Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-315
(mr. B.F. Keulen, voorzitter en mr. D.B. Holthinrichs, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 15 mei 2017
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Achmea Schadeverzekeringen N.V., gevestigd te Apeldoorn, verder te noemen Verzekeraar, waarbij de uitvoering van rechtsbijstand is overgedragen aan Stichting Achmea Rechtsbijstand, gevestigd te Tilburg, verder te noemen Rechtsbijstanduitvoerder
Datum uitspraak	: 24 mei 2018
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

Consument heeft een rechtsbijstandverzekering waarvan de uitvoering is uitbesteed aan Rechtsbijstanduitvoerder. Hij heeft een advocaat ingeschakeld voor incasso van een vordering op een aannemer. Consument verwijt de advocaat dat deze onbevoegd het restant van de vordering op de aannemer heeft kwijtgescholden. Rechtsbijstanduitvoerder heeft het verzoek om rechtsbijstand inzake het geschil met de advocaat aanvankelijk afgewezen. Tijdens de procedure bij Kifid heeft Rechtsbijstanduitvoerder alsnog dekking toegezegd. Consument verlangt schadevergoeding van Rechtsbijstanduitvoerder met het argument dat deze het verhaal van de vordering op de advocaat heeft bemoeilijkt. De Commissie oordeelt dat Consument onvoldoende heeft gesteld dat hij schade heeft geleden door het aanvankelijk onjuiste dekkingsstandpunt en daardoor ontstane vertraging. De vordering wordt afgewezen.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken met bijlagen:

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier met aanvullende stukken;
- het verweerschrift van Rechtsbijstanduitvoerder;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Rechtsbijstanduitvoerder.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

De Commissie stelt vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument heeft op 1 juni 2009 bij Verzekeraar een rechtsbijstandverzekering gesloten (hierna: 'Verzekering'). De verzekerde rechtsbijstand is uitbesteed aan Rechtsbijstanduitvoerder, die mede namens Verzekeraar verweer voert.

2.2 In de toepasselijke voorwaarden met kenmerk PRB2014 (hierna: 'Verzekeringsvoorwaarden') is – voor zover relevant – het volgende bepaald:

1.3 Rechtsbijstandverlening door de Stichting

1. Centraal Beheer Achmea biedt diverse verzekeringsproducten aan. Indien u een geschil met Centraal Beheer Achmea zou krijgen over een door u gesloten verzekering, moet u er zeker van zijn dat u op grond van de bij Centraal Beheer Achmea gesloten rechtsbijstandverzekering onafhankelijke juridische hulp krijgt. Daarom is de rechtsbijstandverlening overgedragen aan de Stichting.
2. Meldt u een gebeurtenis aan, dan zal de Stichting beoordelen of deze valt onder de dekking van de verzekering en dit aan u meedelen. Als u het met dit standpunt niet eens bent, kunt u een beroep doen op de in artikelen 7.1 en 7.2 vermelde geschillen en klachten regelingen.

2.2 Verhouding belang en kosten

Bij de behandeling van bepaalde juridische problemen kan een oneven-wichtige verhouding ontstaan tussen de kosten van de behandeling van het probleem en het (financiële) belang daarvan. In zo'n geval kan de Stichting besluiten de zaak af te doen door u schadeloos te stellen.
U krijgt dan geen juridische hulp meer. De Stichting kan wel om uw hulp-vragen. U helpt de Stichting dan om het bedrag dat zij aan u betaalden, terug te vragen bij degene waarmee u een conflict heeft.

4.2 **Het verzekerde risico en de gebeurtenis**

1. Verzekerd is het risico dat u bij een juridisch probleem moet voorzien in een eigen behoefte aan rechtsbijstand. De verzekering geeft u als particulier aanspraak op rechtsbijstand als zich tijdens de verzekeringsduur en na een eventuele wachttijd een gebeurtenis voordoet waardoor voor u een juridisch probleem ontstaat.
2. De Stichting verleent géén rechtsbijstand voorzover u aanspraak kunt maken op behartiging van uw belangen krachtens een eigen of mede ten behoeve van u afgesloten aansprakelijkheidsverzekering.
3. Voor deze verzekering geldt (net als voor andere verzekeringsovereenkomsten) dat uitsluitend onzekere gebeurtenissen verzekerd kunnen worden. U heeft dan ook géén aanspraak op rechtsbijstand als u bij het sluiten van de verzekering al wist of redelijkerwijs kon voorzien dat er iets zou gaan gebeuren dat voor u tot een juridisch probleem zou kunnen leiden. Zijn er verschillende met elkaar samenhangende gebeurtenissen, dan moet de eerste gebeurtenis uit de reeks binnen de looptijd van de verzekering vallen en onvoorzien zijn geweest bij het sluiten van de verzekering.
4. Indien hierover met de Stichting een verschil van mening ontstaat, zal de Stichting onderzoeken of het juridisch probleem bij het sluiten van de verzekering bij u bekend was of voor u voorzienbaar was. U bent daarbij verplicht op verzoek van de Stichting relevante informatie te verstrekken.
5. Indien u ondanks herhaald verzoek daartoe de verzochte informatie niet of onvoldoende verstrekt, kunt u op grond van de rechtsbijstandverzekering geen beroep doen op rechtsbijstand.

2.3 Consument heeft een juridisch geschil met een advocaat (hierna: 'de Advocaat'). Hij had de Advocaat ingeschakeld voor de incasso van een geldvordering op een aannemer (hierna: 'de Aannemer'). De Advocaat heeft een deel van deze vordering geïncasseerd. Consument stelt zich inmiddels op het standpunt dat de Advocaat zonder zijn toestemming een deel de vordering op de Aannemer (de restschuld) heeft kwijtgescholden.

2.4 Op 21 december 2016 heeft Consument het geschil met de Advocaat bij Rechtsbijstanduitvoerder gemeld met het verzoek om rechtsbijstand te verlenen. Rechtsbijstanduitvoerder heeft dit verzoek bij brief van 23 december 2016 afgewezen met – voor zover relevant – de volgende toelichting:

"(…)
U krijgt voor dit juridische probleem helaas geen juridische hulp van ons
U hebt uw juridisch probleem te laat bij ons gemeld. Uit de door u toegestuurde stukken blijkt dat u in 2008 al een advocaat had ingeschakeld inzake uw discussie met Dhr. [naam] over het terug te betalen bedrag. Dit is meer dan 3 jaar geleden. Het wettelijk recht om uw verzekering om hulp te vragen vervalt na 3 jaar nadat uw juridisch probleem is ontstaan.
(…)
U bent bovendien alleen verzekerd voor juridische hulp voor een juridisch probleem dat ontstaat door een gebeurtenis tijdens de periode dat u verzekerd bent.
(…)
De eerste gebeurtenis(sen) uit de reeks vonden al plaats toen u nog niet verzekerd was bij ons. Ook om die reden is er geen dekking.

Tenslotte bent u niet verzekerd voor juridische hulp voor juridische problemen die te maken hebben met het feit dat u geld uitleende aan een ander.
(…)"

2.5 Consument heeft zich bij Kifid beklaagd over het dekkingsstandpunt van Rechtsbijstanduitvoerder. Tijdens de procedure heeft Rechtsbijstanduitvoerder alsnog bevestigd dat het geschil van Consument onder de dekking van de Verzekering valt en zich bereid verklaard om rechtshulp te verlenen. Consument heeft daarop aangegeven inmiddels schadevergoeding te verlangen van Rechtsbijstanduitvoerder.

3 Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert schadevergoeding van Rechtsbijstanduitvoerder ter hoogte van € 17.328, -.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Rechtsbijstanduitvoerder is toerekenbaar tekortgeschoten jegens Consument en dient de schade te vergoeden die daaruit is ontstaan. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan:

- Rechtsbijstanduitvoerder is toerekenbaar tekortgeschoten door aanvankelijk op het verzoek om rechtsbijstand een foutief dekkingsstandpunt in te nemen. Rechtsbijstanduitvoerder heeft tijdens deze procedure, door alsnog dekking te bevestigen, erkend dat zij het verzoek om rechtsbijstand ten onrechte had afgewezen. Had Rechtsbijstanduitvoerder meteen zorgvuldig onderzoek naar de schademelding gedaan, dan had hij voortvarend dekking toegezegd en was hij tot behandeling overgegaan.
- Rechtsbijstanduitvoerder adverteert met het credo dat de klant centraal staat en dat hij de klant biedt wat deze werkelijk nodig heeft. Rechtsbijstanduitvoerder schept zodoende de verwachting dat hij voorziet in de werkelijke behoefte van een klant, in dit geval Consument.

- Doordat Rechtsbijstanduitvoerder pas na een jaar een correct dekkingsstandpunt heeft ingenomen, heeft Consument schade geleden. Vanwege deze vertraging is Consument de mogelijkheid onthouden om tijdig onderzoek te (laten) doen, feiten en omstandigheden te

verzamelen om in een vroeg stadium van het geschil met de Advocaat een schikkingspoging te ondernemen. Ook had Consument niet de mogelijkheid om zijn schade te beperken. Ten slotte is de verdediging van Consument bemoeilijkt door de vertraging.

- Vanwege de door Rechtsbijstanduitvoerder gemaakte fout en verlate bevestiging van het bestaan van dekking heeft Consument het voorstel gedaan dat Rechtsbijstanduitvoerder zijn schade compenseert door toepassing van de afkoopregeling van artikel 2.2 van de Verzekeringsvoorwaarden. Dit is een alleszins redelijk voorstel, waarbij het op de weg van Rechtsbijstanduitvoerder ligt dit te accepteren. Consument heeft het alsdan aan hem beschikbaar te stellen bedrag als volgt aan Rechtsbijstanduitvoerder voorgerekend:

  - Het kostenmaximum per dossier bedraagt € 30.000,- conform de polisvoorwaarden. Door een gedeelte van dit budget aan te wenden voor een afkoop, bespaart Rechtsbijstanduitvoerder Consument een langdurige, onzekere en stress veroorzakende procedure, waarvan de verhaalsmogelijkheden bij een positief vonnis onduidelijk zijn. Na de aankondiging van de Advocaat om Consument enkele betalingen van de Aannemer naar hem terug te storten, is de Tegenpartij gestopt met betalingen. De schade die de Advocaat hierdoor heeft veroorzaakt, is gelijk aan het van de Aannemer te incasseren bedrag ad € 56.000,- minus de via de Advocaat geïncasseerde bedragen ad € 41.190,-. De restschuld bedroeg daarom € 14.810,-, exclusief de 8,5% rente vanaf 3 juli 2007 en alle andere overige kosten. Uitgaande van een verhaalstermijn van 10 jaar zou dit exclusief bijkomende kosten neerkomen op een totaal schadebedrag van € 14.810,- + € 1.259,- = € 17.328.
    Aangezien de bijkomende kosten vooral zien op buitengerechtelijke incassokosten en deze onderdeel zouden uitmaken van het budget van Rechtsbijstanduitvoerder voor de te verlenen bijstand richting de Advocaat, neem hij deze kosten niet mee in de berekening bij de vaststelling van mijn schadeomvang.
    Billijkheidshalve maakt Consument daarom aanspraak op € 11.552,-, zijnde een bijdrage 2/3 van de totale schade van € 17.328,-.

Verweer Rechtsbijstanduitvoerder

3.3 Rechtsbijstanduitvoerder heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4 Beoordeling

4.1 Niet in geschil is dat de Verzekering in de eerste plaats dekking biedt voor rechtsbijstand in natura (zie artikel 1.3 van de Verzekeringsvoorwaarden). Nu Rechtsbijstanduitvoerder zich in deze procedure expliciet bereid heeft verklaard om rechtsbijstand te verlenen en Consument schadevergoeding vordert, wordt de Commissie voor de vraag gesteld of Rechtsbijstanduitvoerder toerekenbaar tekort is geschoten jegens Consument en daarom gehouden is de daardoor geleden schade te vergoeden.

4.2 De Commissie volgt Consument in zijn stelling dat Rechtsbijstanduitvoerder aanvankelijk ten onrechte een afwijzend dekkingsstandpunt heeft ingenomen en zodoende heeft nagelaten tijdig een behoorlijk onderzoek te doen naar de schademelding van Consument. Rechtsbijstanduitvoerder heeft zijn dekkingsstandpunt tijdens deze procedure gewijzigd.

Daarbij heeft hij geen concrete argumenten aangevoerd waaruit volgt dat hij niet kort na melding reeds een bevestigend dekkingsstandpunt kon innemen. Voor zover bij Rechtsbijstanduitvoerder onduidelijkheid bestond over de schademelding had het op zijn weg gelegen om daarover tijdig en adequaat navraag te doen. Het een en ander leidt tot de vaststelling dat Rechtsbijstanduitvoerder onzorgvuldig jegens Consument heeft gehandeld. Dit leidt op grond van artikel 6:74 Burgerlijk Wetboek (BW) echter pas tot aansprakelijkheid wanneer Consument daardoor ook schade heeft geleden.

4.3 Op grond van artikel 150 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering ligt het op de weg van Consument, als partij die rechtsgevolg (verhaal van schade) beoogt, om gemotiveerd te stellen dat hij schade heeft geleden en waar die schade dan uit bestaat. Consument heeft in deze procedure slechts in algemene termen gesteld dat zijn verhaalspositie richting de Advocaat is bemoeilijkt en dat hij zijn schade niet heeft kunnen beperken. Hij laat daarbij echter na om dit concreet te maken. De eventuele schade vanwege het verzuim van Rechtsbijstanduitvoerder is niet –zonder meer – gelijk aan de schade die Consument stelt te hebben geleden door de tekortkoming van de Advocaat. Consument dient aannemelijk te maken dat deze schade die de Advocaat zou hebben veroorzaakt door toedoen van Rechtsbijstanduitvoerder niet meer (geheel of volledig) kan worden verhaald. Ondanks verzoek daartoe heeft Consument geen concrete informatie verstrekt waaruit blijkt dat de vordering inmiddels niet of slechts in mindere mate op de Advocaat kan worden verhaald.

4.4 Nu daarom niet aannemelijk is geworden dat Consument door toedoen van Rechtsbijstanduitvoerder schade heeft geleden, is niet komen vast te staan dat Rechtsbijstuitvoerder aansprakelijk is in de zin van artikel 6:74 BW.

4.5 Consument heeft verder nog aangestuurd op de in de Verzekeringsvoorwaarden geregelde mogelijkheid van afkoop (zie hiervoor onder 2.2). Hij stelt daartoe dat Rechtsbijstanduitvoerder hem schadeloos dient te stellen door middel van betaling van een door hem berekend bedrag van € 11.552,-. Consument gaat er hier echter aan voorbij dat de afkoopregeling slechts voorziet in de *mogelijkheid* dat Rechtsbijstanduitvoerder een verzekerde schadeloos stelt. Dit is dus niet een verplichting maar een discretionaire bevoegdheid van Rechtsbijstanduitvoerder. Daaraan doet niet af dat Rechtsbijstanduitvoerder adverteert met het credo dat zij nastreeft in de klantbehoefte te voorzien. Nu niet is gesteld of gebleken dat Rechtsbijstanduitvoerder gebruik heeft gemaakt van de haar ten dienste staande mogelijkheid van afkoop, kan Consument daaraan dus geen rechten ontlenen.

4.6 De conclusie is dat Rechtsbijstanduitvoerder niet gehouden is de door Consument gestelde schade te vergoeden. De vordering van Consument wordt daarom afgewezen.

5 Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor www.kifid.nl/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld.

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 46 van het Reglement.