Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-802
(mr. dr. S.O.H. Bakkerus, leden en mr. C.J.M. Veltmaat, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 11 februari 2019
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Achmea Schadeverzekeringen N.V., h.o.d.n. Interpolis, gevestigd te Apeldoorn, verder te noemen Verzekeraar, waarbij de uitvoering van rechtsbijstand is overgedragen aan Stichting Achmea Rechtsbijstand, verder te noemen Uitvoerder
Datum uitspraak	: 16 oktober 2019
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

Uitvoerder mocht het verzoek om vergoeding van de advocaatkosten afwijzen. Consument had namelijk geen recht op dekking onder de rechtsbijstandverzekering, omdat sprake is van een vennootschappelijk geschil. Bovendien komen advocaatkosten volgens de verzekeringsvoorwaarden pas voor vergoeding in aanmerking als sprake is van een gerechtelijke of administratieve procedure. Een procedure tussen Consument en zijn werkgever was echter niet aangevangen. De klacht is ongegrond en de vordering wordt afgewezen.

1. Procesverloop

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

- het door Consument ingediende klachtformulier met bijlagen;
- het verweerschrift van Uitvoerder;
- de repliek van Consument en
- de dupliek van Uitvoerder.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies. De Commissie stelt verder vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument heeft een particuliere rechtsbijstandverzekering bij Verzekeraar. In de verzekeringsvoorwaarden is, voor zover relevant, het volgende bepaald:

*"**Werk en Inkomen** […]*
8 In welke situaties zijn geschillen verzekerd - Werk?
Een verzekerde heeft een geschil over een arbeidsovereenkomst.
• Bijvoorbeeld over het beëindigen van een arbeidsovereenkomst. […]
Een verzekerde is bestuurder van het bedrijf waar hij een geschil mee heeft.
• Alleen geschillen over arbeidsrecht zijn verzekerd.
• Aandeelhouders benoemden de verzekerde tot bestuurder. […]

10 Wat is verzekerd?
Rechtsbijstand.
• Bij een juridisch geschil.
• Bij een dreigend juridisch geschil.
• Alleen zolang er een redelijke kans op succes is.
Het advies en de behandeling door juristen van de Stichting Achmea Rechtsbijstand.
– Achmea Rechtsbijstand is een onafhankelijke stichting.
– Soms schakelt Achmea Rechtsbijstand een juridisch deskundige uit het eigen netwerk in. Deze rechtsbijstand is onbeperkt verzekerd.

11 Welke extra kosten betaalt Achmea Rechtsbijstand?
Kosten voor een advocaat of een andere juridisch deskundige.
• Die verzekerde zelf heeft gekozen. […]

12 Extra kosten: hoe werkt het?
De extra kosten mogen alleen gemaakt worden met toestemming van Achmea Rechtsbijstand.
• Achmea Rechtsbijstand schakelt namens de verzekerde externen in.
– Met het sluiten van de verzekering gaf u hiervoor toestemming.
• Achmea Rechtsbijstand betaalt alleen de kosten die redelijk zijn.

13 Tot welk bedrag zijn de extra kosten verzekerd?
Tot maximaal € 50.000,- per gebeurtenis.
• Behalve bij een gerechtelijke of administratieve procedure waarbij een advocaat of juridisch deskundige niet wettelijk verplicht is.
– En de verzekerde kiest zelf toch voor een advocaat of juridisch deskundige.
– Dan zijn alle extra kosten samen verzekerd tot € 8.000,- per gebeurtenis. […]

15 Wanneer mag een verzekerde zelf een advocaat of juridisch deskundige kiezen?
[…] Als Achmea Rechtsbijstand vindt dat een gerechtelijke of administratieve procedure gevoerd moet worden."

2.2 Consument heeft een geschil met zijn werkgever gekregen en hij heeft dit geschil op 1 oktober 2018 bij Uitvoerder gemeld. Consument heeft daarbij aangegeven dat de zaak complex is, omdat sprake is van een managementovereenkomst die gedeeltelijk ook een arbeidsovereenkomst is en omdat Consument zijn aandelen moet aanbieden. Consument heeft Uitvoerder daarom op 3 oktober 2018 verzocht zijn dossier op kosten van Uitvoerder te laten behandelen door een advocaat naar keuze. Uitvoerder heeft dekking verleend voor het arbeidsrechtelijke deel van het geschil, maar niet voor de aandelenverkoop. Het dossier is in behandeling genomen door een jurist van Uitvoerder.

2.3 De jurist heeft een concept beëindigingsovereenkomst opgesteld en heeft het concept op 15 oktober 2018 naar Consument gestuurd. Vervolgens heeft er overleg plaatsgevonden tussen Consument en de jurist over de inhoud van de beëindigingsovereenkomst. Daarna is het voorstel naar de werkgever gestuurd.

2.4 Het tegenvoorstel van de werkgever heeft Consument op 1 november 2018 naar de jurist gestuurd en heeft verzocht om haar advies. De jurist heeft per e-mail van 2 november 2018 als volgt gereageerd:

"[…] Ik zie dat werkgever de einddatum 1 maand naar voren haalt. Tot het betalen van een ontslagvergoeding is hij niet bereid. Alle bedingen wil werkgever in stand houden. Ik kan mij voorstellen dat dit tegenvoorstel niet is wat u had gehoopt. Wat vindt u hier zelf van? Heeft u een en ander ook met […] besproken? Is er nog ruimte denkt u om hierover te onderhandelen? Ik zie uw reactie graag tegemoet. Laten wij aanstaande maandag even telefonisch overleggen over het vervolg. […]"

2.5 Naar aanleiding van dit e-mailbericht heeft Consument Uitvoerder op 7 november 2018 nogmaals verzocht het dossier over te dragen aan een advocaat naar keuze. Uitvoerder heeft dit verzoek per e-mail van 8 november 2018 afgewezen, omdat Consument volgens de verzekeringsvoorwaarden in dit stadium nog geen recht had op een advocaat naar keuze. Uitvoerder heeft Consument wel aangeboden het hele dossier verder te laten behandelen door een netwerkadvocatenkantoor van Uitvoerder. Dus ook het deel dat niet onder de dekking van de rechtsbijstandverzekering viel, namelijk de kwestie over de management-overeenkomst, de aandelen en het concurrentiebeding, ook door het netwerk-advocatenkantoor te laten behandelen. Consument heeft gereageerd dat een UWV-procedure te verwachten is en dat hij dan recht heeft op een advocaat naar keuze.

De advocaat van zijn keuze was betrokken bij de totstandkoming van zowel de arbeidsovereenkomst als de managementovereenkomst. Om de situatie niet verder te laten escaleren en om tijd en geld te besparen, heeft Consument Uitvoerder verzocht het standpunt te heroverwegen. Uitvoerder heeft laten weten hieraan geen gehoor te geven.

2.6 Consument heeft vervolgens besloten om op eigen kosten een advocaat in te schakelen. Vervolgens heeft Consument bij Verzekeraar geklaagd en hij heeft de door hem gemaakte kosten van Verzekeraar gevorderd. De klacht over het inschakelen van de advocaat naar keuze heeft Uitvoerder afgewezen en Uitvoerder heeft excuses aangeboden voor de bejegening en behandeling door de jurist.

2.7 Partijen zijn er niet in geslaagd tot een vergelijk te komen. Consument heeft daarom een klacht ingediend bij Kifid.

3. Klacht, vordering en verweer

Klacht en vordering Consument

3.1 Consument klaagt over de juridische hulp die Uitvoerder hem heeft gegeven in het kader van een geschil met zijn werkgever. Consument stelt dat hij recht had op vergoeding van de kosten van een advocaat van zijn keuze. Daarvoor vindt Consument – kort samengevat – het volgende van belang.

- Er was sprake van een te verwachten procedure. De werkgever heeft daarmee gedreigd. Dat uiteindelijk toch een minnelijke regeling is bereikt is te danken aan de bekendheid met het dossier van de advocaat van zijn keuze. De advocaat was namelijk ook betrokken bij de totstandkoming van de managementovereenkomst. Dit heeft Uitvoerder kosten bespaard.
- De complexiteit van het dossier. Uitvoerder was niet in staat zijn belangen adequaat te behartigen. Uitvoerder heeft namelijk fouten gemaakt in de advisering van de beëindigingsovereenkomst. Een aantal artikelen ontbraken daarin. Dat had tot gevolg kunnen hebben dat Consument niet in aanmerking zou kunnen komen voor een uitkering en dat Consument gebonden zou blijven aan het concurrentiebeding. Daarnaast is Consument niet door Uitvoerder serieus genomen.
- Omdat Consument geen vertrouwen had in Uitvoerder, was hij genoodzaakt op eigen kosten een advocaat in te schakelen. Volgens Consument is het netwerkadvocatenkantoor van Uitvoerder gebonden aan een tijdslimiet en dat zou ten koste gaan van de kwaliteit. Nimmer zou hetzelfde resultaat zijn bereikt.

3.2 Met inachtneming van al het voorgaande verlangt Consument van Uitvoerder dat hij de kosten van de door Consument zelf gekozen advocaat vergoedt. Het betreft een bedrag van € 4.374,23. Consument heeft de relevante nota's overgelegd.

Verweer Uitvoerder

3.3 Uitvoerder heeft zijn standpunt gehandhaafd dat de advocaatkosten niet voor vergoeding in aanmerking komen. Gebleken is dat Consument geen arbeidsovereenkomst had, maar dat sprake was van een vennootschappelijke kwestie. Dat valt niet onder de dekking van de rechtsbijstandverzekering. Daarnaast geldt volgens de verzekeringsvoorwaarden dat de advocaatkosten pas voor vergoeding in aanmerking komen als sprake is van een gerechtelijke of administratieve procedure. Daarvan was geen sprake. Dat het geschil volgens Consument ingewikkeld was, maakt niet dat Consument wel recht heeft op een advocaat naar keuze.

4. Beoordeling

4.1 Aan de orde is de vraag of Uitvoerder het verzoek van Consument voor vergoeding van de advocaatkosten mocht afwijzen. De Commissie is van oordeel dat deze vraag bevestigend moet worden beantwoord en zij licht dit oordeel hierna toe.

4.2 Volgens de verzekeringsvoorwaarden is een geschil over een arbeidsovereenkomst verzekerd. Een geschil tussen een bestuurder van een bedrijf en dat bedrijf valt onder de dekking van de verzekering, als tussen die bestuurder en dat bedrijf een arbeidsovereenkomst bestaat. De advocaat van Consument heeft vastgesteld dat partijen geen arbeidsovereenkomst hadden gesloten. De Commissie kan Uitvoerder daarom volgen in zijn standpunt dat Consument geen recht had op dekking onder de rechtsbijstandverzekering, omdat sprake is van een vennootschappelijk geschil. Alleen al om deze reden komen de advocaatkosten die Consument heeft gemaakt niet voor vergoeding in aanmerking. Dat Uitvoerder volgens Consument fouten heeft gemaakt in de verleende rechtsbijstand, maakt dit niet anders. Op basis van de informatie in het dossier heeft de Commissie vastgesteld dat Consument geen schade heeft geleden. Als Uitvoerder al fouten heeft gemaakt, heeft de advocaat van Consument het geschil volgens Consument goed opgelost.

4.3 Ten overvloede merkt de Commissie het volgende op. Consument vordert vergoeding van de door hem gemaakte advocaatkosten, omdat die onder de rechtsbijstandverzekering zijn gedekt. Volgens de verzekeringsvoorwaarden komen advocaatkosten pas voor vergoeding in aanmerking als sprake is van een gerechtelijke of administratieve procedure. Dit is in lijn met de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ-EU) over het recht van vrije advocaatkeuze en in lijn met de relevante rechtspraak bij Kifid over dit onderwerp (Geschillencommissie Kifid nr. 2016-472 en 2015-061). Tussen partijen staat niet ter discussie dat een procedure tussen Consument en zijn werkgever niet was aangevangen. Daarom bestond ook om deze reden onder de rechtsbijstandverzekering geen recht op een advocaat naar keuze. Dat een procedure volgens Consument te verwachten viel, maakt dit niet anders. Evenals de omstandigheid dat een procedure is voorkomen door het adequate optreden van de advocaat naar keuze.

4.4 Gezien het voorgaande mocht Uitvoerder het verzoek om vergoeding van de advocaatkosten afwijzen. De klacht van Consument is ongegrond en de Commissie zal de vordering afwijzen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 2 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/in-beroep-gaan-bij-kifid.

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 40 van het Reglement.