Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2014-220 d.d. 2 juni 2014
(mr. A.W.H. Vink, voorzitter, mr. B.F. Keulen en prof. mr. E.H. Hondius, leden en mr. R.A.F. Coenraad, secretaris)

Samenvatting

Rechtsbijstandverzekering. Consument stelt dat Aangeslotene tekort is geschoten in de uitvoering van de verzekeringsovereenkomst door onvoldoende oog te hebben voor zijn belangen. Naar het oordeel van de Commissie heeft Aangeslotene zich terecht op het standpunt gesteld dat de rechtsvordering is verjaard. Consument heeft immers eerst in 2012 bezwaar gemaakt tegen de afwijzing door Aangeslotene van 23 februari 2005. Vordering is afgewezen.

Consument,

tegen

ARAG SE Nederland, gevestigd te Leusden, hierna te noemen Aangeslotene.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:
- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- de brieven van Consument van 15 juli respectievelijk 22 juli 2013;
- het door Consument ondertekende vragenformulier van 4 september 2013;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene.

2. Overwegingen

De Commissie heeft het volgende vastgesteld.
Tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening heeft niet tot oplossing van het geschil geleid.
Beide partijen zullen het advies van de Commissie als bindend aanvaarden.
Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op maandag 17 maart 2014 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

3.1 Consument raakte als gevolg van een mishandeling op 7 februari 1989 blijvend arbeidsongeschikt en deed in het kader van het verhalen van zijn schade een beroep op zijn rechtsbijstandsverzekering bij Aangeslotene.

3.2 Artikel 7 lid 4 van de "Voorwaarden Rechtsbijstandverzekering Rubriek 90-RG rechtsbijstand rondom gezin" luidt als volgt:
"Voor andere dan de hiervoor genoemde geschillen kan de verzekerde een rechtsvordering tegen de maatschappij indienen. Stelt de rechter de maatschappij in het ongelijk, dan vergoedt de maatschappij de door de verzekerde gemaakte kosten van rechtsbijstand."

3.3 In artikel 13 lid 1 van de "Voorwaarden Rechtsbijstandverzekering Rubriek 88-RG rechtsbijstand rondom gezin" is het volgende bepaald:
"Indien het nemen van rechtsmaatregelen naar het oordeel van de maatschappij te geringe kans heeft om het beoogde resultaat te bereiken, dan zal de maatschappij dat verzekerde onder opgave van redenen mededelen. Blijft verzekerde met de maatschappij daarover van mening verschillen, dan kan hij een advokaat noemen wiens mening terzake zal worden gevraagd. De maatschappij zal alle stukken die voor de beoordeling van de zaak nodig zijn aan de advokaat zenden. De kosten van diens advies komen voor rekening van de maatschappij. Deelt de advokaat de mening van de maatschappij niet, dan kan hij zogewenst verder rechtsbijstand verlenen voor rekening van de maatschappij."

3.4 Artikel 3: 307 lid 1 Burgerlijk Wetboek (verder: BW) luidt als volgt:
"Een rechtsvordering tot nakoming van een verbintenis uit overeenkomst tot een geven of een doen verjaart door verloop van vijf jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de vordering opeisbaar is geworden."

3.5 Artikel 7:942 BW luidt als volgt:
"Een rechtsvordering tegen de verzekeraar tot het doen van een uitkering verjaart door verloop van drie jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de tot uitkering gerechtigde met de opeisbaarheid daarvan bekend is geworden."

3.6 In 1997 adviseerde Aangeslotene Consument om akkoord te gaan met de door de verzekeraar van de dader aangeboden slotuitkering van *ƒ* 125.000. Aangezien Consument zich niet met dit voorstel kon verenigen, deed hij een beroep op de geschillenregeling.
Het advocatenkantoor dat zich over dit meningsverschil boog stelde Consument in het gelijk en gaf partijen in overweging nadere informatie op te vragen teneinde een meer exacte berekening te kunnen maken van de totale schade aan verdiencapaciteit en verlies aan pensioenopbouw. Aangeslotene volgde dit advies op.

3.7 Consument was niet tevreden over de wijze waarop Aangeslotene zijn belangen verder behartigde en besloot in juni 2000 om de behandeling van zijn zaak door een externe advocaat te laten voortzetten.

3.8 Op 17 januari 2003 bereikte Consument met de aansprakelijkheidsassuradeur van de dader overeenstemming over het schadebedrag. De gemaakte afspraken werden in een vaststellingsovereenkomst opgenomen. Ter finale kwijting ontving Consument een bedrag van € 230.007,03.

3.9 Consument stelde op 5 augustus 2003 Aangeslotene aansprakelijk op grond dat de vordering op de dader van de mishandeling door een fout van Aangeslotene zou zijn verjaard en hij een aanzienlijk hogere vergoeding had kunnen vorderen als deze fout niet was gemaakt. Aangeslotene is gedagvaard, maar onder betaling door Consument

aan Aangeslotene van de gemaakte proceskosten is de procedure uiteindelijk in februari 2005 geroyeerd.

3.10 In februari 2005 deed Consument een beroep op zijn rechtsbijstandsverzekering bij Aangeslotene in verband met een vermeende beroepsfout van de door hem ingeschakelde externe advocaat. Aangeslotene wees dit verzoek om rechtsbijstand per brief van 23 februari 2005 af:
"Onderhavige kwestie vloeit voort uit het feit dat u zonder toestemming van ARAG (…) Advocaten heeft ingeschakeld om uw belangen in uw letselzaak te behartigen. Op 6 juni 2000 heeft de heer (...) u bericht dat de dekking met betrekking tot de gebeurtenis van 7 februari 1989 zou komen te vervallen indien u de zaak zonder toestemming van ARAG door (…) Advocaten zou laten behartigen. Op 6 februari 2001 heeft de heer (…) u nogmaals medegedeeld dat de dekking is komen te vervallen daar u een derde heeft ingeschakeld."

4. De vordering en grondslagen

4.1 Consument vordert dat Aangeslotene alsnog gehouden wordt om de kosten van de door hem ingeschakelde advocaten en deskundigen te vergoeden, zijnde een bedrag van in totaal € 43.817,32.

4.2 Deze vordering steunt kort en zakelijk op de volgende grondslagen:
Aangeslotene is tekort geschoten in de uitvoering van de verzekeringsovereenkomst door bij de behandeling van zijn zaak de belangen van de Consument onvoldoende in acht te nemen.
Consument was derhalve gerechtigd om op grond van artikel 13 lid 2 de zaak voor eigen rekening voort te zetten. De hiermee gemoeide kosten dienen door Aangeslotene vergoed te worden.

4.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, het volgende verweer gevoerd:

- De kosten van rechtsbijstand en de proceskosten van de verloren zaak tegen Aangeslotene vallen niet onder de dekking van de polis. Voor zover Consument niettemin een vordering op Aangeslotene meent te hebben, dan is deze op grond van artikel 7:942 BW dan wel op grond van de algemene verjaringsregel van artikel 3:307 BW verjaard.
- Aangeslotene meent dat zij met haar brief van 23 februari 2005 de dekking voor het geschil van de zaak van Consumenten met de door hem extern ingeschakelde advocaat op juiste gronden heeft afgewezen. Bovendien is een eventuele rechtsvordering van Consument op Aangeslotene met betrekking tot deze zaak verjaard op grond van de hierboven genoemde artikelen. Tijdige stuiting heeft niet plaatsgevonden.
- De kosten van Consument ten aanzien van de betrokken deskundigen en de door hem ingeschakelde externe advocaat zijn meegenomen in het kader van de buitengerechtelijke kosten in de verhaalsactie en maken als zodanig deel uit van de getroffen regeling, zoals opgenomen in de vaststellingsovereenkomst van

17 januari 2003. Consument is hier derhalve al voor gecompenseerd. Eventueel door de betrokken advocaat gemaakte fouten kunnen Aangeslotene niet worden aangerekend.

5. Beoordeling

5.1 De vraag waarvoor de Commissie zich gesteld ziet is of Aangeslotene toerekenbaar tekortgeschoten is jegens Consument.

5.2 Door Consument is niet binnen de gestelde termijn van artikel 3:307 BW en 7:942 BW bezwaar gemaakt tegen de afwijzing van Aangeslotene. Deze termijn vangt aan op de dag volgende op die waarop de tot uitkering gerechtigde met de opeisbaarheid daarvan bekend is geworden. Het kan Aangeslotene niet worden aangerekend dat Consument niet eerder dan in 2012 zijn ongenoegen heeft geuit jegens de afwijzing van zijn claim op 23 februari 2005. Naar het oordeel van de Commissie heeft Aangeslotene zich derhalve terecht op het standpunt gesteld dat de rechtsvordering is verjaard.

5.3 Voorts volgt de Commissie het verweer van Aangeslotene dat de kosten van de procedure tegen haar op grond van artikel 7 lid 4 van de Voorwaarden niet onder de dekking van de verzekering vallen en dat de kosten van de betrokken deskundigen en de ingeschakelde externe advocaat in 2003 zijn vergoed waarvoor Consument door ondertekening van de vaststellingsovereenkomst van 17 januari 2003 kwijting heeft verleend. Die kosten zijn mitsdien aan Consument vergoed. Hij kan die niet ook van Aangeslotene vorderen.

5.4 Het voorgaande leidt de Commissie tot het oordeel dat de vordering van Consument wordt afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

6. Beslissing

De Commissie wijst bij wege van bindend advies de vordering van Consument af.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van 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 kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht/4#stappen-plan.