Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2016-148 d.d. 4 april 2016
(mr. P.A. Offers en mr. R. de Kruif, secretaris)

Samenvatting

De Commissie komt tot de conclusie dat het rechtshulpverzoek van Consument correct en zorgvuldig is behandeld. Consument had geen recht op een advocaat naar eigen keus, omdat er nog geen sprake was van een gerechtelijke of administratieve procedure. Het is voorts niet gebleken of aannemelijk geworden dat de aan Consument -vanwege onvoldoende interne capaciteit- toegewezen (externe) advocaat niet in staat was het door Consument aangebrachte geschil zorgvuldig te behandelen. Consument heeft zelf het vertrouwen in de betreffende advocaat opgezegd en vervolgens het voorstel tot afkoop geaccepteerd. Consument heeft geen gebruik gemaakt van de geschillenregeling en is ook niet ingegaan op het aanbod dat zij het afkoopbedrag zou kunnen terugstorten waarna haar zaak weer opgepakt zou worden. De vordering van Consument is derhalve afgewezen.

Consument,

tegen

Achmea Schadeverzekeringen N.V., gevestigd te Apeldoorn, 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;
- het door Consument ondertekende vragenformulier met bijlagen;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument.

De Commissie stelt vast dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid en dat partijen haar advies als bindend aanvaarden. Voorts stelt de Commissie vast dat dit geschil zich leent voor schriftelijke afdoening als bedoeld in artikel 37.7 van haar reglement.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

2.1. Consument heeft bij Aangeslotene een rechtsbijstandsverzekering afgesloten. Van toepassing zijn de Polisvoorwaarden Rechtsbijstandsverzekering (hierna: de Voorwaarden). De rechtsbijstand wordt feitelijk uitgevoerd door Stichting Achmea Rechtsbijstand (hierna: SAR).

2.2. In het algemene deel van de Bijzondere Voorwaarden Rechtsbijstandsverzekering is onder andere het volgende opgenomen:
*"**Recht op rechtsbijstand en/of juridisch advies***
Verzekerde heeft in de hoedanigheid van particulier, aanspraak op rechtsbijstand en/of juridisch advies als hij een behoefte aan rechtsbijstand en/of juridisch advies krijgt bij een of meerdere (dreigende) geschillen ten gevolge van een gebeurtenis. (…)
Uitvoering van de rechtsbijstandsverlening door Stichting Achmea Rechtsbijstand
De verzekeringsmaatschappij heeft de rechtsbijstandsverlening overgedragen aan de onafhankelijke Stichting Achmea Rechtsbijstand. De verzekeringsmaatschappij is wettelijk verplicht de uitvoering van de verzekering over te dragen om zodoende onafhankelijke juridische hulpverlening te kunnen waarborgen. (…)
Zaakbehandeling door SAR
Uitgangspunt is dat de medewerkers van SAR zelf de rechtsbijstand verlenen. (…)
Zaakbehandeling door een netwerkadvocaat / netwerkdeskundige
SAR kan de rechtsbijstand laten verlenen door een advocaat of andere deskundige behorend tot het netwerk van SAR. (…)
Zaakbehandeling door een voorkeuradvocaat / voorkeurdeskundige
Verzekerde kan in twee situaties zelf een advocaat of andere deskundige naar voorkeur aanwijzen:
- *Verzekerde en diens wederpartij maken beide aanspraak op rechtsbijstandsverlening door SAR, er is dan sprake van een belangenconflict;*
- *Een advocaat of andere rechtens bevoegde wordt verzocht de belangen van verzekerde in een gerechtelijke of administratieve procedure te verdedigen, vertegenwoordigen of behartigen.*

Geschillen over de behandeling door SAR en de netwerkadvocaat
Bij de behandeling van het geschil door SAR, de advocaat of andere deskundige uit haar netwerk kan een verschil van mening met verzekerde ontstaan over de juridische stappen die genomen dienen te worden of over de vraag of het beoogde resultaat met redelijke kans op succes kan worden bereikt.
Het ontstane meningsverschil kan dan aan een bindend adviseur worden voorgelegd. Nadat verzekerde een adviseur heeft gekozen benoemt SAR deze.(…)"

2.3. Consument heeft in januari 2014 bij Aangeslotene melding gemaakt van een geschil tussen haar en de Nederlandse Voorschotbank (hierna: de Voorschotbank). Volgens Consument was sprake van overkreditering en een gebrek aan zorgplicht bij de totstandkoming van haar kredietovereenkomst met de Voorschotbank.

2.4. SAR heeft op 10 februari 2014 Consument erover geïnformeerd dat de behandeling van haar zaak, wegens het ontbreken van voldoende interne capaciteit, is uitbesteed aan [Advocatenkantoor] te [plaats] (hierna: [advocatenkantoor]). Een advocatenkantoor uit het netwerk van SAR. Het verzoek van Consument om een advocaat via [advocatenkantoor 1] in te schakelen, heeft Aangeslotene afgewezen.

2.5. Op 24 februari 2014 heeft Consument haar zaak besproken met een advocaat van [advocatenkantoor]. Vervolgens heeft Consument in meerdere (email)berichten aan haar advocaat verzocht tot spoedige behandeling van haar zaak. De advocaat heeft bij emailbericht van 13 maart 2014 diverse stukken bij Consument opgevraagd.

Vervolgens heeft Consument bij emailbericht van 14 maart 2014 bij SAR geklaagd over de toegewezen advocaat.
Op 19 maart 2014 heeft Consument de advocaat bericht de samenwerking te beëindigen. Daar heeft de advocaat SAR bij brief van 19 maart 2014 over geïnformeerd.

2.6. Een medewerker van het klachtenbureau van SAR heeft vervolgens op 20 maart 2014 telefonisch contact opgenomen met Consument gevolgd door een emailbericht waarin het volgende stond vermeld:

"Graag bevestig ik de inhoud van ons telefoongesprek van zojuist.
In bovenstaande zaak is Stichting Achmea Rechtsbijstand bereid om u een bedrag te voldoen van € 1500 tegen finale kwijting inhoudende dat u voor de onderhavige kwestie geen beroep meer kunt doen op uw rechtsbijstandsverzekering en dat daarmee uw klachten over Stichting Achmea Rechtsbijstand en [advocatenkantoor] zijn opgelost.
U bent akkoord gegaan met het vorenstaande. Graag ontvang ik uw akkoord nogmaals per mail plus uw bankgegevens."

Per emailbericht van 21 maart 2014 heeft Consument een versie van voornoemd emailbericht van 20 maart 2014 ondertekend en voorzien van haar bankrekeningnummer teruggezonden aan SAR.

2.7. Bij emailbericht van 27 maart 2014 aan SAR bericht Consument dat zij aan de € 1.500,- niet voldoende heeft voor haar procedure tegen de Voorschotbank. In reactie daarop heeft SAR voorgesteld dat Consument het bedrag van € 1.500,- terugstort waarna SAR zelf een advocaat zal aanwijzen die Consument kan bijstaan in de procedure. Consument heeft daar niet mee ingestemd, maar SAR verzocht om alsnog de rechtsbijstand door een advocaat naar haar eigen keus te vergoeden.

2.8. Artikel 4:67 van de Wet op het financieel (Wft) toezicht luidt als volgt:

2.8.1. Een rechtsbijstandverzekeraar draagt er zorg voor dat in de overeenkomst inzake de rechtsbijstanddekking uitdrukkelijk wordt bepaald dat het de verzekerde vrij staat een advocaat of een andere rechtens bevoegde deskundige te kiezen:

a. om zijn belangen in een gerechtelijke of administratieve procedure te verdedigen, te vertegenwoordigen of te behartigen; of

b. indien zich een belangenconflict voordoet.

2. Dit artikel is niet van toepassing op rechtsbijstandverzekeraars die toepassing hebben gegeven aan artikel 4:65, eerste lid, onderdeel c, of 4:65, tweede lid, onderdeel b.

3. De vordering en grondslagen

3.1. Consument vordert dat Aangeslotene de door haar gemaakte kosten van juridische bijstand in haar geschil met de Voorschotbank vergoedt, verminderd met het reeds door Aangeslotene uitgekeerde bedrag van € 1.500,-.

3.2. Aan deze vordering legt Consument ten grondslag dat Aangeslotene toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van haar verbintenissen uit de rechtsbijstandsverzekering. Consument voert de volgende argumenten aan:
- De advocaat waar de zaak aan is uitbesteed, heeft zelf gezegd geen ervaring te hebben met betrekking tot het onderwerp van het geschil tussen Consument en de Voorschotbank (te weten overkreditering). Consument heeft daarom voorgesteld een advocaat van [advocatenkantoor 1] met ervaring in het onderwerp in te schakelen. Dat voorstel is echter afgewezen.
- Consument is bovendien van mening dat zij recht heeft op een advocaat naar eigen keus. Dat er nog geen sprake was van een gerechtelijke procedure maakt volgens Consument niet uit. Immers, het is toch niet logisch een zaak te starten die vervolgens aan een andere advocaat moet worden gegeven indien het toch op een gerechtelijke procedure uitloopt.
- In de Voorwaarden staat bovendien dat recht bestaat op rechtsbijstand door een jurist waarin Consument vertrouwen heeft en die ter zake kundig is.

3.3. Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:
- Er is geen aanwijzing dat van een onvoldoende kwalitatieve behandeling door [Advocatenkantoor] sprake is geweest.
- Pas op het moment dat er sprake is van een gerechtelijke of administratieve procedure ontstaat/bestaat het recht op een advocaat naar eigen keus.
- Bij het aanbieden van het bedrag van € 1.500,- voor afkoop van de zaak van Consument, was er nog geen sprake van het starten van een gerechtelijke procedure tegen de Voorschotbank. Vrije advocaatkeuze was op dat moment dus nog niet aan de orde.
- De afspraak tot afkoop voor een bedrag van € 1.500,- is niet onder dwaling aan de kant van Consument tot stand gekomen.

4. Beoordeling

4.1. In de onderhavige klacht staat de vraag centraal of Aangeslotene het rechtshulpverzoek van Consument correct en zorgvuldig heeft behandeld. De Commissie overweegt daartoe allereerst dat Aangeslotene in beginsel de verplichting heeft om aan de behoefte aan rechtsbijstand te voldoen als een verzekerde zich geconfronteerd ziet met een juridische geschil en zich beroept op de rechtsbijstandverzekering. Aangeslotene heeft dan ook juist gehandeld door na het verzoek van Consument om juridische bijstand in haar geschil met de Voorschotbank, de zaak op te pakken en voor behandeling aan SAR over te dragen.

4.2. Uit de Voorwaarden volgt het uitgangspunt dat de feitelijke rechtsbijstandsverlening door een medewerker van SAR wordt verleend, maar ook dat SAR –zoals in het geval van Consument is gebeurd- kan besluiten de rechtsbijstandsverlening te laten verlenen door een advocaat (of andere deskundige) behorend tot haar netwerk. De gegeven reden daarvoor, namelijk in verband met het ontbreken van onvoldoende interne capaciteit, is daarbij op zich niet relevant, maar acht de Commissie ook niet onredelijk of onbegrijpelijk.

4.3. Anders dan Consument stelt, had zij in de fase waarin haar geschil met de Voorschotbank zich bevond nog geen recht op een advocaat naar eigen keus. Uit de betreffende jurisprudentie daarover –in het bijzonder de uitspraak van het Europese Hof van Justitie d.d. 7 november 2013 (zaak Sneller/DAS) - volgt dat vrije advocaatkeuze alleen speelt in het geval er sprake is van een gerechtelijke of administratieve procedure. Conform artikel 4:67 Wft heeft Aangeslotene dit ook uitdrukkelijk in haar voorwaarden bepaald. Bij de uitbesteding van de zaak van Consument door SAR aan een advocaat van [advocatenkantoor] was echter (nog) geen sprake van een gerechtelijke of administratieve procedure. Aangeslotene heeft aangevoerd –wat Consument niet heeft betwist- dat de zaak zich nog in de beginfase van juridische beoordeling bevond, waarbij de (juridische) haalbaarheid nog zou worden beoordeeld en, indien een redelijk kans van slagen aanwezig werd geacht, normaliter eerst nog een eerste (buitengerechtelijke) aanschrijving aan de Voorschotbank zou plaatsvinden.

4.4. Ondanks dat Consument herhaaldelijk heeft gesteld geen vertrouwen te hebben in de advocaat van [advocatenkantoor], omdat die volgens haar niet ter zake kundig was, heeft zij dit niet aannemelijk gemaakt. De enkele stelling dat de advocaat geen ervaring met vergelijkbare geschillen (overkreditering) had, betekent in ieder geval niet dat daarmee op voorhand een voldoende kwalitatieve behandeling van de zaak dient te worden uitgesloten. Verder acht de Commissie het feit dat de behandeling van de zaak enkele weken kan duren niet onredelijk. In het onderhavige geval is gebleken noch aannemelijk geworden dat de advocaat van [advocatenlantoor] onvoldoende in staat was de zaak van Consument te behandelen. Bovendien had Consument indien zij met de ingeschakelde advocaat van mening verschilde over de behandeling van haar geschil, een beroep kunnen doen op de geschillenregeling van Aangeslotene. Daar is door SAR ook op gewezen, zoals bijvoorbeeld blijkt uit een emailbericht van 13 februari 2014, maar hier is door Consument geen gebruik van gemaakt. Consument heeft zelf besloten de samenwerking met de advocaat van [advocatenkantoor] te verbreken en vervolgens in te gaan op het aanbod van SAR van een bedrag van € 1.500,00 tegen finale kwijting, inhoudende dat Consument geen beroep meer kan doen op de rechtsbijstandverzekering voor haar kwestie met de Voorschotbank. Hierbij merkt de Commissie op dat, voor zover al gesteld kan worden dat Consument heeft gedwaald dan wel zich gedwongen heeft gevoeld de schikking van € 1.500,00 te accepteren, SAR Consument voldoende tegemoet is gekomen door aan te bieden de rechtsbijstandverlening weer op te pakken indien Consument het bedrag van €1.500,00 zou terugstorten. Daartoe is Consument echter niet overgegaan.

4.5. Op grond van het bovenstaande komt de Commissie dan ook tot de conclusie dat Aangeslotene en SAR het rechtshulpverzoek van Consument correct en zorgvuldig hebben behandeld. De vordering van Consument wordt daarom afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst, als bindend advies, de vordering 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 https://www.kifid.nl/consumenten/klacht-voor-1-oktober-2014-bij-kifid-ingediend.