KiFiD
Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 16 d.d. 23 maart 2009
(mr. B. Sluijters, voorzitter, en mr. drs. M.L. Hendrikse, mr. M.M. Mendel, dr. D.F. Rijkels en dr. B.C. de Vries)

1. Procedure

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

- het door de Ombudsman Financiële Dienstverlening overgelegde dossier, waaronder een tot het Klachteninstituut Financiële Dienstverlening gerichte klachtbrief van 2 mei 2006;
- de bij de Geschillencommissie ingediende klacht, ontvangen bij brieven van 27 juli 2007, 22 augustus 2007 en 6 september 2007;
- het antwoord van Aangeslotene van 6 december 2007;
- de repliek van Consument van 2 september 2008;
- de dupliek van Aangeslotene van 3 oktober 2008; en
- de brief van Aangeslotene van 30 december 2008.

De Commissie heeft vastgesteld dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid.

De Commissie heeft vastgesteld dat beide partijen het advies als bindend zullen aanvaarden.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 19 januari 2009.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

2.1 Consument is op 10 augustus 1998 aangereden door een bij Aangeslotene tegen het w.a.-motorrijtuigrisico verzekerde bestelbus. Bij dit ongeval is de 14-jarige dochter van Consument overleden en heeft Consument ernstig letsel opgelopen. Ook de (voormalig) echtgenoot van Consument raakte gewond.

2.2 Aangeslotene heeft aansprakelijkheid erkend en een schade-expertisebureau ingehuurd voor de schadevaststelling. Nadat het dossier begin maart 2001 werd overgenomen door een andere schaderegelaar van dit bureau ontstonden er klachten over de trage afwikkeling en het achterblijven van bevoorschotting. Het dossier werd vervolgens vanaf januari 2003 overgenomen door de directeur van het schade-

expertisebureau, de heer Reijnen. Ook tijdens de behandeling door deze schaderegelaar is door Consument veelvuldig geklaagd over de trage bevoorschotting en de afhandeling van het dossier.

2.3 Bij brief van 19 mei 2005 heeft Aangeslotene een aanbod gedaan om tot een minnelijke regeling te komen. Hierop is door Consument niet positief gereageerd.

2.4 Bij brief van 4 juli 2005, herhaald bij brief van 30 juni 2006, heeft Aangeslotene medegedeeld over te gaan tot eenzijdige afwikkeling en heeft hij de onderhandelingen afgebroken als bedoeld in artikel 10 lid 5 van de Wet aansprakelijkheid motorrijtuigen.

3. Geschil

3.1 Consument beklaagt zich over de wijze waarop de schaderegeling door de door Aangeslotene ingeschakelde schaderegelaar heeft plaatsgevonden en houdt Aangeslotene voor het handelen van de schaderegelaar aansprakelijk.

3.2 Consument verwijt Aangeslotene dat de door hem ingeschakelde schaderegelaar:

- zich veel te passief heeft opgesteld. De behandeling van de zaak heeft daardoor onnodige vertraging opgelopen en ook de bevoorschotting is daardoor veel te traag verlopen. Hierbij is onvoldoende rekening gehouden met de penibele situatie waarin Consument zich bevond;

- zijn afspraken en toezeggingen met regelmaat niet is nagekomen. Ondanks toezeggingen daartoe heeft de schaderegelaar nooit stukken overgelegd waaruit blijkt dat hij een onderzoek heeft laten doen naar de mogelijkheid voor Consument om een beroep te doen op het sociale stelsel en zich tegen ziektekosten te verzekeren in de Verenigde Staten van Amerika. Voorts weigerde hij veelvuldig stukken over te leggen en kwam hij ondanks een tijdens een bespreking op 13 augustus 2004 afgesproken begroot bedrag als toekomstig verlies van arbeidsvermogen ad $ 1.000.000,- een jaar later met een geheel ander voorstel;

- zich ten aanzien van de medische aspecten van de zaak onzorgvuldig heeft opgesteld. Niet alleen verschool hij zich achter de mening van zijn medisch adviseur, bovendien werden de bevindingen van een in overleg aangezochte onafhankelijke medische deskundige door de schaderegelaar opzij geschoven, terwijl er sprake was van een bindend advies;

- de klachten van Consument heeft gebagatelliseerd;

- zich heeft beroepen op zaken zonder deze te onderbouwen en steeds wisselende standpunten heeft ingenomen;

- Consument heeft laten bespioneren en gegevens over haar heeft doen inwinnen.

3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, het volgende als verweer aangevoerd:

Formele verweren

- Het geschil is aanhangig gemaakt door de advocaat van Consument zelf en niet door of namens Consument. Aangezien de advocaat van Consument geen afnemer is van een financiële dienst, en dus geen consument als bedoeld in artikel 1 van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening - hierna te noemen: het Reglement - is, dient Consument niet-ontvankelijk te worden verklaard in zijn verzoek om geschilbeslechting.

- Consument is als derde-benadeelde niet aan te merken als Consument als bedoeld in artikel 1 van het Reglement. Zij is immers geen afnemer van een financiële dienst en ook niet aan te merken als een andere bij een overeenkomst betreffende een financieel product of financiële dienstverlening middellijk of onmiddellijk belanghebbende. Vgl. de Verbondscirculaire MSS 2008/04 van 28 januari 2008 en het Erkenningsbesluit van de Minister van Financiën van 22 december 2006, de Wet op het Financieel toezicht en de statuten van Kifid.

- Er is geen sprake van een geschil als bedoeld in artikel 1 van het Reglement omdat de klacht zich eigenlijk richt tegen de schaderegelaar die niet is aangesloten bij Kifid.

- De vordering bedraagt meer dan € 1.000.000,- zodat de Commissie het geschil op grond van artikel 9 sub d van het Reglement niet in behandeling kan nemen.

- De Commissie kan het geschil niet in behandeling nemen omdat meer dan een jaar is verstreken tussen het tijdstip waarop Consument van de feiten waarop het geschil betrekking heeft, kennis heeft genomen en het tijdstip waarop de klacht aan Aangeslotene is voorgelegd en voorts omdat de feiten te ver in het verleden liggen (artikel 10.1 sub a en e Reglement).

- De Commissie kan het geschil niet in behandeling nemen omdat Consument zich niet binnen drie maanden nadat het eindoordeel van de Ombudsman Financiële Dienstverlening hem ter kennis is gebracht tot de Commissie heeft gewend (artikel 10.1 sub d Reglement).

- De Commissie kan het geschil niet in behandeling nemen voor zover het reeds tot een uitspraak heeft geleid bij het Regionaal Tuchtcollege voor de gezondheidszorg.

Inhoudelijk verweer

- Aangezien de feiten erg ver in het verleden liggen en de schaderegelaar niet meer in functie is bij het door Aangeslotene ingeschakelde schade-expertisebureau kon Aangeslotene hem niet meer bevragen over het gestelde onzorgvuldig handelen en is hij aangewezen op de informatie uit het dossier. In dit dossier heeft Aangeslotene geen aanwijzingen aangetroffen voor de gegrondheid van de klachten behoudens die over de niet voortvarende opstelling en onredelijke lange termijnen bij de schadebehandeling, waarvoor Aangeslotene reeds excuses heeft aangeboden in zijn brief aan de advocaat van Consument van 30 juni 2006, en die over het onderzoek in Amerika, wat overigens geen 'bespioneren van het slachtoffer' inhield en waarover de schaderegelaar de advocaat van Consument bij brief van 11 november 2003 reeds uitvoerig heeft geïnformeerd.

- In de vele gesprekken met Aangeslotene voorafgaande aan de klachtbrief van 2 mei 2006 heeft de advocaat van Consument de geschilpunten nimmer aan de orde gesteld.

- Aangeslotene heeft zich intensief ingespannen om de schaderegeling tot een goed einde te brengen. Aangeslotene betwist de in het vragenformulier vermelde nieuwe schadecomponenten, die ook niet onderbouwd, noch gespecificeerd worden. Door betaling van een schadevergoeding van ruim US $ 1.000.000,- en van een vergoeding voor buitengerechtelijke kosten van ruim € 100.000,- heeft Aangeslotene een redelijke regeling getroffen.

3.4 In haar repliek heeft Consument de door Aangeslotene gevoerde formele verweren uitdrukkelijk en gemotiveerd betwist. In zijn dupliek heeft Aangeslotene hierop gereageerd.

KiFiD
Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

4. Beoordeling

4.1 Ten aanzien van het door Aangeslotene gevoerde verweer, inhoudende dat Consument niet-ontvankelijk dient te worden verklaard in het verzoek om geschilbeslechting omdat het verzoek is gedaan door de advocaat van Consument zelf en niet door of namens Consument, merkt de Commissie op dat uit de eerste bij het Klachteninstituut Financiële Dienstverlening bij brief van 2 mei 2006 ingediende klacht door de advocaat van Consument uitdrukkelijk is medegedeeld dat hij namens Consument optreedt. Bovendien heeft de advocaat in zijn ingediende repliek van 2 september 2008 nogmaals herhaald in deze kwestie op te treden als de advocaat van Consument. Het door Aangeslotene op dit punt gevoerde verweer faalt derhalve.

4.2 De Commissie verwerpt voorts het verweer dat Consument als derde-benadeelde niet is aan te merken als Consument als bedoeld in artikel 1 van het Reglement en dat de Commissie derhalve niet bevoegd zou zijn van het geschil kennis te nemen. Op grond van de Wet aansprakelijkheidsverzekering motorrijtuigen heeft Consument een rechtstreekse aanspraak op schadevergoeding jegens de motorrijtuigverzekeraar. Zij is een "bij een (…) financieel product of financiële dienstverlening middellijk of onmiddellijk belanghebbende" in de zin van het Reglement. Vgl. de uitspraak van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 9 van 19 juni 2008.

4.3 Ook het door Aangeslotene gevoerde verweer dat geen sprake is van een geschil als bedoeld in artikel 1 van het Reglement aangezien de klacht, hoewel gericht tegen Aangeslotene, zich eigenlijk richt tegen de schaderegelaar die niet is aangesloten bij Kifid, faalt. Een verzekeraar is immers voor het door hem ingeschakelde schaderegelingsbureau aansprakelijk als voor eigen gedragingen.

4.4 Consument heeft in het vragenformulier uitdrukkelijk medegedeeld dat zijn klacht zich richt tegen de behandeling van de zaak door de door Aangeslotene ingeschakelde schaderegelaar en heeft als voorstel ter oplossing van het geschil – onder meer – voorgesteld dat de Commissie oordeelt dat ten aanzien van de door hem aangehaalde zaken verwijtbaar onzorgvuldig is gehandeld. Nu geen geldbedrag door Consument is gevorderd en het verzoek om geschilbeslechting dus geen betrekking heeft op de omvang van de schade, gaat ook het door Aangeslotene op artikel 9 sub d van het Reglement gedane beroep niet op.

4.5 Ter zake van het door Aangeslotene gevoerde verweer dat de Commissie het verzoek tot geschilbeslechting niet in behandeling kan nemen omdat meer dan een jaar is verstreken tussen het tijdstip waarop Consument van de feiten waarop het geschil betrekking heeft kennis heeft genomen en het tijdstip waarop de klacht aan

Aangeslotene is voorgelegd, oordeelt de Commissie als volgt. Terecht heeft Consument opgemerkt dat, nu lange tijd sprake is geweest van onderhandelingen en afspraken zijn gemaakt om te trachten in minnelijk overleg een oplossing te bereiken, de eenjaarstermijn eerst is gaan lopen op het moment dat de onderhandelingen definitief werden afgebroken, te weten begin 2006. Dit betekent dat het verzoek tot geschilbeslechting tijdig is ingediend.

4.6 De Commissie is voorts van oordeel dat de feiten niet te ver in het verleden liggen zodat het door Aangeslotene gedane beroep op artikel 10.1 sub e van het Reglement niet opgaat.

4.7 Het door Aangeslotene gedane beroep op artikel 10.1 sub d van het Reglement faalt eveneens. Ook indien wordt uitgegaan van de juistheid van de stelling dat de Ombudsman Financiële Dienstverlening op 17 januari 2007 mondeling aan de advocaat van Consument heeft medegedeeld het dossier reeds te hebben gearchiveerd en daarin een "oordeel"van de Ombudsman zou zijn vervat, heeft te gelden dat uitgegaan dient te worden van de datum waarop de Ombudsman Financiële Dienstverlening schriftelijk zijn eindoordeel aan Consument heeft kenbaar gemaakt. Uit de overgelegde stukken volgt dat de Ombudsman Financiële Dienstverlening de advocaat van Consument bij brief van 5 juni 2007 in overweging geeft gegeven zijn klacht voor te leggen aan de Commissie. Bij aangetekende brief van 27 juli 2007 heeft Consument bij de Commissie een verzoek tot geschilbeslechting ingediend. Van overschrijding van de in artikel 10.1 sub d genoemde termijn is derhalve geen sprake.

4.8 Uit voornoemde punten volgt dat de Commissie van oordeel is dat er formeel geen beletselen zijn om het door Consument gedane verzoek tot geschilbeslechting in behandeling te nemen.

4.9 Bij de inhoudelijke beoordeling van de klachten stelt de Commissie voorop dat Aangeslotene heeft erkend dat de door hem ingeschakelde schaderegelaar zich niet voortvarend heeft opgesteld en onredelijk lange termijnen heeft gehanteerd bij de schadebehandeling en dat ten onrechte een door de schaderegelaar ingeschakelde medewerker in Amerika onderzoek naar Consument heeft verricht. De klacht zal in zoverre derhalve gegrond worden verklaard.

4.10 Wat betreft de klacht dat de door Aangeslotene ingeschakelde schaderegelaar zich onzorgvuldig heeft opgesteld ten aanzien van de medische aspecten, is de Commissie van oordeel dat de onzorgvuldige opstelling ten aanzien van de medische aspecten waarover Consument zich beklaagt reeds aan de orde zijn gesteld in een

klachtprocedure bij het Regionaal Tuchtcollege voor de gezondheidszorg die Consument aanhangig heeft gemaakt tegen de medisch adviseur van de door Aangeslotene ingeschakelde schaderegelaar. De Commissie kan dit klachtonderdeel ingevolge artikel 7.1 sub a van haar Reglement derhalve niet in behandeling nemen.

4.11 Wat de overige door Consument aangevoerde verwijten betreft, merkt de Commissie op dat haar uit de overgelegde stukken niet is gebleken dat Aangeslotene op die punten onjuist, dan wel onzorgvuldig heeft gehandeld. In zoverre zijn die klachtonderdelen derhalve ongegrond.

4.12 Dit alles brengt mee dat Consument niet-ontvankelijk is in zijn onder 4.10 besproken klachtonderdeel, dat de onder 4.9 besproken klachtonderdelen gegrond worden verklaard en dat de klacht voor het overige ongegrond wordt verklaard. Aangeslotene zal als de gedeeltelijk in het ongelijk gestelde partij aan Consument diens eigen bijdrage aan de behandeling van deze klacht dienen te voldoen.

5. Beslissing

De Commissie beslist, als bindend advies, dat Consument niet-ontvankelijk is in het onder 4.10 besproken klachtonderdeel, dat de vordering tot gegrondverklaring van de onder punt 4.9 besproken klachtonderdelen dient te worden toegewezen en dat de vordering tot gegrondverklaring van de overige klachtonderdelen dient te worden afgewezen. Voorts beslist de Commissie dat Aangeslotene als gedeeltelijk in het ongelijk gestelde partij aan Consument diens eigen bijdrage aan de behandeling van deze klacht, zijnde € 50,-, dient te vergoeden.