Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-908
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter, mr. S.W.A. Kelterman, mr. dr. K. Engel, leden en mr. C.J.M. Veltmaat, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 19 maart 2020
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Achmea Schadeverzekeringen N.V., gevestigd te Apeldoorn, h.o.d.n. Interpolis, verder te noemen Verzekeraar, die de uitvoering van de rechtsbijstand heeft overgedragen aan Stichting Achmea Rechtsbijstand, verder te noemen Uitvoerder
Datum uitspraak	: 11 november 2020
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies

Samenvatting

Rechtsbijstandverzekering, klachten over kostenmaximum en klachtafhandeling door Uitvoerder en Verzekeraar. De Commissie is van oordeel dat Uitvoerder het kostenmaximum van € 8.000,00 mocht toepassen en dat een beroep op dit maximum niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Daarnaast klaagt Consument erover dat Verzekeraar de klacht-afhandeling aan Uitvoerder overlaat. Het is niet aan Verzekeraar om inhoudelijk te reageren op de klacht van Consument over de uitvoering van de rechtsbijstand door Uitvoerder, omdat Verzekeraar de uitvoering van de rechtsbijstand aan Uitvoerder heeft overgelaten (artikel 4:65 Wet op het financieel toezicht). Verzekeraar had echter wel klachten die geen betrekking hebben op de uitvoering van de rechtsbijstand in behandeling moeten nemen, zoals de klacht van Consument over de polisdekking en dus over het kostenmaximum. De klachten zijn ongegrond en de vordering wordt afgewezen.

1. Procesverloop

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

- het door Consument ingediende klachtformulier;
- de verweerschriften van Verzekeraar en Uitvoerder;
- de repliek van Consument en
- de duplieken van Verzekeraar en Uitvoerder.

De Commissie stelt vast dat Consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend. De Commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt 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 (versie LEX-RV-54-161) is, voor zover relevant, het volgende bepaald:

*"**Rechtsbijstand Consument en Wonen***

[…]

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

14 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.

[…]

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

[…]

31 Wat als een verzekerde een andere klacht heeft?
Een klacht over Achmea Rechtsbijstand legt de verzekerde voor aan Achmea Rechtsbijstand.
Bijvoorbeeld een klacht over een jurist, over de afwijzing van een zaak of over de communicatie.
• Per telefoon: […].
• Per e-mail: […].
• Per post: Klachtenteam Stichting Achmea Rechtsbijstand, […] Apeldoorn.

Andere klachten? Kijk dan in de Algemene verzekeringsvoorwaarden van de Interpolis Alles in een Polis®
Bijvoorbeeld over het betalen van de premie."

2.2 In de eveneens van toepassing zijnde algemene verzekeringsvoorwaarden versie AV-02-181 is, voor zover relevant, het volgende bepaald:

*"**Klachten***
22. Wat doet u met een klacht?
Leg uw klacht aan uw tussenpersoon voor.
[…]
Leg uw klacht aan ons voor.
• Via onze site: www.interpolis.nl (Klachtenservice > Klacht doorgeven).
• Per post: Klachtenservice Interpolis, […] Tilburg.
Bent u niet tevreden met onze oplossing?
• Leg uw klacht voor aan het KIFID.
(KIFID = Klachten Instituut Financiële Dienstverlening).
[…]
U kunt uw klacht ook altijd voorleggen aan de rechter."

2.3 Consument heeft Uitvoerder in 2018 verzocht om rechtsbijstand te verlenen in verband met een geschil met zijn buren (hierna: de wederpartij) over de vlierbes die zich op de grond van Consument bevond. Een bij Uitvoerder werkzame juriste heeft het dossier in behandeling genomen.

2.4 Het geschil leek aanvankelijk opgelost met het snoeien van de vlierbes, maar op 25 februari 2019 ontving de juriste van Uitvoerder een brief van de wederpartij. In deze brief werd gevorderd dat Consument de wortels van de vlierbes zou verwijderen. Uitvoerder heeft de zaak in behandeling genomen.

2.5 Op 24 april 2019 ontving de juriste van Uitvoerder een concept-dagvaarding van de wederpartij. In het begeleidend schrijven liet de gemachtigde van de wederpartij weten dat de wederpartij enkel en alleen vordert dat Consument "zijn eigendommen" (de wortels van de vlierbes) verwijdert. Omdat het rooien van de vlierbes € 275,25 kost en een nieuwe vlierbes minder dan € 50,00, deed de gemachtigde van de wederpartij een minnelijk voorstel.

2.6 De behandelend juriste heeft vervolgens aan Consument voorgesteld dat Uitvoerder de kosten van het wegnemen van de wortels voor zijn rekening zou nemen om een gerechtelijke procedure te voorkomen.

2.7 Per e-mail van 26 april 2019 heeft Consument aan de behandelend juriste medegedeeld dat het geschil met de wederpartij (zijn buren dus) een grensconflict is geworden. Consument heeft in deze e-mail voorts aangegeven dat de wederpartij een nieuwe schutting tegen de kadastrale grens wil zetten, die anders is dan de juridische grens. Dit betekent volgens Consument dat de wederpartij van plan is om zijn schutting neer te halen. Consument heeft Uitvoerder daarom gevraagd of een advocaat mocht worden ingeschakeld die gespecialiseerd is in het burenrecht.

2.8 Per e-mail van 6 mei 2019 is Consument door de juriste gewezen op het recht van vrije advocaatkeuze bij een gerechtelijke procedure.

2.9 Per e-mail van 21 mei 2019 heeft Consument de door hem ontvangen dagvaarding van de wederpartij, waarin verwijdering van de vlierbes op straffe van een dwangsom werd gevorderd, doorgestuurd naar Uitvoerder. In een telefoonnotitie van 22 mei 2019 van Uitvoerder staat het volgende:

"[Verzekerde] gesproken over zaak, burengeschil, welke thans bij kantonrechter dient dus [kostenmaximum € 8.000,00]. 1KM8k voor alle uit 1 [gebeurtenis] voortvloeiende procedures. Uitstel zal moeten worden gevraagd bij rolzitting 0506+4wkn.
Wegens KM wil Vz zaak nog eens bespreken met haar man en [voorkeursadvocaat].
KM kan 50k worden als zaak door kantonrechter doorverwezen wordt naar rb sector civiel. Vz wil niet voor eigen kosten komen te staan. Er lopen al teveel zaken."

2.10 Per e-mail van 24 mei 2019 heeft Consument aan Uitvoerder laten weten te kiezen voor een eigen advocaat (hierna: de Advocaat), ondanks het kostenmaximum.

2.11 Uitvoerder heeft vervolgens per brief van 27 mei 2019 de Advocaat verzocht om een plan van aanpak te sturen, inclusief een ureninschatting. Uitvoerder heeft de Advocaat erover geïnformeerd dat het kostenmaximum in dit dossier € 8.000,00 bedraagt.

2.12 Nadat Uitvoerder het plan van aanpak had ontvangen, heeft er op 19 juni 2019 een telefoongesprek met Consument plaatsgevonden. In de hiervan gemaakte telefoonnotitie staat het volgende:

"Met [verzekerde] [plan van aanpak] besproken en dat er een grote kans bestaat dat Vz mogelijk voor eigen kosten komt te staan. Immers kosten van een aantal [werkzaamheden] zijn nog niet meegenomen bij de hoge ureninschatting zoals bespreken USP en mogelijk extra rondes bij de [rechtbank].
Vz is nu hiervan op de hoogte, en kent de risico's. Vz kiest voor [voorkeursadvocaat]."

2.13 Uitvoerder heeft vervolgens het dossier uitbesteed aan de Advocaat. In de opdracht-bevestigingsbrief van 19 juni 2019 staat het volgende:

"Wij ontvingen uw plan van aanpak. Namens onze verzekerde de heer [naam Consument] verstrekken wij u hierbij de volgende opdracht.

Stichting Achmea Rechtsbijstand gaat namens verzekerde met u een overeenkomst van opdracht aan.
Stichting Achmea Rechtsbijstand (hierna "SAR") voert de verzekeringsovereenkomst tussen verzekerde en haar verzekeraar uit. Verzekerde zou graag zien dat u zijn belangen behartigt in de gerechtelijke of administratieve procedure in het geschil zoals hieronder omschreven.

SAR biedt verzekerde dekking voor het volgende geschil
Verzekerde is gedagvaard in een procedure bij de kantonrechter (over de verwijdering van een Vlierbes voor zover die zich boven, op of in het perceel van de wederpartij bevindt). Wenselijk is de kwestie omtrent de grondgoot (eigendom of erfdienstbaarheid door verjaring) als tegenvordering in te stellen. Zoals door u aangegeven in het plan van aanpak zal dit middels verklaring voor recht (als tegeneis) geschieden.
[…]
Het kostenmaximum in dit dossier bedraagt € 8.000,- inclusief btw
Zoals aangegeven in de polisvoorwaarden kent de rechtsbijstandverzekering van verzekerde voor de gebeurtenis waar onder andere dit geschil uit voortkomt een kostenmaximum van maximaal € 8.000,-. […] Kosten die het kostenmaximum te boven gaan, komen voor rekening van verzekerde.
[…]"

2.14 Op 8 juli 2019 heeft de Advocaat een kopie van de bij de rechtbank ingediende conclusie naar Uitvoerder gestuurd. In de e-mail van 9 juli 2019 heeft hij vermeld dat zijn plan van aanpak is gewijzigd en dat Consument nu revindicatie van de betreffende grond vordert.

2.15 In een e-mail van 9 juli 2019 van de Advocaat staat het volgende:

"Hierbij mijn voorlopige (zie hierna) declaratie voor mijn werk tot en met het nemen van de conclusie met verweer en tegeneis. U zult met mij constateren dat de door mij daaraan bestede tijd fors meer is uitgevallen dan begroot. Zoals in de declaratie aangegeven, wil ik over het daarin vermelde verschil van 42,75 uur ad € 7.695,- graag nader overleg met u voeren om te bezien of en in hoeverre dat verschil niet onder de € 50.000,00 dekking van de polis (art. 14) valt. Volgens mij is dat namelijk wel het geval. De tegeneis kon namelijk in de nu lopende procedure worden ingesteld, omdat deze verband houdt met de wortelvorming van de buren [naam].

De tegeneis (om deze zo maar te blijven benoemen) staat echter naar zijn aard in die zin op zich zelve, dat het om een vordering van onbepaalde waarde gaat, voor de beoordeling waarvan de rechtbank bevoegd is en waarbij dus een advocaat wettelijk verplicht is. Hangende de rit naar het nemen van de conclusie en met aldus voortschrijdend inzicht en de nodige tijd, ben ik tot de vaststelling en het bestaan van deze tegeneis (revindicatie) gekomen en heb ik deze namens cliënt ingesteld. […]"

2.16 Uitvoerder heeft per e-mail van 10 juli 2019 medegedeeld dat als de kantonrechter zich bevoegd verklaart de aangebrachte zaak te behandelen, er dan geen sprake is van verplichte procesvertegenwoordiging en dat in dat geval het kostenmaximum van € 8.000,00 van toepassing is.

2.17 De Advocaat heeft per e-mail van 25 juli 2019 het tussenvonnis van 24 juli 2019 van de rechtbank Zeeland-West-Brabant doorgestuurd naar Uitvoerder. Volgens de Advocaat blijkt impliciet uit het vonnis dat de sector kanton van de rechtbank zich bevoegd acht voor wat betreft de reconventionele vordering. Dat is volgens de Advocaat wel zo praktisch, anders had hij hiervoor alsnog apart bij de handelskamer van de rechtbank moeten aankloppen. Gelet op deze gang van zaken heeft hij Uitvoerder verzocht na te denken over de maximale dekking in deze zaak. Een kostenmaximum van € 8.000,00 zou volgens hem niet redelijk zijn.

2.18 Op 25 juli 2019 heeft Uitvoerder zijn standpunt herhaald en de Advocaat gewezen op de mogelijkheid om een klacht in te dienen bij het klachtenbureau van Uitvoerder. De Advocaat heeft vervolgens per e-mail van 2 augustus 2019 een klacht ingediend bij het klachtenbureau en per brief van 5 augustus 2019 ook geklaagd bij Verzekeraar.

2.19 Het klachtenbureau heeft per e-mail van 2 oktober 2019 gereageerd en laten weten niet bereid te zijn om het verzekerde bedrag van € 8.000,00 te verhogen naar € 50.000,00. Volgens het klachtenbureau heeft Consument bewust het risico geaccepteerd dat het verzekerde bedrag onvoldoende zou zijn om alle kosten te vergoeden. Uitvoerder heeft Consument wel aangeboden om zijn belangen verder te laten behartigen door een jurist van Uitvoerder. Deze rechtsbijstand zou onbeperkt verzekerd zijn.

2.20 Op 11 oktober 2019 heeft de Advocaat een e-mail naar het klachtenbureau gestuurd en daarin staat het volgende:

"Naar aanleiding van uw onderstaande mail van 4 oktober heb ik nader bij [Consument] geïnformeerd over de gang van zake rondom mijn inschakeling als advocaat bij het vlierbesgeschil.

Zij schrijft mij daarover als volgt:

OP 6 mei jl. schreef mw. [naam van de juriste van Uitvoerder] aan ons:
'Op het moment dat u in een gerechtelijke procedure wordt betrokken - dat is het moment waarop u wordt gedagvaard - hebt u recht op vrije advocaatkeuze. U mag u op dat moment op kosten van Achmea door mr. [naam Advocaat] laten bijstaan. Voor de grondgoot en de door verjaring verkregen erfdienstbaarheid zie ik juridisch kans van slagen.'

Hieruit blijkt m.i. dat mijn gaandeweg in de procedure ontwikkelde standpunt dat de betreffende vlierbeswortels zich op het erf van [naam Consument] bevinden en de grondgoten eveneens, anders is dan de indertijd door SAR aangenomen situatie ter plekke. Dáárom acht het redelijk en billijk dat SAR haar dekking heroverweegt. Ik heb de rechtspositie van client in de procedure vertaald in de vorm van een tegeneis inhoudende een verklaring voor recht dat de betreffende grondstroken eigendom zijn van [naam Consument]. Ik deed dat zo omdat deze procedure toch liep en het wel zo praktisch was dit daarin tegelijk aan de orde te stellen. Anders was hiervoor weer een afzonderlijke procedure nodig geweest met alle herhaalde sociale en psychische impact daarvan voor [naam Consument] en de nodige extra kosten van dien.

Mijn vraag is of u aan de hand van deze nadere toelichting uw afwijzing van de klacht nog eens zou willen heroverwegen? Ik blijf uw enkele verwijzing steeds naar hetgeen [naam medewerker Uitvoerder] indertijd heeft beslist zonder op mijn argumenten in te gaan als erg onredelijk ervaren. […]"

2.21 Het klachtenbureau heeft per e-mail van 8 november 2019 gereageerd. Volgens het klachtenbureau behoort zowel de vordering in conventie als die in reconventie tot de competentie van de sector kanton. De geringe oppervlakte van de grondstrook vormt een duidelijke aanwijzing dat de vordering geen hogere waarde dan € 25.000,00 vertegenwoordigt. De sector kanton zou volgens het klachtenbureau ook bevoegd zijn geweest als de Advocaat geen reconventionele vordering, maar een zelfstandige procedure zou hebben ingesteld. Op grond van de verzekeringsvoorwaarden geldt dan een maximaal verzekerd bedrag van € 8.000,00 inclusief btw per gebeurtenis. Het klachtenbureau heeft daarnaast herhaald dat Consument recht heeft op verdere behartiging van zijn belangen door een jurist van Uitvoerder.

2.22 Op 23 december 2019 heeft Verzekeraar gereageerd op de klacht van Consument en laten weten dat hij het standpunt van Uitvoerder met betrekking tot het kostenmaximum van € 8.000,00 ondersteunt.

2.23 De Advocaat heeft per e-mail van 17 januari 2020 een declaratie gestuurd. Daarmee werd het door Uitvoerder gehanteerde kostenmaximum bereikt. Bij de e-mail van de Advocaat was ook het vonnis van 11 december 2019 van de rechtbank Zeeland-West-Brabant gevoegd. De rechter heeft de vordering van de wederpartij toegewezen en de tegeneis van Consument afgewezen.

3. Klacht, vordering en verweer

Klacht en vordering Consument

3.1 Consument klaagt erover dat Uitvoerder het kostenmaximum van € 8.000,00 toepast. Volgens Consument is het niet redelijk en billijk om in dit geval niet het kostenmaximum van € 50.000,00 te hanteren, nu er alleen om praktische redenen voor is gekozen de tegeneis voor de kantonrechter aanhangig te maken in plaats van voor de handelskamer van de rechtbank waarvoor dat maximum van € 50.000,00 wel geldt. Materieel maakt dat volgens Consument voor de omvang en de complexiteit van het geschil echter niets uit.

3.2 Hieraan doet volgens Consument niet af dat Uitvoerder hem op het kostenmaximum van € 8.000,00 heeft gewezen, omdat op dat moment nog niet definitief viel in te zien hoe hoog de kosten zouden uitvallen. Het proces was nog maar net begonnen en zodra de kosten-raming van de Advocaat hoger uitkwam, mede vanwege voortschrijdend inzicht en de complexiteit van het geschil, is Uitvoerder daarover geïnformeerd. Consument was niet gebaat bij een verklaring voor recht die niet uitvoerbaar bij voorraad is, maar bij een revindicatie die direct effect heeft. Het is de vrije keuze van een advocaat om van koers te wijzigen.

3.3 Consument klaagt daarnaast over de 'vervlochtenheid' (naar de Commissie begrijpt: de band of de juridische relatie) tussen Uitvoerder en Verzekeraar en dat Verzekeraar niet goed bereikbaar is voor klachten over Uitvoerder, terwijl Verzekeraar zijn contractspartner is, maar alles via Uitvoerder laat lopen.

3.4 Consument vordert dat Uitvoerder de externe kosten voor het geschil met de wederpartij tot het kostenmaximum van € 50.000,00 vergoedt.

Verweer Verzekeraar

3.5 Ter voorkoming van belangenverstrengeling is het wettelijk verplicht dat de werkzaamheden van Verzekeraar en Uitvoerder gescheiden zijn. Daarom heeft Verzekeraar de uitvoering van de rechtsbijstand uitbesteed aan Uitvoerder. Dit is vastgelegd in de verzekerings-voorwaarden. Verzekeraar beoordeelt de dossiers van Uitvoerder niet inhoudelijk.

3.6 Verzekeraar kijkt wel naar het proces. Consument is meerdere malen door Uitvoerder gewaarschuwd voor de gevolgen van het inschakelen van een voorkeursadvocaat, namelijk dat het kostenmaximum dan € 8.000,00 is en dat Consument voor eigen kosten kan komen te staan. Desondanks heeft Consument ervoor gekozen zich bij te laten staan door de Advocaat.

3.7 Bovendien is ervoor gekozen om de eis in reconventie aan de kantonrechter voor te leggen die zich bevoegd heeft geacht. Op grond van de verzekeringsvoorwaarden is het toepasselijke kostenmaximum € 8.000,00, omdat geen sprake is van verplichte procesvertegenwoordiging bij de kantonrechter. Dat praktische redenen ten grondslag liggen aan de keuze voor de kantonrechter, doet hier niets aan af.

3.8 In tegenstelling tot wat de Advocaat heeft gesteld, heeft hij wel contact gehad met Verzekeraar. De Advocaat heeft op 12 november 2019 gesproken met een medewerker van de klachtenservice van Verzekeraar.

Verweer Uitvoerder

3.9 Voor de procedure bij de kantonrechter geldt een kostenmaximum van € 8.000,00 inclusief btw, omdat geen sprake is van verplichte procesvertegenwoordiging. Zowel Consument als de Advocaat zijn steeds gewezen op de hoogte van dit kostenmaximum. Consument kon zich laten bijstaan door een jurist van Uitvoerder, maar heeft uitdrukkelijk gekozen voor de Advocaat en heeft daarmee het risico aanvaard dat hij voor eigen kosten kwam te staan.

3.10 Dat de Advocaat vanwege praktische en financiële redenen geen afzonderlijke procedure met betrekking tot het revindiceren van de grond is gestart, maakt niet dat sprake is van toepassing van een kostenmaximum van € 50.000,00. Bovendien heeft de Advocaat geen inhoudelijk verweer gevoerd tegen de bevoegdheid van de sector kanton en heeft hij ook geen doorverwijzing van de zaak naar de civiele sector van de rechtbank gevraagd. Ook de kantonrechter was van mening dat de tegeneis van Consument tot de bevoegdheid van de sector kanton behoorde en heeft daarover beslist in het vonnis van 11 december 2019.

3.11 Ten aanzien van de klacht over de juridische relatie tussen Uitvoerder en Verzekeraar heeft Uitvoerder verwezen naar het standpunt van Verzekeraar.

4. Beoordeling

4.1 De Commissie moet de vraag beantwoorden of Consument recht heeft op toepassing van het algemene kostenmaximum van € 50.000,00 of op toepassing van het kostenmaximum van € 8.000,00 dat geldt voor een procedure waarbij procesvertegenwoordiging niet wettelijk verplicht is.

4.2 Uitgangspunt bij de beoordeling is wat partijen zijn overeengekomen of anders gezegd wat de verzekeringsvoorwaarden over een situatie als deze bepalen. Van belang daarbij is dat het Verzekeraar in beginsel vrijstaat de grenzen te bepalen waarbinnen hij dekking wil verlenen. De Commissie verwijst naar overweging 3.4.2 van de uitspraak van de Hoge Raad van 9 juni 2006, ECLI:NL:HR:2006:AV9435 (te raadplegen op www.rechtspraak.nl).

4.3 In de verzekeringsvoorwaarden staat dat de extra kosten, waaronder kosten voor een advocaat die verzekerde zelf heeft gekozen, tot maximaal € 50.000,00 per gebeurtenis verzekerd zijn, behalve bij een gerechtelijke procedure waarbij een advocaat niet wettelijk verplicht is en de verzekerde zelf toch voor een advocaat kiest. In dat geval zijn alle extra kosten samen verzekerd tot € 8.000,00 per gebeurtenis.

4.4 Vaststaat dat sprake was van een gerechtelijke procedure bij de kantonrechter waarbij een advocaat niet wettelijk verplicht is en dat Consument zelf voor bijstand van de Advocaat heeft gekozen, in plaats van bijstand door Uitvoerder. Op grond van de verzekerings-voorwaarden is het kostenmaximum van € 8.000,00 van toepassing.

4.5 Consument heeft gesteld dat dit niet redelijk en billijk is, omdat alleen om praktische redenen ervoor is gekozen de tegeneis in te dienen bij de kantonrechter. Consument voert aan dat de tegeneis ook bij de sector civiel van de rechtbank had kunnen worden ingediend. De tegeneis stond namelijk naar zijn aard op zichzelf en het ging om een vordering van onbepaalde waarde. Zou de tegeneis bij de sector civiel zijn ingediend, dan zou een advocaat wettelijk verplicht zijn geweest en was het kostenmaximum van € 50.000,00 van toepassing. Met deze stelling doet Consument (impliciet) een beroep op de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid zoals beschreven in artikel 6:248 lid 2 Burgerlijk Wetboek (BW). Op grond van dit wetsartikel blijft een tussen partijen (Consument en Verzekeraar) als gevolg van de overeenkomst geldende regel buiten toepassing, voor zover een beroep daarop in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn.

4.6 Naar het oordeel van de Commissie gaat het beroep van Consument op de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid niet op. Consument is gedagvaard voor de kantonrechter. Het gaat om een procedure waarin de bijstand van een advocaat niet verplicht is (en waarvoor bij Verzekeraar een kostenmaximum van € 8.000,00 geldt als de verzekerde kiest voor bijstand door een eigen advocaat). De wederpartij eiste verwijdering van de vlierbes van Consument. Consument werd dus een procedure bij de kantonrechter ingetrokken. In verband hiermee heeft hij een tegeneis willen instellen. Er bestaat dus een nauw verband tussen de vordering van de wederpartij en de tegeneis van Consument.

Het ligt dan ook voor de hand dat zowel de vordering als de tegeneis in dezelfde procedure, bij de kantonrechter, zouden worden behandeld, wat ook daadwerkelijk heeft plaatsgevonden: de kantonrechter heeft zich bevoegd geacht om over beide vorderingen te oordelen. Bij deze stand van zaken past het naar het oordeel van de Commissie niet om Verzekeraar verplicht te achten dekking te bieden tot € 50.000,00 voor de kosten van de advocaat van Consument, als ware sprake van een afzonderlijke procedure waarin wél verplicht een advocaat in de arm moet worden genomen. Het oordeel van Uitvoerder/ Verzekeraar dat het kostenmaximum van € 8.000,00 van toepassing is, komt de Commissie niet onredelijk voor.

4.7 Daarbij komt dat Uitvoerder Consument voorafgaand aan de procedure, maar ook daarna, twee opties heeft aangeboden, namelijk dat ofwel een jurist van Uitvoerder ofwel een advocaat naar keuze de procedure bij de kantonrechter zou gaan voeren. Consument is daarbij geïnformeerd dat de kosten van een advocaat naar keuze niet onbeperkt zijn verzekerd op de rechtsbijstandverzekering. Dit heeft Consument niet ervan weerhouden om te kiezen voor een eigen advocaat. Consument heeft daarmee de consequenties van deze keuze aanvaard. Dat betekent dat de gevolgen daarvan ook voor risico van Consument komen, zoals de mogelijkheid dat er meer kosten gemaakt moeten worden vanwege een wijziging in de strategie door de Advocaat.

4.8 Ten aanzien van de klacht dat Verzekeraar alles via Uitvoerder laat lopen, begrijpt de Commissie dat Consument erover klaagt dat Verzekeraar zich niet inhoudelijk heeft gemengd in de klacht over het kostenmaximum, maar dit aan Uitvoerder heeft overgelaten. De Commissie overweegt het volgende. Voor multibrancheverzekeraars, zoals Verzekeraar, geldt op grond van artikel 4:65 Wet op het financieel toezicht dat een verzekeraar niet zelf uitvoering mag geven aan de rechtsbijstand om belangenconflicten te voorkomen. Verzekeraar heeft ervoor gekozen om de uitvoering van de rechtsbijstand aan Uitvoerder over te laten. Uitvoerder is een juridisch zelfstandig schaderegelingskantoor; Verzekeraar heeft dan ook geen enkele bemoeienis met de rechtsbijstandschaderegeling en de klachtafhandeling daarover door Uitvoerder. In de verzekeringsvoorwaarden is ook opgenomen dat een verzekerde een klacht over Uitvoerder voorlegt aan Uitvoerder (hiervoor onder randnummer 2.1). Het is niet aan Verzekeraar om inhoudelijk te reageren op de klacht van Consument over de uitvoering van de rechtsbijstand door Uitvoerder. De Commissie kan Consument dus niet volgen in zijn verwijt dat Verzekeraar de klachtafhandeling aan Uitvoerder overlaat. Van Verzekeraar mag wel worden verwacht dat hij daarover duidelijke informatie verstrekt aan degene die een klacht bij hem indient. Daarnaast zal Verzekeraar klachten die geen betrekking hebben op de uitvoering van de rechtsbijstand in behandeling moeten nemen. De verzekeringsvoorwaarden wijzen daar ook op (zie onder randnummer 2.2).

4.9 De klacht van Consument heeft feitelijk betrekking op de polisdekking, namelijk op de vraag welk kostenmaximum van toepassing is. Verzekeraar had die klacht dus in behandeling moeten nemen, ook al had Uitvoerder als vertegenwoordiger van Verzekeraar al een inhoudelijk standpunt aan Consument en zijn gemachtigde kenbaar gemaakt. Verzekeraar heeft uiteindelijk op 23 december 2019 gereageerd op de klacht die de gemachtigde van Consument op 5 augustus 2019 had ingediend. Dat was (te) laat, maar niet is gebleken dat Consument daardoor (extra) financieel nadeel heeft geleden.

4.10 De Commissie komt tot de conclusie dat Uitvoerder het kostenmaximum van € 8.000,00 mocht toepassen. De klachten zijn ongegrond en de vordering wordt afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

De uitspraak heeft de vorm van een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

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.