Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-777
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. W.H. Luk, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 1 februari 2017
Ingediend door	: Consument
Tegen	: DAS Nederlandse Rechtsbijstand Verzekeringmaatschappij N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak	: 21 november 2017
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

Consument heeft inzake een geschil met het UWV een beroep op de dekking van zijn rechtsbijstandverzekering gedaan. Verzekeraar heeft hierop Consument de gewenste rechtsbijstand verleend. Bij het indienen van het beroepschrift heeft Consument Verzekeraar verzocht zijn brief, met daarin een persoonlijke toelichting op de kwestie, toe te voegen. Verzekeraar heeft deze brief van Consument gelezen en vervolgens als bijlage bij het beroepschrift aan het UWV verzonden. Het UWV heeft Consument hierop op een waarschuwingslijst geplaatst, omdat Consument zich in zijn brief onheus zou hebben opgesteld richting een medewerker van het UWV. Consument heeft Verzekeraar verzocht actie te ondernemen teneinde de jegens hem genomen maatregelen ongedaan te maken. Verzekeraar was bereid hiervoor een gerechtelijke procedure te starten. De hiermee gepaard gaande kosten zouden evenwel ten laste van het kostenmaximum komen. Consument was het hier niet mee eens en stelde dat hij de brief eerst ter goedkeuring aan Verzekeraar heeft voorgelegd. Verzekeraar dient derhalve de kosten van deze procedure voor zijn rekening te nemen. Verzekeraar betwist het standpunt van Consument. De Commissie is van oordeel dat in deze kwestie omstandigheden aanwezig zijn die voor rekening van Consument komen. Echter, de omstandigheden die voor rekening van Verzekeraar komen wegen zwaarder nu Verzekeraar als professionele dienstverlener optreedt. De Commissie beslist dat de vordering van Consument ten dele wordt toegewezen.

1. Procesverloop

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

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van Verzekeraar;
- de brief van Verzekeraar van 18 april 2017;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Verzekeraar;
- het e-mailberichten van Consument van 12 mei, 6 en 12 oktober 2017;
- de brief van Verzekeraar van 12 oktober 2017.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 15 september 2017 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument heeft bij Verzekeraar een particuliere rechtsbijstandverzekering gesloten.

2.2 In de van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden is, voor zover relevant, het volgende bepaald:

"Algemene voorwaarden rechtsbijstandverzekeringen (07/2011)

Artikel 3 Het verzekerde risico en de gebeurtenis

(…)

3.2 Onder gebeurtenis wordt verstaan het voorval dat of de feitelijke ontwikkeling die redelijkerwijs moet worden beschouwd als de oorzaak van het geschil. (…).

3.3 Een samenhangend geheel van geschillen die voortvloeien uit een gebeurtenis wordt beschouwd als één geschil.

(…)

Artikel 6 De kosten van rechtsbijstand

6.1 DAS vergoedt de volgende kosten van rechtsbijstand:

(…)

b. de volgende externe kosten:

(…)

6.3 Niet voor vergoeding komen in aanmerking:

(…)

b. de in lid 1 sub b bedoelde externe kosten die het verzekerde kostenmaximum per geschil te boven gaan.

Bijzondere polisvoorwaarden voor particulieren (05/06)

Artikel 5 De verlening van de rechtsbijstand

DAS verleent rechtsbijstand aan de verzekerde overeenkomstig de Algemene Voorwaarden en de hierna volgende bepalingen:

(…)

b. DAS vergoedt de uit rechtsbijstand voortvloeiende externe kosten tot ten hoogste € 12.500,- per geschil."

2.3 Consument heeft op 17 december 2014 een beroep op de dekking van zijn rechtsbijstandverzekering gedaan inzake een geschil met het UWV over de Ziektewet-uitkering. Verzekeraar heeft het verzoek van Consument gehonoreerd en de gewenste rechtsbijstand verleend.

2.4 Bij brief van 12 september 2016 heeft Verzekeraar namens Consument bij de Rechtbank [X] beroep aangetekend tegen de beslissing op bezwaar van het UWV van 25 augustus 2016, waarin Consument is medegedeeld dat zijn bezwaar tegen de beslissing van het UWV van 16 december 2014 alsnog ongegrond is geacht. Alvorens het beroepschrift te verzenden heeft Consument Verzekeraar uitdrukkelijk verzocht zijn brief, waarin hij een toelichting op de zaak gaf, bij het beroepschrift te voegen.

In die brief van Consument staat onder meer het volgende over de UWV medewerker vermeld:
"Als voetnoot wil ik meegeven dat er een andere verklaring kan zijn voor het (meer dan waarschijnlijke) liegen door de arts: ik ben ook in een training van de KvK gewezen op de verschillen in cultuur als het gaat om zaken doen met [naam continent].

- *Het is ook mogelijk dat de arts voor zijn gevoel niet liegt, maar dat het een verschil is tussen de twee culturen. Door zijn kunde in twijfel te trekken door hem op te dragen een echte expert in te schakelen heeft u hem mogelijk in zijn eer getast; dat wordt kort samengevat op de volgende website: (…)*

  De [naam land] cultuur is indirect
  In de westerse cultuur is het normaal om directe vragen te stellen en eerlijke, directe antwoorden te geven. Als je ja zegt betekent dat ook ja en als je nee zegt betekent dat ook nee. Je kunt meestal zeggen wat je denkt zonder iemand daarmee te beledigen. In [naam land] is dit niet zo. ***Daar is respect, waardigheid en reputatie (ook wel 'gezicht' genoemd) belangrijker dan eerlijkheid****. Het is voor een [inwoner naam land] erg belangrijk om zijn gesprekspartner niet te beledigen of zijn reputatie te schaden. Daarom zal hij nooit een antwoord geven dat negatief is voor de ander. Een [inwoner naam land] zal dan ook nooit direct 'nee' tegen je zeggen omdat hij dan zijn eigen gezicht beschadigt en denkt dat hij jou beledigt.* ***Voor ons kan het lijken alsof hij liegt, maar hij kijkt daar anders tegenaan dan wij. Voor hem is het beleefder om te liegen dan om nee te zeggen.****"*

2.5 Verzekeraar heeft na ontvangst van de brief van Consument als volgt hierop gereageerd:
"Bijgaand stuur ik u het concept beroepschrift.
Graag uw opmerkingen of commentaar.
Ik moet u tevens mededelen dat ik het erg tenenkrommend vind hoe het UWV in uw zaak handelt. Ik waardeer het zeer dat ik voor u in beroep mag gaan en u daarbij mag helpen. Uw eigen brief is verder akkoord en betreft een heldere persoonlijke noot die ik zal toevoegen".

2.6 Bij brief van 29 december 2016 heeft het UWV als volgt richting Consument gereageerd:
"Op 12 september 2016 heeft u via uw beroepschrift uitlatingen gedaan over de achtergrond van één van onze medewerkers.

Naar aanleiding van uw gedrag hebben wij op 27 december 2016 telefonisch contact met uw gemachtigde (…) gehad. Wij hebben uw gemachtigde duidelijk gemaakt dat de veiligheid en het welzijn van onze medewerkers voor ons erg belangrijk is. Ook hebben wij uw gemachtigde uitgelegd dat wij agressie tegen onze medewerkers, in welke vorm dan ook, nooit accepteren.
(…)

Een waarschuwing
Wij geven u hierbij een waarschuwing. Dit betekent dat wij van u verwachten dat u zich bij volgende contacten met UWV correct en respectvol gedraagt. Doet u dit niet dan kan een nieuwe en zwaardere maatregel volgen.

Waarschuwingslijst
Wij vinden het erg belangrijk dat onze medewerkers hun werk in een veilige omgeving kunnen doen. Daarom plaatsen wij gegevens van klanten die zich agressief gedragen op een waarschuwingslijst. Ook uw gegevens staan nu op deze lijst. Het gaat om:

- *uw persoonsgegevens;*
- *het gedrag dat u heeft vertoond (waar en wanneer);*
- *deze waarschuwing.*

Uw gegevens blijven tot 29 december 2017 op deze lijst staan. Als u in die tijd opnieuw agressief gedrag vertoont, kunnen wij een nieuwe of zwaardere maatregel nemen".

2.7 Bij brief van 5 januari 2017 heeft Verzekeraar namens Consument het UWV verzocht de jegens Consument genomen maatregelen binnen vijf dagen ongedaan te maken. Het zou volgens Verzekeraar namelijk gaan om een algemene opmerking over een cultuurverschil met bronverwijzing die geenszins kwetsend, agressief of discriminerend is bedoeld.

2.8 Het UWV heeft bij brief van 9 januari 2017 het verzoek van Verzekeraar afgewezen en de in de brief van 29 december 2016 genoemde maatregelen gehandhaafd.

2.9 Consument heeft hierop Verzekeraar verzocht hem op dit punt rechtsbijstand te verlenen. Bij e-mailbericht van 17 januari 2017 heeft Verzekeraar Consument medegedeeld over een mogelijk kort geding. De kosten hiervan zouden evenwel ten laste van het kostenmaximum van Consument komen.

2.10 Consument kon zich hierin niet vinden en diende op 24 januari 2017 een klacht in bij Verzekeraar. Bij brief van 31 januari 2017 heeft Verzekeraar het standpunt gehandhaafd dat de advocaatkosten in een kortgedingprocedure tegen het UWV inzake de waarschuwing over discriminatie van het kostenmaximum afgaan.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert dat Verzekeraar de gemaakte en te maken kosten van rechtsbijstand in het kort geding en eventuele vervolgprocedures vergoedt zonder dat deze ten laste van het kostenmaximum komen. Daarnaast wenst Consument van Verzekeraar excuses voor de reactie, zoals verwoord in de brief van 11 april 2017, dat de beslissing van het UWV lijkt te zijn ingegeven door het eerdere optreden van Consument (het verlaten van de zittingszaal omdat hij zijn emoties niet kon beheersen).

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de grondslag dat Verzekeraar jegens Consument in de uitvoering van de verzochte rechtsbijstand is tekortgeschoten als gevolg waarvan Consument schade lijdt. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.

- Consument heeft zijn brief vooraf aan Verzekeraar voorgelegd. De behandelaar heeft het stuk vervolgens goedgekeurd en met het beroepschrift aan de rechtbank verzonden.

Zelfs als Consument het stuk niet vooraf ter controle aan Verzekeraar had voorgelegd, zou het op de weg van Verzekeraar hebben gelegen om stukken die Consument in de problemen kunnen brengen als zodanig te onderkennen en Consument op de risico's te wijzen. Voor zover Verzekeraar hieraan niet voldoet, dienen de hieruit voortvloeiende kosten teneinde het probleem op te lossen door Verzekeraar te worden gedragen. Dat Verzekeraar niet heeft kunnen voorzien dat het UWV op deze manier zou reageren, acht Consument dan ook niet relevant.

- Consument betwist dat sprake is van een samenhangend geheel van geschillen op grond waarvan eenmaal het kostenmaximum van toepassing is. De claim bij het UWV staat volledig los van de kwestie met betrekking tot de geplaatste waarschuwing. Voor zover Verzekeraar verwijst naar de verzekeringsvoorwaarden, stelt Consument zich op het standpunt dat deze bepalingen onverlet laten dat Verzekeraar zijn verantwoordelijkheid jegens Consument dient te nemen.
- Hoewel het kostenmaximum nog is bereikt, is niet ondenkbaar dat de limiet van € 12.500,00 met het oog op eventuele vervolgprocedures zal worden overschreden.
- Het is "ronduit laf en verwerpelijk" dat Verzekeraar aanvoert dat het UWV de maatregel heeft genomen omdat Consument tijdens een eerdere zitting de rechtbank had verlaten omdat hij zijn emoties niet kon beheersen. Het UWV heeft zelf op geen enkel moment naar dit voorval gewezen. Consument heeft hierover bij Verzekeraar een klacht ingediend. Tot zijn verbazing heeft Verzekeraar zijn klacht niet conform de klachtenregeling van Verzekeraar afgehandeld, maar heeft [naam medewerker], die de brief van 11 april 2017 heeft ondertekend, hierop gereageerd. Consument acht deze handelwijze niet juist.
- Verzekeraar heeft ten tijde van de zitting bij Kifid ten onrechte verklaard dat het kostenmaximum in de zaak nog niet in zicht was en dat het kostenmaximum per geschil zou gelden. Verzekeraar heeft namelijk in de brief van 6 oktober 2017 bevestigd dat inmiddels aan advocaatkosten voor de bodemprocedure UWV (€ 6.914,50), het kort geding (€ 1.620,00) en het beroep tegen beslissing op bezwaar (€ 1.378,00) tezamen een bedrag van € 9.912,50 is voldaan, zodat slechts een bedrag van € 2.587,50 resteert. Verzekeraar heeft de Geschillencommissie hierover ten tijde van zitting onjuiste geïnformeerd.
- Verzekeraar heeft tijdens de zitting tegenover de Geschillencommissie verklaard dat het onmogelijk was dat Consument als gevolg van de procedure tegen het UWV inzake de waarschuwing het kostenmaximum zou bereiken. Hiermee heeft Verzekeraar de Geschillencommissie onjuist geïnformeerd.

Verweer van Verzekeraar

3.3 Verzekeraar heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Verzekeraar heeft op uitdrukkelijk verzoek van Consument zijn brief bij een formeel beroepschrift bijgevoegd. Daarmee heeft Verzekeraar geen verantwoordelijkheid genomen voor de inhoud van het stuk van Consument.
- De reactie van het UWV komt op Verzekeraar erg overtrokken voor. Verzekeraar kon de reactie van het UWV niet voorzien. Zodoende was het voor Verzekeraar niet mogelijk Consument te wijzen op het risico van een mogelijke waarschuwing of maatregel van het UWV. Verzekeraar heeft overigens in de brief van 11 april 2017 slechts gezocht naar een mogelijke oorzaak voor de overtrokken en niet te voorziene maatregel van het UWV.

Dat Consument in een eerdere zitting de zittingszaal eerder had verlaten is genoemd als mogelijke oorzaak. Verzekeraar heeft geschreven dat het "*lijkt te zijn ingegeven*" door het eerdere optreden van Consument, "*zoals*" dat bleek uit het verlaten van de zittingszaal.

- De kosten van het kort geding komen ten laste van het kostenmaximum. Aan de orde is immers een samenhangend geheel van geschillen, die voortkomen uit een gebeurtenis, namelijk de eerste beslissing van het UWV. Daarmee is hier sprake van één geschil, zodat de kosten hiervan op grond van artikel 3 lid 3 en artikel 6 van de algemene voorwaarden worden vergoed tot het kostenmaximum.
- Verzekeraar betwist het standpunt van Consument dat tijdens de mondelinge behandeling bij Kifid is medegedeeld dat het onmogelijk was dat Consument als gevolg van de procedure tegen het UWV inzake de waarschuwing aan het kostenmaximum zou komen. Een dergelijke garantie kan nooit door Verzekeraar worden gegeven.

4. Beoordeling

4.1 De Commissie ziet zich gesteld voor de vraag of Verzekeraar in de uitvoering van de rechtsbijstand is tekortgeschoten en of Consument als gevolg daarvan schade heeft geleden.

4.2 De Commissie moet daartoe beoordelen of Verzekeraar heeft gehandeld als een redelijk bekwaam en redelijk handelend rechtsbijstandverlener. Consument meent dat dit niet het geval is en voert daartoe diverse argumenten aan. In de kern gaat het erom dat de procedure(s) tegen het UWV ten aanzien van de geplaatste waarschuwing ten laste komt/komen van het geldende kostenmaximum.

4.3 Voor de beoordeling overweegt de Commissie enerzijds dat Consument Verzekeraar uitdrukkelijk heeft verzocht zijn brief als bijlage bij het beroepschrift te voegen. Daarnaast is de door het UWV geplaatste waarschuwing nog maar van kracht tot 29 december 2017. Van belang acht de Commissie verder dat de dochter van Consument tijdens de zitting op 15 september 2017 kenbaar heeft gemaakt dat Consument zonder toestemming van dan wel in overleg met Verzekeraar inmiddels een bodemprocedure heeft geëntameerd. Aan de andere kant kent de Commissie gewicht toe aan het feit dat Consument de brief eerst ter goedkeuring aan Verzekeraar heeft voorgelegd. Hoewel op voorhand niet vast stond op welke wijze het UWV op de brief van Consument zou reageren, lag het, gelet op de inhoud van de brief, op de weg van Verzekeraar Consument te adviseren in zijn brief af te zien van de verwijzing naar de 'cultuurverschillen'.

4.4 Voor zover Consument zich op het standpunt stelt dat beide geschillen tegen het UWV volledig los van elkaar staan en Verzekeraar aldus ten onrechte eenmaal het kostenmaximum toepast, overweegt de Commissie dat niet ter discussie staat dat het eerste geschil met het UWV over de Ziektewet-uitkering tot een beroepsprocedure bij de rechtbank heeft geleid. De brief van Consument met daarin opgenomen de passage over de werknemer van het UWV is als bijlage bij het beroepschrift meegezonden. Het geschil over de geplaatste waarschuwing kan dan ook niet los worden gezien van het initiële geschil. De claim bij het UWV teneinde een Ziektewet-uitkering aan te vragen moet derhalve worden beschouwd als de 'gebeurtenis', zoals bedoeld in artikel 3.2 van de verzekeringsvoorwaarden.

Naar het oordeel van de Commissie is hiermee sprake van met elkaar samenhangende geschillen. Er is derhalve sprake van één geschil waarvoor één kostenmaximum van € 12.500,00 geldt.

4.5 Hoewel Verzekeraar in de brieven van 11 april en 16 mei 2017 alsmede tijdens de zitting naar voren heeft gebracht dat het kostenmaximum van € 12.500,00 nog (lang) niet in zicht was, heeft Verzekeraar blijkens de brief van 6 oktober 2017 inmiddels voor de procedures tegen het UWV in totaal een bedrag van € 9.912,50 aan externe rechtsbijstandkosten betaald. Als gevolg hiervan resteert een bedrag van € 2.587,50. Aannemelijk is dat het kostenmaximum als gevolg van de kosten van de bodemprocedure tegen het UWV zal worden bereikt. Voor zover Consument zich in zijn e-mailbericht van 6 oktober 2017 op het standpunt stelt dat Verzekeraar de Commissie tijdens de zitting onjuist heeft geïnformeerd met de mededeling dat het onmogelijk zou zijn dat het kostenmaximum wordt bereikt, overweegt de Commissie dat Verzekeraar zich tijdens de zitting niet in dergelijke bewoordingen heeft uitgelaten. Van een onjuiste mededeling van de zijde van Verzekeraar, zoals Consument stelt, is dan ook geen sprake. Wel heeft Verzekeraar ter zitting met betrekking tot het kostenmaximum aangevoerd dat het vooralsnog een 'academische' discussie betrof, aangezien het kostenmaximum op dat moment nog niet was bereikt en aldus nog geen sprake was van schade.

4.6 Voor wat betreft het klachtonderdeel dat zich richt tegen de opmerking van Verzekeraar in de brief van 11 april 2017 dat de reactie van het UWV lijkt te zijn ingegeven door het eerdere optreden van Consument tijdens een eerdere zitting, overweegt de Commissie dat zij niet beschikt over middelen Verzekeraar ertoe te bewegen Consument op dit punt zijn excuses aan te bieden.

4.7 Het hiervoor overwogene brengt de Commissie tot de conclusie dat Verzekeraar jegens Consument verwijtbaar heeft gehandeld, als gevolg waarvan Verzekeraar gehouden is een gedeelte – nu er ook omstandigheden aanwezig zijn die voor rekening van Consument komen - van de gemaakte kosten van rechtsbijstand in de procedure(s) tegen het UWV inzake de waarschuwing te vergoeden, voor zover deze kosten het kostenmaximum van € 12.500,00 overschrijden. De Commissie stelt het percentage op 75% vast nu de omstandigheden die voor rekening van de Verzekeraar komen deze als professionele dienstverlener zwaarder worden toegerekend dan de omstandigheden die voor rekening van Consument komen. Zie ook Kifid GC 2017-293.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat Verzekeraar aan Consument zal vergoeden 75% van de gemaakte kosten van rechtsbijstand in de procedure(s) tegen het UWV inzake de waarschuwing, voor zover deze kosten het kostenmaximum van € 12.500,00 overschrijden.

In artikel 5 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/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld.

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 46 van het Reglement.