Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2107-657
(mr. B.F. Keulen, voorzitter en mr. I.M.L. Venker, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 11 december 2015
Ingediend door	: Consument
Tegen	: DAS Nederlandse Rechtsbijstand Verzekeringmaatschappij N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak	: 4 oktober 2017
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

Rechtsbijstandverzekering. Vergoeding advocaatkosten. Consument heeft een verzoek gedaan tot vergoeding van advocaatkosten in een bezwaarprocedure. Verzekeraar heeft de kosten van de beroepsprocedure reeds vergoed. De Commissie oordeelt dat de kosten redelijk en noodzakelijk waren en ook waren verschuldigd en betaald door Consument. Het argument van Verzekeraar dat de procedure geen redelijke kans van slagen had, is, gelet op de omstandigheden van het geval, te laat opgeworpen. Vordering gedeeltelijk toegewezen.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken:
- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier met bijlagen;
- de e-mail van Consument van 12 januari 2016 met als bijlage de polisvoorwaarden;
- het verweerschrift van Verzekeraar;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Verzekeraar;
- de aanvullende stukken van Consument;
- de brief met bijlagen van Verzekeraar van 23 november 2016;
- het e-mailbericht van Consument van 1 mei 2017;
- de brief met bijlagen van Verzekeraar van 8 mei 2017;
- de brief met bijlagen van Consument, ongedateerd en door Kifid ontvangen op 12 juni 2016;
- de verklaring van Consument met diens keuze voor bindend advies.

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

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 27 maart 2017 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument heeft een rechtsbijstandverzekering bij Verzekeraar. Op 23 maart 2011 heeft Consument een verzoek om rechtsbijstand ingediend.

Consument heeft in zijn toelichting op het geschil gemeld dat hij als directiechauffeur werkzaam is bij de Belastingdienst (hierna: de werkgever) en dat zijn werkgever hem verweet dat hij ongeoorloofd, voor privédoeleinden, gebruik maakte van de dienstauto. De werkgever heeft Consument voorts verweten dat hij ten onrechte werktijd registreerde terwijl hij verlof had, geen dienst verrichtte of zich niet met de uitoefening van zijn functie bezighield en voorts dat hij maaltijdvergoedingen declareerde waarop hij geen recht had. Verzekeraar heeft het geschil in behandeling genomen.

2.2 Bij brief van 9 mei 2011 heeft Advocatenkantoor X Verzekeraar bericht dat Consument hem heeft verzocht zijn belangen in het geschil met de werkgever over het ontslag te behartigen. Per e-mail van 10 mei 2011 heeft de behandelaar van Verzekeraar Consument bericht dat de kosten van de advocaat niet onder de dekking van de verzekering vallen en voor rekening van Consument zijn.

De (voorgenomen) besluiten en gevoerde procedures

2.3 Advocatenkantoor X heeft namens Consument bezwaar gemaakt en beroep ingesteld tegen diverse besluiten van de werkgever.

Het besluit schorsing en gedeeltelijke inhouding bezoldiging

2.3.1 Bij besluit van 1 augustus 2011 is Consument geschorst en is hem kenbaar gemaakt dat zijn bezoldiging voor één derde deel wordt ingehouden gedurende de eerste zes weken van de schorsing. Advocatenkantoor X heeft bij brief van 5 september 2011 namens Consument bezwaar gemaakt. Bij beslissing op bezwaar van 5 oktober 2011 heeft de werkgever het bezwaar ongegrond verklaard.

Het besluit volledige inhouding bezoldiging

2.3.2 Bij brief van 1 augustus 2011 heeft de werkgever kennis gegeven van het voorgenomen besluit tot volledige inhouding van de bezoldiging.

2.3.3 Bij besluit van 19 september 2011 is bepaald dat na afloop van de termijn van zes weken zoals genoemd in het besluit van 1 augustus zal worden overgegaan tot inhouding van de gehele bezoldiging van Consument. Bij beslissing op bezwaar van 5 maart 2012 is het bezwaar tegen de beslissing ongegrond geacht.

Het besluit strafontslag

2.3.4 Bij brief van 22 juni 2011 heeft de werkgever Consument zeer ernstig plichtsverzuim ten laste gelegd. Advocatenkantoor X heeft bij brief van 13 juli 2011 de zienswijze van Consument hiertegen kenbaar gemaakt.

2.3.5 Bij brief van 1 augustus 2011 heeft de werkgever het voorgenomen besluit meegedeeld tot onvoorwaardelijk strafontslag vanwege ernstig plichtsverzuim.

2.3.6 Advocatenkantoor X heeft namens Consument bij brief van 16 augustus 2011 de zienswijze van Consument naar voren gebracht tegen het voorgenomen besluit van 1 augustus 2011 tot het verlenen van onvoorwaardelijk ontslag.

2.3.7 Op 14 september 2011 heeft een hoorzitting plaatsgevonden ter zake het voornemen tot het opleggen van de disciplinaire straf van ontslag bij brief van 1 augustus 2011 en het voornemen tot inhouding van de volledige bezoldiging bij brief van 1 augustus 2011 alsmede ter zake van het bezwaar gericht tegen het schorsings- en gedeeltelijke inhoudingsbesluit van 1 augustus 2011. Consument is hierbij bijgestaan door Advocatenkantoor X.

2.3.8 Bij besluit van 5 oktober 2011 is Consument de straf opgelegd van onvoorwaardelijk ontslag. Advocatenkantoor X heeft namens Consument bezwaar aangetekend tegen het strafontslag. Bij beslissing op bezwaar van 22 maart 2012 is het bezwaar ongegrond geacht.

Het besluit onverschuldigde betaling

2.3.9 Bij brief van 29 december 2011 heeft de werkgever Consument bericht dat de bezoldigingsmaatregelen niet zijn doorgevoerd en daardoor gelden onverschuldigd zijn betaald. Bij brief van 18 juni 2012 heeft de werkgever het voorgenomen besluit tot terugvordering van onverschuldigd betaald loon kenbaar gemaakt. Advocatenkantoor Y heeft bij brief van 14 augustus 2012 de zienswijzen van Consument naar voren gebracht. Bij besluit van 17 oktober 2012 is besloten tot terugvordering van onverschuldigd betaald loon. Hiertegen is op 19 november 2012 bezwaar gemaakt. Op 6 februari 2013 heeft een hoorzitting plaatsgevonden.

Het beroep bij de Rechtbank en de Centrale Raad van Beroep

2.3.10 Advocatenkantoor X heeft namens Consument beroep ingesteld tegen de beslissingen op bezwaar van 5 oktober 2011 (schorsing en gedeeltelijke inhouding bezoldiging), 5 maart 2012 (inhouding volledige bezoldiging) en 22 maart 2012 (strafontslag). Het onderzoek ter zitting heeft gevoegd plaatsgevonden op 5 juli 2012. De Rechtbank [..] heeft bij vonnis van 23 juli 2012 uitspraak gedaan en geoordeeld dat de beroepen ongegrond zijn.

2.3.11 De behandeling van de zaken van Consument is per 3 augustus 2012 van Advocatenkantoor X overgenomen door Advocatenkantoor Y.

2.3.12 Advocatenkantoor Y heeft namens Consument beroep ingediend bij de Centrale Raad van Beroep tegen de onder 2.3.10 genoemde besluiten. In zijn uitspraak van 22 mei 2014 heeft de Centrale Raad van Beroep de uitspraak van de rechtbank bevestigd. Ten aanzien van het strafontslag heeft de Centrale Raad van Beroep als volgt overwogen:

"4.17. Uit wat is overwogen onder 4.15 en 4.16 volgt dat appellant in strijd met artikel 50, eerste lid, van het ARAR zich niet heeft gedragen als een goed ambtenaar in gelijke omstandigheden behoort te doen en hij zich schuldig heeft gemaakt aan plichtsverzuim. De staatssecretaris was dan ook op grond van artikel 80, eerste lid, van het ARAR bevoegd appellant disciplinair te straffen. Gelet op de aard en de ernst van de aan appellant verweten gedragingen is de opgelegde disciplinaire straf van ontslag daaraan niet onevenredig. Van betekenis is in dit verband dat appellant een groot aantal uren gedurende een langere periode werktijden onjuist heeft verantwoord en door de onterechte declaraties en het privégebruik van de auto's zichzelf voor een niet onaanzienlijk bedrag ten koste van de Belastingdienst heeft verrijkt. Dat het ontslag, zoals appellant stelt, de meest diffamerende disciplinaire maatregel uit het ambtenarenrecht is, doet daar niet aan af."

De vergoedingen van de Raad voor Rechtsbijstand

2.4 Consument heeft op 14 mei 2012 bij de Raad voor Rechtsbijstand verzoeken om peiljaarverlegging ingediend. De Raad voor Rechtsbijstand heeft die bij brieven van 21 juni 2012 toegewezen en gesubsidieerde rechtsbijstand toegekend onder oplegging van een eigen bijdrage. Als rechtsbijstandverlener is Advocatenkantoor X vermeld en de eigen bijdrage is € 745 respectievelijk € 367,50. Bij brief van 20 september 2012 heeft de Raad voor Rechtsbijstand het verzoek van Consument, om wijziging van een eerdere beschikking, gehonoreerd. Als rechtsbijstandverlener staat Advocatenkantoor Y genoemd en de eigen bijdrage is € 367,50.

De declaraties en de betalingen van de advocaatkosten

Declaraties

2.5 Consument heeft op 5 augustus 2015 gevraagd om vergoeding van de kosten van Advocatenkantoor X.

2.5.1 Met de declaratie van 9 mei 2011 is Consument gevraagd een bedrag van € 1.702,89 ten behoeve van het depot te betalen. Met de declaraties van juni 2011 tot en met april 2012 is het honorarium voor de werkzaamheden in de maanden mei 2011 tot en met maart 2012 in rekening gebracht:

Declaratie 7 juni 2011, nr. P11.0768, honorarium mei 2011	€ 835,69
Declaratie 8 juni 2011, nr. P11.0889, honorarium juni 2011	€ 640,70
Declaratie 4 augustus 2011, nr. P11.1005, honorarium juli 2011	€ 1.114,27
Declaratie 5 september 2011, nr. P11.1173, honorarium augustus 2011	€ 779,99
Declaratie 10 oktober 2011, nr. P11.1367, honorarium september 2011	€ 3.739,95
Declaratie 3 november 2011, nr. P11.1446, honorarium oktober 2011	€ 1.838,50
Declaratie 5 december 2011, nr. P11.1610, honorarium november 2011	€ 55,72
Declaratie 6 februari 2012, nr. 12.0200, honorarium januari 2012	€ 167,14
Declaratie 5 maart 2012, nr. P12.0407, honorarium februari 2012	€ 278,58
Declaratie 4 april 2012, nr. P12.0575, honorarium maart 2012	€ 3.732,71

2.5.2 Advocatenkantoor X heeft op 18 juni 2012 de credit einddeclaratie aan Consument gestuurd waarop staat vermeld dat een bedrag van € 1.062,19 te veel in rekening is gebracht. Op de specificatie van de einddeclaratie staat dat Consument totaal een bedrag van € 13.823,75 dient te betalen, een bedrag van € 10.729,26 heeft voldaan en nog een bedrag van € 3.094,49 dient te voldoen.

2.5.3 Met de declaratie van 6 juli 2012 heeft Advocatenkantoor X de eigen bijdrage Raad voor Rechtsbijstand van € 735 en € 367,50, totaal € 1.102,50 in rekening gebracht.

2.5.4 Bij brief van 15 augustus 2012 heeft Advocatenkantoor X Consument een interne declaratie gestuurd waarop staat dat het gedeclareerde honorarium van 11 november 2011 van € 838 door de Raad voor Rechtsbijstand is vergoed.

2.5.5 Met de declaratie van 29 oktober 2012 heeft Advocatenkantoor X bij Consument een bedrag van € 156 griffierechten in rekening gebracht.

Urenspecificatie

2.6 Consument heeft een urenspecificatie van Advocatenkantoor X overgelegd over de periode van 4 mei 2011 tot en met 3 augustus 2012. Daarop staat dat vanaf 15 augustus 2011 werkzaamheden zijn verricht ten behoeve van een bezwaarschriftprocedure en dat vanaf 21 oktober 2011 werkzaamheden zijn verricht ten behoeve van de beroepsprocedure. De werkzaamheden tot 15 augustus 2011 zijn gedeclareerd onder de volgende omschrijvingen: bespreking cliënt, correspondentie, telefoon, studie, en verweerschrift.

Rekeningafschriften

2.7 Consument heeft voorts rekeningafschriften overgelegd waarop staat dat betalingen zijn gedaan aan Advocatenkantoor X en Advocatenkantoor Y. De rekeningafschriften laten zien dat de volgende betalingen aan Advocatenkantoor X zijn gedaan:

15-06-2011	Aan: Advocatenkantoor X Omschrijving: p11.0768	€ 835,69
28-07-2011	Aan: Advocatenkantoor X Omschrijving: p11.0889	€ 640,70
05-08-2011	Aan: Advocatenkantoor X Omschrijving: p11.1005	€ 1.114,27
03-10-2011	Aan: Advocatenkantoor X Omschrijving: [naam Consument] Augustus	€ 780,00
06-12-2011	Aan: Advocatenkantoor X Omschrijving: [naam Consument] september	€ 3.750,00
06-12-2011	Aan: Advocatenkantoor X Omschrijving: [naam Consument] oktober	€ 1.850,00
09-12-2011	Aan: Advocatenkantoor X Omschrijving: [naam Consument] p11.1610	€ 55,72

De correspondentie met Verzekeraar

2.8 Verzekeraar heeft Consument bij brief van 31 augustus 2015 om nadere informatie gevraagd en na ontvangst van stukken Consument per e-mail van 18 september 2015 bericht dat zij het bestand waarin de facturen en bewijzen van betalingen staan, niet kan openen en Consument verzocht deze opnieuw toe te sturen. Per e-mail van diezelfde datum schrijft Consument:

"Is het ook voldoende als ik de advocaat verzoek om een bewijs dat deze facturen ook daadwerkelijk zijn voldaan?"

Verzekeraar heeft hierop per e-mail van die datum geantwoord:

"Een schrijven waarin de advocaat aangeeft dat u de betreffende declaraties voldaan heeft, is voldoende ten aanzien van bewijs van het feit dat u betaald heeft.

Echter, ik wil u vriendelijk verzoeken om de betreffende declaraties aan mij te doen toekomen. (…)".

Per e-mail van 21 september 2015 heeft Verzekeraar Consument bericht:

"Bedankt voor het doen toekomen van de declaraties. Wij zullen zo spoedig mogelijk overgaan tot het beoordelen van uw verzoek om vergoeding van (de redelijke) advocaatkosten."

Verzekeraar heeft Consument vervolgens gevraagd:

"Ten aanzien van uw declaraties ontvang ik nog graag uw reactie op onderstaande.
- Is het correct dat de totale advocaatkosten € 12.541,56 bedragen (na aftrek van de creditnota d.d. 18 juni 2012 ad € 1.062,19 en de bijdrage van de Raad voor Rechtsbijstand ad € 1.102,50)?
- Is het depot ad 1.072,89 verrekend met de declaraties die aan u zijn verstuurd?

(…)"

Consument heeft per e-mail van 29 september 2015 geantwoord:

"De totale kosten waren nog hoger. We hadden € 4.500,- gestort in het depot echter alle facturen die hieromtrent verzonden zijn hebben we niet mogen ontvangen omdat deze rechtstreeks uit het depot zijn onttrokken. Hier zijn we nog steeds niet uit met de advocaat echter ik wil u verzoeken om dit buiten beschouwing te laten daar dit nu al 2 jaar loopt. Het bedrag ad € 1.072,89 is verrekend met het depot daar dit de laatste gelden waren die in het depot zaten. De overige bedragen zijn correct."

2.9 Bij brief van 29 september 2015 heeft Verzekeraar Consument bericht dat het verzoek inhoudelijk is beoordeeld. Verzekeraar schrijft: "De vergoeding van de advocaatkosten is conform de toepasselijke polisvoorwaarden tot stand gekomen op basis van de redelijke en noodzakelijke kosten van de rechtsbijstand." Verzekeraar heeft Consument bericht dat de declaraties van de advocaatkosten (van 7 juni 2011 tot en met 29 oktober 2012) totaal € 14.441,75 bedragen. Voor het bepalen van de vergoeding is de creditnota van 18 juni 2012 € 1.062,19 en de vergoeding van € 838 van de Raad voor Rechtsbijstand op het totaalbedrag in mindering gebracht. Verzekeraar heeft verder meegedeeld dat de kosten in verband met het minnelijke traject en de bezwaarschiftprocedure, in totaal een bedrag van € 8.232,88 niet voor vergoeding in aanmerking komen en dat de kosten vanaf het moment dat de advocaat werkzaamheden heeft verricht in verband met de beroepsprocedure wel worden vergoed. Verzekeraar heeft een bedrag van € 4.308,68 aan Consument betaald.

2.10 Consument heeft per e-mail van 5 oktober 2015 gereageerd:

"Hierbij wil ik u berichten dat wij niet akkoord gaan met het door u berekende bedrag. Nadat [Consument] is ontslagen heeft, in het kader van het ambtenaren-/ bestuursrecht de bezwaar en beroep procedure plaatsgevonden echter deze is in augustus 2011 reeds afgerond en op het einde van augustus (de juiste datum moet ik u schuldig blijven) zijn de stukken naar de rechtbank verzonden en is de procedure aldaar opgestart. U geeft aan dat er geen rechterlijke uitspraak heeft plaatsgevonden maar dat klopt dus niet."

2.11 In reactie daarop heeft Verzekeraar per e-mail van diezelfde datum een toelichting gegeven:

> "Na bestudering van de specificatie van de declaratie van uw advocaat is gebleken, dat de advocaat in eerste instantie werkzaamheden heeft verricht in verband met het minnelijke traject en met de bezwaarprocedure. Dit zijn werkzaamheden die niet voor vergoeding in aanmerking komen, aangezien deze werkzaamheden niet toezien op een gerechtelijke of administratieve procedure in de zin van de uitspraak van het Europese Hof van Justitie van 7 november 2013.
>
> Pas op 21 oktober 2011 is de advocaat gestart met werkzaamheden die verband houden met de (gerechtelijke) beroepsprocedure bij de rechtbank. (…) De kosten in verband met de werkzaamheden die toezien op de beroepsprocedure (vanaf 21 oktober 2011) komen wel voor vergoeding in aanmerking."

2.12 Verzekeraar heeft zijn standpunt in de reactie op de klacht bij brief van 13 oktober 2015, gehandhaafd en bevestigd dat Verzekeraar in lijn met de uitspraak van het Hof van Justitie van 7 november 2013 de redelijke en noodzakelijke kosten van rechtsbijstand in de beroepsprocedure heeft vergoed.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert primair volledige vergoeding van de advocaatkosten. Subsidiair vordert hij vergoeding van de advocaatkosten vanaf de datum van het indienen van het beroepschrift, te weten 21 oktober 2011, op basis van een juiste berekening en inclusief betaling van de creditnota, vermeerderd met een redelijke vergoeding van rente.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Consument heeft voor de onderbouwing van zijn vordering, kort en zakelijk weergegeven, de volgende argumenten aangevoerd:

- Verzekeraar is op grond van het arrest van het Hof van Justitie gehouden de door Consument gemaakte advocaatkosten aan hem te vergoeden. Verzekeraar heeft Consument ten onrechte niet geïnformeerd over dit arrest. Na een uitzending van Radar hierover heeft Consument Verzekeraar gevraagd of de door hem gemaakte advocaatkosten ook voor vergoeding in aanmerking komen. Verzekeraar heeft een bedrag van € 4.308,68 aangeboden maar voor Consument was niet duidelijk op basis waarvan dit bedrag was vastgesteld. Verzekeraar heeft ook ten onrechte een nog openstaande nota van € 3.094 niet meegenomen in de berekening van de vergoeding. Om die reden heeft Consument zich tot Kifid gewend.
- Consument heeft zelf een advocaat ingeschakeld na melding van het geschil omdat hij zich onder druk gezet voelde door zijn werkgever en zich voor het eerst in een situatie bevond waarin hij een jurist nodig had. Het arrest staat vergoeding van advocaatkosten onder deze omstandigheden niet in de weg.
- Consument heeft in 2015 op verzoek van Verzekeraar stukken aangeleverd. Consument heeft alle stukken die Verzekeraar had gevraagd om het verzoek tot vergoeding van de advocaatkosten te kunnen beoordelen aan Verzekeraar toegestuurd. Verzekeraar heeft per e-mail van 18 september 2015 bevestigd dat een schrijven waarin de advocaat bevestigt dat

de declaratie is voldaan, voldoende is om aan te nemen dat Consument heeft betaald. Verzekeraar heeft op basis van die stukken (kennelijk) kunnen beoordelen dat een bedrag van € 4.308,68 voor vergoeding in aanmerking kwam. Consument mocht er dus vanuit gaan dat hij, ook naar het oordeel van Verzekeraar, voldoende stukken heeft overgelegd om de claim te beoordelen en de kosten te vergoeden. Het is niet begrijpelijk waarom Verzekeraar in de procedure bij Kifid betalingsbewijzen wenst te ontvangen en argumenten aanvoert waarom zij niet tot betaling hoeft over te gaan.

- Consument heeft van een gedeelte van de betalingen bankafschriften overgelegd. De overige bankafschriften zijn bij de bank opgevraagd.
- Alle advocaatkosten komen voor vergoeding in aanmerking. Het voorbereiden van de bestuursrechtelijke procedure is zonder een gedegen advocaat niet mogelijk. Op basis van de urendeclaraties kan niet worden beoordeeld wanneer is gestart met het voorbereiden van de stukken ten behoeve van de procedure bij de rechtbank.
- De verzekering tegen rechtsbijstand staat niet in de weg aan het aanvragen van en het recht op een toevoeging. Na verlegging van de peildatum is voor de ontslagzaak toevoeging toegekend. Vanaf die datum heeft Consument geen facturen meer ontvangen van Advocatenkantoor X. Consument is in de procedure in hoger beroep bijgestaan door Advocatenkantoor Y.
- Consument was ervan overtuigd dat hij de procedure zou winnen. De rittenstaten van de dienstauto op basis waarvan de werkgever maatregelen heeft genomen waren niet geijkt en geven geen juiste weergave van de ritten en het aantal kilometers. Voorts was gebruik van de dienstauto voor privédoeleinden toegestaan voor maximaal 500 km. Indien op voorhand duidelijk was dat Consument de rechtszaak niet zou winnen, dan zou Consument de procedure nooit hebben aangespannen. De kans van slagen van de procedure was dus aanwezig. De zaak is ook door Verzekeraar in behandeling genomen. Over het niet aanwezig zijn van een kans van slagen heeft Verzekeraar Consument nooit bericht. Het argument van Verzekeraar dat voldoende kans van slagen aanwezig moet zijn voor het inschakelen van een advocaat, kan overigens ook geen betrekking hebben op zaken die liepen vóór de uitspraak van het Hof van Justitie.
- Ten tijde van de klachtprocedure bij Kifid loopt, anders dan Verzekeraar stelt, nog een procedure over de eindafrekening van de werkgever.
- Consument is niet bekend met de gebruikelijke tijdseenheden waarmee advocaten declareren. Consument heeft de advocaat een toelichting hierop gevraagd en ook gevraagd een toelichting te geven ten aanzien van de haalbaarheid van de zaak, echter voor deze werkzaamheden declareert de advocaat volgens het gebruikelijke uurtarief.

Verweer Verzekeraar

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

- Op grond van het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 7 april 2016 kan een verzekerde ook in een bezwaarprocedure aanspraak maken op een rechtshulpverlener naar keuze. De kosten die betrekking hebben op de minnelijke fase komen niet voor vergoeding in aanmerking. Consument heeft evenwel onvoldoende stukken overgelegd om het verzoek tot vergoeding van de advocaatkosten te kunnen beoordelen.

- Consument heeft ook in 2012 en in 2014 vergoeding van advocaatkosten verzocht. Deze verzoeken zijn niet afgewikkeld omdat Consument de aan hem gevraagde stukken niet heeft overgelegd.
- Consument heeft niet aangetoond dat hij honorarium verschuldigd was. Hij heeft een toevoeging gekregen van de Raad voor de Rechtsbijstand. Het is advocaten in dat geval niet toegestaan om een honorarium in rekening brengen. Indien Advocatenkantoor X onterecht kosten in rekening heeft gebracht en Consument die kosten heeft betaald, kan Consument daarvoor een verzoek om rechtsbijstand indienen.
- Consument heeft geen bewijs van betaling van kosten aan Advocatenkantoor X overgelegd zodat niet is gebleken dat Consument de kosten daadwerkelijk heeft voldaan. Consument heeft voor een totaalbedrag van € 14.441 declaraties overgelegd maar de stukken die Consument als bewijs voor betaling heeft overgelegd betreffen een bedrag van € 9.317,69. Uit de door Consument overgelegde rekeningafschriften blijkt dat hij enkele betalingen heeft gedaan aan een Verzekeraar onbekende rekeninghouder en dat deze rekeninghouder deels andere bedragen aan Advocatenkantoor X betaalde. In totaal is aan Advocatenkantoor X een bedrag van € 8.190,69 betaald terwijl Consument een hoger bedrag vordert.
- Consument heeft niet aannemelijk gemaakt dat een redelijke kans op succes bestaat. Consument werd ernstig plichtsverzuim verweten en de argumenten die Consument heeft aangevoerd in de procedure bij de rechtbank Maastricht en de Centrale Raad van Beroep zijn, gemotiveerd, ongegrond verklaard. Het strafontslag werd in beide instanties gehandhaafd. Omdat geen redelijke kans op succes aanwezig was, bestond (of bestaat) geen recht op polisdekking.
- De door Consument overgelegde specificaties van de declaraties van Advocatenkantoor X zien slechts op een beperkt deel van de werkzaamheden. De gedeclareerde tijd blijkt niet uit de stukken. Derhalve kan niet worden beoordeeld of de gedeclareerde kosten, indien door Consument verschuldigd en betaald, ook redelijk en noodzakelijk zijn. In ieder geval is door Advocatenkantoor X gedeclareerd in tijdseenheden van 10 minuten terwijl tijdseenheden van 6 minuten gebruikelijk zijn.

4. Beoordeling

Ter inleiding

4.1 De Commissie ziet zich gesteld voor de vraag of Consument recht heeft op een redelijke vergoeding van advocaatkosten die hij stelt te hebben gemaakt. Consument heeft een totaalbedrag van € 14.441 gevorderd en declaraties overgelegd. Verzekeraar heeft kosten die betrekking hebben op de beroepsprocedure, door hem vastgesteld op een bedrag van € 4.308,68, vergoed. Verzekeraar heeft de kosten die betrekking hebben op het minnelijke traject en de bezwaarschiftprocedure in de periode van 4 mei 2011 tot 21 oktober 2011, door Verzekeraar vastgesteld op een bedrag van € 8.232,88, niet vergoed. Het geschil gaat over de vraag of Verzekeraar is gehouden (een deel van) dit bedrag aan Consument te vergoeden.

4.2 Verzekeraar heeft in zijn verweer aangevoerd dat (i) Consument niet heeft aangetoond dat hij honorarium verschuldigd was omdat hij een toevoeging heeft gekregen van de Raad voor Rechtsbijstand, (ii) Consument geen bewijs van betaling van de advocaatkosten heeft overgelegd en dus niet is gebleken dat hij die kosten daadwerkelijk heeft betaald, (iii) geen redelijke kans van slagen bestond zodat reeds om die reden geen recht bestond op polisdekking en voorts (iv) dat niet is gebleken dat de advocaatkosten ook redelijk en noodzakelijk waren.

4.3 Tussen partijen is niet in geschil dat het recht op vrije advocaatkeuze ook betrekking heeft op een bezwaarprocedure en dat de procedure waarin Consument zich heeft laten bijstaan door een advocaat in beginsel recht geeft op vergoeding van kosten van de door Consument gekozen advocaat. Het geschil gaat over de vraag of Verzekeraar (een deel van) het bedrag dat hij niet heeft vergoed alsnog aan Consument dient te vergoeden.

4.4 De Commissie volgt Verzekeraar in zijn verweer dat de jurisprudentie van het Hof van Justitie geen grondslag biedt voor vergoeding van kosten die ten behoeve van de minnelijke fase voorafgaand aan de bezwaarprocedure zijn gemaakt. Dit brengt mee dat de Commissie een oordeel dient te geven over de vraag of de kosten die betrekking hebben op de bezwaarprocedure door Verzekeraar dienen te worden vergoed.

Redelijke kans op succes en de vraag of de kosten redelijk en noodzakelijk waren

4.5 De Commissie ziet aanleiding in de eerste plaats te oordelen over het verweer van Verzekeraar dat de gevoerde procedures geen redelijke kans op succes hadden. De Commissie stelt vast dat Verzekeraar het geschil waarvoor Consument 23 maart 2011 bij Verzekeraar een verzoek om rechtsbijstand heeft ingediend, in behandeling heeft genomen. Verzekeraar heeft zich toen niet op het standpunt gesteld dat een procedure geen kans van slagen had. Consument heeft in 2015 een verzoek om vergoeding van de door hem gemaakte advocaatkosten ingediend. Bij beoordeling van de vraag of recht bestaat op vergoeding van de kosten, dient in beginsel te worden beoordeeld of de gevoerde procedure een redelijke kans op succes had. Eerst dan immers bestaat recht op dekking en daarmee recht op vergoeding van de advocaatkosten. Bij brief van 29 september 2015 heeft Verzekeraar Consument bericht dat de kostenvergoeding conform de toepasselijke polisvoorwaarden op basis van de redelijke en noodzakelijke kosten van de rechtsbijstand is vastgesteld. Verzekeraar heeft dat deel van de advocaatkosten dat betrekking heeft op de minnelijke fase en de bezwaarprocedure afgewezen. Bij brief van 13 oktober 2015 heeft Verzekeraar nader toegelicht waarom de kosten die zijn gemaakt in de minnelijke fase en de bezwaarprocedure niet voor vergoeding in aanmerking komen. Verzekeraar heeft zich in die brieven niet op het standpunt gesteld dat de procedures geen kans van slagen hadden en dat daarom geen recht op dekking bestond. Indien een verzekerde aanspraak maakt op uitkering op grond van een verzekering, dan zal de verzekeraar die vordering niet dan na behoorlijk onderzoek mogen afwijzen en de afwijzing behoorlijk moeten motiveren. Uit de eisen van redelijkheid en billijkheid kàn voortvloeien dat, wanneer de verzekeraar zijn afwijzing op een bepaalde grond heeft doen steunen, hij daarop niet kan terugkomen door haar nadien, wanneer die grond onjuist is gebleken, op een andere grond te baseren (vgl. HR 3 februari 1989, NJ 1990/476). Of een verzekeraar een aanvankelijk niet genoemde afwijzingsgrond in een later stadium alsnog mag aanvoeren, hangt af van de omstandigheden van het geval.

Daarbij zullen onder meer van belang zijn de mate van precisie van de aanvankelijk aangevoerde grond en de mate van stelligheid waarmee deze is verwoord (vgl. Commissie van Beroep Kifid 2012-02 onder 4.3.2). De Commissie is van oordeel dat Consument heeft mogen aannemen dat Verzekeraar zijn standpunt over het verzoek om vergoeding van de kosten na behoorlijk onderzoek heeft ingenomen en dat hij dat, doordat Verzekeraar tot vergoeding van kosten van de beroepsprocedure is overgegaan en ook gelet op de aanvullende toelichting op dat standpunt in de brief van 13 oktober 2015, heeft mogen aanmerken als een erkenning van Verzekeraar dat de procedure in de beroepsprocedure, en daarmee ook de procedure in de bezwaarprocedure, een redelijke kans op succes hadden.

4.6 Het voorgaande betekent dat bij de beoordeling van het geschil ervan moet worden uitgegaan dat voor het door Consument gemelde geschil, waarin door de door hem ingeschakelde advocaat administratieve procedures zijn gevoerd, dekking onder de verzekering bestond. Uit de overwegingen onder 4.5 volgt voorts dat ook het argument van Verzekeraar dat de kosten voorafgaand aan de beroepsprocedure niet voor vergoeding in aanmerking komen omdat niet kan worden beoordeeld of de kosten redelijk en noodzakelijk zijn, niet kan slagen.

Kosten verschuldigd?

4.7 De volgende vraag die ter beoordeling ligt is of Consument de in de bezwaar-procedure gemaakte advocaatkosten verschuldigd was. Verzekeraar heeft zich op het standpunt gesteld dat Consument, gelet op de door hem ontvangen toevoeging(en), niet heeft aangetoond dat hij honorarium verschuldigd was. Nu Verzekeraar de kosten vanaf 21 oktober 2011 reeds heeft vergoed, gaat het om de vraag of Consument in de periode tot 21 oktober 2011 gesubsidieerde rechtsbijstand ontving.

4.8 De Commissie stelt op basis van de door Consument overgelegde informatie vast dat de Raad voor Rechtsbijstand bij brieven van 21 juni 2012 en 20 september 2012 het verzoek van Consument om peildatumverlegging heeft toegekend. In de brieven van 21 juni 2012 staat dat alsnog gesubsidieerde rechtsbijstand wordt toegekend onder oplegging van een eigen bijdrage. Met de declaratie van 6 juli 2012 heeft Advocatenkantoor X bij Consument die eigen bijdrage voor de Raad voor Rechtsbijstand van € 735 en € 367,50, totaal € 1.102,50, in rekening gebracht. Uit de overgelegde declaraties blijk dat Advocatenkantoor X tot 3 augustus 2012 honorarium voor zijn werkzaamheden bij Consument in rekening heeft gebracht. Verzekeraar heeft niet gesteld en onderbouwd dat Consument in de periode vóór juni 2012 recht had op gefinancierde rechtsbijstand. Verzekeraar heeft ter onderbouwing van zijn stelling dat Consument een toevoeging ontving en derhalve geen honorarium verschuldigd was, verwezen naar de hierboven genoemde brieven van de Raad voor Rechtsbijstand van 21 juni 2012 waarin het verzoek om peildatumverlegging is toegekend. Hieruit kan niet worden afgeleid dat aan Consument in de periode waarin de werkzaamheden ten behoeve van de bezwaarprocedure zijn verricht, ook een recht op gefinancierde rechtsbijstand is toegekend.

4.9 Het bovenstaande brengt mee dat Consument naar het oordeel van de Commissie voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat hij de advocaatkosten over de periode tot 21 oktober 2011 verschuldigd was omdat aan hem over die periode geen gesubsidieerde rechtsbijstand is toegekend.

Declaraties betaald?

4.10 Consument heeft rekeningafschriften overgelegd waarop betalingen aan Advocatenkantoor X staan weergegeven met een omschrijving die correspondeert met het nummer van de declaraties. De Commissie is van oordeel dat Consument hiermee voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat hij de declaraties van 7 juni 2011 tot en met 5 december 2011 heeft voldaan.

De vergoeding waarop Consument recht heeft

4.11 Uit hetgeen hiervoor is overwogen volgt dat Consument recht heeft op vergoeding van die kosten voor zover deze kosten betrekking hebben op werkzaamheden ten behoeve van de bezwaarprocedure.

4.12 In de urenspecificatie staat dat vanaf 15 augustus 2011 werkzaamheden ten behoeve van de bezwaarschriftprocedure zijn verricht. In de specificatie staat voorts op 12 juli 2011 een half uur voor het opstellen van een verweerschrift vermeld. Hoewel het opstellen van een verweerschrift in de regel onderdeel uitmaakt van de werkzaamheden die betrekking hebben op het voeren van de procedure is het gelet op de aard van de gevoerde procedures, het betreffen administratieve procedures waarin 'verweerschriften' geen onderdeel plegen uit te maken van de processtukken, door Consument onvoldoende aannemelijk gemaakt op welk processtuk in welke procedure deze handeling betrekking heeft, zodat niet kan worden vastgesteld dat Consument ter zake recht heeft op vergoeding. Dit een en ander brengt mee dat recht bestaat op vergoeding van de werkzaamheden in de periode van 15 augustus 2011 tot 21 oktober 2011. Gelet op hetgeen onder 4.5 is overwogen, gaat de Commissie ervan uit dat de in die periode gemaakte kosten redelijk en noodzakelijk zijn. In deze periode zijn, afgerond, 16 uren gedeclareerd. Uitgaande van het gehanteerde uurtarief van € 265,-, kantoorkosten van 6% en omzetbelasting van 19% , komt de Commissie tot een door Verzekeraar te vergoeden bedrag van € 5.348,34.

4.13 Naast vergoeding van advocaatkosten vordert Consument van verzekeraar een "redelijke vergoeding van rente". Het komt de Commissie redelijk voor de wettelijke rente toe te kennen vanaf 1 september 2015, nu hij zijn vordering bij Verzekeraar heeft ingediend bij brief van 5 augustus 2015.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat Verzekeraar binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, aan Consument vergoedt een bedrag van € 5.348,34, vermeerderd met de wettelijke rente vanaf 1 september 2015 tot de dag der algehele voldoening.

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.