Uitspraak Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening nr. 2023-0020

(mr. drs. W.J.J. Los, voorzitter, prof. mr. D. Busch, mr. H.P. de Kanter, J.C.H. Kars AAG CERA, mr. E.E. van Tuyll van Serooskerken-Röell, leden en mr. H.C. Dobbelaar-ten Cate, secretaris)

Beroepschrift ontvangen op	16 augustus 2022
Ingediend door	de consument
Tegen	DAS Nederlandse Rechtsbijstand Verzekeringmaatschappij N.V., gevestigd te Amsterdam, hierna te noemen de verzekeraar
Datum uitspraak	26 april 2023
Aard uitspraak	bindend advies
Uitkomst	beroep ongegrond

Samenvatting

Rechtsbijstandverzekering. Een aanvankelijk door de bewindvoerder van zijn vader tegen de consument gevoerde procedure wordt na de dood van de vader overgenomen door een executeur-afwikkelingsbewindvoerder, met als gevolg dat een eerder in die procedure ten overstaan van de rechtbank (voorwaardelijk) getroffen schikking niet wordt geëffectueerd en door de rechtbank vonnis wordt gewezen. Dit brengt niet mee dat er sprake is van een nieuw geschil dat tot het opnieuw ter beschikking stellen door verzekeraar van het per geschil verzekerde kostenmaximum voor rechtsbijstand zou moeten leiden. Het feit dat de executeur-afwikkelingsbewindvoerder hoger beroep heeft ingesteld tegen het vonnis van de rechtbank, maakt dit niet anders.

1. De procedure in beroep

1.1 Bij een op 16 augustus 2022 gedateerd pro forma beroepschrift heeft de consument bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening (hierna: de Commissie van Beroep) beroep ingesteld tegen een uitspraak van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (hierna: de Geschillencommissie) van 5 juli 2022 (dossiernummer [nummer], gepubliceerd onder nummer 2022-0567).

1.2 Het verdere verloop van de procedure blijkt uit:
- het op 29 augustus 2022 ontvangen aanvullende beroepschrift van de consument met daarin de gronden van het beroep
- het op 12 oktober 2022 ontvangen verweerschrift van de verzekeraar
- de e-mail van de consument van 20 januari 2023
- de op 30 januari 2023 gehouden mondelinge behandeling van het hoger beroep en de daarbij overgelegde pleitnota's van de consument en van de verzekeraar

1.3 Bij de mondelinge behandeling op 30 januari 2023 is de consument verschenen met zijn echtgenote, [naam 1], en zijn adviseur, [naam 2]. Namens de verzekeraar waren mr. [naam 3], Legal Counsel, en mr. [naam 4], advocaat-bedrijfsjurist, aanwezig.

2. De procedure bij de Geschillencommissie

Voor het verloop van de procedure bij de Geschillencommissie verwijst de Commissie van Beroep naar de uitspraak van de Geschillencommissie van 5 juli 2022.

3. De feiten

3.1 De Commissie van Beroep gaat uit van de feiten die de Geschillencommissie heeft vermeld in de uitspraak onder 2.1 tot met 2.6. De feiten zijn niet betwist en worden voor zover nodig aangevuld met enkele andere feiten die tussen partijen vaststaan. Kort gezegd gaat het om het volgende.

3.2 De consument heeft bij de verzekeraar een rechtsbijstandverzekering (hierna: de verzekering) gesloten met een kostenmaximum voor externe kosten van € 25.000,00 per geschil. Op de verzekering zijn van toepassing de Algemene voorwaarden rechtsbijstandverzekeringen 07-2011 (hierna: de verzekeringsvoorwaarden). Daarin is onder meer het volgende bepaald.

> *"(…)* ***Artikel 3 Het verzekerde risico en de gebeurtenis***
>
> *3.1 Verzekerd is het risico dat een verzekerde in een geschil moet voorzien in een eigen behoefte aan rechtsbijstand ten gevolge van een gebeurtenis, mits wordt voldaan aan (…)*
>
> *3.2. Onder gebeurtenis wordt verstaan het voorval dat of de feitelijke ontwikkeling die redelijkerwijs moet worden beschouwd als de oorzaak van het geschil. In geval van het verhaal van schade is het schadeveroorzakende voorval de gebeurtenis. Een gebeurtenis waarvan de verzekerde niet op de hoogte was en ook niet op de hoogte behoefde te zijn, kan niet worden aangemerkt als oorzaak van het geschil. Bij twijfel is het aan de verzekerde dit aan te tonen.*
>
> *3.3. Een samenhangend geheel van geschillen die voortvloeien uit een gebeurtenis wordt beschouwd als één geschil. (…)*
>
> ***Artikel 6 De kosten van rechtsbijstand*** *(…)*
>
> *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. (…)"*

3.3 Sinds 2015 heeft de consument meerdere malen een beroep op de verzekering gedaan voor geschillen die verband houden met (de zorg voor) zijn vader, diens vermogen en zijn nalatenschap. De consument heeft de verzekeraar onder meer verzocht om een vergoeding voor rechtshulp in het kader van een geschil met de bewindvoerder van de vader (hierna: de bewindvoerder). Volgens de consument beschuldigde de bewindvoerder hem er ten onrechte van dat hij zich gelden uit het vermogen van zijn vader had toegeëigend. De verzekeraar heeft de zaak in behandeling genomen en de externe kosten voor rechtsbijstand vergoed tot aan het geldende kostenmaximum van € 25.000,00.

3.4 Nadat de bewindvoerder een procedure tegen de consument was gestart, hebben de consument en de bewindvoerder tijdens een mondelinge behandeling op 15 maart 2017 een schikking getroffen.

3.5 Op [datum] 2017 is de vader van de consument overleden.

3.6 Op 19 april 2020 heeft de gemachtigde van de consument een nieuwe zaak bij de verzekeraar gemeld. In de melding staat voor zover relevant:

> "(…)*Toelichting op de ingediende zaak:*
> *aanmelden nieuwe zaak / hb bij Das Op 8 juli 2016 is cliënt (…) in rechte betrokken, omdat hij volgens de bewindvoerder van zijn overleden vader (…) zonder rechtsgrond een geldbedrag van € 343.770,60 van de rekening van [naam] sr. naar zijn eigen rekening zou hebben overgemaakt. Op 15 maart 2017 heeft een comparitie van partijen plaatsgevonden waarbij partijen een schikking hebben getroffen onder de opschortende voorwaarde dat de kantonrechter Midden Nederland, de toezichthouder op het bewind van [naam] sr., machtiging geeft voor uitkering van de in de schikking overeengekomen bedragen. Hiervoor werd de zaak naar de rol van 1 november 2017 verwezen, nadat de betreffende rechter samen met partijen de geldstromen die in geschil waren had gecontroleerd. De bewindvoerder van [naam] sr. heeft deze schikking echter zonder geldige reden gedeeltelijk uitgevoerd. Op [datum] 2017 is [naam] sr. overleden. [naam van executeur afwikkelingsbewindvoerder], in haar hoedanigheid van executeur-afwikkelingsbewindvoerder in de nalatenschap van [naam] sr. heeft zich volgens cliënt onrechtmatig gemengd in de procedure. Immers, zij heeft de rechtbank bericht dat zij zich niet wil conformeren aan de schikking. En zij heeft nagelaten om toestemming te vragen aan de kantonrechter voor de uitbetaling van alle overeengekomen schikkingsbedragen. Dit heeft zij gedaan zonder toestemming van [naam] sr. dan wel diens erfgenamen. Noch heeft zij toestemming gekregen van de erfgenamen van [naam] sr. om mr. [naam advocaat 1] (advocaat van [naam] sr.) te laten opvolgen door mr. [naam advocaat 2]. Mr. [naam advocaat 2] heeft zich desondanks gesteld door het indienen van een B2-formulier. De rechtbank heeft cliënt vervolgens veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 104.029,- waarbij de minnelijke schikking die was vastgelegd in het proces-verbaal van de comparitie ter zijde is geschoven, omdat de opschortende voorwaarde niet vervuld zou zijn. Tegen dit vonnis heeft de wederpartij hoger beroep ingesteld. Deze omstandigheden zijn bijzondere (nieuwe) omstandigheden c.q. leveren een nieuw incident op, waardoor cliënt schade blijft lijden.*
> (…)
> *Op grond van het bovenstaande verzoek ik u mij een budget te verstrekken voor het behartigen van de belangen van cliënt in hoger beroep.*
> (…)
> *Wanneer is het geschil ontstaan?* ***8-7-2016*** (…)"

3.7 De verzekeraar heeft geen nieuw kostenmaximum toegekend, met als reden dat er sprake was van samenhang met eerdere dossiers waarvoor de externe kosten al door de verzekeraar zijn vergoed tot aan het kostenmaximum.

4. De klacht en de uitspraak van de Geschillencommissie

4.1 Volgens de consument heeft hij aanspraak op een nieuw kostenmaximum voor rechtsbijstand in het geschil dat hij op 19 april 2020 bij verzekeraar heeft gemeld. Hij vordert dat de verzekeraar een nieuw kostenmaximum van € 25.000,00 ter beschikking stelt voor externe kosten.

4.2 De Geschillencommissie heeft de vordering van de consument afgewezen.

5. De beoordeling van het beroep

5.1 De consument heeft bij de verzekeraar een rechtsbijstandverzekering afgesloten met een kostenmaximum van € 25.000,00 per geschil. De consument heeft daarop (onder meer) beroep gedaan in verband met een rechtszaak die de bewindvoerder op naam van zijn vader bij dagvaarding van 2 maart 2016 bij de rechtbank Den Haag aanhangig heeft gemaakt. Daarin stelde deze zich op het standpunt dat de consument onrechtmatige onttrekkingen aan het vermogen van de vader heeft gedaan.

5.2 In die zaak hebben de betrokken partijen (de consument en de bewindvoerder) en voorts de broer van de consument op 15 maart 2017 overeenstemming bereikt over een minnelijke regeling. Voordat de kantonrechter de in verband met deze schikking vereiste machtiging had verleend en de rechtbankprocedure tot een einde was gekomen, is de vader van de consument (op [datum] 2017) overleden. De executeur-afwikkelingsbewindvoerder van de vader (verder: de executeur) heeft vervolgens de procedure overgenomen en heeft zich daarin op het standpunt gesteld niet aan de getroffen regeling gebonden te zijn en heeft de procedure voortgezet. Bij vonnis van de rechtbank is de consument veroordeeld tot betaling aan de executeur van een bedrag van € 104.029,-.

5.3 De aanvraag van een nieuw kostenmaximum heeft, naar de Commissie van Beroep begrijpt, betrekking op de voortzetting door de executeur van de procedure in eerste aanleg en op het hoger beroep dat door deze is ingesteld tegen het door de rechtbank uitgesproken vonnis. Hoewel de procedure anders is gelopen dan de consument kon verwachten toen hij met de bewindvoerder en zijn broer een (alleen nog van een machtiging van de kantonrechter afhankelijke) regeling trof, moet worden geconstateerd dat het steeds om dezelfde rechtszaak gaat, die zijn oorzaak vindt in beweerdelijk door de consument gedane onrechtmatige onttrekkingen aan het vermogen van zijn vader. De rechtsvordering is weliswaar aanvankelijk (kennelijk abusievelijk op naam van de vader) door de bewindvoerder ingesteld en vervolgens, na de dood van de vader, voortgezet door de executeur, maar heeft steeds betrekking op hetzelfde voorval, namelijk de beweerdelijk door de consument gedane onrechtmatige onttrekkingen. De wisseling van de (formele) procespartij (en in dit geval ook diens advocaat) die opkomt voor het (nagelaten) vermogen van de vader, kan niet worden beschouwd als nieuwe gebeurtenis die het opnieuw ter beschikking stellen van het kostenmaximum rechtvaardigt. Dit is niet anders indien (de advocaat van) die nieuwe procespartij een standpunt inneemt dat niet (geheel) gelijkluidend is aan dat van zijn voorganger. De consument heeft in dit verband ter zitting nog gesproken van een eisvermeerdering maar heeft niet toegelicht in welk opzicht deze vermeerderde eis betrekking zou hebben op een ander voorval dan het hiervoor genoemde. Dat de procedure thans in hoger beroep wordt voortgezet, brengt evenmin mee dat er sprake is van een ander geschil in de zin van de polisvoorwaarden. Uit de aard van de procedure in hoger beroep volgt overigens dat de procedure in beginsel steeds betrekking heeft op het geschil, zoals dat in eerste aanleg aan de orde was.
Wat de consument nog heeft aangevoerd over het karakter van de door hem met de bewindvoerder en zijn broer getroffen regeling, zal door hem in dat hoger beroep aan de orde kunnen worden gesteld.

5.4 De consument heeft betoogd dat sprake is van een onrechtmatige zelfbenoeming van mr. [naam 5], die kennelijk in de rechtbankprocedure en in hoger beroep als advocaat van de executeur optreedt, en duidt dit aan als de oorzaak van het ontstaan van het geschil dat aan zijn nieuwe (in dit geding aan de orde zijnde) aanvraag ten grondslag ligt. De consument licht echter onvoldoende toe hoe een eventuele onenigheid met mr. [naam 5] met betrekking tot haar optreden als advocaat van de executeur in de procedure die aanhangig is tussen de executeur en de consument, als losstaand geschil kan worden aangemerkt.
Voor zover mr. [naam 5] in die procedure (door invulling van een B-3 formulier) op 1 november 2017 heeft vermeld dat zij zich als advocaat van de (toen reeds overleden) vader stelde, moet worden aangenomen dat dit op een vergissing berustte, die mogelijk te maken had met het feit dat de bewindvoerder de rechtbankprocedure (abusievelijk) op naam van de vader aanhangig heeft gemaakt.

Slotsom

5.5 Hieruit volgt dat de verzekeraar zich terecht op het standpunt stelt dat de besproken rechtszaak betreffende onrechtmatige onttrekkingen moet worden aangemerkt als één geschil in de zin van de verzekeringsvoorwaarden en dat slechts eenmaal het kostenmaximum verschuldigd is. Het bedrag van het kostenmaximum is reeds aan de consument uitgekeerd.

5.6 Dit brengt mee dat ook de Commissie van Beroep tot de slotsom komt dat de vordering van de consument niet toewijsbaar is. De beslissing van de Geschillencommissie zal worden bevestigd. Bij een bespreking van hetgeen de verzekeraar aanvoert omtrent schending van de waarheidsplicht door de consument bestaat onvoldoende belang. Voor toekenning van een kostenvergoeding aan de consument bestaat geen grond.

6. De beslissing

De Commissie van Beroep bevestigt de uitspraak van de Geschillencommissie.