

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-195
(mr. dr. S.O.H. Bakkerus, voorzitter, mr. S.W.A. Kelterman, drs. L.B. Lauwaars RA,
leden en mr. dr. D.B. Holthinrichs, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 15 juni 2017
Ingediend door : Consument
Tegen : ABN AMRO Schadeverzekering N.V., gevestigd te Zwolle, verder te noemen Verzekeraar,
die de uitvoering van de rechtsbijstand in handen heeft gegeven van ARAG Rechtsbijstand,
verder ten noemen Rechtsbijstanduitvoerder
Datum uitspraak : 20 maart 2019
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Consument heeft een rechtsbijstandverzekering waarvan de rechtsbijstand wordt verleend door Rechtsbijstanduitvoerder. In december 2016 heeft hij Rechtsbijstanduitvoerder gevraagd in een ontslagkwestie met zijn werkgever gemaakte advocaatkosten te vergoeden. Rechtsbijstanduitvoerder heeft dit verzoek afgewezen omdat geen vrije advocaatkeuze gold aangezien de kwestie buitengerechtelijk werd afgewikkeld. Consument werpt Rechtsbijstanduitvoerder tegen dat hij nimmer verzekeringsvoorwaarden heeft ontvangen, zodat hij niet aan de daarin genoemde voorwaarden van het recht van vrije advocaatkeuze kan worden gehouden. Ook stelt Consument onder meer dat hij gezien eerdere ervaringen er niet op kon vertrouwen adequate rechtshulp te kunnen ontvangen van Rechtsbijstanduitvoerder. De Commissie volgt Consument niet in zijn argumenten. Waar Consument stelt niet aan verzekeringsvoorwaarden te kunnen worden gehouden, geldt dat hij dan ook geen aanspraak heeft op vergoeding van buitengerechtelijk gemaakte advocaatkosten. Ook kan Consument uit de wijze van afwikkeling van eerdere dossiers door Rechtsbijstanduitvoerder geen rechten ontleen met betrekking tot het onderhavige dossier. De vordering wordt afgewezen.

I. Procesverloop

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

- het door Consument digitaal ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van Rechtsbijstanduitvoerder;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Rechtsbijstanduitvoerder;
- de reactie van Consument.

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

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 20 november 2018 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument heeft een rechtsbijstandverzekering, verder te noemen de Verzekering, bij Verzekeraar.
- 2.2 Consument ontving medio oktober 2015 een ontslagaanzegging van zijn werkgever. Daarop heeft Consument met spoed een advocaat ingeschakeld om hem bij te staan in dit ontslaggeschil en wedertewerkstelling te eisen. Het ontslaggeschil met de werkgever is buitengerechtelijk geregeld.
- 2.3 In december 2016 heeft Consument bij Rechtsbijstanduitvoerder een beroep gedaan op de Verzekering met betrekking tot het ontslaggeschil. Hij verzocht Rechtsbijstanduitvoerder om de gemaakte advocaatkosten te vergoeden. Rechtsbijstanduitvoerder heeft dit afgewezen op de grond dat geen sprake is geweest van een gerechtelijke of administratieve procedure.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

- 3.1 Consument vordert een bedrag van € 10.020,- vermeerderd met wettelijke rente, voor de gemaakte advocaatkosten.

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Rechtsbijstanduitvoerder is op grond van de Verzekering en wet gehouden om de juridische kosten van Consument te vergoeden. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.
 - Consument heeft nimmer verzekeringsvoorwaarden ontvangen. Rechtsbijstanduitvoerder werpt Consument ten onrechte een polisblad van 26 januari 2017 tegen, van ná datum van melding van het ontslaggeschil. Overigens staat in dat polisblad juist vermeld dat een maximale vergoeding van € 6.000,- geldt voor advocaatkosten ('voor een procedure waarbij een advocaat niet verplicht is').
 - Consument heeft een recht op vrije advocaatkeuze. Consument was genoodzaakt een advocaat in te schakelen om zijn belangen in de ontslagkwestie te laten behartigen. Snel handelen was geboden. Uiteindelijk is het optreden van de advocaat succesvol geweest, gezien Consument een aanzienlijk betere ontslagvergoeding wist te verkrijgen dan door de werkgever was aangeboden. De advocaat heeft daarvoor 50 uren gedeclareerd.

Indien er een gerechtelijke procedure had moeten worden gevoerd, was er veel meer gedeclareerd en waren de kosten veel hoger geweest. Tegelijkertijd heeft Rechtsbijstand-uitvoerder een aanzienlijke besparing gehad, nu hij de arbeid niet hoefde te verrichten.

- Consument kon er niet van op aan dat Rechtsbijstanduitvoerder de zaak naar behoren zou behandelen. In twee eerdere zaken was de behandeling door Rechtsbijstanduitvoerder ondermaats: een dossier over boeterente en een dossier over onjuiste berekening van rente op een spaarhypotheek. Deze dossiers verliepen traag en met veel wisselingen van behandelaars. Omdat geen schot in die zaken kwam, moest Consument daarin uiteindelijk zelf een regeling treffen met de tegenpartij, waar hij in slaagde. Deze ervaring van Consument wordt bevestigd in een recente uitzending van het Tros-programma Radar, waaruit naar voren kwam dat rechtsbijstandverzekeraars zaken afhouden en zoeken naar de makkelijke weg.
- Rechtsbijstanduitvoerder stelt ten onrechte dat Consument geen financieel belang meer heeft in deze kwestie omdat als onderdeel van de regeling met de werkgever advocaatkosten zijn vergoed. Had Consument geen advocaatkosten gemaakt, dan had hij per saldo een hogere ontslagvergoeding gehad. Dit is een causaal gegeven.

Verweer Rechtsbijstanduitvoerder

3.3 Rechtsbijstanduitvoerder heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

- 4.1 De vraag ligt voor of Rechtsbijstanduitvoerder de advocaatkosten van Consument met betrekking tot de ontslagkwestie moet vergoeden.
- 4.2 Voor de beoordeling van de klacht van Consument stelt de Commissie voorop dat de wet in artikel 4:67 Wft bepaalt dat een verzekerde in een gedekte zaak recht op vrije advocaatkeuze heeft (1) in verband met een gerechtelijke of administratieve procedure of (2) wanneer sprake is van een belangenconflict. De wet kent dus geen recht op vrije advocaatkeuze toe buiten een procedure, behalve in het geval een belangenconflict optreedt. Er is in het ontslaggeschil geen sprake geweest van een procedure en niet gesteld of gebleken is dat een belangenconflict is opgetreden.

Bestaat een recht op vergoeding van advocaatkosten omdat verzekeringsvoorwaarden niet zijn overeengekomen/gelden?

- 4.3 Het verst strekkende argument van Consument houdt in dat hij recht heeft op vergoeding van buitengerechtelijk gemaakte advocaatkosten omdat Rechtsbijstanduitvoerder hem geen verzekeringsvoorwaarden kan tegenwerpen. Dit argument slaagt niet, wat de Commissie hierna toelicht.

- 4.4 Consument stelt dat hij nooit stukken over de Verzekering heeft ontvangen, niet bij het sluiten van de Verzekering in 2008 en ook niet daarna. Rechtsbijstanduitvoerder betwist dit en stelt dat Consument al meerdere keren een beroep op de Verzekering heeft gedaan en dat Consument bij de klachtuiting in deze procedure relevante verzekeringsvoorwaarden heeft overgelegd. In dat licht vindt Rechtsbijstanduitvoerder ongeloofwaardig dat Consument niet bekend is met verzekeringsvoorwaarden.
- 4.5 De stelling van Consument dat hij niet kan worden gehouden aan welke verzekeringsvoorwaarden van Verzekeraar dan ook, leidt er in beginsel toe dat geen enkele aanspraak op vergoeding van advocaatkosten is overeengekomen. Voor de rest volgt uit de stellingen van Consument dat een rechtsbijstandverzekering is gesloten waarvan de reikwijdte van dekking onbekend is. De stelling dat geen verzekeringsvoorwaarden van toepassing zijn, helpt Consument in zoverre dus niet.
- 4.6 Het voorgaande is slechts anders als Consument aantoont dat – in verband met het sluiten van de Verzekering of daarna – in concrete zin over een dergelijk vergoedingsrecht is gesproken met Verzekeraar. Of hij dient anderszins aan te tonen dat hij er op mocht vertrouwen dat, afgezien van de inhoud van de Verzekeringsvoorwaarden, zonder meer advocaatkosten zouden worden vergoed. Consument heeft dit echter niet gesteld. Ook ter zitting heeft Consument desgevraagd niet toegelicht waaruit hij een dergelijk vergoedingsrecht mocht afleiden.
- 4.7 Op grond van het voorgaande stelt de Commissie vast dat de Verzekering geen recht tot vergoeding van de buitengerechtelijk gemaakte advocaatkosten verschaft.
- Uitzondering op de regel dat advocaatkosten pas bij een gerechtelijke of administratieve procedure worden vergoed?*
- 4.8 Daarnaast heeft Consument argumenten aangevoerd die erop neerkomen dat Consument op grond van de bijzondere omstandigheden van het geval aanspraak heeft op vergoeding van de gemaakte advocaatkosten. Consument wijst op het spoedeisend belang, de kosten en moeite die de advocaat Rechtsbijstanduitvoerder heeft bespaard en, tenslotte, dat Rechtsbijstanduitvoerder in het verleden zich niet capabel heeft getoond zaken naar behoren te behandelen. De Commissie volgt Consument hierin niet.
- 4.9 Rechtsbijstanduitvoerder verleent op grond van de Verzekering, volgens hetgeen in de branche in Nederland gebruikelijk is, in beginsel zelf de rechtsbijstand als nog geen sprake is van een gerechtelijke of administratieve procedure. De Commissie zal hierna beoordelen of de omstandigheden die Consument aanvoert een afwijking van dit uitgangspunt rechtvaardigen.

- 4.10 De stellingen van Consument komen erop neer dat hij door negatieve ervaringen met Rechtsbijstanduitvoerder in het verleden gerechtigd was om terstond voor rekening van Rechtsbijstanduitvoerder een advocaat in te schakelen. Consument heeft enkele aspecten van eerdere zaken uitgelicht die volgens hem maken dat hij niet meer op deskundige bijstand van Rechtsbijstanduitvoerder kon rekenen. De Commissie volgt Consument hierin niet. De Commissie ziet niet dat eventuele toerekenbare tekortkomingen van Rechtsbijstanduitvoerder in die andere dossiers gevolgen kunnen hebben voor de rechten van Consument en verplichtingen van Rechtsbijstanduitvoerder met betrekking tot het dossier dat in deze procedure voorligt.
- 4.11 Verder heeft Consument niet (concreet) gesteld en dit is ook niet gebleken dat Rechtsbijstanduitvoerder niet in staat was om met spoed adequate rechtsbijstand te verlenen. Hierin kan daarom ook geen argument worden gevonden voor een noodzaak dat Consument een advocaat moest inschakelen voor zijn bijstand.
- 4.12 Ten slotte leidt het gegeven dat de advocaat een regeling heeft getroffen er niet toe dat Rechtsbijstanduitvoerder voor de advocaatkosten moet instaan (vanwege een besparing). Dat zou immers betekenen dat een verzekerde vergoeding van advocaatkosten kan afdwingen waar dat niet als recht in een verzekering is overeengekomen.

Conclusie

- 4.13 De Conclusie is dat Consument geen aanspraak op vergoeding van de gemaakte advocaatkosten heeft. De vordering van Consument zal daarom worden afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

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/in-beroep-gaan-bij-kifid.]

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.