

Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0896

(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. T. Veldhuizen, secretaris)

Datum uitspraak	28 november 2023
Klacht van	De consument
Tegen	DAS Nederlandse Rechtsbijstand Verzekeringmaatschappij N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de verzekeraar
Aard uitspraak	Niet-bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen
Bijlage	Relevante bepaling uit wetgeving

Samenvatting

Rechtsbijstandverzekering. Verjaring. De consument klaagt over de weigering van de verzekeraar om rechtsbijstand te verlenen in een geschil tussen de consument en een neurochirurg. De verzekeraar is van mening dat de aanspraak op rechtshulp is verjaard. Hier is de consument het niet mee eens. De commissie oordeelt dat de aanspraak op rechtshulp is verjaard. De klacht is ongegrond en de vordering wordt afgewezen.

1. Procedure

- 1.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist op basis van het reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) de aanvullende stukken van de consument; 3) het verweerschrift van de verzekeraar; 4) de repliek van de consument; 5) de dupliek van de verzekeraar, en 6) de aanvullende informatie van de verzekeraar.
- 1.2 De commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.
- 1.3 De consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar niet aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

- 2.1 De consument was van 13 februari 1987 tot 13 februari 2012 verzekerd voor particuliere rechtsbijstand bij de verzekeraar.
- 2.2 Op 5 juli 2005 is de consument geopereerd aan zijn rug. Hierna is een infectie (spondylodiscitis) bij de consument ontstaan. In 2016 heeft de consument een hersteloperatie ondergaan.

De consument heeft het ziekenhuis en de behandelend neurochirurg in oktober 2017 aansprakelijk gesteld naar aanleiding van uitlatingen van de neurochirurg na een controle-afpraak.

- 2.3 Op 20 maart 2018 heeft de consument de verzekeraar per e-mail om rechtsbijstand verzocht in verband met een geschil met de neurochirurg en het ziekenhuis. In het verzoek van de consument is, voor zover relevant, het volgende opgenomen:

'(...) In april 2016 onderging ik een (herstel)operatie aan mijn rug, nodig vanwege een in 2005 door spondylodiscitis gecomplieerde operatie! (...) Na de operatie van 2016 heeft de arts tot 2X toe gezegd (aug 2016 en bij nacontrole 23/10/2017): Ik had veel eerder in moeten grijpen. Ik heb derhalve een aansprakelijkstelling van ziekenhuis en arts gedaan! Mijn dossier heb ik opgevraagd. Met het dossier (is niet helemaal compleet overigens) kan ik de conclusie trekken dat de arts zich tussen 2005 en 2010 (tussen 2010 en eind 2015 hadden wij geen contact) zich op meerdere punten aan normschending schuldig heeft gemaakt. (...) Voor de goede orde, het conflict ken ik sinds 23 oktober 2017. Ik ben echter sinds januari (8) in het bezit van de dossier gegevens (nogmaals, incompleet) maar heb sedert vandaag (vanwege de informatie die de arts, waar het hier om gaat, aan de keuringsarts voor de AOV ter beschikking heeft gesteld in 2006) het definitieve bewijs van zijn 'Normschending' tussen 2005 en 2010 in handen!'

- 2.4 De verzekeraar heeft per brief van 23 maart 2018 dekking afgewezen voor het verzoek op rechtsbijstand. De consument heeft de verzekeraar op 20 juli 2022 opnieuw om rechtsbijstand verzocht in verband met het geschil met de neurochirurg en het ziekenhuis. In het verzoek van de consument is, voor zover relevant, het volgende opgenomen:

'3 In een brief van maart 2018 (de dag nadat ik een gesprek had met [naam neurochirurg] en de klachtenfunctionaris), schreef [naam neurochirurg] mij een brief met daarin o.a. de mededeling dat de behandeling van de spondylodiscitis antibiotisch was en maximaal conservatief.

4 In april 2020 ontving ik een conceptrapport, opgesteld door [naam professor], waarin hij o.a. de bewering opneemt dat 'aan de basis van een spondylodiscitis behandeling staat een adequaat antibioticabeleid'. Deze zin is direct en letterlijk overgenomen uit een artikel dat afkomstig is uit het Belgisch tijdschrift voor geneeskunde (zie bijlage). Overigens is door [naam professor] alles wat ik geel gemarkeerd heb letterlijk overgeschreven in zijn (concept) rapport, zonder dat genoemd artikel werd vermeld in de literatuurlijst.

5 Aan het einde van 2020 heb ik inmiddels zoveel gegevens verzameld bij alle door mij bezochte artsen uit die periode, dat ik kan aantonen dat prof. [naam chirurg] mij nooit antibiotica heeft voorgeschreven. (...)

8 Begin 2022 is overeengekomen met partijen (Medirisk, [naam neurochirurg] en ziekenhuis) dat er een mediation traject gevolgd zou worden. Op 7 juni 2022 zou daarvoor een bijeenkomst zijn in het [naam ziekenhuis]. (...)

Natuurlijk heb ik het niet behandelen met antibiotica van de spondylodiscitis ter sprake gebracht. [naam neurochirurg] verklaarde tijdens de bijeenkomst dat het in die tijd gebruikelijk was ('Haagse school', whatever that may be in dit kader) om 'de natuur op zijn beloop te laten'. Een antwoord dus in strijd met de onder 3 genoemde brief. (...)

Mijn vraag aan u is, na al die jaren nogmaals, of ik gezien het bovenstaande aanspraak kan maken op rechtsbijstand uit oogpunt van mijn toenmalige verzekering bij DAS. (...)

- 2.5 Op 17 januari 2023 heeft de consument een klacht ingediend bij de verzekeraar over de voortgang van zijn verzoek om rechtshulp. De verzekeraar heeft in zijn brief van 27 januari 2023 kenbaar gemaakt dat het verzoek van de consument van 20 juli 2022 vanwege een technische reden niet is opgepakt. In dezelfde brief heeft de verzekeraar ook een dekkingstandpunt ingenomen en dekking voor het verzoek om rechtsbijstand afgewezen met een beroep op (onder meer) verjaring.

- 2.6 De verdere uitwisseling van standpunten in de (verdere) klachtprocedure heeft niet geleid tot een oplossing, waarna de consument de klacht bij Kifid heeft ingediend.

De klacht en vordering

- 2.7 De consument vordert dekking onder de rechtsbijstandverzekering voor het geschil met de neurochirurg die hij op 20 juli 2022 heeft ingediend. Ter onderbouwing van zijn vordering heeft de consument het volgende aangevoerd.

- 2.8 De neurochirurg en het ziekenhuis hebben niet op de juiste wijze gereageerd nadat vaststond dat de consument een infectie had opgelopen als gevolg van de operatie in 2005. De consument is er pas in 2020 achter gekomen dat hij, in tegenstelling tot wat eerder uit het conceptrapport bleek, in 2005 niet met antibiotica is behandeld. Voor de behandeling van de infectie moet altijd antibiotica worden voorgeschreven. Sinds 16 januari 2023 beschikt de consument pas over een definitief rapport waarin dit is opgenomen. Omdat de consument hiervan in 2018 (nog) niet van op de hoogte was, kan zijn verzoek om rechtshulp niet zijn verjaard.

Het verweer

- 2.9 De verzekeraar heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Inleiding

- 3.1 De commissie beoordeelt allereerst of de aanspraak op rechtshulp van de consument in verband met het geschil met de chirurg en het ziekenhuis is verjaard op grond van artikel 7:942 BW. De commissie oordeelt dat dit het geval is en zij licht dit hierna verder toe.

Wat is het beoordelingskader?

- 3.2 De verzekeraar stelt zich onder meer op het standpunt dat de aanspraak op rechtshulp van de verzekeraar op grond van artikel 7:942 BW is verjaard. Artikel 7:942 lid 1 BW bepaalt dat een rechtsvordering tegen de verzekeraar tot het doen van een uitkering verjaart door verloop van drie jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de tot uitkering gerechtigde met de opeisbaarheid daarvan bekend is geworden. Deze verjaringstermijn van drie jaren vangt aan zodra aan twee cumulatieve vereisten is voldaan: 1) er moet sprake zijn van een opeisbare vordering en 2) de consument moet met de opeisbaarheid van de vordering bekend zijn.
- 3.3 Het gaat hier in beginsel om daadwerkelijke (subjectieve) bekendheid met de opeisbaarheid van de vordering.¹ Ten aanzien van het vereiste 'opeisbare vordering' overweegt de commissie dat eerst wanneer de behoefte aan rechtsbijstand voor een verzekerde duidelijk is geworden, sprake is van een opeisbare vordering.²
- 3.4 Volgens artikel 7:942 lid 2 BW wordt de verjaring gestuit door een schriftelijke mededeling, waarbij op uitkering aanspraak wordt gemaakt. Een nieuwe verjaringstermijn van drie jaren begint dan te lopen vanaf de dag, volgende op die waarop de verzekeraar de aanspraak erkent of ondubbelzinnig heeft meegedeeld de aanspraak af te wijzen.

De aanspraak op rechtsbijstand is verjaard

- 3.5 De consument heeft in oktober 2017 de neurochirurg en het ziekenhuis aansprakelijk gesteld. Met deze aansprakelijkstelling was er een opeisbare vordering en een behoefte aan rechtsbijstand. De verjaringstermijn van 3 jaar van artikel 7:942 lid 1 BW is daarmee gaan lopen. De consument heeft de verzekeraar op 20 maart 2018 voor het eerst verzocht om rechtshulp in het geschil met de neurochirurg en het ziekenhuis. Daarmee is de verjaringstermijn van artikel 7:942 lid 1 BW op grond van artikel 7:942 lid 2, eerste zin, BW gestuit. Op 23 maart 2018 heeft de verzekeraar het verzoek om rechtshulp ondubbelzinnig afgewezen. Met deze afwijzing is op grond van artikel 7:942 lid 2, tweede zin, BW op 24 maart 2018 een nieuwe termijn van 3 jaar gaan lopen. Vervolgens heeft de consument de verzekeraar op 20 juli 2022, ruim vier jaar na de afwijzing van zijn eerste verzoek om rechtshulp, opnieuw om rechtshulp verzocht. Dit betekent dat de aanspraak van de consument op rechtshulp is verjaard op grond van artikel 7:942 BW.
- 3.6 Voor zover de consument heeft bedoeld dat het verzoek om rechtsbijstand van 20 juli 2022 een nieuw verzoek om rechtsbijstand betreft dat los staat van zijn verzoek van 20 maart 2018, volgt de commissie hem daarin niet. Het betreft immers nog steeds hetzelfde geschil met de neurochirurg en het ziekenhuis.

¹ Vergelijk Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 20 mei 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:4087, overweging 3.7, te vinden op www.rechtspraak.nl.

² Zie ook GC Kifid 2022-1063, overweging 3.2, te vinden op www.kifid.nl.

Dat de consument ten tijde van zijn verzoek om rechtsbijstand van 20 maart 2018 nog niet de beschikking had over het definitieve rapport maakt dit niet anders. De consument had zijn vordering op de verzekeraar met betrekking tot zijn verzoek om rechtsbijstand in afwachting van nadere informatie kunnen stuiten. Uit de informatie in het dossier is niet gebleken dat de consument dit heeft gedaan.

- 3.7 Omdat de aanspraak op rechtshulp is verjaard, behoeft het tweede verweer van de verzekeraar dat het geschil en de behoefte aan rechtsbijstand zich buiten de looptijd van de rechtsbijstandverzekering hebben voorgedaan, geen verdere bespreking meer.

Conclusie

- 3.8 De commissie komt tot de conclusie dat de aanspraak op rechtsbijstand van de consument is verjaard. De klacht is ongegrond en de vordering wordt afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is niet-bindend. Tegen deze uitspraak staat geen beroep open bij de Commissie van Beroep Kifid. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

Binnen 2 weken na verzending van de uitspraak kunt u schriftelijk verzoeken een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout te herstellen. De beslissing in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 2 weken na verzending van de uitspraak schriftelijk verzoeken de uitspraak aan te vullen als u vindt dat niet op alle onderdelen van uw vordering is beslist. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de Geschillencommissie Kifid niet op al uw argumenten is ingegaan. Meer informatie hierover staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 oktober 2023, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut financiële dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999

Website: www.kifid.nl

Bijlage - Relevante bepaling uit wetgeving

Burgerlijk Wetboek Boek 7

Artikel 942

1. Een rechtsvordering tegen de verzekeraar tot het doen van een uitkering verjaart door verloop van drie jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de tot uitkering gerechtigde met de opeisbaarheid daarvan bekend is geworden.
2. De verjaring wordt gestuit door een schriftelijke mededeling, waarbij op uitkering aanspraak wordt gemaakt. Een nieuwe verjaringstermijn van drie jaren begint te lopen met de aanvang van de dag, volgende op die waarop de verzekeraar hetzij de aanspraak erkent, hetzij ondubbelzinnig heeft medegedeeld de aanspraak af te wijzen.
3. Bij verzekering tegen aansprakelijkheid wordt de verjaring in afwijking van lid 2, eerste zin, gestuit door iedere onderhandeling tussen de verzekeraar en de tot uitkering gerechtigde of de benadeelde. In dat geval begint een nieuwe verjaringstermijn van drie jaren te lopen met de aanvang van de dag, volgende op die waarop de verzekeraar hetzij de aanspraak erkent, hetzij ondubbelzinnig aan degene met wie hij onderhandelt, en in dien deze een ander is, aan de tot uitkering gerechtigde heeft medegedeeld dat hij de onderhandelingen