

PDF hosted at the Radboud Repository of the Radboud University Nijmegen

The following full text is a publisher's version.

For additional information about this publication click this link.

<http://hdl.handle.net/2066/85112>

Please be advised that this information was generated on 2017-12-06 and may be subject to change.

Aansprakelijkheid, Verzekering & Schade, KiFiD: ook voor aansprakelijkheid?

Aansprakelijkheid, Verzekering & Schade, KiFiD: ook voor aansprakelijkheid?

Aansprakelijkheid, Verzekering & Schade, KiFiD: ook voor aansprakelijkheid?

Vindplaats: AV&S 2010, 6 Bijgewerkt tot:01-04-2010

Auteur: Prof. mr. N. van Tiggele-van der Velde

KiFiD: ook voor aansprakelijkheid?

Wie zich verdiept in de door het KiFiD en de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening gedane uitlatingen en uitspraken over de bevoegdheid in aansprakelijkheidszaken kan niet anders dan oordelen dat 'het' een zoektocht is. Een van de eerste openbare uitlatingen over de kwestie is neergelegd in CIRCULAIRE MSS 2008/04 van 28 januari 2008. De sector Schadeverzekering van het Verbond uitte zich zonder voorbehoud: 'In overleg met het bestuur van Kifid is vastgesteld dat aansprakelijkheidszaken tussen een derde-slachtoffer en een verzekeraar die (mede) de aansprakelijkheid dekt, niet onder het regime van bindend advies vallen'.

In de verhouding tussen het beweerdelijk slachtoffer en de verzekeraar is 'geen sprake van een relatie van financiële dienstverlening'.

De Circulaire doet de wenkbrauwen fronsen. Dat geschillenbeslechting zich in algemene zin zou richten tot geschillen binnen de 'eigen' relatie lijkt voorstelbaar bij andere geschilleninstanties, zoals de Geschillencommissie Reizen. Of de Geschillencommissie Parket. Maar past het nu die lijn door te trekken naar het verzekeringsrecht, waar - in het licht van de aansprakelijkheidsverzekering - juist die derde, de benadeelde zo duidelijk aandacht verdient?

Het KiFiD schuift. In de Nieuwsbrief Personenschade van mei 2009, p. 2, is een brief van de voorzitter van het KiFiD, Du Perron, gepubliceerd, waarin een eerste terugtrekkende (of juist verruimende?) beweging gemaakt wordt. De Commissie blijft niet bevoegd om te oordelen in aansprakelijkheidskwesties waarin een benadeelde een vordering instelt omdat de geschillencommissie onder de Wft naar haar strekking bedoeld is voor klachten die betrekking hebben op financiële producten of diensten in de zin van art. 1 Wft. Daarvan is tussen de aansprakelijkheidsverzekeraar en de benadeelde geen sprake. In de tweede plaats, zo wordt vervolgd, zullen in de relatie tussen de benadeelde en de verzekeraar veelal geen vragen van verzekeringsrecht aan de orde zijn, maar vragen van aansprakelijkheidsrecht en schadevergoedingsrecht. De voorzitter merkt hierover het volgende op:

'Voor de behandeling van dergelijke vragen is de Commissie niet ingesteld - in zoverre is het tweede argument een uitwerking van het eerste. Als gevolg daarvan, kan bij de samenstelling van de Commissie geen rekening gehouden worden met de expertise die is vereist om vragen van aansprakelijkheidsrecht en schadevergoedingsrecht te behandelen, en is het toeval als die expertise in de Commissie aanwezig is. Bovendien zal het bij de beantwoording van dergelijke vragen vaak om feitelijke vaststellingen gaan, waartoe de gewone rechter wettelijk beter toegerust is dan de Commissie. (...)'

Vervolgens echter acht het KiFiD zich (in dezelfde brief) wel bevoegd in WAM-zaken waarbij de benadeelde een eigen recht tegenover de verzekeraar uitoefent. Is het niet nogal griezelig om te moeten vaststellen dat in die gevallen waarin de Commissie zich wél bevoegd acht om over een klacht met betrekking tot aansprakelijkheidsverzekering te oordelen, gehoopt moet worden dat *toevallig* de aansprakelijkheidsexpertise binnen de Commissie aanwezig is? Het eerder door Wesseling-van Gent (AV&S 2008, 42) als mogelijk risico van

alternatieve geschillenbeslechting geopperde bezwaar doet zich hier duidelijk voelen. Ondertussen zijn we vier (op KiFiD.nl gepubliceerde) uitspraken verder en de Geschillencommissie bepaalt haar koers. Zo is een beroep op de CIRCULAIRE MMS 2008/04 verworpen omdat er een rechtstreekse aanspraak tot schadevergoeding op grond van de WAM bestond (9/2008, bevestigd in 16/2009) en heeft de Commissie het begrip 'middellijk of onmiddellijk belanghebbende bij de financiële dienst' uit art. 1 van het Reglement zo uitgelegd dat het een aan belanghebbende toekomende directe actie of eigen recht veronderstelt (89/2009). Een week later (96/2009) oordeelt de Commissie evenwel (in een andere samenstelling) dat ook indien de consument in die zaak wel als benadeelde (belanghebbende?) zou zijn aan te merken, dat hem niet zou baten, omdat 'de verzekeringnemer niet in de procedure is betrokken en daarop ook niet kan worden betrokken'. Vermeldenswaard is dat het in die zaak 'alleen maar' om papieren schade draaide en dat de benadeelde dus geen directe actie had; de Commissie lijkt dat niet te onderkennen. Tegelijkertijd doet het aan het gemaakte punt niet af: de mogelijkheid tot oproeping van de verzekeringnemer is wezenlijk. Dat is voor de verzekeringnemer omdat (ook) hij belang heeft bij de uitkomst van het geschil, bijvoorbeeld wanneer aansprakelijkheid wordt aangenomen, maar er geen dekking is. Of omdat de aansprakelijkheid wordt vastgesteld voor een bedrag dat de verzekerde som overschrijdt. Dat belang bij oproeping is er overigens ook voor de benadeelde, die 'uitsluitend' de vordering van de verzekeringnemer te gelde maakt. Met alle tegenwerpelijheid van weren, ook op punten waarop hij zelf niet betrokken was (verzwijging, verzuim premiebetaling), van dien. De in art. 7:954 lid 6 BW opgenomen verplichting om de verzekeringnemer 'in het geding te roepen' dient het belang van beide partijen.

Maar hoe verder in de procedure bij de geschillencommissie? De onmogelijkheid om de verzekeringnemer in de procedure op te roepen wordt door die Commissie als (extra) argument voor onbevoegdheid gebruikt, maar zou het Reglement/de procedure niet eerder aangepast dienen te worden om die oproeping 'gewoon' mogelijk te maken? Het belang bij een lage drempel is voor een benadeelde voelbaar. Tegelijkertijd ben ik mij ervan bewust dat de benadeelde wel de vordering van de verzekerde aanhangig maakt. Kan die laatste gedwongen worden in een procedure waar hij mogelijk zelf niet voor gekozen zou hebben? En hoe komt de gebondenheid van de verzekerde aan het advies dan tot stand? Op het punt van de expertise maakt het geen verschil: op de Geschillencommissie rust immers alleen al met het oog op de WAM-gerelateerde bevoegdheid de verplichting om in haar samenstelling voldoende expertise voor de beantwoording van aansprakelijkheidsvragen te waarborgen.

Copyright © Kluwer 2012
Kluwer Online Research

Dit document is gegenereerd op 07-05-2012

Op dit document zijn de algemene leveringsvoorwaarden van Kluwer van toepassing.