

GEDRAGSCODES

Mr. T.J.J. van Dijk, advocaat te Zoetermeer

1. Inleiding
2. Status gedragscodes
3. Overzicht relevante gedragscodes
 - 3.1 Gedragscode behandeling letselschade
 - 3.2 Gedragscode verzekeraars
 - 3.3 Gedragscode expertiseorganisaties
 - 3.4 Beroepscode geneeskundig adviseurs, werkzaam bij particuliere verzekeringsmaatschappijen
 - 3.5 Gedragsregels bij de behandeling van personenschade in het verkeer
 - 3.6 Gedragscode persoonlijk onderzoek
4. Afdwingbaarheid en handhaving
 - 4.1 Private handhaving
 - 4.2 KiFiD
 - 4.3 Klachten- en geschillencommissie NIVRE
 - 4.4 Wet Oneerlijke Handelspraktijken

GEDRAGSCODES

1. Inleiding

Een gedragscode is een, via zelfregulering voor een bepaalde organisatie of beroepsgroep tot stand gekomen, code die normen bevat waaraan die organisatie, respectievelijk de leden van die beroepsgroep zich dienen te houden.

Door de toenemende aandacht voor en stimulering van zelfregulering is er het laatste decennium op diverse terreinen sprake van een stijging van het aantal gedragscodes. Op het gebied van personenschade is er daarbij van meerdere kanten¹ aangedrongen op verbetering van de wijze waarop personenschade wordt behandeld. Ook de politiek heeft zich niet onbetuigd gelaten². Dit heeft onder meer geleid tot de ‘Gedragscode behandeling letselschade’. In tegenstelling tot eerdere gedragscodes³ bevatten de recente gedragscodes, echter over het algemeen slechts weinig concrete normen.

Een belangrijke vraag bij gedragscodes is die naar de mate waarin de betrokkenen en met name degene die de gedragscode hebben ondertekend, gebonden zijn aan de regels die uit de gedragscode voortvloeien. Zeker is dat het niet gaat om vrijblijvende regelgeving. Vanuit de advocatuur is er om die reden op gewezen dat advocaten zich voor (toekomstige) cliënten niet kunnen binden aan algemene normen daar dit in strijd is met de gedragsregels waarin onder meer is bepaald dat een advocaat dient te vermijden dat zijn vrijheid en onafhankelijkheid in de uitoefening van zijn beroep in gevaar zou komen. Een in het verlengde van de vorige vraag gelegen belangrijke vraag is die naar de afdwingbaarheid, c.q. handhaving van de uit gedragsregels voortvloeiende normen. In het hiernavolgende zal eerst worden ingegaan op de status van gedragscodes. Vervolgens volgt een overzicht van relevante gedragscodes. Ten slotte wordt ingegaan op de afdwingbaarheid en de handhaving van in gedragscodes opgenomen regels.

2. Status gedragscodes

Gedragscodes behoren tot de private of alternatieve regelgeving en zijn daarmee – in tegenstelling tot overheidsregulering - geen “recht” in de zin van artikel 79 Wet RO. Volgens de standaardoverweging van de Hoge Raad zijn de in een geschil toe te passen normen “recht” in de zin van artikel 79 RO indien er sprake is van “naar buiten werkende, dus tot een ieder gerichte algemene regelingen, welke zijn uitgegaan van het openbare gezag, dat de bevoegdheid daartoe aan de wet, in de zin van een regeling door de wetgevende macht, ontleent”⁴. Duidelijk is dat private regelgeving niet afkomstig is van een wetgevende macht en een wettelijke grondslag daarmee veelal ontbeert. Desalniettemin is private regelgeving van betekenis en voor de partijen die zich daaraan hebben geconformeerd – maar onder bepaalde omstandigheden ook voor derden - zeker niet vrijblijvend⁵. Hierbij zij allereerst opgemerkt dat de vraag of deze regelgeving onder het bereik van artikel 79 RO valt, vooral voor (de mate van) cassatiecontrole van belang is en niet voor de intrinsieke invloed van deze regelgeving⁶. Dat gedragscodes de ondertekenaars binden, is logisch nu deze codes juist door (een representatief deel van) de ondertekenaars tot stand is gebracht. Dit kan zelfs het geval zijn

¹ Onder andere van de zijde van de VU, het PIV en het Nationaal Platform Personenschade (thans de Letselschaderaad).

² Het rapport van de stichting De Ombudsman ‘Letselschaderegeling Onderhandelen met het mes op tafel, of een zoektocht naar de redelijkheid’ was voor de vaste Kamercommissie van Justitie in de Tweede Kamer aanleiding om het onderwerp op de politieke agenda te zetten.

³ Zie bijvoorbeeld het rapport van de Verbondscommissie Schaderegelingsbeleid van het Verbond van Verzekeraars zoals geldend sinds juni 1991 of de regeling Schaderegeling schuldloze derde.

⁴ Zie HR 10 juni 1919, 647 en NJ 1919, 650 (Rogge-arrest).

⁵ Verwezen zij hierbij naar het pre-advies voor de NJV van I. Giesen, ‘Alternatieve Regelgeving en Privaatrecht’, Deventer 2007, hoofdstuk 3.

⁶ Zie Giesen, t.a.p. paragraaf 2.9

indien binding niet beoogd is, zoals bij de Gedragscode behandeling letselschade. Binding komt dan tot stand via de band van de rechtsovertuiging binnen de kring waartoe de ondertekenaar behoort. Deze consensus kan er zelfs toe leiden dat de meerderheid van een groep de minderheid kan binden, hetgeen dus kan betekenen dat verzekeraars die zich in tegenstelling tot de meerderheid niet aan een gedragscode wilden committeren toch daaraan gebonden zijn. Nu bij de vaststelling van hetgeen de redelijkheid en billijkheid eisen ingevolge het in artikel 3:12 BW bepaalde, rekening gehouden moet worden met de hiervoor genoemde rechtsovertuiging kan zulks geen verbazing wekken.⁷

3. Overzicht relevante gedragscodes

Op het terrein van personenschade zijn meerdere relevante gedragscodes verschenen. Met name het Verbond van Verzekeraars heeft een flink aantal gedragscodes het licht doen zien.

Genoemd kunnen onder meer worden:

- Gedragscode behandeling letselschade (zie hierna par. 3.1)
- Gedragscode verzekeraars (par. 3.2)
- Gedragscode expertiseorganisaties (par. 3.3)
- Beroepscode voor geneeskundig adviseurs, werkzaam bij particuliere verzekeringsmaatschappijen. (par. 3.4)
- Gedragsregels zoals volgend uit het rapport van de Verbondscommissie Schaderegelingsbeleid. (par. 3.5)
- Gedragsregels bij de behandeling van personenschade in het verkeer zoals van toepassing op schadegevallen ontstaan na 11 december 2002. (par. 3.6)
- Gedragscode persoonlijk onderzoek Verbond van Verzekeraars (par. 3.7)

3.1 ***Gedragscode behandeling letselschade***

Vanaf september 2003 is onder regie van de Universiteit van Tilburg en met steun van het Ministerie van Justitie gewerkt aan de totstandkoming van de Gedragscode behandeling letselschade.⁸ De code beoogt een betere (buitengerechtelijke) afwikkeling van letselschadevorderingen. De code stimuleert een kwalitatief betere, snellere, slachtoffervriendelijker en goedkopere aanpak. Door tussen partijen te maken afspraken dient helder te worden wat er gaat gebeuren, welke stappen er gezet moeten worden en wanneer en binnen welke termijn onderdelen van de procedure moeten zijn afgehandeld. De Gedragscode behandeling letselschade is medio 2006 gereed gekomen.

Om toe te zien op de naleving van de gedragscode krijgt de Letselschaderaad een subsidie van het Ministerie van Justitie. De Letselschaderaad waarin zowel organisaties van verzekeraarszijde als organisaties van slachtofferzijde zijn betrokken, heeft zich ten doel gesteld de gedragscode uit te dragen onder de bij de Letselschaderaad aangesloten organisaties. De gedragscode is inmiddels door de overgrote meerderheid van de aansprakelijkheidsverzekeraars ondertekend.

De Gedragscode behandeling letselschade is overigens niet onomstreden. Reeds ten tijde van de totstandkoming van deze code is er kritiek geuit op de onderbouwing van de geconstateerde problematiek⁹. Verder is er op gewezen dat advocaten de code niet kunnen ondertekening daar

⁷ Zie in dit verband: HR 12 januari 1996, NJ 1996, 683, HR 14 mei 2004, RvdW 2004, 74 en HR 3 december 2004, LJN:AQ8089.

⁸ Deze code is als bijlage 5010 in dit handboek opgenomen.

⁹ Zie B.P. Dekker, 'De (politieke) problemen van het schaderegelingsproces; een beschouwing van twee onderzoeksprojecten van het Centrum voor Aansprakelijkheidsrecht', VRA 2005/37 waarin er op wordt gewezen dat de bevindingen van Stichting De Ombudsman er weliswaar niet om liegen, maar ook bedacht moet worden dat het gaat om een onderzoek gebaseerd op slechts 147 probleemdoSSIERS (aangedragen door slachtoffers naar aanleiding van de uitzending van het televisieprogramma Radar met als onderwerp 'misstanden in de

dit de vrijheid en de onafhankelijkheid die noodzakelijk is voor de uitoefening van hun beroep in gevaar zou kunnen brengen. Ten slotte is door de Vereniging LSA gewezen op de moeizame wijze waarop in het NPP (thans de Letselschaderaad) de meest eenvoudige normen tot stand zijn gekomen, zodat de kans op verdergaande normering gering geacht moest worden.

Inhoud

De gedragscode bevat twintig beginselen die zijn uitgewerkt in diverse aspecten die deel uit zouden moeten maken van zogenaamde “best practices”. De code geeft de beoogde manier van samenwerking tussen slachtoffer, belangenbehartiger, aansprakelijkheidsverzekeraar en andere betrokkenen.

De code is gebaseerd op een aantal kernwaarden. Deze kernwaarden zijn:

- benadeelde centraal;
- respectvol met elkaar omgaan;
- inzichtelijkheid;
- vertrouwen creëren en versterken;
- overleg in harmonie;
- een goed tempo;
- problemen samen oplossen;
- elkaar op het goede spoor houden.

De code is bij dit alles geen eindproduct, maar juist een levend document waarin wijzigingen of verbeteringen aan te brengen zijn. Het is de bedoeling dat de code voortdurend door de praktijk wordt geëvalueerd, geactualiseerd en vernieuwd. De Letselschaderaad fungeert als permanente organisatie ten behoeve van de code om doeltreffende communicatie en voorlichting te waarborgen. Daarnaast houdt de Letselschaderaad een vinger aan de pols en heeft zij een bemiddelingsloket in het leven geroepen.

Bemiddelingsloket

Het bemiddelingsloket is één van de middelen voor de naleving van de in de code opgenomen regels. Bij dit loket kunnen alle partijen terecht die betrokken zijn bij de afwikkeling van de letselschadezaken en hierover vragen of klachten hebben of zelfs een geschil tegenkomen. Dit kunnen dus slachtoffers zijn, soms begeleid door bijvoorbeeld een vrijwilliger van Slachtofferhulp Nederland, maar ook professionals onderling.

Het bemiddelingsloket heeft een tweeledige functie:

1. Door middel van conflictanalyse en –diagnose partijen weer in gesprek proberen te krijgen, dan wel doorverwijzen naar een passende geschiloplosser of naar een klachtenprocedure;
2. Het signaleren van onduidelijkheden of verbeterpunten in de Gedragscode behandeling letselschade.

Hoewel het bemiddelingsloket voor alle partijen in een zaak toegankelijk is, hebben zich vooralsnog vooral slachtoffers tot het bemiddelingsloket gewend.

3.2 ***Gedragscode verzekeraars***

De Gedragscode verzekeraars dient als fundament voor het opereren van de verzekeringsbedrijfstaking en zijn afzonderlijke leden.¹⁰ De code legt daartoe de basisnormen vast

letselschadebranche’) zodat van een representatieve steekproef moeilijk kan worden gesproken. Zie ook de special van het PIV bulletin van oktober 2005 met diverse (kritische) bijdragen.

¹⁰ Deze code is als bijlage 5084 in dit handboek opgenomen.

van een maatschappelijk verantwoord ondernemingsbeleid, dat binnen de mogelijkheden van de bedrijfstak blijft en dat tegelijk de identiteit van de afzonderlijke verzekeringsmaatschappijen onverlet laat. De Gedragscode verzekeraars beoogt diverse eerdere, in codes neergelegde, afspraken te overkoepelen en deze in een kader te plaatsen. Het doel van de code is dan ook een kader te formuleren waarbinnen verzekeraars, individueel, en met inachtneming van de toepasselijke mededingingsregels, invulling kunnen geven aan hun streven om hun onderneming maatschappelijk verantwoord te laten ondernemen.

Inhoud

De code bevat de vijf basiswaarden die ten grondslag (zouden moeten) liggen aan het doen en laten van verzekeraars, te weten:

- betrouwbaarheid;
- professionaliteit;
- solidariteit;
- maatschappelijke verantwoordelijkheid;
- transparantie.

De gedragscode is door het Verbond van Verzekeraars opgesteld ten behoeve van haar leden. De gedragscode is goedgekeurd op de algemene ledenvergadering van het Verbond van Verzekeraars van 26 juni 2002. De leden zullen de code ieder individueel ondertekenen. Op termijn is het de bedoeling dat ondertekening een voorwaarde is voor het lidmaatschap van het Verbond van Verzekeraars. De individuele maatschappijen zijn als ondertekenaars van de code aanspreekbaar op de naleving van de gedragscode. Zij verplichten zich concreet invulling te geven aan de basiswaarden in hun ondernemingsbeleid. Ten behoeve van de transparantie naar elkaar en naar de belanghebbenden is een meldpunt ingesteld waaraan met ingang van het verslagjaar 2004 minimaal tweejaarlijks gerapporteerd dient te worden over de activiteiten die de ondertekenaar in het kader van de gedragscode heeft ontplooid.¹¹

Klachtmogelijkheid

Een ieder die meent dat één van de ondertekenaars zich niet gedraagt of opstelt volgens de code wordt geacht zich in eerste instantie te wenden tot (de directie van) de betreffende verzekeraar. Wordt de klacht naar het oordeel van de klager niet naar tevredenheid afgehandeld, dan kan men zich wenden tot het Klachteninstituut Financiële Dienstverlening (KiFiD).

3.3 ***Gedragscode expertiseorganisaties***

De Gedragscode expertiseorganisaties is ontwikkeld door het Verbond van Verzekeraars en vertegenwoordigers van expertiseorganisaties.¹² De code sluit aan op de in 2002 geïntroduceerde Gedragscode verzekeraars en de Gedragscode informatieverstrekking dienstverlening intermediair, maar is specifiek gericht op de activiteiten van de expertisebranche. De Gedragscode expertiseorganisaties werd in 2003 vastgesteld. De gedragscode beoogt een hoogwaardig en transparante dienstverlening door experts. Dit is van belang nu experts, gezien hun directe relatie met verzekeraars, in het kader van de schaderegeling sterk bijdragen aan de positieve beeldvorming van de gehele verzekeringssector.

Inhoud

In de code wordt omschreven wat consumenten en andere bij de schaderegeling betrokken partijen mogen verwachten van experts en hun organisaties. Doel is het opereren van experts

¹¹ De rapportages worden binnen zes maanden na afsluiting van het verslagjaar gepubliceerd en zijn op te vragen bij het Verbond van Verzekeraars.

¹² Deze code is als bijlage 5086 in dit handboek opgenomen.

transparant en controleerbaar te maken, zodat op die manier een bijdrage wordt geleverd aan het waarborgen van de constante kwaliteit van de dienstverlening. De code kenmerkt zich door vrij algemene normen.

De gedragscode behelst de navolgende basisregels:

- betrouwbaarheid;
- professionaliteit;
- helderheid;
- integriteit.

Ondertekenaars van de Gedragscode expertiseorganisaties zijn de expertiseorganisaties¹³ en de als expertiseorganisaties aangemerkte expertisediensten van verzekeraars. De aangesloten expertiseorganisaties verplichten zich om zich tevens aan te sluiten bij het Klachteninstituut Financiële Dienstverlening (KiFiD). De werkwijze van het KiFiD wordt in par. 4.2 besproken.

Klachtmogelijkheid

Een expertiseorganisatie informeert klager desgevraagd over de wijze waarop en waar klachten jegens de expert of expertiseorganisatie geuit kunnen worden. Bij klachten en geschillen die betrekking hebben op de in de gedragscode genoemde diensten kan de belanghebbende zich ook wenden tot het KiFiD.

3.4 ***Beroepscode geneeskundig adviseurs, werkzaam bij particuliere verzekeringsmaatschappijen***

Deze uit 1994 daterende Beroepscode geneeskundig adviseurs, werkzaam bij particuliere verzekeringsmaatschappijen is tot stand gekomen na overleg tussen het Verbond van Verzekeraars en de Koninklijke Nederlandse Maatschappij tot Bevordering der Geneeskunst.¹⁴ De code is opgesteld door de Nederlandse Vereniging voor Geneeskundig Adviseurs bij verzekeringsmaatschappijen (thans de Nederlandse Vereniging van Geneeskundig Adviseurs in Particuliere Verzekeringszaken). Overwegingen daarbij waren dat een regeling van professionele aangelegenheden ten behoeve van de betrokken geneeskundige adviseurs wenselijk was, genoemde geneeskundige adviseurs een specifieke en persoonlijke verantwoordelijkheid hebben terzake hun geneeskundig handelen, waaronder mede begrepen het adviseren en het geven van raad en zij terzake ook verantwoording schuldig zijn aan de cliënt. Ten slotte diende vastgesteld te worden dat de verzekeringsmaatschappij een algemene verantwoordelijkheid draagt voor de totale dienstverlening. In de beroepscode wordt zowel de individuele verantwoordelijkheid van de geneeskundig adviseur, alsook de verantwoordelijkheid van de verzekeringsmaatschappij nader geregeld. Van de geneeskundige adviseur wordt verwacht dat hij zijn werkzaamheden zal verrichten met inachtneming van deze beroepscode.

Inhoud

De code legt de nadruk op de onafhankelijkheid van de medisch adviseur. Het beoordelen en het uitbrengen van het medisch advies aan de verzekeringsmaatschappij geschiedt onder de persoonlijke verantwoordelijkheid van de geneeskundige adviseur. De directie van de verzekeringsmaatschappij is de opdrachtgever. De code regelt verder onder meer dat:

- het opvragen van medische informatie uitsluitend met gerichte, schriftelijke toestemming van de betrokkene geschiedt.
- er geen onnodig of onredelijk bezwarend onderzoek wordt verricht;
- de betrokkene op diens verzoek op adequate en begrijpelijke wijze wordt geïnformeerd over de redenen die aan het advies ten grondslag liggen;

¹³ De aangesloten expertiseorganisaties zijn te vinden op: www.verbondvanverzekeraars.nl.

¹⁴ Deze code is als bijlage 5150 in dit handboek opgenomen.

- uitsluitend met gerichte schriftelijke toestemming informatie wordt verstrekt aan derden;
- de geneeskundig adviseur aan de functionele eenheid, waarbinnen de werkzaamheden worden verricht, slechts die medische gegevens verstrekt die nodig zijn voor de beoordeling van de letselschade;
- de geneeskundig adviseur verder gehouden is om de ontvangen medische gegevens overeenkomstig de wettelijke voorschriften te bewaren in het medisch dossier dat onder zijn verantwoordelijkheid beheerd wordt. De verzekeringsmaatschappij is gehouden er zorg voor te dragen dat de medische gegevens op zorgvuldige wijze kunnen worden opgeborgen in de organisatie en wel zodanig dat de geheimhouding van de inhoud daarvan verzekerd is;
- de geneeskundig adviseur een geheimhoudingsplicht heeft omtrent de hem toevertrouwde medische gegevens tegenover derden;
- de medewerkers binnen de functionele eenheid een afgeleide geheimhoudingsplicht hebben, die dezelfde omvang heeft als die van de geneeskundig adviseur;
- de geneeskundig adviseur aan de betrokkene op diens schriftelijk verzoek inzage zal geven in, c.q. een afschrift verstrekken van de hem ter beschikking staande medische gegevens, tenzij te verwachten is dat het betrokkene schade toe zou kunnen brengen;
- de geneeskundig adviseur handelt overeenkomstig de in de medische professie algemeen aanvaarde gedragsregels en heeft bij voorkeur meerdere jaren curatieve ervaring. Hij is gehouden zijn deskundigheid te blijven bevorderen.

Klachtmogelijkheid

Klachten tegen medisch adviseurs kunnen worden ingediend bij het Regionaal Tuchtcollege en (in hoger beroep) het Centraal Tuchtcollege.

3.5 ***Gedragsregels bij de behandeling van personenschade in het verkeer***

De in deze regeling opgenomen regels staan ook wel bekend als de “bedrijfsregeling nr.15” van het Verbond van Verzekeraars.¹⁵ Doel van deze bedrijfsregeling is dat een slachtoffer van een verkeersongeval gedurende de duur van de behandeling van zijn schade steeds duidelijkheid heeft over zijn positie, terwijl de bespoediging van de afhandeling van zijn claim bevorderd wordt.

Inhoud

De bedrijfsregeling bevat elf artikelen waarin onder meer is opgenomen dat de regels alleen gelden indien er sprake is van personenschade. Het moet gaan om schade die rechtstreeks is geleden door natuurlijke personen waaronder ook de in artikel 6:108 BW bedoelde nabestaanden. Regresnemers kunnen geen beroep doen op de bedrijfsregeling. De bedrijfsregeling bevat een aantal concrete normen die zien op de navolgende aspecten:

- wijze van informatievoorziening;
- medewerking van de benadeelde;
- actie na de aansprakelijkstelling;
- de reactie van de verzekeraar;
- de (spoedige) vaststelling van de aansprakelijkheid en (de invloed van eventuele) eigen schuld;
- de vaststelling van de schade;
- re-integratie;
- het medische aspect;
- begeleiding van de benadeelde door een belangenbehartiger;

¹⁵ Deze gedragsregels zijn als bijlagen 5080 en 5082 in dit handboek opgenomen.

- meervoudige veroorzaking.¹⁶

Klachtmogelijkheid

Een ieder die meent dat één van de ondertekenaars zich niet gedraagt of opstelt volgens de code wordt geacht zich in eerste instantie te wenden tot (de directie van) de betreffende verzekeraar. Wordt de klacht naar het oordeel van de klager niet naar tevredenheid afgehandeld, dan kan men zich wenden tot het Klachteninstituut Financiële Dienstverlening (KiFiD).

3.6 ***Gedragscode persoonlijk onderzoek***¹⁷

Een persoonlijk onderzoek is het deel van het feitenonderzoek¹⁸, dan wel een (zelfstandig) onderzoek naar de gedragingen van een betrokkene, dat wordt ingesteld in verband met (de uitkomsten van) het feitenonderzoek.

Een persoonlijk onderzoek kan worden ingesteld als:

- de verzekeraar van mening is dat het feitenonderzoek geen – althans onvoldoende – uitsluitsel geeft over de feiten en omstandigheden die nodig zijn om een verantwoorde beslissing te nemen over de aanspraak op een uitkering of hoogte van de schadevergoeding;
- bij de verzekeraar gerede twijfel is ontstaan over de juistheid of volledigheid van de resultaten van het feitenonderzoek, zodanig dat bij de verzekeraar een redelijk vermoeden van fraude is ontstaan.

Bij het doen van een persoonlijk onderzoek kan spanning ontstaan tussen enerzijds het belang van de verzekeraar om activiteiten te ondernemen die gericht zijn op het onderkennen, voorkomen, onderzoeken en bestrijden van oneigenlijk gebruik van het recht op schadevergoeding en/of verzekeringsuitkering en anderzijds de privacybelangen van betrokkenen. Teneinde voldoende aandacht te geven aan de specifieke (privacy)belangen die bij het doen van onderzoek van betrokkene op het spel kunnen staan, heeft het Verbond van Verzekeraars de Gedragscode persoonlijk onderzoek opgesteld. Deze gedragscode is gebaseerd op de beginselen van subsidiariteit van proportionaliteit.

Inhoud

De gedragscode beschrijft de uitgangspunten voor het instellen van een persoonlijk onderzoek en geeft aan welke beginselen hierbij door de verzekeraar in acht zullen worden genomen. Verder beschrijft de gedragscode de uitgangspunten voor het inschakelen van onderzoeksbureaus en de uitgangspunten ten aanzien van het bewaren van de onderzoeksgegevens.

Klachtmogelijkheid

Een ieder die meent dat één van de ondertekenaars zich niet gedraagt of opstelt volgens de code wordt geacht zich in eerste instantie te wenden tot (de directie van) de betreffende verzekeraar. Wordt de klacht naar het oordeel van de klager niet naar tevredenheid

¹⁶ Zie in dit kader ook de regeling Schaderegeling Schuldloze Derde zoals opgenomen als bijlagen 5070, 5072 en 5073 in dit handboek.

¹⁷ Deze code is als bijlage 5130 in dit handboek opgenomen.

¹⁸ Een feitenonderzoek is een onderzoek dat wordt ingesteld na het ontvangen van een schademelding/aanspraak op uitkering en dat betrekking heeft op het verzamelen van alle feiten en omstandigheden die van belang kunnen zijn voor de beslissing met betrekking tot het recht op schadevergoeding en/of (de omvang van een) verzekeringsuitkering.

afgehandeld, dan kan men zich wenden tot het Klachteninstituut Financiële Dienstverlening (KiFiD).

4. Afdwingbaarheid en handhaving

4.1 ***Private handhaving***

Bij private of alternatieve regelgeving past (uiteraard) eerst en vooral private handhaving. Vandaar dat er rond deze regelgeving vaak een relatief eenvoudig, goedkoop en toegankelijk geschillenbeslechtingsstelsel wordt opgezet. Geschillen worden door “de branche” ter hand genomen en afgewikkeld en blijven zo bij de overheidsrechter vandaan. Daarbij dient uiteraard wel steeds de ondergrens van artikel 6 EVRM (toegang tot de rechter) in acht te worden genomen.

4.2 ***KiFiD***

Veel gedragscodes wijzen voor de behandeling van klachten en voor het beslechten van geschillen naar het Klachteninstituut Financiële Dienstverlening (KiFiD) zoals dat per 2007 functioneert. Het KiFiD biedt de consument één loket voor al zijn klachten over financiële producten of over financiële diensten. Het KiFiD bundelt op initiatief van belangrijke brancheorganisaties¹⁹ de activiteiten van diverse klachteninstanties zoals de Geschillencommissie BKR, Bankzaken en Hypothecaire Financieringen, de Raad van Toezicht, de Stichting Klachteninstituut Verzekeringen en de Klachtencommissie DSI. Consumenten kunnen zich tot het KiFiD wenden indien zij de klacht eerst aan de betrokken verzekeraar hebben voorgelegd.

De betekenis van het KiFiD is voor de personenschadepraktijk door de uitleg van de begrippen “consument” en “geschil” echter relatief beperkt. In het bindend advies van 9 februari 2010²⁰ heeft de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening aangegeven dat een redelijke uitleg van de begrippen “consument” en “geschil” in haar reglement meebrengt dat onder “blijk van onvrede inzake financiële producten of financiële dienstverlening, tussen een consument en één of meer aangeslotene(n) niet moet worden begrepen de klacht van een derde-gelaedeerde met betrekking tot een claim tegen de aansprakelijkheidsverzekeraar van de dader/verzekerde. Een uitzondering maakt de commissie voor zaken waarin de derde-gelaedeerde aan de wet een ongeclausuleerd eigen recht tegen de verzekeraar ontleent, zoals in de WAM. Vooralsnog dient er dus van uitgegaan te worden dat de weg naar het KiFiD alleen open staat voor derde-gelaedeerden met een eigen recht ingevolge de Wet Aansprakelijkheidsverzekering Motorrijtuigen. Nu de begrippen “consument” en “geschil” in de reglementen van de Ombudsman en de Geschillencommissie gelijklopend zijn, dient ervan uitgegaan te worden dat het voorgaande ook voor de toegang tot de Ombudsman geldt. Opvallend is dat de Ombudsman zich desalniettemin toch vaak in meer zaken bevoegd acht dan de Geschillencommissie. Van belang is verder dat de Ombudsman en de Geschillencommissie zich ook onbevoegd kunnen verklaren indien zij van mening zijn dat de inhoud van het geschil in een te ver verwijderd verband staat van de onderwerpen waarop de geschillenbeslechting over financiële producten en diensten in de regel betrekking heeft. Zo oordeelde de

¹⁹ De oprichters van KiFiD zijn: Contactorgaan Hypothecair Financiers, Federatie Onderlinge Verzekeraars, Nederlandse Vereniging van Assurantieadviseurs en Financiële Dienstverleners, Nederlandse Vereniging van Banken, Nederlandse Vereniging van Onafhankelijke Financiële en Assurantieadviseurs, Nederlandse Vereniging van Gevolmachtigde Assurantiebedrijven, Verbond van Verzekeraars, Vereniging van Financieringsondernemingen in Nederland en de Vereniging van Hypotheekadviseurs in Nederland. Deze oprichters hebben voor de oprichting overleg gepleegd met de Dutch Security Institute (DSI), Stichting Erkenningsregeling Hypotheekadviseurs, Stichting Keurmerk Financiële Dienstverlening, Stichting Geschillencommissie Consumentenzaken en het Klachteninstituut Verzekeringen. Andere partijen die vanaf het begin een rol spelen in de ontwikkeling van het KiFiD zijn: de Consumentenbond, het Ministerie van Financiën en de Autoriteit Financiële Markten.

²⁰ Bindend advies Geschillencommissie Financiële Dienstverlening 9 februari 2010, KiFiD S80022.

Geschillencommissie in een uitspraak van 9 maart 2010 dat een klacht over de behandeling van een letselschadezaak door een rechtsbijstandsverzekeraar niet tot haar competentie behoorde.²¹ Ten opzichte van de Stichting Klachteninstituut Verzekeringen lijkt het Kifid qua bevoegdheid derhalve een stap terug te zetten.

Procedureel is van belang dat er binnen het KiFiD in eerste instantie twee organen actief zijn die elk hun eigen reglement hanteren. Het gaat eerst om de Ombudsman Financiële Dienstverlening en vervolgens om de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening.

Ombudsman Financiële Dienstverlening

De klacht of het geschil dient binnen een termijn van drie maanden, te rekenen van de dag waarop de aangesloten financiële dienstverlener/verzekeraar definitief zijn standpunt heeft kenbaar gemaakt, aan de Ombudsman voorgelegd te worden. De klacht dient in de Nederlandse taal en voorzien van alle voor de beoordeling van de kwestie benodigde feiten, berichten en kopieën van alle relevante documentatie, waaronder de gevoerde correspondentie met de betrokken financiële dienstverleners/verzekeraar en diens standpuntbepaling, te worden ingediend. Voor de beslechting van het geschil, c.q. de behandeling van de klacht kan een financiële bijdrage aan de consument gevraagd worden.

De procedure start met een schriftelijke standpuntwisseling. Deze kan uitgebreid worden met een schriftelijke standpuntwisseling in tweede instantie. De Ombudsman kan vervolgens besluiten partijen uit te nodigen om persoonlijk te verschijnen. Deze bijeenkomst kan dienen ter verheldering van feiten, omstandigheden en standpunten van partijen of ter beproeving van een minnelijke regeling. Komt er geen minnelijke regeling tot stand, dan velt de Ombudsman een oordeel. Dit oordeel kan inhouden:

- niet-ontvankelijkheid van de klacht of van het verzoek om geschilbeslechting;
- de ongegrondheid van de klacht;
- de onbemiddelbaarheid van het geschil;
- de vaststelling dat, en welk, bemiddelresultaat tussen partijen is bereikt;
- bij gegrondbevinding: een aanbeveling aan de betrokken aangeslotene, zulks mede gegrond op de redelijkheid en billijkheid die de omstandigheden van het geval naar het oordeel van de Ombudsman met zich meebrengen.

Tegen het oordeel van de Ombudsman kan geen beroep worden ingesteld of bezwaar worden ingediend. Indien er geen bemiddelingsresultaat is bereikt en de geclaimde waarde of het belang van de klacht of het geschil niet ligt beneden de € 100,-, kan de klacht of het geschil na behandeling door de Ombudsman door de consument wel aan de Geschillencommissie worden voorgelegd. Dit dient binnen drie maanden na ontvangst van het oordeel van de Ombudsman of na kennisneming van de weigering van de aangesloten financiële dienstverlener / verzekeraar om de aanbeveling van de Ombudsman te volgen, te geschieden.

Geschillencommissie Financiële Dienstverlening

De Geschillencommissie bestaat uit een door de Stichting KiFiD te bepalen aantal onafhankelijke leden, waaronder een voorzitter en twee of meer vice-voorzitters. Voor een procedure bij de Geschillencommissie dient een eigen bijdrage te worden voldaan. Verder geldt dat ook in deze procedure de aangesloten financiële dienstverlener/verzekeraar schriftelijk zijn standpunt kenbaar mag maken. Na ontvangst van diens reactie beoordeelt de commissie of het geschil zich leent voor verkorte afdoening op de stukken zonder hoorzitting en zonder re- en dupliek. Mocht geen verkorte afdoening op de stukken kunnen plaatsvinden, dan kan er worden gere- en gedupliceerd. Indien de commissie of beide partijen zulks wenselijk achten, kan een hoorzitting plaatsvinden. In de procedure kunnen ook getuigen en/of

²¹ Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 42 / 2010 d.d. 9 maart 2010.

deskundigen gehoord worden. De procedure mondt uit in een uitspraak in de vorm van een bindend advies indien beide partijen vooraf en schriftelijk te kennen hebben gegeven zich aan het oordeel van de commissie te onderwerpen.

Hoger Beroep

Indien de commissie uitspraak heeft gedaan in de vorm van een bindend advies en het een geschil betreft met een belang van tenminste € 25.000,--, staat daartegen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep. Tegen beslissingen die niet in de vorm van een bindend advies zijn gegeven, staat derhalve geen hoger beroep open. De termijn waarbinnen het hoger beroep moet zijn ingesteld bedraagt zes weken na verzending van de uitspraak van de Geschillencommissie. De Commissie van Beroep doet haar uitspraak in beginsel in de vorm van een bindend advies. Indien de Geschillencommissie uitspraak heeft gedaan in de vorm van een bindend advies kan de aangesloten financiële dienstverlener/verzekeraar als alternatief voor hoger beroep bij de Commissie van Beroep het geschil binnen twee maanden na ontvangst van het bindend advies in volle omvang en met terzijdelating van het bindend advies aan de gewone rechter voorleggen indien het een geschil betreft waarvan deze financiële dienstverlener/verzekeraar naar het oordeel van de gewone rechter aannemelijk maakt dat de uitspraak zo principieel moet worden geacht dat het daarmee gemoeid zijnde belang voor de financiële dienstverlener/verzekeraar en/of diens bedrijfstak in haar algemeenheid de grens van € 5.000.000,-- zal overschrijden. De voor de consument met deze procedure en eventuele vervolgproudures samenhangende kosten voor rechtsbijstand en de proceskosten komen voor rekening van de financiële dienstverlener/verzekeraar. Bovendien betaalt de financiële dienstverlener/verzekeraar, ongeacht de uitspraak van de gewone rechter, de door de Commissie aan de consument in de uitspraak van de Commissie toegekende vergoeding, mits de consument bereid is in deze procedure als partij op te treden. Is de consument daartoe niet bereid, dan wordt het advies geacht niet bindend te zijn en is de financiële dienstverlener/verzekeraar niet gehouden de uitspraak van de Commissie gestand te doen²².

4.3 ***Klachten- en geschillencommissie NIVRE***

Het Nivre kent een eigen klachten- en geschillencommissie waarbij een klacht kan worden ingediend tegen een registerexpert, die in strijd met de gedragsregels handelt. Deze klachten- en geschillencommissie bestaat uit drie juristen en twee registerexperts van de desbetreffende branche. Van de uitspraak van de commissie kan nog in beroep worden gegaan bij de Commissie van Beroep. De Commissie van Beroep bestaat uit twee juristen en één registerexpert. De procedure is vastgelegd in het Reglement op de behandeling van klachten en geschillen. Een en ander is te raadplegen via de website van het Nivre. Tegen registerexperts kan aldus een klacht worden ingediend bij zowel de KiFiD als bij de klachten- en geschillencommissie van het Nivre.

4.4. ***Wet oneerlijke handelspraktijken***

Met de invoering van de Wet oneerlijke handelspraktijken is een civielrechtelijk handhavingskader geschapen voor gevallen waarin gedragscodes niet worden nageleefd. Heeft een verzekeraar een gedragscode met concrete en kenbare verplichtingen (mede)ondertekend en kenbaar gemaakt aan die code gebonden te zijn, dan kan de niet-naleving van die gedragscode onrechtmatig zijn tegenover de consument. Dit volgt uit het bepaald in art. 6:193c lid 2 BW. Bepleit kan worden dat genoemde bepaling ook toepasselijk is in de relatie tot een niet-contracterende consument zoals in de relatie benadeelde jegens de

²² Deze bepaling is overigens niet onomstreden. In dit verband zij verwezen naar J.G.C. Kamphuijsen, 'Geschillenbeslechting bij Verzekeringsovereenkomsten' in AV&S 2008, pagina 89 en D.P.C.M. Hellegers, 'De Geschillenbeslechting bij het KiFiD nader beschouwd' in Nederlands Tijdschrift voor Handelsrecht 2009-1".

aansprakelijkheidsverzekeraar van een schadeveroorzaker.²³ Overigens werd reeds eerder aangenomen dat niet naleving van gedragscodes een onrechtmatige daad kon opleveren en dat handhaving via het aansprakelijkheidsrecht kon plaatsvinden.²⁴

²³ Van Boom vraagt zich hier wel bij af of de gemiddelde consument zich bij het kiezen van een WA verzekering zal laten leiden door het schadeafwikkelingsbeleid van die verzekeraar tegenover derden. Zie: W.H. van Boom, 'inpassing en handhaving van de Wet Oneerlijke Handelspraktijken' in TvC 2008-1, pagina 4 t/m 24.

²⁴ Zie: Giesen, t.a.p., pagina 123-130.