



Hoorzitting Kamercommissie Justitie 16 november 2016

Standpunt Orde van Vlaamse Balies

1.

Het wetsvoorstel van 11 mei 2016 voorziet in de vervanging van art. 156, 1° van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen als volgt:

“1° Wanneer moet worden overgegaan tot een gerechtelijke procedure, een arbitrageprocedure, een administratieve procedure *dan wel tot bemiddeling dan wel tot een andere buitengerechtelijk maar een institutionaliseerde vorm van geschillenbeslechting (eigen cursivering)*, de verzekerde vrij is in de keuze van een advocaat of van iedere andere persoon die de vereiste kwalificaties heeft krachtens de op de procedure toepasselijke wet om zijn belangen te verdedigen, te vertegenwoordigen of te behartigen.”

De OVB herhaalt dat de vrije keuze van advocaat een principe van openbare orde is en bijgevolg ook moet gerespecteerd worden in het kader van de uitvoering van een rechtsbijstandsverzekeringsovereenkomst. Het principe van de vrije keuze van advocaat is inherent aan het principe van recht op verdediging, eveneens van openbare orde¹ (zie ook het arrest van het Hof van Cassatie van 17 februari 2011)².

In die zin is het wetsvoorstel dat als doel heeft een vrije keuze te garanderen niet alleen bij administratieve en gerechtelijke procedures zoals omschreven in de huidige libellering van de wet, maar ook in andere procedures zoals de arbitrage, bemiddeling of elke andere buitengerechtelijke maar geïnstitutionaliseerde vorm van geschillenbeslechting ogenschijnlijk een goed initiatief.

De OVB stelt een licht gewijzigde tekst voor in art. 156, 1° Wet Verzekeringen, en dit conform Europese regelgeving en de constante rechtspraak van het Hof van Justitie :

“1° wanneer moet worden overgegaan tot een gerechtelijke procedure, een arbitrageprocedure, een administratieve procedure, *bemiddeling al dan niet geïnstitutionaliseerd, en telkens wanneer de belangen van de verzekerde bescherming behoeven*, is de verzekerde vrij in de keuze van zijn advocaat of van iedere andere persoon die de vereiste kwalificaties heeft de krachtens de op de procedure toepasselijke wet om zijn belangen te verdedigen, te vertegenwoordigen of te behartigen.”

¹ J. STEVENS, “*Advocatuur. Regels en Deontologie*”, Wolters Kluwer, 2015, pg. 487, nr. 675

² Cass. 17 februari 2011, nr. F.10.0019.F.

2.

De bestaande tekst van art. 156, 1° Wet verzekeringen geeft uitvoering aan art. 4.1 a) van de Europese richtlijn 87/344/EEG.

De richtlijn 87/344/EEG werd ingetrokken met ingang vanaf 1 november 2012 door de richtlijn 2009/138/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009 betreffende de toegang tot en de uitoefening van het verzekerings- en herverzekeringsbedrijf (solvabiliteit II) (herschikking).

De bewoordingen van art. 4.1 a) van de richtlijn 87/344/EEG werden niet gewijzigd maar integraal overgenomen en in art. 201.1 a) van de richtlijn van 2009/138/EG:

“1. In elke overeenkomst inzake rechtsbijstandverzekering wordt uitdrukkelijk bepaald dat:

- a) indien een advocaat of andere persoon die volgens het nationaal recht gekwalificeerd is, wordt gevraagd de belangen van de verzekerde in een gerechtelijke of administratieve procedure te verdedigen, te vertegenwoordigen of te behartigen, de verzekerde vrij is om deze advocaat of andere persoon te kiezen;”

Art. 310 van de richtlijn van 2009/138/EG stelt dat de verwijzingen naar de ingetrokken richtlijnen gelden als verwijzingen naar eerstgenoemde richtlijn en worden gelezen volgens de concordantietabel opgenomen in bijlage VII van de richtlijn van 2009/138/EG. Dit maakt dat er in de rechtspraak van het Hof van Justitie onverminderd wordt verwezen naar het art. 4.1 a) van de richtlijn van 87/344/EEG i.p.v. art. 201.1 a) van de richtlijn van 2009/134/EG.

3.

Het Hof van Justitie heeft zich meermaals uitgesproken over de draagwijdte van het artikel 4.1.a) van de richtlijn 87/344/EEG. Het betreffen onder meer volgende arresten:

- het arrest Eschig van 10 september 2009 met nr. C-199/08 en met verwijzing naar talrijke voorgaande arresten;
- het arrest Stark van 26 mei 2011 met nr. C-293/10;
- het arrest Sneller van 7 november 2013 met nr. C-442/12;
- het arrest Büyüktipi van 7 april 2016 met nr. C-5/15;
- het arrest Massar van 7 april 2016 met nr. C-460/14.

Het standpunt van het Hof van Justitie kan als volgt worden samengevat:

- Het Hof van Justitie stelt dat er niet enkel rekening moet gehouden worden met de bewoordingen van de richtlijn maar ook met de context en de doelstellingen die de regeling nastreeft (r.o. 38 in arrest Eschig en overgenomen in de andere arresten).
- Het Hof van Justitie heeft uitdrukkelijk overwogen dat uit het samenlezen van artikelen 4, 6 en 7 van de richtlijn 87/344/EEG blijkt dat de rechten opgenomen in die artikelen er toe strekken de belangen van de verzekerden ruim te beschermen, zonder dat zij zich beperken tot situaties waarin zich een belangenconflict voordoet (r.o.45 in arrest Eschig).
- Verder blijkt volgens het Hof van Justitie uit de formulering van de artikelen 3 tot en met 5 van de richtlijn en de context van deze richtlijn, dat aan iedere verzekeringsnemer een algemeen en autonoom recht is verleend om binnen de door elk van deze artikelen vastgestelde grenzen zijn hulpverlener vrij te kiezen. Artikel 4 wijst volgens het Hof op een



algemene strekking en het bindend karakter van deze regel. Het gaat volgens het Hof van Justitie om een minimale vrijheid. (r.o. 45-46-47 van het arrest Essich, r.o. 29 van het arrest Stark en r.o. 25 en 31 van het arrest Sneller)

- Een administratieve procedure is volgen het Hof niet gelijk te stellen met een gerechtelijke procedure in bestuursaangelegenheden (r.o. 18 van arrest Büyüktipi).
- Op de uitdrukkelijke vraag van de verzekeringsmaatschappijen over de verhouding van het hoger vermelde artikel 3.2 c) van de richtlijn 87/344/EEG, heeft het hof duidelijk gesteld dat de werkingssfeer van art. 3 ongewijzigd blijft ook indien uit het artikel 4.1 a) van dezelfde richtlijn een autonoom recht wordt afgeleid van de rechtsbijstandsverzekerde op vrije keuze van zijn vertegenwoordiger (r.o. 24 van arrest Büyüktipi met verwijzing naar r.o. 49 en verder van arrest Eschig). Zie ook r.o. 50 van het arrest Eschig dat stelt dat art. 3 c) van de richtlijn 87/344/EEG een ruimere optreden kan eisen ook voor de aanvang van een gerechtelijke of administratieve procedure.
- Het Hof van Justitie stelt verder ook uitdrukkelijk dat eventuele financiële gevolgen op de verzekeringsproducten geen restrictieve uitlegging toelaat (r.o. 27 van arrest Massar).
- Een administratieve procedure omvat mede de fase van bezwaar bij een bestuursorgaan, zelfs als er geen hoger beroep mogelijk is, doch enkel eventueel een vordering tot schadevergoeding. Dan nog heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat in die omstandigheden niet kan betwist worden dat de rechten van de werknemer door het besluit van het orgaan in kwestie (UGW) worden geraakt en dat zijn belangen als verzekerde bescherming behoeven in het kader van de procedure voor dat orgaan (r.o. 26 van arrest Massar).
- De bewoordingen van art. 4.1 van de richtlijn laten niet toe een onderscheid te maken tussen de uitlegging van een begrip 'administratieve procedure' in een voorbereidende fase en een besluitfase zodat deze niet in die zin kan worden beperkt (r.o. 21 van arrest Massar).

4.

Het OVB voorstel beoogt geen uitbreiding van de bescherming aangezien het Hof van Justitie zich reeds meermaals en ook recent heeft uitgesproken over de draagwijdte van art. 201.1 a) Richtlijn 2009/138/EG (of ook art. 4.1 a) Richtlijn 87/344/EEG - zie concordantietabel). Met de voorgestelde wijziging wordt wel tegemoet gekomen aan de lezing die het Hof van Justitie in constante rechtspraak heeft gegeven aan art. 201.1 a) Richtlijn 2009/138/EG.

Tevens wordt ook tegemoet gekomen aan de betrachting om de rechtsbijstand te bevorderen, inclusief de bijstand van alternatieve vormen van geschillenbeslechting onder al zijn vormen.

Het voordeel van de duidelijke libellering is dat het principe van de vrije keuze van 'rechtshulpverlener' wordt gegarandeerd telkenmale de rechten van de verzekerde worden aangetast en zijn belangen bescherming behoeven.

Jacques Van Mallegem
Bestuurder, Deontologie

Philippe Declercq
Bestuurder, Toegang tot het recht

