Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2024-1016

(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. S.H.H. van Zandvoort, secretaris)

Datum uitspraak	20 november 2024
Klacht van	De consument
Tegen	Achmea Schadeverzekeringen N.V., gevestigd te Apeldoorn, h.o.d.n. Interpolis, waarbij de uitvoering van de rechtsbijstand is overgedragen aan Stichting Achmea Rechtsbijstand, gevestigd te Tilburg, verder te noemen de uitvoerder
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving en de verzekeringsvoorwaarden

Samenvatting

Rechtsbijstandverzekering. De consument heeft om rechtsbijstand verzocht in verband met een geschil met zijn assurantietussenpersoon. Omdat de consument en de uitvoerder van mening verschilden over de juridische haalbaarheid van de zaak, hebben zij de zaak voorgelegd aan een scheidsrechter. De scheidsrechter heeft in een bindend advies geoordeeld dat de zaak geen redelijke kans van slagen had. De consument klaagt dat de geschillenregeling niet juist is uitgevoerd en dat de scheidsrechter geen goed onderzoek heeft gedaan. De commissie heeft niet kunnen vaststellen dat de geschillenregeling niet juist is uitgevoerd. Voor zover de consument klaagt over de wijze waarop de scheidsrechter het onderzoek heeft gedaan, kan de commissie hierover geen oordeel geven omdat Kifid geen klachten behandelt over advocaten. De klacht van de consument is ongegrond.

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 uitvoerder; 4) de repliek van de consument en 5) de dupliek van de uitvoerder.

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 Partijen hebben gekozen voor een bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 De consument heeft via bemiddeling van Rabobank (hierna: de assurantietussenpersoon) een rechtsbijstandverzekering (hierna: de verzekering) afgesloten bij Achmea Schade-verzekeringen N.V. h.o.d.n. Interpolis (hierna: de verzekeraar). De uitvoering van de rechtsbijstand is overgedragen aan de uitvoerder.

2.2 In 2016 is er schade ontstaan aan de woning van de consument door storm en hagel. Op enig moment is een geschil ontstaan met een aannemer over de herstelwerkzaamheden aan de woning. In 2020 heeft de consument een beroep gedaan op de verzekering omdat hij zijn assurantietussenpersoon aansprakelijk wilde stellen. Volgens de consument heeft de assurantietussenpersoon hem de mogelijkheid ontnomen om de aannemer aan te spreken op het niet juist uitvoeren van de herstelwerkzaamheden. De uitvoerder heeft vervolgens een advocaat ingeschakeld. Deze heeft geconcludeerd dat de zaak geen redelijke kans van slagen had. Omdat de consument het niet eens was met deze conclusie, is een second opinion uitgevoerd door de interne toetsingscommissie van de uitvoerder. Ook hierbij werd geconcludeerd dat de zaak tegen de assurantietussenpersoon geen redelijke kans van slagen had.

2.3 Omdat de consument en de uitvoerder van mening bleven verschillen over de juridische haalbaarheid van de zaak, heeft de uitvoerder de geschillenregeling toegepast. Op 31 mei 2021 heeft de daarvoor ingeschakelde advocaat zijn bindend advies uitgebracht. Op grond van dit advies heeft de uitvoerder nogmaals het standpunt ingenomen dat de zaak tegen de assurantietussenpersoon geen redelijke kans van slagen had. De consument heeft vervolgens in 2022 een klacht ingediend bij Kifid. Tijdens de klachtenprocedure bij Kifid zijn de consument en de uitvoerder overeengekomen dat de geschillenregeling nogmaals toegepast zou worden. Daarbij zou een andere advocaat gevraagd worden om een bindend advies uit te brengen over de haalbaarheid van de zaak.

2.4 Na overleg tussen de consument en de uitvoerder is op 18 december 2023 een opdracht verstrekt aan mr. Heuts (hierna: de scheidsrechter) van Van Dijk c.s. Advocaten. Tussen de consument en de uitvoerder is overeengekomen dat de volgende vraagstelling aan de scheidsrechter zou worden voorgelegd:

> *"Is er, op basis van het gehele dossier en het feit dat [de assurantietussenpersoon] de kosten (voor asbestverwijdering en de nieuwe zolder in het huis) direct aan het bouwbedrijf heeft overgemaakt, een redelijke kans van slagen dat [de assurantie-tussenpersoon] [de consument] dit bedrag nu nog verschuldigd is, daarbij rekening houdende dat [de consument] telefonisch en per mail heeft aangegeven bij de expert dat hij dit bedrag op zijn rekening wilde ontvangen? En zo ja, op welke juridische grondslag?"*

2.5 Op 1 maart 2024 heeft de scheidsrechter haar bindend advies uitgebracht. Hierin komt de scheidsrechter tot de conclusie dat er geen redelijke kans van slagen is om een financiële vergoeding van de assurantietussenpersoon te vorderen. De consument is het niet eens met dit bindend advies en heeft hierover opnieuw een klacht ingediend bij de uitvoerder.

2.6 Op 3 juli 2024 heeft de uitvoerder contact opgenomen met de scheidsrechter en haar de vraag voorgelegd of het bindend advies op de juiste wijze tot stand gekomen is. Daarbij heeft de uitvoerder aan de scheidsrechter gevraagd of zij zich op het volledige dossier heeft gebaseerd en of de consument de mogelijkheid heeft gekregen om zijn kant van het verhaal toe te lichten. Op 5 juli 2024 heeft een collega van de scheidsrechter hierop gereageerd. Hij heeft onder andere het volgende geschreven:

> *"(...) Concluderend kan gezegd worden dat immers mijn collega zich op het volledige dossier heeft gebaseerd, inclusief de correspondentie met het Kifid en [de assurantie-tussenpersoon]. Ze heeft het volledige dossier bij [de uitvoerder] opgevraagd en overige stukken ontvangen van haar cliënt. Daarnaast heeft verzekerd de mogelijkheid gekregen om zijn kant van het verhaal toe te lichten en heeft hij de mogelijkheid gehad het volledige dossier in te zien. Er is veelvuldig contact tussen verzekerde en mijn collega geweest. Cliënt heeft zijn standpunten naar voren kunnen brengen, ook nádat mijn collega haar advies had uitgebracht. Daarnaast heeft de cliënt de gelegenheid gehad de rechtsvraag te wijzigen. Hetgeen betekent dat er hoor en wederhoor heeft plaatsgevonden. Er is geen eenzijdig advies opgesteld. Het bindend advies is op de juiste wijze tot stand gekomen."*

De consument heeft vervolgens een klacht ingediend bij Kifid.

De klacht en vordering

2.7 De consument vordert dat de uitvoerder hem alsnog rechtsbijstand verleent voor het geschil met de assurantietussenpersoon of aan hem een bedrag van € 50.000,- vergoedt, vermeerderd met de wettelijke rente over dit bedrag vanaf 1 januari 2018. Aan deze vordering legt hij het volgende ten grondslag.

2.8 De geschillenregeling is niet goed uitgevoerd. De scheidsrechter heeft geen goed onderzoek gedaan. Zij is volledig voorbijgegaan aan hetgeen de consument heeft aangegeven waar het volgens hem om gaat. Als voorbeeld noemt de consument dat hij geen geld vordert van de assurantietussenpersoon maar verwijdering van de asbest. Daarover ziet hij niets terug in het advies van de scheidsrechter. De scheidsrechter heeft van de uitvoerder de dossiers gekregen die de uitvoerder al tig malen heeft behandeld en heeft op grond daarvan een advies gemaakt. Dat is geen goed onderzoek volgens de consument. Daarnaast is er volgens de consument sprake van belangenverstrengeling omdat de scheidsrechter wordt betaald door de uitvoerder.

Het verweer

2.9 De uitvoerder voert verweer 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 moet een antwoord geven op de vraag of de geschillenregeling op de juiste wijze is uitgevoerd door de uitvoerder. Voordat de commissie deze vraag zal beantwoorden, merkt zij eerst nog het volgende op.

3.2 De consument heeft aan het klachtdossier veel stukken toegevoegd die zien op de geschillen met de aannemer en de assurantietussenpersoon. Hoewel de klacht van de consument gaat over het al dan niet verlenen van rechtsbijstand door de uitvoerder voor het geschil met de assurantietussenpersoon, zal de commissie geen inhoudelijk oordeel geven over dat geschil. De commissie kan slechts oordelen over het handelen van de uitvoerder. De door de consument naar voren gebrachte vragen over het handelen van de assurantietussenpersoon ten aanzien van de aannemer, zullen dan ook niet door de commissie worden besproken.

De geschillenregeling is op de juiste wijze uitgevoerd

3.3 De consument klaagt over de wijze waarop de geschillenregeling is uitgevoerd. Hij is van mening dat er onvoldoende onderzoek is uitgevoerd door de scheidsrechter en dat zijn standpunten niet zijn meegenomen bij de beoordeling. De uitvoerder heeft daartegen ingebracht dat de scheidsrechter zich heeft gebaseerd op het volledige dossier en dat de consument voldoende gelegenheid heeft gekregen om zijn standpunten kenbaar te maken en mee te denken over de vraagstelling aan de scheidsrechter.

3.4 Bij de vraag of de geschillenregeling op de juiste wijze is uitgevoerd, hanteert de commissie de volgende uitgangspunten. Het bindend advies dat voortvloeit uit de geschillenregeling heeft het karakter van een vaststellingsovereenkomst, zoals neergelegd in artikel 7:900 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek (BW) (zie bijlage). De reden daarvoor is dat het advies van de scheidsrechter is bedoeld ter beëindiging van het geschil tussen de consument en de uitvoerder over de juridische haalbaarheid van de zaak.[1] In beginsel zijn partijen gebonden aan dit advies. Alleen wanneer er sprake is van ernstige gebreken aan de inhoud van het advies of de totstandkoming daarvan, is het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar dat de consument en de uitvoerder aan het advies gebonden zijn. Dit staat in artikel 7:904 lid 1 BW (zie bijlage).

[1] Zie bijvoorbeeld GC Kifid 2019-950, overweging 4.7, GC Kifid 2023-0415, overweging 3.3, en GC Kifid 2023-0687, overweging 3.11, te vinden op www.kifid.nl.

Uit artikel 150 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) (zie bijlage) volgt dat het aan de consument is om gemotiveerd te stellen en, bij voldoende betwisting door de uitvoerder, te bewijzen dat sprake is van een dergelijke situatie.

3.5 Bij het uitbrengen van een bindend advies moeten de beginselen van behoorlijk procesrecht in acht worden genomen, waaronder het beginsel van hoor en wederhoor.[2] Ook moet de scheidsrechter de beschikking hebben gehad over het volledige dossier zodat zij haar advies kan baseren op grond van alle stukken. De commissie heeft niet kunnen vaststellen dat de uitvoerder in strijd hiermee gehandeld heeft. Uit de door de uitvoerder overgelegde correspondentie volgt dat de consument en de uitvoerder samen hebben bepaald wat de vraagstelling aan de scheidsrechter zou moeten zijn. Ook blijkt uit de brief van de collega van de scheidsrechter van 5 juli 2024 dat niet alleen de uitvoerder het volledige dossier aan de scheidsrechter heeft verstrekt, maar ook dat de consument zelf nog aanvullende stukken heeft toegestuurd. Ook is er veelvuldig contact geweest tussen de scheidsrechter en de consument. Hieruit volgt dat de scheidsrechter de beschikking heeft gehad over het volledige dossier en dat er voldoende hoor en wederhoor is geweest.

3.6 Nu de uitvoerder de stellingen van de consument gemotiveerd weersproken heeft, is het aan de consument om zijn stellingen nader te onderbouwen. Dit heeft hij naar het oordeel van de commissie onvoldoende gedaan. De consument heeft niet aangetoond op grond waarvan hij vindt dat de geschillenregeling niet goed is uitgevoerd. Ook heeft hij niet voldoende onderbouwd waarom hij vindt dat aan het bindend advies dermate ernstige gebreken kleven dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat hij daaraan gebonden is. Het enkele feit dat hij het niet eens is met de inhoud van het advies, betekent nog niet dat de geschillenregeling niet goed is uitgevoerd of dat aan het advies gebreken kleven.

Er is geen sprake van belangenverstrengeling

3.7 De consument heeft ook gesteld dat er sprake is van belangenverstrengeling omdat de kosten van de scheidsrechter door de uitvoerder betaald zijn. De commissie volgt de consument niet in deze stelling. Dat de uitvoerder de kosten van de scheidsrechter betaalt, is niet ongebruikelijk en maakt nog niet dat daardoor sprake is van belangenverstrengeling. De consument heeft verder onvoldoende onderbouwd waaruit blijkt dat er sprake zou zijn van belangenverstrengeling. Ook hier geldt dat het enkele feit dat de consument het niet eens is met de inhoud van het advies en het advies aansluit bij het standpunt van de uitvoerder, nog niet betekent dat er daarom sprake is van belangenverstrengeling.

De commissie geeft geen oordeel over het handelen van de scheidsrechter

3.8 Voor zover de consument ook klaagt over de wijze waarop de scheidsrechter haar onderzoek heeft uitgevoerd, merkt de commissie het volgende op.

---

[2] GC Kifid 2022-0573, te vinden op www.kifid.nl.

Kifid behandelt alleen klachten over financiële diensten. Het handelen van een advocaat als scheidsrechter in een geschillenregeling valt daar niet onder. Kifid behandelt dus geen klachten over het handelen van een advocaat. Voor de volledigheid merkt de commissie daarbij op dat de uitvoerder evenmin verantwoordelijk is voor de wijze waarop een door de uitvoerder ingeschakelde advocaat, in dit geval de scheidsrechter, haar werk heeft uitgevoerd.[3] De scheidsrechter is in dit geval zelf verantwoordelijk voor het door haar uitgevoerde werk. Daarvoor is zij ook onderworpen aan het tuchtrecht voor advocaten. Mocht de consument een klacht hebben over het handelen van de scheidsrechter dan moet hij zich daarvoor wenden tot de scheidsrechter zelf of de tuchtrechtelijke instantie voor advocaten.

Conclusie

3.9 De commissie heeft niet kunnen vaststellen dat de geschillenregeling niet goed is uitgevoerd of dat aan (de totstandkoming van) het bindend advies dermate ernstige gebreken kleven dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat de consument aan het advies gebonden is. Ook is belangenverstrengeling niet komen vast te staan. Dit betekent dat de uitvoerder mag afgaan op het bindend advies en het standpunt mag innemen dat de zaak over het handelen van de assurantietussenpersoon geen redelijke kans van slagen heeft. De uitvoerder hoeft daarom geen rechtsbijstand te verlenen aan de consument in zijn geschil met de assurantietussenpersoon.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is bindend. Of u tegen deze uitspraak beroep kunt instellen, kunt u nalezen in regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 april 2024, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten. In regel 18.1 van dat reglement is bepaald dat beroep kan worden ingesteld tot 6 weken na de dag van deze uitspraak. Meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

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.

[3] CvB Kifid 2018-063 overweging 5.6 en GC Kifid 2022-0207 overwegingen 3.3 en 3.4, te vinden op www.kifid.nl.

Contactgegevens Klachteninstituut financiële dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999
Website: www.kifid.nl

Bijlage - Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving en de verzekeringsvoorwaarden

In deze bijlage zijn de wetsartikelen en de artikelen uit de verzekeringsvoorwaarden opgenomen waarnaar in de uitspraak wordt verwezen.

Burgerlijk Wetboek

Artikel 7:900

1. *Bij een vaststellingsovereenkomst binden partijen, ter beëindiging of ter voorkoming van onzekerheid of geschil omtrent hetgeen tussen hen rechtens geldt, zich jegens elkaar aan een vaststelling daarvan, bestemd om ook te gelden voor zover zij van de tevoren bestaande rechtstoestand mocht afwijken.*

(...)

Artikel 7:904

1. *Indien gebondenheid aan een beslissing van een partij of van een derde in verband met inhoud of wijze van totstandkoming daarvan in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn, is die beslissing vernietigbaar.*

(...)

Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering

Artikel 150

De partij die zich beroept op rechtsgevolgen van door haar gestelde feiten of rechten, draagt de bewijslast van die feiten of rechten, tenzij uit enige bijzondere regel of uit de eisen van redelijkheid en billijkheid een andere verdeling van de bewijslast voortvloeit.