Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0653

(mr. dr. K. Engel, voorzitter en mr. T.A. Tang, secretaris)

Datum uitspraak	22 augustus 2023
Klacht van	De consument
Tegen	Achmea Schadeverzekeringen N.V., h.o.d.n. Interpolis, gevestigd te Apeldoorn, verder te noemen de verzekeraar, 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 de voorwaarden

Samenvatting

Rechtsbijstandverzekering. De consument is met haar auto in botsing gekomen met een motorrijder. Zij vindt dat de uitvoerder en de scheidsrechter onvoldoende oog hebben gehad voor het door haar aangeleverde bewijs met betrekking tot de aansprakelijkheid van de motorrijder. De commissie is van oordeel dat de geschillenregeling, die deel uitmaakt van de algemene voorwaarden, op een correcte wijze is doorlopen en dat gebondenheid aan het bindend advies van de scheidsrechter niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. De vordering van de consument wordt daarom 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 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 een rechtsbijstandverzekering bij de verzekeraar waarbij de uitvoering van de rechtsbijstand is uitbesteed aan de uitvoerder. De relevante bepalingen uit de voorwaarden zijn in de bijlage bij deze uitspraak weergegeven.

2.2 Op 17 juni 2022 heeft de consument met haar auto een aanrijding gehad met een motor. Zij heeft op 22 juni 2022 een beroep gedaan op de rechtsbijstandverzekering voor het verhalen van haar (letsel)schade. Op foto's in het dossier is te zien dat de voorkant van de auto van de consument fors beschadigd is geraakt. De verzekeraar van de motorrijder heeft de consument aansprakelijk gesteld, omdat zij geen voorrang zou hebben verleend.

2.3 De uitvoerder heeft de zaak in behandeling genomen. Bij e-mail van 15 juli 2022 heeft hij de consument geschreven dat:

- er discussie is over de toedracht van het ongeval:
  " (…)Volgens de tegenpartij (de motor) reed hij rechtdoor terwijl u naar links afsloeg en verleende u geen voorrang. Hij heeft u aansprakelijk gesteld voor zijn schade. U geeft aan dat u (nagenoeg) stilstond op de weg om linksaf te slaan en dat de tegenpartij veel te hard uit de bocht kwam, niet kon remmen en ten val kwam tegen u aan.(…)"

- hij het politierapport heeft opgevraagd en dat daarin het volgende staat:
  "(…)Personenauto reed op de [straatnaam 1] en sloeg linksaf de [straatnaam 2] in. Motor reed op [straatnaam 3] komende vanaf [straatnaam 4] en reed rechtdoor in de richting van [straatnaam 5]. Ter hoogte van de afslag zijn beiden voertuigen tegen elkaar aangekomen.(…)"

- het politierapport niet kan dienen als ondersteunend bewijs voor de stellingen van de consument met betrekking tot de toedracht van het ongeval, omdat uit dit rapport niet blijkt dat de consument stilstond op de weg om linksaf te slaan en ook niet dat de motor uit de bocht reed en ten val kwam tegen de consument. Er zijn ook geen gegevens van getuigen opgenomen in het politierapport.

De uitvoerder geeft aan te verwachten dat de consument niet haar (volledige) schade vergoed zal krijgen. De uitvoerder wil wel een poging wagen en de motorrijder, en diens verzekeraar, aanschrijven.

2.4 Bij brief van 28 juli 2022 heeft de uitvoerder de motorrijder en diens verzekeraar aansprakelijk gesteld voor de schade van de consument.

2.5 In de brief van 2 augustus 2022 van de uitvoerder aan de consument staat voor zover relevant:

> *"(…)*
> ***Helaas heeft uw zaak geen redelijke kans van slagen***
> *U geeft aan dat u (nagenoeg) stilstond op de weg om linksaf te slaan en dat de tegenpartij veel te hard uit de bocht kwam, niet kon remmen en ten val kwam tegen u aan. Uw vriend zat naast u en bevestigd uw lezing in zijn getuigenverklaring.*
>
> *De verzekeraar wijst aansprakelijkheid voor het ongeval af omdat er uit de schade-formulieren en het krantenartikel blijkt dat u de tegenpartij geen vrije doorgang verleende en de kruising blokkeerde. De motor heeft volgens de behandelaar door uw toedoen hard moeten remmen. Daarnaast verwijst zij naar het proces verbaal van de politie.*
> *(…)*
> *Het politierapport is in uw nadeel. Daarnaast zie ik op de foto van het krantenartikel dat uw voertuig al op de weghelft van de motor stond. U heeft behalve een getuigenverklaring van uw vriend geen aanvullend bewijs van uw lezing over de toedracht.*
>
> ***Ik kan u niet verder helpen***
> *Wij geven alleen rechtshulp als er een redelijke kans van slagen is. Dat is helaas niet het geval.*
> *(…)"*

2.6 De consument heeft de uitvoerder in haar e-mail van 3 augustus 2022 geschreven:

> *"(…)*
> *Logisch dat ik gelijk heb en schade eis.*
> *Rare vraag dus heb al een klacht neergezet ook.*
>
> *Procedure starten en klaar..*
> *Zien we wel wat de rechter zegt…*
> *(…)"*

2.7 De uitvoerder heeft de consument in zijn e-mail van 5 augustus 2022 gelegenheid geboden om meer bewijsstukken aan te leveren die in haar voordeel zijn voor een herbeoordeling van de haalbaarheid van de zaak. Daarbij heeft hij de consument gewezen op de geschillenregeling:

> *"Ik vertel u alvast over de geschillenregeling.*
>
> *De geschillenregeling houdt in dat wij aan een onafhankelijke bindend adviseur vragen om uw zaak nog een keer te bekijken. (…)*
>
> *Ingeval uit de geschillenregeling komt dat u gelijk heeft, dan wordt uw zaak verder behandelt. Dit zal in lijn met het bindende advies van de geschillenregeling gaan.*

Komt uit het bindende advies dat u geen gelijk heeft, dan betekent dit dat uw zaak niet verder wordt behandeld. In dat geval kunt er uiteraard voor kiezen om op eigen kosten een advocaat/jurist in te schakelen en uw zaak verder te laten behandelen.

(…).”

2.8 In zijn e-mail van 9 augustus 2022 bevestigt de uitvoerder dat hij foto’s van de consument heeft ontvangen. Hij vraagt de consument om bepaalde andere stukken, waarvan de consument heeft aangegeven dat zij daarover beschikt, ook te verstrekken. Het gaat om een video-opname (waarop onder meer de remsporen van de motorrijder te zien zouden zijn) en de correspondentie met een politieagent over het politierapport. De uitvoerder merkt in de e-mail op dat hij de zaak graag opnieuw beoordeelt maar dat alleen kan doen op basis van de stukken die hij van de consument ontvangt.

2.9 Omdat partijen van mening bleven verschillen over de haalbaarheid van de zaak, is de geschillenregeling toegepast. In dit kader is het meningsverschil voorgelegd aan een advocaat, die als bindend adviseur (hierna: de scheidsrechter) is opgetreden.

2.10 Op 8 september 2022 heeft de scheidsrechter het concept van haar second opinion per e-mail naar de consument gestuurd. In de begeleidende brief staat voor zover relevant:

“(…)
Ik kan me voorstellen dat de conclusie tegenvalt. Zoals ik tijdens ons telefoongesprek echter al heb aangegeven, draag je de bewijslast van je stellingen. Helaas is er onvoldoende bewijs voorhanden om deze stellingen aannemelijk te maken.

Mochten er onjuistheden in de second opinion staan, dan verneem ik dat uiteraard graag. Mocht ik binnen 14 dagen niets hebben vernomen, dan zal ik de second opinion definitief maken en naar Stichting Achmea Rechtsbijstand sturen.
(…)”

2.11 De scheidsrechter heeft de second opinion, op verzoek van de consument, niet met de uitvoerder gedeeld.

2.12 Hierna heeft de consument zich bij de uitvoerder beklaagd.

2.13 In zijn brief van 21 september 2022 aan de consument heeft de uitvoerder uiteengezet waarom hij de rechtsbijstand voor de zaak heeft gestaakt.

De klacht en vordering

2.14 De consument vordert een bedrag van € 2.200,- aan schadevergoeding. Dit bedrag komt, zo begrijpt de commissie, overeen met de schade aan de auto van de consument.

Ter onderbouwing van haar vordering voert de consument aan dat zij door zowel de uitvoerder als de scheidsrechter niet werd gehoord en aan het lijntje werd gehouden. Ook vindt de consument dat zij niet (goed) werd geholpen. Daarnaast kan de consument zich niet vinden in de standpunten die zijn ingenomen. De consument stond stil en werd aangereden door een motor die veel te hard door een bocht kwam en uitgleed tegen haar auto. Noch de uitvoerder noch de scheidsrechter heeft oog gehad voor het bewijs dat de consument heeft aangeleverd.

Het verweer

2.15 De uitvoerder 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 begrijpt dat de consument erg teleurgesteld is. Haar auto is fors beschadigd geraakt en zij heeft de schade niet vergoed gekregen terwijl zij vindt dat niet zij maar juist de motorrijder aansprakelijk is. De commissie kan echter de vordering van de consument niet toewijzen. Zij legt hierna uit waarom.

3.2 In artikel 1.9 van de voorwaarden is bepaald dat een consument recht heeft op rechtsbijstand zolang er een redelijke kans op succes is. Hieruit volgt dat de uitvoerder de consument geen rechtsbijstand (meer) hoeft te verlenen als er geen redelijke kans van slagen (meer) is.

3.3 De uitvoerder heeft op 2 augustus 2022 het standpunt ingenomen dat een redelijke kans van slagen ontbreekt. Het staat de uitvoerder vrij om dat standpunt in te nemen. Voor de situatie waarin de consument het met dat haalbaarheidsstandpunt niet eens is, is de geschillenregeling bedoeld. Deze regeling staat in artikel 1.26 van de voorwaarden. In dit geval is de geschillenregeling toegepast en is het geschil aan scheidsrechter voorgelegd. Het oordeel van de scheidsrechter is dat er geen redelijke kans van slagen bestaat om de schade van de consument met succes te verhalen op de verzekeraar van de motor.

3.4 De beslissing die voortvloeit uit de geschillenregeling heeft het karakter van een vaststellingsovereenkomst, zoals neergelegd in artikel 7:900 Burgerlijk Wetboek (BW). De reden daarvoor is dat het advies van de bindend adviseur, in dit geval de scheidsrechter, is bedoeld ter beëindiging van het geschil tussen de consument en de uitvoerder over de juridische haalbaarheid en/of aanpak van de zaak.[1]

[1] GC Kifid 2019-950 overweging 4.7, te vinden op www.kifid.nl.

In beginsel zijn partijen gebonden aan deze beslissing, tenzij gebondenheid aan die beslissing in verband met de inhoud of de wijze van totstandkoming daarvan in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Dit staat in artikel 7:904 BW. Door de Hoge Raad is bepaald dat voor het oordeel dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat partijen aan de beslissing worden gebonden, is vereist dat sprake is van ernstige gebreken in deze beslissing.[2] Deze toetsing heeft een marginaal karakter; dit houdt in dat de toetsing een beperkte reikwijdte heeft. De commissie beoordeelt alleen of de beslissing op de juiste wijze tot stand is gekomen en of de grenzen waarbinnen redelijk denkende mensen van mening kunnen verschillen, niet zijn overschreden. Het ligt daarbij op de weg van de consument om gemotiveerd te stellen en, bij voldoende betwisting, te bewijzen dat sprake is van een of meerdere ernstige gebreken in de inhoud of de wijze van totstandkoming van de herbeoordeling.

3.5 De consument heeft haar stellingen, dat de uitvoerder en de scheidsrechter haar onvoldoende hebben gehoord en dat zij aan het lijntje werd gehouden, onvoldoende onderbouwd. De uitvoerder heeft in zijn verweer aangevoerd dat hij de stukken, die de consument later had verstrekt, heeft meegenomen in zijn herbeoordeling. Uit het door de consument overgelegde concept bindend advies leidt de commissie af dat scheidsrechter van de consument een video-opname heeft ontvangen, die zij ook in haar beoordeling heeft meegenomen. Daarnaast heeft de scheidsrechter de consument in zijn e-mail van 8 september 2022 nog gelegenheid gegeven om te reageren op het concept bindend advies. Tegen deze achtergrond kan de commissie de consument dan ook niet volgen in haar stelling dat de uitvoerder en de scheidsrechter haar niet hebben gehoord. Gelet op het tijdspad van minder dan twee maanden, kan de commissie de consument ook niet volgen in haar standpunt dat zij aan het 'lijntje werd gehouden'.

3.6 Van ernstige gebreken in de totstandkoming van het bindend advies is niet gebleken. De commissie komt gelet op het voorgaande tot de conclusie dat de geschillenregeling op een correcte wijze is doorlopen en dat gebondenheid aan het bindend advies niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Tegen deze achtergrond mocht de uitvoerder dus de rechtsbijstand staken.

Ambtshalve toetsing

3.7 Voor de beoordeling van de klacht zijn de artikelen 1.9 en 1.26 van de voorwaarden van belang.

[2] Zie HR 12 september 1997, ECLI:NL:HR:1997:ZC2427 (Confood/Zürich) overweging 3.5 te vinden in de Nederlandse jurisprudentie (NJ), 1998, 382. Zie in gelijke zin ook GC Kifid 2023-0415 en 2023-0223, te vinden op www.kifid.nl.

Deze artikelen zijn door de commissie getoetst aan het Europese en Nederlandse (consumenten)recht waarvoor ambtshalve toetsing geldt en de commissie acht beide bedingen niet in strijd met deze regelgeving.

Conclusie

3.8 Er is geen sprake van een toerekenbare tekortkoming van de uitvoerder, waardoor ook geen aanleiding bestaat tot het toekennen van een schadevergoeding. De vordering van de consument wordt daarom afgewezen. Wat partijen verder nog hebben gesteld, kan niet tot een andere beslissing leiden en zal onbesproken blijven.

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 2022, 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 april 2022, 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 bepalingen uit de voorwaarden

Basis (LEX-RV-57-211)

1. Algemeen

Bij een geschil

1.9. Wat is verzekerd?

Rechtsbijstand.

- *Bij een juridisch geschil.*
- *Bij een dreigend juridisch geschil.*
- *Alleen zolang er een redelijke kans op succes is.*

(…)

Klachten

1.26. Wat als een verzekerde een klacht heeft over de juridische aanpak van de zaak (geschillenregeling)?

(…)

Stap 4 Achmea Rechtsbijstand legt de klacht voor aan een scheidsrechter.

- *Achmea Rechtsbijstand en de verzekerde kiezen samen de scheidsrechter.*
- *Achmea Rechtsbijstand en de verzekerde spreken samen de vragen af.*
- *Achmea Rechtsbijstand legt de vragen voor aan de scheidsrechter.*
- *De scheidsrechter geeft schriftelijk antwoord op de vragen.*
- *Achmea Rechtsbijstand betaalt de scheidsrechter.*

Stap 5 Achmea Rechtsbijstand volgt het advies van de scheidsrechter.

De verzekerde krijgt gelijk.

- *De jurist behandelt de zaak verder.*
    - *Alleen juristen van Achmea Rechtsbijstand.*
    - *Alleen juristen uit eigen netwerk.*

- *Alleen advocaten uit eigen netwerk.*

- *Soms draagt Achmea Rechtsbijstand de zaak over aan een externe deskundige.*
    - *De verzekerde mag dan zelf de extern deskundige kiezen.*
        - *Achmea Rechtsbijstand betaalt dan alleen de kosten die redelijk zijn.*
        - *Achmea Rechtsbijstand betaalt dan tot het maximumbedrag aan extra kosten.*
    - *De scheidsrechter zal nooit de zaak behandelen.*

De verzekerde krijgt geen gelijk.

- *Achmea Rechtsbijstand blijft bij haar eerste standpunt.*