Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-1051 (prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter, mr. S.W.A. Kelterman, mr. J.S.W. Holtrop, leden en mr. C.J.M. Veltmaat, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 6 februari 2019
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Achmea Schadeverzekeringen N.V., h.o.d.n. Centraal Beheer, gevestigd te Apeldoorn, verder te noemen Verzekeraar, waarbij de uitvoering van rechtsbijstand is overgedragen aan Stichting Achmea Rechtsbijstand, verder te noemen Uitvoerder
Datum uitspraak	: 18 december 2019
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies

Samenvatting

Rechtsbijstand, klacht over het handelen van de door Uitvoerder ingeschakelde advocaten. Uitgangspunt is dat Uitvoerder en Verzekeraar niet verantwoordelijk zijn voor de kwaliteit van de werkzaamheden, en de gekozen strategieën en proceskeuzes. De door Uitvoerder ingeschakelde advocaten waren tegenover Consument zelf verantwoordelijk voor de kwaliteit van hun werk. Zie Commissie van Beroep Kifid, nr. 2018-063. Overigens is niet vast komen te staan dat de advocaten fouten hebben gemaakt.

1. Proces

1.1 De Commissie heeft met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken de beslissing genomen: het door Consument ingediende klachtformulier met bijlagen, het verweerschrift van Uitvoerder en Verzekeraar, de repliek van Consument en de aanvulling daarop, de dupliek van Uitvoerder (ook namens Verzekeraar), de reactie van Consument daarop en de aanvullende reactie van Consument voorafgaand aan de zitting.

1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 29 november 2019 en zijn aldaar verschenen.

2. Waar gaat het om?

2.1 Consument heeft een geschil met haar echtscheidingsadvocaat over het niet tijdig laten leggen van maritaal beslag waardoor de ex-partner van Consument gelden aan het vermogen heeft kunnen onttrekken. Voor rechtsbijstand heeft Consument per e-mail van 22 maart 2011 een beroep op Uitvoerder gedaan.

2.2 Een jurist van Uitvoerder heeft de zaak in behandeling genomen.

De jurist heeft geconcludeerd dat zij geen kans op succes aanwezig achtte om de schade op de echtscheidingsadvocaat te verhalen. Nadat de bindend adviseur in het kader van de geschillenregeling had geconcludeerd dat het verantwoord was een procedure tegen de echtscheidingsadvocaat aanhangig te maken om de schade van Consument te verhalen, is het dossier op 25 mei 2012 door Uitvoerder uitbesteed aan advocaat de heer mr. [naam advocaat 1] (netwerkadvocaat).

2.3 Tussen Consument en mr. [naam advocaat 1] is een verschil van mening ontstaan over het moment waarop beslag had moeten worden gelegd, de hoogte van de vordering en de kans van slagen daarvan. Uitvoerder heeft wederom een bindend advies gevraagd in het kader van de geschillenregeling. Op voorstel van Consument heeft de heer mr. [naam advocaat 2] een bindend advies uitgebracht. Volgens het bindend advies van mr. [naam advocaat 2] van 4 juni 2013 was de vordering van Consument haalbaar. Uitvoerder heeft, gezien de comparitie van partijen op 6 juni 2013 en in afwijking van de verzekeringsvoorwaarden, goedkeuring eraan gegeven dat mr. [naam advocaat 2] ook de zaak verder zou gaan behandelen. En dat is gebeurd.

2.4 De rechtbank Zeeland-West-Brabant heeft bij vonnis van 17 december 2014 geoordeeld dat Consument onvoldoende heeft onderbouwd dat zij door de door haar gestelde schending van de zorgplicht door de echtscheidingsadvocaat schade heeft geleden. De rechtbank heeft daarom de vraag of de echtscheidingsadvocaat haar zorgplicht had geschonden niet beantwoord. De vorderingen van Consument zijn door de rechtbank afgewezen. Mr. [naam advocaat 2] is namens Consument in hoger beroep gegaan. Het Gerechtshof 's-Hertogenbosch heeft bij arrest van 12 december 2017 het vonnis van de rechtbank Zeeland-West-Brabant bekrachtigd en de vorderingen van Consument afgewezen (ECLI:NL:GHSHE:2017:5561, te raadplegen op www.rechtspraak.nl). Volgens het hof heeft Consument onvoldoende gesteld om te kunnen concluderen dat de echtscheidingsadvocaat fouten heeft gemaakt en dat Consument onvoldoende heeft aangevoerd dat zij daardoor schade heeft geleden.

2.5 Consument heeft bij Uitvoerder en Verzekeraar geklaagd over het handelen van mr. [naam advocaat 1] en mr. [naam advocaat 2]. Volgens Consument hebben de advocaten in de procedures tegen de echtscheidingsadvocaat onvoldoende gesteld voor de onderbouwing van haar stelling dat zij schade heeft geleden door de fouten van de echtscheidingsadvocaat. Consument heeft Uitvoerder en Verzekeraar daarvoor verantwoordelijk gehouden.

2.6 Uitvoerder heeft zich op het standpunt gesteld dat Consument dit verwijt niet richting Uitvoerder kan maken en dat overigens niet is vast komen te staan dat de advocaten een fout hebben gemaakt.

Uitvoerder heeft dan ook geweigerd de door Consument gestelde schade te vergoeden. Verzekeraar heeft eveneens gereageerd en gesteld dat Uitvoerder niet tekortgeschoten is en dat Verzekeraar de schade van Consument niet zal vergoeden. Consument heeft zich hierover bij Kifid beklaagd. Consument vordert de schade die zij heeft geleden, omdat de advocaten onvoldoende naar voren hebben gebracht dat zij schade heeft geleden door het onjuiste handelen van de echtscheidingsadvocaat en het hof haar vordering heeft afgewezen. Consument vordert een bedrag van € 343.929,92.

3. Beoordeling

Algemeen

3.1 In deze zaak is de vraag aan de orde of Uitvoerder en Verzekeraar verantwoordelijk gehouden kunnen worden voor eventuele fouten van mr. [naam advocaat 1] en mr. [naam advocaat 2]. De Commissie beantwoordt de vraag ontkennend en zal dit hieronder nader toelichten.

Zijn Uitvoerder en Verzekeraar verantwoordelijk voor het handelen van de advocaten?

3.2 Consument meent dat zij schade heeft geleden door de fouten van de advocaten. Onder verwijzing naar wat hiervoor onder 2.5 als de stelling van Consument is opgenomen, concludeert zij dat Uitvoerder daarvoor verantwoordelijk is, omdat Uitvoerder haar naar mr. [naam advocaat 1] heeft verwezen en omdat zij door toedoen van mr. [naam advocaat 1] gedwongen werd haar dossier verder te laten behandelen door mr. [naam advocaat 2], terwijl Uitvoerder heeft nagelaten om voor haar op te komen in het geschil met mr. [naam advocaat 1]. Consument houdt ook Verzekeraar daarvoor verantwoordelijk, omdat zij een verzekeringsovereenkomst met Verzekeraar heeft en Verzekeraar verantwoordelijk is voor de uitvoering van de rechtsbijstandverzekering door Uitvoerder.

3.3 De Commissie stelt het volgende voorop. Uitgangspunt is dat Uitvoerder en Verzekeraar niet verantwoordelijk zijn voor de kwaliteit van de werkzaamheden van de door Uitvoerder ingeschakelde advocaten. Zie Commissie van Beroep Kifid 2018-063, te raadplegen op www.kifid.nl. De behandeling van de zaak was aan de advocaten overgedragen en de advocaten waren zelf verantwoordelijk voor de door hen gekozen strategie en gemaakte proceskeuzes, alsmede de kwaliteit van hun werk. Daarvoor zijn zij ook onderworpen aan het tuchtrecht voor advocaten. De Commissie verwerpt dan ook het standpunt van Consument dat het tot de taak van Uitvoerder behoort het werk van de advocaten te controleren. Het enkele feit dat Uitvoerder Consument naar mr. [naam advocaat 1] had verwezen, maakte Uitvoerder niet verantwoordelijk voor de kwaliteit van het werk van deze advocaat.

Het zou misschien anders kunnen zijn als Uitvoerder vooraf had geweten of concrete aanwijzingen had dat de kwaliteit van het werk van de advocaten in het algemeen onder de maat was, maar daarvan is niet gebleken.

3.4 Daarbij komt dat de Commissie aan de hand van de overgelegde stukken niet heeft kunnen vaststellen, anders dan wat Consument heeft gesteld, dat de advocaten namens Consument juridische standpunten hebben ingenomen die anders waren dan van een redelijk bekwaam en redelijk handelend advocaat mocht worden verwacht. De advocaten hebben een juiste maatstaf gebruikt, namelijk of de echtscheidingsadvocaat heeft gehandeld zoals van een redelijk handelend en redelijke bekwaam advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht. Het hof is bij de beoordeling in het arrest van 12 december 2017 ook van die maatstaf uitgegaan.

3.5 Omdat Uitvoerder en Verzekeraar niet verantwoordelijk zijn voor de kwaliteit van de werkzaamheden van de door Uitvoerder ingeschakelde advocaten, behoeft geen bespreking het argument van Consument dat de verzekeringsvoorwaarde ("*[Uitvoerder] is niet aansprakelijk voor schade door of in verband met de belangenbehartiging door ingeschakelde voorkeur advocaten*") een onredelijk bezwarend beding is.

Valt Uitvoerder een zelfstandig verwijt te maken?

3.6 De Commissie begrijpt het standpunt van Consument zo dat zij richting Uitvoerder ook het verwijt maakt dat Uitvoerder fouten heeft gemaakt bij de behandeling van het dossier. Volgens Consument heeft Uitvoerder ten onrechte het standpunt ingenomen dat er geen kans van slagen aanwezig was om met succes de schade op de echtscheidingsadvocaat te verhalen. De Commissie acht dit standpunt onjuist. Uitvoerder heeft de juridische positie van Consument geanalyseerd en heeft geconcludeerd dat er geen kans op succes aanwezig is om de schade op de echtscheidingsadvocaat te verhalen. Het staat Uitvoerder vrij om een dit haalbaarheidsoordeel in te nemen waarbij nog moet worden opgemerkt dat Consument dit oordeel kan laten toetsen door een onafhankelijke derde in een geschillenregelingsprocedure. Het is de Commissie niet gebleken dat Uitvoerder daarbij niet heeft gehandeld zoals van een redelijk handelend en redelijke bekwaam rechtshulpverlener in de gegeven omstandigheden mocht worden verwacht.

Conclusie

3.7 Gelet op het voorgaande is de Commissie van oordeel dat Uitvoerder en Verzekeraar niet verantwoordelijk gehouden kunnen worden voor de door Consument gestelde fouten van de advocaten.

4. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

De uitspraak heeft de vorm van een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 40 van het Reglement.