Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0798

(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. T.A. Tang, secretaris)

Datum uitspraak	26 oktober 2023
Klacht van	De consument
Tegen	Achmea Schadeverzekeringen N.V., h.o.d.n. Centraal Beheer, 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 klaagt over de wijze van totstandkoming en inhoud van het bindend advies van 27 juni 2022. De commissie is van oordeel dat de geschillenregeling op een correcte wijze is doorlopen en dat gebondenheid aan het bindend advies naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet 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 en de klachtbrieven 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. Uit het polisblad van 13 november 2021 volgt dat vanaf 23 november 2021 onder meer de voorwaarden LEX-RV-01-201 en LEX-RV-60-201 van toepassing zijn (hierna: de voorwaarden).

De relevante bepalingen uit de voorwaarden zijn in de bijlage bij deze uitspraak weergegeven.

2.2 De consument is eigenaar van een appartement. Tussen de consument en (het bestuur van) de Vereniging van Eigenaren (hierna: de VvE) zijn er diverse geschillen ontstaan. Op 6 december 2021 heeft de consument een beroep gedaan op de rechtsbijstand-verzekering. De uitvoerder heeft de zaak in behandeling genomen.

2.3 Bij e-mail van 10 december 2021 schrijft de uitvoerder aan de consument:

> *"(…)*
>
> *Volgens afspraak bevestig ik ons gesprek van zojuist.*
>
> *We zijn tot de conclusie gekomen dat we geen verzoekschrift gaan indienen bij de kantonrechter. De termijn hiervoor verloopt in ieder geval 1 januari, maar mogelijk al eerder nu de vergadering al van langer terug is. Wel kan ik een brief naar het bestuur gaan opstellen om zaken onder de aandacht te brengen die nu niet goed gaan.*
> *(…)*
> *Bij een verzoekschriftprocedure kunnen alleen concrete besluiten worden voorgelegd, die een rechter kan vernietigen. Dat kan wanneer er strijd is met de wet, de splitsingsakte of met de redelijkheid, kan de rechter overgaan tot vernietiging. Wanneer 90 tot 95 procent van de leden instemt met notulen, jaarrekeningen of een MJOP, dan kan een rechter zo'n besluit eigenlijk niet vernietigen.*
>
> *Wanneer u een verzoekschriftprocedure start en de rechter geeft u geen gelijk (en dat kan ook op formele redenen gebeuren), dan komt het bestuur alleen maar sterker te staan.*
>
> *U gaat de komende tijd uw prioriteiten bepalen en dan kijken we of ik een brief naar het bestuur kan gaan opstellen. U gaat ook nog kijken of u wellicht medestanders in de vereniging kan vinden, zodat we iets meer kracht richting het bestuur hebben.*
>
> *Ik zou trouwens nog wel heel graag de splitsingsakte en het huishoudelijk reglement van u ontvangen.*
> *(…)"*

2.4 Hierna heeft de consument aanvullende informatie aan de uitvoerder verstrekt waarin zij meerdere misstanden in en rondom de VvE aankaart.

2.5 In de brief van de uitvoerder aan de consument van 21 januari 2022 staat voor zover relevant:

> *"(…)*
> ***Prioriteit stellen***
> *Na mijn bezoek heeft u nog twee uitgebreide mails gestuurd met deels dezelfde punten. Op verschillende momenten heb ik u laten weten dat u echt uw prioriteiten moet kiezen.*

Het is voor iedereen onmogelijk om het overzicht te behouden wanneer u steeds zoveel punten die ook over veel tijd teruggaan. Dat geldt niet alleen voor mij, maar ook voor de leden van de VvE en de heer [naam van de bestuurder van de VvE].
(…)
Ik kom tot het oordeel dat er geen grote onregelmatigheden binnen de VvE zijn. Een aantal onderwerpen kunt u op de volgende vergadering aan de orde brengen. Vanzelfsprekend kan ik u daarbij adviseren hoe dat precies aan te pakken.
(…)"

2.6 De consument kan zich niet vinden in het standpunt van de uitvoerder en stuurt de uitvoerder een nadere uitwerking van de misstanden bij (het bestuur van) de VvE. Ook laat de consument de uitvoerder weten dat er ook sprake is van machtsmisbruik, list en bedrog.

2.7 Bij e-mail van 14 februari 2022 herhaalt de uitvoerder zijn standpunt van 21 januari 2022 en laat hij de consument weten dat de nadere informatie niet heeft geleid tot een andere visie. De uitvoerder ziet geen kansen voor een gerechtelijke procedure en laat de consument weten dat zij gebruik kan maken van de geschillenregeling als zij zich niet kan vinden in zijn standpunt.

2.8 Partijen hebben over en weer met elkaar gecorrespondeerd maar bleven van mening verschillen over de haalbaarheid van de zaak.

2.9 De consument heeft in april 2022 een klacht bij de uitvoerder ingediend over de wijze waarop de behandelend jurist haar zaak heeft behandeld. Zij verzoekt de uitvoerder de behandelend jurist ter verantwoording te roepen en zorg te dragen dat de behandelend jurist of een collega van hem haar zaak aanhangig maakt bij de rechter.

2.10 In het kader van de geschillenregeling is het meningsverschil tussen de consument en de uitvoerder voorgelegd aan een advocaat, die als bindend adviseur (hierna: de scheidsrechter) is opgetreden.

2.11 Op 27 juni 2022 heeft de scheidsrechter het bindend advies uitgebracht. Daarin heeft de scheidsrechter geconcludeerd dat hij op dat moment onvoldoende basis zag voor een juridische procedure. De scheidsrechter geeft de consument het advies om voor de eerstvolgende VvE-vergadering een korte, krachtige -doch neutraal verwoorde - brief op te stellen met daarin summier uitgelegd wat volgens haar agendapunten moeten worden op de VvE-vergadering.

2.12 De uitvoerder laat de consument in zijn e-mail van 26 juli 2022 weten dat hij het dossier zal sluiten.

De klacht en vordering

2.13 De consument klaagt erover dat de uitvoerder ten onrechte de rechtsbijstand heeft gestaakt. Bij (het bestuur van) de VvE is al een hele lange periode sprake van onder meer bedrog, valsheid in geschrifte, onrechtmatig handelen en illegale situaties. Ook is al een lange periode sprake van onbehoorlijk bestuur. De uitvoerder moet alle betrokken partijen aansprakelijk stellen.

2.14 Naar de commissie begrijpt, kan de consument zich niet vinden in het bindend advies dat door de scheidsrechter is uitgebracht. De voor de geschillenregeling ingeschakelde scheidsrechter is niet de scheidsrechter die zij eerder voor ogen heeft gehad. De consument had met de uitvoerder afgesproken dat een kantoorgenoot van de scheidsrechter (hierna: kantoorgenoot) zou worden ingeschakeld voor de geschillenregeling. Daarnaast voert de consument aan dat de uitvoerder onrechtmatig jegens haar heeft gehandeld door onder meer relevante informatie achter te houden en te bepalen welke informatie aan de scheidsrechter wordt verstrekt. Ook vindt de consument dat zij de geschillenregeling is ingejaagd.

2.15 De consument heeft in haar correspondentie met de uitvoerder en in haar repliek diverse passages uit een masterscriptie geciteerd waarin onder meer wordt verwezen naar de Kwaliteitscode Rechtsbijstand 2014. Daarnaast voert zij aan dat het voor haar niet duidelijk is wanneer er sprake is van nietigheid of vernietigbaarheid en bij welke rechterlijke instanties een zaak moet worden voorgelegd.

2.16 Verder stelt de consument dat zij recht heeft op inschakeling van een voorkeursadvocaat nu zij al meer dan een jaar bezig is met de geschillen.

2.17 De consument vordert, naar de commissie begrijpt, dat de uitvoerder de geschillen met (het bestuur van) de VvE in zijn geheel verder behandelt dan wel uitbesteding van haar zaak aan een door haar aan te wijzen voorkeursadvocaat.

Het verweer

2.18 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

3.1 De commissie merkt allereerst op dat de te beoordelen klacht heeft geleid tot een omvangrijk dossier. Hierin zijn veel feiten en omstandigheden genoemd door de consument die, zo begrijpt de commissie, belangrijk voor haar zijn. De commissie heeft hiervan kennisgenomen.

Voor de juridische beoordeling zal de commissie zich echter beperken tot de kern van de klacht die bestaat uit de vraag of de uitvoerder is tekortgeschoten in de uitvoering van zijn verplichtingen en, indien dit het geval is, of de uitvoerder gehouden is om de zaak in het geheel verder te behandelen dan wel de behandeling over te dragen aan een door de consument aan te wijzen voorkeursadvocaat.

3.2 De commissie overweegt als volgt. In artikel 7 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 op succes (meer) is.

3.3 Het staat de uitvoerder vrij om het standpunt in te nemen dat een juridische procedure geen kans van slagen heeft. Voor de situatie waarin de consument het met dat haalbaarheidsstandpunt niet eens is, is de geschillenregeling bedoeld. Deze regeling staat in artikel 22 van de voorwaarden. In dit geval is de geschillenregeling toegepast en is het geschil tussen de consument en de uitvoerder aan een scheidsrechter voorgelegd. Het oordeel van de scheidsrechter is dat er onvoldoende grondslag is voor een juridische procedure.

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 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] 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 klaagt erover dat de voor de geschillenregeling ingeschakelde scheidsrechter niet de scheidsrechter is die zij eerder voor ogen heeft gehad.

[1] GC Kifid 2019-950 overweging 4.7, te vinden op www.kifid.nl.
[2] Hoge Raad 12 september 1997, ECLI:NL:HR:1997:ZC2427, te vinden in de Nederlandse jurisprudentie (NJ), 1998, 382

Zij had afgesproken dat een kantoorgenoot van de scheidsrechter zou worden ingeschakeld voor de geschillenregeling. Uit het klachtdossier is op te maken dat de consument in meerdere e-mails aan de uitvoerder kenbaar heeft gemaakt de kantoorgenoot voor de geschillenregeling te willen inschakelen. De uitvoerder heeft ook ingestemd met de inschakeling van de kantoorgenoot maar de kantoorgenoot bleek echter niet vrij te staan om in dit geval als scheidsrechter op te treden. Uit het bindend advies is af te leiden dat op 21 juni 2022 – en dus voor het uitbrengen van het bindend advies – telefonisch contact is geweest tussen de consument en de scheidsrechter waarbij de lijst met de te behandelen onderwerpen is doorgenomen. Voor zover de consument het niet eens was met de inschakeling van de scheidsrechter, lag het op haar weg om dit voorafgaand aan het uitbrengen van het bindend advies aan de scheidsrechter en de uitvoerder kenbaar te maken. Niet gesteld en ook niet is gebleken dat de consument voor 27 juni 2022 heeft geprotesteerd tegen het optreden van de scheidsrechter. Dat de consument haar correspondentie eerder heeft gericht aan de kantoorgenoot doet daar niet aan af.

3.6 De commissie heeft in het klachtdossier verder geen aanknopingspunten kunnen vinden voor de juistheid van de stellingen van de consument over de wijze van totstandkoming en de inhoud van het bindend advies. Uit het klachtdossier leidt de commissie af dat partijen uitgebreid met elkaar hebben gecorrespondeerd over onder meer het standpunt dat de uitvoerder heeft ingenomen, de geschillenregeling, de advocaat die als scheidsrechter wordt ingeschakeld en de informatie die aan de scheidsrechter wordt voorgelegd. Uit een e-mail van de uitvoerder van 10 mei 2022 blijkt dat de uitvoerder en de consument de afspraak hebben gemaakt dat de consument de uitvoerder een overzicht stuurt met alle relevante informatie waarvan zij denkt dat de scheidsrechter kennis van moet nemen en dat de consument twee kwartaalbladen van de VvE zal aanleveren. De uitvoerder laat de consument in die e-mail ook weten dat de informatie na digitalisering zal worden doorgestuurd naar de scheidsrechter. Partijen hebben dus een en ander met elkaar afgestemd. Verder is uit het bindend advies af te leiden dat de scheidsrechter één PDF-document heeft ontvangen van totaal 572 pagina's met onder meer zaken als splitsingsakten, vergader-stukken, notulen, financiële stukken en veel e-mailcommunicatie. Naast dat de consument niet concreet heeft onderbouwd welke informatie door de uitvoerder is achtergehouden, is uit het klachtdossier ook niet gebleken dat de uitvoerder informatie heeft achtergehouden. Evenmin is gebleken dat de uitvoerder de consument de geschillenregeling heeft ingejaagd. De consument heeft meerdere malen gelegenheid gekregen om informatie aan te leveren waarna de uitvoerder zijn haalbaarheids-standpunt nader heeft beoordeeld.

3.7 De consument heeft meerdere passages uit een masterscriptie geciteerd waarin de Kwaliteitscode Rechtsbijstand 2014 wordt aangehaald. De commissie begrijpt daaruit dat de consument van mening is dat de uitvoerder in strijd heeft gehandeld met de Kwaliteitscode Rechtsbijstand 2014.

Naar het oordeel van de commissie heeft de consument geen concrete feiten of omstandigheden aangedragen die tot het oordeel leiden dat de uitvoerder heeft gehandeld in strijd met de Kwaliteitscode Rechtsbijstand 2014 (respectievelijk Kwaliteitscode Rechtsbijstand 2019). Voor zover de consument behoefte had aan uitleg over de juridische termen die worden gebruikt, had zij de uitvoerder kunnen vragen om dit aan haar uit te leggen. Niet gesteld en ook niet is gebleken dat de consument de uitvoerder heeft gevraagd om nadere uitleg over de juridische termen die aan de orde waren.

3.8 De commissie merkt verder op dat de vrijheid om op kosten van de uitvoerder zelf een advocaat te kiezen beperkt is tot de rechtsbijstand in een gerechtelijke en een administratieve procedure.[3]

Ambtshalve toetsing

3.9 Voor de beoordeling van de klacht zijn de artikelen 7 en 22 van de voorwaarden van belang. 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

3.10 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 de rechtsbijstand dus staken. De klacht van de consument is om die reden ongegrond en haar vordering zal worden afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve 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.

[3] CvB Kifid 2021-0042 overweging 5.18, te vinden op www.kifid.nl.

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 de voorwaarden

LEX-RV-01-201 en LEX-RV-60-201

7. Wat is verzekerd?

Rechtsbijstand.
• *Bij een juridisch geschil.*
• *Bij een dreigend juridisch geschil.*
• *Alleen zolang er en redelijke kans op succes is.*
• *Door juristen van de Stichting Achmea Rechtsbijstand.*
- *Achmea Rechtsbijstand is een onafhankelijke stichting.*
- *Soms schakelt Achmea Rechtsbijstand een juridisch deskundige uit het eigen netwerk in.*
- *Deze rechtsbijstand is onbeperkt verzekerd.*

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

Stap 1 De verzekerde legt deze klacht voor aan de jurist die de zaak behandelt.
Stap 2 Achmea Rechtsbijstand beoordeelt of ze de klacht moet oplossen.
• *Achmea Rechtsbijstand behandelt de klachten over de juridische aanpak van de zaak.*
- *Alleen klachten over de juristen van Achmea Rechtsbijstand.*
- *Alleen klachten over de juristen uit eigen netwerk.*
- *Alleen klachten over de advocaten uit eigen netwerk.*
- *Geen klachten over een advocaat die de verzekerde zelf heeft gekozen.*
• *Achmea Rechtsbijstand behandelt de klachten over de kans die er is om het doel te bereiken.*
- *Alleen klachten over de juristen van Achmea Rechtsbijstand.*
- *Alleen klachten over de juristen uit eigen netwerk.*
- *Alleen klachten over de advocaten uit eigen netwerk.*
- *Geen klachten over een advocaat die de verzekerde zelf heeft gekozen.*
Stap 3 Achmea Rechtsbijstand probeert de klacht eerst samen met de verzekerde op te lossen.
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.