Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-327
(mr. dr. S.O.H. Bakkerus, voorzitter, mr. J.S.W. Holtrop, mr. C.E. Polak, leden en mr. S. Rutten, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 27 maart 2019
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Achmea Schadeverzekeringen N.V., h.o.d.n. Interpolis, gevestigd te Apeldoorn, verder te noemen Verzekeraar, waarbij de uitvoering van de rechtsbijstandverzekering is uitbesteed aan Stichting Achmea Rechtsbijstand, verder te noemen Uitvoerder
Datum uitspraak	: 15 april 2020
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies

Samenvatting

Rechtsbijstandsverzekering. De Commissie komt in deze zaak tot het oordeel dat Uitvoerder niet is tekortgeschoten in de Uitvoering van de rechtsbijstand. De vordering van Consument wordt daarom afgewezen.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken:

- de klachtbrief van Consument met bijlagen;
- de aanvullende stukken van Consument d.d. 17 mei 2018;
- de aanvullende stukken van Consument d.d. 16 april 2019;
- het verweerschrift van Uitvoerder met bijlagen;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Uitvoerder;

  en na gemaakte afspraken op de hoorzitting:
- de aanvullende stukken van Uitvoerder d.d. 21 januari 2020;
- de aanvullende stukken van Consument d.d. 24 januari 2020.

De Commissie stelt vast dat Consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 16 januari 2020 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument heeft bij Verzekeraar een pakketverzekering met onder andere een rechtsbijstandverzekering (hierna: 'de Verzekering'). Onderdeel van de Verzekering is de module Werk en Inkomen. Op de Verzekering zijn onder andere van toepassing de voorwaarden Werk en Inkomen, LEX-RV-55-161 (hierna: 'de Voorwaarden'). In de Voorwaarden is – voor zover relevant – bepaald:

"10 Wat is verzekerd?

***Rechtsbijstand**.*

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

Het advies en de behandeling 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.

(…)

21 Wanneer mag een verzekerde zelf een advocaat of juridisch deskundige kiezen?

Als een verzekerde en tegenpartij allebei rechtshulp van Achmea Rechtsbijstand krijgen.

Als Achmea Rechtsbijstand vindt dat een gerechtelijke of administratieve procedure gevoerd moet worden.

22 Hoe werkt het als een verzekerde zelf een advocaat of juridisch deskundige kiest?

- *De verzekerde kiest eerst de advocaat of juridisch deskundige.*
- *Daarna geeft Achmea Rechtsbijstand namens de verzekerde opdracht aan deze advocaat of juridisch deskundige.*
- *Achmea Rechtsbijstand vergoedt alleen de redelijke kosten verbonden aan de opdracht.*
- *Achmea Rechtsbijstand betaalt de advocaat of juridische deskundige tot het maximum bedrag aan extra kosten.*

(…)

26 Wanneer kan Achmea Rechtsbijstand de behandeling van de zaak afkopen?

Als de kosten van de rechtsbijstand hoger zijn dan de financiële schade.

- *Afkopen betekent dat Achmea Rechtsbijstand de verzekerde schadeloos stelt door het betalen van een bedrag.*
  - *Hierdoor hoeft Achmea Rechtsbijstand geen rechtsbijstand meer te verlenen.*
- *De verzekerde draagt zijn vordering dan over aan Achmea Rechtsbijstand.*

(…)

28 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 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.*
- *Soms draagt Achmea Rechtsbijstand de zaak over aan een externe deskundige.*
  - *– De verzekerde mag dan zelf de externe deskundige kiezen.*
    - *Achmea Rechtsbijstand betaalt alleen de kosten die redelijk zijn.*
    - *Achmea Rechtsbijstand betaalt 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."*

2.2 Consument heeft op 19 maart 2014 een beroep gedaan op de Verzekering in verband met een geschil met zijn werkgevers.

Consument was op dat moment voor één werkgever werkzaam als dirigent van een koor en bij een andere werkgever als organist. Uitvoerder heeft de zaak van Consument in behandeling genomen. Bij Uitvoerder is de zaak van Consument gesplitst in drie dossiers.

Ontslagzaak

2.3 Het eerste dossier van Consument betreft een ontslagzaak. Beide werkgevers van Consument hebben Consument in de loop van 2014 een vaststellingsovereenkomst aangeboden om de dienstverbanden van Consument te beëindigen. Uitvoerder heeft Consument geadviseerd over de vaststellingsovereenkomst. Uiteindelijk hebben partijen geen overeenstemming bereikt.

2.4 Op 18 november 2014 heeft Consument bij Uitvoerder geklaagd over een gebrek aan daadkracht bij de jurist die zijn zaak behandelde. De zaak is vervolgens door een andere behandelaar van Uitvoerder overgenomen. In januari 2015 hebben beide werkgevers van Consument bij het UWV een ontslagaanvraag ingediend. Het UWV heeft de ontslag-vergunningen in maart 2015 verleend.

2.5 Omdat het UWV in een van de ontslagbeschikkingen een fout had gemaakt, hebben Consument en Uitvoerder over de gevolgen daarvan gediscussieerd. De discussie heeft geleid tot een second opinion door een externe advocaat. Het standpunt van de externe advocaat luidt – voor zover relevant – als volgt:

"Gelet op de grote mate van gelijkenis in onderbouwing en argumentatie van beide ontslagaanvragen, lijkt de beslissing op de klacht bij UWV (van de hand van mr. M. van het UWV van 4 juni 2015) mij juist, namelijk dat de verschrijving de inhoudelijke beslissing van het UWV niet anders maakt, omdat de beslissing heeft plaatsgevonden op basis van de juiste materiële en formele uitgangspunten.

Op basis van de mij ter beschikking staande informatie, beschouw ik het oordeel van de heer G. van 2 juli 2015 als inhoudelijk juist."

2.6 Uitvoerder heeft de uitvoering van de rechtsbijstand toen gestaakt, door gebruik te maken van de afkoopregeling in de Voorwaarden.

Zaak wegens kennelijk onredelijk ontslag

2.6 Consument kon zich niet vinden in de verleende ontslagvergunningen. Uitvoerder heeft daarop een tweede dossier geopend en getoetst of een vordering wegens kennelijk onredelijk ontslag kans van slagen had. Uitvoerder heeft vervolgens brieven aan de (inmiddels ex-)werkgevers van Consument gestuurd.

2.7 Na ontvangst van een reactie van de ex-werkgevers is Uitvoerder tot de conclusie gekomen dat een vordering wegens kennelijk onredelijk ontslag geen kans van slagen had. Ook in dat standpunt kon Consument zich niet vinden en daarom heeft ook in dit dossier een externe advocaat een second opinion gegeven. Deze second opinion viel voor Consument ongunstig uit. Consument heeft vervolgens een klacht ingediend over de interne behandelaar bij Uitvoerder. Uitvoerder heeft deze klacht ongegrond verklaard en dit dossier gesloten.

Loonvorderingszaak

2.8 Het derde dossier van Consument bij Uitvoerder ziet op een geschil met een ander koor waarmee hij een dirigentenovereenkomst had gesloten. Het geschil spitst zich toe op de vraag of de dirigentenovereenkomst een arbeidsovereenkomst of een overeenkomst van opdracht was. De behandelaar van Uitvoerder heeft zich in eerste instantie op het standpunt gesteld dat sprake was van een arbeidsovereenkomst op grond waarvan Consument nog recht op vakantiegeld had.

2.9 Naar aanleiding van de reactie van de tegenpartij heeft de interne behandelaar haar standpunt gewijzigd. Volgens haar was sprake van een overeenkomst van opdracht. Omdat Consument zich niet in dit standpunt niet vinden, heeft een interne second opinion plaatsgevonden. Vervolgens heeft een externe advocaat in een second opinion geconcludeerd dat de dirigentenovereenkomst van Consument een overeenkomst van opdracht was.

2.10 Uitvoerder heeft Consument vervolgens verzocht nadere informatie te verstrekken over de vordering die Consument op de andere partij meent te hebben. Consument heeft die informatie niet aan Uitvoerder gegeven.

2.11 De wijze waarop Uitvoerder uitvoering heeft gegeven aan de Verzekering is voor Consument reden geweest om een klacht in te dienen tegen Uitvoerder.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert een vergoeding van € 100.000,00.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Uitvoerder is toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van zijn verplichtingen uit de verzekeringsovereenkomst. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.

- De materie is door de verschillende interne juristen van Uitvoerder onderschat. Het gevolg hiervan was dat niet goed uitvoering is gegeven aan de rechtsbijstand aan Consument. Hier had Consument op grond van de Verzekering wel recht op.

- Daarbij is in de werkwijze van Uitvoerder een patroon te zien van onzorgvuldige feitelijke dekking op de Verzekering. In twee zaken wordt immers eerst door een behandelaar van Uitvoerder een brief verstuurd naar de wederpartij, waarin naar Consument mag aannemen een goed doorwrocht juridisch standpunt is ingenomen. Vervolgens komt een reactie van de wederpartij en wordt tot twee maal toe het standpunt van de behandelaar van Uitvoerder tot 180 graden herzien. Het is niet vreemd dat Consument hierdoor teleurgesteld is en klachten heeft over de uitvoering van de rechtsbijstand. Aan de voorkant wordt namelijk eerst aangegeven dat Consument gelijk heeft en na de eerste beste reactie van de wederpartij wordt het ingenomen standpunt gewijzigd.
- De wijzigingen van inzicht duiden op een onzorgvuldige voorbereiding en onvoldoende tijd die aan het dossier is besteed. Er heeft geen zorgvuldige behandeling van het dossier van Consument plaatsgevonden.
- In het eerste dossier stelt Uitvoerder dat een bedrag is betaald van € 525,80. Dit bedrag heeft Consument nooit ontvangen. Daarnaast behoort de wederpartij dit bedrag te betalen aan Consument en niet Uitvoerder.
- Consument heeft al zijn spaargeld moeten aanspreken voor juridische bijstand, omdat Uitvoerder weigerde voor hem in de bres te springen. Er waren juridisch correcte argumenten om dit juist wel te doen.

Verweer Uitvoerder

3.3 Uitvoerder heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Consument heeft in zijn drie dossiers de rechtshulp gekregen waar hij conform de Voorwaarden recht op heeft. Uitvoerder betwist dat Consument schade heeft geleden ten gevolge van de adviezen van Uitvoerder. Een onderbouwing van het schadebedrag ontbreekt volledig.
- In de ontslagzaak is na de UWV-procedure nog enige tijd gediscussieerd over de eindafrekening. Na uitvoering van de second opinion heeft Uitvoerder zich bereid verklaard Consument volledig schadeloos te stellen door het bedrag van € 525,80 netto voor haar rekening te nemen. Hiermee is deze zaak afgewikkeld.
- In het dossier van het kennelijk onredelijk ontslag is de behandelaar tot de conclusie gekomen dat er geen juridische kans van slagen was. Op het moment dat Consument het hiermee niet eens was, is een second opinion uitgevoerd. Consument heeft de inhoud van deze second opinion, ondanks verschillende verzoeken van Uitvoerder, niet bekend gemaakt. De door Consument bij Uitvoerder ingediende klacht is ongegrond verklaard. Dit dossier is gesloten.
- In het derde dossier heeft de behandelaar naar aanleiding van een schriftelijke reactie van de wederpartij haar standpunt gewijzigd: er bleek toch sprake van een overeenkomst van opdracht.

Voor de vordering van Consument maakt dit niet uit; Consument kan nog steeds hetzelfde bedrag vorderen van de wederpartij. In dit dossier heeft twee keer een second opinion plaatsgevonden, waarvan één externe second opinion. Uit de documenten in beide zaken is gebleken dat inderdaad sprake is van een overeenkomst van opdracht.

- Uitvoerder is bereid Consument in het derde dossier (de loonvorderingszaak) verdere rechtshulp te verlenen conform de Voorwaarden als Consument alsnog de gevraagde informatie overlegt. Als Consument dit niet doet, is het niet aan Uitvoerder te wijten dat de behandeling van het dossier lange tijd stil ligt.

4. Beoordeling

4.1 De Commissie stelt voorop dat zij geen inhoudelijk oordeel geeft over de geschillen tussen Consument en zijn werkgevers en opdrachtgever. De Commissie oordeelt uitsluitend over de vraag of Uitvoerder op juiste wijze uitvoering heeft gegeven aan de Verzekering en, zo niet, of Uitvoerder de door Consument gevorderde schadevergoeding moet betalen. Omdat de klacht van Consument ziet op de uitvoering van de rechtsbijstand in drie verschillende dossiers zal de Commissie elk van deze dossiers afzonderlijk behandelen.

De ontslagzaak

4.2 In dit dossier stelt Consument zich op het standpunt dat Uitvoerder tekortgeschoten is in de uitvoering van de rechtsbijstand omdat hij het niet eens is dat Uitvoerder de afkoop-regeling van artikel 26 van de Voorwaarden heeft toegepast. Consument vindt dat niet Uitvoerder, maar de wederpartij dit bedrag behoort te betalen

4.3 Dit standpunt van Consument is naar het oordeel van de Commissie onhoudbaar. Uitvoerder heeft in artikel 26 van de Voorwaarden het recht tot afkoop bedongen. Op grond van deze voorwaarde hoeft Uitvoerder aan Consument in het eerste dossier geen rechtsbijstand meer te verlenen omdat hij heeft aangeboden het bedrag van € 528,80 te betalen en Consument dus schadeloos is gesteld. Mocht Uitvoerder Consument nog niet schadeloos hebben gesteld, moet Uitvoerder dit alsnog doen.

4.4 Ook anderszins kan Uitvoerder in dit dossier niets worden verweten. Er heeft een second opinion plaatsgevonden. Uit deze second opinion volgt dat het oordeel van de interne behandelaar inhoudelijk door de externe advocaat als juist wordt beschouwd. Daarmee is vast komen te staan dat er dus geen redelijke kans van slagen was bij het instellen van een vordering. De beslissing die voortvloeit uit de geschillenregeling heeft het karakter van een vaststellingsovereenkomst waaraan Consument gehouden kan worden (zie artikel 7:900 Burgerlijk Wetboek ('BW') en het arrest van de Hoge Raad van 12 september 1997, ECLI:NL:HR:1997:ZC2427).

Niet gebleken is van ernstige gebreken bij de totstandkoming van deze beslissing. Uitvoerder heeft op grond van de Voorwaarden de uitvoering van de rechtsbijstand mogen staken omdat alleen rechtsbijstand is verzekerd wanneer sprake is van een redelijke kans van slagen.

Kennelijk onredelijk ontslag

4.5 In het tweede dossier van Consument stelt Consument zich op het standpunt dat Uitvoerder geen goede rechtsbijstand heeft verleend door het voeren van slechte communicatie en het wisselen van standpunt.

4.6 De Commissie is van oordeel dat het feit dat Uitvoerder zijn aanvankelijke standpunt heeft moeten verlaten omdat het verweer van de tegenpartij hem al meteen overtuigde, een aanwijzing geeft voor een minder goed doordachte beoordeling van het geschil. Van een bewuste keuze blijkt in het dossier niets. Maar in het enkele verlaten van het aanvankelijke standpunt ligt geen tekortkoming van Uitvoerder besloten die tot schadeplichtigheid leidt. Ook in dit dossier heeft een second opinion plaatsgevonden. Uit wat partijen tijdens de hoorzitting naar voren hebben gebracht leidt de Commissie af dat de externe advocaat het standpunt van Uitvoerder heeft gevolgd in de beoordeling van de kans van slagen. Onder verwijzing naar overweging 4.4. brengt dit de Commissie tot het oordeel dat Uitvoerder (ook) in dit dossier conform de Voorwaarden heeft gehandeld, niet tekortgeschoten is en de rechtsbijstand heeft mogen staken.

Loonvorderingszaak

4.7 Ook in het derde dossier van Consument heeft een second opinion plaatsgevonden die kennelijk in het nadeel van Consument is uitgevallen. Ook voor dit dossier heeft naar het oordeel van de Commissie te gelden dat uitgegaan moet worden van de gebondenheid van partijen aan de beslissing van de externe advocaat. Feiten en omstandigheden die tot een ander oordeel dwingen zijn niet gesteld of gebleken. De Commissie komt dan ook tot het oordeel dat Uitvoerder conform de Voorwaarden heeft gehandeld en de rechtsbijstand heeft mogen staken.

Conclusie

4.8 De conclusie is dat niet is komen vast te staan dat Uitvoerder toerekenbaar is tekort-geschoten in de nakoming van zijn verplichtingen uit hoofde van de Verzekering in de behandeling van de verschillende dossiers van Consument. Gelet hierop kan de vraag of Consument zijn schade in voldoende mate heeft onderbouwd onbesproken blijven. De vordering van Consument zal daarom worden afgewezen.

5. 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.