Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-704
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter, mr. J.S.W. Holtrop, mr. S.W.A. Kelterman, leden en mr. C.J.M. Veltmaat, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 29 december 2019
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Goudse Schadeverzekeringen N.V., gevestigd te Gouda, verder te noemen Verzekeraar, die de uitvoering van de rechtsbijstand heeft uitbesteed aan SRK Rechtsbijstand, verder te noemen Uitvoerder
Datum uitspraak	: 28 augustus 2020
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

Rechtsbijstandverzekering, klacht over dekking. Uitvoerder hoeft geen rechtsbijstand te verlenen aan Consument voor het geschil met de projectontwikkelaar over de eigendom van de zonne-panelen, omdat de gebeurtenis die heeft geleid tot het juridisch geschil niet tijdens de looptijd van de verzekering heeft plaatsgevonden. De klacht is ongegrond en de vordering wordt afgewezen.

1. Procesverloop

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

- het door Consument ingediende klachtformulier;
- de aanvullende stukken van Consument;
- het verweerschrift van Uitvoerder;
- de repliek van Consument en
- de dupliek van Uitvoerder.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies. De Commissie is van mening dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt op grond van de stukken beslist.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument is een bewonersvereniging en heeft ten doel het behartigen van de gezamenlijke belangen van de eigenaren van de 15 woningen aan de [straatnaam] te Zaandam.

2.2 Consument heeft een Rechtsbijstandverzekering Bedrijven afgesloten bij Verzekeraar. De dekking is ingegaan op 23 oktober 2017. In de van toepassing zijnde Aanvullende Voorwaarden Versie 2014 van de Pakketverzekering voor Vereniging van Eigenaren Rechtsbijstand is, voor zover relevant, het volgende bepaald:

*"**Artikel 1***
Wat houdt de Rechtsbijstandverzekering in?
[…]
1.4 Wat is wel en wat is niet gedekt?
[…]
1.4.3 Gebeurtenis
U kunt een beroep op deze verzekering doen als een gebeurtenis leidt tot een juridisch geschil Er is een juridisch geschil op het moment dat er voor het eerst een belangentegenstelling met de wederpartij is. Een voorwaarde is dat de gebeurtenis plaatsvond tijdens de looptijd van deze verzekering en het pand door de eigenaren van de VvE daadwerkelijk wordt bewoond.

Hoe bepalen we het tijdstip bij meerdere gebeurtenissen?
Het kan gebeuren dat gebeurtenissen met elkaar samenhangen. Het tijdstip van de gebeurtenis is dan het tijdstip van de eerste gebeurtenis in die reeks.

Wist u van tevoren niet dat u rechtsbijstand nodig zou hebben?
U kunt alleen een beroep doen op deze verzekering als voldaan is aan de eis van onzekerheid, zoals bedoeld in 7 925 van het Burgerlijk Wetboek. Dit is het geval als het gaat om een gebeurtenis waarvan tijdens het sluiten van deze verzekering onzeker was:
- of uit die gebeurtenis voor u behoefte aan rechtsbijstand zou ontstaan; of
- of uit die gebeurtenis bij een normaal verloop van omstandigheden behoefte aan rechtsbijstand zou ontstaan.
Dit geldt niet als in deze voorwaarden uitdrukkelijk iets anders wordt afgesproken. Als er twijfel bestaat moet SRK kunnen aantonen dat u wist of kon voorzien dat de gebeurtenis te verwachten was. Valt een gebeurtenis niet onder de dekking? Dan zijn de juridische geschillen die uit die gebeurtenis voorkomen of daarmee verband houden, ook niet gedekt.

Voorbeeld
U heeft problemen met een werknemer omdat deze niet goed functioneert. U besluit een rechtsbijstandverzekering af te sluiten zodat u juridisch hulp krijgt bij de ontslagprocedure. Aangezien u bij het afsluiten van de verzekering wist dat er een juridisch probleem zou ontstaan, is er geen dekking op de rechtsbijstandverzekering.

[…]

Begrippenlijst
[…]
Geschil
Onenigheid tussen twee of meer partijen."

2.3 Tussen Consument en de projectontwikkelaar van het appartementencomplex is een eigendomsgeschil ontstaan over de door de projectontwikkelaar aangebrachte zonnepanelen op het dak in 2017. In dat geschil heeft Consument op 15 november 2019 een verzoek om rechtsbijstand gedaan bij Uitvoerder.

2.4 In de notulen van de bewonersvergadering van 29 augustus 2017 is het volgende opgenomen:

*"**9. Zonnepanelen algemeen gebruik***
9.01 [De projectontwikkelaar] legt uit dat hij een fout gemaakt heeft dat hij toestemming had moeten vragen aan de V.v.E. voor het plaatsen van de zonnepanelen op het dak.
[De projectontwikkelaar] geeft aan dat de installateurs een berekening hebben gemaakt betreft de opbrengst van de panelen.
Hij vertelt dat de kosten ongeveer over 5 jaar terugbetaald zijn.
Het voorstel is om de kosten die normaal aan het energiebedrijf betaald worden nu betaald worden voor de afbetaling van de aanschaf van de zonnepanelen.
Wanneer de panelen afbetaald zijn, zullen de servicekosten verlagen omdat de kosten voor het algemene energieverbruik (V.v.E.) vervallen door de zonnepanelen.
Onder de kopers is er een meningsverschil over of dit juist verlopen is en of dit goed gaat.
[de heer [Y]] stelt voor om het plan door het bestuur te laten beoordelen voor er een keus gemaakt wordt.
Het besluit is uitgesteld."

2.5 De advocaat van de projectontwikkelaar heeft op 21 november 2019 Consument een brief gestuurd met de volgende inhoud:

"Tot mij wendde zich […] de ontwikkelaar van uw appartementencomplex, in verband met de al enige tijd voortdurende discussie over de vergoeding voor de door cliënte aangebrachte zonnepanelen op het dak van het complex ten behoeve van energievoorziening voor de collectieve voorzieningen (liften, verlichting, toegangsdeur).

Het onderwerp is recent door de [projectontwikkelaar] nog eens toegelicht tijdens de algemene ledenvergadering van VVE op 6 november jl. en is eerder onder de aandacht van de vorige besturen van de VVE gebracht tijdens de algemene ledenvergadering op 29 augustus 2017 en in het bijgesloten mailbericht met bijlagen d.d. 20 april 2018 van de [projectontwikkelaar] aan voormalig bestuurslid de heer [W].

Zoals in dit mailbericht aan de heer [W] nogmaals is toegelicht waren in het oorspronkelijke bouwplan geen zonnepanelen voorzien. De kosten daarvan zijn dan ook niet in de koopsommen voor de appartementen doorberekend, ofwel die zijn door de kopers niet betaald. In de afbouwfase na het sluiten van de koopovereenkomsten is door cliënte in samenspraak met de aannemer het besluit genomen om met het oog op de belangen van de toekomstige appartementseigenaren toch zonnepanelen te plaatsen. Als dat besluit pas na het gereed komen van de bouw door het nieuwe bestuur van de VVE was genomen, dan had dat vanwege de noodzakelijk aan te brengen draagconstructie in het dak tot een aanzienlijke verhoging van de kosten voor alle bewoners geleid.

Met het besluit van cliënte tot het plaatsen van de zonnepanelen waren derhalve de belangen van alle kopers gediend.
[…]
De panelen zijn als gezegd nog niet betaald en zijn daarmee nog de eigendom van cliënte. De panelen zijn zonder schade van het dak te verwijderen en zijn daarmee geen bestanddeel van het gebouw geworden.

Cliënte herhaalt bij deze haar aanbod aan de VVE om de panelen alsnog af te nemen tegen het hiervoor genoemde bedrag [€ 30.693,00] op basis van de betalingsregeling zoals die tijdens de ledenvergadering is voorgehouden […].

Ik verneem graag uiterlijk binnen twee weken van u of dit voorstel door de VVE wordt aanvaard, bij gebreke waarvan het komt te vervallen en cliënte zich vrij acht de panelen te verwijderen en terug te nemen. […]"

2.6 De bijgesloten e-mail van de projectontwikkelaar aan Consument van 20 april 2018 vermeldt het volgende:

"In goede orde ontving ik jouw mailbericht namens de VVE over de eigendom van de zonnepanelen. Ik betreur dat de discussie daarover nu deze wending neemt.

Uit geen van de gegevens die de kopers over de appartementen en het appartementencomplex hebben ontvangen valt op te maken dat er zonnepanelen zouden worden aangebracht. Het aanbrengen van die panelen is ook pas na de verkoop van de appartementen tijdens de bouw van het complex ter sprake gekomen vanwege daarmee te behalen kostenvoordelen in de toekomst […]. Hierover is met de toenmalige bouwcommissie bestaande uit diverse kopers in september 2016 gecommuniceerd.
Op verzoek van de bouwcommissie zijn er bij diverse leveranciers offertes opgevraagd. Ik verwijs naar de bijgesloten notulen van de vergadering met de bouwcommissie op 8 november 2016 […]. Uiteindelijk werd van opdracht aan de aangezochte leveranciers afgezien, omdat voor een aantal kopers het aanbrengen van zonnepanelen voor de privé-gedeelten niet haalbaar bleek. Besluiten over het plaatsen van zonnepanelen voor de algemene voorzieningen zijn vervolgens niet meer genomen.

Om de bouw geen vertraging te laten oplopen hebben wij als ontwikkelaar medio 2017 zelf het besluit genomen om voor de elektravoorziening ten behoeve van de algemene gedeelten alsnog zonnepanelen te laten aanbrengen, waarmee de belangen van alle kopers gediend zijn omdat met de te voorziene energiebesparing de panelen in ongeveer vijf jaar zijn terugverdiend. Een besluit tot plaatsing na het gereed komen van de bouw zou vanwege het aanbrengen van de draagconstructie in het dak tot een aanzienlijke verhoging van de kosten leiden. Tijdens de algemene vergadering van 29 augustus 2017 heb ik dit nader toegelicht. Het besluit tot aanvaarding en betaling van de zonnepanelen is vervolgens door de bewoners aangehouden in afwachting van een nadere toelichting op de kosten en terugverdientijd. Ik verwijs naar de notulen van deze vergadering […]. Die nadere toelichting is vergezeld van een energieprijsberekening voor de laatste algemene ledenvergadering op 28 maart jl. verschaft. […]

In het oorspronkelijk bouwplan waren als gezegd geen zonnepanelen opgenomen. Deze zijn voor wat betreft de elektravoorziening voor de algemene gedeelten pas na de verkoop van alle appartementen aangebracht. De appartementseigenaren hebben daar niet voor betaald. Zolang voor die zonnepanelen niet is betaald, berust de eigendom daarvan bij ons. In het kader van een minnelijke regeling zijn wij bereid om alleen de kosten van de zonnepanelen door te belasten en de bouwkundige aansluitkosten voor eigen rekening te nemen. […] Graag verneem ik nu binnen 14 dagen of de VVE bereid is alsnog de koopsom te voldoen […], bij gebreke waarvan de panelen door ons zullen worden verwijderd."

2.7 Tijdens de algemene ledenvergadering op 6 november 2019 is vastgesteld dat een meningsverschil bleef bestaan over de vraag wie eigenaar is van de panelen. Er is gesuggereerd om daarvoor een juridisch traject in te gaan. Consument heeft daarom op 15 november 2019 dat geschil gemeld bij Uitvoerder. Een jurist van Uitvoerder heeft de zaak in behandeling genomen. Consument heeft op 26 november 2019 aanvullende stukken naar Uitvoerder gestuurd.

2.8 Uitvoerder heeft vervolgens per brief van 29 november 2019 Consument bericht dat de verzekering voor de onderhavige kwestie geen dekking biedt, omdat de gebeurtenis is ontstaan voor de ingangsdatum van de verzekering. Uit de door Consument verstrekte informatie blijkt namelijk volgens Uitvoerder dat in de notulen van 29 augustus 2017 al is gesproken over de zonnepanelen; tijdens deze vergadering heeft de projectontwikkelaar aangegeven dat hij geen toestemming heeft gevraagd voor het plaatsen van de zonnepanelen.

2.9 Consument heeft per e-mail van 1 december 2019 haar visie gegeven op de dekkingsafwijzing en Uitvoerder verzocht zijn zienswijze bij te stellen:

"[reactie bij de notulen van 29 augustus 2017 (randnummer 2.5)]
Voor uw beeldvorming:

1. Er was nog geen VvE, die is deze avond (29-08-2017) geïnstalleerd.
2. De VvE was in oprichting en viel op dat moment onder de projectontwikkelaar [naam] vertegenwoordigd door dhr. [B]. Om die reden is er genotuleerd op briefpapier van [bedrijfsnaam projectontwikkelaar].
3. Het meningsverschil betrof vooral het feit dat de VvE de [projectontwikkelaar] heeft verzocht om meer duidelijkheid omtrent de aanbieders en inzage in de berekening of de terugverdientijd die de projectontwikkelaar noemt, ondanks de erkenning van een fout gemaakt te hebben, klopte.

In bovengenoemde omschrijving zie ik geen aanleiding om direct de rechtsbijstandverzekering te informeren, vanwege het feit dat er onder de kopers een meningsverschil (en dus niet tussen de kopers en de [projectontwikkelaar]) was en alleen de vraag aan de orde was om meer verduidelijking van de projectontwikkelaar. Hypothetisch gezien, indien er wel sprake zou zijn van VvE met een lopende rechtsbijstandverzekering zouden wij als VvE in deze situatie u ook niet direct geïnformeerd hebben, omdat er geen enkele aanleiding aanwezig was.

[…] U zult begrijpen dat ik deze mening [dat het tijdstip van de gebeurtenis voor de ingangsdatum van de polis ligt] niet deel. SRK baseert zich alleen op drie aspecten t.w.;

1. Het woord zonnepanelen
2. Ingangsdatum polis en de datum van bespreking [van 29 augustus 2017]
3. Erkenning van de fout van [de projectontwikkelaar]

Het woord zonnepanelen staat al omschreven in 2015, namelijk elk bouwproject kent een bestek, waarin een keuze gemaakt kan worden tussen hoofdcontouren of volledige uitgewerkt bestek. Ik wil hier eigenlijk mee stellen dat wij dan onze rechtsbijstandverzekering beter kunnen beëindigen. Want elk onderwerp wat het gebouw aangaat, is voor de afsluitdatum in welke vorm dan ook besproken. De erkenning van de fout van [de projectontwikkelaar] staat hier dan ook buiten en was ook niet direct een issue. Wel wilden wij van de [projectontwikkelaar] nadere informatie ontvangen.

De vraag die aan de orde is en ook gesteld is aan SRK gaat over de ***eigendomskwestie****. Wij kregen een verklaring van de Bouwer dat de zonnepanelen in de bouwsom zaten verdisconteerd en dus eigendom zijn van de eigenaars. Zie toegestuurde stukken. Daar gaat de kwestie nu over en heeft aanleiding gegeven tot het verzoek van rechtsbijstand en niet de initiële aanbieding en opbrengstcalculatie door de projectontwikkelaar [naam]. Dit staat los van de zaak die nu gesteld wordt i.e. namelijk het eigendom van de zonnepanelen. In de ALV van 6 november kwam dit punt aan de orde, inclusief verklaringen van de bouwer, maar deze laatste werd verworpen door [de projectontwikkelaar]. […]"*

2.10 Omdat Uitvoerder bij zijn standpunt bleef, heeft Consument op 7 december 2019 een klacht ingediend bij Uitvoerder. Uitvoerder heeft zijn standpunt over de dekking in de daarop gevolgde interne klachtprocedure niet gewijzigd.

2.11 Over de ingenomen standpunten van Uitvoerder heeft Consument een klacht ingediend bij Kifid. Consument klaagt erover dat Uitvoerder ten onrechte heeft geweigerd dekking te verlenen voor het geschil met de projectontwikkelaar over de eigendom van de zonnepanelen. Pas na de ingangsdatum van de verzekering is Consument ermee bekend geworden dat de zonnepanelen deel uitmaakten van de koop- en/of aanneemovereenkomst en dat de zonnepanelen al bij de aanneemsom waren inbegrepen. Het geschil is ontstaan na de ingangsdatum van de verzekering en was daarvoor nog niet te verwachten. Consument vordert, behalve dat haar rechtsbijstand wordt verleend, ook dat Uitvoerder de gemaakte en nog te maken kosten van de door Consument ingeschakelde advocaat vergoedt. Vooralsnog betreft dit een bedrag van € 1.418,73 vermeerderd met de wettelijke rente over dat bedrag vanaf 23 december 2019.

3. Beoordeling

3.1 De vraag die de Commissie moet beantwoorden is of het juridisch geschil tussen Consument en de projectontwikkelaar over de eigendom van de zonnepanelen onder de dekking van de rechtsbijstandverzekering valt.

3.2 Volgens artikel 1.4.3 van de verzekeringsvoorwaarden kan de verzekerde alleen een beroep doen op de verzekering als de gebeurtenis die heeft geleid tot het juridisch geschil tijdens de looptijd van de verzekering heeft plaatsgevonden. Is er sprake van meerdere gebeurtenissen die met elkaar samenhangen dan geldt het tijdstip van de eerste gebeurtenis in die reeks. De Commissie merkt allereerst op dat het hier om een anders geformuleerde bepaling gaat dan in de uitspraak van de Geschillencommissie van 6 mei 2020, nr. 2020-391 is beoordeeld. Of een bepaling onduidelijk is en vervolgens op grond van de Richtlijn 93/13/EEG Oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten (hierna: Richtlijn) oneerlijk is, is steeds afhankelijk van de exacte inhoud van de specifieke bepaling. Naar het oordeel van de Commissie heeft Verzekeraar in het onderhavige geval wel een (zoveel mogelijk) objectieve, duidelijke en concrete maatstaf geformuleerd. Omdat van een onduidelijke laat staan onbegrijpelijke dekkingsbepaling geen sprake is, is toetsing aan de Richtlijn en afdeling 6.5.3 Burgerlijk Wetboek ('BW') niet aan de orde.

3.3 De Commissie is van oordeel dat de (eerste) gebeurtenis die kan worden gezien als oorzaak van het geschil heeft plaatsgevonden vóór de ingangsdatum van de verzekering. De oorzaak van het geschil is gelegen in de plaatsing van de zonnepanelen door de aannemer in 2017 zonder toestemming van de bewonersvereniging. Een andere gebeurtenis die heeft plaats-gevonden voor de ingangsdatum van de verzekering is de uitleg van de projectontwikkelaar tijdens de bewonersvergadering op 29 augustus 2017 over de door hem gemaakte fout om zonder toestemming van de VvE de zonnepanelen op het dak te plaatsen. Dat het geschil voor Consument pas duidelijk werd na de ingangsdatum van de verzekering, omdat Consument zich toen pas realiseerde dat de projectontwikkelaar mogelijk ongelijk had en dat de zonnepanelen al onderdeel uitmaakten van het gebouw en de kosten al waren verdisconteerd in de koopsom van de woning, maakt het voorgaande niet anders.

3.4 Omdat hiermee niet is voldaan aan de in artikel 1.4.3 gestelde voorwaarde dat de (eerste) gebeurtenis tijdens de looptijd van de verzekering moet plaatsvinden, is al geen sprake van dekking onder de verzekering. De Commissie kan dan ook in het midden laten of Consument bij het afsluiten van de rechtsbijstandverzekering bekend was of redelijkerwijs kon voorzien dat zij een juridisch geschil zou kunnen krijgen met de projectontwikkelaar over de eigendom van de zonnepanelen.

3.5 De Commissie komt tot de conclusie dat Uitvoerder het verzoek van Consument om rechtsbijstand mocht afwijzen. De klacht is ongegrond en de vordering wordt afgewezen.

4. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

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.