Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 8 d.d. 16 juni 2008
(mr P.A. Offers, voorzitter, en mr E.M. Dil - Stork en mr M.M. Mendel)

1. Procedure

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken:
- de correspondentie tussen Consument respectievelijk Aangeslotene en de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- de klacht met bijlagen, ontvangen 30 augustus 2007;
- het antwoord van Aangeslotene d.d. 23 november 2007;
- de repliek met bijlagen van Consument d.d. 5 december 2007;
- de dupliek van Aangeslotene d.d. 26 maart 2008:
- de pleitnota met bijlage van Consument, uitgereikt tijdens de nader te noemen mondelinge behandeling op 19 mei 2008.

De Commissie heeft vastgesteld dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid.
De Commissie heeft vastgesteld dat beide partijen het advies als bindend zullen aanvaarden.
De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling op maandag 19 mei 2008, waar partijen zijn verschenen.

2. Feiten

2.1 De Commissie gaat uit van de volgende feiten:
Consument heeft bij Aangeslotene een rechtsbijstandverzekering gesloten.
Artikel 6.1 van de op deze verzekering van toepassing zijnde polisvoorwaarden bepaalt:
'(…) Het kan echter gebeuren dat u met X van mening verschilt over de juridische stappen die genomen moeten worden. Ook kan verschil van mening ontstaan over de vraag of het door u beoogde resultaat met redelijke kans op succes bereikt kan worden. (…)
Daarom schakelt X in dergelijke gevallen een erkende, onafhankelijke deskundige in die als scheidsrechter (juridisch geheten: bindend adviseur) oordeelt over het verschil van mening. In de praktijk wordt aan de plaatselijke Deken van de Orde van Advocaten gevraagd een deskundige, onafhankelijke advocaat als scheidsrechter aan te wijzen. De beslissing van deze scheidsrechter is bindend zowel voor u als voor X. (…)
Deelt de scheidsrechter geheel of in hoofdlijnen de mening van X, dan zal de zaak door X verder worden afgewikkeld zoals eerder was voorgesteld. Wilt u de zaak toch volgens uw visie voortzetten, dan stuurt X u de stukken toe en kunt u de zaak voor eigen rekening verder (laten) behandelen. Bereikt u uiteindelijk het door u beoogde resultaat, dan vergoedt X de verzekerde kosten van rechtsbijstand achteraf alsnog aan u.
(…)'.
Consument heeft in 2004 Aangeslotene om rechtsbijstand verzocht toen de Hogeschool, alwaar hij als leerkracht werkzaam is, besloten had zijn functie in een lagere salarisschaal dan voorheen in te schalen, zij het onder garantie van een salaris overeenkomstig zijn

oude salarisschaal. Nadat Aangeslotene aan Consument had bericht geen kans op succes aanwezig te achten het door deze beoogde resultaat te behalen, heeft deze een beroep op artikel 6.1 van de polisvoorwaarden gedaan. Een in dat kader aangewezen advocaat heeft vervolgens in zijn bindend advies te kennen gegeven de zienswijze van Aangeslotene te delen, dat de kans op succes voor Consument om schadevergoeding van zijn werkgever te verkrijgen, gering was. Daarna heeft Consument een (andere) advocaat met de behartiging van zijn belangen jegens de werkgever belast.
In 2006 heeft Consument Aangeslotene om rechtsbijstand verzocht nadat Consument door zijn werkgever schriftelijk was berispt. Deze berisping is blijkens een brief van 13 oktober 2006 van de Hogeschool aan Aangeslotene niet bestendigd. Blijkens deze brief heeft ook de door Consument in het functieordening-geschil ingeschakelde advocaat met de Hogeschool omtrent de berisping gecorrespondeerd.
In een brief van 5 december 2006 heeft Aangeslotene aan Consument voorgesteld de rechtsbijstandverzekering met ingang van 1 januari 2007 te royeren en aan Consument coulancehalve een bedrag van € 1.250,- als tegemoetkoming in de kosten van zijn advocaat uit te keren, maar Consument heeft het aanbod afgewezen.

3 Geschil

3.1. Consument vordert: vergoeding door Aangeslotene van de kosten van zijn advocaat, de bewerkstelliging door Aangeslotene dat Consument door zijn werkgever wordt gerehabiliteerd en de nakoming in de toekomst door Aangeslotene van de door Consument gesloten rechtsbijstandverzekering.
3.2. Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.
- Arbeidsconflict (de functieordening). Aangeslotene heeft zich passief en ondeskundig opgesteld. Door ernstige medische problemen heeft Consument Aangeslotene niet kunnen corrigeren. O.a. is Aangeslotene niet voor Consument naar een hoorzitting in het kader van de interne bezwaarprocedure gegaan. Voor de behandeling nadien bij de Landelijke Bezwarencommissie moest Consument zelf zijn pleitnota opstellen. Aangeslotene kwam pas vlak voor de zitting opdagen. Na de voor Consument negatieve uitspraak van de Landelijke Bezwarencommissie heeft Consument een beroep op artikel 6.1 van de polisvoorwaarden gedaan.
- Arbeidsconflict (de berisping). Aangeslotene schreef zonder overleg met Consument en veel te laat de werkgever aan. Aangeslotene haalde daarbij een niet geldende CAO aan en werd vervolgens door de juridisch medewerker van de werkgever belachelijk gemaakt. Aangeslotene weigerde op de hoorzitting te verschijnen en Consument daar bij te staan. Aangeslotene sloot het dossier zonder erop toe te zien dat de in de CAO geregelde rehabilitatie door de werkgever werd uitgevoerd.
- In plaats van het eigen functioneren onder de loep te nemen, bood Aangeslotene aan Consument een oprotpremie aan. Aangeslotene maakte meer dan enkele kleine fouten.
- Consument kan zich niet zonder een uitsluitingsbepaling ter zake van arbeidsgeschillen bij een andere rechtsbijstandverzekeraar verzekeren.
3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren aangevoerd.

Het eerste geschil ontstond in 2004 en betrof de beschrijving en de waardering van de functie van Consument door zijn werkgever. Na afwijzing van het ingediende bezwaar door de werkgever heeft Aangeslotene geconcludeerd dat er geen kans van slagen was om hiervoor actie in een procedure te ondernemen. Consument was het met dit advies niet eens en heeft een beroep gedaan op artikel 6.1 van de polisvoorwaarden. Volgens dit artikel wijst de Deken van de Orde van Advocaten een onafhankelijke advocaat als bindend adviseur aan. In zijn bindend advies is de aangewezen advocaat tot de conclusie gekomen dat het standpunt van Aangeslotene juist is.
Pas na het bindend advies heeft Consument klachten bij Aangeslotene ingediend en heeft hij ook bezwaar gemaakt tegen de inhoud en wijze van tot stand komen van het bindend advies. Aangeslotene heeft vastgehouden aan het bindend advies en Consument op de mogelijkheid gewezen de zaak aan zich te trekken met een andere advocaat. Volgens artikel 6.1 van de polisvoorwaarden worden de kosten van rechtsbijstand dan achteraf alsnog vergoed indien de tweede advocaat een beter resultaat bereikt.
Consument heeft zich inderdaad tot een andere advocaat gewend, die (kennelijk) heeft gecorrespondeerd met de werkgever. Uiteindelijk heeft ook deze advocaat geadviseerd de zaak te laten rusten, hetgeen Consument heeft gedaan.
Tegen de eerste advocaat heeft Consument een klacht ingediend bij de Raad van Discipline van de Orde van Advocaten. Volgens Consument is deze klacht (deels) gegrond verklaard onder oplegging van een enkele waarschuwing, waartegen zowel Consument als de advocaat beroep hebben aangetekend.
Het tweede geschil ontstond in 2006. Consument verzocht om rechtsbijstand wegens een hem door zijn werkgever gegeven berisping. Aangeslotene heeft bezwaar aangetekend tegen de berisping en Consument tegelijkertijd geadviseerd gesprekken met een positieve insteek met zijn werkgever te voeren. Dit heeft ertoe geleid dat de werkgever de berisping heeft ingetrokken, waarmee Aangeslotene ook deze zaak als afgedaan beschouwde. Rehabilitatie van Consument is niet aan de orde geweest, omdat er geen voor hem negatief besluit (meer) lag. Ook de CAO biedt in dit geval geen aanknopingspunten en los daarvan zou het voor de verstandhouding tussen Consument en zijn werkgever niet verstandig zijn deze kwestie, die juist was opgelost, weer aan de orde te stellen.
Volgens Consument heeft Aangeslotene beide zaken niet goed behandeld. Consument heeft hierover een klacht ingediend en aangedrongen op een gesprek op directieniveau. Op 30 november 2006 heeft dat gesprek plaatsgevonden, waarbij beide zaken uitvoerig zijn besproken. De visie van Aangeslotene is dat beide zaken inhoudelijk goed en correct zijn behandeld, op enkele kleine onzorgvuldigheden na die echter geen wezenlijke betekenis hebben.
De rode draad in beide dossiers is dat Consument het op alle punten oneens is met Aangeslotene. Daarnaast geeft hij herhaaldelijk aan geen enkel vertrouwen te hebben in Aangeslotene. Hierdoor is de communicatie met Consument bepaald moeizaam verlopen. Beide zaken zijn echter correct en inhoudelijk goed behandeld, wat ook blijkt uit de afloop. In de eerste zaak zag Aangeslotene geen mogelijkheden om het door Consument gewenste resultaat in een procedure te bereiken, was de bindend adviseur het hiermee eens en heeft ook de tweede advocaat geadviseerd de zaak te laten rusten. Ook de tweede zaak is positief voor Consument afgesloten.

Aangeslotene is verder van mening dat hij correct heeft gehandeld in het kader van het verzekeringscontract en de polisvoorwaarden. Het advies van de advocaat was bindend en daarom is Aangeslotene niet ingegaan op de inhoud en totstandkoming ervan. Consument heeft zich tot een tweede advocaat gewend, maar die heeft niet een beter resultaat bereikt dan door Aangeslotene en de bindend adviseur was aangegeven, zodat er geen reden is om de kosten van die tweede advocaat te vergoeden.

4. Zitting

4.1. Ter zitting hebben Consument en Aangeslotene hun standpunten nader toegelicht. Consument heeft daarbij meegedeeld dat in de uitspraak in hoger beroep de berisping van de als bindend adviseur opgetreden advocaat niet is gehandhaafd.

5. Beoordeling

5.1. Wat betreft het in 2004 gerezen geschil omtrent de functieordening van de functie van Consument constateert de Commissie dat de volgens artikel 6.1 van de polisvoorwaarden ingeschakelde advocaat het standpunt van Aangeslotene deelde dat de kans op succes voor Consument om schadevergoeding van de werkgever te verkrijgen, gering was. De daarna door Consument ingeschakelde advocaat heeft geadviseerd de zaak te laten rusten, hetgeen Consument heeft gedaan. Aangeslotene kon vervolgens met een beroep op in het artikel 6.1 van de polisvoorwaarden bepaalde weigeren de desbetreffende kosten van de advocaat van Consument te vergoeden. Daarbij neemt de Commissie in aanmerking dat blijkens opgave van Consument ter zitting de berisping van de volgens artikel 6.1 van de polisvoorwaarden ingeschakelde advocaat ter zake van het door hem uitgebrachte bindend advies in hoger beroep niet is gehandhaafd zodat er voor Aangeslotene te minder aanleiding was om dat advies niet te volgen, en voorts aan de Commissie niet is gebleken dat tekortkomingen in de door Aangeslotene verleende rechtsbijstand de kans op succes voor Consument om schadevergoeding van de werkgever te verkrijgen, hebben verkleind.
5.2. Wat betreft het in 2006 gerezen geschil omtrent de schriftelijke berisping van Consument door zijn werkgever constateert de Commissie dat blijkens een brief van 13 oktober 2006 van de Hogeschool aan Aangeslotene ook de door Consument in het functieordening-geschil ingeschakelde advocaat met de Hogeschool omtrent de berisping heeft gecorrespondeerd, hetgeen kennelijk zonder de instemming van Aangeslotene is geschied. Reeds om die reden was vergoeding door Aangeslotene van de desbetreffende kosten van de advocaat van Consument niet aan de orde.
5.3. Niet onredelijk is het standpunt van Aangeslotene dat nadat de schriftelijke berisping van Consument door diens werkgever was ingetrokken, het niet in het belang van een goede verstandhouding tussen Consument en de werkgever zou zijn deze kwestie, die juist was opgelost, weer aan de orde te stellen door rehabilitatie te verlangen.
5.4. De nakoming in de toekomst door Aangeslotene van de door Consument gesloten rechtsbijstandverzekering kan de Commissie niet bij wege van bindend advies opleggen omdat de nakoming afhangt van toekomstige, thans niet bekende factoren.

6. Beslissing

De Commissie wijst in dit bindend advies de klacht af.