

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0442
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. S. Rutten, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 30 november 2020
Ingediend door : De consument
Tegen : ABN AMRO Schadeverzekering N.V., gevestigd te Zwolle, verder te noemen de
verzekerder, die de uitvoering van de rechtsbijstand heeft overgedragen aan ARAG SE,
verder te noemen de uitvoerder
Datum uitspraak : 17 mei 2021
Aard uitspraak : Niet-bindend advies
Uitkomst : Vordering afgewezen

Samenvatting

Rechtsbijstandsverzekering. De consument klaagt over de uitvoering van de rechtsbijstand. De commissie komt tot het oordeel dat tussen de uitvoerder en de consument in dit kader een vaststellingsovereenkomst is gesloten. Deze overeenkomst is correct uitgevoerd en is zonder ernstige gebreken tot stand gekomen. De vorderingen van de consument richting zowel de uitvoerder als de verzekeraar worden dan ook afgewezen.

1. De procedure

- 1.1 De commissie beslist op basis van haar reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat hierbij om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) de aanvullende stukken van de consument; 3) de verweerschriften van de verzekeraar en de uitvoerder; 4) de replieken van de consument en 5) de duplieken van de verzekeraar en 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 De consument, de verzekeraar en de uitvoerder 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 Tussen de consument en de verzekeraar bestaat een verzekeringsovereenkomst, waarbij de uitvoering van de rechtsbijstand is uitbesteed aan de uitvoerder. Op de verzekeringsovereenkomst zijn de voorwaarden rechtsbijstandverzekering ABN AMRO Schadeverzekering N.V., 0319/maart 2019 hierna 'de voorwaarden' van toepassing.

2.2 De consument is in loondienst geweest als secretaris bij [naam werkgever]. Begin december 2014 heeft de consument bij de uitvoerder om rechtsbijstand verzocht vanwege een arbeidsconflict met zijn inmiddels ex-werkgever [naam werkgever]. Het dienstverband was beëindigd. De consument was van mening dat hij nog achterstallig loon tegoed had. Er dienden ook nog een aantal declaraties aan hem te worden uitbetaald. Tot slot was het ontslag naar de mening van verzekerde kennelijk onredelijk, zodat hem ook nog een ontslagvergoeding toekwam. Dit conflict was gedekt en werd door de uitvoerder in behandeling genomen. Daarnaast behandelde de uitvoerder ook een conflict met de ARBOdienst en het UWV.

2.3 Op 19 november 2016 sloot de uitvoerder met de consument in deze drie zaken een vaststellingsovereenkomst. De uitvoerder heeft aan de consument een bedrag betaald van € 5.500,-- tegen finale kwijting. De uitvoerder kocht dusdoende de rechtsbijstand in de drie hiervoor besproken conflicten af. Voor zover relevant stond in voornoemde vaststellingsovereenkomst het volgende vermeld:

“Hierbij bevestig ik dat ARAG uw geschil (in de volle omvang) met betrekking tot de [naam werkgever] afkoopt voor een bedrag van € 5.500,00. Van belang voor ARAG is dat alle dossiers die direct, dan wel indirect, verband houden met de beëindiging van uw dienstverband bij [naam werkgever] worden afgekocht. Ook mijn collega's, mevrouw [X] en de heer [Y], zullen de behandeling van uw zaken staken. Kortom, de behandeling van alle reeds aangemelde zaken zullen gestaakt worden.

ARAG koopt dus uw gehele geschil met [naam werkgever] af, alsmede uw geschil met het UWV en de Arbodienst. ARAG koopt hiermee ook eventuele toekomstige geschillen met de [naam werkgever] af alsmede toekomstige geschillen die verband houden met de beëindiging van uw dienstverband bij [naam werkgever]. Als voorbeeld noem ik dat u geen tuchtzaak meer kunt aanmelden betreffende de bedrijfsarts (dan wel de UWV verzekeringsarts), maar u kunt ook geen smaadzaak tegen de [naam werkgever] melden.

ARAG zal een (interne) aantekening van deze afkoop maken op uw polis. Dit zal tevens richting de ABN AMRO (uw tussenpersoon) gecommuniceerd worden. Dit is voor ARAG een absolute voorwaarde om uw zaak af te kopen.”

2.4 Op 12 juni 2017 is de consument voor eigen rekening een procedure tegen de [naam werkgever] gestart. [naam werkgever] voerde tijdens de comparitie van partijen aan de stuitingsbrieven tegen de lopende verjaring niet te hebben ontvangen. De consument heeft de uitvoerder hiervoor op enig moment aansprakelijk gesteld. De consument heeft daaraan ten grondslag gelegd dat hij nimmer akkoord zou gegaan met de afkoopsom van € 5.500,-- als hem duidelijk was geweest dat [naam werkgever] zich op verjaring zou beroepen. Op 27 december 2018 wijst de uitvoerder aansprakelijkheid af.

Afgezien van het feit dat de kantonrechter ter comparitie ervan uitging, dat 96% tot 98% van de verzonden brieven de bestemming bereikten, is het niet tot een definitief oordeel over deze vraag gekomen. De consument heeft aangevoerd dat hij zich tijdens de schikkings-onderhandelingen onder druk voelde staan. Het lag op de weg van zijn toenmalige gemachtigde hem daarin bij te staan. Daarnaast wenste de consument dat de uitvoerder dekking zou verlenen voor een tweetal nieuwe klachtprocedures. Een klachtprocedure bij de orde van advocaten tegen de advocate van [naam werkgever]. Zij had tijdens de comparitie van partijen gelogen. Een tweede klachtprocedure bij de rechtbank Gelderland tegen de kantonrechter die de comparitie van partijen van zijn arbeidsgeschil met [naam werkgever] behandelde. Deze kantonrechter had verzekerde tijdens de comparitie van partijen geschoffeerd.

- 2.5 De uitvoerder bleef van mening dat er van aansprakelijkheid geen sprake kon zijn en heeft wederom elk aansprakelijkheid afgewezen. Om een procedure met de consument te voorkomen en om tegemoet te komen aan de kennelijk blijvende gevoelens van onvrede bij de consument heeft uitvoerder voorgesteld dit conflict met elkaar financieel te regelen. Onder voorbehoud van alle rechten en wren heeft de uitvoerder de consument bij e-mail van 18 oktober 2019 eenmalig een aanvullende vergoeding aangeboden van € 8.000,--, tegen algehele finale kwijting over en weer. Voor zover relevant staat in deze vaststellings-overeenkomst het volgende vermeld:

“Alhoewel derhalve op grond van het vorenstaande geen aansprakelijkheid wordt erkent en er ook geen verdere bijstand wordt verleend, wil ARAG, na intern overleg, de kwestie wel op een correcte wijze met u oplossen. ARAG is in dat kader bereid om eenmalig een finale regeling aan u voor te stellen, waarbij u financieel verder tegemoet wordt gekomen. Het voorstel houdt in dat in totaal een bedrag ad € 8.000,- door ARAG aan u wordt voldaan. Dit voorstel wordt uiteraard gedaan onder voorbehoud van alle rechten en wren en geldt tegen finale kwijting over en weer. Het voorstel is ondeelbaar en enkel in zijn geheel te aanvaarden of bij gebreke van acceptatie waarna het zal komen te vervallen.”

- 2.6 Bij e-mail van 21 oktober 2019 heeft de consument dit voorstel geaccepteerd:

“dank voor het voorstel d.d. 18 oktober 2019 om mij namens ARAG een bedrag van € 8.000,00 - niet deelbaar en tegen finale kwijting over en weer- te betalen. Een voorstel, waarmee ik akkoord kan gaan.”

- 2.7 Beide overeenkomsten zijn door de uitvoerder nagekomen. Toch bleef de consument ontevreden en heeft hij een klacht bij Kifid ingediend.

De klacht en vordering

- 2.8 De consument vindt dat zowel de uitvoerder als de verzekeraar tekortgeschoten zijn in de uitvoering van de rechtsbijstandverzekering.

- 2.9 De consument vindt dat de uitvoerder geen beroep kan doen op de vaststellings-overeenkomst die tussen hen is overeengekomen. Hij heeft het voorstel namelijk aanvaard onder het voorbehoud van alle rechten weren zijnerzijds. Ook heeft de consument veel meer kosten gemaakt dan de vergoeding die hij van de uitvoerder heeft ontvangen. De consument heeft nadien op eigen initiatief nog verschillende procedures gevoerd, waardoor hij veel meer kosten heeft moeten maken en er lopen nog verschillende procedures. Hij vindt dat de uitvoerder en de verzekeraar deze kosten moeten dragen. Als argumenten voert hij aan dat hij recht heeft op een vrije advocaatkeuze en dat beiden hebben gedisfunctioneerd. Daarbij komt dat deze vergoeding tussen partijen is afgesproken vanwege communicatieproblemen tussen de consument en de uitvoerder. De consument is het er dan ook niet mee eens dat de uitvoerder een beroep doet op de vaststellingsovereenkomst.
- 2.10 De consument is niet tevreden over de gehele gang van zaken en vindt dat de uitvoerder zijn beloftes niet is nagekomen. Ook vindt hij dat alles wel erg lang heeft geduurd. De vergoedingen die de consument van de uitvoerder heeft ontvangen zijn pas na vele moeizame onderhandelingen tot stand gekomen.
- 2.11 De consument vordert een bedrag van € 32.640,-- met daarover de wettelijke rente vanaf 18 november 2016. Dit bedrag bestaat onder andere uit reeds gemaakt juridische kosten en verlies van inkomen.
- 2.12 Verder vordert hij dat de uitvoerder dan wel de verzekeraar verplicht worden hem verdere juridische bijstand te verlenen in de door hem zelf gestarte (vervolg)procedures. Of hem hiervoor een vrije advocaatkeuze toe te staan. Het gaat om procedures tegen de advocaat van zijn ex-werkgever die naar de mening van de consument meeneed heeft gepleegd. De consument heeft daarvoor al een klachtenprocedure bij de Raad van Discipline gestart. Verder loopt er nog een klachtprocedure bij de Raad voor Rechtspraak tegen een kantonrechter van wie de consument vindt dat hij hem tijdens een zitting geschoffeerd heeft behandeld.

Het verweer

- 2.13 De verzekeraar en de uitvoerder hebben 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 ziet zich allereerst gesteld voor de vraag of de uitvoerder de klacht van de consument heeft mogen afwijzen met een beroep op de vaststellingsovereenkomst. Daarna zal ook de vraag worden beantwoord of verzekeraar een verwijten valt te maken.

De vaststellingsovereenkomst

- 3.2 De commissie overweegt allereerst dat vast is komen te staan dat tussen de consument en de uitvoerder tot tweemaal toe een vaststellingsovereenkomst tot stand is gekomen, waarin beiden tot een minnelijke regeling zijn gekomen over de rechtsbijstand in de drie alstoen lopende conflicten (conflicten met de ex-werkgever [naam werkgever], de ARBO-dienst en het UWV). Uit de overeenkomsten blijkt naar het oordeel van de commissie dat er een finale kwijting gold voor toekomstige geschillen met derden die verband hielden met de beëindiging van het dienstverband bij [naam werkgever]. De consument en de uitvoerder zijn het een en ander zonder voorbehoud met elkaar aangegaan. Kortom, de uitvoerder heeft met voornoemde overeenkomsten alle financiële claims van de consument definitief en onvoorwaardelijk afgehandeld tegen finale kwijting over en weer.
- 3.3 Een vaststellingsovereenkomst is bedoeld ter afwikkeling van de klacht van de consument hierover. In beginsel zijn partijen hieraan gebonden, tenzij dit in verband met de inhoud of de wijze van totstandkoming van de regeling in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Dit komt tot uitdrukking in artikel 7:904 BW. Toetsing aan de maatstaven van redelijkheid en billijkheid heeft hier een marginaal karakter; dit houdt in dat de toetsing een beperkte reikwijdte heeft. Daarbij is het aan de consument om gemotiveerd te stellen en, bij voldoende betwisting, te bewijzen dat sprake is van een dergelijke situatie.
- 3.4 De consument heeft geklaagd over het feit dat de uitvoerder in gebreke is gebleven bij de behandeling van zijn claims, dat hij recht heeft op een vrije advocaatkeuze en dat hij meer kosten heeft moeten maken dan waarvoor hij van de uitvoerder een vergoeding heeft gekregen. De kwestie waarover de consument klaagt is onderdeel van het geschil dat de consument en de uitvoerder met de vaststellingsovereenkomst hebben beëindigd. Het beroep op de vrije advocaatkeuze en de extra gemaakt kosten houden namelijk verband met procedures tegen zijn ex-werkgever [naam werkgever]. De consument en de uitvoerder hebben geen geschil meer nu dat door de vaststellingsovereenkomst is beëindigd. Voor de commissie is er geen taak meer weggelegd.¹
- 3.5 Op basis van de informatie in het dossier is de commissie tot slot van oordeel dat geen sprake is van ernstige gebreken. Nu de vaststellingsovereenkomst op correcte wijze is uitgevoerd, komt de commissie, gezien het voorgaande, tot de conclusie dat gebondenheid aan de regeling naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar is.

¹ Vergelijk onder meer Kifid 2014-339, 2015-226, 2017-863, 2018-603, 2019-686 en 2020-786, te raadplegen op www.kifid.nl.

De verzekeraar is ook geen vergoeding verschuldigd

3.6 Gelet op al het voorgaande ziet de commissie ook geen reden om de verzekeraar te veroordelen een vergoeding aan de consument te betalen. De consument heeft geen feiten en omstandigheden aangevoerd, waaruit blijkt dat de verzekeraar hem iets verschuldigd zou moeten zijn. Ook zijn dergelijke omstandigheden naar het oordeel van de commissie niet uit het dossier gebleken.

4. De beslissing

De commissie wijst de vorderingen af.

Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening als wordt voldaan aan de vereisten van artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Voor het instellen van beroep geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Het reglement van de commissie van beroep en meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Binnen een maand na de verzenddatum van de uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen om de uitspraak aan te vullen als u vindt dat de geschillencommissie niet heeft beslist over alle onderdelen van uw vordering. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de geschillencommissie in haar uitspraak niet uitdrukkelijk al uw argumenten, ter onderbouwing van uw vordering, heeft behandeld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het reglement van de geschillencommissie, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.