

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0534 (prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. L. Bartels, secretaris)

Klacht ontvangen op : 17 december 2020
Ingediend door : De consument
Tegen : ARAG SE, gevestigd te Leusden, verder te noemen de verzekeraar
Datum uitspraak : 10 juni 2021
Aard uitspraak : Bindend advies
Uitkomst : Vordering afgewezen

Samenvatting

Rechtsbijstandverzekering. De consument klaagt over de uitvoering van de rechtsbijstand door de verzekeraar. De commissie komt tot het oordeel dat door de consument en de verzekeraar de geschillenregeling uit de verzekeringsvoorwaarden is toegepast. Deze geschillenregeling is juist toegepast en het is niet komen vast te staan dat sprake is van ernstige gebreken in het bindend advies van de scheidsrechter. De vordering van de consument wordt daarom 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 om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) de aanvullende stukken van de consument; 3) het verweerschrift van de verzekeraar; 4) de repliek van de consument en 5) de dupliek van de verzekeraar.
- 1.2 De commissie is van oordeel dat het niet nodig is om de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.
- 1.3 De consument en de verzekeraar 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 (hierna: 'de verzekering') bij de verzekeraar. Op de verzekeringsovereenkomst zijn de verzekeringsvoorwaarden CNV Gezinsrechtshulp CNV01-2020 (hierna: 'de voorwaarden') van toepassing.
- 2.2 De consument heeft bij de verzekeraar om rechtshulp verzocht voor een geschil met de Belastingdienst. Het geschil tussen de consument en de Belastingdienst gaat over kinderopvangtoeslag.

De consument heeft een voorschot op deze toeslag ontvangen, maar de Belastingdienst heeft later besloten dat de consument daarop geen recht heeft en heeft het voorschot teruggevorderd. Het namens de consument door de verzekeraar tegen dat besluit ingediende bezwaar is ongegrond verklaard.

- 2.3 Tussen de consument en de verzekeraar is een verschil van mening ontstaan over de vraag of een beroepsprocedure een redelijke kans van slagen had. De verzekeraar heeft zich op het standpunt gesteld dat deze kans niet aanwezig was, terwijl de consument vindt van wel. Dit verschil van mening is voorgelegd aan een door de plaatselijke Deken van de Orde van Advocaten aangewezen scheidsrechter, [naam scheidsrechter]. Deze scheidsrechter heeft bij bindend advies van 4 december 2020 geconcludeerd dat er in de zaak van de consument tegen de Belastingdienst in beroep geen redelijke kans van slagen is.
- 2.4 De verzekeraar heeft naar aanleiding van het bindend advies geen hoger beroep ingesteld en heeft de consument per e-mail laten weten dat het de consument vrij staat om zelf op eigen kosten beroep in te stellen. Ook heeft de verzekeraar aangegeven dat als de consument zelf beroep instelt en daarmee definitief alsnog het door hem gewenste resultaat zou bereiken, de verzekeraar alsnog de verzekerde kosten zou vergoeden.
- 2.5 De consument kan zich niet vinden in het oordeel van de verzekeraar en heeft daarom een klacht ingediend bij Kifid.

De klacht en vordering

- 2.6 De consument vindt dat de verzekeraar is tekortgeschoten in de uitvoering van de rechtsbijstandverzekering. Ter onderbouwing van dit standpunt voert de consument het volgende aan.
- 2.7 De consument wil eigenlijk nog steeds in beroep tegen het besluit van de Belastingdienst, zonder dat daarvoor kosten in rekening worden gebracht. De consument betaalt premie aan de CNV. Bij eerdere zaken die door de verzekeraar werden behandeld heeft de consument ook bot gevangen en daar is de consument boos over. De verzekeraar probeert niet om het maximale uit een zaak te slepen, ook al is de kans klein. Andere rechtsbijstandverzekeraars gaan wel tot het einde. De consument overweegt dan ook om zijn lidmaatschap bij CNV op te zeggen en ergens anders een rechtsbijstandverzekering af te sluiten. Dankzij de verzekeraar, de behandelaar bij de verzekeraar en de scheidsrechter moet de consument nu een bedrag van € 5.140,- aan de Belastingdienst terugbetalen, terwijl de consument alle stukken heeft gegeven en te goeder trouw was. Dat is onrechtvaardig.

- 2.8 De advocaat van de verzekeraar heeft niet haar maximale best gedaan om de zaken van de consument te behartigen. Ook de scheidsrechter deed niet haar werk. Zij hebben gelijk de handdoek in de ring gegooid en dat neemt de consument hen kwalijk. De consument heeft aan de advocaat duidelijk uitgelegd wat de situatie in 2018 was.

Het verweer

- 2.9 De verzekeraar 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 moet de vraag beantwoorden of de verzekeraar is tekortgeschoten in de nakoming van zijn verplichtingen uit de verzekeringsovereenkomst en in dat kader of de verzekeraar de rechtsbijstand aan de consument mocht staken. De klacht van de consument is naar het oordeel van de commissie ongegrond. De commissie legt dit oordeel hierna uit.
- 3.2 Uit de voorwaarden blijkt dat de verzekeraar de verzekerde alleen rechtshulp verleent als de verzekeraar van oordeel is dat er een redelijke kans van slagen is. Dit betekent dat de verzekeraar geen rechtshulp (meer) hoeft te verlenen als er geen redelijke kans van slagen (meer) is.
- 3.3 De verzekeraar heeft per e-mail van 17 november 2020 het standpunt ingenomen dat een redelijke kans van slagen ontbreekt. Het staat de verzekeraar vrij om bij de behandeling van een aan hem voorgelegd geschil tot het oordeel te komen dat er onvoldoende mogelijkheden zijn om het door de consument beoogde resultaat met redelijke kans van slagen te behalen. Voor de situatie waarin de consument het met dat haalbaarheidsoordeel niet eens is, is de geschillenregeling bedoeld. Deze regeling staat in artikel 12 van de voorwaarden. In dit geval is de geschillenregeling toegepast en is het geschil voorgelegd aan een door de plaatselijke Deken van de Orde van Advocaten aangewezen scheidsrechter (bindend adviseur). [naam scheidsrechter] heeft als scheidsrechter in het bindend advies van 4 december 2020 geconcludeerd dat er geen kans van slagen is in hoger beroep in de zaak van de consument tegen de Belastingdienst.
- 3.4 De beslissing die voortvloeit uit de geschillenregeling heeft het karakter van een vaststellings-overeenkomst, 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 verzekeraar 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. Daarbij is het aan de consument om gemotiveerd te stellen en, bij voldoende betwisting, te bewijzen dat sprake is van een dergelijke situatie.

- 3.5 De consument klaagt erover dat de verzekeraar niet voldoende haar best heeft gedaan, waardoor de consument een bedrag van € 5.140,- aan de Belastingdienst moet terugbetalen. De kwestie waarover de consument klaagt, is onderdeel van het geschil dat de consument met de verzekeraar via het bindend advies van de scheidsrechter in de vorm van een vaststellingsovereenkomst hebben beëindigd. Daarbij merkt de commissie op dat zij uit het bindend advies afleidt dat de scheidsrechter ook in de beoordeling heeft meegenomen het punt van de consument met betrekking tot de gestelde toezeggingen van de medewerker van de Belastingdienst aan de Belastingtelefoon. De bindend adviseur merkt namelijk op dat aan mededelingen van medewerkers van de Belastingtelefoon geen rechten kunnen worden ontleend.
- 3.6 Op basis van de informatie in het dossier is de commissie van oordeel dat geen sprake is van ernstige gebreken in het bindend advies. Nu de geschillenregeling op correcte wijze is uitgevoerd, komt de commissie, gezien het voorgaande, tot de conclusie dat gebondenheid aan het bindend advies naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar is. De klacht van de consument is daarom ongegrond.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

¹ De commissie verwijst in dit kader naar overweging 4.7 van GC Kifid 2019-950, te raadplegen op www.kifid.nl.

² Zie in dit kader het arrest van de Hoge Raad van 12 september 1997, ECLI:NL:HR:1997:ZC2427 (Confood/Zürich), te raadplegen op www.rechtspraak.nl.

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.