

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2022-033 I (mr. dr. K. Engel, voorzitter en mr. W.H. Luk, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 3 november 2021
Ingediend door	: De consument
Tegen	: Achmea Schadeverzekeringen N.V., gevestigd te Apeldoorn, h.o.d.n. Interpolis, verder te noemen de verzekeraar, waarbij de uitvoering van de rechtsbijstand is overgedragen aan Stichting Achmea Rechtsbijstand, gevestigd te Tilburg, verder te noemen de uitvoerder
Datum uitspraak	: 22 april 2022
Aard uitspraak	: Bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen
Bijlage	: Relevante bepalingen uit de verzekeringsvoorwaarden

Samenvatting

Rechtsbijstandverzekering. De consument klaagt dat de uitvoerder toerekenbaar is tekortgeschoten in de verlening van de rechtsbijstand naar aanleiding van geschil met een aannemer. De commissie deelt zijn mening niet. De keuze van de consument om met de aannemer tot een oplossing te komen en de (financiële) gevolgen van die beslissing, komen voor rekening van de consument. De vordering wordt afgewezen.

I. De procedure

- I.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 uitvoerder; 4) de repliek van de consument 5) het aanvullende e-mailbericht van de consument en 5) de dupliek van de uitvoerder.
- I.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.
- I.3 Partijen 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 bij de verzekeraar een ‘Alles in één Polis’, bestaande uit onder andere een rechtsbijstandverzekering, waarbij de uitvoering van de rechtsbijstand aan de uitvoerder is overgedragen. Op de verzekering zijn de verzekeringsvoorwaarden LEX-RV-57-201 (verder te noemen de voorwaarden) van toepassing. De voor deze zaak relevante bepalingen uit de voorwaarden staan in de bijlage bij deze uitspraak.
- 2.2 De consument heeft in mei 2021 met een aannemer een overeenkomst gesloten voor het realiseren van een uitbouw van zijn woning. Tussen de consument en de aannemer is vervolgens een geschil ontstaan. Volgens de consument heeft de aannemer nagelaten om voorafgaand aan de werkzaamheden een constructieberekening te overleggen met betrekking tot het verwijderen van een draagbalk. Daarnaast was de consument niet tevreden over de wijze waarop de werkzaamheden door de aannemer waren uitgevoerd.
- 2.3 De consument heeft de uitvoerder op 6 september 2021 om rechtsbijstand verzocht. De behandelaar van het dossier, verder te noemen de behandelaar, heeft de consument op 16 september 2021 telefonisch meegedeeld dat zij (vooralsnog) geen redelijke kans op succes zag om het door de consument gewenste doel te bereiken.
- 2.4 De consument heeft op 17 september 2021 bij de uitvoerder een klacht over de behandelaar ingediend. Hij had het gevoel dat de behandelaar onvoldoende kennis van het bouwrecht had en wenste hierover met een andere jurist van de uitvoerder te spreken.
- 2.5 Op 20 september 2021 heeft een medewerker van het klachtenbureau van de uitvoerder telefonisch contact opgenomen met de consument. Uit dat gesprek kwam naar voren dat de consument het niet eens was met het advies van de behandelaar. Bij brief van gelijke datum heeft de medewerker van het klachtenbureau de consument de geschillenregeling aangeboden. Het dossier is voor de verdere behandeling teruggezet naar de behandelaar.
- 2.6 Bij brief van 22 september 2021 aan de consument heeft de behandelaar haar standpunt dat een vordering jegens de aannemer geen redelijke kans van slagen heeft, toegelicht. Verder heeft de behandelaar de consument gevraagd of hij haar advies wilde laten toetsen door gebruik te maken van de geschillenregeling als omschreven in de voorwaarden.

- 2.7 De consument heeft de behandelaar per e-mail van 22 september 2021 onder meer het volgende medegedeeld:

“Het gesprek die we op 16 september hebben uitgevoerd heeft u gedeeltelijk opgenomen in een pdf-document.

Wat ik nog mis dat u mij hebt geadviseerd om contact op te nemen met de aannemer en samen uit te komen. Dit heeft u gezegd omdat u verder geen kans ziet in mijn dossier en de aannemer in Nederland vrij is om het werk uit te voeren naar zijn wens.

Tijdens het gesprek antwoord op mijn vraag of de constructieberekening verplicht is om draagbalk te verplaatsen/ verwijderen heeft u aangegeven dat u dat niet wist. Ik had aangegeven dat ik op internet heb gelezen en dat er zelfs soms omgevingsvergunning voor nodig is. Ook hierop heb ik een antwoordt van u ontvangen dat u dat niet wist en dat ik bij de gemeente moet zijn.”

- 2.8 De behandelaar heeft op 23 september 2021 als volgt op de e-mail van de consument gereageerd:

“(…)

Uw weergave van een deel van ons telefoongesprek van 16 september jl. deel ik niet.

Ik heb u niet geadviseerd om contact op te nemen met de aannemer om er samen uit te komen. Ik heb u laten weten dat u op dit moment de aannemer nog niet kunt aanspreken c.q. iets van de aannemer kunt vorderen omdat u eerst moet onderbouwen dat er gebreken zijn. Ik heb u daarom geadviseerd om een bouwkundig expert in te schakelen om te onderzoeken of er sprake is van gebreken en/of dreigende schade. U gaf vervolgens aan dat u vindt dat u beter contact met de aannemer op kunt nemen om te kijken of u tot een oplossing kunt komen. Daarop heb ik u laten weten dat dat ook een mogelijkheid is.

Betreffende de constructieberekening heb ik inderdaad gezegd dat ik niet weet of de gemeente de eis stelt dat voor uw verbouwing een constructieberekening nodig is. (…).”

- 2.9 De consument heeft de behandelaar medegedeeld dat hij gebruik wilde maken van de geschillenregeling. De behandelaar heeft in haar brief van 23 september 2021 de aan de scheidsrechter voor te leggen vraag opgenomen en de consument de procedure van de geschillenregeling toegelicht.

In de brief stond onder meer nog het volgende:

“Voor het bindend advies draag ik uw zaak over aan onze afdeling Inkoop & Uitbesteding

Omdat wij ons goed kunnen voorstellen dat u niet bekend bent met allerlei verschillende advocaten, adviseren zij u graag. Een collega neemt binnenkort contact met u op.”

- 2.10 De consument heeft besloten contact op te nemen met de aannemer. In het e-mailbericht van de consument aan de aannemer van 26 september 2021 staat onder meer het volgende:

“Op 22 september 2021 zijn wij (...) bij elkaar gekomen voor een oplossing herstel over onze aanbouw. (...)

Volgens de constructietekening en de constructeur mag de draagbalk maar maximum 90 cm verder verplaatst worden. Dit hebben jullie zelf ook op 22 september 2021 doorgegeven aan ons tijdens afspraak bij ons thuis om de herstel werkzaamheden te bespreken. (...)

Sinds dat ik begonnen ben met de aanbouw heb ik slapeloze nachten. Ik kan nog meer schrijven maar dat helpt niet. Ik moet voor mijn gezin / kinderen snelle oplossing vinden. (...)

Wat ik wil voorstellen is het volgende. (...) Zoals u in de foto kunt zien wil ik de rood gemarkeerde muren ook weg hebben en de blauwmuur moet staan en wil ik de uitbouw heel de breedte laten doen. De draagbalk moet blijven staan waar die nu staat. (...)

Dit was absoluut niet hoe wij het wilden hebben maar wij moeten nu een keuze maken om weer rust in onze hoofd/leven te vinden. (...)

Zou u aub een redelijke prijsopgave / nieuwe offerte willen doen? Ik denk dat dit de meeste praktische oplossing is. Juridisch gezien sta ik sterk maar daar heb ik geen tijd en geduld voor. (...).”

- 2.11 Naar aanleiding van het verzoek van de consument om de lijst met stukken en correspondentie voor de scheidsrechter aan te vullen, heeft de behandelaar de consument op 5 oktober 2021 een aangepaste versie van de brief van 23 september 2021 toegezonden.

- 2.12 Per e-mail van 19 oktober 2021 heeft de consument de uitvoerder het volgende medegedeeld:

“(...) Mijn klacht zou door een onafhankelijke jurist of advocaat doorgenomen worden (de second opinion).

Op 5 oktober 2021 heb ik een e-mail verstuurd naar mevrouw [naam van de behandelaar] een verzoekt om alles door te geven voor de second opinion.

Het is vandaag 19 oktober 2021 dus twee weken later heb ik nog steeds niets vernomen. Zou u aub een terugkoppeling willen geven over deze zaak?”

- 2.13 Op dezelfde dag heeft de uitvoerder de consument per e-mail een advocatenkantoor geadviseerd. Hierbij heeft de uitvoerder aangegeven dat het de consument vrijstaat om zelf een scheidsrechter te kiezen, aan wie de vastgestelde onderzoeksvragen in het kader van de geschillenregeling kunnen worden voorgelegd. Als reactie hierop heeft de consument de uitvoerder eveneens op dezelfde dag het volgende meegedeeld:

“Bedankt voor uw bericht. Inmiddels is het probleem met de aannemer opgelost en de bouw gaat verder. Het is nu anders dan wat we wilden hebben maar het kan beter opgelost zijn dan dat we streks in een huis die niet water en winddicht is winter moeten doorbrengen.”

- 2.14 Omdat de consument het niet eens was over de wijze waarop zijn dossier is behandeld, heeft hij de uitvoerder verzocht om de behandeling van de zaak door een externe advocaat te laten toetsen. De behandelaar heeft dit verzoek van de consument afgewezen, omdat het achteraf laten toetsen van de behandeling van het dossier niet behoort tot de aan een scheidsrechter voor te leggen vragen in het kader van de geschillenregeling. Aangezien het gemelde geschil met de aannemer inmiddels was opgelost, zag de behandelaar geen aanleiding het dossier open te houden.

De klacht en vordering

- 2.15 De consument klaagt erover dat de uitvoerder is tekortgeschoten in de uitvoering van de rechtsbijstand, als gevolg waarvan hij schade heeft geleden. De consument vordert een vergoeding van € 11.000,-. Ter onderbouwing van zijn vordering voert de consument het volgende aan.

- 2.16 De consument heeft op 5 oktober 2021 zijn goedkeuring gegeven om de geschillenregeling te starten. Vervolgens heeft de uitvoerder gedurende twee weken niet van zich laten horen. Als de consument niet zelf op 19 oktober 2021 had geïnformeerd naar de stand van zaken, had hij misschien nog langer op een reactie moeten wachten. De drukte bij de uitvoerder mag geen reden zijn om niet tijdig te reageren.

2.17 De consument heeft de aannemer inderdaad benaderd om te zien of het geschil kon worden opgelost. Dit heeft hij echter gedaan omdat de uitvoerder geen rechtsbijstand heeft verleend. De behandeling van de zaak is in afwachting van de uitkomst van de geschillenregeling ook stilgelegd. Daarnaast heeft de behandelaar de consument al vanaf het begin van de behandeling van de zaak geadviseerd om te proberen er zelf met de aannemer uit te komen. Verder was van belang dat het op dat moment bijna winter werd en de consument niet met zijn gezin met jonge kinderen in een huis wilde verblijven dat niet water- en winddicht was.

Het verweer

2.18 De uitvoerder heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Kern van de klacht

- 3.1 De commissie ziet zich gesteld voor de vraag of de uitvoerder toerekenbaar is tekortgeschoten in de uitvoering van de rechtsbijstand. De commissie beantwoordt deze vraag ontkennend en zij licht dit hierna toe.
- 3.2 Vast staat dat tussen de consument en de behandelaar een verschil van mening is ontstaan over het advies van de behandelaar over de haalbaarheid van de zaak. In artikel 22 van de voorwaarden staat dat de klacht van de consument over de juridische aanpak van de zaak aan een scheidsrechter wordt voorgelegd. De behandelaar heeft de geschillenregeling aangeboden en de consument heeft de behandelaar ook op 5 oktober 2021 meegedeeld dat hij hiervan gebruik wenst te maken. De behandeling van de gemelde kwestie wordt in afwachting van de ‘second opinion’ aangehouden. De vastgestelde onderzoeksvragen zijn echter nooit aan de door de consument aangewezen scheidsrechter voorgelegd, omdat de consument het geschil met de aannemer zelf heeft opgelost. De consument stelt dat hij dit heeft gedaan, omdat de behandelaar hem heeft geadviseerd om het geschil met de aannemer zelf op te lossen. Daarnaast heeft de consument na het bericht van 5 oktober 2021 niet meer van de uitvoerder vernomen. Hierna zal de commissie op beide argumenten ingaan.

Advies om te proberen er zelf uit te komen

- 3.3 De commissie overweegt op dit punt dat de behandelaar per e-mail van 23 september 2021 heeft betwist dat zij de consument heeft geadviseerd om contact met de aannemer op te nemen om er samen uit te komen. Volgens de behandelaar was het juist de consument die het wenselijk vond om te proberen met de aannemer tot een oplossing te komen. De behandelaar was van mening dat dat ook mogelijk was.

Uit de aanwezige stukken kan niet worden afgeleid dat de behandelaar de consument het advies heeft gegeven om de aannemer te benaderen om tot een oplossing te komen. De consument heeft zijn stelling ook niet nader onderbouwd.

De uitvoerder heeft na 5 oktober 2021 niet tijdig gereageerd

3.4 De uitvoerder heeft in de brief van 23 december 2021 op dit punt aangevoerd dat alle klanten bij de ontvangstbevestiging van hun berichten worden gewezen op een reactietermijn van 5 – 10 werkdagen. Wegens drukte op dat moment heeft het langer dan normaal geduurd. Dat de uitvoerder erkent dat de consument wat langer op een reactie naar aanleiding van de brief van 5 oktober 2021 heeft moeten wachten, betekent nog niet dat op grond daarvan de uitvoerder gehouden is de door de consument gestelde schade te vergoeden. Nog daargelaten dat de consument eerder contact met de uitvoerder had kunnen opnemen om te informeren naar de stand van zaken, overweegt de commissie dat de consument op dat moment al met de aannemer tot een oplossing was gekomen. De beslissing van de consument om in contact te treden met de aannemer moet dan ook los worden gezien van het feit dat de uitvoerder niet binnen 5 tot 10 werkdagen na de brief van 5 oktober 2021 heeft gereageerd.

Slotsom

3.5 Het hiervoor overwogene leidt de commissie tot de slotsom dat niet is komen vast te staan dat de uitvoerder in de uitvoering van de rechtsbijstand toerekenbaar is tekortgeschoten. De commissie begrijpt dat de consument mede in het belang van zijn gezin snel een oplossing wenste om de uitbouw te realiseren. De beslissing om de aannemer zonder overleg met de uitvoerder te benaderen en zijn keuze om de uitbouw in de gehele breedte uit te voeren, met extra kosten als gevolg, komen echter voor rekening van de consument. Dit betekent dat de vordering van de consument wordt afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering 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 regel 7 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.

Bijlage – Relevante bepalingen uit de verzekeringsvoorwaarden

Verzekeringsvoorwaarden (LEX-RV-57-201)

Artikel 22 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

(...)

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.

(...)