Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0968

(mr. dr. K. Engel, voorzitter en mr. W.H. Luk, secretaris)

Datum uitspraak	18 december 2023
Klacht van	De consument
Tegen	ABN AMRO Schadeverzekering N.V., gevestigd te Zwolle, verder te noemen de verzekeraar, waarbij de uitvoering van de rechtsbijstand is overgedragen aan ARAG SE, gevestigd te Leusden, verder te noemen de uitvoerder
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen

Samenvatting

Rechtsbijstandverzekering. De consument heeft in verband met problemen met zijn laptop contact opgenomen met de fabrikant. Omdat de pogingen tot herstel niet tot het gewenste resultaat hebben geleid, heeft de consument de uitvoerder om rechtsbijstand verzocht. De uitvoerder heeft in overleg met de consument de verkoper van de laptop verzocht om tot herstel dan wel vervanging van de laptop over te gaan. Aangezien een reactie van de verkoper uitbleef, heeft de uitvoerder voorgesteld om de verkoper nogmaals aan te schrijven dan wel de kwestie te melden bij de fabrikant. Zo ver is het niet gekomen; de consument heeft zelf de verkoper verzocht om tot herstel of vervanging van de laptop over te gaan. Omdat herstel niet mogelijk was, heeft de verkoper het aankoopbedrag van de laptop aan de consument overgemaakt. De consument klaagt over de kwaliteit van de verleende rechtshulp. Naar het oordeel van de commissie is echter niet komen vast te staan dat de uitvoerder in de uitvoering van de verleende rechtshulp toerekenbaar is tekortgeschoten. De vordering wordt afgewezen.

1. Procedure

1.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist op basis van het 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) de dupliek van de uitvoerder en 6) de reactie daarop van de consument.

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 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 rechtsbijstandverzekering, waarbij de uitvoering van de rechtsbijstand aan de uitvoerder is overgedragen.

2.2 De consument heeft op 26 november 2020 bij [naam verkoper], verder te noemen de verkoper, een laptop gekocht voor € 852,27. Begin 2021 heeft de consument contact opgenomen met de fabrikant omdat de laptop steeds vastliep. Na drie pogingen op afstand om de problemen te verhelpen, heeft de consument de laptop in juni 2021 voor herstel naar de fabrikant toegezonden. Aangezien ook deze herstelpoging aan de laptop niet tot het gewenste resultaat heeft geleid, heeft de fabrikant de laptop van de consument vervangen met een ander exemplaar, dat overigens niet nieuw was. Omdat het vervangende apparaat dezelfde problemen vertoonde, heeft de consument de fabrikant om terugbetaling van het aankoopbedrag van de laptop en van een later gekocht toetsenbord verzocht. De fabrikant heeft het verzoek van de consument afgewezen en vervanging van de laptop aangeboden.

2.3 De consument heeft de kwestie bij de uitvoerder gemeld en om rechtsbijstand in het geschil met de fabrikant verzocht. De uitvoerder heeft de consument per e-mail van 23 september 2022 meegedeeld dat het aan de consument was om te bewijzen dat de laptop niet de eigenschappen had die nodig zijn voor normaal gebruik. De uitvoerder wees de consument erop dat hij geen ontbinding van de koopovereenkomst kon vorderen van de fabrikant, omdat de fabrikant niet de verkoper van de laptop was. De consument kon de wettelijke mogelijkheden volgens de uitvoerder alleen inroepen tegen de verkoper. Daarbij was van belang dat de consument de verkoper eerst de gelegenheid moest geven om de laptop te herstellen of deze te vervangen, voordat hij de ontbinding van de koopovereenkomst kon vorderen. De uitvoerder heeft de consument in de brief geadviseerd om de gebreken alsnog te melden bij de verkoper. Voor wat betreft de wens van de consument om ook van de koop van het toetsenbord af te zien, heeft de uitvoerder hem erop gewezen dat dit niet mogelijk is, omdat er geen sprake is van een ‘non conform’ toetsenbord.

2.4 Tussen de consument en de uitvoerder is vanaf 24 september 2022 een discussie ontstaan over de vraag of de consument zich eerst tot de verkoper dan wel tot de fabrikant had moeten wenden. De consument kon zich niet vinden in het standpunt van de uitvoerder dat hij het probleem met de laptop eerst bij de verkoper had moeten melden. Het gaat volgens de consument om een technisch mankement dat onder de ‘technical support warranty’ valt en waarvoor de fabrikant verantwoordelijk is. Daarnaast zijn partijen het niet eens over de vraag of het verstandig is om in de brief te vermelden dat de fabrikant al vier keer heeft geprobeerd om de laptop te repareren en deze zelfs heeft vervangen. De consument vond dat deze informatie in de brief moest worden vermeld, terwijl de uitvoerder dit niet verstandig vond.

2.5 De uitvoerder heeft de consument per e-mail van 3 oktober 2022 er (nogmaals) op gewezen dat in Nederland wettelijk is geregeld dat de consument de problemen aan de laptop eerst bij de verkoper moest melden. Verder heeft de uitvoerder de consument gevraagd of hij akkoord ging met het verzenden van de opgestelde brief aan de verkoper. De consument heeft op dezelfde dag als volgt gereageerd:

> *"I am disappointed with your statements which are not backed by anything. You continue to confuse yourself between seller warranty and manufacturer warranty, and I am applied with that. (...).*
>
> *If anybody has even bought anything white goods or consumer product from a third party seller then will no that seller have limited warranty of the product and after that manufacture warranty kicks in.There are products e.g refrigerator, TV offering 10 years warranty and that is offered by manufacturer and not by seller.*
>
> *The fact that I need to explain this to you like a school kid and language in the letter makes me worried about your knowledge of consumer products and about ARAG who was falsely claiming (cheating) with me that my case is not covered under insurance because I bought the product before I bought insurance and was fighting with me. The language you are using every time as if it is a lost case even before fighting makes me worried about a very standard product failing to meet expectations and should be an easy win. The whole delay you are causing in taking action is not helping either.*
>
> *So let me know if you and ARAG are competent enough to take up the matter, otherwise I will explore other options including legal action on ARAG and ABN Amro for not meeting their legal obligation and for falsely fighting with me that my case is not covered under insurance of providing me legal support because I bought insurance from them."*

De consument heeft de uitvoerder op 3 oktober 2022 alsnog goedkeuring gegeven om de brief aan de verkoper te verzenden

2.6 Omdat de verkoper niet heeft gereageerd op het verzoek om de laptop van de consument te (laten) herstellen dan wel deze te vervangen, heeft de uitvoerder voorgesteld om ontbinding van de koopovereenkomst te vorderen. Daarbij heeft de uitvoerder de consument per e-mail van 18 oktober 2022 erop gewezen dat het vorderen van ontbinding of schadevergoeding niet kansrijk is, als de verkoper aanvoert dat de consument niet tijdig heeft geklaagd of dat de fabrikant de laptop inmiddels heeft vervangen. De vervolgbrief is volgens de uitvoerder dan ook meer bedoeld als dreiging.

2.7 De consument heeft in zijn reactie op het bericht van de uitvoerder onder meer zijn twijfels over de deskundigheid van de behandelaar van de zaak geuit. Vervolgens heeft hij bij de verzekeraar een klacht over de uitvoerder ingediend.

Het klachtenbureau van de uitvoerder heeft per e-mail van 25 oktober 2022 op de klacht gereageerd en de consument onder meer de opties geboden om de verkoper een tweede brief te sturen dan wel dat de fabrikant te benaderen om herstel of vervanging van de laptop te vorderen. Daarnaast heeft het klachtenbureau de mogelijkheid geboden om de verdere behandeling van de zaak aan een andere behandelaar over te dragen.

2.8 De consument heeft het klachtenbureau van de uitvoerder per e-mail van 29 november 2022 meegedeeld dat hij zelf de laptop naar de verkoper heeft gebracht voor herstel. Omdat de laptop niet hersteld kon worden, heeft de verkoper voorgesteld om het aankoopbedrag terug te geven dan wel de laptop te vervangen door een nieuw exemplaar. De consument heeft gekozen voor het aankoopbedrag, dat de volgende dag op zijn rekening is overgemaakt.

2.9 De verzekeraar heeft de rechtsbijstandverzekering van de consument per prolongatiedatum beëindigd.

De klacht en vordering

2.10 De consument klaagt over de kwaliteit van de verleende rechtsbijstand. Op het klacht-formulier van 1 januari 2023 heeft de consument vermeld dat hij van de uitvoerder een bedrag vordert van € 6.000,-, bestaande uit het aankoopbedrag van de laptop van € 852,27, de verzekeringspremie van € 30,- en een vergoeding van € 5.000,- voor de ontstane stress en de tijd en moeite die hij in deze zaak heeft moeten steken. De consument heeft zijn vordering in zijn bericht van 10 juni 2023 gewijzigd naar een bedrag van € 25.000,-.

2.11 De consument heeft ter onderbouwing van zijn vordering de volgende argumenten aangevoerd.

2.12 De door de uitvoerder verleende rechtsbijstand voldeed niet aan de verwachte kwaliteit. De behandelaar van de zaak is ondeskundig en is niet op de hoogte van het verschil tussen een fabrieksgarantie en een verkopersgarantie. Verder heeft de uitvoerder de consument geadviseerd om de verkoper niet te informeren over eerdere herstelwerkzaamheden aan de laptop door de fabrikant. Hiermee zet de uitvoerder de consument aan tot het verstrekken van onjuiste informatie en dat mag niet.

2.13 De uitvoerder heeft steeds het standpunt ingenomen dat het voor de consument juridisch gezien erg moeilijk zou zijn om de koopovereenkomst te ontbinden. De fabrikant noch de verkoper heeft echter op enig moment de argumenten naar voren gebracht die de uitvoerder heeft genoemd. De consument heeft het probleem zonder moeite met de verkoper opgelost. De consument vraagt zich af waarom hij premie zou moeten betalen als de kwaliteit van de rechtsbijstand ondermaats is.

2.14 De consument heeft nog andere geschillen waarvoor hij rechtshulp nodig heeft.

De beëindiging van zijn rechtsbijstandverzekering zal ertoe leiden dat de consument mogelijk meer kosten moet gaan maken, aangezien de geschillen al bestaan en niet onder de dekking van een nieuwe rechtsbijstandverzekering zullen vallen. De consument vindt een schadevergoeding van € 25.000,- dan ook redelijk.

Het verweer

2.15 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

Kernvraag

3.1 De commissie moet de vraag beantwoorden of de uitvoerder toerekenbaar is tekortgeschoten in de uitvoering van de verzochte rechtsbijstand.

Uitvoering van de rechtsbijstand

3.2 De uitvoerder heeft de consument geadviseerd de verkoper aan te spreken. Dat advies is, gelet op artikel 7:21 en artikel 7:22 van het Burgerlijk Wetboek, waarin dit wettelijk is geregeld, niet verkeerd. Ook de voorbehouden die de uitvoerder voorzichtigheidshalve gemaakt heeft – de verkoper zou een beroep kunnen doen op de klachtplicht (art. 6:89 Burgerlijk Wetboek) en/of zou de consument kunnen tegenwerpen dat hij van de fabrikant een vervangende laptop heeft ontvangen –, komen de commissie niet onjuist voor, nu dat risico er inderdaad was. Op zich begrijpelijk is dat de uitvoerder hiermee de verwachtingen van de consument heeft willen temperen.

3.3 Dat de consument uiteindelijk zelf het beoogde resultaat heeft behaald (nr. 2.8 hiervoor), is naar het oordeel van de commissie onvoldoende om aan te nemen dat de uitvoerder niet de intentie had om de consument te helpen dan wel dat sprake is van ondeskundigheid aan de kant van de uitvoerder. De uitvoerder was bereid de consument verdere rechtsbijstand te verlenen en de behandeling van de zaak eventueel over te dragen aan een andere behandelaar. De consument heeft er zelf voor gekozen om hiervan geen gebruik te maken.

3.4 Het hiervoor overwogene leidt tot het oordeel dat niet is komen vast te staan dat de uitvoerder bij de verlening van de verzochte rechtsbijstand toerekenbaar is tekortgeschoten.

3.5 De commissie zal hierna nog ingaan op de overige vorderingen van de consument.

Aankoopbedrag laptop

3.6 De consument heeft het aankoopbedrag van de laptop al van de verkoper teruggekregen. Er is dus feitelijk geen sprake van schade op dit punt.

Dat de consument *mogelijk* schade zou lijden als de laptop niet hersteld of vervangen kon worden, betekent niet dat hij op grond daarvan recht heeft op een vergoeding. De commissie ziet geen wettelijke grondslag om deze vordering van de consument toe te wijzen.

Premierestitutie

3.7 De consument vordert premierestitutie van de uitvoerder. Deze vordering wordt eveneens afgewezen, om twee redenen. Ten eerste geldt dat de consument zich voor premierestitutie tot de verzekeraar moeten wenden en niet tot de uitvoerder. Ten tweede geldt dat de commissie hiervoor in 3.4 heeft geoordeeld dat de uitvoerder niet in de uitvoering van de rechtsbijstand is tekortgeschoten. Voor premierestitutie op grond van wanprestatie, zoals de consument heeft gevorderd, bestaat dus geen grond.

Immateriële schade

3.8 De consument stelt dat hij door het handelen van de uitvoerder stress heeft gehad en dat de kwestie hem veel tijd en moeite heeft gekost. Hij vordert een bedrag van € 5.000,- aan immateriële schadevergoeding.

3.9 Deze vordering moet echter worden afgewezen. Immateriële schade komt pas voor vergoeding in aanmerking als zich een situatie voordoet als bedoeld in in artikel 6:106 van het Burgerlijk Wetboek. Kort samengevat gaat het om de volgende situaties: (a) de aansprakelijke persoon heeft het nadeel opzettelijk toegebracht, (b) de benadeelde heeft lichamelijk letsel, is in zijn eer of goede naam geschaad of op andere wijze in zijn persoon aangetast of (c) de nagedachtenis van een overledene is aangetast. Degene die het smartengeld vordert moet met concrete gegevens onderbouwen dat zich een van deze situaties heeft voorgedaan. De consument heeft geen feiten of omstandigheden genoemd waaruit volgt dat een van de genoemde situaties in dit geval van toepassing is.[1]

Schade veroorzaakt door de opzegging van de verzekering

3.10 De consument heeft zijn vordering met zijn bericht van 10 juni 2023 gewijzigd naar € 25.000,-. De commissie begrijpt dat dit bedrag ziet op de juridische kosten die de consument mogelijk moet maken als gevolg van het feit dat hij geen beroep meer kan op de rechtsbijstandverzekering bij de verzekeraar. Aangezien op dit moment onduidelijk is hoe hoog deze kosten zullen zijn, is de vordering van de consument op dit punt prematuur.

[1] Zie o.a. HR 15 maart 2019, ECLI:NL:HR:2019:376, onder 4.2.1, te vinden op www.rechtspraak.nl en GC Kifid nrs. 2022-0715 onder 3.25 en 2022-0805 onder 3.5, te vinden op www.kifid.nl.

Daarnaast merkt de commissie op dat deze kosten, volgens de stelling van de consument, het gevolg zijn van de beslissing van de verzekeraar om de rechtsbijstandverzekering te beëindigen. Het ligt dan ook op de weg van de consument om zich hiervoor tot de verzekeraar te wenden.

Conclusie

3.11 Het hiervoor overwogene leidt tot de conclusie dat de klachten van de consument ongegrond zijn. De vorderingen van de consument worden afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vorderingen af.

Deze uitspraak is bindend. Of u tegen deze uitspraak beroep kunt instellen, kunt u nalezen in regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 oktober 2023, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten. In regel 18.1 van dat reglement is bepaald dat beroep kan worden ingesteld tot 6 weken na de dag van deze uitspraak. Meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen 2 weken na verzending van de uitspraak kunt u schriftelijk verzoeken een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout te herstellen. De beslissing in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 2 weken na verzending van de uitspraak schriftelijk verzoeken de uitspraak aan te vullen als u vindt dat niet op alle onderdelen van uw vordering is beslist. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de Geschillencommissie Kifid niet op al uw argumenten is ingegaan. Meer informatie hierover staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut financiële dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999
Website: www.kifid.nl