Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0669

(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. T.A. Tang, secretaris)

Datum uitspraak	30 augustus 2023
Klacht van	De consument
Tegen	ASR Schadeverzekering N.V., h.o.d.n. Ditzo, gevestigd te Utrecht, verder te noemen de verzekeraar, waarbij de uitvoering van de rechtsbijstand is overgedragen aan DAS Nederlandse Rechtsbijstand Verzekering-maatschappij N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de uitvoerder
Aard uitspraak	Niet-bindend advies
Uitkomst	Vorderingen afgewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Samenvatting

Rechtsbijstandverzekering. De uitvoerder heeft de consument op 3 juni 2022 een afkoop-voorstel gedaan. De commissie is van oordeel dat de consument er niet in is geslaagd te bewijzen dat de e-mails van 15 september 2022 en 2 november 2022 gericht aan noreply@das.nl, met de aanvaarding van het afkoopvoorstel, de uitvoerder hebben bereikt. De uitvoerder is daarom pas op 5 december 2022 bekend geworden met de aanvaarding van het afkoopvoorstel. Door het verstrijken van zes maanden is de commissie van oordeel dat de consument niet binnen een redelijke termijn heeft gereageerd op het afkoopvoorstel van de uitvoerder van 3 juni 2022. De uitvoerder kan daarom redelijkerwijs niet meer aan het afkoopvoorstel worden gehouden. De commissie ziet daarom geen aanleiding om de uitvoerder te verplichten om het door de consument gevorderde bedrag toe te wijzen. De consument heeft verder nog gevorderd dat een telefoniste van de uitvoerder wordt berispt. Hoewel de uitvoerder heeft erkend dat het telefoongesprek met de telefoniste niet correct is verlopen, biedt het reglement van Kifid biedt geen ruimte voor het geven van een berisping. De klacht is ongegrond en de vorderingen worden 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 en 5) de dupliek van 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 heeft gekozen voor een niet-bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar niet aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 De consument heeft een rechtsbijstandverzekering bij de verzekeraar waarbij de uitvoering van de rechtsbijstand is uitbesteed aan de uitvoerder.

2.2 Op 28 februari 2022 heeft de consument een beroep op de rechtsbijstandverzekering gedaan voor een geschil met een letselschadebureau over de verleende rechtshulp.

2.3 De uitvoerder heeft de zaak in behandeling genomen en een haalbaarheidsstandpunt ingenomen.

2.4 De consument kon zich niet vinden het door de uitvoerder ingenomen standpunt. Zij heeft op 25 mei 2022 een klacht ingediend bij de uitvoerder.

2.5 De uitvoerder heeft de consument in zijn e-mail van 3 juni 2022 ter afwikkeling van de klacht twee opties geboden:

> *"(…)*
> *1. De geschillenregeling – (…) U mag hiervoor een advocaat kiezen, maar DAS verstrekt aan deze advocaat de opdracht.*
> *(…)*
> *2. Afkoop – Tijdens ons gesprek gaf u aan van mening te zijn dat u ongeveer € 1.000,- aan schade heeft geleden, waarvoor u de wederpartij aansprakelijk wenst te stellen. Das kan u dit bedrag ter finale kwijting betalen, in plaats van verdere juridische hulp te verlenen.*
> *(…)*
> *Kunt u mij in een antwoord op dit bericht laten weten welke vervolgstap u wilt nemen?*
> *(…)"*

2.6 De consument heeft de uitvoerder in haar e-mail van 8 juni 2022 het volgende geschreven:

> *"(…)*
> *Via deze weg laat ik u weten dat ik nog wacht op de reactie van mijn advocaat, of zij deze zaak voor mij op zich wil nemen.*
> *(…)"*

2.7 In e-mail van de uitvoerder aan de consument van 9 juni 2022 staat voor zover relevant:

> *"(…)*
> *Heeft u de advocaat benaderd met de vraag of wij haar kunnen inschakelen voor de geschillenregeling of om de volledige zaak van ons over te nemen? In dat laatste geval moet ik erop wijzen dat u pas een externe advocaat kunt inschakelen voor de behandeling van uw zaak op kosten van DAS indien er sprake is van een gerechtelijke procedure. Dat is nu niet het geval.*
>
> *Indien u deze advocaat heeft benaderd voor de geschillenregeling, ga ik er vanuit dat u heeft gekozen voor de geschillenregeling en niet voor de afkoop, klopt dat?*
> *(…)"*

2.8 In de brief van de uitvoerder aan de consument van 30 juni 2022 staat voor zover relevant:

> *"(…)*
> *In deze brief leest u mijn reactie op uw klacht. Ik heb dit eerder telefonisch met u besproken op 30 mei, 3 juni en 22 juni.*
> *(…)*
> *Tijdens ons eerste gesprek hebben wij de mogelijkheden van afkoop (van € 1.000,00) en de geschillenregeling besproken. Beide opties heb ik op 3 juni op de mail gezet. U heeft mij daarna gebeld met de mededeling dat u waarschijnlijk gebruik gaat maken van de geschillenregeling, maar dat u hier nog even over na wilt denken.*
>
> *Sindsdien hebben wij regelmatig contact gehad over het standpunt van DAS en de gevolgen voor u wanneer de geschillenregeling advocaat u in het gelijk stelt. Ondertussen hebben wij voldoende gecorrespondeerd en gediscussieerd hierover en lijkt het mij goed dat de geschillenregeling zo snel mogelijk in gang wordt gezet. Kunt mij via onderstaand mailadres binnen één week laten weten welke advocaat u wenst in te schakelen voor de geschillenregeling?*
> *(…)"*

2.9 In de e-mail van de consument van 15 september 2022 aan noreply@das.nl staat voor zover relevant:

> *"(…)*
> *Na enig overleg besluit ik toch om uw voorstel van finale kwijting a 1000e in deze zaak aan te nemen.*
>
> *Hoewel ruggespraak met onze advocaat positief verliep,en zij de zaak wel aan wilde gaan, waarschuwde ze ook voor de mogelijke langslependheid van een dergelijke casus.*

En omdat wij reeds genoeg energie besteden aan een andere zaak die via Das loopt (die ook in het verlengde van deze kwestie ligt,nl om een medische misser van onze vader), heb ik besloten dit aspect ervan, in de vorm van de door u aangeboden afkoopsom te accepteren.

Ik verneem graag van u hoe een en ander verder gaat.

Per ommegaande mail ik u nl nog het rekening nr waar het naar gestord mag worden.

(…)"

2.10 In de e-mail van de uitvoerder van 1 november 2022 verstuurd vanaf noreply@das.nl aan de consument staat voor zover relevant:

"(…)
Hierbij informeren wij u over het feit dat uw dossier met nummer [nummer], dat DAS voor u in behandeling had, inmiddels is afgesloten.
(…)

Dit is een automatisch gegenereerd bericht waarop u niet kunt antwoorden. Mocht u van mening zijn dat uw dossier niet afgesloten had moeten worden, of andere vragen hebben, dan adviseren wij u contact op te nemen met uw juridisch specialist van DAS.
(…)"

2.11 Op 2 november 2022 heeft de consument een e-mail gestuurd naar noreply@das.nl waarin zij de uitvoerder verzoekt om het dossier niet te sluiten. Onder verwijzing naar haar e-mail van september 2022 en opgave van haar bankrekeningnummer, verzoekt de consument de uitvoerder om het bedrag van € 1.000,- aan haar te betalen.

2.12 Op 5 december 2022 heeft een telefoongesprek plaatsgevonden met een telefoniste van de uitvoerder (hierna: de telefoniste) waarbij de telefoniste de verbinding heeft verbroken. De consument heeft op dezelfde dag via www.das.nl een klacht ingediend over onder meer de wijze waarop zij door medewerkers van de uitvoeder is bejegend, het niet nakomen van drie belafspraken en het afkoopvoorstel. De consument wijst de uitvoerder erop dat zij reeds in september 2022 al akkoord is gegaan met het afkoop-voorstel van de uitvoerder maar dat betaling van het bedrag van € 1.000,- is uitgebleven.

2.13 Bij brief van 21 december 2022 wijst de uitvoerder de klacht van de consument af omdat de consument het afkoopvoorstel niet tijdig heeft geaccepteerd. De uitvoerder erkent in de brief dat het telefoongesprek met de telefoniste niet constructief is verlopen en dat het gesprek is beëindigd. Hij zal daarvoor in gesprek gaan met de telefoniste. Daarnaast heeft de uitvoerder in de brief onder meer uitgelegd dat er bij de uitvoerder miscommunicatie is ontstaan over een belafspraak.

Voor wat betreft een andere belafspraak kon de uitvoerder de consument niet bereiken en ten aanzien van nog een andere belafspraak nam een klachtbehandelaar waar omdat er een klacht was ingediend door de consument.

2.14 Hierna heeft de consument de klacht bij Kifid ingediend.

De klacht en vordering

2.15 De consument voert aan dat ze het voorstel tot betaling van een bedrag van € 1.000,- (hierna: afkoopvoorstel) bij e-mail van 15 september 2022, en later bij e-mail van 2 november 2022, aan noreply@das.nl heeft geaccepteerd. De uitvoerder had daarom het bedrag van € 1.000,- al aan de consument moeten betalen maar ondanks meerdere verzoeken daartoe heeft de uitvoerder het bedrag nog steeds niet aan de consument betaald. De uitvoerder zorgt voor frustratie en vertraging.

2.16 Ook als de uitvoerder de e-mails aan noreply@das.nl niet zou hebben ontvangen, is er volgens de consument een overeenkomst tot stand gekomen omdat de uitvoerder haar een afkoopvoorstel heeft gedaan dat op elk moment door haar aanvaard kon worden. Nergens staat een termijn waarbinnen de consument had moeten reageren. Ook niet in de wet en de voorwaarden. De uitvoerder heeft dan ook geen enkele wettelijke grondslag om betaling te weigeren.

2.17 Verder klaagt de consument over de in haar ogen stuitende gang van zaken bij de uitvoerder. De consument vindt dat:
- zij door de telefoniste van de uitvoerder onbehoorlijk is bejegend;
- een klachtbehandelaar van de uitvoerder de (telefonische) afspraak, om haar voor 15 december 2022 terug te bellen met uitsluitstel over de klacht, niet heeft waargemaakt.

2.18 De consument vordert daarom betaling van een bedrag van € 1.000,-, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 5 december 2022, en een bedrag van € 50,- als compensatie voor de onnodige belkosten, frustratie en vertraging. Daarnaast wil de consument dat de telefoniste van de uitvoerder wordt berispt.

Het verweer

2.19 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

3.1 De commissie zal beoordelen of de uitvoerder kan worden gehouden aan het afkoopvoorstel van 3 juni 2022. Daarnaast zal de commissie oordelen over de klacht over de wijze waarop de consument door de uitvoerder is bejegend.

3.2 De consument stelt aangetoond te hebben het afkoopvoorstel te hebben aanvaard en verbindt hieraan de conclusie dat de uitvoerder het bedrag van € 1.000,- aan haar had moeten betalen. De uitvoerder daarentegen heeft gesteld dat hij de e-mails gericht aan noreply@das.nl niet heeft ontvangen omdat de e-mails zijn verstuurd naar een e-mailadres waarop niet kan worden gereageerd. Volgens de uitvoerder had de consument dit kunnen opmaken uit de tekst "noreply" van het e-mailadres. Ook acht de uitvoerder het merkwaardig dat de consument in haar (klacht)correspondentie vanaf eind november 2022 niet ook al heeft verwezen naar haar e-mail van 15 september 2022. Verder voert de uitvoerder aan dat de consument initieel opteerde voor de inzet van de geschillenregeling waarmee zij impliciet afkoopvoorstel afwees en het aanbod tot afkoop dus verviel. Met een beroep op artikel 6:221 lid 1 Burgerlijk Wetboek (BW) voert de uitvoerder ook nog aan dat de consument het afkoopvoorstel niet binnen een redelijke termijn heeft aanvaard waardoor het afkoopvoorstel is komen te vervallen. Volgens de uitvoerder werd hij pas met de klacht van 5 december 2022 bekend met de keuze van de consument voor het afkoopvoorstel. De uitvoerder heeft in zijn verweerschrift nog wel aangeboden om de geschillenregeling toe te passen als de consument aangeeft welke advocaat daarvoor kan worden ingezet. De commissie oordeelt als volgt.

De e-mails gericht aan noreply@das.nl

3.3 In de wet[1] staat dat een tot een bepaalde persoon (in dit geval de uitvoerder) gerichte verklaring (in dit geval de aanvaarding van het afkoopvoorstel) die persoon (de uitvoerder) moet hebben bereikt om werking te hebben. Aangezien de uitvoerder de ontvangst van de e-mails gericht aan noreply@das.nl betwist, moet de consument feiten en omstandigheden stellen en zo nodig bewijzen, waaruit volgt dat haar e-mails aan noreply@das.nl de uitvoerder hebben bereikt. De commissie is van oordeel dat de consument er niet in is geslaagd te bewijzen dat de e-mails van 15 september 2022 en 2 november 2022 de uitvoerder hebben bereikt. Dit komt omdat de e-mails zijn gestuurd naar een e-mailadres met de tekst *"noreply"*. Uit die tekst is logischerwijs af te leiden dat e-mails die naar dat e-mailadres worden verstuurd niet ontvangen of gelezen worden. Dit is eveneens op te maken uit de e-mail van de uitvoerder die op 1 november 2022 is verstuurd vanuit noreply@das.nl aan de consument. Daar staat: *"Dit is een automatisch gegenereerd bericht waarop u niet kunt antwoorden"*.

De klacht van 5 december 2022

3.4 Gelet op het voorgaande is de uitvoerder dus pas op 5 december 2022 bekend geworden met de aanvaarding van het afkoopvoorstel. Dat in het afkoopvoorstel geen termijn is opgenomen voor aanvaarding maakt nog niet dat afkoopvoorstel niet kan vervallen.

[1] Artikel 3:37 lid 3 Burgerlijk Wetboek

Artikel 6:221 BW bepaalt dat een schriftelijk aanbod vervalt als het niet binnen redelijke termijn is aanvaard of als het is verworpen. Bij een redelijke termijn waarbinnen het aanbod moet worden aanvaard, moet worden uitgegaan van een redelijke termijn die de geadresseerde – in dit geval de consument – nodig heeft om over de aanvaarding te beslissen en om haar reactie over te brengen.[2]

3.5 De commissie acht het volgende relevant. Uit het klachtdossier is af te leiden dat er tussen partijen al het nodige over het aanbod is gecorrespondeerd (en gediscussieerd) en dat er voor de consument ook enige tijdsdruk bestond om tot een keuze te komen. Dit blijkt uit de e-mail van de uitvoerder van 30 juni 2022 waarin de uitvoerder aan de consument laat weten dat het hem goed lijkt "*dat de geschillenregeling zo snel mogelijk in gang wordt gezet*". De uitvoerder verzoekt de consument in die e-mail dan ook om binnen één week laten te weten welke advocaat zij wenst in te schakelen voor de geschillenregeling. In dit licht is de commissie van oordeel dat de consument bepaald veel tijd heeft laten verstrijken voordat zij de uitvoerder heeft bericht dat zij het afkoopvoorstel van 3 juni 2022 wenste te aanvaarden. Verder heeft de consument niets gesteld over de mogelijke redenen voor dit tijdsverloop en hield de consument al vanaf 8 juni 2022 ruggespraak met een advocaat. Tegen deze achtergrond is de commissie van oordeel dat de consument, door ruim zes maanden te laten verstrijken, niet binnen een redelijke termijn heeft gereageerd op het afkoopvoorstel van de uitvoerder van 3 juni 2022. Dit brengt mee dat de uitvoerder op 5 december 2022 redelijkerwijs niet meer aan het afkoopvoorstel kon worden gehouden waardoor niet kan worden aangenomen dat op 5 december 2022 een overeenkomst tot stand is gekomen. Er is daarom geen grond voor de vorderingen van de consument. De commissie merkt ten overvloede op dat hetzelfde zou hebben gegolden als de e-mail van 15 september 2022 de uitvoerder wel zou hebben bereikt. Ook in dat geval zou er sprake zijn van een aanzienlijk tijdsverloop, te weten ruim drie maanden met als gevolg dat er ook dan geen sprake zou zijn geweest van een aanvaarding binnen redelijke termijn.

Incorrecte bejegening

3.6 De consument heeft ook geklaagd over de wijze waarop zij door de uitvoerder is bejegend. De uitvoerder heeft in zijn verweerschrift verwezen naar zijn brief van 21 december 2022 en aangevoerd dat hij excuses heeft aangeboden voor het handelen van de telefoniste. De consument heeft dit niet bestreden. Voor wat betreft het verwijt van de consument dat de klachtbehandelaar haar niet voor 15 december 2022 heeft teruggebeld merkt de commissie op dat uit de brief van de uitvoerder 21 december 2022 is af te leiden dat er op 12 december 2022 aan de consument is meegedeeld dat de klacht nogmaals inhoudelijk wordt bekeken.

[2] Zie ook Groene Serie, Verbintenissenrecht, art. 6:221 BW, aantekening 5.2.1.

Wat van dit alles ook moge zijn, dit klachtonderdeel kan niet leiden tot toewijzing van de vorderingen van de consument. Bovendien biedt het reglement van Kifid geen ruimte voor het geven van een berisping.

3.7 Wat partijen verder nog hebben gesteld, kan niet tot een andere beslissing leiden en zal onbesproken blijven.

Conclusie

3.8 De commissie concludeert dat de klacht van de consument ongegrond is en de vorderingen zullen worden afgewezen.

4. De beslising

De commissie wijst de vorderingen af.

Deze uitspraak is niet-bindend. Tegen deze uitspraak staat geen beroep open bij de Commissie van Beroep Kifid. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

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

Bijlage - Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Artikel 3:37 Burgerlijk wetboek

3. Een tot een bepaalde persoon gerichte verklaring moet, om haar werking te hebben, die persoon hebben bereikt. Nochtans heeft ook een verklaring die hem tot wie zij was gericht, niet of niet tijdig heeft bereikt, haar werking, indien dit niet of niet tijdig bereiken het gevolg is van zijn eigen handeling, van de handeling van personen voor wie hij aansprakelijk is, of van andere omstandigheden die zijn persoon betreffen en rechtvaardigen dat hij het nadeel draagt.

Artikel 6:221 Burgerlijk wetboek

1. Een mondeling aanbod vervalt, wanneer het niet onmiddellijk wordt aanvaard, een schriftelijk aanbod, wanneer het niet binnen een redelijke tijd wordt aanvaard.

2. Een aanbod vervalt, doordat het wordt verworpen