

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2022-043 I
(mr. dr. S.O.H. Bakkerus, voorzitter, mr. R.L.H. IJzerman, mr. J.L.M. Luiten,
leden en mr. T.A. Tang, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 14 februari 2021
Ingediend door : De consument
Tegen : Achmea Schadeverzekeringen N.V., h.o.d.n. Centraal Beheer, gevestigd te
Apeldoorn, verder te noemen de verzekeraar, waarbij de uitvoering van de
rechtsbijstand is overgedragen aan Stichting Achmea Rechtsbijstand, verder te
noemen de uitvoerder
Datum uitspraak : 25 mei 2022
Aard uitspraak : Bindend advies
Uitskomst : Vordering (gedeeltelijk) toegewezen
Bijlage : Relevante artikelen uit de voorwaarden

Samenvatting

Rechtsbijstandverzekering. De second opinion van de scheidsrechter ter uitvoering van de geschillenregeling heeft het karakter van een bindend advies (zie artikel 7:900 BW). Die second opinion is namelijk bedoeld ter beëindiging van het geschil tussen de consument en de uitvoerder over de juridische haalbaarheid en/of aanpak van de zaak. In beginsel zijn partijen gebonden aan het bindend advies, tenzij gebondenheid in verband met de inhoud of de wijze van totstandkoming ervan in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is (artikel 7:904 BW). De commissie is van oordeel dat het bindend advies van de scheidsrechter in het geschil met de telecomaangebieder in ernstige mate onvolledig is en dat het om die reden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat partijen voor wat betreft de storingen vanaf augustus 2016 tot september 2019 aan het bindend advies gebonden zijn. De klacht is (gedeeltelijk) gegrond en de uitvoerder moet de geschillenregeling opnieuw aan de consument aanbieden voor wat betreft de storingen vanaf augustus 2016 tot september 2019. De vordering wordt gedeeltelijk toegewezen.

I. De procedure

- I.1 De commissie beslist op basis van haar reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurd documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) de klachtbrief en de aanvullende stukken van de consument; 3) het verweerschrift van de uitvoerder; 4) de repliek van de consument; 5) de dupliek van de uitvoerder; 6) de aanvullende reactie van de uitvoerder; en 7) de aanvullende reactie van de consument.

- 1.2 De commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt 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 een particuliere rechtsbijstandverzekering bij de verzekeraar waarbij de uitvoering van de rechtsbijstand aan de uitvoerder is uitbesteed. Op de rechtsbijstandverzekering zijn onder andere van toepassing de voorwaarden LEX-RV-60-171 Consument en Wonen (hierna: de voorwaarden). De voor dit geschil relevante artikelen zijn opgenomen in de bijlage bij deze uitspraak.
- 2.2 De consument woont in het buitengebied. Hij had een abonnement voor internet, tv en telefonie bij (de rechtsvoorganger van) [naam telecomaانبieder] B.V. (hierna: de telecomaانبieder). Vanaf augustus 2016 kon de consument niet volledig gebruik maken van zijn abonnement, omdat hij diverse tv-zenders niet kon ontvangen. En hij had vaak last van storingen waarbij hij tijdelijk geen signaal ontving en internet, tv en telefoon dus niet werkten. Vanaf september 2019 tot aan de beëindiging van zijn abonnement op 11 februari 2020 kon de consument van het abonnement helemaal geen gebruik maken omdat hij geen signaal meer ontving.
- 2.3 Nadat de consument de telecomaانبieder tevergeefs had aangesproken tot vergoeding van zijn schade tot en met 11 januari 2020 van € 6.925,00, heeft de consument de uitvoerder op 17 februari 2020 verzocht om hem rechtsbijstand te verlenen. De uitvoerder heeft de zaak in behandeling genomen en op 23 maart 2020 het standpunt ingenomen dat de consument recht heeft op een vergoeding omdat hij vanaf september 2019 geen signaal meer had, maar dat het door hem geclaimde bedrag van € 6.925,00 niet redelijk is. Omdat een redelijk bedrag moeilijk te schatten was, heeft de uitvoerder voorgesteld geen concreet bedrag te noemen maar de telecomaانبieder te verzoeken om een voorstel te doen.
- 2.4 Op 25 maart 2020 heeft de consument de uitvoerder laten weten dat hij zich niet kon vinden in het standpunt van de uitvoerder en hij heeft de uitvoerder verzocht om voor hem een voorkeursadvocaat in te schakelen.

- 2.5 Bij e-mail van 26 maart 2020 heeft de uitvoerder aan de consument bericht dat een vordering tegen de telecomaانبieder tot vergoeding van € 6.925,00 naar zijn mening geen redelijke kans op succes heeft en dat hij de kosten van een voorkeursadvocaat niet vergoedt, omdat (nog) geen sprake is van een administratieve of juridische procedure. De uitvoerder heeft de consument ook aangeboden om de geschillenregeling in artikel 29 van de voorwaarden toe te passen.
- 2.6 De consument heeft van de geschillenregeling gebruik gemaakt. De voor de uitvoering van de geschillenregeling ingeschakelde externe advocaat (hierna: de scheidsrechter) heeft vervolgens op 4 juni 2020 een second opinion uitgebracht waarin zij concludeert dat er voldoende kans op succes aanwezig was om de schade van de consument deels op de telecomaانبieder te verhalen. In de second opinion staat voor zover relevant:
- “(...) Verplichte compensatie
Vanaf 1 juli 2017 moeten netwerkaanbieders (internet- en tv-aanbieders en mobiele providers) hun klanten een compensatie uitbetalen bij netwerkstoringen met een duur van minimaal 12 uur.*
- Wat zijn de voorwaarden?
Om compensatie te krijgen, moet de storing aan de volgende voorwaarden voldoen:*
- De storing duurt in totaal langer dan 12 uur.*
 - De storing is van toepassing op de gehele dienst, er is dus helemaal geen radio, televisie, internet of (vaste of mobiele) telefonie (...)”*
- 2.7 Vervolgens heeft de uitvoerder de scheidsrechter verzocht aan te geven welk bedrag aan schadevergoeding zij realistisch acht. Daarop heeft de scheidsrechter in haar e-mail van 22 juni 2020 de uitvoerder voor zover relevant het volgende bericht:
- “(...) Voor wat betreft de compensatie kan worden uitgegaan van de volgende rekensom:*
- $(1/30 \times \text{maandbedrag}) \times \text{aantal dagen storing} = \text{compensatie}$*
- Daarnaast mogen er vanaf 11 februari 2020 geen abonnementskosten meer in rekening worden gebracht. Omdat er vanaf september 2019 geen signaal meer is dient er vanaf dat moment gecrediteerd te worden.*
- Voor wat betreft de immateriële schade ben ik van mening dat er daar geen recht op is. (...)”*
- 2.8 Aansluitend hebben de consument en de uitvoerder met elkaar gecorrespondeerd over het vervolg van de zaak.

In de e-mail van 24 november 2020 heeft de uitvoerder onder andere geschreven:

“(...) Indien u zich hierin niet kunt vinden, zou een mogelijk vervolg kunnen zijn dat u gebruik maakt van de tweede trapsgeschillenregeling. (...)”

- 2.9 Partijen zijn daarna met elkaar overeengekomen om de discussie over het vervolg van de zaak te laten rusten, zodat de telecomaanbieder kan worden aangeschreven en afhankelijk van zijn reactie het vervolg van de zaak kan worden bepaald.
- 2.10 Nadat de uitvoerder de telecomaanbieder op 27 november 2020 had aangeschreven, heeft de telecomaanbieder per e-mail van 22 januari 2021 erkend dat er vanaf september 2019 sprake was van een structurele storing en aangeboden zes maanden abonnementsgeld te crediteren. De overige vorderingen heeft de telecomaanbieder afgewezen, onder meer omdat uit zijn administratie niet bleek dat de consument al vanaf augustus 2016 problemen met de ontvangst van het signaal had en omdat de telecomaanbieder pas vanaf 1 december 2017 losse storingsmeldingen had ontvangen met lange tussenpozen. In de e-mail staat ook een overzicht van de storingsmeldingen vanaf 1 december 2017.
- 2.11 De telecomaanbieder heeft vervolgens een bedrag van € 320,86 aan de consument betaald, waarna de uitvoerder de behandeling van de zaak in januari 2021 heeft gestaakt. De consument was het hiermee niet eens. Partijen zijn er onderling niet uitgekomen. De consument heeft zijn klacht daarom aan Kifid voorgelegd.

De klacht en vordering

- 2.12 De consument stelt dat de uitvoerder is tekortgeschoten in de uitvoering van de rechtsbijstand. Volgens de consument heeft de uitvoerder de behandeling van zijn geschil ten onrechte gestaakt en heeft hij zijn verzoek om een voorkeursadvocaat ten onrechte afgewezen. De consument voert ter onderbouwing het volgende aan.
- 2.13 De uitvoerder stelt ten onrechte dat sprake was van een kortdurende storing. Verder had de uitvoerder meer voor de consument moeten doen. De consument had last van tijdelijke en blijvende signaalstoringen. De telecomaanbieder is verantwoordelijk voor het doorgeven van het signaal. En omdat die signaalstoringen werden veroorzaakt door kabelproblemen, had de telecomaanbieder de kabelbeheerder [naam kabelbeheerder] moeten aanspreken om de kabel te laten repareren. Maar de telecomaanbieder doet dat niet en stelt dat hij alleen voor het signaal zelf verantwoordelijk is.

- 2.14 Verder klaagt de consument over de second opinion van de scheidsrechter van 4 juni 2020. De uitvoerder heeft de opdracht voor de second opinion niet aan de consument gestuurd. Ook heeft de uitvoerder verzuimd in de opdracht voor de second opinion te benoemen waaruit de storing bestond.
- 2.15 Verder heeft de consument ineens van de telecomaانبieder een bedrag van € 320,86 ontvangen. Het lijkt erop dat de uitvoerder en de telecomaانبieder samen een akkoord gesloten hebben om geen vervolg aan de zaak te geven.
- 2.16 Gelet op het voorgaande vordert de consument dat de uitvoerder hem alsnog rechtsbijstand verleent of de kosten voor het inschakelen van een voorkeursadvocaat vergoedt, zodat hij zijn schade van € 6.792,00 alsnog op de telecomaانبieder kan verhalen.

Het verweer

- 2.17 De uitvoerder heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Het standpunt van de uitvoerder is dat hij conform de second opinion van 4 juni 2020 heeft gehandeld en dat hij de rechtsbijstand in januari 2021 mocht staken omdat er geen redelijke kans aanwezig was om het door de consument gewenste resultaat te bereiken.
- 2.18 In zijn dupliek heeft de uitvoerder zich nog bereid verklaard om de behandeling van de zaak verder op te pakken als de consument informatie geeft waaruit blijkt dat hij aanspraak kan maken op aanvullende (lagere) compensatie van de telecomaانبieder. Maar er zal alleen juridische bijstand worden verleend, zolang er een redelijke kans op succes is.

3. De beoordeling

- 3.1 De consument klaagt onder andere over de wijze van totstandkoming en de inhoud van de second opinion die de scheidsrechter op 4 juni 2020 ter uitvoering van de geschillenregeling heeft uitgebracht. De commissie is van oordeel dat die klacht (gedeeltelijk) gegrond is en licht dit oordeel hierna toe.
- 3.2 De geschillenregeling in artikel 29 van de voorwaarden (zie de bijlage) heeft tot doel een geschil tussen de consument en de uitvoerder over de juridische haalbaarheid en/of aanpak van de zaak te beslechten. Ter uitvoering ervan heeft de scheidsrechter de juridische haalbaarheid van de zaak van de consument beoordeeld en hierover beslist.

De beslissing van de scheidsrechter heeft het karakter van een bindend advies (zie artikel 7:900 Burgerlijk Wetboek). Dit betekent dat partijen in beginsel aan de beslissing (het bindend advies) van de scheidsrechter gebonden zijn, tenzij gebondenheid in verband met de inhoud of de wijze van totstandkoming ervan in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Dit komt tot uitdrukking in artikel 7:904 BW. Volgens de Hoge Raad is gebondenheid aan de beslissing naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar, als die ernstige gebreken vertoont.¹ Deze toets heeft een marginaal karakter, wat inhoudt dat de toetsing een beperkte reikwijdte heeft. Het is aan de consument om gemotiveerd te stellen en, bij voldoende betwisting, te bewijzen dat sprake is van een of meerdere ernstige gebreken aan het bindend advies.

- 3.3 Op basis van het klachtdossier is de commissie van oordeel dat bij de beslissing van de scheidsrechter in het kader van de geschillenregeling relevante informatie buiten beschouwing is gelaten. De scheidsrechter heeft bij haar beslissing namelijk niet betrokken de storingen die de consument stelt te hebben ondervonden vanaf augustus 2016 tot september 2019. Evenmin heeft zij een uiteenzetting gegeven van de compensatievoorwaarden die gelden voor die storing. Deze informatie is van belang voor de hoogte van de schadevergoeding van de vordering in de zaak van de consument. Hoewel de telecomaanbieder in zijn e-mail van 22 januari 2021 (zie hiervoor 2.100) stelt dat uit zijn administratie niet is gebleken dat de consument vanaf augustus 2016 problemen had, blijkt uit het klachtdossier dat de consument op 17 augustus 2016 hierover wel degelijk contact heeft gehad met de telecomaanbieder. Bij e-mail van dezelfde datum heeft de telecomaanbieder geïnformeerd naar het contact dat de consument op die dag had met het bedrijf. De scheidsrechter had deze relevante informatie bij haar beslissing moeten betrekken, maar zij heeft verzuimd dit te doen. De beslissing van de scheidsrechter in het kader van de geschillenregeling is daarom in ernstige mate onvolledig. Om die reden is het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar dat de partijen voor wat betreft de storingen vanaf augustus 2016 tot september 2019 aan het advies van de scheidsrechter gebonden zijn.
- 3.4 Dit betekent dat de uitvoerder met inachtneming van de voorwaarden de behandeling van het geschil met de telecomaanbieder niet mocht staken na de ontvangst van de vergoeding van de telecomaanbieder.

¹ HR 12 september 1997, ECLI:NL:HR:1997:ZC2427 (Confood/Zürich), te raadplegen op www.rechtspraak.nl.

Naar het oordeel van de commissie moet de uitvoerder de geschillenregeling opnieuw toepassen voor zover de vordering van de consument ziet op de storingen die hij stelt te hebben ondervonden vanaf augustus 2016 tot september 2019. Wat de consument verder nog aanvoert over de second opinion hoeft hierdoor geen verdere bespreking.

- 3.5 De consument stelt verder nog dat de uitvoerder zijn zaak niet goed heeft behandeld maar deze stelling heeft hij naar het oordeel van de commissie niet nader feitelijk onderbouwd. De commissie gaat aan deze ongemotiveerde stelling dus voorbij.
- 3.6 Ten aanzien van het verzoek van de consument om op kosten van de uitvoerder een voorkeursadvocaat in te schakelen, overweegt de commissie dat de vrijheid om op kosten van de uitvoerder zelf een advocaat te kiezen is beperkt tot de rechtsbijstand in een gerechtelijke en administratieve procedure.² Naast dat de geschillenregeling nog moet worden toegepast, is niet gebleken dat een gerechtelijke of administratieve procedure moet worden gevoerd. Gelet hierop kan van overdracht van de behandeling van de zaak aan een voorkeursadvocaat (nog) geen sprake zijn.

4. De beslissing

De commissie beslist dat:

- a) de uitvoerder binnen twee weken na de dag waarop een afschrift van deze uitspraak aan partijen is verstuurd, de geschillenregeling van artikel 29 van de voorwaarden opnieuw aan de consument aanbiedt in het geschil met de telecomaanbieder;
- b) de scheidsrechter zich moet uitlaten over de kans van slagen van de vordering van de consument tegen de telecomaanbieder voor de door de consument gestelde storingen in de periode van augustus 2016 tot september 2019;
- c) als de onder b) genoemde vordering volgens de scheidsrechter een redelijke kans op succes heeft, moet de uitvoerder de zaak onverwijld verder behandelen met inachtneming van de geldende voorwaarden;
- d) wijst het meer of anders gevorderde 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.

² Kifid CvB 2021-0042 overweging 5.18, te vinden op www.kifid.nl.

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 artikelen uit de voorwaarden
LEX-RV-60-171 Consument en Wonen**

“ (...)

11. Wat is verzekerd?

Rechtsbijstand.

- Bij een juridisch geschil.
- Bij een dreigend juridisch geschil.
- Alleen zolang er een redelijke kans op succes is.

(...)

29. Wat als een verzekerde een klacht heeft over de juridische aanpak van de zaak (geschillenregeling)?

(..)

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.

Stap 5 Achmea Rechtsbijstand volgt het advies van de scheidsrechter.

De verzekerde krijgt gelijk.

- De jurist behandelt de zaak verder.

(...)

De verzekerde krijgt geen gelijk.

- Achmea Rechtsbijstand blijft bij haar eerste standpunt.

(...)”