

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 17-381
(mr. B.F. Keulen, voorzitter, prof. mr. M.L. Hendrikse, mr. S.O.H. Bakkerus, leden en
mr. S.N. Dupain, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 6 oktober 2016
Ingediend door : Consument
Tegen : DAS Nederlandse Rechtsbijstand Verzekeringmaatschappij N.V., gevestigd te Amsterdam
verder te noemen Verzekeraar.
Datum uitspraak : 14 juni 2017
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

Samenvatting

Consument heeft een beroep gedaan op zijn bij Verzekeraar afgesloten rechtsbijstandverzekering voor particulieren in verband met een geschil met een kennis met wie hij jarenlang paarden fokte en verkocht. De Commissie is van oordeel dat sprake is van een hobbymatige activiteit en dat de inkomsten uit deze hobbymatige activiteit het bedrag van € 5.000,- per jaar niet te boven gaan zodat Verzekeraar Consument alsnog dekking dient te verlenen. Vordering toegewezen.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken:

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier met bijlagen;
- de brief van Consument met bijlagen, ontvangen op 14 oktober 2016;
- het verweerschrift van Verzekeraar met bijlagen;
- de repliek van Consument met bijlagen;
- de dupliek van Verzekeraar.

De Commissie stelt vast dat Consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend. Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 5 april 2017 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument heeft bij Verzekeraar een rechtsbijstandverzekering voor particulieren (hierna: 'de Verzekering') afgesloten.

2.2 Op het op 10 oktober 2016 gedateerde polisblad is – voor zover relevant – het volgende opgenomen:

“(…)

Voorwaarden

: Alg. Voorw. DAS 01-2016

Rechtsbijstand particulieren 05/06

(…)”

- 2.3 In de ‘Bijzondere polisvoorwaarden DAS rechtsbijstand verzekering (05/06)’ (hierna: ‘de Voorwaarden’) is – voor zover relevant – het volgende vermeld:

“(…)

Artikel 2

De verzekerde activiteiten

Als verzekerde betrokken is geraakt in een geschil bij het uitoefenen van zijn particuliere activiteiten, heeft hij aanspraak op adviesservice en op rechtsbijstand, tenzij die aanspraak verband houdt met de uitoefening van een vrij beroep of een bedrijf of de verwerving van inkomsten buiten regelmatige loondienst.

“(…)”

- 2.4 Op 13 oktober 2015 heeft Consument een beroep gedaan op de Verzekering in verband met een geschil met een kennis met wie hij jarenlang paarden fokte en verkocht.
- 2.5 Bij brief van 21 oktober 2015 heeft Verzekeraar aan Consument medegedeeld dat het geschil niet onder de dekking van de Verzekering valt omdat het fokken en verkopen van paarden niet onder de particuliere activiteiten valt zoals beschreven in de Voorwaarden.
- 2.6 Verzekeraar heeft zich gedurende de interne klachtprocedure (en ook daarna) bereid verklaard coullance halve de zogenoemde ‘hobbyclausule’ van toepassing te achten op de Verzekering. Deze clausule luidt:

“De verzekering geeft tevens aanspraak op rechtsbijstand aan verzekerde, indien de aanspraak verband houdt met het hobbymatig houden, fokken, kopen en verkopen van dieren. De verzekering geeft geen aanspraak op rechtsbijstand indien verzekerde deze activiteiten bedrijfsmatig uitvoert.

De dekking vervalt wanneer de inkomsten uit deze hobbymatige activiteiten een bedrag van 5.000 Euro per jaar te boven gaan. Op verzoek van de maatschappij moet verzekerde de hoogte van de inkomsten aantonen.”

- 2.7 Op enig moment heeft Consument de kennis en zijn echtgenote, alsmede hun maatschap gedagvaard. In de dagvaarding is – voor zover relevant – het volgende vermeld:

“(…)”

2. *Partijen hebben vanaf eind 2003/begin 2004 jarenlang met betrekking tot de paardenhandel een samenwerking gehad die bestond uit het fokken en verkopen van veulens/paarden. Op 15 juli 2015 hebben gedaagden die samenwerking met eiser met onmiddellijke ingang beëindigd.*

“(…)”

5. *In het kader van die samenwerking werden de navolgende paarden verkocht en de koopsommen en kosten tussen partijen afgewikkeld:*

- Artrice	€ 8.000,00
- Lizzy	€ 7.500,00
- Diego	€ 35.000,00
- Evita	€ 8.000,00
- Fame	€

Gedaagden ontvingen van die verkopen, nadat diverse provisies, keuringskosten, kosten stalling en aanrijden voor Evita bij (...) (€ 4.300,00) waren voldaan, de navolgende bedragen:

- Artrice	€ 3.200,00
- Lizzy	€ 3.750,00
- Diego	€ 15.300,00
- Evita	€ 3.700,00
- Fame	€ 25.950,00

Eiser ontving € 21.500,00 en het paard Fame. Voor Lizzy diende eiser aan de zoon van gedaagde sub 2 en 3 € 750,00 te betalen als vergoeding.

Als vergoeding voor Evita kreeg eiser het paard Fame. Eiser brengt het paardenpaspoort van Fame, dat op zijn naam staat in het geding.

(...)

8. Partijen hebben geprobeerd een minnelijke regeling te treffen, maar die is niet tot stand gekomen, onder meer omdat gedaagden in strijd met de waarheid bleven betogen, dat eiser niet jarenlang voor hun had gewerkt en hij bovendien een bedrag van toen € 48.500,00 ter zake voerkosten diende te voldoen, althans dat dat bedrag nog verrekend diende te worden tussen partijen.
9. Dit standpunt week volledig af van hetgeen partijen bij aanvang van de samenwerking hebben afgesproken. Partijen spraken af de paarden te laten dekken en de veulens zo spoedig mogelijk na de geboorte te verkopen. Toen dit echter niet lukte zijn de veulens verder opgefokt en aangereden om de verkoopmogelijkheden te optimaliseren en hogere koopsommen te realiseren, nodig om de hogere kosten van het fokken en aanrijden te bestrijden. Over de voer- en stallingskosten is afgesproken, dat eiser de dekkosten, de kosten van de dierenarts (castraties en foto's benen) en de kosten van de hoefsmid voor zijn rekening nam en voor gedaagden de hierna genoemde werkzaamheden ging verrichten.
(...)"

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

- 3.1 Consument vordert dat Verzekeraar alsnog dekking verleent voor het geschil tussen hem en zijn kennis over de beëindiging van de samenwerking.

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Verzekeraar heeft ten onrechte geen dekking verleent voor het met zijn kennis ontstane geschil over de beëindiging van de samenwerking. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.
 - Consument heeft als particulier hobbymatig paarden gefokt. Consument is niet ingeschreven in het handelsregister van de Kamer van Koophandel. Ook is geen sprake van het verwerven van inkomsten buiten regelmatige loondienst, maar van inkomsten uit hobby naast de uitkering die Consument verkreeg uit hoofde van de Algemene Ouderdomswet.
 - De inkomsten uit deze hobbymatige activiteit gaan het bedrag van € 5.000,- per jaar niet te boven. Consument heeft in twaalf jaar tijd een bedrag van in totaal € 21.500,- ontvangen. Hij verwijst in dit kader naar de bedragen zoals opgenomen in de hiervoor onder 2.7 vermelde dagvaarding. Bovendien dient gekeken te worden naar gegenereerde winst en niet naar omzet.

Verweer

3.3 Verzekeraar heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Er is geen sprake van een particuliere activiteiten zoals vermeld in de Voorwaarden. Er was sprake van een zakelijke samenwerking tussen Consument en (de maatschap van) zijn kennis, waarbij zij gezamenlijk paarden en veulens fokten met als doel die (tegen zo hoog mogelijke opbrengsten) te verkopen. De Verzekering biedt dekking voor geschillen die verband houden met de particuliere hoedanigheid en niet voor aanspraken die verband houden met “de uitoefening van een vrij beroep of bedrijf of de verwerving van inkomsten buiten regelmatige loondienst”. Daargelaten of de samenwerking tussen Consument en zijn kennis moet worden gekwalificeerd als bedrijfsuitoefening, geldt dat er in elk geval sprake was van de verwerving van inkomsten buiten regelmatige loondienst.
- Er is evenmin sprake van een hobbymatige activiteit zoals omschreven in de hobbyclausule. Volgens die clausule is er (nog steeds) geen dekking als de activiteit bedrijfsmatig wordt uitgevoerd en ook niet als de inkomsten een bedrag van € 5.000,- per jaar te boven gaan. Indien al geen sprake zou zijn van een bedrijfsmatige activiteit – hetgeen Verzekeraar betwist – dan is er gelet op de gerealiseerde inkomsten en de (nog te verdelen) gemeenschap sprake van inkomsten die (gelet op de duur van de samenwerking) het bedrag van € 5.000,- per jaar te boven gaan.

4. Beoordeling

- 4.1 Ter beantwoording ligt de vraag voor of Verzekeraar het verzoek van Consument om rechtsbijstand heeft mogen afwijzen. De Commissie neemt daarbij de tekst van de hiervoor onder 2.6 geciteerde hobbyclausule als uitgangspunt, aangezien Verzekeraar zich zowel in de stukken als ter zitting uitdrukkelijk bereid heeft verklaard deze clausule op de Verzekering toe te passen.
- 4.2 In de clausule is bepaald dat de Verzekering (ook) aanspraak op rechtsbijstand geeft indien de aanspraak verband houdt met het hobbymatig fokken, kopen en verkopen van dieren. De Verzekering biedt evenwel geen dekking indien verzekerde deze activiteiten bedrijfsmatig uitvoert en ook niet indien de inkomsten uit de hobbymatige activiteit een bedrag van € 5.000,- per jaar te boven gaan.
- 4.3 Consument stelt zich op het standpunt dat hij als particulier samen met zijn kennis hobbymatig paarden heeft gefokt. Er is volgens hem geen sprake van bedrijfsmatige activiteiten. Hij heeft hiertoe aangevoerd dat hij niet is ingeschreven in het handelsregister van de Kamer van Koophandel en dat geen sprake is van het verwerven van inkomsten buiten regelmatige loondienst, maar van inkomsten uit hobby naast zijn uitkering uit hoofde van de Algemene Ouderdomswet. Verzekeraar heeft zulks gemotiveerd betwist. De Commissie is van oordeel dat Consument in het onderhavige geval voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat sprake is van een hobbymatige activiteit. Het enkele feit dat Consument niet alleen met zijn kennis, maar ook met diens maatschap zaken heeft gedaan maakt dit niet anders.

- 4.4 Verzekeraar heeft zich op het standpunt gesteld dat ook indien sprake is van een hobbymatige activiteit – hetgeen hij betwist – hij niet tot dekking behoeft over te gaan omdat met deze activiteit een bedrag van meer dan € 5.000,- per jaar aan inkomsten door Consument werd gegenereerd en er daarnaast nog een te verdelen gemeenschap tussen Consument en zijn kennis bestaat. Consument heeft hiertegenover gesteld dat de inkomsten uit zijn hobbymatige activiteit het bedrag van € 5.000,- per jaar niet te boven gaan. Consument heeft met verwijzing naar de overgelegde dagvaarding aangevoerd dat hij in twaalf jaar tijd een bedrag van totaal € 21.500,- heeft ontvangen.
- 4.5 Voor de beoordeling van dit geschil is van belang welke betekenis moet worden gehecht aan de hobbyclausule. Bepalend daarvoor is hetgeen partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan deze bepalingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Zie HR 13 maart 1981, NJ 1981, 635 (Haviltex). Hierbij komt het in de eerste plaats aan op de bedoeling van partijen. Bij de uitleg van Verzekeringsvoorwaarden is niet de zuiver taalkundige uitleg van een bepaling doorslaggevend. Een bijzondere omstandigheid in deze is dat de uit te leggen bepaling is opgenomen in de verzekeringsvoorwaarden waarover niet onderhandeld is. In een dergelijk geval dienen de verzekeringsvoorwaarden in beginsel objectief te worden uitgelegd. Vergelijk r.o. 16 van Gerechtshof Leeuwarden 3 augustus 2010, ECLI:NL:GHLEE:2010:BN3280. Het Hof van Justitie van de EU heeft verder in zijn arrest van 23 april 2015, ECLI:EU:C:2015:262 in r.o. 47 overwogen dat bij de uitleg van de voorwaarden van een consumentenverzekeringsovereenkomst mede beoordeeld dient te worden of een normaal geïnformeerde en redelijk omzichtige en oplettende gemiddelde consument op basis van alle relevante feiten de voor hem mogelijkerwijs aanzienlijke economische gevolgen van een beperking van de door de verzekering geboden dekking kon inschatten.
- 4.6 Verdedigbaar is dat voor een normaal geïnformeerde en oplettende gemiddelde consument de onderhavige dekkingsbeperking niet duidelijk was en deze de economische gevolgen van de beperking niet kon inschatten. Zie ook GC Kifid 2016-487 r.o. 4.5. Daarbij komt dat een dekkingsuitsluiting naar haar aard beperkt moet worden uitgelegd. Zie Hof Amsterdam 20 december 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:5473 r.o. 3.3; Hof Den Haag 4 oktober 2016: ECLI:NL:GHDHA:2016:2811 r.o. 7 en Hof Amsterdam 22 december 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:5428 r.o. 3.3.
- 4.7 Naar het oordeel van de Commissie is in het licht van het voorgaande de lezing van Consument, inhoudende dat bij de vraag of het bedrag van € 5.000,- per jaar overschreden wordt, gekeken dient te worden naar de gemiddelde inkomsten over alle jaren en dat het daarbij gaat om gegenereerde winst en niet, zoals Verzekeraar stelt, om gegenereerde omzet, een redelijke lezing.
- 4.8 In het midden kan blijven of de lezing van Consument de enige mogelijke lezing is of dat er ook andere mogelijke lezingen denkbaar zijn. Zie ook GC Kifid 2015-225 r.o. 5.3. Op grond van de contra proferentem-regel ex artikel 6:238 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek prevaleert een voor consument meest gunstige redelijke lezing in geval meerdere lezingen mogelijk zijn. De Commissie heeft hiervoor al overwogen dat de door Consument gestelde lezing een redelijke lezing is met als gevolg dat deze uitleg prevaleert.

4.9 Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de vordering van Consument moet worden toegewezen. Verzekeraar dient Consument alsnog dekking te verlenen voor het met zijn kennis ontstane geschil over de beëindiging van de samenwerking. Al hetgeen partijen verder nog hebben gesteld kan niet tot een andere beslissing leiden en zal onbesproken blijven.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat Verzekeraar gehouden is om binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, de in rechtsoverweging 4.9 omschreven verplichting na te komen. Het meer of anders gevorderde wordt afgewezen.

Deze beslissing is vastgesteld op 14 juni 2017 en genomen door

De uitspraak heeft de vorm van een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 46 van het Reglement.