Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-753
(mr. dr. S.O.H. Bakkerus, voorzitter en mr. S. Rutten, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 29 oktober 2019
Ingediend door	: Klager
Tegen	: Achmea Schadeverzekeringen N.V., gevestigd te Apeldoorn, verder te noemen Uitvoerder, die de uitvoering van de rechtsbijstand heeft uitbesteed aan Stichting Achmea Rechtsbijstand, verder te noemen Uitvoerder.
Datum uitspraak	: 11 september 2020
Aard uitspraak	: Beslissing over de behandelbaarheid
Uitkomst	: Klacht niet behandelbaar
Bijlage	: Relevante gedeelte van artikel 60 van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening

Samenvatting

Niet behandelbaar op grond van artikel 60 Reglement. Er is niet voldaan aan het begrip Consument zoals is bedoeld in het Reglement, de klacht is daarom niet behandelbaar.

1. De procedure

1.1 De Commissie beslist op basis van haar Reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat hierbij om: 1) het klachtformulier van Klager; 2) het verweerschrift van Uitvoerder; 3) de repliek van Klager en 4) de dupliek van Uitvoerder.

1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 24 juni jl. en daar verschenen.

1.3 De Commissie beoordeelt eerst op grond van artikel 38.9 van het Reglement of zij bevoegd is om de klacht in behandeling te nemen voordat zij – als de klacht voor behandeling in aanmerking komt – zicht uitspreekt over de gegrondheid van de klacht. Het oordeel van de Commissie is, zoals hierna onder punt 3 zal worden toegelicht, dat de klacht niet behandelbaar is. Dit oordeel heeft tot gevolg dat de Commissie niet toekomt aan een inhoudelijke beoordeling van de klacht.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 Op 18 december 2018 heeft Klager een beroep op zijn rechtsbijstandverzekering gedaan vanwege een geschil met een advocatenkantoor (hierna de Tegenpartij) dat Klager had bijgestaan in een geschil dat Klager met de huurder van de woning van Klager had.

Klager was ontevreden over de werkzaamheden die de Tegenpartij had verricht en ook over de daarvoor in rekening gebrachte kosten.

2.2 Uitvoerder heeft Klager op 2 januari 2019 bericht dat zijn verzoek om rechtsbijstand te verlenen in behandeling is genomen. Op 11 januari 2019 heeft Uitvoerder een eerste inschatting gegeven van de juridische haalbaarheid en heeft hij verwezen naar een schikkingsvoorstel van de Tegenpartij.

2.3 Klager was niet tevreden over de kwaliteit van de juridische bijstand door Uitvoerder en heeft daarover bij Uitvoerder een klacht ingediend. In overleg met Klager heeft Uitvoerder een nieuwe behandelaar aangewezen. Per brief van 15 februari 2019 heeft de behandelaar een inschatting gegeven van de juridische positie van Klager en hierbij aangegeven dat het voorstel van de Tegenpartij naar haar mening redelijk is. De behandelaar heeft met de Tegenpartij contact opgenomen om te bezien of er een bemiddelresultaat bereikt kon worden. Klager was wederom niet tevreden over de gang van zaken en heeft toen van Uitvoerder verlangd dat een second opinion wordt uitgebracht.

2.4 Uitvoerder heeft hieraan gehoor gegeven en op 14 juni 2019 heeft een externe advocaat een second opinion uitgebracht. In die second opinion is bevestigd dat de juridische inschatting van de behandelaar juist is. Uiteindelijk hebben Klager en de Tegenpartij een bemiddel-resultaat bereikt.

2.5 Omdat Klager nog steeds ontevreden over de handelwijze van Uitvoerder was, heeft hij bij Uitvoerder opnieuw een klacht ingediend. Tijdens de bemiddeling heeft een medewerker van Uitvoerder de Tegenpartij per ongeluk doorverwezen naar de advocaat die de second opinion moest uitbrengen. Consument stelt hierdoor schade te hebben geleden.

2.6 Uitvoerder heeft erkend dat dit niet goed is gegaan, maar stelt dat Klager hierdoor geen schade heeft geleden. Temeer omdat Uitvoerder in het kader van het bemiddelresultaat met de Tegenpartij ook een bedrag heeft ingelegd. Omdat partijen er in de interne klachten-procedure niet zijn uitgekomen, heeft Klager een klacht bij Kifid ingediend.

De klacht en vordering

2.7 Klager is niet tevreden over de door Uitvoerder verleende rechtsbijstand. Uitvoerder heeft onder andere onvoldoende kwaliteit geleverd en er had naar het oordeel van Klager veel meer uit de zaak gehaald kunnen worden. Het ontbrak aan inzet aan de zijde van Uitvoerder.

2.8 Gedurende de bemiddeling heeft er contact plaatsgevonden tussen de Tegenpartij en de externe advocaat die de second opinion heeft uitgebracht.

Oorzaak hiervan was dat een medewerker van Uitvoerder de Tegenpartij per ongeluk heeft doorverwezen naar deze advocaat. Hierdoor is bij Klager het vertrouwen in de juistheid van de second opinion kwijtgeraakt. Verder zag Klager zich ook genoodzaakt het laatste voorstel van de Tegenpartij te accepteren, terwijl er wat hem betreft veel meer uitgehaald had kunnen worden. Kortom, doordat een medewerker van Uitvoerder de Tegenpartij heeft doorverwezen naar de advocaat die de second opinion uitbracht is het bemiddelresultaat minder gunstig voor Klager uitgevallen. Er is sprake geweest van belangenverstrengeling.

Het verweer

2.9 Uitvoerder heeft alleen inhoudelijk verweer gevoerd tegen de stellingen van Klager.

3. De beoordeling

3.1 De Commissie moet in de eerste plaats beoordelen of zij over de door Klager ingediende klacht kan oordelen. In artikel 1 van het Reglement is bepaald dat de Commissie klachten van consumenten over financiële diensten behandelt. In artikel 60 van het Reglement zijn de in het Reglement gehanteerde begrippen omschreven. Zo is over het begrip 'Consument' voor zover relevant bepaald: '*Iedere natuurlijke persoon die handelt voor doeleinden die buiten zijn handels-, bedrijfs-, ambachts- of beroepsactiviteit vallen. Wordt de overeenkomst evenwel gesloten voor doeleinden die deels binnen en deels buiten de in de vorige volzin genoemde activiteit van de persoon liggen (gemengde overeenkomsten) en is het oogmerk van die activiteit zo beperkt dat het binnen de algehele context van de overeenkomst niet overheerst, dan dient die persoon eveneens als Consument te worden aangemerkt (…).*

3.2 De Commissie heeft in eerdere uitspraken geoordeeld dat het aanhouden van (een) pand(en) met de bedoeling om met de verhuur daarvan inkomsten te verwerven, zonder dat daarbij ook sprake is van eigen gebruik, een ondernemersactiviteit is. Zie bijvoorbeeld Geschillencommissie 2018-069, 2018-648, 2019-702 en 2019-912, te raadplegen op www.kifid.nl. De eigenaar van dit pand handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf. Geschillen die daarmee verband houden of daaruit voortvloeien, behandelt de Commissie niet.

3.3 Vast staat dat Klager voor langere tijd een woning heeft verhuurd. Deze woning werd niet (meer) door Klager zelf bewoond. Vast staat ook dat Klager hiermee inkomsten heeft genoten. Ter zitting is ook vast komen te staan dat deze verhuur niet heeft plaats gevonden met een vergunning voor tijdelijke verhuur op basis van de Leegstandwet. Klager handelt dus in de uitoefening van een beroep of bedrijf. Het geschil dat hij met de Tegenpartij heeft, houdt verband met dan wel vloeit voort uit de uitoefening van de bedrijfsmatige verhuur-activiteit. Klager kwalificeert daarom niet als Consument in de zin van artikel 60 van bovengenoemd Reglement kan worden aangemerkt.

3.4 De klacht van Consument is daarom niet behandelbaar. Aan een inhoudelijke beoordeling van de klacht komt de Commissie niet toe.

4. De beslissing

De Commissie verklaart de klacht niet behandelbaar.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een 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. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Bijlage - Relevante bepalingen uit het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening

Artikel 1 Welke klachten behandelt de Geschillencommissie?
De Geschillencommissie behandelt Klachten van Consumenten over Financiële diensten tegen Financiële dienstverleners of, bij nawerking, voormalig aangesloten Financiële dienstverleners.

Artikel 38 Uitspraak
(…)
38.9 *De Commissie kan eerst uitspraak doen over haar bevoegdheid om de Klacht in behandeling te nemen, alvorens zich – als de Klacht voor behandeling in aanmerking komt – uit te spreken over de gegrondheid van de Klacht.*

Artikel 60 Begrippen
In dit Reglement wordt verstaan onder:
(…)
Consument:
Iedere natuurlijke persoon die handelt voor doeleinden die buiten zijn handels-, bedrijfs-, ambachts- of beroepsactiviteit vallen. Wordt de overeenkomst evenwel gesloten voor doeleinden die deels binnen en deels buiten in de vorige volzin genoemde activiteit van de persoon liggen (gemengde overeenkomsten) en is het oogmerk van die activiteit zo beperkt dat het binnen de algehele context van de overeenkomst niet overheerst, dan dient die persoon eveneens als Consument te worden aangemerkt.
(…)