Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2013-382 d.d. 17 december 2013
(prof.mr. M.M. Mendel, voorzitter, mr. P.A. Offers en prof. mr. M.L. Hendrikse, leden en mr. I.M.L. Venker, secretaris)

Samenvatting

Uitleg begrip "handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf" in artikel 1 van het Reglement. De Commissie oordeelt dat gelet op de omstandigheden van het geval in hun onderlinge samenhang bezien, geen sprake is van Consument in de zin van het Reglement. Zij acht Consument niet-ontvankelijk in zijn vordering.

Consument,

tegen

Achmea Schadeverzekeringen N.V. (Interpolis Schade), gevestigd te Apeldoorn, hierna te noemen Aangeslotene.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:
- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- de brief van de advocaat van Consument met daarbij het door Consument ondertekende vragenformulier met bijlagen, ontvangen op 9 november 2012;
- het verweerschrift van Aangeslotene met bijlagen;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene.

2. Overwegingen

De Commissie heeft het volgende vastgesteld.
Tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening heeft niet tot oplossing van het geschil geleid. Beide partijen zullen het advies van de Commissie als bindend aanvaarden. Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 11 november 2013 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:
3.1. Consument heeft bij Aangeslotene een bedrijvenopstalverzekering gesloten voor het hem in eigendom toebehorende bedrijfspand (hierna: het pand). Consument heeft het pand vanaf 1 maart 2007 verhuurd aan een autopoetsbedrijf.

3.2. Op 31 augustus 2007 is het pand als gevolg van brand verloren gegaan. De door Aangeslotene aangestelde expert heeft onderzoek naar de schade gedaan en in zijn rapport van 31 januari 2008, samengevat en voor zover van belang, het volgende opgenomen:
- Een deel van het aan het autopoetsbedrijf verhuurde pand werd terug verhuurd aan het apparatenbouwbedrijf dat door Consument wordt geëxploiteerd, voor opslag van inventaris, materialen en producten van het apparatenbouwbedrijf.
- Als gevolg van de brand is de bedrijfshal met inhoud geheel verloren gegaan.
- Consument wilde het pand in de loop van 2008 herbouwen.
- De schade is door de schade-expert van Aangeslotene en de schade-expert van Consument bepaald. De herbouwwaarde is vastgesteld op € 340.000,-; de verkoopwaarde is vastgesteld op € 270.000,-.

3.3. Consument heeft de herbouw van het pand laten uitvoeren door zijn apparatenbouwbedrijf.

3.4. Aangeslotene heeft aan Consument op 14 september 2007 een voorschot van € 150.000,- betaald. Het resterende bedrag zou na ontvangst van de herstelnota's worden betaald. Consument heeft Aangeslotene facturen van 12 maart 2009, 27 november 2009, 31 maart 2010 en 31 augustus 2010 toegezonden. De facturen zijn opgesteld door het apparatenbouwbedrijf van Consument en gericht aan 'de crediteurenadministratie' van een 'X Onroerend Goed'. De begeleidende brief van 5 april 2010 bij enkele facturen, was verstuurd door 'X Onroerend Goed BV' en getekend door 'X BV'.

3.5. De 3-jaarstermijn waarbinnen het pand herbouwd moest zijn, is door Aangeslotene op verzoek van Consument verlengd met een periode van 1 jaar en 2 maanden, tot 31 oktober 2012. In opdracht van Aangeslotene heeft een expert de voortgang van de herbouw en de bestedingen van het voorschot gedurende de herbouwtermijn gecontroleerd. Op basis van de bevindingen van de expert zoals neergelegd in het rapport van 26 oktober 2011, heeft Aangeslotene vastgesteld dat het pand niet binnen de daartoe gestelde termijn was herbouwd. Aangeslotene heeft daarom na het verstrijken van de termijn de verkoopwaarde aan Consument uitgekeerd.

4. De vordering en grondslagen

4.1. Consument vordert van Aangeslotene vergoeding van een bedrag van € 70.000,-, zijnde het verschil tussen de herbouwwaarde van € 340.000,- zoals vastgesteld tussen beide schade-experts en het door hem ontvangen bedrag van € 270.000,-, de verkoopwaarde van het pand, vermeerderd met de wettelijke rente over dit bedrag vanaf 16 januari 2012. Consument vordert voorts een vergoeding in verband met huurderving.

4.2 Consument heeft daartoe, kort en zakelijk weergegeven, de volgende gronden aangevoerd.
Op grond van de verzekeringsvoorwaarden dient Aangeslotene ingeval recht bestaat op uitkering op basis van herbouwwaarde een voorschot van 40 % uit te keren en vervolgens uitkering te doen tegen overlegging van nota's. Uit de voorwaarden blijkt

niet dat Aangeslotene pas overgaat tot uitkering na ontvangst van kopieën van nota's die betrekking hebben op daadwerkelijk verrichtte herbouwwerkzaamheden. Zulks kan ook niet de bedoeling zijn nu Consument afhankelijk is van de uitkering om de herbouw te kunnen voortzetten en te completeren. De omstandigheid dat de herbouw van het pand niet binnen de termijn van drie jaar is voltooid, is aan Aangeslotene te wijten.

4.3. Aangeslotene heeft zich erop beroepen dat Consument niet-ontvankelijk is in zijn vordering omdat hij niet kan worden aangemerkt als een 'Consument' in de zin van artikel 1 van het reglement van de Commissie omdat Consument handelde in de uitoefening van een bedrijf. Aangeslotene wijst erop dat het pand als bedrijfspand is verzekerd en bedrijfsmatig is verhuurd en bovendien een deel van het pand diende als opslag van voorraad en inventaris van het apparatenbouwbedrijf van Consument. Consument had het pand verzekerd tegen herbouwwaarde exclusief BTW. De herstelwerkzaamheden werden uitgevoerd door het apparatenbouwbedrijf van Consument en de door Consument overgelegde facturen van het apparatenbouwbedrijf waren gericht aan 'X OG' en 'X B.V.'
Aangeslotene heeft verder de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie op het verweer van Aangeslotene hierna nader ingaan.

4.4. Consument stelt dat hij wel ontvankelijk is in zijn klacht. Ter onderbouwing van dit standpunt heeft hij de volgende argumenten aangevoerd.
De polis staat op naam van Consument in persoon. Het pand is zijn privé-eigendom en hij verhuurt het pand in die hoedanigheid. De huurpenningen zijn privé-inkomsten en Consument wordt hiervoor als particulier aangeslagen. Consument gebruikt het pand niet bedrijfsmatig. Consument heeft de correspondentie met Aangeslotene gevoerd. Bovendien had Aangeslotene kennis van de exacte eigendomsverhoudingen van de verschillende bedrijfspanden.

5. Beoordeling

5.1. In de eerste plaats dient te worden beoordeeld of Consument ontvankelijk is in zijn vordering. De Commissie overweegt als volgt.

5.2. Onder 'Consument' wordt in artikel 1 van het reglement het volgende begrepen:
De afnemer van een Financiële dienst, indien en voor zover die afnemer een natuurlijk persoon is die niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf.
Onder het begrip Consument wordt tevens begrepen:

a) een rechtspersoon waarvan de doelstelling zozeer is gericht op het particuliere belang van een of meer natuurlijke personen die aandeelhouder(s) en/of bestuurder(s) van deze rechtspersoon zijn, dat deze als een verlengstuk van die natuurlijke persoon of personen kan worden beschouwd;
b) de deelnemer van een pensioenregeling, zoals bedoeld in artikel 1 van de Pensioenwet in zijn hoedanigheid van verzekerde natuurlijke persoon van de overeenkomst van levensverzekering met pensioenclausule;
c) de natuurlijke persoon die een eigen vorderingsrecht ontleent aan een overeenkomst van verzekering.
d) de natuurlijke persoon met een Privacyklacht.

5.3. Vaststaat dat Consument een bedrijfspand tegen herbouwwaarde heeft verzekerd op een bedrijvenpolis van Aangeslotene en dat het pand door Consument wordt verhuurd aan een bedrijf. Eveneens staat vast dat door het door Consument geëxploiteerde apparatenbouwbedrijf in het pand goederen en inventaris werden opgeslagen. Uit de omstandigheden dat de facturen van het apparatenbouwbedrijf van Consument zijn gericht aan 'de crediteurenadministratie' van 'X OG' en deze facturen door 'X Onroerend Goed BV', dan wel 'X OG' bij Aangeslotene werden ingediend, terwijl deze bedrijfsnamen volgens de verklaring van Consument niet verwijzen naar bestaande vennootschappen, volgt naar het oordeel van de Commissie dat sprake is van een zakelijk optreden door Consument. Hieraan doet niet af dat Consument het pand als particulier verhuurt en dat – zoals door Consument gesteld – het pand alleen door de huurder en niet door hem bedrijfsmatig werd gebruikt. Bovengenoemde omstandigheden, bezien in hun onderlinge samenhang, leiden naar het oordeel van de Commissie tot de conclusie dat Consument als een spin in een bedrijfsmatig web fungeerde en daarmee handelde in de uitoefening van een beroep of bedrijf in de zin van artikel 1 van het reglement. Van de uitzonderingen zoals bedoeld in sub a t/m d van de definitie van het begrip 'Consument' is naar het oordeel van de Commissie geen sprake.

5.4. Dit brengt mee dat Consument niet-ontvankelijk is in zijn vordering.

6. Beslissing

De Commissie verklaart Consument niet-ontvankelijk in zijn vordering.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak.