Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2012-330 d.d. 3 december 2012
(mr. R.J. Verschoof, voorzitter, mr. B. F. Keulen en mr. A.W.H. Vink, leden en mr. S.N.W. Karreman, secretaris)

Samenvatting

Wijze van rechtsbijstandverlening in burenkwesties. Consument heeft de zaak na het oordeel van de Ombudsman niet binnen de in het Reglement gestelde termijn van drie maanden aan de Commissie voorgelegd. Voorts is de in de polis opgenomen geschillenregeling toegepast. De in het kader van die regeling ingeschakelde advocaat deelde de mening van Consument niet.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken:
- het door Consument ondertekende vragenformulier van 30 maart 2011;
- de brieven van Consument van 25 mei en 15 augustus 2011;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- 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 als bindend aanvaarden.
Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op maandag 12 november 2012 en zijn daar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:
3.1 Consument heeft bij een rechtsvoorganger van Aangeslotene met ingang van 1 november 2004 een rechtsbijstandverzekering afgesloten. De rechtsvoorganger en ook Aangeslotene hebben de rechtsbijstandverlening krachtens de verzekering opgedragen aan een stichting. Waar in het hiernavolgende wordt gesproken over Aangeslotene worden daaronder ook de rechtsvoorganger en de stichting verstaan.
3.2 Consument bewoonde de eerste etage van een vooroorlogs woonhuis. De tweede etage is bij een ander als woning in gebruik. De parterre wordt door een onderneming bedrijfsmatig gebruikt.

3.3 Consument heeft zich in de jaren vanaf 2005 een aantal malen tot Aangeslotene gewend in verband met door hem van zijn boven- en onderburen ondervonden geluidsoverlast en in verband met lekkage/vochtproblemen in zijn woning, waaronder ook lekkage/vochtdoorslag van een kozijn/buitengevel.
3.4 In juli 2008 heeft Consument zich tot de Ombudsman gewend met klachten over de wijze waarop Aangeslotene de door Consument gemelde kwesties had afgewikkeld. In een brief van 14 oktober 2008 heeft de Ombudsman de klachten omtrent de wijze van rechtshulpverlening ter zake van de door Consument gestelde geluidsoverlast en lekkageschade door de bovenbuurman en de lekkages door geclaimde gebreken van kozijnen/loodslabben en doorslag van de buitengevel, ongegrond verklaard. Van de door de Ombudsman genoemde mogelijkheid om zich binnen drie maanden na dagtekening van zijn brief tot de Commissie te wenden heeft Consument geen gebruik gemaakt.
3.5 In een brief van 17 maart 2009 heeft een advocaat die was ingeschakeld ter uitvoering van de in de rechtsbijstandverzekering van Consument opgenomen geschillenregeling geoordeeld omtrent drie door Consument aan Aangeslotene gedane verzoeken om rechtsbijstand, namelijk ter zake van bolling van de parketvloer van Consument door vocht afkomstig uit de ruimte van de onderbuurman (oordeel advocaat: oorzaak onduidelijk gebleken zodat ook geen veroorzaker kan worden aangesproken), lekkage afkomstig van de douche van de bovenbuurman (advocaat: de bovenbuurman had de lekkage inmiddels verholpen) en de lekkage van het kozijn/de buitengevel (oordeel advocaat: de leverancier/installateur van het kozijn kan niet worden aangesproken). Consument heeft vervolgens, nadat gebleken was dat de advocaat zijn mening niet deelde, de zaken niet voor eigen rekening voortgezet op de wijze die in de verzekeringsvoorwaarden is voorzien.
3.6 Ook in 2009 en 2010 heeft Consument zich tot Aangeslotene gewend ter zake van problemen in of met betrekking tot zijn woning.
3.7 In 2010 heeft Consument de woning te koop gezet. Inmiddels is hij verhuisd.

4. De vordering en grondslagen

4.1 Consument vordert (blijkens zijn repliek) bij wege van schikkingsvoorstel betaling door Aangeslotene van een bedrag van € 40.000,-, dan wel het verstrekken door haar van een aflossingsvrije hypotheek van € 175.000,- tegen 0 % rente en zeven jaar vast, betaling door Aangeslotene van alle bijkomende kosten en een bedrag van € 10.000,- voor toekomstig onderhoud, gemeentebelastingen en toekomstige advertentiekosten.
4.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen. Consument is weggepest door zijn boven- en onderburen. Hij heeft de woning te koop moeten zetten en een andere woning moeten kopen. Dat heeft voor hem enorme financiële gevolgen. Consument acht Aangeslotene voor deze gevolgen aansprakelijk omdat deze de door hem aangemelde kwesties ter zake van de woning niet of slecht heeft behandeld, gebruik maakte van niet-onafhankelijke deskundigen en niet tegen de boven- en onderburen is opgetreden. De problemen met deze buren bleven daarom voortduren. Gebleken is dat de reden ervan is dat een hem niet meegedeelde clausule op de polis behandeling in de weg staat van zaken die tegen de Vereniging van Eigenaren en/of de buren gericht zijn. Pas in 2010 vernam Consument van een medewerker van Aangeslotene van het bestaan van de

clausule. Nadien wilde Aangeslotene dit afdoen als een vergissing. Omdat Consument nog met Aangeslotene in discussie was, heeft hij zich na het oordeel van de Ombudsman van 14 oktober 2008 niet tot de Geschillencommissie gewend. Door het nieuwe feit van de gebleken clausule is volgens Consument de Commissie echter alsnog tot oordelen bevoegd.
4.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd.
- Eerder heeft Consument een klacht ingediend bij de Ombudsman, hetgeen heeft geleid tot diens oordeel van 14 oktober 2008. Tegen dat oordeel heeft Consument geen stappen ondernomen bij de Commissie of de burgerlijke rechter. Reeds hierom is de Commissie niet bevoegd kennis te nemen van de zaken en klachten waarover de Ombudsman in 2008 heeft geoordeeld.
- Wat betreft de twee door Consument nadien gemelde zaken betreffende het dakterras is de ene zaak gericht tegen de bovenburen en de andere tegen de Vereniging van Eigenaren. In de eerste zaak heeft Aangeslotene het standpunt ingenomen dat er onvoldoende mogelijkheden zijn om de bovenburen aan te spreken. Wat de andere zaak betreft staat op de polis van Consument geen clausule die geschillen met de Vereniging van Eigenaren van dekking uitsluit. Deze zaak is dan ook in behandeling genomen, maar is gesloten na een daartoe strekkend bericht van Consument.
- Consument heeft verondersteld dat van een belangenverstrengeling sprake is, en dat Aangeslotene niet bereid was om de zaken tegen de bovenburen of de Vereniging van Eigenaren in behandeling te nemen, maar dit is een onjuiste veronderstelling. Enkel is een keer sprake geweest van een vergissing bij de beoordeling van de dekking voor een zaak. Die zaak is vervolgens toch in behandeling genomen.
- Consument stelt dat hij door het handelen van Aangeslotene zijn woning niet of voor een veel lagere prijs kan verkopen. Aangeslotene begrijpt niet waar de schadeclaim op gebaseerd is. Door de economische crisis worden velen zoals Consument met hetzelfde probleem geconfronteerd. De twee voormelde zaken zijn behandeld zoals hiervoor is aangegeven. Over de andere zaken heeft de Ombudsman in 2008 geoordeeld en deze moeten zoals voormeld buiten de beoordeling door de Commissie blijven. Ook heeft een advocaat in 2009 in het kader van de geschillenregeling over enkele zaken geoordeeld, maar deze zag er niets in voor Consument.

5. Beoordeling

5.1 Aangeslotene heeft onder meer in het verweerschrift bij de Commissie en ter zitting verklaard dat op de rechtsbijstandverzekering van Consument geen clausule van toepassing is die behandeling in de weg staat van zaken die tegen de Vereniging van Eigenaren of buren gericht zijn. Onvoldoende onderbouwd is de stelling van Consument dat niettemin het hanteren van een dergelijke clausule de rechtshulpverlening door Aangeslotene heeft verhinderd of belemmerd.
5.2 Volgens artikel 30 van haar Reglement kan de Commissie een klacht niet in behandeling nemen als deze niet binnen drie maanden na dagtekening van het oordeel van de Ombudsman aan haar is voorgelegd, behoudens twee in het artikel genoemde, hier niet aan de orde zijnde uitzonderingen. Deze bepaling heeft tot gevolg dat de Commissie geen oordeel zal uitspreken over de klachten omtrent zaken, waaronder de van de bovenburen

ondervonden geluidshinder, die de Ombudsman in zijn brief van 14 oktober 2008 ongegrond heeft verklaard. Uit 5.1 volgt al dat de Commissie het argument van Consument niet honoreert dat de vermeende clausule de Commissie alsnog tot oordelen bevoegd maakt.
5.3 In een brief van 17 maart 2009 heeft een advocaat die was ingeschakeld ter uitvoering van de in de rechtsbijstandverzekering van Consument opgenomen geschillenregeling geoordeeld omtrent drie door Consument aan Aangeslotene gedane verzoeken om rechtsbijstand. Consument heeft vervolgens, toen bleek dat de advocaat zijn mening niet deelde, de zaken niet voor eigen rekening voortgezet op de wijze die in de verzekeringsvoorwaarden is voorzien. Aangeslotene heeft ter zake van deze zaken op goede gronden en in overeenstemming met de polisvoorwaarden geoordeeld dat zij geen verdere rechtshulp aan Consument behoeft te verlenen.
5.4 Wat betreft de twee door Consument nadien gemelde zaken betreffende het dakterras is de ene zaak gericht tegen de bovenburen en betreft deze het feit dat zij hun woning volgens Consument ten onrechte te koop aanbieden met dakterras zonder te vermelden dat dit dakterras voor een derde deel van Consument is. Dit zou Consument in de verkoopmogelijkheden van zijn woning benadelen. In deze zaak heeft Aangeslotene naar het oordeel van de Commissie op goede gronden het standpunt ingenomen dat er onvoldoende mogelijkheden zijn om de bovenburen aan te spreken. De andere zaak, die is gericht tegen de Vereniging van Eigenaren, is door Aangeslotene volgens haar opgave in haar verweerschrift en ook ter zitting, gesloten na daartoe strekkend bericht van Consument. Consument heeft dit laatste desgevraagd ter zitting niet weersproken.
5.5 Consument heeft verder nog aangevoerd dat niet alleen geluidsoverlast van zijn bovenburen, maar ook geluidsoverlast van de onder hem gevestigde onderneming het hem onmogelijk heeft gemaakt om in zijn woning te blijven wonen. Consument heeft zich over de wijze van behandeling door Aangeslotene van de door de onder hem gevestigde onderneming veroorzaakte geluidsoverlast in een brief van 12 mei 2008 bij Aangeslotene beklaagd. De Ombudsman heeft in zijn brief van 14 oktober 2008 de wijze waarop Aangeslotene de door Consument van de onder hem gevestigde onderneming ondervonden geluidsoverlast heeft behandeld onbesproken gelaten. Niet blijkt uit het aan de Commissie ter beschikking staande dossier of Consument zich over de wijze waarop Aangeslotene deze geluidsoverlast heeft behandeld bij de Ombudsman heeft beklaagd.
5.6 Het oordeel van de Commissie moet daarom luiden dat als Consument zich over de wijze waarop Aangeslotene de door Consument van de onder hem gevestigde onderneming ondervonden geluidsoverlast heeft behandeld bij de Ombudsman heeft beklaagd, hij zich na de brief van 14 oktober 2008 van de Ombudsman niet tijdig bij de Commissie heeft beklaagd (zie ook hierboven onder 5.2). Als Consument zich echter over de wijze waarop Aangeslotene deze geluidsoverlast heeft behandeld toen niet bij de Ombudsman heeft beklaagd, is hij thans te laat met zijn klacht (zie artikel 15.1 en 15.2 van het Reglement).
5.7 Reeds op grond van dit een en ander moet het oordeel van de Commissie luiden dat voor toewijzing van de vordering van Consument geen grond bestaat.

6. Beslissing

De Commissie wijst bij wege van bindend advies de vordering van Consument af.

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.