**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-667**
**(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. C.J.M. Veltmaat, secretaris)**

| | |
|---|---|
| Klacht ontvangen op | : 11 januari 2019 |
| Ingediend door | : Consument |
| Tegen | : De Goudse Schadeverzekeringen N.V., gevestigd te Gouda, verder te noemen Verzekeraar, waarbij de uitvoering van rechtsbijstand is overgedragen aan SRK Rechtsbijstand, verder te noemen Uitvoerder |
| Datum uitspraak | : 10 september 2019 |
| Aard uitspraak | : Bindend advies |

## Samenvatting

Consument klaagt erover dat Uitvoerder heeft verzuimd de verhuurder een brief te sturen en aan te spreken voor de vermeende woonfraude. Volgens Consument was hij genoodzaakt te verhuizen. Omdat Consument de verhuiskosten niet meer op de verhuurder kan verhalen, vordert hij deze van Uitvoerder. De vraag die de Commissie moet beantwoorden is of Uitvoerder jegens Consument toerekenbaar is tekortgeschoten in zijn verplichtingen uit hoofde van de rechtsbijstandverzekering. Het moet dan vast komen te staan dat Consument een vordering had op de verhuurder en dat dit enige slagingskans had. Consument heeft dit, na betwisting van Uitvoerder, niet nader onderbouwd. Daarom is niet vast komen te staan dat Uitvoerder toerekenbaar is tekortgeschoten. De Commissie wijst de vordering af.

## 1. Procesverloop

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

- het door Consument ingediende klachtformulier met bijlagen;
- het verweerschrift van Uitvoerder;
- de repliek van Consument en
- de dupliek van Uitvoerder.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies. De Commissie stelt verder vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

## 2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument heeft een particuliere rechtsbijstandverzekering bij Verzekeraar. De Verzekeraar heeft de uitvoering van de rechtsbijstandverzekering opgedragen aan Uitvoerder. De verzekeringsvoorwaarden “Rechtsbijstand Particulier 2.0” zijn op de rechtsbijstandverzekering van toepassing.

2.2 Consument heeft een geschil met zijn verhuurder over de geluidsoverlast van zijn buren. Dit geschil heeft Consument op 12 april 2018 bij Uitvoerder gemeld. Uitvoerder heeft dekking verleend en zijn zaak is in behandeling genomen. Een jurist van Uitvoerder heeft de juridische positie van Consument geanalyseerd en een haalbaarheidsoordeel gegeven. Dit is op 2 mei 2018 gecommuniceerd met Consument:

> […] Naar aanleiding van de door u aan SRK toegezonden stukken informeer ik middels deze brief over uw kansen en mogelijkheden.
>
> **Uw melding**
> U woont ruim 28 jaar in de woning, staande en gelegen aan [straat] te [woonplaats]. De woning huurt u van [de verhuurder]. Sinds januari 2018 heeft u geluidsoverlast van de buren. De overlast die ervaart bestaat met name uit het hard slaan met de deuren, schreeuwen, televisie en muziek. Met andere woorden geeft u aan dat uw buren op geen enkele wijze rekening met u houden. Uit de overgelegde stukken begrijp ik dat u op voorhand (eind december 2017) uw zorgen al heeft geuit richting [de verhuurder]. Dit na een gesprek met de stiefmoeder van de huurder. Zij gaf aan dat haar stiefzoon samen met twee vrienden in de woning kwam wonen. Hetgeen u bevreemdt daar de woning, volgens [de verhuurder], is toegewezen op basis van het passend toewijzen beleid. U stelt zich op het standpunt dat sprake is van onrechtmatige bewoning. Ook gaf u aan dat u voornemens bent te verhuizen. Desalniettemin wilt u graag weten wat uw juridische mogelijkheden zijn.
>
> **Juridische positie**
> <u>Onrechtmatige bewoning (woonfraude)</u>
> Op grond van artikel 7.6 van de algemene huurvoorwaarden, afkomstig van de website van [de verhuurder], staat het volgende opgenomen: "Het is huurder niet toegestaan het gehuurde geheel of gedeeltelijk onder te verhuren of aan één of meer derden in gebruik te geven, tenzij de huurder hiervoor voorgaande schriftelijke toestemming van de verhuurder heeft gekregen." Een voorwaarde is dat de algemene huurvoorwaarden van toepassing moet zijn verklaard in de huurovereenkomst tussen uw buurman en [de verhuurder]. In het bevestigende geval rijst alsnog de vraag of de verhuurder toestemming aan uw buurman heeft verleend voor inwoning van twee vrienden. Ik kan dit helaas niet voor u nagaan daar dit een overeenkomst betreft tussen uw buren en [de verhuurder]. Ik kan begrijpen dat u zich op het standpunt stelt dat uw buren de woning op een onrechtmatige wijze hebben verkregen. Op u rust echter de bewijslast om dit aan te tonen. Aangetoond dient bijvoorbeeld te worden dat uw buren een te hoog inkomen hadden en derhalve niet in aanmerking zouden kunnen komen voor deze woning middels toewijzing passend wonen.

Indien aangetoond kan worden dat de verhuurder geen toestemming heeft verleend en derhalve uw twee buren onrechtmatig in de woning verblijven, kan de verhuurder ervoor kiezen de huurovereenkomst te ontbinden. In dat geval rust op de huurder de bewijslast om aan te tonen dat hij het hoofdverblijf in het gehuurde heeft behouden. Gelet op de reeds overgelegde stukken moet ik u erop wijzen dat een beroep op het vorenstaande - in een eventueel te voeren gerechtelijke procedure - niet kansrijk is. Het spijt me u niet gunstiger te kunnen berichten.

Geluidsoverlast
Aangezien uw buurman tevens huurder is van [de verhuurder] heeft u juridisch gezien twee mogelijkheden om de overlastpleger(s) aan te pakken, te weten:

Optie I: de buren direct aanschrijven […]

Optie 2: de verhuurder aanschrijven
Een andere mogelijkheid is dat ik namens u uw verhuurder zal aanschrijven. […] In beginsel zou u zich op het standpunt kunnen stellen dat de geluidsoverlast als een gebrek zou moeten worden aangemerkt, welke voor rekening komt van de verhuurder. U dient er echter rekening mee te houden dat voldoende vast moet komen te staan dat sprake is van ernstige tekortkomingen (in uw situatie: structurele ontoelaatbare onrechtmatige geluidshinder) van een huurder jegens een andere huurder van dezelfde woningbouwvereniging en de woningbouwvereniging weigert om op te treden. […]

**Bewijs**
Gelet op de overgelegde stukken moet ik u helaas mededelen dan dat er op dit moment onvoldoende bewijs is om aan te tonen dat de betreffende buren structurele ontoelaatbare onrechtmatige geluidshinder veroorzaken. Bij de mogelijkheden die hierboven zijn geschetst dient te worden onderbouwd dat deze buurman (buren) de betreffende overlast veroorzaken. Op u rust de bewijslast om dit aan te tonen. Aangetoond dient te worden er geen sprake is van leefgeluiden maar van ontoelaatbare onrechtmatige geluidshinder. Bij dezen wil ik u nogmaals dringend adviseren om vanaf heden een logboek bij te houden, de klachten te blijven melden aan uw verhuurder en indien nodig aan de politie en/of wijkagent. In het logboek alsmede bij de schriftelijke verklaringen dient u op te nemen welke overlast u ervaart, wanneer dit is geweest en hoe lang de overlast heeft geduurd. Voorts verzoek ik u getuigenverklaring(en) toe te zenden van mensen/bezoekers die bevestigen dat er sprake is van ernstige ontoelaatbare hinder.

**Schadevergoeding c.q. verhuiskostenvergoeding**
Naar ik begrijp bent u voornemens om te verhuizen. U vraagt zich af of [de verhuurder] gehouden is om u een schadevergoeding c.q. een verhuiskostenvergoeding toe te kennen. Op basis van de huidige stukken moet ik u er helaas op wijzen dat [de verhuurder] hier niet toe gehouden is.

U bent immers niet verplicht om de woning te verlaten, u kiest hier zelf voor. Het vorenstaande maakt dat er geen juridische basis is voor een schadevergoeding c.q. een verhuiskostenvergoeding.

**Plan van aanpak**
Graag verneem ik van u of u de wens heeft dat ik namens u de buren en/of verhuurder zal aanschrijven. Zodra ik uw reactie hieromtrent heb ontvangen, zal ik u voorzien van een conceptbrief. […]

2.3 De advocaat van de verhuurder heeft per brief van 8 mei 2018 op de klachten van Consument gereageerd. Volgens de advocaat zou Consument hebben aangegeven geen gebruik te willen maken van het voorstel van de verhuurder voor buurtbemiddeling, maar staat dit voorstel nog steeds open. Als Consument een huis wil kopen, dan moet hij zich wenden tot een makelaar.

Verder heeft de advocaat aangegeven dat Consument overlast (anders dan leef geluiden) bij de verhuurder moet melden. Een enkele melding is volgens de advocaat onvoldoende om tot nadere acties, zoals de beëindiging van de huurovereenkomst, over te kunnen gaan. De afgelopen periode heeft de verhuurder geen meldingen van overlast van Consument ontvangen.

Volgens de advocaat gaat de verhuurder onderzoek doen naar woonfraude. Zo nodig worden nadere afspraken met de buren gemaakt. Uiteindelijk is het volgens de advocaat ter beoordeling van de verhuurder of sprake is van een onrechtmatige of toelaatbare situatie. De advocaat geeft aan dat Consument hier geen melding meer van hoeft te maken.

2.4 Naar aanleiding van de brief van de advocaat heeft Consument op 9 mei 2018 de volgende e-mail naar Uitvoerder gestuurd:

*[…] Als we in december 2017 al melding maken van geluidsoverlast middels muziek en dit bevestigen met opnames die toegestuurd zijn op CD, lijkt het ons onwaarschijnlijk dat men niet weet wat er bedoeld wordt. Dat er geen nieuwe meldingen zijn gekomen, is geheel te wijten aan de houding van de [verhuurder] die op geen enkele manier aangaf dat we serieus werden genomen. Zoals eerder aangegeven hebben we geen interesse in buurtbemiddeling, we zijn klaar met de [verhuurder]. Daarom staan we nog steeds achter onze beslissing dat we op (korte) termijn willen verhuizen. Daarbij vinden we het vanzelfsprekend dat de [verhuurder] ons schadeloos stelt, verhuisregeling en overname van zelf aangebrachte verbeteringen. Mochten we tot een gelijk komen, zijn we bereid om alle klachten te laten vallen.*

2.5 Consument en Uitvoerder hebben vervolgens op meerdere momenten contact gehad. Uitvoerder heeft herhaald dat Consument bewijs moet overleggen van de overlast en verzocht logboeken naar Uitvoerder te sturen. Uitvoerder heeft aangegeven bereid te zijn te reageren op de brief van de advocaat. Daarnaast is Consument geadviseerd meldingen van overlast te blijven doen bij de verhuurder.

2.6 Consument heeft op 16 juli 2018 een klacht ingediend over het handelen van de jurist en Uitvoerder aansprakelijk gesteld. Volgens Consument heeft de jurist laakbaar gehandeld waardoor zijn zaak onherstelbare schade heeft opgelopen. Consument zou bij de melding van het geschil bij Uitvoerder hebben laten weten wat hij verwachtte en dat er haast geboden was, omdat Consument mogelijk op korte termijn zou gaan verhuizen. Consument heeft verder laten weten dat de verhuisdatum voor 99,99% gepland staat in oktober 2018. Volgens Consument heeft de jurist alle door Consument aangedragen informatie genegeerd en is het onaanvaardbaar dat zij geen brief heeft gestuurd naar de advocaat van de verhuurder. De uitleg van de jurist, dat geluidsoverlast juridisch moeilijk te bewijzen valt, is volgens Consument niet relevant en geen reden om de verhuurder niet aansprakelijk te stellen. Consument heeft Uitvoerder verantwoordelijk gehouden voor de passieve houding van de jurist, waardoor zijn vordering nooit kenbaar is gemaakt bij (de advocaat van) de verhuurder.

2.7 Uitvoerder heeft de aansprakelijkstelling afgewezen. Volgens Uitvoerder was er ten tijde van de melding geen grondslag voor een verhuiskostenvergoeding en dit zou niet zijn veranderd gedurende de behandeling van de zaak. Consument zou daarom geen schade hebben geleden. Bovendien heeft de jurist volgens Uitvoerder geen fouten gemaakt waardoor een eventuele schadevergoeding teniet zou zijn gegaan of waardoor Consument aanspraak zou hebben op een schadevergoeding.

2.8 Consument heeft op 30 juli 2018 gereageerd en stelt dat Uitvoerder de door Consument aangedragen informatie, adviezen en mening heeft genegeerd. Consument zou de jurist al in een vroeg stadium hebben gewaarschuwd dat het aansprakelijk stellen van de verhuurder op grond van geluidsoverlast geen kans van slagen zou hebben. De nadruk zou volgens Consument op “woonfraude” moeten liggen. De jurist zou volgens Consument daar steken hebben laten vallen. Zo zou de jurist niets hebben gedaan met de door Consument overgelegde geluidsopname waaruit de woonfraude naar voren komt. Ook heeft jurist volgens Consument verzuimd contact te zoeken met de verhuurder over de woonfraude.

2.9 Bij brief van 27 augustus 2018 heeft Uitvoerder daarop gereageerd. Uitvoerder is van mening dat er geen redelijke kans op succes is om uit hoofde van de grondslag "woonfraude van de buren" een verhuiskostenvergoeding voor Consument te vorderen van de verhuurder. Uitvoerder heeft de geschillenregeling aangeboden als Consument het niet eens is met de inhoudelijke beoordeling van het geschil.

2.10 Consument heeft de huur van zijn woning op 28 augustus 2018 opgezegd.

2.11 Bij brief van 3 september 2018 heeft Consument laten weten dat hij geen geschillenregeling wil, omdat deze niet van toepassing is. Consument ziet graag dat een advocaat vaststelt dat Uitvoerder niet juist heeft gehandeld. Uitvoerder heeft echter geweigerd deze kosten voor Consument te betalen.

2.12 Consument heeft in oktober 2018 een klacht ingediend bij Verzekeraar over het handelen van Uitvoerder. Uitvoerder zou zijn zaak hebben gefrustreerd en geen actie hebben ondernomen. Volgens Consument heeft dat ertoe geleid dat de woonfraude en de daaraan gekoppelde overlast bleef bestaan en dat Consument genoodzaakt was te verhuizen. Verzekeraar heeft deze klacht niet in behandeling genomen. Consument heeft daarom zijn klacht ingediend bij Kifid.

2.13 De interne klachtenprocedure was nog niet gevolgd. Uitvoerder is daarom gevraagd op de klacht te reageren. Deze reactie is bij e-mail van 5 februari 2019 gekomen. Volgens Uitvoerder was van een redelijke kans op succes geen sprake en de geschillenregeling had gevolgd kunnen worden. Uitvoerder heeft de zaak niet verder kunnen behandelen, omdat Consument niet tevreden was met de jurist en Consument heeft ook geen gebruik willen maken van de geschillenregeling. Bovendien heeft Consument de huur opgezegd.

2.14 Partijen zijn er niet in geslaagd tot een vergelijk te komen. De procedure bij Kifid is daarom vervolgd.

## 3. Klacht, vordering en verweer

*Klacht en vordering Consument*

3.1 Consument klaagt over de strategie van Uitvoerder bij de behandeling van zijn zaak. Uitvoerder heeft ten onrechte ingezet op "woonoverlast" en nagelaten de verhuurder aan te spreken op "woonfraude".

De strategie "woonoverlast" heeft bij voorbaat geen kans van slagen gehad. Consument heeft namelijk in het verleden een vergelijkbare situatie meegemaakt en toen deed de verhuurder niets. Dat sprake was van woonfraude blijkt uit de door Consument overgelegde geluidsopname waarin de verhuurder dit heeft bevestigd. De door Consument overgelegde informatie en adviezen heeft Uitvoerder genegeerd.

3.2 Consument stelt verder dat Uitvoerder heeft nagelaten een brief te sturen naar de advocaat en de verhuurder aan te spreken op "woonfraude". Daardoor ontstond er voor de verhuurder geen druk om actie te ondernemen. Consument was genoodzaakt te verhuizen en hij heeft daardoor kosten moeten maken.

3.3 Consument vordert van Uitvoerder een schadevergoeding van € 6.000,00.

*Verweer Uitvoerder*

3.4 Uitvoerder heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

## 4. Beoordeling

4.1 De vraag die de Commissie moet beantwoorden is of Uitvoerder jegens Consument toerekenbaar is tekortgeschoten in zijn verplichtingen uit hoofde van de rechtsbijstandverzekering. Uitvoerder is gehouden als een redelijk handelend en redelijk bekwaam rechtsbijstandverlener rechtsbijstand te verlenen. Alleen als vastgesteld wordt dat Uitvoerder toerekenbaar is tekortgeschoten, komt de vraag aan de orde of Consument door het handelen of nalaten van Uitvoerder schade heeft geleden.

4.2 Op basis van de informatie in het dossier stelt de Commissie vast dat Consument, ten tijde van de melding van het geschil bij Uitvoerder, al wilde verhuizen. Verder stelt de Commissie vast dat Consument een verhuiskostenvergoeding van de verhuurder voor ogen had. Om dat doel te bereiken, heeft Consument Uitvoerder ingeschakeld.

4.3 De Commissie overweegt dat op Consument de stelplicht en bewijslast rust dat sprake is van toerekenbare tekortkoming van Uitvoerder. Niet gebleken is dat Uitvoerder toerekenbaar is tekortgeschoten. Consument stelt zich op het standpunt dat Uitvoerder heeft verzuimd (de advocaat van) de verhuurder een brief te sturen en aan te spreken voor de vermeende woonfraude. Consument stelt verder dat hij genoodzaakt was te verhuizen en dat daardoor de verhuiskosten niet meer op de verhuurder kunnen worden verhaald. Consument vordert daarom deze kosten van Uitvoerder. Het moet dan vast komen te staan dat Consument een vordering had op de verhuurder en dat dit enige slagingskans had.

Uitvoerder heeft betwist dat woonfraude grondslag was en enige slagingskans had voor het verkrijgen van een verhuiskostenvergoeding. Het lag dan op de weg van Consument om zijn stelling nader te onderbouwen. Consument heeft niet gemotiveerd waarom de verhuurder gehouden was een verhuiskostenvergoeding te betalen (juridische grondslag). Los daarvan, heeft Consument evenmin gemotiveerd waarom het sturen van een brief aan de verhuurder ertoe zou hebben geleid dat de verhuurder wel overgegaan zou zijn tot een verhuiskostenvergoeding terwijl deze daartoe niet verplicht was. Daarom is niet vast komen te staan dat Uitvoerder toerekenbaar is tekortgeschoten.

4.4 De Commissie oordeelt dat de klacht ongegrond is en dat de vordering van Consument moet worden afgewezen.

## 5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

*In artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende 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. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.*

*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 40 van het Reglement.*