

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2014-301
d.d. 7 augustus 2014
(mr. P.A. Offers, voorzitter, mr. E.M. Dil-Stork en dr. B.C. de Vries, leden en mr. E.J. Heck, secretaris)

Samenvatting

Consument klaagt zich er jegens Aangeslotene (Rechtsbijstandverzekeraar) over dat zij haar in een arbeidsgeschil heeft ontraden om een herbeoordeling aan te vragen van een rapportage van de Arbo-arts, dat zij een afspraak om overleg te hebben voorafgaand aan de mondelinge behandeling van haar zaak door de rechter niet is nagekomen en dat zij haar tijdens de mondelinge behandeling heeft geadviseerd akkoord te gaan met een schikkingsvoorstel van haar werkgever. Consument vordert een bedrag gelijk aan de ontslagvergoeding die zij van haar werkgever had gevorderd verminderd met het bedrag van de schikking. De vordering wordt afgewezen omdat Aangeslotene uit het gedrag van Consument kon afleiden dat een herbeoordeling van haar arbeidsongeschiktheid niet meer aan de orde was, dat niet is komen vast te staan dat Aangeslotene Consument heeft geadviseerd om akkoord te gaan met het schikkingsvoorstel en het ontbreken van vooroverleg haar procesrisico niet in negatieve zin heeft beïnvloed.

Consument,

tegen

DAS Nederlandse Rechtsbijstand Verzekeringmaatschappij N.V., gevestigd te Amsterdam, hierna te noemen Aangeslotene.

I. Procesverloop

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

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het door Consument ondertekende vragenformulier van 27 februari 2013;
- de begeleidende brief van Consument van 27 februari 2013;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene.

2. Overwegingen

De Commissie heeft het volgende vastgesteld.

Tussenkoms 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 30 juni 2014 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 3.1. Op 27 augustus 2010 heeft Consument zich ziek gemeld bij haar werkgever. In een Probleemanalyse en advies van een adviesbureau [X] werd vervolgens geconcludeerd dat Consument geschikt is voor eigen werk waarna de werkgever de salarisbetaling opschortte.
- 3.2. Op 24 september 2010 heeft Consument op grond van een door haar gesloten rechtsbijstandverzekering een beroep gedaan op rechtsbijstand door Aangeslotene.
- 3.3. Op 27 september 2010 heeft Consument haar werkzaamheden voor werkgever hervat. Consument heeft geen beroep ingesteld tegen de Probleemanalyse en advies van een adviesbureau [X] door middel van een zogenaamd deskundigenoordeel.
- 3.4. Op 21 oktober 2010 heeft de werkgever bij het UWV een aanvraag ingediend voor een ontslagvergunning op grond van een verstoorde arbeidsrelatie.
- 3.5. Op 29 oktober 2010 is Consument door haar werkgever op non-actief gesteld.
- 3.6. Op 3 december 2010 heeft de UWV een ontslagvergunning verleend per 1 april 2011.
- 3.7. Op 10 januari 2012 heeft Aangeslotene op verzoek van Consument de werkgever gedagvaard in een procedure waarin van de werkgever een schadevergoeding uit hoofde van kennelijk onredelijk ontslag ex artikel 7:681 BW werd gevorderd ter grootte van € 30.737,- bruto.
- 3.8. Op 22 mei 2012 heeft in het kader van bovengemelde procedure ten overstaan van de kantonrechter een mondelinge behandeling plaatsgevonden met als resultaat een schikking waarbij is overeengekomen dat de werkgever aan Consument een bedrag zal betalen ad € 3.500,-.

4. De vordering, grondslagen en verweer

- 4.1. Consument vordert van Aangeslotene een bedrag van € 30.737,- min € 3.500,- = € 27.237,-.
- 4.2. Deze vordering steunt kort en zakelijk op de volgende grondslagen:
 - Aangeslotene is toerekenbaar tekortgeschoten in haar verplichtingen jegens Consument door haar af te raden dan wel haar niet te adviseren om door middel van een deskundigenoordeel een herbeoordeling aan te vragen van het oordeel van de Arbo-arts in de Probleemanalyse en advies dat Consument geschikt was voor eigen werk. Als het deskundigenoordeel tot gevolg zou hebben gehad dat Consument niet geschikt zou zijn geacht voor haar werkzaamheden, was Consument in de Ziektewet/WIA gekomen. Dat zou er toe hebben geleid dat het dienstverband niet, althans voorlopig niet, had kunnen worden ontbonden.

- Aangeslotene is toerekenbaar tekort geschoten in haar verplichtingen jegens Consument doordat zij haar afspraak om met Consument - direct voorafgaand aan de mondelinge behandeling in de procedure tegen haar werkgever - vooroverleg te hebben niet is nagekomen en door Consument tijdens de mondelinge behandeling te bewegen akkoord te gaan met het schikkingsvoorstel van de werkgever.
- 4.3. Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:
- Consument heeft zich op 27 september 2010 uit vrije wil bij haar werkgever beter gemeld en haar werkzaamheden hervat zonder Aangeslotene daarover vooraf te consulteren. Aangeslotene is voor dat handelen niet verantwoordelijk. Aangeslotene heeft Consument niet ontraden om een deskundigenoordeel aan te vragen.
 - Hoewel Aangeslotene Consument heeft gewaarschuwd omtrent haar slechte proceskansen heeft Aangeslotene Consument niettemin bijgestaan bij de procedure tegen de werkgever inzake het kennelijk onredelijk ontslag. Dat Aangeslotene voorafgaand aan de mondelinge behandeling geen vooroverleg met Consument heeft gehad, is niet juist. In de weken voorafgaand aan de zitting is meermalen uitgebreid gesproken met Consument over haar kansen en mogelijkheden in de zaak, alsook steeds duidelijk uitgelegd wat zij kon verwachten op de zitting.

5. Beoordeling

- 5.1. De Commissie heeft te oordelen of Aangeslotene tekort is geschoten in de wijze waarop zij conform de met Consument gesloten verzekering rechtsbijstand heeft verleend.
- 5.2. Met betrekking tot het verwijt van Consument dat Aangeslotene haar heeft afgeraden dan wel haar niet heeft geadviseerd om een deskundigheidsoordeel aan te vragen overweegt de Commissie allereerst dat Consument zich drie dagen nadat zij zich met een verzoek om rechtsbijstand tot Aangeslotene had gewend uit vrije wil beter heeft gemeld, zonder de mogelijke consequenties daarvan van te voren met Aangeslotene te bespreken. In eerste aanleg kon Aangeslotene daaruit afleiden dat Consument zich blijkbaar had neergelegd bij de uitkomst van de Probleemanalyse en het advies van de Arbo-arts omtrent de geschiktheid voor eigen werk. In tweede aanleg heeft Consument onvoldoende aangetoond dat zij Aangeslotene op de hoogte heeft gesteld van de aard en ernst van de ziekte/arbeidsongeschiktheid die de directe aanleiding vormde voor haar ziekmelding op 27 augustus 2010, toen de vraag aan de orde was of het raadzaam was om al dan niet alsnog een deskundigenoordeel aan te vragen. Dientengevolge kan het Aangeslotene niet worden verweten dat zij de optie van een deskundigenoordeel niet meer uitdrukkelijk onder de aandacht van Consument heeft gebracht.
- 5.3. Met betrekking tot het verwijt van Consument dat Aangeslotene haar onvoldoende heeft bijgestaan voorafgaand aan de mondelinge behandeling van haar zaak op 22 mei 2012 dan wel haar heeft bewogen akkoord te gaan met het aanbod van haar

werkgever overweegt de Commissie in de eerste plaats dat deze stellingen van Consument door Aangeslotene zijn weersproken en daarmee niet zijn komen vast te staan. Voorts constateert de Commissie dat niet is betwist dat de rechter haar voorafgaand aan de schikking had gewaarschuwd dat hij haar in een uitspraak geen schadevergoeding zou toekennen. De Commissie is niet gebleken dat het enkele feit dat Aangeslotene in weerwil van de afspraak direct voorafgaand aan de mondelinge behandeling geen overleg met Consument heeft kunnen voeren, haar procesrisico in nadelige zin heeft beïnvloed.

- 5.4. Gezien het voorgaande komt de Commissie tot het oordeel dat de vordering van Consument dient te worden afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

6. Beslissing

De Commissie stelt bij wege van bindend advies vast dat de vordering van Consument wordt afgewezen.

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. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht/4#stappen-plan.