

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2016-467
(mr. B.F. Keulen, voorzitter en mr. W.H. Luk, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 18 augustus 2015
Ingediend door : Consument
Tegen : DAS Nederlandse Rechtsbijstand Verzekeringmaatschappij N.V.,
gevestigd te Amsterdam, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak : 3 oktober 2016
Aard uitspraak : bindend advies

Samenvatting

Consument doet een beroep op zijn rechtsbijstandverzekering in verband met een arbeidsgeschil. Van de werkgever heeft Consument een vaststellingsovereenkomst ontvangen. Gelet op het risico van ontslag op staande voet heeft Verzekeraar zich met name gericht op het veilig stellen van de WW-uitkering. Na ondertekening van de vaststellingsovereenkomst stelt Consument dat Verzekeraar zijn belangen in onvoldoende mate heeft behartigd en wenst alsnog een vergoeding van de gemiste bonus, de overuren en de vakantiedagen. De Commissie overweegt dat partijen in beginsel gebonden zijn aan de inhoud van de vaststellingsovereenkomst. Voor wat betreft de overuren en de vakantiedagen is in de overeenkomst expliciet opgenomen dat consument hierop geen aanspraak meer kan maken. De claim ten aanzien van de bonus is onvoldoende onderbouwd. 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 (digitaal) ingediende klachtformulier;
- de door Consument verstrekte aanvullende stukken d.d. 15 september en 6 oktober 2016;
- het verweerschrift van Verzekeraar;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Verzekeraar;
- de verklaring van Consument met diens keuze voor bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 13 juni 2016 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument heeft via Meeùs bij Verzekeraar een rechtsbijstandverzekering gesloten.
- 2.2 Op 24 juli 2014 heeft Consument in verband met een arbeidsgeschil met zijn Duitse werkgever een beroep op de dekking van zijn rechtsbijstandverzekering gedaan. Vast staat dat Consument gedurende de periode 30 mei 2014 tot en met 5 juli 2014 met de creditcard van het bedrijf cash-betalingen van in totaal € 1.700,00 aan zichzelf heeft verricht, omdat de uitbetaling van de door Consument in het buitenland gemaakte onkosten door de werkgever was uitgebleven.

- 2.3 Verzekeraar heeft de kwestie in behandeling genomen en Consument bij brief van 25 juli 2014 een samenvatting van het gesprek op die dag met de echtgenote van Consument alsmede een plan van aanpak verstrekt. In de brief is onder het kopje 'Feiten' het volgende vermeld: *“Uit de stukken en hetgeen u mij vertelde maak ik op dat uw werkgever niet tevreden is over uw functioneren. U bent het niet eens met de kritiek op uw functioneren en vreest dat uw werkgever een dossier opbouwt om u te kunnen ontslaan. U heeft aanstaande maandag een gesprek met de directeur en een personeelsfunctionaris.”*
- 2.4 De werkgever heeft Consument op 28 juli 2014 een vaststellingsovereenkomst ter ondertekening voorgelegd. In de overeenkomst ('Aufhebungsvereinbarung') is onder meer het volgende opgenomen:
“4. Bis zur Beendigung des Anstellungsverhältnisses wird Herr [Naam] unter Fortzahlung seiner monatlichen Bezüge und unter Anrechnung von Urlaubansprüchen von der Verpflichtung zur Arbeitsleistung freigestellt. Weitere Resturlaubansprüche bestehen nicht mehr.”
(...)
8. Mit Erfüllung der Verpflichtungen aus diesem Aufhebungsvertrag sind alle gegenseitigen Ansprüche der Vertragsparteien aus dem Arbeitsverhältnis und seiner Beendigung, gleich aus welchem Rechtsgrund und ob bekannt oder unbekannt, erledigt. Eine Aufrechnung mit etwaigen Ansprüchen des Mitarbeiters aus dem Arbeitsverhältnis gegen diese Aufhebungsvereinbarung ist ausgeschlossen.” Verzekeraar heeft de vaststellings-overeenkomst op 31 juli 2014 van Consument ontvangen. Aangezien de werkgever Consument eerder had gewezen op de mogelijkheid hem op staande voet te ontslaan en aangifte bij de politie tegen hem te doen, heeft Verzekeraar zich gericht op het veilig stellen van een WW-uitkering en Consument geadviseerd om het niet op een gedwongen ontslag te laten aankomen en de geboden regeling te accepteren. Verzekeraar heeft Consument daarbij geadviseerd een tekstuele wijziging van de overeenkomst aan de werkgever voor te leggen. Het ging daarbij met name om een toevoeging van de volgende zin in het kader van de WW-uitkering: *“Der Arbeitgeber bestätigt, dass die Beendigung des Arbeitsverhältnisses auf Initiative des Arbeitsgebers erfolgt und dass dafür kein dringender Grund (“dringende reden”) vorhanden ist.”* Aangezien de werkgever niet bereid was Consument hierin tegemoet te komen, heeft Verzekeraar op 11 augustus 2014 een brief voor de werkgever geconcipieerd en deze aan Consument voorgelegd met het verzoek deze te vertalen naar het Duits. Na ontvangst van de vertaalde versie heeft Verzekeraar de vertaling enigszins aangepast en de brief na goedkeuring van Consument aan de werkgever toegezonden. De werkgever bleek uiteindelijk bereid Consument op dit punt tegemoet te komen, waarna Consument de vaststellingsovereenkomst op 14 augustus 2014 voor akkoord heeft ondertekend.
- 2.5 In september 2014 heeft Consument telefonisch contact met Verzekeraar opgenomen in verband met onkosten en telefoonrekeningen die zijn ex-werkgever nog diende te vergoeden. In dat kader heeft Consument Verzekeraar bij e-mailbericht van 3 november 2014 het volgende geschreven:

“Heb enkel 2 opmerkingen

- *De originele facturen heb ik later opgestuurd dan augustus, heb wel de telefoonrekeningen ingescand doorgestuurd zonder dat er betaald werd. Heb ondertussen wel originele facturen opgestuurd.*
- *Heb afstand genomen van mijn vakantiedagen en jaarlijkse bonus maar heb sinds november 2013 tot juli 2014 enkel mijn vakantiedagen van 2013 gedeeltelijk opgenomen d.w.z. geen enkele vakantiedag van 2014 is opgenomen of uitbetaald. Heb ook afstand genomen van mijn jaarlijkse bonus wat een aanzienlijk deel van mijn loon was. Het vanaf november 13 tot juli 2014 welgeteld 18 dagen extra gewerkt op zaterdag en zondag. Hier zou ik graag een tegemoetkoming zien (...).”*

- 2.6 In december 2014 heeft Consument bij Verzekeraar een klacht ingediend over de verleende rechtsbijstand. Consument was van mening dat de behandelaar de Duitse taal onvoldoende machtig was, dat de behandelaar hem niet serieus nam en dat Verzekeraar hem onjuist heeft geadviseerd, als gevolg waarvan hij schade had geleden. Voor de verdere behandeling van de kwestie inzake de onkostenvergoeding, wenste Consument dat Verzekeraar hiervoor een Duitssprekende advocaat zou inschakelen. Verzekeraar heeft bij e-mailbericht van 19 december 2014 op de klacht gereageerd en Consument om aanvullende stukken verzocht teneinde te beoordelen of de zaak aan een Duitssprekende advocaat zou worden overgedragen.
- 2.7 Eind januari 2015 heeft Verzekeraar conform het verzoek van Consument de verdere behandeling van de zaak aan een externe advocaat overgedragen. Bij brief van 6 februari 2015 heeft Verzekeraar de opdracht bevestigd. De advocaat heeft Consument bevestigd dat eventuele vakantiedagen, overwerkuren en de bonusvergoeding niet meer gevorderd konden worden ten gevolge van de getekende vaststellingsovereenkomst. Consument heeft hierna bij e-mailbericht van 23 mei 2015 opnieuw over deze vergoedingen een klacht bij Verzekeraar ingediend. Bij brief van 9 april 2015 heeft Verzekeraar het afwijzende standpunt gehandhaafd.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

- 3.1 Consument vordert van Verzekeraar een vergoeding van € 20.000,00, bestaande uit de gemiste bonus (€ 10.000,00), de overuren (€ 5.000,00) en de niet opgenomen vakantiedagen (€ 5.000,00).

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de grondslag dat Verzekeraar in de uitvoering van de verzochte rechtshulp jegens Consument is tekortgeschoten door hem in het geschil met de werkgever onvoldoende adequaat bij te staan. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.
- De behandelaar van de zaak was de Duitse taal onvoldoende machtig, als gevolg waarvan Consument genoodzaakt was zelf contact met de werkgever op te nemen en een aantal brieven zelf in het Duits te schrijven.

Als de zaak direct door een jurist die de Duitse taal voldoende beheerst was behandeld, zou dit voor Consument tot een ander resultaat hebben geleid.

- Verzekeraar heeft Consument onvoldoende geïnformeerd over de inhoud van de vaststellingsovereenkomst. Consument heeft meerdere malen telefonisch kenbaar gemaakt dat hij geen afstand wenste te doen van zijn bonus, de overuren en de vakantiedagen. In het contract van Consument is duidelijk vermeld dat hij in geval van ontslag recht zou hebben op een evenredige uitbetaling van de bonus. Consument heeft in 2013 89% van de gestelde doelen behaald en daarvoor ook een bonus ontvangen. De door de ex-werkgever gestelde targets zijn ook in 2014 behaald. De behandelaar heeft Consument hier niet op gewezen. Daarnaast kon Consument zijn overuren laten uitbetalen als verlofuren. Aangezien hij als gevolg van het ontslag hiervan geen gebruik meer kon maken, lag het op de weg van de behandelaar ook deze overuren mee te nemen in de onderhandeling. De behandelaar heeft zich er echter alleen op gericht op het veilig stellen van de WW-uitkering. Consument wist achteraf pas dat hij door het tekenen van de vaststellingsovereenkomst afstand van de vergoedingen had gedaan.

Verweer van Verzekeraar

3.3 Verzekeraar heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Consument werd van fraude beticht en wenste zijn aanspraak op een WW-uitkering veilig te stellen. De vaststellingsovereenkomst is uitdrukkelijk met Consument besproken. Consument heeft begrepen dat hij met het sluiten van de vaststellingsovereenkomst afstand deed van eventuele rechten op vakantiedagen, overuren en de bonus.
- Verzekeraar betwist dat Consument voor de ondertekening van de vaststellingsovereenkomst heeft aangegeven dat hij geen afstand van zijn hiervoor genoemde rechten wenste te doen.
- Niet is gebleken dat de werkgever bereid was geweest in het kader van de beëindigingsregeling de overuren, de bonus en de vakantiedagen aan Consument te vergoeden.
- In de arbeidsovereenkomst is over de bonus nog het volgende opgenomen:

§ 6 Variabele Vergütung

1. *Der Arbeitnehmer nimmt am variablen Vergütungssystem gemäß der derzeit vorliegenden Fassung teil. Bei 100% Zielerreichung wird nach Geschäftsjahresabschluss (spätestens im Februar des Folgejahres) eine erfolgabehängige Vergütung in Höhe von 15.000,- € brutto gezahlt. Für das verbleibende Geschäftsjahr 2013 gilt diese Regelung anteilig.*
2. *Die Ziele werden jährlich in einer Zielvereinbarung mit der Geschäftsleitung definiert. Beim Ausscheiden aus der Gesellschaft erfolgt die Berechnung der variablen Vergütung pro rata, wenn der Arbeitnehmer die vereinbarten Ziele anteilig erfüllt hat.*

Er kon dus alleen aanspraak bestaan op (een evenredig deel van) de bonus indien de doelstellingen volledig waren behaald. Dat Consument tot 1 september 2014 zijn doelstellingen haalde is gesteld noch gebleken. Van schade is derhalve geen sprake.

4. Beoordeling

- 4.1 De Commissie ziet zich gesteld voor de vraag of Verzekeraar in de uitvoering van de verzochte rechtsbijstand jegens Consument is tekortgeschoten en of Consument als gevolg daarvan schade heeft geleden.
- 4.2 De Commissie moet daartoe beoordelen of Verzekeraar heeft gehandeld als een redelijk bekwaam en redelijk handelend rechtsbijstandverlener. Consument meent dat dit niet het geval is en voert daartoe diverse argumenten aan. In de kern gaat het erom dat Verzekeraar zich volgens Consument onvoldoende heeft ingezet om het maximale resultaat te bereiken. Daarmee bedoelt Consument zijn aanspraak op de vakantiedagen, de overuren en de bonus.
- 4.3 Vast staat dat Consument en zijn voormalige werkgever voor de afwikkeling van het arbeidsgeschil een vaststellingsovereenkomst hebben gesloten. Partijen zijn in beginsel gebonden aan deze overeenkomst, zodat deze moet worden nagekomen. Voor zover Consument stelt dat hij Verzekeraar voor het tekenen meerdere malen kenbaar heeft gemaakt dat hij geen afstand van voormelde vergoedingen wenste te doen, overweegt de Commissie dat Consument zijn standpunt onvoldoende heeft onderbouwd. Verder is niet komen vast te staan dat een betere beheersing van de Duitse taal bij de behandelaar daadwerkelijk voor Consument tot een ander resultaat zou hebben geleid. De Commissie neemt aan dat Consument de Duitse taal voldoende machtig is om te begrijpen dat hij door ondertekening van de vaststellingsovereenkomst afstand zou doen van eventuele aanspraken uit hoofde van de arbeidsovereenkomst.
- 4.4 In artikel 4 van de vaststellingsovereenkomst is bepaald dat de resterende verlofdagen van Consument zouden worden verrekend met de vrijstelling van werk. Verdere aanspraken op verlof bestaan derhalve niet meer. Nu de overuren als verlof zouden worden uitgekeerd, kan Consument ook op deze uren geen aanspraak meer maken. Vast staat dat in de vaststellingsovereenkomst geen melding is gemaakt van de bonus. De Commissie stelt vast dat Consument alleen stukken betreffende de bonusvergoeding over het jaar 2013 heeft overgelegd. Aanvullende stukken die betrekking hebben op het jaar 2014 ontbreken. Het is de Commissie dan ook niet duidelijk welke 'targets' voor 2014 zijn gesteld, in hoeverre Consument hieraan heeft voldaan en tot welke vergoeding de prestaties van Consument zouden hebben geleid.
- 4.5 Hetgeen hiervoor is overwogen leidt tot de conclusie dat Verzekeraar jegens Consument niet verwijtbaar heeft gehandeld, althans dat onvoldoende is komen vast te staan dat het handelen dan wel nalaten aan de zijde van Verzekeraar tot voor Consument aantoonbare schade heeft geleid. De vordering van Consument dient derhalve te worden afgewezen. Al hetgeen partijen verder nog hebben gesteld, kan niet tot een andere beslissing leiden en zal onbesproken blijven.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 5 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/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld.

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 46 van het Reglement.