Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2014-22 d.d. 10 januari 2014
(mr. P.A. Offers, voorzitter, mr. B.F. Keulen en dr. B.C. de Vries, leden, terwijl mr. I.M.L. Venker als secretaris)

Samenvatting

Rechtsbijstandverzekering. Niet is gebleken dat Aangeslotene bij het indienen van bezwaar tegen het ontslagbesluit van de werkgever van Consument niet kon volstaan met de op dat moment beschikbare gegevens. Aangeslotene had kunnen besluiten tot het laten opmaken van een psychiatrisch rapport over de geestestoestand van Consument ten tijde van het aanvragen van ontslag door Consument maar is, door dit na te laten, niet tekortgeschoten in de uitvoering van de rechtsbijstand.

Consument,

tegen

Achmea Schadeverzekeringen N.V., 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;
- het door Consument ondertekende vragenformulier met bijlagen, ontvangen op 15 februari 2013; en
- het verweerschrift 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 2 december 2013 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:
3.1. Consument heeft bij Aangeslotene een rechtsbijstandverzekering gesloten. Aangeslotene heeft de rechtsbijstandverlening krachtens deze verzekering

opgedragen aan een stichting. Waar in het hierna volgende over Aangeslotene wordt gesproken, wordt daaronder ook deze stichting begrepen.

3.2. Consument was in dienst bij de Gemeente [X] (hierna: de werkgever). Op verzoek van Consument bij brief van 19 juni 2008 heeft de werkgever Consument bij besluit van 25 juli 2008 per 1 oktober 2008 eervol ontslag verleend.

3.3. Op 1 september 2008 heeft Consument Aangeslotene om rechtsbijstand verzocht teneinde bezwaar in te dienen tegen het ontslagbesluit met als reden dat hij zijn ontslag onder druk van zijn werkgever heeft aangevraagd. Aangeslotene heeft vervolgens namens Consument bij de werkgever een bezwaarschrift ingediend.

3.4. Het bezwaar is door de Algemene bezwarencommissie personeelsbesluiten van de werkgever op 12 januari 2009 ongegrond verklaard. Aangeslotene achtte voor het indienen van hoger beroep onvoldoende kans van slagen aanwezig. Met toepassing van de geschillenregeling van artikel 10 van de Bijzondere voorwaarden Rechtsbijstandverzekering is door een externe advocaat, ook nadat Consument aanvullende (medische) informatie toestuurde, eveneens geoordeeld dat onvoldoende kans van slagen bestond. Consument heeft vervolgens, conform artikel 10 van de toepasselijke voorwaarden, met bijstand van een advocaat op basis van toevoeging, tegen het ontslagbesluit beroep ingesteld bij de rechtbank Den Haag. Zowel door de rechtbank als, daarna, door de Centrale Raad van Beroep is het beroep van Consument ongegrond verklaard.

4. De vordering en grondslagen

4.1. Consument vordert betaling van Aangeslotene van een bedrag van € 133.000,- aan gederfde inkomsten.

4.2. Deze vordering steunt kort en zakelijk op de volgende grondslagen:
- Aangeslotene heeft bij aanvang van de bezwaarprocedure nagelaten onderzoek te laten doen naar de psychische gesteldheid van Consument. Hierdoor is de bezwaarprocedure op basis van een onvolledig dossier gevoerd.
- Uit de door Consument overgelegde stukken bleek voldoende dat hij door zijn psychische toestand als gevolg van een werkconflict de gevolgen van zijn ontslagaanvraag niet kon overzien. Daarom bestond voor Aangeslotene voldoende aanleiding nader onderzoek naar zijn psychische toestand te laten doen teneinde aan te kunnen tonen dat sprake was van een “defecte wil”. Indien dat al niet uit de stukken duidelijk was geworden, dan zou dat Aangeslotene in ieder geval duidelijk moeten zijn geworden, wanneer zij aan de verzoeken van Consument om in een persoonlijk onderhoud de zaak te bespreken, gehoor had gegeven. Doordat de zaakbehandelaar van Aangeslotene Consument eerst een half uur voor de zitting ontmoette, is zij ook hierin tekortgeschoten.
- Consument heeft in 2010 deelgenomen aan een onderzoek van een ziekenhuis waaruit naar voren kwam dat psychiatrische begeleiding bij Consument was geïndiceerd. In 2011 heeft Consument vervolgens een retrospectief psychiatrisch onderzoek laten uitvoeren. Volgens de bevindingen van de psychiater zoals neergelegd in diens brief van 1 november 2011 was Consument ten tijde van het

aanvragen van het ontslag niet wilsbekwaam. Indien Aangeslotene direct en tijdig de benodigde medische informatie had opgevraagd, had Consument het ontslag met succes kunnen aanvechten.

4.3. Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:
- Op Aangeslotene rust niet de taak om nadere medische informatie op te vragen en ook niet om te beslissen dat een psychiatrisch rapport moet worden opgemaakt.
- Aangeslotene heeft Consument alleen in de bezwaarprocedure bijgestaan. Daarna is de zaak verder behandeld door een advocaat. Consument wenste het ontslagbesluit aan te vechten omdat hij het ontslag onder druk van zijn werkgever zou hebben aangevraagd. Aangeslotene heeft Consument er voldoende op gewezen dat de bewijslast ten aanzien van dat standpunt op hem rust en dat hij Aangeslotene hiervoor de benodigde stukken diende aan te leveren.
- Ten tijde van het indienen van bezwaar tegen het verleende ontslag, bestond op basis van de op dat moment bij Aangeslotene bekende en door Consument aangeleverde gegevens geen aanleiding om aan te nemen dat sprake was van een 'defecte wil' door psychische instabiliteit van Consument op het moment dat hij zijn ontslag aanvroeg en was er ook overigens geen aanleiding een psychiatrisch rapport te verkrijgen. De behandelend psycholoog van Consument heeft kennelijk, blijkens het eindrapport van 9 mei 2008, geen aanleiding gezien Consument door te verwijzen naar een neuroloog of psychiater en op 2 juni 2008 is Consument door de bedrijfsarts hersteld verklaard. Kort voor het verzoek om rechtsbijstand is Consument opgenomen geweest in een ziekenhuis in verband met vermoeden van herseninfarct of TIA. Toen is evenmin een indicatie gebleken voor een psychologisch of psychiatrisch defect.
- Indien het rapport van de psychiater van 1 november 2011 tijdig voorhanden zou zijn geweest, zou dat niet tot een andere uitkomst van de bezwaarprocedure hebben geleid nu naast het vereiste van een 'defecte wil' ten tijde van het indienen van ontslag ook aan andere vereisten moet zijn voldaan om het ontslagbesluit met succes te kunnen aanvechten.

5. Beoordeling

5.1. De Commissie ziet zich gesteld voor de vraag of Aangeslotene, voordat zij de bezwaarprocedure tegen het ontslagbesluit van de werkgever begon, medische stukken had moeten laten opmaken en meer in het bijzonder een psychisch rapport had moeten verkrijgen over de geestestoestand van Consument ten tijde van het aanvragen van zijn ontslag.

5.2. De Commissie is van oordeel dat Aangeslotene tot het laten opmaken van een psychiatrisch rapport had kunnen besluiten maar dat zij door dit niet te doen niet is tekortgeschoten in de uitvoering van de rechtsbijstand. In dit verband is van belang dat Consument een paar maanden eerder door een psycholoog was gezien die geen aanleiding had gevonden om hem door te verwijzen en dat de bedrijfsarts. Consument daarna hersteld had verklaard. Er waren begin september, toen Consument zich tot Aangeslotene wendde, geen aanwijzingen dat Consument niet in

staat was zijn wil te bepalen. De omstandigheid dat de door Consument in 2011 benaderde psychiater tot een andere conclusie is gekomen, doet hier niet aan af.

5.3. De Commissie wijst er in dit verband ook op dat Aangeslotene Consument alleen in de bezwaarfase heeft bijgestaan. Bij de rechtbank en de Centrale Raad van Beroep had Consument een advocaat die kennelijk ook geen aanleiding heeft gezien om een rapport over de geestestoestand van Consument te laten opmaken.

5.4. Wel is ongelukkig geweest dat Aangeslotene pas een half uur voor de mondelinge behandeling van het bezwaarschrift Consument heeft ontmoet. Deze omstandigheid kan echter niet tot een toewijzing van de vordering van Consument leiden nu niet is gebleken dat wanneer voorafgaand aan de mondelinge behandeling van het bezwaarschrift meer persoonlijk contact tussen Aangeslotene en Consument zou hebben plaatsgevonden er voor Aangeslotene wel een concrete aanleiding zou zijn geweest om de psychische toestand van Consument nader te onderzoeken. Ook overigens is niet gebleken dat het door Consument gestelde nadeel een gevolg is van het gebrek aan persoonlijk contact.

5.4. De Commissie zal de vordering van Consument afwijzen. Hetgeen partijen verder nog hebben gesteld kan niet tot een andere beslissing leiden en zal derhalve onbesproken blijven.

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.