Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-907
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. W.H. Luk, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 17 juni 2020
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Achmea Schadeverzekeringen N.V., gevestigd te Apeldoorn, h.o.d.n. Centraal Beheer, waarbij de uitvoering van rechtsbijstand is overgedragen aan Stichting Achmea Rechtsbijstand, verder te noemen Uitvoerder
Datum uitspraak	: 11 november 2020
Aard uitspraak	: Bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen

Samenvatting

Rechtsbijstand. Consument is van mening dat Uitvoerder inzake het gemelde arbeidsgeschil in de uitvoering van de verzochte rechtsbijstand jegens hem is tekortgeschoten, als gevolg waarvan hij schade lijdt. De Commissie is van mening dat het causaal verband tussen het vermeende tekortschieten en de door Consument gestelde schade ontbreekt. De vordering wordt afgewezen.

1. De procedure

1.1 De Commissie beslist op basis van haar Reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat hierbij om: 1) het klachtformulier van Consument; 2) het verweerschrift van Uitvoerder; 3) de repliek van Consument en 4) de dupliek van Uitvoerder.

1.2 De Commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.

1.3 Consument en Verzekeraar hebben gekozen voor een bindend advies. De uitspraak is daarom bindend. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 Consument heeft op 8 maart 2011 een beroep op zijn rechtsbijstandverzekering gedaan inzake een geschil met zijn werkgever (verder te noemen 'de Werkgever') en het UWV. Waar het om ging was dat Consument op dat moment al bijna twee jaar arbeidsongeschikt was en dat het UWV de behandeling van zijn WIA-aanvraag had opgeschort, omdat de Werkgever niet alle verplichtingen was nagekomen met betrekking tot de re-integratie van Consument. Het UWV heeft de werkgever hierop een loonsanctie van een jaar opgelegd.

Ondanks deze sanctie weigerde de Werkgever het loon van Consument ook het derde ziektejaar door te betalen. Consument en de Werkgever hebben bezwaar tegen de door UWV opgelegde loonsanctie aangetekend.

2.2 Uitvoerder heeft deze zaak in behandeling genomen en zich namens Consument in de bezwaarprocedure gesteld. Het UWV heeft op 20 juni 2011 het bezwaar ongegrond verklaard en daarbij het volgende overwogen:

"De bezwaren zijn beoordeeld door een bezwaarverzekeringsarts. Deze is van mening dat fysiek licht tot zeer licht zittend werk tot de mogelijkheden van werknemer moet behoren en zijn werk als administratief medewerker daarmee passend is. Administratief werk moet toch zeker voor meer dan 2 uur per dag verricht kunnen worden en een volledige geschiktheid voor eigen werk binnen 2 jaar na ziekmelding heeft toch wel in de rede gelegen. Er zullen periodes zijn geweest waarin werken zeer beperkt mogelijk is geweest, zo geeft de bezwaarverzekeringsarts aan, maar al met al moet buiten die periodes administratief werk voor veel meer dan 2 uur per dag verricht kunnen worden en na alle waarschijnlijkheid na vlotter gefaseerde opbouw ook voor het maatgevende aantal uren van 32 per week. Wij kunnen niet anders oordelen dan dat op goede gronden gesteld is dat er onvoldoende re-integratie inspanningen zijn geleverd."

2.3 De vertegenwoordiger van de Werkgever heeft Consument vervolgens opgeroepen om voor twee uur per dag passende werkzaamheden te verrichten. Als Consument hieraan geen gehoor zou geven, zou de Werkgever de doorbetaling van het loon staken. Consument heeft na ontvangst van de brief Uitvoerder het volgende per e-mail meegedeeld:

"(…) Nu krijg ik van me werkgever als reactie de bijgevoegde brief, eerder had hij ook opgebeld en zei dat ik vrijdags moest komen werken want dis is me vrije dag, dat ik door de weeks andere dag vrij moest nemen, alleen om te pesten. Ik vind persoonlijk mijn werkgever gevaarlijk voor mij, hij jaagt met weg toen ik eerste keer ging werken en hij wou me klappen, 2 de keer heeft hij me flink uitgescholden, zou hij me hoofd eruit hakken, mijn huis openbare veilig gooien en nog veel meer, totdat hij me zei ga weg om andere baas te zoeken, sinds ik ziek bent probeert hij me lange tijd al weg te pesten. Hij probeert me gewoon dwarstebomen, hij zei dat ik met deze brief naar mijn arts moet gaan, zo te zien verwacht hij me niet perse omdat hij ook geen werk heeft."

2.4 Uitvoerder heeft de vertegenwoordiger van de Werkgever verzocht het advies van de bedrijfsarts af te wachten en eventueel open te staan voor mediation. Bij brief van 2 februari 2012 heeft de vertegenwoordiger namens de Werkgever de staking van doorbetaling van het loon gehandhaafd nu ook de bedrijfsarts op 30 januari 2012 heeft geoordeeld dat Consument in staat moest worden geacht te re-integreren.

2.5 Het UWV heeft de aanvraag van Consument voor een WIA-uitkering goedgekeurd en Consument bij brief van 20 maart 2012 meegedeeld dat hij vanaf 29 maart 2012 tot 29 juni 2014 een loongerelateerde WGA-uitkering zou ontvangen.

2.6 Uitvoerder heeft Consument per e-mailbericht van 22 oktober 2012 het volgende voorgesteld:

"Indien u 80-100% arbeidsongeschikt bent, kan ik met uw werkgever een beëindigingsovereenkomst uit onderhandelen, waardoor u niet meer terug hoeft als u weer in enige mate arbeidsongeschikt bent. Bovendien zou ik dan voor u de loonvordering kunnen indienen, als de werkgever niet correct met u afrekent."

2.7 De Werkgever was voornemens de arbeidsovereenkomst met Consument door middel van een procedure te beëindigen. Hierop heeft Uitvoerder de vertegenwoordiger van de Werkgever meegedeeld dat Consument open stond voor een eventuele minnelijke regeling. De vertegenwoordiger van de Werkgever heeft Uitvoerder bij brief van 30 oktober 2012 kenbaar gemaakt dat Werkgever bereid was de arbeidsovereenkomst met Consument met wederzijds goedvinden per 1 februari 2013 te beëindigen. In het door partijen ondertekende vaststellingsovereenkomst is onder meer het volgende opgenomen:

"3. De arbeidsovereenkomst is inmiddels inhoudsloos. Werknemer is ongeschikt voor zijn eigen werk en Werkgever heeft niet de mogelijkheid Werknemer te herplaatsen in een aangepaste c.q. passende functie;
4. Werkgever heeft daarom geconcludeerd, dat het geboden is dat de arbeidsovereenkomst formeel eindigt, een en ander op de wijze en onder de voorwaarden van deze overeenkomst;"

2.8 Het UWV heeft op 15 april 2014 beslist dat Consument na de beëindiging van de loongerelateerde WGA-uitkering per 29 juni 2014 recht had op een WGA-loonaanvullingsuitkering.

2.9 De Werkgever heeft op 26 mei 2014 tegen deze beslissing van het UWV bezwaar gemaakt en aangevoerd dat de beslissing onvoldoende was gemotiveerd en onzorgvuldig tot stand was gekomen omdat er geen actueel medisch en arbeidsdeskundig onderzoek aan ten grondslag lag. Het UWV heeft hierop advies ingewonnen bij de eigen verzekeringsarts en de arbeidsdeskundige. Op basis van de rapportages is het UWV tot de conclusie gekomen dat Consument voor minder dan 35% arbeidsongeschikt was. Bij brief van 30 oktober 2014 heeft het UWV het bezwaar van de Werkgever gegrond verklaard. De WIA-uitkering van Consument is per 12 december 2014 ingetrokken.

2.10 Consument heeft hiertegen beroep aangetekend. De rechtbank heeft het beroep echter ongegrond verklaard. Consument wilde vervolgens in hoger beroep. Uitvoerder heeft namens Consument hoger beroep aangetekend en daarnaast het advies van zijn medisch adviseur ingewonnen. Op basis van dat advies heeft Uitvoerder Consument op 11 mei 2015 meegedeeld dat de procedure weinig kans van slagen had en dat het hoger beroep zou worden ingetrokken. In het kader van de geschillenregeling is de kwestie vervolgens voor een second opinion aan een externe advocaat voorgelegd. Bij brief van 5 juni 2015 heeft de advocaat Consument meegedeeld dat hij weinig mogelijkheden in de zaak zag.

2.11 Consument is zelf in hoger beroep gegaan tegen de uitspraak van de rechtbank Den Haag van 19 maart 2015. De Centrale Raad van Beroep heeft Consument op 2 december 2019 in het ongelijk gesteld.

De klacht en vordering

2.12 Consument vindt dat Uitvoerder hem ten onrechte heeft geadviseerd om de arbeidsovereenkomst met de Werkgever te beëindigen. Omdat de Werkgever eigenrisicodrager was, had hij de verplichting om te zorgen voor betaling van de WGA-uitkering en de re-integratie. Uitvoerder heeft Consument niet gewezen op het wegvallen van de re-integratieverplichting van de Werkgever bij beëindiging van het dienstverband. Het beëindigen van het dienstverband was voor de Werkgever aanleiding om bij het UWV bezwaar te maken tegen de WGA uitkering. Consument vordert van Uitvoerder een vergoeding van € 292.790,00, bestaande uit de gemiste WIA uitkering tot de leeftijd van 67 jaar, te vermeerderen met de wettelijke rente over dit bedrag vanaf 14 december 2014.

Het verweer

2.13 Uitvoerder heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van Consument. Voor zover relevant zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

3.1 Aan de orde is de vraag of Uitvoerder in de uitvoering van de verzochte rechtsbijstand jegens Consument is tekortgeschoten en, voor zover dit het geval is, of Consument als gevolg hiervan schade heeft geleden. De Commissie beantwoordt deze vraag ontkennend en licht dit als volgt toe.

Beëindiging van het dienstverband

3.2 Consument verwijt Uitvoerder dat hij hem de vaststellingsovereenkomst heeft laten ondertekenen. Naar het oordeel van de Commissie is niet gebleken dat Uitvoerder op dit punt de belangen van Consument onvoldoende heeft behartigd.

Daarbij overweegt de Commissie dat Consument Uitvoerder per e-mail heeft meegedeeld dat hij door de Werkgever werd gepest en werd uitgescholden. Daarnaast was Consument arbeidsongeschikt en had de Werkgever geen passende functie voor hem. Gelet op de intentie van de Werkgever om het dienstverband via een gerechtelijke procedure te beëindigen, heeft Uitvoerder het voorstel gedaan om het dienstverband te laten beëindigen door middel van een vaststellingsovereenkomst. Uitvoerder heeft dit met Consument overlegd en Consument is hiermee ook akkoord gegaan.

3.3 Consument stelt verder dat Uitvoerder jegens hem is tekortgeschoten door hem bij de beëindiging van het dienstverband er niet op te wijzen dat dit gevolgen heeft voor de re-integratieverplichting van de Werkgever. Hoewel Uitvoerder op dit punt heeft erkend dat het beter was als er in algemene zin was opgemerkt dat Consument met de beëindiging van het dienstverband geen re-integratie meer kon afdwingen in een functie bij de Werkgever, betwist Uitvoerder dat hij in de verleende bijstand is tekortgeschoten. Naar het oordeel van de Commissie heeft Consument zijn stelling op dit punt onvoldoende onderbouwd. Niet is immers gebleken dat Consument, voor zover Uitvoerder hem wel uitvoeriger over de gevolgen voor de re-integratieverplichting van de Werkgever had geïnformeerd, niet zou hebben ingestemd met het voorstel van Uitvoerder om het dienstverband te beëindigen. Gelet op de hiervoor onder 3.2 genoemde omstandigheden, is het niet aannemelijk dat Consument op dat moment bij de Werkgever in dienst zou blijven dan wel dat hij op een later moment zou terugkeren. Dat Uitvoerder Consument onvoldoende uitvoerig heeft gewezen op het feit dat de Werkgever na de beëindiging van het dienstverband geen re-integratieverplichting meer heeft voor wat betreft het vinden van een passende functie binnen zijn bedrijf, kan dan ook niet leiden tot toewijzing van de vordering van Consument.

Beëindiging van de WIA uitkering

3.4 Consument stelt dat hij bij het ondertekenen van de vaststellingsovereenkomst het belang van de Werkgever heeft gediend. De Werkgever heeft namelijk bij het UWV bezwaar gemaakt, als gevolg waarvan de WIA uitkering is stopgezet. Hoewel de Commissie begrijpt dat dit voor Consument een vervelende situatie is, gaat hij eraan voorbij dat de beslissing om de uitkering te stoppen buiten de invloedssfeer van Uitvoerder ligt. De Werkgever heeft ruim een jaar na de beëindiging van het dienstverband op 26 mei 2014 bij het UWV bezwaar gemaakt, omdat hij als eigenrisicodrager de WGA-uitkering zelf moest betalen. Uit de herbeoordeling bleek echter dat Consument voor minder dan 35% arbeidsongeschikt was. Op grond hiervan heeft het UWV de uitkering ingetrokken. De uitkomst van de medische herbeoordeling, en daarmee de beslissing van het UWV, staat naar het oordeel van de Commissie los van de beëindiging van het dienstverband. Dat Consument na 12 december 2014 geen WGA loonaanvullingsuitkering meer heeft ontvangen, kan Uitvoerder derhalve niet worden verweten.

Conclusie

3.5 Het hiervoor overwogene leidt tot de conclusie dat Uitvoerder niet gehouden is Consument de door hem gewenste vergoeding toe te kennen. De vordering wordt afgewezen.

4. De beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening wanneer wordt voldaan aan de vereisten van artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Voor het instellen van beroep geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Het Reglement van de Commissie van Beroep en meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak, zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de Geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.