

RAAD VAN TOEZICHT VERZEKERINGEN

UITSpraak Nr. 2003/81 WA

in de klacht nr. 2003.1758 (053.03)

ingediend door:

hierna te noemen 'klaagster',

tegen:

hierna te noemen 'verzekeraar'.

De Raad van Toezicht Verzekeringen heeft kennis genomen van de schriftelijke klacht, alsmede van het daartegen door verzekeraar gevoerde schriftelijke verweer. De Raad heeft aanleiding gevonden, alvorens uitspraak te doen, verzekeraar in een zitting van de Raad te horen.

Voor zover voor de beoordeling van de klacht van belang, is het navolgende gebleken.

Inleiding

Klaagster is op 24 mei 1996 in een winkel door een geopend luik gevallen en in de kelder terechtgekomen en heeft daardoor letsel opgelopen. De winkelier had bij een rechtsvoorganger van verzekeraar een aansprakelijkheidsverzekering voor bedrijven gesloten. Hierna wordt onder verzekeraar ook de rechtsvoorganger verstaan. Omtrent de schadeafwikkeling door verzekeraar heeft klaagster reeds eerder een klacht bij de Raad ingediend. Deze klacht is in uitspraak Nr. I - 99/1 van 18 januari 1999 gegrond verklaard.

De klacht

Van 8 juni 1998 (toen de vorige klacht is ingediend) tot 18 januari 1999 (de dag van de uitspraak) heeft verzekeraar een bedrag van f 3.000,- als voorschot onder algemene titel en een bedrag van f 4.373,21 als voorschot op de buitengerechtelijke kosten verstrekt. Na uitspraak Nr. I - 99/1 is hij vervallen in zijn oude gedrag van niet of slechts na herhaald rappelleren reageren en nauwelijks voorschotten verlenen. Op 7 mei 1999 deelde hij mee dat hij geen voorschotten op de buitengerechtelijke kosten meer zou verstrekken.

Op 3 juli 2000 heeft klaagsters advocaat verzekeraar bericht dat haar medisch adviseur een orthopedische expertise wilde laten verrichten en zond aan verzekeraar in concept de te stellen vragen. Ondanks herhaald rappel heeft deze daarop niet gereageerd. Pas op 2 oktober 2001 deelde hij mee dat hij de stukken met spoed naar zijn medisch adviseur zou zenden. Een dergelijk traag handelen is volstrekt verwerpelijk. Op 18 oktober 2001 deelde verzekeraar mee dat zijn medisch adviseur met de voorgestelde expertise akkoord ging.

Bij brief van 29 oktober 2001 heeft klaagsters advocaat verzekeraar meegedeeld dat deze op de tot dan gemaakte buitengerechtelijke kosten ten bedrage van f

2003/81 WA

18.807,28 in totaal slechts een bedrag van f 4.373,21 aan voorschotten had verstrekt. Op 13 november 2001 deelde verzekeraar mee dat hij op de buitengerechtelijke kosten een nader voorschot van f 5.000,- zou verstrekken. Klaagster ontving dit voorschot pas op 5 februari 2002.

Klaagsters advocaat heeft aan verzekeraar op 13 december 2001 een declaratie gezonden voor de buitengerechtelijke kosten over de periode van 26 oktober tot en met 13 december 2001. Deze kosten waren vooral ontstaan door het uitblijven van reactie van verzekeraar. Onder meer op 20 maart 2002 stuurde de advocaat verzekeraar wederom een declaratie voor de buitengerechtelijke kosten. Verzekeraar reageerde echter zoals steeds niet of nauwelijks.

De orthopedisch chirurg bracht op 6 maart 2002 rapport uit. Op 10 april 2002 deelde klaagsters advocaat verzekeraar mee wat de zienswijze van haar medisch adviseur is omtrent het rapport. Gebleken is dat verzekeraar op 28 mei 2002 de brief van 10 april 2002 nog niet aan zijn medisch adviseur had voorgelegd. Op 14 juni 2002 deelde verzekeraar het standpunt van zijn medisch adviseur aan klaagsters advocaat mee.

Op 1 augustus 2002 zegde verzekeraar een voorschot toe van € 500,- op de buitengerechtelijke kosten. Klaagster ontving dit voorschot pas op 22 oktober 2002. Bij tussentijdse pogingen tot rappel daarover bleek dat verzekeraar een antwoordapparaat had ingeschakeld, hetgeen telefonisch contact bemoeilijkte.

Bij brief van 5 november 2002 heeft klaagsters advocaat aan verzekeraar een voorstel gedaan tot afwikkeling van klaagsters schade. Vervolgens hebben partijen gediscussieerd over de schadeomvang en de vergoeding van de buitengerechtelijke kosten. Deze kosten bedragen in totaal € 12.870,98. Daarvan heeft verzekeraar een bedrag van € 5.143,20 betaald. Verzekeraar stelt evenwel een bedrag van € 6.504,54 te hebben betaald.

Concluderend acht klaagster, omdat verzekeraar haar schade niet voortvarend heeft behandeld, het redelijk dat verzekeraar de buitengerechtelijke kosten - die door zijn toedoen zo zijn opgelopen - geheel vergoedt, althans dat deel daarvan dat de Raad redelijk en billijk acht. Verzekeraar kan niet te goeder trouw een beroep doen op de dubbele redelijkheidstoets.

Het standpunt van verzekeraar

De medische kant van deze zaak speelt eigenlijk geen rol. Voor de volledigheid legt verzekeraar de aan zijn medisch adviseur verstrekte medische informatie en het advies van de medisch adviseur aan de Raad over.

In brieven van 31 oktober 1997 en 7 mei 1999 heeft verzekeraar meegedeeld dat het totaal van de geclaimde buitengerechtelijke kosten pas bij een eindafwikkeling (als de totale schadeomvang bekend is) kan worden beoordeeld aan de hand van de dubbele redelijkheidstoets. Overigens is hij in deze periode voorschotten op deze kosten blijven verstrekken.

De laatste inhoudelijke correspondentie voorafgaande aan de door klaagster genoemde brief van 3 juli 2000 is een brief van 4 december 1998, waarin klaagsters advocaat mededeelt dat de medische informatie bij de neuroloog is opgevraagd. Pas op 8 juni 1999 reageerde de neuroloog. Daarna is nagelaten verzekeraar(s medisch adviseur) te informeren over deze ontvangen informatie, die wel aan de expertisearts is overlegd. Het medisch dossier bij de medisch adviseur van verzekeraar was niet compleet op het moment van de expertise. Aldus is niet volgens de gedragsregels gehandeld. Beide partijen moeten over

2003/81 WA

dezelfde (medische) stukken kunnen beschikken, alvorens een medische expertise wordt gestart.

Hierna hebben klaagsters advocaat en haar medisch adviseur blijkbaar ruim een jaar (informatieverstrekking neuroloog op 8 juni 1999/reactie van de advocaat op 3 juli 2000) nodig gehad om te besluiten tot een medische expertise. Gezien de verstreken tijd en het uitblijven van een reactie is verzekeraar er vanuit gegaan dat de zaak door klaagsters advocaat ter zijde was gelegd en heeft het dossier gearhiveerd. Waarom de zaak zolang heeft stilgelegen is verzekeraar onbekend.

Klaagster stelt dat haar advocaat een brief van 3 juli 2000 heeft gezonden, dat deze bij verzekeraar is zoekgeraakt en dat ondanks rappellen verzekeraar nimmer op de brief heeft gereageerd. Van herinneringen blijkt niets uit verzekeraars dossier. Klaagster heeft blijkbaar zelf ook geen actie meer ondernomen. Pas op 29 augustus 2001 ontving verzekeraar de brief van 3 juli 2000.

Derhalve heeft van 4 december 1998 tot 29 augustus 2001 behoudens een bericht over de buitengerechtelijke kosten de inhoudelijke behandeling stil gelegen, enerzijds omdat een reactie uitbleef op de brief van 4 december 1998 van klaagsters advocaat en het dossier bij verzekeraar is gesloten, anderzijds omdat hij van de brief van 3 juli 2000 van de advocaat pas begin september 2001 kennis heeft kunnen nemen. Het dossier is toen heropend. Van niet voortvarend handelen in de aangegeven periode door verzekeraar is geen sprake.

Verzekeraar heeft op 2 oktober 2001 zijn medisch adviseur om advies verzocht over de gevraagde medisch expertise en heeft op grond van diens reactie op 18 oktober 2001 aan klaagsters advocaat meegedeeld dat de expertise akkoord is.

Op 29 oktober 2001 zond klaagsters advocaat een overzicht van de geclaimde buitengerechtelijke kosten. Op 13 november 2001 heeft verzekeraar andermaal aangegeven dat deze kosten pas bij een eindregeling kunnen worden beoordeeld aan de hand van de dubbele redelijkheidstoets en dat hij bereid is tot een aanvullend voorschot op deze kosten van f 5.000,-. Wegens een (computer) betalingsprobleem heeft de betaling ervan eind januari 2002 plaatsgevonden.

De brieven van 14 februari en 20 maart 2002 van klaagsters advocaat zijn niet juist geadresseerd, omdat verzekeraar was verhuisd. Op 25 maart 2002 heeft verzekeraar de brieven beantwoord.

Bij brief van 10 april 2002 gaf klaagsters advocaat een uiteenzetting over de uitkomst van de medische expertise conform het expertiserapport van 6 maart 2002. Van deze brief heeft verzekeraar om onduidelijke reden pas kennis genomen met een herinneringsbrief van 13 mei 2002 van de advocaat. Op 28 mei 2002 heeft hij telefonisch contact opgenomen met de advocaat om de voortgang te bespreken en dit gesprek schriftelijk bevestigd. Dezelfde dag heeft hij de visie van zijn medisch adviseur over het expertiserapport gevraagd.

Hierna volgen de ontwikkelingen elkaar redelijk snel op. De geclaimde buitengerechtelijke kosten ten bedrage van f 859,04 worden als voorschot betaald en de kosten ten bedrage van €213,15 van de medisch adviseur van klaagster worden vergoed. Op 14 juni 2002 verwoordt verzekeraar het advies van zijn medisch adviseur, waarop klaagsters advocaat bij brief van 1 juli 2002 reageert. Met zijn faxbericht van 1 augustus 2002 geeft verzekeraar aan dat op medisch vlak overeenstemming bestaat en naar een eindafwikkeling kan worden toegewerkt. Tevens geeft hij opdracht tot een voorschot van €500,- op de buitengerechtelijke kosten. Zijn boekhouding bevestigt op 2 augustus 2002 dat dit bedrag is betaald.

2003/81 WA

Op de brief van 15 oktober 2002 van klagsters advocaat, die als vervolg zou moeten worden gezien op diverse telefoongesprekken (waarvan uit verzekeraars dossier niet blijkt) met verzekeraar antwoordt verzekeraar op 16 oktober 2002 dat de betaling ondanks een eerdere toezegging niet is geschied. Alsnog wordt een en ander met spoed geregeld.

Pas op 5 november 2002 deed klagsters advocaat een afwikkelingsvoorstel. Op 3 januari 2003 deed verzekeraar een tegenvoorstel. Op 10 februari 2003 gaf de advocaat aan dat slechts akkoord kan worden gegaan met dit tegenvoorstel als alle geclaimde buitengerechtelijke kosten worden betaald. Deze stellingname is klachtwaardig. Elke gevorderde schadepost mag in beginsel inhoudelijk worden beoordeeld. Wat betreft de buitengerechtelijke kosten is dat niet anders.

Bij brief van 4 maart 2003 heeft verzekeraar getracht een compromis over de buitengerechtelijke kosten te vinden. Immers de voorgaande briefwisseling wekt de indruk dat de overige schadeposten akkoord zijn. De persoonlijke schade van klagster is vastgesteld op in totaal €6.941,49. Op dit bedrag is een voorschot van €1.361,34 verstrekt, zodat een slotuitkering van €5.580,15 resteert.

Wat betreft de buitengerechtelijke kosten betwist verzekeraar klagsters stelling dat hij €5.143,20 aan voorschotten heeft betaald op de totaal geclaimde buitengerechtelijke kosten van €12.870,98. Hij komt op een totaal voorschot van €6.504,54 voor deze schadepost. Op 4 maart 2003 heeft hij onder voorbehoud van rechten aangeboden op deze schadepost een aanvullende slotuitkering van €1.600,- te betalen, zodra hij de ondertekende vaststellingsovereenkomst betreffende de afwikkeling van de overige schade van klagster heeft ontvangen. In totaal zou dan €8.104,54 aan buitengerechtelijke kosten betaalbaar zijn gesteld. Genoemd aanbod geldt nog steeds.

Geen overtuigende argumenten zijn aangevoerd en/of een juridische grondslag is aanwezig om geen beroep te kunnen doen op de dubbele redelijkheidstoets conform artikel 6:96 BW. Verzekeraar heeft meermalen erop gewezen dat pas bij een eindregeling de buitengerechtelijke kosten zouden worden beoordeeld en heeft immer de bereidheid getoond tussentijds redelijke voorschotten te verstrekken. Het begrip "te goeder trouw" is niet relevant voor de beoordeling van deze schadepost. Vereist is dat het maken van de kosten redelijk was en dat de kosten naar hun omvang redelijk zijn.

De geclaimde buitengerechtelijke kosten zijn onvoldoende onderbouwd en in omvang niet redelijk. Onderbouwing heeft slechts plaatsgevonden aan de hand van urenstaten met een korte opmerking per tijdseenheid van de werkzaamheden die zouden zijn verricht. Uitsluitend aan de hand van de correspondentie en telefoongesprekken tussen de advocaat en verzekeraar is te verifiëren of de gestelde werkzaamheden hebben plaatsgevonden en of deze redelijk zijn. Dit betreft slechts een beperkt gedeelte van de declaraties, de overige gestelde werkzaamheden vallen buiten het zicht van verzekeraar, zijn niet onderbouwd en derhalve niet te beoordelen. Verder dient er een redelijke verhouding te zijn tussen de vastgestelde schade ten bedrage van €6.941,49 en de geclaimde buitengerechtelijke kosten ten bedrage van €12.870,98. Deze beoordeling kan pas bij een eindregeling plaatsvinden omdat dan de totale omvang van de schade duidelijk is. Dit rechtvaardigt ook dat tussentijds tot bevoorschotting is overgegaan en de beoordeling naar het eindstadium van een zaak wordt verschoven. Met de aangegeven verdeling ligt de verhouding dermate scheef dat ondanks de specifieke omstandigheden in dit dossier (waarmee al in belangrijke mate rekening is gehouden bij de vaststelling) alle grenzen van redelijkheid zijn overschreden.

2003/81 WA

Verzekeraar heeft binnen redelijke grenzen voortvarend, gebruik makend van zijn recht op toetsing van de geclaimde buitengerechtelijke kosten, te goeder trouw zoals een goed verzekeraar betaamt gehandeld, of er was sprake van een dermate ongelukkige samenloop van omstandigheden dat die hem in redelijkheid niet valt toe te rekenen.

Wel valt op dat in dit dossier veel conflictsituaties en miscommunicatie zijn opgetreden met klaagsters advocaat, waardoor de schaderegeling en de sfeer zijn beïnvloed. Een persoonlijk gesprek had veel onduidelijkheden en misverstanden kunnen wegnemen, wat tot een bevredigender eindresultaat had kunnen leiden. De discussie lijkt slechts te gaan over de buitengerechtelijke kosten en niet meer over letselschade van klaagster. De schade van klaagster lijkt niet betwist. Verzekeraar zou deze graag los van de discussie over de buitengerechtelijke kosten zo snel mogelijk afwickelen.

Het commentaar van klaagster

Klaagster heeft, kennis genomen hebbend van het verweer van verzekeraar, haar klacht gehandhaafd en nog nader toegelicht. Zij merkt nog op dat, waar het medisch dossier voor het beoordelen van de klacht overbodig is, verzekeraar het niet, en zeker niet zonder haar instemming, had mogen overleggen.

Het overleg met verzekeraar

Ter zitting is de klacht met verzekeraar besproken.

Het oordeel van de Raad

1. Voorzover klaagster in haar commentaar op het verweerschrift van verzekeraar stelt dat, aangezien het medisch dossier voor het beoordelen van de klacht overbodig is, verzekeraar het niet, en zeker niet zonder haar instemming, aan de Raad had mogen overleggen, wijst de Raad erop dat verzekeraar het medisch dossier heeft overgelegd op verzoek van de Raad, nadat klaagster daarmee bij de door haar voor akkoord getekende brief van de Raad, had ingestemd.
2. Verzekeraar is ook na de uitspraak Nr. I - 99/1 van 18 januari 1999 de zaak traag blijven behandelen. Verzekeraar heeft daardoor de goede naam van het verzekeringsbedrijf geschaad. Daaraan doet niet af het door verzekeraar ter zitting van de Raad gestelde, inhoudende dat hij ten tijde van de behandeling van de zaak ernstige personeelsproblemen ondervond noch ook dat klaagsters belangenbehartiger mogelijkwijs de zaak traag heeft behandeld. In zoverre zal de klacht dan ook gegrond worden verklaard, zij het, mede gelet op het hierna onder 4. vermelde, zonder financiële consequenties voor verzekeraar.
3. Voorzover de klacht inhoudt dat verzekeraar het volle bedrag van de door klaagster geclaimde kosten van buitengerechtelijke rechtsbijstand moet vergoeden, moet tot uitgangspunt worden genomen dat de op de voet van artikel 6:96 lid 2, aanhef en onder c, Burgerlijk Wetboek door (de verzekeraar van) de aansprakelijke te vergoeden kosten van buitengerechtelijke rechtsbijstand, in een redelijke verhouding moeten staan tot het bedrag van de overige schade.
4. Volgens de brief van 5 november 2002 van klaagsters advocaat sluit de schade van klaagster op €6.955,14. Volgens het verweerschrift van verzekeraar bedraagt de te vergoeden schade €6.941,49. In het klaagschrift is vermeld dat de buitengerechtelijke kosten €12.870,98 bedragen. In zijn verweerschrift heeft verzekeraar aangevoerd een totaal voorschot van €6.504,54 voor laatstgenoemde schadepost te hebben betaald, en nog een aanvullend bedrag van €1.600,- voor deze schadepost te hebben aangeboden

2003/81 WA

uit te keren zodra klaagster een vaststellingsovereenkomst met betrekking tot haar overige schade heeft ondertekend. Uitgaande van hetgeen hiervoor onder 3 is overwogen is verdedigbaar het standpunt van verzekeraar dat het bedrag van €12.870,98 ter zake van buitengerechtelijke rechtsbijstand niet voldoet aan de redelijkheidsmaatstaf van artikel 6:96 lid 2 onder c Burgerlijk Wetboek. Voorts is verdedigbaar het standpunt van verzekeraar dat hij kan volstaan met vergoeding van een bedrag van €8.104,54 ter zake van de buitengerechtelijke kosten, inclusief een aanvullend bedrag van € 1.600,- uit te keren zodra klaagster een vaststellingsovereenkomst met betrekking tot haar overige schade heeft ondertekend. Door het innemen van deze standpunten heeft verzekeraar de goede naam van het verzekeringsbedrijf niet geschaad. In zoverre is de klacht derhalve niet gegrond.

De beslissing

De Raad verklaart de klacht deels gegrond, deels ongegrond.

Aldus is beslist op 15 december 2003 door Mr. F.H.J. Mijnsen, voorzitter, Mr. H.C. Bitter, Mr. B. Sluifjters, Drs. D.F. Rijkels, arts, en Dr. B.C. de Vries, arts, leden van de Raad, in tegenwoordigheid van Mr. S.N.W. Karreman, secretaris.

De Voorzitter:

(Mr. F.H.J. Mijnsen)

De Secretaris:

(Mr. S.N.W. Karreman)