

RAAD VAN TOEZICHT VERZEKERINGEN

UITSpraak Nr. 2004/18 Mo

in de klacht nr. 2002.4876 (142.02)

ingediend door:

hierna te noemen 'klager',

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

In december 2000 is de dochter van klager door een aanrijding met een personenauto ten val gekomen en door een achter die personenauto rijdende autobus overreden. Als gevolg daarvan is zij om het leven gekomen. De WAM-verzekeraar van de personenauto (hierna: 'de eerste verzekeraar') heeft de regeling van de schade jegens de ouders van de overledene, klager en zijn echtgenote, ter hand genomen. Verzekeraar is de WAM-verzekeraar van de autobus.

Bedrijfsregeling nr. 15 'Gedragsregeling bij de behandeling van letselschaden in het verkeer' (oud) luidt, voor zover hier van toepassing:

2. Vaststelling aansprakelijkheid

2.1 Zo spoedig mogelijk doch uiterlijk binnen drie maanden nadat de verzekeraar kennis heeft gekregen van de aansprakelijkstelling deelt hij een standpunt mee aan de benadeelde. Deze mededeling houdt in:

- hetzij erkenning van aansprakelijkheid;
- hetzij een gemotiveerde afwijzing van de aansprakelijkheid;
- hetzij een gemotiveerde reden waarom hij nog geen standpunt kan innemen. (...)'.

De klacht

Het dodelijke ongeval en de gevolgen daarvan hebben een enorme impact op de nabestaanden, onder wie klager. De chauffeur van de autobus is in verband met dit ongeval strafrechtelijk veroordeeld. Klager heeft verzekeraar bij brief van 8 mei 2002 aansprakelijk gesteld voor de door hem geleden schade. Verzekeraar

2004/18 Mo

deelde bij brief van 16 mei 2002 mede dat de zaak was gezonden aan zijn gevolmachtigde. In een brief van 18 juni 2002 ging de gevolmachtigde niet inhoudelijk in op de kwestie. Wel vroeg de gevolmachtigde waarom klager verzekeraar 'eerst anderhalf jaar na het ongeval aanspreekt'. In een reactie hierop heeft de raadsman van klager aan de gevolmachtigde meegedeeld dat deze vraag niet relevant was. Klager heeft eerst het strafproces tegen de buschauffeur afgewacht. Op 30 september 2002 is de gevolmachtigde verzocht binnen veertien dagen een standpunt omtrent aansprakelijkheid in te nemen. Daarbij is gewezen op de gedragsregels van de NVVA. Ondanks een aantal telefonische rappels mocht klager geen inhoudelijk standpunt van verzekeraar vernemen.

Eind oktober 2002 ontving klager een brief van de gevolmachtigde waarin nog steeds geen aansprakelijkheid werd aanvaard, maar wel werd gewezen op 'zaken die erop duiden dat de bromfietser (de dochter van klager) voor een deel eigen schuld had aan het ontstaan van het eerste ongeval'. Ondanks telefonisch verzoek van (de raadsman van) klager, direct na de ontvangst van die brief, om toch echt zo spoedig mogelijk een standpunt omtrent aansprakelijkheid mede te delen, is geen reactie van verzekeraar ontvangen. De 'Gedragsregels bij de behandeling van letselschaden in het verkeer' (Bedrijfsregeling nr. 15) schrijven voor dat zo spoedig mogelijk, doch in ieder geval binnen drie maanden nadat de verzekeraar kennis heeft gekregen van de aansprakelijkstelling, het standpunt omtrent de aansprakelijkheid moet zijn ingenomen. Na bijna zeven maanden is dit nog niet gebeurd. Klager acht deze handelwijze klachtwaardig.

In de tweede plaats is van belang dat verzekeraar geen standpunt heeft ingenomen, maar wel heeft verwezen naar eigen schuld van de dochter van klager. De gevolmachtigde was op dat moment op de hoogte van de zeer tragische gebeurtenis en van de grote emotionele gevolgen van het ongeval. Het is ongepast dat verzekeraar na ruim vijf maanden nog geen teken van medeleven heeft gegeven, maar slechts heeft verwezen naar mogelijke eigen schuld van het slachtoffer. Gelukkig gaat het vaak anders. Een deel van de verzekeraars neemt na een dergelijk tragisch ongeval spoedig contact op met de nabestaanden om in ieder geval medeleven te betuigen en mogelijke schadeposten door te nemen. De handelwijze van verzekeraar en die van zijn gevolmachtigde staan hier lijnrecht tegenover.

Het standpunt van verzekeraar

De gevolmachtigde van verzekeraar heeft de zaak voor het eerst bij brief van 9 januari 2001 ter kennis van verzekeraar gebracht. De verzekerde had van het ongeval een intern schaderapport opgemaakt en dit aan de gevolmachtigde gestuurd. Van de nabestaanden van het slachtoffer was nog geen bericht ontvangen. De schadebehandeling wordt door de gevolmachtigde uitgevoerd. Verzekeraar wordt daarover geïnformeerd en houdt de wijze van behandeling in het oog. Uit het begin mei 2001 ontvangen politierapport bleek dat het slachtoffer met haar bromfiets ten val was gekomen, doordat een automobilist haar geen voorrang had verleend. Vervolgens is het op de grond liggende slachtoffer door de bij verzekeraar verzekerde autobus aangereden. Uitgaande van het politierapport heeft verzekeraar contact opgenomen met de WAM-verzekeraar van de automobilist die als inleidende veroorzaker van het ongeval moest worden aangemerkt. Deze verzekeraar heeft de schaderegeling ten opzichte van de nabestaanden (de beide ouders) ter hand genomen. Klager, de vader van het

2004/18 Mo

slachtoffer, heeft nadien zelf een belangenbehartiger in de arm genomen. Deze heeft verzekeraar bij brief van 8 mei 2002 (zonder bijlagen) aansprakelijk gesteld. Verzekeraar heeft bij brief van 16 mei 2002 aan de belangenbehartiger van klager medegedeeld dat zijn brief ter verdere behandeling is doorgezonden aan de gevolmachtigde. Bij brief van 18 juni 2002 heeft de gevolmachtigde aan de belangenbehartiger van klager gevraagd zo mogelijk het volledige proces-verbaal over te leggen. Het proces-verbaal is op 1 juli 2002 aan de gevolmachtigde toegezonden. Deze heeft na ontvangst van een rappel van 30 september 2002 op 24 oktober 2002 zijn verontschuldiging aangeboden voor het uitblijven van een inhoudelijke reactie en toegezegd in de tweede helft van oktober 2002 (week 44) terug te komen op het in te nemen standpunt. De gevolmachtigde heeft klager op 29 oktober 2002 bericht dat de buschauffeur was vrijgesproken van het veroorzaken van een dodelijk ongeval door schuld en ten aanzien van de schuldvraag aangevoerd dat er gronden zijn om de buschauffeur niet voor 100% aansprakelijk te achten en dat er omstandigheden zijn die als eigen schuld in de zin van artikel 6:101 van het Burgerlijk Wetboek aan het slachtoffer kunnen worden toegerekend. Aangekondigd is toen dat, gelet op de gecompliceerde schuldvraag, advies zou worden ingewonnen bij een advocaat. Deze achtte, zo blijkt uit zijn advies van 4 november 2002, op grond van de beschikbare informatie voorshands gerechtvaardigd om het standpunt in te nemen dat klager geen vorderingsrecht toekomt. De advocaat van verzekeraar heeft daarbij verwezen naar het arrest van de Hoge Raad van 22 februari 2002, NJ 2002/240 (Verkeersrecht 2002/91). Volgens de advocaat hoefde in afwachting van een reactie hierop van klager formeel niet, althans niet onmiddellijk, een gedeeltelijke aansprakelijkheid te worden erkend.

Van de eerste verzekeraar (van de personenauto) ontving de gevolmachtigde bij brief van 20 november 2002 nadere informatie over de schaderegeling. Uit het daarbij overgelegde schaderapport van 28 maart 2001 blijkt dat een schaderegelaar op 21 maart 2001 een bezoek aan klager had gebracht. De schaderegelaar heeft klager toen uitgelegd dat hij aan artikel 6:108 van het Burgerlijk Wetboek geen recht op vergoeding van eventuele schade wegens arbeidsongeschiktheid kan ontlenen. De schade die wel voor vergoeding in aanmerking kwam, is door de eerste verzekeraar volledig vergoed. Daarnaast werd aan klager een onverplichte vergoeding van €2.382,35 toegekend wegens kosten van rouwverwerking. Op basis van deze informatie berichtte de gevolmachtigde op 26 november 2002 aan klager dat verondersteld werd dat hij inmiddels door de eerste verzekeraar naar behoren was schadeloos gesteld.

Het eerste onderdeel van de klacht betreft de constatering dat niet binnen drie maanden na kennisname van de aansprakelijkstelling een standpunt aan de benadeelde is medegedeeld, zoals is voorgeschreven in artikel 2.1 van Bedrijfsregeling nr. 15. Verzekeraar kan slechts erkennen dat niet binnen de in artikel 2.1 vermelde termijn een concreet standpunt over de aansprakelijkheid is ingenomen. Na toezending van het volledige proces-verbaal op 1 juli 2002 was in feite alle van belang zijnde informatie voorhanden om het standpunt over aansprakelijkheid te bepalen. Verzekeraar betreurt dat hij zich desondanks niet daarover heeft uitgelaten en dat aldus de in de gedragsregels vermelde termijn werd overschreden. Voor de vraag of de gevolmachtigde of verzekeraar door aldus te handelen de goede naam van het verzekeringsbedrijf heeft geschaad, acht verzekeraar het volgende van belang.

Het door de gevolmachtigde verwoorde standpunt impliceert dat namens de verzekerde in ieder geval de aansprakelijkheid wordt erkend. Slechts de eventuele mate van eigen schuld wordt ter discussie gesteld. Voorzover thans nog van belang, is verzekeraar bereid af te zien van een beroep op eigen schuld in de zin van artikel 6:101 van het Burgerlijk Wetboek.

Verder dient in aanmerking te worden genomen dat op het moment waarop verzekeraar de aansprakelijkstelling ontving (omstreeks 9 mei 2002), klager reeds schadevergoeding had ontvangen van de eerste verzekeraar die bovendien de aansprakelijkheid volledig had erkend. Deze heeft met betrekking tot de thans gevorderde schade gemotiveerd medegedeeld dat op grond van de wet geen recht op vergoeding bestaat. Dit wordt niet anders door de vordering bij verzekeraar in te dienen.

Het advies van de door de gevolmachtigde geraadpleegde advocaat dient volgens verzekeraar aldus te worden gelezen dat door het innemen van het standpunt dat het vorderingsrecht ontbreekt, het antwoord op de vraag of verzekeraar aansprakelijk is, in feite in het midden kan blijven. In het onderhavige geval is klager door het uitblijven van een concreet standpunt over aansprakelijkheid daarom niet in zijn belangen geschaad.

Gelet op deze feiten en omstandigheden is verzekeraar van mening dat de gevolmachtigde door het advies van de advocaat op te volgen, en slechts een standpunt kenbaar te maken over het vorderingsrecht van klager, de goede naam van het verzekeringsbedrijf niet heeft geschaad.

In het tweede onderdeel van de klacht stelt (de raadsman van) klager dat hij het ongepast vindt dat zowel de gevolmachtigde als verzekeraar in de correspondentie met de raadsman geen teken van medeleven jegens klager heeft gegeven. Gelet op het feit dat tussen het moment waarop verzekeraar aansprakelijk werd gesteld en het ongeval reeds anderhalf jaar verstreken was, en op de omstandigheid dat de reacties van verzekeraar niet aan klager zelf, maar aan diens raadsman waren gericht, heeft verzekeraar gemeend dat in zijn brieven een neutrale toon kon worden gehanteerd. Indien klager de toonzetting als kwetsend heeft ervaren, biedt verzekeraar mede namens de gevolmachtigde daarvoor zijn verontschuldiging aan.

Het commentaar van klager

Na kennisneming van het verweer heeft klager zich op het standpunt gesteld dat verzekeraar met betrekking tot de volgende punten klachtwaardig heeft gehandeld:

- Verzekeraar heeft, hoewel hij daartoe ruimschoots de gelegenheid had, niet binnen drie maanden na de aansprakelijkstelling een standpunt omtrent aansprakelijkheid ingenomen. Toen verzekeraar wel een standpunt innam, verschaftte hij geen duidelijkheid.
- Het botweg verwijzen naar eigen schuld van het slachtoffer was na het tragische ongeval ongepast.

Het overleg met verzekeraar

In het overleg met de Raad is de klacht met verzekeraar besproken.

Het verdere verloop van de klachtprocedure

Verzekeraar heeft de Raad op 4 december 2003 bericht dat hij op grond van nader onderzoek tot de conclusie is gekomen dat het antwoord op de vraag of

klager een vorderingsrecht heeft op basis van de door de Hoge Raad in voornoemd arrest geformuleerde criteria, nader gespecificeerd in het arrest van 9 mei 2003, JOL 2003/273, ontkennend moet worden beantwoord.

Klager heeft de Raad op 15 december 2003 bericht dat hij dit standpunt van verzekeraar niet deelt en dat hij de discussie daarover met verzekeraar buiten de onderhavige klachtprocedure wil voortzetten.

Het oordeel van de Raad

1. De Raad stelt voorop dat de onderhavige klacht is gericht tegen de wijze waarop verzekeraar deze zaak heeft behandeld. Beoordeling van het standpunt van verzekeraar met betrekking tot de vraag of klager recht heeft op vergoeding van (eigen) immateriële schade als gevolg van de dood van zijn dochter kan buiten beschouwing blijven, nu klager heeft gesteld de discussie daarover met verzekeraar buiten de onderhavige klachtprocedure te willen voortzetten.

2. Het hiervoor onder Inleiding weergegeven artikel 2.1 van Bedrijfsregeling nr. 15 stelt de verzekeraar een termijn van drie maanden voor het kenbaar maken van een van de in dat artikel genoemde standpunten. De gevolmachtigde van verzekeraar heeft, nadat verzekeraar bij brief van 8 mei 2002 aansprakelijk was gesteld, bij brief van 29 oktober 2002 aan klager meegedeeld dat niet kan worden uitgegaan van 100% aansprakelijkheid van de buschauffeur en dat de kwestie wordt voorgelegd aan een advocaat voor advies. Na ontvangst van het advies heeft de gevolmachtigde op 26 november 2002 aan klager bericht dat klager geen vorderingsrecht aan artikel 6:108, lid 1 van het Burgerlijk Wetboek kan ontlenen, alsmede dat klager naar de mening van de gevolmachtigde niet voldoet aan de criteria die de Hoge Raad heeft geformuleerd in het arrest van 22 februari 2002, NJ 2002/240.

De brieven van 29 oktober 2002 en van 26 november 2002 zijn aan klager verzonden nadat de hiervoor genoemde termijn was verstreken. Hieruit volgt dat de gevolmachtigde, voor wiens handelen verzekeraar tuchtrechtelijk verantwoordelijk is, artikel 2.1 van de gedragscode Bedrijfsregeling nr. 15 niet heeft nageleefd.

3. Met betrekking tot het in de brief van 26 november 2002 door de gevolmachtigde verwoorde standpunt dat klager niet voldoet aan de criteria die de Hoge Raad in zijn voornoemde arrest van 22 februari 2002 heeft geformuleerd, merkt de Raad op dat de gevolmachtigde dit standpunt kennelijk heeft ingenomen zonder dat zijnerzijds een onderzoek was ingesteld naar feiten en omstandigheden die in dit verband van belang (kunnen) zijn. Naar het oordeel van de Raad heeft de gevolmachtigde het advies van zijn advocaat om een reactie van klager op dit punt af te wachten niet in redelijkheid kunnen overnemen. Door aldus te handelen heeft de gevolmachtigde, en daarmee verzekeraar, niet de uit het oogpunt van handhaving van de goede naam van het verzekeringsbedrijf te betrachten zorgvuldigheid in acht genomen.

4. Verzekeraar is, zo blijkt uit de aan de Raad overgelegde stukken, op 11 januari 2001 door zijn gevolmachtigde op de hoogte gesteld van de (door de verzekerde busmaatschappij omschreven) toedracht en daarmee van de ernst van het ongeval op 4 december 2000. Verzekeraar wist derhalve dat de toen negentienjarige dochter van klager op tragische wijze om het leven was gekomen. Klager verwijt verzekeraar dat hij op geen enkel moment na op 8 mei 2002 aansprakelijk te zijn gesteld, zijn medeleven met het klager overkomen leed heeft betuigd.

De Raad acht het beroep dat verzekeraar in dit verband heeft gedaan op het verstrijken van de tijd tussen het ongeval en de aansprakelijkstelling en op de omstandigheid dat niet met klager zelf, maar met diens raadsman werd gecorrespondeerd, niet getuigen

van een begripvolle en meelevende houding die bij een gebeurtenis als de onderhavige passend en geboden is. De Raad acht het verwijt van klager daarover gegrond.

5. Het voorgaande leidt tot de slotsom dat verzekeraar het onderhavige schadegeval niet heeft behandeld met de voortvarendheid en zorgvuldigheid die in redelijkheid van hem mag worden verwacht. Verzekeraar heeft de goede naam van het verzekeringsbedrijf geschaad, zodat de klacht in alle drie de onderdelen gegrond is. De Raad acht geen termen aanwezig om aan dit oordeel voor verzekeraar financiële consequenties te verbinden.

De beslissing

De Raad verklaart de klacht gegrond.

Aldus is beslist op 1 maart 2004 door mr. M.M. Mendel, voorzitter, mr. D.H. Beukenhorst, drs. C.W.L. de Bouter, mr. R. Cleton en mr. E.M. Dil-Stork, leden van de Raad, in tegenwoordigheid van mr. C.A.M. Splinter, secretaris.

De Voorzitter:

(Mr. M.M. Mendel)

De Secretaris:

(Mr. C.A.M. Splinter)