RAAD VAN TOEZICHT VERZEKERINGEN

U I T S P R A A K Nr. 2004/32 Mo

i n d e k l a c h t nr. 2002.0725 (021.02)

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 verzekeraar in de gelegenheid gesteld om in een zitting van de Raad te worden gehoord. Verzekeraar heeft verklaard daarvan geen gebruik te maken.

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

Inleiding

Klager is op 27 oktober 1996 in een door hem bestuurde auto van achteren aangereden door een andere auto, die werd bestuurd door een verzekerde van verzekeraar. Klager, die toen dertig jaar oud was, is na deze aanrijding gedurende vier weken arbeidsongeschikt geweest en heeft nadien enkele maanden in deeltijd therapeutisch werk verricht. Sinds eind oktober 1997 ontvangt klager een WAO-uitkering wegens volledige arbeidsongeschiktheid.

In juni 1998 is klager door een orthopeed onderzocht en in januari 1999 door een neuroloog. In juni 1999 heeft een arbeidsdeskundige onderzoek gedaan naar de mogelijkheden van reïntegratie in het arbeidsproces. In juli 2000 heeft ook een psychiatrisch onderzoek plaatsgevonden.

Bij brief van 30 november 2001 heeft verzekeraar aangeboden de zaak te willen regelen tegen betaling van ƒ 350.000,- (inclusief de aan klager betaalde voorschotten ten bedrage van in totaal ƒ 105.000,-) en zich bereid verklaard dit aanbod tot 1 januari 2002 gestand te doen. Bij non-acceptatie op 1 januari 2002 zou het aanbod vervallen en zou verzekeraar ƒ 145.000,- rechtstreeks aan klager betalen.

De klacht

Omdat klager al sedert 1997 volledig arbeidsongeschikt is, heeft de door hem geleden en nog te lijden, aan het ongeval gerelateerde materiële en immateriële schade een substantiële omvang gekregen. Het letsel is niet volledig objectiveerbaar. Het door verzekeraar pas na jaren geïnitieerde arbeids-reïntegratietraject leverde geen resultaat op. Daarentegen spraken partijen af dat

de door klager als gevolg van het ongeval geleden letselschade zou worden afgewikkeld op basis van de uitkomsten van de tussen hen overeengekomen, onafhankelijke medische expertises. Uit deze al geruime tijd geleden uitgevoerde onderzoeken volgt dat er voor klager geen buiten het ongeval gelegen oorzaken zijn aan te wijzen. Desondanks laat verzekeraar na de schade op basis van de uitgebrachte medische rapporten op een redelijke wijze met klager af te wikkelen, omdat bij verzekeraar de onwrikbare gedachte heeft postgevat dat klager althans gedeeltelijk simuleert. In dat kader heeft verzekeraar in het geheim door een detective een persoonlijk onderzoek naar de gedragingen van klager laten instellen. Voorts weigert verzekeraar aan klager een redelijke vergoeding toe te kennen voor de tot dusver gemaakte kosten van buitengerechtelijke rechtshulp.

Tegen deze achtergrond heeft klager een klacht geformuleerd die bestaat uit de volgende drie - samengevat weergegeven - onderdelen:

- Verzekeraar heeft in het geheel niet gereageerd op het verzoek van de advocaat van klager een afschrift van het rapport van het hiervoor bedoelde persoonlijk (detective) onderzoek toe te zenden. Bij gebrek aan wetenschap moet er vooralsnog van worden uitgegaan dat verzekeraar bij dit onderzoek een of meer regels van de Gedragscode Persoonlijk Onderzoek heeft geschonden.
- Verzekeraar heeft zich bij brief van 11 december 2001 bereid verklaard - bij aanvaarding door klager van zijn (bij brief van 30 november 2001 gedane) regelingsvoorstel van ƒ 350.000,- - een aanvullende vergoeding van ƒ 21.500,- aan buitengerechtelijke kosten te verstrekken. Indien klager dit voorstel echter niet zou aanvaarden, zou hij helemaal niets meer ter zake van buitengerechtelijke kosten ontvangen. Klager voelt zich op deze wijze door verzekeraar op een oneigenlijke manier onder druk gezet. Een verzekeraar mag een voorstel over de hoogte van de buitengerechtelijke kosten niet misbruiken om de benadeelde ertoe te bewegen, c.q. onder druk te zetten met zijn voorstel tot regeling in te stemmen.
- Het voorstel van verzekeraar om de zaak te regelen tegen een vergoeding van ƒ 350.000,- was geldig tot 1 januari 2002. Bij niet-aanvaarding zou het vervallen en zou verzekeraar een substantieel lager bedrag, te weten een slotuitkering van ƒ 145.000,- (uitgaande van een door verzekeraar eenzijdig begrote totale schade van ƒ 250.000,-) rechtstreeks aan klager overmaken. Klager heeft het regelingsvoorstel niet aanvaard. Verzekeraar heeft het bedrag van ƒ 145.000,- pas weken na 1 januari 2002 aan klager overgemaakt zonder de daarover sinds 1 januari 2002 verschenen wettelijke rente, waarop nadrukkelijk aanspraak was gemaakt, te vergoeden.

<u>Het standpunt van verzekeraar</u>

Partijen kunnen het niet eens worden over de omvang van de schade. In het algemeen merkt verzekeraar daaromtrent het volgende op. De bij het ongeval veroorzaakte cascoschade was gering: ƒ 1.900,- wegens vervanging van een bumper. De klachten zijn toegenomen toen de echtgenote van klager in februari 1997 met zwangerschapsverlof ging. Toen zij in mei 1997 weer aan het werk ging, staakte klager vrij snel daarna zijn tot dan, bij wijze van arbeidstherapie verrichte werkzaamheden. Verzekeraar heeft wegens de voortdurende arbeidsongeschiktheid van klager arbeidsdeskundige begeleiding aangeboden.

De advocaat van klager heeft verzekeraar in juli 1999 laten weten dat klager in het door de arbeidsdeskundige voorgestelde reïntegratietraject geen heil ziet en voorgesteld de schade af te wikkelen voor 1 à 1,5 miljoen gulden. De advocaat heeft toen tevens medegedeeld dat het aan klager in rekening gebrachte uurtarief, gezien de omvang van de schade, zou worden verhoogd. In november 1999 heeft verzekeraar voorgesteld een door de arbeidsdeskundige geadviseerde aanpak een kans te geven. Uit een overzicht over de periode 23 december 1999 tot 7 februari 2000 blijkt dat een door de arbeidsdeskundige voorgestelde activiteit niets heeft opgeleverd. In juli 2000 is klager nog door een psychiater onderzocht. Deze heeft opgemerkt dat een psychiatrische dagbehandeling annex revalidatie wellicht tot relevante veranderingen kan leiden. Klager heeft in mei 2001 bij monde van zijn advocaat te kennen gegeven niet meer bereid te zijn tot wat dan ook. Klager wenste alleen nog finaal af te rekenen. In juli 2001 heeft klager aan verzekeraar een berekening toegezonden waarin de schade uitkomt op (afgerond) ƒ 1.335.773,-. Verzekeraar heeft klager in diverse brieven en gesprekken duidelijk gemaakt waarom de door klager bij zijn berekening gehanteerde uitgangspunten niet redelijk mogen worden genoemd. Bij fax van 29 oktober 2001 heeft klager een eindbod van ƒ 950.000,- gedaan. Verzekeraar heeft op 30 november 2001 nogmaals zijn visie gegeven. Klager heeft verzekeraar bij fax van 18 januari 2002 laten weten dat hij zich niet kan vinden in het door verzekeraar op 30 november 2001 gedane aanbod. Verzekeraar heeft die zelfde dag het door hem redelijk geachte bedrag overgemaakt.

Met betrekking tot de drie onderdelen van de klacht merkt verzekeraar het volgende op:

- De bevindingen van de drie medische deskundigen waren niet in lijn te brengen met het door klager gepresenteerde klachtenpatroon. Daarbij was opvallend dat de gedragingen van klager in tegenspraak waren met het klachtenpatroon. Verzekeraar heeft in verband daarmee overwogen een diepgaand persoonlijk onderzoek naar de dagelijkse bezigheden van klager op diens huisadres te laten instellen. Daarvan is uiteindelijk afgezien na een verkennende observatie van zeer korte duur. Voor de woning van klager is gedurende een dag een auto geparkeerd met daarin een fototoestel waarmee gedurende een aantal uren om de zoveel tijd een foto wordt gemaakt. De resultaten van dit onderzoek zijn vernietigd en verzekeraar heeft het betrokken onderzoeksbureau opdracht gegeven de gegevens te vernietigen. Achteraf bezien heeft de betrokken afdeling op te lichtvaardige gronden besloten tot het houden van een verkennende observatie. Ook een verkennende observatie vormt een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer en het besluit daartoe dient met evenveel waarborgen te zijn omkleed als een ‘echt’ persoonlijk onderzoek. Met de verkennende observatie had moeten worden gewacht totdat nader onderzoek, zoals door de medisch adviseur aanbevolen, had plaatsgevonden. Verzekeraar heeft besloten procedurele waarborgen in te voeren ten einde voortaan een zo zorgvuldig mogelijke afweging te kunnen laten plaatsvinden.
- Verzekeraar heeft ƒ 30.630,- aan buitengerechtelijke kosten betaald. Uitgaande van het gebruikelijke uurtarief van ƒ 372,- inclusief kosten en BTW, betekent dit een vergoeding voor iets meer dan tachtig bestede uren. Verzekeraar meent dat er geen enkele reden is om in deze zaak alleen vanwege de omvang van de schadeclaim uit te gaan van een hoger uurtarief.

De hoogte van de te vergoeden schade wordt immers betwist. Om in geval van een procedure ook deze kwestie ter sprake te kunnen brengen heeft verzekeraar gemeend bij non-acceptatie van zijn aanbod slechts de kosten te vergoeden die volgens hem redelijk zijn. De redelijke kosten zijn door betaling van ƒ 30.630,- vergoed. Verzekeraar ziet het aanbieden van een extra vergoeding aan buitengerechtelijke kosten als een normale ontwikkeling in een zaak waarin partijen uiteenlopende standpunten hebben. Van de advocaat heeft verzekeraar vernomen dat klager van de zaak af wil.
Verzekeraar wil daaraan meewerken en de zaak tegen een bepaald bedrag regelen. Indien de hoogte van de vergoeding wegens buitengerechtelijke kosten een regeling in de weg zou staan, zou verzekeraar dat betreuren. Daarom is een voorstel gedaan om dit mogelijke obstakel uit de weg te ruimen. De kosten van rechtshulp buiten rechte zijn onderdeel van de totale claim. Niet valt in te zien waarom een aanbod, zoals door verzekeraar gedaan, laakbaar is.

- Verzekeraar heeft voor het aanvaarden van het aanbod dat is gedaan bij brief van 30 november 2001, een termijn gesteld die 1 januari 2002 afliep. Bij telefonische navraag op 4 januari 2002 bleek verzekeraar dat de advocaat van klager ziek was. Met een collega van de advocaat werd afgesproken dat de advocaat van klager verzekeraar zou berichten zodra hij beter was. Verzekeraar werd verzocht even af te wachten. Toen de advocaat op 18 januari 2002 per fax reageerde is het slotbedrag direct overgemaakt. Over dit bedrag bestaat geen overeenstemming tussen partijen. Evenmin is er sprake van toekomstige schade met als kapitalisatiedatum 30 november 2001, zodat klager geen enkele aanspraak op enige wettelijke rente kan maken ondanks aanzegging daarvan.

Het commentaar van klager

Klager heeft na kennisneming van het verweer van verzekeraar met betrekking tot de klachtonderdelen nog het volgende aangevoerd.

Als vaststaand mag worden aangenomen dat verzekeraar heeft gehandeld in strijd met de fundamentele regel van artikel 1 van de Gedragscode Persoonlijk Onderzoek van het Verbond van Verzekeraars door niet inzichtelijk te maken op welk moment hij besloot om het detective-onderzoek te laten houden en welke feiten en omstandigheden hem op dat moment al ten dienste stonden.

Klager acht het niet normaal dat een verzekeraar boven het reeds vergoede bedrag van ƒ 30.630,- ineens ƒ 21.500,- extra biedt in een geval als het onderhavige waarin verzekeraar eerst uitgebreid heeft gemotiveerd dat er helemaal geen ruimte meer voor was voor een extra vergoeding van buitengerechtelijke kosten.

Het oordeel van de Raad

1. Verzekeraar heeft, naar hij ook erkend heeft, destijds niet gehandeld in overeenstemming met de in artikel 1 van de Gedragscode Persoonlijk Onderzoek besloten gedragsregel die inhoudt dat voorafgaand aan het besluit tot het instellen van een persoonlijk onderzoek steeds dient te worden beoordeeld of een dergelijk onderzoek het enige ten dienste staande middel van onderzoek is, of dat er andere, voor de betrokkene minder belastende mogelijkheden van onderzoek zijn die tot het zelfde resultaat kunnen leiden. Verzekeraar heeft aldus de goede naam van het verzekeringsbedrijf geschaad. De klacht, voor zover inhoudend dat verzekeraar dit uitgangspunt niet in acht heeft genomen, is derhalve gegrond. De Raad acht geen

termen aanwezig aan de gegrondbevinding van dit onderdeel van de klacht voor verzekeraar consequenties te verbinden, nu verzekeraar heeft verklaard dat het rapport van het onderzoeksbureau en de resultaten van de foto-observatie niet zijn gebruikt en zijn vernietigd, alsmede dat besloten is de interne besluitvorming bij verzekeraar omtrent het al dan niet houden van een persoonlijk onderzoek met meer waarborgen te omgeven.
2. Verzekeraar heeft tegenover de klacht van klager dat hij door een aanvullend aanbod tot vergoeding van buitengerechtelijke kosten ten bedrage van ƒ 21.500,- op een oneigenlijke manier onder druk is gezet om het aanbod van ƒ 350.000,- te aanvaarden, betoogd dat hij de redelijkheid van buitengerechtelijke kosten voor zover die het reeds vergoede bedrag van ƒ 30.630,- te boven gaan, betwist, doch heeft willen voorkomen dat een verschil van mening over dit onderdeel (klager stelt dat de buitengerechtelijke kosten ten tijde van het indienen van de klacht meer dan ƒ 50.000,- bedragen) de totstandkoming van een regeling in de weg zou staan. Dit standpunt van verzekeraar is verdedigbaar. Niet valt in te zien dat het voorstel van verzekeraar om een aanvullende vergoeding te betalen leidt tot aantasting van de onafhankelijke positie van de raadsman in die zin dat hij zou worden bewogen zijn cliënt (klager) te adviseren het voorstel te aanvaarden.
3. Klager heeft niet weersproken dat verzekeraar op 4 januari 2002 telefonisch bij zijn raadsman navraag heeft gedaan over het aanbod van 30 november 2001 en dat een kantoorgenoot van zijn raadsman met verzekeraar toen heeft afgesproken dat de raadsman bij zijn terugkeer van zich zou laten horen. Zulks is geschied bij fax van 18 januari 2002 waarin de raadsman verzekeraar heeft medegedeeld dat klager het aanbod van 30 november 2001 niet accepteerde. Verzekeraar heeft toen het bedrag van ƒ 145.000,- terstond aan klager overgemaakt. Onder deze omstandigheden kan niet in redelijkheid worden gezegd dat verzekeraar in verzuim is geraakt. De klacht dat verzekeraar ten onrechte weigert de aangezegde wettelijke rente over het tijdvak van 2 januari 2002 tot en met de dag van betaling te vergoeden is ongegrond.
4. Het vorenstaande leidt tot de slotsom dat de klacht deels gegrond en deels ongegrond moet worden verklaard.

De beslissing
De Raad verklaart de klacht deels ongegrond en deels gegrond, echter zonder consequenties voor verzekeraar, zoals hiervoor onder 1 overwogen.

Aldus is beslist op 26 april 2004 door Mr. B. Sluijters, voorzitter, Mr. H.C. Bitter, Drs. D.F. Rijkels, arts, en Dr. B.C. de Vries, arts, leden van de Raad, in tegenwoordigheid van mr. C.A.M. Splinter, secretaris.

De Voorzitter:

(Mr. B. Sluijters)

De Secretaris:

(Mr. C.A.M. Splinter)