RAAD VAN TOEZICHT VERZEKERINGEN

U I T S P R A A K Nr. 2006/061 WA

i n d e k l a c h t nr. 2005.4713 (147.05)

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

Klager was in 1989 als neuroloog in dienst van een ziekenhuis. Hij heeft in dat jaar met twee andere aan het ziekenhuis verbonden specialisten in opdracht van een Gerechtshof omtrent een meisje een medisch deskundigenrapport uitgebracht.

Voor klager was toen een bij verzekeraar gesloten aanvullende beroepsaansprakelijkheidsverzekering van kracht. Op de verzekering was toen van toepassing clausule 11. De clausule bepaalt:

'Deze verzekering is van kracht indien en zolang verzekeringnemer verzekerd is onder enige aansprakelijkheidsverzekering van in Nederland gevestigde erkende Instellingen voor Intramurale Gezondheidszorg, waarbij deze verzekering binnen de grenzen van haar polisvoorwaarden dekking geeft voor aansprakelijkheid:
a. waarvoor de instellingspolis – anders dan in de vorm van een eigen risico – geen dekking geeft op grond van haar dekkingsomschrijving;
b. waarvoor de instellingspolis geen dekking geeft omdat het daaronder verzekerde bedrag is uitgeput.'

Artikel 3.1 van de toen op de verzekering van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden bepaalt:

'De verzekering dekt binnen de grenzen van de polis de geldelijke gevolgen van de aansprakelijkheid van verzekerde (…) voor schade (…) voor zover deze aansprakelijkheid niet is verzekerd onder enige andere aansprakelijkheidsverzekeringsovereenkomst:

A. 1. ten gevolge van letsel of benadeling van de gezondheid al dan niet de dood ten gevolge hebbende (te noemen personenschade) en/of
2. ten gevolge van beschadiging, vernietiging of verloren gaan van stoffelijke goederen (te noemen goederenschade) dan wel:

B. ten gevolge van aantasting van het vermogen, niet zijnde het gevolg van personen- en/of goederenschade (te noemen: vermogensschade) ten aanzien van:

1. patiënten;
(…)'.

Artikel 3.4 van deze voorwaarden bepaalt:
'De maatschappij vergoedt naar aanleiding van een gebeurtenis, welke tot een uitkering op grond van deze polis kan leiden, ook boven de verzekerde som:
a. proceskosten en wettelijke rente.
- de kosten van rechtsbijstand, die met toestemming van de maatschappij wordt verleend in een tegen een verzekerde aanhangig gemaakte straf- resp. tuchtzaak;
- de kosten van rechtsbijstand en de proceskosten van een tegen een verzekerde aanhangig gemaakte civiele procedure, indien naar aanleiding van een gebeurtenis in rechte een vordering tot schadevergoeding tegen verzekerde wordt ingesteld, zowel ten aanzien van gegronde als ongegronde aanspraken van derden;
- (…)'

De klacht

Klager was met twee andere specialisten door het Gerechtshof tot deskundige benoemd in een procedure die een vader had aangespannen tegen de vroedvrouw die bij de geboorte van zijn dochtertje had geassisteerd, maar welk kind vervolgens geretardeerd bleek te zijn.

Er is tussen de vader en klager een procedure in drie instanties gevoerd voor een Rechtbank, een Gerechtshof en de Hoge Raad, over de aanspraken van de vader die erop gebaseerd waren dat hij de procedure tegen de vroedvrouw had verloren als gevolg van het deskundigenrapport waaraan klager had bijgedragen. De vorderingen van de vader zijn in alle drie instanties afgewezen, maar de procedures hebben klager veel geld gekost hoewel de twee andere specialisten daarin hebben meebetaald.

Voorts is klager door de vader in enkele tuchtzaken betrokken, waaronder bij het Centraal Tuchtcollege. Ook in laatstgenoemde zaak heeft klager zich door een advocaat laten bijstaan.

Klager heeft zich op verzoek van verzekeraar voor vergoeding van de kosten in eerste instantie gewend tot het ziekenhuis waaraan hij verbonden was. Het ziekenhuis heeft vervolgens contact opgenomen met zijn verzekeraar. Deze weigerde dekking te verlenen omdat hier niet sprake was van de behandeling van een patiënt in het ziekenhuis, maar van een deskundig onderzoek in opdracht van het Gerechtshof. Ook het ziekenhuis wilde niet bijdragen in de kosten van klager.

Zowel het ziekenhuis als diens aansprakelijkheidsverzekeraar stellen zich op het standpunt dat verzekeraar dekking moet verlenen, omdat klager bij verzekeraar aanvullend verzekerd was, al zeer vele jaren.

Verzekeraar weigert echter iedere tegemoetkoming. Hij wil alleen nadenken over een bijdrage als eerst het ziekenhuis en/of diens aansprakelijkheidsverzekeraar bijdragen in de kosten van klager. Er ligt nog een verzoek aan de LAD (Vereniging Landelijke Artsen in Dienstverband) omdat deze

een rechtsbijstandverzekering voor haar leden heeft gesloten, ook bij verzekeraar.

Verzekeraar onttrekt zich aan zijn verplichtingen jegens klager. Even neigde verzekeraar ertoe om een tegemoetkoming te verstrekken, doch die neiging werd schielijk ingetrokken. Verzekeraar handelt in deze niet zoals een behoorlijk verzekeraar betaamt. Mogelijk is dit ook het geval bij de aansprakelijkheidsverzekeraar van het ziekenhuis.

Het standpunt van verzekeraar

Klager was ten tijde van de keuring in 1989 als neuroloog in dienst bij een ziekenhuis. Het ziekenhuis had (mede) ten behoeve van de bij hem in dienst zijnde specialisten een WA-verzekering afgesloten bij een verzekeraar.

Klager heeft sedert 30 januari 1980 bij verzekeraar een (aanvullende) beroepsaansprakelijkheidsverzekering als neuroloog afgesloten. Op deze verzekering is clausule 11 van toepassing zoals blijkt uit de door klager overgelegde polis.

Deze clausule komt er op neer dat de verzekering van kracht is indien en zolang klager rechten kan ontlenen aan een intramurale aansprakelijkheids-verzekering, waarbij deze verzekering geen dekking biedt - anders dan in de vorm van een eigen risico - omdat bijvoorbeeld het verzekerde bedrag is uitgeput.

Klager stelt zich op het standpunt dat, nu de aansprakelijkheidsverzekeraar van het ziekenhuis dekking weigert, verzekeraar moet opkomen voor de door klager gemaakte advocaatkosten. Dit standpunt is niet juist. Artikel 3.1.B biedt een (aanvullende) dekking voor de geldelijke gevolgen van de aansprakelijkheid van de verzekerde indien patiënten in hun vermogen zijn aangetast, niet zijnde het gevolg van personenschade en/of goederenschade (te noemen vermogensschade). In casu is sprake van vermogensschade.

Verzekeraar stelt zich op het standpunt, dat klager aan deze bepaling geen rechten kan ontlenen omdat het meisje geen patiënte van hem was ten tijde van de keuring in 1989. Klager had een keuringsopdracht ontvangen van het Gerechtshof en is noch vóór de keuring noch nadien als neurologisch behandelaar opgetreden. Daarom heeft verzekeraar aan klager dekking moeten ontzeggen. De aansprakelijkheidsverzekeraar van het ziekenhuis heeft een vergelijkbaar standpunt ingenomen.

Terzijde merkt verzekeraar nog op, dat op de onderhavige aanvullende aansprakelijkheidsverzekering geen dekking bestaat voor juridische kosten verband houdend met een tegen de verzekerde aanhangig gemaakte tuchtzaak, tenzij die kosten met toestemming van de maatschappij worden gemaakt.

Mocht de Raad van Toezicht van mening zijn dat een keurling wel als "patiënt" moet worden beschouwd, dan moet de aansprakelijkheidsverzekeraar van het ziekenhuis dekking verlenen. De aanvullende verzekering bij verzekeraar blijft dan buiten beschouwing.

Het commentaar van klager

Klager heeft, kennis genomen hebbend van het verweer van verzekeraar, zijn klacht gehandhaafd. Klager merkt nog op dat het onverteerbaar is dat hij, hoewel krachtens enkele verzekeringen verzekerd, in het onderhavige geval geen

dekking zou hebben. Hij is in dit geval als neuroloog opgetreden; eenieder jegens wie hij als zodanig optreedt kan als patiënt worden aangemerkt. Klager heeft diverse malen, maar steeds tevergeefs, verzekeraar om dekking gevraagd. Het blijven vragen van dekking had geen zin meer. Navrant is dat verzekeraar nu kosten niet vergoedt, omdat hij geen toestemming tot het maken van de kosten heeft gegeven.

Het overleg met verzekeraar

Ter zitting is de klacht met verzekeraar besproken.

Het verdere verloop van de klachtprocedure

Verzekeraar heeft gepoogd in overleg met de aansprakelijkheidsverzekeraar van het ziekenhuis tot een regeling te komen met betrekking tot de klacht van klager. Bij brief van 21 juni 2006 heeft verzekeraar aan de Raad meegedeeld dat dit overleg niet tot een regeling heeft geleid.

Het oordeel van de Raad

1. Verzekeraar heeft klager vergoeding ontzegd van de door deze gemaakte kosten van rechtsbijstand en proceskosten in de tegen hem aanhangig gemaakte civiele procedures en de door deze gemaakte kosten van rechtsbijstand in de tegen hem aanhangig gemaakte medische tuchtzaak, op de grond dat artikel 3.1 van de op de verzekering van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden - voorzover thans van belang - bepaalt dat de verzekering dekt de geldelijke gevolgen van de aansprakelijkheid voor schade ten gevolge van vermogensschade van ‘patiënten’, en hier volgens verzekeraar geen sprake is van een patiënt.
2. Dit standpunt van verzekeraar acht de Raad niet verdedigbaar. Nu in de op de verzekering van toepassing zijnde polisvoorwaarden het begrip ’patiënt’ niet nader is omschreven, dient in de eerste plaats aansluiting te worden gezocht bij het gewone spraakgebruik, waarin het woord ’patiënt’ niet slechts wordt gebruikt met betrekking tot de geneeskundige die de patiënt een behandeling doet ondergaan, maar ook met betrekking tot de geneeskundige die de patiënt met het oog op het stellen van een diagnose onderzoekt, terwijl daarnaast het woord ook buiten het kader van enig medisch handelen wordt gebruikt in relatie tot de aandoening waaraan de betrokkene lijdt. Voorts valt niet in te zien dat klager in redelijkheid bedacht had moeten zijn op de beperkte uitleg van het begrip die verzekeraar thans bepleit door in een geval waarin klager in zijn hoedanigheid van neuroloog iemand heeft onderzocht - klaarblijkelijk met het oog op het stellen van een diagnose en het bepalen van de oorzaak van de geconstateerde retardatie - de onderzochte persoon niet als patiënt te willen aanmerken. Dat klager zijn neurologisch onderzoek heeft verricht als gerechtelijk deskundige ten behoeve van het Gerechtshof, maakt niet dat de onderzochte geen ‘patiënt’ in de zin van voormeld artikel 3.1 kon zijn. Verzekeraar heeft door het standpunt in te nemen dat in het onderhavige geval geen sprake is van een ‘patiënt’, dit artikel te beperkt uitgelegd en daardoor de goede naam van het verzekeringsbedrijf geschaad.
3. Dit heeft tot gevolg dat verzekeraar ook niet op voormelde grond het standpunt heeft kunnen innemen dat hij de door klager gemaakte kosten van rechtsbijstand en proceskosten in de tegen klager aanhangig gemaakte civiele procedures niet behoefde te vergoeden als bedoeld in artikel 3.4 van deze voorwaarden. Ditzelfde geldt voor de

door klager in hoger beroep gemaakte kosten van rechtsbijstand in een tegen hem aanhangig gemaakte medische tuchtzaak. Daarbij komt dat verzekeraar in redelijkheid niet het standpunt kan innemen dat de rechtsbijstand in de medische tuchtzaak niet met zijn toestemming is verleend, aangezien hij naar uit het vorenstaande volgt steeds ten onrechte heeft geweigerd dekking te verlenen. Ook door het innemen van dit standpunt heeft hij de goede naam van het verzekeringsbedrijf geschaad.
4. Dit leidt ertoe dat de klacht gegrond zal worden verklaard. Aan de gegrondverklaring verbindt de Raad voor verzekeraar de consequentie dat deze alsnog de door klager gemaakte kosten van rechtsbijstand en de proceskosten in de tegen hem aanhangig gemaakte civiele procedures en voorts ook de door klager gemaakte kosten van rechtsbijstand in de tegen hem aanhangig gemaakte medische tuchtzaak dient te vergoeden. Dit laat onverlet een eventuele mogelijkheid van verhaal op de verzekeraar van het ziekenhuis.

De beslissing
De Raad verklaart de klacht gegrond en verbindt daaraan voor verzekeraar de hierboven onder 4. vermelde consequentie.

Aldus is beslist op 9 oktober 2006 door mr. M.M. Mendel, voorzitter, mr. D.H. Beukenhorst, drs. C.W.L. de Bouter en mr. E.M. Dil-Stork, leden van de Raad, in tegenwoordigheid van mr. S.N.W. Karreman, secretaris.

De voorzitter:

(mr. M.M. Mendel)

De secretaris:

(mr. S.N.W. Karreman)