Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0458
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter, mr. A. Westerveld, drs. J.H. Paulusma-de Waal, arts M&G RGA, leden en mr. S.M. Oei, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 5 oktober 2020
Ingediend door	: De consument
Tegen	: Allianz Benelux N.V., h.o.d.n. Allianz Nederland Schadeverzekeringen, gevestigd te Rotterdam, verder te noemen 'de verzekeraar'
Datum uitspraak	: 21 mei 2021
Aard uitspraak	: Bindend advies
Uitkomst	: Vordering gedeeltelijk toegewezen

Samenvatting

De consument vordert een aanvullende vergoeding voor zijn letselschade en voor de buitengerechtelijke kosten. De commissie oordeelt dat er geen aanleiding is voor een aanvullende letselschadevergoeding, omdat het niet aannemelijk is dat er een causaal verband bestaat tussen de gestelde klachten en het ongeval. Wel oordeelt de commissie dat de buitengerechtelijke kosten gedeeltelijk en een deel van de kosten als proceskosten vergoed moeten worden. Voor wat betreft de gedragsrechtelijke aspecten van de klacht van de consument, is de klacht door de voorzitter van de Geschillencommissie van Kifid doorverwezen naar de Tuchtraad. De vordering wordt gedeeltelijk toegewezen.

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 om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) de aanvullende stukken van de consument en 3) het verweerschrift van de verzekeraar.

1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 23 april 2021. De verzekeraar heeft op de hoorzitting een pleitnota overhandigd. Op de hoorzitting was de consument aanwezig, samen met zijn vertegenwoordiger de heer mr. B. Boutachkourt, jurist. De verzekeraar was eveneens aanwezig.

1.3 De consument en de verzekeraar hebben gekozen voor een bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 Op 3 augustus 2018 is de consument als bestuurder van een personenauto betrokken geweest bij een kettingbotsing (hierna: 'het ongeval'). De personenauto van de consument stond op de A27 als voorste auto stil. De bestuurder van een achteropkomende personenauto botste tegen de personenauto van de consument. Deze bestuurder was in het kader van de WAM verzekerd bij de verzekeraar. De verzekeraar heeft de aansprakelijkheid voor de gevolgen van het ongeval erkend.

2.2 Op 6 augustus 2018, drie dagen na het ongeval, heeft de consument de huisarts geconsulteerd en is hij beoordeeld op de spoedeisende hulp. De spoedeisende hulp rapporteerde myogene (spier) pijn nek, schouders en rug na aanrijding.

2.3 Op 9 augustus 2018 heeft de consument de huisarts vanwege oogklachten geconsulteerd, waarna de huisarts de consument heeft doorverwezen naar de oogarts. De oogarts concludeerde dat er geen oogheelkundige afwijkingen waren. Op 10 augustus 2018 heeft de huisarts in het huisartsenjournaal genoteerd dat de oogklachten over zijn.

2.4 In opdracht van de verzekeraar heeft een expert van Ongevallen Analyse Nederland een zogenoemd Delta v onderzoek uitgevoerd. De expert concludeerde in zijn rapport van 9 januari 2019 (hierna: 'het OAN-rapport') dat de impact van de botsing op de consument kan worden beschreven met een delta v tussen circa 8,7 tot 13,3 km/uur.

2.5 De medisch adviseur van (de vertegenwoordiger van) de consument heeft in haar advies van 28 januari 2019 geconcludeerd dat een causaal verband tussen de klachten van de consument en het ongeval kan worden aangenomen en dat een stationaire toestand niet lijkt te zijn bereikt.

2.6 Op 1 februari 2019 heeft de consument de huisarts opnieuw bezocht. De huisarts rapporteerde dat de consument meldt nog steeds last te hebben van de rug na het ongeval. Daarnaast rapporteerde de huisarts bij lichamelijk onderzoek een beenlengteverschil en een scoliotische (S-bocht) kromming van de rug, waardoor verwijzing naar podotherapeut en fysiotherapeut.

2.7 Op 17 april 2019 concludeerde de medisch adviseur van de verzekeraar dat sprake was van zeer tijdelijke hinder en een herstel zonder beperkingen en blijvende invaliditeit die al enkele dagen na het ongeval bereikt werd. De medisch adviseur acht het niet aan de orde dat sprake zou zijn van aanhoudende klachten van de consument als gevolg van het ongeval.

2.8 Over de periode 18 juni 2019 tot en met 30 oktober 2019 heeft de consument zeven fysiotherapiebehandelingen gehad in verband met rugklachten. Vervolgens heeft de consument op 24 januari 2020 de chiropractor bezocht in verband met onderrugpijn, spanning tussen schouderblad en vermoeidheid.

2.9 Naar aanleiding van nieuwe medische informatie heeft de medisch adviseur van de verzekeraar opnieuw advies uitgebracht op 17 december 2019. De medisch adviseur concludeerde dat de nieuwe informatie zijn mening versterkt dat voor zover er nog klachten zijn deze geen relatie hebben met het ongeval.

2.10 Vervolgens heeft op 8 juli 2020 de medisch adviseur van (de vertegenwoordiger van) de consument opnieuw advies uitgebracht. Zij concludeerde dat de thans aanhoudende klachten van met name de rug het beste vanuit het ongeval verklaard worden.

2.11 De verzekeraar heeft gedurende het schadetraject een vergoeding van € 1.250,- voor de persoonlijke schade en een vergoeding van € 892,53 voor de materiële schade aan de consument verstrekt. Daarnaast heeft de verzekeraar € 1.750,- aan buitengerechtelijke kosten en € 1.257,88 aan medische verschotten betaald.

De klacht en vordering

2.12 De consument vordert een aanvullend bedrag van € 57.766,35 aan letselschade-vergoeding, € 5.643,47 aan buitengerechtelijke kosten en € 626,14 aan medische verschotten.

2.13 De consument legt aan zijn vorderingen ten grondslag dat zijn medisch adviseur heeft geconcludeerd dat sprake is van een causaal verband tussen zijn thans aanhoudende klachten en het ongeval. Verder blijkt uit het OAN-rapport dat de impact van de botsing op de consument kan worden beschreven met een delta v tussen circa 8,7 tot 13,3 km/uur en is met een dergelijke delta v-snelheid het opgelopen letsel van de consument aannemelijk en denkbaar. De consument verwijst daarbij naar de uitspraak van het Hof Arnhem-Leeuwarden van 23 januari 2018[1]. Daarnaast zijn er geen aanknopingspunten voor een pre-existente voorgeschiedenis.

2.14 Daarnaast klaagt de consument over de wijze waarop de verzekeraar zijn schadeclaim heeft behandeld. Gedurende de behandeling van zijn schadeclaim bleven reacties van de verzekeraar structureel uit dan wel reageerde de verzekeraar niet tijdig. De verzekeraar heeft geen gehoor gegeven aan de medische adviezen van de medisch adviseurs en is overgegaan tot eenzijdige afwikkeling van de schadeclaim. De verzekeraar heeft de consument niet bezocht, terwijl zijn herstel langer duurde dan zes maanden.

[1] Hof Arnhem-Leeuwarden 23 januari 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:733.

Ook is niet jaarlijks persoonlijk contact opgenomen met de consument over zijn schade-claim. Daarmee heeft de verzekeraar in strijd met Bedrijfsregeling 15 van het Verbond van Verzekeraars gehandeld. Verder heeft de verzekeraar niet conform zijn eigen beleid gehandeld door niet over te gaan tot (meer) betaling van voorschotten van buiten-gerechtelijke kosten en door de schadeclaim niet te herbeoordelen na indiening van een klacht over de behandeling van zijn schadeclaim. Daarmee is ook in strijd gehandeld met gedragsregel 8 van de Gedragscode Behandeling Letselschade en een aanbeveling daarop. Op basis daarvan had de verzekeraar twee jaar na de schademelding een interne second opinion in gang moeten zetten.

Het verweer

2.15 De verzekeraar betwist dat sprake is van een causaal verband tussen de aanhoudende klachten van de consument en het ongeval. De verzekeraar verwijst daarvoor naar de adviezen van zijn medisch adviseur. Daarnaast stelt de verzekeraar dat het niet voor de hand ligt dat een low-impact aanrijding resulteert in aanhoudende klachten met verwijzing naar rechtspraak.[2] Verder stelt de verzekeraar dat het vaste jurisprudentie is dat op de consument de normale bewijslast van artikel 150 Rechtsvordering rust dat zijn klachten door het ongeval zijn veroorzaakt en dat er geen sprake is van pre-existente klachten en/of alternatieve oorzaken. Hieraan heeft de consument niet voldaan. Gelet op het voorgaande meent de verzekeraar al voldoende te hebben betaald aan persoonlijke schade, buiten-gerechtelijke kosten en medische verschotten.

2.16 Daarnaast heeft de verzekeraar de verwijten over de wijze waarop hij de schadeclaim van de consument heeft behandeld gemotiveerd betwist.

3. De beoordeling

Causaal verband – letselschadevergoeding

3.1 De commissie moet voor de vraag of de consument recht heeft op letselschadevergoeding, eerst de vraag beantwoorden of de door de consument gestelde aanhoudende klachten in juridisch causaal verband staan tot het ongeval. Zij oordeelt dat dit niet het geval is en licht dit hierna toe.

3.2. De commissie zet eerst het kader uiteen van het juridisch causale verband tussen klachten en ongeval. Daarna past zij dit kader toe op de situatie van de consument.

[2] De verzekeraar verwijst naar Rechtbank Rotterdam 31 maart 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:3196, overweging 4.5-4.8 en Rechtbank Overijssel 17 februari 2017, ECLI:NL:RBOVE:2017:957, overweging 4.5.

Juridisch kader causaal verband tussen klachten en ongeval

3.3 De stelplicht en bewijslast van het bestaan van gezondheidsklachten en van het causaal verband tussen deze klachten en het ongeval rusten op de benadeelde (lees: de consument). Wanneer kan worden vastgesteld dat het klachtenpatroon plausibel is, wat doorgaans het geval zal zijn bij een consistent, consequent en samenhangend patroon van klachten, kan van het bestaan van klachten - overigens ook als het niet of moeilijk objectiveerbare klachten betreft - worden uitgegaan.[3]
Indien de benadeelde heeft aangetoond dat zijn subjectieve gezondheidsklachten in de hiervoor bedoelde juridische betekenis bestaan, mogen aan het bewijs van het oorzakelijk verband tussen het ongeval en deze klachten geen al te hoge eisen worden gesteld, in die zin dat het ontbreken van een specifieke, medisch aantoonbare verklaring voor de klachten niet in de weg staat aan het oordeel dat het bewijs van het oorzakelijk verband geleverd is.[4]
Indien komt vast te staan dat de consument vóór het ongeval deze gezondheidsklachten niet had, de gezondheidsklachten op zich door het ongeval veroorzaakt kunnen worden en een alternatieve verklaring voor de gezondheidsklachten ontbreekt, zal het bewijs van het oorzakelijk verband daarmee veelal geleverd zijn.[5]

Geen causaal verband tussen klachten en ongeval

3.4 De commissie neemt op grond van het medisch dossier als vaststaand aan dat de consument de huisarts maar tweemaal heeft bezocht voor de door de consument gestelde klachten na het ongeval, namelijk op 6 augustus 2018 (drie dagen na het ongeval) en 1 februari 2019. Op 9 augustus 2018 heeft de consument de huisarts ook geconsulteerd, maar dat had betrekking op andere klachten, namelijk oogklachten. Deze klachten waren volgens de huisarts de volgende dag al over. Op 1 februari 2019 stelt de huisarts bij de consument een beenlengte-verschil en een scoliose van de rug vast, dat zowel door de medisch adviseur van de verzekeraar als de medisch adviseur van de consument als ongevalsvreemd (geen gevolg van het ongeval) wordt aangemerkt. De consument wordt hiervoor doorverwezen naar de fysiotherapeut die de consument pas vierenhalve maand later, op 18 juni 2019, voor het eerst bezoekt. Documentatie afkomstig van andere medisch behandelaars dan de huisarts van de consument waarin de klachten van de consument worden beschreven of een diagnose wordt gesteld ontbreekt. Daarnaast blijkt uit het dossier en heeft de consument ter zitting opgemerkt dat hij extra drukbelasting ervaarde toen zijn compagnon zich eind 2018 terugtrok uit het restaurant dat de consument samen met zijn compagnon runde. De consument had een werkweek van zestig tot zeventig uur, deed daarnaast nog gedeeltelijk het huishouden en heeft een partner met twee kinderen.

[3] Vgl. Hof Arnhem-Leeuwarden 20 februari 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:1661.
[4] Vgl. Hoge Raad 8 juni 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB2054, NJ 2001, 433.
[5] Zie o.a. Rechtbank Noord-Holland 29 mei 2019, ECLI:NL:RBNHO:2019:4522, overweging 4.2 en Rechtbank Amsterdam 13 juni 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:4486, overweging 4.2.

3.5 Gelet op de minimale consultaties bij de huisarts na het ongeval, het ontbreken van consultaties van andere medisch behandelaars, de eerste fysiotherapiebehandeling die pas op 18 juni 2019 plaatsvindt, de lage botsimpact, de aanwezigheid van predispositie klachten (beenlengteverschil en scoliose van de rug) en de extra drukbelasting die de consument ervaarde, acht de commissie het niet aannemelijk dat de aanhoudende klachten het gevolg zijn van het ongeval. Dit nog los van de voorvraag of de klachten wel consistent, consequent en samenhangend zijn te noemen. De commissie gaat hier echter vanuit zonder inhoudelijke beoordeling, omdat dit niet tussen partijen ter discussie staat.

Geen vergoeding letselschade consument

3.6 Gelet op wat hiervoor over het juridisch-causale verband is overwogen tussen de gestelde klachten en het ongeval en de verzekeraar al een bedrag van € 1.250,- voor de persoonlijke schade heeft betaald, ziet de commissie geen aanleiding voor een aanvullende letselschadevergoeding aan de consument.

Buitengerechtelijke kosten

3.7 Vervolgens moet de commissie de vraag beantwoorden of de verzekeraar € 5.643,47 aan buitengerechtelijke kosten en € 626,14 aan medische verschotten aan de consument moet vergoeden. De commissie oordeelt dat een deel van de kosten voor vergoeding in aanmerking komen en licht dit hierna, na eerst een uiteenzetting van het juridisch kader, toe.

Juridisch kader buitengerechtelijke kosten

3.8 Degene die aansprakelijk is voor de schadelijke gevolgen van een aanrijding is in beginsel binnen de grenzen van artikel 6:98 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: 'BW') aansprakelijk voor alle schade die de benadeelde als gevolg van die gebeurtenis heeft geleden. Als vermogensschade komen voor vergoeding in aanmerking de redelijke kosten ter vaststelling van schade en aansprakelijkheid – zie artikel 6:96 lid 2 sub b BW – en de redelijke kosten ter verkrijging van voldoening buiten rechte. Zie voor dit laatste artikel 6:96 lid 2 sub c BW. Volgens vaste rechtspraak is voor vergoeding van deze kosten vereist dat:
(a) condicio sine qua non-verband bestaat tussen de aansprakelijkheid scheppende gebeurtenis en de kosten;
(b) de kosten in zodanig verband staan met die gebeurtenis dat zij, mede gezien de aard van de aansprakelijkheid en van de schade, aan de aansprakelijke persoon kunnen worden toegerekend;
(c) het redelijk was om in verband met een onderzoek naar de mogelijke gevolgen van die gebeurtenis deskundige bijstand in te roepen; en
(d) de daartoe gemaakte kosten redelijk zijn.

Voor vergoeding van de hier bedoelde kosten is niet vereist dat uiteindelijk komt vast te staan dat schade is geleden.[6]

Gedeeltelijke vergoeding kosten vertegenwoordiger consument

3.9 De vertegenwoordiger van de consument (hierna: 'de vertegenwoordiger') heeft urenoverzichten over de periode 4 augustus 2018 tot 30 september 2020 ingediend. Uit deze urenoverzichten blijkt dat zijn kosten betrekking hebben op correspondentie, op rapportage en op overlegsituaties met de consument, de verzekeraar en derden. Deze werkzaamheden zijn met een korte omschrijving gespecificeerd. Bij meerdere werkzaamheden kan op basis van de korte omschrijving echter niet worden vastgesteld of er in dit geval sprake is van redelijke buitengerechtelijke kosten in de zin van artikel 6:96 lid 2 aanhef onder b of c BW. Dit is van belang omdat Kifid voor deze laatste categorie haar eigen staffel hanteert.[7] Op basis van die staffel is, gelet op het gevorderde bedrag, het maximaal te vergoeden bedrag € 100,-.

3.10 Daarnaast acht de commissie niet alle verrichte werkzaamheden doelmatig en efficiënt en de gemaakte kosten daarvan dus niet redelijk. Zo blijkt uit het dossier dat in april 2019, nadat de medisch adviseur van de verzekeraar zijn advies heeft uitgebracht, het standpunt van de verzekeraar duidelijk was: hij achtte zich nergens toe gehouden vanwege het ontbreken van het causaal verband tussen de gestelde klachten en het ongeval. Desondanks correspondeerde de vertegenwoordiger meermaals met de verzekeraar met het verzoek om betaling van voorschotten van de schade en kosten, zonder inbreng van nieuwe medische informatie. Pas op 25 november 2019 wordt aanvullende medische informatie aan de verzekeraar verstrekt. Hetzelfde geldt na 18 februari 2020. Uit het dossier volgt dat de verzekeraar de vertegenwoordiger toen heeft ingelicht over het tweede uitgebrachte advies van zijn medisch adviseur, op basis waarvan de verzekeraar zijn standpunt handhaafde. Wederom correspondeerde de vertegenwoordiger meermaals met de verzekeraar met het verzoek om betaling van voorschotten van de schade en kosten zonder inbreng van nieuwe medische informatie. Pas op 16 juni 2020 verzoekt de vertegenwoordiger zijn medisch adviseur om nieuw medisch advies, waarvan hij de verzekeraar 7 juni 2020 op de hoogte heeft gebracht. De gemaakte kosten voor de hiervoor genoemde correspondentie waren onnodig en hadden voorkomen kunnen worden indien de vertegenwoordiger eerst de nieuwe medische informatie en het tweede medisch advies van zijn medisch adviseur had afgewacht voordat hij overging tot zijn herhaalde verzoek tot betaling van de schade en kosten.

[6] Hoge Raad 13 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:586, overweging 3.5.
[7] Zie 'Vergoedingsregeling buitengerechtelijke incassokosten' op www.kifid.nl onder reglementen.

3.11 Verder volgt uit de urenoverzichten van de vertegenwoordiger dat een bedrag van € 966,- exclusief BTW is gedeclareerd aan gemaakte kosten ten behoeve van de procedure bij Kifid. Voor deze proceskosten hanteert Kifid haar eigen liquidatietarief (zie hierna onder 3.14). Deze proceskosten worden daarom niet meegenomen in de beoordeling of de consument recht heeft op buitengerechtelijke kosten op grond van artikel 6:96 lid 2 sub b BW.

3.12 De commissie acht het wel aannemelijk dat een deel van de verrichte werkzaamheden in de urenoverzichten zijn besteed aan vaststelling van schade en aansprakelijkheid en dat de kosten hiervan redelijk zijn.

3.13 Gelet op het voorgaande acht de commissie het dan ook redelijk om over te gaan tot een schatting van de vermogensschade ingevolge artikel 6:96 lid 2 BW conform het bepaalde in artikel 6:97 BW. De commissie oordeelt, rekening houdend met het reeds door de verzekeraar betaalde bedrag van € 1.750,- aan buitengerechtelijke kosten, dat 50% van de gevorderde kosten van de vertegenwoordiger, zijnde € 2.821,74, als redelijke kosten moet worden aangemerkt ter vaststelling van schade en aansprakelijkheid en ter verkrijging van voldoening buiten rechte. Die kosten komen daarom voor rekening van de verzekeraar.

Gehele vergoeding medische verschotten

3.14 Uit het dossier blijkt dat de medisch adviseur van (de vertegenwoordiger van) de consument een bedrag van € 626,14 in rekening heeft gebracht ten behoeve van het door haar uitgebrachte advies van 8 juli 2020. Deze kosten staan in zodanig verband met het ongeval dat zij aan de verzekeraar kunnen worden toegerekend. De commissie acht het redelijk dat deze kosten zijn gemaakt, gelet op de causaliteitsdiscussie tussen partijen. Ook moet de hoogte van de kosten als redelijk worden aangemerkt. Genoemde post komt dan ook voor rekening van de verzekeraar.

Proceskosten

3.15 Omdat de verzekeraar ten aanzien van de buitengerechtelijke kosten voor een deel in het ongelijk wordt gesteld, komen de onder 3.11 in feite gevorderde proceskosten voor vergoeding in aanmerking volgens het Liquidatietarief Kifid.[8] De commissie wijst een bedrag toe van € 75,-. Dat is op basis van één procespunt voor de gehele schriftelijke procedure en tarief II. Gemaakte kosten ten behoeve van de mondelinge behandeling zijn niet gevorderd en komen daarom niet voor vergoeding in aanmerking.

[8] Zie 'Liquidatietarief behorende bij Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, bemiddeling en (bindend) advies' op www.kifid.nl onder reglementen.

Verwijten over claimbehandeling

3.16 Ten aanzien van de klacht van de consument over de wijze waarop de verzekeraar zijn schadeclaim heeft afgehandeld, merkt de commissie op dat zij niet bevoegd is een oordeel te geven over gedragsrechtelijke aspecten. Dit is voorbehouden aan de Tuchtraad Financiële Dienstverlening (Assurantiën). Inmiddels is deze klacht op verzoek van de consument door de voorzitter van de Geschillencommissie van Kifid aanhangig gemaakt bij de Tuchtraad.

Conclusie

3.17 De commissie wijst de vordering van de consument gedeeltelijk toe: de consument heeft geen recht op een aanvullende letselschadevergoeding, maar wel op een aanvullende vergoeding van de buitengerechtelijke kosten en een vergoeding van de proceskosten.

4. De beslissing

De commissie beslist dat de verzekeraar een bedrag van € 3.522,88 aan de consument vergoedt, binnen vier weken nadat deze beslissing aan partijen is verstuurd.

Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening als 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 schriftelijk 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. Binnen een maand na de verzenddatum van de uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen om de uitspraak aan te vullen als u vindt dat de geschillencommissie niet heeft beslist over alle onderdelen van uw vordering. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de geschillencommissie in haar uitspraak niet uitdrukkelijk al uw argumenten, ter onderbouwing van uw vordering, heeft behandeld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het reglement van de geschillencommissie, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.