RAAD VAN TOEZICHT VERZEKERINGEN

U I T S P R A A K Nr. 2005/029 Mo

i n d e k l a c h t nr. 2004.2520 (054.04)

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

Klagers auto is op 19 december 2003 aan de achterzijde aangereden door een bij verzekeraar tegen het risico van wettelijke aansprakelijkheid verzekerde auto. De aansprakelijkheid van de verzekerde van verzekeraar is tussen partijen niet in geschil.

Blijkens het rapport van een huisbezoek aan klager op 11 februari 2004 door een schaderegelaar van het bureau aan hetwelk verzekeraar de schaderegeling had opgedragen, noteerde deze schaderegelaar over de preëxistente gezondheidstoestand van klager dat klager reeds lijdende was aan het syndroom van Servelle Martorel en aan een traumatische reflexdystrofie van de rechterhand en dat hij reeds volledig arbeidsongeschikt was. Klager zou na het ongeval per ambulance zijn afgevoerd naar het ziekenhuis en daaruit op 21 december 2004 zijn ontslagen. Over de huidige klachten en beperkingen van klager noteerde de schaderegelaar, kort samengevat: dystrofie in de rechterarm/-hand, nekklachten, hoofdpijn, benauwd, duizeligheid, dubbelzien, smaak- en reukverlies, hoge fluittonen in de oren en geheugenverlies.

Ter zake van de schade als gevolg van deze aanrijding hebben klager en verzekeraar in maart 2004 een vaststellingsovereenkomst gesloten, waarbij zij zijn overeengekomen dat verzekeraar aan klager een bedrag van € 10.000,- zal voldoen boven het aan klager reeds verstrekte voorschot ten bedrage van € 2.500,-, en dat klager zonder voorbehoud finale en algehele kwijting verleent voor de geleden en nog te lijden materiële en immateriële schade. Bij het totstandkomen van deze vaststellingsovereenkomst liet klager zich vertegenwoordigen door zijn broer, die daaraan voorafgaand met verzekeraar heeft gecorrespondeerd.

De klacht

Klachtonderdeel 1. Klager heeft aan verzekeraar bij aangetekende brief vertrouwelijke medische informatie toegezonden naar aanleiding van de

aanrijdingschade van 19 december 2003. Verzekeraar heeft deze stukken ontvangen, maar is deze kwijtgeraakt. Klager wil de door hem toegezonden medische stukken terug hebben. Hier is sprake van onprofessioneel handelen van verzekeraar, dat in strijd is met de geldende gedragscodes. Hij heeft blijkbaar geen professionele postverwerking en geen registratie van ontvangen vertrouwelijke informatie. Bovendien heeft verzekeraar niet serieus op de door klager daaromtrent ingediende klacht gereageerd.
Klachtonderdeel 2. De letselschade van klager moet door verzekeraar opnieuw in behandeling worden genomen. Door het ongeval is het leven van klager volledig verwoest.

Het standpunt van verzekeraar
Klachtonderdeel 1
Klager klaagt erover dat verzekeraar vertrouwelijke (medische) informatie(dragers) niet retourneert.
Nog voordat een schadedossier was aangelegd, heeft klager per aangetekende post twee brieven aan verzekeraar toegezonden. Uit een op de postkamer van verzekeraar bijgehouden lijst met nummercodes blijkt dat deze brieven zijn aangekomen.
Volgens klager had hij bij één van deze brieven een deel van de medische gegevens met betrekking tot zijn schade gevoegd. Verzekeraar heeft nimmer kunnen vaststellen dat medische informatie bij een van deze brieven was gevoegd. Beide brieven zijn namelijk niet op de afdeling Personenschade van verzekeraar aangekomen; in de brieven ontbrak een kenmerk omdat ten tijde van het verzenden van de brieven het kenmerk van het schadedossier nog niet bekend was. Wanneer verzekeraar echter aanneemt dat de stelling van klager juist is, dan had uit deze medische stukken niet kunnen worden afgeleid dat het ging om een ongeval waarbij een verzekerde was betrokken. Met betrekking tot de medische behandeling die werd ingesteld naar aanleiding van bovengenoemd ongeval waren op het moment van het verzenden van de brieven namelijk nog geen medische gegevens voorhanden. De medische informatie die klager zou hebben gestuurd, kon dus alleen maar betrekking hebben op zijn medische voorgeschiedenis.
Nadat was vastgesteld dat de brieven wel bij verzekeraar waren aangekomen, heeft hij op al zijn afdelingen navraag gedaan naar de brieven, maar zonder resultaat.
Uiteraard betreurt verzekeraar het zoekraken van de stukken zeer. Er zijn diverse keren, ook namens de directie, mondeling en schriftelijk, excuses aan klager aangeboden. Meer kan hij in redelijkheid niet doen. Stukken retourneren die er niet zijn, is onmogelijk en een grond voor aanvullende schadevergoeding kan dat toch bezwaarlijk opleveren.
Hoewel het zoekraken van aangetekende stukken bij verzekeraar zelden voorkomt, is inmiddels, mede naar aanleiding van de gang van zaken in dit dossier, de procedure met betrekking tot de ontvangst van aangetekende stukken aangepast. Thans wordt door de postkamer ook geregistreerd naar wie/welke afdeling het ontvangen poststuk is gebracht, zodat de routing van het betreffende stuk achteraf nauwkeuriger is te bepalen. Echter, geen enkele procedure biedt 100% zekerheid dat stukken nooit zoekraken.

Klachtonderdeel 2

Verzekeraar legt een door de door hem ingeschakelde externe schaderegelaar opgesteld chronologisch overzicht over betreffende de afwikkeling van de schade van klager.

Op 19 januari 2004 is een algemene brochure over de regeling van letselschade aan klager toegezonden. In deze brochure wordt onder meer gewezen op de mogelijkheid van juridische bijstand. Verder heeft de door verzekeraar ingeschakelde schaderegelaar klager herhaaldelijk gewezen op de mogelijkheid van juridische bijstand. Klager heeft contact gelegd met een letselschadeadvocaat, maar heeft uiteindelijk de voorkeur eraan gegeven de schade zelf te regelen zonder de advocaat daarin te kennen. Het initiatief om te komen tot een definitieve regeling van de schade is van klager zelf uitgegaan. Klager heeft vervolgens zelfs een termijn van een week gesteld waarbinnen de schade moest zijn afgewikkeld. Van de zijde van verzekeraar is geen druk op klager uitgeoefend.

Het commentaar van klager

Klager heeft, kennis genomen hebbend van het verweer van verzekeraar, zijn klacht gehandhaafd.

Het overleg met verzekeraar

Ter zitting is de klacht met verzekeraar besproken.

Het oordeel van de Raad

Klachtonderdeel 1

1. Verzekeraar heeft erkend dat hij de door klager per aangetekende post gezonden brieven heeft ontvangen, maar dat deze vervolgens zijn zoekgeraakt. In zoverre heeft verzekeraar de goede naam van het verzekeringsbedrijf geschaad en zal de klacht gegrond worden verklaard. Aangezien verzekeraar echter heeft verklaard het zoekraken van de stukken zeer te betreuren, diverse keren, ook namens de directie, zijn excuses aan klager te hebben aangeboden en inmiddels, mede naar aanleiding van de gang van zaken in dit dossier, de procedure met betrekking tot de ontvangst van aangetekende stukken te hebben aangepast, ziet de Raad geen aanleiding om aan de gegrondverklaring voor verzekeraar financiele consequenties te verbinden.

2. Met het oog op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer beveelt de Raad verzekeraar aan de procedure met betrekking tot de ontvangst van medische stukken ook in die zin te verbeteren, dat medische rapporten en andere op de persoon van de verzekerde of het slachtoffer betrekking hebbende gegevens afzonderlijk, gescheiden van het desbetreffende dossier, worden bewaard onder verantwoordelijkheid van de medisch adviseur(s).

Klachtonderdeel 2

3. De Raad verstaat het tweede klachtonderdeel aldus dat klager bezwaar maakt dat verzekeraar klager wil houden aan de in de Inleiding genoemde vaststellingsovereenkomst opgenomen finale kwijting. Daaromtrent geldt het volgende.

4. Het gaat in deze zaak om een schadezaak waarbij de vraag speelt welk letsel klager als gevolg van het ongeval van 19 december 2003 heeft opgelopen en aan welke ziekten of afwijkingen hij voordien reeds leed; voorts, in verband met dit laatste, of en, zo ja, in hoeverre het ongeval(sletsel) wellicht van nadelige invloed is geweest op preëxistente ziekten en afwijkingen. In zijn rapport van 24 februari 2004 schrijft de medisch adviseur van verzekeraar dat hij vanwege het ontbreken van enig medisch dossierstuk de juistheid van de mededelingen van klager daarover niet feitelijk kan

vaststellen. Tevens, dat bij het ontbreken van bijzonderheden hij zich evenmin een duidelijk beeld kan vormen van het feitelijk beloop na het ongeval. De medisch adviseur concludeert dat de causaliteit vooralsnog geenszins vaststaat en dat voor een adequate beeld- en besluitvorming nadere medische informatie onontbeerlijk is.
5. Naar uit dit rapport blijkt, en door verzekeraar ook niet wordt bestreden, bestond bij het aangaan van deze vaststellingsovereenkomst noch bij klager noch bij verzekeraar enig inzicht in de door klager door het ongeval wellicht geleden en te lijden schade. Verzekeraar betaalde klager een bedrag van in totaal € 12.500,-, waartegenover klager hem finale kwijting verleende waardoor de onzekerheid voor het overige op klager werd afgewenteld. Onder deze omstandigheden heeft verzekeraar met klager een vaststellingsovereenkomst gesloten die een redelijk handelend vakman - een rechtsbijstandverlener die professioneel personenschade regelt - optredend voor klager, niet althans niet zonder meer zou hebben gesloten.
6. Klager was bij het sluiten van deze overeenkomst niet vertegenwoordigd door een vakman als hiervoor bedoeld. Hij liet zich bijstaan en vertegenwoordigen door zijn broer, wiens ondeskundigheid uit welhaast iedere brief met verzekeraar en het eerderbedoelde schaderegelingsbureau blijkt en derhalve voor verzekeraar kenbaar is geweest. Door onder deze omstandigheden niettemin met klager een vaststellingsovereenkomst te sluiten waarin klager aan verzekeraar algehele en finale kwijting verleende, heeft verzekeraar in het bijzonder gehandeld in strijd met zowel het eerste als het tweede lid van artikel 6 van Bedrijfsregeling 15 (Gedragsregels bij de behandeling van personenschade in het verkeer), zoals deze laatstelijk op 11 december 2002 is vastgesteld.
7. Verzekeraar heeft klager tevens onjuist voorgelicht door hem op diens vraag welke kosten van rechtsbijstand verzekeraar zou vergoeden, bij brief van 23 februari 2004 van bedoeld schaderegelingsbureau te doen antwoorden:

> ‘Kort gezegd komt het erop neer dat [verzekeraar] nog niet kan beoordelen welke kosten van juridische bijstand voor vergoeding in aanmerking komen, aangezien zij niet weet of de medische problematiek en de daarmee in verband gebrachte schade een relatie hebben met het ongeval van 19 december 2003.’

Deze voorlichting is onjuist, omdat voor de vraag of de kosten van rechtsbijstand als schade voor vergoeding in aanmerking komen, uitsluitend ter beoordeling staat of het redelijk was dat klager zich van rechtsbijstand voorzag en of de declaratie van de rechtsbijstandverlener redelijk was (de zogenaamde dubbele redelijkheidstoets van artikel 6: 96, lid 2 sub c BW). Niet is een nader causaal verband vereist tussen de medische problematiek, de gevorderde schade en het ongeval. Bij de regeling van de onderhavige schade staan de preëxistente medische problematiek van klager en de gevolgen daarvan voor de causaliteit centraal. Het is niet juist dat het van dit causale verband zal afhangen in hoeverre de kosten van rechtsbijstand voor vergoeding in aanmerking komen. Met de geciteerde passage heeft verzekeraar deze onjuiste indruk gewekt.
8. Nader heeft verzekeraar nog aan de Raad laten weten dat inschakeling van een professionele belangenbehartiger door klager gerechtvaardigd was (en door verzekeraar zelfs gewenst). De Raad heeft echter in de hem ter beschikking gestelde - uitvoerige - correspondentie met (de broer van) klager, ondanks diens bij herhaling gedane verzoeken, niet een ondubbelzinnige bevestiging kunnen lezen dat het redelijk was dat klager zich van rechtsbijstand zou voorzien en dat de kosten daarvan, mits redelijk, als schade door verzekeraar zouden worden vergoed.
9. Bij brief van 12 februari 2004 berichtte een advocaat aan verzekeraar dat klager zich tot hem had gewend. Deze advocaat schreef verzekeraar onder meer:

> ‘Client stelt het op prijs dat u ook nog schriftelijk bevestigt dat u bereid bent om de

rechtsbijstandkosten (artikel 6.96 BW) te vergoeden. Zodra ik die bevestiging van u heb ontvangen geeft cliënt mij groen licht om de nodige informatie te verzamelen teneinde de schade te concretiseren.'

Op 17 februari 2004 heeft een schaderegelaar van het eerderbedoelde schaderegelingsbureau met deze advocaat telefonisch contact opgenomen. Bij brief van diezelfde dag schreef de schaderegelaar aan de advocaat:

'Nu klaarblijkelijk de aansprakelijkheid voor het ongeval kan worden erkend, brengt dat met zich mee dat ook het bepaalde in artikel 6:96 BW (en de daarmee samenhangende jurisprudentie) van toepassing is. Naar ik aanneem onderzoekt u in dat kader tevens de mogelijkheden van een (voorwaardelijke) toevoeging.'

In aanmerking genomen de aan de brief van de advocaat voorafgegane herhaalde verzoeken van (de broer van) klager om een uitspraak door verzekeraar over de kosten van rechtsbijstand, moet verzekeraar hebben begrepen dat klager op het punt van deze kosten een duidelijke uitspraak van verzekeraar wenste. Naar het oordeel van de Raad bevat de zojuist geciteerde mededeling van de schaderegelaar niet een zodanig duidelijke uitspraak. Zij bestaat uit een (slechts voor de advocaat te begrijpen) verwijzing naar het desbetreffende wetsartikel en wijst op de mogelijkheid van een toevoeging.

10. De Raad heeft in het overleg met verzekeraar onder meer aan de orde gesteld of verzekeraar, nadat de advocaat zich voor klager had gemeld, rechtstreeks met klager kon blijven communiceren. Nader heeft verzekeraar aan de Raad bericht dat de advocaat in het telefoongesprek dat de schaderegelaar op 17 februari 2004 met hem voerde, heeft meegedeeld dat hij "nog niet" als belangenbehartiger van klager optrad, terwijl de broer van klager inmiddels rechtstreeks met de schaderegelaar was blijven schrijven. Wat daarvan zij, in aanmerking genomen dat het van belang is dat personenschade zoveel mogelijk op basis van gelijkwaardigheid van partijen wordt geregeld, had het op de weg van verzekeraar gelegen, klager met deze situatie - wie trad er nu voor klager op: zijn broer of de advocaat? - te confronteren en om hem bevestiging te vragen wie hij als gesprekspartner moest beschouwen. Hoewel verzekeraar nader aan de Raad heeft bevestigd dat ook hij het gewenst achtte dat klager zich van deskundige bijstand voorzag, blijkt niet dat verzekeraar op dit punt op enig moment opheldering aan klager heeft gevraagd. Integendeel, reeds enkele dagen nadat de advocaat zich bij de schaderegelaar had gemeld, heeft deze zich rechtstreeks, en zonder melding te maken van zijn onderhoud met de advocaat, tot (de broer van) klager gewend en deze zijn rapport, houdende verslag van het huisbezoek van 11 februari 2004, toegezonden.

11. Verzekeraar heeft met betrekking tot het totstandkomen van de vaststellingsovereenkomst aangevoerd dat het initiatief daarvan van (de broer van) klager is uitgegaan en dat, nu klager zich slechts door zijn broer liet vertegenwoordigen en deze per se een eindregeling wilde sluiten, voor hem, verzekeraar, geen andere mogelijkheid resteerde dan deze vaststellingsovereenkomst met klager aan te gaan. Dit is niet juist. Geconfronteerd met een tegenpartij die zich niet van rechtsbijstand wilde voorzien maar niettemin insisteerde bij finale regeling, hadden verzekeraar andere mogelijkheden ten dienste gestaan. Hij had klager, bijvoorbeeld, gemotiveerd kunnen laten weten dat hij de schaderegeling afbrak omdat een regeling zonder behoorlijk medisch onderzoek niet verantwoord was. Ook had hij aan klager kunnen betalen wat hij meende te behoren te betalen met verwijzing van klager, voor het overige, naar de rechter. Daarbij had verzekeraar bovendien kunnen aanzeggen dat hij zich tegenover de rechter op deze betaling zou beroepen. De Raad verwijst te dezen andermaal naar artikel 6, lid 2 van Bedrijfsregeling 15 van 11 december 2002. Dit artikel houdt met zoveel woorden in dat de benadeelde schriftelijk wordt geinformeerd over de afwikkeling van de schade zonder dat hij is gehouden tot het verlenen van finale kwijting.

2005/029 Mo

12. Wat betreft klachtonderdeel 2 komt de Raad tot de slotsom dat verzekeraar door te handelen als hiervoor is omschreven onder 5 tm. 11 de goede naam van het verzekeringsbedrijf heeft geschaad. De Raad verbindt hieraan het gevolg dat verzekeraar klager niet aan de vaststellingsovereenkomst, in het bijzonder wat betreft de daarin opgenomen finale kwijting, zal kunnen houden.

De beslissing
De Raad verklaart de beide onderdelen van de klacht gegrond.

Aldus is beslist op 14 maart 2005 door mr. B. Sluijters, voorzitter, mr. H.C. Bitter, mr. D.H.M. Peeperkorn, 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. B. Sluijters)

De secretaris:

(mr. S.N.W. Karreman)