

Bulletin 2000, 7 Personalia

Bulletin 2000, 7 De ouders van baby Joost (Bewerkt door Mr. A.J. Schoonen, Achmea Personenschade)

Bulletin 2000, 7 Een kijkje over de grens (Bewerkt door J.L.M. Misana, lid Raad van Advies PIV)

Bulletin 2000, 7 Europese Commissie (Bewerkt door J.L.M. Misana, lid Raad van Advies PIV)

Bulletin 2000, 7 50%-Regel, art. 185 WvW (Bewerkt door Mevr. mr. A. Ales, Stad Rotterdam)

Bulletin 2000, 7 Ongepubliceerde jurisprudentie (Bewerkt door Mr. G. Wassink, Interpolis Schade)

Bulletin 2000, 7 Actualiteiten (Bewerkt door Mr. F.Th. Kremer, Stichting PIV)

## **Bulletin 2000, 7 Personalia**

Bestuur stichting PIV

De heer mr. J.A.H. Westerbeek (Nieuwe Hollandse Lloyd) heeft zich vanwege drukke werkzaamheden teruggetrokken als lid van het Bestuur.

In zijn plaats heeft het Sectorbestuur Schade van het Verbond benoemd de door Nieuwe Hollandse Lloyd voorgedragen heer mr. A.M.C.A. Willemse.

Raad van advies PIV

In verband met haar benoeming in de directie van Delta Lloyd heeft mevrouw mr. J.P.M. Tijhuis zich teruggetrokken als lid van de Raad van Advies.

In haar plaats heeft het PIV-Bestuur benoemd de door Delta Lloyd voorgedragen heer B.J. de Leeuw.

## **Bulletin 2000, 7 De ouders van baby Joost (Bewerkt door Mr. A.J. Schoonen, Achmea Personenschade)**

HR 8 september 2000, ELRO-NR. AA 7041 (ongepubliceerd)

Baby Joost staat symbool voor een levendige discussie rondom de vraag of het gesloten stelsel van de regeling van personenschade moet blijven gehandhaafd. Dit stelsel is vastgelegd in de artikelen 6:106, 107 en 108 BW. Het gesloten stelsel komt er op neer dat, wanneer er sprake is van letsel of overlijden, deze artikelen automatisch in werking treden. Vervolgens wordt bepaald wie er wat kan vorderen. Hoewel de hier te bespreken procedure in het algemeen wordt aangeduid met 'baby Joost', gaat het eigenlijk om de vorderingen van de ouders van Joost. Na de Rechtbank en het Hof van Amsterdam heeft nu de Hoge Raad zich over de vorderingen van de ouders uitgelaten.

De Casus

Baby Joost werd op zeer jonge leeftijd in het ziekenhuis opgenomen wegens een liesbreuk. Door diverse fouten van de behandelende artsen is een hersenbeschadiging opgetreden. Joost is hierdoor zwaar spastisch geworden. De behandelende artsen en het ziekenhuis erkennen aansprakelijk te zijn voor de gevolgen van de fouten.

De schade die Joost lijdt wordt geregeld. De ouders dienen ook vorderingen in wegens materiële en immateriële schade en baseren zich daarbij op drie gronden:

1. De wanprestatie c.q. de onrechtmatige daad begaan jegens Joost;
2. Een toerekenbare tekortkoming in de geneeskundige behandelingsovereenkomst jegens de ouders persoonlijk; en
3. Een onrechtmatige daad jegens de ouders persoonlijk

gelegen in de wanprestatie ten opzichte van Joost, de gebrekkige opvang van de ouders door de artsen en een schending van het recht op eerbiediging van het

privé- en gezinsleven van de ouders (art. 8 EVRM).

De Rechtbank en het Hof

De Rechtbank Amsterdam wijst de vorderingen van de ouders toe. En wel op de tweede grond zoals hiervoor weergegeven. De eerste grond voor de vorderingen wordt verworpen en speelt in de verdere procedure ook geen rol meer. In plaats van het gevorderde smartengeld van f100.000 per ouder wordt door de rechtbank f50.000 voor vader en moeder afzonderlijk toegewezen. Het Hof Amsterdam vernietigt dit vonnis<sup>1</sup>. Allereerst onderzoekt het hof de vraag of de ouders partij zijn bij de behandelingsovereenkomst tussen Joost en het ziekenhuis en de behandelende artsen. Het hof beantwoordt deze vraag ontkennend. Zie voor de overwegingen van het hof de in noot 1 aangehaalde brief van PIV-directeur Kremer in PIV-Bulletin 1998/02. Door het hof wordt als uitgangspunt genomen dat de ouders van een minderjarige, die het kind ter behandeling aan een arts aanbieden, dit doen uit naam van die minderjarige. Er is dan ook slechts sprake van een overeenkomst waarbij de wettelijke vertegenwoordigers partij zijn, indien:

- Er een te onderscheiden prestatie aan de wettelijk

vertegenwoordigers is aangeboden en aanvaard, of

- Dit met zoveel woorden is besproken, of
- Het aanbod en de aanvaarding daarvan uit de omstandigheden van het geval kunnen worden afgeleid.

Uit de feiten leidt het hof af dat de ouders geen partij zijn bij de overeenkomst.

Ook de derde grond waarop de ouders hun vorderingen baseren haalt het niet, omdat art. 8 EVRM niet het belang beoogt te beschermen zoals het belang dat volgens de

ouders is geschonden. Art. 8 EVRM ziet op het recht van de ouders om ongestoord betrekkingen te onderhouden met hun kinderen en de vrijheid om de ouderlijke verantwoordelijkheden uit te oefenen. Dit recht is door de artsen niet

geschonden.

De Hoge Raad

Ons hoogste rechtscollege is van mening dat het hof een juist uitgangspunt heeft gekozen bij de beoordeling van de vraag of de ouders van Joost partij zijn bij de behandelingsovereenkomst. In die

zin volgt de Hoge Raad het hof ook in de getrokken conclusie. Daarbij wordt nog ten overvloede overwogen dat de enkele aanwezigheid van een eigen belang van de ouders niet voldoende is om hen tot partij bij de overeenkomst te maken. De Hoge Raad volgt het Gerechtshof Amsterdam ook bij de bespreking van de derde grond (schending van het gezinsleven). Het oordeel is dat het hof geen blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting. Het arrest van het hof wordt door de Hoge Raad in stand gelaten en het cassatieberoep wordt vernietigd.

#### Commentaar

Er is veel over de 'Baby Joost-procedure' gezegd en geschreven. Het mag dan ook teleurstellend worden genoemd dat de Hoge Raad met zo weinig woorden arrest heeft gewezen. In feite wordt op puur juridisch technische gronden het cassatieberoep vernietigd. Gezien de maatschappelijke importantie hadden wij hier toch meer van

verwacht. Zeker nu de Hoge Raad op andere terreinen het niet nalaat om de wetgever voor te zijn. Denk daarbij bijvoorbeeld aan verjaring en de bescherming van de

zwakkere verkeersdeelnemer.

Hoe dit ook zij, de Hoge Raad laat dus het gesloten van de artikelen 6:106 en 107 BW in stand. Slechts wanneer iemand partij is bij een overeenkomst en jegens hem de overeenkomst niet goed is nagekomen, heeft diegene een vorderingsrecht voor de geleden letselschade. Inmiddels zijn de eerste reacties al gekomen vanuit de Tweede Kamer.

Het arrest van de Hoge Raad is met weinig enthousiasme ontvangen door verschillende kamerleden. De discussie over het gesloten stelsel is dan ook zeker nog niet afgerond. Het PIV heeft over dit onderwerp medio juni van dit jaar een expert meeting georganiseerd. Verzekeraars, belangenbehartigers, wetenschappers en vertegenwoordigers van het Ministerie van Justitie hebben aan deze discussie deelgenomen. Doorbreking van het gesloten stelsel wordt in het algemeen door verzekeraars alleen wenselijk geacht ten aanzien van een vordering van nabestaanden wegens immateriële schade in geval van een overlijdensschade. Gedacht wordt dan aan een beperkte kring van vorderingsgerechtigden en gefixeerde bedragen. Daarbij zullen de bedragen lager liggen dan die welke in deze procedure zijn gevorderd. Waarbij dan wordt gekeken naar landen waar een dergelijk recht wel bestaat. Algemene gedachte is wèl dat de wetgever het voortouw moet nemen teneinde een dergelijk recht te realiseren. Het is jammer dat de Hoge Raad geen vingerwijzing heeft gegeven voor de verdere ontwikkeling.

Kortom, het onderwerp is in beweging en onder de

aandacht van de wetgever. Wordt vervolgd dus.

1) Zie over het arrest van Hof Amsterdam o.a. Kremer in diens brief aan de contactpersonen van het PIV opgenomen in PIV-Bulletin 1998/02. En ook mevrouw mr. H.M. Storm, Rechten van derden bij

letselschade: nadere beschouwingen bij de zaak 'baby Joost',

opgenomen in TVP 1999, 1.

## **Bulletin 2000, 7 Een kijkje over de grens (Bewerkt door J.L.M. Misana, lid Raad van Advies PIV)**

Hoewel het Nederlandse aansprakelijkheids- en schadevergoedingsrecht zijn eigen exclusieve territoriale werking heeft, is het nuttig en gaandeweg ook meer en meer gebruikelijk de ontwikkelingen in het voor ons relevante buitenland te volgen. Die aanleiding wordt stellig ook gevonden in het feit dat

er toch regelmatig in Nederland sprake is van verwijzingen naar zogenaamde 'Amerikaanse toestanden', dan wel Angelsaksische invloeden. Doch ook Europees continentale waarnemingen zijn interessant. Zowel in de literatuur als in de rechtspraak zien wij met enige regelmaat verwijzingen en beschouwingen met betrekking tot de buitenlandse systemen dan wel die betrekking hebben op - doorgaans - hogere vergoedingen. De Nederlandse rechter behandelt die laatste verwijzingen terecht uiterst prudent. Gezien het groeiend belang van internationale waarnemingen ligt het in de lijn om van tijd tot tijd in dit bulletin daaraan ook aandacht te wijden.

#### Smartengeld in Engeland

Naast de verbetering en versnelling van het schaderegelingsproces (Woolf-ruling van april 1999) heeft de Law Commission zich in zijn aanbevelingen ook bezig gehouden met de noodzakelijke verhogingen van vergoedingen voor pain and suffering and loss of amenity. De algemene opvatting in Engeland was dat die verhogingen zouden uitkomen op 50 tot 100% van de gangbare bekende toegekende bedragen. Dit nu is duidelijk anders uitgevallen zoals blijkt uit de arresten van de Court of Appeal van maart van dit jaar. Een originele beschouwing volgt hieronder (let op de samenstelling van het college!):

'A five Judge Court of Appeal (Lord Woolf MR, Beldam, Otton, May LJ and Nelson J) considered the levels of general damages for pain, suffering and loss of amenity (PSLA) in the light of the Report of the Law Commission (No. 257) and gave the judgement of the Court on 23 March 2000.

The main points of the decision are as follows:

- Where the damages for PSLA on the existing guidelines would be 10,000 or less there should be no increase.

- Where the damages for PSLA would, in the case of catastrophic injuries, be 150,000 under existing guidelines, they should be increased by one third

(i.e. to 200,000).

- Between 10,000 and 150,000 there should be progressive increases in the levels of damages for PSLA from 0% at 10,000 to 33 1/3% at 150,000. This tapered increase therefore applies over a range of 140,000 and so for example at the mid point, that is to say an award of 80,000, an increase of 16 2/3% might have been expected, giving an award of 93,350 or thereabouts. In fact the Court did consider an award of 80,000 and increased it to 95,000. Some rounding off is to be expected.

- It is not necessarily correct to assume that one can extrapolate from a 0% increase at 10,000 and a 33 1/3% increase at 150,000 that awards in between can be ascertained on a 'straight line' basis. The judgement itself contains a graph which shows the rate at which the uplift rises as a curve being greater in the upper ranges and lesser in the lower ranges of awards. The better course is to look at the actual increases ordered by the Court.

- The JSB1 guidelines should be revised as soon as possible.

- The guidelines should continue to be updated for inflation by reference to RPI2 (and not by reference to GDP3 per capita of Average Earnings as had been suggested).

- The results in the individual cases considered by the Court were:

Injuries Trial Judge C(court) of A(ppeal)

Heil v Rankin Moderate PTSD 6,000 No change

Rees v Mahoo Mesothelioma 45,000 50,000 (+11.1%)

Schofield v Saunders & Tailor Mesothelioma 40,000 44,000 (+10%)

Ramsay v Rivers Multiple injuries, 110,000 138,000 (+25.45%)

brain damage, hemiparesis

Kent v Griffiths Moderate brain damage, 80,000 95,000 (+18.75%)

psychiatric effects

Warren v Northern Glen Hospital Cerebral palsy. Equivalent 135,000 175,000 (+29.63%)

to midscale tetraplegia

Annable v S Derbyshire HA Cerebral palsy 135,000 175,000 (+29.63%)

Connolly v Tasker Whiplash and broken ribs 3,000 4,000 (+0%)

(but should

have been

4,000 on

conventional basis)

1 Judicial Studies Board

2 Retail Price Index

3 Gross Domestic Produce

4 Post traumatic stress disorder

Comments

The increases ordered by the Court of Appeal are very significantly lower than those recommended by the Law Commission. The Court considered that several of the

criticisms of the Law Commission Report were well founded. It also took some account of the likely cost of the proposals.

Care must be taken when rounding off awards. Even on straight line basis the increases in the lower ranges are very small. For an award of 26,000 on the conventional basis, the increase is under 1,000 and for an award of 15,000 it is under 200.

In the sense that the new basis applies to all cases in which judgement has not yet been given, irrespective of the date of the accident, the decision is retrospective.'

Hoewel van significante betekenis, zijn de verhogingen toch niet zo zwaar uitgevallen als men had verwacht. Te bedenken valt voorts, dat een rechtstreekse vergelijking met de in Nederland gebruikelijke bedragen mank gaat daar het samenstel van vergoedingen en ook de beoordeling van de aansprakelijkheid mede in aanmerking moet worden genomen.

## **Bulletin 2000, 7 Europese Commissie (Bewerkt door J.L.M. Misana, lid Raad van Advies PIV )**

Aanbevelingen ERA-congres 2000

In juni 2000 werd in Trier door de Europäische Rechtsakademie het zogenaamde ERA-congres gehouden.

Als resultaat van deze bijeenkomst is een aanbeveling verzonden aan de Europese Commissie, het Europese Parlement en de Raad van Europa teneinde te bewerkstelligen dat er een Europese Richtlijn wordt ontwikkeld inhoudende harmonisatie van vergoedingen voor immateriële schade en de positie van ongevalslachtoffers.

De ervaring leert dat dergelijke impulsen geruime tijd vergen voordat een en ander leidt tot een directieve vanuit Brussel. Toch lijkt het interessant enige punten uit het

voorstel te lichten

- Het zou alleen betrekking moeten hebben op verklaarbare klachten;
- De medische wetenschap stelt tabellen op ten behoeve van een puntensysteem (uniformering van het aantal punten per soort van het letsel, vergoeding per punt

kan per land verschillen);

- De tabelvergoedingen gelden niet voor medisch niet meetbare of niet objectieve waardering;
- Rechters moeten enige waarderingsruimte behouden (bijv. 20%);
- Smartengeld kan geen voorwerp van regres zijn voor bijvoorbeeld sociale verzekeraars; en
- De schadevergoedingstabel zou niet dwingend toepasbaar moeten zijn voor de zwaarste letsels boven 70% medisch functionaliteitsverlies.

Te gelegener tijd hoort u nader van ons.

## **Bulletin 2000, 7 50%-Regel, art. 185 WVV (Bewerkt door Mevr. mr. A. Ales, Stad Rotterdam)**

HR 14 juli 2000, rolnr. C99/128, Referentie Arrest RVDW 2000, 177

### INLEIDING

Een tram kan niet als motorrijtuig in de zin van art. 185 WVV (31 (oud) WVV) worden aangemerkt. Moet desalniettemin een bestuurder van een tram ten opzichte van voetgangers en fietsers dezelfde mate van zorgvuldigheid betrachten als verlangd wordt van bestuurders van een motorrijtuig? Met andere woorden, is ook hier bij toepassing van art. 6:101 lid 1 BW de '50%-regel' als aanvaard in

IZA/Vrerink (HR 28 februari 1992, NJ 1993, 566 ) het uitgangspunt? De Hoge Raad boog zich in het hieronder beschreven arrest over deze vraag.

## Casus

Op 1 juni 1992 vond op de Stadhouderslaan in Den Haag een aanrijding plaats tussen een fietser en een tram van Haagse Tramweg Maatschappij (HTM). De Stadhouderslaan bestaat uit een tweebaansweg met een brede middenberm (plantsoentje) waarin trambanen liggen met aan de rechterzijde van de rijbaan een (onverplicht) fietspad. De fietser reed aan de linkerzijde van de rijbaan van de Stadhouderslaan, dicht langs het plantsoentje en de trambaan links van hem, zonder gebruik te maken van het fietspad. De fietser, die in dezelfde rijrichting reed als de tram, sloeg ter hoogte van het Stadhoudersplantsoen naar links af zonder dit van tevoren aan te geven. De trambestuurder, die voorafgaand aan het ongeval meermalen had gebeld, zette een noodremming in op het moment dat hij zag dat de fietser links afsloeg, hetgeen niet meer mocht baten.

De fietser liep ernstig hersenletsel op.

## De Rechtbank

De rechtbank overwoog dat een trambestuurder in het algemeen, ook vanwege het gewicht en de daarmee samenhangende lange remweg van een tram en de onmogelijkheid om uit te wijken, bij het bepalen van zijn rijgedrag rekening moet houden met door andere verkeersdeelnemers te maken fouten. Dat geldt vooral, wanneer het gaat om een kwetsbare verkeersdeelnemer. De trambestuurder en HTM hadden aangevoerd dat een dergelijk zorgvuldigheidscriterium slechts voor motorrijtuigen in de zin van de WVV geldt. De rechtbank ging daar niet in mee, maar

nuanceerde het als volgt:

'Wel kan naar het oordeel van de rechtbank bij het beoordelen van het rijgedrag ermee rekening worden gehouden dat een trambestuurder redelijkerwijs niet dezelfde mogelijkheden heeft als een automobilist om zijn rijgedrag aan te passen. De trambestuurder heeft immers ook een

verplichting om de reizigers veilig te vervoeren.'

De rechtbank achtte verwijtbaar gedrag van de trambestuurder aanwezig omdat hij weliswaar door middel van belsignalen gewaarschuwd had maar na te hebben

geconstateerd dat de fietser hierop niet reageerde niet is doorgedaan met waarschuwend bellen.

Hoewel de rechtbank het gedrag van de fietser als hoogst onoplettend c.q. roekeloos aanmerkte en de 50%-regel niet van toepassing achtte, kwam zij toch tot de slotsom dat de billijkheid in dit geval eiste dat toch slechts 50% van de schade aan de fietser zelf ten laste werd gebracht.

## Het Hof

Volgens het hof was geen sprake van een aan de trambestuurder toe te rekenen onrechtmatige daad. Indien veronderstellenderwijs en naar analogie art. 31(oud) WVV van toepassing zou worden verklaard, dan nog behoefde de trambestuurder, aldus het hof, bij het bepalen van zijn verkeersgedrag geen rekening te houden met het weggedrag van de fietser. Nu de fietser na de belsignalen niet op of om had gekeken, had de trambestuurder geen specifieke aanleiding er rekening mee te houden dat de fietser linksaf zou willen. Het hof achtte het weggedrag van de fietser zo onwaarschijnlijk, dat de trambestuurder met de mogelijkheid daarvan naar redelijkheid geen rekening behoefde te houden. Het hof zag geen grond voor enig verwijt aan de trambestuurder en wees de vordering van de fietser dan ook geheel af.

## De Hoge Raad

De Hoge Raad stelt voorop dat, gelet op de ingrijpende gevolgen die een botsing met een tram voor de kwetsbare verkeersdeelnemers (voetgangers en fietsers) kan hebben, de bestuurder van een tram

ten opzichte van die verkeersdeelnemers dezelfde mate van zorgvuldigheid dient te betrachten als verlangd wordt van bestuurders van een

motorrijtuig. Dat een tram niet als een motorrijtuig in de zin van de WVV kan worden aangemerkt doet hier niet aan af. Een trambestuurder moet bij het bepalen van zijn rijgedrag rekening houden met fouten van bedoelde verkeersdeelnemers, tenzij deze fouten zo onwaarschijnlijk zijn, dat hij daarmee in redelijkheid geen rekening behoefde te houden.

De Hoge Raad acht het oordeel van het hof onbegrijpelijk, aangezien twee collega-trambestuurders als getuigen hebben verklaard dat het ter plaatse regelmatig voorkomt dat fietsers het fietspad niet gebruiken en dat zij als trambestuurder er in een dergelijk geval rekening mee houden dat de fietser linksaf wil slaan bij het Stadhoudersplantsoen. Voorts valt volgens de Hoge Raad niet in te zien dat de

omstandigheid, dat de fietser op de belsignalen van de trambestuurder niet reageerde, de conclusie zou wettigen dat de fietser niet van plan was bij het Stadhoudersplein linksaf te slaan. Het arrest kan niet in stand blijven en verwijzing volgt.

Uit proces-economische overwegingen wil de Hoge Raad hiertoe alvast aanwijzingen geven:

'Ook in het geval van een aanrijding tussen een tram en een volwassen fietser of voetganger behoort bij de toepassing van het bepaalde in art. 6:101 lid 1 de in HR

28 februari 1992, NJ 1993, 566 , aanvaarde '50%-regel' tot uitgangspunt te worden genomen, aangezien het geval van een aanrijding tussen een tram en een volwassen voetganger of fietser, wat de afweging van billijkheidsfactoren betreft, niet zodanig afwijkt van dat van een aanrijding tussen een motorrijtuig en een volwassen voetganger of fietser, dat de billijkheid een voor laatstgenoemde ongunstiger verdeling van de schade zou toelaten. De omstandigheid dat met betrekking tot trams geen verplichting tot het verzekeren van wettelijke aansprakelijkheid bestaat, maakt dit niet anders, nu kan worden aangenomen dat tramvervoersondernemingen zich ook zonder een wettelijke verplichting tegen wettelijke aansprakelijkheid plegen te verzekeren.'

#### Commentaar

Dit arrest ligt in de lijn van en is verklaarbaar vanuit de steeds verder strekkende slachtofferbescherming. Een tram is weliswaar geen motorrijtuig in de zin van de WVV, maar er is zeker sprake van Betriebsgefahr; immers, het effect van een botsing met een tram is minstens vergelijkbaar met dat van een motorrijtuig. In dat opzicht valt niet in te zien waarom de zware zorgvuldigheidsnorm die voor een motorrijtuig geldt niet voor een tram zou gelden. De rechtbank onderkende dat al in haar uitspraak, maar voerde terecht aan dat bij het beoordelen van het rijgedrag van de tram-bestuurder rekening moet worden gehouden met de beperkte mogelijkheden zijn rijgedrag aan te passen.

Daarnaast is naar mijn mening van belang dat trams vrijwel per definitie in de drukke centra van grote steden rijden en door hun afmeting en verschijning - denk aan de vaak opzichtige reclames - haast niet te missen zijn. Het is dan ook niet verwonderlijk dat de rechtbank in dit geval (de fietser reageerde in het geheel niet op de belsignalen) tot het oordeel kwam dat sprake was van hoogst roekeloos weggedrag van de fietser, zodat de '50%-regel' niet van toepassing werd verklaard. Overmacht lijkt hier, gelet op hetgeen de Hoge Raad omtrent de getuigenverklaringen van de collega-trambestuurders overweegt, een gepasseerd station. Het is thans afwachten hoe het hof na de verwijzing met de handreiking van de Hoge Raad zal omspringen. In de praktijk zal een trambestuurder, indien hij op iedere - potentiële - overstekende voetganger of fietser moet anticiperen, voor een aanzienlijk gedeelte tot stapvoets

rijden worden veroordeeld. De trampassagiers kunnen in dat geval beter gaan fietsen.



## **Bulletin 2000, 7 Ongepubliceerde jurisprudentie (Bewerkt door Mr. G. Wassink, Interpolis Schade)**

Buitengerechtelijke kosten

72. Ktg. Den Haag 22 juni 2000, rolnr. 99-13515

Regres werkgever op grond van art. 6:107a BW.

De kantonrechter overweegt expliciet dat genoemd artikel op zich geen aanspraak geeft op vergoeding van buitengerechtelijke kosten. Die zijn pas verschuldigd, wanneer sprake is van een weigering tot betaling.

In dit geval was daarvan geen sprake, nu de verzekeraar de aansprakelijkheid direct heeft erkend en 'slechts' heeft gevraagd om toezending van een opgave van het doorbetaalde loon, informatie over een door de werkgever afgesloten verzekering en medische informatie.

Nadat de verzekeraar deze informatie had ontvangen, heeft hij prompt betaald.

De vordering wordt afgewezen met als motivering dat het een betrekkelijk eenvoudige vordering betreft, dat de werkgever de gevraagde informatie zelf had kunnen verstrekken en dat inschakeling van een belangenbehartiger niet

noodzakelijk was.

Belastbaarheid van schadeuitkeringen

73. Belastingkamer Hof Leeuwarden 31 mei 1999, rolnr. BK 499/97

Het hof beslist dat een uitkering wegens verlies van arbeidsvermogen aan een blijvend volledig arbeidsongeschikt geworden zelfstandige timmerman niet op grond van de Wet IB belast is.

Volgens het hof heeft de inspecteur in dit geval niet aannemelijk kunnen maken dat de bij de akte van dading betrokken partijen iets anders hebben bedoeld dan te geraken tot vergoeding van de schade die het rechtstreeks gevolg is van verlies van arbeidsvermogen.

Ook het feit dat bij de begroting van de schade gebruik is gemaakt van door belanghebbende behaalde omzetten en winsten leidt het hof niet tot een ander oordeel.

74. Belastingkamer Hof Leeuwarden 1 oktober 1999, rolnr. onbekend.

Het hof beslist dat een uitkering wegens verlies van arbeidsvermogen aan een tijdelijk (van juni 1993 tot november 1995) arbeidsongeschikte zelfstandige vervoerder wel op grond van de Wet IB belast is.

Uit de stukken van het geding blijkt volgens het hof dat bij de berekening van de schadevergoeding zeer nadrukkelijk aansluiting is gezocht bij de jaarstukken van belanghebbende onderneming en wel bij de omzet, verlies- en winstgegevens en belastingaanslagen.

Een en ander leidt het hof tot de conclusie dat door de bij de vaststellingsovereenkomst betrokken partijen is gestreefd naar compensatie van de door belanghebbende in zijn hoedanigheid van ondernemer geleden bedrijfsschade wegens het 'opdrogen' van zijn belangrijkste bron van inkomsten.

Verzekeringsdekking

75. Hof 's-Gravenhage 16 mei 2000, rolnr. 99/51

Het hof honoreert het beroep van de AVP-verzekeraar op de uitsluiting opzet.

Op grond van de in het arrest aangegeven feiten en omstandigheden oordeelt het hof - evenals de rechtbank - dat het letsel zoals dat door de AVP-verzekerde feitelijk is toegebracht het voor hem zekere gevolg van de door hem gepleegde mishandeling is geweest.

De verzekerde had tijdens een café-ruzie het slachtoffer tegen de grond geslagen en/of geschopt en vervolgens - toen het slachtoffer nog weerloos op de grond lag - meerdere malen geschopt met als gevolg een breuk van de linker oogkas, een hersenschudding en een breuk van het rechter schouderbot.

Werkgeversaansprakelijkheid

76. a) Ktg. Den Helder 2 september 1999, rolnr. 98/2050 en

b) Rb. Alkmaar 13 juli 2000, rolnr. 2000-30

De werknemer stelt dat hem terwijl hij in dienst van de werkgever was een bedrijfsongeval is overkomen.

De werkgever ontkent een en ander gemotiveerd, waarop aan de werknemer een bewijsopdracht wordt gegeven, zowel ten aanzien van het plaats gevonden hebben van het ongeval als van de toedracht daarvan.

De werknemer gaat van dit tussenvonnis in hoger beroep.

De rechtbank beslist dat de kantonrechter terecht een bewijsopdracht aan de werknemer heeft gegeven ten aanzien van het voorgevallen zijn van het door de werknemer gestelde bedrijfsongeval.

Ten onrechte - namelijk in strijd met art. 7:658 BW - heeft de kantonrechter evenwel tevens een bewijsopdracht gegeven met betrekking tot de toedracht.

Schaderegeling letsel (algemeen)

77. Rb. Leeuwarden 2 juni 1999, rolnr. 95/963

De rechtbank had in een eerder tussenvonnis het vermoeden geuit dat eiser - het ongeval weggedacht - een bepaalde opleiding zou hebben kunnen voltooien. De rechtbank had vervolgens de WAM-verzekeraar in de gelegenheid gesteld dat vermoeden door tegenbewijs te ontkrachten.

De verzekeraar vraagt in het kader van die bewijslevering om de volledige patiëntenkaart van eiser en vraagt tevens om medewerking door eiser aan een neurologisch onderzoek en een onderzoek door een beroepskeuzeadviseur.

Eiser verweert zich daartegen met een beroep op de bescherming van zijn persoonlijke levenssfeer.

De rechtbank honoreert - gelet op het belang van de

verzekeraar bij de gevraagde gegevens - dit verweer niet.

Volgens de rechtbank prevaleert hier - te meer waar eiser vergoeding van schade wegens verlies van arbeidsvermogen over een lange looptijd vraagt - het belang van de verzekeraar.

Schaderegeling letsel (whiplash)

78. Rb. 's-Hertogenbosch 21 juli 2000, rolnr. 2000-767

Eiseres vraagt - hangende de procedure - om een provisionele voorziening voor de duur van het geding van ruim f63.000 boven de reeds betaalde voorschotten van f56.700.

De rechtbank acht op grond van de overgelegde medische rapporten onvoldoende aannemelijk dat in de hoofdzaak een hogere schadevergoeding zal worden toegewezen dan het totaal van de al uitgekeerde voorschotten en wijst de vordering af.

Van belang daarbij is dat eiseres ter onderbouwing van haar standpunt dat zij als gevolg van het ongeval blijvend volledig arbeidsongeschikt is geraakt een eenzijdig

expertise-rapport van een psychiater heeft overgelegd.

De rechtbank overweegt dat het niet waarschijnlijk is dat aan dit rapport in de hoofdzaak doorslaggevende betekenis zal worden gehecht, nu de verzekeraar niet bij het onderzoek door de partijdeskundige is betrokken en het rapport zelf diverse nieuwe vragen oproept.

## **Bulletin 2000, 7 Actualiteiten (Bewerkt door Mr. F.Th. Kremer, Stichting PIV)**

In augustus 2000 is door Sterpolis als betrokken verzekeraar, onder auspiciën van het PIV, een proefprocedure

gestart tegen Amicon - inzake het feit dat deze zorgverzekeraar standaard administratiekosten in rekening brengt - bij de Rechtbank Arnhem als forum. Mr. R.Ph. Elzas van Dirkzwager/De Vijf Zuylen treedt in deze op als onze

advocaat. Reden hiertoe is dat Amicon deze kosten op grote schaal in rekening brengt, terwijl wij van mening zijn dat dit, wanneer op eerste verzoek wordt betaald, niet

terecht is.

Hangende deze procedure geven wij u dringend in

overweging deze kosten niet te betalen.