

**Pagina 1**  
Reikwijdte geheimhoudingsplicht medisch adviseur

**Pagina 5**  
Verhaal kosten fraudeonderzoek

**Pagina 9**  
CTE anno 2009

**Pagina 14**  
Delta v

**Pagina 17**  
Vaststellen beperkingen grondslag berekening verlies van arbeidsvermogen

**Pagina 23**  
20e LSA Symposion 30 januari 2009

februari 2009



Pagina 1  
Afgebakende speelruimte! ...

Pagina 5  
Goed beslagen ten ijs komen is de moeite waard ...

Pagina 9  
Gedegen onderzoek ter plaatse en goede medische beoordeling fundamenteel ...

Pagina 14  
De cyclus gesloten ...

Pagina 17  
Opstellen profiel vereist kundigheid ...

Pagina 23  
Kernthema's bij personenschade ...

## De reikwijdte van de geheimhoudingsplicht van de medisch adviseur

Bij het afleggen van de artseneed belooft of zweert elke arts dat hij of zij zal geheimhouden wat hem of haar is toevertrouwd<sup>1</sup>.

De gedachte achter deze eed/beloofte is dat een patiënt zich in vertrouwen tot een arts moet kunnen wenden en zich geen zorgen hoeft te maken dat de arts mededelingen aan derden zal doen van hetgeen de patiënt de arts heeft toevertrouwd. In dit artikel zal ik bespreken in hoeverre de geheimhoudingsplicht ook geldt voor de medisch adviseur die werkzaam is voor verzekeraars en wat deze verplichting inhoudt.

### Geheimhoudingsplicht artsen

De geheimhoudingsplicht van een arts is vastgelegd in art. 88 Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg (Wet BIG) en art. 7:457 Wet op de geneeskundige behandelingsovereenkomst (WGBO)<sup>2</sup>. Uit deze bepalingen volgt dat een arts geheimhouding in acht moet nemen van al hetgeen hem bij de uitoefening van zijn beroep is toevertrouwd. Hij mag aan anderen dan de patiënt geen inlichtingen over of een afschrift van het medisch dossier verschaffen, tenzij de patiënt daarvoor toestemming verleent, of er voldoende concrete aanwijzingen bestaan dat deze verplichting doorbroken moet worden omdat anders een ander zwaarwegend belang geschaad zou kunnen worden<sup>3</sup>. De geheimhoudingsplicht geldt onverkort na de dood van de patiënt. Schending van de geheimhoudingsplicht wordt in art. 272 Sr als misdrijf aan-

Mevrouw mr. S.E.  
Phoelich-Pontier  
Ekelmans & Meijer  
Advocaten



gemerkt en kan bovendien tot tuchtrechtelijke sancties leiden.

### Ook van toepassing op medisch adviseurs

Voor toepassing van de Wet BIG worden onder handelingen op het gebied van de geneeskunst ook verstaan de verrichtingen - het onderzoeken en het geven van raad daaronder begrepen - die rechtstreeks betrekking hebben op een persoon en ertoe strekken zijn gezondheidstoestand te beoordelen<sup>4</sup>.

Ook een medisch adviseur heeft zich dus te houden aan de bepalingen in de Wet BIG, zodat de in deze wet opgenomen geheimhoudingsplicht eveneens op hem van toepassing is.

>

Alhoewel art. 7:446 lid 2 sub a WGBO een soortgelijke bepaling bevat als art. 1 lid 2 sub a Wet BIG, is de WGBO naar mijn mening niet op de medisch adviseur van toepassing, omdat hij geen patiënten behandelt. Dit volgt ook uit art. 7:446 lid 5 WGBO, dat bepaalt dat geen behandelingsovereenkomst aanwezig is, indien het betreft handelingen ter beoordeling van de gezondheidstoestand of medische begeleiding van een persoon, verricht in opdracht van een ander dan die persoon in verband met de vaststelling van aanspraken of verplichtingen of de toelating tot een verzekering.

Een medisch adviseur die werkzaam is voor verzekeraars in particuliere verzekeringszaken is verder wel gebonden aan de Beroepscode Geneeskundig Adviseurs<sup>5</sup>.

Deze Beroepscode is opgesteld door het Verbond van Verzekeraars en de KNMG. Ook uit de Beroepscode volgt dat een medisch adviseur een geheimhoudingsplicht tegenover derden heeft omtrent de hem toevertrouwde medische gegevens<sup>6</sup>.

### Informatie waarover de medisch adviseur de beschikking kan krijgen

Voor de beoordeling van de reikwijdte van de geheimhoudingsplicht is allereerst van belang om vast te stellen welke medische gegevens over het algemeen aan de medisch adviseur worden toevertrouwd. In de meeste gevallen zal de betrokkene niet uit eigen beweging zijn volledige medisch dossier aan de medisch adviseur van de verzekeraar verschaffen. De medisch adviseur zal dikwijls zelf de benodigde informatie moeten opvragen. Uit art. 7 van de Beroepscode volgt dat de medisch adviseur uitsluitend met gerichte, schriftelijke toestemming van de betrokkene aanvullende medische informatie bij de (arts van de) betrokkene mag opvragen. De medisch adviseur dient aan de betrokkene duidelijk te maken welke informatie hij wenst te ontvangen en met welk doel die informatie wordt opgevraagd. Het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van de betrokkene brengt mee dat de medisch adviseur niet kan verlangen dat hem medische gegevens worden verschaft die niet van belang zijn voor zijn advies.

Een patiëntenkaart bevat over het algemeen niet alleen de noodzakelijke aanvullende medische informatie, maar ook voor de medisch adviseur niet-relevante gegevens. De medisch adviseur kan dan ook niet zonder meer inzage in de volledige patiëntenkaart vragen. Hij doet er goed aan om in plaats daarvan - met toestemming van de betrokkene - gerichte vragen te stellen aan de behandelend arts(en). In de praktijk kan een medisch adviseur echter toch behoefte hebben aan het opvragen van de volledige patiëntenkaart in plaats van het (slechts) stellen van gerichte vragen. In zijn uitspraak van 19 maart 2001 noemt de Raad van Toezicht Verzekeringen als voorbeeld de situatie waarin na een ongeval sprake is van een samenstel van klachten of aandoeningen, naar aanleiding waarvan de medisch adviseur meent dat niet eraan valt te ontkomen dat hij, om zich een volledig beeld te vormen van de lichamelijke toestand van de benadeelde vóór het ongeval, inzage krijgt in de gehele patiëntenkaart. De raad

oordeelde dat de medisch adviseur in voorkomend geval aan de betrokkene zal moeten toelichten waarom niet met het verstrekken van gerichte vragen kan worden volstaan en met welk doel de patiëntenkaart zal worden opgevraagd<sup>7</sup>.

Dit volgt ook uit art. 7 van de Beroepscode.

Uit de arresten van de Hoge Raad van 22 februari 2008<sup>8</sup> over de werkwijze bij door de rechter opgedragen medische deskundigenberichten, die eerder in het PIV-Bulletin werden besproken<sup>9</sup>, blijkt dat de medisch adviseur recht heeft op een afschrift van aan de gerechtelijke deskundige verstrekte bescheiden. Daarbij kan het zijn dat de deskundige meer informatie vraagt, dan de medisch adviseur met gerichte vraagstelling zou kunnen verkrijgen. Bij een door de rechter opgedragen medisch deskundigenbericht is het immers aan de te benoemen deskundige om te bepalen welke gegevens hij van belang acht voor zijn onderzoek, waarbij de deskundige niet aan de Beroepscode gebonden is. Alle gegevens die de deskundige opvraagt, worden tevens en gelijktijdig aan de medisch adviseur van de verzekeraar verstrekt. Als de deskundige het voor zijn onderzoek van belang acht om het volledige medisch dossier in te zien, zal de medisch adviseur daar dus ook inzage in krijgen.

### Informatie-uitwisseling tussen medisch adviseur en verzekeraar

Dat de medisch adviseur beschikt over informatie betekent niet automatisch dat hij deze ook mag delen met de verzekeraar aan wie hij adviseert. Hoe verhoudt zich nu de verplichting tot geheimhouding van de hem toevertrouwde medische gegevens waarover de verzekeraar niet beschikt tot de taak van de medisch adviseur: het adviseren van de verzekeraar over de medische toestand van de betrokkene? Advisering is immers niet mogelijk als de medisch adviseur geen enkele mededeling zou mogen doen over de medische informatie die hij heeft ontvangen. Op deze vraag kan een antwoord worden gevonden in art. 12 van de Beroepscode. Dit artikel bepaalt: *“De geneeskundig adviseur zal aan de functionele eenheid, waarbinnen de werkzaamheden worden verricht, slechts die medische gegevens beschikbaar stellen die nodig zijn voor het behandelen van de aanvraag van de verzekering of voor de beoordeling van de aanspraken op de verzekering, respectievelijk het beoordelen van de letselschade.”*

Wie tot de functionele eenheid behoren blijkt eveneens uit art. 12: *“De functionele eenheid bestaat uit personen die noodzakelijkerwijze betrokken zijn bij het doel waarvoor de medische gegevens zijn gevraagd, c.q. verstrekt.”* Anders dan men wellicht in eerste instantie zou denken, beperkt de functionele eenheid zich niet tot personen die werkzaam zijn bij de betrokken verzekeraar. Ook de advocaat, die voor de verzekeraar optreedt, behoort bijvoorbeeld tot deze functionele eenheid. Voor zover de medisch adviseur op grond van art. 4 van de Beroepscode een andere arts verzoekt om een keuring of een ander onderzoek voor hem te verrichten, zal die arts eveneens tot de functionele eenheid gaan behoren<sup>10</sup>.

Aan deze personen mag de medisch adviseur aldus ook slechts de noodzakelijke medische gegevens beschikbaar stellen. Aan een arbeidsdeskundige mogen zonder toestemming van de betrokkene in beginsel geen medische gegevens beschikbaar worden gesteld, nu een arbeidsdeskundige geen arts is. Hij wordt ook niet geacht te behoren tot de functionele eenheid<sup>11</sup>.

De personen die tot de functionele eenheid behoren hebben een afgeleide geheimhoudingsplicht met betrekking tot de aan hen bekendgemaakte medische gegevens. Het staat hen dus evenmin vrij om zonder toestemming van de betrokkene aan derden mededeling te doen van deze gegevens<sup>12</sup>.

Bij een door de rechter opgedragen deskundigenonderzoek ligt de situatie niet anders. Aangenomen wordt dat de medisch adviseur, ook ten opzichte van de verzekeraar, de in het kader van het gerechtelijke onderzoek verkregen informatie als hem onder zijn geheimhoudingsplicht toevertrouwd zal beschouwen en behandelen. Die geheimhoudingsplicht verliest betekenis, indien de betrokkene een blokkeringsrecht heeft en van dit blokkeringsrecht geen gebruik maakt. In dat geval zal de aan de deskundige en dus ook aan de medisch adviseur verschaft informatie bij het vrijgeven van het deskundigenrapport immers in beginsel ook aan de verzekeraar zelf ter inzage worden verstrekt, tenzij er gewichtige redenen zijn om daarvan af te zien. Op dat moment beschikken de medisch adviseur en de verzekeraar dus over dezelfde informatie.

### Toetsing door medische tuchtcolleges

Omdat de medisch adviseur werkzaamheden verricht waarop de Wet BIG van toepassing is, kan zijn handelen ook tuchtrechtelijk getoetst worden. Twee uitspraken van het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg illustreren de aan de werkzaamheden van een medisch adviseur te stellen eisen.

In zijn uitspraak van 15 mei 2007 stond het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg voor de vraag of een medisch adviseur bij zijn advies mocht voegen een door hem ontvangen resumé van de medische voorgeschiedenis van betrokkene<sup>13</sup>.

Klager in deze procedure was een werknemer die zijn werkgever aansprakelijk had gesteld, omdat hij van oordeel was dat hij in de uitoefening van zijn werkzaamheden een beroepsziekte zou hebben opgelopen. Klager werd bijgestaan door Bureau Beroepsziekten FNV. De medisch adviseur van FNV beschikte over een omvangrijk medisch dossier van klager en had daarvan een acht pagina's tellend 'resumé' gemaakt met telkens een aanduiding van het medisch stuk en de letterlijke weergave van een of meer relevant geachte passages daaruit. Na de aansprakelijkstelling verzocht de werkgever haar eigen medisch adviseur om een advies uit te brengen. Daartoe ontving de medisch adviseur het medisch dossier, waarin zich ook het resumé bevond. Op basis van de aan haar toegezonden stukken bracht de medisch adviseur een advies uit. Bij dit advies bevond zich het resumé als bijlage. Klager verweet de

medisch adviseur dat zij haar geheimhoudingsplicht had geschonden door het resumé bij haar advies te voegen. Deze klacht werd door het Regionaal Tuchtcollege gegrond geacht. Het Centraal Tuchtcollege liet dit oordeel in stand, overwegende dat de medisch adviseur in beginsel geen medische gegevens als bijlage bij een medisch advies mag voegen, ook niet in de vorm van een resumé. De relevante medische gegevens dienden naar het oordeel van het Centraal Tuchtcollege neergelegd te worden in het op schrift gestelde medisch advies.

Mijns inziens brengt deze uitspraak niet met zich mee dat er nooit medische gegevens bij een medisch advies gevoegd mogen worden. Het resumé in kwestie bevatte echter ook passages die in redelijkheid niet in verband konden worden gebracht met de adviesaanvraag die aan de medisch adviseur was verstrekt. Zoals wij hierboven hebben gezien, mag de medisch adviseur slechts die medische informatie verschaffen die voor zijn onderzoek van belang is. Het is dan ook niet onbegrijpelijk dat het Centraal Tuchtcollege in dit specifieke geval de maatregel van een waarschuwing heeft opgelegd.

In de uitspraak van het Centraal Tuchtcollege van 1 februari 2005 stond het Centraal Tuchtcollege voor de vraag, of een arts - in dit geval: een huisarts - bij de bepaling van zijn geheimhoudingsplicht mocht afgaan op daartoe door haar ingewonnen juridisch advies. De huisarts had geweigerd om aan een niet met het gezag belaste ouder medische informatie over diens kinderen te verstrekken. De huisarts meende op basis van ingewonnen juridisch advies dat zij deze informatie niet behoefde te verstrekken. Klager meende met een beroep op wettelijke bepalingen over de positie van de niet met het gezag belaste ouder, dat hij wel aanspraak had op deze gegevens. Het Centraal Tuchtcollege oordeelde dat het niet aan een arts is om de verhouding tussen de verschillende toepasselijke wettelijke bepalingen te bevroeden en te doorgronden en dat de huisarts in zoverre mocht afgaan op ingewonnen juridisch advies. De klacht werd ongegrond verklaard met de volgende overweging: ]"Inderdaad heeft verweerster wel een zeer restrictieve uitleg gegeven aan de op haar rustende verplichting en mogelijk wat te weinig onderkend dat voor een ouder in de plaats van klager zo ongeveer alles belangrijk is of kan zijn wat zijn kinderen betreft. Dat zij heeft nagelaten om klager informatie te verstrekken die zij had behoren te verstrekken, waaraan haar geheimhoudingsplicht niet in de weg stond en evenmin het belang van de kinderen of het betrokken kind, is echter niet gebleken (...)"

Voor zover het onduidelijk is of er al dan niet een beroep kan worden gedaan op de geheimhoudingsplicht, verdient het dan ook aanbeveling om daarover ten minste (juridisch) advies in te winnen.

### Verschoningsrecht

Aangezien op de arts een geheimhoudingsplicht rust, is hij ook niet gehouden om, wanneer hem dat zou worden gevraagd, als getuige een verklaring af te leggen<sup>14</sup>. Hij kan zich tegenover de rechter 'verschonen' van het

afleggen van een getuigenis of van het beantwoorden van bepaalde vragen, indien hij van mening is hierdoor zijn beroepsgeheim te schenden. Het is in beginsel de arts zelf die beoordeelt of en voor welk deel hij zich dient te verschonen<sup>15</sup>.

Het verschoningsrecht strekt zich niet alleen uit tot feiten die betrekking hebben op de behandeling en de verzorging van de patiënten, maar ook tot feiten die de arts in zijn hoedanigheid zijn meegedeeld of waarvan hij in zijn hoedanigheid kennis heeft gekregen, en waarvan de openbaarmaking het vertrouwen zou beschamen dat de patiënten met het oog op zijn hulpverlenende taak in hem moeten kunnen stellen<sup>16</sup>.

Alhoewel een medisch adviseur zoals gezegd geen patiënten behandelt en in veel gevallen zelfs geen rechtstreeks contact met de betrokkene heeft, ligt het naar mijn mening voor de hand dat zijn verschoningsrecht zich uitstrekt tot het door hem verrichte onderzoek en het door hem uitgebrachte medisch advies.

Het verschoningsrecht is niet absoluut. Of de verschoningsgerechtigde daadwerkelijk een beroep op zijn ver-

schoningsrecht toekomt, kan slechts worden vastgesteld door afweging van de belangen waarop de geheimhoudingsplicht is gericht tegenover het belang van waarheidsvinding in een civiele of strafrechtelijke procedure<sup>17</sup>.

Gelet op het belang dat een ieder zich vrijelijk en zonder vrees voor openbaarmaking van het toevertrouwde tot de verschoningsgerechtigde moet kunnen wenden, zal die belangenafweging slechts in zeer uitzonderlijke gevallen in het voordeel van de waarheidsvinding uitpakken<sup>18</sup>.

### Conclusie

Alhoewel een medisch adviseur geen patiënten behandelt, heeft ook hij een geheimhoudingsplicht ten opzichte van de medische informatie die hij tot zijn beschikking heeft en een daaraan gekoppeld verschoningsrecht indien hij als getuige wordt opgeroepen. De medisch adviseur mag aan de functionele eenheid, waarbinnen de werkzaamheden worden verricht, slechts mededeling doen van de gegevens die nodig zijn voor de aanvraag van een verzekering of voor de aanspraken die jegens de verzekeraar geldend worden gemaakt.

<sup>1</sup> De volledige tekst van de artseneed is te vinden op <http://knmg.artsennet.nl>.

<sup>2</sup> De WGBO is opgenomen in titel 7 van Boek 7 BW (art. 7:446 - 468 BW).

<sup>3</sup> HR 20 april 2001, NJ 2001, 600.

<sup>4</sup> Zie art. 1 lid 2 sub a Wet BIG.

<sup>5</sup> Hierna aan te duiden als “de Beroepscode”.

<sup>6</sup> Art. 12 lid 3 Beroepscode GAV.

<sup>7</sup> RvT Verzekeringen 19 maart 2001, 2001/21 Mo.

<sup>8</sup> HR 22 februari 2008, LJN BB5626 en LJN BB3676.

<sup>9</sup> Zie PIV-Bulletin 2008, 4, p. 4-9.

<sup>10</sup> CTG 31 augustus 2004, 2003/177.

<sup>11</sup> RTG Zwolle 18 december 2008, 2007/185.

<sup>12</sup> Zie o.a. RvT Verzekeringen 21 mei 2001, 2001/31 Mo.

<sup>13</sup> CTG 15 mei 2007, 2006/101.

<sup>14</sup> Art. 165 Rv, art. 218 Sv.

<sup>15</sup> HR 6 maart 1987, NJ 1987, 1016.

<sup>16</sup> HR 23 november 1990, NJ 1991, 761.

<sup>17</sup> HR 22 december 1989, NJ 1990, 805.

<sup>18</sup> Zie voor zo'n uitzonderlijk geval bijvoorbeeld HR 21 oktober 2008, LJN BD7817. In deze zaak kreeg een patiënte een klaplong tijdens het inbrengen van een pacemaker. Na een onderzoek werd zij naar huis gestuurd, waarna zij korte tijd later overleed. Haar echtgenoot deed aangifte van een vermoeden van dood door schuld van de behandelend arts en gaf toestemming tot afgifte van de medische gegevens van de patiënte. In de strafzaak tegen de arts werd overlegging van het medisch dossier gevorderd. De arts weigerde dit met een beroep op zijn verschoningsrecht. De Hoge Raad achtte het oordeel van de rechtbank - dat er sprake was van zeer uitzonderlijke omstandigheden die doorbreking van het verschoningsrecht rechtvaardigden - juist. De arts moest daarom alsnog het medisch dossier overleggen.

# Verhaal van kosten van een fraudeonderzoek

Rb. Assen 25 juli 2007, 58008/HA ZA 06-540

Wanneer een verzekeraar vermoedt dat hij opzettelijk is misleid, is hij onder omstandigheden gerechtigd te onderzoeken of dit vermoeden juist is. Bij een dergelijk fraudeonderzoek wordt doorgaans gebruik gemaakt van twee onderzoeksmethoden, te weten het observeren van de betrokkene met technische hulpmiddelen en het inwinnen van informatie bij derden<sup>1</sup>. De verzekeraar verricht dit onderzoek normaal gesproken niet zelf en zal hiervoor dus een onderzoeksbureau in moeten schakelen. De kosten van een dergelijk onderzoek zullen over het algemeen enkele duizenden euro's bedragen en de verzekeraar zal deze kosten - in eerste instantie - zelf moeten betalen. Verhaal van de gemaakte kosten op de frauderende partij blijkt in de praktijk lastig. De Rechtbank Assen heeft echter op 25 juli 2007 een interessante uitspraak gedaan over het verhaal van kosten van een fraudeonderzoek.

Voordat ik inhoudelijk in ga op deze uitspraak van de Rechtbank Assen, is het van belang aan te geven dat er een duidelijk onderscheid wordt gemaakt tussen fraude door een verzekeringnemer of verzekerde en fraude door een niet-verzekerde benadeelde. Wanneer de eerstgenoemde de verzekeraar opzettelijk misleidt - bijvoorbeeld bij de totstandkoming van de verzekeringsovereenkomst of bij de afwikkeling van een schade - zal dit een wanprestatie ex art. 6:74 BW onder de verzekeringsovereenkomst opleveren. Bovendien zal er in de polisvoorwaarden meestal een beding zijn opgenomen waaruit blijkt dat:

1. het recht op uitkering vervalt, als de verzekeringnemer of verzekerde de verzekeraar opzettelijk heeft misleid; en
2. de kosten van het door de verzekeraar ingestelde fraudeonderzoek op de frauderende partij kunnen worden verhaald<sup>2</sup>.

Heeft de verzekeraar een dergelijke fraudevervalclausule niet opgenomen, dan kan hij alsnog op grond van art. 7:941 lid 5 BW aan een frauderende verzekerde uitkering ontzeggen<sup>3</sup>.

In het geval dat ten grondslag ligt aan de voornoemde uitspraak ging het echter niet om verhaal van kosten van een fraudeonderzoek op een verzekerde, verzekeringnemer of andere partij bij de verzekeringsovereenkomst. Het ging om fraude door een benadeelde, die onder een aansprake-

Mevrouw mr. A.F.M. de Groot  
Kennedy Van der Laan  
Advocaten



lijkeheidsverzekering van een derde aanspraak maakte op een omvangrijke schadevergoeding. Met andere woorden: de benadeelde was geen partij bij de verzekeringsovereenkomst en er was dus geen contractuele basis om de kosten van het fraudeonderzoek op haar te verhalen.

De casus die aan deze uitspraak ten grondslag ligt is als volgt.

X heeft in 1996 letsel opgelopen aan haar linkerhand omdat zij bij het vastzetten van een paard knel is komen te zitten met haar vingerkootje. Aegon heeft als verzekeraar van de aansprakelijke persoon volledige aansprakelijkheid erkend.

Op gezamenlijk verzoek van partijen heeft een tweetal expertises plaatsgevonden. In 2002 heeft een chirurg-traumatoloog X onderzocht. De chirurg-traumatoloog heeft in zijn rapportage geconcludeerd dat er bij X sprake is van posttraumatische dystrofie, waardoor haar linkerhand sterk verminderd inzetbaar is en zij een functieverlies heeft van 25%. Vervolgens is er in 2004 een arbeidsdeskundig rapport opgesteld. De arbeidsdeskundige heeft geoordeeld dat X aanzienlijk werd beperkt bij het verrichten van werkzaamheden en huishoudelijke taken, omdat zij basale dingen, zoals boodschappen doen en autorijden, niet meer kon uitvoeren. Zowel ten overstaan van de chirurg-traumatoloog als de arbeidsdeskundige heeft X aangegeven dat zij niets meer met linkerhand kon doen en dat zij altijd een *brace* om haar pols moest dragen.

Op basis van de expertiserapporten heeft X aan Aegon voorgesteld de zaak minnelijk te regelen tegen een slotbetaling van € 230.000, exclusief buitengerechtelijke kosten

en wettelijke rente. Vóór dit schikkingsvoorstel had Aegon al ongeveer € 105.000 aan voorschotten aan X overgemaakt.

Enkele maanden voordat het schikkingsvoorstel door X werd gedaan had Aegon echter een tip ontvangen dat X al anderhalf jaar, sinds begin 2003, haar linkerhand weer volledig gebruikte. Door deze tip ontstond bij Aegon een redelijk vermoeden van fraude want als deze tip juist was, had X in strijd met de waarheid aan zowel Aegon als de expertiserend deskundigen verklaard dat zij niet meer kon autorijden, werken, koken, tuinieren en haar lichamelijk gehandicapte zoon kon wassen. Hierop heeft Aegon het bureau Extensive een onderzoek laten verrichten.

Extensive heeft X vervolgens zeven dagen lang geobserveerd. Tijdens deze observatie bleek dat X alles - autorijden, boodschappen tillen, wassen enzovoorts - deed met haar linkerhand.

Na de observatie is X nog eenmaal uitgenodigd voor een gesprek bij Cunningham Lindsey. Tijdens dit gesprek heeft X meegedeeld dat zij nog steeds onveranderd klachten en beperkingen ondervindt aan haar linkerhand en -arm, dat zij het aanraken of stoten van de vingers niet kan verdragen, de arm niet kan belasten en in verband met haar klachten nagenoeg altijd een *brace* moet dragen. Verder heeft X aangegeven dat zij niet zelfstandig boodschappen kan doen, maar daarbij altijd is aangewezen op hulp van derden. Ook geeft zij daarbij aan dat zij slechts korte stukken kan autorijden, waarbij zij altijd gebruik moet maken van een knop op het stuur zodat zij met haar rechterhand kan sturen.

Vervolgens is X met de resultaten van het onderzoek geconfronteerd en zijn haar de beeldopnamen getoond waarop te zien was dat zij haar linkerhand veelvuldig en zonder moeite inzette bij het optillen en dragen van tassen, dozen en plastic kratten, bij het openen en dichtgooien van autoportieren, bij het telefoneren, bij het duwen van een rolstoel, en bij het verkopen van spullen aan en het afrekenen met klanten.

X was op verschillende dagen gefilmd in een evenementenhal, waar zij zelfstandig naartoe was gereden en waar zij achter verschillende marktkramen verkoophandelingen verrichtte. Daarnaast is op beeld vastgelegd dat zij zelfstandig en zonder hulp van derden met een auto boodschappen deed en een doos met meerdere flessen frisdrank vanuit het winkelwagentje op de achterbank plaatste. Op geen van de dagen is waargenomen dat X een *brace* om haar linkerpols droeg (X droeg deze wel tijdens de bespreking na het onderzoek). Bovendien bleek dat X over langere afstanden meerdere bestelbussen had bestuurd, die beide geen zogenoemde 'stuurknop' op het stuurwiel hadden.

X heeft na de confrontatie met de beelden geweigerd een verklaring te geven en vervolgens door een chirurg een onderzoek laten verrichten waarin kortweg werd gesteld dat er wel degelijk sprake was van dystrofie aan de linkerhand en een functieverlies van 25%.

Kort daarop heeft Aegon een procedure aanhangig gemaakt bij de Rechtbank Assen en daarin gevorderd dat X de totale onderzoekskosten van ruim € 30.000 - inclusief wettelijke rente - zou terugbetalen. Aan deze vordering heeft Aegon ten grondslag gelegd dat X zich schuldig had gemaakt aan opzettelijke misleiding om een schadevergoeding te verkrijgen die haar niet toekwam en daarmee onrechtmatig heeft gehandeld.

In voorwaardelijke reconventie - indien de rechtbank van oordeel zou zijn dat het fraudeonderzoek onrechtmatig was - heeft X € 20.000 aan immateriële schadevergoeding gevorderd.

Bij de beoordeling van de vorderingen heeft de rechtbank vooropgesteld dat het fraudeonderzoek van Extensive voldeed aan de vereisten van de Gedragscode Persoonlijk Onderzoek die in januari 2004 is opgesteld door het Verbond van Verzekeraars.

Allereerst heeft de rechtbank het voldoende aannemelijk geacht dat door de tip gereede twijfel bij Aegon is ontstaan over de juistheid en volledigheid van de door X geuite klachten en beperkingen. Daarnaast heeft de rechtbank geoordeeld dat is voldaan aan het in de gedragscode geformuleerde vereiste van subsidiariteit. Vooral aangezien al eerder een medisch onderzoek had plaatsgevonden en de bevindingen daaruit niet te rijmen waren met wat de tipgever over de beperkingen van X had gemeld, heeft de rechtbank geoordeeld dat Aegon in redelijkheid geconcludeerd heeft dat haar geen andere - minder ingrijpende - middelen dan een persoonlijk onderzoek ten dienste stonden die tot hetzelfde resultaat zouden kunnen leiden. Bovendien oordeelde de rechtbank dat, gelet op het financiële belang dat met het onderzoek was gemoeid - X had immers aanspraak gemaakt op een slotbetaling van € 230.000 - eveneens was voldaan aan het proportionaliteitsvereiste.

De rechtbank heeft vervolgens overwogen dat er, aangezien was voldaan aan de voorwaarden in de voornoemde gedragscode, geen ongerechtvaardigde inbreuk is gemaakt op de privacy van X en het onderzoek dus rechtmatig is ingesteld. Om deze reden heeft de rechtbank de voorwaardelijke reconventie van X op voorhand afgewezen.

Voordat hij toekwam aan de inhoudelijke beoordeling van de grondslag van de hoofdvordering - het onrechtmatig handelen van X - heeft de rechtbank nog geoordeeld dat Aegon niet gebonden was aan de gezamenlijke deskundigenberichten van de chirurg-traumatoloog en de arbeidsdeskundige. Als deze deskundigenberichten al bindend

waren geweest, zou X daar volgens de rechtbank geen beroep op kunnen doen omdat zij opzettelijk onjuiste mededelingen heeft gedaan over haar klachten en beperkingen.

Dan pas komt de rechtbank toe aan de vraag of het fraudeonderzoek voldoende is om aan te nemen dat X Aegon opzettelijk heeft misleid en X op die grond onrechtmatig ten opzichte van Aegon heeft gehandeld. De rechtbank heeft in dit kader klaarblijkelijk veel waarde gehecht aan het feit dat X en haar advocaten tot na het door Extensive verrichte onderzoek hebben gesteld dat X in het geheel niet meer in staat was [*“om ook nog maar enige vorm van arbeid te verrichten”*] en dat zij heeft meegedeeld dat zij het aanraken of stoten van de vingers niet kon verdragen, de arm niet kon belasten en in verband met haar klachten altijd een [*brace*] moest dragen.

De rechtbank heeft opgemerkt dat deze verklaringen in het geheel niet stroken met de onderzoeksbevindingen van Extensive, waaruit blijkt dat X op meerdere dagen dat zij is geobserveerd veelvuldig en intensief bewegingen maakt met haar linkerhand zoals zelfs het vanuit een winkelwagentje in de auto tillen van een doos met meerdere flessen frisdrank. Op grond van deze evidente discrepantie tussen de verklaringen van X over haar klachten en beperkingen en de beelden, heeft de rechtbank geoordeeld dat X Aegon opzettelijk onjuist heeft geïnformeerd over de aard en omvang van haar klachten. De rechtbank heeft vervolgens geoordeeld dat dit betekent dat X ingevolge art. 6:162 BW onrechtmatig jegens Aegon heeft gehandeld en dat zij uit dien hoofde aansprakelijk is voor de schade die Aegon daardoor heeft geleden.

Bij de beoordeling van de schade heeft de rechtbank vooropgesteld dat het uitgangspunt is dat Aegon een vergoeding toekomt voor kosten die in de gegeven omstandigheden redelijk zijn en verband houden met werkzaamheden die redelijkerwijs noodzakelijk zijn geweest<sup>4</sup>.

Hiermee heeft de rechtbank het verweer van X - dat Aegon in het geheel geen schadevordering toekomt omdat art. 6:96 lid 2 sub b BW alleen ziet op de kosten ter vaststelling van schade en aansprakelijkheid - afgewezen.

De rechtbank heeft kort overwogen dat, nu hij heeft geoordeeld dat van onrechtmatig handelen sprake is, de kosten die Aegon redelijkerwijs heeft moeten maken om de door X gevorderde aanvullende schadevergoeding af te weren ook als vermogensschade kunnen worden aangemerkt.

Daarnaast heeft de rechtbank aangenomen dat er causaal verband bestaat tussen de onrechtmatige daad en de gevorderde onderzoekskosten. X had zich namelijk op het standpunt gesteld dat er geen causaal verband bestond omdat uit het onderzoek van Extensive niet was gebleken dat zij haar schade in verband met huishoudelijke hulp,

tuinonderhoud, onderhoud aan de woning en economische kwetsbaarheid ten onrechte vorderde. De rechtbank heeft echter geoordeeld dat het causaal verband wel degelijk is komen vast te staan. Daarbij heeft de rechtbank letterlijk geoordeeld dat óók als er van uit wordt gegaan dat X als gevolg van het ongeval nog klachten en beperkingen heeft, dit niet afdoet aan de conclusie dat zij functioneel en economisch in ieder geval tot meer in staat is dan zij Aegon heeft voorgehouden.

Wat betreft de hoogte van de gevorderde onderzoekskosten heeft de rechtbank geoordeeld dat Aegon, gelet op de aard van de door X gestelde klachten en beperkingen, in redelijkheid heeft besloten het onderzoek door Extensive over een langere periode te laten uitvoeren. Dit is volgens de rechtbank vooral het geval, aangezien in dit geval de diagnose posttraumatische dystrofie is gesteld en die diagnose voor een belangrijk deel afhankelijk is van en gebaseerd is op de verklaringen van X, wat het voor Aegon moeilijk maakt te bewijzen dat de ernst en omvang van de gestelde klachten en beperkingen structureel niet overeenkomt met wat uit de (medische) onderzoeken naar voren is gekomen. Met minder onderzoeksuren en -dagen behoeft Aegon volgens de rechtbank daarom niet te volstaan.

Tot slot heeft de rechtbank geoordeeld dat er in dit geval geen reden was de gevorderde onderzoekskosten op grond van art. 6:109 BW te matigen. X had hierom verzocht, omdat zij niet over voldoende financiële middelen beschikt om een dergelijk groot bedrag te voldoen terwijl Aegon volgens haar de kosten makkelijk zelf kon dragen. De rechtbank heeft in dit kader overwogen de schadevergoeding enkel en alleen te kunnen matigen, indien deze in de gegeven omstandigheden tot kennelijk onaanvaardbare gevolgen zou leiden en dat deze bevoegdheid met een grote mate van terughoudend dient te worden toegepast. Aangezien in de onderhavige zaak is komen vast te staan dat X bewust heeft getracht Aegon te misleiden over haar functionele beperkingen om aanspraak te kunnen maken op een aanvullende schadevergoeding van € 230.000, leidt de aard van de aansprakelijkheid van X ertoe dat er volgens de rechtbank van een kennelijke onaanvaardbaarheid geen sprake is.

Interessant aan deze uitspraak is niet zozeer dat de Rechtbank Assen heeft geoordeeld dat het instellen van een persoonlijk onderzoek rechtmatig was, maar dat hij heeft geoordeeld dat de op basis van het persoonlijk onderzoek vastgestelde opzettelijke misleiding X ingevolge art. 6:162 BW jo. art. 6:96 lid 2 BW schadeplichtig maakte jegens de verzekeraar.

Erg veel soortgelijke uitspraken zijn er niet te vinden in de jurisprudentie. Twee recent gepubliceerde uitspraken<sup>5</sup> over >

het verhaal van onderzoekskosten gaan over het verhaal van onderzoekskosten op een verzekerde, dus op een contractpartij.

Wél hebben beiden rechtbanken een (positief) oordeel gegeven over de vraag of opzettelijke misleiding ook tot buitencontractuele aansprakelijkheid voor onderzoekskosten leidt.

Zo oordeelde de Rechtbank Haarlem op 6 februari 2008 dat het opzettelijk misleiden van de verzekeraar een onrechtmatige daad oplevert aangezien *“het in strijd is met wat in het maatschappelijk verkeer betamelijk is]om zodanig onjuiste of onvolledige of niet kloppende verklaringen af te leggen of acties te ondernemen dat een verzekeringsmaatschappij redelijkerwijze genoodzaakt wordt onderzoek te verrichten en daarvoor kosten te maken<sup>6</sup>”*.

Ook de Rechtbank Assen heeft in dit geval geoordeeld dat de opzettelijke misleiding van X zodanig in strijd was met wat in het maatschappelijke verkeer betamelijk is, dat het haar als onrechtmatig handelen jegens de verzekeraar kon worden aangerekend. Opvallend is dat de rechtbank bij zijn onrechtmatigheidsoordeel uitdrukkelijk heeft opgemerkt dat X en haar advocaten nog na het fraudeonderzoek hebben gesteld dat X in het geheel niet meer in staat was haar linkerhand te gebruiken. Bovendien is opvallend dat de rechtbank uitdrukkelijk heeft genoemd dat X op

meerdere dagen dat zij is geobserveerd veelvuldig en intensief bewegingen maakte met haar linkerhand.

Niet in elke fraudezaak zal een zo evidente discrepantie bestaan tussen de verklaringen van de benadeelde en de beelden. Een verzekeraar die aan de vooravond van een fraudeonderzoek staat zal de kans op verhaal van de daarmee gemoeide kosten vergroten als hij de gezette stappen zo specifiek en uitvoerig mogelijk documenteert.

Deze uitspraak leert ons dat het nuttig is het liefst vlak vóór en in ieder geval vlak na het verrichten van het onderzoek een duidelijke verklaring op te tekenen van de benadeelde over de ernst van zijn of haar klachten en beperkingen. Bovendien is het van belang de opzet en de inrichting van het persoonlijk onderzoek zo duidelijk mogelijk in te kleden en het liefst verschillende handelingen op verschillende tijden te observeren. Daarmee wordt het risico vermeden dat de benadeelde zich simpelweg op het standpunt stelt dat de gestelde klachten en beperkingen net die ene geobserveerde handeling niet uitsluiten en zodoende de opzettelijkheid van de misleiding niet kan worden aangetoond.

Kortom: bezint eer gij begint; de stap naar civielrechtelijke aansprakelijkheid en verhaalbaarheid van de onderzoekskosten wordt een stuk makkelijker door goede documentatie door de verzekeraar.

<sup>1</sup> Zie art. 1.7 e.v. van de Gedragscode Persoonlijk Onderzoek van het Verbond van Verzekeraars.

<sup>2</sup> Zie voor een mooi voorbeeld hiervan Rb. Haarlem 3 november 2005, LJN AU5731.

<sup>3</sup> Overigens is het sinds de invoering van titel 7.17 dwingend recht dat voor wat betreft het verval van uitkering enige proportionaliteit in acht wordt genomen; zie ook art. 7:941 lid 5

BW en de daar opgenomen zinsnede [“*behoudens voor zover deze misleiding het verval van recht op uitkering niet rechtvaardigt*”]. Zie ook HR 3 december 2004, NJ 2005, 160.

<sup>4</sup> Herken de dubbele redelijkheidstoets van art. 6:96 lid 2 BW.

<sup>5</sup> Rb. Haarlem 6 februari 2008, LJN BC4104 en Rb. Arnhem 17 mei 2006, LJN AY0882.

<sup>6</sup> Rb. Haarlem 6 februari 2008, LJN BC4104.



# Chronische Toxische Encephalopathie, de stand van zaken anno 2009

In PIV-Bulletin 2006, 7/8 heeft mevrouw mr. M.M. van der Meer onder meer de OPS-arresten van de Hoge Raad van juni 2006 nader besproken. We zijn inmiddels 2,5 jaar verder, tijd voor een terugblik op het gebied van Chronische Toxische Encephalopathie (CTE, in de volksmond schildersziekte en vroeger wel OPS genoemd) vanaf juni 2006. Tijd voor een juridische en medische terugblik.

## Juridische aandachtspunten

Er is na juni 2006 een aantal arresten geweest op het gebied van CTE.

In het arrest van de Hoge Raad van 16 mei 2008 - BC7683 C06/343 - wordt nogmaals de heersende leer met betrekking tot de stel- en bewijsplicht bevestigd.

Mede op grond van de arresten Unilever/Dikmans en Weststraete/De Schelde geldt nog steeds dat de vordering van de werknemer is gebaseerd op art. 7:658 lid 2 BW. Op grond van deze wettelijke bepaling is de werkgever jegens de werknemer aansprakelijk voor de schade die hij in de uitoefening van zijn werkzaamheden lijdt, tenzij de werkgever aantoont dat hij de in lid 1 genoemde verplichtingen is nagekomen of dat de schade in belangrijke mate het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer.

## Stelplicht

Bij de toepassing van dit voorschrift is het in beginsel aan de werknemer te stellen en zo nodig te bewijzen dat hij de schade, waarvan hij vergoeding vordert, heeft geleden in de uitoefening van zijn werkzaamheden voor de werkgever. Uit het arrest van de Hoge Raad van 16 mei 2008 blijkt nogmaals dat er geen goede grond bestaat om de aansprakelijkheid van de werkgever in deze zin uit te breiden dat de werkgever ook aansprakelijk zou zijn voor schade die de werknemer heeft geleden en ten aanzien waarvan slechts de mogelijkheid bestaat dat zij is geleden in de uitoefening van de werkzaamheden.

## Bewijslast

Wel is in de rechtspraak de bijzondere regel van bewijslastverdeling aangenomen voor de categorie van werknemers die zijn blootgesteld aan voor de gezondheid gevaarlijke stoffen. Wanneer vaststaat dat een werknemer bij zijn werk is blootgesteld aan dergelijke stoffen en als gevolg daarvan ziek te zijn geworden en de werkgever heeft nage laten de maatregelen te treffen die redelijkerwijze nodig zijn om te voorkomen dat de werknemer in de uitoefening van zijn werk schade lijdt, moet het in beginsel door de werknemer te bewijzen oorzakelijke verband worden aan-

Mr. drs. E.H.B. van Strien,  
arts/Mr. J.P. Damen  
Genas B.V./GAB Robins  
Takkenberg



genomen. Deze bijzondere regel volgt uit Weststraete/De Schelde en het arrest van de Hoge Raad van 23 juni 2006, zoals besproken door Van der Meer in PIV-Bulletin 2006, 7/8.

Gezien het bovenstaande rust de bewijslast op de werkgever indien de werknemer voldoende gemotiveerd stelt dat hij gedurende zijn werk is blootgesteld aan voor de gezondheid gevaarlijke stoffen. Het komt dan aan op de duur en de intensiteit van de blootstelling. Daarnaast mag de werkgever altijd nog proberen aan te tonen dat hij aan de zorgplicht ex art. 7:658 lid 1 BW heeft voldaan. In het arrest van het Hof Den Haag van 25 januari 2008 LJN BD5263 wordt verder invulling gegeven aan de omvang van die zorgplicht. In die zaak oordeelt het hof dat van de werkgever mocht worden verwacht dat niet alleen door technische maatregelen (afzuiging, verfmaskers) de verspreiding van schadelijke stoffen dient te worden tegengegaan, maar ook mogen van een werkgever organisatorische maatregelen worden verwacht, zoals voorlichting over risico's, een zindelijke werkwijze en het gebruik van (persoonlijke) beschermingsmiddelen (PBM). Daarnaast bevestigt het hof nogmaals dat een werkgever toezicht moet houden op het gebruik van (de juiste) beschermingsmiddelen; het enkel - vrijblijvend - ter beschikking stellen van bijvoorbeeld maskers voldoet niet. >

## Onderzoek

Al met al lijkt het verstandig om bij de ontvangst van een aansprakelijkstelling in een CTE-zaak een tweesporenbeleid te voeren. Aan de ene kant zal uiteraard aan de medisch adviseur moeten worden gevraagd of de diagnose CTE met voldoende zekerheid vaststaat.

Aan de andere kant zal een onderzoek naar de situatie ter plaatse bij de werkgever noodzakelijk zijn. De volgende zaken zullen hierbij onderdeel van het onderzoek moeten vormen:

- Is er sprake geweest van blootstelling?
- Aan welke stoffen?
- De concentratie van gevaarlijke stoffen? Blijven deze onder de MAC-waarden (maximaal aanvaardbare concentratie)?
- Onderzoeken van de Arbodienst?
- Risico-inventarisatie & -evaluatie?
- Ter beschikking stellen en toezicht houden op het gebruik van PBM?
- Spelen privéfactoren van de betreffende werknemer een rol?
- Arbeidsverleden en functies?
- Etc., etc.

## Medische aandachtspunten

Met betrekking tot de medische aspecten van het CTE is in de afgelopen 5/10 jaar veel onderzoek verricht en zijn er recent enkele nieuwe ontwikkelingen.

In de afgelopen jaren zijn er door het Nederlands Centrum voor Beroepsziekten (NCvB) criteria opgesteld gebaseerd op internationale classificaties (WHO en Amerikaanse classificatie) voor het stellen van de diagnose<sup>10</sup>.

Gepleit wordt voor uniformiteit omdat internationaal verschillende procedures gebruikt werden voor het stellen van de diagnose<sup>11</sup>.

Om tot de diagnose CTE te komen die voldoet aan de criteria wordt geadviseerd om naast bloedonderzoek ook neurologisch en neuropsychologisch onderzoek te verrichten alsmede onderzoek naar de mate van blootstelling waarbij het niet alleen gaat om de duur van de blootstelling maar ook de intensiteit van de blootstelling<sup>12</sup>.

Uiteraard dient steeds te worden nagegaan of er geen andere oorzaken kunnen zijn, in het bijzonder psychiatrische stoornissen en overmatig alcoholgebruik.

Inmiddels is door TNO in samenwerking met het NCvB een vragenlijst ontwikkeld voor bedrijfsartsen terwijl daarnaast ook een gecomputeriseerde neuropsychologische testbatterij is ontworpen die beide als screeninginstrument door arbodiensten kunnen worden gebruikt. Door deze ontwikkelingen en door verbetering van de arbeidsomstandigheden alsmede meer preventie ter voorkoming van overmatige expositie wordt verwacht dat de incidentie van CTE zal afnemen, hetgeen lijkt te worden bevestigd door de gegevens van het NCvB. In het Signaleringsrapport 2007 van het NCvB wordt vermeld dat in 2002 nog vijfenvierzig nieuwe gevallen van CTE werden vastgesteld, wat gedaald is tot twintig gevallen in 2006.

Desalniettemin blijft het CTE nog steeds een moeilijk vast te stellen aandoening, hetgeen mede veroorzaakt wordt door het vage klinische beeld, dat bestaat uit specifieke klachten zoals moeheid, geheugenverlies, aandachtstoornissen en stemmingstoornissen.

Problematisch blijven vooral de vaststelling van de mate van blootstelling en het neuropsychologische testonderzoek.

De vaststelling van de mate van blootstelling is vaak moeilijk omdat het beeld langzaam en sluipend ontstaat en de precieze arbeidsomstandigheden daardoor niet altijd zijn te achterhalen.

In de meerderheid van de gevallen blijft het dan ook bij een schatting hetgeen uiteraard de betrouwbaarheid niet altijd ten goede komt, te meer daar men, onder andere bij de Solvent teams, daarbij uitsluitend afgaat op de mededelingen en herinneringen van de patiënt.

Dit leidt vaak tot belangrijke discrepanties tussen de gegevens omtrent de arbeidsomstandigheden zoals door de patiënt weergegeven en de gegevens die verstrekt worden door de aangesproken werkgever.

In het kader van de beoordeling van een claim lijkt het dan ook van groot belang dat in een zo vroeg mogelijk stadium de arbeidsomstandigheden bij het bedrijf worden nagegaan.

Het is in dat opzicht teleurstellend dat naar onze ervaring de onderzoekers van het Solvent Team zelden of nooit de moeite nemen na te gaan of de mogelijkheid bestaat om ter plekke bij de werkgever de omstandigheden te onderzoeken.

De gegevens van de bedrijfsarts zijn helaas ook lang niet altijd voldoende informatief.

## Neuropsychologisch onderzoek en onderpresteren

Het neuropsychologische onderzoek, één van de hoekstenen van de diagnostiek, vormt nog steeds een probleem met betrekking tot de interpretatie van de testgegevens, waarop ook vele andere factoren van invloed kunnen zijn (depressie, medicijngebruik).

De nadruk ligt op onderzoek naar de snelheid van informatieverwerking, aandacht en concentratie, geheugen en executieve functies.

Belangrijk is - zeker in een juridische context - dat ook nagegaan wordt of de onderzochte zich voldoende inzetten tijdens het onderzoek en er geen aanwijzingen zijn voor onderpresteren (symptoomvaliditeitstest).

Uit onderzoek<sup>14,15</sup> is gebleken dat bij een niet onaanzienlijk aantal patiënten met CTE er bij het neuropsychologische onderzoek sprake is van onderpresteren.

Bij een groep van 145 patiënten met CTE bleek bij het onderzoek dat slechts 54% zich voldoende had ingespannen terwijl bij 27% er sprake was van evident onderpresteren. Tussen de beide groepen bestonden verder geen belangrijke verschillen. Opmerkelijk was dat 41% van de groep die duidelijk onderpresteerde verwickeld was in een juridische procedure ter verkrijging van financiële compensatie, terwijl dit bij de groep die zich wel voldoende had ingespannen slechts 17% was.

Daarnaast is vermeldenswaard dat juist deze groep onderpresterende patiënten met betrekking tot de expositie aangaven 'sterk' geëxposeerd geweest te zijn.

De conclusie luidt dan ook dat onderpresteren bij neuropsychologisch onderzoek een substantieel probleem is voor beoordeling van claims van patiënten met CTE die financiële vergoeding zoeken.

Overigens werd geen duidelijke relatie gevonden tussen duur en ernst van de expositie en de resultaten van het neuropsychologisch test onderzoek, hetgeen ook hier naar de mening van de onderzoekers verband houdt met het al eerder genoemde feit dat bij het vaststellen van de mate van blootstelling men vaak moet afgaan op de mededelingen en herinneringen van de patiënt.

Rosenberg et al<sup>23</sup> deden onderzoek bij verslaafden aan oplosmiddelen (*solvent abusers*). Er werd zowel neuropsychologisch als MRI onderzoek verricht. Het team kon geen relatie vaststellen tussen de ernst van het misbruik aan oplosmiddelen en de neuropsychologische afwijkingen, maar wel vonden zij een dosisrelatie met de afwijkingen op de MRI.

De onderzoekers concludeerden dat de bevindingen op de MRI wellicht betrouwbaarder waren dan het neuropsychologische onderzoek.

#### *Nieuwe beeldvormende technieken*

De laatste jaren is enorm veel onderzoek verricht met de nieuwe beeldvormende technieken, in het bijzonder met speciale MRI technieken, waarmee ook metabole stofwisselingsprocessen en activiteiten in de hersenen kunnen worden weergegeven.

Nagegaan is of met deze technieken afwijkingen bij patiënten met CTE in de hersenen konden worden gevonden die gerelateerd konden worden aan een langdurige expositie aan organische oplosmiddelen. De resultaten zijn tot nog toe echter teleurstellend.

Uit sommige onderzoeken leken aanwijzingen naar voren te komen, dat bij patiënten met CTE een slinking van de hersenen (atrofie) kon worden aangetoond alsmede afwijkingen in de witte stof (*White Matter Lesions: WML*). Ridgway<sup>21</sup> kwam in 2003 in een *review* al tot de conclusie dat, alhoewel er zwakke aanwijzingen waren voor een verband tussen de geconstateerde afwijkingen en de expositie aan organische oplosmiddelen, de afwijkingen toch te specifiek en de bevindingen van de tot dan uitgevoerde studies te mager waren om tot zekere conclusies te komen.

Ook in meer recente onderzoeken komen anderen tot soortgelijke conclusies.

Keski-Sänttilä<sup>17</sup> vond in 2008 bij eenenzeventig patiënten met een CTE op de MRI bij 38% een slinking van de hersenen (atrofie) en in 28% een WML, voornamelijk in de voorhoofdskwab en zijkwabben. Alhoewel er een relatie leek tussen de duur van de expositie en deze afwijkingen, komen de onderzoekers tot de conclusie dat de afwijkingen gering zijn en te weinig specifiek.

Tot dezelfde conclusie komt Jin<sup>16</sup>.

Soortgelijke afwijkingen zijn ook vastgesteld bij psychia-

trische patiënten<sup>4,9</sup>, alsmede ook bij gezonde proefpersonen in de leeftijd tussen vijftig en zestig jaar zonder neurologische afwijkingen<sup>2</sup>, bij personen met overmatig alcoholgebruik<sup>3,5</sup> en bij het normale verouderingsproces<sup>6</sup>.

Bij een onderzoek van 243 gezonde personen tussen 16 en 65 jaar werden in 5,3% afwijkingen op de MRI van de hersenen gevonden<sup>13</sup>.

Uit een recent onderzoek waarbij gezonde personen zes jaar werden gevolgd bleek dat geen relatie kon worden aangetoond tussen toegenomen afwijkingen (WML) op de MRI van de hersenen en het cognitief functioneren<sup>25</sup>.

Bij een ander onderzoek met speciale MRI technieken konden de geconstateerde metabole afwijkingen in speciale hersendelen niet duidelijk gerelateerd worden aan verminderde cognitieve functies<sup>19</sup>.

#### *Onderzoek AMC*

Zeer recent zijn de resultaten van een onderzoek van Amsterdamse onderzoekers (AMC) gepubliceerd<sup>26</sup>.

Onderzocht werden drie groepen:

1. Een groep van tien patiënten die duidelijk verschijnselen van CTE vertoonden en bij wie vaststond dat zij langdurig en intensief aan oplosmiddelen geëxposeerd waren geweest.
2. Een groep van tien patiënten die langdurig geëxposeerd waren aan oplosmiddelen maar geen verschijnselen van een CTE vertoonden.
3. Een groep van tien controlepatiënten die niet waren blootgesteld aan oplosmiddelen.

Uitgegaan werd van de veronderstelling dat als gevolg van chronische expositie van de neurotoxische stoffen in bepaalde hersengebieden metabole afwijkingen optreden, het FTS (frontostriatohalamische) circuit.

Juist aantasting van deze gebieden zouden aandachtstoornissen tot gevolg hebben en vertraging in de psychomotorische reacties. Deze relatie was al vastgesteld bij oudere patiënten en bij patiënten met de ziekte van Parkinson. Uiteraard werden patiënten met de ziekte van Parkinson en langdurige alcoholverslaving uitgesloten evenals patiënten die bij neuropsychologisch onderzoek onderpresteerden.

Gebruik gemaakt werd van de meest moderne methodes om de hersenactiviteit en de metabole veranderingen in diverse structuren op te sporen.

Belangrijkste resultaat van de studie vormde het gegeven dat men bij de groep van CTE-patiënten in vergelijking met de niet geëxposeerde controlegroep aanwijzingen vond voor structurele afwijkingen in bepaalde delen van de hersenen die correleerden met de ernst van de expositie en ook met de vastgestelde neuropsychologische stoornissen.

Daarnaast constateerde men bij de groep die geen verschijnselen van een CTE vertoonde maar wel geëxposeerd was dezelfde afwijkingen, zij het in mindere mate. Dit doet vermoeden dat sprake kan zijn van een geleidelijk proces en dat deze patiënten nog in een fase verkeren waarbij de expositie wel tot structurele afwijkingen geleid heeft maar daarvan klinisch nog geen symptomen tot uiting zijn gekomen.

De resultaten moeten echter met de nodige voorzichtigheid worden geïnterpreteerd. De onderzoekers wijzen er zelf ook al op dat het hier om een zeer kleine serie patiënten gaat.

Met verwijzing naar het bovenstaande zij nogmaals opgemerkt dat ook de bevindingen bij dit onderzoek deels aspectief zijn hetgeen eveneens geldt voor de geconstateerde stofwisselingsafwijkingen (metabole afwijkingen). Dergelijke metabole afwijkingen zijn ook vastgesteld bij mensen met fibromyalgie alsmede bij het normale verouderingsproces<sup>20,2</sup>. Bovendien komen sommige resultaten niet overeen met bevindingen van andere onderzoekers. Zo vonden de onderzoekers bij de CTE-patiëntengroep een verlaagd gehalte van het stofwisselingsproduct choline, terwijl andere onderzoekers bij schoenmakers - die langdurig waren blootgesteld aan oplosmiddelen - juist een verhoogd cholinegehalte vaststelden<sup>1</sup>. **Voorts werden bij het onderzoek geen aanwijzingen gevonden voor een slinking van de hersenen noch voor afwijkingen in de witte stof (WML), hetgeen evenmin overeenkomt met resultaten van andere onderzoekers. Zo vonden Haut et al<sup>8</sup> bij een veel grotere groep aan neurotoxische stoffen geëxposeerde patiënten een afname van de witte stof in bepaalde hersengebieden.**

Opmerkelijk is ook dat in de publicatie nergens melding gemaakt wordt van neurologische afwijkingen terwijl men bij met name de groep langdurig blootgestelden met belangrijke aantasting van de hersenstructuren zou mogen verwachten dat er ook neurologische afwijkingen geconstateerd worden. Bovendien wijzen de onderzoekers zelf er op dat de validiteit van de diagnose CTE een andere onzekere factor van het onderzoek vormt, omdat het nog steeds moeilijk is om deze diagnose met zekerheid te stellen.

Hoewel de onderzochte groepen klein zijn en nog sprake is van te veel onzekere factoren om tot een definitieve conclusie te komen, vormt dit buitengewoon interessante onderzoek een aanwijzing dat een chronische expositie aan neurotoxische stoffen mogelijk kan leiden tot een aantasting van bepaalde hersenstructuren met als gevolg cognitieve functiestoornissen zoals die deels ook bij veroudering en bepaalde ziekten worden gezien.

Op zich is dat ook niet zo verbazingwekkend maar dit laat onverlet dat - zoals de onderzoekers zelf al stellen - het nog steeds zeer moeilijk blijft om in individuele gevallen de diagnose CTE te stellen.

Dat met dit onderzoek "*hersenschade bij schildersziekte is aangetoond*", zoals in de lekenpers werd gesteld, is een voorbarige conclusie die ook niet door de onderzoekers wordt onderschreven [Persoonlijke mededeling G. van der Laan, klinisch arbeidsgeneeskundige bij NCVB en een van de onderzoekers].

Gezien de kleine onderzoeksgroep en de betrekkelijke aspectificiteit van de bevindingen, zal nog veel meer onderzoek dienen te geschieden om tot verantwoorde conclusies te kunnen komen.

### Samenvattend

Er dient in de eerste plaats beoordeeld te worden of de

diagnose CTE met voldoende zekerheid vaststaat. In het kader van de stelplicht en bewijslast is dat immers de eerste hobbel die een werknemer in het kader van art. 7:658 BW dient te nemen. Dat zou slechts anders zijn indien vaststaat dat een werknemer bij zijn werk is blootgesteld aan voor de gezondheid gevaarlijke stoffen.

Vooralsnog blijft CTE zeker in individuele gevallen - zoals dit zich voordoet in juridische procedures - een moeilijk te stellen diagnose, zoals ook de onderzoekers van het AMC (waaronder leden van het Solvent team) zelf aangeven.

In het bijzonder zal de wijze waarop de mate van blootstelling is onderzocht nauwkeurig moeten worden bezien. In de individuele gevallen, waar het een claimbeoordeling betreft in een schadevergoedingsprocedure, dient met verwijzing naar het bovenstaande een door het Solvent team gestelde diagnose kritisch te worden bezien en kan daar niet altijd blindelings op worden afgegaan.

In hoeverre heeft objectief onderzoek plaatsgevonden in de zin van bijvoorbeeld metingen van concentraties van neurotoxische stoffen, en is daadwerkelijk de situatie op de werkplek onderzocht en geïnventariseerd of heeft er alleen slechts een schatting plaatsgevonden op basis van de mededelingen van de patiënt/werknemer?

Het verkrijgen van een zo goed mogelijk beeld van de arbeidssituatie rechtvaardigt een actieve opstelling van (de verzekeraar van) de werkgever om in een zo vroeg mogelijk stadium grondig onderzoek te verrichten van de arbeidsomstandigheden.

Niet alleen om een door de werknemer wellicht te negatief geschetst beeld te objectiveren, maar ook om te voorkomen dat van de zijde van de werkgever de arbeidsomstandigheden te rooskleurig worden voorgesteld hetgeen soms tot verrassingen kan leiden tijdens een procedure.

Daarnaast is - mede gelet op het feit dat het beeld zich langzaam en sluipend ontwikkelt - voor een weloverwogen geneeskundig oordeel in het kader van juridische procedures van groot belang, dat juist in deze zaken het huisartsendossier ter beschikking gesteld wordt alsmede het volledig dossier van de bedrijfsarts en betrouwbare gegevens met betrekking tot de arbeidsomstandigheden.

Een eventueel uit te voeren deskundigenonderzoek zal in elk geval dienen te geschieden door een neuroloog en neuropsycholoog. Tevens lijkt het noodzakelijk dat in het kader van een eventueel medisch deskundigenonderzoek bij het neuropsychologische onderzoek ook symptoomvaliditeitstests (testen om onderpresteren vast te stellen) worden toegepast. Daarvoor zijn thans voldoende gevalideerde testen beschikbaar.

Indien aanwijzingen voor onderpresteren worden gevonden, is het gewenst meerdere testen uit te voeren<sup>7,22</sup>. **Dit laatste niet alleen om de invloed van coaching te minimaliseren<sup>18,24</sup>, maar evenzeer om zoveel mogelijk te voorkomen dat de patiënten met CTE ten onrechte als onderpresterend worden gekwalificeerd.**

In het kader van een deskundigenonderzoek is het daarnaast van belang dat de deskundige met betrekking tot de blootstelling niet uitsluitend dient af te gaan op de mededelingen van de patiënt. Hij moet ook de beschikking krij-

gen over eventueel uitgevoerde onderzoeken met betrekking tot de arbeidsomstandigheden en de gegevens van de werkgever over de arbeidssituatie.

Kortom: goed onderzoek ter plaatse en goed medisch onderzoek is van fundamenteel belang om een goed onderbouwd standpunt ten aanzien van CTE-claims te kunnen innemen.

Ten slotte blijft met betrekking tot het ziektebeeld van CTE gelden 'voorkomen is beter dan genezen' en moet blijvend aandacht worden gevraagd voor de preventieve aspecten en verbetering van de arbeidsomstandigheden wat betreft het beperken van gebruik van neurotoxische stoffen en waar mogelijk het voorkomen van blootstelling daaraan.

## Literatuurverwijzing

1. A. Alkan et al, "Occupational prolonged organic solvent exposure in Shoemakers: brain MRI spectroscopic findings", *Magn Reson Imaging* 2004 22(5):707-713.
2. E. Angelie et al, "Regional differences and metabolic changes in normal aging of the human brain: proton MR spectroscopic imaging study", *AJNR Am J Neuroradiol* 2001 22(1) 119-27.
3. K.J. Anstey et al, "Weekly alcohol consumption brain atrophy and white matter hyperintensities in a community based sample aged 60-64 years", *Psychosom Med* 2006 68(5) 778-85.
4. J.L. Breeze et al, "Clinical significance of brain white matter hyperintensities in young adults with psychiatric illness", *Harv Rev Psychiatry* 2003 11(5) 269-83.
5. J. Ding et al, "Alcohol intake and cerebral abnormalities on magnetic resonance imaging in a community based population of middle aged adults: the atherosclerosis risk in communities (ARIC) study", *Stroke* 2004 35(1) 16-21.
6. C. Enzinger et al, "Risk factors for progression of brain atrophy in aging: six year follow-up of normal subjects", *Neurology* 2005 64(10) 1704-11.
7. M.R. Farkas et al, "Do tests of malingering concur? Concordance among malingering measures", *Behav Sci Law* 2006(24) 659-67.
8. M.W. Haut et al, "Corpus Callosum Volume in railroad workers with chronic exposure to solvents", *J Occup Environ Med* 2006(48) 615-624.
9. L.L. Herrmann et al, "White matter hyperintensities in late life depressions a systematic review", *J Neurol Neurosurg Psychiatr* 2008 79(9) 619-24.
10. J.A.F. van der Hoek et al, "Criteria for solvent induced chronic toxic encephalopathy: a systematic review", *Int Arch Occup Environ Health* 2000 73(6) 362-8.
11. J.A.F. van der Hoek et al, "Routine diagnostic procedures for chronic encephalopathy induced by solvents survey of experts", *Occup Environ Med* 2001 58 382-5.
12. J.A.F. van der Hoek et al, "Solvent induced chronic encephalopathy; the solvent team project", *NTVG* 2001 145(6) 256-60.
13. R.O. Hopkins et al, "Prevalence of white matter hyperintensities in a young healthy population", *J Neuroimaging* 2006 16(3) 243-251.
14. M.S. van Hout et al, "Suboptimal performance on neuropsychological tests in patients with suspected chronic toxic encephalopathy", *Neurotoxicology* 2003 24(4-5) 547-51.
15. M.S. van Hout et al, "Cognitive functioning in patients with suspected chronic toxic encephalopathy: evidence for neuropsychological disturbances after controlling for insufficient effort", *J Neurol Neurosurg Psychiatry* 2006 77(3) 296-303.
16. C.F. Jin, "Industrial solvents and psychological effects", *Clin Occup Environ Med* 2004 4(4) 597-620.
17. P. Keski-Säntti et al, "Magnetic resonance imaging in occupational chronic solvent encephalopathy", *Int Arch Occup Environ Health* 2008 ahead of print.
18. H.L.G.J. Merkelbach et al, "Simulieren en coachen", *GAVscope* 2007(11) 32-36.
19. L. Pantoni et al, "The relation between white matter lesions and cognition", *Curr Opin Neurol* 2007 20(4) 390-7.
20. M. Petrou et al, "Proton MR Spectroscopy in the evaluation of cerebral metabolism in patients with fibromyalgia: comparison with healthy controls and correlation with symptom severity", *AJNR Am J Neuroradiol* 2008 29(5) 913-8.
21. P. Ridgway et al, "Occupational exposure to organic solvents and long-term nervous system damage detectable by brain imaging, neuropsychology or histopathology", *Food Chem Toxicol* 2003 Feb 41(2) 153-87.
22. R. Rogers et al, "Damages and Rewards: assessment of Malingered Disorders in Compensation Cases - Beh Sci & Law 2006(24) 645-658
23. N.L. Rosenberg et al, "Neuropsychologic impairment and MRI abnormalities associated with chronic solvent abuse", *J Toxicol Clin Toxicol* 2002 40(1) 21-34.
24. J. Rüsseler et al, "The effect of coaching on de simulated malingering of memory impairment", *BMC Neurol* 2008(8) 37.
25. P. Sachdev et al, "White matter hyperintensities in mid adult life", *Curr Opin Psychiatry* 2008 2(3) 268-74.
26. Visser et al, "Cerebral impairment in chronic solvent induced encephalopathy", *Ann Neurol* 2008(64) 572-80.

# Delta v (Slot)



Mr. R. Meelker  
Marree en Dijkhoorn Advocaten

**In PIV-Bulletin 2008, 8 is een reactie gepubliceerd van mevrouw mr. S.C. van Veldhoven op mijn artikel in PIV-Bulletin 2008, 5/6. In PIV-Bulletin 2009, 1 heeft Castro gereageerd op de reactie van Van Veldhoven en op mijn artikel.**

In haar artikel verwijst Van Veldhoven naar diverse oudere publicaties ter onderbouwing van haar stelling dat er aan de botsingsnelheid geen ondergrens kan worden gesteld voor het ontstaan van letsel. Er zijn evenwel nadien meer publicaties verschenen<sup>1</sup>. Van Veldhoven zwijgt daarover. Niet onvermeld mag blijven het onderzoek van Castro c.s. naar het optreden van whiplash na een ‘non contact’ aanrijding, waarbij de proefpersonen werd gesuggereerd dat er een kop/staartaanrijding had plaatsgevonden met de auto waarin zij zaten<sup>2</sup>.

Hoewel dus feitelijk is gegeven dat er in het geheel geen aanrijding had plaatsgevonden, hadden enkele proefpersonen merkwaardig genoeg nadien toch klachten. Dit onderzoek zal Van Veldhoven ongetwijfeld niet representatief willen achten, omdat het aantal proefpersonen dat deelnam beperkt was. Wat mij betreft leert dit onderzoek van Castro ons meer over whiplash dan de door Van Veldhoven aangehaalde onderzoeken.

Dit feitelijk gegeven - klachten terwijl er geen aanrijding heeft plaatsgevonden en de delta v dus 1 (want in rust) bedroeg - past binnen het kader waarin ik heb betoogd dat voorshands onaannemelijk is dat omvangrijke en langdurige whiplashklachten optreden na een aanrijding waarbij er sprake is van een geringe delta v.

Amsterdam, oordelend in hoger beroep na het vonnis van de voorzieningenrechter van de Rechtbank Utrecht, in het midden liet of voor het aannemen van causaal verband tussen de aanrijding en de gestelde klachten een minimum delta v is vereist. Zij leest daarin steun voor haar standpunt dat onderzoek in het kader van delta v niet representatief is voor het causaliteitsvraagstuk. Ik wijs er op dat het hof dit standpunt

a) **niet** heeft ingenomen; en

b) **niet** heeft bekrachtigd,

hoewel het daartoe vanwege het debat van partijen de gelegenheid had.

De steun die Van Veldhoven leest in dit oordeel van de voorzieningenrechter van de Rechtbank Utrecht biedt het Hof Amsterdam haar dus niet.

Aldus blijft vervolgens over het door mij besproken arrest van Hof Den Bosch van 6 mei 2008, waarin - anders dan in het door mij ook behandelde arrest van Hof Arnhem van 2 februari 2002 - een deskundigenonderzoek inzake delta v voorhanden was. Zoals is gebleken was Hof Den Bosch van mening dat niet in de rede ligt te veronderstellen dat bij een relatief geringe snelheidstoename als de onderhavige daardoor whiplashletsel is veroorzaakt. De relatief geringe snelheidstoename bleek uit het in die zaak door de deskundige verrichte delta v onderzoek. Een duidelijke aanwijzing voor de juistheid van mijn overigens terughoudend geformuleerde conclusie omtrent het nut van dergelijk onderzoek.

Daar kan vanuit bewijsrechtelijk oogpunt nog het volgende aan worden toegevoegd. De benadeelde die stelt dat hij door een aanrijding waarbij geringe delta v aan de orde is letsel heeft opgelopen, zal dat bij betwisting moeten bewijzen. Hij beschikt daarvoor over zijn verklaring (“*ik heb klachten sinds de aanrijding*”) en het gedrag dat hij na de aanrijding vertoont. Gedrag dat bevestigd wordt in zijn bezoek aan (para)medici, die vervolgens middels de anamnese de klachten herhalen. In feite is er juridisch gezien dan nog immer sprake van de partijgetuigenverklaring uit art. 164 lid 2 Rv. Niet meer en niet minder.

De tot schadevergoeding aangesprokene kan nauwelijks gefundeerd de verklaringen van de benadeelde ten overstaan van de behandelende sector weerspreken. Wat hij wel kan is betwisten dat **door** deze aanrijding de klachten zijn veroorzaakt. Deze stelling is op zich zelf mogelijk voldoende, hoewel dus verdere toelichting of onderbouwing

ontbreekt. Echter, meestal zal dat niet het geval zijn. In die situaties, waarin een kale betwisting niet volstaat, moet deze gemotiveerd worden. Die motivering kan bestaan uit een plausibele verklaring, een gezond verstand redenering. De motivering wint vanzelfsprekend aan kracht als daar een deskundigenrapport kan worden bijgevoegd dat de juistheid van de betwisting ondersteunt, en of onderbouwt, dan wel toelicht en uitlegt.

Van Veldhoven lijkt dit laatste niet te onderkennen, hoewel ik daar in mijn artikel wel op heb gewezen.

Castro is het met Van Veldhoven eens dat verschillende factoren een risicoverhogende rol kunnen betekenen voor het ontstaan van klachten na een aanrijding. Kennelijk is Letsel in zijn visie iets anders dan klachten. Gezien zijn onderzoek betreffende het ontstaan van klachten bij proefpersonen aan wie werd gesuggereerd dat de auto waarin zij zaten aan de achterzijde werd aangereden, begrijp ik dit onderscheid wel. Letsel houdt dan beschadiging in. Klachten kunnen ontstaan zonder dat van beschadiging sprake is.

Castro onderschrijft het standpunt van Van Veldhoven en Hof Arnhem dat er verschillende determinanten kunnen zijn voor het optreden van klachten, zoals positie van het hoofd en de nek, positie in het aangereden voertuig etc. Een belangrijke aanvulling vormt de opmerking van Castro dat de *belastbaarheid* van de inzittende relevant is en in kaart moet worden gebracht door de medische expert. Het in kaart brengen van de belastbaarheid vergt onderzoek naar de voorgeschiedenis van de benadeelde. Ik ben daar voorstander van, al was het alleen maar om de voor de vaststelling van schade noodzakelijke vergelijking van de toestand vóór het schadetoebrengeve evenement met de toestand nadien verantwoord te kunnen uitvoeren<sup>3</sup>.

Rest mij nog in te gaan op de vier cumulatieve eisen welke Van Veldhoven stelt aan het slot van haar reactie.

In haar eerste eis wordt een absoluutheid en exactheid verlangd die praktisch vaak onmogelijk is en geen steun vindt in de wet. We hebben het hier over bewijs en dan gaat het uiteindelijk om de overtuiging van de rechter. Daarbij is aanvaard dat bij ongevalanalyses, zoals *delta v* onderzoek, marges en bandbreedtes worden vermeld. Overigens is deze soepelheid van de rechter maar goed ook, want als dezelfde strengheid en absoluutheid gesteld zou worden aan de vordering van benadeelden met whiplash, dan zouden zij in rechte geen kans maken op vergoeding<sup>4</sup>.

Die situatie bestaat in Nederland niet, ik verwijs ander-

maal naar HR 8 juni 2001 (Zwolsche Algemeen-De Greef), NJ 2001, 433.

Uit een oogpunt van een eerlijke bewijslast kan deze strenge eis van Veldhoven ook niet. Ik verwijs ter adstructie naar wat de Hoge Raad in de twee arresten van 23 november 2002 (TFS-NS), NJ 2004, 304 en (Kastelijn-Achtkarspelen), NJ 2004, 305 dienaangaande bepaalde: de aangesprokene kreeg in de door de Hoge Raad aangegeven situatie, gelijk de vorderende partij, van de Hoge Raad een verlichte bewijslast. Hoewel het in die zaken ging om de omkeringsregel, lijkt het mij onwaarschijnlijk dat in een zaak met geringe *delta v* anders geoordeeld zal worden. Een andere opvatting lijkt mij voorts moeilijk in overeenstemming met art. 6 EVRM (de eis van eerlijk proces) en de uitleg die het EHRM aan deze bepaling geeft.

Van Veldhoven miskent met haar als tweede geformuleerde eis, dat in de door mij bedoelde context inzet van *delta v* onderzoek betrekking heeft op een concrete zaak, op één specifieke aanrijding. De door haar gestelde eis van representatie lijkt mij alleen dan van toepassing te kunnen zijn wanneer wij conclusies van gepubliceerde onderzoeken ter discussie willen stellen. We komen dan op het terrein van de statistiek en de methodologie. Dáár ging mijn artikel niet over.

Met haar derde eis vraagt Van Veldhoven om een kritische blik, omdat het onderzoek niet de enige waarheid hoeft te zijn. Ik ben dat met Van Veldhoven eens. Wat ik in haar reactie mis is die kritische blik ten aanzien van het verschijnsel whiplash in het algemeen en in het bijzonder ten aanzien van het optreden van langdurige, therapieresistente whiplashachtige klachten en beperkingen na een aanrijding waarbij sprake is van een geringe *delta v*.

Als vierde eis verlangt Van Veldhoven in elk concreet geval vaststelling van de verschillende risicofactoren die het ontstaan van een post whiplashsyndroom kunnen bepalen. Daar is niets op tegen, doch dat zal inderdaad zoals Van Veldhoven stelt niet in alle gevallen voor elke factor even goed kunnen. Die feitelijke beperking is voor de bewijsvoering evenwel geen beletsel, want, zoals ik hiervoor heb vermeld, gaat het om bewijs in rechte, dus om de overtuiging van de rechter.

Van Veldhoven sluit af met de eis (en dat is dus eigenlijk nummer vijf) dat, wanneer het ontstaan van een post whiplashsyndroom in het concrete geval **uitsluitend** in het licht van de *delta v* is uit te leggen en/of daaraan *uitsluitend* is toe te schrijven, er haars inziens eventueel plaats is voor het noemen van *delta v* in het kader van de causaliteitsvraag. Zij zegt dus dat *delta v* de uitsluitende

> 15

oorzaak moet zijn voor het ontstaan van whiplash, wil een delta v onderzoek betekenis kunnen hebben in de causaliteitsvraag. Deze eis kan ik niet plaatsen in het kader van de in het PIV-Bulletin verschenen artikelen over delta v.

De kern van mijn betoog is immers dat delta v onderzoek kan bijdragen aan de weerspreking van het door de benadeelde gestelde oorzakelijk verband tussen zijn klachten en beperkingen. Zulks in de situatie waarin er aanwijzingen zijn dat het gaat om een aanrijding waarbij de geweldsinwerking gering is geweest.

Mijn benadering is mede ingegeven door het volgende. Het is een ervaringsfeit dat wie al slenterend tegen een lantaarnpaal aanloopt gewoonlijk geen waarneembaar letsel en geen blijvende klachten oploopt. Bij degene die dit hard rennend overkomt, is dat doorgaans heel anders<sup>5</sup>. Een logisch en onvermijdelijk gevolg van de natuurkundige wet  $\text{kracht} = \text{massa} \times \text{snelheid}$ . Bij mensen zijn hierop afwijkingen mogelijk als gevolg

van een verhoogde kwetsbaarheid van de betrokkene. Het verhaal van de eierschaalschedel en van de coronaire trombose zijn daar bekende voorbeelden van<sup>6</sup>.

Dat verklaart mijns inziens waarom bij een aanrijding, waarbij in de aangereiden auto meerdere personen zijn betrokken, de één nadien wel whiplash stelt te hebben en de ander niet. Dat is de belastbaarheid waarover Castro ook spreekt en welke Hof Arnhem bedoelt wanneer het overweegt dat de predispositie van de benadeelde ook van belang is. Echter in die situatie is de horde van causaal verband door de benadeelde al genomen. Dat is een wezenlijk verschil met de thematiek waarop mijn artikel betrekking heeft.

**[Hiermee eindigt een cyclus, waarin de delta v materie vanuit een verscheidenheid aan disciplines en gezichtshoeken is belicht. Wij zijn de auteurs dankbaar voor hun bijdrage, Red.]**

<sup>1</sup> Bijv. Schrader et al 2002; Ferrari et al 2001.

<sup>2</sup> W.H.M. Castro c.s., "No stress-no whiplash? Prevalence of 'whiplash' symptoms following exposure tot a placebo rear-end collision", Int. J. Legal Med (2001) 114:316-322.

<sup>3</sup> Over dit aspect is in het kader van de vraag of op de benadeelde een exhibitieplicht rust het nodige op te merken, dat buiten de doelstelling van deze epiloog valt.

<sup>4</sup> Buiten beschouwing blijft dan dat langdurige beperkingen als gevolg van whiplash niet in alle landen voorkomt, hetgeen ten aanzien van dit ziektebeeld op zich zelf al twijfel rechtvaardigt.

<sup>5</sup> Voor de twijfelaars onder de lezers geldt: *do NOT try this at home*.

<sup>6</sup> De eierschaalschedel (het eierschaalschedelarrest van de Hoge Raad in 1950, zie Blondeel in PIV-Bulletin 2008) is een aangeboren afwijking van de dikte van het schedelbot, waardoor dit op sommige plaatsen flinterdun is en dus bij lichte geweldsinwerking al breekt. Coronaire trombose is bekend vanwege HR 21 maart 1972, NJ 1975, 2 waarin de bromfietser die met deze aandoening behept was enkele dagen na de aanrijding waarbij hem geen letsel was toegebracht overleed als gevolg van - naar achteraf werd vastgesteld - deze ziekelijke afwijking, waardoor de schrik vanwege de aanrijding hem fataal werd.



# Het vaststellen van beperkingen in het kader van de berekening van schade door verlies van arbeidsvermogen

In deze bijdrage zal wat betreft de afwikkeling van letselschade worden ingegaan op de vraag welke medicus de specifieke kennis en vaardigheden heeft om belastbaarheid vast te stellen en in kwantitatieve zin te beschrijven in verband met het vaststellen van verlies van arbeidsvermogen. Dat gebeurt op basis van een vergelijking van opleidingscompetenties van verschillende medici, de WMSR-richtlijn<sup>2</sup> en de verschillende verklaringsmodellen van ziekte.

In dit licht zal tevens het verschil tussen de (medische) begrippen klachten en beperkingen, ziekte en stoornis worden toegelicht.

## Probleemstelling

Belastbaarheid van een mens is een resultante van biologische, sociale en psychologische factoren en hun onderlinge interactie. Het biologisch model van waaruit onder andere orthopeden en neurologen redeneren ter verklaring van gezondheidsklachten voldoet om deze factoren en hun onderlinge samenhang te detecteren en te analyseren. Dit model is enkel gericht op de biologische component van gezondheid.

Het is echter geen uitzondering dat voornoemde medisch specialisten bij het vaststellen van de beperkingen voor het verrichten van loonvormende arbeid in het kader van letselschade, uitspraken doen over belastbaarheid. Zij doen dat op basis van enkel het klachtenverhaal van betrokkene, het lichamenlijk onderzoek en het eventueel aanvullend verrichte beeldvormend onderzoek (bijvoorbeeld röntgenfoto's of MRI-scan).

Echter, noch de op basis hiervan gestelde diagnose noch de klachten zijn hetzelfde als beperkingen. Bovendien leidt dezelfde klacht of ziekte niet bij iedereen tot dezelfde beperkingen. Dit hangt in belangrijke mate af van de interactie van de eerdergenoemde biologische, sociale en psychologische factoren. De gelaedeerde met een totale dwarslaesie zal immers ongeacht psychologische en sociale factoren niet kunnen lopen. Psychologische en sociale factoren doen daar niet aan af.

## Klachten, stoornis, ziekte en beperkingen

- Klachten zijn verbale uitingen van beleving van stoornissen.
- Een stoornis wordt in medische kringen opgevat als een vermindering of verlies van lichamenlijke of psychische

Drs. A.W.A. Elemans, verzeke-  
ringsarts  
Remédis<sup>1</sup>



structuur of functie. In praktische bewoordingen is een stoornis een klacht die met gebruikmaking van in de reguliere gezondheidszorg algemeen aanvaarde onderzoeksmethoden gereproduceerd of 'zichtbaar' gemaakt kan worden. Algemeen aanvaarde onderzoeksmethoden zijn bijvoorbeeld de medische anamnese, lichamenlijk onderzoek, röntgenonderzoek, MRI onderzoek en gevalideerde neuropsychologische onderzoeksinstrumenten. Een stoornis is niet hetzelfde als een ziekte. Een stoornis is een uiting van ziekte c.q. een manifestatie van de onderliggende pathologie.

- Ziekte is elke proces in het organisme (lees: de mens) dat ten gevolge van schadelijke invloeden, veranderingen teweegbrengt in de kwantitatieve en kwalitatieve werking van cellen of weefsels. Daardoor wordt het functionele evenwicht van lichaam en/of geest verstoord en een reactie op herstel van dit (nieuwe) evenwicht in het leven wordt geroepen<sup>3</sup>. Ziekte is dus het mechanisme dat ten grondslag ligt aan een stoornis. In de medische wereld kan men een stoornis vaststellen zonder (precies) te weten welk mechanisme daaraan ten grondslag ligt. Wetenschappelijk onderzoek beoogt onder andere inzicht te krijgen in deze mechanismen. Ten overvloede, heden zijn niet alle mechanismen bekend of onderzocht.
- Een beperking is een vermindering of verlies van gedragingen en activiteiten als gevolg van een stoornis. Anders gezegd zijn dit de moeilijkheden die iemand heeft met het uitvoeren van activiteiten. Normaal is wat van iemand gezien zijn leeftijd, geslacht, levensgeschiedenis en socioculturele achtergrond verwacht mag worden.

Erratum: *niet*

Voorbeeld: Complex Regionaal Pijnsyndroom type I (ook bekend onder de naam dystrofie) aan een voet. Bij dit klachtenbeeld (die door medici worden samengevat onder de noemer CRPS type I) staan pijn (= klacht) en een gestoorde pijnwaarneming (= klacht) op de voorgrond. De pijn neemt in hevigheid toe bij druk op de aangedane voet en houdt langer aan dan men op grond van de druk op de voet zou verwachten. De beperking is dan drukuitoefening op de voet hetgeen bij ondermeer lopen, staan en het dragen van zware spullen het geval is. Betrokkene is dus beperkt voor ondermeer lopen en staan.

De stoornissen bij dit klachtenbeeld zijn onder andere een gestoorde doorbloeding van de aangedane voet alsmede een gestoorde pijnwaarneming door het lichaam. Het daadwerkelijke onderliggende mechanisme (= de ziekte) dat verantwoordelijk is voor de gestoorde pijnwaarneming is nog niet helemaal opgehelderd. Dus ondanks dat de ziekte niet bekend is, kunnen de klachten met gebruikmaking van in de reguliere gezondheidszorg algemeen geaccepteerde onderzoeksmethoden herleid worden naar (een) stoornis(sen).

In het sociaal verzekeringsrecht wordt (in verband met de WAO/WIA/WAJONG) ook nog een onderscheid gemaakt tussen beperkingen en participatieproblemen.

Van participatieproblemen spreekt men als een individu problemen ondervindt in het functioneren op macroniveau. Dat is het vervullen van de sociale rollen in bijvoorbeeld hobby's en werk.

Resumerend kan worden gesteld dat de drie niveaus waarop ziekte zich kan manifesteren worden omschreven als stoornis, beperking en handicaps, waarbij klachten verbale uitingen zijn van de beleving van stoornissen. Klachten kunnen als stoornis worden aangemerkt als deze met gebruikmaking van algemeen geaccepteerde onderzoeksmethoden gereproduceerd kunnen worden. In deze redenering kan sprake zijn van een stoornis zonder dat bekend is van welke ziekte sprake is.

In het sociaal verzekeringsrecht wordt het bestaan van ziekte aannemelijk geacht als sprake is van een stoornis. Het hebben van een stoornis betekent niet automatisch dat iemand beperkingen ondervindt in zijn functioneren. Een stoornis is immers niet hetzelfde als een beperking in het functioneren. Maar een stoornis kan wel tot gevolg hebben dat iemand als gevolg van die stoornis beperkt is in zijn functioneren. Om daar achter te komen zal gevraagd moeten worden naar het functioneren in werk, privéleven en hobby's ná de aansprakelijkheid scheppende gebeurtenis alsmede naar het functioneren op deze drie levensgebieden voor het ontstaan van de met de aansprakelijkheid scheppende gebeurtenis opgetreden stoornis.

Het aansprakelijkheidsrecht stelt overigens minder hoge eisen aan het begrip stoornis dan in de medische wereld en het sociaal verzekeringsrecht gebruikelijk is. Er is bin-

nen dit rechtsgebied namelijk al sprake van een stoornis, als objectief kan worden vastgesteld dat de klachten van een benadeelde aanwezig, reëel, niet ingebeeld, niet voorgewend en niet overdreven zijn (HR 08 juni 2001 (Zwolsche Algemeene/De Greef) LJN AB2054).

Uit onderzoek - waarbij de inhoud van in de procedure Zwolsche Algemeene/De Greef uitgebrachte deskundigenberichten werden vergeleken met de uitkomst van het arrest van de Hoge Raad<sup>4</sup>, blijkt dat postwhiplash gerelateerde klachten als stoornis kunnen worden aangemerkt, als deze klachten:

- passen bij het klachtencomplex dat 'officieel' wordt samengevat onder de noemer postwhiplashsyndroom; en
- geen uiting zijn van simulatie.

Of hiervan sprake is dient objectief vastgesteld te worden.

Dat wil zeggen dat de expertiserende medicus zijn opdracht onpartijdig en naar beste weten dient te volbrengen (art. 198 lid 1 Rv).

Omdat beperkingen in het functioneren niet gelijkstaan aan klachten, stoornis en ziekte, staat vast dat in het civiel recht het biologische model, van waaruit met name veel curatieve medische specialisten (waaronder neurologen en orthopeden) en sommige medisch adviseurs redeneren, niet geschikt is om beperkingen die een uiting zijn van een stoornis op het spoor te komen en in kaart te brengen. Het biologische model is immers gericht op het aantonen van een biologisch, dat wil zeggen: fysiologisch of anatomisch substraat.

### Het biopsychosociale model en de ICF

Het model dat beter past bij de uitleg van het begrip stoornis in het civiele recht alsmede bij het onderzoek naar beperkingen als gevolg van een stoornis, is het biopsychosociale ziektemodel.

Dit model vormt de grondslag van de International Classification of Functioning, Disability and Health (ICF)<sup>5</sup>. Voor de medici die de ICF hanteren is het een operationalisatie van het begrip ziekte zoals door de World Health Organisation is gedefinieerd: [*“ziekte is verlies van autonomie ten aanzien van stoornis, beperking en participatieproblemen”*].

In relatie tot de introductie van de nieuwe NVvN richtlijn en het vaststellen van belastbaarheid bij het postwhiplashsyndroom duikt de ICF in verschillende publicaties op<sup>6,7,8</sup>. De waarde die de verschillende auteurs daaraan toekennen voor de afwikkeling van letselschade loopt uiteen. De ICF is echter niet meer en niet minder dan een raamwerk c.q. gestandaardiseerd begrippenkader waarmee op neutrale wijze het menselijk functioneren als resultante van biologische, psychologische en sociale factoren kan worden beschreven. Daardoor kan het gebruikt worden voor verschillende gezondheidskundige doeleinden (doen van onderzoek, maken van beleid, verrichten van beoor-

delingen). De ICF stelt daarnaast de medicus of de zorgverlener in staat de hiermee verbonden begrippen in een gemeenschappelijke standaardtaal vast te leggen en binnen en buiten de gezondheidszorg hierover in een eenduidige taal te communiceren.

Voorts kan met de ICF de onderlinge samenhang en onderlinge invloed van biologische, psychologische en sociale factoren zichtbaar worden gemaakt alsmede de invloed daarvan op het functioneren van de mens in termen van beperkingen en participatieproblemen.

Voor de beoordelingspraktijk is dit van belang omdat het de samenhang c.q. de interactie tussen biologische, psychologische en sociale factoren is die bepaalt in welke mate ziekte impact heeft op het functioneren van een persoon<sup>9</sup>. Deze factoren kunnen in hun onderlinge samenhang een bufferende of juist versterkende invloed op elkaar hebben. Als deze factoren elkaar versterken dan kan de stoornis of ziekte tot meer beperkingen leiden dan als deze factoren neutraal ten opzichte van elkaar staan. Bij een belastbaarheidbeoordeling zal dan ook onderzocht moeten worden of, en zo ja, hoe de factoren elkaar onderling beïnvloeden.

Beperkingen en handicaps worden beschreven op drie niveaus van menselijk functioneren, te weten:

- Micro

Structuur kunnen geven aan het leven en het functioneren in de zelfverzorging (kan betrokkene dagstructuur aanbrengen, neemt hij daarin zelf initiatief, wast hij zichzelf: Kan hij boodschappen doen of kan hij zich daar niet toe zetten, kookt hij, handelt hij de post af of blijft alles liggen, etc.);

- Meso

Functioneren in samenlevingsverband op het niveau van gezin en familie (met partner, kinderen, ouders etc.); en

- Macro

Functioneren ten aanzien van sociale contacten buiten micro- en mesoniveau. Dus: deelname en functioneren in sport, hobby's, werk, verenigingsleven etc.

### ICF geschikt bij belastbaarheidsbeoordelingen?

Voor de beoordelingspraktijk in het sociaal verzekeringsrecht is de ICF bij uitstek een geschikt instrument om te onderzoeken of de door betrokkene verwoorde beperkingen een uiting zijn van een stoornis. In termen van het medisch arbeidsongeschiktheids criterium: of de beperkingen een uiting zijn van ziekte of gebrek. Het bestaan van een stoornis (ziekte of gebrek) is immers minder aanneemelijk als er geen sprake is van consistentie tussen stoornis, beperkingen en handicaps en vice versa.

Dit vloeit voort uit de zogenaamde *ecological validity*<sup>10</sup>, niet te verwarren met het verwante begrip *ecologische validiteit* uit de neuropsychologie<sup>11</sup>.

*Ecological validity* gaat uit van het concept dat als iemand

bepaalde gezondheidsklachten heeft als voortvloeisel van ziekte, deze zich in de vorm van beperkingen en handicaps logisch en consistent op micro-, meso- en macroniveau zullen manifesteren.

Of zoals in The Whiplash Encyclopedia is beschreven: *"Consider that the human being is like a pond. If a deficit is claimed in one system, it is bound to show up in a related system within the ecology. That would be ecological valid. If a claimant reports an inability to lift 5 kg because of back-pain, one would predict this would affect all aspects of his or her life. If the surveillance shows the claimant lifting a sled-gehammer, this discrepancy from the predicted indicates the claim is invalid"*.

Bij de claimbeoordeling in bestuursrechtelijk verband zal de medicus dan ook - afhankelijk van de aard van de klachten - een groot deel van zijn tijd besteden aan het toetsen op consistentie op micro-, meso- en macro niveau.

Ook bij belastbaarheidsbeoordelingen in civielrechtelijk kader kan de ICF toegevoegde waarde hebben. De expertiserende medicus - uiteraard mits hij ervaren en bedreven is in het denken en beoordelen conform de ICF - kan aan de hand van dit model op nauwkeurige en systematische wijze beperkingen uitvragen en beschrijven.

Bij belastbaarheidsbeoordelingen in het kader van het vaststellen van verlies van arbeidsvermogen is een nauwkeurige beschrijving van de belastbaarheid van eminent belang omdat de arbeidsdeskundige aan de hand van de door de medicus beschreven beperkingen moet onderzoeken welke werkzaamheden de gelaedeerde nog wel kan verrichten opdat de rekenkundige vervolgens zo nauwkeurig mogelijk de vermogensschade kan berekenen.

Het volstaat uiteraard dan niet, zoals in de praktijk nogal eens gebeurt, dat een medicus enkel aangeeft dat iemand de aandacht een kwartier bij een taak kan vasthouden.

Om te kunnen beoordelen welke werkzaamheden betrokkene ondanks zijn beperkingen nog kan verrichten zal de arbeidsdeskundige ook moeten weten of betrokkene beperkingen heeft ten aanzien van de verdeelde aandacht (meer dan een taak tegelijk verrichten), hoe vaak per dag betrokkene de aandacht kan vasthouden (dit is concentreren), hoe lang hij moet recupereren nadat hij een kwartier de aandacht heeft vastgehouden, of omgevingsfactoren een rol spelen bij het vasthouden van de aandacht en indien dat zo is, in welke mate, of de recuperatietijd in de loop van de dag toeneemt et cetera.

Aangezien belastbaarheid een resultante is van de interactie van biologische, psychologische en sociale factoren, spreekt het voor zich dat geen uitspraken kunnen worden gedaan over de belastbaarheid als de expert alleen dossieronderzoek heeft gedaan (dus als hij betrokkene niet persoonlijk heeft gesproken) of als hij bij het onderzoek alleen heeft gevraagd naar de klachten van de gelaedeerde.

## Opleidingscompetenties

Bij de vergelijking van de opleidingscompetenties van medisch specialisten blijkt dat psychiaters, revalidatieartsen, bedrijfsartsen en verzekeringsartsen de enige medici zijn die vanuit het biopsychosociale model en de ICF redeneren. Revalidatieartsen stellen als enige van de drie disciplines in principe geen diagnoses. Daarnaast stellen zij evenmin als psychiaters de belastbaarheid vast. Bedrijfsartsen stellen wel regelmatig een belastbaarheidpatroon op maar doen dit in globale, kwalitatieve termen. Verzekeringsartsen zijn de enige medisch specialisten die zijn opgeleid om belastbaarheid vast te stellen en om dit in kwantitatieve zin te beschrijven. Naast het beoordelen of de door betrokkene verwoorde klachten een uiting zijn van ziekte of gebrek is, behoort dit tot het dagelijks werk van de verzekeringsarts die werkzaam is in het bestuursrecht.

Hoewel medisch adviseurs regelmatig uitspraken doen over de belastbaarheid van betrokkenen zijn zij in het kader van de opleiding van Register Geneeskundig Adviseurs (RGA) niet opgeleid om belastbaarheid vast te stellen en om die te beschrijven. De competenties van de RGA zijn overigens nimmer officieel beschreven noch vastgesteld.

De opleiding tot RGA omvatte een cursus van twintig volle dagen verspreid over anderhalf tot twee jaar. Het programma bestond uit algemene delen over onder andere recht, epidemiologie en statistiek, een vaardigheidstraining onderhandelen en schriftelijk rapporteren, risico-inschatting voor levensverzekeringen, acceptatie, schadebehandeling bij particuliere arbeidsongeschiktheidsverzekeringen en de beginselen van de personenschade. Het beoordelen in claimsituaties was niet opgenomen in de opleiding.

Op dit moment is de RGA-opleiding wegens revisie voorlopig gesloten omdat deze mogelijk wordt geïncorporeerd in de nieuwe opleiding tot verzekeringsarts.

De beroepsvereniging van verzekeringsartsen (NVVG) en de beroepsvereniging van register geneeskundig adviseurs in particuliere verzekeringszaken (GAV) zijn daarover in gesprek.

Het tijdspad is nog onbekend. Veel zal afhangen van de vraag of er vanuit de overheid subsidie beschikbaar komt om de aanzienlijke ontwikkelingskosten te dekken. NVVG en GAV hebben inmiddels wel samen de competenties van de verzekeringsarts nieuwe stijl beschreven en deze zijn al door het SGRC (de registratiecommissie van verzekeringsartsen) goedgekeurd.

## WMSR-richtlijn

De conclusie dat de verzekeringsarts - althans op basis van de vergelijking van opleidingscompetenties - bij de afwikkeling van letselschade de aangewezen persoon is om belastbaarheid vast te stellen en in kwantitatieve zin te beschrijven, sluit aan bij de recent verschenen WMSR-richtlijn die betrekking heeft op onder andere neurologen,

orthopeden en psychiaters die optreden als expert in bestuursrechtelijk en civielrechtelijke zaken<sup>12</sup>.

In de WMSR-richtlijn staat dat de expert de eventuele beperkingen zo nauwkeurig mogelijk beschrijft en slechts in semikwantitatieve vorm weergeeft.

Bij semikwantitatieve beschrijving van beperkingen worden de termen licht, matig en ernstig beperkt gebruikt. Deze termen zijn niet goed bruikbaar ter bepaling welke werkzaamheden de gelaedeerde ondanks zijn beperkingen kan verrichten. De arbeidsdeskundige kan namelijk niet beoordelen of de gelaedeerde bijvoorbeeld het werk van caissière bij een supermarkt kan verrichten waarin per uur 2000 keer gereikt moet worden als de expert heeft aangegeven dat frequent reiken licht beperkt is.

Hoe nauwkeuriger de medische expert de beperkingen beschrijft des te nauwkeuriger de arbeidsdeskundige kan zoeken naar beroepen die de gelaedeerde ondanks zijn beperkingen in het functioneren kan verrichten, des te nauwkeuriger de rekenkundige vervolgens de inkomensschade kan berekenen.

In de WMSR-richtlijn staat dat de expert op wie de richtlijn van toepassing is zelf geen gekwantificeerde belastbaarheidsprofielen zal opstellen (bijvoorbeeld volgens de FIS- en FML-methodiek). De richtlijn heeft geen betrekking op verzekeringsartsen.

Bij de totstandkoming van deze richtlijn zijn vertegenwoordigers betrokken van de Nederlandse Vereniging van Neurologie, Nederlandse Orthopaedische Vereniging, Nederlandse Vereniging voor Psychiatrie, Nederlandse Vereniging voor Heelkunde en de Nederlandse Vereniging van Geneeskundig Adviseurs in Particuliere Verzekeringszaken.

Daarnaast hebben vertegenwoordigers van verschillende medisch-specialistische wetenschappelijke verenigingen en vertegenwoordigers uit het veld, zoals de rechtelijke macht en de advocatuur kunnen reageren op de conceptrichtlijn.

## Conclusies

De begrippen 'klachten' en 'beperkingen', 'ziekte' en 'stoornis' hebben een verschillende betekenis. De uitleg van het begrip stoornis in het civiele recht brengt met zich mee dat de ICF beter bruikbaar is bij het in kaart brengen en beschrijven van beperkingen in het functioneren dan het biologische model van waaruit onder andere orthopeden en neurologen redeneren.

Uit de vergelijking van de opleidingscompetenties blijkt dat de verzekeringsarts de enige medicus is die is opgeleid om belastbaarheid in kwantitatieve zin vast te stellen en om deze te beschrijven in een belastbaarheidsformulier. Daarnaast redeneert en denkt hij vanuit het biopsychosociale ziektemodel en de ICF. Op grond hiervan is een verzekeringsarts in beginsel beter in staat om belastbaarheid vast te stellen en te beschrijven dan een medicus die enkel vanuit het biologische model redeneert en denkt.

Uit de recent verschenen WMSR-richtlijn blijkt dat de medische expert (anders dan de verzekeringsarts) zelf geen gekwantificeerde belastbaarheidprofielen zal opstellen (bijvoorbeeld volgens de FIS- en FML-methodiek) maar de eventuele beperkingen zo nauwkeurig mogelijk beschrijft en slechts in semikwantitatieve vorm in zijn onderzoeksverslag weergeeft.

### Tot besluit

Het hiervoor gestelde betekent niet dat de verzekeringsarts in de praktijk zonder meer geschikt is om belastbaarheidbeoordelingen te verrichten in civielrechtelijke context. In de eerste plaats is de kwaliteit van de belastbaarheidbeoordeling van een verzekeringsarts niet per definitie goed c.q. valide. Dat wil zeggen dat het werk van de verzekeringsarts niet vanzelfsprekend voldoet aan de uit het bestuursrecht voortvloeiende jurisprudentie en de operationalisering daarvan zoals beschreven in het Schattingsbesluit arbeidsongeschiktheidswetten en de algemene inleiding bij de verzekeringsgeneeskundige protocollen overspanning en depressieve stoornis<sup>13,14</sup>. Het onderzoeksrapport van de verzekeringsarts, dat ten grondslag ligt aan de belastbaarheidbeoordeling en de FML, dient controleerbaar, reproduceerbaar en consistent te zijn:

#### - Controleerbaar

De bevindingen en overwegingen van de verzekeringsarts worden transparant gerapporteerd opdat de lezer precies weet op basis van welke feiten en op grond van welke overwegingen het oordeel van de verzekeringsarts ten aanzien van het bestaan van een stoornis en de aard en mate van beperkingen tot stand is gekomen.

#### - Reproduceerbaar

Dit betekent dat aannemelijk moet zijn dat gekwalificeerde beroepsgenoten dezelfde feiten zouden waarnemen en op grond daarvan tot dezelfde vaststelling en hetzelfde oordeel gekomen zouden zijn. Dit wordt bereikt doordat de vaststelling gebaseerd is op vakkundige constatering van feiten en zo min mogelijk beïnvloed is door vooronderstellingen en emoties.

#### - Consistent

De verzekeringsarts komt tot feiten door waar te nemen. Tot de eerste waarnemingen behoort de claim en de klachten van de benadeelde. De verzekeringsarts toetst deze waarnemingen op hun onderlinge samenhang en aan datgene wat hij verder bij zijn onderzoek hoort, ziet, voelt et cetera. Hij vergelijkt deze waarnemingen en vult ze aan met informatie van de huisarts, behandelend specialisten et cetera indien sprake is van onvolledigheden, onduidelijkheden en bij een oordeel dat afwijkt van de benadeelde. Indien er dan nog onduidelijkheden zijn kan de verzekeringsarts een deskundigenoordeel aanvragen. Waarnemingen worden namelijk aannemelijker naarmate meer verschillende bronnen overeenkomstige waarnemingen vermelden. Inconsistenties kunnen weggenomen worden of juist zichtbaar worden gemaakt

door nauwkeuriger te onderzoeken en door meer bronnen te raadplegen.

Daarnaast blijkt uit empirisch onderzoek van beperkte omvang dat de bestuursrechtelijke kernbegrippen stoornis en consistentie (in verband met de WAO/WIA/ZW) door een aantal verzekeringsartsen niet eenduidig worden uitgelegd en worden toegepast<sup>15,16,17</sup>, alsmede dat sommige verzekeringsartsen verschillende criteria hanteren bij het invullen van het belastbaarheidpatroon<sup>18</sup>.

Dit wordt mede veroorzaakt doordat de begrippen stoornis en consistentie niet goed zijn geoperationaliseerd<sup>15,19</sup>.

Deze onderzoeken dateren weliswaar van een aantal jaren geleden maar er zijn geen recentere publicaties of onderzoeken waaruit anders blijkt.

Daarnaast toont recent onderzoek van Laitinen-Krispijn en Nicolai aan dat de kwaliteit van de verzekeringsgeneeskundige beoordeling bij psychische problematiek in de praktijk sterk afhankelijk is van ervaringen en belangstelling van de verzekeringsarts voor psychische klachten, en de uitkomst van de belastbaarheidbeoordeling in grote mate afhangt van de verzekeringsarts die het onderzoek doet<sup>20</sup>.

Verder voorziet de opleiding van verzekeringsartsen niet in kennis over civielrechtelijke begrippen zoals pre-existente, predispositie, medische en juridische causaliteit, doorbreking van causaliteit et cetera. Voorts dient de verzekeringsarts - net zoals alle andere deskundigen die optreden in civiele zaken - een goede kennis te hebben van de juridische context waarbinnen hij zijn advies moet uitbrengen<sup>21,22,23,24</sup>.

Tot slot is een goede kennis van het begrip "stoornis" in het civiele recht onontbeerlijk. Bij een verkeerde toepassing daarvan kunnen ten onrechte geen of wel beperkingen worden gehonoreerd.

Tegen deze achtergrond en omdat de medicus op wie de WMSR-richtlijn van toepassing is geen gekwantificeerde belastbaarheidprofielen mag opstellen, kan op individueel niveau sprake zijn van een deskundigheid vacuüm. Het is dus van belang dat vóór de aanstelling van een verzekeringsarts als deskundige bekend is dat deze de kennis heeft om lege artes een belastbaarheidsonderzoek te verrichten en belastbaarheid te beschrijven.

Zoals het Landelijk Register van Gerechtelijk Deskundigen (LRGD)<sup>24</sup> en het Nederlands Register van Gerechtelijk Deskundigen (NRGD)<sup>25</sup> voorstaan en voor gerechtelijk deskundigen in zijn algemeenheid reeds door Slijk en Husson van de LRGD is betoogd<sup>26</sup>, zou het in lijn met het op 20 januari 2009 door de Eerste Kamer aangenomen voorstel Wet deskundige in strafzaken<sup>27</sup> een goede zaak zijn als het onafhankelijk College van het Deskundigenregister dat (in het kader van de aangenomen wet) belast is met het opstellen van criteria en het toezicht op de uitvoering daarvan voor de strafvorderlijke kant<sup>21,23</sup>, > 21

te zijner tijd ook criteria zou formuleren waaraan een kwalitatief goed verzekeringsgeneeskundig belastbaarheid-onderzoek dient te voldoen en waarin de grenzen van de deskundigheid van de verzekeringsarts worden vastgelegd. Aanvullend zouden reeds bestaande verzekeringsgeneeskundige richtlijnen en standaarden dienaangaande kunnen worden geadopteerd.

Inschrijving in het register voor gerechtelijk deskundigen zou alsdan mogelijk zijn indien de verzekeringsarts een aantoonbare goede kennis heeft van de juridische context waarin het deskundigenbericht tot stand komt alsmede van de hiervoor genoemde sleutelbegrippen van het civiel aansprakelijkheidsrecht (medische- en juridische causaliteit et cetera) alsook van de op te stellen criteria en/of de

op hem van toepassing zijnde richtlijnen en standaarden. Om de kwaliteit van het werk te borgen zou op gevals-niveau en op het niveau van de individuele geregistreerde verzekeringsarts op regelmatige basis getoetst moeten worden of een en ander correct wordt toegepast. Zover is het echter niet. Ondanks dat op het individuele niveau van de verzekeringsarts die als gerechtelijk deskundige wordt ingeschakeld, sprake kan zijn van het hiervoor genoemde kennisvacuüm, zal de expert die onder de werking van de WMSR-richtlijn valt, desalniettemin op grond van deze richtlijn goede argumenten moeten hebben om de belastbaarheid van een benadeelde - al of niet in een belastbaarheidprofiel - in kwantitatieve zin te beschrijven.

<sup>1</sup> Remédís is een landelijk opererend medisch expertisebureau dat gespecialiseerd is in het vaststellen van belastbaarheid bij letselschade en arbeidsongeschiktheid, Red.

<sup>2</sup> Werkgroep Medisch Specialistische Rapportage. De richtlijn heeft geen betrekking op verzekeringsartsen. De richtlijn is wel van toepassing op neurologen, orthopeden, psychiaters, medisch adviseurs en chirurgen die optreden als expert in bestuursrecht en civiel recht. De richtlijn is tot stand gekomen onder voorzitterschap van prof. dr. G.F. Koerselman, psychiater.

<sup>3</sup> Coêlho, A.A.F. Jochems, F.W. Joosten, *Zakwoordenboek der Geneeskunde*, 28e druk, Elsevier gezondheidszorg: Juni 2006.

<sup>4</sup> A.W.A. Elemans, "Postwhiplashsyndroom en de nieuwe richtlijn van Neurologen: Hoe nu verder?", VR 2008, 9.

<sup>5</sup> WHO, ICF, *Internationale classificatie van het menselijk functioneren*, Bilthoven: WHO-FIC Collaborating Centre, Houten/Diegem, Bohn Stafleu van Loghum 2002.

<sup>6</sup> R.I. Teulings, M.J.H.M. Herpers, "FML is ongeschikt bij letselschade", L&S 2007, 3.

<sup>7</sup> S. Knepper, "Beperkingenlijsten bij letselschade. Voldoet de FML als instrument?", L&S 2008, 1.

<sup>8</sup> L. Kalb, F. van Wingaarden, "Beoordeling van het postwhiplashsyndroom na november 2007", Letselschademagazine.nl, April 2008.

<sup>9</sup> A.W.A. Elemans, "De Titanic van de Sociale zekerheid", Medisch Contact, 58 nr. 48, 28 november 2003.

<sup>10</sup> R. Ferrari e.a., *The Whiplash Encyclopedia*, second edition, Jones and Bartlett Publishers, 2006.

<sup>11</sup> C. de Ruiter, M. Hildebrand red., *Handboek psychodiagnostiek*, Harcourt Book Publishers. Amsterdam, 2006.

<sup>12</sup> Werkgroep Medisch Specialistische Rapportage, in samenwerking met de KNMG, *Richtlijn Medisch Specialistische Rapportage*, Utrecht, 31 januari 2008.

<sup>13</sup> Gezondheidsraad, *Verzekeringsgeneeskundige protocollen: algemene inleiding, overspanning, depressieve stoornis*, Den Haag: Gezondheidsraad, 2006; publicatie nr. 2006/22.

<sup>14</sup> *Schattingsbesluit arbeidsongeschiktheidswetten*, Den Haag: Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, 2000.

<sup>15</sup> A.A. de Bont, C. Meus, G. Hazelaar, *Stoornissen, beperkingen en handicaps in de uitvoering*, Ctsv, Juni 1998, R98/6.

<sup>16</sup> W.E.L. de Boer, N.H.Th. Croon, M. van den Toorn, H.W. Csanky-Achilles. "Enquête medisch arbeidsongeschiktheids-criterium", Tijdschrift voor Bedrijfs- en Verzekeringsartsen (TBV) 1996, 4.

<sup>17</sup> K. Horstman, M. Berg, M. van Heusden, S. Plass, *Standaarden en het rechtskarakter van sociale verzekeringen*, Universiteit Maastricht, Vakgroep Gezondheidsethiek en Wijsbegeerte, onderzoek op verzoek van het LISV, september 2007.

<sup>18</sup> A.A. de Bont, L. Berendsen, M.P.A. Boonk, J.C. van den Brink, "In de spreekkamer van de verzekeringsarts", College van Toezicht Sociale Verzekeringen, april 2000, R00/03.

<sup>19</sup> S.M. Laitinen-Krispijn, L.C. Nicolai, "Verzekeringsgeneeskundige beoordeling bij psychische problematiek", TBV, 4 (2006), p. 167-170.

<sup>20</sup> Chr.H. van Dijk, NTBR 2007,10.

<sup>21</sup> B.W. Slijk, *Als u bedoelt wat ik begrijp*, bijdrage aan de SDR-studiedag "Argumentatie en taalgebruik in deskundigenrapporten", 17 november 2004.

<sup>22</sup> M.J. Dubelaar, J.F. Nijboer, "De procespositie van deskundigen eindelijk verankerd", Delikt en Delinkwent (DD) 2008.

<sup>23</sup> H.F.M. Crombach, "Rechters en deskundigen", NJB 2000, 33.

<sup>24</sup> M. Evenblij, "Vechten tegen de kennisparadox", Mr. Magazine. 2008, 6/7.

<sup>25</sup> www.lrgd.nl

<sup>26</sup> www.nrgd.nl

<sup>27</sup> B.W. Slijk, L.F.A. Husson, "Nut en noodzaak van een deskundigenregister", Expertise en Recht 2008-6.

<sup>28</sup> www.eerstekamer.nl, zoekterm: "Wet deskundige in strafzaken".

# 20e LSA Symposion 30 januari 2009

**De verre reis naar Maastricht was voor velen geen beletsel naar het twintigste LSA symposion te komen: ongeveer vierhonderd vijftig mensen luisterden naar de vijf inleiders uit de wetenschap, die 'kernthema's bij personenschade' bespraken. Dagvoorzitter was prof. mr. Kees van Dam.**

LSA voorzitter Peter Langstraat blikte in zijn welkomstwoord terug op het ontstaan van de LSA twintig jaar geleden. Hij zei dat de vereniging - die, zo verklaarde hij, destijds eigenlijk was opgericht om de kennisachterstand op verzekeraars in te kunnen lopen - een goede bijdrage heeft geleverd aan de verbetering van het schaderegelingklimaat.

## *Van aalmoes naar aanspraak - prof. mr. Ton Hartlief*

Hartlief ging nog verder terug in de tijd dan het ontstaan van de LSA en wel naar 1965. In dat jaar hield prof Bloembergen een pleidooi voor afschaffing van het aansprakelijkheidsrecht voor ongevallen. Dit is uiteindelijk niet gebeurd, maar de discussie is nog steeds actueel, zei Hartlief. Hij liet aan de hand van diverse rechtelijke uitspraken zien, dat het onderscheid tussen het ene slachtoffer en het andere wel erg groot is. Er zijn slachtoffers die het 'geluk' hebben dat er een dader is en pechvogels die geen dader kunnen aanwijzen. Hartlief vroeg zich af of het een taak is van de Hoge Raad is om het verschil tussen de slachtoffers op te lossen. Is dit niet meer een taak van de politiek? Zou men het accepteren in Den Haag dat de rechter bepaalt dat er een verzekeringsplicht komt voor werknemers in het verkeer? En als die verzekeringsplicht er komt, moet er dan niet ook iets geregeld worden voor andere werknemers? Hartlief meende dat voor de ongelijke behandeling van slachtoffers eigenlijk geen goede rechtvaardiging bestaat. In onze maatschappij loopt iedereen risico's. Of er een dader is aan te wijzen, is vaak min of meer toeval, stelde hij. Met Bloembergen meende Hartlief dat de toekomst van het slachtoffer niet moet worden overgelaten aan het aansprakelijkheidsrecht.

## *Aansprakelijkheid voor het niet afsluiten van een adequate verzekering - prof. dr. Willem van Boom*

De inleiding van Van Boom over de aansprakelijkheid van de werkgever ex art. 7:611 BW voor het niet afsluiten van een behoorlijk verzekering had wel een erg actueel tintje gekregen door de uitspraak van de Hoge Raad van 12 december 2008. In dit arrest werd duidelijk dat op de werkgever niet alleen de verplichting rust om een behoorlijke verzekering af te sluiten die dekking biedt voor de risico's die de werknemer loopt, indien hij met een auto deelneemt aan het verkeer, maar ook voor de risico's die hij als fietser loopt. Er is immers geen goede rechtvaardiging om een verschil te maken tussen een fiets en een auto. Hoe een dergelijke behoorlijke verzekering eruit ziet heeft de Hoge Raad nog niet ingevuld, zei Van Boom. Een onderzoekje bij diverse verzekeraars leerde dat er grote verschillen bestaan tussen de op dit moment bestaande verzekeringen voor

*Mevrouw mr. M. Volker  
Stichting PIV*



*Prof. mr. C.C. van Dam*

inzittenden, zodat dit weinig houvast biedt. Bij de beantwoording van de vraag hoe een behoorlijke verzekering eruit ziet, kan men zich allerlei vragen stellen, zoals of deze beperkt moet zijn tot ernstig letsel en welke bedragen verzekerd moeten zijn. Van Boom toonde zich een voorstander van een poldermodel, waarbij werkgevers en werknemers om de tafel gaan zitten om samen met verzekeraars tot een goede invulling van een 'behoorlijke verzekering' te komen. Van Boom vroeg zich daarbij wel af of niet de vervolgvraag moet worden gesteld of de werkgever meer in het algemeen een adequate verzekering had kunnen afsluiten tegen dergelijke risico's van het werk. Hij wees er daarbij op dat het contrast wel erg groot is tussen enerzijds het wél aannemen van een vergoedingsplicht tegenover bestuurders die zelf schuld hebben aan hun letsel en anderzijds werknemers die zonder enige schuld een laaddeur tegen hun hoofd krijgen of net het verkeerde trapje uit het magazijn pakken en die geen vergoeding krijgen.

## *De opkomst en ondergang (?) van de 'omkeringsregel' - prof. mr. Ivo Giesen*

Van Giesen schetste aan de hand van een groot aantal arresten hoe de omkeringsregel zich heeft ontwikkeld. De omkeringsregel maakte zijn entree in het Dicky Trading-arrest uit 1996. In de daarop volgende jaren groeide het besef dat de omkeringsregel zijn doel voorbij geschoten was en tot een algemene regel was verworpen, die kon worden ingezet om bewijsproblemen te omzeilen. Van Giesen liet aan de hand van de jurisprudentie zien dat de Hoge Raad in de loop der jaren de omkeringsregel heeft verduidelijkt en verder heeft ingeperkt. Inmiddels is uit de recente jurisprudentie duidelijk geworden dat de omkeringsregel alleen mag worden toegepast indien sprake is van schending van verkeers- of veiligheidsnormen. Van Boom legde uit dat de Hoge Raad in het recente arrest van 19 december 2008 heeft beslist dat de omkeringsregel ook van toepassing is ten aanzien van de aan-

sprakelijkheid van de wegbeheerder. Een logisch oordeel, meende hij, omdat de zorgplicht van de wegbeheerder moet worden gezien als een veiligheidsnorm.

*Wedden op een uit de race genomen paard: het bewijs van arbeidsvermogensschade - prof. mr. Arno Akkermans*  
“Op een paard dat hij eerst zelf uit de race heeft gehaald, behoort de aansprakelijke niet te wedden,” haalde Akkermans aan. De Hoge Raad heeft dit tot uitdrukking laten komen in het arrest Vehof/Helvetia, waarin werd beslist dat aan het bewijs van een hypothetische situatie geen hoge eisen mogen worden gesteld. Spreker wees erop dat in de wet staat dat de rechter bij de vaststelling van de schade niet gebonden is aan de regels van stelplicht en bewijs. In de praktijk gaat de rechter echter in het algemeen wél uit van de gewone bewijsregels. Akkermans legde uit dat schade en causaliteit eigenlijk twee uitwisselbare perspectieven zijn. “Kijkt men vanuit het ongeval naar het niet werken van het slachtoffer dan ligt de vraag voor de hand of in het bestaan van die situatie wel ‘schade’ is gelegen. Kijkt men vanuit het niet-werken naar het ongeval dan is de vraag of het ongeval die nadelige situatie wel heeft veroorzaakt.”

Akkermans meende dat niet valt in te zien waarom de praktische problemen van de bewijsvoering eenzijdig op de benadeelde zouden moeten worden afgewenteld, maar dat er evenmin een rechtvaardiging is om het bewijs eenzijdig op de veroorzaker af te wentelen. Hij was van mening dat er een neutraal uitgangspunt zou moeten zijn en pleitte voor een nieuw geformuleerde bewijsregel, namelijk: “De vraag of door een onrechtmatige gedraging schade is veroorzaakt, moet worden beantwoord door vergelijking van de feitelijke situatie na deze gedraging met de hypothetische situatie bij wegedenken van die gedraging. Met betrekking tot de feitelijke situatie rust het bewijs in beginsel op de degene die stelt door die gedraging schade te hebben geleden; met betrekking tot de hypothetische situatie rust het bewijs op degene die zich beroept op een afwijking van de normale gang van zaken. Aan dit laatste bewijs worden geen strenge eisen gesteld”.

*Tranen met duiden. Is ons smartengeld om te huilen? - prof. mr. Siewert Lindenbergh*

Lindenbergh vroeg zich af of smartengeld in Nederland reden gaf tot huilen. Smartengeld is het compenseren van pijn, verdriet en levensvreugde, maar in de praktijk is het onderscheid tussen vermogensschade en niet vermogensschade niet altijd goed te maken, stelde hij. Er wordt wel gezegd dat de bedragen in Nederland relatief laag liggen,

omdat veel schade die in andere landen door het smartengeld wordt gedekt hier door de sociale zekerheid wordt gedekt. Het is lastig om leed in geld te vertalen en de rechter heeft hierbij - in vergelijking met sommige andere Europese landen - een grote vrijheid. Lindenbergh stelde niet alleen vast dat de smartengeldbedragen in Nederland bescheiden zijn, maar ook dat de bedragen achterblijven bij de inflatie. Rechters zijn blijkbaar voorzichtig bij het toekennen van smartengeld, meende hij.

Aan de hand van een overzichtje liet hij zien dat de hoogst toegekende bedragen stammen uit het guldentijdperk en bovendien dat in landen als Duitsland en Engeland de bedragen die worden toegekend voor immateriële schade aanzienlijk hoger liggen. Spreker concludeerde dat het smartengeld in Nederland niet om te huilen is, maar dat men toch wel een traantje kan laten.

*Is ons verjaringsrecht verjaard? - mr. dr. Lodewijk Smeehuijzen*

Smeehuijzen gaf een duidelijke uitleg van het door velen als moeilijk ervaren leerstuk van verjaring. Daarbij gaf hij een rechtvaardiging voor de in het Burgerlijk Wetboek gekozen regeling en stelde hij dat de verjaringsregeling zeker geen mislukt project is, zoals wel eens wordt beweerd.

De vijf jaar termijn vond hij eenvoudig te rechtvaardigen: indien iemand verwijtbaar stil zit, is het redelijk te noemen dat hij zijn recht heeft verwerkt. Met de rechtvaardiging van de absolute verjaringstermijn had hij meer moeite. Als men door het verloop van jaren zijn schade niet meer voelt, heeft hij het belang bij zijn vordering verloren, stelde hij. Het moet een keer klaar zijn. Smeehuijzen was het niet eens met het in 2004 ingevoerde wetsartikel 3:310 lid 5 BW, waarin is bepaald dat de objectieve verjaringsstermijn niet geldt voor personenschade. De gevolgen van deze wetswijziging zijn weliswaar pas in 2024 merkbaar, maar hij was er niet gelukkig mee.

Smeehuijzen constateerde dat het vanaf 1992 na het invoeren van het nieuwe verjaringsrecht erg onrustig is geweest, maar dat het onderwerp door de uitleg van de Hoge Raad in een rustiger vaarwater terecht was gekomen.

Het boeiende inleidingen onder de zakelijke, maar met kwinkslagen doorspekte leiding van Van Dam zorgde na afloop voor veel positieve geluiden. De Vereniging LSA kan terugkijken op een stijlvolle viering van haar twintigjarig bestaan en de aanwezigen hebben voldoende stof tot nadenken gekregen.

Het PIV-Bulletin is een regelmatig verschijnende uitgave van de Stichting Personenschade Instituut van Verzekeraars.

Niets uit deze uitgave mag worden overgenomen zonder uitdrukkelijke toestemming van de redactie.

Redactiesecretaris

Mevrouw J. (Jenny) M. Polman, Stichting PIV

Postbus 93450

2509 AL Den Haag

Telefoon: 070 333 88 73

Telefax: 070 333 88 33

e-mail: [j.polman@verzekeraars.nl](mailto:j.polman@verzekeraars.nl)

Website: [www.stichtingpiv.nl](http://www.stichtingpiv.nl)

M.m.v. drs. P. (Peter) J.M. van Steen, tekstschrijver

Creatie & realisatie: Artoos Communicatiegroep B.V., Rijswijk