

Pagina 1

Miniseminar ter gelegenheid van het afscheid van Theo Kremer

Pagina 9

Overgangsrechtperikelen bij verjaaring van verzekeringsvorderingen

Pagina 13

Nabestaandenleed, directe schade of indirect gevolg onder Rome II?

Pagina 15

Afscheid prof. mr. dr. F.T (Fokko) Oldenhuis

Pagina 16

M&M Meeting 14 juni 2016: PTSS: het verhaal van de olifant en de mug

juli 2016

Stichting Personenschade

Instituut van Verzekeraars

Van bruggenbouwer tot Ridder

Verjaard of niet verjaard

Nabestaandenleed onder Rome II

Afscheid van Fokko en Oldenhuis

De werking van het brein



Indrukwekkend afscheid van mr. F. Theo Kremer

Op 24 mei 2016, de dag van zijn 65e verjaardag, werd op indrukwekkende wijze afscheid genomen van mr. F. Theo Kremer, directeur van de Stichting Personenschade Instituut van Verzekeraars (PIV). Ter gelegenheid daarvan was in de Nieuwe of Littéraire Sociëteit De Witte in Den Haag een bijzonder miniseminar en aansluitend een feestelijke receptie georganiseerd. Een groot gezelschap familieleden, vrienden, collega's en oud-collega's, vertegenwoordigers van verzekeringsmaatschappijen, betrokkenen uit de letselschadebranche en overige belangstellenden gaven er acte de présence. >

Theo-logica in Theo-rie en Praktijk

Het was al middag, toen ik op een maandag, eind jaren '90, binnen de vestingmuren van Het Verbondsgebouw voortschreed, in trage pas de trappen op. Op mijn schreden terugkeren kon niet meer, de teerling was geworpen, een Kennis Kroniek moest worden gevuld. Gewapend met slechts mijn pen en goede zin, baande ik mij de laatste meters een weg, door een dikke blauwe wolk naar mijn plaats aan De Ronde Tafel. Waren dit "The Mists of Avalon", de Nevelen die moesten worden ontsluit, teneinde "De Waarheid" binnen Verzekerde Hypothesen aan het licht te brengen?

Nog steeds enigszins beneveld door wat Zware Havanarook bleek te zijn geweest, blikte ik de tafel rond. Geen Koning Arthur, ridders Gawain of Lancelot, maar moderne grote namen als Misana, Van Wees en Wassink die ik tot op dat moment alleen nog als mijn leermeesters op mijn vakgebied had leren kennen. Koning Kremer zat aan het hoofd van die ronde tafel, ja dat kan, als je de baas bent. Tussen deze namen voelde ik mij nog een schildknaap, maar als Theo-riep, dan kwam je.

In de jaren die volgden hebben er vele raadsvergaderingen plaatsgevonden aan die tafel. Het was en is een plezier en een voorrecht om met gelijkgestemden een verbond aan te gaan om te proberen het beste uit je vak te halen. Zeker in de begintijd vergaderde Theo meestal mee. Gaandeweg ging de redactieraad een zelfstandige koers varen en monitorde Theo als PIV Kapitein vanaf de brug of het schip op de gewenste koers bleef varen. Maar de contacten bleven regelmatig en naast de prachtige vakinhoudelijke aspecten, was er veel tijd voor analogieën naar het leven, oftewel datgene wat verbindt en het leven dus de moeite waard maakt.

Tijdens het werken aan de PIV Publicatie "Letselschade en de Fiscus" bleek het een openbaring dat grote namen als Kremer, Lindenberg, Elzas en Rijkers, grote muzikliefhebbers bleken te zijn. Waar wij voor wat betreft de vaktechnische aspecten van de publicatie tot een inhoudelijk "Akkoord" moesten komen, deelden wij van nature "De Akkoorden" die ons door de Muzen zijn aangereikt. Het zijn juist die Akkoorden die bepalen of er muziek in een werk komt te zitten of niet. Altijd leuk en nuttig als je goed bent in je vak, maar wie ben je en wat beweegt je, wat heb je werkelijk te bieden?

Analoog aan het voorgaande, ontwikkelde Theo de gewezen Brand(weer)man (die dus met recht de brand in een bolknak mocht steken), zich in de loop der jaren binnen de Personenschadebranche tot een verbinder. Theo de voormalig DJ uit Almelo, wist binnen en buiten het Verbond mensen te verbinden en aldus marktbreed muziek in de goede zaak te blazen.

Akkoord, dat klinkt heel aardig vanuit de achterban van het PIV, waarvan Theo bijna twee decennia de inspirerende voorzitter was. Maar gelijke noten worden ook vanuit vele andere monden gezongen, vanuit alle "stakeholders" (mooi Theo-woord) binnen het Personenschadevakgebied. Reden om in dit voorwoord niet alleen te verwijzen naar de interessante bijdragen over onderwerpen als verjaring en Rome II. Bijdragen die bewijzen dat "the show must go on" (*Queen, Leo Sayer!*). Maar om ook voor één keer het voorwoord te zijn bij dat Unieke Nummer dat geheel gewijd is aan het afscheid van Theo: het "Kremer Bulletin". Dit nummer is online te vinden op de PIV-site en wij willen u van harte aanbevelen om hierin te grasduinen. Het is een mooi "Liber Amicorum" geworden, waarin de vele noten die Theo op zijn zang had worden bezongen (Theo als levend bewijs van het nut van vogelspotten).

Voor iedereen die niet met pensioen gaat en nog wat doorwerkt in onze mooie branche, is het interessant om de bijdrage "Een stip aan de horizon..." van rechter Jaap Sap te lezen. Sap is ervan overtuigd dat het toernooimodel het uiteindelijk zal afleggen tegen het harmoniemodel. Hij doet daarbij aanbevelingen vanuit zijn waarneming en heeft het dan niet alleen over de (soms) weerbarstige behandeling door verzekeraars, maar ook dat het een verademing zal zijn, wanneer aan de andere kant van de onderhandelingsstafel erkend zal worden dat niet alle life-events door een ongeval kunnen worden weggepoetst.

In dezelfde nuancerende zin is er de bijdrage "Een onvoltooide klus..." van raadsheer Bert de Hek. Die daarbij ook aanbevelingen doet aan verzekeraars om te investeren in grondiger marktonderzoek ter ondersteuning van gemotiveerde causale betwisting van (al te fors gepresenteerde) claims.

In zijn bijdrage “Muren zijn verlaagd...” gaat A-G Spier hier eveneens op in. Spier relateert de (bewijs)waarde van het arrest Zwolsche Algemeene/De Greef. Hij attendeert erop dat gedaagde verzekeraars zich zouden moeten concentreren op het voeren van zinvolle en sterk gemotiveerde verweren, waarbij zaken niet nodeloos worden vertraagd. Anderzijds acht hij het gerechtvaardigd om van gelaedeerden te verlangen dat zij reëel onderbouwde claims presenteren. Voor een schadevergoeding moet wel enige basis bestaan en het louter stellen van subjectieve gevoelens is onvoldoende om een (in looptijd en omvang al te ruim toegerekende) claim te onderbouwen.

Wonderlijk (of in een wereld van goede en kwade kansenweging met behulp van hypothesen en aannames eigenlijk ook weer niet), dat mijn allereerste bijdrage voor het PIV Bulletin (nummer 1999, 3: Schadevaststelling, Abstract of concreet bewijs, Arrest Hof Amsterdam 24 december 1998, rolnr. 1548/97, Stevens/NOG), tot een conclusie in dezelfde zin aanleiding gaf:

“In PIV Bulletin 1998/1, werd door mr. W.J. Hengeveld het arrest HR 15 mei 1998, RvdW 1998, 110 C (Vehof/Helvetia) besproken. Onder verwijzing naar dit arrest wordt nogal eens al te gemakkelijk namens de gelaedeerde betoogd, dat er volgens de Hoge Raad geen zware eisen zouden mogen worden gesteld aan de wettelijke stelplicht en bewijslast van een gelaedeerde ter zake van diens verlies van arbeidsvermogen. Dat is echter geenszins het geval. Mr. Hengeveld geeft in zijn artikel al aan dat er met het oordeel van de Hoge Raad in dat arrest feitelijk niets nieuws onder de zon is. De Hoge Raad stelt dat er geen strenge eisen mogen worden gesteld aan het door een gelaedeerde te leveren bewijs dat hij of zij, het ongeval weggedacht, in de toekomst inkomen uit arbeid zou hebben genoten. En dat klinkt niet onredelijk. Het is moeilijk om toekomstige ontwikkelingen, bovendien in een hypothetische situatie, te bewijzen. En het is het ongeval dat het slachtoffer in die moeilijke bewijsspositie heeft gebracht. In het onderhavige vonnis en arrest van recht-bank en Hof Amsterdam geeft de feitenrechter concreet invulling aan de door de Hoge Raad in Vehof/Helvetia geformuleerde eis. Tevens blijkt duidelijk dat de omstandigheden van het geval steeds een belangrijke rol spelen bij de beoordeling door de feitenrechter of in de desbetreffende kwestie aan deze eis is voldaan. In de onderhavige casus waren de stellingen van de eiseres ter zake van de schade wegens verlies van arbeidsvermogen dermate onvoldoende, dat het hof haar zelfs niet meer tot nadere bewijsvoering heeft toegelaten.”

Het mooie is, dat de beide hierboven aangehaalde rechters en de AG, Theo lof toezwaaien voor de weg die hij heeft bereid om met alle bij personenschaderegeling betrokken partijen en andere stakeholders, gezamenlijk aan constructieve oplossingen te werken. Als een ware Koning Arthur heeft Theo het zwaard uit de steen getrokken en zijn verantwoordelijkheid durven nemen. De nevelen van Avalon zijn daardoor al voor een goed deel aan het oplossen (al helpt het inmiddels ingevoerde rookverbod ook wel een beetje, als het om vergaderingen gaat). Inherent aan het leven gaat alles voort, ook als Theo met pensioen gaat. Het is nu aan Theo's opvolgers om het stokje over te nemen en in een gezamenlijke inspanning aan “best practices” te blijven werken. Dankzij de doelmatige aanpak van Theo is in ieder geval een stevig fundament gelegd. De Teleologische Kremer zeg maar.

Theo: Dj's zijn populair: ook (of juist) anno 2016 nog! Het gaat er maar om dat er muziek in de zaak zit, of we nou “plaatjes” draaien of “dossiers”. Naast mij ligt een boekje van auteur Rob van Scheers: *“Drie akkoorden en de Waarheid” (Muzikale Levenslessen)*. Het is bij deze voor jou. Op de voorkant prijkt Johnny Cash (hoe treffend diens naam bij dit stukje over letselschade), in klassiek zwart-wit gefotografeerd, gitaarkoffer in de hand, hoofd licht gebogen, een muzikant gaat zijn weg, en wat een geweldige weg is Johnny gegaan! Net als jij bij het PIV hebt gedaan.

“Een goed popliedje is als een polaroid uit het volle leven: een vaak herkenbaar verslag van een ervaring, een uitdrukking van een stemming, een maatschappelijk statement soms. In het beste geval steken we er zelfs iets van op voor onze eigen existentie, noem het muzikale levensles. Drie akkoorden en de waarheid. Precies wat de dokter voorschrijft zagezegd.” Van Scheers neemt de lezer bij de hand en leidt hem langs muziekhelden uit heden en verleden en hun werk. Hij verweeft dit in een analogie naar de individuele levensweg van de mens. Met genoeg heb ik meermaals van de hak op de tak met jou gepalaverd over popmuziek. Muziek verbindt mensen en biedt de menselijke geest vrije ruimte om tot inzichten te komen. Een goede popsong heeft slechts drie akkoorden nodig om een hit te kunnen zijn. Waarschijnlijk is het nuttig om elke letselschadezaak naar analogie van een popsong met hitpotentie te behandelen. Met een triple B-akkoord als resultaat: akkoord betrokkene, akkoord behandelaar, akkoord belangenbehartiger en dat alles in een harmonieus tempo allegro vivace.

Theo, jij gaat nu je eigen weg, je foto prijkt in full colour op je Kremer Bulletin. Met opgeheven hoofd en je rug gerecht: het PIV zoals jij het hebt achtergelaten is een partij die de akkoorden in goede harmonie zal blijven zoeken.

Armand Blondeel, voorzitter Redactieraad PIV Bulletin.



Lindenberg



Burgemeester Beuizen en Kremer

- > Het afscheidsseminar, onder leiding van radiopresentator Tom van 't Hek, kende een programma van zes sprekers: namens de wetenschap, de advocatuur, de verzekeraars en het bestuur van het PIV, met een onaangekondigde spreker ertussendoor en een slotwoord van Kremer zelf.

Vierluik

De eerste spreker tijdens het afscheidsseminar was prof. mr. Siewert Lindenberg – hoogleraar Privaatrecht aan de Erasmus Universiteit Rotterdam (EUR). Zijn bijdrage had de vorm van een vierluik, over Theo als wetenschapper, de wetenschap over Theo, de wetenschap zonder Theo en de mens Theo. Voor het eerste luik, Theo als wetenschapper, verwees Lindenberg vanzelfsprekend naar Kremers promotie aan de EUR in 1987 op grond van zijn proefschrift over het indemniteitsprincipe. De wetenschap over Theo, het tweede luik, betrof het onderzoek *'The Personal Injury Claims Process: Comparing Legal Cultures'*, waarvoor Kremer was geïnterviewd. In dit onderzoek werden de systemen voor letselschadebehandeling in Nederland, Noorwegen en Engeland vergeleken, met als resultaat dat Nederland heel behoorlijk scoorde. *"We hadden naar het Engelse model kunnen afglijden"*, aldus Lindenberg, *"maar 1998, het jaar waarin het PIV werd opgericht, is in dat verband cruciaal gebleken!"* Nu de wetenschap het zonder Theo moet stellen, het derde luik, zal hij worden gemist, aldus Lindenberg, *"als een binder, overal gerespecteerd, met oog voor 'de markt' en voor ieders belangen."*

Het vierde luik, de mens Theo, vulde Lindenberg in met de afbeeldingen die hij vond door te googelen op de combinaties van de naam Theo Kremer met 'wetenschapper', 'vrienden', 'vriendinnen', 'voetbal', 'culinair', 'wijn' en 'vogels'. Hij sloot af met een citaat van Johan Cruijff dat over Theo zou kunnen gaan: *"In zekere zin is hij waarschijnlijk onsterfelijk."*

Ridder

De tweede spreker in Sociëteit De Witte stond niet in het programma vermeld, omdat zijn komst en boodschap voor Theo zorgvuldig geheim moesten blijven. De burgemeester van Theo's woonplaats Rijswijk, Michel Beuizen, kwam immers melden dat het de koning had behaagd Theo Kremer te benoemen tot Ridder in de Orde van Oranje-Nassau. In zijn toespraak refereerde Beuizen aan tal van verdiensten van Theo, waaronder natuurlijk zijn werk voor het PIV, waarin hij zich in het bijzonder jarenlang heeft ingezet om een verbinding tot stand te brengen tussen de verzekeraars en de slachtoffers en hun belangenbehartigers. *"Daarbij maakte hij zich vooral sterk voor de verbetering van de positie van letselschadeslachtoffers"*, aldus Michel Beuizen. Hij noemde onder meer de letselschadedatabank, de PIV-opleidingen, de PIV-audits, het PIV-Keurmerk, de onderzoeken naar varianten van vergoedingssystemen voor verkeersschaden en de onderzoeken naar procedurele normeringen, met de GBL en de GOMA als resultaten daarvan. Beuizen refereerde verder aan de

totstandkoming van het Wetsvoorstel Vergoeding Affectieschade, de totstandkoming van de Wmo-overeenkomst Regres tussen de VNG en het Verbond van Verzekeraars en Kremers werk als voorzitter van de Juridische Commissie Schade van het Verbond. *“De heer Kremer wordt gezien als bruggenbouwer”,* zei Michel Bezuijen, *“als verbinder die onder moeilijke omstandigheden wederzijds respect weet te creëren tussen de verschillende partijen.”* Maatschappelijk van belang zijn nog geweest, aldus Bezuijen, zijn inzet voor de Lionsclub Rijswijk, voor de Vereniging van Vrienden van het Residentie Orkest en voor het college van Beheer en het college van Kerkrentmeesters van de Gereformeerde Kerk. Vanzelfsprekend kreeg Theo Kremer gelegenheid op dit alles te reageren, waarbij hij natuurlijk zijn opvattingen over het koningshuis en zijn sympathie voor de republikeinse zaak liet blijken, *“maar met deze onderscheiding ben ik wel heel blij!”* zei hij. *“Toch wil ik de eerste zijn om het deel dat voor mijn werk is bedoeld – en ik denk dat ik een flink deel van deze onderscheiding aan mijn professionele activiteiten bij het PIV heb te danken – op te dragen aan mijn staf, mijn bestuur, mijn raad van advies en iedereen in deze zaal die met mij heeft meegewerkt om het letselschaderegelingsniveau in Nederland te verhogen. Dank u wel daarvoor!”*

Waarheidsvinding

Mr. Geertruid van Wassenauer – voorzitter van de Vereniging van Letselschadeadvocaten (LSA), vertegenwoordigde de advocatuur tijdens het miniseminar. Zij ging in op haar (jarenlange) dialoog met Theo in tal van overlegstructuren en op congressen en symposia. Zij karakteriseerde de inbreng van Theo daarin als ‘macro’, waarin vanuit verzekeraars gezien de grote lijnen werden aangeven, en haar eigen inbreng als ‘micro’, waarin het vooral om de details ging, vanuit slachtoffers gezien. Terugkerende twistpunten waren de buitengerechtelijke kosten, de deelgeschillen en de zorgschade. In het bijzonder ging Van Wassenauer in op het onderwerp waarheidsvinding en de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit die in dat kader aan persoonlijk onderzoek moeten worden gesteld. *“Jij zegt daarvan”,* zei Geertruid van Wassenauer tegen Kremer, *“dat partijen pas op een goede en voortvarende wijze de schaderegeling ter hand kunnen nemen, wanneer allen over dezelfde feitelijke informatie beschikken. Een ‘fair trial’ vraagt om ‘equality of arms’, vind jij, dus alles moet maar gewoon op tafel komen, als het niet goedschiks is, dan maar kwaadschiks. Ik vind daarentegen dat het een medaille met twee kanten is, die van de verzekeraar en van het slachtoffer, van betalen en van ontvangen. Meer kanten*

>



Van Wassenauer



Den Hollander



Schneijdenberg

- > heeft de medaille niet. Ik bedoel daarmee dat eigenlijk moet worden vermeden dat de derde invalshoek, die van dat persoonlijk onderzoek, wordt gekozen. Die invalshoek kan op niets anders dan antagonisme duiden en dat trekt een wissel op de schaderegeling.” Volgens Geertruid van Wassenauer moet het bevorderen en in stand houden van een vertrouwensband en van wederzijds respect bij de behandeling van letselschade voor alle partijen een speerpunt zijn. “Vanuit die situatie komt de waarheid het best tot zijn recht en daarmee zijn uiteindelijk alle partijen gediend. Dus mijn conclusie is: persoonlijk onderzoek is een gotspe!”

Voldemort

Mr. Henk den Hollander – manager schaderegeling bij REAAL Schadeverzekeringen, nam de aanwezigen in Sociëteit De Witte mee terug in de tijd, toen het PIV nog niet was opgericht. Hij schetste een ontluisterend beeld van de letselschadebehandeling bij sommige verzekeraars in die jaren. “Het was de tijd van de grote kantoortuinen”, vertelde Den Hollander, “vol rokende, slecht geklede mannen. De meesten kwamen van de afdeling ‘benzine’ of varia en waren met een mulo- en een zwemdiploma letselschadebehandelaar geworden. Schadebehandelaars waren schadecorrespondenten, want alles ging schriftelijk. Je stuurde mensen standaardformulieren en als ze daarop hadden ingevuld dat ze letsel hadden, stuurde je ze schriftelijk naar een controlearts. Was er daarna nog wat, dan ging je ook met elkaar schrijven. Ik weet nog dat ik veel citaten uit een citatenboek gebruikte en natuurlijk ook jurisprudentie. Wie de beste jurisprudentie kon verzamelen, won de strijd. Er was nog geen PIV-Kennisnet, we haalden de jurisprudentie uit het tijdschrift ANWB/Verkeersrecht, dat eigenlijk al verouderd was op het moment dat het verscheen. Er waren geen slachtoffers, maar tegenpartijen, of eigenlijk: tegenstanders. De belangenbehartigers waren in opkomst, gelijk op met whiplash, de Voldemort van de letsel-

schade, want we mochten dat woord niet gebruiken. Wie zei of schreef dat iemand een whiplash had, erkende die diagnose en dat was verboden. Verder schreven we alles wat God verboden had. Voor de brieven die ik destijds verstuurde, zou ik mezelf nu ontslaan... De meeste dossiers, ook met medische informatie, lazen we zelf. We waren niet medisch geschoold, maar als we iets niet begrepen, vroegen we het aan een medisch adviseur en als we dachten het wel te begrijpen, speelden we zelf voor medisch adviseur. Je kunt je het nu niet meer voorstellen, maar destijds was het volstrekt normaal.”

Opvolger

Mr. Eric Schneijdenberg – voorzitter van het bestuur van de Stichting PIV, presenteerde een alternatief exitgesprek met Theo en deed verslag, onder meer aan de hand van enkele afleveringen van Fokke & Sukke, van de zoektocht naar zijn opvolger. “Het bestuur ziet ook in de toekomst een groot belang voor het PIV”, zei Schneijdenberg, “en vanuit dat perspectief zijn we druk op zoek naar een opvolger. Als je ziet wat jij voor het PIV en voor de maatschappij hebt betekend, legt dat natuurlijk wel een bepaalde druk op jouw opvolger. We hebben dat in het bestuur met elkaar besproken en we hebben ook een selectiecommissie gevormd. We hebben inmiddels een behoorlijk aantal kandidaten geïnterviewd over hun motivatie en over hun visie op de toekomstige bijdragen van het PIV aan de verzekeringsbranche en aan de positie van letselschadeslachtoffers. Van de kandidaten krijgen we ook vragen terug en wel drie in het bijzonder. De eerste is wat de directeur van het PIV nu eigenlijk verdient. Dat wisten we niet precies, dus dat zijn we gaan opzoeken, en ik kan zeggen dat het een leuke baan is. De tweede vraag is wat Theo de hele dag zoal doet. Meestal weet ik als werkgever wel wat mijn medewerkers doen, maar als voorzitter van het bestuur hebben we wat meer afstand tot elkaar. Toch hebben we daar een best goed verhaal over

kunnen vertellen, zodat de mensen nog steeds enthousiast waren. Het derde punt is dat een aantal kandidaten zich zorgen maakte over hun gezondheid. Zij vroegen ons of het verplicht is om zo veel te gaan dineren. We hebben geantwoord dat het volgens ons wel iets minder kon, maar – en dat is serieus – we hebben ook het belang van netwerken aangegeven. Het gaat er immers om daadwerkelijk contacten in de branche te onderhouden. Er is een enorm verschil tussen de praktijk in het verleden en de huidige gang van zaken. Theo heeft als geen ander laten zien dat het met elkaar in gesprek blijven, ondanks de tegengestelde belangen, uitermate belangrijk is om met elkaar de positie van letselschadeslachtoffers te verbeteren. In de afgelopen jaren zijn daar enorme slagen in gemaakt en daar waar het nog beter kan, zullen we daar zeker aan moeten blijven werken!”

Tot slot van zijn presentatie overhandigde Eric Schneijdenberg aan Theo Kremer het eerste exemplaar van het zogenoemde Kremer-Bulletin: een speciale uitgave van het PIV Bulletin, met tientallen bijdragen van vertegenwoordigers uit de wetenschap, de advocatuur, de verzekeringsbranche, organisaties voor letselschadeslachtoffers et cetera.

Langs de zijlijn

Vanzelfsprekend kreeg Theo Kremer alle gelegenheid om op alle loftuitingen te reageren. *“Als je, zoals ik, afscheid neemt van een heel mooie, interessante baan, dan zijn er altijd gemengde gevoelens”,* zo zei hij. *“Ik voel me wat dat betreft een beetje als Zerlina in de opera Don Giovanni die, wanneer zij door Don Giovanni wordt verleid, gaat zingen: vorrei e non vorrei, ofwel ik wil en ik wil niet. Ik heb de*



Theo en Anneke

>



Van 't Hek

> keuze gemaakt wel afscheid te willen nemen en als je dat op deze manier kunt doen, met de sprekers die mijn capaciteiten natuurlijk wel iets overdreven hebben, met mensen met wie ik in de loop der jaren een band heb opgebouwd en in deze mooie zaal waar ik toch ook een zekere binding mee heb, dan is dat een groot voorrecht. Met elkaar hebben we veel bereikt. Ik heb het altijd als een van mijn belangrijkste taken gezien om mensen met mijn ideeën in beweging te krijgen en als dat dan lukte, gaf mij dat veel voldoening. Ik ben jullie ontzettend dankbaar dat jullie hier naartoe zijn gekomen en voor alle samenwerking die er is geweest en wens jullie allemaal ontzettend veel succes in de toekomst. Ik realiseer me dat ik op een verkeerd moment vertrek. Er is ontzettend veel in beweging: er komen andere auto's, we krijgen misschien een ander verzekeringsstelsel en een ander aansprakelijkheidsstelsel en we krijgen andere schadeposten. Dat moet ik allemaal missen, maar ik zal het met interesse blijven volgen. Straks sta ik niet meer op het speelveld, maar zal ik langs de zijlijn staan. Als er af en toe een balletje vanuit het veld mijn kant op rolt, zal ik de bal met veel plezier, nadat ik hem even onder de voet heb gerold, terug het veld in schieten. Daarom dames en heren: geen vaarwel, maar tot ziens!"

Voorrecht

Het laatste woord was aan de voorzitter van het seminar, radiopresentator Tom van 't Hek, die al gedurende een reeks van jaren als dagvoorzitter tijdens de PIV

Jaarconferenties optreedt. "Een aantal maanden geleden werd mij gevraagd of ik deze middag spreekstalmeester wilde zijn", vertelde hij. "In feite kreeg ik twee vragen: of ik dan zou kunnen, wat een logische vraag is, en of ik het ook zou willen. Deze tweede vraag vond ik eigenlijk een belediging, want natuurlijk wil ik dat. Theo, ik ken je eigenlijk alleen van die jaarlijkse ontmoetingen, maar vond het toch volstrekt vanzelfsprekend hier vanmiddag te zijn en vond het een groot voorrecht dit te mogen doen. Het ga je ongelofelijk goed!"

Jaren geleden kreeg Kremer het lumineuze idee een band te vormen uit 'tegenpartijen': muzikale medewerkers van zowel verzekeraars als belangenbehartigers. Zo ontstond de PIV Blues Band, die inmiddels is uitgegroeid tot een achtkoppige groep, bestaande uit Jeroen Quakkelaar¹, Freek Schultz², Hans van Waardenburg³, Erik Reinders⁴, Annet Schotburgh⁵, Edward Blom⁶, Henk van Katwijk⁷ en Marc Punt⁸.

Tijdens de feestelijke en drukbezochte borrel kon deze band natuurlijk niet ontbreken. Het hoogtepunt bleek een flitsende versie van Mustang Sally van Wilson Pickett, waar Henk van Katwijk een couplet had toegevoegd over de verdiensten van Theo. Het (voor)grondkoor werd daarbij gevormd door de PIV-staf. Rachel, Jenny en Monique zwaaiden Theo met het refrein "Dag Theo, dag!" vrolijk uit!





PIV-staf (Rachel, Jenny en Monique): "Dag Theo, dag!"

- ¹ Andriessen Expertise, voorheen werkzaam bij Beer advocaten en To The Point Expertise.
- ² Punt Letselschade Advocaten.
- ³ EMN Mens, voorheen werkzaam bij de Pals Groep.
- ⁴ Allianz Global Assistance.

- ⁵ EMN Mens.
- ⁶ Ard Korevaar Personenschade
- ⁷ Assuraad Advocaten.
- ⁸ To The Point Expertise.

Annotatie bij Hoge Raad, 18 december 2015 (ECLI:NL:HR:2015:3618)

Overgangsrechtperikelen bij verjaring van verzekeringsvorderingen¹



Mevrouw mr. S.P.A.
Wensink-Vergunst
Bosselaar Strengers Advocaten

Op 1 januari 2006 is bij de invoering van het nieuwe verzekeringsrecht een specifieke bepaling opgenomen ten aanzien van de verjaring van een rechtsvordering tegen een verzekeraar tot het doen van een uitkering. In art. 7:942 BW is de zogenoemde 'duurstuiting' geïntroduceerd: nadat schriftelijk aanspraak is gemaakt op uitkering, gaat pas een nieuwe verjaringstermijn lopen nadat de verzekeraar de aanspraak ofwel erkent, ofwel de aanspraak afwijst op de in het artikel voor-

geschreven wijze. Laat de verzekeraar dit na of voldoet de afwijzing niet aan de vereisten uit het artikel, dan loopt er in het geheel geen verjaringstermijn.

Welke gevolgen heeft de invoering van het nieuwe recht voor de verjaring van vorderingen die door de verzekeraar vóór 1 januari 2006 waren afgewezen, maar waarvan de verjaring op 1 januari 2006 nog niet was voltooid? Deze vraag lag voor bij de Hoge Raad in het arrest dat gewezen is op 18 december 2015. In dit artikel bespreek ik het arrest, de uitleg die de Hoge Raad geeft aan het overgangsrecht en de betekenis van dit arrest voor de praktijk.

Achtergrond van het verjaringsregime in het verzekeringsrecht

Tot 1 januari 2006 had de verzekeraar de mogelijkheid in de polisvoorwaarden een kortere verjaringstermijn dan de termijn van vijf jaar te bedingen. Er was destijds geen specifieke regeling voor de verjaring van verzekeringsvorderingen, zodat de gewone regels van boek 3 van toepassing waren. Titel 3.11 van het Burgerlijk Wetboek is

- > van regelend recht en als onredelijk bezwarend beding wordt in de zwarte lijst (art. 6:236 sub g BW) enkel een beding aangemerkt dat een verjaringstermijn tot minder dan een jaar verkort. De wetgever meende dat de verzekeraar hierdoor meer ruimte kreeg dan noodzakelijk en gewenst was en heeft om die reden een apart verjaringsregime ingevoerd voor een rechtsvordering tegen een verzekeraar tot het doen van een uitkering.

In art. 7:942 BW is de verjaringstermijn gesteld op drie jaren na aanvang van de dag, volgende op die waarop de tot uitkering gerechtigde (kortweg: “de verzekerde”) met de opeisbaarheid van de rechtsvordering bekend is geworden. Deze verjaring wordt gestuit door een schriftelijke mededeling waarbij op uitkering aanspraak wordt gemaakt. Een nieuwe verjaringstermijn begint pas te lopen met de aanvang van de dag, volgende op die waarop de verzekeraar hetzij de aanspraak erkent, hetzij (1) bij aangetekende brief (2) ondubbelzinnig heeft medegedeeld de aanspraak af te wijzen onder (3) eveneens ondubbelzinnige vermelding van het gevolg dat in geval van afwijzing de rechtsvordering verjaart door verloop van zes maanden (art. 7:942 lid 2 en 3 BW). Dat de stuiting tot gevolg heeft dat geen verjaringstermijn loopt totdat de verzekeraar een bepaalde handeling heeft verricht, wordt aangeduid met de term ‘duurstuiting’. In een onlangs gewezen arrest² heeft de Hoge Raad geoordeeld dat de duurstuiting intreedt na iedere stuiting door de verzekerde. Pas wanneer de verzekeraar ofwel de vordering erkent, ofwel de aanspraak op uitkering afwijst conform de in het artikel vermelde vereisten, gaat een verjaringstermijn lopen.

De duurstuiting is geen gebruikelijke regeling in het civiele recht. De algemene regel uit art. 3:119 BW bepaalt dat direct na een stuitingshandeling een nieuwe verjaringsstermijn gaat lopen, zonder dat daarvoor enige handeling is vereist van een van beide partijen. Het idee achter de invoering van dit bijzondere verjaringsregime voor verzekeringsvorderingen was dat de positie van de verzekerde zou worden versterkt door de eisen die werden gesteld aan de start van de nieuwe verjaringstermijn.³ De verzekerde zou daardoor meer zekerheid krijgen over de afwijzing en het gaan lopen van de verjaringstermijn.⁴

Per 1 juli 2010 is het wetsartikel opnieuw gewijzigd. De eis voor verzekeraars om de vordering bij aangetekende brief af te wijzen en de gehoudenheid voor verzekerden om iedere zes maanden te stuiten werden als bewerkelijk, kostbaar en knellend ervaren.⁵ Het huidige art. 7:942 lid 2 BW bepaalt dat een nieuwe verjaringstermijn van drie jaar begint te lopen met de aanvang van de dag, volgende op die waarop de verzekeraar hetzij de aanspraak erkent, hetzij ondubbelzinnig heeft medegedeeld de aanspraak af te wijzen. Het hiervoor aangehaalde recente arrest van de Hoge Raad⁶ had betrekking op art. 7:942 (oud) BW. De Hoge Raad zal ook het huidige art. 7:942 BW naar verwachting zo uitleggen dat na iedere stuitingshandeling van de verzekerde de duurstuiting intreedt.⁷ De verzekeraar

moet dan dus na iedere stuitingshandeling de aanspraak ofwel erkennen ofwel ondubbelzinnig afwijzen om de verjaringstermijn opnieuw te laten lopen. Het vóór 1 juli 2010 geldende wetsartikel zal verder in deze bijdrage worden aangeduid als art. 7:942 (oud) BW.

Feiten van de zaak en oordeel Hoge Raad

Wat was er aan de hand in de zaak die geleid heeft tot het arrest van de Hoge Raad van 18 december 2015? Verzekerde had bij (de rechtsvoorganger van) Allianz Nederland Schadeverzekering N.V. een woonhuisverzekering afgesloten. Enkele maanden na ingangsdatum van de verzekering brak brand uit in de woning. Allianz weigerde dekking omdat verzekerde de brand zelf zou hebben gesticht. Zij stelde verzekerde daarvan bij brief d.d. 13 mei 2004 op de hoogte. Bij brief d.d. 23 september 2004 verzocht verzekerde Allianz om haar standpunt te wijzigen en dekking te verlenen. Allianz berichtte bij brief d.d. 1 december 2004 verzekerde dat zij haar standpunt zou handhaven. Vervolgens stuurde verzekerde op 16 maart 2005 een offerte voor de kosten van herstel van de woning aan Allianz. Pas op 2 juli 2009 maakte de verzekerde opnieuw aanspraak op uitkering onder de verzekering.

In de procedure stelt Allianz zich op het standpunt dat de vordering is verjaard. Verzekerde betwist dat de vordering is verjaard. Volgens hem heeft de onmiddellijke werking van art. 68a Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek (“Overgangswet NBW”) tot gevolg dat een onder het oude recht aangevangen en op 1 januari 2006 nog lopende verjaringstermijn op deze datum is vervallen en dat een nieuwe verjaringstermijn slechts aanvangt indien de aanspraak van de verzekerde na 1 januari 2006 op de voet van art. 7:942 lid 2 (oud) BW door de verzekeraar wordt afgewezen. Dat is dus (1) bij aangetekende brief waarin de verzekeraar (2) ondubbelzinnig heeft medegedeeld de aanspraak af te wijzen onder (3) eveneens ondubbelzinnige vermelding van het gevolg dat de rechtsvordering verjaart door verloop van zes maanden.

De Rechtbank Rotterdam stelde verzekerde bij tussenvonnis d.d. 2 november 2011⁸ in het gelijk. De rechtbank overwoog dat volgens art. 7:942 lid 2 (oud) BW een nieuwe verjaringstermijn na een stuitingshandeling pas gaat lopen met ingang van de dag volgend op die waarop de verzekeraar de aanspraak ondubbelzinnig en volgens de vereisten zoals in het artikel genoemd, heeft afgewezen. Dit heeft Allianz niet gedaan, zodat vanaf 1 januari 2006 geen verjaringstermijn meer liep.

Het Gerechtshof Den Haag oordeelde in zijn arrest d.d. 1 april 2014 dat de vordering wel is verjaard.⁹ Het hof wees erop dat de duurstuiting van art. 7:942 lid 2 (oud) BW pas aan de orde is na een stuiting van de verjaring door middel van een schriftelijke mededeling waarbij aanspraak wordt gemaakt op uitkering. Het hof oordeelde: “Nu gesteld noch gebleken is dat een dergelijke stuitingshandeling na 31 december 2005 is verricht op een tijdstip gelegen vóór

2 juli 2006,¹⁰ moet de conclusie zijn dat de op 1 januari 2006 nog lopende termijn was voltooid op een tijdstip gelegen vóór de datum waarop namens [verzekerde; WV] op 2 juli 2009 opnieuw aanspraak werd gemaakt op vergoeding van de schade.”¹¹ Het hof lijkt te oordelen dat een lopende verjaringstermijn alleen zou zijn onderbroken door de wetswijziging per 1 januari 2006, als de verzekerde na 31 december 2005 de verjaring had gestuit conform de vereisten van het nieuwe verjaringsregime (art. 7:942 lid 2 (oud) BW). Nu verzekerde dit heeft nagelaten, is de vordering volgens het hof verjaard. Welke verjaringstermijn het gerechtshof daarbij toepaste, is niet duidelijk.

De Hoge Raad stelt vast dat ingevolge art. 68a lid 1 Overgangswet NBW art. 7:942 (oud) BW onmiddellijke werking heeft. Vanaf 1 januari 2006 gold het nieuwe recht derhalve ten aanzien van de aard, het aanvangstijdstip en de duur van de termijn. Dit betekent dat de verjarings-termijn pas aanving nadat de verzekeraar de aanspraak op uitkering heeft afgewezen op de door het artikel voorgeschreven wijze. Het oordeel van het gerechtshof dat de vordering verjaard is, is onbegrijpelijk nu het hof niet heeft vastgesteld dat Allianz de vordering heeft afgewezen conform de vereisten van art. 7:942 lid 2 (oud) BW. De Hoge Raad vernietigt het arrest en verwijst de zaak naar het Gerechtshof Amsterdam.

De Hoge Raad draagt het verwijzingshof op te beslissen over de vraag of het indienen van de offerte door verzekerde op 16 maart 2005 aan te merken is als een stuitingshandeling in de zin van art. 3:317 BW. Zo nodig, overweegt de Hoge Raad, zal na verwijzing tevens moeten worden beslist op het betoog van Allianz dat de onmiddellijke werking van het nieuwe verjaringsregime buiten toepassing moet blijven op de grond dat die onmiddellijke werking onder de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn (art. 75 Overgangswet NBW).

Overgangsrecht

Het is opmerkelijk dat het beantwoorden van een vraag van overgangsrecht die bij de invoering van het nieuwe verjaringsregime in talloze zaken te verwachten was, zo ingewikkeld blijkt te zijn. De wetgever meende dat de Overgangswet NBW een bevredigende overgangsregeling bevatte, zodat geen aparte regeling hoefde te worden opgenomen voor het nieuwe verjaringsregime in het verzekeringsrecht.¹² Het lijkt erop dat de wetgever niet voorzien heeft in de situatie dat door invoering van het nieuwe verjaringsregime vorderingen in een ‘vacuüm’¹³ terecht zouden komen door de introductie van de duurstuiting. Weliswaar was de wetswijziging ingegeven door de wens om de positie van de verzekerde te versterken. Of de wetgever daarbij ook beoogde dat in die zaken waarin de verzekerde had geclaimd onder de verzekering en deze claim al voor 2006 was afgewezen door de verzekeraar, enkel vanwege de wetswijziging de lopende verjaringstermijn zou worden afgebroken, is de vraag.

Het arrest van de Hoge Raad is niet alleen interessant vanwege de uitleg van het verjaringsregime in het verzekeringsrecht, maar ook vanwege de uitleg van het overgangsrecht. De Hoge Raad oordeelt dat art. 72 Overgangswet NBW ziet op die situaties waar een verzekeraar al (kennenlijk anticiperend op het nieuwe verjaringsregime) vóór 1 januari 2006 de aanspraak had afgewezen met inachtneming van de vereisten uit art. 7:942 lid 2 (oud) BW. Is dat het geval dan geldt het bepaalde in lid 2 van art. 72 Overgangswet NBW, namelijk dat de nieuwe termijn van zes maanden uiterlijk eindigt bij het voltooid zijn van de oude termijn. Anders dan de plaatsvervangend Procureur-Generaal De Vries Lentsch-Kostense oordeelt de Hoge Raad dat art. 72 lid 2 Overgangswet NBW geen zelfstandige betekenis heeft naast lid 1 van datzelfde artikel.

Uit de overwegingen van de Hoge Raad blijkt dat de Hoge Raad meent dat geanticipeerd had kunnen worden op de wetswijziging per 1 januari 2006 door de aanspraak al voor 1 januari 2006 af te wijzen met inachtneming van de vereisten van het nieuwe verjaringsregime. Op die manier had de verzekeraar, volgens de Hoge Raad, kunnen berekenen dat per 1 januari 2006 een verjaringstermijn liep. Hoe een verzekeraar dit in de praktijk vorm had moeten geven, is niet zo eenvoudig. Vóór 1 januari 2006 was de verjaringstermijn immers niet zes maanden en wanneer een verzekeraar dit wel contractueel had bedongen, was dit beding als onredelijk bezwarend voor vernietiging vatbaar. Een verzekeraar had mijns inziens bij een afwijzing vóór 1 januari 2006 niet meer kunnen doen dan de aanspraak af te wijzen bij aangetekende brief onder ondubbelzinnige vermelding van het rechtsgevolg dat de rechtsovereenkomst zou verjaren en dat deze verjaringstermijn vanaf 1 januari 2006 zes maanden zou belopen. Of de verzekeraar daarmee voldaan zou hebben aan het vereiste dat “ondubbelzinnig” het gevolg vermeld werd dat de vordering door verloop van zes maanden verjaarde, is dan weer de vraag.

Dat geanticipeerd had kunnen worden op het nieuwe recht, is ook voor de wetswijziging per 1 juli 2010 relevant. Bij de vraag of de verzekeraar een aanspraak onder een verzekering conform de wettelijke vereisten uit het huidige art. 7:942 BW heeft afgewezen, kunnen ondubbelzinnige afwijzingen van voor 1 juli 2010 worden betrokken.

Hoe verder en betekenis voor de praktijk

Het verwijzingshof moet nu vaststellen of de vordering van verzekerde is verjaard. Het is mij niet duidelijk waarom het gerechtshof daarbij de vraag zou moeten beantwoorden of het toesturen van de offerte als een stuitingshandeling is aan te merken. Dit doet immers niet ter zake, nu geldt dat per 1 januari 2006 geen verjarings-termijn meer liep en tussen partijen onbetwist vaststaat dat verzekerde bij brief dd. 23 september 2004 tegen het afwijzend standpunt van Allianz is opgekomen en opnieuw aanspraak op een uitkering heeft gemaakt. Of het toesturen van de offerte wel of niet als stuitingshandeling is aan te merken, zou alleen relevant kunnen zijn als het

- > verwijzingshof zou oordelen dat onder de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid de onmiddellijke werking van het nieuwe verjaringsregime buiten toepassing zal moeten blijven. Wellicht heeft de Hoge Raad dit voor ogen gehad, maar de motivering van het arrest op dit punt blinkt niet uit in helderheid.

Het is wat mij betreft een gemiste kans dat de Hoge Raad geen richting heeft gegeven aan de toepassing van art. 75 Overgangswet NBW, bijvoorbeeld in de vorm van gezichtspunten. De wijze waarop de redelijkheid en billijkheid worden toegepast is een rechtsvraag zodat de Hoge Raad als cassatierechter zich hierover kan uitlaten. De situatie die hier aan de orde was, is niet dusdanig bijzonder, maar geldt in talloze zaken waarin een aanspraak op een verzekeraar voor 1 januari 2006 is afgewezen en de verjaring nog niet was voltooid op 1 januari 2006. Tien

jaar na invoering van het nieuwe verzekeringsrecht is deze, toch tamelijk voor de hand liggende vraag van overgangsrecht, nog steeds niet definitief beantwoord.

De wetgever heeft het verjaringsregime per 1 juli 2010 opnieuw aangepast. Ook voor die wijziging geldt (behoudens uitzonderingen) de onmiddellijke werking van art. 68a Overgangswet NBW. Het huidige artikel bepaalt dat een nieuwe verjaringstermijn van drie jaar gaat lopen nadat de verzekeraar ondubbelzinnig heeft medegedeeld de aanspraak af te wijzen. Dit betekent dat, wanneer een verzekerde nu voor het eerst opnieuw aanspraak maakt op een vordering waarop hij vóór 2006 aanspraak heeft gemaakt en die de verzekeraar destijds 'enkel' ondubbelzinnig heeft afgewezen, na 1 januari 2006 geen verjaringsstermijn liep. Deze vordering is vanwege de wetswijziging per 1 juli 2010 alsnog verjaard per 1 juli 2011¹⁴.



¹ Dit artikel verscheen eerder in Bedrijfsjuridische Berichten 2016, 23.

² HR 26 februari 2016, ECLI:NL:HR:2016:335.

³ MvT, Kamerstukken II 1985-1986, 19 529, nr. 3, p. 20.

⁴ NV II, Kamerstukken I 2005-2006, 30 137, nr. C.

⁵ MvT, Kamerstukken II 2008-2009, 32 038, nr. 3, p. 7.

⁶ HR 26 februari 2016, ECLI:NL:HR:2016:335, waarin de Hoge Raad kort samengevat oordeelde dat de duurstuiting intreedt na iedere stuitingshandeling.

⁷ De argumenten op basis waarvan de Hoge Raad tot de uitleg van art. 7:942 (oud) BW is gekomen, gelden immers grotendeels ook bij uitleg van art. 7:942 (nieuw) BW. Ook dat artikel is algemeen en zonder voorbehoud geformuleerd en neemt een zelfde positie in het systeem van de wet.

⁸ Rb. Rotterdam 2 november 2011, ECLI:NL:RBROT:2011:BU4430.

⁹ Hof Den Haag 1 april 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:4597.

¹⁰ Het hof bedoelt hier denk ik te zeggen dat gesteld noch gebleken is dat een dergelijke stuitingshandeling op of na 2 juli 2006 is verricht, omdat in dat geval de verjaringstermijn van drie jaren (waar het hof van uitgaat) nog niet voltooid was op 2 juli 2009.

¹¹ R.o. 8.

¹² MvT, Kamerstukken II 2004-2005, 30 137, nr. 3, pagina 22.

¹³ In de bewoordingen van M.L. Hendrikse in *Verjaring en contractueel verval van de vordering tot uitkering*, in *Verzekeringsrecht*, Deventer: Kluwer 2015, p. 422.

¹⁴ Op grond van art. 73 Overgangswet NBW is het nieuwe verjaringsregime tot een jaar na 1 juli 2010 niet van toepassing.

Nabestaandenleed, directe schade of indirect gevolg onder Rome II?



Mr. A.M. Morssinkhof
Kennedy Van der Laan Advocaten

Het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het hof) legt art. 4 lid 1 van verordening (EG) nr. 864/2007 inzake het recht dat van toepassing is op niet-contractuele verbintenissen (bekend als: Rome II) zo uit dat, wanneer kan worden vastgesteld waar de directe schade is ingetreden, die plaats het relevante aanknopingspunt is voor het recht dat van toepassing is. Schade in verband met het overlijden van een andere persoon bij een verkeersongeval valt onder de “indirecte gevolgen” van dat ongeval in de zin van art. 4 lid 1 Rome II.

Binnen Europa bestaan grote verschillen in het recht van nabestaanden op vergoeding van immateriële schade. Zo kunnen in België ook schoonouders en schoonkinderen aanspraak maken op smartengeld, terwijl dit recht in Engeland is voorbehouden aan echtgenoten en ouders van minderjarige kinderen. In Luxemburg is een hechte, affectieve band met de overledene voorwaarde voor vergoeding. Ierland werkt met een vaste vergoeding van € 10.000, terwijl de vergoeding in Spanje kan oplopen tot ongeveer € 90.000¹. In Nederland hebben nabestaanden ondertussen – afgezien van shockschade – geen enkel recht op vergoeding van immateriële schade. Welk recht van toepassing is op de aanspraak van een nabestaande op smartengeld is dan ook van belang.

Volgens de hoofdregel in art. 4 lid 1 Rome II moet bij het bepalen van het recht dat van toepassing is op een onrechtmatige daad worden aangeknoopt bij: “het land waar de schade zich voordoet, ongeacht in welk land de schade-veroorzakende gebeurtenis zich heeft voorgedaan en ongeacht in welke landen de indirecte gevolgen van die gebeurtenis zich voordoen.” Op 10 december 2015 heeft het hof voor recht verklaard dat schade in verband met het overlijden van een ander persoon bij een verkeersongeval als “indirect gevolg” van dat ongeval moet worden uitgelegd. Wanneer kan worden vastgesteld waar de directe schade is ingetreden, hetgeen normaal gesproken het geval is bij een verkeersongeval, dan is die plaats het relevante aanknopingspunt voor het recht dat van toepassing is.

Feiten en prejudiciële vragen

Florin Lazar, een Roemeens staatsburger, is zijn dochter verloren bij een verkeersongeval in Italië dat is veroorzaakt door een niet geïdentificeerd voertuig. De Italiaanse wet bepaalt voor die situatie dat het garantiefonds voor verkeersslachtoffers de veroorzaakte schade via aangewezen verzekeraars vergoedt. Lazar heeft daarop de verzekeringsmaatschappij Allianz SpA in haar hoedanigheid van door het garantiefonds aangewezen verzekeraar gedagvaard voor het Tribunale di Trieste (hierna: de rechtbank van Triëst) en aanspraak gemaakt op materiële en immateriële schade. De moeder en grootmoeder van het slachtoffer, beiden Roemeense staatsburgers wonend in Italië, hebben in het geding geïntervenieerd en eveneens vergoeding van hun materiële en immateriële schade gevorderd.

Naar Italiaans recht lijdt iemand door het overlijden van een familielid rechtstreekse schade, met name in de vorm van aantasting van zijn persoonlijkheidsrechten. In deze optiek wordt de schade die Lazar vordert ten gevolge van het overlijden van zijn dochter als eigen schade en als materieel gevolg van het overlijden van zijn dochter gezien. De rechtbank van Triëst beseft echter dat dit soort schade in andere lidstaten niet op dezelfde wijze als directe schade wordt erkend en heeft het hof de volgende prejudiciële vragen gesteld:

1. “Welke uitlegging moet aan het begrip “plaats waar de schade zich voordoet” in de zin van art. 4 lid 1 Rome II worden gegeven met betrekking tot het verzoek tot vergoeding van de materiële en de immateriële schade die de familieleden van een persoon die is overleden ten gevolge van een verkeersongeval dat zich heeft voorgedaan in de forumstaat, hebben geleden, wanneer die familieleden in een andere lidstaat van de Europese Unie wonen en daar de betrokken schade hebben geleden?”
2. Moet voor de toepassing van art. 4 lid 1 Rome II de materiële en de immateriële schade die de familieleden van een persoon die is overleden bij een verkeersongeval dat zich heeft voorgedaan in de forumstaat, in hun land van woonplaats hebben geleden, worden beschouwd als “schade” in de zin van art. 4 lid 1 Rome II eerste volzin, dan wel als “indirecte gevolgen” in de zin van art. 4 lid 1 Rome II tweede volzin?”

Uitspraak hof

Het hof behandelt de gestelde vragen gezamenlijk en benadrukt om te beginnen het belang van autonome en uniforme uitleg van de bewoordingen van bepalingen van Unierecht die voor de betekenis en de draagwijdte ervan niet uitdrukkelijk naar het recht van de lidstaten verwijzen. Daarbij moet naar vaste rechtspraak van het hof

- > niet alleen rekening worden gehouden met de bewoordingen zelf, maar ook met de context van de bepaling en het doel van de regeling waar zij deel van uitmaakt. In dat kader wijst het hof op art. 2 Rome II waarin is bepaald dat onder schade “ieder gevolg dat voortvloeit uit onrechtmatige daad wordt verstaan.”

Daarna wordt opgemerkt dat voor het bepalen van het toepasselijke recht art. 4 lid 1 Rome II echter uitgaat van het recht van “het land waar de schade zich voordoet, ongeacht in welk land de schadeveroorzakende gebeurtenis zich heeft voorgedaan en ongeacht in welke landen de indirecte gevolgen van die gebeurtenis zich voordoen”. Het hof haakt vervolgens aan bij overweging 16 in de considerans van Rome II, waaruit volgt dat bij het bepalen van de plaats waar de schade zich voordoet rekening moet worden gehouden met de directe schade. Ook wordt gewezen op overweging 17, waarin wordt overwogen dat in geval van letselschade en vermogensschade, het land waar het letsel of de vermogensschade is opgelopen, geldt als land waar de directe schade zich voordoet.

Tegen deze achtergrond komt het hof tot de conclusie dat: *“wanneer het intreden van directe schade kan worden vastgesteld, hetgeen normaliter het geval is bij een verkeersongeval, de plaats waar deze directe schade zich heeft voorgedaan, het relevante aanknopingspunt zal zijn voor het bepalen van het recht dat van toepassing is, ongeacht de indirecte gevolgen van dit ongeval. In het onderhavige geval bestaat die schade uit de letsels die tot de dood van de dochter van F. Lazar hebben geleid, en heeft die schade zich volgens de verwijzende rechterlijke instantie in Italië voorgedaan. De schade die door de familieleden van die dochter is geleden, moet echter worden beschouwd als een indirect gevolg van het in het hoofdgeding aan de orde zijnde verkeersongeval in de zin van art. 4, lid 1, van de Rome II-verordening.”*

Het hof vindt bevestiging van deze uitleg in art. 15 onder f Rome II, waarin is bepaald dat het toepasselijk recht regelt wie recht heeft op persoonlijk geleden schade. Eerst dient dus te worden bepaald welk recht van toepassing is op een rechtsfeit, waarna op basis van dat recht kan worden uitgemaakt wie schade hebben geleden die voor vergoeding in aanmerking komt. Daarmee voorkomt de toepassing van het recht van de plaats waar de directe schade is ontstaan ook dat de onrechtmatige daad, afhankelijk van de plaats waar andere personen dan het directe slachtoffer schade lijden, aan verschillend recht is onderworpen.

Commentaar

Duidelijk is dat het leed dat het overlijden van een dierbare veroorzaakt bij een nabestaande naar Italiaans recht als zelfstandige schade wordt gezien. De vraag waar het hof in deze zaak in de kern voor stond, was of dat ook geldt onder de vigeur van art. 4 lid 1 Rome II. Is sprake van zelfstandige schade of van een afgeleide van de schade van de oorspronkelijk gelaedeerde (en dus van indirecte gevolgen)? Het hof oordeelt dat laatste op grond van een schijnbaar niet waterdichte redenering.

De beslissing van het hof steunt met name op overwegingen 16 en 17 in de considerans van Rome II. In overweging 16 wordt weliswaar gesproken over aanknopingspunt bij het land waar de directe schade zich heeft voorgedaan, maar daarmee is nog niet gezegd wat daar onder moet worden verstaan. In ieder geval sluit een verwijzing naar deze overweging niet uit dat het leed van een nabestaande ten gevolge van het overlijden van een dierbare ten aanzien van die nabestaande als directe schade kan worden gezien, zoals in Italië ook het geval is.

In overweging 17 wordt vervolgens in aanmerking genomen dat de indirecte gevolgen van de schade niet relevant zijn voor het bepalen van het toepasselijke recht en wordt overwogen dat om die reden in geval van letsel- en vermogensschade moet worden aangeknoopt bij het land waar het letsel of de – indien aanwezig – materiële schade is opgelopen. Met andere woorden: in die gevallen bestaat de directe schade uit het letsel of de materiële schade en is het land waar die schade zich heeft voorgedaan bepalend voor het toepasselijk recht. Het leed dat het overlijden van een dierbare veroorzaakt bij een nabestaande is echter al dan niet een aantasting in de persoon (wel in bijvoorbeeld Italië, niet in bijvoorbeeld Nederland), maar in ieder geval geen (fysiek) letsel of materiële schade. Overweging 17 mist dan ook directe relevantie in deze zaak.

Hoewel overwegingen 16 en 17 van de considerans van Rome II de conclusie van het hof dus niet zelfstandig lijken te kunnen dragen, is er wel veel te zeggen voor aanknopingspunt bij de plaats van het ongeval (hetgeen het hof feitelijk doet). Bijvoorbeeld om de volgende redenen.

In overweging 7 bij Rome II is aangegeven dat de verordening moet stroken met Verordening (EG) nr. 44/2001 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (thans 1215/2012/EU en bekend als: Brussel I). Brussel I bepaalt met betrekking tot onrechtmatige daad dat de gedaagde kan worden opgeroepen voor het gerecht “waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan of zich kan voordoen”. Dit begrip – dat breder is dan “het land waar de schade zich voordoet” uit Rome II – is zo uitgelegd in rechtspraak dat het leed dat het overlijden van een dierbare veroorzaakt bij nabestaanden moet worden gekwalificeerd als indirect gevolg van de oorspronkelijke schade van het slachtoffer van het ongeval². Het lijkt in het belang van de (Unie)rechtszekerheid om hier ook voor wat betreft het toepasselijke recht (conform Rome II) bij aan te haken.

Aanknopingspunt bij de plaats van het ongeval is ook in lijn met het verslag bij het voorstel voor Rome II, waarin staat³: *“Bij een verkeersongeval is de plaats waar de rechtstreekse schade is ontstaan bijvoorbeeld de plaats van de aanrijding, ongeacht de eventuele financiële of morele schade die in een ander land ontstaat.”* Deze uitleg draagt bovendien bij aan het voorkomen van versnippering van een onrechtmatige

daad over meerdere rechtsstelsels, hetgeen te allen tijde ongewenst lijkt (zoals door het hof min of meer ten overvloede wordt genoemd in haar laatste overweging). Kortom: hoewel op de motivering door het hof wel het een en ander aan te merken is, lijkt de uitkomst dat het land

waar het verkeersongeval zelf plaatsvindt, moet worden gezien als het land waar de schade zich voordoet in de zin van art. 4 lid 1 Rome II, een inhoudelijk juiste uitkomst en in ieder geval een uitkomst die past in de – bredere – systematiek van het Unierecht.

¹ L. Schreuder 'Smartengeld in het buitenland' in: Smartengeld, ANWB 2006.

² Conclusie A-G Wahl, 10 september 2015, C-350/14.

³ COM 2003, 427 definitief van 22 juli 2003, p. 12.

Afscheid prof. mr. dr. F.T (Fokko) Oldenhuis

Arvin Kolder

Op 22 november 2015 vierde Fokko Oldenhuis zijn 65e verjaardag. Op 3 juni jl. nam hij in zijn hoedanigheid van universitair hoofddocent afscheid van de vakgroep Privaatrecht en Notarieel Recht van de RUG. Om dit afscheid niet ongemerkt voorbij te laten gaan, organiseerde de vakgroep een afscheidscongres met als thema 'Kwaliteit in het aansprakelijkheidsrecht'. Hierbij verwijst 'kwaliteit' niet alleen naar kwalitatieve aansprakelijkheid – als bekend een favoriet onderwerp van Fokko –, maar ook naar de kwaliteit die hij aan het aansprakelijkheidsrecht heeft toegevoegd door zijn onderwijs, publicaties en lezingen. Tijdens het congres verzorgden gerenommeerde sprekers voor de genodigden korte, prikkelende presentaties.¹ Sprekers en genodigden die allen 'iets' met Fokko (en Groningen) hebben. De door de sprekers behandelde onderwerpen waren Fokko zacht gezegd niet vreemd: de problematiek van de Groningse aardbevingsschade, de invloed en reikwijdte van het Hangmat- en Wilnis-arrest, persoonlijke aansprakelijkheid of juist immuniteit van hulppersonen, aspecten van werkgeversaansprakelijkheid, alsmede de veelal met onzekerheden omgeven begroting van letselschade. Het congres en de uiteenlopende thema's illustreerden nog maar eens dat Fokko een man van 'de inhoud' is, als ook dat hij zich binnen zijn specialisme op een breed terrein heeft ingezet voor thema's van maatschappelijke betekenis. Het laatste woord was aan Fokko zelf, die daarbij niet alleen gelukkig en dankbaar op



'zijn' congres terugkeek maar ook op zijn gehele loopbaan: *'Het is fantastisch geweest!'* Met het congres kwam een einde aan maar liefst 45 jaar(!) verbondenheid aan de vakgroep Privaatrecht en Notarieel Recht. Gelukkig is het afscheid van de RUG nog niet definitief: Fokko blijft hieraan nog tot in 2018 verbonden als honorair hoogleraar Religie en Recht. Fokko kennende, zal de door hemzelf in zijn slotwoord weliswaar genoemde 'bosmaaier' vermoedelijk dan ook veelal onaangeroerd in zijn tuinhuisje (blijven) staan...

¹ Sprekers waren Ton Hartlief, Fred Hammerstein, Gerrit van Maanen, Anneke Bolt, Carla Sieburgh, Bert de Hek, Rense Lubach,

Chris van Dijk en Jan Willem Hoekzema. Dagvoorzitter was Albert Verheij.

PTSS: het verhaal van de olifant en de mug

Op 14 juni 2016 vormde de Grote Kerk in Naarden het sfeervolle decor van de achtste M&M Meeting, het jaarlijkse seminar van Medas (Medisch Advies Schadeclaims) en MAG (Medisch Advies Groep). Onderwerp van de bijeenkomst was PTSS, de posttraumatische stressstoornis. Deze aandoening werd belicht door een psycholoog, een psychiater en een filosoof, met als muzikaal intermezzo een uitvoering van twee muziekstukken door altvioliste Esther Apituley.

De bijeenkomst werd geleid door dagvoorzitter Astrid van Noort van Ekelmans & Meijer advocaten en ingeleid door de directie van Medas en MAG. Daarbij werd uit de doeken gedaan op welke wijze beide organisaties betrokken zijn bij *The Baby Elephant Foster Parent Programme*. De eerste spreker was psycholoog Barend van Tussenbroek, die vanuit zijn ervaringen bij Defensie onder meer de risicofactoren

besprak voor het ontstaan van PTSS en deze illustreerde aan de hand van uiteenlopende oorlogssituaties. Vervolgens behandelde Jan Willem Peterse, directeur van expertisebureau Wettstein & Peterse Expertise (WPEX), de invoering van de DSM-5, de vijfde editie van de *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*, het standaardwerk van de *American Psychiatric Association* (APA). Na het muzikaal intermezzo door altvioliste Esther Apituley hield de Vlaamse filosoof Johan Braeckman een presentatie. Braeckman, hoogleraar wijsbegeerte aan de universiteit van Gent, liet onder meer aan de hand van praktijkvoorbeelden zien hoe matig onze cognitieve vermogens zijn en hoe goed wij dit weten te verdoezelen, vooral tegenover onszelf. Een uitgebreid verslag van de M&M Meeting, door medisch adviseur Sadie Zwikker, zal in de volgende editie van het PIV-Bulletin worden opgenomen.



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
Website: www.stichtingpiv.nl
M.m.v. drs. P. (Peter) J.M. van Steen, tekstschrijver
en John Körver, cartoonist
Creatie : Elan Strategie & Creatie, Rijswijk
Realisatie : Quantas, Rijswijk

Colofon