



VERBOND VAN VERZEKERAARS
PLATFORM PERSONENSCHADE

PIV Bulletin

Forensische accountancy bij Fraude

pagina 9

Interview: Fraude bij letselschade

pagina 14

Compensatie gemist zwart werk?

pagina 5

FRAUDE

#1

Voorwoord

- ▲ Heikel
 - Armand Blondeel
- pagina 3-4**

Leren en Inspireren

- ▲ Compensatie gemist zwart werk?
 - Lisette de Haan en Veneta Oskam
- pagina 5-8**

- ▲ Letsel, fraude en forensisch accountant
 - Peter Schimmel
- pagina 9-13**

Interview

- ▲ Fraude bij letselschade met Brigitte Schultink
 - Peter van Steen
- pagina 14-17**

Actueel

- ▲ Congres Fraude in de letselschadepraktijk: een benadering vanuit diverse kanten
 - Peter van Steen
- pagina 18-23**

- ▲ 31e LSA Symposion: Welke lessen zijn er nog te leren?
 - Peter van Steen
- pagina 24-27**

Bijlage

- ▲ Literatuurverwijzing
- pagina 23**

Achtergrond

- ▲ Over de impact van tuchtklachten: is de arts een 'second victim'?
 - Peter van Steen
- pagina 28-31**

Het PIV Bulletin is een uitgave van het Platform Personenschade van het Verbond van Verzekeraars over nieuws en feiten in de wereld van letselschade. Het PIV Bulletin wordt kosteloos verstrekt aan deelnemers en relaties van het Verbond. Het Platform Personenschade (voorheen stichting PIV) wil namens de verzekeringsbranche en samen met stakeholders het leed door letsel voor slachtoffers en hun naasten zoveel mogelijk beperken.

Redactie

Armand Blondeel (a.s.r.) | Voorzitter
Hieron van der Hoeven (Allianz Benelux)
Astrid Ales (a.s.r.)
Rob de Groot (NN)
Edwin Lantinga (Medirisk)
Linda van der Meijden (BM letselschade en juridisch advies)
(Nh1816 Verzekeringen)
Aernout Santen (Centramed)
Peter van Steen (tekstschrijver)
Jeroen Quakkelaar (Andriessen Expertise)
Astrid Klerx (redactiesecretariaat)

Redactieadres

Het PIV Bulletin wordt met veel zorg vervaardigd, en is afhankelijk van schrijvers uit de branche. Is u iets opgevallen, of wilt u iets schrijven? Mail uw reactie aan: redactiepersonenschade@verzekeraars.nl

'Richtlijnen voor schrijvers' staan op www.stichtingpiv.nl

Ontwerp en opmaak
3MegaWatt.nl

Oplage
1.800

Stichting PIV
Bordewijklaan 2
2591 XR Den Haag
(070) 333 88 75

www.stichtingpiv.nl



door Armand Blondeel
| NIVRE Register Expert

Heikel

Op het snijpunt van twee kalenderjaren voeden de media onze hoofden altijd graag met hapklare brokken ter overdenking tijdens de donkere dagen, in de transitie van oud naar nieuw.

Dit jaar sprong in het oog de Jubileumbonus van supermarktmedewerker Jan de Kroon. Jan heeft een arbeidsbeperking en mag al 12,5 jaar zijn werk doen met behoud van zijn Wajong-uitkering. Hij voldoet daarmee aan het ideaalplaatje van onze altijd goedlachse premier, want: Jan doet mee! Alle extraatjes die Jan verdient, worden door het UWV keurig, want volgens de regels, gekort op zijn uitkering. Dus kon Jan netjes dag zwaaien naar zijn optisch welverdiende jubileumbonus! Het Systeem duldt geen clementie, dat zou immers een uitkeringsfraude van enkele honderden euro's opleveren! Geen recht, geen centen. Aan uitzonderingen moeten we niet gaan beginnen, anders wordt het Heikel.

**One pill makes you larger,
and one pill makes you small
And the ones that mother gives you,
don't do anything at all
Go ask Alice, when she's ten feet tall**

Volkomen logisch en volgens de regels. Als belastingbetaler sloeg ik, al contemplerend naast mijn als altijd

feestelijk maar ook weer niet té overdadig opgetuigde Kerstboom, een zucht van verlichting over zoveel scherpste en goede veiligheidskleppen binnen Het Systeem. In de hoofden van veel lezers sloegen de stoppen echter door: op sociale media sneeuwstormde het deze Groene Kerst analogieën met diverse andere 'zekerheden' binnen Het Systeem: zoals Klaas Dijkhoff die zijn recht op wachtgeld van € 37.000,- niet op wilde geven naast zijn salaris als Kamerlid. Kamerlid en ex-wethouder Arne Weverling, goed voor € 10.000,- wachtgeld bovenop zijn salaris als Kamerlid, dacht er net zo over. Ook premier Mark Rutte kwam nog even langsrijden in zijn dienstauto. "Ho Ho Ho" lachte Mark vanuit zijn slee met chauffeur. Hij (en dus niet Jan) spande de Kroon, met de opmerking dat hij zijn in de periode 2006 t/m 2010 ontvangen reiskostenvergoeding "bij nader inzien had moeten weigeren", maar terugbetalen van de ontvangen ruim € 20.000,- vond Mark nou ook weer niet nodig. "Iedereen vond het destijds een goed idee om aan Kamerleden een vaste vergoeding te geven, ongeacht of er concreet gebruik van wordt gemaakt", zo citeerde onze Eerste Burger van het land De Regels van Het Systeem". Als er recht op is: dan wél centen. Binnen de lijntjes gekleurd, toch Heikel.

Heikel, als je de eerste en de tweede alinea van dit voorwoord tegenover elkaar afzet, maar dus wel eerlijk, gezien vanuit Het Systeem. Het Systeem bleek echter ook rekbaarder dan gedacht. De onderliggende kritische massa, het collectief van belastingbetalers, vulde het hoofd en stortte het hart en de portemonnee uit. Waar Jan de Kroon dacht naar de aanschaf van een vanuit zijn bonus te betalen modeltreintje te kunnen fluiten, schonk de NS hem een gratis treinreis en crowdfundde het collectieve rechtvaardigheidsgevoel voor hem maar liefst ruim € 16.500,- bij elkaar. Bereidheid om het verdriet van een gemiste bonus te delen, kan die bonus uiteindelijk dus zelfs vele malen vermenigvuldigen! Toch ook weer een beetje Heikel, want hoe zal de fiscus nu weer met de belastbaarheid van al die schenkingen omgaan?

And if you go chasing rabbits, and you know you're going to fall Tell 'em a hookah-smoking caterpillar has given you the call And call Alice, when she was just small

Het nieuwe jaar is aangevangen en de eerste set kopij voor het PIV Bulletin ploft met een zachte ping in de mailbox. In diverse bijdragen wordt ingegaan op mogelijke fraude-aspecten in de personenschaderegeling. Over aanspraken op vergoeding van zwart geld; een benadering van fraude vanuit diverse invalshoeken tijdens een fraudecongres in Bunnik en een blik op fraude vanuit de perceptie van een forensisch accountant. Ik kan een glimlach niet onderdrukken, als ik lees dat fraude- en integratiespecialist Brigitte Schultink zich als relatieve buitenstaander verbaast ende verwondert, over diverse elementen waar tijdens de personenschadebehandeling door vakmensen ook regelmatig de wenkbrauwen bij worden gefronst. Ook wij (zowel 'halend' als 'betalend') zijn dagelijks doende binnen Het Systeem, met Maatschappelijke Verantwoordelijkheid, met een Rechtvaardigheidsgevoel en met Recht op, maar wel binnen redelijke en betamelijke grenzen. Heikel! Daar is ie weer! Ook de fraudespecialist benoemt Heikele Punten en vraagt iedereen die met personenschaderegeling doende is, om goed stil te staan bij de maatschappelijke gevolgen van fraude.

When the men on the chessboard get up and tell you where to go And you've just had some kind of mushroom, and your mind is moving low Go ask Alice, I think she'll know

Heikel is ook altijd weer het moment om aan deze column te beginnen. Wat is een goed Leidmotief bij dit Bulletin? Naast de reuring in de media over de wederwaardigheden van Jan de Kroon, krijg ik op de deadline nog een duwtje in de rug van columniste Nynke de Jong in het AD. Haar column van vrijdag 7 februari 2020 is gewijd aan Stientje van Veldhoven, onze

minister van Wonen en Milieu. Niet de gemakkelijkste ministerspost in het huidige tijdsbeeld, zullen we maar zeggen. Stientje gelooft in de goedheid van de mens. Dat is een heel goed uitgangspunt, maar Nynke zet vraagtekens bij de goedheid van een huisjesmelker in Amsterdam die een huis heeft verbouwd, om vervolgens tien kamers van enkele vierkante meters voor € 700,- per stuk te gaan verhuren. De minister heeft op Kamervragen hierover geantwoord dat zij "erop rekent dat verhuurders een redelijke huurprijs vragen en zij niet willen profiteren van de grote schaarste in steden met een gespannen woningmarkt". De columniste vindt dat een minister best wat kritischer zou kunnen zijn bij het geven van vertrouwen en de overheid meer oog zou mogen hebben voor de perverse prikkels in de markt. Laat je het invullen van de redelijkheid aan, in dit geval, de woningmarkt over, dan galmt onder investeerders al gauw de leuze van Gordon Gekko uit de film Wall Street door de straten: "greed is good". Er is kortom, wanneer er ergens veel geld omgaat, een actievare rol van de overheid nodig dan het louter aanspreken van de betrokkenen op hun morele kompas.

Ook bij de behandeling van personenschade gaat veel geld om en lopen diverse witte, grijze en zwarte konijnen rond in Wonderland, die zich lastig voor één gat laten vangen. Richtinggeving is nodig, door betrokken partijen en door de overheid. Ogen dicht voor fraude is vanuit maatschappelijke optiek beschouwd geen optie. Tegen beter weten in uren tijdsbesteding cumuleren tegen hoog oplopende kosten, louter omdat Het Systeem en de Open Norm van artikel 6:96 BW het toelaten, is Heikel. Voordat om deze laatste constatering aan de claimbeoordelaarskant iets te graag wordt gegrinnikt: reflecteer er ook op dat alleen een wederkerige inspanning, vanuit een beiderzijdse professionele instelling, tot constructieve resultaten en oplossingen kan leiden. Voorkom om te beginnen, dat aan het eind van elke brief, e-mail of (telefoon)gesprek aan beide kanten van de onderhandelings-tafel tandenknarsend het woord Heikel op z'n Frans wordt gefoeterd, dus Heikel met een "stomme H".

When logic and proportion have fallen sloppy dead And the white knight is talking backwards And the red queen's off with her head Remember what the dormouse said Feed your head, feed your head

Armand Blondeel
Voorzitter Redactieraad Platform Personenschade

Met dank aan de inspirerende vrije geesten van Lewis Carroll en
Jefferson Airplane: "White Rabbit"





door Lisette de Haan en Veneta Oskam
| Advocaten bij V&A Advocaten

Hoe logisch is het eigenlijk dat gemist zwart werk door aansprakelijkheidsverzekeraars wordt gecompenseerd binnen het aansprakelijkheids- en schadevergoedingsrecht?

Inleiding

Het is de bestaande praktijk. De aansprakelijkheidsverzekeraar in letselschadezaken wordt geacht gemiste zwarte inkomsten te compenseren.¹ Diezelfde verzekeraar die aan allerlei 'compliance' wetgeving is gebonden en van wie wordt verlangd dat hij het juiste voorbeeld geeft en doet wat maatschappelijk correct en integer is. Is het een en eigenlijk wel in overeenstemming met het ander, zo hebben wij ons afgevraagd. Op zoek naar een antwoord zijn we in de materie gedoken en hebben wij onze gedachten gevormd. De resultaten van

ons denkwerk schetsen we graag in het onderstaande, waarbij we tevens willen oproepen tot verdere discussie over dit onderwerp.

Uitgangspunt bij schadevergoeding

Het uitgangspunt van ons schadevergoedingsrecht is – kort gezegd – dat volledige compensatie plaatsvindt, binnen de kaders die worden geschetst in het Burgerlijk Wetboek ("BW"). Om de schade vast te stellen, dient de werkelijke situatie waarin de benadeelde

verkeert, dus: met schadeveroorzakende gebeurtenis, te worden afgezet tegen de hypothetische situatie waarin de benadeelde zich (vermoedelijk) zou hebben bevonden ingeval de schadeveroorzakende gebeurtenis zich niet zou hebben voorgedaan. Het verschil tussen beide situaties, uitgedrukt in geld, is de schade. Specifiek voor gemiste inkomsten uit betaald werk, is plaats voor een schadevergoeding op grond van de artikelen 6:95 BW en 6:96 lid 1 BW. Gemiste inkomsten uit betaald werk kwalificeren als vermogensschade en daarvoor moet worden gecompenseerd. Zwarte verdiensten uit betaald werk



Wat twintig jaar geleden nog als heel gewoon en acceptabel werd gezien, kan nu – met een veranderd moreel besef – als onwenselijk worden beschouwd. Bijvoorbeeld roken in aanwezigheid van jeugdig gezelschap in de auto.

vormen net zozeer vermogensschade als witte verdiensten uit betaald werk wanneer deze door het ongeval worden misgelopen. Het systeem van art. 6:95 e.v. BW toepassend, bestaat er op het eerste gezicht dus geen reden om, bij de schadeafwikkeling, qua vergoeding, onderscheid te maken tussen gemist zwart werk en gemist wit werk.

Is het maatschappelijk aanvaardbaar dat compensatie plaatsvindt voor gemist zwart werk, onder de aansprakelijkheidsverzekering?

Een vraag die echter opkomt, is of de bestaande praktijk om langs deze band gemiste zwart werk te vergoeden onder de aansprakelijkheidsverzekering, maatschappelijk aanvaardbaar is. Wij hebben aanleiding om hieraan te twijfelen en om die reden de huidige (schadevergoedings)praktijk juridisch ter discussie te stellen. Wij maken hiervoor een uitstapje naar Boek 3 BW.

De verzekeraar die binnen het aansprakelijkheidsrecht een schade afwikkelt met een benadeelde, verricht daarmee (een) rechtshandeling(en). In art. 3:40 BW is bepaald dat een rechtshandeling die door inhoud of strekking in strijd is met de openbare orde of goede zeden, nietig is. Wat wel of niet wordt ervaren als strijdig met de openbare orde en/of goede zeden, kan met de tijd veranderen. De openbare orde en goede zeden worden in feite gevormd door ongeschreven rechtsnormen die in de maatschappij als fundamenteel worden gezien. Wat twintig jaar geleden nog als heel gewoon en acceptabel werd gezien, kan nu – met een veranderd moreel besef – als onwenselijk worden beschouwd. Een alledaags voorbeeld is het roken in de trein en in openbare gebouwen en/of in aanwezigheid van jeugdig gezelschap, bijvoorbeeld in de auto, op het schoolplein of langs het voetbalveld. Waar dit voorheen heel normaal was, is dit nu niet meer het geval. Op onderdelen is ook de wetgever hier in actie gekomen. Vermoedelijk dat milieubelastende activiteiten die

voorheen als vanzelfsprekend werden ervaren (denk aan het stoken van de houtkachel, het toeren met oldtimers en het (veelvuldig) gebruik maken van het vliegtuig) in de toekomst eenzelfde lot zullen delen. De nieuw bedachte term 'vliegschaamte' is in ieder geval zo langzamerhand wel gemeengoed geworden.

Ook in de rechtspraak worden duidelijke – zij het casuïstische – signalen afgegeven over de maatschappelijke onwenselijkheid van bepaald gedrag. Een raakvlak met de door ons onderzochte problematiek zagen we in een zaak die uiteindelijk tot de Hoge Raad is uitgeprocedeerd en heeft geleid tot een arrest van 23 december 2005 (ECLI:N-L:HR:2005:AU4787). In de zaak die aan dit arrest ten grondslag ligt, discusseerden een koper en verkoper van onroerend goed over de vraag welke koopprijs was afgesproken. De verkoper stelde dat de koopprijs NLG 121.000,00 was. Volgens de koper was de koopprijs NLG 100.000,00. Laatstgenoemd bedrag stond ook in de stukken, maar volgens de verkoper was het de bedoeling om daarbovenop NLG 21.000,00 'onder tafel' te betalen, om zo deels aan de verschuldigdheid van overdrachtsbelasting te ontkomen. Het hof beoordeelde de door de verkoper gestelde afspraak als strijdig met de goede zeden en nietig op grond van art. 3:40 lid 1 BW.

Uit dit arrest lijkt toch duidelijk te volgen dat wij, als samenleving, kennelijk veel waarde hechten aan een juiste belastingafdracht. Is het dan niet vreemd, als dat het uitgangspunt is, dat de huidige praktijk waarin verzekeraars binnen het aansprakelijkheidsrecht 'en masse' compenseren voor gemiste zwarte inkomsten, zonder discussie blijft voortbestaan? Met de huidige praktijk in de schadeafwikkeling wordt geen afstand genomen van het feit dat velen zwart werken, om zo minder belasting te hoeven betalen (en zelf meer inkomsten te genereren). In tegendeel: het concept zwart werken wordt onderschreven door er een vergoeding voor toe te kennen. Dat is toch niet te begrijpen? Wij zijn benieuwd naar het antwoord op deze vragen en denken dat het tijd is om deze in rechte voor te leggen.

De bestendige praktijk; nader bezien

De huidige praktijk van afwikkeling van claims ter zake van gemiste inkomsten uit zwart werk door aansprakelijkheidsverzekeraars is een voortvloeiende van de uitleg die is/wordt gegeven aan het arrest van de Hoge Raad van 24 november 2000 (ECLI:NL:HR:2000:AA8453). In dat arrest heeft de Hoge Raad geoordeeld, in zijn algemeenheid, dat de rechter de in de toekomst te lijden schade moet begroten na afweging van de goede en kwade kansen. Hierbij is het aan de rechter, zo heeft de Hoge Raad in dit arrest voorts geoordeeld, om aan de hand van de beschikbare gegevens vast te stellen en eventueel te schatten welk netto-inkomen de benadeelde zou hebben genoten of zou hebben kunnen genieten indien ter zake van de beloning zou zijn overeengekomen dat belasting en premie zou worden ingehouden. In de praktijk is dit vervolgens aldus uitgewerkt, dat bij voldoende bewijs dat de zwarte werkzaamheden in de situatie vóór ongeval plaatsvonden en ook in de fictieve situatie zonder ongeval structureel zouden zijn voortgezet, in beginsel de netto variant van de door de gelaedeerde ontvangen zwarte inkomsten behoort te worden vergoed.

Als wij op ons laten inwerken wat de Hoge Raad heeft geoordeeld in zijn hiervoor aangehaalde arrest uit 2000, vragen wij ons af of de hiervoor geschetste invulling die de praktijk aan het arrest geeft, eigenlijk wel correct is. De Hoge Raad heeft in zijn voormelde arrest geoordeeld (zie rov. 3.3):

"De rechter die de omvang van de schade als de onderhavige begroot, zal aan de hand van de beschikbare gegevens moeten vaststellen en eventueel moeten schatten welk netto-inkomen de gelaedeerde zou hebben genoten of zou hebben kunnen genieten indien ter zake van de beloning van de desbetreffende werkzaamheden zou zijn overeengekomen dat belasting en premie zouden worden ingehouden".

Zegt de Hoge Raad hier eigenlijk niet dat bij de beantwoording van de vraag óf de benadeelde aanspraak heeft op vergoeding voor gemist zwart werk, moet worden uitgegaan van de fictie dat de benadeelde dat zwarte werk ook zou hebben gedaan als hij er wit voor zou zijn betaald, in de hypothetische situatie zonder ongeval? En als de Hoge Raad dit inderdaad zou hebben bedoeld, zou dat dan niet met zich brengen dat het niet alleen aan de benadeelde is om te stellen en bij betwisting te bewijzen dat hij, ook als hij wit zou zijn betaald (en dus veel minder zou hebben verdiend), het werk zou hebben gedaan, maar ook dat hij dat werk, wit betaald, zou zijn blijven doen, het ongeval weggedacht?

Als de werknemer in kwestie wit zou zijn betaald en dus maar ongeveer de helft zou hebben ontvangen, hij daarvoor niet zijn avonden en weekends zou hebben willen opofferen. Juist het financiële gewin is immers doorgaans de drijfveer, niet het genot van de werkzaamheden zelf.

Is in het overgrote deel van de gevallen, met het gegeven dat een betrokkene zwart werkt en er (bijvoorbeeld) niet voor heeft gekozen om zijn reguliere uren uit bestaand dienstverband uit te breiden, niet al gegeven dat de betrokkene uitsluitend de zwarte werkzaamheden verrichtte omdat hij hier meer mee verdiende? In welk geval – volgens ons naar de letter van bovengenoemd arrest – vergoeding van zwart werk onder de aansprakelijkheidsverzekering niet voor de hand ligt. De vraag aan de benadeelde om van dit element bewijs te leveren, zien wij niet of onvoldoende terug in de praktijk. Is hiermee niet een onbedoelde, onjuiste (en inmiddels maatschappelijk ongewenste) versoepeling opgetreden van het eerder door de Hoge Raad gegeven vergoedingskader?

Steun voor deze gedachtegang lezen wij in de noot van Bloembergen onder het betreffende arrest in NJ 2001/95. Bloembergen stelt dat een algemeen aanvaard uitgangspunt is dat *"nadeel aan niet-rechtmatige belangen in beginsel niet voor vergoeding in aanmerking komt"*. Vervolgens werkt Bloembergen uit wat volgens hem de achterliggende gedachte is geweest van de Hoge Raad bij het wijzen van het arrest. Volgens Bloembergen kan de 'zwarte' situatie niet maatgevend zijn, want dan zou het aansprakelijkheidsrecht (in dit geval ging het om een vordering op grond van art. 7:658 BW) dienen om onwettige toestanden te in stand te houden. Dit veronderstelt een kijken naar een 'hypothetische witte situatie', namelijk: de situatie die er zou zijn geweest als de benadeelde en zijn wederpartij zich aan de wet zouden hebben gehouden en zouden zijn overeengekomen dat belasting en premie zouden worden ingehouden. Bloembergen werpt dan de vraag op of de rechter onder omstandigheden op nihil zal uitkomen, omdat de gelaedeerde een witte beloning te laag zou hebben gevonden en daarom in een wit circuit helemaal niet extra gewerkt zou hebben. Overigens onderkent Bloembergen dat het systeem van de Hoge Raad in de praktijk niet zo gemakkelijk hanteerbaar is. Het gaat hierbij immers om een dubbele hypothese: een situatie zonder ongeval en dan nog één waarin partijen zich – anders dan zij in werkelijkheid hebben gedaan – aan de wet houden.

A-G Spier kiest in zijn conclusie vóór het arrest van de Hoge Raad een andere lijn. Spier meent (zie overweging 3.10.2 en 3.10.4) dat in de 'fictieve lijn zonder ongeval' alleen met het uitgangspunt zou kunnen worden gerekend dat belasting en premie zouden zijn afgedragen indien door de aansprakelijke partij zou zijn aangevoerd en zou zijn bewezen dat de belastingdienst in deze fictieve situatie het litigieuze jarenlange zwart werken daadwerkelijk op het spoor zou zijn gekomen. Slechts wanneer dit daadwerkelijk het geval zou zijn, aldus Spier, en aldus daadwerkelijk belasting en premie zou zijn afgedragen, zou dit een rol kunnen spelen aangezien het op de *feitelijke* situatie aan zou komen (ook ▲



voor de fictieve lijn, in de hypothetische situatie zonder ongeval). Tegelijkertijd geeft ook Spier aan (zie rov. 3.10.2):

"Kennelijk en allerm minst onbegrijpelijk is de rechtbank ervan uitgegaan dat [verweerder] niet bereid zou zijn geweest om voor ruwweg de helft van hetgeen hij ontving 's avonds en in weekenden te werken doordien een eventuele belasting door de werkgever zou worden betaald".

Oftewel, zo interpreteren wij deze zinsnede: ook Spier denkt dat, als de werknemer in kwestie wit zou zijn betaald en dus maar ongeveer de helft zou hebben ontvangen, hij daarvoor niet zijn avonden en weekends zou hebben willen opofferen. Wij denken hier net zo over. Juist het (onrechtmatige) financiële gewin is immers doorgaans de drijfveer, niet het genot van de werkzaamheden zelf.

Deze twee visies van Bloembergen en Spier (van destijds) leggen interessante vragen bloot. Uitgangspunt binnen het aansprakelijkheidsrecht is, als gezegd, dat de werkelijke situatie met ongeval moet worden vergeleken met de hypothetische situatie zonder ongeval. Steeds dient daarbij zo veel mogelijk worden aangeknoopt bij de feiten. De gedachte van Spier komt erop neer dat, behoudens een duidelijk aantoonbare aanleiding (bijvoorbeeld een beslissing van de Inspecteur), er geen grond is

om in de hypothetische situatie zonder ongeval uit te gaan van (uitsluitend) wit werken. Het is die gedachte die in de praktijk lijkt te zijn gevolgd. Daarmee wordt in de praktijk de zwarte werkwijze gehandhaafd. De vraag is of dit nog van deze tijd is en voldoende maatschappelijk draagvlak heeft. Wij denken dat dit niet zo is.

Er is wel een maar ...

Eén kanttekening willen we wel plaatsen. Stel namelijk dat zich de situatie voordoet dat de benadeelde vóór ongeval een normale werkweek had van 40 uur, maar door zijn werkgever slechts voor een (heel) gering aantal uren wit werd betaald en voor het overige zwart. Als in zo'n situatie geen compensatie plaatsvindt van het gemiste zwart werk, zo zou men kunnen denken, wordt de benadeelde onevenredig hard getroffen, zeker als het diezelfde werkgever is die aansprakelijk is voor het ongeval dat er de oorzaak van is dat de werknemer niet meer kan werken. Dat roept de vraag op of dan, voor 'oude gevallen', gelet ook op de huidige praktijk, tóch compensatie door de aansprakelijkheidsverzekeraar zou moeten plaatsvinden. Vanuit de gedachte dat op iedere regel een uitzondering bestaat en indachtig de eisen van redelijkheid en billijkheid, zou dit in onze visie onder strikte omstandigheden denkbaar kunnen zijn. De aansprakelijkheidsverzekeraar heeft ook een maatschappelijke verantwoordelijkheid.

Vooruit denkend, naar de toekomst toe, denken wij dat op de bedrijfsaansprakelijkheidsverzekeraars, als zij het met ons eens zouden zijn dat compensatie van gemist zwart werk niet behoort plaats te vinden onder de aansprakelijkheidsverzekering, de taak rust om het onderwerp zwart uitbetalen van personeel ter discussie te stellen voorafgaand aan het sluiten van de verzekeringsovereenkomst, door er een gerichte vraag over te stellen. Antwoordt de aspirant verzekeringnemer dat personeel zwart wordt uitbetaald, dan kan – en zal moeten – worden besloten de polis niet af te geven. Luidt het antwoord ontkennend en blijkt achteraf dat toch zwart is uitbetaald, dan heeft

de aansprakelijkheidsverzekeraar, juist omdat dan beleid is dat geen verzekerden worden geaccepteerd die zwart uitbetalen, goede kaarten om niet uit te keren onder de polis. Vgl. art. 7:928 e.v. BW, waarin de 'verwijzingsregeling' is opgenomen.

Als verzekeraars dit consequent gaan doen, zal dat leiden tot een verminderde verzekerbearheid van zwart werken. Dat lijkt ons precies de bedoeling én een logische consequentie van ons betoog. Natuurlijk is de consequentie dan dat de benadeelde niet door de aansprakelijkheidsverzekeraar wordt gecompenseerd. Dat kan leiden tot schrijnende gevolgen.² Een denktrant richting een oplossing daarvoor zou kunnen zijn dat de werknemer een claim krijgt op diens werkgever, die immers misbruik van hem/haar heeft gemaakt. En natuurlijk geven dat soort werkgevers meestal niet thuis, maar op de aansprakelijkheidsverzekeraar rust niet de taak om alle maatschappelijke problemen op te lossen, zouden wij menen.

Afronding

Wij menen dat, wanneer de benadeelde een beroep doet op het aansprakelijkheidsrecht, zwart werken (in beginsel) niet als uitgangspunt kán gelden, simpelweg omdat dit maatschappelijk niet aanvaardbaar is. Met een beroep op art. 3:40 BW pleiten wij voor afwijzing van (in beginsel alle) claims die gegrond zijn op gemist zwart werk. Louter de witte situatie kan naar ons oordeel dienen als basis voor een compensatie voor schade ter zake van verlies van verdienvermogen op grond van het aansprakelijkheids- en schadevergoedingsrecht. Als verzekeraars het hiermee eens zouden zijn, rust in onze visie op hen de taak om, waar mogelijk, het acceptatiebeleid aan te passen, om ook op die manier duidelijk te maken dat zwart werken maatschappelijk onaanvaardbaar is.



Letsel, fraude en forensisch accountant

door **Peter Schimmel** | forensisch accountant
bij Grant Thornton

Als fraude wordt gedefinieerd als het geven van een valse voorstelling van zaken met het oogmerk een onrechtmatig voordeel te verkrijgen, dan kan ik mij bij letselschade van alles voorstellen, maar als accountant heb ik in dergelijke kwesties weinig of geen aanvullende waarde ten opzichte van de ervaren schade-expert.

Letselschade wordt voor een accountant pas interessant als financiële verantwoordingen in het geding komen. Dit zal met name het geval zijn als sprake is van vermogens-/bedrijfsschade door bijvoorbeeld omzetvermindering, kostentoeename of bedrijfssluiting ten gevolge van letsel, kortom, als het gaat om een ondernemer of een Directeur Groot Aandeelhouder (DGA). Voor een forensisch accountant wordt het interessant als partijen het niet eens zijn over de onderliggende (financiële) feiten, veelal omdat aan de oprechtheid van de wederpartij wordt getwijfeld. Forensische accountants worden in die situaties nog al eens door rechtbanken benoemd om helderheid te bieden.

In dit artikel ga ik in op een aantal basisbeginselen rond de forensische accountancy, onderzoek door forensische accountants en een aantal aandachtspunten die van belang kunnen zijn voor het succesvol inschakelen van een forensisch accountant. Ik vermijd voetnoten en verwijzingen. Dit is een persoonlijk relaas, op basis van het 35 jaar verrichten van onderzoek, waarvan sinds 1991 als accountant. Ik schrijf uit eigen praktijk en inzicht, ook vanuit rechtbankbenoemingen en partijexpertises, maar raad ten eerste aan kennis te nemen van de dissertatie van accountant en schade-expert Jan Joling 'De accountant en de berekening van schade', in 2005 uitgegeven bij Sdu Uitgevers,

Den Haag, maar ook als pdf te vinden op www.janjoling.com.

Forensische accountancy, begrippen

Het begrip 'forensisch' is afgeleid van het Latijnse woord 'forensis' dat staat voor "betrekking hebbend op het gerecht". In het oude Rome werd immers op het forum, het plein waar het openbare leven zich afspeelde, recht gesproken. Een rechter die behoefte heeft aan de deskundigheid van een accountant, wil graag een accountant die ervaring heeft met optreden in rechtsgedingen. Het begrip 'forensisch' is derhalve een informele aanvullende deskundigheid, naast het zijn van accountant, welke laatste hoedanigheid een wettelijk verankerde deskundigheid behelst. Bij het begrip 'forensisch' lijkt voor velen de associatie met fraude voor de hand te liggen, maar logisch is dat niet. Die associatie is vermoedelijk het gevolg van de wijze waarop in Nederland de forensische accountancy is ontstaan. Binnen de politie ontstond in de jaren tachtig van de vorige eeuw een toenemende behoefte aan financieel-economische deskundigheid ten behoeve van de opsporing, naast de technische deskundigheid die er al bestond. Dergelijke

expertise werd 'forensisch' genoemd. Omdat de politie per definitie binnen het strafrecht opereert en financieel-economische criminaliteit voor het grootste deel uit fraude bestaat, was de link snel gelegd.

Het succes in de private praktijk, die in Nederland sinds 1993 bestaat, is te vinden in de civiele hoek, bijvoorbeeld bij onderzoeken naar handelen van personen bij vermeende onrechtmatigheid bij financiële transacties, oorzaak faillissement of aandeelhoudersconflicten. Dit zijn typisch zaken die geschilbeslechting behoeven en daarom vaak in een rechtszaal terechtkomen, waarmee de toevoeging 'forensisch' vooral civiel van aard blijkt.

Of het nou zich in het strafrecht of het civiele recht zich afspeelt: een forensisch accountant verricht relevant, verifieerbaar, herhaalbaar en objectieverbaar (sporen)onderzoek in vastleggingen van financieel-economische informatie, teneinde feiten te vergaren die van belang zijn om rechtsvragen te kunnen beantwoorden omtrent de rol van (rechts)personen. In de volgende paragraaf zal ik ingaan op de elementen in deze omschrijving.

Verifieerbaar, herhaalbaar, objectieverbaar en weerlegbaar (sporen)onderzoek ten behoeve van rechtspraak

Alvorens op de bovengenoemde begrippen in te gaan, nog enkele opmerkingen over de positie van de accountant in relatie tot zijn cliënt.

Een forensisch accountant wordt in het algemeen ingehuurd door partij X in relatie tot gedragingen van partij Y en bevindt zich daardoor vrijwel altijd tussen partijen. Een variant daarop is de benoeming door een rechter in een casus waarbij zowel X als Y partij zijn. Een 'gewone' accountant die een jaarrekening controleert, wordt door partij X ingehuurd om de jaarrekening van partij X te controleren. Hoewel de accountant zich dan wellicht tussen X en het maatschappelijk verkeer bevindt, zal dat in zijn werk minder snel tot controverse of

animositeit kunnen leiden, die de forensisch accountant veelal wel beleeft. Met uitzondering van een rechtbankbenoeming, gaat de forensisch accountant met zijn cliënt een opdrachtovereenkomst aan, die in iedere opdracht weer anders zal luiden en waartoe in iedere casus weer een andere doelstelling en uit te voeren werkzaamheden zullen zijn opgenomen. Voorts zijn de uitkomsten van zijn werkzaamheden maar voor een beperkte kring belanghebbenden beschikbaar. De accountant die een jaarrekening controleert, doet dat op basis van de wet en voor het maatschappelijk verkeer. Zijn opdrachtovereenkomst zal vooral tarief en algemene voorwaarden inhouden.

Omdat de forensisch accountant in iedere opdracht telkens iets anders doet, is het goed om dat in opzet wel volgens hetzelfde stramien te doen, ter waarborging van de kwaliteit van werkzaamheden en ter bescherming en geruststelling van de betrokkenen of belanghebbenden bij zijn onderzoek. Hoewel dit logisch lijkt, blijkt de praktijk hardnekkig. Menig rapport vermeldt als doel van onderzoek het doen van onderzoek om vervolgens de uitkomsten te vermelden, alsof iedere gebruiker dan meteen weet wat het doel, het relevante kader van dat doel of de gebruikte methodiek is. Dat valt niet altijd de onderzoeker te verwijten. Veel opdrachtgevers

gaan er vanuit dat de accountant weet wat hij moet doen en dat op een hoog kwalitatief niveau doet, zoals dat ook geldt bij een jaarrekeningcontrole. Voor een forensisch accountantsonderzoek is er echter nauwelijks zoiets als de Wet op jaarrekening of de Richtlijnen accountantscontrole.

Om houvast te bieden aan gebruikers van werkzaamheden van forensisch accountants (maar dat geldt vermoedelijk net zo goed voor iedere andere expert) zijn de begrippen relevant, verifieerbaar, herhaalbaar, objectieverbaar en weerlegbaar als vereisten van goed onderzoek van belang.

- Relevant: het onderzoek vindt plaats binnen een bepaalde rechtsvraag die met behulp van de onderzoeksvraag beantwoord dient te worden.
- Verifieerbaar: voor iedere bevinding zijn één of liefst meer bronnen beschikbaar.
- Herhaalbaar: binnen de dezelfde doelstelling, op basis van dezelfde werkzaamheden resulteert onderzoek in dezelfde bevindingen.
- Objectieverbaar: ongeacht wie de opdracht uitvoert, zullen de bevindingen dezelfde zijn. Hieruit blijkt de onpartijdigheid. In de praktijk blijkt dit een van de lastigste aspecten van onderzoek te zijn, omdat niemand vrij van vooroordelen blijkt en maar weinigen dat in volle omvang erkennen.



- Weerlegbaar, in de zin van objectieverbaar en daarom vaak niet apert genoemd: de gerapporteerde bevindingen zijn feitelijk, waardoor weerlegging van een feit of toevoeging van een feit tot een ander oordeel kan worden besloten. Dit is niet mogelijk als in de plaats van feiten, visies, meningen of oordelen worden gerapporteerd. Kortom, houd het feitelijk.

Het begrip 'onafhankelijkheid' heb ik niet als vereiste genoemd. Er is namelijk altijd afhankelijkheid tussen de onderzoeker en de opdrachtgever of het verichten van onderzoeksopdracht en het economisch bestaan van de onderzoeker, zelfs als hij niet per onderzoek wordt betaald. Ik snap daarom de roep om onafhankelijk onderzoek nooit zo goed; onpartijdigheid lijkt mij van veel groter belang. Vraag daarom altijd hoe de accountant c.q. onderzoeker zijn onpartijdigheid heeft gewaarborgd.

De bovenstaande begrippen zijn mooi en nobel, maar moeten die nog wel praktisch in een opdrachtvorm worden gegoten op een wijze die de beginselen waarborgen en de opdracht werkbaar houden. Daartoe beschrijf ik in de volgende paragraaf het ideale onderzoek-ontwerp.

Onderzoekontwerp en forensisch accountant

De forensisch accountant moet ieder onderzoek zorgvuldig ontwerpen, zodat op voorhand de relevantie, verifieerbaarheid, herhaalbaarheid, objectieverbaarheid en weerlegbaarheid zijn gewaarborgd. Dit weegt zwaar vanwege het ontbreken van een wettelijk kader voor onderzoek en de gebruikelijke dreiging van controverse en animositeit. Het werkwoord 'moeten' is vanwege strenge tuchtrechtspraak van de accountantskamer met opzet gekozen.

Een onderzoek begint in het algemeen met een rechtbank of een klant die heel veel vragen stelt, die vaak niet allemaal even goed onderzoekbaar zijn. Uiteraard zal daar in het onderzoek iets mee gedaan moeten worden, maar wellicht is het belangrijker eerst de klant een vraag

te stellen. De vraag die vooraf gesteld en beantwoord moet worden is: 'Wat gaat de opdrachtgever doen met de antwoorden op zijn vragen.' In geval van een rechtbank zal de onderzoeker zichzelf die vragen moeten stellen of in het tussenvonnis of de beschikking moeten napluizen. Die vraag is essentieel omdat dan pas het (wettelijke) kader en de context blijkt en derhalve de normering van het onderzoek waarbinnen de te bevinden feiten beoordeeld worden. De onderzoeknormering gaat verder dan een reglement, een polis of een verwachting van een klant. Daarom moet in een intakegesprek worden onderzocht

De onderzoeknormering gaat verder dan een reglement, een polis of een verwachting van een klant. Daarom moet in een intakegesprek worden onderzocht wat bij verschillende uitkomsten de opdrachtgever voornemens is te gaan doen.

wat bij verschillende uitkomsten de opdrachtgever voornemens is te gaan doen, bijvoorbeeld: een vergoeding beperken, verhaal instellen of strafrechtelijke aangifte.

Vervolgens moet worden vastgesteld wat eigenlijk de onderzoeksvraag is. Zorgvuldig een werkbaar en betekenisvolle onderzoeksvraag formuleren, blijkt niet eenvoudig. Veel deskundigen krijgen een vraag aangereikt en gaan op onderzoek uit om die te beantwoorden. Dat lijkt logisch, maar is het niet.

Stel, de deskundige krijgt de vraag: "Is sprake van schade?" Dat is een evaluatievraag, geen onderzoeksvraag. De beantwoording van een dergelijke gesloten vraag is afhankelijk van feiten en omstandigheden binnen een juridi-

sche context, die wordt bepaald door wet- en regelgeving en jurisprudentie. De beantwoording is meestal vooral de expertise van de vragensteller, een rechter, een jurist. De geslotenheid van de vraag veronderstelt dat alle feiten en omstandigheden al door onderzoek zijn verkregen. Wellicht een goede vraag voor een opiniërende expert, maar niet voor een deskundige/onderzoeker.

Een onderzoeksvraag is een open vraag die door iedere deskundige feitelijk kan worden beantwoord, zoals wie, wat, waar, wanneer, waarom of hoe. Waarom is overigens een gevaarlijke vraag, want vaak alleen maar speculatief te beantwoorden en daarom dus liever te vermijden.

Open vragen beantwoorden is de expertise van de onderzoeker. Het open karakter van de vraag suggereert onderzoek. Het antwoord op een onderzoeks- of open vraag is feitelijk en houdt mogelijke een conclusie in ('hoeveel is één plus één?'), maar geen oordeel (groot, klein, goed, fout, hard, zacht). Sommigen menen overigens dat de onderzoeker wel mag oordelen, maar liever niet kwalificeren (de mate waarin iets goed/fout is, samenhangend met bijvoorbeeld de strafmaat). Wellicht kan de onderzoeker beter beide achterwege laten en zich tot concluderen beperken en soms zelfs dat niet.

Door het onderzoek zo te ontwerpen dat een duidelijke door de opdrachtgever te beantwoorden evaluatievraag of groep van evaluatievragen wordt uitgewerkt in een serie of series onderzoeksvragen, ontstaat een uitgangspunt voor onderzoek. Dat uitgangspunt vormt dan de basis voor de samenstelling van een logische set werkzaamheden, die zicht geeft op aard, omvang en doorlooptijd van een onderzoek.

Zo kan op basis van de 'schade'-vraag bij een onderneming bijvoorbeeld een serie onderzoeksvragen worden gesteld, zoals:

1. Welke bronnen zijn beschikbaar op basis waarvan een financiële analyse in het kader kan plaats vinden, wat is daarvan de kwaliteit en waar blijkt dat uit?

2. Wat was de financiële situatie in het boekjaar voorafgaande aan de gebeurtenis?
3. Wat is de financiële situatie in het boekjaar volgend op de gebeurtenis?
4. Wat zijn de oorzaken van de veranderingen tussen de voren- genoemde twee situaties?
5. Hoe verhouden die veranderingen zich tot in de marktontwikkelingen en tot vergelijkbare organisaties?
6. Wat zou de financiële situatie zijn als de gebeurtenis zich niet zou hebben voorgedaan?
7. Welke schade-beperkende maat- regelen heeft de onderneming genomen naar aanleiding van de gebeurtenis?

De antwoorden op deze open vragen leveren , uitgaande van de gedachte dat deze vragen tezamen voldoende rele- vantie opleveren, de feitelijke informatie die nodig is om de gesloten evaluatie- vraag 'Is sprake van schade?' met de nodige nuance te kunnen beantwoor- den. Die beantwoording moet de rechter geven.

Als de vragen open zijn geformuleerd, vloeien daar meestal op een logische manier de vereiste werkzaamheden uit voort.

Door op deze wijze een onderzoek te ontwerpen, zijn de uitkomsten maar in beperkte mate afhankelijk van de keuze voor een bepaalde deskundige, hoewel die deskundige beter wel ook betrokken kan zijn bij het ontwerp; hij is immers de uitvoerder. Onderzoekservaring en -competentie verdienen uiteraard ook aanbeveling. Als daaraan wordt voldaan, is de kans groot dat de uitkomsten ook bij herhaling vergelijkbaar blijken.

Een goed onderzoeksontwerp is in feite een programma van eisen, wellicht zelfs een soort bouwbestek. Het is voor de onderzoeker meteen duidelijk waartoe zijn werk dient en welke aspecten daar- toe moeten worden geleverd. Achteraf, na afronding van het onderzoek, kunnen daardoor alle vereisten worden afgevinkt en kan worden vastgesteld of het onder- zoek naar behoren is verricht. Bovendien kan het rapport helemaal aansluiten op

het eerdere ontwerp, waardoor, als het goed is, het rapport geheel voor zichzelf sprekend is.

De zelfverklarendheid van een rapport, draagt in hoge mate bij aan de geloof- waardigheid van de onderzoeker en zijn werkproduct en maakt eigen oordelen overbodig: het rapport spreekt voor zichzelf, is relevant, verifieerbaar, herhaalbaar, objectief en weerlegbaar en derhalve van een accountant te verwachten.

Letselschade en forensisch accountant

De forensisch accountant komt meestal pas in beeld bij letselschade als bij de bepaling van de financiële gevolgen er financiële verantwoordingen, waaronder ook boeken en bescheiden, in het geding komen of als aan de betrouw- baarheid daarvan getwijfeld wordt. In de vorige paragraaf komt een reeks vragen aan de orde waarop die accountant dan wordt gevraagd antwoord te geven of althans varianten daarvan. Het gaat dan in het algemeen over de ondernemer of de DGA die letsel heeft opgelopen en ten gevolge daarvan zijn economische poten- tie niet meer ten volle kan of heeft kunnen realiseren of dat tenminste claimt.

In Nederland functioneren schade- experts die inhoudelijke kennis hebben van letselschadeproblematiek, welke kennis bij de meeste forensische accountant in veel mindere mate aan- wezig is. De schade-experts is daarnaast ook financieel behoorlijk onderlegd. Wat die forensisch accountant kan toevoe- gen, is een aantal verdergaande onder- zoekhandelingen, zoals bijvoorbeeld onderzoek in emailcorrespondentie met behulp van speciale zoeksoftware, diep- gaand open bronnenonderzoek, een op vermoedelijke tendensen gebaseerde onderzoeksaanpak en gespecialiseerd achtergrondonderzoek. In feite is dit het 'sporenonderzoek' dat van de forensisch onderzoeker in het algemeen kan wor- den verwacht. Bovendien is de foren- sisch accountant bedrijfseconomisch geschoold, heeft hij kennis van verslag- geving (jaarrekeningrecht) en heeft hij kennis van accountantstechnieken, die

gericht zijn op het vaststellen van de juistheid- en volledigheid van kosten- en opbrengsten.

Een aantal forensisch accountants staat, zoals ook veel schade-experts, in het Landelijk Register Gerechtelijk Deskun- digen (LRGD). Hierdoor kan van hen aan- vullend worden verwacht, dat zij op een voor de rechtspraak gebruikelijke manier op gestructureerde wijze hun werk verrichten en daarover op vergelijkbare wijze verslag zullen doen. Overigens mag dat laatste van iedere forensische accountant worden verwacht, maar een LRGD inschrijving kan helpen.

Punt van aandacht zijn de kosten van het inhuren van een forensisch accountant in een procedure. Een accountant, werk- zaam bij een enigszins gerenommeerde accountantsorganisatie, die bevoegd is te tekenen, rekent per uur al snel een tarief van € 300 exclusief BTW en dat is dan geen partner van een internationale accountantsorganisatie. Alleen-werken- de accountants zijn bepaald minder prij- zig, maar het is de vraag of die voldoen- de status bijdragen aan het onderzoek. Het prijskaartje blijkt redelijk vaak een keuze criterium, hoewel dat juist nogal eens tot duurkoop leidt en derhalve tot teleurstelling. Maar ook als het goed gaat, blijkt inhuren van een forensisch accountant een prijzig initiatief. Het is daarom verstandig een goede afwe- ging te maken of inschakeling het wel waard is in de specifieke casus. In het algemeen is de gemiddelde accountant best bereid en in staat u een beeld te geven van de kosten en zijn verwachting omtrent de mogelijkheden.

Accountantsonderzoek in geval van letsel

In geval van een ondernemer of DGA die letsel heeft opgelopen en ten gevolge daarvan schade claimt, is zelden sprake van 'simpele' derving van looninkomsten als gevolg van een afgenomen verdien- capaciteit, maar gaat het om derving van ondernemingswaarde door afgenomen winstcapaciteit, al dan niet tijdelijk. Idea- liter worden daartoe twee geschoonde verwachte netto kasstromen (één met en één zonder schade) tegen een kapi-



taalvoet contant gemaakt. Het verschil is dan de schade. Dat klinkt simpeler dan het is, daarom wordt soms een accountant ingehuurd.

De accountant denkt vanuit de administratie en veel minder vanuit de betrokkene. Een forensisch accountant gaat er niet op voorhand vanuit dat die administratie getrouw is en treft aanvullende maatregelen om misleiding te voorkomen.

Waar de bron van financiële informatie normaal een loonstrook van de werkgever is, is in dit geval sprake van een boekhouding van de betrokkene zelf. Dit is een bron die niet altijd even objectief blijkt te zijn. Het gaat bovendien om een complex van bedrijfsprocessen die ten gevolge van het letsel mogelijk minder goed kunnen worden aangestuurd of uitgevoerd. Denk daarbij aan inkoop, voorraadbeheer, verkoop, administratie en directievoering, zowel operationeel als strategisch. Goede kennis van de precieze bedrijfstypologie (wat doet het bedrijf precies, in welke omvang, in welke markt en welke branche), levert vaak toegang tot de juiste benchmark-, branche-, marktontwikkeling-, ratio-, rentabiliteitsinformatie en geeft daarmee norminformatie voor de verdere aanpak. Mocht sprake zijn van een jaarrekening met een goedkeurende accountantsverklaring, dan mag erop vertrouwd worden dat het uitgangspunt (situatie voor en na het ontstaan van letsel) redelijk betrouwbaar is vast te stellen. Bij kleine ondernemingen is zelden sprake van accountantscontrole.

Als geen sprake is van accountant-scontrole, dan zullen de getoonde jaarcijfers ter controle moeten worden aangesloten op de boekhouding en achterliggende bescheiden. Let daarbij op boekhoudkundige hygiëne: regelmatig en tijdig boeken, zonder al te veel correcties, weinig vraagposten, alleen noodzakelijke schattingen en duidelijke omschrijvingen. Let ook anderszins op logica. Belangrijk is ook de fiscale aangiften aan te sluiten op de commerciële jaarcijfers. Als er een belastingcontrole heeft plaatsgevonden, vraag dan naar het controlerapport. Als dit alles een vermoeden van voldoende getrouwheid oplevert, kan de boekhouding in beginsel dienen als basis voor verdere analyse.

Vervolgens kan een aantal cijferbeoordelingen worden uitgevoerd, vaak aan de hand van beschikbare benchmarkinformatie, bijvoorbeeld wat betreft de verhoudingen

- eigen/vreemd vermogen (solvabiliteit)
- vlottende activa/kortlopende schulden (liquiditeit)
- winst/eigen vermogen (rentabiliteit)
- voorraden/verkoop
- debiteuren/verkoop

Dit gebeurt van jaar tot jaar. Op die manier wordt een indruk gekregen hoe de onderneming zich verhoudt tot de norm. Als de cijfers als getrouw worden beschouwd, dienen die daarna te worden genormaliseerd, ofwel geschoond van eenmalige gebeurtenissen.

De oorspronkelijke boekhouding, na normalisatie, en de brancheontwikkeling zijn in beginsel de uitgangspunten voor een prognose van de solvabiliteit zonder de schade veroorzakende gebeurtenis, om de ist positie met schade veroorzakende gebeurtenis tegen af te zetten. Wat betreft de ist positie, is het goed om te bezien of er voldoende schadebeperkende maatregelen zijn genomen. Dit zou op de volgende wijze kunnen worden gedaan.

Er zou kunnen worden bezien in welke processen de betrokkene een bepaalde rol heeft/had en in hoeverre die rol ook door anderen kan worden vervuld en tegen welke prijs en met welk

gevolg. Met de letselschadespecialist, zal moeten worden bepaald, in hoeverre de specifieke vaardigheden voor welke periode niet beschikbaar zijn en in welke mate. Zo zal telefonische inkoop bij immobiliteit niet of nauwelijks een belemmering hoeven op te leveren, maar bijvoorbeeld fysiek veilingbezoek wel. Vraag kan dan zijn wat het kost om een vervanger te huren voor de relevante periode. Zo kan ieder proces worden doorlopen, om de gevolgen daarvan in de schadeberekening te kunnen opnemen.

Om stellingen van de betrokkene in de onvermijdelijke discussies te ondervangen, wordt bij aanvang (ter voorkoming van wijzigingen gedurende de werkzaamheden) soms emailverkeer en een kopie van de boekhouding veiliggesteld, omdat daaruit vaak beweringen omtrent gebeurtenissen feitelijk uit zijn te reconstrueren, wat bijdraagt aan de geloofwaardigheid van bepaalde uitleg. Bedenk wel dat het veiligstellen van dergelijke data het vertrouwen zelden ten goede komt.

Ter afsluiting

De forensisch accountant en letselschade is geen dagelijkse combinatie, maar kan tot een prima resultaat leiden als het om het bedrijfseconomische deel ervan gaat, dus bijvoorbeeld ingeval van bedrijfsschade ten gevolge van letsel geleden door ondernemers en DGA's. Ik heb beschreven wat ik in de forensische accountancy heb geleerd over het doen van relevant, herhaalbaar, verifieerbaar, objectiveerbaar en weerlegbaar onderzoek. En ter afronding heb ik getracht de forensische accountancy een plaats te geven ten opzichte van de letselschade-expertise. Met dit artikel heb ik getracht op eenvoudige wijze wat magie rond de forensisch accountant weg te nemen, zonder tekort te doen aan zijn toegevoegde waarde.



Brigitte Schultink

| Fraude- en integriteitsspecialist

“Draag al het fraudeonderzoek over aan een onafhankelijke anti-fraudeorganisatie”

Interview met Brigitte Schultink

door Peter van Steen

De opsporing en vervolging van financiële fraude is momenteel niet goed geregeld. Banken, verzekeraars, het openbaar ministerie en rechters vinden het een lastig onderwerp. Stel daarom een onafhankelijke organisatie in waaraan bij een vermoeden van fraude informatie en dossiers kunnen worden overgedragen. Geef deze instantie de bevoegdheid onderzoek in te stellen en bindende adviezen uit te brengen. Aldus luidt de oproep van Brigitte Schultink, fraude en integriteitsspecialist en trainer, coach en begeleider op het gebied van ethiek, fraudecontrole en fraudebewustzijn vanuit haar onderneming Integrity Matters in Arnhem.

Brigitte Schultink ontdekte als kredietbeoordelaar bij een bank dat zij een fijn afgestelde antenne voor fraude heeft. Ook toen al was het niet handig om met die 'gave' op een commerciële afdeling te werken. Zij ging daarom op verzoek van de directie op een andere afdeling aan de slag en jaren later bij een andere bank om daar een anti-fraude-afdeling binnen een commerciële afdeling op te zetten. Vervolgens werkte ze kort bij een particulier recherchebureau, waar ze met diverse opdrachtgevers had te maken. Zeven jaar geleden richtte ze haar eigen onderneming Integrity Matters op. De kernactiviteiten van haar bedrijf zijn fraudebestrijding en integriteitsbevordering, beide in de meest brede zin van het woord. "Bij fraudebestrijding liggen als het ware mijn 'roots' en dan is de stap naar integriteitsbevordering niet erg groot. Wat mij betreft sluiten die naadloos op elkaar aan. Waar de voorwaarden voor integriteit zijn ingevuld, is de basis voor fraudebestrijding gelegd."

"Bij fraudebestrijding liggen als het ware mijn 'roots' en dan is de stap naar integriteitsbevordering niet erg groot. Wat mij betreft sluiten die naadloos op elkaar aan. Waar de voorwaarden voor integriteit zijn ingevuld, is de basis voor fraudebestrijding gelegd."

Brigitte Schultink

Pervers systeem

In haar loopbaan en haar huidige praktijk heeft Brigitte Schultink een grote diversiteit aan soorten fraude blootgelegd. Daarbij ging het om interne fraude, bijvoorbeeld om ten onrechte bonussen en provisies op te strijken, en om externe fraude, van het ensceneren of verergeren van schade tot het misbruiken van financiële instellingen om crimineel geld wit te wassen. Op het gebied van letselschade onderzocht ze onder meer een zaak waarin een werkgever en een werknemer samenspannen om een schade-uitkering na een volledig geënceneerd bedrijfsongeval te innen. Ook was zij medeauteur van een artikel in *Elsevier Weekblad* over vmbo-leerlingen die na nepaanrijdingen met hun scooter onkosten en enorme vergoedingen door en voor studievertraging claimden.

"In de letselschade hebben we met een pervers systeem te maken."

Brigitte Schultink

Zij schreef dit artikel samen met journalist Gerlof Leistra, met wie zij aan een boek over fraudebestrijding werkt. "In de letselschade hebben we met een pervers systeem te maken", zo stelt ze. "Een door een derde aangestelde belangenbehartiger kan langdurig bij de verzekeringsmaatschappij hoge bedragen declareren, ook een niet juridisch geschoolde belangenbehartiger die tegen een hoog advocatentarief zijn diensten verleent. Het is dan maar de vraag of een snelle claimafhandeling in het belang van die belangenbehartiger is. Hoe hoger de uitkering, hoe hoger het honorarium van de belangenbehartiger. Dat nodigt uit tot het verergeren en trainen van claims. Voor een fraudeur is de pakkans zeer gering en als zo iemand wordt gepakt, moet nog worden bewezen dat het met opzet is gedaan. Vervolgens zijn er allerlei maatregelen die slachtoffers beschermen, want de grote verzekeringsmaatschappij met het vele geld versus het ongelukkige slachtoffer, daar zit een ongelijkheid in. De verzekeraar staat dan al gauw met 10-0 achter en kan het nooit meer goed doen. Sommige verzekeraars besluiten hun commerciële belangen of het risico van reputatieschade zwaarder te laten wegen dan de wil en de te maken kosten om de fraudeur aan de kaak te stellen."

Demotiverend

Volgens Brigitte Schultink kan verzekeringsmaatschappijen een zekere laksheid worden verweten waar het om fraudebestrijding gaat. Concurrentieoverwegingen, marketingmotieven en economische belangen leiden ertoe dat schades zo snel mogelijk worden vergoed, niet zelden zonder enig onderzoek vooraf onder een bepaald normbedrag. Fraudeurs die daarvan op de hoogte zijn, claimen natuurlijk schades die dat normbedrag net niet overschrijden. Wanneer angst voor reputatieschade of een andere overweging ertoe leidt dat fraudeurs niet worden aangepakt, is er snel sprake van een verglijdende schaal. Van de fraudeonderzoekers in de desbetreffende maatschappij zal immers de motivatie om fraude aan te tonen, snel slinken. Volgens Brigitte Schultink is het bovendien funest voor het fraudeonderzoek dat de kosten van fraude net als de schade-uitkeringen al in de premies zijn verwerkt. Het is daarom onaantrekkelijk om veel extra kosten voor fraudeonderzoek te maken. Demotiverend is zeker ook, zo vindt ze, dat als er al eens een zaak voor de rechter wordt gebracht, de van fraude verdachte verzekerde niet zelden vrijuit gaat. Brigitte Schultink: "De rechter heeft recent bepaald dat een fraudeonderzoek gedaan door de verzekeraar zelf niet kan worden toegelaten, in die zin dat het niet toelaatbaar is de zaak op die manier voor de rechter te brengen.¹ Op z'n minst moet een officiële opsporingsinstantie daar onderzoek naar hebben gedaan. Maar voordat een onderzoeker onderzoek naar een fraude gaat doen, moet er al heel wat boven tafel zijn gebracht dat op fraude wijst. Het is een in dit kader terugkerend probleem: hoe onafhankelijk ben je als je als verzekeraar of bank fraudeonderzoek doet? Dat is lastig, want de

“De rechter heeft recent bepaald dat een fraudeonderzoek gedaan door de verzekeraar zelf niet kan worden toegelaten, in die zin dat het niet toelaatbaar is de zaak op die manier voor de rechter te brengen.¹ Op z'n minst moet een officiële opsporingsinstantie daar onderzoek naar hebben gedaan. Maar voordat een rechercheur onderzoek naar een fraude gaat doen, moet er al heel wat boven tafel zijn gebracht dat op fraude wijst.”

Brigitte Schultink

verzekeringsmaatschappij is zelf de opdrachtgever en die wil – op basis van een aantal indicatoren – wel aantonen dat er is gefraudeerd.” Bij deze laatste opmerking maakt Brigitte Schultink overigens een kanttekening. “Ik heb zelf nooit meegemaakt dat de opdracht luidt: toon fraude aan. De opdracht luidt meestal: zoek naar de waarheid. Of: laten we uitsluiten dat er wordt gefraudeerd. De suggestie dat verzekeringsmaatschappijen eropuit zijn fraude aan te tonen, is wat mij betreft onjuist.”

“Het laten bestaan van fraude ondermijnt onze maatschappij en geeft ons rechtvaardigheidsgevoel een knauw. Toen ik dertig jaar geleden met fraudebestrijding begon, hing iedereen aan je lippen als je een truc wist te vertellen om de Belastingdienst of een verzekeraar op te lichten. Tegenwoordig is er veel meer besef dat wie zoiets doet, de maatschappij benadeelt of verzekerden hogere premies bezorgt. Het wordt meer dan vroeger onrechtvaardig gevonden als iemand een valse claim indient.”

Brigitte Schultink

Ondermijnend en onrechtvaardig

Het laat Brigitte Schultink vanzelfsprekend niet onverschillig of er wel of niet gedegen fraudeonderzoek wordt gedaan en of er wel of niet strafrechtelijk wordt vervolgd. Maar meer nog dan deze heikele punten vindt zij het een kwalijke zaak dat er veel te weinig aandacht is voor de gevolgen van fraude. “Het laten bestaan van fraude ondermijnt onze maatschappij en geeft ons rechtvaardigheidsgevoel een knauw”, zo zegt ze. “Toen ik dertig jaar geleden met fraudebestrijding begon, hing iedereen aan je lippen als je een truc wist te vertellen om de Belastingdienst of een verzekeraar op te lichten. Tegenwoordig is er veel meer besef dat wie zoiets doet, de maatschappij benadeelt of verzekerden hogere premies bezorgt. Het wordt meer dan vroeger onrechtvaardig gevonden als iemand een valse claim indient.” Het is daarom nu het moment fraudeurs niet hun gang te laten gaan, vindt Brigitte Schultink, maar ze zet vraagtekens bij de aanpak die tegenwoordig opgang maakt. “De algoritmes, de big data, de informatiesystemen waarmee je op voorhand al kunt vaststellen of de kans op fraude groot of klein is: ik vind dit alles nogal eng. Als je niet meer weet op welke basis een computer selecties maakt en er rolt een fraudekans uit – is dat dan een te rechtvaardigen basis voor claimonderzoek? Ik vind dat een ingewikkeld probleem. Wie aan vier of vijf kenmerken voldoet om als mogelijke fraudeur te worden bestempeld, is dan ineens een potentiële crimineel, ongeacht de situatie en ongeacht de context. Ik vind dat je daar als verzekeraar zorgvuldig mee om moet gaan.”

Fraudetsaar

Wat moet er dan gebeuren? “Ik ben een groot voorstander van een onafhankelijke instantie, een soort ‘fraudetsaar’, die onbeperkt toegang tot de bestanden van financiële instellingen heeft”, aldus Brigitte Schultink. “Die instantie moet op brede schaal, maar wel gericht, data en informatie aan elkaar kunnen koppelen om zo criminele patronen, financieel gezien, veel beter in kaart brengen. Nu is overal wel wat informatie bekend, maar een instelling die verschillende soorten informatie aan elkaar koppelt en gerechtvaardigde toegang tot financiële systemen heeft met als doel nader onderzoek te kunnen doen, is er niet.” Brigitte Schultink weet dat al heel lang over zo’n onafhankelijke instantie wordt nagedacht, “maar ik zie alleen maar bewegingen in de tegengestelde richting”, zo zegt ze. “De privacywetgeving is allesbehalve gunstig voor fraudebestrijding. Ook is er weinig politieke belangstelling om met fraudebestrijding aan de slag te gaan. Veel draagvlak is er niet en dat is natuurlijk heel jammer.” Concreet moet het volgens haar mogelijk zijn om dossiers waarin een vermoeden van fraude bestaat, aan de antifraude-instantie over te dragen, die daar dan voortvarend mee aan de slag gaat. “De belangen van de verzekeraar worden dan

“Nu is overal wel wat informatie bekend, maar een instelling die verschillende soorten informatie aan elkaar koppelt en gerechtvaardigde toegang tot financiële systemen heeft met als doel nader onderzoek te kunnen doen, is er niet. Maar ik zie alleen maar bewegingen in de tegengestelde richting. De privacywetgeving is allesbehalve gunstig voor fraudebestrijding. Ook is er weinig politieke belangstelling om met fraudebestrijding aan de slag te gaan. Veel draagvlak is er niet en dat is natuurlijk heel jammer.”

Brigitte Schultink

niet geschaad en de belangen van de verzekerde ook niet. Het advies, want daar gaat het dan om, moet vervolgens wel bindend zijn. Indien er geen fraude wordt vastgesteld, moet de claimant compleet gevrijwaard worden en is er wel sprake van fraude, dan moeten daar consequenties aan worden verbonden.”

“Het laten bestaan van fraude ondermijnt onze maatschappij en geeft ons rechtvaardigheidsgevoel een knauw. Toen ik dertig jaar geleden met fraudebestrijding begon, hing iedereen aan je lippen als je een truc wist te vertellen om de Belastingdienst of een verzekeraar op te lichten. Tegenwoordig is er veel meer besef dat wie zoiets doet, de maatschappij benadeelt of verzekerden hogere premies bezorgt. Het wordt meer dan vroeger onrechtvaardig gevonden als iemand een valse claim indient.”

Brigitte Schultink



Naar Engels voorbeeld

Volgens Brigitte Schultink kan een voorbeeld worden genomen aan de situatie in het Verenigd Koninkrijk. Daar melden verzekeringsmaatschappijen hun fraude bij een apart politieonderdeel. Deze organisatie wordt door de financiële instellingen betaald. “Het is een prachtig systeem”, zegt ze. “Wel zal het een behoorlijke organisatie moeten zijn, gelet op het aantal fraudeonderzoeken, van kleine tot heel grote bedragen. Misschien is het mogelijk de ervaren fraudeonderzoekers van verschillende financiële instellingen in zo'n organisatie bij elkaar te brengen. Zij kunnen informatie met elkaar delen, want dat is volgens mij het cruciale punt. Alleen dan kun je patronen blootleggen en echt een vuist maken tegen fraudeurs die nu onze financiële mogelijkheden en systemen misbruiken.” Uiteindelijk gaat het erom, aldus Brigitte Schultink, dat er goed fraudeonderzoek wordt gedaan, waaraan de juiste consequenties worden verbonden, en dat de resultaten kunnen worden teruggekoppeld, zodat vervolgens preventieve maatregelen mogelijk zijn. “Als je fraudeonderzoek doet, moet je het goed doen. Nu zie ik behoorlijk wat dossiers van fraudeonderzoekers waarbij ik denk: tunnelvisie. Dat mag natuurlijk niet gebeuren. Wel is het soms heel begrijpelijk, vanwege de gewenste snelheid en de commerciële druk van de omgeving waarin fraudeonderzoekers hun werk moeten doen. Ook dat pleit voor de instelling van een onafhankelijke opsporingsinstantie!”



Congres Fraude in de letselschadepraktijk: een benadering vanuit diverse kanten

door Peter van Steen

De jaarlijkse studiedag van uitgeverij en studiecentrum Kerckebosch over fraude in de letselschadepraktijk, op donderdag 23 januari 2020 in Postillion Hotel Utrecht Bunnik, kende een programma van vier lezingen en drie workshops. Een breed scala aan thema's werd besproken, van fraude-indicatoren tot bewijsproblemen en van onderzoeksmethoden tot recherchepsychologische expertise bij waarheidsvinding. Ook werd uitgebreid stilgestaan bij de rollen van belangenbehartigers en medisch adviseurs, die het fenomeen duidelijk anders benaderen dan verzekeraars.

Dagvoorzitter Chris van Dijk, advocaat bij Kennedy Van der Laan, benadrukte dat fraude een 'hot item' is, niet alleen in de verzekeringsbranche, maar in de hele financiële wereld. "De samenleving is er enorm op gefocust", zei hij. "En voor verzekeraars in het bijzonder is het relevant, als je ziet dat ongeveer tien procent van de schade-uitkeringen te maken zou hebben met fraude door claimende partijen. Dit wordt niet alleen door verzekeraars beweerd, maar ook door meer onafhankelijke clubs. Dit congres gaat enerzijds over de 'gehandicapte' verzekeraar, omdat die heel erg moet afgaan op wat de benadeelde beweert en maar heel beperkt onderzoek kan doen. Anderzijds is het geen goed idee om alles als fraude te zien. Iedereen die in een benadeelde positie verkeert, is geneigd zijn klachten wat te overdrijven. Verzekeraars moeten dan in de spiegel kijken en afwegen of die overdrijving zware onderzoeken en zware maatregelen verlangt."

Fraudejournaal

Yannick van Eijk en Thomas Riedijk, beiden fraudecoördinator bij Nationale-Nederlanden, hielden een presentatie over het herkennen van fraudesignalen en het verdere onderzoek. Thomas Riedijk stelde voorop dat een goed fraudeonderzoek staat of valt met een goed opgebouwd dossier. "Het is uiterst belangrijk, met het oog op een kwalitatief hoogwaardig onderzoek dat aan alle wet- en regelgeving voldoet, om een goed dossier op te bouwen. Wij leggen daarvoor een zogenoemd journaal aan, waarin we elke stap gedetailleerd vastleggen. We beschrijven de aanleiding van een fraudeonderzoek, wat we gaan onderzoeken, hoe we dat gaan onderzoeken en welke middelen we daarvoor gebruiken, waarbij we steeds aangeven welke afwegingen we hebben gemaakt. Met zo'n journaal kun je tijdens het onderzoek, maar ook daarna, altijd de balans opmaken van wat je hebt gedaan en waarom. Zeker in fraudezaken die –



Chris van Dijk



Yannick van Eijk en Thomas Riedijk

“De samenleving is er enorm op gefocust. En voor verzekeraars in het bijzonder is het relevant, als je ziet dat ongeveer tien procent van de schade-uitkeringen te maken zou hebben met fraude door claimende partijen.”

Chris van Dijk | dagvoorzitter, advocaat bij Kennedy Van der Laan

helaas – naar de rechter moeten, kun je altijd voor iedereen uitleggen wat je hebt gedaan en waarom. Het journaal is als het ware de hoeksteen van het fraudeonderzoek.”

Fraude-indicatoren

Van Eijk en Riedijk onderscheidten vier categorieën fraude-indicatoren: algemene indicatoren (bijvoorbeeld een aanrijding 's nachts op een afgelegen locatie waarbij bekenden van elkaar zijn betrokken), indicatoren ten aanzien van de situatie van de verzekerde (veelal financiële problemen als gevolg van bijvoorbeeld een verslaving of een echtscheiding), het gedrag van de verzekerde (agressief en bedreigend of juist onwillig om informatie te verstrekken) en indicatoren ten aanzien van de onderbouwing van de claim (bijvoorbeeld zogenaamde bewijsstukken met spelfouten of vormgevingsfouten). Is er sprake van een of meer van deze indicatoren, dan zijn er diverse onderzoeksmogelijkheden:

“Het is uiterst belangrijk, met het oog op een kwalitatief hoogwaardig onderzoek dat aan alle wet- en regelgeving voldoet, om een goed dossier op te bouwen. Wij leggen daarvoor een zogenoemd journaal aan, waarin we elke stap gedetailleerd vastleggen.”

Thomas Riedijk | fraudecoördinator bij Nationale-Nederlanden

administratief onderzoek, bureauonderzoek, interviews, motorrijtuigenexpertise en verkeersongevallenanalyse, het inwinnen van informatie bij derden, buurtonderzoek en observatie, om er enkele te noemen. “Voor al deze onderzoeksmethoden geldt: wat mag er wel en wat mag er niet?”, vervolgde Riedijk. “In de regel geldt dat er altijd aan drie punten moet worden voldaan: noodzakelijkheid, proportionaliteit en subsidiariteit. Het komt erop neer dat de verzekeraar genooddaakt was een onderzoek in te stellen, dat dit onderzoek de persoonlijke levenssfeer van de claimant niet onnodig aantast en dat er geen minder belastende middelen om informatie te verkrijgen voorhanden waren. Verder zijn we als verzekeraars natuurlijk beperkt. We zijn geen opsporingsinstantie en hebben geen dwangmiddelen. In de letselschadebranche hebben we bovendien veelal met tegenpartijen te maken, met wie we geen contractuele verplichtingen jegens elkaar hebben en die we dus ook niet kunnen verplichten aan een onderzoek mee te werken.”

Recente rechtspraak

Petra Oskam, advocaat bij Kennedy Van der Laan, besprak een aantal recente uitspraken over fraude. Deze hadden betrekking op onder meer het bewijs van fraude, fraude door een benadeelde (niet de verzekerde) en de aangifte en registratie. Zij begon met een casus waarin een rechtbank had geoordeeld dat de verzekeraar geen persoonlijk onderzoek had mogen instellen, waarna het Hof Den Haag tot een ander oordeel kwam.¹ Daarvoor voerde het hof drie argumenten aan: 1) het verloop van de klachten lag ver buiten de verwachtingen die bij het ongeval behoorden; 2) de klachten waren vooral op mededelingen van de appellant gebaseerd en waren voor de betrokken artsen slechts in beperkte mate objectiveerbaar en 3) de klachten waren volgens de betrokken artsen niet consistent en waren in de loop van de jaren alleen maar toegenomen, hetgeen de artsen ertoe bracht te veronderstellen dat sprake zou kunnen zijn van simulatie. Petra Oskam noemde deze argumenten handvatten voor verzekeraars in vergelijkbare casussen. De tweede uitspraak, van de Rechtbank Rotterdam², handelde over een mevrouw die tot drie weken voor het ongeval nog fysiotherapeutisch werd behandeld aan pre-existente rug-, nek- en hoofdpijnklaarten, maar die toch beweerde dat ze voor het ongeval geheel klachtenvrij was en dat ze van die



Petra Oskam

medische behandelingen niets kon herinneren. Ze gaf bovendien aan sinds het ongeval een rijfobie te hebben, maar had wel haar vergunning voor rijinstructie kunnen verlengen. De rechtbank vond dat er voldoende aanleiding was om fraude te veronderstellen, keurde de instelling van een persoonlijk onderzoek goed en kwam tot het oordeel dat mevrouw in het CIS mocht worden geregistreerd. Bovendien moest zij de kosten van het persoonlijk onderzoek betalen en de onverschuldigd betaalde voorschotten terugbetalen.

"Je kunt dus niet iemand zomaar signaleren omdat je een redelijk vermoeden hebt van fraude of van schuld aan fraude. Je moet ervan overtuigd zijn dat de gedragingen die iemand heeft gepleegd als een bewezen verklaard strafbaar feit zijn te kwalificeren. Van uitsluitend een onjuiste voorstelling van zaken geven is de stap naar een bewezen verklaard strafbaar feit te groot. De rechtbank oordeelde daarom dat de verzekeraar de registratie ongedaan moest maken."

Petra Oskam | advocaat bij Kennedy Van der Laan

Aangifte en registratie

Een derde uitspraak die Petra Oskam behandelde, betrof het thema aangifte en registratie. In een casus besloot een verzekeraar dat de claimant een onjuiste voorstelling van de schadetoedracht had gegeven. De verzekeraar wees de claim af, nam de gegevens op in het Extern Verwijzingsregister (EVR) en het Incidentenregister en deed melding bij het fraudeloket van het Centrum Bestrijding Verzekeringscriminaliteit (CBV). De Rechtbank Gelderland oordeelde³ dat de opname van persoonsgegevens in het EVR voor de eiser verstrekende consequenties kunnen hebben – niet alleen de desbetreffende verzekeraar maar ook andere financiële instellingen zullen diensten aan de geregistreerde persoon weigeren – en dat daarom hoge eisen aan de gronden voor opname in het EVR moeten worden gesteld. Voor de beoordeling of iemand in het EVR mag worden geregistreerd, is er het Protocol incidentenwaarschuwingen financiële instellingen (PIFI). Hierin staan de volgende bepalingen:

- De gedraging van de persoon moet een bedreiging vormen voor de (financiële) belangen van de instelling of voor de continuïteit of de integriteit van de financiële sector.
- Het moet in voldoende mate vaststaan dat de persoon bij die gedraging betrokken is.
- Op grond van het proportionaliteitsbeginsel moet het belang van de opname prevaleren boven de mogelijke nadelige gevolgen ervan voor de betrokken persoon.
- Maatgevend hierbij is of de concrete feiten en omstandigheden als een strafbaar feit zijn te kwalificeren.
- Het moet gaan om vastgestelde gedragingen die een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden van schuld opleveren, in die zin dat de in de registers te verwerken strafrechtelijke persoonsgegevens in voldoende mate vaststaan.

Petra Oskamp: "Je kunt dus niet iemand zomaar signaleren omdat je een redelijk vermoeden hebt van fraude of van schuld aan fraude. Je moet ervan overtuigd zijn dat de gedragingen die iemand heeft gepleegd als een bewezen verklaard strafbaar feit zijn te kwalificeren. Van uitsluitend een onjuiste voorstelling van zaken geven is de stap naar een bewezen verklaard strafbaar feit te groot. De rechtbank oordeelde daarom dat de verzekeraar de registratie ongedaan moest maken."



Joachim Lok



Jollette Derksen en Mariken Peters

Medisch adviseur

Joachim Lok is vanuit zijn onderneming Solomon BV medisch adviseur voor het letselschadecentrum van Nationale Nederlanden en voor de acceptatie en schadebeoordeling in het geval van arbeidsongeschiktheidsverzekeringen van Allianz. Hij vertelde over de causale keten in zijn werk: vanuit het ongevalmechanisme via de vaststelling van weefsel-schade, functiestoornissen en ziekteverschijnselen, op basis van de klachten (zoals gepresenteerd door het slachtoffer) en de participatieproblemen (zoals vastgesteld door een arbeidsdeskundige), naar de vaststelling van de schade.

"Hoe maakt men in afwezigheid van objectiva het onderscheid tussen iemand met klachten en iemand die zegt dat hij klachten heeft? Het waarheidsgehalte van een mededeling wordt niet hoger naarmate de mededeling wordt herhaald!"

Joachim Lok | Solomon BV medisch adviseur voor het letselschadecentrum van Nationale Nederlanden en voor de acceptatie en schadebeoordeling in het geval van arbeidsongeschiktheidsverzekeringen van Allianz

Ook ging hij uitgebreid in op alle facetten van het medisch onderzoek. Onder het motto 'de gelegenheid maakt de dief' besprak Joachim Lok twee voor zijn beroepsuitoefening relevante casussen. De eerste betrof Zwolsche Algemeene / De Greef⁴. Hierin oordeelde de Hoge Raad dat in het geval van een postwhiplashsyndroom niet al te hoge eisen kunnen worden gesteld aan het bewijs van het causaal verband tussen het ongeval en de gezondheidsklachten. "Hoe maakt men in afwezigheid van objectiva het onderscheid tussen iemand met klachten en iemand die zegt dat hij klachten heeft?" zo vroeg Lok zich af. "Het waarheidsgehalte van een mededeling wordt niet hoger naarmate de mededeling wordt herhaald!" De tweede casus betrof Van Lieshout / Interpolis⁵, betreffende de uitleg van een arbeidsongeschiktheidsverzekeringsspolis die arbeidsongeschiktheid definieerde als de 'rechtstreeks en uitsluitend door medisch onderzoek vast te stellen gevolgen van ongeval en/of

ziekte'. "Het onvermogen onderscheid te maken tussen het hebben van klachten en het zeggen dat je klachten hebt, staat de herkenbaarheid van het klachtenpatroon in de weg", aldus Joachim Lok.

IWMD en RMSR

In het vervolg van zijn presentatie besprak Lok de IWMD Vraagstelling Causaal verband bij ongeval. Dit onderdeel van de Medische Paragraaf van de Gedragscode Behandeling Letselschade (GBL) is bedoeld om niet-medici die zich met de afwikkeling van letselschade bezighouden, inzicht te geven in de medische uitgangspunten die van belang zijn bij het bepalen van de omvang van de schade die de onderzochte als gevolg van een ongeval heeft geleden en in de toekomst mogelijk nog zal lijden. "Het gegeven dat de klachten zijn ontstaan na een ongeval is een noodzakelijke voorwaarde voor causaliteit, maar geen argument daarvoor!", aldus Joachim Lok. In dit verband ging hij nader in op de aanbeveling Richtlijn Medisch Specialistische Rapportage (RMSR). Samenvattend concludeerde Lok: "De kans op het niet ontdekken van fraude neemt toe naarmate men de medische causaliteitsgedachte verlaat. Verder is de rol van de medisch adviseur bij het vaststellen van fraude beperkt. De meeste fraude zit in de anamnese ten aanzien van de voorgeschiedenis en in de stap tussen de symptomatologie en de klachtenpresentatie. Tot slot: de uitspraken Zwolsche Algemeene / De Greef en Van Lieshout / Interpolis zijn niet meer van deze tijd."

Verskil in beleving

Jollette Derksen en Mariken Peters zijn advocaat bij AV&L Advocatuur en Mediation. Zij brachten een casus ter sprake waarin een claimant beweerde tot weinig meer in staat te zijn, terwijl uit onderzoek bleek dat de desbetreffende man een berg beklom, een zware mars voltooide en lange fietstochten ondernam. "Je zou zeggen: fraude", aldus Mariken Peters. "Maar het hof was daar veel milder over. Ik zeg u wel: het is een WA-zaak. Mogelijk dat deze zelfde mildheid niet zou zijn betracht wanneer het een arbeidsongeschiktheidsverzekering betrof, want ik heb toch het idee dat dan wat strikter wordt geredeneerd. Maar in deze letselschadezaak overwoog het hof dat de door de verzekeraar genoemde

discrepanties tussen wat de claimant feitelijk nog kon en hoe hij zich daarover uitliet, in ieder geval voor een deel waren te verklaren – en nou komt het – als een verschil in beleving. Waar een ander een fietstocht van twintig kilometer als een sportieve vrijetijdsactiviteit beschouwt, aldus het hof, ervaart de claimant dat hij 'het huis niet uitkomt', omdat hij

“Mijn boodschap is dus: wees voorzichtig met uw standpunt om maar meteen te roepen ‘het is fraude’. Om met het hof te spreken: het kan ook een verschil in beleving zijn.”

Mariken Peters | advocaat bij AV&L Advocatuur en Mediation

gewend was tochten van tweehonderd kilometer te fietsen. Het is zijn beleving, zei het hof. De claimant voelde zich een wrak omdat hij vroeger veel meer kon dan sinds het ongeval. Die man kende dus wel beperkingen en het was in ieder geval geen fraude die hij tentoonspreidde. Mijn boodschap is dus: wees voorzichtig met uw standpunt om maar meteen te roepen 'het is fraude'. Om met het hof te spreken: het kan ook een verschil in beleving zijn.”

“Wij vinden als belangenbehartigers dat benadeelden hard worden afgestraft wanneer zij iets verkeerd doen, maar dat de sanctie voor verzekeraars wanneer zij het fout doen, veel te mild is. Een te lichtvaardige beschuldiging van fraude kost ons veel tijd en veel werk en niet zelden komt het slachtoffer erdoor in financiële problemen. ”

Mariken Peters | advocaat bij AV&L Advocatuur en Mediation

Sanctie voor de verzekeraar

Nadat Jolette Derksen een casus had behandeld en daarover met de aanwezigen in discussie was gegaan, kwam Mariken Peters tot een afronding. “Wij vinden als belangenbehartigers dat benadeelden hard worden afgestraft wanneer zij iets verkeerd doen, maar dat de sanctie voor verzekeraars wanneer zij het fout doen, veel te mild is. Een te lichtvaardige beschuldiging van fraude kost ons veel tijd en veel werk en niet zelden komt het slachtoffer erdoor in financiële problemen. Wij vragen u de afweging te maken of u het dit waard vindt. Wij vinden daarnaast dat er meer sancties tegenover zouden moeten staan, bijvoorbeeld in de vorm van een hoger smartengeld of een boete voor de verzekeraar. Hierover gaan wij binnenkort publiceren en vervolgens mag de wetgever bepalen wat hierin verstandig en handig is. Dit is het andere geluid, met alle respect voor uw positie, maar”, zo sloot Mariken Peters enigszins gekschend af, “wij hebben het ook niet gemakkelijk.”

Afsluiting

Dagvoorzitter Chris van Dijk ging in zijn afsluiting van het ochtendprogramma nog in op de casus die Jolette Derksen en Mariken Peters hadden besproken. Hij zei: “Met hun betoog dat verzekeraars zeer terughoudend moeten zijn om iemand van fraude te betichten, ben ik het eens. Het gegeven voorbeeld van de casus die het Hof Arnhem-Leeuwarden te behandelen kreeg⁶, vind ik echter niet zo gelukkig. De claimant stelde door het ongeval niets meer te kunnen en een kasplantje te zijn, maar volgens internet fietse hij nog tochten van tweehonderd kilometer, beklom hij de Alpe d'Huez en liep hij nachtwandeltochten. Dat had hij niet verteld. Een verdenking van fraude is in zo'n casus begrijpelijk. Dat het hof na het horen van negentien door de claimant opgeroepen getuigen, die verklaarden dat claimant met deze sportactiviteiten niet of nauwelijks had meegedaan, uiteindelijk tot een ander oordeel kwam en meende dat er geen sprake van opzettelijke misleiding was, maakt dit niet anders. Hoe dan ook legt het een onvermijdelijke onevenwichtigheid bloot tussen de bewijspositie van claimanten en aansprakelijke partijen en hun aansprakelijkheidsverzekeraars. Claimanten kunnen voor het bewijs van hun klachten en beperkingen getuigen selecteren en oproepen. Hoewel aansprakelijke partijen en hun aansprakelijkheidsverzekeraars dat in theorie ook kunnen, is dat in de praktijk voor hen meestal niet mogelijk. Zij kennen de entourage van de claimant immers niet. Bij het oordeel van het hof dat de discrepanties tussen wat de claimant feitelijk nog kon en hoe hij zich daarover uitliet als een verschil in beleving zijn te verklaren, omdat hij voorheen nog veel meer sportte, blijf ik eveneens met een onbevredigend gevoel achter.”

“Claimanten kunnen voor het bewijs van hun klachten en beperkingen getuigen selecteren en oproepen. Hoewel aansprakelijke partijen en hun aansprakelijkheidsverzekeraars dat in theorie ook kunnen, is dat in de praktijk voor hen meestal niet mogelijk. Zij kennen de entourage van de claimant immers niet. Bij het oordeel van het hof dat de discrepanties tussen wat de claimant feitelijk nog kon en hoe hij zich daarover uitliet als een verschil in beleving zijn te verklaren, omdat hij voorheen nog veel meer sportte, blijf ik eveneens met een onbevredigend gevoel achter.”

Chris van Dijk | dagvoorzitter, advocaat bij Kennedy Van der Laan

Drie workshops

Na de lunch konden de deelnemers aan de studiedag twee workshops kiezen uit een aanbod van drie. Cindy Last, senior-onderzoeker bij Sedgwick, besprak aan de hand van een aantal casussen de sterkte van fraude-indicatoren en de afwegingen die tot een persoonlijk onderzoek kunnen leiden. Paul de Vlieger, directeur van recherchebureau Digitale Opsporing, en Engelbert van Essen, clustermanager internetrecherchen bij dit bureau, bespraken welke informatie op internet is te vinden en hoe men fraude kan signaleren en onderzoeken met behulp van openbare bronnen. Bram van der Meer, directeur van Van der Meer Investigative Psychologists, ging in op de psychologie van het interview bij waarheidsvinding. Hij gaf de deelnemers mee dat het interview met een betrokkene mogelijkheden creëert om op een betrouwbare manier relevante informatie te verzamelen.



Bijlage Literatuurverwijzing

| Leren en inspireren Compensatie gemist zwart werk? (p.5-8)

- 1 Vermits voldoende bewijs is geleverd van het voor datum van het ongeval verrichtte zwart werk en de omvang daarvan.
- 2 Al is voorstelbaar dat men wel twee keer nadenkt over zwart (laten) werken als men weet dat het niet gedekt is door verzekering. Oftewel, niet-verzekerbaarheid zou ook kunnen bijdragen aan het uitbannen respectievelijk verminderen van zwart werk in onze samenleving, wat eveneens als een goede ontwikkeling kan worden gezien als we als samenleving vinden dat zwart werken maatschappelijk niet aanvaardbaar is.



| Interview Fraude bij letselschade met Brigitte Schultink (p.14-17)

- 1 ECLI:NL:RBROT:2019:853



| Actueel Congres Fraude in de letselschadepraktijk (p.18-23)

- 1 12 februari 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:151
- 2 Rb. Rotterdam 3 juli 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:5421
- 3 Rb. Gelderland 30 juli 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:3834
- 4 Hoge Raad, 8 juni 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB2054
- 5 HR 16 april 1999, NJ 1999, 666
- 6 ECLI:NL:GHARL:2015:6816



| Achtergrond Over de impact van tucht- klachten: is de arts een 'second victim'? (p.18-23)

- 1 Zeeman et al. NTOG, vol. 128, april 2015
- 2 Friele et al. Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade. Het tuchtrecht in de gezondheidszorg: wegen de voordelen tegen de nadelen op? 2018: 1388-2066.
- 3 Laarman et al. BMJ Open.15 maart 2019





31e LSA Symposion Welke lessen zijn er nog te leren?

door Peter van Steen

Voor het 31e LSA Symposion, op vrijdag 31 januari 2020 in de Heerlickheid van Ermelo, hadden zich niet minder dan zo'n vijfhonderd belangstellenden aangemeld. De bijeenkomst stond in het teken van het verleden, het heden en de toekomst, van terugblikken en nog te leren lessen.

Het programma telde zes presentaties, steeds gevolgd door een discussie onder leiding van de dagvoorzitter, waarvoor twee artsen en daarnaast hoogleraren, docenten en onderzoekers aan de universiteiten van Maastricht, Groningen, Utrecht, Rotterdam en Amsterdam waren uitgenodigd.

"Wij gaan vandaag met u terugblikken, in het nu staan en naar de toekomst kijken", aldus Armin Vosselman, voorzitter van de vereniging LSA, in zijn welkomstwoord. "We hebben een lustrumjaar achter de rug en één hoogtepunt daarin wil ik hier zeker noemen, namelijk de instelling van een LSA-leerstoel aan de Rijksuniversiteit Groningen en

de benoeming van een hoogleraar Personenschade die deze leerstoel bekleedt. We hebben natuurlijk al heel veel hoogleraren gehad die dit predicaat eigenlijk ook verdienden, maar toch is het belangrijk dat wij in het huidige maatschappelijke veld een echte hoogleraar hebben die zich op het personenschaderecht toelegt. Onze vereniging is er natuurlijk bijzonder trots op dat een van onze leden, Arvin Kolder, deze leerstoel bekleedt en vandaag hier als spreker aanwezig is."



Armin Vosselman



Ton Hartlief



Arvin Kolder

“Alles wordt anders!”

Ook dagvoorzitter Ton Hartlief, advocaat-generaal bij de Hoge Raad en hoogleraar Privaatrecht aan de Universiteit Maastricht, sprak een welkomstwoord uit en ging daarbij in op het thema van het congres, te weten 'LSA Revisited, welke lessen zijn er nog te leren?'. “Het is net alsof we de eindstreep bijna hebben gehaald”, aldus Hartlief, “alsof we er bijna zijn en nog enkele laatste dingen moeten leren. Zo klinkt het een beetje. Toch zal niet bedoeld zijn dat het einde in zicht is. U en ik weten dat iedereen zijn eigen verlanglijstje heeft, waarvan sommige redelijk overeen zullen komen. Er valt nog heel veel te verbeteren en in te

“De wereld draait door, de tijd staat niet stil. We zullen nieuwe spelingen van het lot meemaken, maar we zullen ook anders tegen de dingen aan gaan kijken. Wat in 1989 ondenkbaar leek, is in 2020 zelfs gesneden koek.”

Ton Hartlief | advocaat-generaal bij de Hoge Raad en hoogleraar Privaatrecht aan de Universiteit Maastricht

vullen: zorgschades, kindschades, overlijdensschades, u hebt vast wel wat op te noemen. Voor mij zijn dit ook grote thema's die ik heel graag verbeterd zou zien. Intussen weten we dat de context blijft veranderen. De wereld draait door, de tijd staat niet stil. We zullen nieuwe spelingen van het lot meemaken, maar we zullen ook anders tegen de dingen aan gaan kijken. Wat in 1989 ondenkbaar leek, is in 2020 zelfs gesneden koek. Het kan dus, maar als u nu terugkijkt en met mij constateert dat bepaalde stelselwijzigingen niet zijn doorgevoerd, niet in het medische, niet bij beroepsziekten, geen directe verzekering, geen no-fault-systeem, dan houd ik u voor dat we nog maar aan het begin van de 'transition twenties' staan. Alles wordt anders!”

Hoe rekbaar is het causaal verband?

Van de inhoudelijke sprekers beet Arvin Kolder het spits af. Kolder is advocaat bij Kolder Vosselman Advocaten in Groningen en als docent en onderzoeker verbonden

aan de vakgroep Privaatrecht en Notarieel recht van de Rijksuniversiteit Groningen. Sinds 1 januari 2020 is hij, zoals zijn collega Armin Vosselman al had aangestipt, bijzonder hoogleraar Personenschade. Het was de hoofdvraag van Kolders lezing hoe rekbaar het causaal verband bij een personenschade is. Hij besprak in dit kader het *conditio sine qua non*-verband, de toerekening, de situatie zonder ongeval en het onzeker causaal verband. “Met het *conditio sine qua non*-verband als toets alleen ben je er nog niet”, aldus Arvin Kolder. “Dan zijn de grenzen te ruim. Het is de instapvoorwaarde. Het hoeft niet honderd procent logisch en sluitend te zijn. Als je er in redelijke mate van overtuigd bent, ben je binnen. En als je bent ingestapt en het *conditio sine qua non*-verband dus gepasseerd bent – de feitelijke vraag, zo wordt ons geleerd – dan heb je nog een normatieve vraag te beantwoorden, want niet alle gevolgen die in *conditio sine qua non*-verband met de onrechtmatige daad staan, worden op het bordje gelegd van degene die onrechtmatig heeft gehandeld.”

Ruim toerekenen bij personenschade

Op dit punt is zijn betoog gekomen, besprak Kolder enkele uitspraken in dit verband van de Hoge Raad. Hij zei: “De Hoge Raad heeft in de jaren zeventig bepaald dat het gaat om een toerekening naar redelijkheid. In het verleden, eind 1800, begin 1900, werd dit heel strak gehanteerd. De Hoge Raad oordeelde toen dat er een onmiddellijk en dadelijk verband moet bestaan tussen het een en het ander. Er mag dus eigenlijk geen schakel tussen zitten. In de rechtspraak leidde dit tot vreemde uitspraken en in de literatuur merkte men op dat deze bepaling veel te streng was. Het kon echt niet. Uiteindelijk zitten we dan op het spoor van in ieder geval die toerekening naar redelijkheid. In het geval van personenschade krijgt die redelijkheid een extra kleurtje of een specifieke invulling zo u wilt. ‘The tortfeasor takes the victim as he finds him’, luidt het Engelse adagium. Ruim toerekenen in het geval van schending van verkeers- of veiligheidsnormen, dat was vroeger al zo, zelfs ver voor de jaren negentig, en vandaag de dag is dat nog steeds zo. Er zijn wel wat ontwikkelingen geweest, maar daarbij ging het toch om met name een bestendiging van wat de Hoge Raad ons al heel lang geleden heeft geleerd. Een bijzondere kwetsbaarheid, een bijzondere zwakheid staat niet aan toerekening in de weg. ▲



Leon Giesen



Rianka Rijnhout



Marnix Hebly

Het wordt allemaal op het bordje gelegd van degene die de verkeers- of veiligheidsnorm heeft geschonden. Zelfs als na een ongeval waarvoor een ander aansprakelijk is, een arts een misser maakt, staat ook zo'n gebeurtenis toerekening aan de primaire veroorzaker van het ongeval niet in de weg. Ook een moeilijke privésituatie en een tweede ongeval hoeven toerekening niet in de weg te staan. Kortom: ruim toerekenen bij personenschade." Arvin Kolder gaf echter ook aan dat het bij die toerekening niet altijd feest is. "Zijn er ook grenzen aan te geven? Jazeker wel: de schadebeperkingsplicht", zo vervolgde hij. "Uit diverse bronnen blijkt echter dat er niet al te veel muziek zit in het voorhouden van de schending daarvan aan het slachtoffer. Voor de aangesproken partij zit meer muziek in de situatie zonder ongeval. De Hoge Raad leert ons sinds jaar en dag, dat de kwetsbaarheid die we met een ruime toerekening in een situatie met ongeval wegpoetsen, wel een relevante rol kan spelen in een situatie zonder ongeval. Die zwakheid kun je dan weer om de oren krijgen. De Hoge Raad is daar wel terughoudend in, terughoudendheid is het uitgangspunt."

"De Hoge Raad leert ons sinds jaar en dag, dat de kwetsbaarheid die we met een ruime toerekening in een situatie met ongeval wegpoetsen, wel een relevante rol kan spelen in een situatie zonder ongeval. Die zwakheid kun je dan weer om de oren krijgen. De Hoge Raad is daar wel terughoudend in, terughoudendheid is het uitgangspunt."

Arvin Kolder | advocaat bij Kolder Vorsselman Advocaten in Groningen

Hitlers goudschat in Mittelwald

Leon Giesen, bassist van de voormalige band Toontje Lager, filmmaker, verhalenverteller en tegenwoordig actief met zijn muziekproject Mondo Leone, vertelde in drie entr'actes gedurende de dag over zijn speurtocht naar een schat van kostbaarheden in het Duitse Mittelwald. Hij

las hierover in de Volkskrant van 12 december 2012. In de laatste oorlogsdagen zou een groot aantal diamanten en goudstaven van Adolf Hitler ergens in Mittelwald – een plaats ten zuidwesten van Nürnberg – zijn begraven. Hitlers rechterhand Martin Bormann zou aan de partituur van een muziekstuk mysterieuze tekens en cijfers hebben toegevoegd en zo de sleutel hebben gegeven tot de precieze plaats waar de schat zou liggen. Giesen vertelde op meeslepende wijze, zo nu en dan met gitaarmuziek erbij, hoe hij de partituur had geïnterpreteerd, waar hij in Mittelwald was gaan graven en welke belemmeringen hij op zijn weg was tegengekomen. Hij had een crowdfundingactie opgezet en was op 30 oktober 2013 opnieuw gaan graven en boren. Hij eindigde zijn verhaal met wat hij uiteindelijk had gevonden en welke lessen hij had geleerd.

Bijzonder letsel en massaschades

Rianka Rijnhout – zij is als universitair docent verbonden aan Conflict oplossende instituties en empirisch juridisch onderzoek en aansprakelijkheid van de Universiteit Utrecht – behandelde in haar lezing 'een nieuwe discussie: van bijzonder letsel naar bijzondere normschendingen en beyond'. Zij vertelde hoe de discussie over bijzonder letsel (geestelijk letsel) is verschoven naar een bredere discussie over wat persoonsaantastingen zijn. Aan bod kwamen de twijfel die bestaat of geestelijk letsel doorslaggevend moet zijn en de gevolgen van zowel de opkomst van het denken over rechtshandhaving als de opkomst van de doorwerking van mensenrechten. Rianka Rijnhout ging in dit verband in op de beslissing van de Hoge Raad dat het gevolg doorslaggevend blijft en hoe die beslissing zich tot de mensenrechtenbenadering verhoudt. Het ochtendprogramma werd afgesloten met een presentatie door 1 Zeeman et al. NTOG, vol. 128, april 2015 2 Friele et al. Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade. Het tuchtrecht in de gezondheidszorg: wegen de voordelen tegen de nadelen op? 2018: 1388-2066. 3 Laarman et al. BMJ Open. 15 maart 2019 Verheij, hoogleraar Privaatrecht, in het bijzonder verbintenissenrecht, aan de Rijksuniversiteit Groningen. Verheij besprak de Wet Afwikkeling Massaschade in Collectieve Actie. Deze wet maakt het voor gedupeerden makkelijker om in een collectieve actie schade te verhalen. Hiermee wordt voorkomen dat verschillende belangenorganisaties los



Rolinka Wijne

van elkaar procedures over dezelfde gebeurtenis starten. Verheij besprak of deze wet een 'game changer' is of niet en hoe de procedure eruitziet. Hij illustreerde een en ander met de collectieve actie door gebruikers van het voorbehoedsmiddel Dalkon Shield.

Begroting van personenschade

Marnix Hebly, universitair docent Privaatrecht aan de Erasmus Universiteit in Rotterdam, besprak welke lessen nog zijn te leren ten aanzien van de begroting van personenschade. Eerst probeerde hij zijn gehoor te prikkelen met een pleidooi voor de periodieke uitkering: een wijze van schadevergoeding die naar zijn idee meer zou kunnen worden benut. Vervolgens ging hij in op de kapitalisatie van toekomstschade, met speciale aandacht voor de rekenrente en de vrijheid om te kapitaliseren met een peildatum in het verleden. Tot slot behandelde hij de vraag naar welk moment immateriële schade moet worden begroot en de vraag vanaf welk moment wettelijke rente over het smartengeld zou moeten lopen. In zijn

“Het verdient aanbeveling dat de letsel-schadepraktijk serieus aandacht aan de periodieke betaling gaat besteden. De wet biedt tenslotte deze mogelijkheden en er zullen, naar ik vermoed, slachtoffers bij gebaat zijn. [...] Wat mij betreft is het niet alleen een cijferkwestie, maar wordt de vraag ook beheerst door de redelijkheid, omdat het in feite om een vraag van voordeelstoerekening gaat.”

Marnix Hebly | universitair docent Privaatrecht, Erasmus Universiteit Rotterdam

afronding vatte hij zijn lessen voor de toekomst nog eens samen. “Het verdient aanbeveling”, aldus Hebly, “dat de letsel-schadepraktijk serieus aandacht aan de periodieke betaling gaat besteden. De wet biedt tenslotte deze mogelijkheden en er zullen, naar ik vermoed, slachtoffers bij gebaat zijn. Ook voor de overheid ligt hier een belang-

rijke rol. Als het gaat om kapitalisatie van toekomstschade moet naar stabiliteit omtrent de rekenrente worden gestreefd. Rechtszekerheid en hanteerbaarheid moeten hier prevaleren. Wat mij betreft is het niet alleen een cijferkwestie, maar wordt de vraag ook beheerst door de redelijkheid, omdat het in feite om een vraag van voordeelstoerekening gaat. Kapitalisatie naar een peildatum in het verleden moeten we niet meer doen, ook al laat de Hoge Raad die mogelijkheid voortbestaan. Ten aanzien van de aanspraak op smartengeld moet een principiële keuze worden gemaakt. Wat mij betreft is het moment van het rechterlijke oordeel in alle opzichten beslissend. Dit betreft dan de feiten en omstandigheden die de rechter bij zijn waardering betreft, de maatstaven ter vaststelling van het smartengeld en de looptijd van de wettelijke rente.”

Medische aansprakelijkheid

Rolinka Wijne, docent Gezondheidsrecht aan de Universiteit van Amsterdam, besprak 'gewone leerstukken op het toch niet zo gewone terrein dat medische aansprakelijkheid heet'. Vanuit haar ervaringen in een groot aantal functies en nevenfuncties in haar discipline – zij is onder meer lid-jurist van het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Amsterdam, medewerker van het wetenschappelijk bureau van Holla Advocaten, eigenaar van Wijne Health Law, voorzitter van de Geschilleninstantie Verloskunde en rechtsgeleerde bij de Commissie Late Zwangerschapsafbreking en Levensbeëindiging Pasgeborenen – besprak zij onder meer de toepassingsproblemen ten aanzien van proportionele aansprakelijkheid en ten aanzien van de vergoeding van integriteitsschade. Haar presentatie was een zeer gepaste opmaat naar het slotstuk van het LSA Symposium, een indrukwekkende getuigenis van twee artsen over de impact die zij hebben ervaren van een tuchtklacht die tegen hen was ingediend. Over dit onderdeel van het congres wordt separaat in dit bulletin verslag gedaan.



Over de impact van tuchtklachten: is de arts een 'second victim'?

door Peter van Steen

Net als in fraudezaken, het thema van dit bulletin, is de impact of de 'collateral damage' van een klacht niet iets waarbij iedereen vanuit het eigen gevoelde belang of de eigen rol stilstaat of stil wenst te staan. Ton Hartlief, advocaat-generaal bij de Hoge Raad, hoogleraar Privaatrecht aan de Universiteit Maastricht en dagvoorzitter tijdens het 31e LSA Symposion, gaf aan het einde van dit congres alle ruimte aan twee artsen tegen wie door een patiënt een klacht was ingediend. "Een van de thema's in de afgelopen dertig jaar", aldus Hartlief, "is tot schrik van beide heren: het belang van 'de dader'."

"Het gevoel bij dit begrip 'dader' tekent het verschil tussen dokters en juristen", aldus Hartlief. "Spreken wij over slachtoffers aan de ene kant en daders aan de andere kant, dan bedoelen we daar niet meteen iets kwaads mee. Wij realiseren ons slechts in beperkte mate en eigenlijk veel te weinig, wat het betekent als je iemand als een dader neerzet. Op z'n minst zouden we over de aansprakelijke persoon moeten spreken en het liefst nog over de aangesproken persoon. Het is immers nog maar de vraag of aangesproken personen ook aansprakelijke personen zijn."

Neurochirurg en gynaecoloog

Aldus introduceerde Ton Hartlief neurochirurg Marc Schröder en gynaecoloog Bart Hellebrekers. Schröder is gepromoveerd aan het VUmc in Amsterdam op een proefschrift over 'early ischemia after severe head injury in humans'. Hij was chef de clinique op de afdeling neurochirurgie van het

Westeinde Ziekenhuis in Den Haag, staflid van de vakgroep neurochirurgie van het Slotervaart Ziekenhuis in Amsterdam en hij is sinds 2010 neurochirurg en wervelkolomspecialist bij Bergman Clinics | Bewegingszorg in Naarden. Hellebrekers promoveerde in Leiden op een proefschrift over 'intra-abdominal adhesion formation and the fibrinolytic system'. In 2003 en 2004 werkte hij als gynaecoloog in het Ziekenhuis Leyenburg en het Rode Kruis Ziekenhuis en na de fusie van deze ziekenhuizen trad hij toe tot de maatschap Gynaecologie van het HagaZiekenhuis in Den Haag.

Een rechtszaak knaagt aan je

Marc Schröder vertelde als eerste zijn verhaal. "Het voelt nog steeds ongemakkelijk om te vertellen hoe ik onterecht voor de tuchtrechter werd gedaagd", aldus Schröder. "Ik doe het toch. Ik vind dat u moet weten wat het voor een arts betekent om in het beklaagdenbankje te staan. Ook moet u



Marc Schröder



Bart Hellebrekers

“Patiënten moeten er maar op vertrouwen dat ik mijn werk goed doe. In de medische wereld is ethiek daarom wezenlijk. Voor mij is de eed die ik ooit aflegde, elke dag opnieuw actueel. [...] Ik ben een mens en een rechtszaak knaagt aan je. Daar komt bij dat als ik tijdens een operatie een fout maak, die bijna altijd onherstelbaar is.”

Marc Schröder | neurochirurg en wervelkolomspecialist bij Bergman Clinics | Bewegingszorg in Naarden

weten wat het gevaar voor de patiënt is als een zaak die in het medische domein nog niet is opgelost, in het juridische domein komt. Ik hoop dat ik met mijn verhaal een kleine bijdrage kan leveren aan een betere rechtsgang omtrent beschuldigingen aan het adres van artsen. Mij is gevraagd te vertellen wat zo'n zaak emotioneel met je doet, als arts en als mens.” Na een korte uiteenzetting over pijn en over verwachtingen van patiënten vervolgde Schröder: “Patiënten moeten er maar op vertrouwen dat ik mijn werk goed doe. In de medische wereld is ethiek daarom wezenlijk. Voor mij is de eed die ik ooit aflegde, elke dag opnieuw actueel. Ik vrees dat in de casus die ik u zal voorleggen, een zekere ideologische vooringenomenheid tegenover dokters en de elite waartoe wij zouden behoren, een rol speelde. Ik ben een mens en een rechtszaak knaagt aan je. Daar komt bij dat als ik tijdens een operatie een fout maak, die bijna altijd

“Het vertrouwen tussen arts en patiënt is heel belangrijk, ook als je elkaars taal niet spreekt. Daarom hecht ik aan oogcontact en aan het observeren van gedrag.”

Marc Schröder | neurochirurg en wervelkolomspecialist bij Bergman Clinics | Bewegingszorg in Naarden

onherstelbaar is. Schade aan zenuwen en hersenen komt bijna nooit meer goed. Overbodige stress kan ik daarom missen als kiespijn, zeker wanneer het leven van de patiënt op het spel staat.”

Blootstelling aan een gevaarlijke operatie

De casus betrof een Armeense vrouw die zich bij Schröder meldde met een goedaardige tumor in de hersenkamers op een gevaarlijke locatie. Zij sprak gebrekkig Nederlands en werd daarom vergezeld door een Nederlandse, een voormalige politica, die op zeer dominante wijze de belangen van de Armeense behartigde. “Dat stond het persoonlijke contact tussen mij en de patiënt in de weg”, aldus Schröder. “Het vertrouwen tussen arts en patiënt is heel belangrijk, ook als je elkaars taal niet spreekt. Daarom hecht ik aan oogcontact en aan het observeren van gedrag.” Schröder onderzocht de vrouw uitgebreid, raadpleegde wetenschappelijke informatie, legde contact met een expert op dit gebied en stelde op grond hiervan een behandelplan op. De conclusie daarin was heftig. Het gevaar bestond dat niet opereren dodelijk zou kunnen zijn. Schröder adviseerde daarom een operatie op korte termijn te plannen. “De begeleidster schrok daarvan, maar de sfeer leek goed. We spraken af dat de patiënt erover zou nadenken en zou reageren zodra ze een beslissing had genomen.” Schröder hoorde echter niets meer en vernam pas veel later dat ze in een academisch ziekenhuis een second opinion had gekregen. “Want na ongeveer driekwart jaar ontving ik tot mijn verbijstering een aanklacht. Ik moest voorkomen bij de regionale tuchtrechter. Mij werd verweten dat ik de patiënte aan een gevaarlijke operatie wilde blootstellen, terwijl het volgens de second opinion beter was een ‘wait and scan’-beleid te volgen. Bovendien werd ik ervan beschuldigd onzorgvuldig te hebben gehandeld omdat de patiënt Armeens was. Alsof ik haar daarom minder goede zorg zou willen verlenen. Ik was ontsteld.”

Een verhaal met alleen maar verliezers

“Hoe kon er zo ongefundeerd een aanval op mijn integriteit worden gedaan”, vervolgde Marc Schröder. “Ik nam onmiddellijk contact op met een gespecialiseerde advocaat, die mij gedurende het hele proces voortreffelijk terzijde

heeft gestaan. Intussen had een prominente collega een onafhankelijk expertiserapport opgesteld. Daarin stond dat 95 procent van de neurochirurgen in Nederland hetzelfde zou hebben geadviseerd als ik. Toch besloot de rechter de zaak in een openbare zitting te laten voorkomen. Ik voelde een groot onbehagen. Ook al bevestigde de aanwezige onafhankelijke confrère dat hij mij niets verweet, ook al had

In een onafhankelijk expertiserapport stond dat 95 procent van de neurochirurgen in Nederland hetzelfde zou hebben geadviseerd als ik. Toch besloot de rechter de zaak in een openbare zitting te laten voorkomen. [...] De zaak kostte mij enorm veel tijd en ik maakte me zorgen over mijn reputatie. Misschien kwam ik wel op zo'n zwarte lijst op social media, omdat men al gauw denkt: waar rook is, is vuur."

Marc Schröder | neurochirurg en wervelkolomspecialist bij Bergman Clinics | Bewegingszorg in Naarden

ik mij naar eer en geweten voor de patiënt ingezet, ik stond daar toch in het strafbankje mezelf te verdedigen. De zaak kostte mij enorm veel tijd en ik maakte me zorgen over mijn reputatie. Misschien kwam ik wel op zo'n zwarte lijst op social media, omdat men al gauw denkt: waar rook is, is vuur. Ik voelde me kwetsbaar en machteloos toen ik daar

"Die avond nog werd mevrouw geopereerd om de doorbloeding te herstellen. Die operatie slaagde, maar we zaten toen op inmiddels meer dan drie liter bloedverlies. Na twee dagen op de IC bloedde mevrouw nog steeds en was er eigenlijk maar één laatste redmiddel, namelijk een operatie waarbij de baarmoeder zou worden verwijderd. Ze werd overgeplaatst naar het UMC in Leiden. [...] Daar is uiteindelijk niets gedaan."

Bart Hellebrekers | gynaecoloog, HagaZiekenhuis in Den Haag

stond. De maanden die op de zitting volgden, waren akelig en onrustig. Mijn opluchting was dan ook groot toen ik van iedere blaam werd gezuiverd. Dat betekende overigens niet dat de patiënt mijn advies opvolgde. Een paar jaar na de tuchtzaak ontmoette ik bij toeval haar huisarts. Die vertelde me dat zij kort daarvoor diep comateus met spoed naar het academisch ziekenhuis was gebracht. Waarschijnlijk heeft zij dat niet overleefd. Dit verhaal heeft dus alleen maar verliezers gekend."

Jehova's getuige weigerde bloed

De casus van Bart Hellebrekers betrof een zwangere vrouw, een Jehova's getuige, die principieel geen bloed toegediend wilde krijgen. "Dat maakt de combinatie van een zwangerschap en een baring heel gevaarlijk", vertelde Hellebrekers. "De bevalling vorderde niet en we besloten tot een keizersnede. Die verliep in mijn ogen ongecompliceerd, waarbij mevrouw 750 ml bloed verloor. Terug op de afdeling bleef zij bloed verliezen, tot rond de twee liter, en dus moesten we ingrijpen. We besloten te emboliseren, dus bloedvaten af te sluiten. Dat gebeurde op een andere locatie van ons ziekenhuis, waar mevrouw per ambulance naartoe werd gebracht. Het emboliseren verminderde het bloedverlies, maar mevrouw bleef vloeien. Ze werd naar de IC gebracht, waar werd opgemerkt dat een van haar benen heel koud was. Bij nader onderzoek bleek dat een stukje van het 'device' waarmee ze was geëmboliseerd, een kurkje in een van de bloedvaten van de baarmoeder, in haar been was geschoten. Die avond nog werd mevrouw geopereerd om de doorbloeding te herstellen. Die operatie slaagde, maar we zaten toen op inmiddels meer dan drie liter bloedverlies. Na twee dagen op de IC bloedde mevrouw nog steeds en was er eigenlijk maar één laatste redmiddel, namelijk een operatie waarbij de baarmoeder zou worden verwijderd. Ze werd overgeplaatst naar het UMC in Leiden, omdat men daar toch net iets meer kan dan in ons ziekenhuis mogelijk is. Daar is uiteindelijk niets gedaan. Mevrouw kwam terug naar ons ziekenhuis en werd na een paar dagen ontslagen."

Veroordeeld

"We waren eigenlijk heel blij", vervolgde Hellebrekers. "Dankzij drie ziekenhuizen, twee IC's en tientallen dokters hadden we uiteindelijk een gezonde moeder, met baarmoeder, en een gezond kind, dus we waren eigenlijk heel tevreden over het resultaat. Twee weken na haar ontslag kwam ze op mijn spreekuur en daar verheugde ik mij op. Daar komt die bos bloemen, dacht ik. Maar die kwam niet. Ze kwam met een aantal familieleden en was heel ontevreden. In haar ogen was er ongelooflijk veel fout gegaan en

“Dankzij drie ziekenhuizen, twee IC's en tientallen dokters hadden we uiteindelijk een gezonde moeder, met baarmoeder, en een gezond kind, dus we waren eigenlijk heel tevreden over het resultaat. Twee weken na haar ontslag kwam ze op mijn spreekuur [...]. In haar ogen was er ongelofelijk veel fout gegaan en fout gedaan. [...] Na een aantal maanden [...] lag er een brief van een letselschadeadvocaat op de mat.”

Bart Hellebrekers | gynaecoloog, HagaZiekenhuis in Den Haag

fout gedaan. Ik heb haar daarna nog eens vier keer teruggezien, we hebben alles doorgesproken en uiteindelijk had ik het idee dat de zaak goed was opgelost en dat we afscheid van elkaar konden nemen. Na een aantal maanden echter lag er een brief van een letselschadeadvocaat op de mat. Die schreef dat ik haar onverdoofd had geopereerd en dat ze had geroepen dat we moesten stoppen. Voor mij was dat nieuw, maar goed. Uiteindelijk werd de klacht door MediRisk afgewezen en daar was de kous mee af, dacht ik, maar niets was minder waar. Na een jaar ontving ik een brief van de anesthesist en de interventieradioloog. Die hadden een tuchtklacht ontvangen en vroegen mij om een getuigenverklaring. Deze beviel de patiënte misschien niet, want twee maanden later kreeg ook ik een klacht van het tuchtcollege. Ik had alle vertrouwen in die tuchtzaak, maar in maart 2017

De impact in percentages

Bart Hellebrekers besprak in zijn presentatie tijdens het LSA Symposium verschillende onderzoeken naar de impact van tuchtklachten. Het onderzoek van Zeeman en anderen¹ naar de impact van 85 tuchtklachten bracht aan het licht dat 10 procent van de 'second victims' professionele counseling nodig heeft en dat ruim 10 procent van de zorgverleners na een ernstig incident overweegt uit het beroep te stappen. Veel respondenten zeiden schuld, woede, schaamte en frustratie te ervaren; sommigen waren zelfs aan de drugs geraakt of overwogen suicide. In een bespreking van een Nivel-rapport², dat ook in het British Medical Journal werd aangehaald³, werd geconcludeerd dat een tuchtzaak vaak een negatieve invloed op de gezondheid en het functioneren van de arts heeft. Van in totaal 210 tuchtklachten – 165 waarschuwingen en 45 berispingen – werd de impact onderzocht. Ook hieruit bleek dat artsen zich aangevallen, machteloos en gecriminaliseerd voelden, maar ook evidente gezondheidsproblemen rapporteerden. 10 procent beschreef klachten van een burn-out en 23 procent meldde zich een of meer keren ziek in het jaar na de tuchtzaak. 55 procent had de zaak uitsluitend als negatief ervaren. 43 procent zei risicovolle patiënten te mijden, 41 procent zei eerder aanvullend onderzoek te doen en 37 procent zei in iedere patiënt een potentiële klager te zien. Van de zorgverleners die een waarschuwing hadden gekregen, overwoog bijna 50 procent als gevolg van de procedure te stoppen met werken en voegde uiteindelijk 5 procent de daad bij het woord. Van de zorgverleners die een berisping hadden gekregen, stopte 13 procent met hun werk.

“Wat mij betreft is er echt een heroriëntatie op het tuchtrecht nodig”, zo sloot Bart Hellebrekers af, “want van een berisping of een waarschuwing leer je helemaal niets!”



“Wat mij betreft is er echt een heroriëntatie op het tuchtrecht nodig, want van een berisping of een waarschuwing leer je helemaal niets!”

Bart Hellebrekers | gynaecoloog, HagaZiekenhuis in Den Haag

gebeurde toch het voor mij onmogelijke, namelijk dat ik veroordeeld werd. De interventieradioloog en ik kregen een waarschuwing en de anesthesist een berisping. Ik voelde me heel onmachtig, om maar niet te spreken over hoe de anesthesist zich voelde. Wie zijn naam googelt, ziet bovenaan die berisping staan.”

Studiedag Kerkenbosch: De leugen in het onderzoek

Op verschillende manieren wordt er gelogen. En met uiteenlopende bedoelingen. Tussen 'het leugentje om bestwil' en keiharde, opzettelijke fraude bestaan vele gradaties. Persoonlijkheidskenmerken van de leugenaar blijken daarbij vaak een doorslaggevende rol te spelen. Hoe bereidt u zich in het onderzoek hier goed op voor?

In deze compacte cursus krijgt u een aantal technieken aangereikt om leugenachtigheid te detecteren, adequaat te beoordelen en tenslotte te hanteren. Aan de hand van praktijkvoorbeelden en met korte oefeningen nemen de trainers u mee in de wereld van de leugen en het onderzoek.

Meer informatie: kerckebosch/criminaliteit-veiligheid/de-leugen-het-onderzoek-e1981

Inleiding Fraudebeheersing Verzekeringsbedrijf

U bent geïnteresseerd in fraudebeheersing en wilt weten hoe u verschillende vormen van fraude kunt herkennen, opsporen en aanpakken. In deze inleidende opleiding maakt u kennis met diverse

vormen van fraude, zowel intern, extern als digitaal. U raakt bekend met risicofactoren die tot fraude kunnen leiden en weet welke onderzoeksmethoden u kunt benutten.

Meer informatie: nibesvv.nl/opleiding/inleiding-fraudebeheersing-verzekeringsbedrijf

Webinar: Trends in verzekeringsfraude en fraudebestrijding

Op 13 februari organiseerde het NIBE-SVV in samenwerking met het Verbond van Verzekeraars een webinar over de trends in verzekeringsfraude en fraudebestrijding. Sprekers Anne Sonnenschein (Verbond) en Marcel Bouwman (NN) benadrukten

dat fraudebeheersing vroeger vooral een speeltje van de fraudeafdeling was, maar dat tijd is aan het keren. "Fraudebeheersing vraagt om een ketenaanpak", aldus Bouwman. Interesse? Kijk het webinar terug via onderstaande link.

Meer informatie: verzekeraars.nl/publicaties/actueel/fraudewebinar-trekt-record-aantal-aanmeldingen