



In dit nummer:

Voordeelsverrekening bij sommenverzekering	1
Deelgeschil-procedure I	2
Stuiten van verjaring	2/3
Verjaring (2)	3
Verwijzingsproblematiek	4
Vernietiging bindend advies	4
Verstrekking volledige patiëntenkaart	5
Deelgeschil-procedure II	5
Mishandeling: geen vergoeding verplaatste schade venoot slachtoffer	6
Verlies verdienvermogen	6
Voorlopig getuigenverhoor	7
Lex dura sed lex: geen overlijdensschade bij LAT-relatie	7/8
Inkleuring medisch professionele standaard	8

Jaargang 3, editie 3

December 2010

Voordeelsverrekening bij sommenverzekeringen?

Hoge Raad, 1 oktober 2010 (LJN: BM 7808)

Een werknemer raakte in de uitoefening van zijn werkzaamheden van trekkerchauffeur met zijn arm bekneld tussen het doek van een versnipperaar en de rol waarop het op dit doek aanwezige paprikaloof de versnipperaar werd ingeleid. Amputatie van zijn arm net boven de elleboog was onvermijdelijk. Als gevolg van een en ander raakte werknemer blijvend invalide. De werkgever had een collectieve arbeidsongeschiktheidsverzekering gesloten die haar werknemers aanspraak gaf op een uitkering indien sprake was van blijvende invaliditeit als gevolg van een ongeval. De premie voor die polis werd betaald door de werkgever. De vraag die tussen partijen rees was of de uitkering uit hoofde van de ongevallenverzekering in mindering mocht worden gebracht op de uitkering die de aansprakelijkheidsverzekeraar van de werkgever aan de werknemer moest betalen. De Hoge Raad geeft met deze uitspraak een zestal handreikingen om te kunnen beoordelen of er wel of geen voordeelsverrekening dient plaats te vinden. Te weten:

a. Van verrekening zal in het algemeen alleen dan sprake kunnen zijn, indien de uitkering ertoe strekt dezelfde schade te vergoeden als die waarvoor de partij die zich op de voordeelsverrekening beroept aansprakelijk is.

b. Geschiedt de uitkering uit hoofde van een schadeverzekering, dan zal verrekening in beginsel op zijn plaats zijn nu de verzekeraar tot het beloop van het door hem betaalde in de rechten van de benadeelde wordt gesubrogeerd. De aansprakelijke partij kan dus voor dat bedrag door de verzekeraar worden aangesproken.

c. Geschiedt de uitkering op grond van een sommenverzekering die door de benadeelde zelf is gesloten en betaald, dan komt verrekening in het algemeen niet in aanmerking. Het bestaan van een dergelijke verzekering is dan een aangelegenheid die de schadeplichtige niet aangaat. Dat is immers een zuiver individuele en persoonlijke beslissing, zowel wat betreft de vraag of men een zodanige verzekering wil afsluiten, als wat betreft de vraag voor welke bedragen men zich wenst te verzekeren en welke premie men in verband daarmee bereid is te betalen. Is de rechter van oordeel dat verrekening niettemin redelijk is, dan moet hij onder ogen zien of de redelijkheid dan ook niet meebrengt dat die verrekening wordt beperkt met het oog op de premies die in de loop der tijd voor de verzekering zijn betaald.

d. Is de premie voor de sommenverzekering door de aansprakelijke persoon betaald, dan kan daarin aan-

leiding worden gevonden wel tot verrekening over te gaan. Met name is dat het geval indien jegens de benadeelde geen verplichting bestond tot het sluiten van de verzekering of tot het betalen van de premie. Daarbij komt speciale betekenis toe aan het antwoord op de vraag met welk oogmerk de aansprakelijke persoon de premie voor zijn rekening nam.

e. Is de aansprakelijkheid gedekt door een verzekering, dan zal verrekening van een uitkering uit hoofde van een sommenverzekering in het algemeen niet in overeenstemming met de redelijkheid zijn.

f. Voor verrekening bestaat in het algemeen eerder aanleiding indien er sprake is van een risicoaansprakelijkheid dan een schuld aansprakelijkheid. Ten slotte kan de rechter betekenis toekennen aan de mate van verwijtbaarheid, in die zin dat voor verrekening eerder grond bestaat naarmate de aansprakelijke persoon minder verwijt van het schade toebrengende feit kan worden gemaakt.

Met inachtneming van deze beginselen is het arrest van het hof vernietigd en is de verdere behandeling doorverwezen naar het Hof Arnhem.

(EJW)

Deelgeschilprocedure I

**Rechtbank Utrecht,
13 oktober 2010
(LJN: BO 1694)**

De Rechtbank Utrecht heeft op 13 oktober jl. een beschikking gewezen op basis van de sinds 1 juli geldende *Wet deelgeschilprocedure*. Het betrof een procedure tussen een slachtoffer van een aanrijding en de aansprakelijkheidsverzekeraar van de veroorzaker van het ongeval. De verzekeraar had aansprakelijkheid van haar verzekerde voor de gevolgen van het ongeval erkend, maar tussen partijen bestond verschil van mening over de waardering van een op gezamenlijk verzoek uitgebracht deskundigenrapport. Het slachtoffer wenste de conclusies in het rapport te volgen, de verzekeraar stuurde aan op een nieuwe expertise.

**“nieuw:
de Wet
Deelgeschillen”**



De *Wet Deelgeschilprocedure* maakt het mogelijk om in een eerder stadium en op eenvoudige wijze een rechterlijke uitspraak te verkrijgen, met als doel ontsporing van de buitengerechtelijke afwikkeling van claims te voorkomen. Door de verzekeraar werd aangevoerd dat in dit geval geen sprake zou zijn van een deelgeschil, omdat over vrijwel alle aspecten die van belang zijn in de zaak (medisch, arbeidsdeskundige en bedrijfsecono-

misch) onduidelijkheid bestond. Het uitlichten van alleen het medisch aspect zou niet leiden tot een buitengerechtelijke afwikkeling van de zaak.

De rechtbank overweegt dat wel sprake is van een deelgeschil. Een deelgeschil kan zowel materieel (inhoudelijk) als procedureel van aard kan zijn. Een deelgeschil kan betrekking hebben op de vraag of voorwaarden mogen worden gesteld aan de toekenning van een voorschot, het niet betalen van buitengerechtelijke kosten, het al dan niet inschakelen van deskundigen, het verstrekken van medische gegevens of vragen betreffende causaliteit. Ook geschillen over de (wijze van) vaststelling tot welke leeftijd iemand zou hebben gewerkt of hoeveel uren huishoudelijke hulp zijn vereist of in hoeverre een benadeelde eigen schuld heeft dan wel zich onvoldoende heeft ingespannen om zijn schade te beperken zijn aan te merken als een deelgeschil.

Uit de uitspraak blijkt dat nagenoeg alle geschillen die bij de afwikkeling van een claim aan de orde kunnen komen, zich lenen voor een deelgeschilprocedure. Zelfs de aansprakelijkheidsvraag kan zich lenen voor een deelgeschil. De rechter zal zich dan moeten afvragen of de bijdrage van de verzochte beslissing aan de mogelijke totstandkoming van een vaststellingsovereenkomst zodanig is dat dit opweegt tegen de kosten en het tijdsverloop van de procedure. Alleen deelge-

schillen waarvan te verwachten is dat de beantwoording daarvan kostbaar is en veel tijd in beslag zal nemen, bijvoorbeeld omdat uitvoerige bewijsvoering en deskundigenberichten nodig zullen zijn, zullen zich minder snel lenen voor behandeling in een deelgeschilprocedure.

De rechtbank wijst het verzoek van het slachtoffer dat de bevindingen van de deskundige als bindend uitgangspunt moet worden genomen bij de verdere schaderegeling toe. De door het slachtoffer gevorderde buitengerechtelijke kosten worden niet integraal toegewezen, omdat een gedetailleerde opgave van het gehanteerde uurtarief, het aantal uren en een concrete omschrijving van de verrichte werkzaamheden ontbreekt. De rechtbank matigt het gehanteerde uurtarief, omdat geen sprake is van een gecompliceerde zaak die specifieke kennis vereist. De rechtbank merkt hierbij nog op dat als door de verzekeraar eerder buitengerechtelijke kosten waren betaald waarbij wel een tarief was afgesproken, de rechtbank geen aanleiding zou hebben gehad om in het kader van de begroting van de kosten af te wijken van de tussen partijen overeengekomen tariefstelling. Het is voor verzekeraars dan ook van belang ook bij bevoorschotting van buitengerechtelijke kosten een voorbehoud te maken voor wat betreft de redelijkheid van het gehanteerde uurtarief.

(NvdB)

Stuiten van verjaring

**Hof Arnhem, 25 mei
2010 (NJF 2010/332)**

Het recht kent diverse verjaringstermijnen. Verjaring houdt in dat een rechthebbende een bepaald recht na verloop van tijd niet meer

kan uitoefenen. Een bekend voorbeeld is een vordering tot schadevergoeding op grond van onrechtmatige daad. Een dergelijke vordering verjaart door verloop van vijf jaren na aanvang van de dag waarop de be-

nadeelde zowel met de schade als de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden.

... vervolg op pagina 3

Vervolg van pagina 2 ...

Een verjaringstermijn kan worden gestuit. Dit houdt in dat de rechthebbende zich ten opzichte van de schuldenaar ondubbelzinnig het recht op nakoming voorbehoudt. Een vordering kan worden gestuit door onder meer een schriftelijke aanmaning. Om een rechtsgeldige stuiting te bereiken dient de schuldeiser te stellen en zo nodig te bewijzen dat de stuitingsbrief de schuldenaar daadwerkelijk heeft bereikt of dat het niet bereiken van de stuitingsbrief het gevolg is van omstandigheden die voor rekening en risico van de schuldenaar komen. In deze zaak had de schuldeiser

de stuitingsbrief zowel per gewone post, als per aangetekende post verzonden. De schuldenaar stelde geen van beide brieven te hebben ontvangen. De schuldenaar kon allereerst niet bewijzen dat de brief die per gewone post was verzonden de schuldenaar had bereikt. Wat betreft de brief die per aangetekende post was verzonden had de postbode deze twee keer aangeboden maar beide keren 'geen gehoor' gekregen. De brief was door de schuldenaar ook niet op het postkantoor afgehaald en was daarna aan de schuldeiser geretourneerd. De stelling van de schuldeiser dat aannemelijk was de postbode, nadat hij geen

gehoor had gekregen, een schriftelijk bericht van aankomst had achtergelaten omdat dit een 'normale gang van zaken' is werd in deze zaak door het hof verworpen. De schuldeiser had onvoldoende aannemelijk gemaakt dat deze gang van zaken in dit geval ook daadwerkelijk had plaatsgevonden. Nu niet was komen vast te staan dat één of beide brieven de schuldenaar had bereikt en dit ook niet voor zijn risico kwam, kwam de stuiting niet vast te staan. Het beroep op verjaring van de schuldenaar slaagde. De schuldeiser bleef alzo met lege handen achter.

(ON)

Verjaring (2)**Hoge Raad,
10 september 2010
(LJN: BM 7041)**

In zijn arrest van 10 september 2010 heeft de Hoge Raad in een arbeidsongevallenkwestie meer duidelijkheid gegeven over de aanvang van de verjaringstermijn uit hoofde van artikel 3:310 BW. Een werknemer stelde zijn werkgever aansprakelijk voor RSI-achtige klachten en de schade die hij dientengevolge leed. Werkgever betwistte aansprakelijkheid te zijn, waarna een gerechtelijke procedure volgde. Werkgever beriep zich onder meer op verjaring. Dat beroep werd gehonoreerd. De wet bepaalt in artikel 3:310 lid 1 BW dat een rechtsvordering tot vergoeding van schade verjaart door verloop van vijf jaar na de aanvang van de dag volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden. Naar vaste rechtspraak van de Hoge Raad moet de eis dat de benadeelde bekend is geworden met zowel de schade als de daarvoor aansprakelijke persoon al-

dus worden opgevat dat het gaat om een daadwerkelijke bekendheid. Het enkele vermoeden van het bestaan van schade volstaat niet. Deze verjaringstermijn begint pas te lopen op de dag na die waarop de benadeelde daadwerkelijk in staat is om een rechtsvordering tot vergoeding van de door hem geleden schade in te stellen. Daarvan zal sprake zijn als de benadeelde voldoende zekerheid heeft verkregen dat de schade is veroorzaakt door tekortschietend of foutief handelen van de betrokken persoon. Die zekerheid behoeft niet een absolute zekerheid te zijn. Voor het verlopen van de verjaringstermijn is niet vereist dat de benadeelde bekend is met alle componenten of de gehele omvang van zijn schade als gevolg van dat tekortschietend of foutief handelen. Voldoende is dat de benadeelde bekend is geworden met de schade die hij heeft geleden of lijdt als gevolg daarvan. Nu de klachten die vanaf begin 2000 optraden, en uiteindelijk hadden geleid tot de arbeidsongeschiktheid, dezelfde aard en oorzaak hadden als die in de periode tot 2000 acht de

Hoge Raad niet onbegrijpelijk dat het hof heeft overwogen dat de werknemer al voor 26 oktober 2000 kon verwachten dat hij daardoor schade zou kunnen leiden. Temeer ook daar sinds 1992 reeds chronische klachten bij betrokkene optraden die, in elk geval mede, in verband werden gebracht met de omstandigheden waaronder werknemer zijn werkzaamheden bij zijn werkgever verricht. Behandelingen daarvoor leverden geen blijvend resultaat op. Het hof heeft dan ook, naar de overtuiging van de Hoge Raad, kennelijk en niet onbegrijpelijk geoordeeld dat werknemer daarom reeds voor 26 oktober 2000 daadwerkelijk in staat was om rechtsvordering tot vergoeding van de door hem als gevolg van die klachten geleden schade in te stellen.

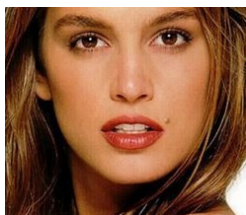
(EJW)

**“ Verjaring is
geen feest “**

Verzwijgingsproblematiek

**Rechtbank Arnhem,
21 april 2010
(LJN: BM 2054)**

Tussen verzekeraar en een van haar verzekeringnemers was een arbeidsongeschiktheidsverzekering tot stand gekomen. Naar aanleiding van een claim bleek dat verzekeringnemer niet had vermeld dat hij, voor het invullen van de vragenlijst ten behoeve van de totstandkoming van de verzekering, zijn huisarts had bezocht om naar enkele moedervlekken te laten kijken. De vraag naar huid-aandoeningen had hij ontkennend beantwoord. Hetzelfde gold voor de vraag of hij last had van, of ooit last had gehad van, huidziekten. Ter beantwoording van de vraag of hij onder behandeling was geweest van een specialist antwoordde hij "ja", met als toelichting "wondroos". Naar bleek had de aspirant verzekeringnemer een krappe maand tevoren zijn huisarts geraadpleegd voor twee moedervlekken op zijn hoofd, naar aanleiding waarvan hij werd doorverwezen naar een dermatoloog. De dermatoloog verwees hem door naar een plastisch chi-



rurg. Na totstandkoming van de verzekeringsovereenkomst verwijderde de plastisch chirurg de beide moedervlekken.

Naar het oordeel van de rechtbank heeft verzekeringnemer de vraag of hij onder behandeling is geweest van een specialist niet mogen opvatten in de beperkte zin die hij daaraan heeft toegekend. Of het consult bij de huisarts al dan niet was ingegeven door ongerustheid en/of verzekeringnemer met betrekking tot de moedervlekken al dan niet klachten ondervond doet niet ter zake. Ook niet nu hij dat betwist. Feit is, zo vervolgt de rechtbank, dat de huisarts aanleiding heeft gezien om hem door te verwijzen naar een dermatoloog. De dermatoloog heeft hem vervolgens doorverwezen naar een plastisch chirurg. Die gang van zaken duidt er op zijn minst op dat de desbetreffende medici rekening hielden met de mogelijkheid dat er iets niet in orde zou zijn met de moedervlekken. De omstandigheid dat dit na verwijdering van de moedervlekken deels het geval bleek te zijn, is in

dat verband niet relevant. Dat ten tijde van het invullen van de vragenlijst de verwijdering van de moedervlekken nog niet had plaatsgevonden, doet evenmin ter zake. Datzelfde geldt voor het feit dat mogelijk zelfs daarover nog niet eens was gesproken, zodat ook nog niet bekend was of de moedervlekken wel of niet kwaadaardig waren. Doorslaggevend acht de rechtbank dat het niet is gebleven bij een enkel oriënterend consult bij de huisarts, maar dat doorverwijzing volgde naar, en nader onderzoek heeft plaatsgehad bij, de dermatoloog en de plastisch chirurg. Die bezoeken had hij dan ook moeten melden.

Gevolg van het voorgaande is dat verzekeraar bij kennis van de ware stand van zaken de verzekering niet zou hebben gesloten. Het daartegen gevoerde verweer verwerpt de rechtbank, zodat de slotsom is dat de verzekeraar de verzekeringsovereenkomst op grond van artikel 7:929 lid 2 BW per direct mocht beëindigen.

(EJW)

Vernietiging bindend advies

**Rechtbank Amsterdam,
14 april 2010
(LJN: BO 1681)**

In veel contracten, ook in de zorgsector, is een clause opgenomen die partijen ertoe verplicht om eventuele geschillen met betrekking tot hun contractuele relatie door middel van bindend advies te beslechten. In deze zaak waren partijen contractueel overeengekomen dat het College van Beroep (CvB) als bindend adviseur zou optreden. Er deed zich vervolgens een geschil voor waarbij de CvB als bindend adviseur een beslissing had gegeven. De in het ongelijk gestelde partij – Juconi – kon zich

niet in deze beslissing vinden en vorderde in een civiele bodemprocedure bij de rechtbank vernietiging van het bindend advies. Volgens Juconi was de CvB voorbijgegaan aan essentiële stellingen en was de beslissing niet (toereikend) gemotiveerd. De rechtbank stelt voorop dat een bindend advies vernietigbaar is indien de gebondenheid van een partij aan dat bindend advies naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Deze situatie doet zich ondermeer voor, aldus de rechtbank, indien het bindend advies zo gebrekkig is gemotiveerd dat het gelijk moet worden gesteld met

een in het geheel niet gemotiveerd bindend advies. De rechtbank loopt vervolgens de diverse procedurele en inhoudelijke bezwaren die Juconi tegen het bindend advies had aangevoerd langs en komt tot de conclusie dat de motivering van de beslissing niet zo gebrekkig is dat het gelijk moet worden gesteld aan een in het geheel niet gemotiveerd bindend advies. Het bindend advies komt dan ook niet voor vernietiging in aanmerking. De vordering van Juconi tot vernietiging van het bindend advies wordt afgewezen.

(ON)

Verstrekking volledige patiëntenkaart

Rechtbank Zwolle-Lelystad, 14 april 2010, JA 2010/90 (LJN: M 3170)

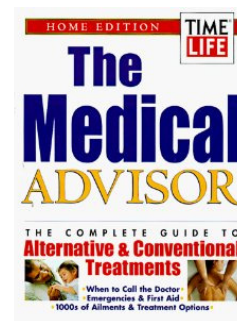
In een procedure bij de rechtbank Zwolle-Lelystad vordert een slachtoffer van een verkeersongeval schadevergoeding van WAM-verzekeraar Univé. In het kader van de vaststelling van de omvang van het door eiseres opgelopen letsel, wordt onder andere besloten tot het houden van neurologisch onderzoek. De rechtbank had in een eerder tussenvonnissen daarbij reeds overwogen dat eiseres haar volledige patiëntenkaart (van de huisarts) aan Univé beschikbaar dient te stellen. Eiseres heeft daar bezwaar tegen gemaakt stellende dat een dergelijke verstrekking in strijd is met de rechtspraak van de Hoge Raad d.d. 22 februari 2008 (LJN:PB 3676 en LJN:BB 5626).

De rechtbank verwerpt de bezwaren. Volgens de rechtbank kan niet worden volstaan met enkele ken-

nisneming door de deskundigen van de medisch informatie omtrent eiseres uit de periode voor het ongeval, omdat daarmee onvoldoende recht wordt gedaan aan de eis dat partijen zoveel mogelijk in een processuele gelijkwaardige positie verkeren en gelijkwaardig gelegenheid krijgen hun standpunt ter zake van de vaststelling van de schade te onderbouwen (art. 6 EVRM). De rechtbank overweegt dat in dat geval immers het gebruik van de medische gegevens door de deskundigen voor de medisch adviseur van eiseres wel, maar voor de medisch adviseur van Univé niet controleerbaar is. Eiseres verkeert in dat geval in een betere informatiepositie ter onderbouwing van het standpunt ter zake van de schadevaststelling dan Univé. Een dergelijke situatie is alleen aanvaardbaar, indien zwaarwegende belangen van eiseres dat eisen. Van dergelijk omstandigheden is volgens de rechtbank niet gebleken.

Het standpunt van de rechtbank is mijns inziens juist. In voornoemde beschikking heeft de Hoge Raad uitdrukkelijk overwogen dat de medische gegevens die een benadeelde aan een deskundige verstrekt gelijktijdig aan de medisch adviseur van een verzekeraar moeten worden verstrekt. Dit is niet in strijd met het blokkeringsrecht als bedoeld in artikel 7:464 BW, nu de medisch adviseur ook ten opzichte van de verzekeraar de aldus verkregen informatie als onder zijn geheimhoudingsplicht zal beschouwen en behandelen. Verstrekking van de gegevens aan de medisch adviseur van de verzekeraar waarborgt in ieder geval wel dat deze de verzekeraar, hangende het deskundigenonderzoek, in algemene zin kan voorlichten over de vraag of de medische gegevens relevantie hebben voor de vaststelling van de schade.

(NvdB)



Deelgeschilprocedure II

Rechtbank Haarlem, 23 november 2010 (174749/HA RK 10-119)

Bij een verzoek om een deelgeschil dient de rechter ambtshalve te beoordelen of aan de vereisten voor toewijzing daarvan wordt voldaan. In deze zaak leidt de rechtbank uit de Parlementaire Geschiedenis op de Wet Deelgeschilprocedure af dat voor de behandeling van een verzoek tot beslissing over een deelgeschil is vereist dat partijen zich bevinden in de fase van buitengerechtelijke onderhandelingen. Wanneer er geen concrete aanwijzingen zijn dat bij beide partijen de bereidheid tot het voeren van buitengerechtelijke onderhandelingen aan-

wezig is, bestaat er volgens de rechtbank in beginsel onvoldoende perspectief op een buitengerechtelijke afwikkeling van de schade en zal het verzoek dienen te worden afgewezen omdat de verzochte beslissing onvoldoende kan bijdragen aan de totstandkoming van een vaststellingsovereenkomst. De rechtbank tekent hierbij aan, dat een deelgeschilprocedure er naar zijn aard niet toe strekt een partij aan de onderhandelingstafel te dwingen. De rechtbank leest vervolgens in het verzoekschrift weliswaar een weergave van de feitelijke gang van zaken en het standpunt dat de verzekeraar van het aangesproken ziekenhuis heeft ingenomen, doch nergens

kan uit worden afgeleid dat voldoende perspectief bestaat op een buitengerechtelijke afwikkeling van de schade. Uit de door de verzoeker overgelegde correspondentie kan de rechtbank slechts afleiden dat de verzekeraar steeds het standpunt heeft ingenomen dat er geen sprake is geweest van onzorgvuldig verwijtbaar medisch handelen en dat er geen recht op schadevergoeding bestaat. De rechtbank wijst het verzoek om een beslissing in een deelgeschilprocedure ambtshalve af omdat dit onvoldoende kan bijdragen aan de totstandkoming van een vaststellingsovereenkomst

(ON)



Mishandeling: geen vergoeding verplaatste schade vennoot slachtoffer

Hof Den Bosch
20 juli 2010,
(LJN : BN2818)

Tussen A en C enerzijds en B anderzijds bestaat al enige tijd onmin in verband met de niet tot ieders tevredenheid verlopen beëindiging in 2005 van de tussen hen bestaande VOF. Over de gevolgen van deze beëindiging is ook een aantal gerechtelijke procedures gevoerd.

Op een nacht mishandelt B met een staaflantaarn A, die daarbij ernstig letsel oploopt. B is in verband daarmee wegens mishandeling door de strafrechter veroordeeld. A en C zijn sinds de beëindiging van de VOF met B - vennoten in een andere VOF met een winstverdeling van elk 50%.

A en C vorderen dat B wordt veroordeeld tot vergoeding van de door de mishandeling geleden schade. Zij brengen daartoe naar voren dat de mishandeling van A ook een onrechtmatige daad jegens C oplevert. Die stelling wordt door het gerechtshof ver-

worpen. Vervolgens wordt bezien of wellicht de vordering van met name C toewijsbaar is op grond van artikel 6:107 BW (verplaatste schade). Het gerechtshof overweegt dat B naast vergoeding van alle vermogensschade en immateriële schade van A zelf, op grond van artikel 6:107 BW ook verplicht tot vergoeding van de schade, die een ander anders dan krachtens een verzekering ten behoeve van de gekwetste zelf heeft gemaakt en die deze laatste zou hij ze zelf hebben gemaakt, van die ander had kunnen vorderen. Uit de Parlementaire Geschiedenis bij dit artikel valt af te leiden dat de kring van personen die op vergoeding van deze schade recht hebben beperkt is. In het ontwerp invoeringswet stond aanvankelijk dat de veroorzaker de schade door onder meer een vennootschap onder firma in haar bedrijf geleden als gevolg van letsel van een vennoot diende te vergoeden, indien het aandeel van de gekwetste daarin meer dan één derde

bedroeg. Deze bepaling is evenwel later ingetrokken. Daarbij is aangegeven dat bij de kosten van derden die voor vergoeding in aanmerking komen gedacht moet worden aan geneeskundige, verpleeg- en revalidatiekosten, of bezoekkosten van personen met wie de gekwetste een nauwe persoonlijke of familierelatie heeft. Uitdrukkelijk wordt opgemerkt dat door een vennootschap onder firma geleden bedrijfsschade slechts kan worden vergoed voor zover deze als schade van de gewonde zelf kan worden aangemerkt, aldus nog steeds het hof. De conclusie van het hof luidt dan ook dat de vordering van C inzake de door hem ten gevolge van de (gestelde) arbeidsongeschiktheid van A geleden schade wegens verminderde winst op grond van artikel 6:107 BW niet voor toewijzing in aanmerking komt. De VOF van A en C blijft dus met de schade zitten.

(EdJ)

Verlies verdienvermogen

Hof Leeuwarden,
26 oktober 2010
(LJN: BO 2039)



Een tandarts was betrokken bij een aanrijding. De aansprakelijkheidsverzekeraar van de auto met wie de tandarts in botsing kwam erkende aansprakelijkheid. Ter vaststelling van de beperkingen werd (onder meer) een verzekeringsgeneeskundige benoemd. Partijen verschilden van mening over de vraag op welke wijze de beperkingen door de verzekeringsgeneeskundige in kaart moesten worden gebracht. De tandarts vond dat geen gebruik moest worden gemaakt van het zogenaamde FIS (= Functie Informatie Systeem). Daartoe betoog-

de hij dat dat systeem is ontwikkeld voor de bepaling van de mate van arbeidsongeschiktheid in de zin van de WAO en beoogt op systematische wijze de beperkingen van een mogelijk arbeidsongeschikte werknemer vast te leggen. Het Hof verwerpt de bezwaren van de tandarts tegen de toepassing van het FIS-formulier. Daartoe overweegt het dat de verzekeringsgeneeskundige met behulp van een FIS-formulier bepaalt welke lichamelijke en psychische beperkingen betrokkene heeft. Vervolgens wordt op basis van die vastgestelde beperkingen door een arbeidsdeskundige vastgesteld of de betrokken werknemer in staat is zijn oude

functie of andere functies te verrichten. In de fase waarbij de verzekeringsgeneeskundige aan de hand van het FIS-formulier de concrete beperkingen van de betrokkene in kaart brengt is de arbeidsdeskundige nog buiten beeld. De specifieke regeling met betrekking tot de vaststelling van de mate van arbeidsongeschiktheid in de sociale zekerheidswetgeving ook. Voor zover de bezwaren van de tandarts tegen het gebruik van het FIS-formulier inhouden dat het FIS-formulier in zijn algemeenheid niet bruikbaar is bij de begroting van schade wegens verlies aan verdienvermogen faalt het dan ook, aldus het Hof.

(EJW)

Voorlopig getuigenverhoor stuit niet

**Rechtbank Amsterdam,
12 mei 2010
(LJN: BN 6404)**

Een bankverzekeraar wordt verweten een effectenportefeuille onzorgvuldig te hebben beheerd. Gedupeerde was reeds vanaf september 1999 op de hoogte van de koersverschillen en de kosten die door de bankverzekeraar werden ingehouden. Hij was het daarmee niet eens en had naar aanleiding daarvan contact opgenomen. Verder bleek uit een klachtbrief van 25 september 2002 dat de gedupeerde in ieder geval vanaf die datum bekend was met het grote waardeverschil tussen het door hem gemaakte overzicht van de portefeuille en dat van de bankverzekeraar. Ook de ingehouden kosten waren toen bekend. Voor zover de vordering van de gedupeerde met betrekking tot de waarde van de portefeuille al niet vanaf september 1999 opeisbaar was, was die, zo vervolgde de rechtbank, in ieder geval vanaf 25 september 2002 opeisbaar. Op 25 september 2007 was die vordering dus, behoudens stuiting, in ieder geval verjaard. Met betrekking tot de in rekening gebrachte kosten geldt in feite hetzelfde, aldus de rechtbank. De laatste switchopdracht van gedupeerde had betrekking op de transactie van 18 juli 2001. De daaruit voortvloeiende vordering moet geacht worden te zijn inbegrepen in de brief van

25 september 2002 van gedupeerde. Die vordering tot schadevergoeding is gebaseerd op de stelling dat de bankverzekeraar hem eerder had moeten waarschuwen voor de koersverschillen. Daaruit blijkt dus dat gedupeerde in ieder geval vanaf zijn klachtbrief van 25 september 2002 bekend was met de schade en de opeisbaarheid daarvan. Die klacht had immers betrekking op koersverschillen. De vordering tot schadevergoeding verjaarde derhalve ook, behoudens stuiting, uiterlijk op 25 september 2007.

De verjaring van een vordering kan op grond van artikel 3:317 lid 1 BW worden gestuit door een schriftelijke aanmaning. Of door een schriftelijke mededeling waarin de schuldeiser zich ondubbelzinnig zijn recht op nakoming voorbehoudt. Gesteld noch gebleken is dat de bankverzekeraar schriftelijk is aangemaand. Met een brief van de raadsman van gedupeerde van 23 januari 2003 was duidelijk dat de advocaat zich, tijdens de lopende onderhandelingen die nog niet tot resultaat hadden geleid, ondubbelzinnig het recht van zijn cliënt tot nakoming voorbehield. Daarmee ging een nieuwe verjaringstermijn van vijf jaar lopen. Behoudens stuiting liep die af op 23 januari 2008.

Gedupeerde diende een verzoekschrift in op 30 oktober 2004. Daarin

was opgenomen dat hij getuigen wilden horen, ten einde te beoordelen of een procedure tegen de bankverzekeraar enige kans van slagen zou hebben. Ondubbelzinnig voorbehouden van zijn rechten, nakoming in schadevergoeding waren in het verzoekschrift niet opgenomen. Het was de bankverzekeraar dan ook, naar de overtuiging van de rechtbank, niet duidelijk dat zij zonder meer rekening moest houden met een procedure. Nu de inleidende dagvaarding op 25 maart 2008 is uitgebracht was de termijn die afliep op 23 januari 2008 dus ruimschoots verstreken.

In strijd met de redelijkheid en billijkheid was het beroep op verjaring niet. De rechtbank tekent daarbij aan dat gedupeerde niet duidelijk heeft gemaakt dat en waarom de onderhandelingen meebrachten dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat een beroep op verjaring wordt gedaan. Daarbij wijst de rechtbank er nog op dat uit de overgelegde correspondentie ook niet blijkt dat van de zijde van de bankverzekeraar de suggestie is gewekt dat zij aansprakelijkheid zou erkennen of verder tegemoet zou willen komen dan de eerdere oplossingen die door de gedupeerde nu juist waren afgevoerd.

(EJW)

**“Stuiten
van
Verjaring?”**

Lex dura sed lex: geen overlidensschade bij LAT-relatie

**Rechtbank Utrecht,
27 oktober 2010
(LJN: BO 2891)**

Op 25 november 2005 is op een brug over de Lek een vrachtwagen geschaard, gedeeltelijk door de vangrail gereden en met

een gekantelde cabine boven de ruimte tussen de beide brugdelen tot stilstand gekomen. X heeft geprobeerd de chauffeur van de vrachtwagen te bevrijden. Hij is daarbij in de spleet gevallen die zich tussen de beide weggedeelten

bevond en is 30 meter lager in het water van de Lek terecht gekomen. Als gevolg hiervan is hij overleden.

... vervolg op pagina 8



COLOFON

Redactie

Ernst de Jong
Oswald Nunes
Erik-Jan Wervelman

Drukker

Multicopy

Ontwerp

Rogier de Snoo

Totstandkoming

Deze nieuwsbrief kwam tot stand door medewerking van Niels van den Burg, Ernst de Jong, Erik-Jan Wervelman en Oswald Nunes.

Verspreiding

Deze uitgave is bestemd voor cliënten en relaties van KBS Advocaten N.V. en verschijnt 4x per jaar. Wij verzoeken u vriendelijk foute en/of gewijzigde adressen aan ons te melden. Deze nieuwsbrief is op aanvraag ook per e-mail te ontvangen of te downloaden van onze website.

Teksten

Teksten mogen zonder voorafgaande toestemming worden overgenomen, o.v.v. KBS Advocaten N.V. als bron.

Contactgegevens

KBS Advocaten N.V.
Ramstraat 31-33
Postbus 13086
3507 LB Utrecht

T: (030) 212 28 00

F: (030) 252 02 44

E: nieuwsbrief@kbsadvocaten.nl

I: www.kbsadvocaten.nl

Vervolg van pagina 7 ...

Verzoekster (het betrof een deelgeschil) is de ex-echtgenote van X. Het huwelijk tussen beiden was op 31 maart 2004 door echtscheiding ontbonden. Er zijn 4 kinderen uit dit huwelijk. X was in de echtelijke woning blijven wonen, verzoekster woonde elders. Ten tijde van het ongeval bestond (opnieuw) een affectieve relatie tussen verzoekster en X.

Het door verzoekster ahangig gemaakte deelgeschil betrof in essentie de vraag of zij in verband met het overlijden van haar ex-man/ LAT-relatie behoorde tot de kring van gerechtigden in de zin van artikel 6:108 BW. Achmea, de verzekeraar van de bestuurder van de vrachtwagen, met wie verzoekster in gesprek was tot het treffen van een regeling, betwist dit; verzoekster meent dat zij wel als zodanig is te duiden. De rechtbank overweegt dat nu verzoekster ten tijde van het ongeval niet (meer) getrouwd was met X, de vraag of verzoekster behoort tot de kring van gerechtigden ex artikel 6:108 BW beoordeeld moet worden aan de hand van het bepaalde in lid 1 sub c BW van dat artikel, op grond waarvan de aanspra-

kelijke partij verplicht is tot vergoeding van schade door het derven van levensonderhoud aan degenen die met de overledene in gezinsverband samenwoonden en in wier levensonderhoud hij geheel of voor een groot deel voorzag. Van een 'in gezinsverband samenwonen' was volgens de rechtbank geen sprake. Voor het aannemen van samenwonen in gezinsverband is onvoldoende dat de meeste tijd werd doorgebracht in de voormalige echtelijke woning en dat het vieren van verjaardagen en feestdagen en afspraken met vrienden daar ook plaatsvonden. Ook de omstandigheid dat er vakanties gezamenlijk waren doorgebracht is naar de mening van de rechtbank onvoldoende. Deze omstandigheden, opgeteld bij het feit dat verzoekster op het moment dat X kwam te overlijden een eigen woning bezat, daar ook stond ingeschreven en X tot dat moment alimentatie betaalde aan verzoekster, duiden er volgens de rechtbank op dat van een hereniging als ware partijen gehuwd nog geen sprake was en/of dat de relatie (nog) niet in het stadium van feitelijk samenleven verkeerde. In die zin was, vergelijkbaar met de zogenoemde LAT-relatie,

nog sprake van een bepaalde mate van zelfstandigheid van verzoekster enerzijds en X anderzijds. Verzoekster was volgens de rechtbank daarom geen rechthebbende.

Verzoekster had ook verzocht de kosten verband houdende met de procedure te begroten en te beslissen dat Achmea in die kosten zou worden veroordeeld. Het gaat om ruim 25 uur a raison van € 274,50 ex BTW. Achmea maakt bezwaar tegen het uurtarief en het aantal uren. Achmea heeft voorschotten verstrekt op basis van € 120,- per uur. De rechtbank gaat ook van dat bedrag uit, concludeert dat het een niet al te ingewikkeld geschil is en begroot de kosten op € 2.400,-, te verrekenen met het griffierecht.

(EdJ)

Inkleuring medisch professionele standaard

**Hof Den Bosch,
20 juli 2010
HD 103.003.688 (N.G.)**

In zijn arrest van 20 juli 2010 heeft het Hof Den Bosch een nadere inkleuring gegeven over wat van een hulpverlener binnen de medisch professionele standaard mag worden verwacht. Inzet van het geding vormde het antwoord op de vraag of een huisarts onzorgvuldig had gehandeld door zijn patiënte niet eigen beweging op te roepen voor het spreekuur, nu zij ondanks het advies van de huisarts niet bij hem op het spreekuur was terugge-



keerd. Uit een mammografie en een echo bleek een beeld te bestaan dat kon passen bij een fibroade-noom. De huisarts had dat beeld met patiënte besproken en telefonisch het advies gegeven om op korte termijn bij hem terug te ko-

men. De deskundige achtte dat advies niet optimaal, maar wel acceptabel. Het hof leidt daaruit af dat dus voldaan is aan hetgeen van een redelijk handelend en redelijk bekwaam huisarts mocht worden verlangd. Die norm is, zo vervolgt het hof, immers niet zo streng dat alleen het optimale handelen voldoende is.

(EJW)