

Bulletin 1999, 2 Ziektekostenverzekering; eigen schuld en schadebeperkingsplicht (Bewerkt door Mr. L.J.F.E. de Wijkerslooth, Dirkzwager Advocaten & No  
Bulletin 1999, 2 Is er dekking op de AVB-polis voor vergoedingen op grond van art. Artikel7:685 BW?? (Bewerkt door Mr. A.J. Schoonen en mr.  
Bulletin 1999, 2 Aansluiting op de PIV-Infosite (Bewerkt door V.R. Peute, ABZ Nederland B.V.)  
Bulletin 1999, 2 Immateriële schade; shockschade (Bewerkt door Mr. A. Ales, Stad Rotterdam )  
Bulletin 1999, 2 Laatste nieuws: Wetsvoorstel regres AWBZ

## **Bulletin 1999, 2 Ziektekostenverzekering; eigen schuld en schadebeperkingsplicht (Bewerkt door Mr. L.J.F.E. de Wijkerslooth, Dirkzwager Advocaten & No**

Een bespreking van het arrest van de Hoge Raad van 11 september 1998, RvdW 1998, 153 K+J/Zorgverzekeraar Oost-Nederland.

Casus

Patiënte (R) werd in 1990 voor o.a. een dubbele longontsteking en een middenoorontsteking behandeld door een iatrosloof (K) en een homeopathisch arts (J). De klachten van de patiënte (R) waren zodanig, dat een bevriende orthopedisch chirurg aan R heeft geadviseerd zich te laten behandelen in het ziekenhuis en antibiotica te gebruiken.

R weigerde dit en wilde uitsluitend behandeld worden op homeopathische/iatrosloofische wijze.

Pas toen K en J constateerden dat homeopathische behandeling niet meer mogelijk was, is de beslissing genomen dat R in het ziekenhuis diende te worden opgenomen. R heeft daarop circa 1,5 maand in het ziekenhuis verbleven voor een behandeling van longletsel en gehoorbeschadiging.

Terzake is K strafrechtelijk vervolgd en bij arrest van het Hof te Den Haag is bewezen verklaard dat K, als geneeskundig behandelaar, R opzettelijk zwaar lichamenlijk letsel heeft toegebracht door R de noodzakelijke medische verzorging te onthouden.

In de procedure vordert de ziektekostenverzekeraar betaling van het bedrag dat hij terzake ziektekosten op grond van art. 284 K als ziektekostenverzekeraar ten behoeve van R heeft betaald, in totaal f36.689,65.

Hij baseert de vordering op een onrechtmatige daad van K en J, gelegen in hun handelen dan wel nalaten.

K en J betwisten de vordering op diverse gronden.

Het oordeel van het Hof

In dit kader bespreek ik uitsluitend het verzekeringsrechtelijk interessante verweer, dat Oost-Nederland als ziektekostenverzekeraar niet in de rechten van R is gesubrogeerd, aangezien de door hem aan R vergoede kosten door haar eigen schuld zijn veroorzaakt en derhalve op grond van art. 276 K niet ten laste van verzekeraar komen, zodat de uitkering onverplicht is geschied, althans, omdat R niet zou hebben voldaan aan haar uit art. 283 K voortvloeiende schadebeperkingsplicht.

Het hof heeft dit betoog verworpen op grond van het oordeel, dat een ziektekostenverzekeraar in beginsel niet gerechtigd is uitkering voor - onder meer - een behandeling in een ziekenhuis te weigeren op de enkele grond dat de verzekerde R na een mislukte homeopathische/iatrososofische behandeling uiteindelijk in het ziekenhuis wordt opgenomen. Bijzondere omstandigheden - zoals bijv. de opzet van R om de kosten van behandeling geheel onnodig te laten oplopen - die tot een ander oordeel zouden moeten leiden, zijn naar het oordeel van het hof niet gesteld. De weigering om naar het ziekenhuis te gaan was immers, naar het oordeel van het hof, gelegen in de voorkeur die R geeft aan behandeling door een homeopaat en/of iatrososof. Dit gedrag levert geen eigen schuld op in verzekeringsrechtelijke zin, noch leidt dit tot het oordeel dat zij niet heeft voldaan aan haar schadebeperkingsplicht. Daarvoor acht het hof het gedrag van R onvoldoende verwijtbaar.

Het oordeel van de Hoge Raad

Het tegen dit oordeel ingediende cassatiemiddel wordt door de Hoge Raad verworpen. Daartoe overweegt de Hoge Raad:

De aard van de onderhavige verzekeringsovereenkomst, die strekt tot vergoeding van de kosten van medisch noodzakelijke behandeling, brengt mee dat zowel de bepaling van artikel 276 K (...) als de bepaling van artikel 283 K (...) op deze verzekering niet van toepassing kan worden geacht. Het zou niet stroken met de aard van dergelijke verzekeringen, die dekking verlenen tegen kosten van verpleging, onderzoek of behandeling, die op grond van algemeen medisch-wetenschappelijke overwegingen noodzakelijk worden geacht, dat de verzekeraar zich te zijner bevrijding zou kunnen beroepen op artikel 276 K met het betoog dat de verzekerde is tekortgeschoten in zorg ter voorkoming van schade aan zijn eigen gezondheid.

In beginsel zal de verzekeraar zich evenmin te zijner bevrijding erop kunnen beroepen dat de verzekerde zijn gezondheid opzettelijk heeft geschaad. Zou de verzekeraar zich wel, kort gezegd, met een beroep op het bepaalde in artikel 276 K van zijn verbintenis tot vergoeding van ziektekosten kunnen bevrijden, dan zou dat tot het onaanvaardbare gevolg kunnen leiden dat de verzekerde zich gedwongen zou zien een medisch noodzakelijke behandeling waartegen de verzekering in beginsel dekking biedt, achterwege te laten.

Het zou evenmin met de hiervoor vermelde aard van ziektekostenverzekeringen stroken, te aanvaarden dat de verzekeraar op grond van artikel 283 K vergoeding van schade zal kunnen vorderen op de grond dat, bijvoorbeeld, de kosten vermeden hadden kunnen worden indien de verzekerde meer adequaat op gezondheidsklachten had gereageerd.

Commentaar

Geen beroep op art. 276 K (eigen schuld) en art. 283 K (schadebeperkingsplicht)

In deze uitspraak oordeelt de Hoge Raad dat de aard van de ziektekostenverzekering meebrengt dat de verzekeraar geen beroep op eigen schuld in de zin van art. 276 K toekomt. De ratio van deze bepaling is dat de verzekeraar ervan mag uitgaan dat de verzekerde niet tekort schiet in zorg ter voorkoming van schade op zodanige wijze dat er sprake is van eigen schuld. In deze zin oordeelde de Hoge Raad in het arrest van 19 juni 1992, NJ 1993, 555 nt MMM (NCB/Fatum). Dit uitgangspunt, neergelegd in art. 276 K, geldt in beginsel voor alle privaatrechtelijke verzekeringsovereenkomsten.

Niettemin brengt naar het oordeel van de Hoge Raad de aard van de ziektekostenverzekering, die strekt tot vergoeding van medisch noodzakelijke kosten, mee dat door de verzekeraar geen beroep kan worden gedaan op zowel de eigen schuld als beschreven in art. 276 K als de schadebeperkingsplicht in art. 283 K.

In het oordeel van de Hoge Raad ligt besloten de gedachte dat het niet wenselijk is dat de verzekerde, die niet voldoende zorg in acht neemt ten aanzien van zijn gezondheid, de kosten van behandeling zelf zou moeten betalen. Het is evenmin gewenst dat een verzekerde, die zich onvoldoende inspant met betrekking tot zijn gezondheid, jegens zijn ziektekostenverzekeraar aansprakelijk zou zijn op grond van de in art. 283 K besloten gelegen schadebeperkingsplicht.

Daarmee zegt de Hoge Raad eigenlijk, dat de ziektekostenverzekering vanwege de maatschappelijke zekerheidsfunctie een bijzondere plaats heeft in het verzekeringsrecht. (Zie o.a. Van der Grinten in zijn noot bij het arrest van de Hoge Raad van 18 juni 1988, NJ 1988, 966 (Van Kasteren/NN)).

Ook bij de Ziekenfondswet is de strekking van de verplichte verzekering het risico van de kosten van geneeskundige behandeling van de verzekerde over te nemen, ook als die kosten het gevolg zijn van de schuld van diezelfde verzekerde.

#### Opzet

In de praktijk plegen ziektekostenverzekeraars in de polis een uitsluiting op te nemen voor het geval de uitkering het gevolg is van grove schuld of opzet. Dan geldt voor de beoordeling van het beroep op opzet die bepaling in de polis.

Uit het arrest van de Hoge Raad in deze zaak, met name de tweede hierboven weergegeven overweging kan worden afgeleid, anders dan het oordeel van het hof, dat de verzekeraar in beginsel evenmin een beroep op opzet toekomt, ook al kende de polis in deze zaak een opzetsluiting. Dit oordeel valt te begrijpen, aangezien opzet in de context van de ziektekostenverzekering ziet op die gevallen waarin een verzekerde opzettelijk - in de zin van het oogmerk hebben - zijn eigen gezondheid zou schaden. Afgezien van het feit dat dit zelden zal voorkomen, zal het dan gaan om verzekerden, die zich in een kennelijk zodanig psychische labiele toestand bevinden, dat zij zichzelf schade zouden berokkenen.

In dat geval zal de betrokkene, op het moment waarop hij zijn eigen gezondheid schade toebracht, niet volledig in staat zijn geweest zijn eigen wil te bepalen, laat staan dat er sprake zal zijn van opzet in voormelde zin.

Dit betekent naar mijn oordeel echter niet dat uit het arrest kan worden afgeleid, dat een beroep op opzet door een ziektekostenverzekeraar nooit zou kunnen worden gedaan. (Anders: J.C. van Eijk-Graveland, Vrb 1998, nr. 8, p. 119)

De woorden 'in beginsel' laten ruimte voor het oordeel dat, ook voor ziektekostenverzekeringen, het algemene verzekeringsrechtelijke uitgangspunt, dat opzet als oogmerk en opzet als zekerheidsbewustzijn in beginsel niet verzekerbaar zijn, blijft gelden.

Wat is dan nog het verschil met een ziekenfondsverzekering?

Als de ziektekostenverzekeraar geen beroep toekomt op eigen schuld, noch op art. 283 K, is de vraag wat praktisch een ziektekostenverzekering nog onderscheidt van een ziekenfondsverzekering.

Na invoering van de wet Medische Keuringen in 1998 heeft een ziektekostenverzekeraar geen of in ieder geval uiterst beperkte mogelijkheden tot 'selectie aan de poort'.

Bovendien geldt volgens Van der Grinten (in zijn noot bij het arrest van de Hoge Raad van 18 juni 1988, NJ 1988, 966 (Van Kasteren/NN)) dat de ziektekostenverzekering een maatschappelijke vorm van risicoverdeling is. De ziektekostenverzekering heeft vanwege die maatschappelijke zekerheidsfunctie een bijzondere plaats in het verzekeringsrecht. Op die grond wordt de sanctie van nietigheid bij verzwijging als bedoeld in art. 251 K met grote terughoudendheid en slechts in bijzondere omstandigheden aanvaardbaar geacht.

Praktisch lijkt de waarde van art. 251 K in de sfeer van ziektekostenverzekeringen daarmee uiterst gering.

Daarmee lijkt er nauwelijks nog verschil te bestaan tussen een ziekenfondsverzekering en een ziektekostenverzekering. Door deze uitspraak zal het verhaalsvolume van ziektekostenverzekeraars toenemen. De mogelijkheden tot het voeren van verweer voor de aansprakelijke partij c.q. diens aansprakelijkheidsverzekeraar zijn door deze uitspraak verder beperkt.

## **Bulletin 1999, 2 Is er dekking op de AVB-polis voor vergoedingen op grond van art. Artikel 7:685 BW?? (Bewerkt door Mr. A.J. Schoonen en mr.**

Voorgeschiedenis

Het komt maar zelden voor dat een conflict tussen een AVB-verzekeraar en diens verzekerde over de dekkingsvraag betrekking heeft op personenschade.

Toch is er recent - namelijk op 13 mei 1998 - door het Gerechtshof te Leeuwarden in zo'n geschil uitspraak gedaan.

Het arrest is - voorzien van een noot van mr.drs. M.L. Hendrikse - gepubliceerd in de Praktijkgids (1998) onder nr. 5012.

Eiser in die procedure - die in eerste instantie werd berecht door de Rechtbank Groningen - was een werkgever die in een diepgaand arbeidsconflict met tenminste twee van zijn werknemers verwickeld was geraakt.

Dit conflict werd - in het kader van een verzoek van de werknemers tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens gewichtige redenen (art. 7:685 BW) - berecht door de Kantonrechter te Groenlo, die op 8 februari 1994 de arbeidsovereenkomsten ontbond met toekenning van in totaal f722.294 aan vergoedingen op grond van lid 8 van het artikel.

In dat bedrag was aan smartengeld de somma van f59.500 begrepen.

Met betrekking tot het toegekende smartengeld had de kantonrechter overwogen:

... voorts is aannemelijk dat die verstoorde verhoudingen in overwegende mate aan de werkgever moeten worden verweten ...

Het beeld dat uit de verklaringen van V. en K. (niet de werknemers, maar vermoedelijk collegae) voornoemd naar voren komt laat zien dat binnen de onderneming van verweerster een beroerde werksfeer heerst, niet in de laatste plaats door het optreden van haar directeur. Dat een en ander bij verzoekers rechtstreeks heeft geleid tot zodanig ernstige psychische klachten dat voortzetting van het dienstverband uitgesloten is, blijkt uit gemelde medische bescheiden.

Casus

Nadat de werkgever aan het vonnis van de kantonrechter had voldaan doet deze voor het volledige bedrag een beroep op zijn AVB-polis.

De AVB-verzekeraar weigert dekking, en voert daartoe drie argumenten aan, namelijk:

a). Er is geen sprake van een gebeurtenis in de zin van de polisvoorwaarden (waaronder wordt verstaan elk voorval of reeks van in tijd en oorzaak met elkaar verband houdende voorvallen, waaruit schade is ontstaan); de beroerde werksfeer die zou hebben bijgedragen tot de psychische klachten is geen gebeurtenis in de zin van de polis;

b). Er is geen sprake van personenschade in de zin van de voorwaarden, aangezien geen sprake is van letsel of aantasting van de gezondheid ... met inbegrip van de daaruit voortvloeiende schade.

Bovendien is de door de kantonrechter toegekende vergoeding geen schadevergoeding, maar een vergoeding op grond van de billijkheid.

c). De schade is in ieder geval met opzet of goedgevinden van de verzekerde veroorzaakt, nu de directeur van de verzekerde opzettelijk een slechte werksfeer zou hebben gecreëerd;

Het oordeel van de Rechtbank

In de procedure betreffende de verzekeringsdekking die dan volgt doet de Rechtbank Groningen op 24 mei 1996 uitspraak en neemt met betrekking tot de door de AVB-verzekeraar gevoerde verweren de volgende beslissingen:

Ad a: Er is wel sprake van een gebeurtenis in de zin van de polis, als hoedanig de rechtbank de verwijtbare gedragingen van de directeur kwalificeert en aanwijst;

Ad b: De aan de beide werknemers toegekende vergoedingen wegens inkomensderving zijn niet aan te merken als personenschade en zijn dus niet gedekt onder de polis, maar dat geldt wel voor de toegekende bedragen smartengeld, nu - uit de hierboven in extenso geciteerde passage uit de beschikking van de kantonrechter - volgens de rechtbank duidelijk sprake is van een schade(vergoeding) die voortvloeit uit een letsel of aantasting van de gezondheid van personen (anders gezegd: er is sprake van aantasting van de persoon als omschreven in art. 6:106 (BW), en dat artikel geeft de gelaedeerde aanspraak op vergoeding van immateriële schade);

Ad c: Het beroep op de uitsluiting opzet wordt door de rechtbank verworpen met de motivering dat niet gesteld of gebleken is dat de directeur - zo al zou komen vast te staan dat deze opzettelijk heeft gehandeld - zich vooraf de (immateriële) schade als een zeker gevolg van zijn werkzaamheden heeft voorgesteld.

De verzekerde gaat in hoger beroep bij het Gerechtshof Leeuwarden, waarna de AVB-verzekeraar incidenteel appèl instelt tegen de beslissing van de Rechtbank met betrekking tot de dekking van de immateriële schade.

Het oordeel van het Hof

Het hof bevestigt de beslissing van de rechtbank met betrekking tot de inkomensderving met - kort gezegd - de motivering dat de vergoeding die de rechter op grond van art. 7:685 BW toewijst een geheel eigen karakter heeft.

De vergoeding kan namelijk zowel aan de werknemer als aan de werkgever worden toegekend.

Zij kan ook een boete-element bevatten.

Het hof bespreekt vervolgens de wijze waarop de vergoeding wordt berekend, waarbij van belang zijn de lengte van de arbeidsverhouding, het maandinkomen en de bijzondere omstandigheden van het geval, waaronder met name de mate van verwijtbaarheid.

Ten aanzien van de incidentele grief van de AVB-verzekeraar komt het hof tot een ander oordeel dan de rechtbank.

Het hof beslist namelijk dat ook de toegekende smartengelden ad in totaal f59.500 niet onder de dekking van de AVB-polis vallen.

Het hof overweegt daartoe het volgende:

7. Het Hof stelt voorop dat psychisch onbehagen met de situatie op het werk, eventueel resulterend in functionele arbeidsongeschiktheid, niet kan worden aangemerkt als psychisch letsel dat (op grond van het bepaalde in artikel 6:106 lid 1 onder b BW) voor vergoeding in aanmerking komt (zie onder meer HR 13 januari 1995, NJ 1997, 366 en HR 21 februari 1997, RvdW 1997, 54 C). Het Hof gaat er voorts vanuit dat het begrip personenschade, als bedoeld in artikel 1.2.1 van de AVB-voorwaarden, moet worden verstaan als aantasting in de persoon als bedoeld in voormelde wettelijke bepaling.

8. Het feitenrelaas dat Wensink en ter Horst aan hun verzoek tot ontbinding ten grondslag hebben gelegd, hetwelk is uitgemond in de stelling als hierboven is weergegeven, geeft geen enkele

aanwijzing om te veronderstellen dat er meer aan de hand is geweest dan onvrede met de situatie op het werk. resulterend in functionele arbeidsongeschiktheid.

Ook hetgeen de kantonrechter in dat verband heeft overwogen wijst op niet meer dan functionele arbeidsongeschiktheid.

9. Nu de AVB-verzekerde ook niet heeft gesteld dat er sprake is geweest van psychisch letsel, anders dan bestaande in eerder bedoeld psychisch onbehagen, en daarvan ook in het geheel niets is gebleken, is het Hof van oordeel dat de immateriële vergoeding, als door de kantonrechter (...) toegekend, niet kan worden aangemerkt als personenschade als bedoeld in artikel 1.2.1 van de Bijzondere Voorwaarden van de onderhavige verzekering.

10. De grief is gegrond.

#### Commentaar

Bij zijn arrest van 23 januari 1998, NJ 1998, 366 heeft de Hoge Raad beslist dat psychisch letsel aangemerkt kan worden als een aantasting van de persoon, welke aantasting recht geeft op vergoeding van immateriële schade.

Deze regel gold volgens de Hoge Raad ook reeds in het vóór 1 januari 1992 van toepassing zijnde oude recht, in dat geval art. 1407 BW (Oud).

De vraag is wel hoe reëel vaststelbaar het psychische letsel moet zijn wil er rechtens een aanspraak tot vergoeding van ander nadeel dan vermogensschade bestaan.

In het algemeen wordt - net zoals in een aantal van de ons omringende landen - de eis gesteld dat de gebeurtenis de oorzaak is geweest van een door de psychiatrie erkende en in het concrete geval ook als zodanig herkende ziekte (in het Verenigd Koninkrijk wordt in dit kader gesproken van een recognised psychiatric illness).

Zie hiervoor wat ons land betreft laatstelijk S.D. Lindenbergh, 'Smartengeld', diss. Leiden 1998, p. 143.

Door deze eis te stellen worden gevallen waarin 'slechts' sprake is van gevoelens van ongenoegen etc. buiten de werking van art. 6:106 gehouden, zoals bijvoorbeeld in HR 13 januari 1995, NJ 1997, 366, met zoveel woorden door het hof in de onderhavige zaak uitspraak geciteerd, het geval was.

Men kan - zoals ook de annotator Hendrikse doet - de vraag stellen of het Hof op basis van de overwegingen van de beschikking van de kantonrechter te Groenlo (zoals die hierboven zijn geciteerd) niet in redelijkheid tot een andere beslissing had kunnen komen met betrekking tot de vraag of het aan beide ex-werknemers betaalde smartengeld door de AVB-verzekeraar aan haar verzekerde had dienen te worden terugbetaald.

In dit verband merk ik op dat in de procedure op grond van art. 7:685 kennelijk medische bescheiden ter beschikking van de kantonrechter waren gesteld.

Noch uit de - niet in extenso gepubliceerde - beschikking van de kantonrechter, noch uit de tekst van de uitspraken van rechtbank en hof valt overigens met enige mate van zekerheid te distilleren hoe ernstig de bij de beide werknemers ontstane psychische klachten nu werkelijk waren.

Er valt dus - en reeds daarom past deze commentator terughoudendheid - niet met voldoende zekerheid te zeggen of de klachten van Wensink en Ter Horst nu al dan niet voldeden aan het criterium recognised psychiatric illness, zoals dat naar mijn opvatting ook na het door Hendrikse aangehaalde arrest van 23 januari 1998 gelding heeft.

#### Slotopmerking

De in het geding zijnde AVB-polis was er één die qua begrenzing van de dekking in tijd kennelijk gebaseerd was op het gebeurtenis-criterium.

Inmiddels is - door de geleidelijke invoering in de markt van de modelpolis AVB '96 - in een groeiend aantal polissen het claims made -beginsel beslissend voor de dekking.

Dit beginsel houdt - kort samengevat - in dat er alleen dan dekking bestaat, wanneer de aanspraak tot schadevergoeding door de gelaedeerde tijdens de looptijd van de verzekering bij de AVB-verzekerde is ingediend en laatstgenoemde deze aanspraak ook nog tijdens die looptijd heeft doorgeleid aan de verzekeraar.

Ik zou menen dat dit verschil in polis-systematiek geen invloed heeft op de uitkomst van procedures als de onderhavige, nu de vordering tot vergoeding van psychisch letsel kan worden gekwalificeerd als een vordering tot vergoeding van (personen)schade.

## **Bulletin 1999, 2 Aansluiting op de PIV-Infosite (Bewerkt door V.R. Peute, ABZ Nederland B.V.)**

Zoals u wellicht reeds bekend is, kunt u dit bulletin, de voorgaande nummers en andere informatie op het gebied van personenschade via de PIV-Infosite raadplegen. Teneinde eventuele onduidelijkheid en andere drempels rond de toegang tot deze website weg te nemen, geven wij onderstaand antwoord op de meest voorkomende vragen.

Voor wie is de PIV-Infosite bedoeld?

De PIV-Infosite is bedoeld voor alle letselschadebehandelaars werkzaam bij PIV-deelnemers, opdat zij zich, zo mogelijk vanaf hun werkplek, van alle relevante informatie op het gebied van personenschade kunnen bedienen. Hierbij moet u denken aan o.a. bulletins, nieuws, discussies, SRO-syllabi en jurisprudentie.

Wat heeft u nodig voor de aansluiting?

1. communicatie-software, bijv. 'Externe toegang van Windows 95';
2. een modem of netwerkverbinding;
3. een browser (programma om op internet te komen, Netscape 3.0, Explorer 3.0 of hogere versies);  
en
4. aansluiting bij Atriserv als provider .

N.B. Indien u reeds op het internet kunt, heeft u in principe al de mogelijkheid tot contact. U dient uw communicatie-module dan zo configureren dat hij verbinding maakt met het VerzekeringsAtrium (A-net), dat kan alleen met Atriserv als provider.

Hoe kunt u op de PIV-infosite komen?

Teneinde op de PIV-Infosite voor leden te komen, moet de deelnemer eerst contact leggen met het VerzekeringsAtrium van Abz. Dit is een EXTRANET (een beschermde variant van Internet), dat voor onbevoegden van INTERNET is afgesloten!

Er zijn twee mogelijkheden om de verbinding te realiseren:

Via een stand alone -PC:

De deelnemer dient het uitgereikte inbelnummer en het bijbehorende wachtwoord op te geven via de 'Externe Toegang van Windows 95' (deze codes kunnen daarin worden vastgelegd c.q. opgeslagen).

Het extranetadres (of de URL) van de PIV-Infosite is 'http://www.atriserv.nl/infobron/piv' (dit moet in 'de adresbalk' van de browser worden getypt. Dat hoeft maar één keer als u het adres in de browser opslaat.

Met een tweede set codes kan de deelnemer op het ledengedeelte terecht. Deelnemers die MS Internet Explorer gebruiken kunnen deze codes ook opslaan door het hokje 'opslaan wachtwoord' of 'save this password in your passwordlist' aan te vinken in het scherm waar de codes dienen te worden ingetypt (met 'Netscape' kan dit nog niet).

Via uw netwerk:

Indien uw maatschappij een vaste of dial-up -verbinding heeft met het VerzekeringsAtrium, hoeft u alleen het adres in de browser op te nemen en de codes te noteren.

Indien uw maatschappij reeds gebruik maakt van een andere provider dan Atriserv (of geen provider heeft) zal er een andere toegang tot het VerzekeringsAtrium (A-net) moeten worden ingesteld. De helpdesk van Abz kan daarbij zonnodig behulpzaam zijn.

Is er ook algemene PIV-informatie op het internet?

Ja! Er zijn twee versies van de PIV-Infosite:

- de PIV-Infosite voor leden, die alleen via Atriserv te bezoeken is; en
  
- de openbare versie zonder ledendeel, die gewoon via het internet bereikbaar is.

Via de url/het internetadres 'http://www.abz.nl/piv/' kunt u een voorproefje van de openbare PIV-Infosite bezichtigen.

Het doel van deze openbare website is ook niet-leden informatie over het PIV en haar aandachtsgebied, personenschade, aan te bieden. Deze website zal ook tekst in het Engels hebben.

Is het wel veilig?

Ja, binnen de huidige stand der techniek! Het Abz-Netwerk is een netwerk dat is afgescheiden van het internet.

Vanuit het Abz-netwerk heeft u toegang tot het internet. Hiermee is een aantal internet-services beschikbaar.

Vanuit het internet is geen toegang mogelijk tot het netwerk van Abz. Dit is gedaan vanuit beveiligingsoogpunt. Hiermee beschermt Abz uw computer (netwerk) tegen ongewenste bezoekers.

Een voorbeeld van afscherming: Indien u vanaf het internet bestanden wilt ophalen (downloaden), zal dit niet altijd lukken. Er zijn op het internet namelijk computers die alleen downloaden toestaan met behulp van Reversed domain name look up. Deze computers willen namelijk uw computer en ons netwerk onderzoeken. Dit staat Abz niet toe, omdat Abz dan een deel van haar beveiliging niet meer zou kunnen garanderen. Het downloaden van bestanden vanaf computers, die geen gebruik maken van Reversed domain name look up, geeft geen problemen.

Abz gebruikt alleen zeer recente virusbeschermers, ook voor e-mail berichten. Voor het ophalen van bestanden door uw medewerkers zult u zèlf beveiliging moeten inbouwen.

Kan ik ook naar internet?



Per deelnemer kan worden bepaald of er vanaf de PIV-Infosite (met ledendeel) toegang tot het internet mag worden verleend. De wijze van inbellen is bepalend voor de vraag of Abz of de maatschappij zelf de afscherming kan regelen. Analoge inbellers kunnen de afscherming ook via Abz laten regelen, ISDN-gebruikers moeten dit via de eigen systeembeheerder laten regelen. Volgens planning zal Abz vanaf augustus 1999 ook ISDN-inbellers kunnen afschermen van het internet.

Is de PIV-Infosite millenniumbestendig?

Ja, de millenniumtesten rond het VerzekeringsAtrium (waarvan de PIV-Infosite gebruik maakt) hebben geen problemen aangetoond. Het officiële bericht over de millenniumbestendigheid van de producten van Abz volgt nader.

Wat zijn de kosten?

Kosten aan de deelname: Géén abonnementskosten, daarover bestaat een regeling met het PIV.

Eventuele overige kosten:

- aanschaf modem (bij uw eigen leverancier);
- indien gewenst, afscherming van toegang tot internet via Abz: f50 per deelnemer;
- inbellen via ISDN kost voorlopig f3 per uur (de eerste 8 uur per maand gebruik zijn gratis);
- analoog inbellen is gratis.

## **Bulletin 1999, 2 Immateriële schade; shockschade (Bewerkt door Mr. A. Ales, Stad Rotterdam )**

Vonnis Rechtbank Alkmaar 17 december 1998, rolnr. 25879/HA ZA 97-581, ongepubliceerd

Casus

Op 9 april 1992 rijdt de bestuurder van een taxibusje - op een woonerf - stapvoets achteruit. De bestuurder rijdt daarbij met het rechterachterwiel over het hoofdje van een 5-jarig meisje dat zich op haar nieuwe fietsje achter het busje bevond. De burens alarmeren de moeder van het meisje. In de veronderstelling dat haar dochtertje nog leeft wil zij het afgewende gezicht van haar dochtertje omdraaien waarop zij, op gruwelijke wijze, constateert dat haar dochtertje al is overleden: de schedel is stuk en de schedelinhoud ligt gedeeltelijk op straat. Een afschuwelijk ongeval dat de moeder, ondanks psychotherapeutische behandeling, niet kan verwerken.

Woudsend Verzekeringen, waar het taxibusje tegen wettelijke aansprakelijkheid was verzekerd, erkent aansprakelijkheid en de begrafenis kosten worden volledig betaald. De moeder, bijgestaan door een advocaat, vordert eveneens materiële schade (met name kosten van psychotherapeutische behandeling) alsmede immateriële schade. De (eenzijdig) door de advocaat ingeschakelde expertiserend psychiater concludeert dat er sprake is van een gestagneerd rouwproces, resulterend in een ernstige depressie alsmede een ernstige posttraumatische stress-stoornis, waarbij de moeder onder andere de afschuwelijke confrontatie met haar dochter herbeleeft. Voorts is er sprake van

bepaalde persoonskenmerken, samenhangend met de liefdeloze jeugd van de moeder, die een verhindering of een belemmering lijken op te leveren om te komen tot een adequate rouwverwerking.

Voor het vergoeden van de hier gevorderde materiële en immateriële schade acht de verzekeraar geen juridische grond aanwezig (zie motivering hieronder); pogingen van de verzekeraar de zaak desalniettemin minnelijk te regelen mislukken.

De procedure voor de Rechtbank Alkmaar

Het door eiseres gestelde

In de procedure wordt door de moeder, hierna te noemen eiseres, gesteld dat de bestuurder van het taxibusje uit hoofde van onrechtmatige daad aansprakelijk is voor vergoeding van de materiële en immateriële schade die zij lijdt en zal lijden als gevolg van het geestelijk letsel dat zij ten gevolge van de confrontatie met haar verminkte dochter heeft opgelopen. De vordering is gegrond op het bepaalde in art. 6:162 en 6:163 BW op basis waarvan zij een zelfstandig recht zou hebben op schadevergoeding van de door haar geleden schade. De omvang van dat recht op vergoeding van materiële schade zou daarbij bepaald worden door de art. 6:95 en 6:96 BW. Voor zover sprake is van aantasting van de persoon in de zin van art. 6:106 lid 1 sub b BW bestaat tevens recht op vergoeding van immateriële schade. Ten aanzien van het relativiteitsvereiste van art. 6:163 BW wordt aangevoerd dat het criterium is, of de geschonden norm strekt ter bescherming van het belang van de gelaedeerde, of de veroorzaker bedacht had moeten zijn op het ontstaan van de schade. Nu het ongeval met een jong kind plaatsvond op een woonerf, had de veroorzaker van het ongeval erop bedacht moeten zijn dat de moeder van het kind in de buurt zou zijn en dat zij door de aanblik van het ongeval geestelijk letsel zou oplopen.

Het psychische letsel is volgens eiseres zonder enige twijfel ernstig genoeg om te worden gekwalificeerd als een aantasting van de persoon in de zin van art. 6:106 lid 1 sub b BW:

Voor nadeel dat niet in vermogensschade bestaat, heeft de benadeelde recht op een naar billijkheid vast te stellen schadevergoeding:

(...)

b. indien de benadeelde lichamelijk letsel heeft opgelopen, in zijn eer of goede naam is geschaad of op andere wijze in zijn persoon is aangetast;

(...).

Volgens eiseres is het ondoenlijk vast te stellen welk deel van het psychisch letsel een gevolg is van de confrontatie met de schokkende gebeurtenis (de shockschade) en welk deel voortkomt uit de verbreking van de affectieve relatie (de affectieschade); het zou in strijd zijn met de redelijkheid en billijkheid dat zij met het bewijs daarvan belast wordt en zij vindt dat haar geval behandeld moet worden als zuivere shock-schade.

Het verweer

Het verweer wordt op twee gronden gevoerd.

Primair wordt gesteld dat jegens eiseres niet onrechtmatig is gehandeld. Naar Nederlands recht kan eiseres alleen een vordering hebben voor immateriële schade, indien jegens haarzelf onrechtmatig is gehandeld. Nu eiseres bij het ontstaan van het ongeval op geen enkele wijze feitelijk betrokken is en evenmin getuige is geweest van het ongeval, is dat niet het geval. Immers, nergens blijkt dat de normen met betrekking tot deelname aan het verkeer mede beogen te beschermen de familieleden van verkeersdeelnemers of anderen die in enige relatie tot de verkeersdeelnemers staan. Met andere woorden: aan het relativiteitsvereiste als genoemd in art. 6:163 BW is niet voldaan.

Naast het primaire verweer wordt gesteld dat affectieschade naar Nederlands recht niet voor vergoeding in aanmerking komt. Art. 6:106 BW bevat een limitatieve opsomming van de gevallen waarin naar Nederlands recht aanspraak kan bestaan op een schadevergoeding voor nadeel dat niet

in vermogensschade bestaat, waarbij hier met name van belang is het criterium 'op andere wijze in zijn persoon aangetast'. Blijkens de toelichting in Tekst & Commentaar(\*1), volgt uit het samenstel van bepalingen dat in beginsel geen vergoeding van immateriële schade mogelijk is voor het verdriet om verwonding en/of overlijden van anderen: 'Wel denkbaar is dat schade optreedt door een 'shock' die het gevolg is van het waarnemen van of geconfronteerd worden met (eventueel: de gevolgen van) een dodelijk ongeval. Onder omstandigheden kan dit tot letsel of een andere aantasting in de persoon leiden, hetgeen de benadeelde mede aanspraak geeft op vergoeding van immateriële schade.' Niet vergoed wordt het verdriet om het overlijden van de derde als zodanig (het 'normale' verdriet dat iedere ouder zou ondergaan bij het verlies van een kind) maar het ('extra') verdriet als gevolg van het waarnemen van of geconfronteerd worden met het ongeval. Terughoudendheid is daarbij geboden. De parlementaire geschiedenis geeft aan dat alleen in zeer ernstige gevallen schadevergoeding kan worden toegekend. Niet gebleken is dat de psychische problematiek is aan te merken als een gevolg van shock. Gesteld wordt dat, gelet op de inhoud van het psychiatrisch rapport, indien de eiseres niet geconfronteerd zou zijn met de gevolgen van het ongeval de verwerkingsproblematiek toch ook tot psychische klachten zou hebben geleid.

Ook de kosten van therapie komen naar Nederlands recht niet voor vergoeding in aanmerking in verband met het limitatieve karakter van art. 6:108 BW.

#### Het vonnis

De rechtbank overweegt dat voor toewijzing van een vordering op grond van het bepaalde in art. 6:162 BW is vereist dat onrechtmatig jegens de benadeelde is gehandeld of dat de geschonden norm strekt tot bescherming tegen de schade zoals de benadeelde die heeft geleden. Hoewel vaststaat dat de verzekerde van Woudsend Verzekeringen door het veroorzaken van het ongeval een in het verkeer in acht te nemen norm heeft geschonden, is de rechtbank van mening dat Woudsend Verzekeringen terecht heeft aangevoerd dat de in het verkeer in acht te nemen normen niet strekken tot bescherming van de belangen van familieleden van verkeersdeelnemers of van anderen die in enige relatie staan tot de verkeersdeelnemers, aangezien de geschreven en ongeschreven normen van verkeersgedrag niet de veiligheid van een ieder dienen en er evenmin toe leiden dat onjuist verkeersgedrag onrechtmatig is tegenover allen die ingevolge dit gedrag in persoon of goed schade lijden.

Nu vaststaat dat eiseres zich op het moment van het ongeval in haar woning bevond en dat zij niet als verkeersdeelnemer betrokken was bij dit ongeval, dient er naar het oordeel van de rechtbank vanuit gegaan te worden dat de geschonden norm van verkeersgedrag niet strekt tot bescherming van het belang van eiseres als moeder van de minderjarige verkeersdeelnemster. De rechtbank meent dat eiseres onvoldoende heeft gesteld om ervan uit te kunnen gaan dat onrechtmatig jegens haar is gehandeld. Naar Nederlands recht bestaan er, aldus de rechtbank, geen mogelijkheden tot vergoeding van de immateriële en materiële schade zoals door eiseres gevorderd. Als overweging ten overvloede merkt de rechtbank op dat het bepaalde in art. 6:108 BW uitsluitend ziet op de vergoedbaarheid van schade wegens het derven van levensonderhoud en bestaande in de kosten van lijkbezorging. Nu het primaire verweer van Woudsend Verzekeringen slaagt, komen de overige wettelijke bepalingen niet meer aan de orde.

#### Commentaar

Partijen waren het er over eens dat het bepaalde in art. 6:106 BW alleen van toepassing is indien gezegd kan worden dat de verzekerde van Woudsend Verzekeringen onrechtmatig jegens eiseres heeft gehandeld. Nu de rechtbank besliste dat dit niet het geval was kwam zij, de uitgebreide uiteenzetting van wederzijdse standpunten ten spijt, niet meer toe aan bespreking van de shockschade.

Iedere ouder die een kind verliest maakt een onbeschrijflijk verdriet door, deze schade - de zogenaamde affectieschade - komt naar Nederlands recht niet voor vergoeding in aanmerking. Alleen de schade door de shock, dat wil zeggen het extra leed als gevolg van het waarnemen van of geconfronteerd worden met het ongeval, zou voor vergoeding in aanmerking komen. De moeder voerde zoals hierboven reeds aangegeven in de procedure echter aan dat haar geval als zuivere shockschade moest worden gekwalificeerd. Als motivering gaf zij daarbij met name aan dat het ondoenlijk en pijnlijk zou zijn een onderscheid tussen shock- en affectieschade te maken en voorts dat

het juist de confrontatie met (de gevolgen van) het ongeval zouden zijn die de diepste sporen in de psyche van de waarnemer zou nalaten - het verdriet om het verlies op zich zou meestal na verloop van een aantal jaren slijten, de gruwelijke confrontatie zal de rest van haar leven voor ogen blijven. Aangezien echter de rechtbank het primaire verweer honoreerde is onbeslist gebleven wat de moeder, indien zij recht zou hebben op vergoeding van de zogenaamde shockschade, nu exact zou hebben kunnen vorderen. Het is nog niet bekend of hoger beroep zal worden ingesteld.

In dit verband is een vonnis van de Rechtbank Leeuwarden (16 december 1998; rolnr. H 96/488 H 97/351) vermeldenswaard. De rechtbank wees de vordering wegens shockschade van de moeder van een overleden kind wèl toe. De moeder had de klap van de aanrijding gehoord, waardoor zij gealarmeerd werd. Ter plekke aangekomen werd zij geconfronteerd met haar overleden kind. De hoogte van de vergoeding is nog onbekend, omdat er op medisch gebied nog een onderscheid gemaakt moet worden tussen de affectieschade en de shockschade. Of tegen dit vonnis hoger beroep wordt aangetekend is nog onbekend.

## **Bulletin 1999, 2 Laatste nieuws: Wetsvoorstel regres AWBZ**

Op 11 februari 1999 heeft de Tweede Kamer ingestemd met het wetsvoorstel Invoering en versterking van het regresrecht in de Ziekenfondswet en de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ). Indien de Eerste Kamer met het wetsvoorstel instemt, zal regres in de AWBZ worden ingevoerd per 1 juli 1999 en niet - zoals door Verbond van Verzekeraars en Ziekenfondsraad bepleit- per 1 januari 2000.