

# Voordeelsverrekening bij sommenverzekeringen

HR 1 oktober 2010, LJN BM7808



Mr. dr. E.J. Wervelman  
KBS advocaten te Utrecht

Na veertig jaar heeft de Hoge Raad zich opnieuw uitgesproken over het antwoord op de vraag of een uitkering op grond van een sommenverzekering bij letselschade moet worden verrekend of niet. Het meest recente arrest daarover dateert immers van 28 november 1969<sup>1</sup> Het arrest van 1 oktober 2010 verdient bespreking, omdat het (veel) meer richting geeft aan de discussie of en, zo ja, in hoeverre een uitkering uit hoofde van een sommenverzekering bij letselschade voor verrekening in aanmerking komt en wat dat voor invloed heeft op voor die verzekering in de loop der tijd betaalde premie.

## De casus

Op 22 november 2000 raakte een werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden met zijn arm bekneld tussen het doek van een versnipperaar en de rol waarmee het op dit doek aanwezige paprikaloof de versnipperaar werd ingeleid. Amputatie van de arm net boven de elleboog bleek onvermijdelijk. Blijvende invaliditeit was het gevolg. Werkgeefster erkende aansprakelijkheid, waarvoor zij zich had verzekerd. Daarnaast had werkgeefster ten behoeve van haar werknemers een ongevallenverzekering afgesloten. Die polis bood dekking voor ongevallen zowel op het werk als in de privésfeer. De verschuldigde premie voor de ongevallenverzekering was steeds door de werkgeefster betaald. De werknemer had aanspraak op een uitkering uit hoofde van de polis. Ingevolge daarvan werd hem een bedrag van ruim € 54.000 uitgekeerd.

De aansprakelijkheidsverzekeraar erkende aansprakelijkheid, maar stelde zich op het standpunt dat de door werknemer ontvangen uitkering uit de ongevallenverzekering op de voet van art. 6:100 BW op het uit te keren bedrag in mindering diende te worden gebracht.

Het hof volgde de verzekeraar door verrekening van die uitkering toe te staan.

Zo niet de Hoge Raad die het arrest vernietigt. Daarbij formuleert ons hoogste rechtscollege enkele voor de praktijk relevante uitgangspunten.

## Uitgangspunten van de Hoge Raad voor verrekening bij letselschade

Is sprake van letselschade en gaat het om een voordeel dat bestaat in een verzekeringsuitkering, dan zijn, zo overweegt de Hoge Raad in een centraal staande overweging, bij de toepassing van art. 6:100 BW de volgende uitgangspunten in aanmerking te nemen:

- a. Van verrekening zal veelal slechts sprake kunnen zijn, indien de uitkering ertoe strekt dezelfde schade te vergoeden als die waarvoor de partij die zich op de voordeelstoerekening beroept aansprakelijk is. Daarbij valt te bedenken, zo vervolgt de Hoge Raad, dat de verzekering kan zijn aangegaan ter dekking van schadevormen die rechtens of in de praktijk niet voor (volledige) vergoeding in aanmerking komen. Dan wel ter aanvulling van bedragen die in voorkomend geval als schadevergoeding, bijvoorbeeld ter zake van smartengeld, aan de betrokkene kunnen worden toegekend. Mede om die reden overweegt de Hoge Raad dat de rechter terughoudend moet zijn met (volledige) verrekening in de situatie dat bij de benadeelde mede sprake is van immateriële schade. De Hoge Raad tekent daarbij aan dat de rechter immers voor iedere schadepost afzonderlijk moet beoordelen of verrekening daarvan redelijk is.
- b. Geschiedt de uitkering ingevolge een schadeverzekering, dan zal – indien is voldaan aan de eis onder a. dat het om een vergoeding van dezelfde schade gaat – verrekening in beginsel op zijn plaats zijn. De verzekeraar wordt tot het beloop van het door hem betaalde in de rechten van de benadeelde gesubrogeerd. De aansprakelijke partij kan dus voor dat bedrag door de verzekeraar worden aangesproken.
- c. Geschiedt de uitkering op grond van een sommenverzekering – in welk geval de uitkering niet ervan afhankelijk is of schade is geleden (art. 7:964 BW) en geen subrogatie plaatsvindt – die door de benadeelde zelf (of door een ander buiten de sfeer van de aansprakelijke persoon) is gesloten en betaald, dan komt verrekening niet in aanmerking. Het bestaan van een zodanige verzekering, zo vervolgt de Hoge Raad, is immers een aangelegenheid die de schadeplichtige niet aangaat. Het afsluiten van een dergelijke verzekering is immers een zuiver individuele en persoonlijke beslissing. Zowel voor wat betreft de

vraag of men een zodanige verzekering zou afsluiten, als de vraag voor welke bedragen men zich wenst te verzekeren en welke premie men in dat verband bereid is te betalen<sup>2</sup>. De Hoge Raad geeft daarbij een belangrijke vingerwijzing voor de praktijk door te overwegen dat indien de rechter van oordeel is dat verrekening niettemin redelijk is, hij onder ogen dient te zien of de redelijkheid dan niet ook 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 aanleiding worden gevonden om wel tot verrekening over te gaan. Dat is vooral het geval indien jegens de benadeelde geen verplichting bestond tot het sluiten van de verzekering of tot betaling van de premie. Mede in verband met het onder a. overwogene, zo vervolgt de Hoge Raad, komt daarbij mede betekenis toe aan het antwoord op de vraag met welk oogmerk de aansprakelijke persoon de premie voor zijn rekening heeft genomen.
- e. Is de in het geding zijnde aansprakelijkheid gedekt door een verzekering, dan zal verrekening van een uitkering ingevolge een sommenverzekering in het algemeen niet in overeenstemming zijn met de redelijkheid.
- f. Voor verrekening bestaat eerder aanleiding indien sprake is van een risicoaansprakelijkheid dan wanneer de aansprakelijkheid is gebaseerd op schuld. Voorts 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 schadebrengende feit kan worden gemaakt.

De Hoge Raad vernietigt vervolgens het arrest van het hof. Het hof had immers uitsluitend betekenis toegekend aan de omstandigheden dat de werkgeefster de ongevallenverzekering op eigen initiatief en onverplicht had gesloten en de daarvoor verschuldigde premie had voldaan. In het licht van de omstandigheden onder a. tot en met f. geformuleerd, acht de Hoge Raad dat onvoldoende toereikend gemotiveerd.

### De betekenis van de premie

Opmerkelijk acht ik overigens dat de Hoge Raad de (on)redelijkheid van de verrekening afmeet aan de in de loop der tijd betaalde premie. Daarbij wijs ik erop dat art. 6:100 BW causaal verband vereist ten aanzien van het opkomen van het voordeel. Die eis geldt echter niet ten aanzien van de daarmee voor verzekerde gemoeide kosten (daarbij zou men dus mijns inziens – ook – kunnen denken aan premie). Of daarmee al dan niet rekening moet worden gehouden is een kwestie van redelijkheid, zoals de Hoge Raad ook aangeeft. Elk antwoord is dus in meer of mindere mate arbitrair. De lagere rechtspraak is op dit punt tot op heden verdeeld. De Rechtbank Arnhem achtte redelijk dat de aansprakelijkheidsverzekeraar de kosten van één premiejaar<sup>3</sup> droeg omdat zij voornamelijk, zij het indirect, van de verzekering heeft geprofiteerd<sup>4</sup>. De Rechtbank Zwolle-Lelystad was bij vonnis van 15 oktober 2008<sup>5</sup> ook van oordeel dat rekening moest worden gehouden met de premie. De aansprakelijkheidsverzekeraar diende, naar de

overtuiging van de rechtbank, niet te profiteren van de door verzekerde voor de arbeidsongeschiktheidsverzekering betaalde premie. Daarmee moest dan ook in de berekening ten gunste van de verzekerde (gekapitaliseerd) rekening worden gehouden. Daartoe werd de zaak vervolgens verwezen naar de rol om het slachtoffer nadere informatie te laten verstrekken over de door hem in de loop der tijd ontvangen uitkeringen en betaalde premies.

In zijn arrest van 4 november 2008<sup>6</sup> ging het hof mee met het betoog van de aansprakelijkheidsverzekeraar dat de uit hoofde van de arbeidsongeschiktheidsverzekering gedane uitkeringen bij wijze van voordeel moesten worden verrekend, maar was het tevens van oordeel dat de betaalde premies met dat voordeel moesten worden verrekend. In zijn arrest van ook 4 november 2008 wil het Hof Amsterdam<sup>7</sup> van premieverrekening juist niet weten. Het hof overwoog immers dat verzekerde die premies ook zou hebben betaald als de kunstfout zich niet had voorgedaan. Dat betekent dat causaal verband tussen de kunstfout en het betalen van de premies ontbreekt. Bovendien, zo vervolgt het hof, is verzekerde op grond van de verzekering verzekerd geweest voor (onder meer) arbeidsongeschiktheid ten gevolge van welke oorzaak dan ook. Bij die stand van zaken acht het hof geen termen aanwezig om de betaalde premie in de becijfering van het door verzekerde geleden verlies aan arbeidsvermogen te betrekken. Kortom, de rechtspraak is op dit punt bepaald wisselend. Ik acht het echter bepaald niet denkbeeldig dat, met de vingerwijzing van de Hoge Raad, de premie meer en meer een rol van betekenis zal gaan spelen in de situatie dat een uitkering uit hoofde van de arbeidsongeschiktheidsverzekering, die in zekere zin inkomensschade opvangt, mede wordt betrokken.

### Toepassing van de uitgangspunten in de verzekeringspraktijk

De hiervoor opgesomde gezichtspunten van de Hoge Raad zijn essentieel voor de praktijk. Duidelijk is immers dat een uitkering uit een sommenverzekering waarvan de premie wordt betaald door de benadeelde zelf in het algemeen niet wordt verrekend. Wat dat betreft is er dus sinds het arrest van de Hoge Raad uit 1969<sup>8</sup> niets nieuws onder de zon. In die casus genoot het slachtoffer een invaliditeitsuitkering uit een door hem zelf geregelde, als sommenverzekering betitelde, ongevallenverzekering. Die uitkering mocht niet worden verrekend. Dat kan, zoals blijkt uit het arrest van 1 oktober 2010, dus anders liggen voor de collectieve ongevallenverzekering waarvan de premie doorgaans door de werkgever, in die casus dus (zelf) de aansprakelijke persoon, wordt betaald.

De vraag rijst overigens wel, wat in dit verband moet worden verstaan onder ‘verplichting tot het sluiten van de verzekering’. Ik zou mij kunnen voorstellen dat de Hoge Raad daarmee (bijvoorbeeld) doelt op de uit hoofde van een CAO bestaande verplichting tot het aangaan van een zodanige polis ten behoeve van zijn werknemers. Maar ook uit een individuele arbeidsovereenkomst met de werknemer kan die verplichting voortvloeien. Indien de werkgever, die een dergelijke collectieve ongevallenverzekering heeft afgesloten, coulanchehalve de premie voor zijn rekening neemt,

- > dan heeft dat dus invloed op het antwoord op de vraag of mag worden verrekend. Is echter in de CAO de expliciete verplichting van de werkgever opgenomen om de premie voor zijn rekening te nemen, dan zal daarin juist geen mogelijkheid tot verrekening liggen. De Hoge Raad acht blijkens het arrest onder d. immers mede van belang of de aansprakelijke persoon de premie verplicht voldeed of juist coulanchehalve voor zijn rekening nam.

Uit de oktoberarresten van de Hoge Raad<sup>9</sup> weten wij dat de Hoge Raad particuliere arbeidsongeschiktheidsverzekeringen als sommenverzekering betitelt in de situatie dat het inkomen daarbij van ondergeschikte betekenis is. In de zin dat de uitkering dus, kort gezegd, niet afhankelijk is van (het lijden van) schade. Daarin lag het essentiële verschil met zijn arrest van 6 juni 2003<sup>10</sup>. Het inkomen was in die zaak nu juist wel van betekenis, onder meer doordat dat jaarlijks werd getoetst.

Het arrest van de Hoge Raad van 1 oktober 2010 is gelet op het voorgaande dus van essentiële betekenis voor particuliere arbeidsongeschiktheidsverzekeringen. Doorgaans wordt de klassieke variant van de particuliere arbeidsongeschiktheidsverzekering afgesloten door de zelfstandige. Die voldoet daarvoor zelf de verschuldigde premie. Verrekening komt dan dus in het algemeen niet in aanmerking in de situatie dat kan worden aangenomen dat het gaat om een zuiver individuele en persoonlijke beslissing. Dat wil zeggen, zowel voor wat betreft de vraag of de zelfstandige een verzekering zal afsluiten, als voor wat betreft de vraag voor welke bedragen hij dat dan wenst te doen en welke premie hij in dat verband bereid is om te betalen. Dergelijke particuliere arbeidsongeschiktheidsverzekeringen zijn in Nederland veel in omloop. Men treft daarin (zelfs) geen doelomschrijving aan. In de zin van een (ontbreken van een) doel dat de verzekering “*strekt tot het doen van uitkering ingeval van arbeidsongeschiktheid*”. Ontbreekt zodanige bepaling en blijkt uit de polisvoorwaarden ook overigens niet dat het inkomen relevant is, dan ontbreekt dus enige koppeling met het inkomen. Anders dan de enkele ‘entree’-toets van het inkomen ter indicatie van de te verzekeren bedragen.

Niettemin heeft de Hoge Raad een belangrijke overweging aan dit – onder c. geformuleerde – uitgangspunt toegevoegd door te overwegen dat de rechter, die van oordeel is dat verrekening niettemin redelijk is, onder ogen moet zien of de redelijkheid dan niet ook met zich meebrengt dat die wordt beperkt met het oog op de premies die in de loop der tijd voor de verzekering door de verzekeringnemer zijn betaald. De vraag rijst allereerst wanneer verrekening dan wel redelijk is. De Hoge Raad geeft daarover geen uitsluitel. De wetsgeschiedenis wel. De wetgever heeft immers een duidelijke vingerwijzing gegeven dat bij letselschade een uitkering uit sommenverzekeringen in aanmerking wordt genomen in de situatie dat die recht geeft op periodieke uitkeringen die als vergoeding van inkomensschade kunnen worden gezien. Uitdrukkelijk heeft de wetgever aangegeven dat de rechter op dit punt slechts zekerheid zou kunnen brengen. Die vingerwijzing van de wetgever grijpt de Hoge Raad dan ook mijns inziens in dit arrest aan.

Een ander voorbeeld van een sommenverzekering *pur sang* vormt de zogenoemde *ongevallen inzittenden verzekering* (OIV). Deze verzekering keert een vast bedrag uit voor iedere inzittende die door een ongeval blijvend invalide wordt of overlijdt. De verschuldigde bedragen zijn van tevoren in de polis vastgesteld. Het maakt voor het recht op uitkering ook niet uit of de bestuurder schuldig is aan het ongeval of niet. Er bestaat evenmin een relatie tussen het uitgekeerde bedrag en de werkelijk geleden schade.

Stel dat een werkgever deze polis ten behoeve van zijn werknemers heeft afgesloten en de daarvoor verschuldigde premie volgens de toepasselijke CAO voor zijn rekening moet nemen. Indien een werknemer dan een ongeval overkomt waarvoor de werkgever aansprakelijk is (en die aansprakelijkheid heeft verzekerd), biedt het arrest van de Hoge Raad dus aanknopingspunten om te betogen dat de daaruit voortvloeiende uitkering niet mag worden verrekend. Het gaat dan immers om:

- (i) Een ‘pure’ sommenverzekering, waarvan
- (ii) De aansprakelijkheid van de werkgever is verzekerd.
- (iii) Weliswaar voldeed de aansprakelijke persoon de premie (wat op zichzelf dus volgens de Hoge Raad zou moeten leiden tot verrekening), maar dat moest hij uit hoofde van een op hem daartoe rustende verplichting. Dat vormt dus – als uitzondering op de hoofdregel – een zekere indicatie die juist pleit tegen verrekening.
- (iv) In de situatie dat de bewuste werkgever dan ter zake ook nog het nodige te verwijten is, pleit ook dat aspect dus tegen verrekening van de uitkering. Dit alles in het kader van het in art. 6:100 BW neergelegde ‘redelijkheidsvereiste’.

Stel echter dat de uitkering werd gedaan uit hoofde van een zogenoemde *schadeverzekering inzittenden* (SVI), dan is verrekening in beginsel wel op zijn plaats. Die polis vergoedt immers de schade die een inzittende lijdt ten gevolge van een ongeval. Ongeacht wie aan dat ongeval schuldig is. Verrekening vloeit dan voort uit het onder b geformuleerde uitgangspunt van de Hoge Raad dat uitkeringen uit schadeverzekeringen in beginsel worden verrekend.

(Voor een meer uitputtende bespreking van dit arrest zie Wervelman in TVP 2010, 4)

<sup>1</sup> NJ 1970, 172.

<sup>2</sup> Vgl. HR 28 november 1969, NJ 1970, 172.

<sup>3</sup> Vgl. E.J. Wervelman, “Voordeelsverrekening bij letselschade van uitkeringen uit hoofde van particuliere arbeidsongeschiktheidsverzekeringen”, TVP 2010, p. 14-15.

<sup>4</sup> 7 juni 2006, LJN AY0497.

<sup>5</sup> 132809 / HA ZA 07-700 (n.g.).

<sup>6</sup> RAV 2009, 6.

<sup>7</sup> RAV 2009, 6.

<sup>8</sup> NJ 1970, 172.

<sup>9</sup> Vgl. HR 3 oktober 2008, NJ 2009, 80; HR 17 oktober 2008, LJN BF0006.

<sup>10</sup> NJ 2004, 670.