Actualiteiten zorgverzekering en overige actualiteiten

Eva Jacobs CAK& ACIS/Jac Rinkes

Acis 9 maart 2018

Kernpunten zorgverzekering:

- de wanbetalersregeling, omdat die het afgelopen jaar voor veel verandering in de Zvw heeft gezorgd en verder vooral over basisverzekering vs aanvullende verzekering, omdat hier zowel vanuit verzekeraars als de politiek roep om is (zie ook rechtspraak). Daarnaast ook de vrije artsenkeuze (artikel 13).

Inleiding

- Privaatrechtelijke regeling in een publiekrechtelijk jasje
- Vanaf 2006
- Vervanging Ziekenfonds
- Regeling Zvw: Zvw is privaatrechtelijke regeling (verzekering) in een publiekrechtelijk jasje. Bijzondere schadeverzekering. Er was een aantal redenen voor verandering in 2006: zorgkosten, wachttijden, onderscheid arm-rijk
- Besluit Zvw: Inhoud en omvang van de zorgverzekering
- Politiek: : Zvw is een politiek beladen onderwerp. Iedereen heeft ermee te maken en er ontstaat vaak discussie (denk aan pakketbeheer, vrije artsenkeuze).

2016

- Regeling wanbetalers (artikel 18d – 18g Zvw) grotere uitstroom van aantal wanbetalers, sneller in goed betalingspatroon. Dit heeft te maken met de algemene doelstelling van vorige en huidige om de schuldenproblematiek aan te pakken
- Regeling onverzekerden (artikel 9a – 9d Zvw) gelijktrekking van mensen die in detentie zitten in het buitenland ten opzichte van mensen die in Nederland gedetineerd zitten, namelijk in beide gevallen opschorting van de zorgverzekering

2017

- Subsidieregeling verzekerbare onverzekerden: Subsidieregeling: voorheen al onverzekerbare vreemdelingen, maar nu ook voor mensen die wel een verzekeringsplicht hebben, maar geen verzekering (meestal wegens dak- en thuisloos). Beste: betere waarborg controle verzekeringsplicht en geen twk verzekering beëindigen

Veranderingen 2018

- Veranderingen in het basispakket: steeds vaker toelaten van te dure medicijnen onder politieke en maatschappelijke druk (tegen advies van ZiNL in) -> pakketbeheer door ZiNL op basis van art 64-67 Zvw aan de hand van twee wettelijke criteria (art. 2.1 Bzv): plegen te bieden en stand van wetenschap en praktijk. Uiteindelijk aan de hand van 4 pakketcriteria wordt bepaald: noodzakelijkheid, effectiviteit, kosteneffectiviteit, uitvoerbaarheid. Laatste twee zijn niet doorslaggevend, maar voor kosteneffectiviteit geldt dit niet meer zo sterk.

- Steeds meer komt kosteneffectiviteit als belangrijk criterium naar voren. Zie bijvoorbeeld de overwegingen in het advies naar Spinraza (tegen spinale musculaire atrofie). Spanningsveld tussen bevoegdheden ZiNL, omvang basispakket en farmaceutische industrie

- (Vrijwillig) Eigen risico (artikel 20 Zvw)

- Eigen risico is in 2018 niet aangepast, nadat er een sterke politieke discussie was ontstaan mede door de verkiezingen, en wordt waarschijnlijk voorlopig ook niet hoger (of lager).

- Schijnpolissen
- men wil ordening brengen in de wirwar van polissen en daarom schijnpolissen (dezelfde polissen door dezelfde zorgverzekeraar of onderdeel van zvz aangeboden onder verschillende namen) verbieden.

- Reductie wanbetalers
- er worden meer stappen ondernomen om het aantal wanbetalers te reduceren. Veel meer gericht op preventie. Zo wordt het mogelijk om in een vroeg stadium de zorgtoeslag om te leiden naar de zorgverzekeraar, zodat (een deel van) de premie kan worden betaald. Dit is juridisch ingewikkeld, want het vergt aanpassing in Zvw, wet op de zorgtoeslag.

Vooruitblik

- Basisverzekering vs aanvullende verzekering en pakketbeheer
- De aanvullende verzekering blijkt steeds minder rendabel te zijn voor de zorgverzekeraars. Voor klanten is het een onduidelijk stelsel: je basisverzekering wordt beheerst door de Zvw, terwijl de aanvullende verzekering valt onder het verzekeringsrecht van Titel 7.17 BW. Mogelijk wordt de aanvullende verzekering afgeschaft, maar hoe zit het dan met zorg dat niet in de basisverzekering zit? Denk bijvoorbeeld aan tandarts, brillenvergoeding, gehoorapparaten, fysiotherapie, homeopathie. Moet het basispakket worden uitgebreid? Dat moet ook betaald worden. Hoe verder?

- Eigen risico (artikel 20 Zvw)
- nog steeds een heikel punt in de politiek. Een aantal partijen is voor het afschaffen, anderen praten over verlagen van het eigen risico. Zvz's willen vrijwillig eigen risico afschaffen. Maatschappelijk debat: mensen met een laag inkomen kiezen sneller voor een hoog vrijwillig eigen risico, maar hebben ook vaker gezondheidsproblemen -> betalingsproblemen.

- Zorgtoeslag
- Men merkt dat de zorgtoeslag niet wordt gebruikt waar het voor bedoeld is, namelijk premiebetaling. Men wil daarom proberen de zorgtoeslag vroegtijdig te laten omleiden waarbij de Belastingdienst het direct stort naar de zvz. Dit is problematisch. Immers geef je signalen van vroege wanbetaling door aan andere partijen. Mag dit wel? Ook aanpassingen nodig in Zvw e.d.

- Vrije artsenkeuze (artikel 13 Zvw)
- Paar jaar geleden een punt van discussie. Vrije artsenkeuze moest worden afgeschaft, maar voorstel strandde in de EK. Toch nog discussie over vergoeding bij niet-gecontracteerde zorgverleners. Zie bijvoorbeeld ECLI:NL:RBNNE:2018:245. Wat is dan nog het verschil tussen een restitutiepolis en een naturapolis? Komt er toch een aanpassing?

- Zorgverzekering. Vergoeding niet-gecontracteerde zorg (GGZ). Feitelijke hinderpaal als vergoeding lager is dan 75-80% van gemiddeld gecontracteerde tarief. Niet alleen het vergoedingspercentage is van belang, maar ook het bedrag dat voor rekening van de verzekerde komt. Dat bedrag mag hoger zijn dan het verschil tussen de jaarpremie voor de goedkoopste naturaverzekering en de restitutieverzekering, maar maximaal het bedrag van het hoogste vrijwillig eigen risico ex art. 20 lid 2 Zvw.

- Van niet-gecontracteerde zorgaanbieders mag worden verlangd dat zij hun tarief beperken tot ten hoogste het gemiddeld gecontracteerde tarief. Bij deze uitleg van de wet geen oneerlijk beding of oneerlijke handelspraktijk. Discriminatoir inkoopbeleid zorgverzekeraar omdat inkoop is beperkt tot zorgaanbieders met wie in 2015 een overeenkomst is gesloten. Zorgverzekeraar biedt geen gelijkwaardige toegang voor gelijkwaardige aanbieders en handelt daarmee in strijd met door Zorgverzekeringswet beoogde marktwerking en concurrentie en met Bestuurlijk akkoord GGZ 2014-2017. Zorgverzekeraar moet Bestuurlijk akkoord tegen zich laten gelden. Onrechtmatig jegens zorgaanbieder (RBNNE:2018:245)

- PERSBERICHT 9 maart 2018
- Stichting Zorghuis wil dat de Nederlandse Zorgautoriteit (Nza) de zorgverzekeraars aanpakt. Op dit moment staat er in veel van de polisvoorwaarden van zorgverzekeraars niets over de waarborging van de vrije artsenkeuze. Stichting Zorghuis heeft de Nza een handhavingsverzoek gestuurd om dit probleem aan te pakken. Dat meldt Zorgvisie.
- Hoewel in de wet ligt vastgelegd dat de vrije artsenkeuze gewaarborgd blijft, hebben veel grote zorgverzekeraars, waaronder CZ Menzis en Zilveren Kruis, beperkingen hierover in hun polisvoorwaarden staan.

- De Nederlandse Zorgautoriteit (NZA) is op basis van de informatie van Zorghuis een onderzoek begonnen naar de praktijken van de zorgverzekeraars. Hoelang dat gaat duren, durft de NZA niet te zeggen. Die wil ook niet vooruitlopen op de uitkomsten. "Maar als er aanleiding voor is, zullen we maatregelen nemen", aldus een woordvoerder.
- **Laagste tarief**
  Zorgverzekeraar Zilveren Kruis erkent dat de vergoedingen zijn gebaseerd op het laagste gecontracteerde tarief. Aan zorgverleners die extra kwaliteit leveren, wordt een hogere vergoeding betaald.

- "Dat heeft niets met het tarief voor de behandeling te maken. Wij kunnen niet controleren of een zorgaanbieder waarmee wij geen contract hebben, aan diezelfde kwaliteitseisen voldoet, dus die krijgt die extra vergoeding niet", aldus een woordvoerder. Ook CZ meldt dat Zorghuis ten onrechte de extra vergoeding meerekent in het tarief.

  Verkeerd berekend
  Zorgverzekeraar VGZ voelt zich ten onrechte aangevallen. "Wij vergoeden zelfs meer dan het gemiddelde tarief aan zorgaanbieders waarmee wij geen contract hebben. Zorghuis berekent het gemiddelde tarief verkeerd", laat een woordvoerder weten.

- Veenendaal vindt dat verzekeraars niet eerlijk zijn. "Ze zeggen dat ze alleen goede zorg contracteren, maar in de praktijk komt hun gedrag neer op kostenbeheersing. Dat zien we ook in de omzetplafonds die ze vrijgevestigde therapeuten opleggen. Die mogen dan niet meer dan een bepaalde hoeveelheid aan zorg verlenen, terwijl patiënten op de wachtlijst staan."

  Door de lage vergoedingen zetten de verzekeraars de patiënt onder druk om naar een zorgaanbieder met een contract te gaan. Dan wordt de hele rekening vergoed. Veenendaal ziet hier een groot gevaar in. "Zo worden cliënten beperkt in hun vrije keuze voor een zorgaanbieder, en dat mag niet. Verzekeraars willen niet altijd het beste voor hun klanten. Het is een slechte zaak dat alleen rijken naar de aanbieder van hun keuze kunnen gaan.“

- Bron: Limburger 9/3/18

TJ de Boer in: De Beweging 1914, p. 58:

- Ruim een eeuw geleden kon een geestig man nog zeggen dat het verschil tusschen een goed en een slecht arts wel, maar dat tusschen een arts en geen arts niet bizonder groot is. Die tijden zijn gelukkig voorbij.

Conclusie

- Aantal maatschappelijk gevoelig onderwerpen worden de komende tijd aangepakt
- Veranderingen te verwachten in pakketbeheer

Literatuur & jurisprudentie

- **Om te lezen**
- Rapport Pakketbeheer in de praktijk deel 3 (2013)
- Rapport Kosteneffectiviteit in de praktijk (2013)
- Mr. B.A. van Schelven en mr. M.M. Janssen, *Het hinderpaalcriterium drie jaar na CZ/Momentum*, Tijdschrift voor Gezondheidsrecht 2017 (41) 7

- **Jurisprudentie**
- ECLI:NL:RBDHA:2017:7492 (verjaring)
- ECLI:NL:RBNNE:2018:245 (hoogte vergoeding, vrije artsenkeuze)
- ECLI:NL:GHARL:2018:710

ECLI:NL:RBDHA:2017:7492 (verjaring)

- Wanneer begint verjaringstermijn te lopen van een bij een zorgverzekeraar in te dienen declaratie (bij niet gecontracteerde zorg) van een zorgverlener aan een verzekerde? Bij de aanvang van de medische behandeling (standpunt verzekeraar) of bij de ontvangst van de factuur van de zorgverlener door de verzekerde (standpunt verzekerde) ? De kantonrechter acht het standpunt van de verzekeraar in strijd met artikel 15 lid 1 Zorgverzekeringswet. Niet de norm van artikel 7:941 BW (melden zodra risico zich verwezenlijkt, dus begin van behandeling) is beslissend, maar het moment waarop de opeisbaarheid van de vordering bij de verzekerde bekend is (factuur zorgverlener).

ECLI:NL:HR:2017:2901

- Faillissement medisch zorgaanbieder. Pandrecht op vorderingen van zorgaanbieder op zorgverzekeraars ter zake van DBC-gereguleerde GGZ-zorg die voor het faillissement van de zorgaanbieder is aangevangen, maar nog niet afgerond (‘onderhanden werk’). Zijn voor faillissement vorderingen tot vergoeding van verleende zorg ontstaan ter zake van nog onderhanden werk? Zorgstelsel. Geneeskundige behandelingsovereenkomst. Invloed DBC-systeem op het ontstaan van vorderingen van zorgaanbieders op zorgverzekeraars. Deelprestaties. (Famed)

- *Zorgstelsel*
- 3.4.1 Sinds de inwerkingtreding van de Zorgverzekeringswet (Zvw), op 1 januari 2006, vindt geneeskundige behandeling plaats op basis van een samenstel van overeenkomsten tussen de patiënt en de zorgaanbieder, de patiënt en de zorgverzekeraar, en, in voorkomend geval, de zorgaanbieder en de zorgverzekeraar.
- 3.4.2 Ingevolge art. 11 lid 1 Zvw heeft een zorgverzekeraar jegens zijn verzekerden een zorgplicht die zodanig wordt vormgegeven, dat de verzekerde bij wie het verzekerde risico zich voordoet, krachtens de zorgverzekering recht heeft op zorg (lid 1 onder a; de zogenoemde ‘naturaverzekering’), dan wel vergoeding van de kosten van deze zorg (lid 1 onder b; de zogenoemde ‘restitutieverzekering’).

- 3.4.3 Een zorgverzekeraar kan, ter voldoening aan zijn zorgplicht, overeenkomsten (zogenoemde ‘zorgovereenkomsten’) sluiten met zorgaanbieders, op grond waarvan laatstgenoemden gehouden zijn aan verzekerden met een naturaverzekering de overeengekomen zorg te verlenen en de zorgverzekeraar gehouden is de overeengekomen kosten van deze zorg aan de zorgaanbieder te vergoeden. Bij restitutieverzekeringen kan de zorgverzekeraar zogenoemde ‘betaalovereenkomsten’ met zorgaanbieders sluiten, inhoudend dat de zorgverzekeraar de aan de geneeskundige behandeling verbonden kosten rechtstreeks aan de zorgaanbieder voldoet. In zodanig geval is doorgaans sprake van betaling door een derde als bedoeld in art. 6:30 BW. Famed heeft onweersproken gesteld dat tussen Better Life en de desbetreffende zorgverzekeraars geen zorgovereenkomsten, maar wel betaalovereenkomsten waren gesloten.

- 3.4.4 De Wet marktordening gezondheidszorg (WMG) geeft de Nederlandse Zorgautoriteit (NZa) onder meer de bevoegdheid om regels vast te stellen omtrent de wijze waarop en de voorwaarden waaronder de aan geneeskundige behandelingen verbonden kosten (‘tarieven’) in rekening worden gebracht, en om de hoogte van deze tarieven vast te stellen. Voor de vergoeding van de onderhavige curatieve GGZ-zorg gold de DBC-systematiek. Ingevolge de in dat kader geldende regels konden de kosten van de verleende zorg pas worden gedeclareerd nadat het DBC-traject volledig was doorlopen en afgesloten (zie hiervoor in 3.1 onder (iii)). Voorts golden in de voor deze zaak relevante periode tariefbeschikkingen “DBC GGZ”, respectievelijk “tweedelijns curatieve GGZ”, te vinden op de website van de NZa. Zij bevatten tarieven voor diverse deelprestaties.

- Conclusie HR: De regulering krachtens de WMG heeft derhalve naar de bedoeling van de wetgever geen invloed op het ontstaan van de vordering van een zorgaanbieder tot vergoeding van de kosten van door hem verleende zorg, maar bepaalt met name de hoogte en declaratiewijze van het daarvoor geldende tarief.

- *Geneeskundige behandelingsovereenkomst*
- 3.5.1 Zorgverlening aan een patiënt vindt in de regel plaats op grond van een geneeskundige behandelingsovereenkomst als bedoeld in art. 7:446 BW, een bijzondere vorm van de overeenkomst van opdracht (art. 7:400 BW). Bij het aangaan van een geneeskundige behandelingsovereenkomst verbindt de hulpverlener zich jegens de patiënt tot het verrichten van handelingen op het gebied van de geneeskunst. Geneeskundige behandeling bestaat veelal uit meerdere medische verrichtingen.
- 3.5.2 Ingevolge art. 7:461 BW is de opdrachtgever (de patiënt of een derde namens deze) de hulpverlener loon verschuldigd, behoudens voor zover deze voor zijn werkzaamheden loon ontvangt op grond van het bij of krachtens de wet bepaalde, dan wel uit de overeenkomst anders voortvloeit. Dat laatste kan het geval zijn indien het gaat om een patiënt met een naturaverzekering en de hulpverlener de geneeskundige behandeling verricht op basis van een met de verzekeraar gesloten zorgovereenkomst.

- 3.5.5 Gelet op de aard van de geneeskundige behandelingsovereenkomst (zie hiervoor in 3.5.1) en hetgeen blijkt uit het stelsel van de wet en de wetsgeschiedenis (zie hiervoor in 3.5.2-3.5.4), brengt een redelijke toepassing van art. 7:461 BW mee dat ingeval in het kader van een geneeskundige behandelingsovereenkomst meerdere, als zodanig identificeerbare en op geld waardeerbare deelprestaties kunnen worden aangewezen, na verrichting van elk van die deelprestaties een daarmee corresponderende vordering tot betaling van loon ontstaat, tenzij partijen anders zijn overeengekomen. Ingeval voor de desbetreffende geneeskundige behandeling een DBC-regeling geldt, staat die omstandigheid niet eraan in de weg dat aldus, gedurende het DBC-traject, tussentijds loonvorderingen ontstaan. De DBC-regeling bepaalt immers met name de hoogte en declaratiewijze van het tarief van een prestatie, maar heeft geen invloed op het ontstaan van de vordering ter zake (zie hiervoor in 3.4.5). De DBC-regeling komt in dit verband echter wel een andere betekenis toe.

- Conclusie HR: Zoals hiervoor in 3.4.4 is overwogen, golden krachtens die regeling in de voor deze zaak relevante periode tariefbeschikkingen waarin tarieven voor diverse deelprestaties werden onderscheiden. Die deelprestaties met bijbehorende tarieven zijn binnen een geneeskundige behandelingsovereenkomst aan te merken als identificeerbare en op geld waardeerbare deelprestaties als zojuist bedoeld. Ter beantwoording van de vraag of en op welk moment gedurende een DBC-traject loon verschuldigd wordt, moet dus worden aangesloten bij de binnen dat systeem aangewezen deelprestaties voor zover deze zijn voltooid.

ECLI:NL:GHARL:2018:710

- Levert een vergoeding van 75% van het gemiddelde marktconforme tarief een feitelijke belemmering voor verzekerden op om zorg af te nemen bij een zorgaanbieder van zijn keuze?

- 4.9 Het hof oordeelt als volgt. Op grond van artikel 13 lid 1 Zvw mag een verzekerde met een naturaverzekering zich ook voor zorg wenden tot een niet-gecontracteerde zorgaanbieder. In zo'n geval heeft hij 'recht op een door de zorgverzekeraar te bepalen vergoeding van de voor deze zorg of dienst gemaakte kosten'. In de memorie van toelichting bij de Zorgverzekeringswet is bepaald dat zorgverzekeraars een korting mogen hanteren indien verzekerden ervoor kiezen om naar een niet-gecontracteerde zorgaanbieder te gaan, maar dat die korting niet zodanig hoog mag zijn dat die een feitelijke hinderpaal vormt voor het inroepen van zorgverzekering bij een niet-gecontracteerde zorgaanbieder'…

- 4.10 De Hoge Raad oordeelt eveneens in zijn in 2.5 vermelde arrest van 11 juli 2014 (ECLI:NL:HR:2014:1646) dat artikel 13 lid 1 Zvw aldus moet worden uitgelegd, dat de door de zorgverzekeraar in het geval van een naturapolis te bepalen vergoeding voor de kosten van niet-gecontracteerde zorgaanbieders niet zo laag mag zijn dat die daardoor voor de verzekerde een feitelijke hinderpaal zou vormen om zich tot een niet-gecontracteerde zorgaanbieder van zijn keuze te wenden. Het hof ’s-Hertogenbosch (9 juli 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:2971) had in deze zaak onder meer overwogen dat een vergoeding, generiek, van 75-80% in 2012 gold als een breed gedragen praktijknorm hoe laag een vergoeding mag zijn, wil deze geen hinderpaal zijn. Dit oordeel is in cassatie niet aangetast. Ook de NZa heeft in haar rapport over de ‘Rechtmatige uitvoering Zorgverzekeringswet 2014’ over het hinderpaalcriterium geschreven dat:
- “*Op basis van jurisprudentie is de NZa van oordeel dat een vergoedingspercentage voor niet gecontracteerde zorgverzekering van minder dan 75% van het marktconforme tarief naar verwachting een feitelijke hinderpaal zullen opleveren, tenzij de zorgverzekeraar kan motiveren en zo nodig onderbouwen waarom het lager percentage geen feitelijke hinderpaal zal opleveren*”.
- In de nadien verschenen (lagere) jurisprudentie is bij dit percentage van 75% vergoeding (en dus 25% korting) aangesloten (zie bijv. Rb Zeeland-West-Brabant, 24 juni 2016, ECLI:NL:RBZWB:2016:3891). …

- 4.11 Met inachtneming van het voorgaande, overweegt het hof dat Conductore niet heeft aangetoond dat bij een vergoeding door Achmea van 75% van het marktconforme tarief voor behandelingen vanaf 1 januari 2013 verzekerden van Achmea met een naturapolis zich niet meer tot Conductore hebben gewend omdat zij een deel van de behandeling zelf moeten betalen, bijvoorbeeld door het overleggen van een lijst van verzekerden die om die reden zijn afgehaakt. Evenmin heeft Conductore voldoende aangetoond dat haar bedrijfsvoering daardoor in gevaar is gekomen, anders dan de (niet nader onderbouwde) uitlating van [directeur B] , directeur algemene zaken bij Conductore, tijdens de mondelinge behandeling dat ‘een percentage van 75% een duidelijk verlieslater is, dat daar geen aanbieder voor kan werken en dat Conductore zwaar werd onderbetaald en zij met verlies heeft gewerkt’. Het hof neemt hierbij in aanmerking dat deze door Conductore geschetste verliessituatie mede is bepaald doordat zij - om haar moverende redenen - ervoor heeft gekozen het door Achmea niet vergoede deel van de kosten van de zorg van 25% niet aan haar patiënten in rekening te brengen.

Dan actualiteit van geheel andere orde:

- HvJ EU 6 maart 2018 C-284/16 (Achmea)
- Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen de Slowakische Republik (Slowaakse Republiek) en Achmea BV betreffende een arbitraal vonnis van 7 december 2012 van het scheidsgerecht bedoeld in de Overeenkomst inzake de bevordering en wederzijdse bescherming van investeringen tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Tsjechische en Slowaakse Federatieve Republiek (hierna: „BIT”).

- De Slowaakse Republiek is als rechtsopvolgster van de Tsjechische en Slowaakse Federatieve Republiek op 1 januari 1993 in de uit de BIT voortvloeiende rechten en plichten van laatstgenoemde getreden en is op 1 mei 2004 lid van de Europese Unie geworden.
- In het kader van een hervorming van haar zorgstelsel heeft de Slowaakse Republiek in 2004 de Slowaakse markt opengesteld voor aanbieders van particuliere zorgverzekeringen uit het binnenland en andere lidstaten. Achmea, een onderneming die deel uitmaakt van een Nederlandse verzekeringsgroep, heeft na als zorgverzekeringsorgaan te zijn goedgekeurd, in Slowakije een dochteronderneming opgericht, waaraan zij kapitaal heeft verschaft en via welke onderneming zij op de Slowaakse markt particuliere zorgverzekeringen aanbood.

- In 2006 heeft de Slowaakse Republiek de liberalisering van de zorgverzekeringsmarkt gedeeltelijk ongedaan gemaakt. In het bijzonder heeft zij bij wet van 25 oktober 2007 verboden winsten uit het aanbieden van particuliere zorgverzekeringen uit te keren. Na het oordeel van de Ústavný súd Slovenskej republiky (grondwettelijk hof van de Slowaakse Republiek) bij arrest van 26 januari 2011 dat dit verbod in strijd met de Slowaakse grondwet was, heeft de Slowaakse Republiek vervolgens met een op 1 augustus 2011 in werking getreden wet de uitkering van de desbetreffende winsten weer goedgekeurd.
- Omdat Achmea van mening was dat zij door de wettelijke maatregelen van de Slowaakse Republiek schade had geleden, heeft zij in oktober 2008 op grond van artikel 8 van de BIT een arbitrageprocedure tegen deze staat ingeleid.

- Frankfurt am Main (Duitsland) werd als plaats van geding aangewezen, zodat het Duitse recht op de onderhavige arbitrageprocedure van toepassing was.
- In het kader van deze arbitrageprocedure heeft de Slowaakse Republiek een exceptie van onbevoegdheid van het scheidsgerecht opgeworpen. Zij heeft dienaangaande betoogd dat het beroep op een scheidsgerecht volgens artikel 8, lid 2, van de BIT door haar toetreding tot de Unie onverenigbaar was met het Unierecht.

Hof:

- **De artikelen 267 en 344 VWEU dienen aldus te worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een bepaling in een tussen lidstaten gesloten internationale overeenkomst, zoals artikel 8 van de Overeenkomst inzake de bevordering en wederzijdse bescherming van investeringen tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Tsjechische en Slowaakse Federatieve Republiek, op grond waarvan een investeerder uit een van deze lidstaten, in geval van een geschil over investeringen in de andere lidstaat, tegen laatstgenoemde staat een procedure kan inleiden voor een scheidsgerecht waarvan deze lidstaat zich ertoe heeft verbonden de bevoegdheid te aanvaarden.**

- 267: Hof exclusief bevoegd uitleg verdragen
- 344: geen uitwijkmogelijkheid voor lidstaten

Overige actualiteiten EU verzekeringsrecht

- HvJ EU 31-1-18 Zaak C-106/17 (Pawel Hofsoe)
- Een voertuig dat aan een natuurlijke persoon met woonplaats in Polen toebehoorde, is op 4 juli 2014 beschadigd bij een verkeersongeval in Duitsland, dat is veroorzaakt door een Duitse onderdaan die bij LVM was verzekerd.
- De eigenaar van dat voertuig heeft vervolgens op 12 juli 2014 een overeenkomst voor onbepaalde tijd gesloten voor de huur van een vervangwagen. De prijs bedroeg 200 Poolse złoty (PLN) (ongeveer 47,50 EUR) per dag. Aangezien de huurperiode tot 22 september 2014 heeft geduurd, zijn de huurkosten opgelopen tot 14 600 PLN (ongeveer 3 465 EUR).
- Deze persoon is echter slechts ten belope van 2 800 PLN (ongeveer 665 EUR) vergoed door een vennootschap die LVM in Polen vertegenwoordigt.

- Teneinde de resterende 11 800 PLN (ongeveer 2 800 EUR) te verkrijgen, heeft die persoon op 22 september 2014 een overeenkomst voor de cessie van een schuldvordering gesloten, waarbij hij zijn recht op vergoeding overdroeg aan P. Hofsoe, die zijn handelsactiviteit uitoefent in Szczecin (Polen).
- In het kader van deze activiteit zorgt Hofsoe zelf, op basis van een contractuele cessie van een schuldvordering, voor de invordering bij de verzekeraar van de schadevergoeding waarop de getroffene aanspraak kan maken.
- Op 2 februari 2015 heeft Hofsoe, op basis van de in punt 19 van dit arrest bedoelde overeenkomst tot cessie van een schuldvordering, een vordering ingesteld bij de Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum w Szczecinie (rechter in eerste aanleg Szczecin-Centrum te Szczecin, Polen), die primair ertoe strekt LVM te doen veroordelen tot betaling van een bedrag van 11 800 PLN (ongeveer 2 800 EUR) aan schadevergoeding, wat overeenkomt met de kosten van de huur van een vervangwagen.

- Een voertuig dat aan een natuurlijke persoon met woonplaats in Polen toebehoorde, is op 4 juli 2014 beschadigd bij een verkeersongeval in Duitsland, dat is veroorzaakt door een Duitse onderdaan die bij LVM was verzekerd.
- De eigenaar van dat voertuig heeft vervolgens op 12 juli 2014 een overeenkomst voor onbepaalde tijd gesloten voor de huur van een vervangwagen. De prijs bedroeg 200 Poolse złoty (PLN) (ongeveer 47,50 EUR) per dag. Aangezien de huurperiode tot 22 september 2014 heeft geduurd, zijn de huurkosten opgelopen tot 14 600 PLN (ongeveer 3 465 EUR).
- Deze persoon is echter slechts ten belope van 2 800 PLN (ongeveer 665 EUR) vergoed door een vennootschap die LVM in Polen vertegenwoordigt.

- Hof: **Artikel 13, lid 2, van verordening (EU) nr. 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, gelezen in samenhang met artikel 11, lid 1, onder b), van die verordening, moet aldus worden uitgelegd dat het niet kan worden aangevoerd door een natuurlijke persoon van wie de beroepsactiviteit met name bestaat in het instellen van schadevorderingen tegen verzekeraars en die zich op een met het slachtoffer van een verkeersongeval gesloten overeenkomst voor de cessie van een schuldvordering beroept om de burgerlijkeaansprakelijkheidsverzekeraar van de veroorzaker van dat ongeval te dagvaarden voor een rechter van de lidstaat waar de getroffene zijn woonplaats heeft en die niet de lidstaat is waar de verzekeraar is gevestigd.**

Actua HR 2017-2018
Verzekeringsrecht

motorrijtuigenverzekering

- **ECLI:NL:HR:2017:3268**
- Prejudiciële vragen (art. 392 Rv). Verzekeringsrecht (WAM). Art. 11 lid 1 en art. 13 lid 7 WAM. Is de in het RDW-register vermelde WAM-assuradeur jegens een benadeelde verplicht dekking te verlenen voor een schadevoorval dat heeft plaatsgevonden op de dag waarop volgens het register de overeenkomst is gesloten, ook als dat voorval heeft plaatsgevonden voor het tijdstip dat de dekking volgens de overeenkomst een aanvang heeft genomen (welk tijdstip in het register niet kan worden vermeld)? Geldt hieromtrent iets anders als het Waarborgfonds Motorverkeer de verzekeraar aanspreekt dan als de benadeelde dat doet?

- 3.4.3 De belangen van de benadeelde zijn geen grond om art. 13 lid 7 WAM ruimer uit te leggen dan hiervoor is vermeld. Deze zijn voldoende gewaarborgd, ook indien wordt aangenomen dat de geregistreerde verzekeraar niet aansprakelijk is als hij aantoont dat de verzekeringsovereenkomst nog niet van kracht was op het tijdstip waarop het schadetoebrengende feit zich heeft voorgedaan. De benadeelde kan in dat geval zijn schade immers verhalen op het Waarborgfonds (art. 25 WAM).
  Art. 25 lid 4 WAM leidt bovendien ertoe dat hij niet belast wordt met onzekerheid omtrent de vraag of de verzekeraar dan wel het Waarborgfonds de aansprakelijke partij is.
- 3.4.4 Uit hetgeen hiervoor in 3.4.2 en 3.4.3 is overwogen volgt dat art. 13 lid 7 WAM niet meebrengt dat de verzekeraar aansprakelijk is voor schade waarvan vaststaat dat deze is ontstaan voor het tijdstip van ingang van de verzekeringsdekking. Hetgeen is overwogen in HR 19 november 1999, ECLI:NL:HR:1999:AA1054, NJ 2000/116, is daarmee niet in strijd, aangezien in die zaak de verzekeraar dekking met terugwerkende kracht had verleend.

- 3.6 Uit het vorenoverwogene volgt dat vraag I geen afzonderlijke beantwoording behoeft. Daarbij wordt aangetekend dat een registratie als waarvan in de onderhavige zaken sprake is, gegeven de thans beperkte mogelijkheden van registratie als vermeld hiervoor in 3.1.4, in zoverre terecht is geschied, dat Bovemij en Reaal op de in het register vermelde dagen verzekeraars van de onderscheiden motorrijtuigen zijn geworden. Zij is onterecht geschied, voor zover uit de registratie zou worden afgeleid dat die verzekeraars die hoedanigheid gedurende die dagen vanaf 00:00 uur hebben bezeten.

- 3.7 Het antwoord op vraag IV volgt reeds uit hetgeen is beslist in HR 19 november 1999, vermeld hiervoor in 3.4.4. Indien het schadetoebrengende feit zich reeds heeft voorgedaan op het moment dat de verzekeringsovereenkomst tot stand komt, maar die overeenkomst wel dekking biedt voor de aan die totstandkoming voorafgaande periode waarin zich dat feit heeft voorgedaan, staat art. 11 lid 1 WAM eraan in de weg dat de verzekeraar de benadeelde tegenwerpt dat zich geen ‘onzeker voorval’ heeft voorgedaan.
- 3.8 Er is geen grond voor een ander antwoord op een of meer van de voorgaande vragen voor het geval dat zich een van de in vraag V genoemde situaties voordoet. Het antwoord op vraag V luidt derhalve ontkennend.
- 3.9 Het aan het Waarborgfonds toegekende regresrecht van art. 27 WAM is, waar het de verhaalsaansprakelijke partijen betreft, zonder beperkingen geformuleerd. Er is geen grond om te oordelen dat de positie van de verzekeraar verschilt al naar gelang deze tegenover de benadeelde of tegenover het verhaal zoekende Waarborgfonds staat. Ook het antwoord op vraag VI luidt dus ontkennend.

- Zie over WAM ook HvJ EU zaken C-514/16, 503/16, 334/16, 287/16, 587/15 en 413/15

ECLI:NL:PHR:2017:510

- Art. 81 lid 1 RO. Internationaal privaatrecht. Verzekeringsrecht. Naar welk recht moet worden beoordeeld of een in Nederland gevestigde assurantietussenpersoon een beroepsfout heeft gemaakt jegens een in Engeland gevestigde reder? Art. 4 lid 5 EVO.

- 1.9 Bij tussenarrest van 23 juni 2015 heeft het hof Den Haag geoordeeld dat het Haags Vertegenwoordigingsverdrag toepassing mist, omdat Nederland gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheid om op grond van art. 18 lid 2 Haags Vertegenwoordigingsverdrag het verdrag niet toe te passen op gevallen van ‘vertegenwoordiging inzake verzekering’, waarvan in de onderhavige zaak sprake is. (Analoge) toepassing van het verdrag stuit af op de eisen van rechtszekerheid in het internationale rechtsverkeer (rov. 3-5). Bij gebreke van toepasselijkheid van het Haags Vertegenwoordigingsverdrag heeft het hof geoordeeld dat het op de gestelde beroepsfout van Carins toepasselijke recht moet worden vastgesteld aan de hand van het EVO, hetgeen tussen partijen niet in geschil is. Daar partijen geen rechtskeuze hebben gemaakt, dient het toepasselijk recht te worden bepaald aan de hand van art. 4 EVO (rov. 6-7).

- Alvorens kan worden beoordeeld waartoe toepassing van art. 4 EVO leidt, dient de overeenkomst te worden vastgesteld in het kader waarvan Carins de gestelde beroepsfout heeft gemaakt die tot de door Carisbrooke gestelde schade zou hebben geleid. Hierover heeft Carisbrooke, die de vordering heeft ingesteld en op wier weg het daarom ligt hierover duidelijkheid te verschaffen, geen duidelijk en consistent standpunt ingenomen (rov. 8-9). Het hof heeft geconstateerd dat Carisbrooke zich baseert op een overeenkomst van opdracht (of een variant daarvan naar Engels recht) en heeft uit haar stellingen vier mogelijk relevante overeenkomsten afgeleid (rov. 10). In rov. 11-31 heeft het hof het verloop van het debat geschetst omtrent de vraag wat precies de overeenkomst van opdracht is die Carisbrooke aan haar vordering ten grondslag legt. Vervolgens is Carisbrooke in de gelegenheid gesteld om onder meer dit punt bij akte te verduidelijken, waarna Carins daarop mocht reageren.

- 1.10 In zijn arrest van 12 januari 2016 is het hof wat betreft de vraag om welke overeenkomst het gaat waarin de door Carisbrooke gestelde beroepsfout van Carins is gelegen, tot het oordeel gekomen dat het gaat om de afzonderlijke opdracht betreffende uitsluitend de *hull&machinery*-verzekeringen van de schepen van de Carisbrooke-vloot, waaronder de 'Dina' (rov. 3-6). Het hof heeft, gelet op de omstandigheid dat Carins statutair gevestigd is in Groningen (rov. 8) en dat niet kan worden meegegaan met de stelling van Carins dat de 'feitelijke vestigingsplaats' in Engeland was gelegen (rov. 9), overwogen dat op grond van art. 4 lid 2 EVO de overeenkomst wordt vermoed het nauwst verbonden te zijn met Nederland. Het hof is echter tot het oordeel gekomen dat de omstandigheden van het geval meebrengen dat de overeenkomst nauwer is verbonden met Engeland dan met Nederland, waardoor het hof op grond van art. 4 lid 5 EVO het Engelse recht toepasselijk acht op de overeenkomst (rov. 11).

ECLI:NL:HR:2017:1060

- Verzekeringsrecht. Kredietverzekering. Claim afgewezen wegens beweerde overschrijding van de daarvoor gestelde termijn, afhankelijk van de ‘uiterste factuurdatum’. Onbegrijpelijk oordeel, gelet op beroep op toepasselijke algemene voorwaarden.

- 3.3.1 Onderdeel 1.1 voert aan dat het hof in deze overwegingen uit het oog verliest dat krachtens art. 1.3 van de toepasselijke Algemene voorwaarden voor de aanneming van funderingswerken 2009 (hierna: Funderingsvoorwaarden) de UAV 1989 slechts op de onderhavige opdracht van toepassing zijn voor zover zij niet in tegenspraak zijn met de overeenkomst. De overeenkomst van partijen laat geen andere uitleg toe dan dat deze voorziet in de noodzaak van een expliciete goedkeuring van de opdrachtgever voor het ontstaan van het recht op betaling, omdat in de overeenkomst van opdracht immers onder meer is bepaald als hiervoor in 3.1 onder (iv) vermeld. Het onderdeel betoogt dat met dit voorschrift niet is te rijmen dat voor SMN ook de geschetste weg van UAV 1989 tot impliciete goedkeuring van het werk open lag. Voorts betoogt het onderdeel dat de omstandigheid dat die weg door SMN niet is bewandeld, evenmin betekent dat geen recht op betaling bestond.

- 3.3.2 Deze klachten zijn terecht voorgesteld. Het hof heeft overwogen dat voor de ‘uiterste factureringstermijn’ als bedoeld in art. 1.1 AV van de polis, in verbinding met art. 4 van het hiervoor in 3.1 onder (iii) bedoelde Overzicht, bepalend zijn de overeenkomst tussen SMN en [A] en de daarop toepasselijke voorwaarden (rov. 3.6 en 3.8.1). Namens SMN is bij pleidooi in hoger beroep betoogd dat de hiervoor in 3.1 onder (v) genoemde bepalingen van de UAV 1989 toepassing missen omdat zij ingevolge het hiervoor in 3.3.1 weergegeven art. 1.3 van de – ook volgens Coface op de overeenkomst toepasselijke – Funderingsvoorwaarden, wijken voor de op dat punt van de UAV 1989 afwijkende regeling in de overeenkomst van onderaanneming, vervat in het hiervoor in 3.1 onder (iv) geciteerde beding. Het hof heeft er geen blijk van gegeven dit betoog van SMN in zijn overwegingen te hebben betrokken. Indien het hof niet aan dat betoog heeft voorbijgezien, is in het licht van dat betoog, zonder nadere toelichting, onbegrijpelijk hetgeen het hof in rov. 3.8.1 en 3.8.3 heeft overwogen.

ECLI:NL:HR:2017:1186

- Overeenkomstenrecht. Bruikleen. Geleende aanhangwagen wordt gestolen. Bruiklener aansprakelijk? Omvang zorgplicht ‘als een goed huisvader’ (art. 7A:1781 lid 2 BW).

- Op degene die een zaak in bruikleen heeft ontvangen, rusten – behoudens voor zover uit de overeenkomst anders voortvloeit – twee primaire verplichtingen: hij dient de zaak bij het einde van de bruikleen aan de uitlener terug te geven (art. 7A:1777 BW) en hij moet tot op dat moment ‘als een goed huisvader’ voor de bewaring en het behoud van de zaak zorgen (art. 7A:1781 lid 1 BW). Voorts gelden de in deze zaak niet aan de orde zijnde voorschriften dat de bruiklener van de zaak geen ander gebruik mag maken dan de aard van de zaak meebrengt of uit de overeenkomst voortvloeit (art. 7A: 1781 lid 2 BW) en dat hij niet aansprakelijk is voor waardevermindering van de zaak als gevolg van het overeengekomen gebruik (art. 7A:1784 BW).
- Uit dit samenstel van bepalingen volgt dat de bruiklener de zaak bij het einde van de bruikleen in beginsel dient terug te geven in de staat waarin hij deze ontvangen heeft. Is hij daartoe niet in staat, maar heeft hij wel de zorg van een goed huisvader in acht genomen, dan is sprake van een niet-toerekenbare tekortkoming en is hij dus niet aansprakelijk voor slijtage, beschadiging of verlies van de zaak

ECLI:NL:PHR:2018:148

- Verzekeringsrecht. Directe actie (art. 7:954 BW). Terugkomen verzekeraar op erkenning aansprakelijkheid. Wilsvertrouwensleer. Derogerende werking redelijkheid en billijkheid.

- [eiseres] heeft op 31 juli 2008 letsel opgelopen aan haar linkerpink (hierna: het ongeval). Zij heeft naar aanleiding hiervan [betrokkene 1] aansprakelijk gesteld. [betrokkene 1] heeft de aansprakelijkstelling doorgeleid aan Nationale-Nederlanden in haar hoedanigheid van aansprakelijkheidsverzekeraar van [betrokkene 1]. [eiseres] en [betrokkene 1] hebben aan Nationale-Nederlanden verklaard dat [betrokkene 1] op het strand van Domburg per ongeluk een balletje richting [eiseres] had gegooid en dat [eiseres] dit balletje heeft proberen af te weren, waarbij het balletje tegen haar pink kwam en zij letsel aan haar pink heeft opgelopen. Nationale-Nederlanden heeft op basis van de door [eiseres] en [betrokkene 1] gegeven verklaring omtrent de toedracht van het ongeval in eerste instantie (buitengerechtelijk) aansprakelijkheid voor de schade van [eiseres] erkend en een bedrag van € 23.174,20 als voorschot betaald.

- In wezen komt het onderliggende feitelijke oordeel van het hof erop neer dat [eiseres] er niet in is geslaagd te bewijzen dat het ongeval door [betrokkene 1] is veroorzaakt (vgl. rov. 6.6 *in fine* en rov. 8.2). Daarvoor is mede dragend dat zowel [betrokkene 1] als [eiseres] nader hebben verklaard dat ze niet weten respectievelijk niet gezien hebben dat [betrokkene 1] de bal naar [eiseres] heeft gegooid. Daarmee is de toedracht van het ongeval op zodanig losse schroeven komen te staan, dat ruimte is gezien voor toepassing van de derogerende werking van de redelijkheid en billijkheid. Dat is goed te volgen. Voor verdergaande toetsing van dat oordeel is in cassatie geen plaats. Dat het hof op de enkele grond dat sprake is van onbetrouwbaarheid van de verzekerde is gekomen tot de mogelijkheid van aansprakelijkheidserkenning terug te komen, zoals [eiseres] bij repliek in cassatie in 5 en 6 suggereert, is blijkens het voorgaande onjuist.

ECLI:NL:HR:2018:108

- Verjaring schadevordering van werknemer op werkgever. Stuiting van de verjaring door erkenning van aansprakelijkheid (art. 3:318 BW). Verzekeraar van werkgever erkent aansprakelijkheid en wikkelt schade gedeeltelijk af. Is vordering voor het overige nadien verjaard? Voorschotbetalingen door de verzekeraar; erkenning namens de werkgever van verdere aansprakelijkheid?

- 3.3 Het middel klaagt, kort gezegd, dat het hof heeft miskend dat de handelingen van Bovemij en Cunningham in het kader van de schadeafwikkeling voortbouwden op een eerdere erkenning van aansprakelijkheid door Bovemij namens [verweerster].
- 3.4.1 Art. 3:318 BW bepaalt dat erkenning van het recht tot welks bescherming een rechtsvordering dient, de verjaring stuit van de rechtsvorderingen tegen hem die het recht erkent. Ook een vertegenwoordiger kan de verjaring stuiten door erkenning (HR 13 december 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE9243, NJ 2003/212).

- 3.4.2 In dit geding staat vast dat de verzekeraar rechtsgeldig namens de verzekerde de aansprakelijkheid voor de schade heeft erkend, en dat die verzekeraar in vervolg daarop met de benadeelde in onderhandeling is getreden over de schadeafwikkeling. Als een verzekeraar in een dergelijk geval al niet op grond van de polisvoorwaarden (ook) bij de schadeafwikkeling optreedt als vertegenwoordiger van de verzekerde, geldt – behoudens bijvoorbeeld andersluidende mededeling van de verzekeraar of de verzekerde – in elk geval als uitgangspunt dat de benadeelde op een zodanige vertegenwoordigingsbevoegdheid mag vertrouwen (vgl. HR 3 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:142, NJ 2017/78 en HR 14 juli 2017, ECLI:NL:HR:2017:1356, NJ 2017/326).

- 3.4.3 Door de erkenning van de aansprakelijkheid door Bovemij namens [verweerster] op 8 november 2001 staat de aansprakelijkheidsvraag in deze procedure niet meer ter discussie; uitsluitend de omvang van de schadevergoeding waarop [eiser] aanspraak heeft, is nog aan de orde. In dat verband is dan ook voor een eventuele erkenning door Bovemij (namens [verweerster]) als grond voor stuiting van de lopende verjaring, voldoende de erkenning dat [eiser] aanspraak heeft op een hogere schadevergoeding dan reeds (zonder voorbehoud) is betaald, waarbij zonder belang is dat over de omvang van het nog verschuldigde bedrag geen overeenstemming bestaat.
- 3.5 In het licht van het voorgaande geeft het oordeel van het hof ofwel blijk van een onjuiste rechtsopvatting, ofwel is het onvoldoende gemotiveerd. De klachten van het middel die verband houden met het voorgaande slagen derhalve.
  De overige klachten behoeven geen behandeling.