

Dekkingsomschrijving: haalt HR  
Zweeftoestel (HR 9 juni 2006, *NJ* 2006/326)  
het 25-jarig jubileum?

Jac Rinkes

ACIS 2 november 2018



- Vrijwaringsgeding; geschil tussen de piloot van een met behulp van een liersysteem opgetrokken valschermzweeftoestel – dat is neergestort waarbij zijn tandepassagier letsel heeft opgelopen waarvoor die passagier hem met de lierman in de hoofdzaak aansprakelijk heeft gesteld – en de WA-verzekeraar van de KNVvL over (de toepasselijkheid van) dekkingsclausules in de WA-verzekeringsovereenkomst; uitleg verzekeringsovereenkomst; omschrijving van de grenzen aan een verzekeringsdekking, vrijheid verzekeraar; kan een beroep van de verzekeraar op de primaire dekkingsomschrijving naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn?

- 3.1 In cassatie kan worden uitgegaan van het volgende.
- (i) Op 18 augustus 1996 heeft te Buurse een vlucht met een met behulp van een liersysteem opgetrokken valschermszweeftoestel (hierna: het zweeftoestel) plaatsgevonden. Daarbij trad [verweerder] op als piloot en [betrokkene 2] als lierman. [Betrokkene 1] vloog mee als tandempassagier.
- (ii) De vlucht is geëindigd met het neerstorten van het zweeftoestel (hierna: het ongeval). Daarbij hebben zowel [verweerder] als [betrokkene 1] letsel opgelopen.
- (iii) [Betrokkene 1] heeft [verweerder] en [betrokkene 2] aansprakelijk gesteld en vergoeding gevorderd van de door haar als gevolg van het ongeval geleden en nog te lijden schade, nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet. [Verweerder] en [betrokkene 2] hebben de vordering bestreden.

- 3.2 [Verweerder] heeft, stellende dat aan zijn lidmaatschap van de Koninklijke Nederlandse Vereniging voor Luchtvaart (KNVvL) een bij Winterthur gesloten verzekering tegen wettelijke aansprakelijkheid was verbonden, Winterthur in vrijwaring gedagvaard en gevorderd dat Winterthur wordt veroordeeld tot betaling van datgene waartoe hij als gedaagde in de hoofdzaak ten behoeve van [betrokkene 1] mocht worden veroordeeld.
- Winterthur heeft ter afwering van de vordering een beroep gedaan op, voorzover in cassatie van belang, de in de door haar met de KNVvL gesloten verzekeringsovereenkomst opgenomen clausules 903 en 904. Deze clausules luiden:
  - "Clausule 903 - De verzekering is uitsluitend van kracht indien:
    - 1. gevlogen wordt conform de regeling van de KNVvL
    - (...)
    - 4. in Nederland wordt gevlogen conform het ter plaatse geldende stekkenreglement
  - Clausule 904 - Niet verzekerd is:
    - (...)
    - c. de aansprakelijkheid voor schade als gevolg van het gebruik van het zogenaamde liersysteem.
  - Nadrukkelijk wordt overeengekomen dat deze bepaling niet van kracht is indien men vergunning heeft voor het gebruik van een liersysteem
  - (...)"

- 3.3.2 De rechtbank oordeelde het beroep van Winterthur op clause 903 in strijd met de redelijkheid en billijkheid, omdat de daarin vermelde regeling van de KNVvL zich in 1996 in een overgangsfase bevond; indien Winterthur het in bezit hebben van de benodigde brevetten als strikte eis had willen stellen, had zij dat in de verzekeringspolis dienen te vermelden of nader navraag bij de KNVvL moeten verrichten wat de regelingen van de KNVvL in 1995 inhielden (rov. 5).

- 3.3.3 Met betrekking tot clause 904 heeft de rechtbank zich afgevraagd of deze ziet op de goedkeuring van het materiaal van het liersysteem of op het hanteren daarvan. Evenmin duidelijk achtte de rechtbank wat met het woord 'vergunning' wordt bedoeld; zij overwoog, uitgaande van "beide betekenissen", dat in het proces-verbaal van de Luchtvaartpolitie van 18 augustus 1997 melding wordt gemaakt van het in goede staat van onderhoud zijn van de lier, terwijl de getuige [getuige 1] en ook [betrokkene 2] hebben verklaard dat in Nederland in 1996 nog geen keuring van lieren nodig was of bestond. Zij gebruikten materialen die in Duitsland, waar die keuring al wel gold, goedgekeurd waren. In art. 42 van het Reglement Schermvliegen 1996 wordt gesteld dat de lieruitrusting voldoet aan de technische eisen als deze beantwoordt aan de Gütesiegel-eisen van het Deutsche Hängegleiter Verband betreffende de lierinstallatie, de lierkabels en de ontkoppelmecanismen. Van vergunning hebben voor het gebruik van een liersysteem blijkt niet, anders dan de aantekening LM op het brevet. Voorzover clause 904 op dat laatste ziet, verwijst de rechtbank naar het eerder overwogene (rov. 6).
- 3.3.4 Het hof heeft de hiertegen gerichte grieven ongegrond geacht en heeft de bestreden vonnissen bekrachtigd.

- 3.4.1 Onderdeel 1 van het middel keert zich met rechts- en motiveringsklachten tegen de verwerping van de eerste grief van Winterthur in rov. 4.2 tot en met 4.6 van het bestreden arrest. De klachten van het onderdeel komen in de kern hierop neer dat het hof bij de verwerping van het beroep van Winterthur op de clausules aan de hand van de maatstaf van het arrest van de Hoge Raad van 27 oktober 2000, nr. C99/023, NJ 2001, 120, hetzij de clause 904 geheel over het hoofd heeft gezien, hetzij heeft miskend dat die clause niet een garantiebeding inhoudt als waarop dat arrest het oog heeft, maar een beding dat de primaire dekkingsomschrijving geeft. Een dergelijke clause houdt een generieke uitsluiting in van aansprakelijkheid ter zake van schade als gevolg van het gebruik van het zogenaamde liersysteem (indien en zolang men niet over een vergunning voor het gebruik van een liersysteem beschikt), en een beroep daarop zou slechts naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar kunnen zijn wanneer het onaanvaardbaar zou zijn dat een verzekeraar dergelijke schade generiek uitsluit. In ieder geval kan het beroep dat Winterthur doet op het niet verzekerd zijn van de schade wegens de generieke dekkingsuitsluiting niet onaanvaardbaar worden geacht op de grond dat zich in concreto niet de redenen voordoen die de verzekeraar ertoe hebben gebracht in het algemeen geen dekking te willen bieden voor schade als gevolg van het gebruik van het liersysteem (behoudens indien een vergunning is verkregen), aldus nog steeds het onderdeel.



- 3.4.2 Het onderdeel neemt terecht tot uitgangspunt dat waar een verzekeraar in de primaire omschrijving van de dekking bepaalde evenementen heeft uitgesloten, een beroep op de primaire dekkingsomschrijving niet met succes kan worden afgeweerd met de stelling dat een beroep van de verzekeraar daarop naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is met als argument dat de redenen waarom de verzekeraar dit soort evenementen niet wil verzekeren zich in het concrete geval niet voordoen. Met de dekkingsomschrijving heeft de verzekeraar immers de grenzen omschreven waarbinnen hij bereid was dekking te verlenen, hetgeen hem vrijstond.
- 3.4.3 Uit het bestreden arrest blijkt niet voldoende duidelijk dat het hof dit uitgangspunt in het oog heeft gehouden. Indien het hof in rov. 4.3 in verbinding met 4.6 tot uitdrukking heeft gebracht dat, volgens zijn uitleg van de clauses, deze niet als primaire omschrijving van de dekking kunnen gelden, behoefde het oordeel van het hof nadere motivering. In dit verband ontbreekt met name een toereikende motivering ten aanzien van clause 904, aanhef en onder c, die inhoudt dat niet verzekerd is de aansprakelijkheid voor schade als gevolg van het gebruik van het zogenaamde liersysteem, welke formulering erop wijst dat het gaat om een primaire omschrijving van de dekking. Dat vervolgens in deze clause "nadrukkelijk wordt overeengekomen dat deze bepaling niet van kracht is indien men vergunning heeft voor het gebruik van een liersysteem", rechtvaardigt niet, althans niet zonder nadere toelichting, de conclusie dat, zoals het hof in rov. 4.6 overwoog, [verweerder] die clause heeft opgevat en heeft mogen opvatten als een clause die de dekking doet vervallen.

- 3.4.4 Bij het voorgaande komt dat niet geheel duidelijk is of het hof met zijn oordeel in rov. 4.3 dat de clausules 903 en 904 kort gezegd inhouden dat de verzekering alleen van kracht is als wordt gevlogen conform de regeling van de KNVvL en het plaatselijk geldende reglement, en met zijn oordeel in rov. 4.6 dat "er - qua gevolgen - weinig verschil is tussen de beide clausules", niet alleen doelde op de leden 1 en 4 van clausule 903, waarin wordt verwezen naar de regeling van de KNVvL en het plaatselijk geldende reglement, maar ook op clausule 904, waarin sprake is van een vergunning voor het gebruik van een liersysteem.
- 3.4.5 Het hof heeft derhalve hetzij blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting, hetzij zijn oordeel niet toereikend gemotiveerd. De hierop gerichte klachten van het onderdeel zijn derhalve gegrond. Het middel behoeft voor het overige geen behandeling.

# Nog meer kabelperikelen: Catamaran Green Machine



ECLI:NL:PHR:2018:628 1-6-2018

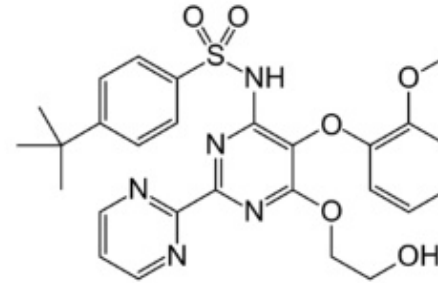
Art. 81 lid 1 RO. Verzekeringsrecht. Procesrecht. Schade catamaran ten gevolge van breuk staalkabel. Verzekeraars weigeren schade te vergoeden met beroep op uitsluitingsclausule (onvoldoende onderhoud kabel). Motiveringsklachten.



- 2.16 Nu de subonderdelen 1.1 en 1.2 falen, heeft het hof voor zijn (verdere) beoordeling of - kort gezegd - [eiser] aan de om hem rustende onderhouds- en zorgplicht heeft voldaan, terecht tot uitgangspunt genomen (rov. 3.5.1):
- (i) dat controle van een kabel als deze in eerste instantie beperkt kan blijven tot de splashzone;
- (ii) dat indien corrosie zichtbaar is in de splashzone, de rest van de kabel ook moet worden geïnspecteerd; en
- (iii) dat bij aanzienlijke corrosie in de splashzone de gehele kabel zo spoedig mogelijk moet worden vervangen.

## BOSENTAN

- Oral active non-selective ET-1<sub>A</sub> and ET-1<sub>B</sub> ERA and the first molecule of its class that was synthesized
- Started in patients in WHO-FC II-III
- Starting at dose of 62,5 mg x 2/die for 4 weeks, followed by 125 mg x 2/die
- Clinical (WHO-FC), instrumental (2D-ECHO), functional (6MWD) and hemodynamic (RHC) benefit
- Also indicated to treat active digital ulcers and to prevent the development of new digital ulcers among SSc patients.



Recommendation-Evidence	INITIAL THERAPY		
	WHO-FC II	WHO-FC III	WHO-FC IV
I-A	Ambrisentan, Bosentan, Sildenafil	Ambrisentan, Bosentan, Sildenafil, Epoprostenol i.v., Iloprost inhaled	Epoprostenol i.v.
I-B	Tadalafil	Tadalafil, Treprostinil s.c., inhaled	
II-C	Sildenafil	Iloprost i.v., Treprostinil i.v.	Ambrisentan, Bosentan, Sildenafil, Tadalafil, Iloprost inhaled, and i.v. Treprostinil s.c., i.v. inhaled Initial Combination Therapy
II-B		Beraprost	

ESC Guidelines 2009

# HR 19 december 2014, *NJ* 2014/344 (Bosentan)

- 3.6.4 Dat de zorgverzekering tot stand komt in de vorm van een verzekeringsovereenkomst als bedoeld in titel 7.17 BW, die wordt afgesloten met een private verzekeraar, brengt niet mee dat vorenstaande aanspraak niet zou bestaan in het geval dat bedoelde bijzondere omstandigheden zich voordoen. In de context van die overeenkomst kan die aanspraak immers worden gegrond op de eisen van redelijkheid en billijkheid als bedoeld in art. 6:2 en 6:248 BW. Bij de toetsing aan die eisen komt mede betekenis toe aan de omstandigheid dat de zorgverzekering een sociale verzekering voor de gehele bevolking is en (daarom) in vergaande mate dwingend publiekrechtelijk is geregeld. Anders dan VGZ aanvoert, kan ook het weigeren van een vergoeding die buiten de verzekeringsdekking valt, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn, en wel indien zich (zeer) bijzondere omstandigheden voordoen die dat oordeel rechtvaardigen. Het arrest HR 9 juni 2006, ECLI:NL:HR:2006:AV9435, *NJ* 2006/326, waarop VGZ in dit verband een beroep doet, sluit dit niet uit.



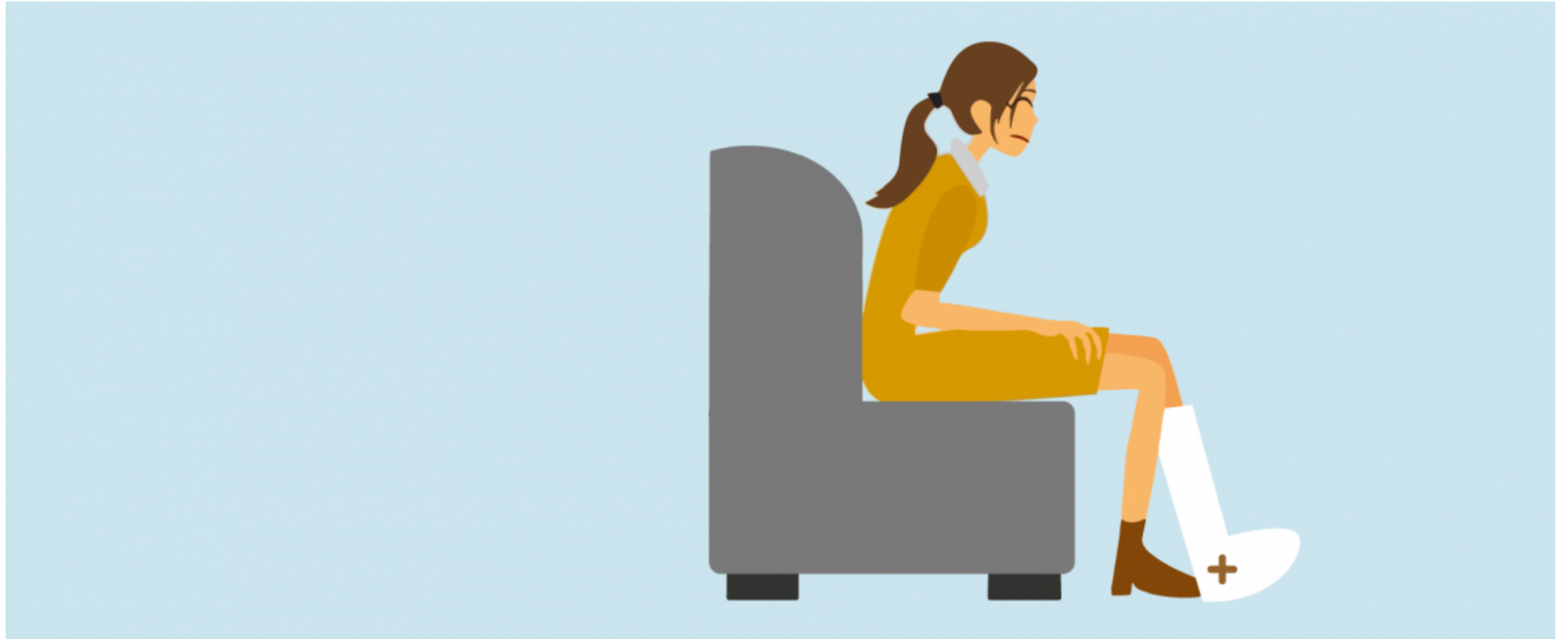




# ecli:nl:phr:2018:706 22-6-2018

- In samenhang met wat in de procesinleiding in cassatie onder 2.85-2.93 naar voren wordt gebracht, begrijp ik de klacht onder 2.94 zo, dat het hof de vraag of sprake is geweest van een behoorlijke verzekering, hier ten onrechte versmalt tot de vraag wat een gebruikelijke verzekering was *voor [verweester]* en daarmee voorbijgaat aan de gemotiveerde stelling van [eiser] (i) dat er bij andere verzekeraars een verzekering had kunnen worden afgesloten met een hogere dekking (tot f. 2.000.000); (ii) dat zijn schade daarmee zou zijn gedekt, en (iii) dat een dergelijke verzekering volgens de destijds geldende maatschappelijke opvattingen als een behoorlijke verzekering werd beschouwd.
- 3.46 De klacht is naar mijn mening terecht voorgesteld. Zoals hiervoor is uiteen gezet, moeten bij de beantwoording van de vraag of sprake is van een behoorlijke verzekering twee ijkpunten in acht worden genomen, namelijk zowel de feitelijk beschikbare verzekeringsmogelijkheden als de maatschappelijke opvattingen. Het lijkt er sterk op dat het hof zich bij het tweede ijkpunt uitsluitend, althans teveel, heeft laten leiden door de beoordeling van het eerste ijkpunt.

HR 28 september 2018 ECLI:NL:HR:2018:1800



# Prejudiciële vragen

- Consument?
- Kernbeding?
- Uitleg van het beding?
- Is het beding oneerlijk?

- 3.5.5 In het licht van het voorgaande kan het beding (ongeacht de precieze strekking ervan, zie hierna in 3.7.2 e.v.) niet als kernbeding worden aangemerkt. Het beding gaat over de wijze waarop wordt vastgesteld of sprake is van arbeidsongeschiktheid in de zin van de polis en is geen beding dat het verzekerde risico en de verbintenis van de verzekeraar duidelijk omschrijft of afbakent. Ook kan niet worden gezegd dat de verbintenissen die uit de overeenkomst voortvloeien, zonder het beding onvoldoende bepaalbaar zouden zijn. De wijze van vaststelling van de gestelde arbeidsongeschiktheid zou dan immers door de toepasselijke wettelijke regels worden bepaald.

er was eens een hotel in Aartswoud  
(Wilhelmina)



# ECLI:NL:HR:2018:1841 5-10-2018

- 3.4.6 Voor de toepassing van art. 7:930 lid 4 BW betekent een en ander het volgende. Een beroep van de verzekeraar op art. 7:930 lid 4 BW zal in beginsel alleen kunnen slagen indien de verzekeraar aantoont dat een redelijk handelend verzekeraar bij bekendheid met de ware stand van zaken de verzekering niet zou hebben gesloten. De verzekeraar die een acceptatiebeleid voert dat afwijkt van dat van een redelijk handelend verzekeraar, kan zich daarop alleen ten nadele van de verzekeringnemer beroepen als hij aantoont dat de verzekeringnemer bij het aangaan van de verzekering wist of behoorde te begrijpen welk acceptatiebeleid de verzekeraar hanteerde.

# De rol van de rechter bij het bepalen van de primaire dekkingssomvang?

- Uitleg, redelijkheid en billijkheid (zie ook Shaken Baby-arrest ecli 2018 601)
- Stelplicht en bewijslast
- Kernbedingen en uitstraling naar niet-consumentenverzekeringen
- Toekomst?