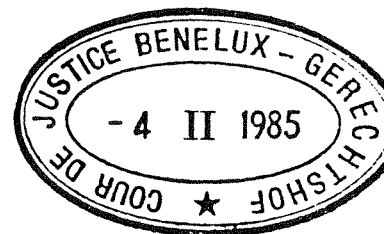


Conclusie van de Advocaat-Generaal Mr. W.J.M. Berger
inzake:

REGIONAAL ZIEKENFONDS TWENTE U.A.

t e g e n

LANDELIJKE ONDERLINGE VERZEKERING MAATSCHAPPIJ voorheen NOVEM B.A.



A 84/1/7

1. Bij arrest van 20 januari 1984 heeft de Hoge Raad der Nederlanden aan het Benelux-Gerechtshof gevraagd uitspraak te doen over de uitleg van art. 10 lid 3 van de Gemeenschappelijke Bepalingen behorende bij de Benelux-Overeenkomst betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen van 24 mei 1966, welk artikel in gelijkkluidende bewoordingen is overgenomen in art. 10 van de Wet aansprakelijkheidsverzekering motorrijtuigen (WAM).
2. Overeenkomstig het bepaalde in art. 6 lid 5 van het Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof heeft de Hoge Raad in gemeld arrest de feiten als volgt omschreven:
"3.2.1 Op 28 januari 1974 heeft zich op de Denekamperstraat tussen Oldenzaal en Denekamp een aanrijding voorgedaan tussen een auto bestuurd door H.J.L. Kooiker en een auto bestuurd door Poel. Ten gevolge van deze aanrijding hebben enige inzittenden van de laatstbedoelde auto letsel opgelopen. Deze slachtoffers waren toen overeenkomstig de Ziekenfondswet bij de rechtsvoorgangster van het Ziekenfonds tegen ziektekosten verzekerd. Ter zake van bedoeld letsel zijn door de rechtsvoorgangster van het Ziekenfonds ten behoeve van de slachtoffers kosten

gemaakt tot een totaalbedrag van f. 57.653,25, voor welke kosten het Ziekenfonds verhaal heeft op degene die naar burgerlijk recht voor de gevolgen van de aanrijding aansprakelijk is. Ten tijde van de aanrijding was de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe de door Kooiker bestuurde auto aanleiding kon geven, overeenkomstig de Wet aansprakelijkheidsverzekering motorrijtuigen gedekt door een overeenkomst van verzekering gesloten met NOVEM als verzekeraarster.

3.2.2 Bij inleidende dagvaarding van 29 april 1981 heeft het Ziekenfonds NOVEM in rechte betrokken voor de Rechtbank te Almelo en de veroordeling van NOVEM gevorderd om op de voet van art. 6. WAM het voormelde geldbedrag aan het Ziekenfonds te vergoeden, daartoe stellende dat de aanrijding was te wijten aan schuld van Kooiker. In cassatie moet van de juistheid van deze stelling worden uitgegaan:

3.2.3 NOVEM heeft zich tegen deze vordering verweerd - voor zover thans van belang - met een beroep op verjaring ingevolge art. 10 lid 1 WAM. Ter bestrijding van dit verweer heeft het Ziekenfonds aangevoerd dat de verjaring was gestuit door onderhandeling tussen partijen in de zin van het derde lid van genoemd artikel. Daartoe heeft het Ziekenfonds zich beroepen op een in 1974 tussen partijen gevoerde briefwisseling, bestaande uit een brief van 17 mei 1974, door het Ziekenfonds gericht aan Kooiker en door deze doorgezonden aan NOVEM, gevolgd door een door NOVEM, ten antwoord op die brief, aan het Ziekenfonds gericht kaartschrijven van 6 september 1974. De brief van het Ziekenfonds van 17 mei 1974 heeft de volgende inhoud:

"Uit verkregen inlichtingen is ons gebleken, dat de ziekenhuisopneming en geneeskundige behandeling van:

Naam: Heer J.J. v. Hattem en Mevr. v. Hattem-Post,
Adres: Nieuwstraat 9, Oldenzaal

Mevr. Poel-v. Hattem en Ester Poel,
Nieuwstraat 11, Oldenzaal

in het R.K. Ziekenhuis Enschede en Oldenzaal, het gevolg is van een op 28 januari 1974 plaatsgehad hebbend ongeval te Denekamperstraat.

Daar U bij dit ongeval betrokken bent geweest, delen wij U mede, dat wij U aansprakelijk houden voor de eventueel door Uw schuld veroorzaakte schade, voor zover deze door ons fonds wordt vergoed. Te zijner tijd zullen wij U een opgave van deze schade doen toekomen."

Het kaartschrijven van NOVEM van 6 september 1974 behelst een aantal voorgedrukte vragen, waarvan de volgende zijn aangekruist:

"3. Wij verzoeken u ons onder overlegging van onpartijdige getuige-verklaringen, mede te delen op grond waarvan u onze verzekering aansprakelijk acht.

4. Een gespecificeerde schadeopgave, vergezeld van het nodige bewijsmateriaal, zien wij geheel vrijblijvend tegemoet."

Voor het overige heeft in de periode van drie jaren, aanvangende ten tijde van de aanrijding, geen briefwisseling of ander contact tussen partijen plaatsgehad."

3. Onder 3.3 heeft de Hoge Raad de vraag van uitleg als volgt geformuleerd:

"Is een uitwisseling van berichten -schriftelijk of anderszins- tussen benadeelde en verzekeraar aan te merken als "onderhandeling" in de zin van art. 10 lid 3, indien daarbij: enerzijds de benadeelde aan de verzekeraar bericht deze ter zake van een bepaald feit en ten aanzien van een bepaalde verzekerde aansprakelijk te stellen, zonder te preciseren op welke grond en in welke omvang hij de verzekeraar aansprakelijk acht, en anderzijds de verzekeraar aan de benadeelde bericht de door deze gepretendeerde aanspraak in behandeling te nemen, zonder blijk te geven van enige bereidheid die aanspraak geheel of gedeeltelijk te honoreren?"

4. In de eerste plaats moge ik bij deze vraagstelling twee kanttekeningen maken. De Hoge Raad heeft aan de onder de feiten vermelde geschriften de kwalificatie gegeven van "een uitwisseling van berichten tussen benadeelde en verzekeraar". De Hoge Raad heeft voorts aan het door de verzekeraar verzonden geschrift de betekenis gehecht, dat hij daarmee aan de benadeelde heeft bericht de door deze gepretendeerde aanspraak in behandeling te nemen.

5. Het ligt voor de hand, dat ik, alvorens op de onderhavige vraagstelling in te gaan, aandacht besteed aan het arrest van het Benelux-Gerechtshof van 9 juli 1981 (zaak 80/5, Jurisprudentie van het Benelux-Gerechtshof 1980-1981, bldz. 91 e.v.) en aan de daarbij behorende conclusie van de Advocaat-Generaal Mevrouw Rouff. De vraag, die dit arrest tot onderwerp had, had eveneens betrekking op de 'onderhandeling' als bedoeld in art. 10 lid 3 GB.

In haar conclusie heeft de Advocaat-Generaal uitvoerig geciteerd uit literatuur en jurisprudentie over het hier aan de orde zijnde begrip 'onderhandeling'. Ik moge volstaan met ter zake naar deze conclusie te verwijzen.

Het ging in die zaak over de vraag of een of meer aanvragen om vergoeding van de benadeelde, waarop de verzekeraar niet geantwoord heeft, een onderhandeling kunnen vormen, die de verjaring van de rechtsvordering van de benadeelde tegen de verzekeraar stuit. Het Hof heeft deze vraag in overeenstemming met de conclusie van Mevrouw Rouff ontkennend beantwoord.

Hoewel deze vraag in essentie verschilt van die in de onderhavige zaak, acht ik het toch van belang het volgende uit dat arrest hier te citeren, omdat daarin, naar mijn mening, een aanknopingspunt is te vinden voor het in deze zaak te geven antwoord.

"Overwegende dat luidens artikel 10, lid 3, van de Gemeenschappelijke Bepalingen, waarover een vraag van uitleg is gerezen, 'de verjaring ten opzichte van een verzekeraar wordt gestuit door iedere onderhandeling (pourparlers) tussen de verzekeraar en de benadeelde';

Overwegende dat in het woord 'onderhandeling' ('pourparlers'), zowel gelet op zijn gangbare betekenis als met het oog op de ratio legis van voormelde bepaling, zoals die blijkt uit de Gemeenschappelijke toelichting van de Benelux-Overeenkomst betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, besloten ligt een over en weer bespreken, een uitwisseling, van dien aard dat het aan de benadeelde de indruk geeft dat de verzekeraar een regeling van het ongeluk overweegt;"

In de door het Hof bedoelde Gemeenschappelijke Toelichting wordt met betrekking tot art. 10 lid 3 opgemerkt:

"Het derde lid voorziet in een praktische behoefte. Daarin wordt bepaald, dat de verjaring ten opzichte van de verzekeraar wordt gestuit door de onderhandelingen, die tussen hem en de benadeelde worden gevoerd. De term "onderhandelingen" moet in ruime zin worden opgevat: daaronder worden begrepen elke briefwisseling en elke mondelinge bespreking over de rechten van de benadeelde."

6. Wanneer ik nu enerzijds lees in voorschreven overweging van het Hof, dat in het woord 'onderhandeling' ('pourparlers') besloten ligt een over en weer bespreken, een uitwisseling, van dien aard dat het aan de benadeelde de indruk geeft dat de verzekeraar een regeling van het ongeluk overweegt en anderzijds in aanmerking neem, dat volgens de Gemeenschappelijke Toelichting de term 'onderhandelingen' in ruime zin moet worden opgevat en dat daaronder worden begrepen elke briefwisseling en elke mondelinge bespreking over de rechten van de benadeelde, dan

kan in het licht van het vorenstaande bezien de voorgelegde vraag niet anders dan bevestigend worden beantwoord.

Immers in de eerste plaats is er te dezen sprake van een uitwisseling van berichten. In de tweede plaats zal het bericht van de verzekeraar aan de benadeelde, dat hij de door deze gepretendeerde aanspraak in behandeling neemt aan de benadeelde de indruk geven dat de verzekeraar een regeling van het ongeluk overweegt. Daaraan kan, naar het mij voorkomt, niet afdoen, dat de verzekeraar in zijn eerste (positieve) reactie geen blijkt geeft van enige bereidheid de gepretendeerde aanspraak geheel of gedeeltelijk te honoreren. Het antwoord van de verzekeraar op zichzelf zal immers de benadeelde alleszins aanleiding geven een rechtsvordering vooralsnog achterwege te laten. De verzekeraar opent het gesprek over de gepretendeerde aanspraak. Dit nu lijkt mij de 'onderhandeling' in de ruime zin, waarin deze volgens de Gemeenschappelijke Toelichting moet worden opgevat. In de derde plaats betreft de onderhavige uitwisseling van berichten de rechten van de benadeelde.

Om met de Advocaat-Generaal Mr. Franx in zijn conclusie bij het arrest van de Hoge Raad te spreken: wat zou de uitwisseling van de litigieuze berichten anders tot onderwerp kunnen hebben dan de rechten van de benadeelde? Zo en niet anders moet de verzekeraar dat - gezien zijn reactie - ook hebben begrepen. De nadere precisering van grond en omvang der aansprakelijkheid kan volgen in de loop van de door de uitwisseling van berichten geopende onderhandelingen. Eveneens in de loop van die aldus geopende onderhandelingen zal de in de vraagstelling bedoelde bereidheid van de verzekeraar al dan niet gestalte krijgen.

7. Mijn conclusie zal dus luiden, dat het antwoord op de gestelde vraag behoort te zijn:

dat een uitwisseling van berichten - schriftelijk of anderszins -

tussen benadeelde en verzekeraar aan te merken is als "onderhandeling" in de zin van art. 10 lid 3, indien daarbij:
enerzijds de benadeelde aan de verzekeraar bericht deze ter zake van een bepaald feit en ten aanzien van een bepaalde verzekerde aansprakelijk te stellen, zonder te preciseren op welke grond en in welke omvang hij de verzekeraar aansprakelijk acht, en anderzijds de verzekeraar aan de benadeelde bericht de door deze gepretendeerde aanspraak in behandeling te nemen, zonder blijk te geven van enige bereidheid die aanspraak geheel of gedeeltelijk te honoreren.

's-Gravenhage, 28 januari 1985.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'W.J.M. Berger', written in a cursive style. The signature is positioned above a long, thin horizontal line that extends across the page.

(W.J.M. BERGER)