

Afwikkeling Overlijdensschade; Gaan nabestaanden “over lijdensweg” voordat zij een vergoeding krijgen?

AV&S 2015/13

Het oude systeem van overlijdensschade ging bij de behoefteberekening uit van de individuele inkomenspositie van de overledene en de andere gezinsleden. Bovendien speelde de hoogte van de vaste lasten (inclusief de toerekening aan kinderen) zonder en met overlijden een grote rol. Dit leidde tot veel onbegrip en discussie. Daarnaast was de oude rekenmethodiek erg ingewikkeld voor beroepsbeoefenaars in de praktijk, maar zeker voor de nabestaanden. De Denktank overlijdensschade heeft een nieuwe methodiek bedacht, waarin het uitgangspunt het gezinsinkomen betreft. Vaste lasten en de toerekening hiervan, blijven buiten beschouwing. In het artikel gaan de auteurs in op zowel de oude als de nieuwe methodiek. Aan de orde komen de voor- en nadelen van de nieuwe methodiek en er worden een aantal aanbevelingen gegeven voor de dagelijkse praktijk.

1. Inleiding

Dit jaar is de nieuwe rekenmethodiek overlijdensschade ingevoerd en inmiddels door De Letselschade Raad omarmd en vevat in een richtlijn.²

In dit artikel gaan de auteurs in op de oude berekeningsmethodiek en worden de belangrijkste verschillen beschreven met de nieuwe methodiek.

De aanleiding voor een nieuwe berekeningsmethode was vooral de ingewikkelde werkwijze in de oude methodiek en het gegeven dat de werkwijze en de uitkomsten niet uit te leggen waren aan de nabestaanden. Bovendien kon de oude methodiek tot rare uitkomsten leiden, waarbij een achterblijvende partner vaak geen schade leed en de overblijvende kinderen wel.

Voorts was een aantal gehanteerde uitgangspunten gedaeterd en niet meer van de huidige tijd.

2. Methodiek voor 2015

Voor 2015 was een aantal aspecten van belang voor de berekening:

1. de vaste lasten voor en na overlijden;
2. de Amsterdamse schaal;
3. toerekening van inkomsten;
4. opkomende voordelen;
5. verdeling van de schade.

Ad 1)

De financiële situatie voor en na overlijden wordt feitelijk verdeeld in variabele lasten en vaste lasten. De vaste lasten werden in de verhouding 2:1³ over de diverse gezinsleden verdeeld.⁴ Deze verdeling betekende dat ook de kinderen een deel van de vaste lasten toegedeeld kregen.⁵ Met andere woorden houdt dit in dat ervan uitgegaan wordt dat de kinderen ook een deel van de vaste lasten betaalden. Dit is een theoretische benadering omdat in de praktijk eigenlijk nooit feitelijk door de kinderen vaste lasten werden betaald.

Daarnaast dienden de vaste lasten te worden vastgesteld in verhouding tot de variabele lasten. Hoe hoger de vaste lasten, hoe hoger de schade uiteindelijk uitkwam.⁶ Het restant dat na aftrek van de vaste lasten overbleef bestond uit de variabele lasten van de overige gezinsleden.

Ad 2)

De Amsterdamse schaal, die dateert uit 1917 en gebaseerd was op het gegeven dat de vader de meeste aardappels at, moeder daarna de meeste en vervolgens de kinderen, gaf een verdeling van de variabele lasten aan. Vader werd in eerste instantie op 100 gezet, de moeder op 90. Later werd de moeder gelijkgesteld aan de vader qua variabele lastentoedeling en werd het eerste kind op 80 gesteld en het tweede kind op 20. In een kort rekenvoorbeeld:

Tabel 1

Gezinslid	Consumptief inkomen	Vaste lasten ⁷	Amsterdamse schaal	Variabele lasten
Overledenen vader	€ 40.000,--	€ 8.000,--	100	€ 12.000,--
Moeder	€ 20.000,--	€ 8.000,--	100	€ 12.000,--
Kind 1		€ 4.000,--	80	€ 9.600,--
Kind 2		€ 4.000,--	20	€ 2.400,--
Totaal	€ 60.000,--	€ 24.000,--		€ 36.000,--

¹ Dhr. Tiemersma is senior rekenkundig expert en gerechtelijk deskundige bij Cunningham Lindsey Nederland bv. Dhr. de Haan is directeur Personen, Register Expert Personenschade en Arbeidsdeskundige bij Cunningham Lindsey Nederland bv. Citeerwijze: J. Tiemersma & M. de Haan, 'Afwikkeling Overlijdensschade; Gaan nabestaanden "over lijdensweg" voordat zij een vergoeding krijgen?', AV&S 2015/13, afl. 3.

² Zie: www.deletselschaderaad.nl/index.cfm?page=De+Letselschade+Richtlijn+Rekenmodel+Overlijdensschade+2.

³ Ouders ten opzichte van kinderen in de verhouding 2 (ouders) staat tot 1 (kinderen).

⁴ Zie ook tabel 1 waarin de uitwerking van deze verhouding blijkt.

⁵ Reinders arrest, zie NJ 1992, 339.

⁶ Dit effect werd veroorzaakt doordat de vaste lasten voor en na overlijden ongewijzigd bleven. De variabele lasten van de overledene vallen weg door het overlijden.

⁷ Voor het rekenvoorbeeld wordt uitgegaan van 40% vaste lasten.

De wegvallende variabele lasten van de overledene (*cursief*) worden dan gezien als besparing voor de nabestaanden.

Ad 3)

Toerekening van inkomsten zonder ongeval vond niet plaats aan degene die het inkomen genereerde. Over toerekening van bijv. de kinderbijslag is in de achterliggende jaren discussie geweest. Vaak wordt kinderbijslag in de berekening zonder en met overlijden aan de kinderen toegerekend. Er gingen echter ook stemmen op om te abstraheren van de kinderbijslag.⁸ Belangrijk was dat de berekening in de situatie zonder en met overlijden op dezelfde wijze plaatsvond. Het belangrijkste in de discussie was dat sommige rekenaars de toerekening van de kinderbijslag voor en na overlijden op een verschillende manier toepasten. Voor ongeval werd de kinderbijslag dan aan de moeder toegerekend en na het overlijden aan de kinderen afzonderlijk. Dit zorgde in de berekening voor verschuivingen in de schade. Van belang is om vast te stellen dat als kinderbijslag meegenomen werd in de berekening dit zonder en met overlijden op dezelfde manier diende plaats te vinden. Een andere optie was om volledig te abstraheren van de kinderbijslag omdat deze zonder en met overlijden niet veranderde en dus geen invloed had op de hoogte van de schade.

Ad 4)

Opkomende voordelen werden op de totale schade in mindering gebracht. Was er sprake van vrijval hypotheek dan werd dit vaak in de vaste lasten verdisconteerd na overlijden.⁹

Ad 5)

De verdeling van de schade vond plaats aan de hand van de uitkomsten van de diverse behoefteberekeningen van de afzonderlijke gezinsleden, rekening houdend met het feitelijke inkomen, waarbij onderscheid werd gemaakt tussen gezinsinkomen – dat onder de nabestaanden verdeeld werd – en persoonlijk inkomen.

3. Problemen oude methode

Zoals hiervoor eigenlijk al duidelijk is gemaakt, bestond er een aantal problemen in het oude model:

- sterk verouderd model (Amsterdamse schaal);
- vaste lasten leidden bijna altijd tot discussie door de grote invloed op de gehele schade;
- toerekening deel van de vaste lasten aan de kinderen werd als onredelijk en niet van deze tijd beschouwd;
- de toerekening van inkomsten voor en na overlijden (met name de kinderbijslag), leidde veelal tot discussies;
- niet transparant en moeilijk uit te leggen aan nabestaanden.

⁸ Kinderbijslag diende immers om in het levensonderhoud van het kind te voorzien en werd beheerd door de ouders.

⁹ Leidde immers direct tot vermindering van de vaste lasten in kader van rente en aflossing. Dit heeft echter wel fiscale consequenties. Dit heeft echter wel fiscale consequenties in kader van de fiscale aftrekbaarheid van de rente.

De nieuwe methode heeft voor een deel van deze problemen een oplossing gecreëerd, maar zoals u uit onderstaande tekst zult kunnen opmaken, niet voor alle problemen.

4. Een nieuwe manier

In het model van de 'Denktank' wordt de overlijdensschade op een andere manier berekend dan gebruikelijk. Er wordt uitgegaan van het consumptieve gezinsinkomen in plaats van het individuele inkomen van de diverse gezinsleden.

Daarnaast zijn vooral de besparingen van belang. Bedoeld wordt dat er door het overlijden van een gezinslid minder uitgaven zijn dan voorheen. Er kan dan gedacht worden aan uitgaven in verband met kleding, eten, drinken, hobby's, vakanties enzovoort. Deze besparingen kunnen niet feitelijk berekend worden, omdat nauwelijks te bepalen is wat het aandeel van één persoon in de variabele uitgaven is: hoe groot is bijvoorbeeld het aandeel van de overledene in de dagelijkse boodschappen? Vallen de energiekosten lager uit na het overlijden? Heeft het overlijden ook effect op de gemeentelijke heffingen? Allemaal vragen die zonder nader onderzoek niet te beantwoorden zijn.

5. Normatieve besparingen

Daarom zijn binnen de nieuwe methodiek de 'weggefallen normatieve uitgaven' (WNU) van belang. De Denktank heeft het Nationaal Instituut voor Budgetvoorlichting (NIBUD) gevraagd op basis van statistieken te bepalen hoe groot in diverse gezinssituaties de besparingen bij overlijden zijn. Het NIBUD heeft hierop de notitie 'de kostenbesparing door het wegvallen van een volwassene' geschreven. Uit deze notitie komen de gemiddelde besparingen naar voren in diverse gezinssituaties (gezin zonder kinderen tot en met gezin met drie kinderen) en netto inkomenshoogten.

6. Schematisch model nieuwe systematiek

Stel dat we te maken hebben met een gezin met een inkomen van € 47.676 netto en twee kinderen onder de 13 jaar. Volgens de tabel van het NIBUD bedragen de WNU dan 16,1%. De schade wordt als volgt berekend:

- eerst wordt het gezinsinkomen voor overlijden bepaald. In dit geval € 47.676;
- vervolgens wordt in de NIBUD-tabel de besparing opgezocht. In dit geval 16,1%;
- kolom 1 minus kolom 2 is de behoefte in kolom 3;
- vervolgens wordt het gezinsinkomen na overlijden bepaald. In dit geval € 32.000;
- de weggefallen uitgaven (bijvoorbeeld vrijval hypotheeklasten) worden bepaald;
- de bijgekomen uitgaven (bijvoorbeeld verlies zelfwerkzaamheid) worden bepaald;
- kolom 3 minus kolom 4 minus kolom 5 plus kolom 6 is de jaarschade in kolom 7.

Tabel 2

1	2	3	4	5	6	7
	Minus	=	Minus	Minus	Plus	=
Gezinsin- komen voor overlijden	Besparing 16,1%	Behoeft	Gezinsin- komen na overlijden	Weggefallen uitgaven	Bijgekomen Uitgaven	Jaarschade
47.676	7.676	40.000	32.000	4.000	1.000	5.000

7. Netto gezinsinkomen

Als gebruikelijk wordt ook binnen het model van de Denktank bepaald wat het gezinsinkomen voor en na het overlijden is. De definitie van het NIBUD van het netto gezinsinkomen is echter ruimer dan voorheen, omdat bijvoorbeeld kinderbijslag en inkomen van kinderen nu wel meegeteld worden. Het NIBUD geeft de volgende definitie van het netto consumptief inkomen:

Tabel 3

Bruto loon uit arbeid hoofdkostwinner	+
Bruto loon uit arbeid partner	+
Bruto loon uit arbeid kinderen	+
Fiscale winst hoofdkostwinner	+
Fiscale winst over de leden van het huishouden	+
Sociale uitkeringen	+
Bruto pensioen	+
Bijverdiensten	+
Inkomsten uit vermogen	+
Huurtoeslag	+
Zorgtoeslag	+
Kinderbijslag, kindgebonden budget	+
Kinderopvangtoeslag	+
Studiefinanciering, Tegemoetkoming	+
Ontvangen alimentatie	+
Koopsubsidies	+
Overig inkomen (kostgeld)	+
Premies werknemersverzekeringen	-
Premies volksverzekeringen en AOW ANW AWBZ	-
Loon- en inkomstenbelasting (waarbij de hypotheekrenteaftrek (= negatieve opbrengst eigen woning), heffingskortingen, alle aftrekposten (ook voor zelfstandigen) en bijtellingen, zoals de fiscale bijtelling voor de leaseauto, zijn verrekend)	-
Procentuele premie ZVW	-
Totaal besteedbaar inkomen (NIBUD-definitie)	=

De definitie van het netto consumptief inkomen is uitgebreider dan in de oude systematiek. Hier moet bij het afleggen van een bezoek en het opvragen van gegevens op getlet worden. In de regel blijken veel van de bovengenoemde posten uit de aangifte inkomstenbelasting van de partners,

maar inkomens van kinderen, kinderbijslag, studiefinanciering en koopsubsidies blijken hier niet uit. Zwarte bijverdiensten neemt het NIBUD niet in de definitie op. Rekening moet gehouden worden met het fiscale aftrekvoordeel indien er sprake is van een hypotheek.

8. Weggefallen uitgaven (WU)

Naast de WNU kunnen er besparingen zijn die een individueel karakter dragen, omdat ze per gezin verschillen. Deze zijn niet in de 'normatieve tabel' opgenomen, maar dienen zelf bepaald te worden. Te denken valt bijvoorbeeld aan de hypotheek die door uitkering van een levensverzekering gedeeltelijk of geheel vervalt of de verkoop van de 2e auto. Maar ook een spaaroverschot (bij hogere inkomens) kan deel uitmaken van de weggefallen uitgaven. Daarom zijn binnen de nieuwe methodiek de zogenaamde 'weggefallen uitgaven' (WU) van belang.

9. Bijkomende uitgaven (BU)

Het is mogelijk dat er na het overlijden van een volwassen gezinslid extra uitgaven gedaan moeten worden, bijvoorbeeld wegens verlies van zelfwerkzaamheid, kosten van kinderopvang en/of andere kosten. Deze horen onder de rubriek 'bijkomende uitgaven' (BU).

10. Geen toerekening aan nabestaanden

Het nieuwe model gaat er primair vanuit dat de schade niet over de vorderingsgerechtigden verdeeld wordt. Men berekent dus een totaal schadebedrag dat ter beschikking wordt gesteld aan de volwassen nabestaande als 'hoofd van het gezin'. Er zijn volgens de Denktank geen bezwaren tegen het vorderen van de schade als gezin. Men stelt dat het zelfstandig vorderingsrecht geen plicht is. De ouder sluit in dat geval de vaststellingsovereenkomst mede namens de kinderen, waarbij er ten aanzien van de kinderen een onderhoudsverplichting bestaat.

Eventuele uitkeringen uit overlijdensverzekeringen worden, voor zover daar aanleiding toe bestaat, als voorheen van de schade afgetrokken. Die aftrek geschiedt in de nieuwe gevallen van de berekende gezinsschade.

11. Wel toerekening aan nabestaanden

Het staat de vorderingsgerechtigden in tegenstelling tot het voorgaande vrij de jaarschade voor ieder van hen persoonlijk op basis van onderstaande tabel te verdelen.

Tabel 4

Aantal kinderen in gezin	% kind totaal	% per kind	% ouder
1	17%	17%	83%
2	26%	13%	74%
3	33%	11%	67%
4	40%	10%	60%

Bij een gezin met 3 kinderen wordt aan de ouder 67% van de berekende schade toegerekend en aan ieder kind vervolgens 11% ($67\% + 11\% + 11\% + 11\% = 100\%$). De vaste lasten worden toebedeeld aan de langstlevende partner, die daardoor in tegenstelling tot de oude systematiek niet voor het voldoen van die kosten afhankelijk is van de aan de kinderen toebedeelde schade. Belangrijk is dat de toerekening ieder individueel schadejaar moet plaatsvinden. In de percentages is immers niet opgenomen dat de looptijd van de kinderen korter is dan die van de volwassen nabestaande.

De toerekening van eventuele uitkeringen uit overlijdensverzekeringen is net als voorheen onduidelijk. Moeten de bovengenoemde percentages toegepast worden? Vindt verdeling plaats op basis van de gerechtigden die blijken uit de polis?

12. Effecten nieuwe berekening

De drie belangrijkste effecten zijn:

1. Bij de lagere inkomens is in de bovenstaande gevallen geen sprake van verhoging of verlaging van de schadepost wanneer de vaste lasten circa 50% bedragen. Van de nieuwe systematiek is bij de lagere inkomens in sommige gevallen een schadeverlagend effect te verwachten. Dat komt omdat de vaste lasten niet langer afzonderlijk bepaald worden. In de nieuwe systematiek wordt immers gezinsschade berekend en doet het onderscheid tussen vaste en variabele lasten er niet meer toe.
2. Bij hogere inkomens is zo op het eerste oog een hogere schadelast te verwachten. Een reden is dat bij deze inkomens een deel van het inkomen gespaard kan worden. Het NIBUD heeft ervoor gekozen het spaargeld van de overledene niet weg te laten vallen, maar toe te rekenen aan het gezin. Het spaargeld maakt dus geen deel uit van de WNU. Eventueel kan het spaaroverschot gecorrigeerd worden als WU. Ook zal een eventuele hogere schadelast gecorrigeerd worden op grond van voordeelsverrekening. Anders dan bij veel van de la-

gere inkomens, hebben hogere inkomens vaak meer voorzieningen getroffen die bij overlijden tot uitkering komen.

3. Er vindt primair geen verdeling van de schade over de vorderingsgerechtigden plaats. Er is dus sprake van gezinsschade. Indien voor de mogelijkheid wordt gekozen om de schade wel te verdelen, dan is opvallend dat de schade van de diverse vorderingsgerechtigden wijzigt indien men tabel 4 hanteert. Er wordt minder schade aan de kinderen toegerekend, omdat de vaste lasten – die al in de gezinsschade opgenomen zijn – aan de overblijvende ouder worden toebedeeld. Ook in situaties waar sprake is van hertrouwen – en de schade van de volwassen nabestaande dus eindigt – zal aan de kinderen een veel lagere schade toegerekend worden.

13. Rekenvoorbeelden¹⁰

Bij een gezin met 2 kinderen, een inkomen van 1,5x modaal¹¹ en vaste lasten 50% bedraagt de schade in de oude systematiek € 235.000. In de nieuwe systematiek levert dat eveneens een schade op van € 235.000.

Opvallender is de toerekening. Aan beide kinderen werd in het oude model circa € 60.000 toegerekend, terwijl bij toerekening in het nieuwe model ieder slechts circa € 20.000 ontvangt, met name omdat de vaste lasten niet meer toegerekend worden. Bijvoorbeeld in situaties waar sprake is van hertrouwen, kan dit forse effecten hebben.

In hetzelfde geval, maar dan met een inkomen van 3x modaal is de schade hoger.¹² Het oude model levert dan een schade op van € 120.000, terwijl in het nieuwe model de schade € 170.000 bedraagt. Ook hier krijgen de kinderen minder in de nieuwe situatie wanneer voor toedeling wordt gekozen.

Voor meer voorbeelden verwijs ik naar de in de noot 10 genoemde notitie.

14. Voordelen en nadelen nieuwe systematiek

Voordelen:

- rekenmodel veel eenvoudiger: geen Amsterdamse en Reindersschaal meer, waardoor deze beter uit te leggen is aan nabestaanden;
- de vaste lasten hoeven niet meer bepaald te worden;
- er is sprake van vrije toedeling gezinsschade over de individuele vorderingsgerechtigden. Evenwel kan toedeling op basis van de NIBUD-percentages (tabel 4) een hulpmiddel zijn;

¹⁰ Op basis van de notitie van ing. E.J. Bakker van 7 augustus 2014.

¹¹ In dit voorbeeld heeft één ouder slechts inkomen, dat geheel wegvalt door het overlijden.

¹² Hier geldt dat beide ouders/echtelieden inkomen hadden vóór overlijden. Vandaar dat de schade lager is dan in de situatie waarbij één ouder inkomen heeft en dit gehele inkomen wegvalt door overlijden van de kostwinner.

- de langstlevende partner is voor het voldoen van zijn vaste lasten niet meer afhankelijk van de kinderen;
- er is een zuiverder beeld van de financiële behoefte van het gezin na het overlijden van een ouder.

Nadelen:

- er ontstaat wellicht een nieuwe discussie over WU en BU;
- er is een risico van *cherry picking*, indien de oude systematiek blijft bestaan;
- de vrije toedeling van gezinsschade over de individuele vorderingsgerechtigden kan discussie opleveren;
- bij hertrouwen moet toegerekend worden, omdat de schade van de volwassen nabestaande wegvalt.

15. Aanbevelingen

Het is aan te bevelen om bij de nieuwe berekeningsmethodiek de volgende zaken goed in acht te nemen:

- het netto consumptief inkomen zonder en met overlijden dient goed uitgevraagd te worden, omdat dit uit meer componenten dan vroeger bestaat;
- de BU dienen bij met name overledenen met een hoog inkomen goed uitgevraagd te worden;¹³
- het verdient aanbeveling om de verdeling van de schade over de diverse nabestaanden in de vaststellingsovereenkomst op te nemen. De verdeling kan gehanteerd worden zoals de Denktank deze heeft voorgesteld;
- bij samengestelde gezinnen kunnen meerdere berekeningen gemaakt worden. Hierbij geldt dat voor een kind dat woonachtig was bij (bijvoorbeeld) de moeder en niet bij de overleden vader alleen de weggevallen alimentatie en eventuele extra (out of pocket) uitgaven van de vader voor het kind worden meegenomen als gezinsinkomen voor het overlijden. Tegelijkertijd dienen deze kosten dan als BU opgenomen te worden in de berekening van het achterblijvende gezin waarin de overleden vader op dat moment woonachtig was.

16. Samenvatting

Waar het oude systeem bij de behoefteberekening uit ging van de individuele inkomenspositie van de overledene en de andere gezinsleden, gaat het nieuwe systeem uit van het gezinsinkomen. Het gezinsinkomen wordt in de situatie zonder overlijden vergeleken met het gezinsinkomen met overlijden. Deze methodiek zorgt ervoor dat de berekening makkelijker te volgen is door partijen en met name ook de nabestaanden.

Aan de nieuwe methodiek kleven echter zowel voordelen als nadelen.¹⁴

Één van de zaken die nu in de praktijk tot discussie leidt, is de opkomende voordelen (ex artikel 6:100BW). Deze worden in mindering gebracht op het gezinsinkomen met overlijden.¹⁵ Door de voordeelsverrekening op deze manier toe te passen, hebben alle overblijvende gezinsleden "nadeel" terwijl dit in de oude situatie alleen gold voor de achterblijvende partner.

In de praktijk zal moeten blijken hoe in de branche met de nieuwe methode wordt omgegaan en hoe de rechterlijke macht hier tegenaan kijkt.

¹³ In de NIBUD-tabellen is bij hogere inkomens de WNU relatief laag. Dit hangt met name samen met het gegeven dat het inkomenspatroon van mensen met een hoger inkomen meer diffuus is dan bij mensen met een lager inkomen. Dit wil echter niet zeggen dat er geen weggevallen uitgaven zijn. Deze weggevallen uitgaven vallen dan echter niet onder de norm, maar dienen specifiek te worden vastgesteld.

¹⁴ Zie pagina 7.

¹⁵ Terwijl dit voorheen verrekend werd met de schade van de achterblijvende partner. Deze achterblijvende partner leed hierdoor vaak geen schade.