

commentaar op	Gerechtshof Amsterdam 26-06-2019, ECLI:NL:GHAMS:2018:5153
datum	07-10-2019
auteur	Y. Bosschaart

## Gerechtshof Amsterdam 26-06-2019, ECLI:NL:GHAMS:2018:5153

### Aansprakelijkheidslimiet bij aansprakelijkheid personenvervoerder.

*In een uitspraak van 26 juni 2018 heeft het Gerechtshof Amsterdam zich uitgelaten over de aansprakelijkheid van een personenvervoerder jegens een reiziger die ernstig en blijvend letsel heeft opgelopen. Het gerechtshof heeft partijen in de gelegenheid gesteld zich uit te laten over de gevolgen van een recent arrest van de Hoge Raad over de aansprakelijkheidslimiet voor de onderhavige zaak. In deze annotatie wordt ingegaan op de aansprakelijkheid van de personenvervoerder, het beroep op eigen schuld (in het bijzonder de billijkheidscorrectie) en het standpunt van appelland dat de aansprakelijkheidslimiet moet worden doorbroken dan wel buiten toepassing moet worden gelaten.*

#### 1. Feiten en procesverloop

Op 8 september 2013 zijn drie vrienden, waaronder appelland en geïntimeerde, gaan varen met een open speedboot die geïntimeerde in eigendom toebehoorde. Onderweg zijn zij meerdere malen gestopt en hebben zij bier gedronken. Geïntimeerde trad op als schipper van de speedboot. Hij beschikte over het Klein Vaarbewijs 1. Op de terugweg is appelland in de speedboot van zijn zitplaats omhooggekomen en bij het passeren van een stalen brug is hij met zijn achterhoofd tegen de brug gebotst, als gevolg waarvan hij ernstig schedel-hersenletsel heeft opgelopen. Appelland is als gevolg van het ongeval volledig rolstoelgebonden, is afhankelijk van hulp bij het uitvoeren van algemene dagelijkse bezigheden en communiceert met gebruik van een communicatieapparaat. Na zijn ziekenhuisopname heeft appelland nog lange tijd in een revalidatiecentrum moeten revalideren. Geïntimeerde voer op het moment van het ongeval met een snelheid die hoger lag dan de toegestane snelheid van 6 km/uur. Uit een proces-verbaal van de ademanalyse van de adem van geïntimeerde blijkt een hoeveelheid alcohol van 635 ug/l. Ten tijde van het ongeval was geïntimeerde niet verzekerd tegen wettelijke aansprakelijkheid en geïntimeerde had tevens geen WA-verzekering voor de speedboot afgesloten. Appelland heeft geïntimeerde aansprakelijk gesteld voor het ongeval en de gevolgen daarvan. De rechtbank heeft geoordeeld dat sprake is van een vervoersovereenkomst (om niet) in de zin van artikel 8:970 BW en dat geïntimeerde jegens appelland aansprakelijk is, omdat het ongeval is veroorzaakt door omstandigheden die geïntimeerde had kunnen vermijden. Geïntimeerde voer immers te hard en bovendien is bij geïntimeerde een aanzienlijk hoog alcoholpromillage vastgesteld. De rechtbank heeft de omkeringsregel toegepast. Ten aanzien van de causale verdeling heeft de rechtbank geoordeeld dat de eigen gedragingen van appelland voor dertig procent hebben bijgedragen aan het ongeval. De rechtbank heeft geen aanleiding gezien om de billijkheidscorrectie toe te passen. Het beroep op de aansprakelijkheidslimiet van € 137.000 heeft de rechtbank gehonoreerd.

#### 2. De aansprakelijkheid van de personenvervoerder

Uit artikel 8:974 BW volgt dat de vervoerder aansprakelijk is voor schade veroorzaakt door letsel van de reiziger indien een voorval dat hiertoe leidde zich voordeed tijdens het vervoer en voor zover dit voorval is veroorzaakt door een omstandigheid die een zorgvuldig vervoerder heeft kunnen vermijden of door een omstandigheid waarvan zulk een vervoerder de gevolgen heeft kunnen verhinderen. In casu is sprake van vervoer om niet. Ook vervoer om niet valt onder het toepassingsbereik van artikel 8:974 BW. De omstandigheid dat sprake is van vervoer zonder tegenprestatie is wel een factor die wordt meegewogen bij de afweging om de verplichting tot schadevergoeding al dan niet te matigen in de zin van artikel 6:109 BW (HR 3 december 1971, ECLI:NL:HR:1971:AB6789, NJ 1972/144, m.nt. G.J. Scholten (*Gemeente Groningen/Kerssies*) en HR 11 april 1975, ECLI:NL:HR:1975:AC1932, NJ 1975/373 (*Zopp/Mijnwerkersfonds*)), tenzij de aansprakelijkheid van de vervoerder door een verzekering is gedekt (zie art. 6:109 lid 2 BW). Dat laatste is in de onderhavige zaak niet het geval. Voor aansprakelijkheid van de personenvervoerder is niet vereist dat de reiziger in een contractuele relatie staat tot de vervoerder. De reiziger die geen partij is bij de overeenkomst, heeft een directe actie jegens de vervoerder. Dit volgt uit een uitspraak van de Hoge Raad van 11 juli 2014 waarin de Hoge Raad heeft overwogen dat uit artikel 8:970 lid 1 BW volgt dat een overeenkomst tot personenvervoer kan worden aangegaan door een ander dan de reiziger zelf en dat de bepaling dat de vervoerder aansprakelijk is voor schade veroorzaakt door dood of letsel van de reiziger ten gevolge van een ongeval dat in verband met en tijdens het vervoer aan de reiziger is overkomen, van dwingend recht is. De Hoge Raad heeft geoordeeld dat dit leidt tot de conclusie dat de reiziger een vordering jegens de vervoerder kan instellen, ongeacht of hij partij is bij de vervoersovereenkomst (HR 11 juli 2014, ECLI:NL:HR:2014:1628, r.o. 3.4.2, NJ 2014/370). Dat appelland niet in een contractuele relatie staat tot geïntimeerde, staat ook in de onderhavige zaak derhalve niet aan aansprakelijkheid in de weg. Ten tijde van het ongeval voer geïntimeerde met een snelheid die hoger lag dan de toegestane snelheid van 6 km/uur. Daarnaast had geïntimeerde aanzienlijk meer alcohol genuttigd dan voor hem als schipper was toegestaan.

De rechtbank heeft de omkeringsregel toegepast. Voor toepassing van deze regel is vereist dat sprake is van een gedraging in strijd met een norm die strekt tot het voorkomen van een specifiek gevaar ter zake van het ontstaan van schade, en dat degene die zich op schending van deze norm beroept, ook bij betwisting aannemelijk heeft gemaakt dat in het concrete geval het (specifieke) gevaar waartegen de norm bescherming beoogt te bieden, zich heeft verwezenlijkt. Het hof stelt voorop dat in geschil is of sprake is van schending van een verkeers- of veiligheidsnorm die strekt tot het voorkomen van het gevaar zoals zich dat heeft verwezenlijkt. Mijns inziens is aan die voorwaarden voldaan. Beide normen strekken immers tot voorkoming van ongevallen met letsel tot gevolg. Het hof acht ook zonder toepassing van de omkeringsregel bewezen dat het ongeval is veroorzaakt door een omstandigheid die geïntimeerde als zorgvuldig vervoerder had kunnen voorkomen. Het hof oordeelt dat het te snel varen in combinatie met het achterwege laten van een waarschuwing (waartoe geïntimeerde verplicht was op grond van artikel 1.04 Binnenvaartpolitiereglement) voldoende is voor het oordeel dat geïntimeerde aansprakelijk is. Daar komt bij dat geïntimeerde in strijd met artikel 27 Scheepvaartverkeerswet te veel alcohol had gedronken. Ik kan mij vinden in de conclusie van het hof dat het ongeval is veroorzaakt door een omstandigheid die geïntimeerde als zorgvuldig vervoerder had kunnen voorkomen, zodat geïntimeerde op grond van artikel 8:974 BW aansprakelijk is.

### 3. Eigen schuld

Geïntimeerde heeft een beroep gedaan op eigen schuld aan de zijde van appellant. De rechtbank heeft geoordeeld dat de gedragingen van appellant in de causale verdeling voor dertig procent hebben bijgedragen aan het ontstaan van de schade en heeft geen aanleiding gezien om de billijkheidscorrectie toe te passen. Anders dan de rechtbank, oordeelt het hof ten aanzien van de causale verdeling dat de gedragingen van appellant voor vijftig procent aan het ontstaan van de schade hebben bijgedragen. Het hof oordeelt dat het besluit van appellant om mee te varen met geïntimeerde, terwijl hij wist dat geïntimeerde gedronken had, en de omstandigheid dat appellant kort voor het passeren van de brug omhoog is gekomen in zijn stoel en zich heeft omgedraaid, hebben bijgedragen aan het ongeval. Dat neemt naar het oordeel van het hof niet weg dat het ongeval niet had plaatsgevonden, indien geïntimeerde met de toegestane snelheid had gevaren en tijdig had gewaarschuwd. Ik kan mij vinden in het oordeel van het hof dat de gedragingen van appellant en geïntimeerde evenveel hebben bijgedragen aan het ontstaan van de schade. Het hof acht een billijkheidscorrectie ten gunste van appellant op haar plaats en oordeelt dat geïntimeerde voor 75 procent aansprakelijk is voor de schade van appellant. Ten aanzien van de toepassing van de billijkheidscorrectie weegt het hof naar mijn mening terecht mee dat appellant als gevolg van het ongeval ernstig en blijvend letsel heeft opgelopen, levenslang rolstoelgebonden is, communiceert door middel van een spraakcomputer en hulp nodig heeft bij dagelijkse handelingen. De omstandigheid dat een van beide partijen een verzekering heeft afgesloten, kan een reden vormen voor toepassing van de billijkheidscorrectie. Opvallend is dat het hof in de onderhavige zaak juist de omstandigheid dat geïntimeerde geen verzekering (voor de speedboot) heeft afgesloten, meeweegt als reden om de billijkheidscorrectie toe te passen. Ten eerste is het gebruikelijker dat de omstandigheid dat de aansprakelijk gestelde partij wel een verzekering heeft afgesloten, wordt meegewogen als omstandigheid om de billijkheidscorrectie toe te passen (*Asser/Sieburgh 6-II 2017/121*). Ten tweede brengt het oordeel van het hof op dit punt mee dat geïntimeerde voor een hoger bedrag aansprakelijk is dan het bedrag dat zijn verzekeraar zou hebben moeten uitkeren indien hij wel een verzekering had afgesloten (voor de speedboot). Dat is mijns inziens niet wenselijk (zie anders Van Wassenaer van Catwijck/Keirse/Jongeneel, *Eigen schuld en mede-aansprakelijkheid*, 2013/131). Desondanks kan ik mij vinden in het oordeel van het hof dat toepassing van de billijkheidscorrectie meebrengt dat geïntimeerde 75 procent van de schade dient te vergoeden. Dit percentage wordt mijns inziens gerechtvaardigd door de omstandigheid dat sprake is van ernstig en blijvend letsel.

### 4. De aansprakelijkheidslimiet

Op grond van artikel 8:983 BW in verband met de koninklijke besluiten van 11 maart 1991 (*Stb.* 1991, 108), 14 september 2001 (*Stb.* 2001, 415) en 24 november 2008 (*Stb.* 2008, 505) geldt een aansprakelijkheidslimiet van € 137.000. Dergelijke limieten zijn noodzakelijk om het ondernemersrisico beheersbaar te houden en vanwege de verzekerbaarheid van dat risico. Appellant betoogt dat in de onderhavige zaak de limiet doorbroken moet worden, dan wel dat het beroep op die limiet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Hij beroept zich op het Eerste Protocol bij het EVRM. Verder stelt appellant dat deze limiet, anders dan andere soortgelijke limieten in het vervoersrecht, ten onrechte niet in de loop der tijd is verhoogd, dat de limiet geen recht doet aan de omvang van de schade en dat sprake is van bewuste roekeloosheid aan de zijde van geïntimeerde. Geïntimeerde stelt dat de limiet toegepast dient te worden. Het hof stelt partijen in de gelegenheid zich uit te laten over een recent arrest van de Hoge Raad over de aansprakelijkheidslimiet bij personenvervoer (HR 18 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:729, *NJ* 2018/376) en verwijst de zaak naar de rol. Mijns inziens heeft het beroep van appellant op bewuste roekeloosheid aan de zijde van geïntimeerde, gezien het hoge alcoholpercentage en de snelheid waarmee geïntimeerde voer, een gereede kans van slagen. In dat geval kan geen geslaagd beroep worden gedaan op de aansprakelijkheidslimiet. In de genoemde uitspraak heeft de Hoge Raad helaas in het midden gelaten of de limitering van aansprakelijkheid een inbreuk op een eigendom vormt in de zin van artikel 1 Eerste Protocol EVRM. Wel heeft de Hoge Raad in de genoemde uitspraak duidelijk gemaakt dat slechts indien sprake is van bijzondere omstandigheden die niet of niet ten volle zijn verdisconteerd in de afweging van de wetgever, aanleiding kan bestaan om tot een andere uitkomst te komen dan waartoe toepassing van de wettelijke bepaling leidt en dat de wetgever reeds rekening heeft gehouden met de mogelijkheid dat een reiziger ernstig letsel oploopt en daarvan zeer ernstige gevolgen ondervindt. De ernst van het letsel is derhalve onvoldoende om de aansprakelijkheidslimiet te doorbreken dan wel deze buiten toepassing te laten. Verder oordeelde de Hoge Raad in het genoemde arrest dat er onvoldoende objectieve factoren voorhanden waren waarmee de rechter

voor het jaar 2007 de limiet kon verhogen. De Hoge Raad heeft in dit arrest specifiek overwogen dat op dat moment nog onvoldoende duidelijk was in welke mate de limieten zouden worden verhoogd bij de herziening van het CLNI-verdrag. Aangezien het CLNI-verdrag met verhoogde limieten in 2012 in werking is getreden, kan die objectieve omstandigheid, anders dan in het genoemde arrest van de Hoge Raad, in de onderhavige zaak reden vormen om de limiet te verhogen. Indien het beroep op bewuste roekeloosheid niet slaagt, acht ik de kans dan ook aanwezig dat het hof de aansprakelijkheidslimiet in de onderhavige zaak zal verhogen.