

Nieuwsbrief PS Updates - Nummer 20, 2017

Nummer 20, 2017

Redactie: Mr. H. Vorsselman, mr. drs. I. van der Zalm, mr. Y. Bosschaart en J. Stulp.

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2017:2538](#) 07-06-2017

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2017:1662](#) 30-05-2017

Rechtbank

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2017:6371](#) 14-06-2017

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2017:3031](#) 07-06-2017

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2017:3962](#) 07-06-2017

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2017:3090](#) 06-06-2017

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2017:6086](#) 06-06-2017

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2017:2019](#) 02-06-2017

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2017:5133](#) 02-06-2017

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2017:3039](#) 01-06-2017

werknemer/Nationale-Nederlanden Schadeverzekeringen N.V. en werkgeefster

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2017:4244](#) 01-06-2017

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2017:4981](#) 31-05-2017

vrouw/stichting Zuyderland medisch centrum

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2017:3436](#) 31-05-2017

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2017:4241](#) 30-05-2017

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2017:3491](#) 24-05-2017

vrouw/stichting medisch centrum Jan van Goyen-stichting Esthetisch Centrum Amsterdam

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2017:5685](#) 17-05-2017

weduwe/stichting Reinier HAGA-groep

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2017:3114](#) 17-05-2017

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2017:2701](#) 21-04-2017

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2017:3782](#) 19-04-2017

patiënte/Eye-Q-Vision B.V. en oogarts

Annotatie

[Een risicovolle onderneming.](#)

C.F. Michiels

RECHTSPRAAK

Ouders van Tristan van der Vlis zijn niet aansprakelijk voor de geleden schade van de slachtoffers van het schietincident, nu zij het schietincident op geen enkele wijze hadden kunnen zien aankomen. De verzekeraar van de ouders, Reaal, wordt in de gelegenheid gesteld om het voorshands vaststaande vermoeden dat Tristan was meeverzekerd onder de aansprakelijkheidsverzekering van de ouders, te ontkrachten.

Zaak aangespannen door slachtoffers en nabestaanden van het schietincident in Alphen aan den Rijn door Tristan van der Vlis. Zij vorderen betaling van de ouders van Tristan voor de geleden schade en hoofdelijke veroordeling van de verzekeraars (Reaal en Vivat) voor de opgelopen schade. Eisers stellen dat de ouders verwijtbaar nalatig zijn geweest door talrijke waarschuwingssignalen betreffende Tristan en zijn geestelijke toestand te negeren en niets te ondernemen om het schietincident te voorkomen.

De rechtbank zet eerst het juridisch kader uiteen voor zuiver nalaten. Er zou sprake moeten zijn van een nalaten in strijd met een wettelijke plicht of met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt. Dit kan slechts in uitzonderlijke gevallen worden aangenomen. Essentieel daarbij is dat de waarnemer concrete kennis heeft van het aanstaande of op handen zijnde gevaar (HR 22 november 1974, NJ 1975/149). Tristan woonde vanaf zijn geboorte tot aan zijn dood bij zijn ouders thuis en zijn ouders hadden dagelijks contact met hem. Toen Tristan na zijn ontslag in 2006 bij GGZ Rivierduinen, waar hij opgenomen was vanwege suïcidegevaar, weer thuis kwam wonen, bezocht hij weleens websites over de schietpartij op Columbine High School. Zijn ouders hebben dit met Tristan en met zijn behandelaars besproken. Vanaf 2007 ging het langzaamaan beter met hem, omdat hij antipsychotica en andere medicijnen slikte. Zijn ouders zijn al die tijd nauw betrokken geweest bij de behandeling van Tristan. Uit deze feiten leidt de rechtbank af dat de ouders van Tristan op geen enkele wijze het schietincident hadden moeten zien aankomen. De rechtbank oordeelt dat de ouders van Tristan niet onrechtmatig hebben gehandeld jegens eisers en dus niet aansprakelijk zijn voor de door eisers geleden schade. Hen treft geen enkel verwijt. Met

betrekking tot de meeverzekering van Tristan onder de aansprakelijkheidsverzekering van de ouders, staat voorshands vast dat hij was meeverzekerd. Reaal wordt in de gelegenheid gesteld dit te ontkrachten.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 14-06-2017

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2017:6371

Zaaknummer: C/09/515177 / HA ZA 16-86o

Rechters: L. Alwin, S.J. Hoekstra-van Vliet en R.C. Hartendorp

Advocaten: L.M. Lalji, W.A.M. Rupert en P.C. Knijp

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Strafrecht. Veroordeling voor gekwalificeerde doodslag (Posbankmoord). Benadeelde partijen worden deels niet-ontvankelijk verklaard in hun vordering met betrekking tot affectieschade en een deel van gederfd levensonderhoud.

Veroordeling voor gekwalificeerde doodslag op Alex Wiegink. De nabestaanden hebben zich gevoegd als benadeelde partijen in het strafproces. Zij vorderen verschillende schadeposten, bestaande uit overlijdensschade, overige schade, affectieschade en schade opgelopen door studievertraging. Zij voeren hiertoe aan dat het overlijden van hun man en vader een niet te beschrijven verlies is geweest. Een van de jongste kinderen kent zijn vader alleen uit de verhalen die hij van zijn familie heeft gehoord. Daarnaast tastte de familie veertien jaar lang in het duister over de dader en een mogelijk motief. De kosten voor overlijdensschade en gederfd levensonderhoud van de vrouw worden geheel toegewezen. De kinderen worden niet-ontvankelijk verklaard met betrekking tot deze post, nu de moeder in het onderhoud van de kinderen voorzag. De vordering voor vergoeding van affectieschade wordt afgewezen, omdat daarvoor voldaan moet zijn aan de vereisten voor vergoeding van shockschade en daar is geen sprake van. De rechtbank kan immers niet vooruitlopen op een eventuele wetswijziging. De kosten voor opgelopen studievertraging worden geheel toegewezen. Ook de laatste schadepost, de kosten gemaakt voor het berekenen van de overlijdensschade en forfaitaire telefoonkosten, komen volledig voor vergoeding in aanmerking.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 07-06-2017

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2017:3031

Zaaknummer: 05/881648-15

Rechters: J.J.H. van Laethem, H.P.M. Kester-Bik en M.A. Jansen-van Leeuwen

Advocaten: A.P.M.A. Laeyendecker

Wetsartikelen: 287 Sr

RECHTSPRAAK

Geen onrechtmatige publicaties van Het Parool over mogelijke banden tussen zakenlieden in de vastgoedwereld en criminelen. Een beperking op artikel 10 EVRM kan dan ook niet worden aangenomen. Vordering tot immateriële schadevergoeding wordt afgewezen.

Twee personen (eiser sub 1 en sub 2) hebben sinds 1996 een gezamenlijke vastgoedportefeuille in Amsterdam. Voor de verbouwing van hun panden schakelen zij een onderhoudsbedrijf in dat is opgericht door een persoon die enkele jaren heeft vastgezeten voor drugshandel. Een van de panden wordt verbouwd tot een luxe bovenwoning. De verhuur van alle panden van eisers loopt via een extern bedrijf. Dit bedrijf heeft op een gegeven moment de bovenwoning aan iemand verhuurd. In 2010 houdt de politie een voortvluchtige crimineel aan in deze bovenwoning en later blijkt dat hij hier enkele jaren heeft gewoond. *Het Parool* publiceert naar aanleiding van deze arrestatie een artikel met als titel: 'Huurbaas wist van niets'. In 2015 zijn eisers en een aantal andere zakenpartners geselecteerd voor de aankoop van een aantal panden die vroeger dienstdeden als politiebureaus en ook in handen waren van de Nationale Politie. Eisers hebben de panden gekocht. In januari 2016 voeren eisers een gesprek met een van de verslaggevers van *Het Parool* met het oog op mogelijke publicaties naar aanleiding van de selectie voor de aankoop van de voormalige politiebureaus. De verslaggever heeft een conceptartikel voorgelegd aan eisers en dit uiteindelijk ook gepubliceerd in *Het Parool*. Eisers vorderen in deze procedure een verklaring voor recht dat de handelingen van *Het Parool* jegens hen onrechtmatig zijn en vorderen een immateriële schadevergoeding € 10.000. Zij leggen hieraan ten grondslag dat ze ernstig verdacht zijn gemaakt door de berichtgeving van *Het Parool* en dat zij zijn aangetast in hun eer en goede naam. De rechtbank oordeelt dat de uitlatingen niet onrechtmatig zijn in de zin van artikel 6:162 BW en er dus geen beperking hoeft te worden gemaakt op de uitingvrijheid zoals neergelegd in artikel 10 EVRM. Volgens de rechtbank laten de artikelen niets anders zien dan het feit dat eisers een band hadden met een onderhoudsbedrijf en dat de eigenaar daarvan contacten had met de voortvluchtige crimineel. De vorderingen worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 07-06-2017

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2017:3962

Zaaknummer: HA ZA 16-846

Rechters: W.F. Korthals Altes

Advocaten: M.Ch. Kaaks en C. Wildeman

Wetsartikelen: 10 EVRM en 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Strafrecht. Veroordeling voor medeplegen moord in familiesfeer. De eer van de familie zou moeten worden gered en daarom moest het slachtoffer worden omgebracht. De vrouw die stiekem een relatie onderhield met het slachtoffer wordt niet-ontvankelijk verklaard in haar vordering wegens een onevenredige belasting van het strafproces en het niet tot de kring van gerechtigden behoren als bedoeld in artikel 6:108 BW. De overige nabestaanden worden niet-ontvankelijk verklaard, omdat de behandeling van de vordering een onevenredige belasting van het proces oplevert.

De nabestaanden van het slachtoffer hebben zich in hoger beroep opnieuw gevoegd als benadeelde partij voor € 7.500 aan immateriële schade. Deze vordering wordt niet-ontvankelijk verklaard, nu de behandeling ervan een onevenredige belasting van het strafproces oplevert. De andere benadeelde partij, de vrouw die een geheime relatie onderhield met het slachtoffer, valt niet onder de kring van gerechtigden zoals bedoeld in artikel 6:108 lid 2 BW en wordt ook niet-ontvankelijk verklaard in haar vordering.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 07-06-2017

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2017:2538

Zaaknummer: 20-003260-15

Rechters: M.J.H.J. de Vries-Leemans, N.J.M. Ruyters en M.L.P. van Cruchten

Wetsartikelen: 289 Sr

RECHTSPRAAK

Deelgeschil. Verzoekster is aangereden door een auto terwijl zij fietste. Ze exploiteert een boerderij voor eigen gebruik en vordert de kosten voor het inschakelen van hulp op de boerderij van de verzekeraar. Tussen partijen is debat over de vraag of de kosten die verzoekster maakt, zijn aan te merken als vermogensschade of, zoals de verzekeraar stelt, als ander nadeel. De rechtbank stelt verzoekster in het gelijk.

Verzoekster woont in haar boerderij waar zij verschillende dieren en een groentetuin onderhoudt. De boerderij heeft geen economische opbrengst, maar is voor eigen gebruik. In 2013 is verzoekster betrokken geraakt bij een verkeersongeval waarbij zij al fietsend door een automobilist is aangereden. De auto is verzekerd bij Univé. Univé heeft aansprakelijkheid voor het ongeval erkend. Sinds het ongeval is verzoekster niet meer in staat om de boerderij in haar eentje te exploiteren, zij heeft daarom iemand uit haar eigen omgeving gevraagd hierbij te helpen. Dit kost haar ongeveer € 8.000 per jaar. Verzoekster wil geen afstand doen van (een deel van) de boerderij, omdat zij van mening is dat Univé de noodzakelijke hulp moet betalen. Verzoekster verzoekt de rechtbank voor recht te verklaren dat Univé gehouden is de volledige schade te vergoeden. Tussen partijen bestaat debat over de vraag of de door verzoekster gestelde schade is aan te merken als vermogensschade of, zoals Univé stelt, als ander nadeel. Volgens de rechtbank dienen de kosten als vermogensschade te worden gekwalificeerd. Het gaat namelijk om kosten ter beperking van de immateriële schade die verzoekster lijdt. De rechtbank concludeert dat verzoekster en de boerderij onlosmakelijk met elkaar zijn verbonden en dat niet kan worden gevegd dat zij de boerderij laat inkrimpen zoals Univé wenst. Een vergoeding van € 50.000 voor immateriële schade acht de rechtbank billijk. Hierbij overweegt de rechtbank dat de schade bestaande uit kosten die worden gemaakt ter voorkoming van immateriële schade uit haar aard de immateriële schade niet kan overtreffen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 06-06-2017

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2017:6086

Zaaknummer: C-09-523194-HA RK 16-606

Rechters: M.C. van Ritsema Eck-van Drempt

Advocaten: M.P. de Witte en G. Loman

Wetsartikelen: 6:95 BW en 6:106 BW

RECHTSPRAAK

Strafrecht. Veroordeling voor poging tot doodslag en verkrachting van zijn vrouw. Gevorderde immateriële schadevergoeding wordt volledig toegewezen.

Een man wordt veroordeeld voor poging tot doodslag en verkrachting van zijn vrouw. Hij heeft haar, nadat hij haar had gedwongen om seks met hem te hebben, meerdere malen met een mes gestoken in de slaapkamer van hun huis. De vrouw heeft zich gevoegd als benadeelde partij en vordert € 8.500 aan immateriële schadevergoeding. De rechtbank wijst het gehele bedrag toe.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 06-06-2017

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2017:3090

Zaaknummer: 01/880487-15

Rechters: E. Boersma, C.A. Mandemakers en A.E. van der Eijk

Wetsartikelen: 287 Sr en 242 Sr

RECHTSPRAAK

Strafrecht. Veroordeling voor veroorzaken dodelijk ongeval door aanrijden van fietser met de auto als gevolg waarvan de fietser is komen te overlijden. Niet-ontvankelijkverklaring benadeelde partij, omdat een vaststellingsovereenkomst is gesloten.

Verdachte wordt veroordeeld voor een ernstig verkeersmisdrijf, omdat hij bij het verlaten van een parkeerterrein van een supermarkt niet goed heeft opgelet en een fietser heeft aangereden. De fietser is vervolgens komen te overlijden. Verdachte is na het ongeval doorgereden. Tussen verdachte en het slachtoffer was sprake van een langdurig conflict, maar de rechtbank acht opzet niet bewezenverklaard. De nabestaande van het slachtoffer heeft zich gevoegd als benadeelde partij, maar wordt door de rechtbank niet-ontvankelijk verklaard aangezien een vaststellingsovereenkomst tussen verdachte en de nabestaande is gesloten.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 02-06-2017

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2017:2019

Zaaknummer: 18/730185-16

Rechters: M. Brinksman, N.A. Vlietstra en J. Teertstra

Advocaten: M.W.J.M. de Man en G.J.P.M. Grijmans

Wetsartikelen: 6 WVV

RECHTSPRAAK

Strafrecht. Veroordeling moeder voor mishandeling zoon. Niet-ontvankelijkheid vordering tot schadevergoeding vader wegens gebrek aan onderbouwing.

Niet-ontvankelijkheid vordering tot schadevergoeding van vader voor zichzelf en als wettelijk vertegenwoordiger voor mishandeling van zijn twee kinderen door de moeder van de kinderen. De vordering is op geen enkele wijze onderbouwd.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 02-06-2017

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2017:5133

Zaaknummer: 03/659338-16

Rechters: V.P. van Deventer, R.A.M.M. Gijssels en W.L.J. Voogt

Advocaten: M.J. Rubberg

Wetsartikelen: 300 Sr

RECHTSPRAAK

Strafrecht. Schiedamse zedenzaak. Veroordeling voor verkrachting en beroving van een vrouw in haar auto. Een immateriële schadevergoeding van € 5.000 wordt toegewezen.

Een vrouw wordt beroofd, verkracht en aangerand door drie 15-jarige jongens, onder wie een eeneiige tweeling. De benadeelde partij heeft zich gevoegd en vordert € 1.548,83 aan materiële schade en € 15.000 aan immateriële schade. De rechtbank acht een bedrag van € 5.000 aan immateriële schadevergoeding billijk. Wat betreft de materiële posten wordt alles toegewezen behalve de kledingkosten.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 01-06-2017

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2017:4244

Zaaknummer: 10/65011-17 en 10/741048-16

Rechters: O.E.M. Leinarts, F. Aukema-Hartog en H.W. Schmidt

Advocaten: M.M. van Daalhuizen

Wetsartikelen: 242 Sr, 300 Sr en 312 Sr

RECHTSPRAAK

Verkeersongeval waarbij slachtoffer zijn auto op de rijbaan heeft gezet na een lekke band. Bestuurster van een auto ziet hem te laat en rijdt hem van achteren aan. Verzekeraar van bestuurster is aansprakelijk voor vijftig procent van de opgelopen schade, omdat het slachtoffer in aanzienlijke mate heeft bijgedragen aan het plaatsvinden van het ongeval.

Eiser, van Belgische nationaliteit, krijgt tijdens het rijden op de A58 een klapband en gaat stilstaan op de meest rechtse baan op de snelweg. Deze baan is een wisselrijstrook voor verkeer dat wil afslaan in de richting van Roosendaal. Hij gaat achter zijn auto staan om zijn reserverband uit de kofferbak te halen. Op dat moment komt er een auto aan die wil afslaan richting Roosendaal en hem vervolgens van achteren aanrijdt. Eiser loopt als gevolg van het ongeval ernstig letsel op en vordert een verklaring voor recht dat de verzekeraar van de auto die hem heeft aangereden (ZLM) aansprakelijk is voor de geleden en nog te lijden schade. ZLM stelt dat het ongeval te wijten is aan overmacht en dat sprake is van eigen schuld. Eiser had zijn auto nooit in de drukke spits op de rechter rijbaan moeten parkeren, zeker niet nu het nog donker was en er geen straatverlichting aanwezig was. De rechtbank gaat voorbij aan dit verweer en stelt dat de bestuurster van de auto die eiser aanreed voldoende afstand had moeten houden om op tijd te kunnen remmen op het moment dat zij eiser zag staan. ZLM is in beginsel gehouden tot vergoeding van de schade. Volgens de rechtbank heeft eiser in aanzienlijke mate bijgedragen aan het plaatsvinden van het ongeval en daarom oordeelt de rechtbank dat een verdeling van vijftig procent voor de te vergoeden schade billijk is. Eiser heeft nog een beroep gedaan op artikel 6:101 BW en stelt dat voor een andere verdeling moet worden gekozen vanwege de ernst van het opgelopen letsel en het feit dat zijn eigen verzekering geen dekking biedt voor de ontstane kosten. De rechtbank gaat hier niet in mee en blijft bij een verdeling van vijftig procent van de schade. ZLM dient daarom vijftig procent van de ontstane schade te vergoeden aan eiser.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 31-05-2017

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2017:3436

Zaaknummer: C/02/324743 / HA ZA 16-88o

Rechters: L.W. Louwerse

Advocaten: E.N. Spijkerman en J.C. van den Dries

Wetsartikelen: 6:101 BW en 185 WVV

RECHTSPRAAK

Strafrecht. Veroordeling voor verkrachting klasgenote en betaling immateriële schadevergoeding van € 500.

Veroordeling van een minderjarige verdachte voor verkrachting van een klasgenote in een keldergang vlakbij school. Benadeelde partij krijgt een immateriële schadevergoeding van € 500 toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 30-05-2017

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2017:4241

Zaaknummer: 10/741091-15 en 10/039435-16

Rechters: F. Aukema-Hartog, M.J.M. Marseille en S. Woudman-Bijl

Advocaten: L.A. Middelkoop

Wetsartikelen: 242 Sr

RECHTSPRAAK

Een schadevergoedingsmaatregel is niet gratieerbaar.

Appellant is in 2004 veroordeeld voor meerdere opzettelijke brandstichtingen. Hij heeft hiervoor een gevangenisstraf van vier jaar en een tbs-behandeling opgelegd gekregen. Daarnaast zijn de vorderingen van vijf benadeelde partijen toegewezen tot een bedrag van € 97.373,25. In verband met zijn schulden is appellant toegelaten tot de schuldsanering en deze is inmiddels beëindigd met een schone lei. Met het CJIB is een betalingsregeling getroffen waarbij appellant maandelijks € 25 of € 50 aflost. Appellant heeft op 25 februari 2016 een gratieverzoek ingediend. De staatssecretaris heeft dit verzoek bij brief afgewezen, omdat gratie van een schadevergoedingsmaatregel ingevolge artikel 558 Sv niet mogelijk is. Appellant vordert nu dat de Staat het gratieverzoek alsnog in behandeling neemt en de tenuitvoerlegging van de vervangende hechtenis op te schorten, zolang nog niet over het gratieverzoek is beslist. Hij voert hiertoe aan dat het geen bewuste, expliciete keuze van de wetgever is geweest om schadevergoedingsmaatregelen uit te sluiten van gratie. Het hof gaat voorbij aan deze stelling, nu uit de parlementaire geschiedenis duidelijk blijkt dat de wetgever een bewuste keuze heeft gemaakt voor de uitsluiting van schadevergoedingsmaatregelen van gratie. Het hof realiseert zich dat hierbij een onwenselijke situatie voor appellant is ontstaan, maar het ligt niet in het vermogen van het hof om hier een andere wending aan te geven.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 30-05-2017

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2017:1662

Zaaknummer: 200.194.803/01

Rechters: A. Dupain, H.J.M. Burg en H.C. Grootveld

Advocaten: M.F.P.M. Brogtrop en M.F.H. Hirsch Ballin

Wetsartikelen: 558 Sv

RECHTSPRAAK

De gemeente Oostdriel heeft onrechtmatig gehandeld door eisers geen compensatie aan te bieden voor het aanleggen van een rioolsysteem waardoor hun huis onbewoonbaar werd. Eisers stellen € 5.000 per jaar aan immateriële schade te hebben geleden voor een periode van achttien jaar. De rechtbank verwijst de zaak naar de rol.

De gemeente Oostdriel heeft aanpassingen laten uitvoeren aan het rioolstelsel zonder daarbij een regeling te treffen met eisers die het hen financieel mogelijk maakte om hun woning en/of het perceel waarop ze woonden aan te passen. De onrechtmatigheid van de handeling van de gemeente staat al vast. Nu dienen de verschillende schadeposten te worden beoordeeld. Er is vastgesteld dat een causaal verband bestaat tussen de wateroverlast en de aanleg van de persleiding in 1997. Naast een aantal materiële posten, vorderen de eisers ook immateriële schadevergoeding voor derving van woongenot en psychische stress. Eisers wonen al een aantal jaar in een caravan, omdat het wonen in hun eigen huis niet meer mogelijk is. Zij begroten de schade op € 5.000 per jaar voor de duur van achttien jaar. De rechtbank acht termen aanwezig om een vergoeding van € 10.000 toe te wijzen, maar verwijst de zaak naar de rol om partijen de mogelijkheid te geven een deskundige te benoemen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 17-05-2017

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2017:3114

Zaaknummer: 281117 / HA ZA 15-193 / 17

Rechters: R.J.J. van Acht

Advocaten: R. Aboukir en P.E. Bloemendal

Wetsartikelen: 6:106 BW

RECHTSPRAAK

Strafrecht. Veroordeling voor zware mishandeling en openlijke geweldpleging door het slachtoffer met een kettingslot tegen zijn hoofd te slaan. De dader moet een immateriële schadevergoeding van € 800 betalen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 21-04-2017

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2017:2701

Zaaknummer: 13/701674-16

Rechters: J. Knol, J.P.W. Helmonds en F. Dekkers

Advocaten: D.M. Rupert

Wetsartikelen: 302 Sr

ANNOTATIE

Een risicovolle onderneming.

C.F. Michiels

Een man breekt zijn been tijdens deelname aan een escape-room-spel. De rechtbank acht de exploitanten aansprakelijk; er zouden onvoldoende veiligheidsmaatregelen zijn genomen. Bij de beoordeling van aansprakelijkheid wegens gevaarzetting bij spellen met verrassingselementen doet zich een spanningsveld voor: exploitanten van spellen met verrassingselementen met een gevaarscheppend karakter willen enerzijds de kwaliteit van hun spel waarborgen en anderzijds (hun aansprakelijkheid bij) ongevallen voorkomen. Dit spanningsveld staat in deze annotatie centraal. Tevens doet de auteur suggesties voor de manier waarop exploitanten van dergelijke spellen een zo veilig en tegelijkertijd zo spannend mogelijk spel kunnen faciliteren. De auteur concludeert dat de beschikbaarheid van deze mogelijkheden niet wegneemt dat het grijze gebied wat betreft de onrechtmatigheid van gevaarscheppende verrassingselementen in zulke spellen, ten gevolge van het genoemde spanningsveld, blijft bestaan.

1. Inleiding

In het kader van een bedrijfsuitje heeft benadeelde, destijds 63 jaar oud, deelgenomen aan een escape-room-spel. Hierbij dienen deelnemers zichzelf door het oplossen van puzzels en raadsels binnen de tijdslimiet een uitweg te verschaffen uit de kamer(s) waarin zij zijn opgesloten. Om de spanning te verhogen, wordt gebruik gemaakt van licht- en geluidseffecten en een speciale inrichting van de kamers. Benadeelde is op een gegeven moment via een trap naar een andere kamer afgedaald. Daarbij is hij ten val gekomen en heeft hij zijn been gecompliceerd gebroken. Hij heeft de exploitanten van de escape room aangesproken voor vergoeding van de door hem geleden schade. De rechtbank heeft deze vordering tot schadevergoeding toegewezen en het beroep op eigen schuld afgewezen.

Interessant aan deze uitspraak is dat de rechtbank bij haar toepassing van de Kelderluik-criteria de exploitanten verweet onvoldoende veiligheidsmaatregelen te hebben genomen. Daarbij moet men zich bedenken dat het gebruik van verrassingselementen bij dit spel een grote rol speelt en dat het volledig informeren van deelnemers over mogelijke gevaren daarom

onwenselijk kan zijn. Escape-room-exploitanten kunnen zich hierdoor in een spagaat bevinden: enerzijds willen zij de kwaliteit van het spel waarborgen en dus het spel voorzien van een hoge mate van verrassing, wat gemiddeld genomen een grotere kans op ongevallen impliceert, anderzijds willen zij (hun aansprakelijkheid bij) ongevallen voorkomen. Deze zaak roept in meer algemene zin de vraag op of exploitanten van spellen met verrassingselementen met een gevaarscheppend karakter deze beide doelen tegelijkertijd kunnen verwezenlijken. Aannemelijk is namelijk dat er aan andere spellen met verrassingselementen met een gevaarscheppend karakter, zoals spookhuizen en hindernisbanen, soortgelijke aansprakelijkheidsrisico's kleven. Waar ligt de grens?

In deze annotatie ga ik op dit spanningsveld in. Enkele andere mogelijk interessante aspecten van deze zaak, zoals de waarde van na het ongeval genomen veiligheidsmaatregelen voor het oordeel over de onrechtmatigheid en de mogelijke werkgeversaansprakelijkheid, laat ik buiten beschouwing. Eerst behandel ik het leerstuk van de risicoaanvaarding als hulpmiddel voor een verweer tegen onrechtmatigheid of beroep op eigen schuld. Daarna komt aan bod wat 'effectief waarschuwen' precies is. Vervolgens bespreek ik het genoemde spanningsveld en verken ik de mogelijkheden van exploitanten van dergelijke spellen om een zo veilig en tegelijkertijd zo spannend mogelijk spel te faciliteren. Verder ga ik kort in op het verweer 'het ging altijd goed'. Tot slot volgt een conclusie.

2. Risicoaanvaarding als hulpmiddel voor verweer tegen onrechtmatigheid of beroep op eigen schuld

Ofschoon de exploitanten in de onderhavige zaak hierop geen beroep hebben gedaan, doet deze zaak denken aan het leerstuk van de risicoaanvaarding, wat over het algemeen wordt gedefinieerd als het zichzelf vrijwillig in een gevaarvolle situatie brengen (J.M. Smits, 'Van risicoaanvaarding en toestemming naar eigen schuld', in: W.H. van Boom e.a. (red.), *Tussen 'alles' en 'niets'*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1997, p. 213-227). Deelnemers aan een escape-room-spel nemen namelijk vrijwillig hieraan deel en weten dat het spel verschillende verrassingselementen bevat, mits zij zo goed mogelijk worden geïnformeerd zonder afbreuk te doen aan de spanning in het spel. Dergelijke verrassingselementen hebben vaak een gevaarscheppend karakter. Deelnemers stellen zich dus vrijwillig bloot aan bepaalde gevaren en aanvaarden daarmee een risico, mits de exploitant vooraf voor de gevaren heeft gewaarschuwd.

Hoewel risicoaanvaarding geen wettelijk begrip is waarop men zich 'rechtstreeks' kan beroepen, speelt het indirect een rol bij de beoordeling van onrechtmatigheid en, indien van onrechtmatigheid inderdaad sprake is, van eigen schuld aan de zijde van het slachtoffer. In casu heeft benadeelde de escape room vrijwillig betreden. Vooraf heeft een mondelinge

veiligheidsinstructie plaatsgevonden (zie r.o. 3.5), maar het is onbekend in hoeverre de inhoud hiervan heeft geleid tot bewustwording van de gevaren door benadeelde. Er kan dus niet met zekerheid worden gesteld dat hier sprake was van risicoaanvaarding.

De Hoge Raad heeft het bestaan van risicoaanvaarding als zelfstandige rechtsfiguur bij sport- en spelsituaties verworpen in het arrest *Dekker/Van der Heide*, in welke zaak een voetballer zijn tegenstander had nagept (HR 28 juni 1991, *NJ* 1992/622; zie ook HR 21 oktober 1988, *NJ* 1989/729, m.nt. C.J.H. Brunner). De Hoge Raad overwoog, kort gezegd, dat hetgeen men daarmee probeert te bereiken opgaat in de vraag naar de onrechtmatigheid en de beoordeling van eigen schuld. Behalve dat een beroep op risicoaanvaarding slechts zou kunnen functioneren als hulpmiddel bij een verweer tegen onrechtmatigheid van gevaarzetting of een beroep op eigen schuld, zou een geslaagd beroep op risicoaanvaarding wellicht ook onrechtvaardig zijn, daar risicoaanvaarding de afwijzing van (de volledige) aansprakelijkheid impliceert (zie A.S. Hartkamp & C.H. Sieburgh, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 6. Verbintenissenrecht. Deel II. De verbintenis in het algemeen*, Deventer: Kluwer 2013/125). Een partij kan het echter wel opnemen in zijn verweer omtrent de schending van een zorgvuldigheidsnorm of eigen schuld. In dit verband is relevant het zogenoemde *Skeeler*-arrest (HR 25 november 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU4042, *NJ* 2007/141, m.nt. C.J.H. Brunner), waarin de Hoge Raad oordeelde dat de organisator van een skeelercursus aansprakelijk was voor een dodelijk ongeval als gevolg van het niet dragen van een beschermingshelm. De vrijwillige blootstelling aan het risico van een val had namelijk geen bevrijding van de verplichting tot het nemen van adequate veiligheidsmaatregelen tot gevolg. In de lijn van dit arrest zou risicoaanvaarding door benadeelde in de onderhavige zaak geen bevrijding van de genoemde verplichting impliceren.

In casu hebben de exploitanten van de escape room na het incident de nodige veiligheidsmaatregelen genomen: het onderste deel van de trap heeft een armleuning en antislipstrips op de treden gekregen, de laatste traprede van dit deel is wit geverfd, de positie van de bouwlampen is aangepast en één rookmachine is vervangen door een zogenoemde vulkaanmachine. Of uit het feit dat naderhand maatregelen zijn getroffen, onrechtmatige gevaarzetting mag worden afgeleid, laat ik zoals gezegd in het midden. De rechtbank gaat ter beoordeling van de bezwaarlijkheid om gepaste veiligheidsmaatregelen te treffen, in r.o. 3.15 slechts kort in op dit vraagstuk. Desalniettemin is dit een interessant vraagstuk, wat onder meer in een recent artikel van Bosschaart wordt behandeld (Y. Bosschaart, “Achteraf is het makkelijk praten” – Over het meewegen van gedragingen ex post bij het beantwoorden van de aansprakelijkheidsvraag, *AV&S* 2017, afl. 2, p. 4-10).

3. Effectieve veiligheidsmaatregelen

Om te verkennen welke mogelijkheden exploitanten hebben om een zo veilig en tegelijkertijd zo spannend mogelijk spel te faciliteren, is het noodzakelijk om in te gaan op wat voor maatregelen men in abstracte zin zou moeten nemen om ongevallen te voorkomen. Vervolgens rijst de vraag welke veiligheidsmaatregelen exploitanten van spellen met verrassingselementen dienen te nemen. Hoe kunnen zij waarschuwen voor de gevaren van het spel zonder afbreuk te doen aan die elementen? In zijn noot bij het *Jetblast*-arrest geeft Hartlief aan dat volgens de Hoge Raad in gevaarscheppende situaties de effectiviteit van waarschuwingen van belang is (T. Hartlief, 'Kelderluik revisited. De kracht van een waarschuwing', AA 2004, afl. 12, p. 866-873; HR 28 mei 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO4224, NJ 2005/105, m.nt. C.J.H. Brunner). Deze moeten dus daadwerkelijk leiden tot het gewenste gedrag. Daarnaast geeft hij aan dat deze effectiviteit evengoed een rol zou moeten spelen bij andere soorten veiligheidsmaatregelen.

Voorts stelt hij dat welke zorg van de gevaarschepper mag worden verlangd, afhangt van de verwachtingen over en weer. In het geval van een escape room zou een bezoeker ervan uit mogen gaan dat hij geen bijzonder gevaar loopt. Tegelijkertijd zou een exploitant kunnen verwachten dat bezoekers zich niet op een onvoorzichtige manier gedragen. Mochten bezoekers zich doorgaans onvoorzichtig gedragen en een exploitant heeft hier weet van, dan kan dat volgens Hartlief tot een verdergaande zorgplicht leiden. Dit is in casu niet aan de orde, omdat er voorafgaand aan het ongeval zagezegd nooit iemand van de desbetreffende trap was gevallen. Ook zou een exploitant van een spel met verrassingselementen mogen verwachten dat een bezoeker wil worden verrast, aangezien diegene bewust meedoet aan het spel en de verrassingen het spel juist zo leuk maken. Hierbij kan als kanttekening worden geplaatst dat het onwaarschijnlijk is dat een bezoeker wil worden verrast op het moment dat hij een trap afloopt. Daarentegen wil hij zich zo veel mogelijk in de 'enge' setting van het escape-room-spel blijven bevinden. Binnen deze grenzen zou de mate van verrassing tijdens het lopen op zo'n trap zich mijns inziens moeten bevinden.

4. Het spanningsveld tussen kwaliteit en veiligheid

Ik ben van mening dat de exploitant van een spel met verrassingselementen bij de inrichting van zijn spel moet afwegen hoe belangrijk elk afzonderlijk verrassingselement is en wat voor gevaar elk element met zich brengt. Er valt dus in mijn optiek een onderscheid te maken tussen verschillende verrassingselementen. In het geval van een escape room kan een slecht verlichte kamer bijdragen aan de spanning van het spel. Op zichzelf lijkt hier geen sprake van onrechtmatige gevaarzetting. Op het moment dat de vloer van deze kamer bijvoorbeeld besmeurd zou zijn met groene zeep om de deelnemers te verrassen, zou men dit wellicht kunnen zien als onnodig gevaarscheppend en daarmee onrechtmatig. Wat ik hiermee wil aangeven, is dat er een grijs gebied is wat betreft de onrechtmatigheid van gevaarscheppende

verrassingselementen in zo'n spel. Dit grijze gebied wordt veroorzaakt door het spanningsveld tussen enerzijds de wenselijkheid van verrassingselementen binnen het spel die in meerdere of mindere mate een gevaar zouden kunnen opleveren, en anderzijds de waarborging van de veiligheid van de deelnemers. Mijns inziens leidt het bestaan van dit grijze gebied ertoe dat de omstandigheden van het geval een grote rol dienen te spelen bij de aansprakelijkheidsbeoordeling van ongevallen in escape rooms.

De exploitant zal in de praktijk een optimale mix van veiligheid en spanning moeten faciliteren om zo winstgevend mogelijk te zijn. Ik doe verschillende suggesties voor de manier waarop exploitanten dit streven vorm kunnen geven. Ten eerste zou hij het ene verrassingselement van nagenoeg gelijke noodzakelijkheid of kwaliteit, maar met een kleiner gevaar, moeten prefereren boven het andere. Ook zou hij kunnen nadenken over de momenten waarop in het spel verrassingselementen worden gebruikt; indien een deelnemer zich binnen een ruimte dient te verplaatsen, en des te meer wanneer hij naar een andere ruimte dient te gaan, lijkt het gevaar dat een verrassingselement tot gevolg heeft, namelijk een verkeerde manoeuvre, groter dan wanneer hij stilstaat. In casu hadden de exploitanten beter over de gevaarschepping van verrassingselementen bij het afdalen van een trap moeten nadenken en hiernaar moeten handelen. Daarnaast zouden bij de instructie voorafgaand aan het spel deelnemers zo concreet mogelijk moeten worden geïnformeerd zonder belangrijke verrassingen prijs te geven. Tot slot zou het aanbrengen van fysieke waarschuwingen binnen het spel, zoals in casu bijvoorbeeld lichtgevende (slip)strips, moeten worden overdacht.

5. '... maar het ging altijd goed'

Dit spanningsveld is niet het enige interessante aspect van deze zaak. Zo zou men zich kunnen afvragen wat de waarde is van het argument van de exploitanten dat 'zowel vóór als na het ongeluk vele duizenden mensen veilig de bewuste trap afgelopen hebben' (r.o. 3.7), oftewel dat het buiten dit ene ongeval om altijd goed ging. De rechtbank veegde dit argument van tafel en achtte een dergelijk ongeval allerm minst uitzonderlijk (r.o. 3.14). Heeft dit gegeven dan geen enkele waarde? Men zou kunnen stellen dat dit iets zegt over de voorzienbaarheid van het ongeval, wat samenhangt met een van de Kelderluik-factoren, namelijk de grootte van de kans dat uit de niet-inachtneming van de vereiste oplettendheid en voorzichtigheid een ongeval ontstaat (HR 5 november 1965, NJ 1966/136). Indien in casu zou zijn geoordeeld dat de exploitanten de kans op een dergelijk ongeval redelijkerwijs niet konden voorzien, zou het oordeel dat zij meer passende veiligheidsmaatregelen hadden moeten nemen om een dergelijk ongeval te voorkomen, kant noch wal raken. Tegen dit verweer zou kunnen worden aangevoerd dat een trap een inherent gevaar met zich brengt, namelijk dat een persoon vanwege het hoogteverschil kan vallen. Er is dus in geval van een trap altijd een (kleine) kans op een ongeval. Deze kans wordt vergroot op het moment dat verrassingselementen nabij de

trap worden geplaatst, zoals in de onderhavige zaak het geval was. Hoewel de kans op een dergelijk ongeval, gezien het verweer, klein is, zou ik dan ook niet willen concluderen dat deze nagenoeg gelijk is aan nul. In het licht van de grote ernst van de gevolgen die gepaard kan gaan met de val van een trap, lijken veiligheidsmaatregelen, indien niet te bezwaarlijk, vereist. In mijn optiek zou het genoemde verweer wel degelijk een rol moeten spelen bij de beoordeling van de kans op een dergelijk ongeval, maar zou dit dus niet direct de onrechtmatigheid van de gevaarstelling kunnen wegnemen. Dit zou resulteren in een motief voor exploitanten om de risico's van hun spel voor de veiligheid van de deelnemers zo goed mogelijk in kaart te (laten) brengen.

6. Conclusie

De beschikbaarheid van de mogelijkheden om een optimale mix van veiligheid en spanning te bereiken, neemt niet weg dat het grijze gebied wat betreft de onrechtmatigheid van gevaarscheppende verrassingselementen, ten gevolge van het spanningsveld tussen de noodzakelijkheid van (gevaarscheppende) verrassingen en de veiligheid van de deelnemers bij spellen met verrassingselementen, blijft bestaan. In deze noot heb ik dan ook meer gepoogd dit probleem te identificeren dan het op te lossen. Gezien de, bij mijn weten, afwezigheid van literatuur en verdere jurisprudentie over dit specifieke spanningsveld, lijkt dit op zijn plaats. Al met al blijft een spel met inherente, gevaarscheppende verrassingselementen, en in het bijzonder een escape room, zowel voor deelnemers als exploitanten een risicovolle onderneming.

RECHTSPRAAK

werknemer/Nationale-Nederlanden Schadeverzekeringen N.V. en werkgeefster

Oorzaak ongeval staat niet vast zodat niet kan worden vastgesteld of aan zorgplicht is voldaan. Dat X B.V. heeft nagelaten onderzoek te doen komt voor haar rekening en risico. Aansprakelijkheid X B.V. bij arbeidsongeval vastgesteld.

Feiten Werknemer is op 23 maart 2009 aangevangen met het uitvoeren van werkzaamheden voor X B.V. Werknemer was door X B.V. ingeleend van Stutt Uitzendgroep en tewerkgesteld op een bouwplek te Cuijk. Op 18 november 2010 heeft werknemer tijdens de uitvoering van zijn werkzaamheden letsel opgelopen. Tijdens het opruimen van losse stempels is een houten balk op zijn onderrug gevallen. In het ziekenhuis is geconstateerd dat een ruggenwervel gebroken was. Op of omstreeks 14 februari 2011 heeft X B.V. werknemer benaderd om terug te komen op de bouw. Tegen beter weten in heeft werknemer het aanbod aanvaard. Na enige tijd bleek het werk in de bouw echter te zwaar te zijn, gelet op de beperkingen van werknemer als gevolg van het ongeval. Bij brief van 9 augustus 2011 heeft werknemer X B.V. aansprakelijk gesteld voor zijn geleden en nog te lijden schade op grond van artikel 7:658 BW. De aansprakelijkstelling werd door X B.V. doorgeleid naar Nationale-Nederlanden, haar aansprakelijkheidsverzekeraar. In reactie daarop heeft Nationale-Nederlanden per e-mail van 4 januari 2012 laten weten de aansprakelijkheid af te wijzen. Werknemer verzoekt de kantonrechter onder meer voor recht te verklaren dat X B.V. aansprakelijk is voor het ontstaan van het bedrijfsongeval op 18 november 2010 en dat X B.V. en Nationale-Nederlanden gehouden zijn de dientengevolge door werknemer geleden en nog te lijden schade te vergoeden. *Oordeel* Getuigenverklaringen en de inhoud van het ongevalsformulier wijzen erop dat er op 18 november 2010, toen werknemer werkzaamheden uitoefende voor X B.V., een arbeidsongeval heeft plaatsgevonden, erop neerkomende dat er een balk op de rug van werknemer is gevallen. X B.V. heeft onder meer nagelaten na de melding van het arbeidsongeval van 18 november 2010 de plaats van het ongeval te onderzoeken en de op het dak aanwezige Poolse werknemers te horen. Ook is er (kort na het ongeval) geen ongevalsrapportage opgemaakt en de Arbeidsinspectie is niet ingeschakeld. Aldus zijn er geen

gegevens voorhanden die kunnen ontkrachten dat het arbeidsongeval heeft plaatsgevonden. Dat komt voor rekening en risico van Nationale-Nederlanden en X B.V. aangezien het op de weg van X B.V. had gelegen kort na het ongeval een ongevalsrapportage op te maken en de Arbeidsinspectie in te schakelen. Ook heeft werknemer met de verklaringen van artsen en de verwijsbrief van zijn huisarts aangetoond dat hij door het ongeval pijn heeft ondervonden en letsel heeft opgelopen, hetgeen impliceert dat hij schade heeft geleden. Dat de aard en omvang van de schade door werknemer in deze procedure niet is gespecificeerd, is voor de beslissing op het verzoek zoals dat voorligt, niet van belang. Op grond van het voorgaande is de kantonrechter van oordeel dat werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade heeft geleden, zoals bedoeld in artikel 7:658 BW. Met de weergegeven veiligheidsmaatregelen heeft Nationale-Nederlanden naar het oordeel van de kantonrechter onvoldoende gesteld dat X B.V. aan haar zorgplicht zoals bedoeld in artikel 7:658 lid 1 BW heeft voldaan. Daarbij is van belang dat de veiligheidsmaatregelen die X B.V. volgens Nationale-Nederlanden heeft genomen voor een belangrijk deel niet specifiek zagen op de werkzaamheden die werknemer op de dag van het ongeval verrichtte. Daarnaast is bij de beoordeling van de wijze waarop en de mate waarin X B.V. aan haar zorgplicht heeft voldaan, van belang dat niet duidelijk is geworden door welke oorzaak de balk op de rug van werknemer terecht is gekomen. Dat de oorzaak van het ongeval niet is vastgesteld en niet meer kan worden vastgesteld komt daarom voor risico en rekening van X B.V. Dit brengt met zich dat aan de hand van de veiligheidsmaatregelen zoals deze door X B.V. zouden zijn genomen, niet kan worden vastgesteld dat zij aan haar zorgplicht, gericht op het voorkomen van dat ongeval, heeft voldaan. Vorenstaande betekent dat X B.V. ten opzichte van werknemer aansprakelijk is voor de gevolgen van het hem overkomen arbeidsongeval. De gevraagde verklaring voor recht wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 01-06-2017

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2017:3039

Zaaknummer: 5270310

Rechters: E.J.C. Adang

Advocaten: A.J.E. Verschuren en C.W. Gijsbers

Wetsartikelen: 7:658 BW en 7:954 lid 6 BW

RECHTSPRAAK

vrouw/stichting Zuyderland medisch centrum

Het Zuyderland ziekenhuis is niet aansprakelijk op grond van artikel 6:77 BW voor het gebruik van PIP-borstimplantaten. De rechtbank acht de toerekening onredelijk, gezien het feit dat de implantaten een CE-keurmerk hadden, waarop het ziekenhuis mocht vertrouwen.

Feiten In oktober 2003 worden bij de vrouw in (de rechtsvoorganger van) het Zuyderland ziekenhuis op medische gronden borstimplantaten van fabrikant Poly Implant Prothèse (PIP) ingebracht. Deze implantaten waren voorzien van een CE-keurmerk klasse III. De vrouw ontwikkelt in de jaren daaropvolgend diverse lichamelijke klachten. In januari 2011 roept het ziekenhuis de vrouw voor periodieke controle op, waaraan zij geen gevolg geeft. In januari 2012 laat het ziekenhuis een persbericht uitgaan met daarin het advies de PIP-implantaten te laten verwijderen. In november 2012 komt het tot een onderzoek door een plastisch chirurg, die de vrouw tot verwijdering van de implantaten adviseert. Bij een echografie later die maand worden aanwijzingen gevonden voor een lekkage rechts en een laesie links. In december 2014 worden de implantaten verwijderd en vervangen door andere implantaten. Hierbij wordt geconstateerd dat het linker implantaat inderdaad lekte. De vrouw stelt vervolgens het Zuyderland ziekenhuis aansprakelijk op grond van artikel 6:77 BW, stellende dat het ziekenhuis bij de uitvoering van de medische behandelingsovereenkomst gebruik heeft gemaakt van zaken die ongeschikt zijn voor het medisch doel waarvoor zij zijn gebruikt, te weten de PIP-implantaten waarin industriële siliconen verwerkt waren in plaats van medische siliconen. Zij vordert in de onderhavige procedure een voorschot van € 10.000. *Oordeel* Partijen twisten in de kern over de vraag of de tenzij-bepaling van artikel 6:77 BW in deze kwestie toepassing vindt en daarmee dus of het (gelet op de inhoud en strekking van de rechtshandeling waaruit de verbintenis voortspuit, de in het verkeer geldende opvattingen en de overige omstandigheden van het geval) al dan niet redelijk is de tekortkoming in de uitvoering van de medische behandelingsovereenkomst als gevolg van het gebruik van de gebrekkige implantaten aan het Zuyderland ziekenhuis toe te rekenen. De vrouw acht toerekening redelijk en voert hiertoe aan: - dat de producent en importeur van de implantaten geen verhaal bieden, nu deze failliet zijn; - dat het gaat om een redelijk grote letselschade, die

niet wordt vergoed door haar ziektekostenverzekeraar; - dat zij zich ook niet tegen deze schade kan verzekeren; - dat zich relatief weinig patiënten met klachten over de PIP-implantaten bij het Zuyderland ziekenhuis hebben gemeld, en daarom de claims op het ziekenhuis zullen meevallen; - dat het ziekenhuis (wel) is verzekerd; - dat de keuze voor het gebruik van PIP-implantaten door het ziekenhuis is gemaakt en dat zij op die keuze geen invloed had; - dat het ziekenhuis de nodige zorg dient te verlenen met betrekking tot en kennis dient te hebben van de producten die worden gebruikt bij de uitvoering van de overeenkomst; - dat het ziekenhuis een overeenkomst met de producent had; - dat het ziekenhuis als importeur moest worden beschouwd; - dat het ziekenhuis de deskundigheid en gelegenheid had de op grote schaal ingekochte implantaten te onderzoeken; - dat het ziekenhuis niet blind mocht afgaan op het verstrekte CE-keurmerk; - dat de implantaten zijn geplaatst op medische (niet cosmetische) gronden; - dat het ziekenhuis op de hoogte had kunnen zijn van het gebrek aan de gebruikte implantaten. De rechtbank memoreert de parlementaire geschiedenis en behandelt puntsgewijs de argumenten van de vrouw, maar gaat niet wezenlijk met haar mee. De rechtbank laat meewegen dat het Zuyderland ziekenhuis niet wist en ook niet behoefde te weten van het gebrek in de implantaten, dat de implantaten voorzien waren van een CE-keurmerk waarop het ziekenhuis mocht vertrouwen, dat het keurmerk destijds door PIP is verkregen door fraude (waar het ziekenhuis uiteraard geen weet van had) en dat het Zuyderland geen financieel voordeel heeft behaald door het gebruik van dit type implantaten. De rechtbank concludeert dat er geen rechtvaardiging bestaat om het beweerde gebrek van de implantaten op de voet van artikel 6:77 BW aan het ziekenhuis toe te rekenen (en komt niet toe aan de vragen of de implantaten gebrekkig waren en of de gezondheidsklachten van de vrouw in oorzakelijk verband staan met de gebruikte implantaten). De rechtbank wijst de vordering af. *mr. dr. R.P. Wijne*

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 31-05-2017

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2017:4981

Zaaknummer: C/03/224122/ HA ZA 16-452

Advocaten: R.M.W.H. Bedaux en M.J.J. de Ridder

Wetsartikelen: 6:77 BW

RECHTSPRAAK

vrouw/stichting medisch centrum Jan van Goyen-stichting Esthetisch Centrum Amsterdam

Een medisch centrum is niet aansprakelijk op grond van artikel 6:77 BW voor het gebruik van PIP-borstimplantaten. De rechtbank acht de toerekening onredelijk, gezien het feit dat de implantaten een CE-keurmerk hadden, waarop het ziekenhuis mocht vertrouwen. Het medisch centrum is ook niet aansprakelijk op grond van het ontbreken van informed consent, omdat de benadeelde vrouw haar stelling daaromtrent onvoldoende onderbouwt.

Feiten In maart 1999 heeft een vrouw een borstvergrotende operatie ondergaan. Daarbij zijn zogeheten M-implantaten ingebracht, afkomstig van fabrikant Poly Implant Prothèse (PIP). In 2010 werd in Frankrijk vastgesteld dat PIP bij de productie van implantaten industriële siliconen gebruikte in plaats van voor medisch gebruik goedgekeurde siliconen. In 2012 heeft de Inspectie voor de Gezondheidszorg aan vrouwen die vóór 2001 PIP-borstimplantaten hebben gekregen geadviseerd zich te laten controleren. In augustus 2012 heeft de vrouw haar PIP-implantaten laten verwijderen en laten vervangen door andere implantaten. Bij die operatie bleek dat de rechterprothese vochtig was, dat uit de rechterborst van de vrouw een gelige troebele vloeistof vrijkwam en dat bij het op spanning brengen van het implantaat een kleine opening werd gezien. In 2016 is bij de vrouw het ASIA syndroom (Autoimmune/Autoinflammatory Syndrome Induced by Adjuvants) gediagnosticeerd. Voorafgaand aan de operatie in 1999 heeft de vrouw een gesprek gehad met de uitvoerend plastisch chirurg. Naar aanleiding van dat gesprek heeft de vrouw een toestemmingsformulier voor de operatie ondertekend. In het formulier was onder andere opgenomen dat lekkage in een enkel geval kon optreden. Het medisch centrum is volgens de vrouw tekortgeschoten in de nakoming van de met haar gesloten geneeskundige behandelingsovereenkomst, primair wegens het gebruik van een ongeschikte hulpzaak (als bedoeld in art. 6:77 BW), subsidiair wegens schending van de informatieplicht en het ontbreken van informed consent. De vrouw stelt het medisch centrum aansprakelijk en vordert een verklaring voor recht en schadevergoeding. *Oordeel Gebruik gebrekkige hulpzaak* De rechtbank gaat ervan uit dat de

gebruikte implantaten hulpzaken zijn in de zin van artikel 6:77 BW. De rechtbank stelt voorts de gebrekkigheid van de gebruikte implantaten vast. De implantaten behoren immers tot een productgroep (PIP-implantaten) waarvan bekend is dat deze een verhoogde kans heeft op scheuren en lekken. De rechtbank oordeelt vervolgens dat de hoofdregel van artikel 6:77 BW inhoudt dat de door het gebruik van een ongeschikte hulpzaak ontstane tekortkoming wordt toegerekend aan de schuldenaar. Dit is anders indien dit, gelet op de strekking van de rechtshandeling waaruit de verbintenis voortspuit, de in het verkeer geldende opvattingen en de overige omstandigheden van het geval, onredelijk zou zijn. Aldus moet worden gezien of het medisch centrum een beroep op die uitzondering toekomt, zoals het betoogt. De stelplicht en de bewijslast liggen bij het medisch centrum. De rechtbank concludeert dat het in dit geval niet redelijk is de tekortkoming toe te rekenen aan het medisch centrum. Zij overweegt daartoe het volgende: - Uitgangspunt in deze procedure is dat er sprake is van een voor deskundige gebruikers in 1999 niet te onderkennen gebrek. Pas in 2010 is de fraude door PIP met de vulling van de implantaten aan het licht gekomen. - Hoewel de keuze voor het merk en het type bij de arts lag, een argument voor toerekening, is dat in dit geval onvoldoende voor toerekening. De bij de arts te veronderstellen deskundigheid behoefde in de gegeven omstandigheden – waarin de arts niet alleen onbekend was met de aan de hulpzaak verbonden risico's, maar evenmin hiervan op de hoogte behoefde te zijn – geen betrekking te hebben op het verhoogde risico op scheuren van de implantaten. De implantaten waren bovendien voorzien van een CE-keurmerk. Een hulpverlener mag er dan in beginsel op vertrouwen dat het hulpmiddel veilig is, tenzij er concrete aanwijzingen voor het tegendeel bestaan, maar daarvan is niet gebleken. - Hoewel een verzekering een argument kan zijn voor toerekening, baat dat de vrouw in dit geval niet. Onweersproken is gebleven dat het medisch centrum niet verzekerd is. - Hoewel de eenvoud van het verhaal op de producent een argument voor toerekening kan zijn, gaat dat in dit geval niet op. De producent is failliet, wat betekent dat de vrouw de producent niet kan aanspreken, maar het medisch centrum ook niet. - Omdat er in dezen sprake was van een voor de arts niet te onderkennen gebrek, kon de arts niet instaan voor het gebruik van een niet-gebrekkige zaak. Dit kwalificeert de verbintenis volgens de rechtbank tot een inspanningsverbintenis en bij een dergelijke verbintenis bestaat minder ruimte voor toerekening dan bij een resultaatsverbintenis. De gebruikte implantaten werden veel gebruikt en waren destijds 'state of the art' (wanneer zij waren gevuld met de juiste siliconengel). Voor de kwaliteit van de hulpzaak was de hulpverlener destijds afhankelijk van de producent. De aard van de verbintenis kan onder deze omstandigheden geen argument voor toerekening zijn. - Dat het medisch centrum haar activiteiten heeft vergroot door gebruik te maken van implantaten kan een argument zijn voor toerekening, maar is in het licht van het voorgaande van onvoldoende gewicht. Bovendien zou toerekening een remmend effect kunnen hebben op de ontwikkeling van nieuwe behandelmethoden.

Informed consent De vrouw stelt dat zij voorafgaand aan de operatie onvoldoende is geïnformeerd over de gezondheidsrisico's die kleven aan siliconenimplantaten, meer specifiek dat als zij zou zijn ingelicht over de mogelijkheid van doorzweten van siliconenimplantaten, zij had afgezien van de operatie of had gekozen voor een andere soort implantaten. De rechtbank hecht waarde aan het ondertekende toestemmingsformulier. Daaruit volgt dat de vrouw kennis heeft genomen van de mogelijkheid van blootstelling aan siliconen door lekkage, en dat dat kennelijk voor haar niet bezwaarlijk was (blijkens ondertekening), wat volgens de rechtbank impliceert dat als zij zou zijn gewezen op de mogelijkheid van blootstelling aan siliconen door zweten, haar dat niet van de operatie zou hebben doen afzien. Als de vrouw meent dat zij meer in algemene zin over de gezondheidsrisico's had moeten worden geïnformeerd, dan heeft zij nagelaten te concretiseren over welke risico zij geïnformeerd had moeten worden. Aldus heeft de vrouw haar stelling dat het medisch centrum niet heeft voldaan aan de informatieplicht van artikel 7:448 onvoldoende onderbouwd. De rechtbank wijst de vordering van de vrouw af en komt niet toe aan de vraag of de klachten van de vrouw in causaal verband staan met de aangetroffen siliconen in haar lichaam. *mr. dr. R.P. Wijne*

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 24-05-2017

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2017:3491

Zaaknummer: C/13/608373/ HA ZA 16-510

Advocaten: mr. J.E. van Oers en M.J.J. de Ridder

Wetsartikelen: 6:77 BW en 7:448 BW

RECHTSPRAAK

weduwe/stichting Reinier Haga-groep

Een man komt te overlijden in het ziekenhuis; de doodsoorzaak is niet zeker. De weduwe vordert een verklaring voor recht en een schadevergoeding. De rechtbank oordeelt dat de betrokken SEH-arts en een van de betrokken chirurgen onzorgvuldig hebben gehandeld. De rechtbank past het leerstuk van de proportionele aansprakelijkheid toe (bepaling attributieve risico). Op verzoek van partijen schat de rechtbank op basis van de beschikbare gegevens en haar intuïtief oordeel het vergoedingspercentage op zestig procent.

Feiten Op 26, 27 en 28 oktober 2013 meldt een man, bij wie in het verleden een niertumor is verwijderd met een ileus (verkleving van de darm) als restgevolg, zich op de afdeling spoedeisende hulp van het ziekenhuis. Op 28 oktober 2013 wordt hij opgenomen. Hij is dan inmiddels gedehydrateerd en er is sprake van een beginnende ileus. Op 30 oktober 2013 wordt hij succesvol aan de ileus geopereerd. Hij wordt als PACU-patiënt (post anesthesie care unit) opgenomen op de intensive care. Op 31 oktober 2013 wordt hij van de intensive care overgeplaatst naar de afdeling chirurgie. Op deze afdeling gaat het al snel niet goed met de man. Op 4 november 2013 overlijdt hij. In het obductieverslag staat dat de patiënt waarschijnlijk is overleden aan een hartinfarct als gevolg van een gebrek aan zuurstof, dat het gevolg was van ademhalingsproblemen door een longontsteking en COPD. In totaal zijn vijf artsen betrokken: de SEH-arts, chirurg 1, chirurg 2, een arts-assistent en een assistent in opleiding chirurgie. De weduwe dient vervolgens een klacht in bij het ziekenhuis; de klachtencommissie oordeelt dat zeven van de dertien klachtonderdelen gegrond zijn. Tegen alle vijf de artsen heeft de weduwe ook klachten ingediend bij het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (RTG). De klachten tegen chirurg 1, de arts-assistent en de assistent in opleiding chirurgie worden afgewezen. De klachten tegen chirurg 2 en de SEH-arts worden op onderdelen gegrond verklaard. Beiden krijgen de maatregel van waarschuwing opgelegd. In het buitengerechtelijk traject wordt op gezamenlijk verzoek van partijen door twee deskundigen een deskundigenonderzoek verricht naar de gang van zaken rondom de behandeling van de overleden man. Beide deskundigen zijn van mening dat opname op een

medium of intensive care-afdeling voor de hand had gelegen en dat het consult van een intensivist of internist had moeten worden gevraagd. Tevens twijfelen beide deskundigen aan de doodsoorzaak die de patholoog-anatoom heeft vastgesteld. De weduwe spreekt het ziekenhuis aan en vordert een verklaring voor recht, vergoeding van de begrafenis kosten, buitengerechtelijke kosten en proceskosten. *Oordeel* De rechtbank schetst het juridisch kader en constateert dat het RTG over hetzelfde feitencomplex heeft geoordeeld, over dezelfde stukken beschikte – inclusief de deskundigenrapporten – en op basis van dezelfde verwijten heeft beslist die in deze procedure zijn geformuleerd door de weduwe. In deze procedure zijn geen nadere gegevens toegevoegd dan die waarover de beide deskundigen beschikten. Vervolgens beoordeelt de rechtbank per dag(deel) en per arts – het oordeel van de tuchtrechter expliciet ter sprake brengend – of de artsen hebben gehandeld in strijd met wat van hen verwacht mocht worden. In een tussenconclusie stelt de rechtbank vast dat de SEH-arts en chirurg 2 verwijtbaar hebben gehandeld. De SEH-arts heeft verwijtbaar gehandeld door de man op 27 oktober 2013 niet op te nemen ter onderzoek en behandeling. Aan chirurg 2 kan worden verweten dat zij, nadat zij bekend raakte met de uitslag van de CT-scan (die op 3 november 2013 om 17.51 uur beschikbaar was), geen intensivist heeft geraadpleegd en de man evenmin heeft laten opnemen op de IC-afdeling van het ziekenhuis. Daarna komt de rechtbank toe aan de beoordeling van het causaal verband. Zij vat de onzekerheden in deze zaak samen. Het betreft: - de vraag of de patiënt na afloop van de operatie in een betere lichamelijke conditie zou hebben verkeerd wanneer hij op 27 oktober 2013 direct zou zijn gerehydreerd (en als gevolg daarvan eerder beeldvormend onderzoek zou hebben kunnen plaatsvinden en hij eerder zou zijn geopereerd); - de vraag of de hiervoor genoemde potentieel verslechterde lichamelijke conditie de (kansen op) herstel van de patiënt na de operatie negatief heeft beïnvloed; - de oorzaak van de klachten van de patiënt op 3 november 2013; - de doodsoorzaak van de patiënt; - de vorm van de behandeling die zou zijn ingezet, wanneer de patiënt op 3 november 2013 in de loop van de avond door een intensivist was gezien; - de vraag of die behandeling het overlijden van de patiënt zou hebben voorkomen. Voor toepassing van de omkeringsregel ziet de rechtbank geen aanleiding, nu de doodsoorzaak onzeker is en de vastgestelde tekortkoming niet bestaat uit schending van het geldende SIT-protocol. De rechtbank ziet aanleiding om het leerstuk van de proportionele aansprakelijkheid toe te passen omdat in deze zaak niet is vast te stellen of de schade is veroorzaakt door een normschending (het verwijtbaar handelen van de artsen) of door een oorzaak die voor risico van de benadeelde komt. De rechtbank overweegt in dat verband dat het leerstuk van de kansschade niet moet worden toegepast, omdat de doodsoorzaak niet zeker is en het dus niet gaat om vaststelling van de schade in de vorm van een kansverlies, maar om de vaststelling van de kans dat de normschending de schade (het overlijden van de man) heeft veroorzaakt. Partijen hebben zich niet uitgelaten over de grootte van de kans dat de normschendingen van

de artsen hebben bijgedragen aan het overlijden van de man. Ook de deskundigen hebben hierover niet gerapporteerd. Partijen hebben ter comparitie echter aangegeven geen behoefte te hebben aan een nader deskundigenonderzoek naar het causaal verband en hebben de rechtbank verzocht op basis van de beschikbare gegevens en haar intuïtief oordeel de knoop door te hakken. En dat doet de rechtbank, gelet op de wens van partijen, de betrekkelijk geringe omvang van de schadevordering en om proceseconomische redenen. Na bespreking van de beschikbare gegevens komt de rechtbank uit op inschatting van het attributieve risico (toevoeging RW: dit is inderdaad de correcte wijze waarop proportionele aansprakelijkheid moet worden berekend, te weten de kans op gezondheidsschade met fout minus de kans op gezondheidsschade zonder fout gedeeld door de kans op gezondheidsschade met fout x 100) op zestig procent. De gevorderde begrafenis kosten en buitengerechtelijke kosten worden voor zestig procent toegewezen. Gelet op de gedeeltelijke toewijzing van de vordering tot schadevergoeding heeft de weduwe geen zelfstandig belang bij een verklaring voor recht. Omdat een emotioneel belang volgens vaste jurisprudentie onvoldoende belang oplevert in de zin van artikel 3:303 BW, wordt de verklaring voor recht afgewezen. Het ziekenhuis moet de proceskosten dragen. *mr. dr. R.P. Wijne*

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 17-05-2017

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2017:5685

Zaaknummer: C/09/503593/ HA ZA 16/69

Advocaten: I.H.M. Baas en O.L. Nunes

Wetsartikelen: 7:453 BW, 7:462 BW, 6:96 BW, 6:108 BW, 3:303 BW, 241 Rv en 47 Wet BIG

RECHTSPRAAK

patiënte/Eye-Q-Vision B.V. en oogarts

In deze zaak gaat het om een oogarts die aansprakelijk is op grond van artikel 6:162 BW vanwege onvoldoende nacontrole na een oogoperatie. De rechtbank grondt haar oordeel mede op een eerder tot stand gekomen deskundigenbericht. Er zijn tegen dit bericht geen zwaarwegende bezwaren.

Feiten In november 2005 worden bij een vrouw in de kliniek Eye-Q-Vision in beide ogen implantlenzen van het merk Corneal, type I-care 13.0 geplaatst. Eye-Q-Vision is een handelsnaam van de op 16 april 2002 opgerichte Stichting Oogzorg Amstelveen. Een maand na de operatie keert de vrouw met pijnklachten in het linkeroog terug. De pijn bleek te worden veroorzaakt door een gekantelde lens en met een ingreep wordt dit rechtgezet. Na de operatie komt de vrouw nog enkele keren terug ter controle, voor het laatst in april 2008. In 2011 krijgt de vrouw klachten (verminderd zicht en pijscheuten aan vooral het linkeroog) en wendt zij zich tot een andere oogarts. Die verwijst haar, na onderzoek, door naar een oogarts in het academisch ziekenhuis Maastricht, die afwijkingen in het oog constateert en beide implantlenzen verwijdt. De vrouw stelt de oogarts die haar destijds in de kliniek Eye-Q-Vision opereerde aansprakelijk. Deze wijst aansprakelijkheid af, waarop de vrouw de rechter om een voorlopig deskundigenbericht verzoekt. Dit wordt toegewezen. Uit het tot stand gekomen deskundigenbericht blijkt dat de gebruikte implantlenzen te groot waren, dat de oogarts geen endotheelceltellingen bijhield en dat de oogarts in de follow-up na de operatie niet conform de medisch-professionele standaard heeft gehandeld. Relevant hierbij is dat vanaf 2007 bekend werd dat de lenzen een verwoestende werking hadden op het endotheel. Vanaf dat moment had de oogarts volgens de deskundige hiervan dan ook op de hoogte moeten zijn. In dat licht was de follow-up eens te meer van belang. Bij gebleken problemen had hij de lenzen tijdig kunnen en moeten verwijderen. De vrouw vordert een verklaring voor recht dat de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Eye-Q-Vision B.V. en/of de oogarts toerekenbaar tekort is geschoten in de behandelovereenkomst en schadevergoeding. Zij stelt tevens dat de oogarts niet conform de voor hem geldende standaard en daarmee onrechtmatig jegens haar heeft gehandeld. *Oordeel* Omdat de besloten

vennootschap noch de oogarts destijds contractspartij was bij de behandelingsovereenkomst, wordt de verklaring voor recht dat er tekort is geschoten in de nakoming van de behandelingsovereenkomst afgewezen. De vordering op basis van onrechtmatige daad slaagt wel. Uit het deskundigenbericht volgt dat de oogarts niet conform de medisch-professionele standaard heeft gehandeld en uitgangspunt voor de rechtbank is dat de deskundige in zijn bevindingen en conclusies kan worden gevolgd. De oogarts voert wel verweer maar laat na zijn verweren te onderbouwen. Hij heeft met zijn betwistingen geen zwaarwegende bezwaren naar voren gebracht die ertoe moeten leiden dat het rapport van de deskundige terzijde wordt geschoven en de rechtbank maakt daarom de conclusie van de deskundige tot de hare: de oogarts heeft bij de nacontrole niet gehandeld zoals van een redelijk bekwaam en redelijk handelend oogarts in vergelijkbare omstandigheden had mogen worden verwacht. De oogarts heeft aldus onrechtmatig gehandeld jegens de vrouw. De rechtbank wijst de verklaring voor recht toe, maar verwijst voor de schadevergoeding naar de (nog te voeren) schadestaatprocedure. *mr. dr. R.P. Wijne*

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 19-04-2017

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2017:3782

Zaaknummer: C/13/610412/ HA ZA 16-607

Advocaten: M.C. Hoogendam en M.E.M. Vermeij

Wetsartikelen: 6:162 BW