

Nieuwsbrief PS Updates - Nummer 24, 2018

Nummer 24, 2018

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:896](#) 12-06-2018

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:905](#) 12-06-2018

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:878](#) 08-06-2018

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:877](#) 08-06-2018

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:836](#) 05-06-2018

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2018:2378](#) 05-06-2018

Rechtbank

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2018:5370](#) 07-06-2018

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2018:3893](#) 01-06-2018

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2018:4831](#) 23-05-2018

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2018:1991](#) 23-05-2018

Antillen

[Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba, ECLI:NL:OGHACMB:2018:80](#) 24-04-2018

Annotatie

[Toepassing van whiplashjurisprudentie ook bij rugklachten waarvoor een anatomisch substraat ontbreekt.](#)

mr. C. van der Roest

RECHTSPRAAK

Strafrecht. Hof heeft kennelijk geoordeeld dat onder het toegekende bedrag aan schadevergoeding de kosten betreffende ‘aanwezigheid bij rechtszaak’ moet worden begrepen. Hoge Raad: deze kosten zijn aan te merken als kosten als bedoeld in artikel 592a Sv die niet in aanmerking kunnen worden genomen bij de oplegging van de in artikel 36f lid 1 Sr voorziene maatregel. Hoge Raad vermindert het bedrag van de opgelegde verplichting tot betaling aan de Staat.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 12-06-2018

ECLI: ECLI:NL:HR:2018:905

Zaaknummer: 16/04504

Rechters: W.A.M. van Schendel, Y. Buruma en A.L.J. van Strien

Advocaten: V.A. Groeneveld

Wetsartikelen: 36f Sr en 592a Sv

RECHTSPRAAK

Strafrecht. Voeging benadeelde partij na requisitoir officier van justitie. Artikel 51g lid 3 Sv in verbinding met artikel 421 lid 1 Sv. Oordeel hof geeft blijk van onjuiste rechtsopvatting voor zover dit luidt dat benadeelde partij in het geding in hoger beroep bevoegd is tot voeging als benadeelde partij ook indien in eerste aanleg de opgave aan de rechter is geschied nadat de officier van justitie het woord heeft gevoerd. Geen voldoende in rechte te respecteren belang van verdachte bij zijn klacht over deze beslissing van het hof, dus middel kan niet tot cassatie leiden. Verwerping beroep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 12-06-2018

ECLI: ECLI:NL:HR:2018:896

Zaaknummer: 17/02489

Rechters: J. de Hullu, E.S.G.N.A.I. van de Griend en M.J. Borgers

Advocaten: J. Boksem

Wetsartikelen: 51g Sv en 421 Sv

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst door ernstig verwijtbaar handelen werkgever. Onderwerp van geschil in cassatie is hoogte billijke vergoeding. Gezichtspunten New Hairstyle van toepassing. De Hoge Raad oordeelt dat het hof de hoogte van de billijke vergoeding voldoende inzichtelijk heeft gemaakt.

Verzoekster heeft een arbeidsovereenkomst bij Zinzia, dat verpleeghuiszorg verleent. Op grond van klachten maakt Zinzia aan verzoekster het verwijt van disfunctioneren en geeft verzoekster de keuze tussen een verbeteringstraject en zelf ontslag nemen. Vast staat dat Zinzia daarbij ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Verzoekster heeft vervolgens ontbinding van de arbeidsovereenkomst verzocht op grond van artikel 7:671c BW. De kantonrechter heeft de ontbinding toegewezen en daarbij de billijke vergoeding bepaald op € 70.000. In hoger beroep heeft het hof deze billijke vergoeding verlaagd naar € 25.000. In cassatie is alleen de hoogte van de billijke vergoeding nog onderwerp van geschil. Verzoekster klaagt dat het oordeel van het hof dat een billijke vergoeding van € 25.000 redelijk is, onvoldoende is gemotiveerd, dan wel onjuist is.

De niet-limitatieve gezichtspunten die de Hoge Raad in zijn beschikking van 30 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:1187, NJ 2017/298 (*New Hairstyle*) heeft geformuleerd, lenen zich ook voor toepassing in een geval als het onderhavige, waarin de billijke vergoeding is gegrond op artikel 7:671c lid 2 aanhef en onder b BW. De rechter dient in de motivering van zijn oordeel inzicht te geven in de omstandigheden die tot de beslissing over de hoogte van de vergoeding hebben geleid. De Hoge Raad overweegt dat het hof bij de vaststelling van de hoogte van de billijke vergoeding het ernstig verwijtbare karakter van het handelen van Zinzia in aanmerking heeft genomen. Ook heeft het hof rekening gehouden met het feit dat verzoekster kort na de ontbindingsbeschikking elders werk heeft gevonden en dus geen materiële schade heeft geleden. Het hof heeft naar aanleiding van voorgaande overwegingen geconcludeerd dat de billijke vergoeding hier enerzijds dient als compensatie van de immateriële schade van verzoekster en anderzijds als middel om Zinzia te wijzen op de noodzaak haar gedrag aan te passen. Met het voorgaande heeft het hof in de motivering van zijn oordeel voldoende inzicht gegeven in de omstandigheden die tot zijn beslissing over de hoogte van de billijke vergoeding

hebben geleid. Daarbij is van belang dat de omvang van de toe te kennen billijke vergoeding zich naar zijn aard moeilijk laat motiveren. Opmerking verdient nog dat, anders dan het middel kennelijk tot uitgangspunt neemt, het hof in zijn motivering niet behoefde in te gaan op (de afwijking van) het door de kantonrechter vastgestelde bedrag van de billijke vergoeding. De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 08-06-2018

ECLI: ECLI:NL:HR:2018:878

Zaaknummer: 17/02121

Rechters: C.A. Streefkerk, G. Snijders, M.J. Kroeze, C.H. Sieburgh, H.M. Wattendorff en T.H. den Tanja-van Broek

Advocaten: K. Teuben en S.F. Sagel

Wetsartikelen: 7:671c lid 2 onder b BW

RECHTSPRAAK

Bedrijfsongeval met vorkheftruck. Hof oordeelt dat vorkheftruck ten tijde van ongeval in gebruik was in het verkeer en daarmee onder WAM-verzekering bij Achmea valt. Hoge Raad oordeelt dat klachten van Achmea niet tot cassatie leiden.

Tijdens de werkzaamheden van verweerder met een vorkheftruck heeft een bedrijfsongeval plaatsgevonden, wat heeft geleid tot blijvend letsel bij een derde persoon (hierna: slachtoffer). Voor de betreffende vorkheftruck was het WAM-risico verzekerd bij Achmea. Verweerder is door de kantonrechter aansprakelijk gesteld voor de schade van slachtoffer. Verweerder vordert daarop in de vrijwaringszaak Achmea te veroordelen om aan verweerder te betalen datgene waartoe zij als gedaagde in de hoofdzaak jegens het slachtoffer zal worden veroordeeld. In tweede instantie is deze vordering door het hof toegewezen.

De verzekering bij Achmea geeft op grond van artikel 3 lid 1 WAM dekking van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe 'een motorrijtuig in het verkeer aanleiding kan geven'. Partijen zijn in geschil over de vraag of het ongeval de verwezenlijking was van een risico dat is verbonden aan de deelneming aan het verkeer van de vorkheftruck of van een risico dat is verbonden aan het gebruik van de vorkheftruck in overeenstemming met de werkfunctie daarvan. In het bestreden arrest is het hof ervan uitgegaan dat de gebruikelijke functie van de vorkheftruck is 'deelneming aan het verkeer'. Het hof heeft onderzocht of de vorkheftruck ten tijde van het ongeval als vervoermiddel diende. Op grond van de omstandigheden (i) dat de manoeuvre werd uitgevoerd bij het vervoeren van een betonnen element waarmee elders in de loods een uiendroogwand werd opgebouwd en (ii) dat het ongeluk is ontstaan doordat de chauffeur bij het naar voren rijden van de vorkheftruck met de lepels daarvan in aanraking is gekomen met een op de vloer staand niet gezekeerd betonnen element, is het hof tot de slotsom gekomen dat de vorkheftruck tijdens het uitvoeren van de manoeuvre als vervoermiddel diende. In dit oordeel ligt besloten dat het gebruik dat van de vorkheftruck werd gemaakt ten tijde van het ongeval niet de werktuigfunctie betrof. Dit oordeel geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting. De Hoge Raad verwerpt het beroep van Achmea.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 08-06-2018

ECLI: ECLI:NL:HR:2018:877

Zaaknummer: 17/01275

Rechters: C.A. Streefkerk, A.H.T. Heisterkamp, M.V. Polak, M.J. Kroeze, C.H. Sieburgh en T.H. den Tanja-van Broek

Advocaten: B.T.M. van der Wiel, N.T. Dempsey en D. Rijpma

Wetsartikelen: 3 lid 1 WAM

RECHTSPRAAK

Deelgeschil. Leerling gooit flesje tegen hoofd van een docent, die vervolgens psychische klachten ervaart. Verzoek om bevoegd gezag van de school aansprakelijk te stellen voor de psychische schade van docent.

Verzoeker is docent op een school die onder gezag van SVOPL staat. Al geruime tijd heeft verzoeker last van burn-outklachten. Tijdens het surveilleren gooit een leerling een flesje tegen het hoofd van verzoeker. Verzoeker ervaart psychische klachten als gevolg van dit ongeval. Verzoeker verzoekt de kantonrechter op grond van artikel 1019w Rv (deelgeschilprocedure) te verklaren voor recht dat SVOPL op grond van artikel 7:658 BW aansprakelijk is voor de door verzoeker geleden schade als gevolg van het ongeval.

De kantonrechter oordeelt dat het onderhavige geschil zich niet leent voor een afdoening in het kader van een deelgeschilprocedure. Om te oordelen over het verzoek is essentieel dat wordt vastgesteld of er een causaal verband is tussen de door verzoeker gestelde psychische klachten en het voorval. Relevant daarbij is of verzoeker voorafgaand aan het voorval al psychische klachten ondervond. Op basis van de in het geding gebrachte stukken en hetgeen partijen over en weer hebben aangevoerd kan niet vastgesteld worden of dit causale verband bestaat. Evenmin kan bij de huidige stand van zaken beoordeeld worden of SVOPL al dan niet voldaan heeft aan haar zorgplicht. Op grond van het vorenstaande is de kantonrechter van oordeel dat de investering in tijd, geld en moeite niet opweegt tegen het belang van het verzoek en de bijdrage die een beslissing aan de totstandkoming van een minnelijke regeling kan leveren. Het verzoek wordt derhalve afgewezen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 07-06-2018

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2018:5370

Zaaknummer: 6707930 OV VERZ 18-25

Rechters: P. Hoekstra

Advocaten: L.M.M. Rohof en B.M. Pajmans

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

Strafrecht. Medeplegen doodslag door geweld uit te oefenen op hals van slachtoffer en hem vervolgens in de Weespertrekvaart te laten glijden. Door benadeelde partij (moeder van slachtoffer) voorgestelde rechtsmiddel kan niet tot cassatie leiden. Hof heeft benadeelde partij niet-ontvankelijk verklaard, omdat geen sprake is van shockschade noch van een oogmerk (artikel 6:106 lid 1 onder a BW). Toereikend gemotiveerd. Geen onjuiste rechtsopvatting, niet onbegrijpelijk. Hoge Raad: artikel 81 RO.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 05-06-2018

ECLI: ECLI:NL:HR:2018:836

Zaaknummer: 16/06309

Rechters: W.A.M. van Schendel, Y. Buruma en V. van den Brink

Advocaten: V.C. van der Velde en G. Spong

Wetsartikelen: 6:106 lid 1 BW

RECHTSPRAAK

Aansprakelijkheid van een 14-jarige voor schade als gevolg van een door hem toegebrachte vuistslag. Geen sprake (meer) van een noodweersituatie op het moment van de vuistslag. De inhoud van de dagvaarding en de vordering in eerste aanleg laat geen ruimte voor een oordeel dat de ouders niet alleen in hun kwaliteit van wettelijk vertegenwoordiger van de dader worden aangesproken, maar ook in persoon.

Appellant is naar de school van zijn zoon gegaan om daar een klasgenoot van zijn zoon aan te spreken op zijn gedrag tegenover zijn zoon. Toen appellant met de klasgenoot naar zijn auto liep, vertrouwde de minderjarige zoon van geïntimeerden de situatie niet en is de minderjarige achter hem aan gelopen. De minderjarige heeft appellant toen een vuistslag in het gezicht gegeven, waarna appellant op de stoeprand is gevallen als gevolg waarvan hij zijn rechterbeen op meerdere plekken gebroken heeft. In eerste aanleg heeft appellant een verklaring voor recht gevorderd dat de minderjarige jegens appellant een onrechtmatige daad heeft gepleegd en dat de minderjarige aansprakelijk is voor de door appellant ten gevolge hiervan geleden en nog te lijden schade. Geïntimeerden (hierna: de ouders) voeren aan dat appellant zichzelf in de situatie heeft gebracht waarin hun zoon zich genoodzaakt voelde hem een vuistslag te geven. De rechtbank heeft het beroep van de ouders op noodweer gehonoreerd en het door appellant gevorderde afgewezen. Appellant heeft in hoger beroep geconcludeerd tot vernietiging van het vonnis van de rechtbank.

Het hof overweegt als volgt. Het neerslaan van een persoon is in beginsel onrechtmatig. De ouders voeren aan dat het slaan werd gerechtvaardigd door een noodweersituatie, een rechtvaardigingsgrond als bedoeld in artikel 6:162 lid 2 BW. Bij het bekijken van de beschikbare camerabeelden is gebleken dat de klasgenoot was weggelopen van appellant op het moment dat de minderjarige bij appellant aankwam. Tussen het weggelopen van de klasgenoot en de vuistslag van de minderjarige zijn vijf seconden verstreken. Appellant had de klasgenoot toen dus niet meer in zijn macht of binnen zijn bereik. Uit de beelden volgt dus dat op het moment waarop de minderjarige de vuistslag gaf geen direct of indirect gevaar meer

bestond voor lijf, eerbaarheid of goederen van de klasgenoot. Ook blijkt uit de videobeelden die zich in het dossier bevinden niet van enige agressieve handeling van appellant in de richting van de minderjarige. Bovendien blijkt daaruit niet van enige vrees of angst van de minderjarige. Het hof komt daarom tot het oordeel dat niet is gebleken dat het geven van de vuistslag op het moment waarop die werd toegediend nog een rechtvaardiging kon vinden in een wederrechtelijke aanranding of dreiging daarvan van de klasgenoot of van de minderjarige zelf. Anders dan de rechtbank is het hof dus van oordeel dat op het moment waarop de minderjarige heeft geslagen geen sprake meer was van een noodweersituatie die het geven van die klap kon rechtvaardigen.

De minderjarige had tijdens het voorval de leeftijd van 14 jaar bereikt en daarom is zijn persoonlijke aansprakelijkheid op grond van artikel 6:162 BW niet langer door het bepaalde in artikel 6:164 BW uitgesloten. De ouders hebben een beroep gedaan op de disculpatiegrond die is opgenomen in het laatste deel van artikel 6:169 lid 2 BW. Het hof oordeelt dat dit verweer niet relevant is, nu de ouders in eerste aanleg zijn gedagvaard in hun hoedanigheid van wettelijk vertegenwoordigers van de minderjarige. In de aanhef van de dagvaarding is niet vermeld dat zij ook pro se, op een eigen persoonlijke aansprakelijkheid, in rechte worden betrokken. Ook in eerste aanleg is dit door appellant niet gesteld. Omdat de ouders niet op een eigen aansprakelijkheid worden aangesproken, is een beroep op de disculpatiegrond uit artikel 6:169 lid 2 BW niet relevant. Het hof concludeert dat het bestreden vonnis moet worden vernietigd. De gevorderde verklaringen voor recht zijn toewijsbaar, met dien verstande dat zij alleen toewijsbaar zijn met betrekking tot de aansprakelijkheid van de minderjarige.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 05-06-2018

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2018:2378

Zaaknummer: 200.227.694_01

Rechters: J.M. Brandenburg, M. van Ham en R.J.M. Cremers

Advocaten: A. Smeekes

Wetsartikelen: 6:169 BW

RECHTSPRAAK

Eigen Haard had huurster bij aanvang van de huurovereenkomst moeten inlichten over de mogelijkheid van asbest in haar woning. Huurverlaging. Vordering vergoeding immateriële schade (€ 8.000) afgewezen. Aanwezigheid van asbest in woning is ingrijpend en levert begrijpelijkerwijs spanning op voor huurster, maar niet is sprake van een daadwerkelijke aantasting in de persoon (artikel 6:106 lid 1 BW).

Tussen Eigen Haard en eiseres is een huurovereenkomst tot stand gekomen. Daaraan voorafgaand heeft in opdracht van Eigen Haard een asbestinventarisatie plaatsgevonden, waarbij asbest is aangetroffen in een niet direct schadelijke hoeveelheid. Eigen Haard heeft eiseres voorafgaand aan het sluiten van de huurovereenkomst niet op de hoogte gesteld van deze bevindingen. Na het sluiten van de overeenkomst is door een derde-onderzoeker aan eiseres medegedeeld dat zij vanwege de aanwezige asbest niet mocht schuren, boren et cetera, terwijl zij dat nu juist net gedaan had. Ook had zij een kattenluik gemaakt in een paneel waar asbest aanwezig was. Eiseres heeft daarmee enkele risico's gelopen waarvan zij nu veel spanning ondervindt.

Eiseres doet daarop een beroep op dwaling ten aanzien van de asbest en ten aanzien van de door asbest benodigde renovatie en verbindt daaraan de eis van huurprijsverlaging. De rechtbank oordeelt dat het beroep op dwaling ten aanzien van de asbest slaagt en kent daarop een huurprijsverlaging toe.

Voorts vordert eiseres vergoeding van de immateriële schade, gelegen in de spanning over de door haar gelopen risico's. De rechtbank overweegt dat een vergoeding voor immateriële schade slechts wordt toegekend in een beperkt aantal gevallen die genoemd worden in artikel 6:106 lid 1 BW. Er is echter onvoldoende gesteld om daadwerkelijk van aantasting in de persoon te kunnen spreken en voor het overige biedt het aangehaalde artikel geen grondslag voor de vergoeding van deze schade. De vordering tot vergoeding immateriële schade is daarom niet toewijsbaar.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 01-06-2018

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2018:3893

Zaaknummer: 6393769 CV EXPL 17-23503

Rechters: F.J. Lourens

Advocaten: A.J.M. Knoef en W.M. Nooi-Maatjes

Wetsartikelen: 6:106 lid 1 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer spreekt voormalig werkgever op grond van artikel 7:658 BW aan wegens nek-, rug- en schouderklachten die volgens hem veroorzaakt zijn doordat werkgever te lang heeft gewacht alvorens zijn werkplek en auto ergonomisch in te richten. Volgens hem moet de arbeidsrechtelijke omkeringsregel worden toegepast. De vorderingen worden afgewezen.

Eiser werkte sinds 2001 bij ABS, aanvankelijk als telemetrics engineer en later als productmanager. In 2005 is eiser arbeidsongeschikt geraakt als gevolg van ziekte. In 2007 is eiser opnieuw arbeidsongeschikt geraakt als gevolg van ziekte. De bedrijfsarts heeft naar aanleiding van deze arbeidsongeschiktheid een aantal keren geadviseerd om de werkplek van eiser te laten onderzoeken, met name de thuiswerkplek en de auto. Rond 2008 is de auto van eiser aangepast. Eiser stelt ABS op grond van artikel 7:658 BW aansprakelijk voor de door hem geleden schade als gevolg van de slechte arbeidsomstandigheden bij ABS. Volgens hem zijn de door hem ervaren nek-, rug- en schouderklachten veroorzaakt doordat ABS te lang heeft gewacht alvorens zijn werkplek en auto ergonomisch in te richten.

De kantonrechter van deze rechtbank heeft het verzoek van eiser tot het bevelen van een voorlopig deskundigenbericht toegewezen en uiteindelijk een orthopedisch chirurg tot deskundige benoemd. Deze deskundige heeft een definitief rapport uitgebracht. Eiser vordert in deze procedure dat voor recht wordt verklaard dat ABS jegens hem (geheel dan wel gedeeltelijk) aansprakelijk is voor de geleden en nog te lijden schade als gevolg van de bij hem bestaande en door de deskundige in zijn rapport beschreven klachten. Tevens vordert eiser dat ABS veroordeeld wordt tot betaling van een voorschot op de schade van € 10.000.

De kantonrechter ziet zich voor de vraag gesteld of de gezondheidsklachten van eiser zijn veroorzaakt in de uitoefening van de werkzaamheden en of de werkgever zijn zorgplicht heeft geschonden. Het wettelijk kader aan de hand waarvan dit moet worden beoordeeld is artikel 7:658 BW. De kantonrechter overweegt als volgt. Partijen zijn verdeeld over de vraag of de arbeidsrechtelijke omkeringsregel van toepassing is. Voor toepassing van deze regel is geen plaats in het geval het verband tussen de gezondheidsschade en de arbeidsomstandigheden te

onzekeer of te onbepaald is (HR 7 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ1717 en ECLI:NL:HR:2013:BZ1721). Dit betekent dat eiser moet stellen en zo nodig moet bewijzen dat hij gedurende zijn dienstverband bij ABS is blootgesteld aan voor zijn gezondheid belastende werkomstandigheden en dat hij moet stellen en aannemelijk moet maken dat die blootstelling zijn gezondheidsklachten kan hebben veroorzaakt. Wanneer tevens vaststaat dat ABS in haar zorgplicht is tekortgeschoten, kan van het bestaan van causaal verband tussen de gezondheidsklachten van eiser en het werk worden uitgegaan en dient ABS te bewijzen dat geen causaal verband tussen beide bestaat.

Dat de klachten van eiser (kunnen) zijn veroorzaakt door de werkomstandigheden bij ABS is naar het oordeel van de kantonrechter echter niet komen vast te staan. Uit het deskundigenrapport blijkt dat de klachten die eiser ondervindt zeer vaak voorkomen bij mensen boven de 35 jaar, ongeacht het beroep. Daarbij komt dat eiser een verhoogde kans had om rugpijnen te ontwikkelen door zijn lengte. Een verband tussen de werkomstandigheden en de klachten van eiser kan de deskundige niet aannemen. Volgens hem kunnen de werkomstandigheden hooguit van invloed zijn geweest op de klachten van eiser. Dit leidt tot het oordeel van de kantonrechter dat het verband tussen de gezondheidsklachten van eiser met betrekking tot zijn rug, nek en schouder en de arbeidsomstandigheden te onbepaald en te onzeker is. Dit betekent dat de arbeidsrechtelijke omkeringsregel in dit geval niet van toepassing is en op eiser de volledige stelplicht en bewijslast rust. Eiser heeft onvoldoende onderbouwd gesteld dat er een causaal verband is tussen zijn gezondheidsklachten en zijn werkzaamheden bij ABS. Daarom oordeelt de kantonrechter dat de vorderingen van eiser dienen te worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 23-05-2018

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2018:4831

Zaaknummer: 6539237 CV EXPL 17-9203

Rechters: G.M. Drenth

Advocaten: I. Laseur en P.C. Knijp

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

Gedaagden verblijven in een zorgstichting en stichten brand in omliggende woning. De aansprakelijkheid van gedaagden wordt vastgesteld, ongeacht hun verminderde ontoerekeningsvatbaarheid. Gelet op het feit dat het verblijf van de minderjarigen in de stichting vrijwillig van aard was en de stichting niet voldoende op de hoogte was van het gevaar dat minderjarigen voor derden zouden kunnen veroorzaken, is de stichting niet aansprakelijk voor de brandstichting.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 23-05-2018

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2018:1991

Zaaknummer: C/08/205262 / HA ZA 17-338

Advocaten: H. Dontje, M.G. Kos, E.H. Bakker en M.A. Buld

Wetsartikelen: 6:165 BW en 6:166 BW

RECHTSPRAAK

Letselschade als gevolg van overvaring in Bonaire. Vorderingen jegens alle geïntimeerden op grond van artikel 8:1790 BW verjaard.

Appellant is tijdens het snorkelen in de kustwateren van Bonaire overvaren door een motorschip. Het schip werd bestuurd door geïntimeerde 1. Hij werkte destijds bij BEE. BEE had het schip in eigendom. Geïntimeerde 3 is bestuurder van BEE. Door het ongeval heeft appellant ernstig letsel opgelopen. In dit geding heeft appellant een verklaring voor recht gevorderd dat geïntimeerde 1, BEE en geïntimeerde 3 hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de onrechtmatige daad. Tevens heeft appellant betaling gevorderd van een voorschot op de schadevergoeding van € 750.000. Het GEA heeft de vorderingen afgewezen wegens verjaring op de voet van artikel 8:1790 BW. Hiertegen is het principaal appèl gericht met het betoog dat de verjaring tijdig is gestuit.

Het Hof verenigt zich met het oordeel van het GEA dat artikel 8:1790 BW van toepassing is op de rechtsvorderingen tegen alle gedaagden. Er geldt dus een verjaringstermijn van twee jaar. Het ongeval heeft plaatsgehad op 22 juli 2010 en de verjaringstermijn begint dus met de aanvang van 23 juli 2010.

Met betrekking tot de vordering tegen BEE overweegt het Hof als volgt. In de tekst van aangehaalde brieven komt BEE niet voor. De enkele omstandigheid dat geïntimeerde 3 enig bestuurder en aandeelhouder van BEE is, brengt niet mee dat geïntimeerde 3 en BEE uit de brieven redelijkerwijs moesten afleiden dat in die brieven (ook) BEE aansprakelijk werd gesteld. Ook voor het overige is onvoldoende gesteld of gebleken op grond waarvan geoordeeld kan worden dat de brieven mede een rechtsgeldige stuitingshandeling jegens BEE zijn. In een e-mailbericht van 13 juni 2013 wordt BEE voor het eerst genoemd en dit is meer dan twee jaar na de datum van het ongeval. Dit leidt volgens het Hof tot de conclusie dat de vordering tegen BEE is verjaard en dat deze verjaring niet tijdig is gestuit. Ook erkenning van de aansprakelijkheid door de advocaat van BEE en de aansprakelijkheidsverzekeraar van BEE hebben niet tot stuiting geleid. Dit leidt tot de slotsom dat de vordering tegen BEE terecht is afgewezen.

Met betrekking tot de vordering tegen geïntimeerde 3 overweegt het Hof als volgt. De

vordering tegen geïntimeerde 3 is op 22 juni 2012 tijdig en rechtsgeldig gestuit. Er is toen een nieuwe verjaringstermijn van twee jaar gaan lopen. Ook in het geval van geïntimeerde 3 mocht appellant niet uit een brief van de advocaat van geïntimeerde 3 afleiden dat de advocaat door vertegenwoordiging geïntimeerde 3 kon binden. De brief van 6 juli 2012 is niet aan geïntimeerde 3 gericht en kan daarom niet als een rechtsgeldige stuitingshandeling jegens geïntimeerde 3 worden aangemerkt. De enkele omstandigheid dat de brief wel (mede) aan de advocaat is gericht, die had medegedeeld dat geïntimeerde 3 haar cliënt is, is onvoldoende voor het oordeel dat de brief stuitende werking jegens geïntimeerde 3 heeft. Daarnaast voldoet de brief van 6 juli 2012 niet aan de eis van artikel 3:317 lid 1 BW dat de schuldeiser zich daarin ondubbelzinnig (jegens de desbetreffende schuldenaar) zijn recht op nakoming voorbehoudt. De brief bevat geen voldoende duidelijke aan geïntimeerde 3 gerichte waarschuwing. Ook daarom kan niet worden aangenomen dat de brief van 6 juli 2012 de verjaring van de vordering tegen geïntimeerde 3 heeft gestuit. Ook de vordering tegen geïntimeerde 3 is dus verjaard. Op analoge gronden geldt hetzelfde voor de vordering tegen geïntimeerde 1.

Het hof bevestigt het vonnis waarvan beroep.

Instantie: Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba

Datum uitspraak: 24-04-2018

ECLI: ECLI:NL:OGHACMB:2018:80

Zaaknummer: AR 50/14 - ghis 82658 - H 67/17

Rechters: G.C.C. Lewin, M.W. Scholte en F.W.J. Meijer

Advocaten: A.F. van Toll en W. Princée

Wetsartikelen: 8:179o BW

ANNOTATIE

Toepassing van whiplashjurisprudentie ook bij rugklachten waarvoor een anatomisch substraat ontbreekt.

mr. C. van der Roest

Aan de hand van de beschikking van de Rechtbank Limburg van 6 december 2017 zal in deze annotatie worden ingegaan op het toepassen van de redeneringen uit de whiplashjurisprudentie in niet-whiplashzaken zoals de onderhavige, hetgeen in feite niets anders betekent dan dat men zich bedient van de hoofdregel en beginselen van ons bewijsrecht: ook wanneer er sprake is van substraatloze klachten dient de gelaedeerde met een redelijke mate van waarschijnlijkheid aannemelijk te maken dat zijn gezondheidsklachten in juridische betekenis bestaan en aan de gebeurtenis kunnen worden toegerekend. Derhalve is er bij het juist toepassen van deze redeneringen geen sprake van een 'lichtere bewijsregel', en kan deze whiplashjurisprudentie tevens worden toegepast in niet-whiplashzaken waarin tevens sprake is van (veelal) substraatloze klachten.

1. Inleiding

Wat betreft het ontstaan van zogenoemde 'whiplashklachten' ten gevolge van een (achterop)aanrijding is het inmiddels bestendige jurisprudentie dat het enkele ontbreken van een anatomisch substraat voor dergelijke ervaren gezondheidsklachten onverlet laat dat het bestaan van deze klachten (en de daaruit voortvloeiende beperkingen) kan worden aangetoond, en dat de klachten (en beperkingen) in juridische zin aan de gebeurtenis kunnen worden toegerekend.

In de onderhavige kwestie gaat het echter niet om het ontstaan van klachten die kunnen worden geduid als een 'typisch' postwhiplashsyndroom, maar om (na een zijaanrijding) ontstane lage rugklachten waarvoor geen medisch objectieveerbare afwijkingen zijn gevonden. De rechtbank oordeelt dat ook ten aanzien van deze klachten geldt dat – ondanks dat een specifieke, medisch aantoonbare verklaring voor de klachten ontbreekt – het bewijs van het oorzakelijk verband desalniettemin geleverd kan worden.

In deze noot zal ik eerst de aan de rechtbank voorgelegde feiten en omstandigheden

bespreken. Vervolgens ga ik in op de beoordeling ten aanzien van het toepassen van de whiplashjurisprudentie, welke beoordeling ik tegelijkertijd van commentaar zal voorzien. Ik sluit af met een korte conclusie.

2. Feiten en omstandigheden

Verzoeker is (als bestuurder van een personenauto) op 3 augustus 2012 door een van opzij komende auto aangereden. Ten gevolge van het ongeval liep hij letsel op. Achmea (hierna: verweerder) heeft in de hoedanigheid van WAM-verzekeraar aansprakelijkheid voor de gevolgen van het ongeval erkend.

Een dag na het ongeval meldde verzoeker zich bij de huisartsenpost met pijnklachten aan de borststreek, schoudergordel, de lage rug en de rechterknie. Ten gevolge van voornoemde klachten heeft verzoeker zijn werkzaamheden als hovenier (waarmee hij na een periode van arbeidsongeschiktheid wegens maagklachten een week na het ongeval weer zou starten) niet meer hervat.

Verzoeker doorliep in de jaren na het ongeval diverse behandeltrajecten, waarna zijn gezondheidsklachten – op de lage rugklachten na – verdwenen. Vanwege de persisterende rugklachten hebben partijen op gezamenlijk verzoek orthopedisch chirurg Van Laarhoven als deskundige benoemd. In zijn expertiserapport (d.d. 4 december 2015) komt hij tot de volgende conclusie:

‘Er is een status na personenauto-ongeval waarbij betrokkene diverse contusies opliep van de nek en schoudergordel, de borststreek en van de lumbale wervelkolom. In engere zin bleken er geen traumatische afwijkingen aan het steun en bewegingsstelsel, en geen traumatische afwijkingen van de lumbale wervelkolom aanwezig. Bij betrokkene resteren er lage rugklachten zonder medisch objectiveerbare lichamelijke afwijkingen.’

Van Laarhoven diagnosticeert op zijn vakgebied ‘aspecifieke rugklachten bij pre-existente idiopathische scoliose van de lumbale wervelkolom’, die hij op medische gronden niet als ongevalsgevolg beschouwt. Hij geeft voorts aan dat verzoeker voor het ongeval geen klachten aan de lumbale wervelkolom ervoer.

Partijen blijven het oneens over de vraag of er sprake is van causaal verband. Op basis van onder andere voornoemd expertiserapport verzoekt verzoeker de rechtbank in onderhavig deelgeschil om, kort gezegd, voor recht te verklaren dat zijn klachten en beperkingen het gevolg zijn van het hem overkomen ongeval. Daarbij doet verzoeker een beroep op de whiplashjurisprudentie. Verweerder betwist het voornoemde, stelt dat er in de onderhavige kwestie geen aanleiding bestaat om de lijn uit de whiplashjurisprudentie toe te passen nu er

geen sprake is van ‘whiplashachtige klachten’, en verzoekt bij wege van tegenverzoek om te bepalen dat de gestelde rugklachten (en beperkingen) niet het gevolg zijn van het ongeval.

3. De beoordeling voorzien van commentaar

De Rechtbank Limburg stelt eerst vast dat er – vanwege het ontbreken van een aantoonbaar medisch substraat – vanuit medisch perspectief geen causaal verband tussen het ongeval en de klachten valt aan te wijzen. Voorts heeft verzoeker onbetwist gesteld (en aan de hand van het medisch dossier van zijn huisarts onderbouwd) dat hij voorafgaand aan het ongeval geen rugklachten had, hetgeen daarmee ook als vaststaand wordt aangenomen.

Vervolgens overweegt de rechtbank dat het (overeenkomstig artikel 150 Rv) aan verzoeker is om zijn stellingen over de omvang van de schade en het oorzakelijk verband tussen het ongeval en de schade te bewijzen. In eerdere rechtspraak (de zogenoemde ‘whiplashjurisprudentie’) is uitgemaakt dat ook wanneer een medisch aanwijsbare oorzaak voor de klachten ontbreekt, er niettemin sprake kan zijn van klachten die aan een ongeval worden toegeschreven. Daarvoor is volgens de rechtbank dan ten minste nodig dat op objectieve wijze kan worden vastgesteld dat de gelaedeerde klachten heeft die reëel, niet ingebeeld, niet voorgewend en niet overdreven zijn, hetgeen bij whiplashzaken vertaald zou zijn naar de vraag of het klachtenpatroon ‘plausibel’ (dat wil zeggen: consistent, consequent en samenhangend) is. De rechtbank overweegt dat in dergelijke zaken tevens wordt aangenomen dat aan het bewijs van het bestaan van die klachten geen al te hoge eisen mogen worden gesteld.

Men kan zich afvragen of de formulering die de Rechtbank Limburg hier hanteert (en die overigens ook in andere lagere rechtspraak is terug te vinden) de juiste is (zie ook Hof Arnhem-Leeuwarden 20 februari 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:1661, r.o. 7.13). Ik meen dat uit de whiplashjurisprudentie ‘slechts’ voortvloeit dat ook wanneer een anatomisch substraat voor ervaren gezondheidsklachten ontbreekt, er niettemin sprake kan zijn van klachten (en beperkingen) die aan een ongeval kunnen worden toegeschreven. Daarvoor dient de gelaedeerde – conform de regels van bewijsrecht – met een redelijke mate van waarschijnlijkheid aannemelijk te maken dat zijn gezondheidsklachten in juridische betekenis bestaan (oftewel: plausibel zijn) en aan de gebeurtenis kunnen worden toegerekend.

Het verweer dat deze jurisprudentie geen toepassing kan vinden omdat er in dit geval geen sprake is van whiplashklachten volgt de rechtbank niet. De rechtbank overweegt in r.o. 4.4 dat – ondanks dat deze overwegingen zijn ontwikkeld in whiplashzaken – deze desondanks evengoed toepassing vinden in zaken waarin andersoortige medische klachten bestaan

waarvoor geen objectief-medische oorzaak is aan te wijzen. Er is volgens de rechtbank geen principiële reden om die redeneringen te beperken tot whiplashzaken (zie in dit kader recent ook: Rb. Overijssel 28 december 2016, ECLI:NL:RBOVE:2016:5157 (elektrocutieongeval); Rb. Amsterdam 19 juli 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:7444 (mishandeling); Hof 's-Hertogenbosch 29 augustus 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:3803 (visus,- en hoofdpijnlachten).

In r.o. 4.5 voegt de rechtbank hieraan toe dat zij zich realiseert dat het gevaar van overcompensatie op de loer ligt; het moet niet zo zijn dat het causaal verband tussen een ongeval en klachten gemakkelijker moet worden aangenomen omdat een medisch aan te wijzen oorzaak ontbreekt. Waar het volgens haar om gaat is dat het bewijs van het oorzakelijk verband geleverd kan worden, ook als een specifieke, medisch aantoonbare verklaring voor de klachten ontbreekt, en dat in zoverre het ontbreken van die medische causaliteit door de veroorzaker van het ongeval niet aan de gelaedeerde kan worden tegengeworpen.

Hier slaat de rechtbank mijns inziens de spijker op zijn kop. Artikel 150 Rv verlangt van juridisch bewijs geen wetenschappelijke zekerheid zoals van natuurwetenschappelijk of wiskundig bewijs mag worden verwacht (G.R. Rutgers & H.B. Krans, *Bewijs*, Deventer: Kluwer 2014, p. 7; HR 16 februari 2018, ECLI:NL:HR:2018:182). Op grond van artikel 150 Rv is een redelijke of voldoende mate van waarschijnlijkheid – op basis waarvan de rechter tot de overtuiging kan komen dat de te bewijzen feiten of rechten zijn aangetoond – voldoende om aan de bewijslast te voldoen. Ook wanneer een specifieke medisch aantoonbare verklaring voor de klachten ontbreekt, dient de gelaedeerde conform de op hem rustende stelplicht en bewijslast ‘gewoon’ met een redelijke mate van waarschijnlijkheid aannemelijk te maken dat zijn gezondheidsklachten in juridische betekenis bestaan en aan de gebeurtenis kunnen worden toegerekend. De gelaedeerde kan aan deze op hem rustende stelplicht en bewijslast (volgens de whiplashjurisprudentie) voldoen door het aanleveren van medische informatie, de daaruit voortvloeiende medische adviezen en expertiserapportages waaruit blijkt dat sprake is van een plausibel (consistent, consequent en samenhangend) klachtenpatroon. Voorts dient hieruit naar voren te komen dat de gezondheidsklachten herleidbaar tot het incident zijn. Wanneer de gezondheidsklachten voor de gebeurtenis niet bestonden, deze op zich door de gebeurtenis veroorzaakt kunnen worden en een alternatieve verklaring voor de gezondheidsklachten ontbreekt, zal het bewijs van het *conditio sine qua non*-verband in de regel zijn geleverd (zie ook: A. Kolder, ‘De juridische beoordeling van het postwhiplashsyndroom: stand van zaken’, *TVP* 2011, nr. 1, p. 1-27).

Als het gaat om het vaststellen van het *conditio sine qua non*-verband tussen dergelijke gezondheidsklachten waarvoor een anatomisch substraat ontbreekt en de gebeurtenis, kan er mijns inziens dan ook niet gesproken worden van een ‘lichtere bewijsregel’ op basis waarvan het causaal verband tussen een ongeval en klachten gemakkelijker zou kunnen worden

aangenomen (zie S.D. Lindenberg, 'Zwolsche Algemene/De Greef. Het standaardarrest over whiplash dat geen rechtsregel bevat', in: T. Hartlief & M.G. Faure, *De Spier-bundel*, Deventer: Wolters Kluwer 2016, p. 177-185; zie voorts: H.A. Kragt, 'De lichtere bewijsregel die nooit bestond', *PIV-bulletin* 2018, nr. 1, p. 15-18). Het is en blijft – ook wanneer een specifieke, medisch aantoonbare verklaring voor de klachten ontbreekt – immers aan de gelaedeerde om aan de hand van de beschikbare medische informatie, medische adviezen en expertiserapportages conform artikel 150 Rv aannemelijk te maken dat zijn klachten in juridische betekenis bestaan en dat deze aan de gebeurtenis kunnen worden toegerekend. Wanneer de whiplashjurisprudentie op juiste wijze wordt toegepast, betekent dit in feite niets anders dan dat men zich bedient van de hoofdregel en beginselen van het bewijsrecht waardoor men niet bang hoeft te zijn voor het gevaar van overcompensatie. Ik meen dan ook dat deze redeneringen uit de whiplashjurisprudentie ook in niet-whiplashzaken, waarin sprake is van andere gezondheidsklachten en een ander ongevalsmechanisme, kunnen worden toegepast.

In de onderhavige kwestie onderbouwt verzoeker zijn stellingen met onder andere het expertiserapport van orthopedisch chirurg Van Laarhoven. Met de door hem gediagnosticeerde 'aspecifieke rugklachten' bedoelt de deskundige volgens verzoeker dat er sprake is van rugklachten waarvan de oorzaak niet bekend is. Volgens verweerder is er echter wel een objectieve medische verklaring voor deze klachten voorhanden, namelijk de bij verzoeker vastgestelde scoliose. De rechtbank vat het standpunt van verweerder hieromtrent op als een primair verweer (de scoliose en niets anders heeft de rugklachten veroorzaakt) en een subsidiair verweer (dat de scoliose de rugklachten mede heeft veroorzaakt).

Na het verwerpen van beide verweren beoordeelt de rechtbank of er sprake is van klachten die reëel, niet ingebeeld, niet voorgewend en niet overdreven zijn, en of deze klachten in causaal verband tot het ongeval staan. Ondanks dat de rechtbank mijns inziens conform het recente arrest van het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (20 februari 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:1661, r.o. 7.13) had dienen te toetsen aan de plausibiliteit van het klachtenpatroon, meen ik dat het toetsen aan het hier geformuleerde criterium (dat in feite op hetzelfde neerkomt) niet tot een andere uitkomst leidt. Wanneer de klachten niet kunnen worden aangemerkt als zijnde reëel, niet ingebeeld, niet voorgewend en niet overdreven, zal het klachtenpatroon ook niet plausibel zijn.

Het 'bestaan' van de rugklachten leidt de rechtbank af uit de medische rapportages waarin de rugklachten door geen van de behandelaars in twijfel zijn getrokken. De overige klachten die verzoeker na het ongeval ervoer zijn verdwenen, en hij heeft gepoogd om weer opnieuw aan het werk te komen. Hiermee heeft verzoeker volgens de rechtbank voldoende aannemelijk gemaakt dat zijn klachten 'bestaan'.

Ten aanzien van het aannemen van het *conditio sine qua non*-verband overweegt de rechtbank dat verzoeker voorafgaand aan het ongeval geen rugklachten had, hij zich een dag na het ongeval bij de huisartsenpost – met onder andere de pijnklachten aan zijn rug – heeft gemeld, deze pijnklachten sindsdien (in de medische informatie) blijven voorkomen, en dat vaststaat dat de rugklachten kunnen zijn veroorzaakt door het aan verzoeker overkomen ongeval. Hiermee is het causale verband tussen het ongeval en de rugklachten volgens de rechtbank gegeven.

De rechtbank wijst het verzoek van verzoeker toe, en verweerder wordt tot betaling van de kosten van het geding veroordeeld.

4. Conclusie

De hierboven besproken beschikking vormt een van de (steeds vaker verschijnende) uitspraken waarbij in een niet-whiplashzaak waarin sprake is van (veelal) substraatloze klachten een beroep wordt gedaan op de whiplashjurisprudentie.

De Rechtbank Limburg benoemt in deze beschikking dat het in dergelijke kwesties niet zo moet zijn dat het causaal verband tussen een ongeval en klachten gemakkelijker moet worden aangenomen omdat een medisch aan te wijzen oorzaak ontbreekt. Waar het om gaat is dat het bewijs van het oorzakelijk verband geleverd kan worden, ook als een specifieke, medisch aantoonbare verklaring voor de klachten ontbreekt. Hiermee wordt door de rechtbank bevestigd dat toepassing van de whiplashjurisprudentie ook in andere niet-whiplashzaken kan geschieden. Dit betekent niet dat er bij het (op juiste wijze) toepassen van de regels uit de whiplashjurisprudentie sprake is van een 'lichtere bewijsregel'. Deze regels betreffen namelijk geen bijzondere bewijsregels en veranderen niets aan de hoofdregel en de beginselen van ons bewijsrecht.

Ook wanneer er sprake is van substraatloze klachten dient de gelaedeerde met een redelijke mate van waarschijnlijkheid aannemelijk te maken dat zijn gezondheidsklachten in juridische betekenis bestaan en aan de gebeurtenis kunnen worden toegerekend. In de onderhavige kwestie heeft verzoeker aan zijn bewijsplicht voldaan door zijn stellingen te onderbouwen middels zijn medisch dossier, de medische adviezen en de expertiserapportages, welke vervolgens door de rechter conform artikel 152 lid 2 Rv zijn gewaardeerd.