

Nieuwsbrief PS Updates - Nummer 04, 2020

Nummer 4, 2020

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2020:161](#) 21-01-2020

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:319](#) 14-01-2020

Rechtbank

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2020:214](#) 15-01-2020

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2020:136](#) 14-01-2020

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2020:5](#) 08-01-2020

vrouw/exploitant beautysalon

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2019:6305](#) 24-12-2019

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:10585](#) 20-12-2019

werknemer/werkgeefster

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2019:6201](#) 20-12-2019

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2019:6241](#) 19-12-2019

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:13492](#) 16-12-2019

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:10584](#) 26-07-2019

werknemer/werkgeefster

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2019:2913](#) 12-06-2019

Uitspraken zonder ECLI

[Hof van Justitie van de Europese Unie](#) 19-12-2019

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[Europees Hof voor de Rechten van de Mens](#) 14-01-2020

Soares Campos/Portugal

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Annotatie

[Overheidsaansprakelijkheid voor dodelijk schietincident in Irak: aansluiting bij het leerstuk van proportionele aansprakelijkheid?](#)

mr. Y. Bosschaart

RECHTSPRAAK

Schadebegroting na vaststelling aansprakelijkheid van oud-rechter en de Staat (zie HR 23 november 2018, ECLI:NL:HR:2018:2047 en ECLI:NL:HR:2018:2160). Eerder had de rechter een procedure aangespannen tegen een advocaat wegens een uitlating van de advocaat in een interview dat die rechter met advocaten belde over een zaak. Na een tussenarrest (Hof Den Haag 23 juni 2009, ECLI:NL:GHSGR:2009:BI9309) is deze procedure geroyeerd. Vervolgens stelde de betrokken advocaat een vordering tot schadevergoeding in jegens de rechter op de grond dat deze onrechtmatig heeft gehandeld door de eerste procedure op een leugen te baseren. In de schadestaatprocedure heeft het hof de schade begroot op € 242.040 proceskosten, € 25.000 en € 5.000 smartengeld wegens reputatieschade en € 1,15 miljoen aan inkomensschade.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 21-01-2020

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2020:161

Zaaknummer: 200.182.007_02

Rechters: C.E.L.M. der Smeenk-van Weijden, J.P. de Haan en J.M. Brandenburg

Advocaten: A.C.M. Verhoeven en A.R.J. van Croiset Uchelen

Wetsartikelen: 6 EVRM

RECHTSPRAAK

Verzetprocedure in de vrijwaring. Ongeval rallyclinic. Aansprakelijkheid letselschade. Regresvorderingen organisator en rallyautobestuurder afgewezen. Beroep van verhuurder terrein op schending van de klachtplicht (art. 6:89 BW) slaagt. Beroep van rallyautobestuurder op aansprakelijkheid werkgever voor fout van een ondergeschikte (art. 6:170 BW) en op aansprakelijkheid voor fout niet-ondergeschikte (art. 6:171 BW) faalt.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 15-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2020:214

Zaaknummer: C/05/350640 / HA ZA 19-7 / 167/871

Rechters: K. van Vlimmeren-van Ommen, T.P.E.E. van Groeningen en E. Horsthuis

Advocaten: C.D.R. Schoonderbeek en S.J.B. Drijber

Wetsartikelen: 6:170 BW, 6:171 BW en 6:89 BW

RECHTSPRAAK

Soares Campos/Portugal

Soares Campos v. Portugal. Schending van artikel 2 EVRM: onvoldoende effectief onderzoek naar overlijden van de zoon van verzoeker bij ontgroeningsactiviteit van studentenvereniging.

De zoon van verzoeker is op 14 december 2013 tijdens een ontgroeningsactiviteit op het strand in zee beland en verdronken. Verzoeker stelt dat sprake is van een schending van artikel 2 EVRM, omdat onvoldoende effectief onderzoek is gedaan naar de omstandigheden rondom het overlijden van zijn zoon. Het EHRM stelt verzoeker in het gelijk. Er is sprake van een schending van artikel 2 EVRM, onder meer omdat pas geruime tijd na het incident de kleding van de zoon van verzoeker forensisch is onderzocht, een reconstructie heeft plaatsgevonden, de locatie van het incident is onderzocht en getuigen zijn gehoord.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 14-01-2020

Zaaknummer: 30878/16

RECHTSPRAAK

Verzekeringsmaatschappij Nationale Nederlanden (NN) hoeft vooralsnog een automobilist die betrokken was bij een verkeersongeval geen aanvullend voorschot op de schade te betalen. Dit geldt te meer nu ondanks de ruim verstrekte voorschotten, de financiële situatie van eiser op dit moment zeer zorgelijk is, terwijl de inkomsten van eiser voor het ongeluk een fractie waren van de verstrekte voorschotten. Het restitutierisico voor NN bij verdere bevoorschotting is onder deze omstandigheden onaanvaardbaar groot.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 14-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2020:136

Zaaknummer: 8209161 KK EXPL 19-1172

Rechters: L. van Berkum

Advocaten: C.L. Mens en J. van de Klashorst

RECHTSPRAAK

Appellant loopt tijdens een voetbalwedstrijd een zware blessure op, die uiteindelijk leidt tot het verlies van het linkeronderbeen. In hoger beroep oordeelt het hof, net als de rechter in het deelgeschil, dat de blessure is veroorzaakt door een overtreding van geïntimeerde 1, maar dat van een onrechtmatige daad geen sprake is.

Het gaat er in deze zaak om of geïntimeerden aansprakelijk zijn voor de schade die het gevolg is van een complexe fractuur van de linkerenkel/het linkeronderbeen van appellant. De fractuur is ontstaan tijdens een voetbalwedstrijd die in 2005 werd gehouden tussen FVV, het team van appellant, en VV Muntendam, het team van geïntimeerde. Geïntimeerde 1 en een teamgenoot hebben zonder succes geprobeerd te voorkomen dat appellant zou scoren. Appellant heeft de bal met zijn rechtersvoet in het (lege) doel geschoten, maar is wel ten val gekomen en aan zijn linkerbeen zwaar geblesseerd op het veld achtergebleven. Als gevolg van de fractuur heeft appellant een groot aantal operaties ondergaan. Uiteindelijk is zijn linkeronderbeen geamputeerd. Het hof oordeelt dat geïntimeerde 1 geen onrechtmatige daad heeft gepleegd. Naar het oordeel van het hof was de actie van geïntimeerde 1, die een overtreding van de spelregels vormde, niet zo buitensporig dat deze viel buiten de kaders van wat deelnemers aan een voetbalwedstrijd in redelijkheid mogen verwachten. Het hof neemt daarbij in aanmerking dat wie deelneemt aan een voetbalwedstrijd op amateurniveau (in de woorden van de Hoge Raad) in redelijkheid tot op zekere hoogte gevaarlijke, slecht gecoördineerde, verkeerd getimede, onvoldoende doordachte handelingen of andere gedragingen waartoe het spel uitlokt kan verwachten.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 14-01-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:319

Zaaknummer: 200.231.728/01

Rechters: W.F. Boele, H. de Hek en M.M.A. Wind

Advocaten: A. Kolder en P.J. Klein Gunnewiek

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Verboden onderscheid ten aanzien van blinde transgendervrouw. Verklaring voor recht dat onrechtmatig jegens haar is gehandeld wegens verboden onderscheid. Geen plaats voor immateriële schadevergoeding. Bij dit oordeel wordt rekening gehouden met het feit dat eiseres al een vorm van genoegdoening heeft gehad, gelet op het voor gedaagde negatieve oordeel van het College voor de Rechten van de Mens en dit oordeel ook is gepubliceerd.

Deze zaak gaat over de vraag of gedaagde onrechtmatig jegens eiseres handelt of heeft gehandeld door (i) verboden onderscheid te maken op grond van handicap en/of (ii) te handelen in strijd met het verbod van intimidatie. Eiseres is een blinde transgendervrouw. De winkelmedewerkers van gedaagde willen haar niet meer aan de arm door de winkel begeleiden. Gedaagde is toerekenbaar tekortgeschoten in haar onderzoeksplicht en heeft daardoor verboden onderscheid gemaakt in de zin van de WGBH/CZ, hetgeen onrechtmatig is jegens eiseres. De door eiseres gevorderde verklaring van recht wordt dan ook toegewezen. Niet is komen vast te staan dat er sprake is van intimidatie. Voor een immateriële schadevergoeding is naar het oordeel van de kantonrechter geen plaats. Bij dit oordeel wordt rekening gehouden met het feit dat eiseres al een vorm van genoegdoening heeft gehad, gelet op het voor gedaagde negatieve oordeel van het College voor de Rechten van de Mens en dit oordeel ook is gepubliceerd. Het belang van eiseres bij haar vordering gedaagde te bevelen om haar minimaal één keer per week de gelegenheid te bieden door de winkel begeleid te worden aan de arm van een medewerker, is komen te vervallen, gezien haar verklaringen op de zitting dat zij niet meer naar deze winkel wil gaan.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 24-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2019:6305

Zaaknummer: 7664253 AC EXPL 19-1166 JH/1050

Rechters: M.J. Slootweg

Advocaten: E.C.M. ten Vergert en R.L. de Graaff

Wetsartikelen: 1a WGBH/CZ, 2 WGBH/CZ en 6:106 BW

RECHTSPRAAK

Een ouder heeft een brief geschreven over de school van zijn kinderen en de leidinggevendenden daarvan. De uitlatingen daarin zijn ongegrond en onnodig grievend en dus onrechtmatig, mede gelet op de grote kring van instanties die de brief hebben ontvangen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 20-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2019:6201

Zaaknummer: C/16/477106 / KG ZA 19-154

Rechters: R.A. Steenbergen

Advocaten: S.L.D. van den Brink en M.F.B. Hersman

Wetsartikelen: 6:162 BW en 10 EVRM

RECHTSPRAAK

Deelgeschil inzake ongeval met personenauto. Verzoek medewerking en bevoorschotting door verzekeraar afgewezen. Onvoldoende concreet petitum, het verzoek is zo ruim omschreven dat daaruit niet volgt welke concrete verplichting dit voor verzekeraar Allianz zou betekenen. Begroting proceskosten afgewezen, kosten niet redelijk in zin van artikel 6:96 lid 2 BW.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 19-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2019:6241

Zaaknummer: C/05/352807 / HA RK 19-132

Rechters: K. van Vlimmeren-van Ommen

Advocaten: S. Demirtas en H.A. Kragt

Wetsartikelen: 1019w Rv, 1019aa Rv en 6:96 BW

RECHTSPRAAK

Aansprakelijkheid van luchtvervoerder bij ongeval. Prejudiciële vraag. Artikel 17 lid 1 Verdrag van Montreal dient aldus te worden uitgelegd dat het begrip ‘ongeval’ in de zin van deze bepaling zich uitstrekt tot alle situaties die zich voordoen aan boord van een luchtvaartuig en waarbij een passagier lichamelijk letsel oploopt door een voorwerp dat wordt gebruikt voor het bedienen van passagiers, zonder dat hoeft te worden onderzocht of die situaties het gevolg zijn van een typisch luchtvaartrisico.

Een passagier van een vlucht die is uitgevoerd door Niki Luftfahrt heeft tijdens de vlucht letsel opgelopen doordat de warme beker koffie die was neergezet op het uitklaptafeltje voor haar vader is omgevallen. Verzoekster heeft de vervoerder aansprakelijk gesteld voor de door haar geleden schade. De vervoerder stelt niet aansprakelijk te zijn omdat er zich geen ongeval heeft voorgedaan. Dat de koffiebeker is omgevallen is immers niet het gevolg van een plotse en onverwachte gebeurtenis. Volgens verweerder vereist het begrip ‘ongeval’ dat sprake is van de verwezenlijking van een typisch luchtvaartrisico. Aan het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ EU) is een prejudiciële vraag gesteld omtrent de uitleg van het begrip ‘ongeval’ in artikel 17 Verdrag van Montreal. Het HvJ EU heeft die vraag als volgt beantwoord. Artikel 17 lid 1 Verdrag van Montreal dient aldus te worden uitgelegd dat het begrip ‘ongeval’ in de zin van deze bepaling zich uitstrekt tot alle situaties die zich voordoen aan boord van een luchtvaartuig en waarbij een passagier lichamelijk letsel oploopt door een voorwerp dat wordt gebruikt voor het bedienen van passagiers, zonder dat hoeft te worden onderzocht of die situaties het gevolg zijn van een typisch luchtvaartrisico.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 19-12-2019

Zaaknummer: C|532/18

RECHTSPRAAK

Deelgeschil. Na een verkeersongeval heeft verzoeker whiplashachtige klachten gehouden. De aansprakelijkverzekeraar van de veroorzaker heeft aansprakelijkheid erkend en voorschotten uitgekeerd. De rechtbank wijst het verzoek van verzoeker om aan hem een nader voorschot op de schadevergoeding toe te kennen af, omdat op dit moment niet worden vastgesteld dat de aan het ongeval toe te rekenen schade het al betaalde voorschot van € 95.000 overstijgt.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 16-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:13492

Zaaknummer: C/09/577758 / HA RK 19-481

Rechters: J. Brandt

Advocaten: A. Quispel en R.D. Leen

Wetsartikelen: 1019w Rv, 1019aa Rv en 6:96 BW

ANNOTATIE

Overheidsaansprakelijkheid voor dodelijk schietincident in Irak: aansluiting bij het leerstuk van proportionele aansprakelijkheid?

mr. Y. Bosschaart

In een uitspraak van 20 november 2019 oordeelt de Rechtbank Den Haag over de aansprakelijkheid van de Staat voor de schade die eiser lijdt als gevolg van het overlijden van zijn zoon bij een schietincident in Irak. Het overlijden van de zoon van eiser kan (mede) veroorzaakt zijn door het niet-onrechtmatige geweld van de Nederlandse luitenant waaruit geen aansprakelijkheid van de Staat voortvloeit, of door het onrechtmatige geweld van militairen van het Iraqi Civil Defense Corps waarvoor de Staat wel aansprakelijk is. De rechtbank overweegt aansluiting te zoeken bij het leerstuk van proportionele aansprakelijkheid. In deze annotatie staat de vraag centraal of de onderhavige zaak zich leent voor toepassing van het leerstuk van proportionele aansprakelijkheid.

1. Inleiding

In een uitspraak van 20 november 2019 oordeelt de Rechtbank Den Haag over de aansprakelijkheid van de Staat voor de schade die eiser lijdt als gevolg van het overlijden van zijn zoon bij een schietincident in Irak. Het overlijden van de zoon van eiser kan (mede) veroorzaakt zijn door het niet-onrechtmatige geweld van de Nederlandse luitenant waaruit geen aansprakelijkheid van de Staat voortvloeit, of door het onrechtmatige geweld van militairen van het *Iraqi Civil Defense Corps* (hierna: ICDC) waarvoor de Staat wel aansprakelijk is. De rechtbank overweegt aansluiting te zoeken bij het leerstuk van proportionele aansprakelijkheid. In deze annotatie wordt achtereenvolgens ingegaan op de feiten, het geschil, het toetsingskader, het oordeel van de Rechtbank Den Haag en de vraag of de onderhavige zaak zich leent voor toepassing van het leerstuk van proportionele aansprakelijkheid.

2. De feiten

De zoon van eiser is op 21 april 2004 overleden aan zijn verwondingen als gevolg van een

schietincident in Irak. Hij bevond zich als passagier in een Mercedes Benz die onder vuur werd genomen bij een controlepost nabij de stad Ar Rumaythah in de provincie Al Muthanna. Kort daarvoor had bij dezelfde controlepost reeds een ander schietincident plaatsgevonden. Bij dat schietincident is niemand gewond geraakt. Nadat dit eerste schietincident aan de SFIR-basis was gerapporteerd, is een patrouille van zes Nederlandse militairen onder leiding van luitenant A uitgezonden naar de controlepost. Ongeveer een kwartier nadat de Nederlandse militairen bij de controlepost waren gearriveerd, is de Mercedes Benz waarin de zoon van eiser zich bevond, beschoten, terwijl deze met hoge snelheid de controlepost naderde. De controlepost was niet aangegeven met waarschuwborden. Van de Nederlandse militairen heeft alleen luitenant A in de richting van de Mercedes Benz gevuurd. In het kader van het naar aanleiding van dit schietincident uitgevoerde onderzoek is door Nederlandse militairen verklaard dat één of meer ICDC'ers hebben geschoten. Een aantal ICDC'ers heeft verklaard niet te hebben geschoten en de rest van de ICDC'ers heeft zich hierover niet uitgelaten. Eiser heeft op 6 oktober 2008 een klacht ingediend bij het EHRM. Het EHRM heeft geoordeeld dat sprake is van een schending van artikel 2 EVRM, omdat onvoldoende adequaat onderzoek is verricht naar de omstandigheden rondom het overlijden van de zoon van eiser. Zo zijn enkele relevante vragen, zoals de vraag of het gebruik van geweld voldeed aan het proportionaliteitsvereiste, niet beantwoord. Ook zijn enkele relevante stukken, waaronder verklaringen van ICDC'ers die ten tijde van het schietincident de controlepost bewaakten en een lijst van namen van ICDC'ers die hun wapens gebruikt hebben, (aanvankelijk) niet aan het dossier toegevoegd, voldeed het autopsierapport niet aan de daaraan te stellen eisen en zijn de kogelresten die zich in het lichaam van de zoon van eiser bevonden, verloren gegaan, terwijl deze mogelijk belangrijk bewijsmateriaal vormden.

3. Het geschil

Eiser heeft de Staat bij brief van 25 augustus 2015 aansprakelijk gesteld voor de schade die hij heeft geleden en nog zal lijden als gevolg van het overlijden van zijn zoon. De Staat heeft de aansprakelijkheid afgewezen. In de onderhavige procedure vordert eiser (i) voor recht te verklaren dat de Staat onrechtmatig heeft gehandeld jegens zijn zoon en/of jegens hemzelf en diensentevolge jegens eiser aansprakelijk is voor de door hem geleden en nog te lijden schade als gevolg van de onrechtmatige gedragingen van de Staat, (ii) de Staat te veroordelen tot vergoeding van de door hem geleden materiële schade, bestaande uit de kosten van lijkbezorging en het gederfd levensonderhoud, nader op te maken bij staat, (iii) de Staat te veroordelen tot vergoeding van de immateriële schade van eiser ter hoogte van € 20.000 en (iv) de Staat te veroordelen in de kosten van het geding. Eiser stelt dat luitenant A heeft gehandeld in strijd met de toepasselijke geweldsinstructies, nu deze ten onrechte geen waarschuwingsprocedure heeft gevolgd voordat hij het vuur heeft geopend en

disproportioneel heeft gehandeld. Voor het onrechtmatige geweldsgebruik van luitenant A is de Staat aansprakelijk. Indien zou worden vastgesteld dat een van de ICDC'ers het dodelijke schot heeft gelost of niet kan worden vastgesteld wie het dodelijke schot heeft gelost, is de ook Staat aansprakelijk, omdat de ICDC'ers onder het commando van de Nederlandse militairen stonden. De ICDC'ers kunnen niet een op goede gronden gebaseerde, oprechte overtuiging hebben gehad dat er sprake was van een gewapende aanval en derhalve van een noodzaak tot zelfverdediging, aangezien er niet is geschoten voordat zij het vuur openden. Ten aanzien van de schade stelt eiser dat zijn zoon binnen het gezin de enige was die een vast inkomen genoot en dat als gevolg van het overlijden van zijn zoon sprake is van gederfd levensonderhoud. Verder vordert eiser een vergoeding voor de door hem geleden immateriële schade als gevolg van de schending van artikel 2 EVRM. De Staat stelt dat luitenant A ten tijde van het incident op goede gronden in de oprechte veronderstelling verkeerde dat er vanuit de Mercedes Benz werd geschoten. Dat die veronderstelling achteraf onjuist is gebleken, maakt het handelen van luitenant A niet onrechtmatig. Verder heeft luitenant A niet disproportioneel gehandeld. Hij is immers gestopt met schieten zodra de Mercedes Benz was gestopt. De Staat betwist dat hij aansprakelijk is voor het gewapend optreden van de ICDC'ers, aangezien er tussen de Nederlandse militairen en de ICDC'ers geen formele hiërarchie bestond. Bovendien was het handelen van de ICDC'ers niet onrechtmatig, nu (ook) zij mochten aannemen dat sprake was van een vijandige daad. Ten slotte stelt de Staat dat de mogelijkheid van schade niet aannemelijk is gemaakt en dat de immateriële schade van eiser op grond van het Nederlandse burgerlijk recht niet voor vergoeding in aanmerking komt.

4. Het toetsingskader

Door de rechtbank dient te worden beoordeeld of sprake is van een schending van artikel 2 EVRM. De rechter dient derhalve vast te stellen of het gebruik van geweld absoluut noodzakelijk was in de zin van artikel 2 lid 2 EVRM. Daarbij geldt dat het geweld in een strikt proportionele verhouding moet staan tot het behalen van de toegestane doelen van dat geweld, waaronder de verdediging tegen onrechtmatig geweld. De rechter dient bij de toetsing van het geweldsgebruik rekening te houden met het juridisch kader waarbinnen degenen die het geweld hebben uitgevoerd opereerden, waaronder de geweldsinstructies. De rechter dient geen onrealistisch hoge eisen te stellen aan het optreden van degenen die geweld hebben gebruikt en dient er rekening mee te houden dat zij in het heetst van de strijd hebben moeten opereren. Onder omstandigheden kan zelfs dodelijk geweld gerechtvaardigd zijn. Uit de rechtspraak van het EHRM volgt dat daar sprake van kan zijn wanneer degene die het geweld heeft gebruikt op goede gronden in de oprechte veronderstelling verkeerde dat sprake was van een noodzaak tot zelfverdediging (EHRM 27 september 1995, 128984/91 (*Mc Cann e.a./Het Verenigd Koninkrijk*) en EHRM 9 oktober 1997, 25052/94 (*Andronicou en*

Constantinou/Cyprus)). Het gaat daarbij om de subjectieve beleving van degene die het geweld heeft gebruikt. Objectieve feiten en omstandigheden vormen wel een relevante factor bij het beantwoorden van de vraag of de subjectieve overtuiging oprecht was en op goede gronden gebaseerd was. Indien de rechtbank tot de conclusie komt dat sprake is van een schending van artikel 2 EVRM, is sprake van onrechtmatig handelen in de zin van artikel 6:162 BW. Wanneer ook aan de andere in artikel 6:162 en 6:163 BW neergelegde vereisten is voldaan, is de Staat aansprakelijk en schadeplichtig jegens eiser.

5. Het oordeel van de rechtbank

De rechtbank komt tot de conclusie dat wel kan worden vastgesteld dat naast luitenant A ook één of meer ICDC'ers op de Mercedes-Benz hebben geschoten, maar dat niet met voldoende zekerheid kan worden vastgesteld of het overlijden van de zoon van eiser (mede) het gevolg is van het geweldsgebruik van luitenant A of dat van de ICDC'ers (r.o. 4.5.1). Naar het oordeel van de rechtbank heeft luitenant A niet onrechtmatig gehandeld, nu deze heeft gehandeld vanuit de oprechte overtuiging dat vanuit de Mercedes Benz gevuld werd en er geen sprake is van disproportioneel geweldsgebruik (r.o. 4.5.2). De rechtbank oordeelt dat, indien het overlijden van de zoon van eiser het gevolg is van geweldsgebruik door de ICDC'ers, wel sprake is van onrechtmatig handelen en dat dit handelen aan de Staat kan worden toegerekend. De ICDC'ers kunnen immers niet een op goede gronden gebaseerde, oprechte overtuiging hebben gehad dat er vanuit de Mercedes Benz werd geschoten, aangezien het vuur door een ICDC'er is geopend (r.o. 4.5.3). De rechtbank concludeert dat niet met voldoende zekerheid kan worden vastgesteld of er sprake is van een causaal verband tussen het gebruik van geweld van de ICDC'ers en het overlijden van de zoon van eiser. De rechtbank acht de kans dat dit causaal verband aanwezig is niet zeer klein, maar ook niet zeer groot (r.o. 4.37). De rechtbank overweegt aansluiting te zoeken bij het leerstuk van proportionele aansprakelijkheid en acht hierbij van belang dat de Staat door het schenden van zijn onderzoeksplicht zelf heeft bijgedragen aan het (voort)bestaan van de onduidelijkheid over de precieze toedracht van het schietincident en de doodsoorzaak van de zoon van eiser (r.o. 4.37). Partijen worden door de rechtbank in de gelegenheid gesteld zich bij akte uit te laten over de vraag of het passend is aansluiting te zoeken bij het leerstuk van proportionele aansprakelijkheid en over de hoogte van het door de Staat te vergoeden percentage van de schade als de weg van proportionele aansprakelijkheid zou worden gevolgd.

6. Het leerstuk van proportionele aansprakelijkheid

Het leerstuk van proportionele aansprakelijkheid is bedoeld om een oplossing te bieden voor sommige situaties waarin onzekerheid bestaat over het *condicio sine qua non*-verband tussen enerzijds de normschending en anderzijds de (op zichzelf vaststaande of vast te stellen)

schade, en waarin die onzekerheid haar grond vindt in de omstandigheid dat de schade kan zijn veroorzaakt hetzij door de aansprakelijkheidscheppende gebeurtenis, hetzij door een voor risico van de benadeelde komende omstandigheid, hetzij door een combinatie van beide oorzaken (HR 21 december 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX7491, *NJ* 2013/237, m.nt. S.D. Lindenberg (*Deloitte Belastingadviseurs/H&H Beheer*)). Deze benadering is niet beperkt tot werkgeversaansprakelijkheid. Ook in andere gevallen kan het redelijker zijn de onzekerheid over het *condicio sine qua non*-verband tussen de normschending en de schade over partijen te verdelen dan deze onzekerheid volledig voor risico van de benadeelde te laten komen. Omdat toepassing van het leerstuk van proportionele aansprakelijkheid het risico meebrengt dat een partij aansprakelijk wordt gehouden voor schade die hij niet (op onrechtmatige wijze) heeft veroorzaakt, is terughoudendheid bij de toepassing geboden. Voor toepassing van het leerstuk van proportionele aansprakelijkheid bestaat voornamelijk aanleiding wanneer een niet zeer kleine kans bestaat dat het *condicio sine qua non*-verband tussen de normschending en de geleden schade aanwezig is en de strekking van de geschonden norm en de aard van de normschending (waaronder ook de aard van de door de benadeelde geleden schade) de toepassing van het leerstuk rechtvaardigen (HR 24 december 2010, ECLI:NL:HR:2010:BO1799, *NJ* 2011/251, m.nt. T.F.E. Tjong Tjin Tai (*Fortis/Bourgonje*)).

7. Aansluiting bij het leerstuk van proportionele aansprakelijkheid in de onderhavige zaak

De verwijzing door de Hoge Raad naar de aan artikel 6:101 BW ten grondslag liggende uitgangspunten brengt niet mee dat dit artikel rechtstreeks of overeenkomstig van toepassing is wanneer het leerstuk van proportionele aansprakelijkheid wordt toegepast (HR 14 december 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX8349, *NJ* 2013/236, m.nt. S.D. Lindenberg). Ook in gevallen waarin geen sprake is van eigen schuld – zoals in de onderhavige zaak – kan aansluiting worden gezocht bij dit leerstuk. In de onderhavige zaak kan de schade zijn veroorzaakt door de aansprakelijkheidscheppende gebeurtenis, namelijk het handelen van de ICDC'ers, of door het handelen van luitenant A. Aangezien het handelen van luitenant A niet onrechtmatig is geweest en de Staat voor dit handelen dan ook niet aansprakelijk kan zijn, kan dit handelen *de facto* worden aangemerkt als een omstandigheid die voor risico van de benadeelde dient te blijven. Ik acht het dan ook mogelijk dat in de onderhavige zaak aansluiting wordt gezocht bij het leerstuk van proportionele aansprakelijkheid. Aangezien in de onderhavige zaak een niet zeer kleine kans bestaat dat de schade is veroorzaakt door het handelen van de ICDC'ers – voor welk onrechtmatig handelen de Staat aansprakelijk is – en de schending van de onderzoeksplicht door de Staat heeft bijgedragen aan het voortbestaan van de onduidelijkheid over de precieze toedracht van het schietincident en de doodsoorzaak van de zoon van eiser, is het mijns inziens redelijker de onzekerheid over het

condicio sine qua non-verband tussen de normschending en de schade over partijen te verdelen dan deze onzekerheid volledig voor risico van eiser te laten komen. Ook de strekking van de geschonden norm, de aard van de normschending en de aard van de schade rechtvaardigen mijns inziens toepassing van het leerstuk van proportionele aansprakelijkheid. Ten aanzien van de normschending heeft de rechtbank vastgesteld dat sprake is van geweldsgebruik in strijd met artikel 2 EVRM. De ICDC'ers kunnen immers niet een op goede gronden gebaseerde, oprechte overtuiging hebben gehad dat er sprake was van een gewapende aanval en derhalve van een noodzaak tot zelfverdediging. De geschonden norm (art. 2 EVRM) strekt tot bescherming van een fundamenteel recht, namelijk het recht op leven. Ook de aard van de door eiser als gevolg van het overlijden van zijn zoon geleden en nog te lijden schade, te weten overlijdensschade, rechtvaardigt toepassing van het leerstuk van proportionele aansprakelijkheid. Indien de rechtbank daadwerkelijk overgaat tot toepassing van het leerstuk van proportionele aansprakelijkheid, dient de rechtbank dit oordeel wel uitgebreid te motiveren (zie bijv. HR 14 december 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX8349, *NJ* 2013/236, m.nt. S.D. Lindenbergh (*Nationale Nederlanden/S en L*)). De rechtbank dient dan een gemotiveerde schatting te maken van de kans dat de schade is veroorzaakt door het onrechtmatige geweld van de ICDC'ers waarvoor de Staat aansprakelijk is.

RECHTSPRAAK

Werkgeversaansprakelijkheid. Volgens eiser zouden – zonder het ongeval in 2005 – de ongevallen in 2009 en 2010 slechts beperkt en tijdelijk letsel tot gevolg hebben gehad. Gevolgen van latere ongevallen bij een andere werkgever zijn niet toe te rekenen aan het eerste arbeidsongeval. Geen reden voor toepassen proportionele aansprakelijkheid.

Werkgeversaansprakelijkheid. Bij het ophangen van een ‘zwevende trap’ is eiser in 2005 ten val gekomen en heeft hij letsel opgelopen aan zijn schouder. De verzekeraar van het bedrijf waar hij in dienst was (ASR), heeft aansprakelijkheid erkend. Een paar jaar later is eiser nog twee keer een arbeidsongeval overkomen, toen hij voor de brandweer werkte. De ene keer wilde eiser een wegschuivende ladder tegenhouden, de andere keer viel eiser om met een kleine graafmachine, waarbij hij met zijn schouder tegen het portier kwam. Volgens eiser zouden – zonder het ongeval in 2005 – de ongevallen in 2009 en 2010 slechts beperkt en tijdelijk letsel tot gevolg hebben gehad. Alle klachten die hij nu nog steeds heeft zijn volgens hem (volledig en uitsluitend) het gevolg van het ongeval in 2005, daarom vordert hij een verklaring voor recht dat ASR aansprakelijk is voor alle schade. De kantonrechter komt tot de conclusie dat causaal verband kan worden aangenomen tussen het ongeval in 2005 en de klachten die eiser in de periode daarna had, maar dat zonder twee volgende ongevallen en de latere ingrepen aan de schouder, deze klachten op den duur zouden zijn overgegaan. De aansprakelijkheid van ASR is dus in de tijd beperkt. Tot welk moment dat is, is moeilijk vast te stellen. Naar het oordeel van de kantonrechter wordt het meest recht aan deze zaak gedaan door de aansprakelijkheid van ASR voor het ongeval te laten eindigen op de datum van het tweede ongeval, omdat op die datum een nieuwe situatie is ontstaan, voor de gevolgen waarvan ASR niet meer aansprakelijk is.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 12-06-2019

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2019:2913

Zaaknummer: 7222169 UC EXPL 18-10492

Rechters: M.E. Heinemann

Advocaten: C.N. Schmidt en P.J. Klein Gunnewiek

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Werkgeefster niet geslaagd in bewijslevering dat zij aan haar zorgplicht ex artikel 7:658 BW heeft voldaan. Geen adequaat toezicht op heftruckgebruik. Sleutels lagen onbewaakt in de heftruck, zodat daar zonder toezicht gebruik van kon worden gemaakt, met in dit geval een ernstig ongeval tot gevolg.

Feiten

Werknemer is op 1 augustus 2017 in dienst getreden van werkgeefster in de functie van natuursteenbewerker. Op 14 november 2017 is werknemer een ongeval overkomen. De grijper van de heftruck waarmee hij een zware natuurstenen plaat optilde was defect, als gevolg waarvan de grijper losliet. De natuurstenen plaat is vervolgens op het linkerbeen van werknemer gevallen, met ernstige verwondingen tot gevolg. Twee aanwezige collega's wisten tijdig opzij te springen en bleven ongedeerd. In het ziekenhuis is vastgesteld dat bij werknemer sprake was van een onderbeen- en een enkelfractuur. Werknemer vordert (kort gezegd) een verklaring voor recht dat hem tijdens zijn werkzaamheden voor werkgeefster op 14 november 2017 een arbeidsongeval is overgekomen en dat werkgeefster aansprakelijk is voor de schade die werknemer dientengevolge lijdt en nog zal lijden en werkgeefster te veroordelen tot vergoeding van die schade. In een tussenvonnis van 26 juli 2019 (zie AR 2020-0089) is werkgeefster toegelaten tot het bewijs van feiten en omstandigheden waaruit blijkt dat zij ten aanzien van het arbeidsongeval op 14 november 2017 aan haar zorgplicht ex artikel 7:658 lid 1 BW heeft voldaan. Zij heeft in enquête een drietal getuigen laten horen, te weten twee vennoten en een werknemer.

Oordeel

Getuigenverklaringen

De eerste getuige, een van de vennoten, heeft verklaard dat hij werknemer bij indiensttreding mondeling heeft gewaarschuwd dat hij geen gevaarlijk werk mocht doen en niet op de heftruck mocht rijden. Tijdens vergaderingen wordt tegen de werknemers gezegd dat alleen

de vennoten op de heftruck mogen rijden. Verder verklaart hij dat hij op 14 november 2017 ten tijde van het ongeval niet op de werkvloer aanwezig was, maar dat hij werknemer die dag wel heeft aangegeven welke werkzaamheden hij moest verrichten. Later hoorde de vennoot van een medewerker dat werknemer vaker op de heftruck reed. Hiervan was hij niet op de hoogte. De tweede getuige, eveneens een vennoot, heeft onder meer verklaard dat werknemers worden gewezen op de gevaren van het werk en op wat zij wel of niet mogen doen. Werknemer mocht niet op de heftruck rijden, aldus deze getuige. Ook deze getuige was niet aanwezig op de dag van het ongeval. De derde getuige, een collega van werknemer, heeft verklaard dat hij op de dag van het ongeval heeft gezien dat werknemer op de heftruck zat en dat hij dit wel vaker deed. Dit deed hij buiten medeweten van de vennoten om. Zij mochten dat eigenlijk niet doen. De getuige verklaarde voorts dat hij zelf heeft gezien en gehoord dat werknemer uitleg kreeg van een van de vennoten hoe hij een steen moest oppakken.

Werkgeefster niet geslaagd in bewijslevering

De kantonrechter komt tot de conclusie dat werkgeefster niet is geslaagd in het aan haar opgedragen bewijs. Zij heeft onvoldoende kunnen aantonen dat zij aan haar zorgplicht heeft voldaan, bijvoorbeeld door adequaat toezicht te houden op het gebruik van de heftruck. Het tegendeel is gebleken. Ondanks de met het werk gemoeide gevaren en risico's lagen de sleutels van de heftruck onbewaakt in de heftruck zodat daar zonder toezicht gebruik van kon worden gemaakt, zoals ook is gebeurd getuige de verklaringen. Doordat werkgeefster haar zorgplicht in de zin van artikel 7:658 BW heeft geschonden, is zij jegens werknemer aansprakelijk voor de door hem geleden en nog te lijden schade die het gevolg is van het ongeval op 14 november 2017, nader op te maken bij staat. De verklaring voor recht wordt dan ook toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 20-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:10585

Zaaknummer: 7083954 CV EXPL 18-30418

Rechters: T.M.J. Smits

Advocaten: N.M. Fakiri en Z. Yeral

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Steenbewerker krijgt tijdens werktijd, vanwege defecte heftruckgrijper, zware natuurstenen plaat op zijn been, met ernstig letsel tot gevolg. Werkgeefster wordt toegelaten tot het bewijs van feiten en omstandigheden waaruit blijkt dat zij aan de zorgplicht ex artikel 7:658 lid 1 BW heeft voldaan.

Feiten

Werknemer is op 1 augustus 2017 in dienst getreden van werkgeefster in de functie van natuursteenbewerker. Op 14 november 2017 is werknemer een ongeval overkomen. De grijper van de heftruck waarmee hij een zware natuurstenen plaat optilde was defect, als gevolg waarvan de grijper losliet. De natuurstenen plaat is vervolgens op het linkerbeen van werknemer gevallen, met ernstige verwondingen tot gevolg. Twee aanwezige collega's wisten tijdig opzij te springen en bleven ongedeerd. In het ziekenhuis is vastgesteld dat bij werknemer sprake was van een onderbeen- en een enkelfractuur. Werknemer vordert (kort gezegd) een verklaring voor recht dat hem tijdens zijn werkzaamheden voor werkgeefster op 14 november 2017 een arbeidsongeval is overgekomen en dat werkgeefster aansprakelijk is voor de schade die werknemer dientengevolge lijdt en nog zal lijden en werkgeefster te veroordelen tot vergoeding van die schade.

Oordeel

De kantonrechter stelt voorop dat werknemer met hetgeen hij naar voren heeft gebracht, heeft voldaan aan de op hem rustende stelplicht ingevolge artikel 7:658 BW ten aanzien van de vraag of sprake is van een arbeidsongeval. Vaststaat dat werknemer een ongeval op de werkplek is overkomen bij het verrichten van werkzaamheden. Werkgeefster betwist dat er sprake is van een *arbeidsongeval*, waarbij zij heeft aangevoerd dat het verplaatsen van stenen niet tot de werkzaamheden van werknemer behoorde en dat het zelfs uitdrukkelijk verboden was voor werknemers van werkgeefster om de heftruck te besturen en platen te verplaatsen, maar dat blijkt nergens uit. Integendeel, ter zitting is gebleken dat werknemer wel vaker de

heftruck bestuurde om zelfstandig platen te verplaatsen. Dit volgt ook uit een door een van de vennoten van werkgeefster afgelegde verklaring in het kader van het onderzoek naar het ongeval door de Inspectie SZW. Het voorgaande leidt ertoe dat geoordeeld wordt dat werkgeefster in beginsel aansprakelijk is voor de schade van werknemer, tenzij zij aantoont dat zij aan haar zorgplicht heeft voldaan. Werkgeefster stelt dat zij aan haar zorgplicht heeft voldaan. Werknemer heeft dit gemotiveerd weersproken. De kantonrechter overweegt dat, nu werkgeefster zich beroept op de rechtsgevolgen van haar stelling dat zij aan haar zorgplicht heeft voldaan en werknemer dit gemotiveerd betwist, zij zal worden toegelaten tot het bewijs daarvan waartoe zij een aanbod heeft gedaan. Iedere verdere beslissing wordt aangehouden.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 26-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:10584

Zaaknummer: 7083954 CV EXPL 18-30418

Rechters: T.M.J. Smits

Advocaten: N.M. Fakiri en Z. Yeral

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

vrouw/exploitant beautysalon

Vervolg op GZR 2019-0022. Een vrouw ondergaat in een beautysalon een illegale fillerbehandeling. De beautysalon betwistte de fillers te hebben toegediend, maar de rechtbank achtte dat voorshands bewezen en liet de beautysalon toe tot tegenbewijs. In deze uitspraak oordeelt de rechtbank dat de beautysalon niet is geslaagd in het tegenbewijs. De rechtbank wijst de door de vrouw gevorderde schade toe.

Feiten

In het tussenvonnis van 5 december 2018 (GZR 2019-0022) is de beautysalon toegelaten tot het leveren van tegenbewijs tegen de door de rechtbank voorshands bewezen geachte stelling dat de beautysalon de fillerbehandeling aan de vrouw heeft gegeven. De beautysalon heeft in dat kader zichzelf doen horen en daarnaast een verklaring van een medewerker, een conceptrapport van de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd, een bankafschrift en certificaten van gevolgde opleidingen overgelegd. De vrouw heeft zichzelf, haar dochter en een andere klant van de beautysalon doen horen.

Oordeel

De rechtbank oordeelt, aan de hand van de bespreking van de getuigenverklaringen en de diverse overgelegde stukken, dat de beautysalon niet is geslaagd in het tegenbewijs.

De rechtbank acht de verklaring van de beautysalon dat hij nooit, bij wie dan ook, fillers heeft geïnjecteerd, ongeloofwaardig in het licht van de andersluidende verklaringen van de vrouw, haar dochter en de andere klant, die de rechtbank wel geloofwaardig acht, gelet op de gedetailleerdheid ervan. En de blote stelling van de beautysalon dat de fillerbehandeling elders en door een ander moet zijn gedaan, acht de rechtbank onvoldoende nu dat niet wordt onderbouwd met de verklaring van de medewerker en de overgelegde stukken. Die leggen onvoldoende gewicht in de schaal of zijn irrelevant, aldus de rechtbank.

Omdat het tegenbewijs niet is geleverd, moet als vaststaand worden aangenomen dat de

beautysalon de illegale fillerbehandeling aan de vrouw heeft gegeven. Dat is onrechtmatig en derhalve is de beautysalon aansprakelijk en gehouden de schade die uit de behandeling is voortgevloeid aan de vrouw te vergoeden.

De beautysalon heeft geen verweer gevoerd tegen de hoogte van de gevorderde schade maar slechts verzocht een eventueel toewijzend vonnis niet uitvoerbaar bij voorraad te verklaren dan wel zekerheid te stellen. De rechtbank acht de gevorderde bedragen toewijsbaar nu daartegen geen verweer is gevoerd en de bedragen de rechtbank ook alleszins redelijk voorkomen. Onder de gegeven omstandigheden ziet de rechtbank geen aanleiding het vonnis niet uitvoerbaar bij voorraad te verklaren of daaraan de eis te verbinden dat zekerheid moet worden gesteld. Dat een betalingsverplichting mogelijk tot financiële problemen leidt voor de beautysalon is daarvoor, nog daargelaten dat onderbouwing daarvan ontbreekt, onvoldoende. Dat leidt ertoe dat de beautysalon wordt veroordeeld tot betaling van de schade ad € 42.235 zoals door de vrouw gevorderd [waaronder terugbetaling van de behandelkosten, RW]. De door de vrouw gevorderde verklaring voor recht dat de beautysalon aansprakelijk is voor de geleden schade wijst de rechtbank af bij gebrek aan zelfstandig belang nu de totale schade, inclusief toekomstschade, met het vonnis wordt toegewezen.

mr. dr. R.P. Wijne

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 08-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:5

Zaaknummer: C/09/546180 / HA ZA 18-61

Advocaten: S.J. Jagernath en C.P.R.M. Dekker