

## **Nieuwsbrief PS Updates - Nummer 32, 2017**

Nummer 32, 2017

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

### INHOUDSOPGAVE

#### **Hof**

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2017:4154](#) 26-09-2017

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2017:2702](#) 21-09-2017

#### **Rechtbank**

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2017:6957](#) 27-09-2017

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2017:7453](#) 27-09-2017

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2017:4692](#) 20-09-2017

werkneemster/werkgever

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2017:10942](#) 14-09-2017

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2017:5058](#) 29-08-2017

werknemer/werkgevers

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2017:4396](#) 24-04-2017

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2016:9870](#) 12-10-2016

RECHTSPRAAK

***Eigenaar van hond aansprakelijk ex artikel 6:179 BW voor geleden schade door hondenbeet. Vorderingen met betrekking tot smartengeld, huishoudelijke hulp, verlies aan arbeidsvermogen en overige kosten niet betwist. € 40.000 aan smartengeld toegewezen.***

In 2014 wordt eiseres door de hond van gedaagde in haar arm gebeten. Pas nadat gedaagde de hond met een mes heeft verwond, laat de hond los. Uit een door de verzekeringsarts opgesteld rapport blijkt dat eiseres zeer ernstig letsel aan haar bovenarmspieren heeft opgelopen. Als gevolg daarvan ervaart zij blijvend functie- en krachtverlies. Gedaagde is reeds door de politierechter veroordeeld voor het veroorzaken van lichamelijk letsel door schuld. Eiseres vordert in deze procedure een schadevergoeding en zij baseert zich daarbij op artikel 6:179 BW. Gedaagde zou als eigenaar van de hond aansprakelijk zijn voor de schade als gevolg van het bijtincident. Gedaagde betwist dat op hem aansprakelijkheid berust en stelt dat hij niet bij machte was om de gedragingen van zijn hond te voorkomen. Verder stelt hij dat de reden dat zij hond eiseres beet, is gelegen in het feit dat eiseres een stap in de richting van de hond deed terwijl zij een brillenkoker in haar hand had. Dit verweer gaat volgens de rechtbank niet op, omdat de gedraging van eiseres niet afwijkt van het gedrag dat mensen in het algemeen in de nabijheid van honden kunnen vertonen. Dit is geen omstandigheid op grond waarvan (een deel van) de schade aan eiseres kan worden toegerekend. De gevorderde posten van verlies aan verdienvermogen, kosten voor huishoudelijke hulp en de bijkomende kosten (onder andere reiskosten en parkeergeld) worden volledig toegewezen. Met betrekking tot het gevorderde bedrag aan smartengeld (€ 57.795) oordeelt de rechtbank dat een bedrag van € 40.000 passend is.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 27-09-2017

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2017:7453

**Zaaknummer:** C/10/521778 / HA ZA 17-214

**Rechters:** S.M. den Hollander

**Advocaten:** H. Carels en A. Aksu

**Wetsartikelen:** 6:179 BW

## RECHTSPRAAK

### ***Aansprakelijkheid naar Zwitsers recht na skiongeval in Zwitserland. Exploitant skipiste aansprakelijk vanwege het niet plaatsen van een paaltje met richtingaanwijzer bij bocht in de piste. Vonnis beperkt tot aansprakelijkheidsvraag.***

Op 4 maart 2010 heeft eiser een skiongeval gehad in het skigebied Kleine Scheidegg, Grindelwald, Zwitserland (hierna: het skigebied). In de middag skiede eiser van de rode piste naar beneden, hij was onbekend met de route en de weersomstandigheden waren niet goed. Op een gegeven moment maakt de piste een bocht naar links. Eiser is in plaats van de bocht naar links te nemen, rechtdoor geskied en van de piste afgevallen. Eiser heeft hierbij letsel opgelopen in de vorm van een dwarslaesie, een verbrijzelde knie, een gekneusde long en een gebroken borstbeen. Eiser vordert in deze procedure een verklaring voor recht dat de exploitanten van het skigebied (gedaagden) aansprakelijk zijn voor alle geleden en nog te lijden schade als gevolg van het ongeval. Eiser stelt daartoe dat hij door het kopen van de skipas een overeenkomst heeft gesloten met gedaagden. De verplichtingen van een exploitant van een skigebied zijn vastgelegd in een SKUS-richtlijn en volgens eiser hebben gedaagden niet aan deze richtlijn voldaan. Zij hebben onder meer nagelaten te waarschuwen voor de T-splitsing op de piste. De rechtbank overweegt dat de vorderingen jegens Jungfraubahnen worden afgewezen, omdat Wengernalpbahn de exploitant van het hier betreffende skigebied is en Jungfraubahnen derhalve geen enkele plicht heeft ter voorkoming van ongevallen. Partijen zijn het er verder over eens dat de gesloten overeenkomst is te kwalificeren als een consumentenovereenkomst en aangezien het gaat om een overeenkomst tot verstrekking van diensten, is Zwitsers recht van toepassing. Voorts is tussen partijen niet in geschil dat de Wengernalpbahn als exploitant van het skigebied uit hoofde van de overeenkomst de verplichting heeft de piste te beveiligen en daartoe redelijke voorzorgsmaatregelen moet nemen, de zogeheten *Verkehrssicherungspflicht* (verkeersbeveiligingsplicht). Deze plicht wordt naar Zwitsers recht nader ingevuld door de SKUS-richtlijn. Partijen twisten over de vraag of er bij de bocht naar links op de piste een paal met een richtingaanwijzer stond. De rechtbank komt, onder andere door de in het geding gebracht foto's, tot de conclusie dat de paal op de dag van het ongeval ontbrak. De vraag die vervolgens moet worden beantwoord is

of Wengernalpbahn zonder deze paal heeft voldaan aan haar verplichting uit hoofde van de overeenkomst om de piste op een juiste en veilige wijze te markeren. Volgens artikel 11 van de SKUS-richtlijn dient een bocht in de piste te worden aangeduid en dat heeft Wengernalpbahn nagelaten. Bij de beoordeling van de aansprakelijkheidsvraag wordt tevens het FIS-reglement betrokken waarin de regels voor goed verkeersgedrag voor skiërs en snowboarders zijn opgenomen. Volgens punt 2 van het FIS-reglement dient iedere skiër op zicht te skiën. Hij moet daarbij zijn snelheid en wijze van skiën aan zijn vaardigheden en de omstandigheden (het terrein, de sneeuw, het weer en de verkeersdichtheid) aanpassen. Wengernalpbahn stelt zich op het standpunt dat eiser deze regels niet heeft nageleefd en met een te hoge snelheid de piste is afgedaald. Volgens Wengernalpbahn kan zij daardoor, naar Zwitsers recht, in geen geval voor de gevolgen van het ongeval aansprakelijk worden gesteld. Door eiser is daarentegen gemotiveerd betwist dat hij te hard heeft geskied. Daarom komt de rechtbank tot de conclusie dat Wengernalpbahn niet heeft voldaan aan haar verplichtingen die zij uit hoofde van de overeenkomst had. Wengernalpbahn is daarom aansprakelijk voor de schade. Met partijen is afgesproken dat zij zich in dit vonnis zullen beperken tot de aansprakelijkheidsvraag. Op de vorderingen inzake de omvang van de schade, zal later worden beslist. Het ligt eveneens in de lijn der verwachting dat hiervoor diverse deskundigen dienen te worden ingeschakeld. De ervaring leert helaas dat het debat over de omvang van letselschade een langslappende discussie kan worden. In deze zaak is een verder complicerende factor dat het Zwitsers recht een rol speelt en het voorstelbaar is dat de rechtbank hierover nader moet worden voorgelicht. Partijen worden dan ook uitdrukkelijk gewezen op de mogelijkheid om, eventueel op een later moment in de procedure, (al dan niet met een mediator) praktische afspraken te maken, teneinde het geschil tot een zo spoedig als mogelijk einde te brengen. De zaak wordt naar de rol verwezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Amsterdam

**Datum uitspraak:** 27-09-2017

**ECLI:** ECLI:NL:RBAMS:2017:6957

**Zaaknummer:** C/13/603095 / HA ZA 16-208

**Rechters:** B.T. Beuving

**Advocaten:** Z.J. Rittersma en R.J. Borghans

## RECHTSPRAAK

### ***Hoger beroep tegen deelgeschilbeschikking. Ongeval waarbij scootmobiel en auto zijn betrokken. Geen analoge toepassing artikel 185 WVV.***

In 2014 heeft een verkeersongeval plaatsgevonden en daarbij kwam een auto in botsing met de door appellant bestuurde scootmobiel. Appellant is na het ongeval naar het ziekenhuis vervoerd. Appellant woonde ten tijde van het ongeval in Nederland, maar woont thans in Turkije. Het hof acht zich bevoegd tot kennisneming van de onderhavige zaak en oordeelt dat Nederlands recht van toepassing is. In 2015 is appellant een deelgeschilprocedure gestart waarin hij vergoeding van de geleden schade heeft gevorderd. Appellant heeft hieraan ten grondslag gelegd dat geïntimeerde op grond van artikel 185 WVV en artikel 6:162 BW aansprakelijk is voor de geleden schade. De rechtbank heeft de stelling van appellant, dat het aansprakelijkheidsregime van artikel 185 WVV van overeenkomstige toepassing is op het ongeval, verworpen. Verder oordeelde de rechtbank dat appellant degene is die moet stellen en bewijzen waarom de gedraging van geïntimeerde een onrechtmatige gedraging in de zin van artikel 6:162 BW heeft opgeleverd. Dat appellant heeft gesteld dat geïntimeerde door een rood licht is gereden en 'vermoedelijk te hard heeft gereden' is vervolgens door geïntimeerde betwist. Nu de deelgeschilprocedure zich niet leent voor bewijslevering, wordt de vordering van appellant afgewezen. Appellant vraagt vervolgens verlof om tussentijds tegen deze beschikking in hoger beroep te gaan. Appellant komt tijdig in (tussentijds) hoger beroep tegen de beschikking van de rechtbank inzake de afwijzing van aansprakelijkheid. Appellant voert in hoger beroep aan dat een scootmobiel inderdaad een motorrijtuig is in de zin van de WVV en dat hem weliswaar geen beroep toekomt op artikel 185 WVV, maar dat hij moet worden gezien als een zwakke verkeersdeelnemer en daarom de bescherming behoeft van vorengenoemd artikel. Volgens appellant heeft geïntimeerde onvoldoende rekening gehouden met het rijgedrag van appellant, die de weg aan het oversteken was. Geïntimeerde had daarop moeten anticiperen. Geïntimeerde voert aan dat de deelgeschilrechter alleen ten aanzien van de analoge toepassing van artikel 185 WVV een inhoudelijke beslissing heeft gegeven en dat daarom de subsidiaire grondslag (artikel 6:162 BW) geen onderwerp kan zijn van dit tussentijds hoger beroep. Het hof oordeelt dat appellant alleen kan worden ontvangen voor zover hij de beslissing van de rechtbank dat het aansprakelijkheidsregime van artikel 185

WVW niet van toepassing is, bestrijdt. Het hof volgt appellant niet in de aanvoering bij schriftelijk pleidooi dat hij niet heeft betoogd dat artikel 185 WVW van toepassing is. Volgens het hof blijkt het tegendeel namelijk uit de processtukken (r.o. 3.6.3). Het hof overweegt nog dat artikel 185 WVW niet van toepassing is in deze zaak, omdat de wetgever de werking van dit artikel heeft willen beperken tot ongevallen waarbij aan de ene kant een motorrijtuig is betrokken en aan de andere kant een fietser of voetganger. Het hof wijst de vorderingen van appellant daarom af.

---

**Instantie:** Gerechtshof 's-Hertogenbosch

**Datum uitspraak:** 26-09-2017

**ECLI:** ECLI:NL:GHSHE:2017:4154

**Zaaknummer:** 200.197.209\_01

**Rechters:** M.A. Wabeke, J.W. van Rijkom en J.M.H. Schoenmakers

**Advocaten:** A. Quispel en P.E. Bloemendal

**Wetsartikelen:** 185 WVW en 6:162 BW

RECHTSPRAAK

***Strafrecht. Veroordeling van man voor het plegen van ontucht met een toentertijd 7-jarig meisje door haar pindakaas en hagelslag van zijn penis te laten aflikken. Toewijzing immateriële schadevergoeding van € 3.000.***

---

**Instantie:** Gerechtshof Den Haag

**Datum uitspraak:** 21-09-2017

**ECLI:** ECLI:NL:GHDHA:2017:2702

**Zaaknummer:** 2200369016

**Rechters:** G. Knobbout, A.J.M. Kaptein en H.P.Ch. van Dijk

**Wetsartikelen:** 247 Sr

## RECHTSPRAAK

***Strafrecht. Veroordeling minderjarige jongen voor het plegen van ontucht met zijn buurmeisje. Verweer verdediging dat ouders als wettelijk vertegenwoordigers benadeelde partij niet-ontvankelijk zijn, wordt gepasseerd. Een machtiging van de kantonrechter is niet nodig. Immateriële schadevergoeding wordt vastgesteld op € 1.500.***

Veroordeling van een minderjarige jongen voor het plegen van ontucht met zijn 5-jarige buurmeisje en het maken van een filmpje hiervan. De ouders van het slachtoffer hebben zich als wettelijk vertegenwoordiger gevoegd als benadeelde partij namens hun dochter. Door de verdediging wordt niet-ontvankelijkheid van de benadeelde partij bepleit, omdat de ouders een machtiging van de kantonrechter nodig zouden hebben om op te treden als vertegenwoordigers van hun dochter. De rechtbank gaat hier niet in mee en oordeelt dat wanneer een benadeelde partij minderjarig is, de ouders als wettelijk vertegenwoordiger van de benadeelde partij het verzoek tot schadevergoeding kunnen indienen. Daarvoor is geen machtiging van de kantonrechter vereist. Voorts is naar het oordeel van de rechtbank vast komen te staan dat een inbreuk is gemaakt op de integriteit en de persoonlijke levenssfeer van het slachtoffer waardoor zij in haar persoon is aangetast. Aldus staat vast dat het slachtoffer rechtstreeks schade heeft geleden als gevolg van het bewezenverklaarde. Het verweer over eigen schuld/medeschuld wordt, gelet op de zeer jonge leeftijd van het slachtoffer, gepasseerd. De rechtbank stelt de immateriële schadevergoeding naar billijkheid vast op € 1.500.

---

**Instantie:** Rechtbank Den Haag

**Datum uitspraak:** 14-09-2017

**ECLI:** ECLI:NL:RBDHA:2017:10942

**Zaaknummer:** 09/818916-16

**Rechters:** J.E.M.G. van Wezel, C.F. Mewe en J.J. Peters

**Advocaten:** J.R. Juriaans

**Wetsartikelen:** 244 Sr

RECHTSPRAAK

***Strafrecht. Militaire kamer. Veroordeling voor zware mishandeling en niet-ontvankelijkverklaring benadeelde partij wegens onvoldoende onderbouwing plus mededeling dat civiele procedure zal worden gestart.***

Veroordeling van een 28-jarige militair voor zware mishandeling door een glas in het gezicht van het slachtoffer te slaan. Het slachtoffer heeft zich gevoegd als benadeelde partij en vordert onder andere inkomensvelies, studievertraging en immateriële schadevergoeding. De rechtbank verklaart de benadeelde partij niet-ontvankelijk, omdat zij onvoldoende informatie heeft om te beoordelen of en in hoeverre de studievertraging is veroorzaakt door het bewezenverklaarde. Daarnaast is er volgens de militaire kamer sprake van eigen schuld, maar is ook daarvoor onvoldoende informatie voorhanden om te bepalen in hoeverre dit dient te worden meegewogen in de beoordeling. De benadeelde partij heeft daarnaast ter terechtzitting aangegeven een civiele procedure te starten ter verkrijging van schadevergoeding. Het is onduidelijk wat de verhouding is tussen deze civiele procedure en de thans gevorderde schadevergoeding. Gelet op het voorgaande, komt de militaire kamer tot de conclusie dat een beoordeling van de vordering een onevenredige belasting van het strafproces vormt. De benadeelde partij wordt daarom niet-ontvankelijk verklaard.

---

**Instantie:** Rechtbank Gelderland

**Datum uitspraak:** 24-04-2017

**ECLI:** ECLI:NL:RBGEL:2017:4396

**Zaaknummer:** 05/881025-15

**Rechters:** P.C. Quak, C. van Linschoten en H.C.M. kolonel Snellen

**Advocaten:** M. Bakhuis

**Wetsartikelen:** 302 Sr

RECHTSPRAAK

***Strafrecht. Veroordeling voor doodslag op 35-jarige man. Vader en dochter slachtoffer worden niet-ontvankelijk verklaard in vordering ter vergoeding van affectieschade. Vordering ter vergoeding van shockschade dochter wordt wel geheel toegewezen (ad € 35.000).***

Veroordeling voor doodslag op een 35-jarige man. Verschillende mensen waren hiervan getuige, waaronder de 13-jarige dochter van het slachtoffer. De nabestaanden, de vader en de dochter van het slachtoffer, hebben zich gevoegd als benadeelde partij en vorderen vergoeding van verschillende schadeposten, waaronder affectieschade, shockschade (de dochter) en verschillende materiële posten. De benadeelde partijen worden met betrekking tot hun vordering voor affectieschade niet-ontvankelijk verklaard. De huidige regelgeving biedt namelijk geen ruimte voor een vergoeding van deze schade. De vordering van de dochter met betrekking tot shockschade wordt geheel toegewezen door de rechtbank, nu voldoende duidelijk is dat de dochter een nauwe en affectieve relatie met haar vader had (ook bij gebreke van aanwijzingen voor het tegendeel) en dat zij naast haar hevig bloedende en stervende vader op straat heeft gezeten. De dochter heeft hierdoor PTSS opgelopen, zoals ook blijkt uit de stukken van het academisch centrum voor kinder- en jeugdpsychiatrie.

---

**Instantie:** Rechtbank Amsterdam

**Datum uitspraak:** 12-10-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBAMS:2016:9870

**Zaaknummer:** 13/684691-15

**Rechters:** M.A.E. Somsen, A.A. Spoel en C.C.M. Oude Hengel

**Advocaten:** E.G.S. Roethof

**Wetsartikelen:** 6:106 BW en 287 Sr

RECHTSPRAAK

## **werkneemster/werkgever**

***Geen werkgeversaansprakelijkheid voor door werkneemster geleden schade aan pols. Beroep van werkneemster op omkeringsregel slaagt niet. Werkneemster heeft stelling dat de schade in de uitoefening van het werk is ontstaan onvoldoende onderbouwd.***

*Feiten* Werkneemster is op 6 september 2004 als interieurverzorgster in dienst getreden van (de rechtsvoorganger van) werkgever, een keten van meubelwinkels. Voor haar schoonmaakwerk zijn aan werkneemster jarenlang geen ergonomische hulpmiddelen, zoals een wringer voor het uitwringen van de dweil of een kar om de emmer met water te verplaatsen, ter beschikking gesteld. In het op 23 augustus 2012 gehouden functioneringsgesprek heeft werkneemster, gevraagd naar belemmerende werkomstandigheden, alleen aangegeven dat zij de werkdruk hoog vond. Op 6 juni 2013 is werkneemster buiten werktijd een verkeersongeval overkomen. Op 10 juni 2013 heeft zij zich met rug-, nek-, pols- en armlachten bij werkgever ziek gemeld. Van 5 januari tot en met 25 mei 2015 heeft werkneemster weer gewerkt, maar is toen weer met polsklachten uitgevallen en opnieuw aan haar rechterpols geopereerd. Bij brief van 17 december 2015 heeft werkneemster werkgever voor haar schade aansprakelijk gesteld. Werkgever heeft geen aansprakelijkheid erkend. Werkneemster vordert onder meer dat voor recht wordt verklaard dat werkgever aansprakelijk is voor de door werkneemster geleden en nog te lijden materiële en immateriële schade, ontstaan door het niet ter beschikking stellen van afdoende ergonomische schoonmaakmiddelen. Werkgever beroept zich er allereerst op dat de vordering is verjaard. *Oordeel* Het beroep op verjaring wordt verworpen. Weliswaar heeft werkneemster al (vóór of in) 2008 haar huisarts geconsulteerd vanwege polsklachten, maar het enkele vermoeden dat die klachten verband hielden met haar werk is onvoldoende om de verjaringstermijn te doen aanvangen. Tussen partijen is allereerst in geschil of de schade, waarvan werkneemster vergoeding vordert, in de uitoefening van haar werkzaamheden voor (de rechtsvoorganger van) werkgever is ontstaan. Voorop gesteld wordt dat het geschil zich heeft toegespitst op het door werkneemster verrichte schoonmaakwerk, en in het bijzonder op de omstandigheid dat zij bij het dweilen de dweil met de handen heeft moeten uitwringen,

omdat haar jarenlang geen wringer ter beschikking is gesteld. Het is in het kader van de toepassing van artikel 7:658 BW aan de werknemer om te bewijzen dat de schade in de uitoefening van het werk is ontstaan. Wanneer hij echter in de uitoefening van zijn werkzaamheden is blootgesteld aan voor de gezondheid gevaarlijke omstandigheden en schade aan zijn gezondheid heeft opgelopen, moet het door de werknemer te bewijzen oorzakelijk verband tussen de werkzaamheden en die schade in beginsel worden aangenomen indien de werkgever heeft nagelaten de maatregelen te treffen die redelijkerwijs nodig zijn om te voorkomen dat de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden dergelijke schade lijdt. De kantonrechter oordeelt dat, wat er verder van de toepassing van bedoelde regel zij, het verband tussen het polsletsel en de arbeidsomstandigheden van werkneemster te onzeker en te onbepaald is. In dat verband heeft werkgever betoogd dat de schoonmaakwerkzaamheden van werkneemster van uiteenlopende aard waren. Werkneemster heeft dit onvoldoende gemotiveerd betwist, zodat zij niet kan worden gevolgd in haar stelling dat zij bij al haar schoonmaakwerkzaamheden, zoals zij stelt, dag in dag uit, week in week uit, jaar in jaar uit dezelfde repetitieve (schroef)bewegingen heeft moeten maken en geen gelegenheid had om haar polsen te ontzien door bijvoorbeeld het dweilen af te wisselen met stofzuigen of afstoffen. Op grond van het voorgaande kunnen de aard van het opgelopen letsel en van het werk, in onderlinge samenhang beschouwd, niet het vermoeden rechtvaardigen dat een oorzakelijk verband bestaat tussen de werkzaamheden en de schade. Het beroep dat werkneemster op de hierboven bedoelde omkeringsregel heeft gedaan, faalt. De stelplicht en bewijslast omtrent dat causaal verband rusten dus onverminderd op werkneemster. Nu zij in dit geding geen andere relevante feiten of omstandigheden heeft gesteld die kunnen wijzen op het bestaan van bedoeld verband, heeft werkneemster haar stelling dat de schade in de uitoefening van het werk is ontstaan onvoldoende onderbouwd. De vordering, gebaseerd op de primaire grondslag van artikel 7:658 BW, is niet toewijsbaar. De subsidiaire en meer subsidiaire grondslag van haar vordering, het bepaalde in artikel 7:611 BW en artikel 6:162 BW, kunnen werkneemster evenmin baten, omdat de in dat verband gestelde vereisten voor aansprakelijkheid van een werkgever voor de schade die een werknemer in en door zijn werk lijdt, in het bijzonder dat van het oorzakelijk verband tussen werk en schade, niet verschillen van die van artikel 7:658 BW.

---

**Instantie:** Rechtbank Midden-Nederland

**Datum uitspraak:** 20-09-2017

**ECLI:** ECLI:NL:RBMNE:2017:4692

**Zaaknummer:** 5496570

**Rechters:** M.E. Heinemann

**Advocaten:** H. Giard-Kayed en B. Fluit

**Wetsartikelen:** 3:310 lid 1 BW, 6:162 BW, 7:611 BW en 7:658 BW

RECHTSPRAAK

## **werknemer/werkgevers**

***Werknemer is als personal assistent in dienst van eenmans-BV, terwijl hij het werk feitelijk verricht voor de directeur in privé. Volgens de kantonrechter heeft werknemer met beide partijen een arbeidsovereenkomst. Beiden hebben de zorgverplichting van artikel 7:658 BW geschonden en zijn hoofdelijk aansprakelijk voor de schade die de man (door een val het dak) heeft geleden.***

*Feiten* Werknemer is sinds 1 mei 2014 op basis van een schriftelijke arbeidsovereenkomst in dienst van de Vennootschap in de functie van personal assistent. X is directeur van het bedrijf. De werkzaamheden van werknemer bestonden onder meer uit alle voorkomende huishoudelijke werkzaamheden. X besprak wekelijks met werknemer zijn takenpakket voor de lopende week. Op maandag 14 december 2015 heeft X werknemer onder meer de opdracht gegeven om de dakgoten van de woning schoon te maken. In de uitoefening van deze werkzaamheden is werknemer vanaf een hoogte van vijf meter op de grond gevallen. Ten gevolge van de val heeft werknemer blijvend letsel opgelopen in de vorm van onder meer een partiële dwarslaesie. Werknemer heeft de kantonrechter onder meer verzocht om voor recht te verklaren dat de Vennootschap en X in persoon jegens hem aansprakelijk zijn voor de materiële en immateriële schade die hij heeft geleden en nog zal lijden ten gevolge van het ongeval, alsmede de Vennootschap en X hoofdelijk te veroordelen om als voorschot op deze schadevergoeding te vergoeden een bedrag van € 100.000. *Oordeel Aansprakelijkheid van de Vennootschap* Werknemer is op basis van een schriftelijke arbeidsovereenkomst in dienst van de Vennootschap. Hoewel hij zijn werkzaamheden slechts voor circa 10% voor de bv verrichtte en de overige werkzaamheden voor X in privé en verweerders stellen dat de keuze om de arbeidsovereenkomst door de bv aan te laten gaan slechts is ingegeven door fiscale motieven, kan de conclusie geen andere zijn, dan dat de Vennootschap de (formele) werkgever is. Op die bv rusten dan ook de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 7:658 leden 1 en 2 BW. Dat het ongeval zich heeft voorgedaan bij het uitvoeren van een opdracht die slechts eenmaal per jaar werd gegeven en die niet behoorde tot de reguliere werkzaamheden, zoals de Vennootschap stelt, kan haar niet baten. In de arbeidsovereenkomst is immers bepaald in artikel 2 dat de

werkgever van de werknemer kan verlangen ook andere werkzaamheden dan die welke tot een normale uitoefening van de functie behoren te verrichten. De Vennootschap is dan ook aansprakelijk voor de door werknemer in de uitoefening van de werkzaamheden geleden schade, tenzij door haar wordt aangetoond dat zij haar zorgverplichtingen is nagekomen. Dat is evenwel niet het geval. Vast staat dat aan werknemer geen (adequate) werkinstructies zijn gegeven met betrekking tot het schoonmaken van de dakgoten, dat aan hem geen hulpmiddelen ter beschikking zijn gesteld om het valgevaar tijdens de schoonmaakwerkzaamheden van de (schuine) dakgoten te voorkomen dan wel te beperken en dat geen toezicht is gehouden. De geciteerde opmerking die werknemer tijdens het verhoor van de Arbeidsinspecteur heeft gemaakt, te weten 'De heer X zou nooit tegen mij zeggen om via een trapje het dak op te gaan. Zeker weten! Hij was daar boos over', ondersteunt niet het thans ingenomen standpunt dat werknemer bewust roekeloos c.q. hoogst onvoorzichtig heeft gehandeld. Hieruit kan (slechts) worden afgeleid dat werknemer zijn werk zo goed mogelijk heeft willen uitvoeren en daarbij de keuze heeft gemaakt om een huishoudtrapje op het dak te leggen. *Aansprakelijkheid van X in privé* De kantonrechter ziet in de omstandigheden van het onderhavige geval aanleiding om ook X in privé aansprakelijk te houden voor de gevolgen van het ongeval. De omstandigheden leiden de kantonrechter tot de conclusie dat er ook tussen X in privé en werknemer sprake is van een arbeidsovereenkomst. Aan alle criteria daarvoor wordt voldaan. Werknemer verrichtte, zoals beide partijen van aanvang aan voor ogen stond, het overgrote deel van zijn werkzaamheden voor X in privé. Er is sprake van een gezagsverhouding. Dat het loon door de bv werd betaald doet in dit verband niet ter zake. Aan die keuze liggen slechts fiscale motieven ten grondslag. Aldus houdt de kantonrechter het ervoor dat werknemer de arbeidsovereenkomst met twee werkgevers is aangegaan. Ook X in privé heeft zich in het kader van de arbeidsovereenkomst te houden aan de bepalingen van artikel 7:658 lid 1 en 2 BW. Op dezelfde gronden als hiervoor bij de aansprakelijkheid van de bv aan de orde zijn gekomen, is de heer X in privé aansprakelijk: aan de zorgverplichtingen is niet, althans onvoldoende voldaan en van opzet of bewuste roekeloosheid van werknemer is geen sprake. De kantonrechter zal voor recht verklaren dat zowel de Vennootschap als X in persoon, gelet op artikel 6:102 BW hoofdelijk, jegens werknemer aansprakelijk zijn voor de materiële en immateriële schade die werknemer heeft geleden en nog zal lijden ten gevolge van het hem op 16 december 2015 overkomen ongeval. *Voorschot* De kantonrechter zal het verzoek om de Vennootschap en de heer X hoofdelijk te veroordelen aan werknemer een voorschot op de door hem geleden en nog te lijden schade te betalen, toewijzen, zij het voor een lager bedrag dan gevorderd. Gelet op al hetgeen over de schade naar voren is gekomen enerzijds en op het feit dat reeds een voorschot van € 25.000 is betaald anderzijds, acht de kantonrechter het aangewezen een voorschot op de schadevergoeding van € 75.000 toe te wijzen.

**Instantie:** Rechtbank Oost-Brabant

**Datum uitspraak:** 29-08-2017

**ECLI:** ECLI:NL:RBOBR:2017:5058

**Zaaknummer:** 5993268

**Rechters:** O.R.M. van Dam

**Advocaten:** J.F. Vermeulen en G. Schakenraad

**Wetsartikelen:** 6:102 BW, 6:162 BW, 7:610 BW, 7:658 BW en 1019aa Rv