

# VU Research Portal

## Case note: Hoge Raad

Smeehuijzen, J.L.

2003

### **document version**

Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in VU Research Portal](#)

### **citation for published version (APA)**

Smeehuijzen, J. L., (2003). *Case note: Hoge Raad*, Jan 24, 2003. (Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade; Vol. 2003, No. 2).

### **General rights**

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

### **Take down policy**

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

### **E-mail address:**

[vuresearchportal.ub@vu.nl](mailto:vuresearchportal.ub@vu.nl)

## VERJARING

### HR 24 januari 2003, LJN-nr. AF0694

#### Inleiding

Artikel 3:310 lid 1 BW bepaalt: 'Een rechtsvordering tot vergoeding van schade (...) verjaart door verloop van vijf jaren [nadat] de benadeelde zowel met de schade (...) als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden.' In de onderhavige zaak ging het om de vraag welke betekenis moet worden toegekend aan de woorden 'bekend is geworden'. De Hoge Raad oordeelt dat het *enkele vermoeden* van het bestaan van schade *onvoldoende* is om aan te nemen dat sprake is van daadwerkelijke bekendheid met de schade. Als sprake is van *lichamelijke klachten* waarvan de herkomst niet zonder meer duidelijk is, kan van daadwerkelijke bekendheid met de schade pas sprake zijn wanneer met voldoende mate van zekerheid is vastgesteld waardoor de klachten zijn ontstaan. In het algemeen zal deze vereiste mate van zekerheid pas aanwezig zijn wanneer deze oorzaak door te dier zake deskundige artsen is gediagnosticeerd.

Afgezien van de overwegingen over de woorden 'bekend is geworden' biedt het arrest grond om te veronderstellen dat in de opvatting van de Hoge Raad, *naast* bekendheid met schade en dader – dat zijn de enige twee feiten die artikel 3:310 lid 1 BW noemt – voor aanvang van de vijfjaarstermijn *tevens* bekendheid vereist is met andere voor het instellen van de vordering relevante feiten, zoals causaal verband en het bestaan van de fout.

#### Feiten en procesverloop

Verweerder in cassatie (hierna: de werknemer) is vanaf 16 februari 1981 tot 1 december 1993 in dienst geweest bij een rechtvoorgangster van BASF. Hij was in die periode als 'inktvoorbereider' betrokken bij het vervaardigen van drukinkt.

Vanaf 25 maart 1991 is hij arbeidsongeschikt. Hem is een WAO-uitkering naar een arbeidsongeschiktheidsklasse van 80-100% toegekend. Bij brief van 13 december 1995 heeft namens de werknemer FNV BASF aansprakelijk gesteld voor de gevolgen van een door hem opgelopen beroepsziekte. Bij brief van 21 november 1997 heeft FNV BASF meegedeeld de verjaring uitdrukkelijk te stuiten.

De werknemer vordert materiële schade ten bedrage van f 273.023, een bedrag van f 100.000 wegens smartengeld en f 15.129 wegens buitengerechtigde kosten.

De werknemer heeft aan zijn vordering ten grondslag gelegd dat BASF is tekortgeschoten maatregelen te treffen ter voorkoming van schade aan zijn gezondheid als gevolg van zijn werkzaamheden, waarbij hij met oplosmiddelen in aanraking is gekomen. Zijn klachten, waardoor hij niet meer aan het arbeidsproces kon deelnemen, passen bij een chronische toxische encefalopathie (een degeneratieve hersenaandoening), welke bij onderzoek verkregen bevinding niet anders kan worden verklaard dan uit het contact met stoffen waaraan hij blootstond.

BASF heeft zich op het standpunt gesteld dat de vordering is ver-

jaard. BASF heeft gewezen op een brief van de huisarts van de werknemer aan een collega-arts, gedateerd 27 december 1988 – dus meer dan vijf jaar voor de aansprakelijkstelling van BASF in 1995 – waarin is vermeld:

‘(...) zag ik vanmorgen ivm. klachten over duizeligheid, verkoudheid, denkstoornissen etc. Hij (...) wijst zijn klachten aan de chemicaliën waarmee hij contact heeft. In het verleden zijn deze klachten wel vaker geweest, maar ook maagklachten, colon klachten en lichte bronchitis. I.h.a. is hij bekend met nogal psychosomatisch gekleurde klachten, reden waarom hij nu bij het RIAGG behandeld wordt (...).

Pat. vreest dat hij langzaam vergiftigd wordt en wil graag verder bloedonderzoek. Daar ik niet zo thuis ben in deze hoek van de geneeskunde wil ik dit graag aan u overlaten.’

Aldus wil BASF de opvatting ingang doen vinden dat de werknemer reeds in december 1988 met zijn schade bekend was.

Hiertegen heeft de werknemer aangevoerd dat hij vanuit zijn ‘lekenverstand’ bij zijn huisarts wel eens heeft ‘geopperd’ of er geen verband zou bestaan tussen de blootstelling aan bepaalde stoffen op zijn werk en zijn klachten. Zijn huisarts legde dat verband aanvankelijk niet. Pas op 15 december 1992 (veel minder dus dan vijf jaar voor de aansprakelijkstelling in 1995) heeft een co-assistent van de neuroloog Hageman aan de huisarts bericht dat de anamnese en onderzoeksresultaten kunnen passen bij een milde oplosmiddelenintoxicatie. De diagnose is in 1995 door een nader neurologisch onderzoek bevestigd. De werknemer stelt zich op het standpunt dat pas in 1992 van bekendheid sprake was en dat daarom de brieven van FNV van 13 december 1995 en 21 november 1997 (zijnde beide ontvangen voor ommekomst van de termijn van vijf jaar) de verjaring tijdig hebben gestuit.

De kantonrechter heeft de werknemer niet-ontvankelijk verklaard, omdat zijn vordering verjaard zou zijn. De rechtbank heeft op het beroep van de werknemer geoordeeld dat de verjaring tijdig is gestuit. De Hoge Raad geeft de overwegingen van de rechtbank als volgt weer:

‘Aangenomen moet worden dat, mede gelet op de tekst van art. 3:310 lid 1 BW, het criterium “bekend is geworden” subjectief moet worden opgevat. Degene die zich op de verjaringstermijn van art. 3:310 lid [1] beroept, moet stellen en zonedig bewijzen dat de benadeelde daadwerkelijk bekend was met de schade en met de daarvoor aansprakelijke persoon. Dit laatste impliceert onder meer dat de benadeelde voldoende feiten en omstandigheden kent om een causaal verband tussen de schade en de aansprakelijke persoon mogelijk te achten (...). Al voor december 1988 had [de werknemer] klachten. Nadat [de werknemer] op 27 december 1988 zijn huisarts had meegedeeld te vermoeden dat zijn klachten samenhangen met de op zijn werk gebruikte chemicaliën, heeft de huisarts contact opgenomen met de bedrijfsgeneeskundige dienst (hierna: BGD) en een bloedonderzoek doen verrichten. De dienst achtte een relatie tussen de klachten en de chemicaliën op het werk nauwelijks mogelijk (rov. 6.3 en

6.4). Wanneer een niet terzake deskundige, zoals [de werknemer], die een mogelijk verband veronderstelt tussen chemicaliën op het werk en zijn gezondheidsklachten, daarin niet wordt bevestigd door zijn huisarts en de BGD, kan niet gezegd worden dat het causale verband tussen de klachten en de blootstelling aan chemicaliën aan hem bekend was in de zin van art. 3:310 lid 1 BW (...). Bij brief van 15 december 1992 heeft de afdeling neurologie van het Medisch Spectrum Twente aan de huisarts van [de werknemer] laten weten dat het klachtenpatroon van [de werknemer] kan passen bij een milde organische oplosmiddelenintoxicatie. Niet valt in te zien dat [de werknemer] hieraan niet de conclusie mocht verbinden dat een causaal verband tussen zijn klachten en de blootstelling aan chemicaliën mogelijk was. Aangenomen moet derhalve worden dat de verjaring is gaan lopen op 15 december 1992 (...). In de brief van 11 [21] november 1997 is ondubbelzinnig een recht op nakoming voorbehouden. Deze brief kan in ieder geval als een stuitingshandeling in de zin van art. 3:317 BW worden beschouwd (...).

Tegen dit arrest stelt BASF beroep in cassatie in op de volgende gronden (parafrase van de Hoge Raad):

‘Aan het bekendheidsvereiste van art. 3:310 lid 1 BW moet geacht worden te zijn voldaan als de benadeelde zelf, zoals ook in het onderhavige geval, het voor mogelijk houdt dat zijn schade verband houdt met het handelen of nalaten van een bepaald persoon (...). Dat de benadeelde vooralsnog niet in zijn vermoeden wordt bevestigd, doet hier niet aan af. Als hij bevestiging van zijn vermoeden wenst, mag van hem verlangd worden dat hij met zodanige voortvarendheid nader onderzoek laat verrichten dat hij in staat is binnen de termijn van vijf jaar (vanaf het tijdstip dat het vermoeden bij hem rees) te besluiten of er grond bestaat de voltooiing van de verjaring te voorkomen (...). Het is in strijd met de rechtszekerheid om de aanvang van een verjaringstermijn afhankelijk te stellen van het al dan niet bestaan van een bepaalde mate van bevestiging omtrent het causaal verband (...). Zeker in een geval als het onderhavige – waarin de benadeelde het vermoeden niet heeft prijsgegeven en hij binnen vijf jaar een bevestiging van dat vermoeden heeft gekregen – mag die eis niet gesteld worden (...).

Deze gedachtegang vindt bij de Hoge Raad geen genade. Hij overweegt:

‘Bij de behandeling van de onderdelen moet worden vooropgesteld dat de woorden “bekend is geworden” in art. 3:310 lid 1 BW moeten worden verstaan in de betekenis van: daadwerkelijke bekendheid met zowel de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon (HR 6 april 2001, nr. C99/158, NJ 2002, 383). De Rechtbank is derhalve (...) van een juiste maatstaf uitgegaan. Het enkele vermoeden van het bestaan van schade is onvoldoende om aan te nemen dat sprake is van daadwerkelijke bekendheid met de schade. Als sprake is van lichamelijke klachten waarvan de herkomst niet zonder meer duidelijk is, kan van daadwerkelijke bekendheid met de schade pas sprake zijn wanneer met voldoende mate van zekerheid

is vastgesteld waardoor de klachten zijn ontstaan. In het algemeen zal deze vereiste mate van zekerheid – die niet een absolute zekerheid behoeft te zijn – pas aanwezig zijn wanneer deze oorzaak door te dier zake deskundige artsen is gediagnosticeerd.

3.4.3 In het onderhavige geval heeft de Rechtbank geoordeeld dat het vermoeden van [de werknemer], toen hij zich in december 1988 tot zijn huisarts wendde, dat zijn klachten samenhangen met zijn werk bij de drukinktfabricage nog niet inhield dat aan het bekendheidsvereiste van art. 3:310 lid 1 BW was voldaan. De Rechtbank heeft bij dat oordeel laten meewegen dat [de werknemer] geen deskundige was en dat de geraadpleegde arts en de BGD het vermoeden van [de werknemer] niet konden bevestigen. De Rechtbank heeft vervolgens geoordeeld dat pas op het moment dat [de werknemer] bij een terzake deskundige enige bevestiging vond voor zijn vermoeden dat de chemicaliën op het werk zijn klachten veroorzaakten, de verjaring is gaan lopen. Gezien het hiervoor overwogene geven deze oordelen niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting omtrent de aanvang van de verjaringstermijn van art. 3:310 lid 1 BW. Het oordeel is niet onbegrijpelijk en behoefde geen nadere motivering. Hierop stuiten alle in de onderdelen aangevoerde klachten af.’

#### Commentaar

1. Het standaardarrest over de betekenis van de woorden ‘bekend is geworden’ in artikel 3:310 lid 1 BW is HR 6 april 2001, NJ 2002, 383 (Vellekoop/Wilton Fijenoord). De Hoge Raad verwijst daar in de onderhavige uitspraak zelf ook naar. In die zaak gaat het om een man die van 1953 tot 1973 als pijpfitter in loondienst werkzaam is bij Wilton Fijenoord. Tijdens zijn dienstverband is hij blootgesteld geweest aan asbest. Eind 1987, dus veertien jaar na beëindiging van zijn dienstverband, wordt bij hem mesothelioom geconstateerd. Aan die ziekte overlijdt hij in juli 1988. De weduwe stelt Fijenoord bij brief van 11 oktober 1996, dus meer dan acht jaar later, aansprakelijk. Fijenoord beroept zich op verjaring. De weduwe voert aan dat zij in 1988 niet op de hoogte was van de diagnose mesothelioom. Pas in 1994 of 1995, toen asbestziekten meer in de publiciteit kwamen, werd haar door derden gesuggereerd dat het overlijden van haar man daarmee ook verband zou kunnen houden. De rechtbank oordeelt dat de door haar aangehaalde stukken, in samenhang met de erkenning van de weduwe dat met haar en haar man is gesproken over de bij de man geconstateerde kwaal, het vermoeden opleveren dat de weduwe in 1988 bekend was met zowel de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon. De Hoge Raad oordeelt:

‘Aangenomen moet worden dat, mede gelet op de tekst van deze bepaling, het criterium ‘bekend is geworden’ subjectief moet worden opgevat. Het komt er dus op aan dat degene die zich op voormelde verjaringstermijn beroept, stelt en zondig bewijst dat de benadeelde daadwerkelijk bekend was met de schade en met de daarvoor aansprakelijke persoon.’

In de onderhavige zaak oordeelt de Hoge Raad dat een enkel vermoeden van het bestaan van schade onvoldoende is voor de kwalificatie ‘bekend is geworden’. De bewoordingen van de Hoge Raad wekken de indruk dat dit oordeel rechtstreeks voortvloeit uit de in Vellekoop/Wilton Fijenoord geformuleerde regel, maar de problematiek die in de twee zaken aan de orde is, verschilt toch wezenlijk. In Vellekoop/Wilton Fijenoord stelde de benadeelde *in het geheel niet* over de vereiste kennis te beschikken. De werknemer van BASF daarentegen had in 1988 zelf reeds het *vermoeden* dat zijn klachten samenhangen met de op zijn werk gebruikte chemicaliën. Waar de weduwe van de werknemer van Wilton Fijenoord zich volgens haar stellingen op het uiterste van de schaal bevindt – ‘ik wist van niets’ – bevindt de werknemer van BASF zich ergens halverwege: hij heeft een vermoeden, maar weet het niet zeker.

De vraag waar het in Vellekoop/Wilton Fijenoord om ging, was daarom: is sprake van ‘bekend is geworden’ in de zin van artikel 3:310 lid 1 BW als de benadeelde *daadwerkelijk met de feiten bekend is* (subjectief criterium), of is reeds sprake van ‘bekend is geworden’ als de benadeelde met de feiten *bekend had horen te zijn* (objectief criterium). De Hoge Raad oordeelde dat het gaat om daadwerkelijke bekendheid en verwierp dus het objectieve criterium.

De vraag waar het in de onderhavige zaak om gaat, is een andere, namelijk: bij welke *mate van vermoeden* is sprake van ‘bekend is geworden’ in de zin van artikel 3:310 lid 1 BW? Uit Vellekoop/Wilton Fijenoord leren wij hoogstens dat maatgevend is wat de werknemer ‘daadwerkelijk vermoedde’ (subjectief) en niet wat hij had ‘behoren te vermoeden’ (objectief). Maar daarmee is nog onbeantwoord de vraag *welke mate* van daadwerkelijk vermoeden voldoende is voor de kwalificatie daadwerkelijke bekendheid en dus ‘bekend is geworden’ in de zin van artikel 3:310 lid 1 BW.

Hoe sterk moet het vermoeden zijn? Ik noem de twee uitersten. Moet sprake zijn van *zekerheid*? A-G Spier schrijft treffend:

‘Zou zo’n eis worden gesteld dan zou dat ertoe leiden dat de korte verjaringstermijn in meer gecompliceerde gevallen pas zou gaan lopen op het moment dat (1) alle onderzoeken zijn voltooid en (2) deze eenduidig in dezelfde richting wijzen. Zou in zulk een geval de aangesprokene een niet op voorhand kansloos verweer voeren tegen het bestaan van schade (en causaal verband) dan zou dat ertoe leiden dat de korte verjaringstermijn nog niet zou beginnen te lopen. In extremis zou het stelsel ertoe leiden dat, ingeval van twijfel, de bekendheid eerst zou bestaan en daarmee de korte verjaringstermijn eerst zou gaan lopen op het moment dat bij onherroepelijke rechterlijke uitspraak is vastgesteld dat sprake is van schade (en causaal verband). Een dergelijk stelsel veroordeelt zich zelf.’

Daadwerkelijke bekendheid betekent dus niet: zekerheid. Maar evenmin is het andere uiterste verdedigbaar, namelijk: ieder vermoeden, hoe vaag ook, is te kwalificeren als daad-

werkelijke bekendheid. Aan een geheel ongefundeerd vermoeden het rechtsgevolg van aanvang van de relatieve termijn te verbinden is niet wenselijk. De betekenis van de woorden 'daadwerkelijke bekendheid' ligt dus ergens tussen enerzijds zekerheid en anderzijds een vagelijk vermoeden in.

Waar precies, wordt *ten aanzien van gezondheidsschade* in het onderhavige arrest bepaald. De Hoge Raad overweegt immers:

'Als sprake is van lichamelijke klachten waarvan de herkomst niet zonder meer duidelijk is, kan van daadwerkelijke bekendheid met de schade pas sprake zijn wanneer met voldoende mate van zekerheid is vastgesteld waardoor de klachten zijn ontstaan. In het algemeen zal deze vereiste mate van zekerheid – die niet een absolute zekerheid behoeft te zijn – pas aanwezig zijn wanneer deze oorzaak door te dier zake deskundige artsen is gediagnosticeerd.'

Aldus geeft de Hoge Raad voor het geval van lichamelijke klachten een heel concrete regel. Hij zal voor de (letselschade)praktijk, verwacht ik, een nuttig houvast bieden. Onbeantwoord blijft begrijpelijkerwijze in het arrest de vraag wat onder daadwerkelijke bekendheid moet worden verstaan ten aanzien van *andere feiten* dan lichamelijke klachten (andere feiten dan lichamelijke klachten waren immers niet aan de orde). Het oordeel van de Hoge Raad ten aanzien van het begrip daadwerkelijke schade in geval van lichamelijke klachten laat zich moeilijk extrapoleren, doordat de Hoge Raad niet expliciteert *waarom* in geval van lichamelijke klachten onder daadwerkelijke bekendheid moet worden verstaan: gediagnosticeerd door een arts. De Hoge Raad voert met andere woorden niet een redenering die zich analoog op afwijkende gevallen laat toepassen.

Het met kracht van argumenten formuleren van een regel die wél algemeen zou kunnen gelden, vergt een exposé dat het bestek van deze noot te buiten gaat. Enigszins apodictisch schrijf ik daarom dat mijns inziens van daadwerkelijke bekendheid pas sprake is, als de benadeelde een zo duidelijk vermoeden heeft dat van hem redelijkerwijze verwacht mag worden dat hij tot juridische actie (dagvaarden of stuiten) komt.

2. Nadrukkelijk onderwerp van de onderhavige uitspraak is de vraag naar het begrip 'bekend is geworden'. Die kwestie besprak ik hiervoor. Daarnaast leert het arrest ons, zij het meer verholen, ook veel over wat onder relevante kennis in de zin van artikel 3:310 lid 1 BW moet worden verstaan. Ik licht dat toe.

Artikel 3:310 lid 1 BW bepaalt dat de relatieve verjaringstermijn aanvangt bij bekendheid met (1) schade en (2) aansprakelijke persoon. Men zou kunnen denken dat die twee feiten een adequate opsomming vormen van de kennis die de benadeelde moet hebben om zijn recht geldend te kunnen maken. Maar dat is niet zo. Alvorens zijn recht geldend te kunnen maken moet de benadeelde niet alleen kennis hebben van

schade en dader, maar tevens van – onder meer – de fout en het causaal verband tussen de fout en de schade. Zo is het niet mogelijk iemand aan te spreken tot schadevergoeding uit onrechtmatige daad zolang men niet weet *dat sprake is* van een onrechtmatige daad.

De vraag is of artikel 3:310 lid 1 BW letterlijk moet worden uitgelegd, zodat steeds de relatieve termijn aanvangt bij bekendheid met schade en dader, ook als *andere* relevante feiten nog niet bekend zijn, óf dat een ruimere interpretatie de voorkeur verdient, in de zin dat de relatieve termijn pas aanvangt als de benadeelde bekend is met *alle* voor het instellen van zijn vordering relevante feiten. Letterlijke interpretatie zou ertoe leiden dat de termijn kan aanvangen nog voordat de benadeelde in staat is zijn vordering in te stellen wegens gebrek aan kennis van relevante feiten. Dat zou zich niet kunnen voordoen bij de ruimere uitleg.

De Hoge Raad heeft zich over deze problematiek nog niet expliciet hoeven uitlaten. Wel is er lagere rechtspraak waarin wordt beslist dat onbekendheid met de fout niet aan aanvang van de relatieve termijn in de weg staat.<sup>1</sup>

In dat licht is de volgende parafrase door de Hoge Raad van het rechtbankvonnis interessant:

'Degene die zich op de verjaringstermijn van art. 3:310 lid [1] beroept, moet stellen en zonodig bewijzen dat de benadeelde daadwerkelijk bekend was met de schade en met de daarvoor aansprakelijke persoon. Dit laatste impliceert onder meer dat de benadeelde voldoende feiten en omstandigheden kent om een causaal verband tussen de schade en de aansprakelijke persoon mogelijk te achten (r.o. 6.2).' (HR r.o. 3.3)

De Hoge Raad oordeelt dat met deze overweging de rechtbank van een juiste maatstaf is uitgegaan.

Die goedkeuring doet de indruk postvatten dat de Hoge Raad een ruime uitleg van artikel 3:310 lid 1 BW voorstaat. Immers, bekendheid met causaal verband is niet expliciet genoemd als vereiste in artikel 3:310 lid 1 BW, maar is kennelijk naar het oordeel van de Hoge Raad wél vereist voor aanvang van de relatieve verjaringstermijn. Niet valt in te zien waarom een afwijkend oordeel zou gelden voor andere feiten waarmee bekendheid vereist is voor het kunnen geldend maken van de vordering, zoals het bestaan van een fout.

1. Rb. Amsterdam 11 april 2001, rolnr. H 99.0613, bevestigd door Hof Amsterdam 16 mei 2002, rolnr. 974/01. Het hof overweegt in r.o. 4.5: 'Het was [de ouders] in 1987 bekend wie de behandeling had uitgevoerd en wie voor de ontstane schade aansprakelijk waren te stellen, voor zover er aansprakelijkheid was. De omstandigheid dat [de ouders] in eerste instantie er niet mee bekend waren dat die persoon of personen voor de ontstane schade aansprakelijk waren te stellen, wat ook van de beweerde aansprakelijkheid zij, betekent niet dat zij voordien niet met de aansprakelijke persoon of personen bekend waren. De conclusie is dan ook dat voor de in het geding zijnde schade de verjaringstermijn in 1987 is gaan lopen.'

Het zou wat mij betreft te verwelkomen zijn als wij de Hoge Raad deze brede opvatting inderdaad mogen toedichten. Bepalend voor het aanvangsmoment van de relatieve verjaringstermijn behoort, meen ik, te zijn het moment waarop de benadeelde in staat is zijn vordering in te stellen. Vóór dat moment is niet te rechtvaardigen dat hem zijn vorderingsrecht wegens louter tijdsverloop ontnomen wordt. Zolang hij geen kennis heeft van alle relevante feiten, is hij niet in staat zijn vorderingsrecht uit te oefenen, en moet dat recht dus ook niet krachtens de korte verjaringstermijn kunnen verjaren.

*Mr. J.L. Smeehuijzen, docent en onderzoeker  
aan de Vrije Universiteit te Amsterdam*