



Repertoriumnummer 2021 /
Datum van uitspraak 18 mei 2021
Rolnummer

☐ Niet aan te bieden aan de
ontvanger

eindarrest

Uitgifte

Uitgereikt aan	Uitgereikt aan	Uitgereikt aan
op € BUR	op € BUR	op € BUR

Hof van beroep Antwerpen

Arrest

kamer B2 E2
burgerlijke zaken

Aangeboden op
Niet te registreren

De vennootschap naar Duits recht **E. VERSICHERUNG AG**, met maatschappelijke zetel gevestigd te DUITSLAND, [adres].

De vennootschap naar Duits recht **N. N. T.-T. Gmbh**, met maatschappelijke zetel gevestigd te DUITSLAND,[adres].

Appellanten; beide vertegenwoordigd door Mr.[...], Mr. [...] en Mr. [...], allen advocaat te[...].

Eveneens aanwezig : de heer W. N., oprichter en bestuurder van N. N. T.-T. Gmbh en de heer J. S., bestuurder.

tegen het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg Antwerpen, afdeling Antwerpen de dato 13 november 2019, met rolnummer 18/1487/A.

tegen

A. BELGIUM NV, met ondernemingsnummer [...], met zetel gevestigd te 1000 Brussel ,[adres].

Geïntimeerde; vertegenwoordigd door Mrs. [...] en [...], advocaten te [...]

D. G. S., wonende te [...], RRN [...].

Geïntimeerde; in persoon aanwezig en bijgestaan door Mr. [...], in eigen naam en loco Mr.[...], beiden advocaat te[...].

E. NV, verzekeringsmaatschappij, met ondernemingsnummer [...], met maatschappelijke zetel gevestigd te 4000 Luik, [...], met zetel in Vlaanderen, te [...].

Geïntimeerde; vertegenwoordigd door Mr.[...], advocaat te [...].

CVBA I. A., met zetel te 2900 SCHOTEN, [...], met ondernemingsnummer [...].

M. W., wonende te 2900 SCHOTEN, [...], RRN [...].

M. K., wonende te 2050 ANTWERPEN, [...], RRN [...].

M. M., wonende te 9840 DE PINT, [...], RRN [...].

Geïntimeerden; alle vertegenwoordigd door Mr.[...], in eigen naam en loco Mr. [...], beiden advocaat te [...].

Eveneens aanwezig : de heer[...], wonende te [...] ([...]) tolk vertaling van het Duits naar het Nederlands en omgekeerd.

1. De antecedenten

Het voorwerp van de door S. D. tegen A. Belgium nv en I. A. cvba en W. M., K. M. en M. M. ingestelde eisen, van de door A. Belgium nv tegen NTT N. T. T. GMBH (hierna N.) en E. Versicherung AG (hierna E.) ingestelde eisen tot tussenkomst en vrijwaring, en van de door E. nv tegen A. Belgium nv, I. A. cvba, W. M., K. M., M. M. en N. en E. ingestelde eisen, werden uiteengezet in het bestreden vonnis dat op 13 november 2019 werd gewezen door de rechtbank van eerste aanleg Antwerpen, afdeling Antwerpen en dit hof verwijst er naar .

Met het bestreden vonnis heeft de rechtbank :

- de vordering van S. D. en E. nv tegen A. Belgium nv, I. A. cvba, W. M., K. M. en M. M. ontvankelijk en gegrond verklaard ;
- A. Belgium nv, I. A. cvba, W. M., K. M. en M. M. in solidum veroordeeld tot betaling van 1 EUR provisioneel aan S. D. en 1 EUR provisioneel aan E. nv;
- de vordering van E. nv tegen N. en E. ontvankelijk en gegrond verklaard,
- N. en E. in solidum veroordeeld tot betaling van 1 EUR provisioneel aan E. nv;
- de vorderingen van A. Belgium nv, I. A. cvba, W. M., K. M. en M. M. tegen N. en E. ontvankelijk en gegrond verklaard ;
- N. en E. in solidum veroordeeld tot vrijwaring van A. Belgium nv, I. Activities cvba, W. M., K. M. en M. M. voor de in het vonnis ten voordele van S. D. en E. nv uitgesproken veroordeling ;
- alvorens verder ten gronde te oordelen, een arts - gerechtsdeskundige aangesteld om de schade die S. D. heeft geleden vast te stellen en te becijferen.

Met het verzoekschrift dat op 21 januari 2020 ter griffie van dit hof werd neergelegd, hebben E. en N. hoger beroep aangetekend. Zij besluiten in hoger beroep tot :

- de hervorming van het vonnis ;
- in hoofddorde : tot het horen zeggen voor recht dat de Belgische rechtbanken geen rechtsmacht hebben voor de vorderingen die tegen hen werden gesteld;
- In ondergeschikte orde : tot het horen zeggen voor recht en tot het horen bevestigen dat het Duitse recht van toepassing is op de vorderingen die tegen hen werden gesteld ;
- de afwijzing van alle tegen hen gerichte vorderingen als onontvankelijk, minstens als ongegrond ;
- In ondergeschikte orde en voor zover het Hof een gebrek aan het TOPPAS-systeem bewezen zou achten, de aanstelling van een gerechtsdeskundige voor een technisch onderzoek van het bewuste Toppas-systeem en/of de precieze oorzaken van het ongeval;
- betaling van de gerechtskosten.

S. D. G. besluit tot :

- de afwijzing van het tegen haar gerichte hoofdberoep als onontvankelijk;
- de afwijzing van de incidentele beroepen;
- het haar akte horen verlenen van de uitbreiding van haar vordering met toepassing van artikel 807 Ger.W. en dienvolgens het horen veroordelen -hoofdelijk en minstens in solidum - van A. Belgium nv, I. A. cvba, alsook haar vennoten, W. M., K. M. en M. M. van een provisionele schadevergoeding van 90.000 EUR, onder voorbehoud van uitbreiding en definitieve begroting in de loop van het geding, te vermeerderen met de vergoedende interesten tegen de wettelijke interestvoet vanaf 29 mei 2015 tot en met de datum van volledige betaling;
- de terugzending van de zaak naar de eerste rechter voor de afwikkeling van de gerechtelijke expertise;
- betaling van de gerechtskosten.

E. nv besluit tot :

- de afwijzing van de hogere beroepen;
- de verzending van de zaak naar de eerste rechter voor de afwikkeling van het deskundigenonderzoek;

I. A. cvba en W. M., K. M. en M. M. besluiten tot :

- de afwijzing van het hoofdberoep;
- in het kader van een incidenteel beroep : de hervorming van het vonnis en de afwijzing van de tegen hen ingestelde eisen;
- ondergeschikt : de toewijzing van de vordering tot vrijwaring tegen A. Belgium nv ;
- betaling van de gerechtskosten .

Axa Belgium nv besluit tot :

- de afwijzing van het hoger beroep van Ergo en Neuhaus ;
- In het kader van een incidenteel beroep : de afwijzing van de eis van Sophie Degroote en van Ethias nv;
- In ondergeschikte orde : het horen zeggen voor recht dat de verzekeringswaarborg van Axa Belgium nv als BA verzekeraar beperkt is tot 1.500.000 EUR;
- De toewijzing van de eis in gedwongen tussenkomst en vrijwaring van Axa Belgium nv tegen Ergo en Neuhaus, en dit onder toepassing van het Belgisch recht en minstens onder toepassing van het Duits recht.
- betaling van de gerechtskosten.

2. Beoordeling

2.1. Samenvatting van de feiten en de voorgaanden

De voor de beoordeling van dit hoger beroep relevante feiten kunnen als volgt worden samengevat :

- Op 29 mei 2015 nam Sophie Degroote deel aan een door haar werkgever UZ Gent georganiseerde teambuildingactiviteit in het domein De Schorre te Boom.
- Intense Activities, die in het domein avontuurlijke activiteiten voor groepen organiseert en die met de uitwerking van deze activiteit was gelast , had onder meer de beklimming van een klimmuur voorzien.

- De opdracht bestond er in de muur van ongeveer 17 m hoog te beklimmen en vervolgens af te dalen via een kabel met een noodremsysteem.
- Sophie Degroote heeft de afdaling ingezet maar op een hoogte van vijf a zes meter heeft het automatisch remsysteem gefaald waardoor zij naar beneden is gevallen. Zij liep door de val zeer ernstige verwondingen op en diende tot 19 februari 2016 in het ziekenhuis te verblijven. Zij hield aan het ongeval blijvende letsels over waaronder paraplegie.
- Bij onderzoek door de dienst Toezicht op het Welzijn op het werk op het door Sophie de Groote gebruikte afdaalsysteem (Toppas – systeem) met serienummer 13-1937/11 en een ander afdaalsysteem van hetzelfde type dat wel had gefunctioneerd, konden geen verschillen worden vastgesteld. Het toestel met serienummer 13-1937/11 werd op de griffie van de rechtbank van eerste aanleg neergelegd.
- Sophie Degroote is een gerechtelijke procedure opgestart tegen het UZ Gent en dit voor de arbeidsrechtbank te Gent, afdeling Kortrijk. Met het tussenvonnis van 6 juni 2017 heeft de rechtbank een medische expertise bevolen die nog steeds lopende is.
- Sophie Degroote heeft Axa Belgium nv in tussenkomst in deze procedure gedagvaard. Met het vonnis van 6 maart 2018 werd deze vordering verzonden naar de rechtbank van eerste aanleg Antwerpen, afdeling Antwerpen.
- Op 4 mei 2018 is Axa Belgium nv overgegaan tot dagvaarding van Neuhaus, producent van het remsysteem Toppas, en haar verzekeraar Ergo.
- Ethias, arbeidsongevallenverzekeraar van het UZ Gent is op 8 juni 2018 in de procedure tussengekomen. Zij is op 10 en 14 augustus 2018 overgegaan tot dagvaarding van Intense Activities cvba , Wim Maes, Koen Maes en Marjolein Maes.

Het hof beantwoordt de middelen van de partijen als volgt :

- De ontvankelijkheid van het hoger beroep van Neuhaus en Ergo ingesteld tegen Sophie Degroote

Sophie Degroote enerzijds en Neuhaus en Ergo anderzijds hebben voor de eerste rechter geen vorderingen tegen elkaar gesteld. Dit neemt niet weg dat het hoger beroep dat Neuhaus en Ergo instelden en dat zij ook richtten tegen Sophie Degroote ontvankelijk is gelet op de tegengestelde belangen die tussen hen bestonden en bestaan. Sophie Degroote argumenteert in essentie dat het ongeval het gevolg is van een gebrek in het Toppas- veiligheidssysteem

waarvan Neuhaus de producent is terwijl Neuhaus en haar verzekeraar Ergo het bestaan van een gebrek betwisten.

Het hoger beroep is ontvankelijk.

- De rechtsmacht van de Belgische rechtbanken

Ergo en Neuhaus stellen dat enkel de Duitse rechter rechtsmacht heeft om de tegen hen ingestelde vrijwaringsvorderingen te beoordelen.

De eerste rechter oordeelde dat de Belgische rechtbanken, na de beoordeling van de hoofdvordering, over rechtsmacht beschikken om ook de vrijwaringsvorderingen te beoordelen die Axa Belgium en de consorten Intense – Maes instelden tegen Neuhaus en Ergo. Deze vrijwaringsvorderingen steunde in hoofdorde op de Wet Productaansprakelijkheid en ondergeschikt op artikel 1641 OBW.

De eerste rechter verwees naar artikel 8.2. van de Brussel I-bis verordening 1215/2012 dat m.m.t. de internationale bevoegdheid bepaalt :

Een persoon die op het grondgebied van een lidstaat woonplaats heeft, kan ook worden opgeroepen :

(...)

2.bij een vordering tot vrijwaring of bij een vordering tot voeging of tussenkomst : voor het gerecht waarvoor de oorspronkelijke vordering aanhangig is gemaakt, tenzij de vorderingen slechts zijn ingesteld om hem te onttrekken aan de bevoegdheid van de rechter die bevoegd zou zijn in zijn zaak.

Op grond van deze bepaling oordeelde de eerste rechter terecht dat Neuhaus en Ergo in het kader van de tegen hen ingestelde vordering tot vrijwaring, voor de Belgische rechter konden worden opgeroepen. Het is duidelijk dat de hoofdvordering en de vordering tot vrijwaring op dezelfde feiten rusten, wat toeliet uit te sluiten dat de vrijwaringsvorderingen slechts zouden zijn ingesteld om Neuhaus en Ergo te onttrekken aan de bevoegdheid van de Duitse rechter.

In hoger beroep betogen Ergo en Neuhaus opnieuw dat voormelde verdragsbepaling dient te wijken voor artikel 25, § 1 van de Brussel I-bis Verordening dat bepaalt dat het gerecht van de lidstaat bevoegd is dat de partijen in een forumbeding hebben aangewezen.

Neuhaus stelt dat op de (mondelinge) overeenkomst die zij sloot met Intense activiteiten cvba voor de levering en het onderhoud van het Toppas-systeem haar algemene voorwaarden van

toepassing waren waarin een forumbeding ten gunste van de Duitse rechtbanken is opgenomen.

Met de eerste rechter oordeelt het hof dat de enkele vermelding op de facturen “ *Es gelten unsere Allgemeinen Geschäftsbedingungen* ” (vrij vertaald: onze algemene voorwaarden zijn van toepassing), waarbij de vraag is of deze vermelding slaat op de algemene voorwaarden die onder deze tekst op de factuur vermeld staan en waar een forumbeding alleszins geen deel van uitmaakt, dan wel op andere verkoopsvoorwaarden waarbij de vraag is waar deze terug te vinden zijn. M.b.t. dit laatste vermeldt de factuur niets.

In die omstandigheden dient te worden besloten dat er geen akkoord wordt aangetoond over de toepasselijkheid van de algemene voorwaarden van Neuhaus en dat alleszins geen akkoord met een forumkeuzebeding voorligt. Het hof verwijst voor het overige naar de oordeelkundige overwegingen van de eerste rechter en maakt deze overwegingen integraal tot de zijne. (punt 6.1.1. en 6.1.2. bestreden vonnis) .

In hoger beroep argumenteren Neuhaus en Ergo dat een contractspartij, in geval van lopende handelsbetrekkingen, in bepaalde omstandigheden tegen de goede trouw handelt indien zij zou ontkennen kennis te hebben van algemene voorwaarden. Dit voegt aan de zaak niets toe. In elk geval dient vast te staan dat de algemene voorwaarden en een daarin opgenomen forumkeuzebeding, het voorwerp van een wilsovereenstemming tussen de partijen hebben uitgemaakt, wilsovereenstemming die duidelijk en nauwkeurig tot uiting moet komen. (zie o.m. arr. Hof van Justitie 8 maart 2018) Neuhaus bewijst niet dat aan deze voorwaarde is voldaan.

Het besluit is dat de Belgische rechter bevoegd is voor de beoordeling van de vrijwaringsvorderingen.

- De oorzaken van het ongeval

Het staat naar behoren vast dat de afdaling door Sophie Degroote van de klimmuur van op een hoogte van 5 a 6 meter niet werd afgeremd waardoor Sophie Degroote van die hoogte naar beneden is gevallen.

Neuhaus en Ergo stellen zich in hoger beroep opnieuw de vraag of Sophie Degroote ten tijde van het ongeval überhaupt het TOPPAS-systeem gebruikte. Met de eerste rechter ziet het hof geen enkele reden om hieraan te twijfelen. De verbalisanten zijn binnen de tien minuten na het ongeval ter plaatse gekomen op een ogenblik dat het slachtoffer liggend onder de

klimmuur verzorgd werd door medisch personeel. Het TOPPAS-valbeveiligingssysteem dat door het slachtoffer werd gebruikt ten tijde van de val (serienummer 1937/11) werd in beslag genomen, samen met de drie andere Toppas-beveiligingen die aan de klimmuur waren opgehangen. Er is geen enkele aanleiding om aan te nemen, zoals Neuhaus en Ergo suggereren, dat in werkelijkheid een ander systeem werd gebruikt. Er is geen enkele aanwijzing in die zin in het dossier terwijl het – gelet op het tijdsverloop – uitgesloten is dat de systemen werden gemanipuleerd.

Neuhaus zet de werking van het TOPPAS-systeem in conclusie precies uiteen en zij heeft de werking van het systeem ter zitting uiteengezet en gedemonstreerd.

Het TOPPAS-systeem wordt bovenaan de klimmuur vastgemaakt en de stalen draad in het systeem wordt vastgemaakt aan de veiligheidsriem van de klimmer. Naarmate de klimmer stijgt rolt de stalendraad zich meer en meer op in het TOPPAS-systeem. Van zodra de klimmer niet verder klimt en los komt van de klimmuur, zorgt het TOPPAS-systeem er automatisch voor dat een daling aan een gematigde snelheid wordt ingezet .

Wanneer de gebruiker om welke reden ook te snel afdaalt (bij vrije val, vastlopen, stoten of botsen - blz 8 conclusie appellanten), zorgt het ingebouwd remsysteem ervoor dat de gebruiker volledig tot stilstand komt. Dit kan worden vergeleken met een veiligheidsgordel die uitrolt wanneer hij wordt vastgemaakt maar uit veiligheid blokkeert wanneer er een plotse kracht op wordt uitgeoefend. Het remsysteem bestaat uit een combinatie van twee systemen, met name een centrifugale rem die in werking treedt wanneer de afdaalsnelheid wordt overschreden en een impulssperbal die bij overschrijding van de begrensde afdaalsnelheid automatisch wordt geactiveerd en het systeem vergrendelt waardoor de gebruiker tot stilstand komt.

De appellanten onderstrepen dat het onderzoek geen enkel technisch defect aan het systeem aan het licht heeft gebracht. Zij verwerpen de door de eerste rechter aangehouden hypothese dat regenwater in het systeem infiltreerde, wat, volgens de handleiding van het TOPPAS-systeem, een oorzaak kan zijn van te snel dalen. De appellanten stellen dat deze hypothese door niets wordt ondersteund en de overschrijding van de daalsnelheid door de aanwezigheid van water hoe dan ook geen invloed heeft op de werking van het dubbele remsysteem dat automatisch het systeem vergrendelt waardoor de daling wordt afgebroken en de gebruiker tot stilstand komt.

De vaststelling blijkt evenwel dat het remsysteem niet gewerkt heeft en dat er, vanaf een hoogte van 5 a 6 meter, een overschrijding van de afdaalsnelheid is ingetreden zonder dat het automatisch remsysteem de afdaling blokkeerde.

- De vorderingen van Sophie Degroote en Ethias nv op grond van artikel 1384 , lid 1 OBW

De eerste rechter heeft de vorderingen van Sophie Degroote en Ethias nv tegen Intense Activities cvba, Wim Maes, Koen Maes en Marjolein Maes en Axa Belgium nv die steunden op artikel 1384 , lid 1 OBW toegewezen.

Gebrekkig in de zin van artikel 1384, lid 1 OBW is de zaak die een abnormaal kenmerk vertoont, van aard om schade te veroorzaken, waardoor zij niet voldoet aan de eisen die men er aan mag stellen.

Uit de niet betwiste gegevens van de zaak blijkt dat Sophie Degroote op 29 mei 2015 met behulp van het Toppas-systeem, gecontroleerd van een klimmuur van 15 meter afdaalde en dat zij vanop een hoogte van 5 a 6 meter in vrije val naar beneden is gevallen.

De val was enkel mogelijk omdat het Toppas-veiligheidssysteem, waarvan de rem bij een overschrijding van de afdaalsnelheid automatisch in werking treedt om de afdaling te blokkeren, niet heeft gefunctioneerd. Indien de rem van een volautomatisch gecertificeerd zekeringsapparaat voor het zekeren en afdalen van klimmers bij een afdaling aan een te hoge snelheid niet functioneert waardoor de klimmer in vrije val naar beneden valt, dan laat dit toe te besluiten dat dit veiligheidssysteem een abnormaal kenmerk vertoont waardoor het ernstige schade kan veroorzaken en derhalve gebrekkig is.

Neuhaus stelt dat het onderzoek geen enkel technisch defect aan het licht heeft gebracht, wat een gebrek als oorzaak van het ongeval zou uitsluiten.

Bij de beoordeling van de vraag naar het bestaan van het gebrek dient voor ogen te worden gehouden dat het Toppas – systeem er uitsluitend op gericht is om volautomatisch en zonder tussenkomst van de klimmer of tussenkomst van een persoon op de grond, de veilige afdaling van de klimmer te verzekeren. De omstandigheid dat geen technisch defect is aangetoond doet geen afbreuk aan de vaststelling dat het systeem precies heeft gefaald in omstandigheden waarin het bij uitstek diende te functioneren, waardoor Sophie Degroote naar beneden is gevallen. De eerste rechter achtte door uitsluiting aangetoond dat enkel infiltratie van water in het systeem het falen kon verklaren. Neuhaus van haar zijde zette ter

zitting uiteen dat een waterinfiltratie geen invloed heeft op de werking van de automatisch rem die de afdaling in alle omstandigheden meteen blokkeert.

Dit vraagt naar de precieze oorzaak van het falen van het remsysteem en de vraag of het falen al dan niet veroorzaakt werd door waterinfiltratie voegt niets toe aan het besluit dat het door Sophie Degroote gebruikte veiligheidssysteem gebrekkig was omdat het niet functioneerde uitgerekend in de omstandigheden waarin het diende te functioneren en aldus niet heeft verhinderd dat Sophie Degroote vanop een hoogte van 5 a 6 meter naar beneden viel.

Het gebrek is hierdoor naar behoren bewezen. Het niet functioneren van het automatisch veiligheidssysteem in omstandigheden waarin het in elk geval en zonder menselijke tussenkomst diende te functioneren sluit elke andere oorzaak dan een gebrek als oorzaak van het ongeval uit.

Neuhaus stelt in conclusie dat er - naast het gebrek - tal van andere mogelijke verklaringen zijn voor het falen van het veiligheidssysteem die het ongeval kunnen verklaren.

Er werden naar aanleiding van het ongeval diverse onderzoeken gevoerd, met name door de politiediensten die onmiddellijk na het ongeval ter plaatse kwamen, er werd een gerechtelijk onderzoek gevoerd door het arbeidsauditoraat, er werd onderzoek uitgevoerd door de Dienst Toezicht op het Welzijn op het Werk en door de Interne Dienst voor Preventie en Bescherming op het werk van UZ Gent. Bij deze onderzoeken werd het materiaal dat door Sophie Degroote werd gebruikt onderzocht en werd een reconstructie uitgevoerd om de correcte functionele werking van het systeem na te gaan met inbegrip van het menselijk handelen dat hiermee gepaard was gegaan. Deze onderzoeken hebben geen enkele andere oorzaak dan het eenvoudig falen van het Toppas-systeem aan het licht kunnen brengen.

Neuhaus vraagt zich af of de deelnemers aan de klimsessie voldoende vertrouwd waren met de werking van het Toppas-systeem en zij duiden het gebrek aan ervaring van Sophie Degroote aan als een mogelijke oorzaak voor het ongeval. Het onderzoek biedt niet de minste aanwijzing in die zin. Er is geen enkele aanwijzing dat Sophie Degroote zich tijdens de afdaling die aanvankelijk probleemloos verliep, omstuimig zou hebben afgezet of verkeerde bewegingen zou hebben gemaakt waardoor zijzelf op een hoogte van 5 a 6 meter - ongewild het remsysteem zou hebben uitgeschakeld. De vaststellingen in het kader van het onderzoek wezen uit dat het Toppas-systeem dat door Sophie Degroote werd gebruikt op de juiste wijze bevestigd was en dat Sophie Degroote het klimharnas op het ogenblik van de val correct droeg. Het Toppas-systeem functioneert bovendien volautomatisch waardoor de afremming automatisch intreedt van zodra de normale afdaalsnelheid wordt overschreden en zonder dat

de klimmer hierop invloed kan hebben. Het remsysteem bevindt zich bovendien in het toestel bovenaan de 15 meter hoge klimmuur en dus buiten het bereik van de klimmer. Een gebrek aan ervaring aan de zijde van Sophie Degroote kan - gelet op de omstandigheden waarin het systeem werd gebruikt - in redelijkheid worden uitgesloten als oorzaak voor het ongeval. Er is evenmin ook maar de minste aanwijzing voor de door Neuhaus ontwikkelde hypothese dat de stalen draad van het veiligheidssysteem tijdens de afdaling al dan niet als gevolg van rukwind verstrikt raakte in oneffenheden op de klimmuur, dat Sophie Degroote in strijd met de gebruiksvoorschriften zou hebben gepoogd de draad en/of zichzelf los te maken in plaats van hulp te vragen en/of dat het hulptouw vanop de grond verkeerd werd gemanipuleerd waardoor het remsysteem als gevolg van een menselijke fout buiten werking werd gesteld.

Neuhaus verwijt Intense Activities cvba en de consorten Maes diverse fouten in de wijze waarop zij voor hun activiteiten gebruik maakten van het Toppas-systeem maar zij slagen er niet in een verband te bewijzen tussen deze fouten en het ongeval.

Het besluit is dat het gebrek in het veiligheidssysteem naar behoren is bewezen omdat in redelijkheid geen enkele andere oorzaak dan een gebrek in het systeem het ongeval kan hebben veroorzaakt. De vordering van Ethias nv en Sophie Degroote die steunde op artikel 1384,lid 1 OBW tegen Intense Activities cvba als bewaarders van het gebrekkige systeem en Wim Maes, Koen Maes en Marjolein Maes en Axa Belgium nv als hun verzekeraar werden terecht toegewezen.

- De schade

De eerste rechter heeft een arts – gerechtsdeskundige aangesteld voor de begroting van de lichamelijke schade van Sophie Degroote.

Sophie Degroote vraagt de bevestiging van het bestreden vonnis op dit punt. Zij breidt in hoger beroep haar eis tot schadevergoeding uit en zij vordert de veroordeling van Axa Belgium nv en van cv Intense Activities en de vennoten van deze laatste tot betaling van een provisionele schadevergoeding van 90.000 EUR.

Sophie Degroote maakt voldoende aannemelijk dat zij aanzienlijke schade leed en lijdt die ten deel niet door de arbeidsongevallenverzekeraar wordt vergoed. Gelet op de ernst van het schadegeval is aannemelijk dat zij aanzienlijke uitgaven heeft gedaan en nog zal moeten doen. De provisie strekt er toe de schade die Sophie Degroote hierdoor lijdt nu reeds deels te vergoeden. Een provisie van 50.000,00 EUR wordt toegekend.

Axa Belgium nv betwist ten onrechte haar in solidum gehoudenheid met haar verzekerden ten overstaan van Sophie Degroote en Ethias nv. Artikel 150 van de Verzekeringswet laat de benadeelde toe zijn vordering tot schadevergoeding in te stellen hetzij tegen de verzekerde of diens verzekeraar afzonderlijk, hetzij tegen beide samen. In dit laatste geval zijn zij in solidum gehouden.

Axa Belgium nv, Intense Activities cvba , Wim Maes, Koen Maes en Marjolein Maes worden in solidum veroordeeld tot betaling van de provisie van 50.000 EUR, bedrag te vermeerderen met de vergoedende interesten aan de wettelijke interestvoet vanaf 29 mei 2015 tot de datum van volledige betaling.

- De vorderingen tot vrijwaring van Axa Belgium nv en Intense Activities cvba en Wim Maes, Koen Maes en Marjolein Maes tegen Neuhaus en Ergo

De eerste rechter heeft de vorderingen tot vrijwaring die tegen Neuhaus en Ergo werden ingesteld terecht ontvankelijk verklaard. Het hof verwijst naar de oordeelkundige overwegingen van de eerste rechter en maakt ze tot de zijne. (nr. 6.2. blz 14 bestreden vonnis)

Deze vorderingen van Axa Belgium nv en Intense Activities cvba en haar vennoten, die jegens Sophie Degroote tot vergoeding gehouden zijn op grond van een objectieve aansprakelijkheid, beschikken over een rechtstreeks en reeds verkregen belang en hun vordering tot vrijwaring is niet als een vordering ad futurum aan te merken.

De eerste rechter oordeelde evenzeer op terechte gronden die het hof tot de zijne maakt dat de vorderingen van Axa Belgium als de consorten Intense Activities – Maes, naar Duits recht beoordeeld dienen te worden. (art. 5 Rome II – verordening)

Het voorgaande heeft overigens eerder een theoretisch belang omdat de vrijwaringsvordering tegen Neuhaus en Ergo steunt op Produkthaftungsgesetz dat, als de Belgische wet op de Productaansprakelijkheid, de omzetting is van de Richtlijn (EG) nr. 85/374 van 25 juli 1985 betreffende de onderlinge aanpassing van wettelijke en bestuurrechterlijke bepalingen der lidstaten inzake de aansprakelijkheid voor producten met gebreken. In tegenstelling met wat gebruikelijk is in het kader van het consumentenbeleid van de Unie, is de richtlijn Productaansprakelijkheid er niet op gericht een minimum-bescherming te verzekeren waarbij het de lidstaten is toegelaten strengere regels op te leggen, maar beoogt zij een volledige harmonisatie. Richtlijn 85/374 is in het Duitse recht omgezet door de

bepalingen van het Produkthaftungsgesetz van 15 december 1989, hierna aangeduid als ProdHaftG.

Neuhaus besluit tot de afwijzing van de eis omdat Axa Belgium nv niet de hoedanigheid van “benadeelde “ (*Geschädigte*) zou hebben in de zin van de wet. De richtlijn nr 85/374 van 25 juli 1985 noch de Produkthaftungsgesetz definiëren het begrip “benadeelde” en er is geen enkele reden om aan dit begrip een restrictieve betekenis toe te kennen. Er is geen grond om te besluiten dat diegene die veroordeeld werd de schade te vergoeden die het slachtoffer leidt door een gebrekkig product, zich niet op de wet kan beroepen om een vordering tot vrijwaring te staven.

De aansprakelijkheid van het benadeelde is, volgens de richtlijn zoals omgezet in Duits recht, afhankelijk niet van een fout van de producent, maar van een gebrek in het product. Volgens artikel 3 ProdHaftG is een gebrekkig product een onveilig product.

Ein Product hat einen Fehler, wenn es nicht die Sicherheit bietet, die unter Berücksichtigung aller Umstände, insbesondere

- a) seiner Darbietung,*
- b) des Gebrauchs, mit dem billigerweise gerechnet werden kann,*
- c) des Zeitpunkts, in dem es in den Verkehr gebracht wurde, berechtigterweise erwartet werden kann.*

Vertaling :

Een product is gebrekkig wanneer het niet de veiligheid biedt die men gerechtigd is te verwachten, alle omstandigheden in aanmerking genomen , met name :

- a) De presentatie van het product ;*
- b) Het redelijkerwijs te verwachten gebruik van het product ;*
- c) Het tijdstip waarop het product in het verkeer is gebracht.*

Op grond van voormelde bepaling vertoont een product als het Toppas-veiligheidssysteem een gebrek indien - zoals in casu- blijkt dat het product faalde in omstandigheden waarin de gebruiker er op mocht vertrouwen dat het zeker zou functioneren.

Het is verder niet vereist dat de benadeelde de precieze technische aard en oorzaak van het gebrek aanduidt. Een onrechtstreeks bewijs van het gebrek is mogelijk wanneer is

aangetoond dat het product faalde in omstandigheden waar de gebruiker mocht verwachten dat het goed zou functioneren.

Hoger werd uiteengezet dat geen enkele wilsovereenstemming is aangetoond tussen Intense Activities cvba en Neuhaus met betrekking tot de algemene verkoopsvoorwaarden van de laatste. Neuhaus kan zich niet beroepen op een aansprakelijkheidsbeperking opgenomen in deze algemene voorwaarden. Overigens is de vraag hoe deze aansprakelijkheidsbeperking zou gelden ten aanzien van het slachtoffer dat geen contractspartij was.

De vrijwaringsvordering van Axa Belgium nv en Intense Activities cvba en haar vennoten tegen Neuhaus en Ergo werden terecht toegewezen.

- De vordering van Ethias nv tegen Neuhaus en Ergo

Wat de vordering van Ethias nv tegen Neuhaus en Ergo betreft m.b.t. de internationale bevoegdheid van de rechtbank en het toepasselijke recht (Belgisch recht) verwijst het hof naar het bestreden vonnis. (nr 7.1 en 7.2 bestreden vonnis)

Ethias nv steunt haar vordering tegen Neuhaus en Ergo op artikel 1384, lid 1 OBW. Het gebrek is - zoals hoger gezegd - naar behoren bewezen.

De vordering werd terecht toegewezen voor 1 euro provisioneel.

Op terechte gronden die het hof tot de zijne maakt heeft de eerste rechter besloten tot de insolidum-gehoudenheid van de veroordeelden. (zie nr. 8, blz 19-20 bestreden vonnis)

3. Beslissing

Het hof beslist bij arrest op tegenspraak.

De rechtspleging verliep in overeenstemming met de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van de taal in gerechtszaken, behoudens het vertaalde gedeelte.

Verklaart de hogere beroepen ongegrond en verzendt de zaak, met toepassing van artikel 1068 Ger. W., naar de eerste rechter voor de afwikkeling van de gerechtelijke expertise.

Rechtdoende op de eisuitbreiding van Sophie Degroote,

Verklaart de uitgebreide eis ontvankelijk en als volgt gegrond,

Veroordeelt Axa Belgium nv, Intense Activities cvba en Wim Maes, Koen Maes en Marjolein Maes in solidum tot betaling van een provisie van 50.000 EUR, bedrag te vermeerderen met de vergoedende interesten aan de wettelijke interestvoet vanaf 29 mei 2015 tot heden met de gerechtelijke interesten op het bedrag van deze veroordeling vanaf heden .

Verwijst Ergo en Neuhaus in de gerechtskosten in hoger beroep, aan de zijde van Sophie Degroote vereffend op : rechtsplegingsvergoeding : 1.440 EUR, aan de zijde van Ethias nv vereffend op: rechtsplegingsvergoeding : 1.440 EUR, aan de zijde van Axa Belgium nv vereffend op : rechtsplegingsvergoeding : 1.440 EUR en aan de zijde van Intense Activities cvba en Koen Maes, Wim Maes en Marjolein Maes vereffend op : rechtsplegingsvergoeding : 1.440 EUR.

Verwijst Axa Belgium nv en Intense Activities cvba en Koen Maes, Wim Maes en Marjolein Maes in solidum tot de gerechtskosten in hoger beroep, aan de zijde van Sophie Degroote en vereffend op : rechtsplegingsvergoeding : 3.600 EUR.

Het hof veroordeelt appellanten tot betaling van een rolrecht van 400 euro aan de Belgische Staat, na uitnodiging daartoe.

Dit arrest werd uitgesproken in de openbare zitting van 18 mei 2021 door

Mevrouw G. BRESSELEERS

Voorzitter

Mevrouw C. VERSWYVELEN

Griffier

C. VERSWYVELEN

G. BRESSELEERS