

■ Procesrecht algemeen

Jurisprudentie

Rb. Arnhem, sector kanton, 25 april 2008, LJN BD1103

In een eerdere procedure is eiser niet ontvankelijk verklaard in zijn vordering wegens het ontbreken van deskundige verklaring in de zin van art. 7:629a BW. Eiser is van dat vonnis niet in hoger beroep gekomen en tegen dat vonnis staan geen rechtsmiddelen meer open. Dit vonnis heeft dus kracht van gewijsde gekregen. Uitgaande van het gesloten stelsel van rechtsmiddelen, dat meebrengt dat een vonnis en de daarin vervatte beslissingen in beginsel slechts kunnen worden aangetast door aanwending van de door de wet gegeven rechtsmiddelen, wordt eiser niet ontvankelijk verklaard in zijn opnieuw ingestelde vordering, die inhoudelijk op dezelfde juridische en feitelijke gronden berust als de vordering in die eerdere procedure.

HR 30 mei 2008, LJN BC5012 (Newbay/Staat der Nederlanden)

In dit kort geding heeft de voorzieningenrechter in de rechtbank te 's-Gravenhage bij vonnis van 5 januari 2005 de Staat onder opschortende voorwaarde veroordeeld aan Newbay een voorschot te betalen van GB£ 300.000, vermeerderd met rente, welke veroordeling hij uitvoerbaar bij voorraad heeft verklaard.

De Staat heeft in het door hem tegen dit vonnis ingestelde hoger beroep op de voet van art. 235 Rv incidenteel (subsidiair) gevorderd aan de uitvoerbaarverklaring bij voorraad de voorwaarde van zekerheidstelling te verbinden. In dat incident heeft het hof bij arrest van 31 maart 2005 deze incidentele vordering toegewezen en bepaald dat het vonnis van de voorzieningenrechter slechts ten uitvoer mag worden gelegd indien en nadat door Newbay zekerheid wordt gesteld in de vorm van een bankgarantie van GB£ 330.000. Wat deze zekerheidstel-

ling betreft, is dit arrest uitvoerbaar bij voorraad verklaard.

Bij eindarrest van 9 augustus 2007 heeft het hof het vonnis van de voorzieningenrechter bekrachtigd. In cassatie heeft Newbay in dit incident gevorderd dat de Hoge Raad alsnog de onvoorwaardelijke voorlopige tenuitvoerlegging van het vonnis van de voorzieningenrechter zal gelasten.

Nu bij de beoordeling van een incidentele vordering als hier bedoeld ook geldt, dat in beginsel moet worden uitgegaan van de beslissing van de vorige rechter en de daaraan ten grondslag liggende vaststellingen en oordelen omtrent de aan de tenuitvoerlegging bij voorraad verbonden voorwaarde van zekerheidstelling, zal de incidenteel eiser aan zijn vordering feiten en omstandigheden ten grondslag moeten leggen die bij de door de vorige rechter gegeven beslissing niet in aanmerking konden worden genomen doordat zij zich eerst na de uitspraak van de vorige rechter hebben voorgedaan, en die kunnen rechtvaardigen dat van die eerdere beslissing wordt afgeweken. Het vorenoverwogene betekent dat Newbay ontvankelijk is in haar incidentele vordering.

Deze vordering is evenwel niet toegewezen omdat Newbay met hetgeen zij daaraan ten grondslag heeft gelegd, niet voldoet aan haar stelplicht. Zo heeft Newbay geen nieuwe feiten en omstandigheden gesteld die zouden kunnen rechtvaardigen dat thans wordt afgeweken van de beslissing van het hof om aan de uitvoerbaarverklaring bij voorraad de voorwaarde van zekerheidstelling te verbinden vanwege het toen vastgestelde restitutierisico. Dat inmiddels het hof bij eindarrest van 9 augustus 2007 het vonnis van de voorzieningenrechter en daarmee de uitvoerbaar bij voorraad verklaarde veroordeling heeft bekrachtigd, levert niet zonder meer die rechtvaardiging op, nu het door de Staat ingestelde cassatieberoep zich tegen dat arrest richt. Evenmin heeft Newbay duidelijk gemaakt op grond waarvan niet (meer) van haar kan worden gevegd dat zij de ze-

kerheid stelt die het hof heeft bepaald, te weten een bankgarantie van GB£ 330.000. De Hoge Raad wijst de incidentele vordering af.

Rb. Rotterdam 7 mei 2008, LJN BD2577

Vrijwaringsincident. Art. 210 lid 1 Rv incidenteel verweerster voert aan dat incidenteel eiseres niet ontvankelijk moet worden verklaard omdat laatstgenoemde haar conclusie in het incident niet vóór alle werven op de voor het nemen van een conclusie van antwoord bepaalde roldatum heeft genomen. Met betrekking tot de inhoudelijke gronden in vrijwaring refereert incidenteel verweerster zich – subsidiair – aan het oordeel van de rechtbank. De rechtbank verwerpt het verweer van incidenteel verweerster. Het door incidenteel eiseres gevorderde verweer in de hoofdzaak valt vrijwel samen met de onderbouwing van de incidentele conclusie. Een en ander is op praktische wijze in één processtuk gecombineerd in acht korte alinea's. Incidenteel verweerster heeft naar het oordeel van de rechtbank geen rechtens te respecteren belang bij een andere indeling van het processtuk.

HR 16 mei 2008, LJN BD1674

In dit geding vordert eiseres van gedaagde betaling van een meerwerkfactuur. Gedaagde stelt zich op het standpunt dat eiseres ondeugdelijk werk heeft geleverd en dat geen meerwerk is overeengekomen. Het verrichte meerwerk zou slechts hebben gediend tot herstel van eerder door eiseres gemaakte fouten. In reconventie vordert gedaagde vergoeding van de door haar als gevolg van de wanprestatie geleden schade.

De rechtbank heeft de vordering in conventie toegewezen en die in reconventie afgewezen. Zij achtte de betwisting van de meerwerkfactuur door gedaagde onvoldoende gemotiveerd. Met betrekking tot het beroep van gedaagde op een verrekening van het factuurbedrag met haar (hogere) schadeclaim wegens wanprestatie, was de rechtbank van oordeel dat voor zulk een verreke-

ning geen plaats is, omdat de gegrondheid van de tegenvordering niet op eenvoudige wijze is vast te stellen (art. 6:136 BW). De rechtbank heeft de schadevordering in reconventie afgewezen als onvoldoende onderbouwd.

In het door gedaagde ingestelde hoger beroep heeft het hof, nadat een deskundigenbericht was uitgebracht, het vonnis van de rechtbank vernietigd, de vordering in conventie afgewezen en de vordering in reconventie toegewezen.

Het hof heeft in zijn eindarrest overwogen dat voldoende aannemelijk is dat, als gevolg van het tekortschieten van eiseres waardoor deze schadeplichtig is geworden, gedaagde ook enige vorm van gevolgschade heeft geleden en dat in de schadestaatprocedure aan de orde zal dienen te komen welke gevolgschade zij heeft geleden en op welke wijze zij de gevolgschade had kunnen beperken.

De Hoge Raad overweegt het volgende. De schadestaatprocedure van art. 612-615b Rv sluit aan bij afdeling 6.1.10 BW betreffende de wettelijke verplichtingen tot schadevergoeding en is dan ook een procedure waarin de vaststelling van de inhoud en de omvang van de in de hoofdprocedure vastgestelde verplichting tot schadevergoeding, aan de orde is. De grondslag van die verplichting, zoals in dit geval de wanprestatie, dient bij uitsluiting in de hoofdprocedure te worden vastgesteld.

Een contractueel beding waarbij aansprakelijkheid wordt uitgesloten voor bepaalde schadefactoren of soorten schade die (mede) het gevolg zijn van de gedraging of gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid berust, betreft de inhoud en omvang van de verplichting tot schadevergoeding, zodat een verweer dat wordt ontleend aan een dergelijk beding in de schadestaatprocedure kan worden gevoerd, ook indien dat niet in het hoofdgeding is geschied. Verweren ontleend aan bedingen op grond waarvan de in de hoofdzaak vastgestelde grondslag van de vergoedingsplicht (opnieuw) ter discussie kan worden gesteld, horen daarentegen niet thuis in de schadestaatprocedure.

HR 13 juni 2008, LJN BC7476

Het hof heeft eiseres c.s. – zowel in conventie als in reconventie – niet-

ontvankelijk verklaard in het door hen ingestelde hoger beroep. Het heeft daartoe, kort samengevat, als volgt overwogen.

De stellingen van eiseres c.s. in de inleidende dagvaarding komen er in de kern op neer dat zij schade hebben geleden als gevolg van de onregelmatige opzegging door gedaagde van de tussen partijen bestaande agentuurovereenkomst, zodat sprake is van een tot de kennisneming van de kantonrechter behorende 'rechtsvordering betrekkelijk tot een agentuurovereenkomst' in de zin van art. 39 aanhef en onder 2 (oud) Wet RO. Hetgeen eiseres c.s. in hoger beroep daartegen hebben aangevoerd, kan daaraan niet afdoen. Voor zover eiseres c.s. – met verwijzing naar HR 7 maart 1980, nr. 11566, NJ 1980, 641, waarin is overwogen dat voor de toepassing van art. 157 (oud) Rv de grondslag van de vordering zoals die blijkt uit de dagvaarding is ingesteld maatgevend is, waarbij de benaming door de eiser gegeven aan de overeenkomst waaruit hij ageert niet beslissend hoeft te zijn – beogen te stellen dat zij in de dagvaarding, in weerwil van de daarin gegeven kwalificatie, geen agentuurovereenkomst aan hun vordering ten grondslag hebben gelegd, wordt die stelling verworpen omdat zulks op geen enkele wijze uit de stellingen in de dagvaarding valt af te leiden.

Voor het antwoord op de vraag tot wiens kennisneming een vordering met betrekking tot een bepaalde overeenkomst behoort, is bepalend de grondslag van de vordering zoals die blijkt uit de dagvaarding is ingesteld, waarbij de benaming door de eiser gegeven aan de overeenkomst waaruit hij ageert niet beslissend hoeft te zijn. Daarbij is niet relevant wat de werkelijk tussen partijen bestaande rechtsverhouding is, noch wat het verweer van de gedaagde inhoudt. Het hof heeft derhalve geen blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door bij zijn oordeel omtrent de grondslag van de vordering van eiseres c.s. geen betekenis toe te kennen aan de proceshouding van gedaagde in eerste aanleg.

Rb. Rotterdam 14 mei 2008, LJN BD4109

Gedaagde vordert in het incident dat de rechtbank bij vonnis zo mo-

gelijk uitvoerbaar bij voorraad de zaak zal verwijzen naar de Rechtbank Amsterdam, daartoe stellende dat deze zaak verknocht is met een bij die rechtbank aanhangige zaak. Ingevolge art. 216 Rv dient hij die ter zake van vrijwaring is gedaagd te procederen voor de rechter waar de hoofdzaak aanhangig is. De aard van de rechtsfiguur van de vrijwaring brengt mee dat de hoofdzaak en de vrijwaringszaak zo veel mogelijk gezamenlijk en door dezelfde rechter moeten worden behandeld en beslist (vgl. ook: *Parlementaire Geschiedenis Herziening Rechtsvordering* p. 259-260). Dat volgt ook uit het bepaalde in art. 210 lid 3 Rv en art. 215 Rv. De regel van art. 216 Rv komt er voor de onderhavige vrijwaringszaak op neer dat gedaagde voor deze rechtbank moet procederen. Gedaagde stelt dat de regel van art. 216 Rv – bij belangenafweging – dient te wijken voor de mogelijkheid een zaak wegens verknochtheid te verwijzen naar een andere rechter.

De rechtbank volgt die stellingname niet. Van de regel dat de hoofdzaak en de vrijwaringszaak zoveel mogelijk gezamenlijk en door dezelfde rechter moeten worden behandeld en beslist kan niet worden afgeweken ingeval de vrijwaringszaak verknocht is met een andere zaak. Op het vorenstaande stuit de vordering tot verwijzing af.

Literatuur

P. Sanders, 'Herziening van onze arbitragewet', *TvA 2008-2*, p. 45-48
In 2002, bij de herziening van ons Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, deelde de toenmalige Minister van Justitie mee dat ook een herziening van onze uit 1986 daterende arbitragewet in het verschiet lag. Op 20 december 2006 verscheen het herziene voorontwerp (HVO). Besproken wordt het HVO, echter deze is nog niet gepubliceerd maar is wel te raadplegen via <http://arbitrage.nl>.

B. Sujecki, 'Wijziging van de Europese betekenisverordening. Een stap vooruit!', *NJB 2008*, p. 1169-1171

De invoering van de Europese Betekenisverordening heeft over het algemeen tot een verbetering en versnelling van de betekening en

kennisgeving van stukken tussen de lidstaten geleid. Echter, uit een door de Europese Commissie in opdracht gegeven studie over de toepassing van de BetVo (oud) blijkt dat de toepassing van een aantal bepalingen niet geheel bevredigend verloopt. Deze studie heeft uiteindelijk tot een wijziging van de BetVo geleid. Besproken worden de veranderingen van de nieuwe BetVo die conform art. 26 BetVo op 13 november 2008 van toepassing zal zijn.

A. Lokin

■ Verbintenissenrecht/ consumentenrecht

Jurisprudentie

HR 25 april 2008, L/JN BC1235

Verweerder c.s. hebben in dit kort geding gevorderd gedaagden te bevelen het opzetten en exploiteren van een concurrerende apotheek te staken. Zij hebben daaraan kort gezegd ten grondslag gelegd dat gedaagden jegens hen onrechtmatig handelen en hebben zich daartoe onder meer beroepen op art. 18 Besluit uitoefening artseneijbereidkunst (BUA).

De voorzieningenrechter heeft de vorderingen afgewezen. Het hof heeft in hoger beroep de vorderingen tegen gedaagden grotendeels toegewezen.

Het hof heeft overwogen dat de huisartsen ingevolge art. 10 van de 'akte commanditaire vennootschap' onder meer recht hebben op een aandeel in de winst van [A] C.V. en dat dit onherroepelijk betekent dat met ieder door een huisarts voorgeschreven recept dat tot aflevering door deze apotheek leidt, de omzet – en naar verwachting de winst – stijgt. Het hof heeft voorts overwogen dat de kans dat de in deze procedure betrokken huisartsen, die 75% van de huisartsen in [plaats] vormen, bedoeld of onbedoeld de keuze van de patiënt voor een apotheek beïnvloeden, objectief niet te verwaarlozen is. Door te oordelen dat onder deze omstandigheden een reëel gevaar van belangenverstrengeling bestaat en dat het handelen van gedaagden in strijd is met de strekking van art. 18 BUA, heeft het hof niet blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting. Het hof heeft ook niet geoordeeld dat art. 18 BUA

rechtstreeks verbiedt dat huisartsen een financieel belang hebben in een apotheek, maar het heeft mede uit de strekking van deze bepaling afgeleid dat een dergelijke belangenverstrengeling zich niet verdraagt met de, ook door de huisartsen te respecteren, verplichting van apothekers om zich te onthouden van iedere invloed op het voorschrijven van geneesmiddelen, omdat daarbij financiële belangen geen enkele rol mogen spelen, nu dit afbreuk zou kunnen doen aan een verantwoorde patiëntenzorg. De door het hof aangenomen strekking van art. 18 BUA komt overeen met hetgeen thans uitdrukkelijk ook voor artsen is bepaald in art. 11 van het Besluit Geneesmiddelenwet (Stb. 2007, 128), welke bepaling door de wetgever mede is bedoeld als een verduidelijking van art. 18 BUA.

Rb. Haarlem 28 mei 2008, L/JN BD3978

Vordering tot schadevergoeding op grond van toerekenbare tekortkoming. Beroep op overmacht ex art. 6:75 BW. Gedaagde heeft een auto van eiseres gehuurd. Gedaagde brengt de auto niet op de daarvoor bestemde dag terug, maar deelt twee dagen later aan eiseres mede dat de auto gestolen is. Eiseres stelt dat gedaagde de auto verduisterd heeft en vordert veroordeling van gedaagde tot betaling van de door haar ten gevolge van de tekortkoming van gedaagde geleden schade. Gedaagde beroept zich op overmacht, bestaande uit de diefstal van de bedrijfsauto door een derde, waardoor hij wordt bevrijd van de op hem rustende verplichting tot schadevergoeding. Het bewijs van de diefstal van de auto rust op gedaagde. Omdat gedaagde stelt geen bewijs van de diefstal te kunnen leveren, wordt de vordering toegewezen.

Rb. Rotterdam 7 mei 2008, L/JN BD4034

Eiser vordert vernietiging van de vaststellingsovereenkomst wegens primair misbruik van omstandigheden, subsidiair dwaling en vervolgens schadevergoeding. Geen sprake van misbruik van omstandigheden, nu niet is voldaan aan het kenbaarheidvereiste ex art. 3:44 lid 4 BW. Beroep op dwaling slaagt niet, nu er geen sprake is van wederzijdse dwaling ex art. 6:228 lid 1

onder c BW. Op gedaagde rustte ook geen mededelings- danwel zorgplicht ex art. 6:228 lid 1 onder b BW, nu eiser werd bijgestaan door een raadsman en gedaagde in beginsel erop mocht vertrouwen dat deze bijstand adequaat was. Gelet op het vorenstaande blijft de vordering tot schadevergoeding onbesproken.

HR 30 mei 2008, L/JN BD2820

Teneinde het kapitaal van HSI met gelden van derden te verhogen, is een brochure opgesteld, waarin een door verweerster opgestelde begroting van de financiering, de kosten en de baten van een Project is opgenomen. Verweerster werd in de brochure als financieel adviseur genoemd. Ongeveer twintig personen zijn bereid gevonden om in het kapitaal van HSI deel te nemen. Uiteindelijk is het Project niet uitgevoerd. Eisers (de beleggers) hebben schadevergoeding gevorderd van verweerster en daaraan ten grondslag gelegd dat a) verweerster misleidende mededelingen als bedoeld in art. 6:194 BW en 6:195 BW, gelezen in samenhang met art. 3 Wte 95, heeft openbaar gemaakt, alsmede b) dat verweerster is opgetreden als effectenbemiddelaar zonder de vergunning als bedoeld in art. 7 Wte 95 en c) dat verweerster is tekortgeschoten in haar taak als financieel adviseur. Het hof oordeelde dat er sprake was van onrechtmatig handelen op grondslag b).

De klacht dat het hof uit het oog heeft verloren dat de uitgever van een brochure als de onderhavige gehouden is daarin volledige en niet misleidende mededelingen te geven, en dat, zo hij aan die verplichting niet heeft voldaan, het onvolledige of misleidende karakter van de brochure niet wordt weggenomen door de mogelijkheid dat beleggers als eisers, die ervaring hebben in de zakenwereld, vragen kunnen stellen of nadere mededelingen kunnen verkrijgen, is gegrond. Bij beantwoording van de vraag of de brochure misleidend is in de zin van art. 6:194 BW had het hof behoren uit te gaan van de vermoedelijke verwachtingen van een gemiddeld geïnformeerde, omzichtige en oplettende gewone consument tot wie de brochure zich richt of die zij bereikt. De omstandigheid dat eisers ervaring in de zakenwereld hebben, behoort derhalve bij de beantwoording van de hiervoor bedoelde

vraag geen gewicht in de schaal te werpen, nu het hof niet heeft vastgesteld dat de kring van personen tot wie de brochure zich richtte of die zij heeft bereikt uitsluitend bestaat uit personen die ervaring in de zakenwereld hebben.

Het hof kon zonder schending van enige rechtsregel beslissen, dat de stellingen dat verweerster zich als financieel adviseur heeft geprofileerd en dat in een nader aangeduide brief melding wordt gemaakt van gesprekken over verdere financiering waarbij verweerster betrokken was, niet duiden op de totstandkoming van een contractuele relatie tussen verweerster en eiser c.s. Ook het oordeel van het hof dat de hier bedoelde stellingen geen feiten en omstandigheden opleveren die meebrengen dat verweerster een buitencontractuele zorgverplichting jegens eiser c.s. hebben geschonden getuigt niet van een onjuiste rechtsopvatting.

Geen steun in het recht vindt de opvatting dat vermindering op de voet van art. 6:101 BW van de schadevergoedingsplicht wegens onrechtmatig handelen als bedoeld in art. 6:194 of wegens overtreding van de art. 3 en 7 Wte 95 op de grond dat de schade mede een gevolg is van de aan de benadeelde toe te rekenen omstandigheid dat die nage laten heeft zich deugdelijk te informeren, rechtens slechts toelaatbaar is indien die benadeelde een professionele belegger is.

HR 16 mei 2008, L/JN BC5721

In dit kort geding vordert eiser, kort gezegd, ongedaanmaking van de overeenkomst wegens dwaling. Het hof heeft de vordering in navolging van de voorzieningenrechter afgewezen en daartoe onder meer als volgt overwogen:

'4.7 Naar het voorlopig oordeel van het hof dient de verlening van de casinovergunning aangemerkt te worden als een uitsluitend toekomstige omstandigheid, zodat het gegeven dat de vergunning niet, althans niet binnen de periode van twee jaar die partijen op het oog hadden, is verstrekt, aangemerkt dient te worden als een teleurgestelde toekomstverwachting en niet als een omstandigheid die een beroep op dwaling rechtvaardigt. Het feit dat beide partijen verwachtten dat het Nederlandse overheidsbeleid

als in strijd met het Europese recht opzij gezet zou worden, maakt dit niet anders. Er was ten tijde van het sluiten van de koopovereenkomst nog geen casinovergunning verleend, anders dan aan Holland Casino. Partijen waren daarvan op de hoogte. Dat zij verwachtten dat de situatie in dit geval anders zou zijn, en dat zij in die verwachting teleurgesteld zijn, betreft alleen een toekomstige omstandigheid.

4.8 Volgens eiser is (tevens) sprake van dwaling omtrent de feiten. Verweerster heeft gegarandeerd dat binnen afzienbare tijd een casinovergunning verleend zou worden. Hierdoor heeft verweerster een feit gecreëerd. Nu de gegarandeerde eigenschap blijkt te ontbreken, is er aanleiding de overeenkomst op grond van dwaling te vernietigen, aldus eiser.

4.9 Naar het voorlopig oordeel van het hof kan niet gesproken worden van een dwaling omtrent de feiten, ook niet wanneer eiser de mededelingen van verweerster (terecht) heeft opgevat als een garantie dat binnen een periode van twee jaar een casinovergunning zou worden verstrekt. Ook in dat geval gaat het immers om een toekomstige omstandigheid en om een teleurgestelde verwachting omtrent het realiseren daarvan. Een vordering uit dwaling, zoals [eiser] in dit kort geding voor ogen staat, kan hierop niet worden gebaseerd.'

De Hoge Raad oordeelt als volgt. Hoewel de vergunningverlening op zichzelf ten tijde van het sluiten van de koopovereenkomst een toekomstige gebeurtenis betrof, behelsde de door eiser gestelde dwaling niet die toekomstige omstandigheid, doch het ten tijde van het sluiten van de overeenkomst geldende juridische kader waaraan de vergunningaanvraag getoetst zou moeten worden. Het oordeel van het hof dat de dwaling een uitsluitend toekomstige omstandigheid betreft is dan ook onjuist, althans in het licht van de stellingen van eiser onvoldoende gemotiveerd. De onderdelen zijn dus gegrond.

Literatuur

VROM-Inspectie controleert eigen winningen drinkwater, Persbericht Ministerie van VROM,
<www.vrom.nl/pagina.html?id=4449>, 29 april 2008

Drinkwater moet in Nederland aan hoge kwaliteitseisen voldoen. Dat geldt ook voor drinkwater dat bedrijven zelf oppompen en aan gasten of werknemers leveren. De VROM-Inspectie gaat de komende weken bedrijven opsporen die gebruikmaken van een eigen winning maar dit niet op de voorgeschreven wijze laten onderzoeken. Zij kunnen een proces-verbaal verwachten.

F.C. Cartens, 'Hoe ver strekt de verantwoordelijkheid van een werkgever bij verkeersongevallen?', Bb 2008-13, p. 177-180

Na een verkeersongeval waarbij een werknemer letsel oploopt doet zich vaak de vraag voor of de werkgever zich voor de gevolgen van het letsel voldoende heeft verzekerd. De Hoge Raad heeft in een tweetal arresten, die op 1 februari zijn gewezen (L/JN BB4767, RvdW 2008, 178 en L/JN BB675, RvdW 2008, 176), meer duidelijkheid over dit onderwerp verschaft. Uit de besproken arresten blijkt nogmaals dat de grondslag voor een schadevergoedingsvordering naar aanleiding van een verkeersongeval, waarbij een werknemer is betrokken, gebaseerd dient te worden op art. 7:611 BW en/of 6:248 BW in plaats van op art. 7:658 BW, omdat de zeggenschap van de werkgever veelal ontbreekt als de werknemer in het kader van de uitoefening van zijn werkzaamheden aan het verkeer deelneemt. Daarnaast kan uit de besproken arresten, aldus de schrijver, worden opgemaakt dat de Hoge Raad sinds 1 februari 2008 hogere eisen stelt aan de werkgever ten aanzien van zijn verzekeringsverplichting. De werkgever dient de werknemer niet alleen te wijzen op de noodzaak van het afsluiten van een verzekering, maar hij dient ook daadwerkelijk zorg te dragen voor een behoorlijke verzekering van werknemers wier werkzaamheden ertoe kunnen leiden dat zij als bestuurder van een motorvoertuig betrokken raken bij een ongeval. Als de werknemer gebruikmaakt van een eigen auto kan aan de verplichting ook worden

voldaan door de werknemer financieel in staat te stellen een behoorlijk verzekering af te sluiten, mits hierover bij beiden voldoende duidelijkheid bestaat.

O.O. Cherednychenko , 'Grondrechten en het contractenrecht: een pleidooi voor constitutionalisering met mate', *NTBR* 2008-6, p. 220-230
Oorspronkelijk werd het contractenrecht immuun geacht voor doorwerking van grondrechten. De functie van grondrechten was immers beperkt tot het bieden van bescherming aan het individu tegenover de staat. De toenemende invloed van grondrechten op het contractenrecht in de laatste decennia doet de vraag rijzen in hoeverre het contractenrecht geconstitutionaliseerd dient te worden. In deze bijdrage is getracht om het antwoord op deze vraag te geven.

A. Lokin
