

Kopie
Afgeleverd aan: arbeidsrechtbank te Brussel
Vrij van griffierecht - art. 280,2° W.Reg.

Uitgifte

Repertoriumnummer 2015 / 1372
Datum van uitspraak 18 mei 2015
Rolnummer 2014/AB/996

Uitgereikt aan
op
€
JGR

Arbeidshof te Brussel

vijfde kamer

Arrest

COVER 01-00000182661-0001-0016-01-01-1



ARBEIDSONGEVAL, BEROEPSZIEKTEN - arbeidsongeval

tegensprekelijk arrest

definitief + verzending naar de Nederlandstalige arbeidsrechtbank van Brussel

1. ETHIAS NV, met maatschappelijke zetel te 4000 LUIK, Rue des Croisiers, 24, ingeschreven met KBO-nummer 0404.484.654, appellante, vertegenwoordigd door mr. Sigrid MINTEN loco mr. Jan DE BONDT, advocaat te 1070 BRUSSEL, Ninoofsesteenweg 643

tegen

1. B

geïntimeerde, verschijnt in persoon en bijgestaan door mr. Ann LOUF loco mr. Anne LEFEVRE, advocaat te 1933 STERREBEEK, Tramlaan 219

*

Na beraad, spreekt het arbeidshof te Brussel het hiernavolgend arrest uit:

Gelet op de stukken van rechtspleging, inzonderheid:

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis, uitgesproken op tegenspraak op 28-08-2014 door de Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel, 4de kamer (A.R. 840/13),
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 03-11-2014,
- de conclusies voor de appellante, neergelegd ter griffie op 09-02-2015,
- de conclusies voor de geïntimeerde, neergelegd ter griffie op 12-01-2015 en 09-03-2015,
- de voorgelegde stukken.

*

De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 13 april 2015, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak werd gesteld op heden.

*

PAGE 01-00000182661-0002-0016-01-01-4



De felten en de procedure in eerste aanleg.

De heer B. (° 1963) was op 28 oktober 2011 het slachtoffer van een arbeidsongeval. Hij werkte als arbeider bij DHL waar een "klark" over zijn rechtersvoet was gereden. Het arbeidsongeval werd erkend door de arbeidsongevallenverzekeraar (de nv Ethias) en ook de tijdelijke arbeidsongeschiktheid van 100 %.

De verzekeraar verklaarde de heer B. genezen bij brief van 25 oktober 2012 op basis van het verslag van haar raadsgeneesheer (Dr. Boute) die oordeelde dat de letsels geconsolideerd waren op 1 november 2012 met een blijvende arbeidsongeschiktheid van 5 % (de verslagen van Dr. Boute werden niet neergelegd voor het hof en zijn ook niet gevoegd bij het deskundigenverslag dat werd neergelegd ter griffie van de arbeidsrechtbank).

De heer B. ging niet akkoord en met een verzoekschrift tot vrijwillige verschijning neergelegd op 21 januari 2013 ter griffie van de arbeidsrechtbank te Brussel vroegen de partijen dat een geneesheer als deskundige zou worden aangesteld.

Met een tussenvonnis van 7 maart 2013 stelde de rechtbank Dr. E. Van Keerberghen aan.

De deskundige onderzocht de heer B. op 13 mei 2013 in aanwezigheid van de raadsgeneesheer van de nv Ethias, Dr. Boute. In zijn voorverslag kwam hij tot volgend voorlopig advies:

- tijdelijke arbeidsongeschiktheid van 100% van 28 oktober 2011 tot en met 31 oktober 2012;
- consolidatie van de letsels op 1 november 2012,
- met een blijvende arbeidsongeschiktheid van 10%, waarbij een aangepaste schoenzool en eventueel ook een aangepaste orthopedische schoen de last kan verminderen.

De partijen werden uitgenodigd om hun opmerkingen bij het voorverslag te maken. Eerst schreef Dr. Boute dat hij geen opmerkingen had (brief 7 juni 2013); daarna schreef hij dat de heer E. blijkbaar reeds een orthopedische schoenzool en schoen gekregen had en deze niet gebruikte waaruit hij afleidde dat de pijn veel minder was dan de heer B. wil doen geloven zodat de 10 % blijvende arbeidsongeschiktheid te veel was (brief van 1 juli 2013).

Daarna stuurde de nv Ethias op 2 juli 2013 aan de deskundige en aan de raadsman van de heer B. videobeelden die een privédetective op 13 mei 2013 had gefilmd toen deze naar het deskundigenonderzoek ging.

Dr. Boute schreef daarop in een brief van 26 juli 2013:

"Vanuit de document (sic) die verkregen werden van de verzekeringsmaatschappij Ethias, zien we duidelijk dat Mijnheer B. Mustapha zonder enig probleem stapt, dat zijn



gangpatroon helemaal normaal is, dat hij absoluut niet op de laterale zijde van zijn voet stapt zoals het geval was tijdens het klinisch onderzoek.

We kunnen hier dus uit opmaken dat Mijnheer B. tijdens het klinisch onderzoek sterk overdreven heeft en dat het voorschrijven van steunzolen en orthopedische schoenen nutteloos zijn. Zoals in mijn vorige brief geschreven, denk ik dus dat een BWO van 5% meer aangepast zou zijn voor de sekwellen die Mijnheer B. vertoont dan een BWO van 10% die overdreven klachten van de patiënt zou verlonen.”

De raadsman van de heer B. zond eveneens een document met diverse opmerkingen.

De deskundige legde dan op 25 oktober 2013 zijn eindverslag neer waarin hij schreef:

“ Betreffende de opmerkingen van Meester L. wens ik op te merken dat mijn opdracht zich situeert in het kader van een arbeidsongeval en niet in gemeen recht.

De verschillende schadeposten vermeld in haar opmerkingen, zoals esthetische schade, meerinspanningen, huishoudelijke schade, morele schade, genoegenschade..., zijn wel van toepassing in gemeen recht, maar evenwel niet het kader van de arbeidsongevallenwetgeving.

In het kader van de arbeidsongevallenwetgeving moet ik mij enkel uitspreken over de tijdelijke en blijvende arbeidsongeschiktheid, en eventueel de noodzaak van prothese of andere hulpmiddelen, zoals vermeld in de opdracht.

Ik moet mij niet uitspreken over eventuele andere schadeposten zoals esthetische schade, morele schade, genoegenschade en dergelijke.

In gemeen recht gaat men voor de tijdelijke arbeidsongeschiktheid meestal een degressief percentage toekennen, daar waar in arbeidsongevallen men voor de consolidatiedatum meestal een volledige arbeidsongeschiktheid (100%) of eventueel een gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid van 50% zal toekennen, en vanaf de consolidatiedatum of de datum van werkhervatting het percentage van de toegekende blijvende arbeidsongeschiktheid zal weerhouden.

De video, mij bezorgd door Mter. D. , toont dat betrokkene zonder enig probleem stapt, dat zijn gangpatroon normaal is en dat hij niet op de laterale zijde van zijn voet stapt zoals het geval was tijdens mijn klinisch onderzoek verricht op 13.05.2013, zoals Dr. BOUTE opmerkte in zijn schrijven dd 16.07.2013.

De klachten zoals betrokkene aangaf, dat hij op de buitenzijde van zijn voet rechts loopt om minder pijn te hebben, en het klinisch onderzoek verricht tijdens mijn werkzaamheden zijn niet coherent met de gang van betrokkene zoals te zien op de video.

Niettegenstaande dit, kan men niet ontkennen dat betrokkene een ernstig voetletsel plantair vertoont, alwaar toch duidelijk een hyperkeratotische zone te zien is, hetgeen erop



wijst dat er druk ter hoogte van deze zone is.

Tijdens de expertisewerkzaamheden gaf betrokkene ook te kennen dat hij geen steunzolen en orthopedische schoenen droeg, daar deze hem blijkbaar niet veel hielpen.

Betrokkene heeft enkel een opleiding van technisch middelbaar onderwijs, en heeft enkel een beroepservaring van manueel werk.

Betrokkene heeft geen beroepsopleiding of beroepservaring voor een administratief werk. Betrokkene komt aldus enkel in aanmerking voor een manueel werk.

De werken die betrokken verrichtte tot voor zijn arbeidsongeval waren werken waarbij hij praktisch de hele dag moest rondlopen, zoals bij DHL en Flight care.

Gezien het blijvende restletsel ter hoogte van zijn voet rechts zijn de werken, waarbij hij praktisch de hele dag moest rondlopen, toch enigszins beperkt of zeer moeilijk, waardoor betrokkene toch een aanzienlijke beperking heeft in de beroepen welke bij nog wel kan verrichten.

Rekening houdende met het feit dat de gang van betrokkene op de video als normaal kan aanzien worden, en dat deze niet coherent is met de klachten van betrokkene en het klinisch onderzoek door mij verricht op 13.05.2013 enerzijds, maar dat betrokkene anderzijds wel een ernstig voetletsel plantair rechts vertoont, meen ik in tegenstelling tot hetgeen ik vermeldde in de bespreking van mijn voorverslag, dat de arbeidsongeschiktheid kan geraamd worden op 7% ipv 10%.

Ik meen dat geen hernieuwing van steunzolen en aangepaste orthopedische schoenen moet voorzien worden, gezien deze geen beterschap gaven in het verleden, en betrokkene deze ook niet draagt.

BESLUIT: De Heer B. Mustapha werd het slachtoffer van een arbeidsongeval op 28.10.2011.

De huidige toestand van de Heer B. Mustapha na dit ongeval is beschreven in het klinisch onderzoek verricht op 13.5.2013. (zie hoger p.4-5)

De Heer B. Mustapha is tengevolge van dit ongeval tijdelijk arbeidsongeschikt geweest, zijnde 100% van 28.10.2011 tot en met 31.10.2012.

De consolidatie werd bekomen op 01.11.2012.

Het percentage van de blijvende arbeidsongeschiktheid, rekening houdende met de algemene beroepsbekwaamheden van het slachtoffer en met de al voor haar toegankelijke beroepen, gelet op de ouderdom en de mogelijkheden bedraagt 7% (zeven procent)."

De rechtbank deed vervolgens uitspraak in een vonnis van 28 augustus 2014 en overwoog :

" Wat de schending van de privacy betreft meent de rechtbank dat het detectiveverslag



uit de debatten moet geweerd worden om reden dat het strijdig is met artikel 7 van de wet van 19 juli 1991 op de privé détective dat duidelijk stipuleert:

"het is de privé-detective verboden informatie in te winnen omtrent de gezondheid (of de raciale of etnische herkomst) van de personen die het voorwerp zijn van zijn activiteiten."

Dat niet kan ontkend worden dat de aanstelling van de detective enkel tot doel had de gevolgen van het arbeidsongeval te doen vaststellen, dus de gezondheidstoestand van eiser. Het feit dat de dvd overgemaakt werd aan de gerechtsdeskundige bewijst dat. De deskundige heeft zich laten beïnvloeden door de video daar hij in zijn voorverslag een blijvende arbeidsongeschiktheid van 10 % voorzag en na het zien van de video een blijvende arbeidsongeschiktheid van 7 % toekende.

De rechtbank meent dan ook dat de dvd uit de debatten moet worden geweerd.

Dat de video daarenboven niet aantoonst of eiser bij het stappen meer moeite doet dan een normale persoon, de eventuele pijn die hij voelt noch hoe lang hij kan stappen zonder te steunen op de laterale zijde van zijn rechter voet.

Dat eiser toch een serieus litteken van 5 cm op 4 cm heeft onderaan de voet zodat toch kan worden aanvaard dat het normaal stappen ongetwijfeld bemoeilijkt is.

Daar de vaststelling strijdig is met artikel 7 van de wet van 19 juli 1991 moet de dvd uit de debatten geweerd worden en dient een nieuwe expert aangesteld te worden met dezelfde opdracht."

De rechtbank besliste als volgt:

"Zegt voor recht dat de dvd uit de debatten moet geweerd worden.

Vernietigt het deskundig verslag van dokter E. Van Keerberghen en veroordeelt verwerende partij tot het betalen van de kosten en erelonen van dokter E. Van Keerberghen begroot op 1.615,25 €

Alvorens recht te spreken ten gronde, stelt aan als deskundige : dokter Jean-Claude OSSELAER, avenue de la Pairelle, 78 bus 5 te 5000 Namen (kabinet: Livornostraat te 1050 Brussel)

met als opdracht:

- met inachtneming van artikel 962 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek kennis nemen van de stukken en medische bundels door partijen en/of de raadsgeneesheren overgemaakt*
- de heer Mustapha B wonende te*

te onderzoeken en na zich van alle nuttige inlichtingen te hebben omringd en



*desgevallend het advies te hebben ingewonnen van specialisten,
- de toestand van eisende partij te beschrijven ingevolge het arbeidsongeval van
28 oktober 2011
- de verschillende perioden en graden van tijdelijke arbeidsongeschiktheid te bepalen
- te zeggen of de letsels geheeld zijn en in dit geval, de consolidatiedatum vast te stellen en
het percentage blijvende arbeidsongeschiktheid, hierbij rekening houdend met de algemene
beroepsbekwaamheden van het slachtoffer en met al de toegankelijke beroepen gelet op de
ouderdom en de mogelijkheden van het slachtoffer.”*

De vorderingen in hoger beroep

Met een verzoekschrift neergelegd ter griffie van het arbeidshof 3 november 2014 stelde de nv Ethias hoger beroep in tegen het vonnis van de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel van 28 augustus 2014.

De nv Ethias vordert :

“ 1. Het hoger beroep van de NV ETHIAS ontvankelijk en gegrond te verklaren.

2. Het eerste vonnis te vernietigen en opnieuw recht te spreken als volgt:

- De besluitvorming van Dr. VAN KEERBERGHEN zoals vermeld in zijn eindverslag van 24 oktober 2013 te bekrachtigen;
- Ingevolge het arbeidsongeval van 28 oktober 2011 aan de heer Mustapha B. de aan hem toekomende wettelijke vergoedingen toe te kennen conform de arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 en op basis van de volgende parameters:
 - 100% TAO van 28/10/2011 tot en met 31/10/2012;
 - Consolidatie op 01/11/2012;
 - 7% BAO
- Daarbij rekening te houden met een basisloon TAO van 27.302,32 EUR en een basisloon BAO van 31.837,24 EUR.
- De heer Mustapha B. af te wijzen van het meergevorderde van zijn eis en te veroordelen tot de kosten van het geding.”

De ontvankelijkheid

Hierover bestaat geen betwisting.

Het blijkt niet dat het vonnis werd betekend zodat mag aangenomen worden dat het hoger beroep tijdig werd ingesteld. Ook de vormvoorwaarden werden nageleefd. Het hoger beroep is bijgevolg ontvankelijk.



Bespreking

(1)

De nv Ethias stelt dat de eerste rechter ten onrechte de videobeelden van de privédetective uit de debatten heeft geweerd.

(2)

De wet verbiedt als dusdanig niet dat een arbeidsongevallenverzekeraar beroep doet op een privédetective teneinde bepaald bewijsmateriaal te verzamelen in het kader van een geschil.

De wet van 19 juli 1991 tot regeling van het beroep van privé-detective bepaalt wel de voorwaarden waaronder beroep kan worden gedaan op een privé detective.

Artikel 1 van deze wet bepaalt:

“§ 1. In de zin van deze wet wordt als privé-detective beschouwd elke natuurlijke persoon die gewoonlijk, al of niet in ondergeschikt verband, tegen betaling en voor een opdrachtgever activiteiten uitoefent bestaande uit: (...)

3° het verzamelen van bewijsmateriaal voor het vaststellen van feiten die aanleiding geven of kunnen geven tot conflicten tussen personen, of die aangewend kunnen worden voor het beëindigen van die conflicten; (...)

§ 3. De informatie die ten gevolge van het uitoefenen van deze activiteiten wordt verkregen, moet uitsluitend bestemd zijn voor de opdrachtgever en bedoeld om in zijn voordeel te worden aangewend.”.

De privé-detective moet een vergunning hebben en moet met zijn opdrachtgever een voorafgaandelijke schriftelijke overeenkomst sluiten (resp. artikelen 2 en 8 van de wet van 19 juli 1991). Het blijkt uit de stukken en er bestaat geen betwisting meer over dat aan deze voorwaarden werd voldaan.

(3)

In deze zaak liet de nv Ethias de heer B ongemerkt filmen door een privé-detective toen hij op 13 mei 2013 naar het onderzoek bij de gerechtsdeskundige ging.

Volgens de heer B: vormden dergelijke beeldopname een inbreuk op de artikelen 5 en 7 van de wet van 19 juli 1991.

Artikel 5 bepaalt : *“Het is de privé-detective verboden personen die zich bevinden in niet voor het publiek toegankelijke plaatsen, met behulp van enig toestel te bespieden of te doen bespieden, of opzettelijk beelden van hen op te nemen dan wel te doen opnemen, zonder dat de beheerder van die plaats en de betrokken personen daarvoor hun toestemming hebben gegeven;*



Het is de privé-detective verboden enig toestel op te stellen, te doen opstellen of ter beschikking te stellen van de opdrachtgever of van derden met het opzet een van de in het eerste lid omschreven handelingen te verrichten.” De overtreding van dit artikel is strafbaar met strafsancties (artikel 19).

Uit de DVD die de nv Ethias neerlegt, blijkt dat de privé-detective, die zich verborg op de achterbank van een personenwagen die op de openbare weg stond geparkeerd, de heer B. filmde. Op de eerste beelden is de heer B. te zien wanneer hij uit de voordeur van een appartementsgebouw komt en op de oprit voor één van de garagepoorten in de wagen stapt. Het gebouw staat slechts op enkele meters van de straat. Er is geen omheining en geen toegangspoort. De oprit is vrij toegankelijk voor iedereen die zich bij de voordeur aanmeldt. Dit is dus een voor het publiek toegankelijke plaats. De handelingen die de detective filmde waren ook zondermeer zichtbaar voor elke voorbijganger op de openbare weg. Om al deze redenen besluit het Hof dat er geen inbreuk is op voormelde bepaling.

(4)

Artikel 7 van de wet van 19 juli 1991 bepaalt: *“Het is de privé-detective verboden betreffende de personen die het voorwerp zijn van zijn beroepsactiviteiten, informatie in te winnen omtrent de politieke, godsdienstige, filosofische of vakbondsovertuiging en omtrent de uiting van die overtuiging of omtrent het lidmaatschap van een ziekenfonds. Het is de privé-detective verboden informatie in te winnen omtrent de seksuele gaardheid van de personen die het voorwerp zijn van zijn activiteiten, behalve indien het gaat om gedrag dat strijdig is met de wet of een reden tot echtscheiding kan opleveren indien hij optreedt op verzoek van een van de echtgenoten. Het is de privé-detective verboden informatie in te winnen omtrent de gezondheid of de raciale of etnische herkomst van de personen die het voorwerp zijn van zijn activiteiten.”*

Volgens de heer B. heeft de nv Ethias in strijd met het laatste lid door de privé-detective informatie over zijn gezondheidstoestand ingewonnen. De eerste rechter heeft hem daarin gevolgd.

In de voorbereidende werken staat met betrekking tot deze bepaling :

“ Daarenboven is het wenselijk de privé-detective eveneens te verbieden informatie in te winnen omtrent de gezondheid van de personen die het voorwerp zijn van zijn activiteiten. De bescherming van het medisch geheim is ongetwijfeld niet voldoende om een privé-detective te verhinderen inlichtingen in te winnen omtrent de gezondheid van iemand en die inlichtingen mede te delen aan de cliënt. Het gaat hier om een ontoelaatbare schending van het privé-leven. (Verslag namens de commissie, Parl. St. , Senaat, 1990-1991, 1259/2).

De wetgever wenste klaarblijkelijk te verbieden dat de privé-detective nagaat of de betrokken persoon al dan niet gezond is of bepaalde gezondheidsproblemen kent. Dit was alleszins niet de opdracht die de nv Ethias aan de privé-detective had gegeven (volgens de



overeenkomst diende hij gedurende één dag het tijdsgebruik van de heer B na te gaan). De videobeelden die de nv Ethias bijbrengt, tonen de heer B die stapt op de openbare weg en met de wagen rijdt en hebben dus geen betrekking op diens gezondheidstoestand. Uit deze videobeelden, die gemaakt werden op de dag van het onderzoek van de deskundige, kan hoogstens afgeleid worden dat de heer B, met de wagen kan rijden en op normale wijze stapt buiten het kabinet van de deskundige. (vgl. CAPPELLE, J., en VAN LAETHEM, W. Het statuut van de privé-detective, Politela, Brussel, 2006, p. 217-220). Het feit dat de beelden van het rijden en stappen werden gemaakt toen de heer B zich naar de geneesheer –deskundige begaf maken op zich niet dat er een inbreuk was op het verbod om informatie omtrent diens gezondheidstoestand in te winnen. Immers de beelden werden gemaakt in opdracht van de arbeidsongevallenverzekeraar die zelfs partij was bij het deskundigenonderzoek en dus volledig op de hoogte was van dit bezoek en van het medisch onderzoek.

Het blijkt overigens niet dat de wetgever heeft willen verbieden dat een privé-detective wordt ingeschakeld om bewijs te verzamelen van het feit dat een partij die beweert arbeidsongeschikt te zijn, bepaalde activiteiten uitvoert (bv. sport- of beroepsactiviteiten, besturen van een voertuig, stappen op de openbare weg). Integendeel vermeldt het hoger aangehaald artikel 1 §1, 3° van de wet van 19 juli 1991 uitdrukkelijk als mogelijke opdracht van de privé-detective: "het verzamelen van bewijsmateriaal voor het vaststellen van feiten die aanleiding geven of kunnen geven tot conflicten tussen personen, of die aangewend kunnen worden voor het beëindigen van die conflicten".

In deze zaak verklaarde de heer B in zijn verzoekschrift voor de arbeidsrechtbank als motivering voor de aanstelling van een deskundige: *"Hij kan niet lang wandelen, niet met de wagen rijden, niet meer spelen met zijn zoon, niet voetballen, niet zwemmen,..."* (...) *"eerste verschijner loopt scheef omwille van de pijn."* Hij herhaalt dit ook nog op pp. 2 en 3 van zijn conclusies in hoger beroep (ook al verklaarde hij zelf tegenover de deskundige dat hij *bij het autorijden last ter hoogte van de voet had*).

Deze videobeelden vormen dan ook geen inbreuk op artikel 7 van de wet van 19 juli 1991.

(5)

Verder blijkt niet dat de nv Ethias of de door haar aangestelde privé-detective de bepalingen van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, zoals gewijzigd in uitvoering van de Richtlijn 95/46/EG E.P. en de Raad van 24 oktober 1995, hebben overtreden.

De heer B verwijst in dat verband naar het arrest van het Europees Hof van Justitie te Luxemburg van 7 november 2013, zaak nr. C-473/12. Dit arrest had betrekking op bewijs verzameld door een privé-detective in opdracht van het (Belgisch) Beroepsinstituut



voor vastgoedmakelaars en waarbij klaarblijkelijk de informatieplicht van artikel 9 van de wet van 8 december 1992 (zie hierna) niet was nageleefd.

Deze wet van 8 december 1992 bepaalt:

In artikel 2: *“Iedere natuurlijke persoon heeft in verband met de verwerking van persoonsgegevens die op hem betrekking hebben, recht op bescherming van zijn fundamentele rechten en vrijheden, inzonderheid op bescherming van zijn persoonlijke levenssfeer”.*

In artikel 3§ 1: *“Deze wet is van toepassing op elke geheel of gedeeltelijk geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens, alsmede op elke niet-geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens die in een bestand zijn opgenomen of die bestemd zijn om daarin te worden opgenomen.”.*

In artikel 1§3: *“Onder "bestand" wordt verstaan elk gestructureerd geheel van persoonsgegevens die volgens bepaalde criteria toegankelijk zijn, ongeacht of dit geheel gecentraliseerd dan wel gedecentraliseerd is of verspreid op een functioneel of geografisch bepaalde wijze”.*

De videobeelden van de heer E zijn persoonsgegevens, die verwerkt worden (de opnames worden op DVD-schijf vastgelegd en bewaard door de nv Ethias) en worden in het bestand van de nv Ethias opgenomen, zoals nader gedefinieerd in artikel 1§§1,2,3 van de wet (vgl. CAPPELLE, J., en VAN LAETHEM, W., o.c., p 149-150)

De nv Ethias, die als arbeidsongevallenverzekeraar noodzakelijkerwijze talloze dossiers betreffende slachtoffers van arbeidsongevallen samenstelt, mag persoonsgegevens verwerken.

Artikel 5 van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens bepaalt immers:

“Persoonsgegevens mogen slechts verwerkt worden in één van de volgende gevallen :

- a) wanneer de betrokkene daarvoor zijn ondubbelzinnige toestemming heeft verleend;
- b) wanneer de verwerking noodzakelijk is voor de uitvoering van een overeenkomst waarbij de betrokkene partij is of voor de uitvoering van maatregelen die aan het sluiten van die overeenkomst voorafgaan en die op verzoek van de betrokkene zijn genomen;
- c) wanneer de verwerking noodzakelijk is om een verplichting na te komen waaraan de verantwoordelijke voor de verwerking is onderworpen door of krachtens een wet, een decreet of een ordonnantie;(...)
- f) wanneer de verwerking noodzakelijk is voor de behartiging van het gerechtvaardigde belang van de verantwoordelijke voor de verwerking of van de derde aan wie de gegevens worden verstrekt, mits het belang of de fundamentele rechten en vrijheden van de betrokkene die aanspraak maakt op bescherming uit hoofde van deze wet, niet zwaarder



doorwegen. (...)”. Deze laatste paragraaf liet ook toe dat de privé-detective in opdracht van de nv Ethias de als bewijs aangewende videobeelden maakte (zie hierna onder (6)).

Wat de nv Ethias betreft, is ook nog artikel 7 van de wet van 8 december 1992 relevant waar dit bepaalt: “§ 1. De verwerking van persoonsgegevens die de gezondheid betreffen, is verboden.

§ 2. Het verbod om de in § 1 bedoelde persoonsgegevens te verwerken, is niet van toepassing in de volgende gevallen :(...) c) wanneer de verwerking noodzakelijk is voor de verwezenlijking van een doelstelling vastgesteld door of krachtens de wet met het oog op de toepassing van de sociale zekerheid;(…)

i) wanneer de verwerking noodzakelijk is voor de vaststelling, de uitoefening of de verdediging van een recht in rechte;(…)”.

Wat de privé-detective betreft waarop de nv Ethias beroep deed, blijkt niet dat deze meer heeft gedaan dan een video-opname gemaakt en deze, samen met een verslag zoals opgelegd door artikel 9 van de wet van 19 juli 1991 tot regeling van het beroep van privé-detective, aan zijn opdrachtgever bezorgd heeft.

In deze zaak is dus klaarblijkelijk de nv Ethias de “verantwoordelijke voor de verwerking” zoals omschreven in artikel 1§4 van de wet en is de privé-detective op wie ze beroep doet om persoonsgegevens te verwerken slechts de “verwerker” als omschreven in artikel 1§5 van de wet (vgl. CAPPELLE, J., en VAN LAETHEM, W., o.c., p 143, 148).

Hoofdstuk III (artikelen 9-15 bis) van de wet regelt de rechten van de betrokkene.

Daarbij wordt een onderscheid gemaakt tussen persoonsgegevens betreffende de betrokkene die al dan niet bij hemzelf worden verkregen (artikel 9 §1 respectievelijk §2). De videobeelden werden niet bij de heer B opgevraagd en verkregen maar werden door de privé-detective gemaakt in opdracht van de nv Ethias.

Bijgevolg is artikel 9§2 van de wet van toepassing, dat bepaalt: *“Indien de persoonsgegevens niet bij de betrokkene zijn verkregen, moet de verantwoordelijke voor de verwerking of zijn vertegenwoordiger, op het moment van de registratie van de gegevens of wanneer mededeling van de gegevens aan een derde wordt overwogen, uiterlijk op het moment van de eerste mededeling van de gegevens, ten minste de volgende informatie verstrekken, tenzij de betrokkene daarvan reeds op de hoogte is :*

- a) de naam en het adres van de verantwoordelijke voor de verwerking en, in voorkomend geval, van diens vertegenwoordiger;*
- b) de doeleinden van de verwerking;*
- c) het bestaan van een recht om zich op verzoek en kosteloos tegen de voorgenomen verwerking van hem betreffende persoonsgegevens te verzetten, indien de verwerking verricht wordt met het oog op direct marketing; in dit geval dient de betrokkene in kennis te worden gesteld vooraleer de persoonsgegevens voor de eerste keer aan een derde worden*



verstrekt of voor rekening van derden worden gebruikt voor direct marketing:

d) andere bijkomende informatie, met name :

- de betrokken gegevenscategorieën;
- de ontvangers of de categorieën ontvangers;
- het bestaan van een recht op toegang en op verbetering van de persoonsgegevens die op hem betrekking hebben;

behalve indien die verdere informatie, met inachtneming van de specifieke omstandigheden waaronder de gegevens verwerkt worden, niet nodig is om tegenover de betrokkene een eerlijke verwerking te waarborgen;

e) andere informatie afhankelijk van de specifieke aard van de verwerking, die wordt opgelegd door de Koning na advies van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer.(...)”.

De nv Ethias heeft , in overeenstemming met deze bepalingen de heer B. en zijn raadsman in kennis gebracht van de videobeelden van zodra zij deze beelden had ontvangen en op het zelfde ogenblik als dat zij deze aan de deskundige bezorgde (die een derde is in de zin van artikel 9§2 voormeld). De bepalingen van artikel 9§2 c) inzake een verplichte voorafgaandelijke kennisstelling zijn niet van toepassing gezien zij betrekking hebben op de verwerking met het oog op directe marketing.

Verder beweert de heer E niet dat de videobeelden authentiek zijn. Het blijkt niet en de heer B beweert ook niet dat andere bepalingen van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens niet zouden zijn nageleefd.

(6)

Tenslotte is het felt dat de wet toelaat dat dergelijke video-beelden als bewijsmateriaal in een geschil tussen de arbeidsongevallenverzekeraar en het slachtoffer worden aangewend , geen disproportionele inbreuk op het recht op privacy van de heer B. . In dat verband kan verwezen worden naar het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens te Straatsburg van 27 mei 2014 (zaak de la Flor Cabrera v. Spanje, nr 10764/09), dat eveneens betrekking had op een geschil voor de rechtbank tussen een verzekeraar en het slachtoffer van een ongeval . De verzekeraar had het slachtoffer, dat volhield dat hij ten gevolge van het ongeval grote angst had om voertuigen te besturen, door een privé-detective laten filmen op de openbare weg terwijl hij een motorfiets bestuurde. Het Europees Hof oordeelde dat er geen inbreuk was op artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (“ 1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling. 2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”).

Het Hof hield met name rekening met het feit dat de video-beelden slechts gebruikt werden als bewijsstuk in een burgerlijk proces en niet verder verspreid werden; dat de betrokkene



gefilmd werd toen hij zich op de openbare weg begaf, zonder dat zijn gedrag beïnvloed werd en door een privé-detective die de nationale wettelijke bepalingen naleefde; dat in de mate dat de eis tot schadevergoeding gesteund was op een onmogelijkheid voertuigen te besturen, het noodzakelijk was dat elk element dat het tegendeel kon aantonen aan de rechter kon voorgelegd worden; dat het recht op een billijk proces voor alle rechtsonderhorigen het openbaar belang dient (randnrs. 35-41). Deze overwegingen zijn volledig toepasselijk in deze zaak. Het arbeidshof houdt daarbij ook rekening met het feit dat wat de detective filmd eevengoed door de deskundige zelf had kunnen gezien worden indien hij zich op hetzelfde ogenblik in de straat van zijn kabinet had bevonden.

Er zijn dus geen redenen om de videobeelden van de privédetective uit de debatten te weren.

(7)

De deskundige heeft hij in zijn eindadvies het percentage van de blijvende arbeidsongeschiktheid van 10 % naar 7 % verminderd en steunt zich daarvoor op de videobeelden.

De videobeelden tonen de heer B terwijl hij gedurende korte tijd stapt op straat en met de auto wegrijdt. Deze beelden werden pas meegedeeld na het voorverslag en waren dus onbekend aan de deskundige, de heer P en de raadsgeneesheer Dr. Boute toen de deskundige de heer B in zijn (naar ruimte beperkt) kabinet onderzocht had en ondervraagd had over diens klachten. De observatie van het stappen van de heer B die een letsel aan de voet heeft, maakte essentieel deel uit van het medisch onderzoek door de deskundige. Dergelijke beelden zijn daarom een belangrijk nieuw stuk dat veel verder gaat dan de *opmerkingen* die de partijen konden maken bij het voorverslag zoals bepaald in artikel 976 van het gerechtelijk wetboek..

Doordat deze beelden pas na het voorverslag werden meegedeeld, is de kans reëel dat zij een verrassingseffect hebben en de verklaringen van de heer B in diskrediet brengen. Alleszins hebben ze het advies van de deskundige in belangrijke mate beïnvloed. Omwille van het noodzakelijk tegensprekelijk karakter van het deskundigenonderzoek, was het aangewezen dat de deskundige het medisch onderzoek of minstens een bijkomend medisch onderzoek kon doorvoeren met kennis van deze beelden en dat hij de partijen en de eventuele raadsgeneesheren daarbij de gelegenheid zou geven de klachten, de letsels en de problemen bij het stappen toe te lichten in het licht van deze beelden.

Om deze redenen dient het nieuw deskundigenonderzoek dat door de eerste rechter werd bevolen bevestigd te worden.

Bijgevolg en overeenkomstig artikel 1068 tweede lid van het Gerechtelijk Wetboek dient de zaak naar de eerste rechter te worden verwezen.



OM DEZE REDENEN

HET ARBEIDSHOF

Gelet op de Wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken, zoals tot op heden gewijzigd, inzonderheid op artikel 24;

Rechtsprekend op tegenspraak en na erover beraadslaagd te hebben:

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond,

Zegt voor recht dat de DVD met videopnames van 13 mei 2013 door de nv Ethias mag worden aangewend als stuk op voorwaarde dat deze aan de deskundige voorgelegd wordt bij de aanvang van zijn opdracht.

Bevestigt voor het overige het door de eerste rechter bevolen deskundigenonderzoek;

Verwijst de zaak naar de Nederlandstalige Arbeidsrechtbank te Brussel overeenkomstig artikel 1068 tweede lid van het Gerechtelijk Wetboek,

Legt de kosten van het geding in hoger beroep ten laste van de nv Ethias , aan de zijde van geïntimeerde niet begroot;



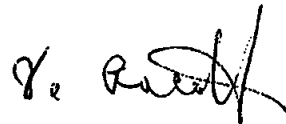
Aldus gewezen en ondertekend door de vijfde kamer van het Arbeidshof te Brussel, samengesteld uit:

Carla CORBISIER,
Erik VAN LAER,
Dany VRIJSEN,
bijgestaan door :
Dirk DE RAEDT,

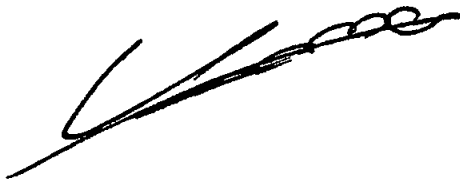
raadsheer,
raadsheer in sociale zaken, werkgever,
raadsheer in sociale zaken, werknemer-arbeider,
griffier.



Carla CORBISIER;



Dirk DE RAEDT;



Erik VAN LAER



Dany VRIJSEN

De heer D. VRIJSEN, Raadsheer in sociale zaken als werknemer-arbeider, die bij de debatten aanwezig was en aan de beraadslaging heeft deelgenomen, verkeert in de onmogelijkheid om het arrest te ondertekenen.

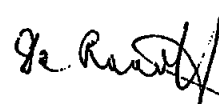
Overeenkomstig art. 785 Ger. Wb. wordt het arrest ondertekend door Mevr. C. CORBISIER, Raadsheer en Mr. E. VAN LAER, Raadsheer in sociale zaken als werkgever.

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van maandag 18 mei 2015 door:

Carla CORBISIER, raadsheer,
bijgestaan door
Dirk DE RAEDT, griffier.



Carla CORBISIER



Dirk DE RAEDT

