

67 Reactie Sassen op conclusie PG 26-05-2023

Hoge Raad
T.a.v. de edelhoogachtbare president
Mevrouw G. de Groot
Korte Voorhout 8
2511 EK Den Haag

mr. J. van Weerden
Phoenixstraat 49A
2611 AL Delft
☎ +31 6 150 113 75
✉ vanweerden@ebhlegal.nl

Postadres:
Boswoning 3, 2675 DZ Honselersdijk

Per portaal

KANTOOR: Delft, 26 mei 2023
DOSSIERNR.: 20220636
UW REF.: 22-02449
INZAKE: **Sassen / Radboud UMC**

Geachte mevrouw De Groot,

Bij conclusie van 12 mei 2023 ("de conclusie") heeft de edelhoogachtbare Advocaat-Generaal ("de Advocaat-Generaal") namens de edelhoogachtbare Procureur-Generaal tot verwerping van het cassatieberoep geconcludeerd. Namens Sassen reageer ik hierbij als volgt op de conclusie.

1. Onder 2.5.4 heeft de Advocaat-Generaal overwogen, kort gevat, dat het verwijzingshof diende uit te gaan van de oordelen van het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden als weergegeven onder 2.5.2 en 2.5.3 van de conclusie. Zie ook conclusie 2.10.2 tot en met 2.10.4, 2.11.1 en 2.11.2.
2. Sassen meent dat de Advocaat-Generaal hierin niet kan worden gevolgd omdat (conclusie 2.3) het verwijzingshof de behandeling van de zaak diende voort te zetten en te beslissen met inachtneming van de uitspraak van de Hoge Raad en (procesinleiding 1.3. en 1.4.) de door de Advocaat-Generaal benoemde oordelen van het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden zien op het door vernietiging door de Hoge Raad heropende deel van het debat.
3. Dat debat zag op het geven van een juridisch oordeel (procesinleiding 1.18.) aan de hand van het nieuwe begrip, de 'normatieve maatstaf' (Verbruggen, inleiding), dat in de Miragel en PIP implantaten arresten is geïntroduceerd: het state of the art' zijn van de (hulp)zaak als bedoeld in art. 6:77 BW.
4. Dat begrip heeft het verwijzingshof ook als uitgangspunt genomen zoals blijkt uit diens overwegingen onder 3.6: "Kern van het geschil na cassatie is de vraag of de Miragelplombe op het moment van de operatie (juli 1992) "state of the art" was."

5. De beoordeling van het state of the art zijn van de Miragel plombe brengt een herbeoordeling mee van alle voor de beslechting van dit geschil van belang zijnde feiten, inclusief de feiten die het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden in een ander juridisch kader had beoordeeld, welk oordeel in cassatie niet is vernietigd (zie onder 1. en 2. hierboven).
6. De waardering van de feiten is immers afhankelijk van de – in dit geval in de verwijzingsprocedure nieuwe – rechtsnorm waaraan die feiten worden getoetst.
7. Sassen heeft in verwijzing na cassatie betoogd dat het in essentie gaat om de ‘serious flaw in the MIRAgel material’, welk materiaalgebrek in januari 1992 kenbaar werd uit het artikel van Marin ea (Crama-en Klevering 2016, nt. 2).
8. Dat dit materiaalgebrek niet alleen bij de intrascleraal maar ook bij de episcleraal toegepaste Miragel optrad, bleek pas later in september 1997 uit het artikel van Hwang ea.
9. Sassen’s stelling is dat de bij hem in juli 1992 ook toegepaste de Miragel plombe niet (meer) state of the art kon zijn omdat dat materiaalgebrek toen al kenbaar was.
10. De in de conclusie onder 2.5.3 i t/m vii samengevatte oordelen van het hof Arnhem-Leeuwarden hebben slechts betrekking op de bij Sassen episcleraal/extrascleraal toegepaste Miragel plombe zelf en dus niet op het MIRAgel materiaal, waaruit de plombe was vervaardigd en kunnen reeds daarom niet bindend zijn voor het verwijzingshof.

Sassen handhaaft zijn eis.

Hoogachtend,

Jeroen van Weerden
Advocaat bij de Hoge Raad