

Redelijke toerekening van schade

Tjong Tjin Tai, T.F.E.

Published in:
Bedrijfsjuridische Berichten

Document version:
Peer reviewed version

Publication date:
2011

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):
Tjong Tjin Tai, T. F. E. (2011). Redelijke toerekening van schade. *Bedrijfsjuridische Berichten*, 2011(25), 204-206.

General rights

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

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

Take down policy

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

(*Verschenen in: Bb 2011/57, p. 204-206*)

(Rubriek Aansprakelijkheidsrecht)

Redelijke toerekening van schade

Eric Tjong Tjin Tai

Hoogleraar privaatrecht aan Tilburg University

HR 25 maart 2011, LJN BP2310, NJ 2011/139 (verkiezingsfraude)

HR 29 april 2011, LJN BQ2935, NJ 2011/191 (Bouwcombinatie/Liander)

HR 11 juni 2010, LJN BM0895, NJ 2010/332

1. Inleiding

Het vereiste van redelijke toerekening van schade (art. 6:98 BW) is het resultaat van één van de grote ontwikkelingen van het Nederlandse aansprakelijkheidsrecht gedurende de twintigste eeuw geweest. De handboeken verwijzen nog steeds naar hoe vroeger de uit Duitsland stammende leer der adequate toerekening gold, vervolgens Köster in zijn inaugurele rede uit 1963 deze leer bestreed, en uiteindelijk de Hoge Raad – later gevolgd door de wetgever van het BW – deze leer omarmde in zijn arrest van 20 maart 1970, NJ 1970/251 (Waterwingebied). Zie bv. Asser/Hartkamp & Sieburgh, 6-II* 2009, nr. 55-61. Nadien heeft Van Schellen zich er diepgaand over gebogen, in zijn dissertatie *Juridische causaliteit* uit 1972 en in zijn monografie *Toerekening naar redelijkheid* uit 1985.

Sedertdien is het betrekkelijk stil gebleven. Er is verspreide rechtspraak die weinig aandacht trekt. Literatuur is er nauwelijks. Leidend zijn vooral de reeds in 1981 geformuleerde gezichtspunten van Brunner (Verkeersrecht 1981, p. 210 e.v.), die deze op basis van een jurisprudentieanalyse opstelde (zie Asser/Hartkamp & Sieburgh, 6-II* 2009, nr. 64-66). Hij wijst op de volgende factoren.

1. De waarschijnlijkheid van het gevolg.
2. De verwijderdheid van het gevolg.
3. De aard van de aansprakelijkheid (doel van de norm, verwijtbaarheid, aard van de activiteit).
4. De aard van de geleden schade.

De jurisprudentie lijkt zich goed binnen deze lijnen te kunnen bewegen. Dit kan aan de hand van twee uitspraken uit het afgelopen jaar worden geïllustreerd, waar tevens een derde uitspraak van vorig jaar bij kan worden vermeld. Zie voor een ander geval HR 25 april 2008, LJN BC5603, NJ 2008/262 (Frieslandhal), Bb 2008/35, p. 154-156.

2. Verkiezingsfraude Hoogheemraadschap

De eerste zaak betreft een geval van verkiezingsfraude. Een kandidaat voor het bestuurslidmaatschap van het Hoogheemraadschap van Rijnland had zijn kandidaatstelling verplicht onderbouwd met tien ondersteuners. Na goedkeuring van de kandidaatstelling bleken twee van de handtekeningen van de ondersteuners vervalst te zijn. Inmiddels waren de stembiljetten al gedrukt; zij werden verzonden, en de kandidaat werd daadwerkelijk verkozen tot lid van het algemeen bestuur. De toelating tot het bestuur werd echter door de verenigde vergadering van het Hoogheemraadschap geweigerd vanwege de geconstateerde fraude.

In de daartegen gerichte bestuursrechtelijke procedure bij de Afdeling

Bestuursrechtspraak van de Raad van State werd de weigering tot toelating vernietigd maar verplichtte de Afdeling tot het uitschrijven van nieuwe verkiezingen voor deze

zetel. Bij die verkiezing werd de al genoemde kandidaat opnieuw verkozen tot lid van het algemeen bestuur.

Het Hoogheemraadschap heeft vervolgens getracht de kosten voor de nieuwe verkiezingen op de kandidaat te verhalen tot een bedrag van EUR 357.616,90. De kandidaat voerde daar verschillende verweren tegen. Bij het Hof kreeg het Hoogheemraadschap zijn vordering toegewezen. In het daartegen ingestelde cassatieberoep voerde de kandidaat ten aanzien van de toerekenbaarheid van de schade aan, kort samengevat, dat het voor hem niet te voorzien was dat het Hof bij geconstateerde fraude zou proberen hem uit het algemeen bestuur te weren of de kosten van nieuwe verkiezingen op hem zou verhalen (rov. 3.6.2).

De Hoge Raad verwerpt dit betoog. Allereerst wijst hij er op dat het niet gaat om de voorzienbaarheid van het op hem verhalen van de schade, alleen om de voorzienbaarheid van de kosten van nieuwe verkiezingen (rov. 3.6.4). Vervolgens wijst de Hoge Raad op de door het Hof vastgestelde grove schuld aan de fraude, en dat hem bekend was dat het Hoogheemraadschap zich bij uitstek de bescherming van het belang van eerlijke verkiezingen met voldoende representatieve kandidaten heeft aangetrokken, terwijl de toelating van hem als kandidaat het causaal verband niet heeft doorbroken (rov. 3.6.5).

Tegen die achtergrond falen de klachten aangezien eiser erop bedacht had moeten zijn dat het Hoogheemraadschap maatregelen zou treffen om het belang van eerlijke verkiezingen te waarborgen, en hij kon begrijpen dat de fraude zou leiden tot pogingen hem te weren c.q. tot het uitschrijven van nieuwe verkiezingen. Dit was reeds in het algemeen een “redelijkerwijs te verwachten” gevolg van zodanig frauduleus handelen, maar bovendien is in casu sprake van grove schuld, wat “een ruimere toerekening [rechtvaardigt] dan waarvoor aanleiding is bij minder verwijtbaar handelen.” (rov. 3.6.6). Daarom staan de overige door de kandidaat aangevoerde omstandigheden niet in de weg aan toerekening, met name niet dat het voor de kandidaat niet was te voorzien of en hoe het Hoogheemraadschap zou reageren op de fraude, dat hij in strijd met de regels niet zou worden toegelaten tot het algemeen bestuur of dat de Afdeling in de beroepszaak tot nieuwe verkiezingen zou verplichten. Tot zover de Hoge Raad. Enige andere kwesties, ten aanzien van formele rechtskracht e.d., heb ik buiten beschouwing gelaten.

Op zichzelf lijkt het erg brutaal, deze procedure. Echter juridisch is het in zoverre begrijpelijk, nu enerzijds de uiteindelijke uitkomst van de herverkiezing exact gelijk is aan de oorspronkelijke uitkomst en in zoverre gezegd zou kunnen worden dat het niets heeft uitgemaakt, anderzijds de procedurele gang van zaken tot de herverkiezing niet vlekkeloos was: het Hoogheemraadschap had de kandidaat niet mogen weigeren toe te laten tot het bestuur, terwijl er kritiek is op het oordeel van de Afdeling dat er herverkiezingen zouden moeten worden uitgeschreven (zie conclusie, nr. 2.17). A-G Keus had daarom tot vernietiging geconcludeerd. De Hoge Raad doet de zaak in feite af op voorzienbaarheid en verwijtbaarheid.

3. Kabelschade

De tweede zaak vind zijn aanleiding in graafwerkzaamheden, verricht door Bouwcombinatie BR-4 V.O.F. ten behoeve van de aanleg van de Betuweroute in de gemeente Tiel. Op 19 augustus 2002 zijn toen enkele stroomkabels beschadigd, als gevolg waarvan een stroomstoring ontstond die aanhield van 13.51 uur tot 21.15 uur. De netbeheerder, Liander, was op grond van de vigerende Electriciteitswet 1998 en de onderliggende Netcode verplicht om in een dergelijk geval aan de afnemers van

stroom compensatievergoedingen te betalen, nu er langer dan vier uur stroomstoring was. Totaal werd een bedrag van EUR 129.290,- uitbetaald. Dit trachtte Liander te verhalen op Bouwcombinatie (en de uitvoerende, die in opdracht van Bouwcombinatie de feitelijke graafwerkzaamheden uitvoerde).

De Rechtbank verwierp de vordering van Liander, met het argument dat Liander haar organisatie zo dient in te richten dat bij zulke kabelbeschadigingen de storing nooit langer dan vier uur duurt, en de schade dus aan de netbeheerder moet worden toegerekend. Het Hof vernietigde dat vonnis, overwegende dat Liander slechts het net adequaat moet onderhouden en inrichten en niet zomaar kan worden aangenomen dat de duur van de stroomstoring aan tekortschieten van Liander te wijten is. Nu de storing in ieder geval is ontstaan door de zaaksbeschadiging door Bouwcombinatie, rust op haar de bewijslast dat de schade niet in redelijkheid niet aan haar kan worden toegerekend.

De Hoge Raad verwerpt het tegen dit arrest gerichte cassatieberoep. Allereerst overweegt hij, na analyse van de wetsgeschiedenis, dat de compensatievergoedingen niet berusten op wanprestatie zijdens de netbeheerder (rov. 3.3.2-3.3.3). Ten aanzien van de klacht over de redelijke toerekening merkt de Hoge Raad eerst om te beginnen op dat het er bij de toerekening van art. 6:98 BW om gaat “of de schade in zodanig verband staat met de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid van de schuldenaar berust, dat zij hem, mede gezien de aard van de aansprakelijkheid en van de schade, als een gevolg van deze gebeurtenis kan worden toegerekend” (rov. 3.4.4). Het oordeel van het Hof dat de kabelbeschadigingen hebben geleid tot grootschalige stroomstoring en dat de schade (de uitbetaling van de compensatievergoedingen) voorzienbaar gevolg van de kabelbeschadigingen is, geeft geen blijk van een onjuiste rechtsofpvatting, en is voor het overige een feitelijk oordeel dat in cassatie niet op juistheid kan worden onderzocht, terwijl het voldoende gemotiveerd is (rov. 3.4.4). Het Hof behoefde niet te onderzoeken of Bouwcombinatie schuld had aan de beschadiging; dat gaat immers om toerekening in de zin van art. 6:162 lid 2 BW (toerekening van daad aan de dader), terwijl het hier de toerekening van art. 6:98 BW betreft.

Door deze zaak heen speelt ook de vraag in hoeverre sprake was van een tekortkoming door Liander. Dat komt in feite neer op een beroep op eigen schuld van Liander, en daarvoor rust de bewijslast op Bouwcombinatie, die zich immers daarop beroept (HR 17 november 2006, LJN AY9749, HR 11 juni 2010, LJN BM1733, NJ 2010/333, HR 8 juli 2011, LJN BP6996, NJ 2011/307). Dat zulke schade voorzienbaar is, ligt voor de hand: het is van algemene bekendheid dat kabelbeschadiging kunnen leiden tot stroomstoringen, terwijl tegenwoordig bekend mag worden verondersteld dat de netbeheerder dan mogelijk vergoedingen verschuldigd wordt aan afnemers. In de enigszins vergelijkbare casus HR 1 juli 1977, NJ 1978/84 (Van Hees/Esbeek) was geoordeeld dat schade bij particulieren wegens doorbreking van een gasleiding ook voor vergoeding in aanmerking kwam. Daar werd vooral gedebatteerd over de vraag of de schade niet in te ver verwijderd verband stond. In casu gaat het in wezen ook om schade van afnemers, die via een betaalde vergoeding schade van de leverancier c.q. de netbeheerder is geworden. Uit HR 27 juni 2008, LJN BC9348, NJ 2010/83 (Pootaardappelen) was al eerder geoordeeld dat aan derden betaalde schadevergoedingen konden worden gerekend tot de door de direct benadeelde gelden schade.

4. Verkeersongeval en inkomensschade

De derde zaak betreft een tweede cassatieprocedure die betrekking heeft op de begroting van de schade als gevolg van een verkeersongeval uit 2000, waarbij het slachtoffer van achter werd aangereden. Dit leidde tot tijdelijke arbeidsongeschiktheid wegens whiplash-achtige klachten. Het Hof beperkte de inkomensschade tot de periode 2001-juli 2004 met de overweging dat het slachtoffer per 1 maart 2004 weer geheel arbeidsgeschikt was, en nog een paar maanden gegund moest worden om weer een baan te vinden op het passende niveau.

De Hoge Raad casseert. Hij wijst er op dat het Hof terecht heeft overwogen dat bij schending van een verkeers- en veiligheidsnorm “de daaruit voortvloeiende inkomensschade van het slachtoffer moet worden toegerekend aan (...) de dader”, en “dat het voor diens rekening en risico kan komen indien het slachtoffer als gevolg van dat ongeval moeilijker werk kan vinden” (rov. 4.1.2). Het Hof heeft evenwel niet duidelijk gemaakt op grond van welke omstandigheden de inkomensschade na 1 juli 2004 niet moet worden toegerekend aan de dader. Daarnaast wordt ook de incidentele klacht van de verzekeraar gegrond verklaard: het Hof had nader moeten ingaan op de stelling van de verzekeraar, dat het slachtoffer niet had voldaan aan zijn schadebeperkingsplicht doordat hij zich onvoldoende had ingespannen ander werk te vinden.

Ofschoon de overwegingen van de Hoge Raad vrij sterk op de concrete zaak lijken te zijn toegespitst, lijken er toch enige algemene regels te worden geïmpliceerd. Ten aanzien van inkomensschade als gevolg van schending van een verkeersnorm wordt gesuggereerd dat alle inkomensschade moet worden toegerekend behoudens voorzover er omstandigheden zijn die een uitzondering rechtvaardigen. Dit is conform eerdere jurisprudentie ten aanzien van schending van een verkeers- of veiligheidsnorm, waarbij is opgemerkt dat er dan ruim moet worden toegerekend, en in het bijzonder dat ook schade die buiten de normale lijn der verwachtingen ligt kan worden toegerekend: HR 2 november 1979, NJ 1980/77, HR 13 januari 1995, NJ 1997/175 (De Heel/Korver), HR 6 oktober 1995, NJ 1998/190, HR 16 juni 2000, LJV AA6233, NJ 2000/584 (St. Willibrord), HR 25 november 2005, NJ 2007/141 (Eurosportief/Wesselink). Dit vindt in dit geval te meer toepassing nu het gaat om inkomensschade uit letsel, wat in het algemeen ook sneller wordt toegerekend dan andere vormen van schade uit andere oorzaak.

Daarnaast lijkt te worden geïmpliceerd dat de stelling, dat er onvoldoende naar werk is gezocht, niet mag worden gebruikt om de toerekening in te perken: deze stelling zou hooguit grond bieden voor toepassing geven aan het leerstuk van de schadebeperkingsplicht. Dit lijkt inderdaad een zuiverder benadering te zijn.

5. Algemene opmerkingen

De uitspraken geven enige illustratie van de leer van de redelijke toerekening, plus enkele nuttige preciseringen.

Nuttig is dat in HR 29 april 2011, LJV BQ2935, NJ 2011/191 (Bouwcombinatie/Liander), rov. 3.4.4 erop wordt gewezen dat het gaat om toerekening van schade aan de schadeveroorzakende gebeurtenis.

Verder valt op dat in HR 29 april 2011, LJV BQ2935, NJ 2011/191 (Bouwcombinatie/Liander) het oordeel, dat de schade voorzienbaar is, wordt beschouwd als feitelijk. In cassatietechnische termen zou de toerekening van schade ex art. 6:98 BW als gemengd feitelijk-juridisch oordeel worden beschouwd, waardoor de Hoge Raad kan toetsen of er wel met de juiste factoren rekening is gehouden. Ik vermoed dat de Hoge Raad dat ook zo ziet, en alleen bedoelde dat de vraag of voldaan

is aan de factor voorzienbaarheid, van feitelijke aard is. Dat wil zeggen: het oordeel over een concrete factor is wel feitelijk maar de vraag welke factoren tellen is juridisch. Dat is te begrijpen: er valt moeilijk nadere invulling te geven aan de vraag wanneer iets voorzienbaar is of niet.

We kunnen tevens zien dat de factoren van Brunner daadwerkelijk worden toegepast. De eerste factor van Brunner, de waarschijnlijkheid van het gevolg, wordt in de eerste twee zaken toegepast in de vorm van voorzienbaarheid. Zie ook HR 25 april 2008, LJN BC5603, NJ 2008/262 (Frieslandhal).

In de verkiezingsfraude zien we het belang van de derde factor van Brunner: de aard van de aansprakelijkheid, waaronder de verwijtbaarheid. Bij ernstige verwijtbaarheid kan ruim worden toegerekend. Voorts zagen we deze factor terugkeren bij de derde zaak, conform eerdere jurisprudentie, inzake de schending van een verkeersnorm.

Tot slot weegt de vierde factor van Brunner, de aard van de schade, mogelijk mee in de laatste zaak bij de toerekening van inkomensschade als gevolg van letsel.

Zo bezien zijn de factoren van Brunner springlevend. Dat de tweede factor niet uitdrukkelijk aan de orde komt in de hier besproken zaken, kan toeval zijn. Het is echter ook mogelijk dat tegenwoordig weinig aandacht wordt besteed aan de verwijderdheid als zelfstandige factor, en men liever inzet op het daaraan verwante criterium van voorzienbaarheid. Dit valt met name op in Bouwcombinatie/Liander, wat een soortgelijk geval als HR 1 juli 1977, NJ 1978/84 (Van Hees/Esbeek) betreft: in laatstgenoemde zaak werd wel in cassatie over de verwijderdheid geklaagd, in Bouwcombinatie/Liander niet, ook al betrof het in essentie dezelfde schade.

Overigens valt opnieuw erop te wijzen dat deze factoren uiteindelijk ook maar beperkt richting bieden. Zie eerder mijn noot Bb 2008/35, p. 154-156, waar ik nog wat andere in de literatuur genoemde factoren opsom.