

HC 12, 07-06-2018, losse eindjes en tentamen

Soms is het noodzaak een verbod te vorderen, omdat er nog geen schade is ontstaan, maar er wel een dreiging of herhaling van een schadeveroorzakende gedraging is.

Naar Nederlands recht kan nog niet collectief schadevergoeding worden gevorderd. Een voorbeeld is als iemand schadevergoeding vraagt voor alle reizigers die te laat kwamen bij de gate vanwege de grote drukte op Schiphol. Iedere reiziger dient zelf schadevergoeding te vorderen.

Vorderingen

Als er onrechtmatig is gehandeld, kan er ook worden gekozen voor een verbodsactie (art. 3:296 BW). In dit artikel staat dat er sprake moet zijn van een reële dreiging. Dit wordt getoetst door de rechter. De rechter hoeft niet te toetsen aan art. 6:168 BW. Daarnaast moet er een belang zijn bij het verbod. De rechter moet vaststellen of er een verplichting is tot nalaten. Het kan zijn dat de individuele belangen moeten wijken voor het algemeen belang (beginsel van gelijkheid voor de openbare lasten), maar die individuen hebben dan recht op nadeelcompensatie tot op zekere hoogte (nr. 5). Ook moet het verbod voldoende bepaald zijn.

De vordering op rectificatie is geregeld in art. 6:167 BW: ‘wanneer iemand krachtens deze titel jegens een ander aansprakelijk is ter zake van een onjuiste of door onvolledigheid misleidende publicatie van gegevens van feitelijke aard, kan de rechter hem op vordering van die ander veroordelen tot openbaarmaking van een rectificatie op een door de rechter aan te geven wijze’. Ook als niet vaststaat dat er sprake is van een onrechtmatige daad, kan een vordering tot rectificatie worden ingesteld.

Een verklaring voor recht kan worden gevorderd als er onrechtmatig is gehandeld. De persoon neemt dan genoegen met een uitspraak van de rechter dat de aansprakelijkheid voor een onrechtmatige daad aanwezig is. Een voorbeeld is het Staatsloterij-arrest, waarin de Staatsloterij misleidende reclame had gemaakt voor de loterij.

Alternatieven voor aansprakelijkheid

Er zijn toezichthouders die zijn belast met de handhaving van de regels in het Burgerlijk Wetboek, bijvoorbeeld oneerlijke handelspraktijken. Een voorbeeld van toezichthouder is de ACM. De toezichthouder kan een bestuurlijke boete opleggen. De ACM kan een boete opleggen van ongeveer een miljoen euro, of 10% van de jaaromzet.

Directe verzekeringen zijn first party insurances. Er zijn dan een aantal vragen: wat is de hoogte van de premie, wie betaalt die premie, wat is de dekking is en moet er een billijkheidscorrectie en een ruime causaliteit worden toegepast. Wat als iedereen zich verzekerd tegen eigen schade? Dan is er geen behoefte meer aan het aansprakelijkheidsrecht, omdat niemand meer naar de rechter moet om schadevergoeding te vorderen. In Frankrijk bestaat een verzekering die alle ongelukken van het leven verzekerd (garantie des accidents de la vie).

Collectieve schadevergoedingsactie

Uit art. 3:305a lid 3 BW volgt dat er geen schadevergoeding kan worden gevorderd in een collectieve actie. De Wet collectieve afwikkeling massaschade (WCAM) is een mechanisme waarbij voor iedereen die schade heeft geleden een afwikkeling plaatsvindt. Elke persoon heeft de mogelijkheid om hieruit te stappen (opt-out).

Tentamen tips:

Het tentamen bestaat uit cases met deelvragen. Het is handig om klad te gebruiken. Het aantal punten is een indicatie voor de lengte van het antwoord. Vergeet niet om de volledige wetsbepaling inclusief het artikellid op te schrijven.

Je moet Kelderluiken in de vragen die gaan over gevaarzetting. De ongelukkige samenloop van omstandigheden en sport en spel vallen onder gevaarzetting. Gevaarzetting is het in het leven roepen

van een gevaar waarbij de veiligheidsmaatregelen niet worden genomen. Het eerste gezichtspunt bij Kelderluik is de mate van waarschijnlijk dat er schade ontstaat door een gedraging. Het tweede gezichtspunt is de ernst van de schade. Het derde gezichtspunt is de bezwaarlijkheid van het nemen van voorzorgsmaatregelen. Naast de gezichtspunten zijn andere omstandigheden van belang.

Oefenvraag 1

Een kleine demonstratie tegen het Nederlands vluchtelingenbeleid, bestaande uit ongeveer 20 personen, loopt uit de hand. Een openbaar kunstwerk raakt ernstig beschadigd doordat een aantal demonstranten met stenen begint te gooien. Niet duidelijk is wie precies binnen de groep met stenen gooide en evenmin staat vast welke stenengooier de schade heeft veroorzaakt. De politie kan slechts één demonstrant in de kraag vatten. Het gaat om Petra, tegen wie proces-verbaal wordt opgemaakt. De gemeente, eigenaar van het kunstwerk, stelt Petra aansprakelijk voor de schade aan het kunstwerk. Petra beweert (1) geen steen te hebben aangeraakt en stelt (2) dat, als zij al tot schadevergoeding aangesproken kan worden, zij dan niet voor de gehele schade aansprakelijk is. Ieder lid van de groep zou volgens haar een gelijk deel aan de gemeente moeten betalen. Is Petra jegens de gemeente aansprakelijk voor de gehele schade aan het kunstwerk, ga hierbij in op het verweer van Petra?

Het is niet duidelijk wie het wel of niet heeft gedaan. We zitten met een causaliteitsprobleem. Groepsaansprakelijkheid als grondslag heeft voordelen, omdat het *condicio sine qua non*-verband buiten toepassing wordt gelaten. Er is geen noodzaak om te weten wie de steen heeft gegooid en welke steen het kunstwerk heeft beschadigd. Vereisten van art. 6:166 BW is dat vast moet staan dat er één groepslid is die de onrechtmatige schade heeft toegebracht. Toerekenbaarheid hoeft niet vastgesteld te worden. Het tweede vereiste is dat de aangesprokene zelf een toerekenbare onrechtmatige daad pleegde, omdat de kans op het aldus brengen van schade hem had moeten weerhouden van zijn gedragingen in groepsverband, of omdat zijn groepsgedrag de aangesprokene kan worden toegerekend op grond van art. 6:162 lid 3 BW.

Antwoord: Petra kan worden aangesproken door de gemeente op grond van art. 6:166 BW (groepsaansprakelijkheid). Uit de casus blijkt immers dat **tenminste één groepslid onrechtmatig schade** heeft toegebracht door met stenen te gooien. Ondanks het feit dat niet duidelijk is wie met stenen gooide en wie het kunstwerk heeft beschadigd, kan Petra voor de schade aan het kunstwerk worden aangesproken, omdat de kans op het toebrengen van schade haar **had behoren te weerhouden van haar gedragingen** in groepsverband. Petra heeft zich niet gedistantieerd van de gedragingen binnen de groep. Dit kan haar worden **toegerekend** op basis van schuld. Omdat zij wist of behoorde te weten dat de gedragingen binnen de groep gevaar schiep voor het ontstaan van schade, is zij aansprakelijk jegens de gemeente. En wel **hoofdelijk** aansprakelijk ex **art. 6:166 lid 1 BW**. De gemeente kan haar dus voor de gehele schade aanspreken.

Oefenvraag 2a

Paul (23) is op maandagochtend gras aan het maaien in de tuin van zijn ouders. Zijn ouders zijn op vakantie naar Portugal. Hij hoort opeens luid gemiauw en ziet dat de kat van de burens klem zit onder een rolluik op de eerste verdieping van de villa van de burens. De burens, die hij niet persoonlijk kent, zijn niet thuis. Hij aarzelt geen moment, breekt de deur naar de tuin van de burens open en klimt langs een boom naar het beestje toe. Hij scheurt hierbij zijn nieuwe broek en ook zijn smartphone raakt tijdens de reddingsoperatie beschadigd. Kan Paul deze schade vergoed krijgen van de burens? Onderbouw uw antwoord.

Antwoord: hier is sprake van **zaakwaarneming** ex art. 6:198: een behartiging van eens anders belang door materiële daden (bevrijden kat), willens en wetens. De waarneming vindt plaats op redelijke grond (wil belanghebbende/noodzaak tot handelen wijzen op bevrijdingsactie), zonder bevoegdheid daartoe (geen contract, volmacht o.i.d). Of Paul sprake recht heeft op vergoeding van de door hem in het kader van de zaakwaarneming geleden schade aan broek en smartphone, hangt af van de vraag of sprake is van behoorlijke zaakwaarneming: art. 6:199 jo. 200 lid 1. In casu wijst niets op onbehoorlijke zaakwaarneming.

Oefenvraag 2b

Stel nu dat Paul tijdens de bevrijdingsoperatie onzorgvuldig heeft gehandeld door met onnodig veel geweld de tuindeur open te breken en het rolluik los te trekken. Daarbij heeft hij het kozijn ontzet en veel schade aangericht. De rechter oordeelt dat Paul de reparatie- en vervangingskosten van tuindeur, luik en kozijn (€ 2000) aan de burens moet vergoeden. Paul zit momenteel in een schuldsaneringstraject en heeft het niet breed. In hoeverre zal de rechter hier rekening mee houden bij het vaststellen van de schadevergoeding?

Het moet bij matiging (art. 6:109 BW) gaan om een wettelijke schadevergoedingsplicht. De gevolgen moeten kennelijk onaanvaardbaar zijn. De gezichtspunten zijn de aard van de aansprakelijkheid, de rechtsverhouding, de wederzijdse draagkracht en de mate van schuld, aard van de schade en dat de aansprakelijke zelf ook aanmerkelijke schade lijdt. Uit Ahold/Staat volgt dat bij wettelijke rente niet wordt gematigd (eventueel wel).

Antwoord: De rechter zal denkkelijk de schadevergoeding matigen: 6:109 BW, nu er sprake is van kennelijk onaanvaardbare gevolgen voor Paul. Naast de wederzijdse draagkracht zal de rechter ook de aard van de aansprakelijkheid (onzorgvuldige zaakwaarneming) mee laten wegen. Paul wilde immers helpen. Verder zal de rechter acht slaan op de aard van de schade (zaakschade), het feit dat Paul zelf ook schade lijdt en de omstandigheid dat de kat is gered zodat de burens ook voordeel hebben. Hoewel de rechter terughoudend is met matigen (zie Ahold/Staat), is hier denkkelijk wel aanleiding toe.

Oefenvraag 3a

De 10-jarige Koen rent bij het uitgaan van de school plotseling en zonder ook maar even om zich heen te kijken naar de overkant van de straat, waar zijn vriendinnetje Mieke staat te zwaaien. Zijn moeder kan hem niet tegenhouden en Koen wordt geraakt door een te hard rijdende bromfiets. De bromfiets werd bestuurd door Frits Bijl, 45 jaar, die Koen pas op het laatste moment zag aankomen. Bijl heeft de door hem pas aangeschafte bromfiets nog niet goed onder controle. Koen heeft als gevolg van het ongeluk ernstig hoofdletsel opgelopen. Is Bijl aansprakelijk voor de door Koen geleden schade op grond van art. 185 WvW (6 punten)?

Antwoord: Art. 185 WvW stelt schadeplichtig: de eigenaar of houder van een motorrijtuig. Er is voldaan aan de vereisten van 185 WvW:

1. bromfiets is een motorrijtuig in de zin van art. 1 lid 1 sub c WvW
2. rijdend op een weg: art. 1 lid 1 sub b WvW (openbare weg)
3. bestuurd door de eigenaar/ houder (art. 185 lid 1 WvW): Bijl is eigenaar
4. betrokkenheid bij verkeersongeval
5. schade aan een ander soort weggebruiker: Koen
6. causaal verband tussen ongeval en schade.

En er is **geen overmacht**: Kind onder 14 jaar dus geen overmacht/risicocomponent bij kinderen jonger dan 14 jaar tenzij opzet/bewuste roekeloosheid, waarvan hier geen sprake is. Ja, Bijl is op grond van art. 185 WvW aansprakelijk.

Oefenvraag 3b

Een half jaar na het ongeluk krijgt Clara, de moeder van Koen, depressieve klachten. Haar neerslachtigheid houdt verband met een staat van extreme vermoeidheid. Clara slaapt al maanden heel slecht doordat zij wakker ligt van de zorgen over haar ernstig gehandicapte zoon. De toekomst van Koen ziet er somber uit. Koen wordt thuis verpleegd en Clara is gestopt met werken om voor haar zoon te kunnen zorgen. Volgens haar behandelend arts verklaart het sociaal isolement waarin zij terecht is gekomen, samen met het chronische slaapttekort en het verdriet om haar zoontje, haar depressieve klachten. Om er weer bovenop te komen gaat Clara in behandeling bij een psycholoog. Kan Clara de kosten van de behandeling op Frits Bijl verhalen (6 punten)?

Antwoord: Clara lijdt geen verplaatste schade als bedoeld in art. 6:107 (of art. 6:107a) BW en dus staat het gesloten stelsel van schadevergoedingsgerechtigden bij dood en letsel aan haar vordering in de

weg. Clara kan haar schade vergoed krijgen indien sprake is van 'shock- c.q. schrikschade' en dus van een onrechtmatige daad jegens haar.

Toetsing aan de gezichtspunten uit Taxibus:

1. overtreding van een veiligheids- of verkeersnorm? Ja
2. met dood of ernstig letsel als gevolg? ja
3. waarnemen van het ongeval of directe confrontatie met de ernstige gevolgen ervan? ja
4. hevige emotionele schok waaruit geestelijk letsel voortvloeit? Dit blijkt niet uit de casus.
5. Nauwe affectieve relatie? Ja
6. Een in de psychiatrie erkend ziektebeeld? Ja, aannemelijk

Uit de casus blijkt niet dat de schade (de psychologische behandeling = vermogensschade in de zin van art. 6:95 jo. 6:96 BW) die Clara lijdt het gevolg is van de confrontatie met de schokkende gebeurtenis. Deze schade komt naar Nederlands recht dus niet voor vergoeding in aanmerking.