

University of Groningen

## Van Duwbank Linda naar Schietincident Alphen aan den Rijn

Verheij, A.J.

*Published in:*  
Maandblad voor Vermogensrecht

*DOI:*  
[10.5553/MvV/157457672020030003004](https://doi.org/10.5553/MvV/157457672020030003004)

**IMPORTANT NOTE: You are advised to consult the publisher's version (publisher's PDF) if you wish to cite from it. Please check the document version below.**

*Document Version*  
Publisher's PDF, also known as Version of record

*Publication date:*  
2020

[Link to publication in University of Groningen/UMCG research database](#)

*Citation for published version (APA):*  
Verheij, A. J. (2020). Van Duwbank Linda naar Schietincident Alphen aan den Rijn. *Maandblad voor Vermogensrecht*, 20(3), 122-128. <https://doi.org/10.5553/MvV/157457672020030003004>

### Copyright

Other than for strictly personal use, it is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

The publication may also be distributed here under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license. More information can be found on the University of Groningen website: <https://www.rug.nl/library/open-access/self-archiving-pure/taverne-amendment>.

### 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.

*Downloaded from the University of Groningen/UMCG research database (Pure): <http://www.rug.nl/research/portal>. For technical reasons the number of authors shown on this cover page is limited to 10 maximum.*

# Van Duwbak Linda naar Schietincident Alphen aan den Rijn

HR 20 september 2019, ECLI:NL:HR:2019:1409

*Prof. mr. A.J. Verheij\**

## 1 Inleiding

Op 20 september 2019 wees de Hoge Raad het langverwachte arrest in de procedure tegen de Staat naar aanleiding van het schietincident in Alphen aan den Rijn op 9 april 2011.<sup>1</sup> Op die dag schoot Tristan van der V. in het winkelcentrum Ridderhof zes mensen dood en verwondde hij zestien anderen, waarna hij zelfmoord pleegde. Naast personenschade is ook zaakschade geleden, door winkeliers, en hebben zij inkomsten gederfd.

Naar aanleiding van dit drama werd een procedure opgestart tegen de Politieregio Hollands Midden (hierna: PHM).<sup>2</sup> De feiten zijn kort gezegd als volgt. In 2005 heeft de korpschef van PHM een wapenverlof op grond van de Wet wapens en munitie (WWM) aan Tristan geweigerd omdat in 2003 bij twee gelegenheden tegen hem proces-verbaal was opgemaakt wegens betrokkenheid bij incidenten met een luchtdrukwapen. De officier van justitie heeft die feiten geseponneerd. In 2008 vraagt Tristan de korpschef van PHM voor de tweede keer wapenverlof en deze keer wordt hem dit verleend. Nadien wordt dit verlof tweemaal, in 2009 en 2010, verlengd. Het aan PHM gemaakte verwijt is dat bij verlening en verlenging van het wapenverlof de betrokkenheid van Tristan bij de incidenten met het luchtdrukwapen en een opname in een psychiatrisch ziekenhuis op grond van de Wet bijzondere opnemingen

in psychiatrische ziekenhuizen (BOPZ) in 2005<sup>3</sup> niet zijn meegewogen. Indien dit wel zou zijn gebeurd, zou het verlof of de verlenging daarvan niet zijn verleend en zou het schietincident in 2011 in Alphen aan den Rijn niet hebben plaatsgevonden. Daarbij speelt mee dat volgens de WWM een verlof moet worden geweigerd indien er reden is om te vrezen dat de beschikking over vuurwapens niet aan de aanvrager kan worden toevertrouwd.

Het rechterlijk oordeel over de aansprakelijkheid van PHM was wisselvallig. De rechtbank wees de vordering af wegens het ontbreken van relativiteit (art. 6:163 BW). Het hof achtte relativiteit aanwezig, maar rekende alleen de overlijdens- en letselschade toe ex art. 6:98 BW. De Hoge Raad ten slotte was het eens met het hof voor wat betreft de relativiteit, maar vond diens toepassing van art. 6:98 BW te kort door de bocht. Waar het hof slechts vergoeding voor personenschade toekende, oordeelt de Hoge Raad dat ook zaakschade en zuivere vermogensschade voor vergoeding in aanmerking komen. Wat aan deze uitkomst opvalt, is het contrast met Duwbak Linda,<sup>4</sup> waarin – zoals bekend – de vorderingen werden afgewezen wegens gebrek aan relativiteit. Dit klemt te meer vanwege de parallellen tussen beide zaken. In beide gevallen ging het om overheidsaansprakelijkheid wegens, kort gezegd, een verkeerde evaluatie. Die evaluatie betrof in Duwbak Linda de staat van een schip (geschikt om te varen?) en in het onderhavige arrest de staat van een mens (geschikt om op verantwoorde wijze met vuurwapens om te gaan?), maar dat lijkt geen principieel verschil. Dat verder in Duwbak Linda geen personenschade ontstond, is zuiver toeval, dat had heel goed kunnen gebeuren. De vraag is dan ook wat dit verschil in uitkomst verklaart.

Hoewel bij de rechtbank en het hof begrijpelijkerwijze de nodige aandacht is besteed aan de vraag of onrechtmatig is gehandeld door de politie, zullen hierna de oordelen over de

\* Prof. mr. A.J. Verheij is hoogleraar privaatrecht, in het bijzonder het verbintenissenrecht aan de Rijksuniversiteit Groningen.

1. Besproken door T.W. Franssen & S.A.L. van de Sande, Overheidsaansprakelijkheid, NTB 2020/4; P.W. den Hollander, Aansprakelijkheid van de politie voor onrechtmatige verlening van een wapenverlof: relativiteit, causaliteit en toerekening in de zin van art. 6:98 BW, O&A 2019/59; M. Opdam, Bb 2020/5; I. Haazen, Relativiteit en causaliteit naar aanleiding van het schietincident Alphen aan den Rijn, TVP 2019, afl. 4, p. 143-149; R.J.B. Schutgens, JB 2019/187; C.N.J. Kortmann, AB 2020/1.

2. Andere advocaten begonnen een procedure tegen de ouders van Tristan van der V. en hun aansprakelijkheidsverzekeraar. Het verwijt aan de ouders hield kort gezegd in dat zij te weinig zouden hebben gedaan om het handelen van Tristan te voorkomen, o.a. door niet alle informatie over hun zoon met zijn behandelaars en de politie te delen. Deze vordering werd (terecht) in twee instanties afgewezen, omdat niet viel aan te nemen dat de ouders subjectieve kennis hadden van gevaar voor derden. Rb. Den Haag 17 januari 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:358, NJF 2018/117 en Hof Den Haag 28 mei 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:1351, RAV 2019/86.

3. De rechtbank had machtiging verleend tot voortzetting van de inbewaaringstelling op grond van het ernstige vermoeden dat de stoornis van de geestvermogens van Tristan een onmiddellijk dreigend gevaar voor hemzelf opleverde. Na beëindiging van de inbewaaringstelling is Tristan vrijwillig onder ambulante behandeling gebleven van de GGZ.

4. HR 7 mei 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO6012, NJ 2006/281 m.nt. Hijma.

relativiteit (art. 6:163 BW), het *condicio sine qua non*-verband en de juridische causaliteit (art. 6:98 BW) centraal staan.

## 2 De procedure

### 2.1 Rechtbank Den Haag<sup>5</sup>

De rechtbank oordeelt dat de incidenten met het luchtdrukwapen en de BOPZ-opname in de weg stonden aan verlening en verlenging van het wapenverlof. Daarmee is sprake van onrechtmatigheid wegens de schending van een wettelijke plicht (art. 7<sup>6</sup> en 28 lid 4 WWM<sup>7</sup>).<sup>8</sup> In haar relativiteitstoets betrok de rechtbank echter vooral de ongeschreven procedurele zorgvuldigheidsnorm dat niet alle feiten waren gewogen bij de beslissing op de verlofaanvraag.

Niet voldaan is echter aan het relativiteitsvereiste. Onderscheiden moet volgens de rechtbank worden tussen de 'met de WWM gediende algemene maatschappelijke veiligheidsnorm van bescherming van de veiligheid van de samenleving en de door PHM geschonden norm van onzorgvuldige besluitvorming bij verlening van wapenverlof'.<sup>9</sup> De eisen van zorgvuldigheid bij besluitvorming over het wapenverlof strekken niet mede tot bescherming tegen de (vermogens)schade die eisers hebben geleden.

Voorts stelt de rechtbank dat het aannemen van relativiteit 'een onbepaalde en in beginsel onbegrensde groep potentiële gelaedeerden raakt, die op *niet* in algemene zin te voorziene wijze tot velerlei vormen van schade zou kunnen leiden'.<sup>10</sup>

Ten slotte 'wijst niets in de totstandkomingsgeschiedenis erop dat met de door PHM geschonden norm is beoogd individuele vermogensbelangen van welke aard dan ook te beschermen'.<sup>11</sup>

De rechtbank wijst de vorderingen dus af wegens het ontbreken van relativiteit.

### 2.2 Gerechtshof Den Haag<sup>12</sup>

#### Relativiteit

Het hof stelt doel en strekking van de WWM en van de geschonden bepalingen<sup>13</sup> daaruit mede vast aan de hand van de parlementaire geschiedenis van de daarvoor geldende Vuurwapenwet 1919.<sup>14</sup> De rechtvaardiging hiervoor vindt het hof in het feit dat de WMM voor wat betreft de regeling van legaal vuurwapenbezit terugrijpt op de Vuurwapenwet 1919.

Het hof overweegt dat met de WWM *in zijn algemeenheid* de bescherming van de veiligheid van burger en Staat wordt nagestreefd.<sup>15</sup> Vervolgens leidt het uit de parlementaire geschiedenis van de Vuurwapenwet 1919 en van de WWM af dat het de wetgever niet alleen om een collectief veiligheidsbelang gaat, maar dat beide regelingen, en in het bijzonder ook de weigeringsgronden van art. 7 lid 1 aanhef en onder b en c WWM, beogen om slachtoffers te voorkomen, dus om *individuele burgers* te beschermen tegen de schadelijke gevolgen van misbruik van een vuurwapen.<sup>16</sup> Met het opnemen van de weigeringsgronden beoogde de wetgever namelijk te voorkomen dat bepaalde personen (misdadigers, zieken van geest en kinderen) een vuurwapen in handen zouden krijgen en daarvan misbruik zouden maken, waardoor de veiligheid van de burger in gevaar zou komen.

#### Condicio sine qua non-verband

PHM betoogt dat het *condicio sine qua non*-verband ontbreekt, omdat Tristan van der V., indien hem geen wapenverlof zou zijn verleend, langs illegale weg wapens had verkregen, zodat de schade toch wel zou zijn ontstaan. Het hof maakt hier korte metten mee: indien PHM onrechtmatig heeft gehandeld en daardoor schade is ontstaan, dan 'wordt het oorzakelijk verband tussen dat onrechtmatig handelen en die schade niet verbroken doordat zich andere feiten hadden kunnen voordoen die eveneens tot een zodanige schade zouden hebben geleid'.<sup>17</sup>

5. Rb. Den Haag 4 februari 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:1061. Zie daarover R.J.B. Schutgens in JB 2015/158, L. Di Bella in AV&S 2016/23, T.W. Franssen en D. van Tilborg in O&A 2015/30, I. Giesen in WPNR 2015, afl. 7055 en R. Meijer in MvV 2015, afl. 3, p. 75. Zie ook P.W. den Hollander, Fout, maar niet aansprakelijk. Overheidsaansprakelijkheid en relativiteit in dubbel perspectief naar aanleiding van de Alphense schietpartij, in: R.J.N. Schlössels e.a. (red.), De burgerlijke rechter in het publiekrecht, Deventer: Wolters Kluwer 2015.

6. Art. 7 WWM bepaalt in lid 1 onder c en d dat het wapenverlof moet worden geweigerd indien er reden is om te vrezen dat aan de aanvrager het onder zich hebben van wapens of munitie niet kan worden toevertrouwd, of indien valt te vrezen dat hij daarvan misbruik zal maken.

7. Dit luidt: 'Een verlof heeft een geldigheid van ten hoogste een jaar en kan worden verlengd, indien aan de vereisten voor de verlening daarvan nog wordt voldaan.'

8. R.o. 5.33-5.34.

9. R.o. 5.43.

10. R.o. 5.44.

11. R.o. 5.45. Vervolgens boog de rechtbank zich over de vraag of sprake is van schending van een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm. Dat antwoord luidt eveneens ontkennend. Aangezien dit aspect in het vervolg van de procedure geen rol meer speelde, laat ik het hier verder buiten beschouwing.

12. Hof Den Haag 27 maart 2018, ECLI:NL:GHDHA:2018:541. Zie daarover R.J.B. Schutgens en E.G.A. van der Werf in JB 2018/102, L. Di Bella in AV&S 2018/27, K.L. Maes in TVP 2018, afl. 3, p. 75 en E.H. Hulst in TGMA 2018, afl. 1, p. 13.

13. Volgens het hof (r.o. 8.3) is niet alleen sprake van schending van art. 28 lid 4 WWM, maar is tevens de 'materiële norm' van art. 7 lid 1 aanhef en onder b en c WWM geschonden. Dat laatste artikel bevat kort gezegd de norm dat een wapenverlof moet worden geweigerd of niet mag worden verlengd indien er reden is om te vrezen dat wapenbezit de aanvrager niet kan worden toevertrouwd.

14. R.o. 8.5 en ook r.o. 8.11. Eisers zijn vermoedelijk op dit spoor gezet door T.W. Franssen & D. van Tilborg, De ingewikkelde zoektocht naar doel en strekking van de geschonden norm, O&A 2015/30, par. 5.

15. R.o. 8.4.

16. R.o. 8.8-8.12.

17. R.o. 9.2.

### *Toerekening naar redelijkheid*

Vervolgens dient het hof zich uit te laten over de vraag in hoeverre de verschillende schadeposten op grond van art. 6:98 BW in redelijkheid zijn toe te rekenen.

Het hof overweegt dat de aard van de geschonden norm – de norm dat een wapenverlof geweigerd moet worden aan iemand aan wie een vuurwapen niet kan worden toevertrouwd – meebrengt dat aan de voorzienbaarheid van de schade minder hoge eisen hoeven te worden gesteld.<sup>18</sup> Voor PHM was ten tijde van de verlening van het verlof te voorzien dat Tristan vuurwapens tegen anderen zou gaan gebruiken. Naar PHM wist, was hij in bewaring gesteld vanwege suïcidale gedachten en was hij in 2003 op enigerlei wijze betrokken geweest bij het schieten op anderen met een luchtbuik. Onder verwijzing naar buitenlandse schietincidenten is het volgens het hof algemeen bekend dat bij suïcide met vuurwapens ook andere slachtoffers kunnen vallen. Dit en de strekking van de geschonden norm brengen mee dat aan PHM (alleen) dié schade valt toe te rekenen waarbij een ruime toerekening past, dus alleen materiële en immateriële letsel- en overlijdensschade. Die schade staat niet in zodanig verwijderd verband van de normschending dat op grond daarvan toerekening achterwege moet blijven. Het hof rekent dus alleen letsel- en overlijdensschade toe, maar niet de zaakschade en de zuivere vermogensschade van winkeliers.

### *2.3 Hoge Raad*

#### *Relativiteit*

De Hoge Raad acht de overwegingen van het hof omtrent de relativiteit juist. Allereerst herhaalt hij de bekende formule uit Duwbak Linda: dat het bij de beantwoording van de vraag of is voldaan aan het in art. 6:163 BW neergelegde vereiste dat de geschonden norm strekt tot bescherming tegen de schade zoals de benadeelde die heeft geleden, aankomt op het doel en de strekking van de geschonden norm, aan de hand waarvan moet worden onderzocht tot welke personen en tot welke schade en welke wijzen van ontstaan van schade de daarmee beoogde bescherming zich uitstrekt.<sup>19</sup>

Daarna zet de Hoge Raad het stelsel van de WWM uiteen<sup>20</sup> en concludeert hij dat deze regels ‘onmiskkenbaar’ strekken ter bescherming van de veiligheid van de samenleving.<sup>21</sup> Vervolgens overweegt hij voor wat betreft de vraag of de geschonden wettelijke normen ook strekken tot bescherming van individuele (vermogens)belangen:

‘3.1.6 Uit het vorenstaande volgt dat verlof uitsluitend kan worden verleend, verlengd en van kracht kan blijven als, kort gezegd, duidelijk is dat dit gelet op de veiligheid verantwoord is. De bestaansgrond van dit stringente stelsel is

gelegen in de risico’s die zijn verbonden aan het voorhanden hebben van vuurwapens. Gelet op deze bestaansgrond moet worden aangenomen dat de hiervoor in 3.1.4 genoemde regels niet alleen beogen de veiligheid van de samenleving in algemene zin te bevorderen – zoals het geval was met betrekking tot de regels die aan de orde waren in het hiervoor in voetnoot 3 genoemde arrest Duwbak Linda –, maar ook om te voorkomen dat individuele burgers het slachtoffer worden van vuurwapenbezit dat niet verantwoord is in de hier bedoelde zin. Verlofverlening in een geval waarin duidelijk was of had moeten zijn dat het verlof niet verantwoord was, is daarom onrechtmatig jegens slachtoffers van het daardoor mogelijk gemaakte vuurwapengebruik.’

#### *Conditio sine qua non-verband*

De tegen het oordeel van het hof over het conditio sine qua non-verband gerichte klachten treffen geen doel. De Hoge Raad overweegt dat in het midden kan blijven of de hiervoor geciteerde overweging van het hof juist is, nu de stukken van het geding geen andere conclusie toelaten dan dat PHM haar betwisting van het *conditio sine qua non*-verband onvoldoende heeft onderbouwd.<sup>22</sup> Mede gelet op de aard van de geschonden norm (een veiligheidsnorm) mocht deze onderbouwing van PHM worden geveerd.

#### *Toerekening naar redelijkheid*

De Hoge Raad acht het middel gericht tegen de beperkte toerekening door het hof echter gegrond.<sup>23</sup> In zijn algemeenheid kan niet worden geoordeeld dat, indien PHM onrechtmatig jegens een benadeelde heeft gehandeld, andere door het schietincident veroorzaakte schade dan letsel- en overlijdensschade in het geheel niet aan PHM valt toe te rekenen. De door PHM geschonden norm strekt immers niet uitsluitend ter bescherming tegen letsel- en overlijdensschade, maar ook tegen andere schade door vuurwapengebruik. Het enkele feit dat deze andere schade in zijn algemeenheid minder ernstig is dan letsel- en overlijdensschade, is onvoldoende om deze schade in het geheel niet toe te rekenen. Dat neemt niet weg dat het wel mogelijk is om die schade op een andere grond niet toe te rekenen, bijvoorbeeld omdat deze in een te ver verwijderd verband staat met de gedraging waarop de aansprakelijkheid berust, of niet of minder voorzienbaar was. Daarop berust het oordeel van het hof evenwel niet. De Hoge Raad verwijst de afweging in het kader van art. 6:98 BW naar de schade-staatprocedure.

### 3 Commentaar

Hierna wordt achtereenvolgens ingegaan op de relativiteit (par. 3.1), het *conditio sine qua non*-verband (par. 3.2) en de toerekening naar redelijkheid (par. 3.3). Paragraaf 4 bevat nog enkele afsluitende gedachten.

18. R.o. 9.5.

19. R.o. 3.1.3.

20. R.o. 3.1.4.

21. R.o. 3.1.5.

22. R.o. 3.2.2.

23. R.o. 4.2.2.

### 3.1 Relativiteit

De toepassing en de uitkomst van de relativiteitstoets verschillen per instantie:

- Alleen de rechtbank gebruikte het argument van een te grote aansprakelijkheidslast (onzorgvuldige besluitvorming raakt een onbepaalde en in beginsel onbegrensde groep potentiële gelaedeerden; hierna: *floodgate*-argument).
- In alle drie de instanties werd onderscheid gemaakt tussen de vraag welke algemene en welke individuele (vermogens)belangen de (geschonden bepalingen van de) WWM beoogde(n) te beschermen. Over het eerste aspect waren alle instanties het eens; over het tweede oordeelden hof en Hoge Raad anders dan de rechtbank. Hierna zal ik op beide punten nader ingaan.

#### *Floodgate-argument*

In Duwbak Linda<sup>24</sup> wees de Hoge Raad relativiteit af met onder meer het volgende argument (cursivering toegevoegd):

‘3.4.3 (...) Tegen deze achtergrond moet worden geoordeeld dat de uit de algemene verantwoordelijkheid van de Staat voor een veilig scheepvaartverkeer voortvloeiende verplichting (...) niet de strekking heeft *een in beginsel onbeperkte groep van derden te beschermen tegen de vermogensschade die op een vooraf veelal niet te voorzien wijze kan ontstaan* doordat de ondeugdelijkheid en onveiligheid van het schip bij de door of onder verantwoordelijkheid van de Staat verrichte keuring ten onrechte niet aan het licht is gekomen.’

Het argument dat aansprakelijkheid dreigt jegens een onbeperkte groep derden lijkt te zijn geïnspireerd door een vaak aangehaalde rechtsoverweging van de beroemde Amerikaanse rechter Cardozo uit 1932 (cursivering toegevoegd):

‘If liability for negligence exists, a thoughtless slip or blunder, the failure to detect a theft or forgery beneath the cover of deceptive entries, may expose accountants to a liability in an indeterminate amount for an indeterminate time to an indeterminate class. The hazards of a business conducted on these terms are so extreme as to enkindle doubt whether a flaw may not exist in the implication of a duty that exposes to these consequences.’<sup>25</sup>

In de casus die aan deze uitspraak ten grondslag lag, had Ultramares, vertrouwend op de verklaring van accountant Touche, geld uitgeleend aan een naar later bleek insolvent bedrijf. Wat in 1932 in de context van accountantsaansprakelijkheid misschien een overtuigende redenering was, is dat in 2004 in een andere context niet zonder meer. De aard van de schade en van de geschonden norm en de in het geding zijnde belangen zijn namelijk verschillend. Terwijl in de casus van Duwbak

Linda sprake was van schending van een veiligheidsnorm,<sup>26</sup> kan de fout van een accountant slechts tot zuivere vermogensschade leiden. Inhoudelijk kan men zich bij de overweging van Cardozo in de context van die zaak ook meer voorstellen. Het aantal mensen dat zich op een accountantsverklaring kan baseren, is inderdaad bijzonder groot; daarentegen is het aantal mensen dat schade kan lijden door een zinkend schip veel beperkter.<sup>27</sup> Ook de kring van personen die schade kan lijden door misbruik van vuurwapens is niet af te bakenen.<sup>28</sup> Verder was Cardozo bevreesd dat het aannemen van aansprakelijkheid het accountantsbedrijf te risicovol zou maken. Die vrees is bij staatsaansprakelijkheid, waarover Duwbak Linda ging, minder aanwezig. Anders dan Cardozo legt de Hoge Raad voorts in Duwbak Linda de nadruk op de onvoorziene wijze waarop de schade kan ontstaan. Ook dat is niet sterk: hoe schade ontstaat doordat een boot zinkt, is prima te voorzien.

Het *floodgate*-argument is verder niet sterk doordat het te onbepaald is. Dat veel mensen aanzienlijke schade kunnen lijden, staat in andere contexten immers niet aan aansprakelijkheid in de weg, denk aan schade door asbest of door gebrekkige medicijnen (DES<sup>29</sup>). Potentieel aanzienlijke zuivere vermogensschade is bovendien in verschillende uitspraken niet principieel onvergoedbaar geacht, denk aan gederfde winst door beschadiging van een gasbuis (Van Hees/Esbeek<sup>30</sup>) en aan de toetsing van een exoneratiebeding dat aansprakelijkheid voor uitval van gas, elektriciteit, warmte en water uitsloot (Consumentenbond/EnergieNed<sup>31</sup>).

Een ander verschil met de casus waarover Cardozo oordeelde, is dat daar de aangesproken partij wanprestatie had gepleegd. De vraag was dus in hoeverre wanprestatie aansprakelijkheid jegens derden schept. Bevestigende beantwoording is problematisch vanwege ondermijning van het ook in Nederland erkende beginsel dat een contract alleen partijen bindt.<sup>32</sup> Bovendien zou aansprakelijkheid de economische calculatie van de accountant doorkruisen: hij is bij bepaling van de door hem gevraagde prijs niet uitgegaan van aansprakelijkheid jegens een onbepaalbare groep derden. Deze beide overwegingen zijn niet toegesneden op gevallen van staatsaansprakelijkheid.

Ten slotte was de vraag die Cardozo beantwoordde een alles-of-nietsvraag (is er een *duty of care* of niet?). Het instrumenta-

24. HR 7 mei 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO6012, NJ 2006/281 m.nt. Hijma.

25. Ultramares Corporation v Touche, 174 N.E. 441, 1932.

26. Dat alleen zaakschade en geen personenschade ontstond, was slechts toeval.

27. Zie C.C. van Dam in sub 16 van zijn noot bij HR 13 oktober 2006, ECLI:NL:HR:2006:AW2082, NJ 2008/529 (Actuarissen/Vie d’Or).

28. Zie concl. A-G Langemeijer bij HR 20 september 2019, ECLI:NL:HR:2019:1409 (Schietsincident Alphen aan den Rijn), sub 2.28.

29. HR 9 oktober 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZC0706, NJ 1994/535 m.nt. Brunner.

30. HR 1 juli 1977, ECLI:NL:HR:1977:AB7010, NJ 1978/84 m.nt. Scholten.

31. HR 16 mei 1997, ECLI:NL:HR:1997:ZC2372, NJ 2001/1 m.nt. Brunner.

32. Op ieder beginsel bestaan uiteraard uitzonderingen, zoals bij aansprakelijkheid van de notaris jegens derden.

rium van de Nederlandse rechter in de 21ste eeuw is verfijnder, het is mogelijk om relativiteit wel voor de ene schadepost, maar niet voor de andere aan te nemen, bijvoorbeeld alleen voor personen- en zaakschade, maar niet voor gederfde winst. De Hoge Raad gooide in Duwbak Linda in het kader van de relativiteit de deur echter volledig dicht.

Er valt dus het nodige af te dingen op het door de Hoge Raad in Duwbak Linda opgevoerde *floodgate*-argument. Het was – wat mij betreft – een ongelukkig gelegenheidsargument zonder precedentwaarde.<sup>33</sup> De rechtbank kon zich echter op het *floodgate*-argument baseren, omdat de Hoge Raad er nooit uitdrukkelijk afstand van heeft genomen. Dat doet de Hoge Raad ook niet in het hier besproken arrest, maar toch is het opvallend dat hij het niet meer noemt, zeker omdat het hier evenals in Duwbak Linda gaat om aansprakelijkheid van de Staat. Waarom vond de Hoge Raad destijds wel en hier (kennelijk) niet dat het *floodgate*-argument aan aansprakelijkheid in de weg staat? Het voornaamste verschil is dat hier, anders dan in Duwbak Linda, sprake was van personenschade.<sup>34</sup> Dit illustreert mogelijk dat het argument op zichzelf niet doorslaggevend is. Het gewicht hangt af van de overige omstandigheden van het geval, met name van de aard van de schade. Een vraag blijft dan wel waarom de Hoge Raad in Schietincident Alphen aan den Rijn daarbovenop ruimte zag voor vergoeding van zaakschade en zuivere vermogensschade.

#### *Algemeen belang en individueel (vermogens)belang*

Dit onderscheid is eveneens afkomstig uit Duwbak Linda. In r.o. 3.4.2 van dat arrest maakte de Hoge Raad onderscheid tussen de algemene norm die beoogt de veiligheid van het scheepvaartverkeer te bevorderen en het individuele vermogensbelang waarin eiser is getroffen:

‘In ’s hofs oordeel ligt besloten dat een onderscheid moet worden gemaakt tussen deze algemene norm en de gedragsnorm die (...) door Van Duijvendijk en de Staat zou zijn geschonden en die betrekking heeft op de zorgvuldigheid waarmee het aan de afgifte of het verlengen van het certificaat ten grondslag liggende onderzoek moet worden verricht. Ook deze eis van zorgvuldigheid (...) beoogt bij te dragen aan het bevorderen van de veiligheid in algemene zin van het scheepvaartverkeer, maar dat wil niet zeggen dat de aan het onderzoek te stellen eisen van zorgvuldigheid strekken tot bescherming van het individuele vermogensbelang van derden die schade lijden (...).’

Het onderscheid tussen door de algemene norm en de concrete gedragsnorm beschermde belangen doet wat gewrongen aan, al is het maar omdat deze belangen zich niet goed laten

scheiden.<sup>35</sup> Bevordering van de veiligheid van het scheepvaartverkeer in het algemeen leidt er immers toe dat concrete ongevallen worden voorkomen. Er lijkt hier onevenredig veel gewicht te worden toegekend aan de precieze bewoordingen uit de toelichtende stukken bij de toepasselijke regelgeving. Dat daar in algemene zin werd gesproken van de veiligheid van het scheepvaart en niet van voorkoming van ongevallen waarbij andere verkeersdeelnemers schade zouden kunnen lijden, is toeval. De wetgever laat zich bij de totstandkoming van publiekrechtelijke regels zelden expliciet uit over aansprakelijkheidskwesties en het is dan ook geforceerd om aan bepaalde formuleringen later vanuit dat perspectief veel gewicht toe te kennen.

Dit onderscheid grijpt de rechtbank in Schietincident Alphen aan den Rijn aan daar waar zij verschil maakt tussen de veiligheid van de samenleving in het algemeen enerzijds en de individuele vermogensbelangen van de eisers anderzijds.<sup>36</sup> Anders dan de rechtbank oordelen hof en Hoge Raad dat de geschonden bepalingen uit de WWM ook beogen individuele burgers te beschermen. Het hof liet daarbij in het midden welke belangen dat precies zijn en beantwoordde de vraag of ook zaakschade en zuivere vermogensschade vergoedbaar waren in het kader van art. 6:98 BW. Dit illustreert dat art. 6:163 en 6:98 BW tot op zekere hoogte communicerende vaten zijn. Indien het hof bijvoorbeeld had geoordeeld dat de WWM alleen personenschade beoogde te voorkomen, dan had het vergoeding van zaakschade en zuivere vermogensschade hier al kunnen afwijzen wegens het ontbreken van relativiteit. Eigenlijk was dat logischer geweest, nu de standaardformule van Duwbak Linda voorschrijft dat de rechter onderzoekt tegen welke schade de geschonden norm beoogt te beschermen (zakelijke relativiteit). Na een indringende relativiteitstoets blijft dus weinig ruimte over voor een afweging in het kader van art. 6:98 BW.<sup>37</sup>

Stel dat het hof alleen in relatie tot personenschade relativiteit had aangenomen, zou de Hoge Raad dan hebben gecasseerd? Dat zou wel hebben ontmoeten, want het mag qua uitkomst niet uitmaken of een kwestie bij art. 6:163 of bij art. 6:98 BW wordt behandeld, maar helemaal gerust ben ik er niet op. Het relativiteitsoordeel van het hof is immers in belangrijke mate opgehangen aan zijn interpretatie van de parlementaire geschiedenis van de Vuurwapenwet 1919 en zo heel duidelijk is die nu ook weer niet. Er zijn daarin in elk geval geen expliciete opmerkingen te vinden over zaakschade of zuivere ver-

33. Anders kennelijk Hijma in zijn NJ-noot onder Duwbak Linda, sub 7 en P.W. den Hollander, *De relativiteit van wettelijke normen* (diss. Leiden), Den Haag: Boom juridisch 2016, p. 185-186, die de desbetreffende passage van de Hoge Raad niet als *floodgate*-argument interpreteert.

34. Vgl. Haazen 2019, p. 149 l.k.

35. Hijma merkt in zijn NJ-noot bij Duwbak Linda, sub 6, op dat de in dat arrest geformuleerde algemene norm van een veilig verkeer op het water nauwelijks houvast biedt en niet echt het karakter heeft van een norm, maar eerder van een algemeen geformuleerd doel. Zie positiever over een dergelijk onderscheid tussen doel en strekking G.H. Lankhorst, *De relativiteit van de onrechtmatige daad* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 1992, hoofdstuk 5 en Den Hollander 2016, par. 4.9.

36. R.o. 5.43 en 5.45.

37. Vgl. S.D. Lindenbergh, *Alles is betrekkelijk: over de relatie tussen normschending en sanctie in het aansprakelijkheidsrecht* (oratie Rotterdam), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2007, p. 22.

mogensschade. Niet direct duidelijk is op grond van welke argumenten de Hoge Raad tot een ander relativiteitsoordeel had kunnen komen.

### 3.2 *Conditio sine qua non-verband*

Namens PHM was naar voren gebracht dat, kort gezegd, Tristan langs illegale weg toch wel aan wapens zou zijn gekomen, zodat het schietincident toch wel zou hebben plaatsgevonden.<sup>38</sup> Een dergelijk verweer is ook uit andere contexten bekend. Denk aan de werkgever die geen veiligheidsmaatregel in de vorm van een trapleuning nam en stelt dat de werknemer toch wel van de trap zou zijn gevallen.<sup>39</sup> Ook daar kan een dergelijk verweer terecht op weinig sympathie rekenen. Het betreft veelal slechts een niet nader te bewijzen mogelijkheid en wordt om die reden afgewezen.<sup>40</sup> De reden om er hier toch nader bij stil te staan, is dat dit verweer bij misdrijven van derden een zekere intuïtieve logica bezit. De gedachte is dat iemand die bereid is zo ontzettend ver te gaan door mensen neer te schieten, niet zal aarzelen om zich langs illegale weg een wapen te verschaffen. Dat laatste is immers een peulenschil vergeleken bij het eerste vergrijp.

Toch zijn er (empirische) argumenten om te betogen dat het verschaffen van gelegenheid (hier het wapenverlof) drempelverlagend werkt. Gladwell bespreekt in zijn laatste boek onderzoek met betrekking tot zelfmoord.<sup>41</sup> Daaruit blijkt dat indien bepaalde mogelijkheden tot zelfdoding worden weggenomen, het aantal zelfmoorden zakt.<sup>42</sup> Ook hier ligt de redenering voor de hand dat als iemand van plan is om zelfmoord te plegen, hij dat toch wel doet, maar dat is dus kennelijk niet (altijd) het geval. Dit onderzoek lijkt de oude wijsheid 'gelegenheden maakt de dief' te bevestigen. Deze bevindingen laten zich op het eerste gezicht ook extrapoleren naar de casus van het onderhavige arrest. Het is maar helemaal de vraag of Tristan zich inderdaad langs illegale weg van wapens zou hebben voorzien. Ontkennende beantwoording ligt voor de hand, nu hij dat pad niet had bewandeld toen zijn eerste verzoek om een wapenverlof in 2005 werd afgewezen.<sup>43</sup>

### 3.3 *Toerekening naar redelijkheid*

De Hoge Raad begrijpt het oordeel van het hof dat andere schade dan personenschade niet kan worden toegerekend aldus, dat dit 'uitsluitend' berust op de gedachte dat bij de aard van die andere schadeposten geen ruime toerekening past. Dat is een wat wonderlijke interpretatie, want het hof baseerde zich duidelijk op zowel de voorzienbaarheid als de strekking

van de geschonden norm.<sup>44</sup> Vervolgens overweegt de Hoge Raad dat het enkele feit dat niet-personenschade in het algemeen minder ernstig is dan personenschade onvoldoende is voor het oordeel dat niet-personenschade niet valt toe te rekenen.

De Hoge Raad gaat er derhalve niet mee akkoord dat een rechter die een gezichtspuntencatalogus moet toepassen zich slechts baseert op één van die gezichtspunten.<sup>45</sup> Dat is ook in andere contexten standaard, bijvoorbeeld bij de toetsing van een beroep op een exoneratiebeding aan de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid.<sup>46</sup>

## 4 Besluit

Deze bijdrage begon met de vraag waarom de uitkomst van de hier besproken procedure zo diametraal verschilt van de uitkomst van Duwbak Linda. Het antwoord is eerlijk gezegd niet met zoveel woorden te vinden in het arrest van de Hoge Raad. Het enige formele verschil is dat de Hoge Raad het *floodgate*-argument hier niet gebruikte, terwijl (omdat?) dit juist pleitte tegen aansprakelijkheid. Het onderhavige arrest toont in elk geval aan dat dit argument (bij overheidsaansprakelijkheid) geen vast bestanddeel van de relativiteitstoets vormt.

Verder zijn de geschonden voorschriften in beide arresten natuurlijk anders, maar waarin dat verschil nu precies schuilt, wordt niet duidelijk gemaakt. De kern van het verschil is mijns inziens gelegen in het feit dat de overheid een geweldsmonopolie heeft.<sup>47</sup> Erop toezien dat geen wapens in handen komen van mensen die daar niet verantwoord mee kunnen omgaan, is aldus een kerntaak van de overheid. Het is logisch dat zij op de zorgvuldige uitvoering daarvan civielrechtelijk kan worden aangesproken.<sup>48</sup> De betrokkenheid van de overheid in de casus van Duwbak Linda was van een andere orde.

Het gewicht dat thans aan de parlementaire geschiedenis wordt toegekend, is bijzonder groot en dat maakt de uitkomst van een relativiteitstoets bijzonder onvoorspelbaar. Deze onvoorspelbaarheid doet de vraag rijzen of het voor benadeelden niet verstandiger is om zich primair te baseren op schending van de maatschappelijke zorgvuldigheid ook waar sprake is van schending van een wettelijk voorschrift. De Kelderluikfactoren bieden meer houvast dan 'het doel en de strekking' van het geschonden voorschrift. De omgekeerde route bewandelen door de vordering primair te baseren op schending van

38. Zie voor een gedetailleerde samenvatting van de stellingen van PHM de concl. van P-G Langemeijer, sub 2.48.

39. Vgl. HR 21 juni 1974, ECLI:NL:HR:1974:AC5463, NJ 1974/453 m.nt. Scholten (Windmill/Roelofs).

40. Soms wordt de omkeringsregel toegepast.

41. M. Gladwell, *Praten met vreemden*, Amsterdam/Antwerpen: Business Contact 2019, p. 245-254.

42. Het besproken onderzoek betreft zelfdoding door van de Golden Gatebrug af te springen en zelfdoding met behulp van kolengas afkomstig uit keukenovens.

43. De incidenten met luchtdrukwapens dateren van voor die tijd en zijn bovendien van een andere orde.

44. Zie r.o. 9.7 van het arrest van het hof.

45. Zie het dat de Hoge Raad het arrest van het hof m.i. verkeerd leest.

46. HR 18 juni 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO6913, NJ 2004/585 (Kuunders/Swinkels).

47. Vgl. C.N.J. Kortmann in zijn annotatie in AB 2020/1, sub 11 e.v. Rechtbank (r.o. 5.8) en hof (r.o. 7.2) refereerden weliswaar aan het geweldsmonopolie, maar verbonden daar geen duidelijke normatieve consequenties aan.

48. In zoverre bestaat een parallel met de aansprakelijkheid in HR 9 juli 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO7721, NJ 2005/391 m.nt. Vranken (Oosterparkrellen) voor het te laat inzetten van de politie ter bescherming van de fysieke integriteit van burgers.

een wettelijk voorschrift is minder aantrekkelijk. Indien de rechter namelijk oordeelt dat de geschonden wettelijke norm *niet* strekt tot bescherming tegen de schade zoals de benadeelde die heeft geleden, dan staat deze met 1-0 achter. Natuurlijk kan de overtreding van de wettelijke plicht in het kader van de correctie-Langemeijer weer worden meegewogen, maar dat is óók geen gemakkelijke route, omdat onduidelijk is hoe dat meewegen precies moet plaatsvinden. De benadeelde wandelt dus zo van het ene moeras naar het andere.<sup>49</sup>

---

49. Optimistischer is Den Hollander 2016, p. 154-161.