

Waterverontreiniging; 'global limitation' S&S 2016/120, Rechtbank Rotterdam 20 juli 2016, 'Vlieland'

STOOKOLIE IN HET WATER

Op 3 januari 2011 vindt er een aanvaring plaats op het IJ bij de Mercuriushaven tussen het zeeschip 'Kevin S' en de binnenvaarttanker 'Vlieland', waardoor 250 ton stookolie uit de 'Vlieland' in het oppervlaktewater stroomt. Het water raakt verontreinigd en andere zaken zoals oevers, talud, kades, kunstwerken, schepen en andere objecten worden besmeurd. De eigenaar van de 'Vlieland', VTM, die aan voelt komen dat met name de Staat en ook het Havenbedrijf Amsterdam (HbA) enorme vorderingen bij haar zullen indienen wegens het voorkomen, beperken en opruimen van de waterverontreiniging en de verontreiniging van die andere zaken, stelt ter beperking van haar aansprakelijkheid het waterverontreinigingsfonds. De Staat dient inderdaad vorderingen in van bijna 7,5 miljoen euro en het HbA dient vorderingen in van bijna 550.000 euro. De vraag die in deze procedure beantwoord moet worden is of deze vorderingen thuis horen in het waterverontreinigingsfonds dan wel in het zakenfonds.

'GLOBAL LIMITATION'

Voordat ik antwoord geef op die vraag een lesje 'global limitation' in de binnenvaart. In de binnenvaart worden de limitatiefondsen geregeld door het CLNI-verdrag 1988 en in de artikelen 8:1060-1066 BW. De omvang van de verschillende limitatiefondsen wordt geregeld in het Besluit ex art. 8:1065 BW. Het CLNI kent het personenfonds met een minimum van 200.000 SDR en het zakenfonds, dat weer de helft is van het personenfonds, met een minimum van 100.000 SDR. Daarnaast is in het verdrag nog het passagiersfonds geregeld. Het verdrag laat toe dat in de nationale wet apart de limitatie voor waterverontreiniging wordt geregeld. Nederland heeft van die mogelijkheid gebruikgemaakt door het waterverontreinigingsfonds in te stellen; de limieten van dat fonds zijn even hoog als die van het personenfonds (dus twee keer zo hoog als de limieten van het zakenfonds). Het verdrag laat ook toe dat met betrekking tot gevaarlijke stoffen door de nationale wetgever de limieten van het personenfonds en van het zakenfonds worden verhoogd. Nederland heeft ook van die mogelijkheid gebruikgemaakt door een gevaarlijke stoffen-personeelfonds in te stellen (de limieten zijn twee keer zo hoog als het gewone personenfonds) en een gevaarlijke stoffen-zakenfonds, waarvan de limieten drie keer zo hoog zijn als bij het gewone zakenfonds. Tot slot regelt het CLNI nog het passagiersfonds, maar daar kom ik op terug bij de bespreking van de volgende zaak, de 'Mathilda' (S&S 2016/121).

Tot slot van dit lesje over 'global limita-

tion': inmiddels is er het CLNI-verdrag 2012. Daarin zijn de limieten ten opzichte van CLNI 1988 verdubbeld. Daarnaast zijn in het CLNI 2012 de gevaarlijke stoffen-fondsen ingesteld, waarbij de limieten van het gevaarlijke stoffen-personeelfonds twee keer zo hoog zijn als het gewone personenfonds en de limieten van het gevaarlijke stoffen-zakenfonds eveneens twee keer zo hoog zijn als het gewone zakenfonds en bij beide fondsen bedraagt de minimum limiet 10 miljoen SDR. In de wet waarmee het CLNI 2012 wordt ingepast in Boek 8 BW, worden woonboten uitgezonderd van de mogelijkheid om door het stellen van een limitatiefonds hun aansprakelijkheid te beperken. Over de wet tot goedkeuring van het CLNI-verdrag 2012 en de daarbij behorende Wijzigingswet van Boek 8 BW zal binnenkort in de Tweede Kamer gestemd worden, waarna deze voorstellen van wet in de Eerste Kamer worden behandeld. Zodra het CLNI 2012 voor Nederland in werking treedt zal ik daarover schrijven in *de Beursbengel*.

DE 'VLIELAND'

Nu terug naar de 'Vlieland'. Om de vraag te beantwoorden of vorderingen thuis horen in het waterverontreinigingsfonds dan wel in het zakenfonds begint de rechtbank met het maken van een driedelig onderscheid van verontreiniging:

- primaire waterverontreiniging;
- verontreiniging van oevers, taluds, kades, kunstwerken, schepen en andere objecten;
- secundaire waterverontreiniging (dat is verontreiniging van het oppervlaktewater door contact met de door stookolie verontreinigde andere zaken als onder b. genoemd).

De rechtbank begint met de vaststelling dat er geen sprake is van verontreiniging van het oppervlaktewater wanneer die verontreiniging terecht is gekomen op andere zaken, zoals oevers et cetera. Onder vorderingen ter zake van waterverontreiniging worden verstaan vorderingen voor schade veroorzaakt door wijziging van de fysische, chemische of biologische kwaliteit van het water (art. 18 lid 1 onder a CLNI-1988). Onder die primaire waterverontreiniging vallen ook de redelijke kosten die zijn gemaakt ter voorkoming of beperking van schade, vaststelling van dergelijke schade of verkrijging van voldoening van schade door waterverontreiniging.

Maar de kosten van het reinigen van de zaken die met stookolie zijn verontreinigd, vallen niet onder het waterverontreinigingsfonds maar in het zakenfonds. De moeilijkheid zit hem in de kosten die worden gevorderd voor maatregelen waarmee zowel zaken zijn beschermd of gereinigd als waterverontreiniging is voorkomen, beperkt of hersteld. Om een antwoord te geven op die vraag stelt de rechtbank dat de maatstaf daarvoor ligt in het antwoord op de vraag met welk doel de betreffende maatregelen werden

genomen. Daartoe dient men te kijken naar hetgeen de handelende personen, op basis van de ten tijde van het nemen van de maatregelen beschikbare gegevens, voor ogen stond. Daarbij kan bij twijfel over welk doel de handelende personen voor ogen stond als vuistregel worden aangehouden dat indien zaken worden beschermd tegen verontreiniging, die maatregelen in beginsel geacht moeten worden te zijn genomen ter bescherming of reiniging van die zaken (dus zakenfonds). De partij die vervolgens stelt dat de betreffende vorderingen in het waterverontreinigingsfonds thuishoren, moet dat dan maar bewijzen. Spiegelbeeldig kan bij zodanige twijfel, voor het geval oppervlaktewater wordt beschermd tegen verontreiniging, als vuistregel worden aangehouden dat de betreffende maatregel in beginsel geacht moeten worden te zijn genomen ter bescherming of reiniging van het oppervlaktewater (dus waterverontreinigingsfonds). En het is aan de partij die stelt dat de betreffende vordering door een zakenfonds kan worden beknot, om feiten en omstandigheden aan te voeren, waaruit voortvloeit dat de vorderingen door dat fonds beperkt kunnen worden.

Nu de Staat als taak heeft om de waterwegen te beheren, vallen alle vorderingen van de Staat in het waterverontreinigingsfonds.

Voor zover de vorderingen van het HbA de bescherming en reiniging van de randen, oevers, taluds et cetera betreffen, moet voor die vorderingen het zakenfonds worden ingesteld. Bij een aantal door het HbA geclaimde werkzaamheden is het onduidelijk of het hier gaat om reiniging van de zaken dan wel reiniging van het wateroppervlak. Daarover wil de rechtbank nader worden geïnformeerd en wordt het HbA opgedragen met documenten te onderbouwen waarom al die specifieke werkzaamheden niet onder het waterverontreinigingsfonds vallen, maar onder het zakenfonds. Tot slot merkt de rechtbank op dat voor de kosten wegens het redden en schoonmaken van vogels (in totaal 13.710 euro) het hier gaat om zaken en derhalve behoort die vordering thuis in het zakenfonds.

Het is een ingewikkelde materie, maar ik denk toch dat de rechtbank er redelijk goed in is geslaagd om zo nauwkeurig mogelijk aan te geven welke vorderingen thuis horen in het waterverontreinigingsfonds en welke vorderingen in het zakenfonds.

Binnenvaart; personenvervoer; limiet SNS 2016/121, Hof Den Haag 30 augustus 2016 'Mathilda'

GIEK RAAKT PASSAGIER

De zeilkipper 'Mathilda' vaart met een aantal toeristen op het Grevelingenmeer. Bij een gijpmanoeuvre breekt de giek af en komt terecht op de heer P., waardoor hij ernstig letsel oploopt. P. stelt de eigenaar van de zeilkipper en diens

aansprakelijkheidsverzekeraar aansprakelijk. De verzekeraar erkent aansprakelijkheid en betaalt aan P. 137.000 euro, zijnde de personenvervoerderslimiet op grond van art. 8:983 BW. P., die stelt schade te hebben geleden van tenminste 620.000 euro, neemt hier geen genoegen mee en start een procedure bij de rechtbank.

De rechtbank komt in een zeer uitgebreid vonnis tot het oordeel dat de scheepseigenaar en diens verzekeraar zich op die wettelijke limiet van 137.000 euro mogen beroepen. Aan dit vonnis heb ik een artikel in *de Beursbengel* (nr. 837, sept. 2014, p. 16-19) gewijd: 'Limieten in het personenvervoer: een overzicht'. P. gaat in hoger beroep en nu moet het hof zich over deze lastige kwestie buigen. Immers, de rechtbank was het er eigenlijk al mee eens dat de personenvervoerslimiet van 137.000 euro in de binnenvaart veel te laag is, maar uiteindelijk vindt de rechtbank dat zij zich aan de wet moet houden. Het hof denkt hier iets anders over.

Het hof begint met de vaststelling dat in 2008 wel de limiet voor het personenvervoer over de weg aanzienlijk is verhoogd, maar dat de wetgever de personenvervoerderslimiet in de binnenvaart toen niet heeft willen verhogen in afwachting van internationale ontwikkelingen op dat gebied. Het hof is het ook eens met de rechtbank dat het aanpassen van de aansprakelijkheidslimieten in beginsel in het domein van de wetgever ligt. Maar, zo vervolgt het hof, dit neemt niet weg dat het feit dat de wetgever de in 1991 vastgestelde limiet van art. 8:983 BW van 137.000 euro nog altijd niet heeft verhoogd, ondanks de inmiddels forse inflatie. Het hof noemt vervolgens het feit dat in het CLNI-verdrag 2012 de limieten zijn verdubbeld ten opzichte van het CLNI 1988. Het is jammer dat het hof naar het CLNI 2012 verwijst, want dat verdrag gaat over 'global limitation' (zie de hiervoor besproken uitspraak), terwijl het in casu gaat om de limiet die een vervoerder jegens de door hem vervoerde reiziger kan invoeren. In feite is dit appels met peren vergelijken. De Hague Visby-limiet van 2 SDR per kilo bij het goederenvervoer wordt ook niet vergeleken met het zakenfonds van het Londens Limitatieverdrag! En het is nog meer jammer dat de advocaat van de heer P. en ook het Hof Den Haag bij hun verwijzing naar het CLNI 2012 kijken naar de limiet van het personenfonds. In geval van dood of letsel van een aantal passagiers (en de heer P. voer mee op de zeilkipper als passagier!) dient de aangesproken eigenaar van het schip niet het personenfonds te stellen maar het passagiersfonds. De omvang van het passagiersfonds wordt bepaald aan de hand van het aantal passagiers dat het betreffende schip volgens het certificaat mag vervoeren; de minimum limiet is echter 2 miljoen euro. Maar als gezegd, 'global limitation' komt pas in aanmerking bij heel grote schade en het passagiersfonds zal pas gesteld worden als er heel

veel passagiers zijn overleden of letsel hebben opgelopen (het passagiersschip is met man en muis vergaan...). Maar bij dood of letsel van één passagier beroept de personenvervoerder zich gewoon op de wettelijke personenvervoerderslimiet. En die bedraagt dus in de binnenvaart slechts 137.000 euro.

Maar het hof gebruikt de verwijzing naar de verdubbeling van de limieten in het CLNI-verdrag wel als redengeving om uit eigen beweging een inflatiecorrectie toe te passen op die betrekkelijk lage limiet van 137.000 euro. Die inflatiecorrectie berekent het hof vanaf 1991 toen deze limiet bij Besluit werd ingesteld en derhalve komt het hof in 2016 uit op een bedrag van 198.787 euro. Dat bedrag wordt aan de heer P. toegekend.

Ik merk op dat deze benadering op zich het rechtsgevoel bevredigt. Het hof mag deze wettelijke limiet die niet op een internationaal verdrag is gestoeld, op gronden van redelijkheid en billijkheid aanpassen. Een en ander is wel een hint in de richting van de wetgever om tenminste een inflatiecorrectie op deze binnenvaartpersonenvervoerderslimiet toe te passen!

Schadevaring; onderzoeksplicht S&S 2016/122, Kantonrechter Alkmaar 17 februari 2016

PONTON RAAKT KABEL

Het gaat om een schadevaringzaak (schade aan elektriciteitskabel), waarbij de kantonrechter het naar mijn mening beter doet dan de Hoge Raad. Net zoals in de zaak die tot het arrest van de Hoge Raad heeft geleid (HR 21 november 2014, S&S 2015/74; *de Beursbengel*, nr. 848, okt. 2015, p. 31-32 'KWS/Liander') moest ook in deze zaak beschoeving worden aangebracht in een trekvaart. Daartoe werd door Schilder B.V. gebruikgemaakt van een op een ponton geplaatste kraan, waarbij de spudpalen van het ponton een kabel van Liander zouden hebben beschadigd. Gelukkig is de schade veel geringer dan in de zaak 'KWS/Liander', namelijk 9.689 euro.

Net zoals in 'KWS/Liander' spreekt Liander Schilder aan op grond van onrechtmatige daad voor schade aan de kabel, waarbij zij ten grondslag aan de vordering legt dat Schilder voorafgaande aan haar werkzaamheden haar zorgplicht heeft geschonden door niet de gehele ligging van de kabel in de vaart te lokaliseren. Liander stelt dus dat hier sprake is van een 'droge' onrechtmatige daad.

Met die benadering maakt de kantonrechter korte metten. De door Liander gestelde botsing van de spudpalen van het ponton met de kabel kan worden gekwalificeerd als een schadevaring. De kantonrechter merkt op dat Liander niet de keuze heeft haar vordering te baseren, hetzij op droge onrechtmatige daad, hetzij op

aanvaring. Immers de bepalingen over aanvaring in Boek 8 BW behelzen een lex specialis van de algemene onrechtmatige daad en moeten worden toegepast voor zover deze afwijken van de algemene regeling van onrechtmatige daad in Boek 6 BW.

Van een verplichting tot schadevergoeding kan op grond van art. 8:1004 BW slechts sprake zijn indien de schade is veroorzaakt door schuld van Schilder. Vervolgens gaat de kantonrechter uitvoerig na of hier een verwijt aan Schilder kan worden gemaakt. Daartoe verdiept de kantonrechter zich in de Wet informatie-uitwisseling ondergrondse netwerken (WION). Uit de memorie van toelichting bij de WION volgt dat de netbeheerder aansprakelijk is als later blijkt dat de kabel buiten de marges ligt die voor kabels gelden (aan weerszijde van de kabel twee meter). Schilder heeft zich keurig aan de wettelijke voorschriften gehouden door tweemaal een graafmelding te maken en ook strikte instructies aan de werklieden te geven om de spudpalen niet binnen een afstand van twee meter aan weerszijde van de kabel neer te laten. De kantonrechter concludeert dat Schilder de voorgeschreven zorgvuldigheidsnormen in acht heeft genomen en derhalve is Schilder niet aansprakelijk.

In vrijwel exact dezelfde casus heeft de Hoge Raad echter beslist dat wanneer de kabeleigenaar zijn vordering baseert op droge onrechtmatige daad, in die zin dat de natte aannemer zijn zorgplicht heeft geschonden door zich er niet van te vergewissen waar zich ondergrondse kabels bevonden en er onvoldoende op toe te zien dat met de aanwezigheid van de kabels rekening wordt gehouden, er sprake kan zijn van een droge onrechtmatige daad in de zin van art. 6:162 BW en - daar ging het om in 'KWS/Liander' - ook de droge verjaringstermijn van vijf jaar van toepassing is. Tegen dit standpunt van de Hoge Raad heb ik in mijn beschrijving van 'KWS/Liander' in *de Beursbengel* krachtig stelling genomen, door te verwijzen naar de conclusie van de advocaat-generaal in die zaak: als bij de werkzaamheden uitgevoerd vanaf een schip, schade wordt toegebracht, zijn de aanvaringsbepalingen van toepassing. Dan geldt ook de korte verjaringstermijn van twee jaar. De mogelijke schending van de natte aannemer van haar zorgplicht jegens de kabeleigenaar mag niet los worden gezien van de schade die uit de schadevaring is ontstaan. Immers hoe je het ook wendt of keert, ook bij schending van een zorgplicht blijft overeind dat uiteindelijk de schade is veroorzaakt door het schip.

De hier besproken jurisprudentie is afkomstig uit S&S (november 2016), Kluwer B.V., Postbus 23, (7400 GA) Deventer.

Prof. mr. M. (Maarten) H. Claringboud
De auteur is werkzaam bij Van Traa Advocaten te Rotterdam.