

*Dit artikel is verschenen in en geschreven voor het tijdschrift VAST. Het artikel is met veel aandacht en zorgvuldigheid geschreven, maar bevat informatie van algemene aard. Juridisch advies is echter altijd maatwerk. Wint u dus altijd deskundig juridisch advies in. ([Lees onze disclaimer](#)).*

## Hoe zit het ook al weer met de stelplicht en bewijslast bij causaliteitsverweren

30 september 2020

In veel beroepsaansprakelijkheidskwesties wordt eerst uitgebreid gediscussieerd over de aansprakelijkheid en vervolgens over het causaal verband en de schade. In deze [zaak](#) stond de beroepsfout en daarmee de aansprakelijkheid vast en draaide het met name om de vraag of daardoor schade is geleden. Hoe zit het dan met de stelplicht en de bewijslast? De genoemde uitspraak laat zien dit niet altijd eenvoudig is.

### Wat was er aan de hand

De eigenaar van een pand heeft dit pand verhuurd. Er is ook sprake van onderhuur. Het pand is in 2009 door brand volledig verwoest. Omdat het pand niet tegen brand was verzekerd, probeert de eigenaar de brandschade op een andere manier te verhalen. De onderhuurder komt als mogelijke veroorzaker in beeld omdat deze in het pand wiet zou hebben gekweekt.

De eigenaar wendt zich tot een advocaat voor het verhalen van de brandschade. Deze advocaat stelt een tegen de onderhuurder gerichte conceptdagvaarding op, maar deze dagvaarding wordt nooit daadwerkelijk uitgebracht. Er wordt ook verder geen actie ondernomen, hoewel de eigenaar herhaaldelijk bij de advocaat informeert naar de voortgang van de zaak.

Op enig moment stelt de eigenaar de advocaat aansprakelijk wegens een beroepsfout, omdat de vordering tegen de onderhuurder inmiddels is verjaard.

### Procedure in feitelijke instanties

De advocaat erkent de beroepsfout, maar betwist dat de eigenaar daardoor schade heeft geleden.

In hoger beroep wordt daartoe onder andere aangevoerd dat een procedure tegen de onderhuurder geen succes zou hebben gehad omdat niet vaststaat dat er een hennepkwekerij was waardoor de brand was ontstaan. Daarnaast stelt de advocaat dat een eventueel toegewezen vordering op de onderhuurder onverhaalbaar zou zijn geweest en dat de eigenaar zijn schadebeperkingsplicht heeft verzaakt ter zake de gemiste huurinkomsten.

Gelet op deze verweren moet het hof beoordelen hoe de rechter in de (niet gevoerde) procedure tegen de onderhuurder had behoren te beslissen. De stelplicht en de bewijslast dat de vordering op de onderhuurder zou zijn toegewezen rust op grond van artikel 150 Rv op de eigenaar. Het hof komt tot de conclusie dat de eigenaar voldoende heeft aangetoond dat de onderhuurder in het pand een hennepkwekerij heeft geëxploiteerd en dat die de brand heeft veroorzaakt.

Ook het verweer dat een eventuele veroordeling onverhaalbaar zou zijn, faalt. Volgens het hof is dit een zelfstandig verweer waarvan de stelplicht en de bewijslast op de advocaat rusten. Aan de stelplicht is niet voldaan, zodat aan bewijslevering niet wordt toegekomen, aldus het hof.

Ter zake het beroep op schadebeperking overweegt het hof dat door de beroepsfout de eigenaar schadevergoeding ter zake van gemiste huursommen is onthouden. Het hof stelt vast dat eerst wanneer het pand zal zijn herbouwd, dit weer kan worden verhuurd, en dat het pand nog altijd niet is herbouwd. Volgens het hof heeft de advocaat niet gesteld dat en hoe de eigenaar de sloop en de herbouw van het pand had kunnen financieren, zodat zij op die manier de schade door het niet verhuren van het pand had kunnen beperken.

Al met al moet op grond van de beslissing van het hof tien jaar huurdering vergoed worden, wat mogelijk meer is dan hetgeen jegens de onderhuurder als veroorzaker van de brand zou zijn toegewezen.

### **Cassatie**

In cassatie draait het om het zogenoemde onverhaalbaarheidsverweer en het schadebeperkingsverweer.

Volgens het eerste cassatiemiddel vormt het betoog van de advocaat over de verhaalbaarheid van de vordering op de onderhuurder een betwisting van de stelling van de eigenaar dat de gevorderde schade in causaal verband staat met de beroepsfout. Anders dan het hof heeft overwogen is het dus geen zelfstandig verweer, aldus het middel.

Deze klacht slaagt. De vordering tot schadevergoeding van de eigenaar is gebaseerd op artikel 6:74 BW. De eigenaar dient volgens de Hoge Raad dan ook op grond van de hoofdregel van artikel 150 Rv de feiten te stellen en zo nodig te bewijzen waaruit kan volgen dat de door haar geleden schade het gevolg is van de tekortkoming van de advocaat. Het betoog van de advocaat dat in de situatie waarin de onderhuurder wel zou zijn veroordeeld tot schadevergoeding, deze schade niet op de onderhuurder had kunnen worden verhaald, komt erop neer dat ook indien geen beroepsfout zou zijn begaan, de eigenaar de door haar gestelde schade zou hebben geleden. Dit is een betwisting van het causaal verband tussen de tekortkoming en de gevorderde schade. Het hof had dat niet goed gezien, aldus de Hoge Raad.

Een andere cassatieklacht is gericht tegen het oordeel dat de advocaat niet heeft gesteld dat en hoe de eigenaar de sloop en herbouw had kunnen financieren om zo de schade wegens huurdering te kunnen beperken zolang haar schade niet was vergoed.

Deze klacht faalt. Het beroep op de schadebeperkingsplicht kwam erop neer dat van de eigenaar mocht worden verwacht dat zij spoedig na de brand tot herbouw zou zijn overgegaan, en dat de advocaat daarom op grond van artikel 6:101 BW niet gehouden is de volledige huurdering te vergoeden. Dit betreft geen betwistend verweer maar een zelfstandig verweer, ten aanzien waarvan de stelplicht en bewijslast op de advocaat rusten. Volgens de Hoge Raad heeft het hof afdoende gerespondeerd op dit door de advocaat gevoerde verweer, zonder daarbij te hoge eisen te stellen aan de op de advocaat rustende stel- en motiveringsplicht.

### Afronding

A-G Hartlief zet in zijn conclusie voor deze uitspraak uiteen hoe het systeem van de wet (met name artikelen 149 en 150 Rv) tot deze uitkomst leidt.

De stelplicht en de bewijslast worden primair bepaald door de rechtsfeiten die nodig zijn om het ingeroepen rechtsgevolg te laten intreden. Artikel 6:74 vereist onder andere dat sprake is van causaal verband. Daaruit volgt dat het onverhaalbaarheidsverweer – als betwisting van dat causaal verband – geen zelfstandig verweer betreft. De stelplicht en de bewijslast liggen dus bij de eigenaar als benadeelde.

Dit ligt anders bij het schadebeperkingsverweer. Daarmee bestrijdt de aangesproken partij immers niet de door de benadeelde aan zijn vordering ten grondslag gelegde feiten en omstandigheden, maar doet deze een beroep op een zelfstandig bevrijdend rechtsgevolg. De stelplicht en de bewijslast liggen derhalve op de aangesproken partij.

Het blijft soms lastig te bepalen met wat voor verweer we te maken hebben. Dan helpt het om die vraag vanuit het systeem van de wet te benaderen.