

wie een vraag over de uitleg van EU-recht wordt opgeworpen en dat aanspraken die aan een schending van EU-recht kunnen worden ontleend – ook ingeval een dergelijke verplichting is geschonden – niet los kunnen worden gezien van de onderliggende inhoud van het uit te leggen EU-recht. De enkele stelling dat de rechter zijn uit art. 267 lid 3 voortvloeiende verplichting niet is nagekomen, volstaat derhalve niet om de hiervoor onder 3.3.4 bedoelde aansprakelijkheid te vestigen.

3.3.7. Voor zover de onderdelen, met name onder I en II, betogen dat het hof nog andere grondslagen voor de vorderingen van eisers had moeten onderkennen, falen zij omdat ook de met betrekking tot het (materiële) EU-recht en de betekenis van art. 21 Handvest betrokken stellingen uiteindelijk slechts strekken ter onderbouwing van het – hiervoor reeds besproken – betoog dat de Hoge Raad in zijn arrest van 2012 vragen van uitleg als bedoeld in art. 267 VWEU had moeten stellen.

3.3.8. Ook de overige in vornoemde onderdelen geformuleerde klachten kunnen niet tot cassatie leiden. Dit behoeft, gezien art. 81 lid 1 RO, geen nadere motivering nu die klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

3.3.9. Onderdeel VII stelt de vraag aan de orde in hoeverre de Hoge Raad geschikt is om als cassatierechter te oordelen in een geschil als het onderhavige waarin de Staat aansprakelijk gesteld wordt voor rechtspraak, gewezen door de Hoge Raad in laatste instantie. Gelet op enerzijds het uitgangspunt dat de wet geen andere cassatierechter kent en anderzijds hetgeen onder 2 omtrent de samenstelling van de zetel die het onderhavige arrest heeft gewezen is weergegeven, kan hetgeen in dit verband door eisers wordt aangevoerd reeds om deze redenen niet tot cassatie leiden.

3.3.10. Nu geen twijfel bestaat over de uitleg van het EU-recht voor zover relevant voor de hiervoor weergegeven beslissingen, ziet de Hoge Raad geen grond voor het stellen van vragen als bedoeld in art. 267 lid 3 VWEU. In het bijzonder ziet de Hoge Raad daartoe ook geen grond in hetgeen in dat verband in algemene bewoordingen door de advocaat van eisers bij brief van 31 januari 2018 naar voren is gebracht.

4. Beslissing

De Hoge Raad:
verwerpt het beroep;

veroordeelt eisers in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van de Staat begroot op € 854,34 aan verschotten en € 2.200,= voor salaris.

NOOT

In het recht van de Europese Unie kan een lidstaat aansprakelijk zijn voor schade die een particulier lijdt als gevolg van het in strijd handelen met het Europese recht door de lidstaat. De burger kan bij schending op grond van het Unierecht een schadevergoedingsactie beginnen tegen de lidstaat. Deze actie moet aangebracht worden voor de nationale rechter en niet bij het HvJ EU. Wel is het leerstuk van de staatsaansprakelijkheid ontwikkeld door het HvJ EU in verschillende uitspraken naar aanleiding van prejudiciële vragen, voor het eerst in Francovich-arrest (19 november 1991, ECLI:EU:C:1991:428). Hieruit volgen de volgende vereisten voor vergoeding van schade:

(i) aantoonbare schade;

(ii) handelen in strijd met het Unierecht.

– Het moet gaan om een voldoende gekwalificeerde schending. In het Dillenkofer-arrest (8 oktober 1996, C-178/94) is dit criterium uitgewerkt. Indien de lidstaat een ruime beoordelingsmarge heeft bij de toepassing van Europees recht, dan moet het gaan om een *kennelijke en ernstige miskennis* van de grenzen van de discretionaire ruimte. Als die discretionaire ruimte ontbreekt, dan kwalificeert een enkele inbreuk op Europees recht reeds als schending van EU-recht. Bij de beantwoording van de vraag of de schending voldoende gekwalificeerd is, dient rekening te worden gehouden met de specifieke aard van de rechterlijke functie en met de gerechtvaardigde eisen van rechtszekerheid, aldus het Köbler-arrest (30 september 2003, C-224/01, ECLI:EU:C:2003:513). Het HvJ EU voegt daaraan in r.o. 53 toe: "De Staat kan voor een schending van het gemeenschapsrecht door een dergelijke beslissing slechts aansprakelijk worden gehouden in het uitzonderlijke geval waarin de rechter het toepasselijke recht kennelijk heeft geschonden."

– Het gaat om handelen door een overheidsorgaan. Dit hoeft niet de centrale overheid te zijn, maar kan ook een lagere overheid betreffen, aldus het Larsy-arrest (28 juni 2001, C-118/00). Het

kan ook het handelen van een rechter betreffen, die verzuimt recht te spreken in overeenstemming met het Europees recht. In het Köbler-arrest is bepaald dat het dan wel de laatste rechter in aanleg moet betreffen.

(iii) het relativiteitsvereiste (Schutznorm). De schending moet betrekking hebben op een norm die beoogde de particulieren te beschermen.

(iv) direct causaal verband tussen de schending en de schade.

De vraag die in de zaak van de piloten tegen de Nederlandse staat in het bijzonder speelt is of de nationale rechter verplicht is tot het stellen van een prejudiciële vraag en of het nalaten die te stellen op zichzelf leidt tot staatsaansprakelijkheid. In dat kader is het Cilfit-arrest (6 oktober 1982, C-283/81, ECLI:EU:C:1982:335) van belang waarin de rechtsvraag centraal stond of er grenzen zijn aan de verplichting van art. 177, derde alinea, om het HvJ EU een prejudiciële vraag te stellen. Het HvJ EU overwoog dat art. 177, derde alinea, EEG-Verdrag aldus moet worden uitgelegd, dat een rechterlijke instantie waarvan de beslissingen volgens het nationale recht niet vatbaar zijn voor hoger beroep, gehouden is een vraag van gemeenschapsrecht die voor haar rijst, te verwijzen naar het HvJ EU, tenzij (i) de rechterlijke instantie heeft vastgesteld dat de opgeworpen vraag niet relevant is of (ii) dat de betrokken gemeenschapsbepaling reeds door het HvJ EU is uitgelegd of (iii) dat de juiste toepassing van het gemeenschapsrecht zo evident is, dat redelijkerwijze geen ruimte voor twijfel kan bestaan. Bij de vraag of zich een dergelijk geval voordoet, moet rekening worden gehouden met de eigen kenmerken van het gemeenschapsrecht, de bijzondere moeilijkheden bij de uitlegging ervan en het gevaar van uiteenlopende rechtspraak binnen de Gemeenschap.

Dit zogenaamde Cilfit-criterium dient ertoe de verwijzingsplicht van de hoogste nationale rechter nader vorm te geven. Het is als zodanig dus niet bepalend voor de aansprakelijkheidsvraag. Het is een van de gezichtspunten voor de beoordeling van het bestaan van een voldoende gekwalificeerde schending. Over de vraag of het gemeenschapsrecht duidelijk is (van zichzelf dan wel gelet op de rechtspraak van het HvJ EU), kunnen rechters immers van mening verschillen. Hoewel het eindoordeel bij het HvJ EU berust, kunnen nationale rechters zich tot op zekere hoogte eigen oordelen op dat punt veroorloven

zonder het risico van aansprakelijkheid van de lidstaat. Slechts in de gevallen waarin het gemeenschapsrecht kennelijk duidelijk of onduidelijk is, en de rechter toch afwijkt van de evident te volgen koers, is sprake van een kennelijke schending van het gemeenschapsrecht.

In dit kader is ook van belang dat de prejudiciële procedure in het leven is geroepen volgens het HvJ EU in het Köbler-arrest om te voorkomen dat door het gemeenschapsrecht aan particulieren toegekende rechten worden geschonden. Dit wekt de indruk dat deze Cilfit-norm rechten toekent aan particulieren en dat schending van deze norm aansprakelijkheid kan opleveren. Uit het Köbler-arrest blijkt echter niet dat de aansprakelijkheid voor schendingen begaan door in laatste aanleg rechtsprekende rechterlijke instanties zich oplost in het niet stellen van prejudiciële vragen. Zelfs in de situatie dat het gemeenschapsrecht kennelijk onduidelijk is, zal het niet stellen van prejudiciële vragen weliswaar een (belangrijk) gezichtspunt opleveren bij het beoordelen of de schending voldoende gekwalificeerd is, maar niet zelfstandig tot aansprakelijkheid leiden. Immers, als er ten onrechte geen vragen zijn gesteld maar het gemeenschapsrecht desondanks goed is toegepast, dan zal geen schade zijn opgetreden. Schade is er wel als de rechter het gemeenschapsrecht, terwijl dat kennelijk onduidelijk is, verkeerd hanteert zonder dat hij prejudiciële vragen heeft gesteld. Deze schade komt dan voort uit het ontzeggen aan de particulier van de rechten die het gemeenschapsrecht hem toekent in combinatie met het niet stellen van vragen. Die laatste situatie was niet aan de orde in de zaak van de gepensioneerde KLM-piloten. De Hoge Raad overweegt dan ook terecht dat de Hoge Raad in zijn arrest van 2012 aan de hand van hetgeen de piloten en de Staat hebben aangevoerd, uitvoerig is ingegaan op het EU-recht en de uitleg die daaraan door het HvJ EU is gegeven. Om die reden was de Hoge Raad niet gehouden de argumenten van partijen met betrekking tot die uitleg uitdrukkelijk te weerleggen voordat de Hoge Raad tot het oordeel kwam dat hij geen redelijke twijfel had over die interpretatie van dat recht.

mr. E.L.J. Bruyninckx
advocaat en partner bij Legaltree Advocaten in Rotterdam