



Universiteit
Leiden
The Netherlands

De relativiteit van wettelijke normen

Hollander, P.W. den

Citation

Hollander, P. W. den. (2016, June 22). *De relativiteit van wettelijke normen*. *Meijers-reeks*. Boomjuridisch, Den Haag. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/40661>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Licence agreement concerning inclusion of doctoral thesis in the Institutional Repository of the University of Leiden](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/40661>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Cover Page



Universiteit Leiden



The handle <http://hdl.handle.net/1887/40661> holds various files of this Leiden University dissertation.

Author: Hollander, P.W. den

Title: De relativiteit van wettelijke normen

Issue Date: 2016-06-22

2 Definitie van het relativiteitsvereiste

2.1 TWEE VARIANTEN

Tot nu toe werd in dit proefschrift vrij onbekommerd gesproken van hét relativiteitsvereiste. Dat spreekt echter niet vanzelf. In wetgeving, rechtspraak en literatuur zijn in de loop der jaren twee varianten van het relativiteitsvereiste door elkaar gaan lopen, die min of meer met elkaar worden vereenzelvigd. Het gaat in de eerste plaats om de variant dat de geschonden norm ‘strekt tot bescherming tegen de schade zoals de benadeelde die heeft geleden’ van het negatief geformuleerde artikel 6:163 BW:

‘Geen verplichting tot schadevergoeding bestaat, wanneer de geschonden norm niet strekt tot bescherming tegen de schade zoals de benadeelde die heeft geleden.’

In de tweede plaats is er de variant dat tot schadevergoeding verplicht is hij ‘jegens een ander’ een onrechtmatige daad ‘pleegt’ van artikel 6:162 lid 1 BW:

‘Hij die jegens een ander een onrechtmatige daad pleegt, welke hem kan worden toegerekend, is verplicht de schade die de ander dientengevolge lijdt, te vergoeden.’¹

Deze laatste variant wordt in de literatuur ook geformuleerd als het vereiste dat de schending van de betreffende norm onrechtmatig is ‘jegens’ de benadeelde.²

Wat moet precies worden verstaan onder het relativiteitsvereiste? In dit hoofdstuk zoek ik uit hoe het kan dat er in wetgeving, rechtspraak en literatuur twee varianten van het relativiteitsvereiste door elkaar lopen en stel ik hier een eigen, eenduidige definitie van het relativiteitsvereiste tegenover. Ik begin bij de bron. Dit is het pleidooi van Van Geleijn Vitranga in de literatuur, in 1919, om aansprakelijkheid voor de schending van een wettelijke norm afhankelijk te maken van het vereiste dat de geschonden norm strekt tot bescher-

1 Cursivering toegevoegd in beide citaten uit het BW.

2 Zie bijv. Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-IV 2015, nr. 129; Groene Serie Onrechtmatige daad, art. 6:163 BW, aant. 1.1 (K.J.O. Jansen); Spier e.a. 2015, nrs. 60, 65 (G.E. van Maanen/S.D. Lindenbergh). Zie nader par. 2.6.

ming van het geschade belang (par. 2.2). Dit *Schutznorm-vereiste*, zoals het aanvankelijk bekend kwam te staan, werd in 1928 door de Hoge Raad aanvaard in de zaak van de graaf De Marchant et d'Ansembourg. De Hoge Raad zag het nieuwe *Schutznorm-vereiste* daarbij niet als zelfstandig vereiste voor aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad, maar maakte het onderdeel van het bestaande vereiste van onrechtmatigheid. De schending van een wettelijke norm was voortaan alleen nog 'onrechtmatig' in de zin van artikel 1401 BW (oud), waarin destijds de onrechtmatige daad was geregeld, als de geschonden norm strekte tot bescherming van het geschade belang (par. 2.3). Vanaf het brandstichtingsarrest ging de Hoge Raad daarbij bovendien uitspreken 'jegens' of 'tegenover' wie de schending van die norm aldus onrechtmatig was. De aanvaarding van het *Schutznorm-vereiste* ging zo gepaard met de introductie van een relatief onrechtmatigheidsbegrip (par. 2.4).

Bij de codificatie van deze rechtspraak in het Nieuw BW werd dit relatief onrechtmatigheidsbegrip tot zelfstandig vereiste verheven naast het *Schutznorm-vereiste*. De formulering van beide vereisten werd in het codificatieproces herhaaldelijk aangepast, tot de huidige formulering van artikel 6:162 lid 1 respectievelijk 6:163 BW. Daarbij wekte de wetgever uiteindelijk ook de suggestie dat het bij beide vereisten toch om één en hetzelfde vereiste ging (par. 2.5). Zo kan het dat het *Schutznorm-vereiste* dat de geschonden norm strekt tot bescherming van het geschade belang in de literatuur inmiddels min of meer wordt vereenzelvigd met het vereiste van relatieve onrechtmatigheid dat de schending van de betreffende norm onrechtmatig is jegens de benadeelde, onder de noemer van het relativiteitsvereiste. De term 'relativiteit' verdrong in de tweede helft van de twintigste eeuw de term 'Schutznorm' (par. 2.6).

De receptie van het relativiteitsvereiste overziend, bestaat er voor de vereenzelviging van het *Schutznorm-vereiste* en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid in mijn optiek echter geen goede reden. Het vereiste van relatieve onrechtmatigheid blijkt uiteindelijk niet meer dan het bijproduct van de keuze van de Hoge Raad in 1928, in de zaak van graaf De Marchant et d'Ansembourg, het *Schutznorm-vereiste* te incorporeren in het vereiste van onrechtmatigheid. Ik laat zien dat die keuze destijds wellicht begrijpelijk was, maar onder de huidige wettelijke regeling van de onrechtmatige daad niet langer hout snijdt. Het vereiste van relatieve onrechtmatigheid is niet nodig en fungeert vandaag de dag hooguit als stoorzender, dat de zaken nodeloos complex maakt (par. 2.7).

Ik pleit er daarom voor de vereenzelviging van het *Schutznorm-vereiste* en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid los te laten, het laatste vereiste te vergeten en het relativiteitsvereiste eenduidig te definiëren als het *Schutznorm-vereiste* dat de geschonden norm strekt tot bescherming van het geschade belang, zoals dat Van Geleijn Vitringa voor ogen stond. Inhoudelijk is het ook juister het relativiteitsvereiste te definiëren in termen van door de geschonden norm te beschermen belangen, in plaats van schade waartegen de norm beoogt te beschermen. Het relativiteitsvereiste moet verder, zo betoog ik, als zelfstan-

dig vereiste voor aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad worden onderscheiden van het vereiste van onrechtmatigheid. Bij dit laatste vereiste sta ik in plaats van een relatief onrechtmatigheidsbegrip hantering voor van een *abstract* onrechtmatigheidsbegrip. De toets aan het vereiste van onrechtmatigheid blijft daarbij beperkt tot de vaststelling of de betreffende norm al dan niet is geschonden, zonder dat daarbij een uitspraak hoeft te worden gedaan over de 'gerichtheid' van de onrechtmatigheid (par. 2.8).

Deze scheiding van relativiteit en onrechtmatigheid onder hantering van een abstract onrechtmatigheidsbegrip is ook houdbaar en zinvol in zaken waarin de onrechtmatigheid niet bestaat in de schending van een wettelijke norm, maar een rechtsinbreuk of de schending van een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm (par. 2.9). Tot besluit van dit hoofdstuk doe ik een voorstel voor hercodificatie van het relativiteitsvereiste in de regeling van de onrechtmatige daad van artikel 6:162 en 6:163 BW, die met dit alles in lijn is (par. 2.10).

2.2 VAN GELEIN VITRINGA, RAALTER WEG EN HET SCHUTZNORM-VEREISTE

Als bron van het relativiteitsvereiste in al zijn varianten geldt het vereiste dat Van Gelein Vitringa in 1919 introduceerde, in zijn bijdrage 'Openbaarheid van den weg en burgerlijk recht' in het *Rechtsgeleerd Magazijn*. Aanleiding voor deze bijdrage was het oordeel van de Hoge Raad in de zaak van de Raalter weg, twee jaar eerder in 1917. Deze zaak speelde dus onder het oude BW. De toenmalige regeling van de onrechtmatige daad in artikel 1401 BW (oud) luidde:

'Elke onrechtmatige daad, waardoor aan een ander schade wordt toegebracht, stelt dengenen door wiens schuld die schade veroorzaakt is in de verplichting om dezelve te vergoeden.'

Deze bepaling werd in Raalter weg in stelling gebracht door boer Westenenk. Deze boer Westenenk stelde schade te lijden, doordat hij een omweg moest maken naar zijn landerijen en de suikerfabriek te Lemelerveld. Dat was weer nodig vanwege het feit dat zijn dorpsgenoot Slegten, een koperslager, om onduidelijke redenen een openbare weg had afgesloten, die Westenenk placht te gebruiken. Een dergelijke afsluiting was strafbaar gesteld bij het toenmalige artikel 427, 6° Sr.³ De rechtbank achtte de afsluiting onrechtmatig, veroordeelde

3 Deze zaak was een schaars voorbeeld van aansprakelijkheid voor de schending van een wettelijke norm uit die tijd. In de meeste gevallen waarin een wettelijke norm was geschonden kon ook aansprakelijkheid worden gevestigd wegens de inbreuk op een subjectief recht, de andere destijds gehanteerde onrechtmatigheidsrubriek. In dit geval kon dat niet, omdat het ging om de afsluiting van een openbare weg, waarop Westenenk geen subjectief recht kon doen gelden. Zie Advocaat-Generaal Besier in zijn conclusie voor HR 30 maart 1917, NJ 1917, p. 503 (Raalter weg). Zie ook Van Gelein Vitringa 1919, p. 26-28 en Scholten 1911, p. 126.

Slegten tot het betalen van schadevergoeding en droeg hem op de weg weer begaanbaar te maken. Het hof vernietigde het vonnis van de rechtbank op het laatste punt en bevestigde het voor het overige.⁴ Slegten ging in cassatie. Voor Advocaat-Generaal Besier was de zaak helder. Wanneer door het versperren van een weg schade wordt toegebracht, 'aan wien ook, behoort deze te worden vergoed'.⁵ De Hoge Raad liet hier evenmin misverstand over bestaan, al wees hij nog wel op het vereiste van schuld:

'dat waar nu het plegen van dit strafbaar feit buiten twijfel is eene onrechtmatige daad, ieder, die door deze handeling schade lijdt gerechtigd is om op grond van art. 1401 B.W. tegen dengene door wiens schuld de schade is veroorzaakt de vergoeding daarvan te vorderen.'⁶

Dit oordeel van de Hoge Raad maakte duidelijk dat voor aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad op basis van de toenmalige regeling van artikel 1401 BW (oud) aan vier vereisten moest zijn voldaan: de vereisten van onrechtmatigheid, schade, causaal verband in de zin van *condicio-sine-qua-non* tussen de daad en de schade en 'schuld'.⁷ In een poging aan aansprakelijkheid te ontkomen had Slegten zich in cassatie tevergeefs beroepen op de gelding van een nader vereiste, waaraan volgens Slegten niet was voldaan. Hij betoogde dat het hof had miskend dat de onrechtmatige daad ook nog 'tegen' de benadeelde moest zijn 'verricht'. De Hoge Raad vatte het betoog van Slegten zo samen:

'dat de pleiter voor den eis cher wel heeft betoogd, dat er meer moet zijn dan de bovengenoemde [in het hierboven weergegeven citaat; Pw dH] factoren om eene vordering uit onrechtmatige daad te rechtvaardigen; dat het immers onaannemelijk zoude zijn, dat een ieder, die, door welke omstandigheden dan ook, nadeel ondervindt van de door een ander begane wetsovertreding, dien ander tot schadevergoeding zou kunnen verplichten, en een juiste toepassing van art. 1401 dan ook medebrengt dit recht op schadevergoeding alleen toe te kennen aan den benadeelde *tegen wien op eenigerlei wijze de onrechtmatige daad was verricht*.'⁸

Slegten zou dus – zo begrijp ik het – de weg hebben moeten afsluiten met het oogmerk of voor lief nemende dat Westenenk dan een omweg zou moeten maken. Dit betoog werd door de Hoge Raad verworpen, want hij vervolgde:

4 De vordering tot ontruiming wees het hof af op de grond dat 'de zorg voor en het toezicht op den openbaren weg berust bij het openbaar gezag', aldus Van Geleijn Vitringa 1919, p. 24-25, onder verwijzing naar Hof Arnhem 22 december 1915, W. 9939. In cassatie kwam dit verder niet aan de orde.

5 Advocaat-Generaal Besier zijn conclusie voor Raalter weg, NJ 1917, p. 503.

6 Raalter weg, p. 504.

7 Het vereiste van schuld is opgegaan in het huidige vereiste van toerekenbaarheid (art. 6:162 lid 3 BW). Zie hierover Sieburgh 2000, p. 126-166.

8 Raalter weg, p. 504 (cursivering toegevoegd).

‘doch dat bij dit betoog uit het oog is verloren, dat uit art. 1402 B.W. blijkt, dat de onrechtmatige daad, waaruit de aansprakelijkheid ontstaat, in vele gevallen niet als tegen een bepaald persoon gericht, kan worden beschouwd.’⁹

Waarschijnlijk verwees de Hoge Raad hierbij naar artikel 1402 BW (oud), omdat deze bepaling duidelijk maakte dat behalve een daad ook een ‘nalaten’ of ‘onvoorzichtigheid’ grondslag kon zijn voor aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad. Artikel 1402 BW (oud) luidde:

‘Een ieder is verantwoordelijk, niet alleen voor de schade welke hij door zijne daad, maar ook voor die welke hij door zijne nalatigheid of onvoorzichtigheid veroorzaakt heeft.’

Bij een nalaten of onvoorzichtigheid ontbreekt immers het bewustzijn dat een bepaalde gedraging gepast was geweest, laat staan het bewustzijn van ‘een bepaald persoon’ tegen wie die gedraging zou kunnen zijn ‘gericht’.¹⁰ Hoe dit ook zij, de Hoge Raad hield in Raalter weg dus vast aan de vier vereisten van artikel 1401 BW (oud). Was daaraan voldaan, dan was aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad gevestigd.

Van Gelein Vitringa kon zich hierin niet vinden, zo blijkt uit zijn bijdrage in het *Rechtsgeleerd Magazijn*. Hij was het in zoverre eens met het betoog van Slegten dat de schending van een wettelijke norm ook in zijn optiek niet zonder meer aansprakelijkheid in het leven zou moeten roepen voor daardoor veroorzaakte schade. Van Gelein Vitringa probeerde de verwerping van het betoog van Slegten dat de onrechtmatige daad ‘tegenover’ de benadeelde moest zijn ‘verricht’ door de Hoge Raad dan ook te bagatelliseren:

‘Daarmede is niet gezegd en zeker ook niet bedoeld, dat als grondslag voor de vordering tot schadevergoeding onder alle omstandigheden voldoende is, dat één zelfde daad èn strafbaar is èn aan een ander schade veroorzaakt.’¹¹

9 Raalter weg, p. 504. In de literatuur is het oordeel van de Hoge Raad in Raalter weg vanwege deze overweging te boek komen te staan als exponent van de zogeheten ‘absolute’ opvatting van onrechtmatigheid, waarin een onrechtmatige daad en dus ook de schending van een wettelijke norm onrechtmatig is ‘jegens een ieder’ (zie bijv. Lankhorst 1992b, p. 15-17 en Den Hollander 2011b, p. 338-339). Dit lijkt mij toch niet terecht. De Hoge Raad wijst in mijn optiek in Raalter weg eerst en vooral het betoog van Slegten van de hand om de vestiging van *aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad* afhankelijk te maken van een nader vereiste. Voor zover hij zich uitspreekt over het karakter van de onrechtmatigheid houdt hij hooguit een ‘relatief’ onrechtmatigheidsbegrip af. De Hoge Raad verwerpt het betoog van Slegten dat ‘de onrechtmatige daad (...) tegen een bepaald persoon [is] gericht’. Dat is nog iets anders is dan dat hij een absoluut onrechtmatigheidsbegrip omarmt. De opvatting van de Hoge Raad kan ook samengaan met een abstract onrechtmatigheidsbegrip, waarin de schending van een wettelijke norm eenvoudigweg onrechtmatig is, waarover in par. 2.8.

10 Evenzo Van Maanen 1986, p. 112 en 149. Zie ook Lankhorst 1992b, p. 16 en noot 29.

11 Van Gelein Vitringa 1919, p. 29.

Aansprakelijkheid voor de schending van een wettelijke norm zou ook volgens Van Gelein Vitringa afhankelijk moeten zijn van een nader vereiste. Hij had echter een ander vereiste voor ogen dan Slegten. Beplette Slegten met het vereiste dat de onrechtmatige daad als gedraging ‘tegenover’ de benadeelde moet zijn ‘verricht’ een vereiste met een feitelijk karakter, het vereiste dat Van Gelein Vitringa voorstond had veeleer een juridisch karakter. Het zag op de geschonden norm.¹² Aansprakelijkheid voor de schending van een wettelijke norm zou volgens Van Gelein Vitringa afhankelijk moeten zijn van het vereiste dat de geschonden norm strekt tot bescherming van het geschade belang:

‘Stellig moet dit voorbehoud worden gemaakt, dat het belang, waaraan de schade is toegebracht, tevens is het belang, tot bescherming waarvan het overtreden wetsvoorschrift strekt. Wat de H.R. verstaat onder schending van rechtsplicht, noemt art. 823 lid 2 van het Deutsche burgerlijk wetboek “verstossen gegen ein den Schutz eines Anderen bezweckendes Gesetz”. Slechts aan dien ander, wiens bescherming de wet beoogt, niet aan een ieder die door de overtreding schade geleden heeft, komt de vordering tot vergoeding toe, die dit artikel geeft. Dat zal ook bij de toepassing van art. 1401 B.W. moeten gelden (...).’¹³

Zoals het citaat toont, liet Van Gelein Vitringa zich inspireren door het Duitse onrechtmatige daadsrecht.¹⁴ Volgens artikel 823 BGB roept niet alleen de inbreuk op een in het eerste lid van deze bepaling opgenomen subjectief recht een verplichting tot schadevergoeding in het leven. Op grond van het tweede lid van deze bepaling doet ook de schending van een wettelijke norm dat, voor zover de geschonden wettelijke norm een ‘Schutznorm’ is:

‘Die gleiche Verpflichtung [de verplichting tot schadevergoeding; PwAH] trifft denjenigen, welcher gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstößt. (...).’¹⁵

De gedachte van Van Gelein Vitringa dat aansprakelijkheid voor de schending van een wettelijke norm afhankelijk zou moeten zijn van de relatie tussen de geschonden norm en het geschade belang kwam aanvankelijk dan ook vooral

12 Het is dus niet terecht beide vereisten te vereenzelvigen, zoals R.J. Polak 1941, p. 423, noot 1 deed, evenals Langemeijer 1940a, p. 424. Vgl. Van den Brandhof 1968, p. 166.

13 Van Gelein Vitringa 1919, p. 29 (cursivering toegevoegd).

14 Overigens was Van Gelein Vitringa niet de eerste die over het Duitse Schutznorm-vereiste schreef. Zie eerder Drucker 1912, p. 29-30 en p. 36-38.

15 De door mij gecursiveerde zinsnede ‘ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz’ is een verkorte weergave van de gedachte dat de schending van een wettelijke norm alleen aansprakelijkheid in het leven roept ‘gegenüber dem Beschädigten zu dessen Schutze das verletzte Gesetz bestimmt ist’. Zie Smits 1938, p. 445, onder verwijzing naar Protokolle der Kommission für die II. Lesung Bd. II, p. 569.

bekend te staan als de Schutznorm-leer.¹⁶ Het bijbehorende vereiste dat de geschonden norm strekt tot bescherming van het geschade belang kwam om dezelfde reden bekend te staan als het Schutznorm-vereiste.¹⁷ Elf jaar na zijn introductie door Van Gelein Vitringa werd dit Schutznorm-vereiste door de Hoge Raad aanvaard.

2.3 AANVAARDING VAN HET SCHUTZNORM-VEREISTE DOOR DE HOGE RAAD

Het Schutznorm-vereiste werd door de Hoge Raad aanvaard in de zaak van de graaf De Marchant et d'Ansembourg, in 1928. Deze graaf sprak de Staat aan tot vergoeding van de schade die hij stelde te lijden als gevolg van de aanwijzing ter onteigening van een deel van zijn Zuid-Limburgse landerijen. De landerijen moesten wijken voor uitbreiding en nieuwbouw van de eveneens aldaar gevestigde Staatsmijnen. De uitbreidings- en nieuwbouwplannen waren echter onvoldoende uitgewerkt ter inzage gelegd. Dat was in strijd met artikel 12 van de toenmalige Onteigeningswet. Het koninklijk besluit houdende de aanwijzing ter onteigening was daarom nietig en de onteigening ging niet door. Ondertussen was echter wel het publiek 'in den waan' gebracht dat de landerijen onteigend zouden worden, zo stelde de graaf. Hij had deze landerijen zodoende niet kunnen verkopen 'althans niet zonder groot nadeel'. Dit terwijl zich in die periode een grote prijsdaling had voorgedaan. In plaats daarvan had de graaf zijn landerijen slechts kunnen verhuren en dat 'voor abnormaal lage prijzen'.¹⁸

De rechtbank achtte de Staat aansprakelijk voor de met de Onteigeningswet strijdige aanwijzing ter onteigening, nu de graaf daardoor in de 'vruchtbare beschikking' over zijn eigendom was aangetast. Meer dan in de schending van een wettelijke norm leek de rechtbank de onrechtmatigheid dus te zoeken

16 Zie in deze zin bijv. Vigelius 1935, p. 841; Slagter 1952, p. 271 en Asser/Rutten III (1968), p. 473-474. Zie ook Langemeijer 1940a, p. 385-386.

17 Vgl. de uitgebreidere formuleringen van Vigelius 1935, p. 839, die het Schutznorm-vereiste formuleerde als het vereiste dat de 'schade moest zijn geleden in het belang, dat de overtreden norm wil beschermen' en Telders 1949, p. 96, die sprak van het vereiste 'dat de (geschreven of ongeschreven) norm, welke overtreding de daad tot een onrechtmatige stempelt, gesteld zij ter bescherming van het belang, dat door de daad is gelaedeerd'. De Haan 1940, p. 592 en Kist 1941, p. 301 spraken kortweg van de 'leer van het door de norm beschermde belang' en Van der Ven 1941, p. 381 sprak van het vereiste dat 'de overtreden norm mede het geschade belang beoogt te beschermen'.

18 De graaf voerde ook nog – tevergeefs – aan dat, voor zover de aanwijzing wel rechtsgeldig mocht zijn geweest, het optreden van de Staat in strijd was met een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm. HR 25 mei 1928, *NJ* 1928, p. 1688-1694, m.nt. E.M. Meijers (De Marchant et d'Ansembourg/Staat), p. 1691.

in de inbreuk op het eigendomsrecht van de graaf.¹⁹ Het hof wees de vordering van de graaf echter af, op grond van een redenering die nadien bekend zou komen te staan als de zogeheten leer-Demogue-Besier, daarin bijgevallen door de advocaat-generaal.²⁰ De Hoge Raad verwierp de tegen het oordeel van het hof gerichte cassatieklachten. Hij kwam echter langs een andere weg tot het oordeel dat de Staat niet aansprakelijk was voor de schade van de graaf:

‘dat eischers echter ten onrechte in aanwijzing ter onteigening, zonder voorafgaande naleving van art. 12 der Onteigeningswet, een onrechtmatige daad in den zin van artikel 1401 B.W. zien; dat toch de strekking van art. 12 der Onteigeningswet niet is om den eigenaar te beschermen tegen nadeelen, die mochten voortvloeien uit de aanwijzing van zijn goed ter onteigening, doch de bij dat artikel voorgeschreven ter inzagelegging slechts is een van de waarborgen, waarmede de wet de uitoefening van het recht tot onteigenen heeft omkleed, teneinde den eigenaar te beschermen tegen ongerechtvaardigde ontzetting uit zijn eigendom, wat medebrengt dat de werking van dit voorschrift zich beperkt tot die bescherming, zoodat niet naleving daarvan geen ander rechtsgevolg kan hebben dan dat nu aan den eigenaar zijn goed niet kan worden ontnomen.’²¹

De Staat was dus niet aansprakelijk voor de schade die de graaf stelde te lijden door de schending van artikel 12 van de toenmalige Onteigeningswet. Deze norm strekte naar het oordeel van de Hoge Raad tot bescherming tegen ‘ongerechtvaardigde ontzetting uit zijn eigendom’ en niet tot bescherming van het geschade belang van de graaf, gevrijwaard te blijven van ‘nadeelen, die mochten voortvloeien uit de aanwijzing van zijn goed ter onteigening’. De Hoge Raad maakte aansprakelijkheid voor de schending van een wettelijke norm dus afhankelijk van de relatie tussen geschonden norm en geschaad belang en meer concreet van het vereiste dat de geschonden norm strekt tot bescherming van het geschade belang.²² Daarmee aanvaardde hij het Schutznormvereiste. Dat constateerde ook Telders, volgens wie de Hoge Raad ‘er terstond reeds een zeer verfijnde toepassing’ aan had gegeven.²³

19 In cassatie ging het alleen nog om de schending van art. 12 van de toenmalige Onteigeningswet en niet meer om een inbreuk op het eigendomsrecht van de graaf. Volgens Telders 1949, p. 99 was dit vanwege de ‘cassatie-technische kneep’ dat in het cassatiemiddel niet art. 625 BW (oud) als (eveneens) geschonden norm was vermeld. Telders meende overigens ook dat dit geen verschil had gemaakt, omdat van ‘aantasting’ van het eigendomsrecht geen sprake zou zijn.

20 Zie over het oordeel van het hof en de conclusie van Advocaat-Generaal Besier par. 3.7.

21 De Marchant et d’Ansembourg/Staat, p. 1692.

22 In deze zin ook Smits 1938, p. 433.

23 Zie Telders 1929, p. 187 en Smits 1938, p. 434. Anders Van Maanen 1986, p. 196, die aanvaarding van deze leer in De Marchant et d’Ansembourg/Staat ‘nog niet zeer duidelijk’ acht. Volgens Milo 1997, p. 26 kan het oordeel van de Hoge Raad ook als ‘enge’ interpretatie van art. 12 Onteigeningswet worden gezien.

Waarom de Hoge Raad in de zaak van de graaf De Marchant et d'Ansembourg tot aanvaarding van het Schutznorm-vereiste overging, lichtte hij niet toe. In het volgende hoofdstuk ga ik op die vraag nader in.²⁴ Waar het mij in dit hoofdstuk om gaat, is de wijze waarop de Hoge Raad het Schutznorm-vereiste dogmatisch inpaste. Opvallend zijn wat dat betreft de eerste twee regels van het bovenstaande citaat. De Hoge Raad overwoog dat 'eischers' – de erfgenamen van de graaf – in de schending van artikel 12 Onteigeningswet (oud) 'ten onrechte (...) een onrechtmatige daad in den zin van artikel 1401 B.W. zien'. Kennelijk zag de Hoge Raad het Schutznorm-vereiste dus niet als separaat vereiste, naast de vereisten van onrechtmatigheid, schade, causaal verband tussen daad en schade en schuld. Hij oordeelde dat de schending van deze wettelijke norm door de Staat niet onrechtmatig was, *omdat* deze norm niet strekte tot bescherming van het geschade belang van de graaf.²⁵ De Hoge Raad maakte het nieuwe Schutznorm-vereiste dus onderdeel van het bestaande vereiste van onrechtmatigheid.²⁶ Voortaan was de schending van een wettelijke norm alleen nog onrechtmatig, als de betreffende norm strekte tot bescherming van het geschade belang.

Deze incorporatie van het Schutznorm-vereiste in het vereiste van onrechtmatigheid werd bevestigd in de rechtspraak van de Hoge Raad uit de jaren dertig. In die rechtspraak ging hij bovendien ook uitspreken of de aangesproken partij onrechtmatig handelde 'tegenover' of 'jegens' de benadeelde, afhankelijk van het feit of de geschonden norm al dan niet strekte tot bescherming van diens geschade belang. Het Schutznorm-vereiste raakte zo gekoppeld aan een relatief onrechtmatigheidsbegrip.

2.4 SCHUTZNORM-VEREISTE EN RELATIEF ONRECHTMATIGHEIDSBEGRIJF

Ook in de rechtspraak die volgde op de zaak van de graaf De Marchant et d'Ansembourg zag de Hoge Raad het Schutznorm-vereiste als onderdeel van het vereiste van onrechtmatigheid. Dat blijkt uit het nu te bespreken brandstichtingsarrest van 1930. In afwezigheid van Vonk stak diens echtgenote 'zonder zijn voorkennis of goedkeuring' hun huis in brand. Zij werd daarvoor strafrechtelijk veroordeeld en Vonk vroeg zijn verzekeraar om uitkering ter waarde van de brandschade (f 900). De Overijsselsche Onderlinge Brandwaarborg Maatschappij voor Gebouwen weigerde echter uitkering en beriep zich op verrekening. De verzekeraar redeneerde dat Vonk met zijn echtgenote in gemeenschap van goederen was getrouwd en diens echtgenote met de brandstichting een onrechtmatige daad had gepleegd, waardoor de verzekeraar schade leed. Zonder de brandstichting zou de verzekeraar immers geen uit-

24 Zie par. 3.3.

25 Zo ook Smits 1938, p. 435 en noot 15.

26 Evenzo Lankhorst 1992b, p. 65-73.

kering aan Vonk hoeven te doen. De verzekeraar had daarom een vordering van dezelfde omvang op Vonk uit onrechtmatige daad, als hij op de verzekeraar had uit de verzekeringspolis.

De rechtbank ging niet mee in deze redenering van de verzekeraar, maar het hof wel. Naar het oordeel van het hof had de brandstichtende echtgenote van Vonk in strijd met een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm en daarmee onrechtmatig gehandeld. Het hof nam dus aansprakelijkheid aan van de echtgenote op grond van de schending van een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm. Dat kon sinds Lindenbaum/Cohen, in 1919, waarin de Hoge Raad de zogeheten ruime opvatting van onrechtmatigheid had aanvaard. In deze ruime opvatting was niet langer alleen de inbreuk op een subjectief recht of de schending van een wettelijke norm onrechtmatig, maar ook een handelen of nalaten in strijd met de zorgvuldigheid die in het maatschappelijk verkeer betaamt (of in strijd met de goede zeden). De Hoge Raad had deze nieuwe onrechtmatigheidsrubriek in Lindenbaum/Cohen zo gedefinieerd dat de rechter zich bij het formuleren van de geschonden zorgvuldigheidsnorm uit moest spreken over de vraag op wie of op wiens goed deze norm zag. De rechter moest vaststellen of sprake was van een 'handelen of nalaten, dat (...) indruischt (...) tegen de zorgvuldigheid, welke in het maatschappelijk verkeer betaamt *ten aanzien van eens anders persoon of goed*', aldus de Hoge Raad.²⁷ Zodoende oordeelde het hof in de brandstichtingszaak dat de echtgenote van Vonk niet de zorgvuldigheid in acht had genomen die in het maatschappelijk verkeer betaamt 'ten aanzien van eens anders goed, met name hier ten aanzien van de stoffelijke belangen der Maatschappij, die het huis tegen brandschade had verzekerd'.²⁸

Dit zal er de reden van zijn dat Vonk in cassatie klaagde over het oordeel van het hof dat de brandstichting geen onrechtmatige daad was 'jegens' de verzekeraar.²⁹ Anders dan het hof zocht de Hoge Raad de onrechtmatigheid van het handelen van de echtgenote van Vonk niet alleen in de schending van een 'zedelijken' ongeschreven zorgvuldigheidsnorm, maar ook in de schending van niet nader genoemde wettelijke normen:

'dat de echtgenote van Vonk door die handeling [de brandstichting; PwDH] te verrichten *regelen van zedelijken en wettelijken aard* heeft overtreden, maar regelen, die strekken tot bescherming van andere belangen dan dat waarin de verzekeraar is geschaad;
dat daarom deze aan de overtreding van die regelen geen vordering kan ontleenen tot vergoeding van de schade, die hij lijdt in het belang om geen verzekeringsom te behoeven uit te keeren'.³⁰

27 HR 31 januari 1919, *NJ* 1919, p. 161-163, W. 10365, m.nt. W.L.P.A. Molengraaff (Lindenbaum/Cohen; cursivering toegevoegd).

28 HR 24 januari 1930, *NJ* 1930, p. 299-306, m.nt. E.M. Meijers (brandstichting), p. 302.

29 Brandstichting, p. 301.

30 Brandstichting, p. 303 (cursivering toegevoegd).

De geschonden zedelijke en wettelijke normen strekken niet tot bescherming van het geschade belang van de verzekeraar 'om geen verzekeringsom te behoeven uit te keeren', maar van 'andere belangen' die de Hoge Raad niet nader omschreef. Vervolgens honoreerde hij de klacht van Vonk. De Hoge Raad volgde daarbij de bewoordingen van het – op de schending van een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm toegesneden – cassatiemiddel. Aldus oordeelde hij dat de brandstichting geen onrechtmatige daad opleverde 'jegens' de verzekeraar:

'dat mitsdien gegrond is de eerste bij het middel te berde gebrachte grief, dat het Hof aan de Maatschappij de vordering wegens onrechtmatige daad heeft toegewezen, hoewel die daad *jegens haar* niet onrechtmatig was.³¹

De Hoge Raad oordeelde in de brandstichtingszaak dus niet alleen dat de schending van de geschonden ongeschreven zorgvuldigheidsnormen en wettelijke normen door de echtgenote van Vonk niet onrechtmatig was, omdat de door de echtgenote geschonden normen niet strekken tot bescherming van het geschade belang van de verzekeraar. Hij voegde hieraan toe dat om dezelfde redenen de 'daad' van de echtgenote niet onrechtmatig was 'jegens' de verzekeraar.

Overigens realiseerde de Hoge Raad zich dat de uitkomst opmerkelijk was dat de brandstichtende echtgenote niet aansprakelijk was voor de schade van de verzekeraar, zodat verrekening niet mogelijk was en de verzekeraar Vonk dus uitkering moest doen. De Hoge Raad tekende uitdrukkelijk aan dat het anders was geweest, als was komen vast te staan dat de echtgenote zich met opzettelijke brandstichting had willen bevoordelen. Zij zou in dat geval een andere norm hebben geschonden, die wel strekte tot bescherming van de verzekeraar: de 'zedelijken plicht, om niet zonder redelijke grond aan een ander opzettelijk nadeel toe te brengen'. Ook zou de echtgenote dan in strijd met artikel 328 Sr hebben gehandeld, 'welk voorschrift', aldus de Hoge Raad, 'ongetwijfeld strekt tot bescherming van het belang van den verzekeraar'.³² Bovendien merkte hij nog op dat doorgaans dergelijke 'ongewenschte gevolgen' worden voorkomen door subrogatie van de verzekeraar in de rechten van de verzekerde, die destijds op grond van artikel 248 van het toenmalige Wetboek van Koophandel met uitkering aan de verzekerde gepaard ging.³³ Dat kon echter niet voorkomen dat het oordeel van de Hoge Raad in de brandstichting

31 Brandstichting, p. 303 (cursivering toegevoegd).

32 Brandstichting, p. 303. Meijers merkt in zijn noot onder Brandstichting, NJ 1930, p. 306 op dat de Hoge Raad dus blijkbaar opzet vereenzelvigde met het 'oogmerk' van de echtgenote de verzekeraar te benadelen en kennelijk niet een vorm van voorwaardelijk opzet wilde aanvaarden.

33 In deze zaak 'werkte' deze constructie niet, nu Vonk vanwege de gemeenschap geen vordering op zijn echtgenote kreeg, zodat van subrogatie geen sprake kon zijn.

tingszaak kritisch werd ontvangen en niet bijdroeg aan de populariteit van het Schutznorm-vereiste.³⁴

Ook in de zaak van de Stoomtramweg Maatschappij Antwerpen-Bergen op Zoom-Tholen, in 1931, sprak de Hoge Raad zich uit over de vraag jegens wie de schending van een wettelijke norm onrechtmatig was, op basis van de toets aan het Schutznorm-vereiste. Zij het in net andere bewoordingen. Deze Stoomtramweg Maatschappij was concessiehouder van het traject Bergen op Zoom-Tholensche Veer en daarmee gerechtigd tot exclusieve exploitatie van deze verbinding. Niettemin exploiteerde de Oud-Vossemeerse rijwielerhersteller Klippel samen met een zekere Hendrikse zonder vergunning een autobusdienst op hetzelfde traject.³⁵ De Stoomtramweg Maatschappij sprak hierop Klippel aan tot schadevergoeding uit onrechtmatige daad ter zake van oneerlijke concurrentie. De rechtbank wees de vordering van de Stoomtramweg Maatschappij toe en dat deed ook het hof. Het hof oordeelde dat Klippel 'tegenover' de Stoomtramweg Maatschappij een onrechtmatige daad had gepleegd door inbreuk te maken op een 'haar uitsluitend toekomstend recht', zoals de Hoge Raad het oordeel van het hof weergaf.

In cassatie kwam de aansprakelijkheid van Klippel in het teken te staan van de schending van de toenmalige Wet op de openbare middelen van vervoer. De Hoge Raad oordeelde onder verwijzing naar de wetsgeschiedenis, waaruit hij letterlijk citeerde, dat artikel 1 van deze wet, als grondslag van het concessiestelsel, strekte tot bescherming tegen 'ongebreidelde concurrentie':

'dat immers het voorschrift, betreffende de vergunning voor het vervoer van personen met autobussen in art. 1 der aangehaalde wet, zooals ook uit de geschiedenis blijkt, ten doel heeft om te voorkomen "dat door onjuiste of te ruime voorziening met vervoermiddelen de duurzame verkeersbehoeften worden geschaad", met andere woorden: om te waken tegen ongebreidelde en op den duur schadelijke concurrentie.'³⁶

Om daaruit af te leiden dat deze norm 'dus' ook beoogde te beschermen tegen oneerlijke concurrentie door een autobusdienst zonder vergunning:

34 Naast Meijers in zijn noot onder Brandstichting, *NJ* 1930, p. 303-306 toonden zich over de brandstichtingszaak eveneens kritisch Wertheim 1930, p. 119; Vigelius 1935, p. 841; Lange-meijer 1940a, p. 390-392; Telders 1949, p. 102-103; Slagter 1952, p. 291-292. Zie recent over deze zaak Van Zwieten 2014, p. 185.

35 Om dezelfde reden sprak ook in HR 19 juni 1931, *NJ* 1931, p. 1301-1303 'autobusondernemer' Van de Klundert het duo Klippel en Hendrikse aan uit onrechtmatige daad. In die zaak kwam het niet tot een inhoudelijk oordeel van de Hoge Raad, omdat de cassatiedagvaarding te laat was uitgebracht.

36 HR 19 juni 1931, *NJ* 1931, p. 1303-1306, m.nt. Paul Scholten (stoomtramconcessie), p. 1305.

‘dat hier de wet dus, omdat zij dit noodig acht in het openbaar belang, ondernemers van openbare middelen van personenvervoer beschermt tegen concurrentie van autobusdiensten, die zonder vergunning mochten worden geëxploiteerd.’³⁷

Naar het oordeel van de Hoge Raad strekte artikel 1 van de Wet op de openbare middelen van vervoer dan ook tot bescherming van het geschade belang van de Stoomtramweg Maatschappij om geen nadeel te ondervinden van de concurrentie van de autobusdienst van Klippel. Dat had ook Advocaat-Generaal Berger geconcludeerd. De Hoge Raad verbond aan dit gegeven bovendien de gevolgtrekking dat Klippel dus een onrechtmatige daad pleegde. Waaraan hij toevoegde dat het ging om een onrechtmatige daad ‘gepleegd tegenover’ de Stoomtramweg Maatschappij, in het spoor van het cassatiemiddel van Klippel:

‘dat daaruit volgt, dat het Hof terecht heeft aangenomen, dat Klippel, door zonder vergunning voormelden autobusdienst te onderhouden, *een onrechtmatige daad heeft gepleegd tegenover de verweerster*, die in haar bedrijf nadeel heeft ondervonden van de concurrentie door dien autobusdienst haar aangedaan.’³⁸

Het Schutznorm-vereiste stond er zo niet aan in de weg dat Klippel aansprakelijk was voor de schade van de Stoomtramweg Maatschappij.

In de zaak van de Cuykse keurmeester, in 1935, stond het Schutznorm-vereiste evenmin aan aansprakelijkheid in de weg. Van Lent was volgens de regels benoemd tot hulpkeurmeester van vlees in de gemeente Cuyk, maar de burgemeester weigerde de bij gemeentelijke verordening voorgeschreven beëdiging uit te voeren. Hierop sprak Van Lent de gemeente aan uit onrechtmatige daad. Bij de rechtbank ving hij bot, maar het hof wees zijn vordering tot schadevergoeding toe. De Hoge Raad oordeelde dat, hoewel de plicht tot beëdiging niet ‘in het belang van den benoemde’ in het leven was geroepen, de weigering van de burgemeester Van Lent ‘rechtstreeks in zijn belang trof’. Zonder de beëdiging kon hij zijn keuringswerkzaamheden niet aanvangen. Waarop de Hoge Raad vervolgde:

‘dat onder die omstandigheden ook dit belang bescherming vindt in het wettelijk voorschrift, dat den Burgemeester verplicht om van Lent te beëdiggen, zoodat de weigering van den Burgemeester om dien plicht te vervullen, ook tegenover van Lent een onrechtmatige daad in den zin van art. 1401 B.W. is.’³⁹

37 Stoomtramconcessie, p. 1305.

38 Stoomtramconcessie, p. 1305 (cursivering toegevoegd).

39 HR 24 mei 1935, NJ 1935, p. 1497-1501, m.nt. E.M. Meijers (Cuykse keurmeester). Zie nader over dit relativiteitsoordeel Wiggers-Rust 2011, p. 144-145, die erop wijst dat Meijers in zijn noot meende dat daarmee een ernstige bres in het relativiteitsvereiste werd geslagen. Wiggers-Rust brengt het relativiteitsoordeel mede in het licht van het commentaar van Meijers ook in verband met de correctie-Langemeijer, waarover in par. 4.10.

Ook in deze zaak sprak de Hoge Raad zich dus uit over de vraag ten aanzien van wie de onrechtmatigheid bestond, op basis van de toets het Schutznorm-vereiste. De plicht tot beëdiging strekte tot bescherming van het geschade belang van de keurmeester Van Lent, zodat de weigering die plicht na te komen een onrechtmatige daad opleverde 'tegenover' deze keurmeester.

Zo ging in de rechtspraak van de jaren twintig en dertig aanvaarding van het Schutznorm-vereiste gepaard met de introductie van een relatief onrechtmatigheidsbegrip. De Hoge Raad sprak zich niet alleen uit over de vraag of de geschonden norm strekte tot bescherming van het geschade belang, maar in het verlengde daarvan ook over de vraag ten aanzien van wie de eventuele onrechtmatigheid bestond. De onrechtmatige daad of preciezer gezegd de schending van een wettelijke norm was dus voortaan alleen nog onrechtmatig 'jegens' (brandstichtingszaak) of 'tegenover' de benadeelde (Cuykse keurmeester) of althans werd daarmee alleen 'tegenover' die benadeelde een onrechtmatige daad 'gepleegd' (stoomtramconcessie), als de geschonden norm strekte tot bescherming van diens geschade belang. Het Schutznorm-vereiste en dit relatief onrechtmatigheidsbegrip waren dus inhoudelijk gekoppeld. In het Nieuw BW werden zij echter als afzonderlijke vereisten gecodificeerd.

2.5 CODIFICATIE IN HET NIEUW BW

Zowel het Schutznorm-vereiste als het relatief onrechtmatigheidsbegrip werd gecodificeerd in het Nieuw BW. In de Toelichting-Meijers werden beide daarbij als afzonderlijke vereisten of 'voorwaarden' voor aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad geïdentificeerd:

'In navolging van de rechtspraak van de Hoge Raad en van de hoogste rechtscolleges in andere landen stelt het ontwerp voor toewijzing van een vordering tot schadevergoeding ter zake van onrechtmatige daad naast de vereisten van onrechtmatigheid van de daad, van mogelijkheid tot toerekening van die daad aan de gedaagde en van voorzienbaarheid van de ten gevolge van de daad te lijden schade nog twee extra voorwaarden: 1. de onrechtmatige daad moet jegens de eiser zijn gepleegd (...); 2. indien de geschonden norm niet strekt tot bescherming tegen de schade zoals de eiser die in concreto heeft geleden, omvat de verplichting tot vergoeding niet die schade (...).'⁴⁰

Dit is opvallend.⁴¹ Het relatief onrechtmatigheidsbegrip was in de hiervoor besproken rechtspraak van de Hoge Raad inhoudelijk steeds gekoppeld aan het Schutznorm-vereiste. Of de schending van een wettelijke norm al dan niet onrechtmatig was jegens de benadeelde, was afhankelijk van de vraag of de

40 Parl. Gesch. Boek 6, p. 630 (TM; cursivering toegevoegd).

41 In deze zin ook Schut 1963, p. 312.

geschonden norm strekte tot bescherming van het geschade belang en daarmee afhankelijk van de toets aan het Schutznorm-vereiste. Van een zelfstandig 'vereiste' van relatieve onrechtmatigheid kon dus nauwelijks worden gesproken.

De formulering van beide vereisten in de Toelichting-Meijers week bovendien af van die in de rechtspraak van de Hoge Raad. Bij het vereiste van relatieve onrechtmatigheid dat 'de onrechtmatige daad (...) jegens de eiser [moet] zijn gepleegd' hield deze het midden tussen de formulering van de Hoge Raad in de brandstichtingszaak (onrechtmatig 'jegens' de benadeelde), de zaak van de stoomtramconcessie (een onrechtmatige daad die 'tegenover' de benadeelde wordt 'gepleegd') en die van de Cuykse keurmeester (een onrechtmatig daad 'tegenover' de benadeelde). De formulering deed echter nog het meest denken aan het vereiste waarmee Slegten tevergeefs aan aansprakelijkheid probeerde ontkomen in Raalter weg. Hij betoogde in cassatie dat de onrechtmatige daad 'tegenover' de benadeelde moest zijn 'verricht'.⁴² Aan die gelijkenis moet echter geen waarde worden gehecht. In de Toelichting-Meijers werd benadrukt dat met het vereiste dat de onrechtmatige daad jegens de eiser moet zijn gepleegd niet werd bedoeld op het vereiste dat Slegten voorstond. Ondanks de terminologische gelijkenis zag de Toelichting-Meijers blijkbaar op een ander vereiste. In een voetnoot wordt over de 'regel dat (...) de gedaagde door zijn door de rechtsorde verboden gedraging een onrechtmatige daad jegens eiser, althans mede jegens eiser, moet hebben gepleegd' opgemerkt:

'Dit is niet hetzelfde als het vereiste dat de onrechtmatige daad tegen de eiser gericht moet zijn geweest, welk vereiste terecht door de Hoge Raad (30 maart 1917, W. 10184 [Raalter weg; Pw&H]) is verworpen met een beroep op het feit, dat bij culpose gedragingen van een gericht zijn tegen een bepaalde persoon meestal niet gesproken kan worden.'⁴³

Aan de formulering van het Schutznorm-vereiste in de Toelichting-Meijers valt op dat deze negatief is: 'indien de geschonden norm *niet* strekt tot bescherming tegen de schade zoals de eiser die in concreto heeft geleden, omvat de verplichting tot vergoeding *niet* die schade'.⁴⁴ Deze negatieve formulering werd evenmin toegelicht. Mogelijk speelt hier een rol dat het Schutznorm-vereiste in de zaak van de graaf De Marchant et d'Ansembourg 'negatief' op het toneel van het positieve recht verscheen. In de eerste zaak waarin hij aan het vereiste toetste, oordeelde de Hoge Raad dat het aan aansprakelijkheid in de weg stond. Maar dat was zeker niet steeds het geval, zoals de zaken van de stoomtramconcessie en de Cuykse keurmeester tonen. Later is deze

42 Zie par. 2.2.

43 Parl. Gesch. Boek 6, p. 631 (TM), noot 8.

44 Cursivering toegevoegd.

negatieve formulering in de literatuur ook wel in verband gebracht met het generieke ‘vermoeden’ van relativiteit, dat de BW-wetgever volgens sommigen in het leven zou hebben willen roepen. De rechter zou op grond van dit ‘vermoeden’ bij de toets aan het relativiteitsvereiste steeds moeten aannemen dat aan het relativiteitsvereiste is voldaan, behoudens aanwijzingen van de wetgever van het tegendeel.⁴⁵

De formulering van het Schutznorm-vereiste in de Toelichting-Meijers is behalve negatief ook feitelijk. Daarmee bedoel ik dat het vereiste niet is geformuleerd in termen van belangen, maar van de ‘schade zoals de eiser die in concreto heeft geleden’. Deze formulering zou ook kunnen teruggaan op de rechtspraak van de Hoge Raad vanaf de zaak van de graaf De Marchant et d’Ansembourg. In de hiervoor besproken zaken formuleerde de Hoge Raad het geschade belang van de benadeelde zowel in termen van de schade waarvan vergoeding werd gevorderd (De Marchant et d’Ansembourg, stoomtramconcessie), als in termen van het geschade belang van de benadeelde (brandstichting, Cuykse keurmeester). Dat laatste deed ook Van Geleijn Vitringa, in zijn bijdrage in het *Rechtsgeleerd Magazijn*. Daarbij zocht de Toelichting-Meijers dus in elk geval geen aansluiting.

Hoewel het vereiste van relatieve onrechtmatigheid en het Schutznorm-vereiste in de Toelichting-Meijers als twee afzonderlijke vereisten werden geïdentificeerd, waren deze in het Ontwerp-Meijers voor de regeling van de onrechtmatige daad niet geheel van elkaar gescheiden. Dit ontwerp bestond uit twee artikelen: het ontwerp-artikel 6.3.1 en ontwerp-artikel 6.3.2. Het ontwerp-artikel 6.3.1 lid 1 was gelijk aan het huidige artikel 6:162 lid 1 BW:

‘Hij die jegens een ander een onrechtmatige daad pleegt, welke hem kan worden toegerekend, is verplicht de schade die de ander dientengevolge lijdt, te vergoeden.’

Het vereiste van relatieve onrechtmatigheid was hierin als afzonderlijk vereiste opgenomen, in de zinsnede dat tot schadevergoeding is verplicht hij die ‘jegens een ander’ een onrechtmatige daad ‘pleegt’. Daarbij valt op dat in plaats van ‘eiser’, zoals in de Toelichting-Meijers, wordt gesproken van ‘een ander’ als degene jegens wie de onrechtmatige daad moet zijn gepleegd. Deze aanpassing in de formulering werd niet toegelicht.

Het ontwerp-artikel 6.3.2 was deels gewijd aan de omvang van de schadevergoedingsverplichting. Het eerste lid gaf daarvoor een algemene regel. Daarin was alleen het Schutznorm-vereiste opgenomen, in een tenzij-formule, waarin dit vereiste was verweven met het vereiste dat de schade ‘voorzienbaar’ is:

‘1. De verplichting tot vergoeding strekt zich uit tot de schade welke bij het plegen van de daad met voldoende graad van waarschijnlijkheid als gevolg te voorzien

45 Zie daarover par. 4.2.

*was, tenzij de geschonden norm niet strekt tot bescherming tegen de voorzienbare schade zoals de benadeelde die heeft geleden.*⁴⁶

Het tweede lid van het ontwerp-artikel 6.3.2 gaf een specifieke regel voor de vestiging en omvang van aansprakelijkheid voor de schending van een wettelijke norm. In dit tweede lid waren het Schutznorm-vereiste en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid aan elkaar gekoppeld, zij het dat het laatste vereiste weer net iets anders was geformuleerd:

*'2. Hij die in strijd handelt met een wettelijke plicht, pleegt een onrechtmatige daad jegens een ieder die dientengevolge schade kan lijden welke op het tijdstip van het plegen van de daad met voldoende graad van waarschijnlijkheid als gevolg te voorzien is, tenzij blijkt dat de overtreden wetsbepaling een andere strekking heeft.'*⁴⁷

Het Schutznorm-vereiste en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid waren hier in die zin gekoppeld, dat als de geschonden norm een 'andere strekking' had (het Schutznorm-vereiste), degene die in strijd handelde met een wettelijke plicht niet een onrechtmatige daad pleegde 'jegens een ieder die dientengevolge schade kan lijden'. In dat geval pleegde diegene dus blijkbaar – afhankelijk van de strekking van de geschonden norm – alleen een onrechtmatige daad jegens *bepaalde* benadeelden (relatieve onrechtmatigheid).

Het ontwerp-artikel 6.3.1 met daarin het vereiste dat de onrechtmatige daad jegens een ander moest zijn gepleegd, haalde het Nieuw BW, als het huidige artikel 6:162 BW. Het ontwerp-artikel 6.3.2 daarentegen haalde het Nieuw BW niet. De inhoud van deze bepaling werd deels overgeheveld naar de afdeling over schadevergoeding. Het vereiste dat de schade met 'voldoende graad van waarschijnlijkheid als gevolg te voorzien' moest zijn geweest, ging daarbij op in de leer van de redelijke toerekening, in het huidige artikel 6:98 BW.⁴⁸ Wat van het ontwerp-artikel 6.3.2 overbleef, was het Schutznorm-vereiste. Dat belandde – waarschijnlijk zodoende – in het van de andere vereisten voor aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad afgezonderde artikel 6:163 BW. Daarbij kreeg het Schutznorm-vereiste weer een andere formulering dan in de Toelichting-Meijers en het ontwerp-artikel.⁴⁹ Het negatieve en feitelijke karakter van die formulering werd evenwel gehandhaafd:

'Geen verplichting tot schadevergoeding bestaat, wanneer de geschonden norm niet strekt tot bescherming tegen de schade zoals de benadeelde die heeft geleden.'

46 Parl. Gesch. Boek 6, p. 629 (cursivering toegevoegd).

47 Parl. Gesch. Boek 6, p. 629 (cursivering toegevoegd). Vgl. Den Hollander 2011b, p. 339, waarin ik de zinsnede 'jegens een ieder' zo duidde dat deze uitdrukking geeft aan de zogeheten absolute opvatting van onrechtmatigheid.

48 Zie Parl. Gesch. Boek 6, p. 637 (MvA II).

49 Schoordijk 1979, p. 365 spreekt van een 'soberder omschrijving' dan in het aanvankelijke ontwerp. Vgl. Lankhorst 1992b, p. 40.

Zo kwamen het Schutznorm-vereiste en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid uiteindelijk toch als twee afzonderlijke vereisten voor een geslaagde vordering uit onrechtmatige daad in het Nieuw BW terecht, in twee afzonderlijke bepalingen. Tegelijkertijd werd ook de suggestie gewekt dat het om een en hetzelfde vereiste ging. Zo kan uit de Toelichting-Meijers ook worden afgeleid dat wat nu artikel 6:163 BW is, moet worden gezien als uitwerking van de zinsnede 'jegens een ander' in artikel 6:162 lid 1 BW.⁵⁰ In de tweede Memorie van Antwoord werd over het huidige artikel 6:163 BW weer vermeld dat 'de in het thans enige lid opgenomen weergave van de relativiteitsleer deze leer voldoende duidelijk tot uitdrukking brengt'.⁵¹ Bij de codificatie van de rechtspraak van de Hoge Raad in het Nieuw BW bleef de verhouding tussen het Schutznorm-vereiste en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid dus op zijn minst ambivalent, evenals de achtergrond van de wisselende formuleringen van deze vereisten.

2.6 HET RELATIVITEITSVEREISTE IN DE LITERATUUR

In de tweede helft van de twintigste eeuw werd de term 'Schutznorm' geleidelijk aan verdrongen door 'relativiteit'.⁵² Rutten markeerde in de jaren zestig in de Asser-serie de overgang door onder het kopje 'De Schutznorm-theorie of de relativiteitsleer' te constateren dat de laatste term 'burgerrecht verkregen heeft'.⁵³ 'Relativiteit' gaat terug op het Franse 'relativité' ('betrekkelijkheid').⁵⁴ De vlag van de relativiteit is echter een bredere lading gaan dekken dan alleen het Schutznorm-vereiste. Het groeide uit tot een overkoepelende noemer, waaronder het vereiste van relatieve onrechtmatigheid en het Schutznorm-vereiste inmiddels min of meer worden vereenzelvigd. Deze vereenzelviging

50 Parl. Gesch. Boek 6, p. 612 (TM). In deze zin ook Lankhorst 1992b, p. 38.

51 Parl. Gesch. Boek 6, p. 637 (MvA II).

52 De term 'relativiteit' werd in elk geval al gebruikt door Langemeijer 1940a, p. 385 (nog niet in Langemeijer 1934). R.J. Polak 1941, p. 421 hanteerde ook de term 'relativiteit', hoewel hij zelf overigens de voorkeur gaf aan 'normbestemmingsleer' in plaats van 'de vele benamingen, thans gebezigd, welke deels niet Nederlandsch, deels weinig zeggen, deels een ganschen mond vol zijn'. De term relativiteit werd, al dan niet in samenstelling en/of in combinatie met (een variant op) 'relatieve onrechtmatigheid', ook gehanteerd door bijv. Kist 1941, p. 304; Van der Ven 1941, p. 381; Wolfsbergen 1946, p. 93; Ph.A.N. Houwing, noot onder HR 5 januari 1951, NJ 1951/494 (Grofru); Hofmann/Drion/Wiersma 1959, p. 125-133; Bloembergen 1965, p. 168-177; Hommes 1967, p. 501; Van den Brandhof 1968, p. 164-176.

53 Asser/Rutten III 1968, p. 473 en p. 475. In dit verband wijst Van Dunné 2004, p. 259 op de Duitse klank van 'Schutznorm' ('"Schutznorm" is uit de mode, klinkt zo Duits').

54 Vgl. R.J. Polak 1941, p. 421 die verwijst naar een Franstalig artikel over misbruik van recht – welk leerstuk volgens hem sterk verwant is aan de Schutznorm-leer – getiteld 'De l'esprit des droits et de leur relativité'. Als pendant van de Schutznorm-leer kent het Frans recht de 'relativité aquilienne', welk leerstuk aldaar als zodanig evenwel geen geldend recht is. Zie daarover nader par. 3.5.

tekent zich bijvoorbeeld af bij Lankhorst. In de inleiding van zijn proefschrift *De relativiteit van de onrechtmatige daad* constateert hij dat voor een geslaagde actie uit onrechtmatige daad onvoldoende is dat de schade van de benadeelde is veroorzaakt door onrechtmatige daad, die kan worden toegerekend aan de aangesproken partij. Om te vervolgen:

‘Want de handeling dient ook nog “relatief onrechtmatig” te zijn, dat wil zeggen onrechtmatig jegens degene die de schade lijdt. Dit is het geval wanneer de overtreden norm strekt tot bescherming van het geschonden belang.’⁵⁵

Lankhorst vereenzelvigd onder de noemer van de relativiteit dus niet alleen het Schutznorm-vereiste en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid, maar hij benadrukt ook de inhoudelijke koppeling van beide vereisten. De schending van een wettelijke norm is alleen onrechtmatig jegens de benadeelde (relatieve onrechtmatigheid), als de geschonden norm strekt tot bescherming van het geschade belang (Schutznorm-vereiste).⁵⁶

In de omschrijving van het ‘doel’ van de relativiteitsleer van Van Maanen in de *Studiereeks Burgerlijk Recht* lopen het Schutznorm-vereiste en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid vloeiend in elkaar over, mede onder verwijzing naar de wettelijke regeling van artikel 6:162 en 6:163 BW. Zozeer dat ze haast niet meer te onderscheiden zijn:

‘Belangrijkste doel van het vereiste van relatief verband tussen de normschending en het geschonden belang (dat is de kern van het relativiteitsvereiste) is het voorkomen van een te vergaande aansprakelijkheid. Deze te vergaande aansprakelijkheid zou het gevolg kunnen zijn van een opvatting waarbij het overtreden van een (wettelijke) norm onrechtmatig is *tegenover iedereen* die daardoor schade lijdt. Het uitgangspunt van art. 6:162 jo. 6:163 is een ander: de vraag naar de onrechtmatigheid is altijd een vraag naar de onrechtmatigheid van *bepaald* gedrag *jegens* een bepaald persoon.’⁵⁷

Bij Hartkamp & Sieburgh in de *Asser-serie* en Jansen in de *Groene Serie* zijn het Schutznorm-vereiste en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid nog wel te onderscheiden. Hartkamp & Sieburgh stellen bij hun omschrijving van de relativiteitsleer het Schutznorm-vereiste voorop en maken de *aansprakelijkheid* uit onrechtmatige daad voor de schending van een rechtsnorm afhankelijk

55 Lankhorst 1992b, p. 1. In deze zin ook Van der Grinten 1939, p. 163: ‘Een handeling is onrechtmatig tegenover een bepaalden persoon, indien de overtreden norm mede gericht is op zijn belang, dat getroffen is’. Zie in dezelfde zin bijv. ook Langemeijer 1940b, p. 544-545; Hofmann/Drion/Wiersma 1959, p. 126; Schut 1963, p. 134-135.

56 Vgl. evenwel Lankhorst 1992b, p. 46, waar Lankhorst opmerkt dat het feit dat niet aan het relativiteitsvereiste is voldaan niet het ‘onrechtmatig karakter van de handeling’ wegneemt.

57 Spier e.a. 2015, nr. 65 (G.E. van Maanen/S.D. Lindenbergh; cursivering in origineel). Zie ook Van Maanen 1997a, p. 271-272.

van het Schutznorm-vereiste, in plaats van de kwalificatie van die schending als onrechtmatig:

‘De sedert 1928 door de Hoge Raad aangehangen en in 1992 in de wet gecodificeerde relativiteitsleer komt hierop neer dat de dader van een daad die in strijd is met een rechtsnorm en derhalve onrechtmatig is, *slechts dán jegens de benadeelde aansprakelijk is* voor de door die daad veroorzaakte schade, indien de overtreden norm de strekking heeft de benadeelde in het geschonden belang te beschermen.’⁵⁸

Vervolgens brengen zij ook het vereiste van relatieve onrechtmatigheid onder de noemer van het relativiteitsvereiste. Dit laatste vereiste formuleren zij als de ‘eis dat de daad “jegens een ander” onrechtmatig is’, onder verwijzing naar artikel 6:162 lid 1 BW:

‘Het relativiteitsvereiste is in art. 6:162 lid 1 en 6:163 BW neergelegd. De in art. 6:162 lid 1 BW vervatte eis dat de daad “jegens een ander” onrechtmatig is en de regel van art. 6:163 BW maken duidelijk dat niet elke onrechtmatige daad waardoor aan een ander schade wordt toegebracht een grond is voor een vordering tot vergoeding van schade. Voor aansprakelijkheid is namelijk vereist dat “de geschonden norm strekt tot bescherming tegen de schade zoals de benadeelde die heeft geleden”.’⁵⁹

Helemaal scherp is deze verwijzing naar artikel 6:162 lid 1 BW niet. De tekst van deze bepaling stelt niet het vereiste dat ‘de daad “jegens een ander” onrechtmatig is’, maar dat de aangesproken partij ‘jegens een ander’ een onrechtmatige daad ‘pleegt’. In de rechtspraak van de Hoge Raad figureren zoals hiervoor bleek echter beide formuleringen.

Jansen stelt evenals Hartkamp & Sieburgh bij zijn omschrijving van het relativiteitsvereiste in de *Groene Serie* het Schutznorm-vereiste voorop, onder verwijzing naar artikel 6:163 BW:

‘Voor aansprakelijkheid op grond van art. 6:162 is niet voldoende dat de laedens een toerekenbare onrechtmatige daad heeft begaan, welke bij de benadeelde schade heeft veroorzaakt. Blijkens art. 6:163 is ook vereist dat de door de laedens geschonden norm “strekt tot bescherming tegen de schade zoals de benadeelde die heeft geleden”.’⁶⁰

Om daar vervolgens ook het vereiste van relatieve onrechtmatigheid bij te betrekken:

‘Tot op zekere hoogte ligt het relativiteitsvereiste reeds besloten in het onrechtmatigheidsbegrip zelf. Een onrechtmatige handeling laat zich immers niet goed indenken

58 Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-IV 2015, nr. 129 (cursivering toegevoegd).

59 Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-IV 2015, nr. 129.

60 Groene Serie Onrechtmatige daad, art. 6:163 BW, aant. 1.1 (K.J.O. Jansen).

zonder een daarbij behorende belangen aantasting; men handelt niet in absolute zin onrechtmatig, maar jegens een bepaald persoon, althans een bepaald belang (vergelijk daartoe de bewoordingen van art. 6:162 lid 1). Vandaar dat wordt gezegd dat het onrechtmatigheidsbegrip een relatief karakter heeft.⁶¹

Ook bij Jansen is dus sprake van vereenzelviging van het Schutznorm-vereiste en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid. Zij het dat hij dit laatste vereiste niet zozeer formuleert als vereiste naast het Schutznorm-vereiste, maar als inherent aan het onrechtmatigheidsbegrip.

Di Bella vereenzelvigd onder de noemer van het relativiteitsvereiste het Schutznorm-vereiste en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid langs nog weer een andere lijn. Zij stelt het Schutznorm-vereiste van artikel 6:163 BW voorop bij haar omschrijving van het relativiteitsvereiste:

‘In art. 6:163 BW ligt besloten dat de vordering dient te worden afgewezen als 1. de geschonden norm niet strekt ter bescherming van de eiser; alsook 2. wanneer de soort van de schade; en 3. de wijze waarop de schade is ontstaan buiten het bereik van die bescherming vallen. De eerste relativiteitsvraag 1. betreft het personele beschermingsbereik van een norm. De vragen 2. en 3. zien op het zakelijke beschermingsbereik van een norm.’⁶²

Dit Schutznorm-vereiste vereenzelvigd Di Bella met het vereiste van relatieve onrechtmatigheid voor zover het gaat om het ‘personele beschermingsbereik’ van de norm, dat in haar optiek ook al in artikel 6:162 lid 1 BW besloten ligt:

‘Het eerste onderdeel van de relativiteitsvraag is ook terug te vinden in art. 6:162 lid 1 BW: alleen als *jegens* de benadeelde een onrechtmatige daad is gepleegd, ontstaat een recht op vergoeding van de geleden schade.’⁶³

Ook C.N.J. Kortmann vereenzelvigd het Schutznorm-vereiste en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid langs deze lijnen van het ‘personele’ beschermingsbereik (het vereiste van relatieve onrechtmatigheid in art. 6:162 lid 1 BW) en het ‘zakelijke’ beschermingsbereik (het Schutznorm-vereiste in art. 6:163 BW).⁶⁴ Zoveel is zeker, op basis van deze inventarisatie: in de literatuur worden het Schutznorm-vereiste en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid

61 Groene Serie Onrechtmatige daad, art. 6:163 BW, aant. 1.1 (K.J.O. Jansen).

62 Di Bella 2014, p. 123 (voetnootverwijzing weggelaten uit citaat).

63 Di Bella 2014, p. 123.

64 Zie C.N.J. Kortmann, noot onder HR 11 januari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BX7579, AB 2014/15 (Gemeente Amsterdam/Have Onroerend Goed c.s.), sub 8-12 en HR 28 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:767, AB 2015/2, m.nt. C.N.J. Kortmann (Gemeente Amsterdam/D.), sub 8. In deze zin ook S.A.L. van de Sande in zijn noot onder HR 31 oktober 2014, ECLI:NL:HR:2014:3073, JB 2014/225 (Staat/Fabricom), sub 5. Zie in deze zin ook Wiggers-Rust 2011, p. 129. Vgl. Van Rossum 2005, p. 80.

meer of minder vereenzelvigd, onder de overkoepelende noemer van het relativiteitsvereiste.

2.7 VEREENZELVIGING ZONDER REDEN

Het voorgaande overziend, meen ik dat er geen goede reden is het Schutznorm-vereiste en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid te vereenzelvigen als twee varianten van het relativiteitsvereiste, anders dan dat het historisch nu eenmaal zo is gelopen. Waar het Van Geleijn Vtringa in 1919 met zijn bijdrage aan het *Rechtsgeleerd Magazijn* om te doen was, was dat de schending van een wettelijke norm niet zonder meer aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad in het leven zou roepen. Hij wilde zulke aansprakelijkheid behalve van de bestaande vier vereisten van onrechtmatigheid, schade, causaal verband tussen daad en schade, en schuld afhankelijk maken van de relatie tussen de geschonden norm en het geschade belang. Meer concreet wilde Van Geleijn Vtringa zulke aansprakelijkheid afhankelijk maken van het Schutznorm-vereiste dat de geschonden norm strekt tot bescherming van het geschade belang.

Daarvoor was en is een relatief onrechtmatigheidsbegrip niet nodig. Laat staan een vereiste van relatieve onrechtmatigheid dat de schending van de betreffende norm 'jegens' de benadeelde moet zijn 'gepleegd', dan wel dat de schending van de betreffende norm onrechtmatig is 'jegens' de benadeelde. Dit vereiste blijkt bij nadere bestudering ook niet meer dan het toevallig bijproduct van aanvaarding van het Schutznorm-vereiste door de Hoge Raad. Het kon ontstaan doordat hij er in 1928, in de zaak van de graaf De Marchant et d'Ansembourg, voor koos het nieuwe Schutznorm-vereiste te incorporeren in het bestaande vereiste van onrechtmatigheid. Via een cassatieklacht in de brandstichtingszaak over het oordeel van het hof ter zake van de schending van een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm kwam de toevoeging in het spel dat de normschending onrechtmatig moest zijn 'jegens' de benadeelde. Daarmee ging vervolgens de wetgever aan de haal bij gelegenheid van codificatie van deze rechtspraak in het Nieuw BW.

Waarom de Hoge Raad destijds ervoor koos het Schutznorm-vereiste onderdeel te maken van het vereiste van onrechtmatigheid lichtte hij niet toe. Volgens Milo zou de Hoge Raad daarmee hebben gehandeld in de geest van Van Geleijn Vtringa. De laatste zou er in zijn bijdrage aan het *Rechtsgeleerd Magazijn* vanuit zijn gegaan dat het Schutznorm-vereiste besloten lag in het vereiste van onrechtmatigheid. Van Geleijn Vtringa zou niet een nieuw 'element' aan de onrechtmatige daad hebben willen toevoegen.⁶⁵ Milo leidt dit af uit de eerder in dit hoofdstuk geciteerde bagatelliserende opmerking van

65 Milo 1997, p. 161.

Van Gelein Vtringa⁶⁶ over de verwerping van het betoog van Slegten door de Hoge Raad in Raalter weg.⁶⁷ Ik ben daarvan echter niet overtuigd. Volgens mij liet Van Gelein Vtringa in het midden of het Schutznorm-vereiste onderdeel zou moeten zijn van het vereiste van onrechtmatigheid of dat hij daarbij een zelfstandig vereiste voor ogen had. Hij stelde alleen in algemene zin dat het Duitse Schutznorm-vereiste ook 'bij de toepassing van art. 1401 B.W.' zou moeten gelden.⁶⁸

Reden voor de incorporatie van het Schutznorm-vereiste in het vereiste van onrechtmatigheid lijkt mij eerder dat de Hoge Raad binnen de lijnen wilde blijven van de tekst van de toenmalige wettelijke regeling van de onrechtmatige daad van artikel 1401 BW (oud). Door het Schutznorm-vereiste te incorporeren in het vereiste van onrechtmatigheid kon hij de aanvaarding van dit nieuwe vereiste als het ware 'verkopen' als uitleg van een bestaand, wettelijk vereiste. De Hoge Raad hoefde zo niet openlijk op eigen gezag een vijfde vereiste toe te voegen aan de vereisten van onrechtmatigheid, schuld, schade en causaal verband tussen daad en schade in deze bepaling. Het spreekt niet vanzelf dat de rechter dergelijke ingrepen voor zijn rekening neemt, laat staan dat hij dat openlijk doet. Smits bijvoorbeeld achtte aanvaarding van het Schutznorm-vereiste door de Hoge Raad hoe dan ook in strijd met de wet, nu de tekst van artikel 1401 BW (oud) een dergelijk vereiste niet stelde.⁶⁹ Langemeijer was dezelfde mening toegedaan. Hij wierp uitdrukkelijk de 'juridisch-methodologische' vraag op of de rechter 'ook al staat hij dan tegenover onvoorziene situaties, wel een zoo belangrijke onderscheiding buiten de wet om mag maken'.⁷⁰ Weliswaar had de Hoge Raad er negen jaar eerder, in 1919, niet voor teruggeedeind eigenhandig de ruime opvatting van onrechtmatigheid te aanvaarden in Lindenbaum/Cohen, maar daarvoor kon hij aansluiting zoeken bij een aanhangig wetsvoorstel tot wijziging van artikel 1401 BW (oud). Dat deed de Hoge Raad ook letterlijk.⁷¹ Bij aanvaarding van het Schutznorm-vereiste was dat niet het geval.

Inmiddels hoeft echter niet meer binnen de lijnen van artikel 1401 BW (oud) te worden geopereerd. Wat er ook zij van de codificatie van de rechtspraak

66 Zie par. 2.2.

67 Zie Milo 1997, p. 161.

68 Van Gelein Vtringa 1919, p. 29.

69 Zie Smits 1938, p. 491.

70 Langemeijer 1940b, p. 533-534. Vanuit het perspectief 'der wetenschap van het stellig recht' acht hij de bewering dat de Hoge Raad 'zijn macht te buiten zou zijn gegaan' echter 'reeds zwak', omdat de Hoge Raad nu eenmaal zo had geoordeeld en het Schutznorm-vereiste daarmee 'stellig recht' was geworden. Langemeijer liet de vraag daarom verder rusten. Ook Kist 1941, p. 301 achtte wat hij noemde de aanvaarding van de 'leer der relatieve onrechtmatigheid' door de Hoge Raad in strijd met de wet.

71 Aldus ook Molengraaff in zijn noot onder Lindenbaum/Cohen, W. 10365, p. 3 en E.M. Meijers in zijn noot onder deze zaak in WPNR 2564 (1919), p. 66. Het ging om het gewijzigde wetsvoorstel-Regout (*Kamerstukken II* 1910/11, nr. 198; voor het gewijzigd voorstel zie W. 9459).

van de Hoge Raad in het Nieuw BW, buiten kijf staat dat de wetgever daarmee heeft erkend dat aansprakelijkheid voor de schending van een wettelijke norm en meer in het algemeen aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad afhankelijk zou moeten zijn van meer dan de vier vereisten van artikel 1401 BW (oud). Als de keuze van de Hoge Raad voor incorporatie van het Schutznorm-vereiste in het vereiste van onrechtmatigheid destijds inderdaad zou moeten worden verklaard doordat hij niet openlijk op eigen gezag een vijfde, buitenwettelijk vereiste aan de regeling van de onrechtmatige daad wilde toevoegen, dan is de reden voor die keus dus komen te vervallen. In zoverre is ook het bestaansrecht van het vereiste van relatieve onrechtmatigheid komen te vervallen. Dat kon immers ontstaan, doordat het Schutznorm-vereiste in het vereiste van onrechtmatigheid werd geïncorporeerd.

Ook overigens zie ik geen reden om onder de noemer van het relativiteitsvereiste het Schutznorm-vereiste en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid te vereenzelvigen. In de literatuur wordt, zoals in de vorige paragraaf al bleek, wel aangevoerd dat het civielrechtelijke onrechtmatigheidsbegrip uit zijn aard relatief zou zijn. Dit vanwege de aard van het civiel- of privaatrecht als geheel dat, anders dan het publiekrecht, ziet op horizontale verhoudingen, tussen burgers onderling. De vraag naar de onrechtmatigheid zou alleen beantwoord kunnen worden 'in een concrete situatie'. Van der Grinten, Lankhorst en Van Maanen bijvoorbeeld zien om deze reden – in de woorden van de laatste – 'de relativiteit' uitdrukkelijk als 'onlosmakelijk bestanddeel van de onrechtmatigheidsvraag'.⁷²

Uit de hiervoor geschetste receptie van het relativiteitsvereiste blijkt wat mij betreft echter allerminst dat het civielrechtelijk onrechtmatigheidsbegrip inherent relatief is. Vóór aanvaarding van het Schutznorm-vereiste in de zaak van de graaf De Marchant et d'Ansembourg, in 1928, was het dat in elk geval niet. Evenmin zie ik in waarom dat, los van de geschiedenis, zo zou moeten zijn. De eigen aard van het privaatrecht en het gegeven dat het daarbij gaat om de verhouding van twee in beginsel gelijkwaardig te achten partijen komt volgens mij voldoende tot uitdrukking door niet de onrechtmatigheid, maar de *aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad* mede afhankelijk te maken van het Schutznorm-vereiste dat de norm, die de aangesproken partij schendt, strekt tot bescherming van het geschade belang van de benadeelde. De eigen aard van het privaatrecht komt dan tot uitdrukking doordat weliswaar elke schending van een wettelijke norm ook in civielrechtelijke zin onrechtmatig is, maar niet elke schending van elke wettelijke norm steeds zonder meer tot aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad leidt. Daarmee onderscheidt het privaatrecht

72 Van Maanen 1997a, p. 255-272, i.h.b. p. 258; Lankhorst 1992b, p. 1; Van der Grinten 1939, p. 163. Zie ook Spier e.a. 2015, nr. 65 (G.E. van Maanen/S.D. Lindenbergh). In dezelfde zin Schut 1963, p. 134, die 'relativiteit' ziet als 'wezenlijk bestanddeel van de civiele onrechtmatigheid'. Zie ook Slagter 1952, p. 269.

zich van het strafrecht.⁷³ Voor strafrechtelijke aansprakelijkheid geldt niet het vereiste dat de geschonden norm strekt tot bescherming van het geschade belang.⁷⁴

Als er aan het privaatrechtelijk aansprakelijkheidsrecht dus iets ‘relatief’ is, is dat de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad.⁷⁵ Dit is een relatieve aansprakelijkheid in de zin dat de schending van een wettelijke norm alleen aansprakelijkheid in het leven roept ‘jegens’ die benadeelde, ter bescherming van wiens geschade belang de geschonden norm strekt.⁷⁶ Deze privaatrechtelijke aansprakelijkheid kan alleen worden vastgesteld in het licht van de ‘concrete situatie’ van het voorliggende geval, inclusief de verhouding van partijen. Er zal immers niet alleen van norm tot norm moeten worden vastgesteld wat daar de strekking van is, maar ook van geval tot geval wat het geschade belang van de benadeelde is en of beide corresponderen. Het hantieren van een relatief onrechtmatigheidsbegrip of een vereiste van relatieve onrechtmatigheid, waarbij niet alleen moet worden vastgesteld of de betreffende norm is geschonden, maar ook nog of die schending ‘jegens’ de benadeelde onrechtmatig is, is daarvoor niet nodig.

Het vereiste van relatieve onrechtmatigheid dat de schending van een rechtsnorm onrechtmatig is ‘jegens’ de benadeelde fungeert in de eenentwintigste eeuw hooguit als stoorzender. Het leidt af van waar het werkelijk om gaat: het vereiste dat de geschonden norm strekt tot bescherming van het geschade belang, zoals dat Van Geleijn Vitringa voor ogen stond. Bovendien opent het vereiste van relatieve onrechtmatigheid de contra-intuïtieve mogelijkheid dat de schending van een en dezelfde wettelijke norm wel onrechtmatig is jegens de ene benadeelde, maar niet jegens de andere benadeelde, in plaats van eenvoudigweg onrechtmatig.⁷⁷ Het valt moeilijk in te zien hoe *het schenden*

73 Zie in dit verband Den Hollander & De Zanger 2011, p. 165.

74 Tot voor kort gold dat ook voor het bestuursrecht, maar dat kent inmiddels ook een relativiteitsvereiste in art. 8:69a Awb bij de vernietiging van een besluit in strijd met een wettelijke norm (of het ongeschreven recht) door de bestuursrechter. Zie daarover par. 7.6.

75 In deze zin De Haan 1940, p. 589 en p. 592 en Kist 1941, p. 311.

76 Al ben ik van een dergelijke terminologie geen voorstander, omdat de term ‘relatieve aansprakelijkheid’ niet noodzakelijkerwijs iets zegt over het Schutznorm- of relativiteitsvereiste. Ook een aansprakelijkheid die alleen wordt beheerst door het vereiste van causaal verband kan als ‘relatieve aansprakelijkheid’ worden gepresenteerd. Dat kan door deze zo te formuleren dat de schending van een wettelijke norm alleen aansprakelijkheid in het leven roept ‘jegens’ die benadeelde, wiens schade daardoor is veroorzaakt. Of omgekeerd juist als ‘absolute’ aansprakelijkheid, met de formulering dat de schending van een wettelijke norm aansprakelijkheid in het leven roept ‘jegens een ieder’ die daardoor schade lijdt. Het hangt er, kortom, maar net vanaf welk uitgangspunt wordt gekozen.

77 In zoverre sluit ik mij aan bij de kritiek van Scholten en Meijers op aanvaarding van het Schutznorm-vereiste, die zich vooral leek te richten op het relatief onrechtmatigheidsbegrip dat daarmee samen ging. Scholten hekelde in zijn *NJ*-noot onder HR 28 februari 1929, *NJ* 1929, p. 912 (Twentsche Bank) het ‘buiten contractuele verhoudingen toch niet zeer heldere begrip van wèl rechtmatig tegenover den een en niet onrechtmatig tegenover den ander’. Meijers sloot zich daar in zijn *NJ*-noot onder de brandstichtingszaak bij aan: ‘om buiten

zelf van een wettelijke norm überhaupt op een specifieke benadeelde zou kunnen zijn ‘gericht’.⁷⁸ Dat sluit ook niet aan bij het normale spraakgebruik. De meeste mensen zullen waarschijnlijk – zo vermoed ik, want ik heb het niet onderzocht – gedrag waarmee een wettelijke norm wordt geschonden zonder reserve als onrechtmatig bestempelen.⁷⁹ De tijd is daarom rijp de vereenzelviging van het Schutznorm-vereiste en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid, als twee varianten van het relativiteitsvereiste, los te laten, en daarvoor een eenduidig relativiteitsvereiste in de plaats te stellen.

2.8 HERDEFINIËRING VAN HET RELATIVITEITSVEREISTE EN SCHEIDING VAN RELATIVITEIT EN ONRECHTMATIGHEID

Er is vandaag de dag geen goede reden voor de vereenzelviging van het Schutznorm-vereiste dat de geschonden norm strekt tot bescherming van het geschade belang en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid dat de onrechtmatige daad jegens de benadeelde is gepleegd of, anders geformuleerd, dat de schending van een rechtsnorm onrechtmatig is jegens de benadeelde, als twee varianten van het relativiteitsvereiste. Ik stel voor deze vereenzelviging los te laten en de relativiteitsleer en het relativiteitsvereiste terug te brengen tot de oorspronkelijke proporties van de Schutznorm-leer en het Schutznorm-vereiste. In elk geval binnen het bestek van dit proefschrift zou ik de relativiteitsleer dan ook willen definiëren als de gedachte dat aansprakelijkheid voor de schending van een wettelijke norm mede afhankelijk is van de relatie tussen de geschonden norm en het geschade belang. In lijn hiermee zou ik het relativiteitsvereiste eenduidig willen definiëren als het vereiste dat de door de aangesproken partij geschonden norm strekt tot bescherming van het geschade belang van de benadeelde. Of korter gezegd dat de geschonden norm strekt tot bescherming van het geschade belang.

Ik spreek dus van het ‘geschade belang’ van de benadeelde, tot bescherming waarvan de geschonden norm moet strekken, en niet van de ‘schade’ van de benadeelde. Dat sluit aan bij het Schutznorm-vereiste zoals Van Geleijn Vitringa dat formuleerde. Er is bovendien een inhoudelijke reden voor, die

de verbintenissen te gaan argumenteeren met onrecht tegenover den een, wat geen onrecht tegenover den ander is, acht ik met Scholten (N.J. 1929, bl. 912) een niet zeer helder begrip’ (p. 305).

78 Zie in dit verband Schut 1963, p. 308, die zich afvraagt of het wel ‘goed Nederlands’ is ‘te zeggen dat men “jegens” een ander een daad pleegt’.

79 Om dezelfde reden ben ik er ook niet voor om een onderscheid te maken tussen onrechtmatigheid in de algemene zin van in strijd met het recht en onrechtmatigheid in meer specifieke, civielrechtelijke zin, zoals Van der Grinten 1939, p. 163 dat doet. De schending van een wettelijke norm is dan weliswaar onrechtmatig, maar niet zonder meer *civielrechtelijk* onrechtmatig, zodat deze geen zelfstandige grondslag voor aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad kan zijn.

bestaat in de aard van wettelijke normen en rechtsnormen in het algemeen. Zulke normen kunnen in navolging van Van Dam worden gezien als resultante van een door de opsteller van de norm gemaakte afweging van het belang van vrijheid van handelen tegen de bescherming van andere belangen.⁸⁰ Normen strekken, anders gezegd, uit hun aard niet tot bescherming tegen het intreden van bepaalde schade, maar tot bescherming van bepaalde belangen, omdat die belangen van bijzondere waarde worden geacht.⁸¹

Anders dan destijds de Hoge Raad deed, moet het eenduidig gedefinieerde relativiteitsvereiste dat de geschonden norm strekt tot bescherming van het geschade belang van de benadeelde worden gezien als zelfstandig vereiste voor aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad. Het relativiteitsvereiste is als vereiste dus steeds te onderscheiden van het vereiste van onrechtmatigheid. Bij de toets aan dit vereiste van onrechtmatigheid stel ik voor uit te gaan van een *abstract* in plaats van een relatief onrechtmatigheidsbegrip. De toets aan het vereiste van onrechtmatigheid blijft daarbij beperkt tot de vaststelling of de betreffende wettelijke norm al dan niet is geschonden.⁸² Of preciezer gezegd: of de gedraging, die de benadeelde de aangesproken partij verwijt, kan worden aangemerkt als schending van de betreffende norm. Zonder dat daarbij een uitspraak hoeft te worden gedaan over een bepaalde 'gerichtheid' van de schending van de norm als zodanig, in de zin dat deze onrechtmatig is 'jegens' de benadeelde, dan wel daarmee jegens de benadeelde een onrechtmatige daad is gepleegd. Een gedraging is, kortom, ofwel in strijd met een wettelijke norm en dus onrechtmatig, ofwel een gedraging is niet in strijd met een wettelijke norm en dus niet onrechtmatig.⁸³

Lankhorst voert tegen dergelijke 'onrechtmatigheid in abstracto' aan dat deze 'enigszins merkwaardig' is. Zulke onrechtmatigheid heeft geen 'concrete richting' en blijft in zijn optiek steken 'in pure theorie, in een fout die niet jegens de ander begaan is'.⁸⁴ Zoals hiervoor is gebleken, lijkt het mij echter juist een heldere theorie en daarmee ook praktisch om de toets aan het vereiste

80 Vrij vertaald uit Van Dam 2013, p. 280: 'the result of the balancing process by the legislature between the freedom to act and the protection of rights and interests' (in de versie van 2006, p. 238 'the fruit' i.p.v. 'the result').

81 Vgl. in dit verband ook de formulering van het bestuursrechtelijk relativiteitsvereiste in termen van 'belangen' door de wetgever in art. 8:69a Awb, op grond waarvan de bestuursrechter vernietiging van een besluit in strijd met een wettelijke norm of ongeschreven rechtsbeginsel achterwege laat 'indien deze regel of dit beginsel kennelijk niet strekt tot bescherming van de *belangen* van degene die zich daarop beroept' (cursivering toegevoegd), waarover nader in par. 7.6. Vgl. Staatsraad Advocaat-Generaal Widdershoven, die in zijn conclusie van 2 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3680, sub 3.2-3.3 het bestuursrechtelijk relativiteitsvereiste van art. 8:69a Awb in dit verband aanmerkt als 'belangenrelativiteit' en deze afzet tegen het privaatrechtelijk relativiteitsvereiste van art. 6:163 BW als 'rechtenrelativiteit', omdat het er daarbij om gaat of 'een geschonden norm een persoon beschermt in diens vermogensrechten'.

82 In dezelfde zin Schutgens 2009, p. 47. Zie ook Den Hollander 2013b, p. 202 en 205.

83 In deze zin ook Fruin 1932, p. 42: 'Een handeling is onrechtmatig of niet'.

84 Lankhorst 1992b, p. 46.

van onrechtmatigheid te beperken tot de vaststelling of al dan niet sprake is van een schending van enigerlei rechtsnorm. Een dergelijk abstract onrechtmatigheidsbegrip maakt overigens ook al deel uit van de regeling van de onrechtmatige daad. Artikel 6:162 lid 2 BW stelt wat dat betreft bij de toets aan het vereiste van onrechtmatigheid geen ander of nader vereiste dan dat het gedrag van de aangesproken partij geldt als 'doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht'.

Er bestaat ook steun in de literatuur voor de scheiding van onrechtmatigheid en relativiteit. Van der Ven zag het relativiteitsvereiste als zelfstandig 'bestanddeel der *aansprakelijkheid* uit hoofde van art. 1401 B.W.' en nadrukkelijk niet als bestanddeel van de onrechtmatigheid.⁸⁵ Fruin interpreteerde het relativiteitsoordeel van de Hoge Raad in de zaak de graaf De Marchant et d'Ansembourg zo dat de Hoge Raad zou hebben bedoeld de terinzagelegging van de onteigeningsplannen in strijd met artikel 12 van de toenmalige Onteigeningswet 'wel onrechtmatig' was, maar 'in casu geen schadevergoedingsvordering' gaf. Bij deze interpretatie lijkt mij echter de wens vader van de gedachte. Zij toont niettemin dat ook Fruin het relativiteitsvereiste en het vereiste van onrechtmatigheid als twee te onderscheiden vereisten wilde zien, zoals ik dat bepleit.

Samenvattend bepleit ik het loslaten van de vereenzelviging van het Schutznorm-vereiste en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid, het eenduidig definiëren van het relativiteitsvereiste als het vereiste dat de geschonden norm strekt tot bescherming van het geschade belang en het hanteren van een abstract onrechtmatigheidsbegrip bij de toets aan het vereiste van onrechtmatigheid. Daarmee komt een einde aan de verwarrende overloop van de toets aan het vereiste van onrechtmatigheid en de toets aan het relativiteitsvereiste, die zich sinds de rechtspraak van de Hoge Raad uit de jaren voordoet. Deze scheiding van relativiteit en onrechtmatigheid is niet alleen zinvol in zaken waarin de onrechtmatigheid bestaat in de schending van een wettelijke norm, maar ook in zaken waarin deze bestaat in de schending van een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm of een rechtsinbreuk. Dat laat ik zien in de nu volgende paragraaf.

85 Van der Ven 1941, p. 381 en p. 382 (cursivering toegevoegd). Zie ook Telders 1949, p. 95, die het relativiteitsvereiste, mede onder verwijzing naar Van Gelein Vitringa, aanmerkte als 'vijfde' vereiste 'voor de aansprakelijkheid wegens onrechtmatige daad' en in dezelfde zin Telders 1929, p. 170-171. Anders lijkt Telders 1949, p. 102, waar hij refereert aan een 'relatieve opvatting van het onrechtmatigheidsbegrip'.

2.9 SCHEIDING VAN RELATIVITEIT EN ONRECHTMATIGHEID BIJ DE ANDERE ONRECHTMATIGHEIDSRUBRIEKEN

De scheiding van relativiteit en onrechtmatigheid die ik voorsta, onder hantering van een abstract onrechtmatigheidsbegrip, is ook houdbaar en zinvol ten aanzien van de andere onrechtmatigheidsrubrieken. Ook in zaken waarin de onrechtmatigheid bestaat in een rechtsinbreuk of in de schending van een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm kan het vereiste dat sprake is van de schending van een norm worden onderscheiden van het vereiste dat deze geschonden norm strekt tot bescherming van het geschade belang.⁸⁶ Bij de rechtsinbreuk gaat het dan om de onderliggende 'norm' dat geen inbreuk op andermans subjectief recht mag worden gemaakt. Dit verdient evenwel nadere toelichting, te beginnen met zaken waarin de onrechtmatigheid bestaat in de schending van een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm.

In de literatuur wordt niet zozeer bestreden dat ook bij deze onrechtmatigheidsrubriek formeel onderscheid kan worden gemaakt tussen het vereiste van onrechtmatigheid en het relativiteitsvereiste, maar wordt dit minder zinvol geacht. De toets aan beide vereisten ligt bij ongeschreven zorgvuldigheidsnormen inhoudelijk dichter bij elkaar dan bij wettelijke normen. Anders dan wettelijke normen zijn ongeschreven zorgvuldigheidsnormen voor de rechter niet een exogeen gegeven en abstraheren deze niet van het concrete geval. Ongeschreven zorgvuldigheidsnormen worden door de rechter zelf geformuleerd, in de context van het concrete geval.⁸⁷ Zoals Smits opmerkt zijn 'ad hoc te vinden' ongeschreven zorgvuldigheidsnormen uit hun aard 'betrokken op het geschonden belang, waarom het in concreto gaat' nu zulke normen 'in verband met deze belangschending' worden 'opgesteld'.⁸⁸ Is de ongeschreven zorgvuldigheidsnorm eenmaal geformuleerd en is vastgesteld dat deze door de gedraging, die de aangesproken partij wordt verweten, is geschonden, dan valt er vervolgens dus niet veel meer te toetsen aan het relativiteitsvereiste, zo menen velen.⁸⁹ Het relativiteitsoordeel zou als het ware al zijn 'ingebouwd' of 'ingebakken' in het onrechtmatigheidsoordeel.⁹⁰

86 Vgl. Langemeijer 1940b, p. 542-543, die op p. 545 evenwel ook wijst op de inhoudelijke verwevenheid van beide vragen.

87 Telders 1929, p. 201 meent dat om die reden het vaststellen van de relativiteit van ongeschreven zorgvuldigheidsnormen 'het meest tot meningsverschil aanleiding geven' zal.

88 Smits 1938, p. 448. Hij leidt daaruit af dat het Schutznorm-vereiste overbodig is ten aanzien van ongeschreven zorgvuldigheidsnormen en daarmee überhaupt, omdat hij de schending van dergelijke normen als enige onrechtmatigheidsrubriek wil hanteren. Zie hierover par. 3.6.

89 Zie in deze zin Smits 1938, p. 447-448; Van den Brandhof 1968, p. 172; Nieuwenhuis 1979, p. 620-621; Van Maanen 1997a, p. 270-272; Klomp 1998, p. 399-400 en p. 402; Giesen 2005, p. 169-170; Spier e.a. 2015, nr. 64 (G.E. van Maanen/S.D. Lindenbergh).

90 Nieuwenhuis 1979, p. 620; Van Maanen 1997a, p. 226; Giesen 2005, p. 169; Lindenbergh 2007a, p. 13; Lindenbergh 2007b, p. 778; Lindenbergh 2008a, p. 909. In dezelfde zin Wiggers-Rust 2011, p. 128.

Dit ‘ingebakken’ karakter van het relativiteitsvereiste bij ongeschreven zorgvuldigheidsnormen komt aan het licht in een serie zaken over het verhaal door de overheid van de kosten van bodemsanering van voormalige bedrijfsterreinen op de vervuilers. Deze vervuiling is ten tijde daarvan niet bij wet verboden.⁹¹ De overheid kan zich daarom niet beroepen op de schending van enigerlei wettelijke norm door de vervuilers. Zij voert daarom aan dat de vervuiling geldt als schending van een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm. Ter beantwoording van de vraag of de vervuilers inderdaad zo’n norm hebben geschonden, laat de Hoge Raad zich ‘in abstracto’ uit over zowel de toets aan het vereiste van onrechtmatigheid bij ongeschreven zorgvuldigheidsnormen, als over de relativiteit van zulke normen. In Staat/Shell doet hij dat als volgt:

‘Of van zodanig handelen [handelen in strijd met een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm; PWdH] sprake is, hangt – in abstracto – daarvan af of de dader anders heeft gehandeld dan hij had moeten doen teneinde geen schade toe te brengen aan een bepaald belang van een ander dat hij had behoren te ontzien, waartoe dan ook mede is vereist dat hij dat belang kende of had behoren te kennen.’⁹²

Om hieruit voor de relativiteit van ongeschreven zorgvuldigheidsnormen te concluderen:

‘Dergelijke normen strekken aldus uitsluitend ter bescherming van belangen van anderen waarop de dader bedacht moest zijn.’⁹³

De vraag of de vervuilers aansprakelijk zijn voor de schade van de overheid, bestaande in de kosten van de bodemsanering behandelt de Hoge Raad in

91 Ten tijde van de sanering wordt de Interim wet bodemsanering uitgevaardigd, maar zoals de Hoge Raad oordeelt in HR 30 september 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1460, *NJ* 1996/196, m.nt. C.J.H. Brunner (Staat/Shell), r.o. 3.4 moet ‘in verband met de eis van de rechtszekerheid’ voor aansprakelijkheid van de verontreinigers aan alle vereisten voor aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad zijn voldaan, nu de verontreiniging voor inwerkingtreding van deze wet heeft plaatsgevonden. Overigens is ook niet duidelijk of de Interim wet bodemsanering daadwerkelijk een zelfstandige grondslag voor aansprakelijkheid van bodemvervuiling in het leven roept, of veeleer een verwijzing naar de algemene regeling van de onrechtmatige daad behelst. Zie hierover Lankhorst 1992b, p. 212-214 en p. 233-237.

92 Staat/Shell, r.o. 3.8.4. De bekende kelderluik-factoren voor onrechtmatige gevaarstelling kunnen als nadere uitwerking hiervan worden gezien. Zie HR 5 november 1965, ECLI:NL:HR:1965:AB7079, *NJ* 1966/136 m.nt. G.J. Scholten (Kelderluik), waarover nader K.J.O. Jansen 2012, p. 339-343.

93 Staat/Shell, r.o. 3.8.4. Zie ook HR 30 september 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1463, *NJ* 1996/199, m.nt. C.J.H. Brunner (Van den Brink/Staat), r.o. 4.3.2. Vgl. HR 2 december 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1564, *NJ* 1995/288, m.nt. J.M.M. Maeijer (Poot/ABP), r.o. 3.4.3, waarin de Hoge Raad over de relativiteit van ongeschreven zorgvuldigheidsnormen opmerkt dat de betreffende zorgvuldigheid ‘in een bepaalde verhouding tegenover een of meer bepaalde anderen behoort te worden betracht en (...) dus naar haar aard niet een norm [is] die strekt tot bescherming van de belangen van allen die schade lijden als gevolg van het feit dat de vereiste zorgvuldigheid tegenover die bepaalde anderen niet in acht is genomen’.

het kader van deze toets aan het relativiteitsvereiste. Het komt erop aan of 'de overheid ten tijde van het veroorzaken van de verontreiniging zich het saneringsbelang reeds aantrok dan wel voor de veroorzaker voldoende duidelijk was of behoorde te zijn dat zij zich dat belang zou gaan aantrekken'.⁹⁴

Bij ongeschreven zorgvuldigheidsnormen moet dus zowel bij de toets aan het vereiste van onrechtmatigheid, als aan het relativiteitsvereiste worden nagegaan op welke belangen de aangesproken partij bedacht moet zijn. Deze 'nauwe samenhang' van de toets aan beide vereisten brengt de Hoge Raad in Staat/Shell tot de volgende *best practice*:

'Schendt hij [de aangesproken partij; PwDH] een belang van een ander waarop hij niet bedacht behoefde te zijn, dan is derhalve niet voldaan aan het relativiteitsvereiste, zodat het mogelijk is te zeggen dat de dader niet onrechtmatig heeft gehandeld jegens die ander; men kan dan evenwel even goed, zo niet beter zeggen dat de dader (in zoverre) niet onrechtmatig heeft gehandeld (vgl. HR 27 januari 1984, NJ 1984, 536).'⁹⁵

De Hoge Raad formuleert het relativiteitsvereiste in het bovenstaande citaat in termen van het vereiste van relatieve onrechtmatigheid, waardoor de tegenstelling minder scherp wordt. In termen van mijn definitie van het relativiteitsvereiste oordeelt de Hoge Raad dat als de aangesproken partij niet bedacht hoefde te zijn op het geschade belang van de benadeelde, kan worden gesteld dat de geschonden ongeschreven zorgvuldigheidsnorm niet strekt tot bescherming van het geschade belang, of dat er überhaupt geen ongeschreven zorgvuldigheidsnorm is geschonden. In de bodemsaneringszaken acht de Hoge Raad dat laatste kennelijk beter.

In mijn optiek is er echter wel degelijk goede reden het vereiste van onrechtmatigheid en het relativiteitsvereiste ook in zaken waarin de onrechtmatigheid bestaat in de schending van een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm steeds te scheiden, ook al ligt de toets aan beide vereisten inhoudelijk inder-

94 Staat/Shell, r.o. 3.4, onder verwijzing naar HR 9 februari 1990, ECLI:NL:HR:1990:AC0747, NJ 1991/462, m.nt. C.J.H. Brunner (Staat/Van Amersfoort) en HR 24 april 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZC0576, NJ 1993/643 (Van Wijngaarden/Staat), r.o. 3.4-3.8 en HR 24 april 1992, ECLI:NL:HR:1992:AD1660, NJ 1993/644 (Staat/Akzo), r.o. 3.4-3.8. De Hoge Raad preciseert daarbij dat 'duidelijk moet zijn' dat door de vervuiling 'niet alleen het aan de zorg van de overheid toevertrouwde algemene belang van een zo schoon mogelijk milieu wordt geschaad, maar ook vermogensnadeel voor de overheid zelf ontstaat of dreigt te ontstaan' en stelt dit moment van kenbaarheid in beginsel op 1 januari 1975. Zie over deze '[r]elativi-tijd' uitvoerig Lankhorst 1992b, p. 223-228 en over de verhouding van zorgvuldigheid, relativiteit en kenbaarheid Castermans 1992, p. 628-630.

95 Staat/Shell, r.o. 3.8.4. De verwijzing is naar HR 27 januari 1984, ECLI:NL:HR:1984:AG4748, NJ 1984/536, m.nt. W.C.L. van der Grinten, AA 1985, p. 88-93, m.nt. J.H. Nieuwenhuis (verstekeling), r.o. 3, waarin de Hoge Raad kiest voor de eerste variant en oordeelt dat Van den Akker niet onrechtmatig handelt 'tegenover' Jansen, die zonder dat Van den Akker dat wist, meelifte in de laadruimte van diens bestelwagen en gewond raakt bij een door Van den Akker veroorzaakt verkeersongeval.

daad dicht bij elkaar.⁹⁶ Deze scheiding maakt het mogelijk eerst de ongeschreven zorgvuldigheidsnorm zo algemeen mogelijk te formuleren, vervolgens bij de toets aan het vereiste van onrechtmatigheid te constateren dat die is geschonden, om daarna bij de toets aan het relativiteitsvereiste na te gaan of de ongeschreven zorgvuldigheidsnorm strekt ter bescherming van het geschade belang van de benadeelde. De ongeschreven zorgvuldigheidsnorm blijft dan, in de woorden van Nieuwenhuis, ‘geschikt (...) voor hergebruik’ en houdt ‘kracht van precedent’.⁹⁷ Ook Lankhorst acht het wat dat betreft ‘zuiverder’ om ‘de algemeenheid van de norm, die nu eenmaal het concrete geval ontstijgt, zoveel mogelijk in stand proberen te houden’. De ‘altijd noodzakelijke concretisering’ zou moeten plaatsvinden bij de toets aan het relativiteitsvereiste.⁹⁸

Het aldus scheiden van relativiteit en onrechtmatigheid draagt in mijn optiek vooral bij aan de inzichtelijkheid van de gemaakte materieel aansprakelijkheidsrechtelijke afweging. Althans als het onderscheid aldus wordt gemaakt. Bij de toets aan het vereiste van onrechtmatigheid wordt nagegaan of sprake is van de schending van een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm, omdat de aangesproken partij anders handelde dan hij had moeten doen met het oog op belangen waarop hij *in het algemeen* bedacht zou moeten zijn. Vervolgens wordt bij de toets aan het relativiteitsvereiste vastgesteld of deze geschonden norm strekt tot bescherming van het specifieke geschade belang van de benadeelde in het concrete geval, omdat de benadeelde ook daarop bedacht moest zijn.⁹⁹ Het oordeel over eventuele aansprakelijkheid in het concrete geval wordt dan, zoals ook Nieuwenhuis en Lankhorst bepleiten, op een zo algemeen mogelijk geformuleerde norm gebaseerd.¹⁰⁰

In weerwil van zijn best practice in de bodemsaneringszaken acht ook de Hoge Raad zelf het in andere zaken kennelijk wel degelijk zinvol in zaken waarin de onrechtmatigheid bestaat in de schending van een ongeschreven zorgvuldigheidsnormen de vereisten van onrechtmatigheid en relativiteit te onderscheiden. Bijvoorbeeld in de zaak van een commissaris van de Holland-

96 Vgl. Advocaat-Generaal Wissink in zijn conclusie voor HR 27 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3399 (ponzi-zwendel), r.o. 6.22.2, die bij ‘ongeschreven zorgplichten’ het vereiste van onrechtmatigheid en het relativiteitsvereiste aanmerkt als ‘twee kanten van dezelfde medaille’, onder verwijzing naar Staat/Shell.

97 J.H. Nieuwenhuis, noot onder verstekeling, AA 1985, sub 6, die als voorbeeld de algemeen geformuleerde ongeschreven zorgvuldigheidsnorm van het Kelderluik-arrest noemt: ‘Laat geen kelderluiken openstaan in voor het publiek toegankelijke ruimten’. Vgl. evenwel Nieuwenhuis 1979, p. 620-621, waar hij erop wijst dat het ‘vaak niet doenlijk is’ een abstracte zorgvuldigheidsnorm te formuleren en dan na te gaan of de benadeelde hieraan ‘bescherming kan ontlennen’.

98 Lankhorst 1992b, p. 70-71. Zie in deze zin ook Sieburgh 2003, p. 188-193, die zich in dit verband kritisch toont over HR 22 februari 2002, ECLI:NL:HR:2002:AD5356, NJ 2002/240, m.nt. J.B.M. Vranken (taxibus), waarover nader par. 4.8.

99 Zie nader hfdst. 4, i.h.b. par. 4.7-4.8.

100 Vgl. Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-IV 2015, nr. 135, die benadrukken dat ‘zorgvuldigheidsnormen, hoe gedifferentieerd ook, evenals de wettelijk vastgelegde regels algemene gelding hebben’.

sche Disconteeringsbank NV, uit 1937. Deze Van der Werff wist met al te rooskleurige mededelingen over de staat van deze bank de directeur van de Nederlandsche Beleggingstrust, Henny, te verleiden aandelen in deze bank te nemen. De Hoge Raad oordeelde eerst in algemene zin dat een commissaris aldus in strijd handelt met een ongeschreven zorgvuldigheidnorm, abstraherend van het concrete geval:

‘dat het aan een commissaris eener naamlooze vennootschap niet vrijstaat omtrent den gang van zaken bij die vennootschap aan derden bewust ongerechtvaardigde inlichtingen te geven, welke niet anders konden worden opgevat dan als een aansporing om de aandelen dier vennootschap te koopen.’¹⁰¹

De vraag was echter of ook de Beleggingstrust de schending van deze ongeschreven zorgvuldigheidnorm kon inroepen als grondslag voor aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad. De schade werd door deze rechtspersoon geleden, terwijl de gewraakte mededelingen waren gedaan aan Henny, de directeur van de Beleggingstrust. De Hoge Raad oordeelde hierop dat de door Van der Werff geschonden zorgvuldigheidnorm ook strekt ter bescherming van het belang van de Beleggingstrust:

‘dat een dergelijke norm strekt ter bescherming niet alleen van den derde, aan wien de inlichtingen zijn verstrekt, doch ook van den ruimer kring van personen, waaronder zeker begrepen zijn lichamen, welke door middel van dien derde als hun vertegenwoordiger aan het verkeer deelnemen.’¹⁰²

Een voorbeeld uit de eenentwintigste eeuw biedt een zaak waarin een student zijn studentenvereniging aanspreekt tot vergoeding van de schade ter zake van het letsel dat hij oploopt als op een zeilweekend en gasfles ontploft. Het hof oordeelt dat van een aan de vereniging toerekenbare onrechtmatige daad geen sprake is, nu van de vereniging niet kon worden verwacht dat zij meer toezicht hield. De student kan, aldus het hof, de vereniging bovendien niet verwijten dat zij gebrekkig toezicht hield. Zelf deed hij dat als deelnemer en lid van de organiserende commissie evenmin. In cassatie klaagt de student dat dit nog niet maakt dat de vereniging niet aansprakelijk kan zijn voor zijn schade. Het kan hooguit reden zijn voor het terugbrengen van de omvang van deze aansprakelijkheid wegens ‘eigen schuld’ in de zin van artikel 6:101 BW. De Hoge Raad verwierpt deze klacht. Het hof heeft volgens hem geoordeeld

101 HR 11 maart 1937, *NJ* 1937/899, m.nt. E.M. Meijers (Holdisco), p. 1253.

102 Holdisco, p. 1253. Zie ook HR 4 januari 1963, ECLI:NL:HR:1963:AG2064, *NJ* 1964/434, m.nt. G.J. Scholten (Scholten’s aardappelmeelfabrieken), waarin de Hoge Raad – het midden houdend tussen een formulering in termen van het relatief onrechtmatigheidsbegrip en het relativiteitsvereiste – oordeelt ‘dat echter de bedoelde gedragingen niet, op grond van dit ongeoorloofde doel, onrechtmatig zijn jegens een iegelijk, doch slechts jegens hen die door het gebruik van de stromannen in hun rechtmatige belangen worden getroffen’.

dat als de vereniging al onrechtmatig heeft gehandeld, niet aan het relativiteitsvereiste is voldaan. De Hoge Raad:

‘Het bestreden oordeel moet gelezen worden in samenhang met het oordeel van het hof in rov. 10 dat uit het voorgaande volgt dat niet gesproken kan worden van een aan de Vereniging toe te rekenen onrechtmatige daad. Dan wordt duidelijk dat het hof van oordeel is dat, voor zover al sprake zou zijn geweest van het door De Groot gestelde, maar zoals het hof – in cassatie onbestreden – heeft geoordeeld: niet nader toegelichte, onvoldoende toezicht, de aldus geschonden norm niet strekt tot bescherming van De Groot nu deze zich als (mede-) organisator van het zeilweekeinde zelf ook niet naar die norm heeft gedragen. Dit oordeel geeft niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting.’¹⁰³

De Hoge Raad maakt ook in deze zaak dus uitdrukkelijk onderscheid tussen de toets aan het vereiste van onrechtmatigheid en het relativiteitsvereiste.¹⁰⁴ Als de vereniging al een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm zou hebben geschonden en dus aan het vereiste van onrechtmatigheid zou zijn voldaan, zou het relativiteitsvereiste aan aansprakelijkheid voor de schade van de student in de weg staan. Bovendien legt de Hoge Raad ook hier de scheiding tussen het vereiste van onrechtmatigheid en het relativiteitsvereiste bij de abstracte vraag of de vereniging meer in het algemeen beter toezicht moest houden en de concrete vraag of dat specifiek ten aanzien van deze student, die op dat punt ook zelf tekortschoot, tot aansprakelijkheid zou moeten leiden. Evenals in de zaak van de Hollandsche Disconteeringsbank gaat de Hoge Raad daarbij uit van een abstract onrechtmatigheidsbegrip. Hij laat zich niet uit over de vraag ‘jegens wie’ de vereniging door het houden van onvoldoende toezicht onrechtmatig zou hebben gehandeld.¹⁰⁵

De scheiding van de vereisten van relativiteit en onrechtmatigheid, onder hantering van een abstract onrechtmatigheidsbegrip is, kortom, niet alleen formeel houdbaar in zaken waarin de onrechtmatigheid bestaat in de schending van een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm. Het is ook zinvol, omdat het de inzichtelijkheid van het uiteindelijke oordeel over de aansprakelijkheid vergroot. In zaken waarin de onrechtmatigheid bestaat in een rechtsinbreuk geldt *mutatis mutandis* hetzelfde. De toets aan het relativiteitsvereiste en het vereiste

103 HR 23 februari 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ6219, NJ 2008/492, m.nt. J.B.M. Vranken (De Groot/Io Vivat), r.o. 3.6.2. Zie voor dit type ‘pot-verwijt-de-ketel’-zaken nader par. 4.8.

104 Zie op dit punt ook de conclusie van Advocaat-Generaal Wuisman voor De Groot/Io Vivat, sub 3.4.

105 Al doet de Hoge Raad dat niet altijd, met name niet in zaken van overheidsaansprakelijkheid. Zie HR 28 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:767, AB 2015/2, m.nt. C.N.J. Kortmann, JB 2014/115, m.nt. D.G.J. Sanderink (Gemeente Amsterdam/D.), r.o. 3.7 en HR 31 oktober 2014, ECLI:NL:HR:2014:3073, JB 2014/225, m.nt. S.A.L. van de Sande (Staat/Fabricom), r.o. 3.5, in welke zaak het hof relativiteit en onrechtmatigheid wel scheidt en bovendien een abstracte ongeschreven zorgvuldigheidsnorm formuleert (kenbaar uit r.o. 3.2; zie kritisch over het laatste Van de Sande in zijn noot onder Staat/Fabricom, JB 2014/225, sub 4).

van onrechtmatigheid zijn dan inhoudelijk nog sterker verweven dan bij zaken waarin de onrechtmatigheid bestaat in de schending van een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm. De rechtsnorm geen rechtsinbreuk te plegen, die in deze onrechtmatigheidsrubriek ligt besloten, strekt tot bescherming van het geschade belang van uitsluitend de subjectief gerechtigde.¹⁰⁶

Dat blijkt uit de zaak van Stoomweverij Meyerink, die de Staat aansprak tot vergoeding van de schade als gevolg van het feit dat zij zonder stroom kwam te zitten, doordat een spifire van de luchtmacht een hoogspanningsleiding van de Provinciale Elektriciteitsmaatschappij had stukgevlagen. De Hoge Raad stelde voorop dat 'over de aan schuld te wijten inbreuk op een subjectief recht alleen kan worden geklaagd door den drager van dit recht'.¹⁰⁷ Alleen de elektriciteitsmaatschappij als eigenaar van de hoogspanningsleiding kon de rechtsinbreuk dus inroepen als zelfstandige grondslag voor aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad.¹⁰⁸ Evenzo geldt het doen laten failleren van een vennootschap als inbreuk op een subjectief recht van de vennootschap, maar niet van de aandeelhouder. Ook al is diens aandeel een 'door de aandeelhouder jegens de vennootschap uit te oefenen (...) vermogensrecht'.¹⁰⁹

In zoverre staat bij deze onrechtmatigheidsrubriek de uitkomst van de toets aan het relativiteitsvereiste met het constateren van de inbreuk al vast. Maar dat wil niet zeggen dat de norm geen rechtsinbreuk te plegen strekt tot bescherming van ieder geschaad belang van de benadeelde subjectief gerechtigde, in termen van het type schade en de wijze waarop deze is ontstaan.¹¹⁰ Zo oordeelde de Hoge Raad dat de rechtsinbreuk, bestaande in het laten 'overhangen' van een op een afvalhoop gedeponeerde taxusstruik boven andermans grond, nog geen aansprakelijkheid vestigde voor de schade van de eigenaar van die grond, bestaande in het overlijden van diens twee paarden, die van deze – voor paarden giftige – struik hadden gegeten.¹¹¹ Ook kan de vraag rijzen wie precies de subjectief gerechtigde is bij de inbreuk op een subjectief recht. Er valt dus ook bij een rechtsinbreuk wel degelijk nog 'inhoudelijk' te toetsen aan het relativiteitsvereiste, naast de toets aan het vereiste van onrecht-

106 Zie ook Parl. Gesch. Boek 6, p. 614 (TM).

107 HR 14 maart 1958, NJ 1961/570 (stukgevlagen hoogspanningsleiding), p. 1221.

108 Hetgeen niet uitsluit dat de afnemer van elektriciteit die als gevolg daarvan schade lijdt – in casu de Stoomweverij Meyerink – een beroep kan doen op de schending van een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm die wel strekt tot bescherming van diens geschade belang. Zie in deze laatste zin ook HR 1 juli 1977, ECLI:NL:HR:1977:AB7010, NJ 1978/84, m.nt. G.J. Scholten (stukgegraven gasbuis).

109 Poot/ABP, r.o. 3.4.3. Zie hierover Van Maanen 1997b, p. 299-304, voor een nadere duiding van dit oordeel als relativiteitsoordeel.

110 Zie Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-IV 2015, nr. 136 en Groene Serie Onrechtmatige daad, art. 6:163 BW, aant. 55.3 (K.J.O. Jansen).

111 HR 22 april 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1347, NJ 1994/624, m.nt. C.J.H. Brunner (taxusstruik), r.o. 3.3, waaraan de Hoge Raad toevoegt 'in het bijzonder niet indien degeen die de struik aldus heeft neergelegd, niet wist of behoefde te weten dat die struik vergiftig was'.

matigheid. Ook bij deze onrechtmatigheidsrubriek is het dus niet alleen mogelijk, maar ook zinvol beide vereisten te scheiden.

2.10 EEN EENDUIDIG RELATIVITEITSVEREISTE

Dit hoofdstuk begon met de constatering dat in de loop der jaren in wetgeving, rechtspraak en literatuur merkwaardig genoeg twee varianten van het relativiteitsvereiste door elkaar zijn gaan lopen, in verschillende formuleringen. Deze varianten worden inmiddels min of meer vereenzelvigd, onder de noemer van 'het relativiteitsvereiste'. Een goede reden daarvoor, die ook vandaag de dag nog hout snijdt, heb ik niet kunnen vinden, anders dan dat het nu eenmaal zo gelopen is.

Ik heb daarom voorgesteld de vereenzelving van het Schutznorm-vereiste en het vereiste van relatieve onrechtmatigheid los te laten en relativiteit als aansprakelijkheidsrechtelijk leerstuk terug te brengen tot de oorspronkelijke proporties van de Schutznorm-leer. Dit is de door Van Geleijn Vitranga naar Duits voorbeeld geïntroduceerde gedachte dat aansprakelijkheid voor de schending van een wettelijke norm mede afhankelijk is van de relatie tussen de door de aangesproken partij geschonden norm en het geschade belang van de benadeelde. Het relativiteitsvereiste is in lijn hiermee eenduidig te definiëren als het vereiste dat de geschonden norm strekt tot bescherming van het geschade belang. De toets aan dit relativiteitsvereiste moet worden onderscheiden van een abstracte toets aan het vereiste van onrechtmatigheid, die beperkt blijft tot de vaststelling of de betreffende norm al dan niet is geschonden.

Op basis van deze eenduidige definitie van het relativiteitsvereiste laat de regeling van de onrechtmatige daad in artikel 6:162 lid 1 en 6:163 BW zich vereenvoudigen. Het vereiste van relatieve onrechtmatigheid kan worden opgeruimd door uit artikel 6:162 lid 1 BW de zinsnede 'jegens een ander' te schrappen. Ook artikel 6:163 BW kan in zijn geheel worden geschrapt. Er is geen reden waarom het relativiteitsvereiste in een van de overige vereisten voor aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad afgezonderde bepaling zou moeten staan. In plaats daarvan kan het relativiteitsvereiste aan het bestaande artikel 6:162 lid 1 BW worden toegevoegd, in positieve formulering, zoals het Schutznorm-vereiste in artikel 823 lid 2 BGB:

*'Hij die een onrechtmatige daad pleegt, welke hem kan worden toegerekend, is verplicht de schade die een ander dientengevolge lijdt, te vergoeden, voor zover de geschonden norm strekt tot bescherming van het geschade belang.'*¹¹²

112 Waarbij ik ook de zinsnede 'is verplicht de schade die de ander dientengevolge lijdt' heb aangepast in 'is verplicht de schade die een ander dientengevolge lijdt'.

Daarmee is duidelijk wat moet worden verstaan – of in elk geval wat ik in het bestek van dit proefschrift versta – onder het relativiteitsvereiste. In zoverre was dit hoofdstuk vooral een terminologische exercitie. Nu die is afgerond, is de weg vrij om te onderzoeken waarom aansprakelijkheid voor de schending van een wettelijke norm van dit vereiste afhankelijk zou moeten zijn. Deze vraag naar de ratio van het relativiteitsvereiste staat centraal in het nu volgende hoofdstuk.

