



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Het kennisvereiste bij gevaarzetting

Jansen, K.J.O.

Citation

Jansen, K. J. O. (2006). *Het kennisvereiste bij gevaarzetting*. Den Haag: Jongbloed.
Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/12858>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/12858>

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

Het kennisvereiste bij gevaarzetting

Het kennisvereiste bij gevaarzetting

Een onderzoek naar de invloed van de kennis van de laedens op het onrechtmatigheidsoordeel in gevaarzettingssituaties

KASPER J.O. JANSEN

Afstudeerscriptie Juridische Faculteit, Universiteit Leiden,
bekroond met de *Jongbloed-prijs* 2005

Jongbloed |



Juridische boekhandel



Lay-out: Anne-Marie Krens – Tekstbeeld – Oegstgeest

ISBN 90 70062 399

© 2006 E.M. Meijers Instituut / K.J.O. Jansen

Hoewel bij deze uitgave de uiterste zorg is nagestreefd, kan voor de afwezigheid van eventuele fouten en onvolledigheden niet worden ingestaan en aanvaarden de auteur en uitgever deswege geen aansprakelijkheid.

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet van 1912 gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden veeleenvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voorzover het maken van reprografische veeleenvoudigingen uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16h Auteurswet 1912 dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.reprorecht.nl). Voor het overnemen van (een) gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (art. 16 Auteurswet 1912) kan men zich wenden tot de Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten Organisatie, Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.cedar.nl/pro).

No part of this book may be reproduced in any form, by print, photoprint, microfilm or any other means without written permission from the publisher.

Woord vooraf

‘Het oordeel is het graf van de verwondering’, heeft schrijver en cabaretier Fons Jansen eens gezegd. Verwondering lag aan de basis van dit boekje, dat een bewerking vormt van mijn afstudeerscriptie Nederlands recht (augustus 2005). Toen ik mij, ter voorbereiding op die scriptie, verdiepte in verschillende algemene vraagstukken van aansprakelijkheidsrecht, viel het mij op dat een bepaald thema daar als een rode draad doorheen liep, zonder dat het in brede kring als zodanig werd erkend. Dat thema was de kennis van de laedens als vereiste voor onrechtmatigheid. Mijn interesse was gewekt. Zonder precies te weten waar ik zou eindigen, ben ik de uitdaging aangegaan om een soort algemene inleiding te schrijven over de invloed van de kennis van de laedens op het onrechtmatigheidsoordeel in gevaarzettingssituaties. Dat het resultaat hiervan uiteindelijk werd bekroond met de facultaire scriptieprijs, was voor mij een grote (en aangename) verrassing.

Wie denkt dat mijn verwondering nu heeft plaatsgemaakt voor een definitief oordeel, vergist zich. Het werken aan mijn scriptie, en in het verlengde daarvan het werken aan dit boekje, heeft mij uiteindelijk meer vragen dan antwoorden opgeleverd. Ik vind dat niet erg. Ik heb het voorrecht en het genoegen om in de komende jaren in Leiden als onderzoeker werkzaam te zijn. Ik verheug me erop om op die manier, deels ook in het verlengde van mijn scriptie-onderzoek, tot nieuwe inzichten te komen.

Ik wil Siewert Lindenbergh, mijn voormalige scriptiebegeleider, en Jaap Hijma, mijn promotor, dank zeggen voor hun steun en advies bij het schrijven van dit boekje. Ook de firma Jongbloed, die de publicatie ervan mogelijk maakte, ben ik zeer erkentelijk. Ik vind het een mooie gedachte dat de boekhandel waar ik anno 2000 mijn inleiding tot de rechtswetenschap aanschafte, nu mijn eerste publicatie verzorgt.

Het onderzoek ten behoeve van dit boekje is afgesloten in augustus 2005. Nadien verschenen materiaal is nog zoveel mogelijk verwerkt.

Kasper J.O. Jansen
Leiden januari 2006

Inhoudsopgave

	LIJST VAN AFKORTINGEN EN NJ-ANNOTATOREN	XI
1	INLEIDING	1
1.1	De kenniseis	1
1.2	Probleemstelling	2
1.3	Afbakening van het onderzoek	3
1.4	Terminologie	5
1.5	Plan van behandeling	6
2	DE KENNISEIS IN HET KADER VAN DE ONRECHTMATIGHEID	7
2.1	Achtergrond en ratio van de kenniseis	7
2.2	Aard van de kenniseis	8
2.3	Object van de kenniseis	10
2.4	Elementen van de kenniseis	11
2.4.1	Kennis omtrent het gevaar en de kans op verwezenlijking daarvan	11
2.4.2	Kennis omtrent de mogelijke gevolgen van verwezenlijking van het gevaar	12
2.4.3	Kennis omtrent de belangen van de potentiële gelaedeerden	13
2.5	Instrumenten bij toepassing van de kenniseis; objectivering	14
2.5.1	Introductie	14
2.5.2	Objectivering; algemeen	14
2.5.3	Bepaling van het geobjectiveerde kennisniveau	15
2.5.4	Objectivering met betrekking tot bedrijfsmatige en industriële risico's	17
2.5.5	Objectivering met betrekking tot algemeen bekende risico's	18
2.6	Instrumenten bij toepassing van de kenniseis; generalisering	19
2.6.1	Generalisering; algemeen	19
2.6.2	Generalisering ten aanzien van de mogelijke gevolgen	20
2.7	Tijdsdimensie van de kenniseis	20

3	TOEPASSING VAN DE KENNISEIS IN BIJZONDERE GEVALLEN	23
3.1	Toepassing in het kader van de werkgeversaansprakelijkheid voor arbeidsongevallen en beroepsziekten	23
3.1.1	Algemeen; art. 7:658 BW	23
3.1.2	Elementen van de kenniseis	24
3.1.3	Kennis van de werkgever omtrent het gevaar en de kans op verwezenlijking daarvan	25
3.1.4	Tijdsdimensie van de kenniseis	28
3.1.5	Naar een minder strenge werkgeversaansprakelijkheid?	29
3.2	Toepassing in gevallen van bodemverontreiniging	30
3.2.1	Introductie; afbakening	30
3.2.2	Risicoaansprakelijkheden	31
3.2.3	Elementen van de kenniseis	32
3.2.4	Kennis van de vervuiler omtrent het saneringsbelang van de overheid	34
3.2.5	Tijdsdimensie van de kenniseis	36
3.3	Toepassing ten aanzien van gevaarlijke stoffen, giftige planten en gebrekkige zaken	38
3.3.1	Introductie	38
3.3.2	Elementen van de kenniseis	38
3.3.3	Kennis van de laedens omtrent het gevaar en de kans op verwezenlijking daarvan	39
3.3.4	Het Natronloog-arrest en het Taxus-arrest	42
3.3.5	Tijdsdimensie van de kenniseis	45
3.4	Toepassing in gevallen van 'zuiver nalaten'	46
3.4.1	Algemeen; verscherpte kenniseis	46
3.4.2	Elementen van de kenniseis	47
3.5	Toepassing op personen met bijzondere zorgplichten	49
3.5.1	Algemeen	49
3.5.2	Elementen van de kenniseis	50
4	DE KENNISEIS IN HET ENGELSE RECHT	53
4.1	The law of torts	53
4.2	Negligence	54
4.2.1	Algemeen; vereisten voor aansprakelijkheid	54
4.2.2	'Foreseeability' als kennisvereiste	55
4.2.3	Elementen van de kenniseis	56
4.2.4	Tijdsdimensie van de kenniseis	58
4.3	Strict liability; 'Rule in Rylands v. Fletcher'	59

5	NADERE ANALYSE EN EVALUATIE VAN DE TOEPASSING VAN DE KENNISEIS	61
5.1	Introductie	61
5.2	Kennis omtrent het gevaar en de kans op verwezenlijking daarvan	61
5.2.1	Objectivering; observaties	61
5.2.2	Objectivering; gedragsnormering of risicoverdeling?	63
5.2.3	Objectivering; evaluatie	64
5.2.4	Generalisering; analyse en evaluatie	66
5.3	Kennis omtrent de mogelijke gevolgen van verwezenlijking van het gevaar	68
5.4	Kennis omtrent de belangen van de potentiële gelaedeerden	69
5.4.1	Objectivering; analyse en evaluatie	69
5.4.2	Generalisering; analyse en evaluatie	70
6	AFRONDING EN CONCLUSIES	73
	LITERATUURLIJST	77
	RECHTSPRAAKREGISTER	81
	TREFWOORDENREGISTER	85

Lijst van afkortingen en NJ-annotatoren

AA	<i>Ars Aequi</i>
aant.	aantekening(en)
AC	Appeal Cases
A-G	Advocaat-Generaal
AMvB	Algemene Maatregel van Bestuur
art.	artikel(en)
AV&S	<i>Aansprakelijkheid Verzekering en Schade</i>
bijv.	bijvoorbeeld
BW	Burgerlijk Wetboek
BW (oud)	Burgerlijk Wetboek (oud)
CA	Court of Appeal
c.q.	casu quo
curs.	cursivering
diss.	dissertatie
e.a.	en anderen
e.v.	en volgende
HL	House of Lords
Hof	Gerechtshof
HR	Hoge Raad der Nederlanden
Ktr.	Kantonrechter
losbl.	losbladige uitgave
LR	<i>Law Reports</i>
MJ	<i>Maastricht Journal of European and Comparative Law</i>
m.nt.	met noot
NbBW	<i>Nieuwsbrief BW</i>
NE	<i>North Eastern Reporter</i>
NJ	<i>Nederlandse Jurisprudentie</i>
NJF	<i>Nederlandse Jurisprudentie Feitenrechtspraak</i>
NJKort	<i>Nederlandse Jurisprudentie Kort</i>
NJV	Nederlandse Juristen-Vereniging
nr.	nummer(s)
NTBR	<i>Nederlands Tijdschrift voor Burgerlijk Recht</i>
o.a.	onder anderen
p.	pagina('s)
par.	paragraaf (paragrafen)
P-G	Procureur-Generaal

QB	Queen's Bench Division
Rb.	Rechtbank
red.	redactie
resp.	respectievelijk
<i>RM Themis</i>	<i>Rechtsgeleerd Magazijn Themis</i>
r.o.	rechtsoverweging
<i>RvdW</i>	<i>Rechtspraak van de Week</i>
<i>Stb.</i>	<i>Staatsblad</i>
<i>TMA</i>	<i>Tijdschrift voor Milieuschade en Aansprakelijkheidsrecht</i>
v.	versus
vgl.	vergelijk
VR	<i>Verkeersrecht</i>
Vzngr.	Voorzieningenrechter
WLR	<i>Weekly Law Reports</i>
WPNR	<i>Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie</i>

NJ-annotatoren

ARB	A.R. Bloembergen
CJHB	C.J.H. Brunner
G	W.C.L. van der Grinten
GHvV	G.J.J. Heerma van Voss
GJS	G.J. Scholten
HB	L.J. Hijmans van den Bergh
JBMV	J.B.M. Vranken
JdB	J. de Boer
JH	Jac. Hijma
LEHR	L.E.H. Rutten
PAS	P.A. Stein
WMK	W.M. Kleijn

1 | Inleiding

1.1 DE KENNISEIS

Bij de juridische beoordeling van het gedrag van mensen is hun kennis van fundamenteel belang. Het recht is doortrokken van de gedachte dat voor een juridisch verwijt een zekere kennis van justitiabelen nodig is. In het leerstuk van de gevaarzetting is dat niet anders.

De gevaarzettingsjurisprudentie leert ons dat het in strijd is met de in het maatschappelijk verkeer betamende zorgvuldigheid om een ander bloot te stellen aan een groter risico dan onder de gegeven omstandigheden redelijkerwijs verantwoord is.¹ De zorgvuldigheid vereist, zo wordt ook wel gezegd, dat men zich niet anders gedraagt dan men zou moeten doen met het oog op de belangen van anderen.² En dezelfde gedachte wordt dikwijls verwoord door te overwegen dat het in dit verband aankomt op de wederzijdse verwachtingen van laedens en gelaedeerde.³

In al deze benaderingen van de derde onrechtmatigheidscategorie van art. 6:162 lid 2 BW ligt besloten dat onzorgvuldigheid een zekere *kennis van de laedens* veronderstelt. De formules ‘redelijkerwijs verantwoord’, ‘met het oog op’ en ‘wederzijdse verwachtingen’ brengen (onder meer) tot uitdrukking dat voor de kwalificatie van een schadeveroorzakende gedraging als ‘onzorgvuldig’ is vereist dat degene die deze gedraging verrichtte, heeft geweten of had behoren te weten dat aan zijn gedrag een zeker risico was verbonden. Schadeveroorzakend gedrag dat voortvloeit uit gerechtvaardigde onwetendheid, zo luidt de boodschap, is in beginsel niet onzorgvuldig.⁴

Gezien het voorgaande zou men kunnen zeggen dat het oordeel over de maatschappelijke zorgvuldigheid is onderworpen aan een *kenniseis*. In dit boekje zal ik de achtergrond en de inhoud van deze kenniseis schetsen, en zal ik de toepassing ervan in de jurisprudentie, alsmede de opvattingen erover

1 Zie bijv. HR 11 december 1987, *NJ* 1988, 393 m.nt. G (Bushalte), r.o. 3.2. Zie voorts OD I (Jansen), art. 162, lid 2, aant. 87.1 en Asser/Hartkamp 2002 (4-III), nr. 45.

2 Zie bijv. HR 30 september 1994, *NJ* 1996, 196 m.nt. CJHB (Staat/Shell), r.o. 3.8.4. Zie voorts Hartlief 2002, p. 483.

3 Zie bijv. HR 28 mei 2004, *NJ* 2005, 105 m.nt. CJHB (Jetblast). Zie voorts Hartlief 2004, p. 870.

4 Zie bijv. HR 28 juni 1989, *VR* 1991, 154 m.nt. H.A. Bouman (Surfplank). Zie voorts OD I (Jansen), art. 162, lid 2, aant. 88.6.

in de literatuur, bespreken. Uiteindelijk zal ik op basis van mijn analyse komen tot een evaluatie van de toepassing van de kenniseis in de jurisprudentie.

Voordat ik toekom aan de ‘harde kern’ van mijn betoog, wil ik in dit inleidende hoofdstuk nog het een en ander zeggen over de aanleiding voor mijn onderzoek (paragraaf 1.2) en over de afbakening ervan (paragraaf 1.3). Voorts ga ik hieronder nog in op de door mij gekozen terminologie (paragraaf 1.4). Ik sluit het hoofdstuk af met een plan van behandeling (paragraaf 1.5).

1.2 PROBLEEMSTELLING

Het kennisvereiste bij gevaarstelling, zoals dat in paragraaf 1.1 in grote lijnen werd geschetst, is in het verleden door verscheidene gezaghebbende auteurs onderkend.⁵ Toch is de kennis van de laedens nooit echt ‘doorgebroken’ als zelfstandig element van de maatschappelijke zorgvuldigheid. Zo heeft de Hoge Raad de kenniseis bij mijn weten nimmer uitdrukkelijk aanvaard. Zijn jurisprudentie vertoont slechts de sporen van een kennisvereiste.⁶ De meest expliciete (maar nog altijd tamelijk terughoudende) verwijzing naar de kenniseis is volgens mij te vinden in het arrest ‘Zeug Geel-113’.⁷ Centraal stond in dat arrest de vraag naar de risicoaansprakelijkheid van de bezitter van een varken in verband met het overbrengen van een besmettelijke ziekte door dat dier. Hoewel het hier dus niet om de toepassing van een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm ging, overwoog de Hoge Raad en passant – namelijk bij de toetsing aan wat wij thans kennen als de tenzij-clausule van art. 6:179 BW – dat voor *schuld aansprakelijkheid* van de bezitter van het varken in een dergelijke situatie vereist zou zijn dat die bezitter ‘het besmettingsgevaar kende of had behoren te kennen’.⁸ Voor het overige heeft ons hoogste rechtscollege zich veelal beperkt tot tamelijk impliciete verwijzingen naar de kennis van de laedens als vereiste voor onrechtmatigheid.

In het voetspoor van de Hoge Raad zijn ook de meeste feitenrechters weinig principieel, haast intuïtief in hun benadering van de kenniseis. Zo nu en dan duikt de kennis van de laedens op als – niet zelden cruciaal – argument voor het onrechtmatigheidsoordeel, zonder dat daarbij duidelijk wordt, waarop het belang van die kennis nu precies is gebaseerd en hoe de beoordeling ervan in het concrete geval dient plaats te vinden c.q. heeft plaatsgevonden. Deze weinig gestructureerde benadering leidt – dat ligt voor de hand – tot rechtsonzekerheid. De van tijd tot tijd weer oplaaiende discussies in de literatuur

5 Zie o.a. Bier 1988, p. 192-193; Bier 1989, p. 84; Van Dam 1989, p. 133; Vranken 1990, p. 197; Bauw 1994, p. 106; Bolt & Spier 1996, p. 163-164; Van Dam 2000, p. 250; Tjong Tjin Tai 2005, p. 366. Zie voorts OD I (Jansen), art. 162, lid 2, aant. 88.6.

6 Hier kan bijv. worden gedacht aan het in par. 2.4.1 te bespreken Surfplank-arrest en het in par. 3.3.3 te bespreken Taxus-arrest.

7 Zie HR 24 februari 1984, NJ 1984, 415 m.nt. G (Zeug Geel-113).

8 Zie r.o. 3.2 van het arrest.

over de vraag of er in het gevaarzettingsleerstuk sprake is van zoiets als een 'risico-' of 'voorzorgsbeginsel', acht ik in dit verband illustratief.⁹ En ook de aloude discussie over de verhouding tussen de arresten 'Natronloog' en 'Taxus' is volgens mij een teken aan de wand.¹⁰

De geschetste onduidelijkheid vormt de aanleiding voor mijn onderzoek. Ik zou willen pleiten voor een meer principiële benadering van de kenniseis. Ik meen dat de kennis van de laedens meer is dan, pakweg, een informele graadmeter voor de onrechtmatigheid, of een willekeurig gezichtspunt in dat verband. Zij is mijns inziens één van de peilers waarop het leerstuk van de maatschappelijke zorgvuldigheid steunt. In dit boekje hoop ik een aanzet te kunnen geven tot een duidelijker positionering van de kenniseis in het aansprakelijkheidsrecht.

1.3 AFBAKENING VAN HET ONDERZOEK

De kennis van de laedens is een thema dat in uiteenlopende situaties ter discussie kan komen te staan. Ik kies ervoor om mij in termen van casuïstiek te beperken tot, kort gezegd, de gevaarzetting in ruime zin. Hiermee heb ik het oog op al die gevallen waarin de laedens wordt aangesproken wegens het feit dat hij op enigerlei wijze een gevaar voor personen of zaken in het leven heeft geroepen. Het gaat mij dan in de eerste plaats om de typische 'Kelderluikgevallen',¹¹ maar daarnaast bijvoorbeeld ook om schade als gevolg van 'zuiver nalaten' en schade in verband met gevaarlijke stoffen of gebrekkige zaken. Onder gevaarzetting in ruime zin begrijp ik voorts de werkgeversaansprakelijkheid van art. 7:658 BW en de aansprakelijkheid van personen met bijzondere zorgplichten. Een min of meer atypische categorie die ik hieronder behandel, is de aansprakelijkheid voor bodemverontreiniging. Een behandeling daarvan is echter, zo zal blijken, om inhoudelijke redenen bijzonder interessant. Bij dit alles zal ik mij steeds concentreren op de schuldaansprakelijkheid. De risicoaansprakelijkheden zullen slechts aan de orde komen voorzover dat zinvol is met het oog op het onderwerp van dit boekje.

Een uitbreiding van mijn onderzoek tot buiten het terrein van de gevaarzetting zou denkbaar zijn, maar lijkt mij niet noodzakelijk. Door de kennis van de laedens consequent te benaderen in termen van gevaarzetting, kan mijns inziens een scherp en inzichtelijk beeld van de kenniseis worden geschetst, dat zonder veel moeite ook op andere onderdelen van de maatschappelijke zorgvuldigheid kan worden geprojecteerd. In die zin vormt het gevaarzettingsleerstuk de ideale invalshoek voor de behandeling van het onderhavige onderwerp.

⁹ Zie hierover par. 5.2.2.

¹⁰ Zie hierover par. 3.3.4.

¹¹ Vgl. HR 5 november 1965, NJ 1966, 136 m.nt. GJS (Kelderluik).

Tot zover de afbakening ‘in de breedte’ van het juridische spectrum. Wat betreft de afbakening ‘in de diepte’ het volgende.

Op vrijwel elk niveau van de aansprakelijkheid kan de kennis van de laedens een rol spelen. Afgezien van haar invloed op het onrechtmatigheidsoordeel neemt de kennis van de laedens tevens een centrale positie in binnen het leerstuk van de toerekening van de onrechtmatige daad.¹² Voorts kan de kennis van de laedens een rol spelen bij de bepaling van het causaal verband in de zin van art. 6:98 BW,¹³ en bij het oordeel over de relativiteit in de zin van art. 6:163 BW.¹⁴

De toerekeningsvraag en de vraag naar het causaal verband zullen hieronder grotendeels onbesproken blijven.¹⁵ Het onderzoek zal worden toegespitst op het onrechtmatigheidsoordeel, waaronder dan tevens de relativiteit wordt begrepen. De belangrijkste reden van deze afbakening is dat in het kader van de onrechtmatigheid een bijzondere behoefte lijkt te bestaan aan een analyse van de invloed van de kennis van de laedens. Juist met betrekking tot de onrechtmatigheidsvraag is er immers sprake van een *vereiste* van kennis (zie paragraaf 2.2). Omdat bovendien de kennis van de laedens als element van de zorgvuldigheid tot op heden relatief weinig aandacht heeft gekregen in jurisprudentie en literatuur, kan men zeggen dat het onderwerp van dit boekje voor de onrechtmatigheid een bijzondere relevantie heeft.

De reden dat ik in mijn onderzoek de relativiteit als integraal onderdeel van de onrechtmatigheid beschouw, is dat een scheiding van deze beide leerstukken in het kader van het onderhavige onderwerp onjuist en onmogelijk zou zijn. Het relativiteitsvereiste is immers, waar het de maatschappelijke zorgvuldigheid betreft, onlosmakelijk verbonden met de onrechtmatigheid. Een schending van zorgvuldigheidsnormen kan nooit in abstracto worden geconstateerd. Altijd gaat het om de vraag of onzorgvuldig is gehandeld jegens een bepaalde gelaedeerde of jegens een bepaalde categorie van gelaedeerden.¹⁶ Tegen die achtergrond kan in het kader van mijn onderzoek een behandeling van de kennis van de laedens omtrent de relativiteit niet worden gemist.

Afgezien van de beperking tot gevallen van gevaarzetting in ruime zin en de beperking tot het oordeel over de (relatieve) onrechtmatigheid, is het onderwerp van dit boekje op nog een derde, tamelijk ingrijpende manier afgebakend. Gekozen is immers voor een behandeling van de kennis van de *laedens*, waarmee de kennis van de *gelaedeerde* is uitgesloten. Het zal geen verbazing wekken dat ook die kennis in vele opzichten van grote invloed is

12 Vgl. Sieburgh 2000, p. 161-162.

13 Vgl. Van Dam 1989, p. 115.

14 Vgl. Lankhorst 1992, p. 228-229.

15 Ter relativering moet hieraan direct worden toegevoegd dat met name de toerekeningsvraag niet altijd kan worden omzeild. Juist in kwesties van maatschappelijke zorgvuldigheid is die vraag immers nauw verweven met de onrechtmatigheidsvraag zelf.

16 Zie HR 30 september 1994, *NJ* 1996, 196 m.nt. CJHB (Staat/Shell), r.o. 3.8.4. Vgl. ook de bijbehorende annotatie van C.J.H. Brunner, sub 1.

op de aansprakelijkheidsvraag. Zo kan de kennis van de gelaedeerde worden meegewogen bij de beoordeling van de waarschijnlijkheid van een ongeval en bij de beoordeling van de effectiviteit van een gegeven waarschuwing.¹⁷ Bovendien kan zij relevant zijn voor de beoordeling van de eigen schuld aan de zijde van de gelaedeerde (art. 6:101 BW). Dit alles zal hieronder echter, met het oog op de omvang van dit boekje, grotendeels buiten beschouwing blijven.

1.4 TERMINOLOGIE

Termen als ‘kennis’ en ‘kenniseis’ worden in de rechtspraak en de literatuur niet vaak gebruikt, althans niet op de manier waarop dat in dit boekje gebeurt.¹⁸ Meestal wordt de in dit verband gehanteerde terminologie afgestemd op het soort kennis waar het in het concrete geval om gaat. Zo wordt de aanwezigheid van subjectieve kennis aan de zijde van de laedens vaak aangeduid door te overwegen dat het betreffende risico tot het *bewustzijn* van de laedens is doorgedrongen,¹⁹ ofwel, iets zwakker uitgedrukt, door te overwegen dat de laedens *wist* of *op de hoogte was* van dat risico.²⁰ Indien geobjectiveerde kennis van de laedens aanwezig wordt geacht – met andere woorden: indien wordt geoordeeld dat de laedens van het betreffende risico op de hoogte had moeten zijn (zie paragraaf 2.5) – wordt vaak gesproken van de *kenbaarheid* van het risico,²¹ of van de *voorzienbaarheid* of de *waarschijnlijkheid* daarvan.²² Soms wordt in dit verband ook gezegd dat de laedens de verwezenlijking van het betreffende risico had moeten *verwachten*.²³ Indien géén geobjectiveerde kennis van de laedens aanwezig wordt geoordeeld, wordt vaak overwogen dat de laedens op het betreffende risico *niet bedacht behoefde te zijn*,²⁴ of dat de laedens *geen redenen had om aan te nemen* dat er sprake was van enig risico.²⁵

Vele van de hierboven genoemde termen hebben een zekere charme, omdat zij heel concreet en beeldend aangeven op welk soort kennis de rechter het oog heeft. Voor het doel van deze wetenschappelijke publicatie geef ik evenwel de voorkeur aan de – minder fraaie, maar wel praktische – termen *kennis* en

17 Zie resp. OD I (Jansen), art. 162, lid 2, aant. 88.1 en aant. 88.5.

18 Wel zijn er enkele auteurs die in dit verband spreken van een ‘kenbaarheidseis’. Zie bijv. Van Dam 1989, p. 134; Vranken 1990, p. 198-199; en Van Dam 2000, p. 252.

19 Zie bijv. HR 22 november 1974, NJ 1975, 149 m.nt. GJS (Struikelende broodbezorger).

20 Zie bijv. Hof Arnhem 25 maart 2003, NJ 2003, 577.

21 Zie bijv. Rb. Alkmaar 12 december 2002, NJ 2003, 68.

22 Zie resp. HR 27 mei 1994, NJ 1994, 590 (Lambregts/Industrie- en Havenschap Moerdijk) en HR 2 december 1966, NJ 1967, 42 m.nt. GJS (Haringkar).

23 Zie bijv. HR 29 november 2002, NJ 2003, 549 m.nt. JBMV (Legionella).

24 Zie bijv. HR 27 januari 1984, NJ 1984, 536 m.nt. G (Verstekeling).

25 Zie bijv. HR 28 juni 1989, VR 1991, 154 m.nt. H.A. Bouman (Surfplank).

kenniseis. Hieronder zal ik trachten de beide termen zo consequent mogelijk te hanteren.

Waar ik in dit boekje in algemene zin spreek van de ‘kennis’ van de laedens, heb ik het oog op zowel het gekende (de subjectieve kennis) als het kenbare (de geobjectiveerde kennis).²⁶ De term ‘kennis’ mag de lezer dus steeds verstaan als ‘al dan niet geobjectiveerde kennis’, tenzij van een andere bedoeling blijkt. Voor een meer concrete aanduiding van de subjectieve en de geobjectiveerde kennis geef ik de voorkeur aan respectievelijk de termen *weten* en *behoren te weten*.

1.5 PLAN VAN BEHANDELING

Hieronder zal ik, zoals ik mij voornam in paragraaf 1.1, de toepassing van de kenniseis in algemene zin onderzoeken en evalueren. Daartoe volgt in hoofdstuk 2 allereerst een algemene introductie van enkele belangrijke aspecten van de kenniseis. Hoofdstuk 2 kan worden beschouwd als het analytische uitgangspunt van mijn betoog. Vooral de derde paragraaf ervan (paragraaf 2.3) is belangrijk, omdat daarin een theoretisch kader wordt geschetst, dat in het vervolg van het onderzoek steeds tot uitgangspunt zal worden genomen bij de beoordeling van de toepassing van de kenniseis.

Het theoretisch getinte hoofdstuk 2 vormt de opmaat tot hoofdstuk 3, dat meer op de praktijk is georiënteerd. In hoofdstuk 3 wordt het denkkader van hoofdstuk 2 ‘ingevuld’ met jurisprudentiële gegevens uit diverse categorieën van aansprakelijkheid. Aan de orde komen achtereenvolgens de werkgevers-aansprakelijkheid van art. 7:658 BW, de aansprakelijkheid voor bodemverontreiniging, de aansprakelijkheid in verband met gevaarlijke stoffen, giftige planten en gebrekkige zaken, de aansprakelijkheid in gevallen van ‘zuiver nalaten’ en de aansprakelijkheid van personen met bijzondere zorgplichten.

Hoofdstuk 4 staat in het teken van rechtsvergelijking. In dit hoofdstuk wordt de cruciale rol van de kenniseis in de Engelse common law behandeld. Het terrein van de *negligence* staat daarbij centraal.

In hoofdstuk 5 worden de diverse onderzoeksresultaten gecombineerd, om te komen tot een algemene beoordeling van de toepassing van de kenniseis in de jurisprudentie. Verschillende rechterlijke uitspraken worden aan een kritisch oog onderworpen, en ook enkele belangrijke opvattingen uit de literatuur komen aan de orde.

Hoofdstuk 6 vormt de afronding van het geheel. Het bevat de belangrijkste conclusies van mijn onderzoek.

26 Zie over objectivering van de kennis van de laedens par. 2.5.

2 | De kenniseis in het kader van de onrechtmatigheid

2.1 ACHTERGROND EN RATIO VAN DE KENNISEIS

Maatschappelijke zorgvuldigheidsnormen worden hierdoor gekenmerkt, dat zij oproepen tot *redelijkerwijs verantwoord gedrag*.²⁷ Daarin is ook de legitimatie van deze ongeschreven normen gelegen. Het zijn, in de woorden van Nieuwenhuis, normen die behoren tot het ‘publieke domein’: ongepubliceerde regels, die binden omdat zij toegankelijk zijn voor een ieder die over een redelijk inzicht beschikt.²⁸ Het is deze gedachte die ook tot uitdrukking komt in de veel gehoorde opvatting, dat ongeschreven zorgvuldigheidsnormen slechts strekken tot bescherming van belangen waarop de dader *bedacht* behoorde te zijn.²⁹

Uit het voorgaande blijkt dat ongeschreven zorgvuldigheidsnormen slechts kunnen gelden in situaties waarin hun gelding door de laedens redelijkerwijs kan worden *aangenomen*. Doet zich het geval voor dat iemand schade veroorzaakt door meer risico te nemen dan redelijkerwijs verantwoord is, en wordt het gedrag van de betreffende persoon dientengevolge onrechtmatig geoordeeld, dan is de legitimatie van dat onrechtmatigheidsoordeel gelegen in de gedachte dat deze persoon ten tijde van zijn schadeveroorzakende gedraging had kunnen *begrijpen* dat die gedraging door een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm werd verboden.³⁰ Daarvoor is dan wel vereist, en dat werd zojuist stilzwijgend aangenomen, dat de betreffende persoon wist of had moeten weten dat hij een *risico* nam. Immers, wanneer iemand iets doet waaraan volgens zijn (geobjectiveerde) kennis geen enkel risico is verbonden, kan deze persoon redelijkerwijs ook niet aannemen, althans behoeft hij niet aan te nemen, dat zijn gedrag door enige zorgvuldigheidsnorm wordt verboden. In die situatie heeft de betreffende persoon in gerechtvaardigde onwetendheid een risico gecreëerd, zodat zijn handelwijze niet als ‘onzorgvuldig’ kan worden gekwalificeerd.

De conclusie van het voorgaande is dat, indien ten aanzien van schadeveroorzakend gedrag niet aan de kenniseis is voldaan, het betreffende gedrag ook niet door enige zorgvuldigheidsnorm kan worden verboden, aangezien

27 Zie OD I (Jansen), art. 162, lid 2, aant. 87.1. Zie ook par. 1.1.

28 Nieuwenhuis 1988, p. 76.

29 Zie bijv. Asser/Hartkamp 2002 (4-III), nr. 51f; en Spier e.a. 2003, p. 66.

30 Vgl. Nieuwenhuis 1988, p. 76.

voor een dergelijke zorgvuldigheidsnorm dan geen *legitimatie* bestaat.³¹ Met deze theoretische rechtvaardiging is eigenlijk alles gezegd. Waar echter in de literatuur wordt gesproken over de 'ratio' van de kenniseis, wordt meestal bedoeld op een meer concrete rechtvaardiging ervan. Vaak worden dan twee elementen onderscheiden. Deze twee elementen, die beide voortvloeien uit de zojuist besproken legitimatie-theorie, moeten hier nog kort worden uitgewerkt.

Het vereisen van kennis aan de zijde van de laedens is, aldus het eerste element, noodzakelijk in een op gedragsnormering gebaseerd stelsel van aansprakelijkheidsrecht. In een dergelijk stelsel zou het principieel onjuist zijn om de laedens af te rekenen op onbekende risico's, omdat men zijn gedrag op dergelijke risico's nu eenmaal niet kán afstemmen.³² Zou de kenniseis niet worden gehanteerd, dan zou de in het maatschappelijk verkeer betamende zorgvuldigheid zó hoog worden opgeschroefd, dat men er realiter niet meer aan zou kunnen voldoen.³³ De kenniseis vormt in deze visie de onontkoombare erkenning van de menselijke maat in het aansprakelijkheidsrecht.³⁴

Het tweede element van de bedoelde ratio is praktischer van aard. De gedachte is hier dat het aannemen van aansprakelijkheid bij afwezigheid van kennis van de laedens niet alleen principieel onjuist, maar ook vanuit een maatschappelijk oogpunt onwenselijk zou zijn. Indien de kenniseis niet zou worden gehanteerd, zouden veel mensen zich namelijk, in een poging elk denkbaar risico te vermijden, onnatuurlijk kunnen gaan gedragen, met alle negatieve maatschappelijke gevolgen van dien.³⁵ In deze benadering wordt de kenniseis beschouwd als een juridische waarborg tegen geforceerd gedrag van deelnemers aan het maatschappelijk verkeer. Overigens komt het streven naar normalisering van gedrag dat zich hier manifesteert, ook op andere terreinen van het aansprakelijkheidsrecht tot uitdrukking. In dit verband kan worden gewezen op de gevallen die zich laten kwalificeren als een ongelukkige samenloop van omstandigheden.³⁶

2.2 AARD VAN DE KENNISEIS

In paragraaf 2.1 kwam een belangrijk aspect van de *aard* van de kenniseis reeds tot uitdrukking. Daar bleek immers dat, indien ten aanzien van schadeveroor-

31 Zie in gelijke zin Bauw 1994, p. 105-106.

32 Zie Van Dam 1989, p. 133; Van Dam 1994, p. 255; Van Dam 2000, p. 250; Faure & Hartlief 2002, p. 50; en Van der Helm 2004, p. 35.

33 Aldus A-G Bloembergen in zijn conclusie bij HR 22 april 1994, *NJ* 1994, 624 m.nt. CJHB (Taxus), sub 3.1. Zie ook Van Dam 2000, p. 250.

34 Vgl. Lankhorst 1992, p. 231.

35 Vgl. de annotatie van W.C.L. van der Grinten bij HR 11 december 1987, *NJ* 1988, 393 (Bushalte), sub 1.

36 Zie daarover OD I (C.H.M. Jansen), art. 162, lid 2, aant. 92.

zakend gedrag niet aan de kenniseis is voldaan, het betreffende gedrag ook niet door enige zorgvuldigheidsnorm kan worden verboden, omdat voor een dergelijke zorgvuldigheidsnorm dan geen legitimatie bestaat. Tegen die achtergrond kan de kenniseis worden gekenschetst als een *ingangsvoorwaarde* voor de onrechtmatigheid. Bij het ontbreken van (geobjectiveerde) kennis van de laedens zal er überhaupt geen toepasselijke zorgvuldigheidsnorm kunnen gelden.³⁷

Het voorgaande impliceert, en dat is een tweede aspect van de aard van de kenniseis, dat de kenniseis *vooraf* gaat aan het eigenlijke onrechtmatigheidsoordeel.³⁸ Indien niet aan de kenniseis is voldaan, komt men aan een nadere beoordeling van de onrechtmatigheid niet toe. Is daarentegen wél aan de kenniseis voldaan, dan betekent dit niet meer dan dat het rechtens toelaatbaar is om het gedrag van de laedens onrechtmatig te oordelen. Of er daadwerkelijk sprake is van onrechtmatigheid, zal afhangen van een (nadere) beoordeling van de concrete omstandigheden van het geval, waarbij de bekende Kelderluikfactoren tot richtsnoer dienen.³⁹ De kenniseis vormt dus (niet meer, maar ook niet minder dan) het *voorportaal* van de onrechtmatigheid.⁴⁰

Een derde aspect van de aard van de kenniseis kwam eveneens reeds in het voorgaande tot uitdrukking. In paragraaf 2.1 bleek immers dat voor het aannemen van onrechtmatigheid aan de zijde van de laedens vereist is dat de laedens *ten tijde van* zijn schadeveroorzakende gedraging kon begrijpen dat die gedraging door een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm werd verboden. Hieruit volgt dat bij de beoordeling van de kennis van de laedens steeds moet worden ‘teruggeredeneerd’ in de tijd, om te voorkomen dat de laedens wordt gebonden aan een ongeschreven norm die op het moment van zijn gewraakte gedraging nog niet tot het ‘publieke domein’ behoorde. De kenniseis wordt dus gekenmerkt door, wat ik zou willen noemen, een *tijdsdimensie*. Steeds dwingt hij tot een beoordeling van de kennis van de laedens op een zeker moment in het verleden. Het is met name deze tijdsdimensie van de kenniseis, die in de literatuur een voedingsbodem voor debat is gebleken. De tijdsdimensie veroorzaakt namelijk lastige problemen bij de beoordeling van de zogenaamde ‘nieuwe risico’s’. In paragraaf 2.7 ga ik nader in op deze problematiek.

37 Zie bijv. Bauw 1994, p. 106.

38 Zie bijv. Hartlief 2002, p. 483.

39 Zie OD I (Jansen), art. 162, lid 2, aant. 87.2 en 87.4.

40 Vgl. Bier 1989, p. 84, die spreekt van de kennis van laedens als *uitgangspunt* van de zorgplicht.

2.3 OBJECT VAN DE KENNISEIS

Een belangrijke vraag met betrekking tot de kenniseis is de vraag naar het *object* ervan. Dat is, met andere woorden, de vraag, op welke feiten en gegevens de kennis van de laedens betrekking moet hebben. En passant werd deze vraag hierboven al beantwoord. Op verschillende punten werd immers tot uitdrukking gebracht dat de kenniseis betrekking heeft op het *risico* dat door de laedens in het leven werd geroepen.⁴¹ Vanuit een systematisch oogpunt lijkt ‘risico’ in dit verband inderdaad de meest passende term, omdat het in aansprakelijkheidskwesties, naar de kern beschouwd, steeds gaat om de vraag of een bepaalde vorm van risicoschepping geoorloofd is of niet.⁴²

Aangenomen dat het object van de kenniseis kortweg kan worden aangeduid als ‘risico’, rijst de vraag, waarop deze term betrekking heeft. Van Dam meent dat risico het product is van de *waarschijnlijkheid* en de *ernst* van de schade.⁴³ Bier betoogt, in vergelijkbare zin, dat de kenniseis betrekking heeft op de *kans* dat een gevaar zich zal verwezenlijken en op de mogelijke *effecten* daarvan.⁴⁴ Eveneens vergelijkbaar is de benadering van Bolt en Spier, die menen dat het in dit verband gaat om de kenbaarheid van het *gevaar* en de voorzienbaarheid van de *schade*.⁴⁵ Andere auteurs wijzen in dit verband nog op een heel ander element van het object van de kenniseis, te weten: de kennis omtrent het *belang* van de potentiële gelaedeerden, dat door het betreffende gevaar kan worden aangetast.⁴⁶ Deze auteurs baseren zich hierbij met name op de rechtspraak over de relativiteitseis in bodemverontreinigingszaken.⁴⁷

Combinatie van de diverse, hierboven weergegeven benaderingen van de kenniseis, mede tegen de achtergrond van de relevante jurisprudentie, brengt mij tot een verdeling van het object van de kenniseis in drie elementen. Voor het aannemen van onzorgvuldigheid zijn mijns inziens vereist:

- i* kennis van de laedens omtrent het *gevaar* en de *kans op verwezenlijking* daarvan;
- ii* kennis van de laedens omtrent de *mogelijke gevolgen* van verwezenlijking van het gevaar;
- iii* kennis van de laedens omtrent de *belangen* van de potentiële gelaedeerden.

In het vervolg van dit boekje zal zo veel mogelijk worden aangeknoopt bij deze onderverdeling van de kenniseis in drie elementen. In de nu volgende

41 Ook Bier en Van Dam gebruiken deze term. Zie Bier 1988, p. 193; en Van Dam 2000, p. 252.

42 Vgl. OD I (Jansen), art. 162, lid 2, aant. 87.1.

43 Van Dam 2000, p. 252.

44 Bier 1988, p. 193; en Bier 1989, p. 85.

45 Bolt & Spier 1996, p. 164-165.

46 Zie bijv. Van Dam 2000, p. 169 e.v.; en Hartlief 2002, p. 483.

47 Zie bijv. HR 30 september 1994, NJ 1996, 196 m.nt. CJHB (Staat/Shell). Zie verder par. 3.2.

paragraaf zal, bij wijze van introductie, elk van de drie elementen in algemene zin worden besproken.

2.4 ELEMENTEN VAN DE KENNISEIS

2.4.1 Kennis omtrent het gevaar en de kans op verwezenlijking daarvan

Het eerste element van de kenniseis, de kennis omtrent het gevaar en omtrent de kans op verwezenlijking daarvan, is in de praktijk vaak het belangrijkste element. Het betreft hier immers de *kern* van het gecreëerde risico. Illustratief is in dit verband het Surfplank-arrest. Iemand had een surfplank los op het imperiaal van zijn auto neergelegd, waarna die plank door de wind werd gegrepen en een kind verwondde. Het hof oordeelde dat de man in kwestie niet onrechtmatig had gehandeld, omdat hij zich als leek op meteorologisch gebied niet bewust behoefde te zijn van het onderhavige gevaar. De Hoge Raad bevestigde dit oordeel, daartoe overwegende dat de in het maatschappelijk verkeer betamende zorgvuldigheid niet zó ver gaat, dat men ook voorzorgsmaatregelen moet nemen indien men niet weet en ook geen redenen heeft om aan te nemen dat er enig gevaar dreigt.⁴⁸

Uit de formulering van het eerste element van de kenniseis blijkt dat dit element uit twee onderdelen bestaat. Vereist is kennis van de laedens omtrent (a) het *gevaar* en (b) de kans op *verwezenlijking* daarvan. In de praktijk zal de discussie zich meestal toespitsen op onderdeel (a), aangezien daarop vaak het meest valt af te dingen. Toch doen zich ook gevallen voor, waarin juist de kans op verwezenlijking van het gevaar centraal staat. In het Haringkar-arrest ging het om een automobilist die zijn auto gedurende korte tijd onbeheerd en met de sleutel in het contact had achtergelaten op een druk plein. Een joyrider nam de auto mee en veroorzaakte daarmee een ernstig verkeersongeval. Het hof oordeelde dat de automobilist onzorgvuldig had gehandeld jegens het slachtoffer van het betreffende verkeersongeval, daartoe overwegende dat, naar van algemene bekendheid is, joyriding veel voorkomt, en dat daardoor herhaaldelijk ongevallen ontstaan. De Hoge Raad liet dit oordeel in stand.⁴⁹ Kennelijk was de kans op verwezenlijking van het gevaar 'joyriding' in casu dusdanig groot, dat de automobilist daarop kon worden afgerekend.

Opmerking verdient dat het eerste element van de kenniseis correspondeert met de eerste twee van de welbekende Kelderluikfactoren.⁵⁰ Tegen die achtergrond kan, afgezien van de hierboven gemaakte onderverdeling, ook worden gezegd dat het eerste element van de kenniseis betrekking heeft op de kennis van de laedens omtrent (a) de waarschijnlijkheid van *onoplettend of onvoorzichtig*

48 HR 28 juni 1989, VR 1991, 154 m.nt. H.A. Bouman (Surfplank), r.o. 3.3.

49 HR 2 december 1966, NJ 1967, 42 m.nt. GJS (Haringkar).

50 Vgl. HR 5 november 1965, NJ 1966, 136 m.nt. GJS (Kelderluik).

gedrag van de potentiële slachtoffers en (b) de kans dat daardoor *ongevallen* ontstaan.⁵¹ In die benadering zal meestal onderdeel (b) centraal staan. In sommige gevallen gaat het echter juist om de vraag of een bepaalde mate van onvoorzichtigheid van het slachtoffer voorzienbaar was voor de laedens. In het algemeen wordt die vraag bevestigend beantwoord, omdat het een feit van algemene bekendheid is dat potentiële slachtoffers zich niet altijd even oplettend en voorzichtig gedragen.⁵² Slechts indien de betreffende onvoorzichtigheid voor de laedens redelijkerwijs niet te verwachten viel, zal onrechtmatigheid kunnen ontbreken.⁵³

2.4.2 Kennis omtrent de mogelijke gevolgen van verwezenlijking van het gevaar

Indien de kennis van de laedens omtrent element i) van de kenniseis komt vast te staan, is daarmee de kous nog niet af. Dan moet namelijk nog worden onderzocht of de laedens tevens wist, dan wel behoorde te weten, dat door zijn gedrag *schade* kon ontstaan. Indien hij er, gezien de omstandigheden van het geval, redelijkerwijs van heeft mogen uitgaan dat zijn gedrag, hoewel in abstracto gevaarlijk, in concreto niet tot schadelijke gevolgen zou leiden, is dat gedrag in beginsel niet onrechtmatig. Verkeerde de automobilist uit het in paragraaf 2.4.1 geschetste Haringkar-arrest bijvoorbeeld, toen hij zijn auto verliet, in de veronderstelling dat zijn tank leeg was, en hield die veronderstelling verband met het feit dat zijn benzinemeter het zojuist had begeven, dan zou zijn gedrag mijns inziens niet onzorgvuldig zijn geweest. In die situatie zou immers, hoewel het gevaar van joyriding als zodanig kenbaar was geweest, aan de zijde van de automobilist kennis omtrent de concrete schadelijkheid van zijn gedrag hebben ontbroken.⁵⁴

Het tweede element van de kenniseis correspondeert met de derde Kelderluikfactor, de ernst van de gevolgen. Het lijkt aannemelijk dat dit element niet vaak aan onrechtmatigheid in de weg zal staan. In de meeste gevallen is immers met de kennis van het gevaar en van de kans op verwezenlijking

51 Onderdeel (b) komt grotendeels overeen met de hierboven besproken ‘kennis omtrent het gevaar’, terwijl onderdeel (a) opgaat in de ‘kennis omtrent de kans op verwezenlijking van het gevaar’.

52 Zie in deze zin bijv. HR 20 maart 1992, *NJ* 1993, 547 m.nt. CJHB (Bussluis), waarin de Hoge Raad expliciet overweegt dat de laedens er rekening mee moet houden dat niet alle potentiële slachtoffers steeds de nodige oplettendheid en voorzichtigheid zullen betrachten. Zie ook par. 2.5.5 over objectivering met betrekking tot algemeen bekende risico’s.

53 Vgl. HR 26 september 2003, *NJ* 2003, 660 (Gekantelde vrachtwagen). Illustratief is in dit verband ook Vznr. Rb. Almelo 22 mei 2003, *TMA* 2003, p. 164 e.v.

54 Overigens kan men in dit voorbeeld ook zeggen dat de kennis omtrent de kans op *verwezenlijking* van het gevaar (het eerste element dus) heeft ontbroken.

daarvan, ook de kennis van de schade gegeven. Bovendien wordt in dit verband een grote mate van generalisering toegepast (zie paragraaf 2.6.2).

2.4.3 Kennis omtrent de belangen van de potentiële gelaedeerden

De eerste twee elementen van de kenniseis houden, zoals bleek uit hun verwantschap met de Kelderluikfactoren, direct verband met de onrechtmatigheidsvraag. In die zin neemt het derde element een bijzondere positie in, omdat dit element voortvloeit uit het leerstuk van de relativiteit. Desalniettemin vormen de drie elementen een coherent geheel, aangezien in het kader van de maatschappelijke zorgvuldigheid een sterke samenhang bestaat tussen de onrechtmatigheid en de relativiteit (zie paragraaf 1.3).

Het derde element van de kenniseis, ook wel aangeduid als de kennis omtrent de relativiteit,⁵⁵ brengt mee dat er aan de zijde van de laedens geen sprake kan zijn van onrechtmatigheid, indien de laedens door zijn gevaarzettende gedrag slechts belangen heeft aangetast die hij kende noch behoorde te kennen. In dat geval heeft de laedens immers niet onzorgvuldig gehandeld, althans niet jegens de betreffende belangen. De achterliggende gedachte is dat niet kan worden gevergd dat men zijn gedrag afstemt op belangen waarop men niet bedacht is of behoeft te zijn (vergelijk paragraaf 2.1).

In de meeste gevallen zal het aannemen van kennis van de laedens omtrent de belangen van de potentiële gelaedeerden weinig problemen opleveren, omdat in dit verband een zekere mate van objectivering en generalisering mogelijk is (zie paragraaf 2.5-2.6). Complicaties kunnen echter ontstaan, indien onzorgvuldig is gehandeld jegens *algemene belangen*, zoals de belangen van de overheid of van bepaalde belangenorganisaties.⁵⁶ Kenmerk van die belangen is namelijk, dat zij door de betreffende belanghebbenden zélf in het leven zijn geroepen. Het gevolg daarvan is dat de kennis van de laedens omtrent die belangen in veel gevallen moeilijk bepaalbaar is. In het bijzonder rijst hier de vraag of de laedens rekening had moeten houden met bepaalde algemene belangen in de periode waarin zij nog ‘in ontwikkeling’ waren. Op deze problematiek, die samenhangt met de tijdsdimensie van de kenniseis, wordt ingegaan in paragraaf 2.7.

Een interessante toepassing van het derde element van de kenniseis is te vinden in het arrest ‘Verstekeling’. In dat arrest ging het om een verkeersongeval met een bestelauto, waarbij een verstekeling, die buiten medeweten van de bestuurder had meegereden in de laadruimte van de auto, letsel opliep. Onrechtmatigheid van de bestuurder jegens de verstekeling werd hier van

⁵⁵ Zie bijv. Van Dam 2000, p. 253.

⁵⁶ Zie Bauw 1994, p. 112; en Bauw & Brans 2003, p. 70.

de hand gewezen, omdat de bestuurder *niet bedacht behoefde te zijn* op de aanwezigheid van een verstekeling.⁵⁷

2.5 INSTRUMENTEN BIJ TOEPASSING VAN DE KENNISEIS; OBJECTIVERING

2.5.1 Introductie

De vraag naar de kennis van de laedens is, zo moge inmiddels duidelijk zijn, uiterst gecompliceerd. Om er enigszins mee uit de voeten te kunnen, bedient de rechter zich in dit verband van twee instrumenten, te weten: objectivering en generalisering. In de onderhavige paragraaf bespreek ik de objectivering; de generalisering volgt in paragraaf 2.6.

2.5.2 Objectivering; algemeen

Dat de kennis van de laedens tot op zekere hoogte kan worden geobjectiveerd, kwam hierboven al meermaals tot uitdrukking. Om een zeker gedrag van de laedens als 'onzorgvuldig' te kwalificeren, is immers vereist dat de laedens wist of *behoorde* te weten dat aan dat gedrag een risico was verbonden. Naast subjectieve kennis is dus ook geobjectiveerde kennis in dit verband voldoende om onrechtmatigheid te kunnen aannemen.

De mate waarin de kennis van de laedens wordt geobjectiveerd, is van directe invloed op het belang van de kennis eis voor het onrechtmatigheidsoordeel. Wordt de kennis van de laedens sterk objectiverend benaderd, dan is dat belang beperkt. De sterke objectivering brengt dan immers mee dat vrijwel elk risico als 'kenbaar' kan worden gekwalificeerd, zodat de kennis eis bijna nooit aan onrechtmatigheid in de weg zal staan. Omgekeerd leidt een minder sterk objectiverende benadering ertoe dat het belang van de kennis eis voor het onrechtmatigheidsoordeel wordt vergroot.

Objectivering van de kennis van de laedens komt in de praktijk veelvuldig voor. Dikwijls laat de eisende partij de subjectieve kennis van de laedens zelfs volledig onbesproken, om meteen een beroep te doen op het bestaan van geobjectiveerde kennis aan de zijde van de laedens. Meestal zal het immers gemakkelijker zijn om de rechter ervan te overtuigen dat de laedens op de hoogte had moeten zijn van de door hem in het leven geroepen risico's dan te bewijzen dat de laedens daadwerkelijk wist welke risico's hij nam. In die zin kan men zeggen dat de geobjectiveerde kennis van de laedens in feite de boventoon voert.

⁵⁷ HR 27 januari 1984, NJ 1984, 536 m.nt. G (Verstekeling), r.o. 3.

Het voorgaande betekent niet dat de subjectieve kennis van de laedens ook in dogmatische zin ondergeschikt is aan diens geobjectiveerde kennis. Ik zeg dit met enige nadruk, omdat in de literatuur soms de indruk wordt gewekt dat de subjectieve kennis als het ware opgaat in de geobjectiveerde kennis.⁵⁸ Die indruk is onjuist. Volgens de heersende leer gaat het in dit verband om hetgeen de laedens wist *of* behoorde te weten,⁵⁹ zodat subjectieve en geobjectiveerde kennis van de laedens in principe geheel los van elkaar moeten worden beschouwd. Deze dogmatische zuiverheid is niet alleen van theoretisch, maar ook van praktisch belang, omdat zij buiten twijfel stelt dat ook het enkele bewijs van subjectieve kennis van de laedens voldoende is om aan te nemen dat aan de kenniseis is voldaan.

2.5.3 Bepaling van het geobjectiveerde kennisniveau

Een belangrijke vraag met betrekking tot de objectivering van de kenniseis is de vraag, wat het *proces van objectivering* nu eigenlijk behelst. In de literatuur wordt aangenomen dat objectivering inhoudt dat de rechter, in plaats van aandacht te besteden aan de subjectieve kennis van de laedens, onderzoek doet naar de veronderstelde kennis van een gemiddelde, vergelijkbare persoon.⁶⁰ Het kennisniveau van die fictieve persoon, meestal aangeduid als het 'objectieve vergelijkingstype' of de 'maatman', vormt vervolgens de norm waaraan de laedens moet voldoen. Als de maatman het wist, had ook de laedens beter moeten weten, zo luidt kortweg de redenering.

Hiermee rijst de vraag, wat voor persoon de bedoelde maatman zou moeten zijn. Gaat het hier om de perfecte mens, die vrijwel elk risico kan onderkennen, of betreft het veeleer de gewone man, die even feilbaar is als iedereen? In de literatuur neigt men naar de tweede variant, door de maatman te omschrijven als de 'normale, redelijke, voorzichtige persoon, die zich in dezelfde positie als de laedens bevindt'.⁶¹ Niettemin lijkt in de jurisprudentie de lat soms hoger te worden gelegd.⁶² In zekere zin is dat logisch. Objectivering heeft immers een onmiskenbaar normatief element. Tegen die achtergrond ligt het

58 Zie bijv. Bolt & Spier 1996, p. 167-168. Zie ook de conclusie van A-G Verkade bij HR 29 november 2002, *NJ* 2003, 549 m.nt. JBMV (Legionella), sub 5.30.

59 Zie bijv. Bier 1988, p. 192-193; Bier 1989, p. 84; Bauw 1994, p. 106; en OD I (Jansen), art. 162, lid 2, aant. 88.6. Voor de volledigheid merk ik op dat Sieburgh op dit punt de heersende leer heeft bestreden. Zij meent dat subjectieve factoren in het geheel niet aan de orde behoren te komen in het kader van de onrechtmatigheid, en dat deze factoren slechts bij de toerekeningsvraag een rol mogen spelen. Zie Sieburgh 2000, p. 81 e.v. Zie voor kritiek op de zienswijze van Sieburgh bijv. Van Boom 2001b, p. 340-341.

60 Zie bijv. Van Dam 1989, p. 143; Vranken 1990, p. 197; Bauw 1994, p. 107-109; Van Dam 1994, p. 255; Van Dam 2000, p. 261 en 266-275; en Van Boom 2001b, p. 340-341.

61 Zie bijv. Vranken 1990, p. 197 en 213. Vgl. ook Van Dam 1989, p. 147.

62 Vooral de strenge jurisprudentie over de werkgeversaansprakelijkheid ex art. 7:658 BW is in dit verband illustratief. Zie par. 3.1.

voor de hand dat rechters geneigd zijn om de kennis van de maatman vrij hoog in te schatten. Zoals een Engelse auteur het heeft uitgedrukt: 'The reasonable man is intended to represent the average citizen but, since he is the *judicial idea* of the average citizen, there is undoubtedly a tendency to think that the reasonable man has rather high standards of care.'⁶³

Ter vermijding van misverstand is het belangrijk om hier vast te stellen dat objectivering van de kenniseis er níet toe leidt dat volledig wordt geabstraheerd van de concrete eigenschappen van de laedens. De 'positie' van de laedens beïnvloedt immers, zo blijkt uit de hierboven geciteerde omschrijving van de maatman, de kennis die van hem mag worden verwacht. Geheel in overeenstemming hiermee wordt in de literatuur aangenomen dat in het kader van het objectiveringsproces (zonodig) rekening moet worden gehouden met de *maatschappelijke functie* en de *specifieke deskundigheid* van de laedens.⁶⁴ De persoon van de laedens raakt in dit verband dus nooit geheel buiten beeld.

Het zojuist beschreven verschijnsel, dat de persoon van de laedens van invloed is op de mate van objectivering van de kenniseis, wordt door sommige auteurs aangeduid als een vorm van 'subjectivering naar boven'.⁶⁵ In hun visie houdt dit verschijnsel namelijk in, dat het van de laedens te vergen kennisniveau wordt verhoogd in verband met de invloed van bepaalde subjectieve elementen. Mijns inziens is deze benadering niet geheel zuiver.⁶⁶ De in dit verband als 'subjectief' aangeduide elementen, te weten: de maatschappelijke functie en de specifieke deskundigheid van de laedens, betreffen namelijk in het geheel niet de subjectieve kennis van de laedens. Het gaat hier – integendeel – om objectief bepaalde *kenmerken* van de laedens, die strikt genomen niets te maken hebben met hetgeen de laedens daadwerkelijk wist omtrent de door hem in het leven geroepen risico's. Ik zou het bedoelde verschijnsel dan ook, in navolging van Van Dam, liever willen aanduiden als *differentiatie* in de mate van objectivering van de kenniseis.⁶⁷ Met deze terminologie bedoel ik tot uitdrukking te brengen dat in het kader van het objectiveringsproces het kennisniveau van de maatman steeds zo veel mogelijk moet worden afgestemd op de concrete *positie* waarin de laedens zich bevindt.

Het kennisniveau van de maatman, en daarmee de mate van objectivering van de kenniseis, zullen uiteindelijk afhangen van de concrete omstandigheden van het geval.⁶⁸ Denkbaar is bijvoorbeeld dat geobjectiveerde kennis aan de zijde van de laedens aanwezig wordt geacht, (mede) op grond van bepaalde voorvallen uit het verleden.⁶⁹ Eveneens denkbaar is dat in een concreet geval

⁶³ Aldus Davies 2000, p. 424 (curs. toegevoegd).

⁶⁴ Zie Vranken 1990, p. 197. Vgl. ook Van Dam 1989, p. 148-149; en Tjong Tjin Tai 2005, p. 367-368.

⁶⁵ Zie bijv. Bauw 1994, p. 126-127; en Hijma 1995, p. 281.

⁶⁶ Zie in deze zin ook Van Dam 2000, p. 269. Vgl. bovendien Van Boom 2001b, p. 341.

⁶⁷ Vgl. Van Dam 1989, p. 148; en Van Dam 2000, p. 267.

⁶⁸ Zie bijv. Vranken 1990, p. 213. Vgl. OD I (Jansen), art. 162, lid 2, aant. 87.2.

⁶⁹ Vgl. Bier 1988, p. 194; en Vranken 1990, p. 215.

gewicht wordt toegekend aan het beleid van de overheid omtrent de betreffende risico's of aan de stand van (ontwerp)wetgeving met betrekking tot die risico's.⁷⁰ Doorgaans zullen echter dergelijke bijzondere omstandigheden niet op zichzelf beslissend zijn. Het gaat hier veeleer om het totaalbeeld van de context.⁷¹

2.5.4 Objectivering met betrekking tot bedrijfsmatige en industriële risico's

Met betrekking tot bedrijfsmatige en industriële risico's zijn twee bijzondere gezichtspunten voor objectivering ontwikkeld, die als richtsnoer kunnen dienen bij de in paragraaf 2.5.3 besproken weging van de omstandigheden van het geval. Deze gezichtspunten zijn respectievelijk de 'stand van de wetenschap en de techniek' en het 'kennisniveau in de betreffende bedrijfstak'. Vaak worden zij, met Engelse termen, aangeduid als respectievelijk *state of the art* en *state of the industry*.⁷²

Het eerste gezichtspunt, de stand van de wetenschap en de techniek, wordt in de literatuur beschouwd als een minimumvoorwaarde voor het bestaan van geobjectiveerde kennis aan de zijde van een schadeveroorzakend bedrijf.⁷³ Indien immers ten tijde van de schadeveroorzakende gedraging het betreffende risico (zelfs) in de sfeer van de wetenschap en de techniek onbekend was, kan van de laedens redelijkerwijs niet worden gevergd dat hij destijds van dat risico op de hoogte was. Aangenomen wordt in dit verband dat, teneinde de in de wetenschap beschikbare kennis aan de laedens toe te rekenen, vereist is dat de laedens een *reële mogelijkheid* tot kennisneming van de betreffende informatie had.⁷⁴ In vergelijkbare zin wordt wel betoogd dat de informatie *redelijkerwijs beschikbaar* moest zijn voor de laedens.⁷⁵

Het tweede gezichtspunt, het kennisniveau in de betreffende bedrijfstak, kan worden beschouwd als een specifieke uitwerking van het in paragraaf 2.5.3 besproken verschijnsel van differentiatie van de kenniseis. Dit gezichtspunt brengt mee dat van bedrijven kan worden gevergd dat zij op de hoogte zijn van hetgeen een redelijk bekwaam en redelijk handelend bedrijf uit de betreffende bedrijfstak behoort te weten.⁷⁶ Zo kan bijvoorbeeld gewicht worden toegekend aan de in de branche gebruikelijke *vakliteratuur*. Ook kan tegen de achtergrond van dit gezichtspunt worden gevergd dat een bedrijf zich

70 Vgl. Vranken 1990, p. 215.

71 Vgl. Faure & Hartlief 2002, p. 36.

72 Zie over deze gezichtspunten bijv. Bier 1988, p. 196 en 201-202; Vranken 1990, p. 213-214; Kuipers 1992, p. 688; en Bauw 1994, p. 122.

73 Zie bijv. Van Dam 1989, p. 141-142; Bauw 1994, p. 127-128; Van Dam 1994, p. 255; Van Dam 2000, p. 256; en Bauw & Brans 2003, p. 72. Vgl. ook Van Boom 2001a, p. 7.

74 Zie Bauw 1994, p. 129.

75 Zie Bier 1989, p. 88; en Vranken 1990, p. 214.

76 Zie Bauw & Brans 2003, p. 74.

terzake van bepaalde risico's laat bijstaan door *deskundigen*.⁷⁷ Van Dam be-
toogt in dit verband dat van bedrijven een zekere mate van *kennismanagement*
mag worden verwacht. Zij dienen hun bedrijfsvoering zodanig te organiseren
dat de van hen te vergen kennis op de juiste tijd en plaats beschikbaar is en
wordt gebruikt, aldus Van Dam.⁷⁸

2.5.5 Objectivering met betrekking tot algemeen bekende risico's

In paragraaf 2.5.3 bleek dat de mate van objectivering van de kennis eis uitein-
delijk afhangt van de concrete omstandigheden van het geval. Er is echter één
bijzondere categorie van risico's, die, ongeacht de omstandigheden van het
geval, bij iedereen bekend mogen worden verondersteld. Ik doel op de *algemeen
bekende risico's*: risico's die zó voor de hand liggend zijn, dat zij, althans in
het kader van de onrechtmatigheid, tot de geobjectiveerde kennis van elke
willekeurige persoon mogen worden gerekend.⁷⁹ Van Dam omschrijft de
algemeen bekende risico's als die risico's, die zelfs zonder raadpleging van
de voor iedereen toegankelijke bronnen bekend kunnen worden veronder-
steld.⁸⁰

In de literatuur worden als voorbeelden van algemeen bekende risico's
genoemd: het explosiegevaar in een kruitfabriek, het stralingsgevaar bij een
kerncentrale, de brandbaarheid van benzine en de giftigheid van arsenicum.⁸¹
Ook het open laten staan van een kelderluik in een drukbezocht café levert
zonder twijfel een algemeen bekend risico op.⁸²

Opmerking verdient dat het in het leven roepen van algemeen bekende
risico's natuurlijk niet 'automatisch' tot aansprakelijkheid voor de uit verwezen-
lijking van die risico's voortvloeiende schade leidt. Bedacht moet immers
worden dat algemeen bekende risico's niet alleen voor de laedens, maar in
beginsel ook voor de gelaedeerde kenbaar zijn. Dat gegeven kan grote conse-
quenties hebben voor de aansprakelijkheidsvraag. Zo is het geenszins vanzelf-
sprekend dat een werkgever die zijn werknemer laat werken met een nieuw,
scherp mes, aansprakelijk is voor de schade als gevolg van het feit dat de
werknemer zich met dat mes in de vingers snijdt. Die schade is namelijk niet
alleen voor de werkgever, maar ook voor de werknemer zelf in hoge mate
voorzienbaar geweest, zodat hier de eigen verantwoordelijkheid van de werk-
nemer een rol kan spelen.⁸³

77 Zie bijv. Bauw 1994, p. 126; en Bauw & Brans 2003, p. 74. Zie ook Bier 1988, p. 204.

78 Zie Van Dam 1989, p. 152; en Van Dam 2000, p. 271-272.

79 Zie Bier 1988, p. 194.

80 Zie Van Dam 1994, p. 255; en Van Dam 2000, p. 251.

81 Zie Bier 1988, p. 194; Van Dam 1994, p. 255; en Van Dam 2000, p. 251.

82 Vgl. HR 5 november 1965, NJ 1966, 136 (Kelderluik). Zie ook Bauw & Brans 2003, p. 71.

83 Vgl. HR 4 oktober 2002, NJ 2004, 175 m.nt. GHvV onder 177 (Laudy/Fair Play). Zie ook
par. 3.1.5.

2.6 INSTRUMENTEN BIJ TOEPASSING VAN DE KENNISEIS; GENERALISERING

2.6.1 Generalisering; algemeen

Naast objectivering beschikt de rechter bij de toepassing van de kenniseis, zoals aangekondigd in paragraaf 2.5.1, over nog een tweede instrument. Dat instrument is de generalisering.⁸⁴ Generalisering houdt in dat geen specifieke kennis van de laedens wordt geleverd, maar dat genoeg wordt genomen met een meer *algemene* vorm van kennis.⁸⁵ Indien de rechter vaststelt dat de laedens het risico, zoals dat zich in het concrete geval heeft verwezenlijkt, niet (in subjectieve zin) heeft gekend, ofwel oordeelt (in een objectiverende benadering) dat de laedens dat risico redelijkerwijs niet behoefde te kennen, kan hij kiezen voor generalisering. De onrechtmatigheid wordt dan gebaseerd op de gedachte dat de laedens in ieder geval *globaal* heeft begrepen of behoorde te begrijpen dat hij een risico nam. En, zo luidt vervolgens (kennelijk) de conclusie, reeds op basis van die globale kennis had de laedens zijn gedrag moeten aanpassen. Vranken heeft deze redenering eens kernachtig verwoord, door te overwegen dat, indien het eigenlijke gevaar bekend is, de *modaliteit* waarin dat gevaar zich realiseert er in beginsel niet toe doet.⁸⁶

Generalisering van de kenniseis komt op grote schaal voor.⁸⁷ In zekere zin is zij ook noodzakelijk, omdat het onder alle omstandigheden vergen van een volstrekt specifieke vorm van kennis aan de zijde van de laedens ertoe zou leiden dat praktisch nooit aansprakelijkheid zou kunnen worden aangenomen. Tegen deze achtergrond wekt het geen verbazing dat alle drie van de in paragraaf 2.4 besproken elementen van de kenniseis aan een zekere mate van generalisering onderhevig zijn. Zo is voor de kwalificatie van een bepaalde handelwijze van de laedens als 'onzorgvuldig' niet vereist dat de laedens op de hoogte was of behoorde te zijn van het specifieke gevaar en de precieze kans op verwezenlijking daarvan (het eerste element).⁸⁸ Evenmin is vereist dat de laedens precies wist of behoorde te weten welke schade als gevolg van verwezenlijking van dat gevaar zou kunnen optreden (het tweede element).⁸⁹ Voorts is ook niet vereist dat de laedens de concrete belangen of de concrete slachtoffers die door zijn handelwijze in gevaar werden gebracht, kende dan wel behoorde te kennen (het derde element).⁹⁰

84 Ook Van Dam gebruikt deze term. Zie Van Dam 1989, p. 134; en Van Dam 2000, p. 252.

85 Zie bijv. HR 25 juni 1993, NJ 1993, 686 m.nt. PAS (Cijssouw I).

86 Zie Vranken 1990, p. 213.

87 Zie Van Dam 2000, p. 252.

88 Zie bijv. HR 29 november 2002, NJ 2003, 549 m.nt. JBMV (Legionella). Zie voorts Bier 1989, p. 85; en Bauw & Brans 2003, p. 71.

89 Zie bijv. HR 2 december 1966, NJ 1967, 42 m.nt. GJS (Haringkar). Zie voorts Bier 1989, p. 85; Van Dam 2000, p. 252; en Bauw & Brans 2003, p. 71.

90 Vgl. HR 1 juli 1977, NJ 1978, 84 m.nt. GJS (Van Hees/Esbeek). Zie voorts Bauw & Brans 2003, p. 69-70; en Van Dam 2000, p. 170.

2.6.2 Generalisering ten aanzien van de mogelijke gevolgen

Generalisering van de kenniseis komt het sterkst tot uitdrukking in het kader van het tweede element van de kenniseis, de kennis omtrent de mogelijke *gevolgen* van de verwezenlijking van het gevaar. Juist in dat kader wordt namelijk genoeg genomen met een zeer globale vorm van kennis.⁹¹ Blijkens de jurisprudentie kan reeds onrechtmatigheid worden aangenomen indien de laedens een objectief bekend gevaar in het leven heeft geroepen, terwijl hij wist of behoorde te weten dat daardoor *enige schade* kon ontstaan bij een zekere categorie gelaedeerden.⁹²

Een illustratie van deze vérgaande vorm van generalisering biedt het arrest van de Hoge Raad over psychiatrische kliniek 't Ruige Veld'. In dat arrest ging het om een geval van brandstichting door een uit de kliniek ontsnapte patiënte. Een derde leed hierdoor schade en sprak de kliniek aan. Ter discussie stond onder meer de vraag of de betreffende brandstichting voor de kliniek wel voorzienbaar was geweest. De Hoge Raad ging aan deze vraag voorbij en overwoog dat reeds het feit dat aan het weglopen van de patiënte een verhoogd gevaar voor *enigerlei schade* aan derden was verbonden, voor de kliniek een reden had moeten vormen om nadere maatregelen ter voorkoming van het weglopen te treffen. Kenbaarheid van de concrete gevolgen, of zelfs van het *type* gevolgen, werd in dit verband niet noodzakelijk geacht.⁹³

Terzijde merk ik op dat de sterke generalisering in het kader van het tweede element van de kenniseis níet impliceert dat de voorzienbaarheid van concrete gevolgen irrelevant is voor de aansprakelijkheidsvraag. Bij de beantwoording van de vraag naar het causaal verband in de zin van art. 6:98 BW kan die voorzienbaarheid immers alsnog aan de orde komen.⁹⁴ Gezien het bestek van dit boekje ga ik op deze causaliteitskwestie niet nader in.

2.7 TIJDSDIMENSIE VAN DE KENNISEIS

Bij de behandeling van de *aard* van de kenniseis in paragraaf 2.2 betoogde ik reeds dat de kenniseis wordt gekenmerkt door een *tijdsdimensie*. Deze tijdsdimensie houdt in dat bij de toepassing van de kenniseis steeds een beoordeling moet worden gegeven van de kennis van de laedens op het

91 Dat is niet altijd zo geweest. Zie voor oudere, afwijkende rechtspraak Vranken 1989, p. 155 e.v.

92 Zie bijv. HR 25 juni 1993, *NJ* 1993, 686 m.nt. PAS (Cijssouw I); HR 12 mei 1995, *NJ* 1996, 118 m.nt. JdB ('t Ruige Veld), r.o. 3.7; en HR 29 november 2002, *NJ* 2003, 549 m.nt. JBMV (Legionella).

93 Zie HR 12 mei 1995, *NJ* 1996, 118 m.nt. JdB ('t Ruige Veld), r.o. 3.7.

94 Voorzover het echter gaat om de schending van verkeers- of veiligheidsnormen, zal ook in dat kader een globale kennis omtrent de gevolgen voldoende zijn. Zie HR 2 november 1979, *NJ* 1980, 77 m.nt. GJS (Vader Versluis).

moment van de schadeveroorzakende gedraging. Hieruit volgt dat een bijzondere complicatie kan ontstaan, indien de kenniseis moet worden toegepast op risico's die in de loop des tijds een zekere ontwikkeling hebben doorgemaakt. Ten aanzien van dergelijke 'nieuwe risico's' zal immers de (geobjectiverde) kennis van de laedens bijzonder moeilijk zijn vast te stellen, omdat kennis nu eenmaal zelden plotseling ontstaat.⁹⁵

De bedoelde problematiek zal hieronder in concreto worden toegelicht. Daartoe is een nadere duiding van het zojuist geïntroduceerde begrip 'nieuwe risico's' van belang. Deze risico's kunnen worden onderscheiden in:

- i risico's die voorheen nog niet bestonden;
- ii risico's die voorheen reeds bestonden, maar pas sinds kort op waarde kunnen worden geschat.⁹⁶

Ad i)

De onder i) bedoelde risico's zijn 'nieuw' in de letterlijke zin van het woord. Het gaat hier in de eerste plaats om risico's die voorheen nog niet bestonden omdat de *bron van gevaar* waaruit zij voortvloeien, eerst recentelijk tot ontwikkeling is gekomen. Daarbij moet met name worden gedacht aan de totstandkoming van risico's als gevolg van technologische ontwikkelingen. Het moge duidelijk zijn dat over het 'ontstaansmoment' van de kennis omtrent dergelijke risico's vaak discussie mogelijk is. Ter illustratie kan worden gewezen op de ontwikkeling van een nieuwe, gevaarlijke stof. Doorgaans zal een dergelijke stof geleidelijk worden ontwikkeld, terwijl de gevaarlijke eigenschappen ervan waarschijnlijk pas in het gebruik zullen blijken. Wanneer over die gevaarlijke eigenschappen bovendien nog aanvankelijk onzekerheid bestaat in de wetenschap en in de betreffende bedrijfstak, is de onduidelijkheid compleet. In de literatuur is gepoogd in dit verband opheldering te verschaffen, door te overwegen dat voor kennis aan de zijde van de laedens tenminste vereist is dat in de wetenschap 'enige mate van zekerheid' of 'een redelijke mate van overeenstemming' omtrent het betreffende risico bestond.⁹⁷ In concrete gevallen bieden deze criteria echter nauwelijks houvast.

Afgezien van de nieuwe risico's in verband met een nieuwe bron van gevaar vallen onder categorie i) ook de nieuwe risico's in verband met een nieuw gecreëerd *belang*. Zoals in paragraaf 2.4.3 bleek, kunnen immers bepaalde algemene belangen op zeker moment 'ontstaan', doordat overheidsinstellingen of belangenorganisaties zich die belangen gaan aantrekken. Ook dan rijst de problematiek van de tijdsdimensie van de kenniseis. Ter illustratie kan worden gewezen op het bodemsaneringsbelang van de overheid. In plaats

⁹⁵ Vgl. Bier 1989, p. 87; Van Boom 2001a, p. 10; en Bergkamp & Hanekamp 2003, p. 123.

⁹⁶ Vgl. Lindenberg 2000, p. 40.

⁹⁷ Zie Bier 1988, p. 201; Van Dam 1989, p. 138; Bolt & Spier 1996, p. 257; Van Dam 2000, p. 256; en Bauw & Brans 2003, p. 72.

van een ontstaansmoment kan ten aanzien van dit belang beter worden gesproken van een ontstaansgeschiedenis. Het ging hier om een lange periode van wetenschappelijk onderzoek en politiek debat, waarin het onderwerp bodemsanering geleidelijk aan steeds hoger op de politieke agenda kwam te staan. De vraag, wanneer het saneringsbelang van de overheid nu precies ontstond en dus kenbaar werd voor deelnemers aan het maatschappelijk verkeer, was daardoor achteraf vrijwel niet te beantwoorden.⁹⁸ Vranken heeft in dit verband terecht betoogd dat men, ter beantwoording van de bedoelde vraag, eigenlijk een onderzoek zou moeten doen naar de *tijdgeest* ten tijde van de schadeveroorzakende gedraging.⁹⁹

Ad ii)

De onder ii) bedoelde nieuwe risico's zijn van een andere orde dan de zojuist besproken risico's. Zij zijn 'nieuw' in die zin, dat zij voorheen objectief onbekend waren en inmiddels, door *voortschrijdend inzicht*, bekend zijn geworden. Uit de term 'voortschrijdend inzicht' blijkt reeds dat ook de kennis omtrent deze risico's een buitengewoon onzeker ontstaansmoment kent. Vrijwel nooit wordt plotseling 'ontdekt' dat aan een voorheen als onschuldig beschouwde stof of een voorheen als veilig beschouwd product, risico's zijn verbonden. Het betreft hier veeleer een geleidelijk proces van *trial and error*.¹⁰⁰ Ter illustratie kan worden gewezen op de gevaren van asbest. Aanvankelijk werd aangenomen dat het gebruik van asbest geen enkel risico opleverde, maar na verloop van tijd rees in de wetenschap, en later ook in de betreffende bedrijfstakken, twijfel op dit punt. Uiteindelijk konden, na verloop van enkele decennia, diverse ernstige aandoeningen worden toegeschreven aan het gebruik van asbest. Tot op de dag van vandaag leidt deze dynamische ontstaansgeschiedenis van het asbestrisico tot juridische vragen (zie paragraaf 3.1.4 en 3.3.5).

⁹⁸ Vgl. HR 30 september 1994, *NJ* 1996, 196 m.nt. CJHB (Staat/Shell).

⁹⁹ Vgl. Vranken 1990, p. 212.

¹⁰⁰ Vgl. Van Boom 2001a, p. 10.

3 | Toepassing van de kenniseis in bijzondere gevallen

3.1 TOEPASSING IN HET KADER VAN DE WERKGEVERSAANSPRAKELIJKHEID VOOR ARBEIDSONGEVALLEN EN BEROEPSZIEKTEN

3.1.1 Algemeen; art. 7:658 BW

Te midden van de overige hieronder te behandelen categorieën van gevaarstelling neemt de werkgeversaansprakelijkheid voor arbeidsongevallen en beroepsziekten een bijzondere positie in. De hier bedoelde aansprakelijkheid wordt namelijk in de meeste gevallen niet gebaseerd op art. 6:162 e.v. BW, maar op het meer specifieke art. 7:658 BW.¹⁰¹ Laatstgenoemd artikel, dat deel uitmaakt van titel 7.10 BW (Arbeidsovereenkomst), kent een relatief streng, contractenrechtelijk regime van werkgeversaansprakelijkheid.

Blijkens art. 7:658 lid 1 BW rust op de werkgever jegens de werknemer een *zorgplicht* met betrekking tot de veiligheid van de werkomgeving. De bewijslast terzake van tekortkoming in deze zorgplicht is, ten gunste van de werknemer, omgekeerd (lid 2). Indien de werknemer erin slaagt aan te tonen dat hij schade heeft geleden in de uitoefening van zijn werkzaamheden, kan in beginsel aansprakelijkheid van de werkgever worden aangenomen. De werkgever kan daaraan dan nog slechts ontkomen door te bewijzen dat hij zijn zorgplicht is nagekomen, dan wel dat de betreffende schade in belangrijke mate het gevolg is geweest van opzet of bewuste roekeloosheid aan de zijde van de werknemer. In dit bewijs zal hij echter niet snel slagen, nu de Hoge Raad art. 7:658 BW veelal in het voordeel van de werknemer uitlegt.¹⁰² Weliswaar zijn er recentelijk enkele arresten gewezen die een enigszins afwijkend beeld geven, maar het lijkt nog te vroeg om hier van een echte koerswijziging te kunnen spreken (zie paragraaf 3.1.5).

Strikt genomen vormt de werkgeversaansprakelijkheid van art. 7:658 BW een op zichzelf staande, ongewoon strenge aansprakelijkheidscategorie, zodat een behandeling ervan in het kader van dit onderzoek op het eerste gezicht niet noodzakelijk en ook niet geheel logisch lijkt. Daar staat tegenover dat de verschillen tussen enerzijds de aansprakelijkheid, voortvloeiend uit een schen-

101 Tot die grondslag zal ik mij hier beperken. Zie voor een bespreking van de mogelijke grondslagen en hun onderlinge verhouding: Lindenberg 2000, p. 10 e.v.

102 Zie bijv. HR 18 september 1998, NJ 1999, 45 (Van Doorn/NBM). Zie ook Bolt & Spier 1996, p. 91-92; Lindenberg 2000, p. 64-66; en Faure & Hartlief 2002, p. 24.

ding van een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm in het kader van art. 6:162 BW, en anderzijds de aansprakelijkheid, voortvloeiend uit de niet-nakoming van de in art. 7:658 lid 1 BW bedoelde zorgplicht van de werkgever, in materiële zin betrekkelijk gering zijn. De zorgplicht van de werkgever wordt namelijk niet 'absoluut' geïnterpreteerd. Blijkens de jurisprudentie gaat het in dit verband, afgezien van een eventuele schending van geschreven normen met betrekking tot het arbeidsmilieu,¹⁰³ om de vraag of de werkgever met het oog op de bescherming van de werknemer tegen het oplopen van schade in de werksfeer, die maatregelen heeft getroffen, die *redelijkerwijs* in verband met de aard van de arbeid van hem konden worden gevergd.¹⁰⁴ Zoals reeds blijkt uit de term 'redelijkerwijs', is hetgeen de werkgever wist of behoorde te weten omtrent de door hem in het leven geroepen risico's, in dit verband van belang.¹⁰⁵

Gezien het voorgaande kan men zeggen dat de betekenis van de kenniseis voor de aansprakelijkheid op grond van art. 7:658 BW vergelijkbaar is met de betekenis ervan voor het onrechtmatigheidsoordeel in de zin van art. 6:162 BW. Om die reden is een behandeling van de werkgeversaansprakelijkheid in dit boekje vanuit een analytisch oogpunt beslist relevant. Dat geldt temeer, nu de bijzondere problematiek van de 'tijdsdimensie' van de kenniseis juist in het kader van art. 7:658 BW uitgebreid aan de orde is gekomen (zie paragraaf 3.1.4).

3.1.2 Elementen van de kenniseis

Van de drie in paragraaf 2.4 besproken elementen van de kenniseis heeft in het kader van de werkgeversaansprakelijkheid element i) vaak het grootste gewicht. De kennis van de werkgever omtrent het *gevaar* waaraan hij zijn werknemers heeft blootgesteld, en omtrent de *kans op verwezenlijking* daarvan, ligt immers aan de basis van het oordeel over de vraag of van die werkgever redelijkerwijs kon worden gevergd dat hij bepaalde veiligheidsmaatregelen trof. Toch leidt de toetsing aan dit zo fundamentele element van de kenniseis niet snel tot de conclusie dat aansprakelijkheid van de werkgever ontbreekt.

103 Ook een schending van *geschreven* normen omtrent de veiligheid van de werksfeer kan leiden tot aansprakelijkheid van de werkgever ex art. 7:658 BW. Zie bijv. Lindenberg 2000, p. 32-33; en Faure & Hartlief 2002, p. 47 e.v.

104 Zie bijv. HR 19 oktober 2001, NJ 2001, 663 (PTT Post/Baas); HR 4 oktober 2002, NJ 2004, 175 m.nt. GHvV onder 177 (Laudy/Fair Play); HR 12 september 2003, NJ 2004, 177 m.nt. GHvV (Peters/Hofkens) en HR 9 juli 2004, NJ 2005, 260 (Oost/Brands). Zie ook, in het kader van art. 1638x BW (oud), HR 10 juni 1983, NJ 1984, 20 m.nt. PAS (Berisa/Raymakers); en HR 24 juni 1994, NJ 1995, 137 m.nt. PAS (Hollander/Wolfard & Wessels).

105 Zie bijv. HR 14 april 1978, NJ 1979, 245 (Messaoudi/Hoechst), waarin expliciet wordt overwogen dat de zorgplicht van de werkgever mede wordt beïnvloed door de *kenbaarheid* van de in de werksfeer gelegen gevaren. Zie in deze zin voorts Bier 1988, p. 192 e.v.; en Lindenberg 2000, p. 34 e.v.

Juist in het kader van element i) wordt namelijk de kennis van de werkgever in hoge mate geobjectiveerd. In paragraaf 3.1.3 ga ik hier nader op in.

Afgezien van het eerste element van de kenniseis verdient ook element ii), de kennis omtrent de mogelijke *gevolgen* van verwezenlijking van het gevaar, in het kader van de werkgeversaansprakelijkheid de aandacht. Het is immers denkbaar dat in een bepaald geval de discussie omtrent de kennis van de werkgever zich toespitst op de vraag naar de kenbaarheid van een concrete aandoening of een concrete vorm van letsel van de werknemer. Met name bij beroepsziekten die eerst recentelijk in de medische wetenschap zijn 'ontdekt', ligt dit voor de hand. Toch vormt ook element ii) van de kenniseis zelden een reële belemmering voor de aansprakelijkheid van de werkgever. Dat is niet zozeer het gevolg van objectivering, maar veeleer van *generalisering* van de kennis van de werkgever in dit verband. Indien de werkgever door schending van zijn zorgplicht een (objectief) bekend gevaar in het leven heeft geroepen, terwijl hij wist of behoorde te weten dat als gevolg van die schending *een zekere schade* kon ontstaan, strekt de aansprakelijkheid van deze werkgever zich in beginsel uit tot elke vorm van schade die door het gedrag van de werkgever is veroorzaakt, ongeacht de vraag of de concrete schade en de manier waarop zij is ontstaan, voor de werkgever kenbaar waren.¹⁰⁶ In concreto betekent dit dat een werkgever, teneinde te voorkomen dat hij in de toekomst aansprakelijk zal worden gehouden voor bepaalde nu nog niet bekende risico's, op dit moment reeds die maatregelen moet treffen, die met het oog op de hem momenteel (objectief) bekende risico's, vereist zijn.

Het derde element van de kenniseis, de kennis omtrent de belangen van de potentiële gelaedeerden, is op het terrein van de werkgeversaansprakelijkheid minder relevant. Het belang van de werknemer bij een veilige werksfeer is immers wettelijk verankerd, zodat de kenbaarheid van dit belang voor de werkgever buiten kijf staat.

3.1.3 Kennis van de werkgever omtrent het gevaar en de kans op verwezenlijking daarvan

Zoals hierboven reeds werd opgemerkt, wordt in het kader van de werkgeversaansprakelijkheid de kennis van de werkgever omtrent gevaren in de werksfeer, en omtrent de kans op verwezenlijking daarvan, in het algemeen sterk geobjectiveerd. De jurisprudentie illustreert dat niet alleen de typische, voor de hand liggende arbeidsongevallen, zoals het in machines bekneld raken van

¹⁰⁶ Zie bijv. HR 25 juni 1993, *NJ* 1993, 686 m.nt. PAS (Cijssouw I). Zie ook Lindenberg 2000, p. 36, 41 en 98. In feite wordt hier de in par. 2.6.2 bedoelde generalisering in het kader van de onrechtmatigheid, gecombineerd met een omkering van de bewijslast in het kader van de causaliteit (vgl. r.o. 3.6 van het arrest 'Cijssouw I'). Het resultaat is dan dat niet slechts de onrechtmatigheid, maar (in beginsel) ook de aansprakelijkheid vast staat.

ledematen,¹⁰⁷ maar ook bepaalde uitzonderlijke incidenten, zoals het openspringen van een stoomketel als gevolg van een chemische reactie,¹⁰⁸ zonder moeite als 'kenbaar' voor de werkgever kunnen worden gekwalificeerd. Op het terrein van de beroepsziekten is de situatie vergelijkbaar. Zo is in een reeks jurisprudentie werkgeversaansprakelijkheid voor de gevolgen van blootstelling aan asbest aangenomen, ook in gevallen waarin die blootstelling plaatsvond in een periode waarin asbest nog in brede kring als ongevaarlijk werd beschouwd (zie paragraaf 3.1.4). Verder worden in de lagere rechtspraak ook diverse 'moderne' beroepsziekten, zoals *RSI* en *burn-out*, tamelijk gemakkelijk tot de geobjectiveerde kennis van de werkgever gerekend.¹⁰⁹

De objectivering van de kennis van de werkgever wordt in de jurisprudentie vaak tot uitdrukking gebracht, door aan te nemen dat op de werkgever, mede op grond van het beginsel van goed werkgeverschap (art. 7:611 BW), een *onderzoeksplicht* met betrekking tot de in de werksfeer gelegen gevaren rust. Deze onderzoeksplicht behelst dat de werkgever, op straffe van aansprakelijkheid op grond van art. 7:658 BW, stelselmatig dient te onderzoeken of zijn werknemers in de werksfeer aan bepaalde gevaren blootstaan en dat hij tijdig de nodige kennis dient te vergaren om aan zijn zorgplicht te kunnen voldoen.¹¹⁰ Hoe ver de onderzoeksplicht van de werkgever reikt, zal mede afhangen van de stand van de wetenschap en de techniek en van het kennisniveau in de bedrijfstak waarin de werkgever opereert (vergelijk paragraaf 2.5.4). Onder omstandigheden zal van de werkgever kunnen worden gevergd dat hij advies van deskundigen inwint of dat hij onderzoek doet naar relevante informatie die in het buitenland beschikbaar is. Dit laatste ligt vooral voor de hand, indien in het buitenland al langer ervaring bestaat met (een onderdeel van) het door de werkgever toegepaste productieproces.¹¹¹ Al met al wordt van de werkgever in hoge mate een *pro-actief optreden* met betrekking tot de veiligheid van de werksfeer verwacht.¹¹²

Het vérgaande karakter van de genoemde onderzoeksplicht blijkt mede uit het feit dat de werkgever in dit verband niet zonder meer mag vertrouwen op bepaalde 'geruystellende' omgevingsfactoren. Zo verhindert het positieve oordeel van een officiële keuringsinstantie over de veiligheid van een bepaalde machine nog niet de aansprakelijkheid van de werkgever, indien deze machine

107 HR 14 april 1978, *NJ* 1979, 245 (Messaoudi/Hoechst).

108 HR 29 april 1983, *NJ* 1984, 19 m.nt. PAS (Stoomketel).

109 Zie voor een geval van *RSI* bijv. Ktr. Middelburg 1 september 2003, *NJ* 2003, 736; vgl. hiervoor ook HR 20 mei 2005, *RvdW* 2005, 75, *LJN* AS4406 (B./Zee Electronics), en in het bijzonder de bijbehorende conclusie van A-G Spier. Zie voor een geval van *burn-out* bijv. Ktr. Terneuzen 29 september 2004, *NJ* 2004, 650; vgl. hiervoor ook HR 11 maart 2005, *RvdW* 2005, 37, *LJN* AR6657 (ABN AMRO Bank/G.).

110 Zie bijv. HR 6 april 1990, *NJ* 1990, 573 m.nt. PAS (Janssen/Nefabas), r.o. 3.4. Zie ook Bier 1988, p. 197-199; Lindenbergh 2000, p. 34-35; en Faure & Hartlief 2002, p. 34-35.

111 Zie HR 6 april 1990, *NJ* 1990, 573 m.nt. PAS (Janssen/Nefabas), r.o. 3.4.

112 Vgl. Van Boom 2001a, p. 4.

later toch gevaarlijk blijkt te zijn.¹¹³ Ook het feit dat een bepaalde gevaarlijke handelwijze in de bedrijfstak waartoe de werkgever behoort, gebruikelijk is, brengt op zichzelf nog niet mee dat de werkgever daarom op geen enkel aan die handelwijze verbonden gevaar bedacht behoeft te zijn.¹¹⁴ Zelfs het feit dat een bepaalde gevaarlijke stof van overheidswege is voorgeschreven, of dat aanbevelingen van de arbeidsinspectie met betrekking tot een in de werksfeer gelegen gevaar ontbreken, verhindert niet de desbetreffende aansprakelijkheid van de werkgever.¹¹⁵ De werkgever mag zich, kortom, niet verschuilen achter de onwetendheid of onachtzaamheid van anderen.

De vraag of in concreto voor de werkgever een onderzoeksplicht bestaat, moet worden beantwoord aan de hand van de omstandigheden van het geval.¹¹⁶ Algemene regels zijn in dit verband niet te geven, maar uit de jurisprudentie vallen wel enkele aanknopingspunten af te leiden. Ten eerste moet hier worden gewezen op het arrest 'Janssen/Nefabas', waarin het ging om aansprakelijkheid van de werkgever voor de gevolgen van blootstelling aan asbest op de werkvloer.¹¹⁷ De Hoge Raad nam in dit geval een onderzoeksplicht van de werkgever aan. Gezien de bewoordingen van het arrest lijkt verdedigbaar dat in het algemeen op werkgevers die in hun bedrijf bepaalde *stoffen* produceren of verwerken, een onderzoeksplicht met betrekking tot de gevaarlijkheid van die stoffen rust.¹¹⁸ Een tweede arrest dat hier moet worden genoemd, is het Stoomketel-arrest, waarin het ging om een ernstig bedrijfsongeval als gevolg van het plotseling openspringen van een stoomketel, dit in verband met een chemische reactie.¹¹⁹ De rechtbank oordeelde dat hier sprake was van een 'zo gevaarscheppend apparaat en/of proces', dat op de werkgever een onderzoeksplicht omtrent de daaraan verbonden risico's rustte. De Hoge Raad liet dat oordeel in stand. Tegen deze achtergrond lijkt verdedigbaar dat, indien werkgevers in hun bedrijf bepaalde *apparaten of machines* gebruiken, dan wel bepaalde *productieprocessen* toepassen, waarvan tenminste in algemene zin bekend is dat deze een reëel gevaar voor werknemers kunnen opleveren, van die werkgevers mag worden gevergd dat zij onderzoek doen naar de risico's waaraan hun werknemers dientengevolge zijn blootgesteld.¹²⁰

Tot zover ging het in deze paragraaf met name om de kennis van de werkgever omtrent het gevaar zelf; de kennis omtrent de kans op *verwezenlijking* van het gevaar bleef nog onderbelicht. Daarbij gaat het met name om

113 Vgl. HR 29 april 1983, *NJ* 1984, 19 m.nt. PAS (Stoomketel).

114 Vgl. HR 6 april 1990, *NJ* 1990, 573 m.nt. PAS (Janssen/Nefabas); en HR 2 oktober 1998, *NJ* 1999, 683 m.nt. JBMV (Cijssouw II). Vgl. ook Van Boom 2001a, p. 4.

115 Vgl. HR 2 oktober 1998, *NJ* 1999, 683 m.nt. JBMV (Cijssouw II). Zie ook Faure & Hartlief 2002, p. 36.

116 Zie HR 29 april 1983, *NJ* 1984, 19 m.nt. PAS (Stoomketel), r.o. 3.5.

117 HR 6 april 1990, *NJ* 1990, 573 m.nt. PAS (Janssen/Nefabas).

118 Vgl. Bier 1989, p. 87 (in het kader van de milieuaansprakelijkheid).

119 HR 29 april 1983, *NJ* 1984, 19 m.nt. PAS (Stoomketel).

120 Hier lopen objectivering en generalisering als het ware door elkaar heen.

de kennis omtrent de potentiële *onvoorzichtigheid* van de werknemers. Ook die kennis wordt in de praktijk in hoge mate geobjectiveerd. Volgens vaste jurisprudentie moet de werkgever rekening houden met het ervaringsfeit dat de werknemer in de dagelijkse omgang met machines en andere bronnen van gevaar niet altijd die mate van voorzichtigheid in acht zal nemen, die ter voorkoming van ongevallen geraden is.¹²¹ Tegen deze achtergrond zullen de meeste vormen van onvoorzichtig gedrag van werknemers voor de werkgever kenbaar moeten worden geacht.¹²²

3.1.4 Tijdsdimensie van de kennis-eis

Het hierboven geschetste strenge regime van art. 7:658 BW, dat wordt gekenmerkt door een grote mate van objectivering en generalisering van de kennis-eis, heeft ook zijn weerslag op de benadering van *nieuwe risico's* in het kader van de werkgeversaansprakelijkheid. Raadpleging van de jurisprudentie leert dat die risico's in het algemeen vrij gemakkelijk tot de geobjectiveerde kennis van de werkgever worden gerekend.¹²³ Toch is de werkgeversaansprakelijkheid ook in dit verband niet absoluut (vergelijk paragraaf 3.1.1). Uiteindelijk zal het van de omstandigheden van het geval afhangen, vanaf welk moment de werkgever op de hoogte behoort te zijn van bepaalde in de werksfeer gelegen risico's.¹²⁴ In algemene zin valt er dus weinig te zeggen over het moment van kenbaarheid van nieuwe risico's.¹²⁵ Wel heeft de Hoge Raad in het arrest 'Cijssouw I', waarin het ging om een beroepsziekte veroorzaakt door blootstelling aan asbest, enkele gezichtspunten ter bepaling van dat moment geformuleerd.¹²⁶ Van belang zijn in dit verband:

121 Zie HR 27 juni 1975, *NJ* 1976, 81 m.nt. GJS (Heesters/Schenkelaars Muziekinstrumenten-fabriek); HR 14 april 1978, *NJ* 1979, 245 (Messaoudi/Hoechst); HR 9 januari 1987, *NJ* 1987, 948 m.nt. PAS (Sweegers Beton Tilburg/Van den Hout); HR 22 maart 1991, *NJ* 1991, 420 (Roefen/Thijssen); HR 27 maart 1992, *NJ* 1992, 496 m.nt. PAS (Morsink/Nebem); HR 18 september 1998, *NJ* 1999, 45 (Van Doorn/NBM); en HR 19 oktober 2001, *NJ* 2001, 663 (PTT Post/Baas). Zie ook Lindenbergh 2000, p. 36 e.v.

122 Zie echter voor enkele recente uitspraken waarin veeleer de eigen verantwoordelijkheid van de werknemers centraal lijkt te staan, par. 3.1.5.

123 Illustratief is in dit verband HR 2 oktober 1998, *NJ* 1999, 683 m.nt. JBMV (Cijssouw II). In par. 3.1.3 kwam al tot uitdrukking dat de in dit arrest gekozen benadering vooral in die zin streng is, dat geen (doorslaggevend) gewicht werd toegekend aan het bestaan van diverse, ogenschijnlijk relevante omgevingsfactoren ten tijde van de schadeveroorzaking. Vgl. Faure & Hartlief 2002, p. 36.

124 Zie HR 25 juni 1993, *NJ* 1993, 686 m.nt. PAS (Cijssouw I).

125 In HR 14 april 1978, *NJ* 1979, 245 (Messaoudi/Hoechst) lijkt de Hoge Raad in dit verband wel een criterium te geven. Blijkens dit arrest is een risico voor de werkgever kenbaar vanaf het moment waarop het treffen van veiligheidsmaatregelen *voor de hand lag*. In feite is dit 'criterium' echter niet meer dan een herformulering van de kennis-eis.

126 HR 25 juni 1993, *NJ* 1993, 686 m.nt. PAS (Cijssouw I).

- a de mate van zekerheid in de wetenschap omtrent het verband tussen het nieuwe risico en de opgetreden schade;
- b het bestaan van andere, reeds bekende risico's die uit dezelfde bron van gevaar voortvloeien als het nieuwe risico;
- c de ernst van het nieuwe risico.

De Hoge Raad voegt hieraan toe dat bij de bepaling van het moment van kenbaarheid van het nieuwe risico aan de werkgever enige tijd kan worden gegund voor het door hem te verrichten onderzoek. Volgens de heersende leer kan deze *inleesperiode* echter slechts van korte duur zijn.¹²⁷ Sommige auteurs ontkennen zelfs in het geheel het bestaan ervan.¹²⁸

3.1.5 Naar een minder strenge werkgeversaansprakelijkheid?

In de literatuur is openlijk erkend dat de strenge toepassing van art. 7:658 BW ertoe heeft geleid dat de werkgeversaansprakelijkheid, hoewel strikt genomen een schuldaansprakelijkheid, in de praktijk niet veel verschilt van de risicoaansprakelijkheden.¹²⁹ Een aantal tamelijk recente arresten geeft echter een ander beeld.¹³⁰ Tot verbazing van velen is in deze arresten relatief veel gewicht toegekend aan de *eigen verantwoordelijkheid* van de werknemer.¹³¹

Voor het onderwerp van dit boekje is met name het arrest 'Dusarduyn/Du Puy' van belang. In dat arrest ging het om een werknemer die, in het kader van de zelfstandige uitvoering van dakbedekkingswerkzaamheden voor een particuliere opdrachtgever, door een gat in het dak viel en daardoor tijdelijk arbeidsongeschikt werd. Het betreffende gat, dat voor een lichtkoepel was bestemd, was door een aannemer aangebracht en was door deze aan het zicht onttrokken met een laag isolatiemateriaal. De werkgever van de dakdekker, aangesproken tot vergoeding van de schade, verweerde zich door te stellen dat de particuliere opdrachtgever hem niet op de hoogte had gesteld van het feit dat er een lichtkoepel in het dak zou worden aangebracht. De rechtbank wees de vordering af en in cassatie bleef die beslissing in stand. Volgens de Hoge Raad had de rechtbank geen blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door op grond van de *aard* van de betrokken werkzaamheden, de *werkervaring* van de werknemer en diens uit het bezit van een veiligheidsdiploma blijken *kennis*, te oordelen dat de werkgever in casu níet in zijn zorgplicht

127 Zie bijv. Van Boom 2001a, p. 6; en Faure & Hartlief 2002, p. 49.

128 Zie bijv. Bolt & Spier 1996, p. 96.

129 Zie Bolt & Spier 1996, p. 91-92; Faure & Hartlief 2002, p. 24 en Driessen 2004, p. 126. Vgl. ook Lindenbergh 2000, p. 110-113.

130 Zie HR 4 oktober 2002, *NJ* 2004, 175 m.nt. GHvV onder 177 (Laudy/Fair Play); HR 16 mei 2003, *NJ* 2004, 176 m.nt. GHvV onder 177 (Dusarduyn/Du Puy); HR 12 september 2003, *NJ* 2004, 177 m.nt. GHvV (Peters/Hofkens); en HR 9 juli 2004, *NJ* 2005, 260 (Oost/Brands).

131 Zie bijv. Driessen 2004, p. 126.

was tekortgeschoten. Evenmin blijkt van een onjuiste rechtsopvatting gaf volgens de Hoge Raad het oordeel van de rechtbank, dat de werkgever bij zijn inschatting van de risico's mocht afgaan op de door de particuliere opdrachtgever verschaft informatie. Kennelijk strekte de onderzoeksplicht van de werkgever hier niet zover, dat hij zich zelfstandig op de hoogte had moeten stellen van de veiligheidssituatie ter plaatse.

De betekenis van deze uitspraak, die, evenals de drie andere hierboven bedoelde arresten, beduidend minder werknemer-vriendelijk is dan de vaste jurisprudentie van voorheen, is niet geheel duidelijk.¹³² Uit de bewoordingen van het arrest lijkt in ieder geval te kunnen worden afgeleid dat het feit dat het hier ging om een ervaren, gediplomeerde werknemer, die geheel zelfstandig klussen uitvoerde bij opdrachtgevers, van groot belang was. Tegen die achtergrond lijkt verdedigbaar dat in deze zaak de kennis van de werkgever naar de achtergrond verdween in verband met een bijzondere mate van kennis aan de zijde van de *werknemer*. In dat licht zou wellicht ook het arrest 'Laudy/Fair Play', het eerste arrest uit de reeks, kunnen worden gezien. De schade van een werknemer die zich op de werkvloer in de vingers sneed met een nieuw, scherp mes, bleef hier voor rekening van die werknemer zelf.¹³³ Ongetwijfeld was in deze zaak het risico voor de werkgever kenbaar, maar belangrijker was kennelijk dat ook de werknemer zelf daarop bedacht had moeten zijn (vergelijk paragraaf 2.5.5).

3.2 TOEPASSING IN GEVALLEN VAN BODEMVERONTREINIGING

3.2.1 Introductie; afbakening

De jurisprudentie omtrent bodemverontreinigingsgevallen is voor het onderwerp van dit boekje met name relevant, omdat daarin enkele belangrijke uitspraken zijn gedaan over het derde element van de kennis, de kennis omtrent de *belangen* van de potentiële gelaedeerden. Op het terrein van de bodemverontreiniging doet zich namelijk de bijzonderheid voor dat daar betrekkelijk recent een nieuw, algemeen belang tot ontwikkeling is gekomen (vergelijk paragraaf 2.7). Ik doel op het *saneringsbelang* van de overheid, zoals dat inmiddels tot uitdrukking is gebracht in de Wet bodembescherming.¹³⁴ In paragraaf 2.4.3 bleek reeds dat het vaststellen van kennis omtrent algemene

¹³² Vgl. de annotatie van G.J.J. Heerma van Voss, opgenomen onder HR 12 september 2003, NJ 2004, 177 (Peters/Hofkens), sub 8 en 9.

¹³³ HR 4 oktober 2002, NJ 2004, 175 m.nt. GHvV onder 177 (Laudy/Fair Play).

¹³⁴ Blijkens art. 75 lid 1 Wet bodembescherming kunnen bodemsaneringskosten door de Staat worden verhaald op grond van het onrechtmatige daadsrecht. In 1983 werd voor het eerst een wettelijke voorziening getroffen voor een dergelijke verhaalsactie (het toenmalige art. 21 Interimwet Bodemsanering).

belangen problematisch kan zijn. Het is dan ook die problematiek, die de kern vormt van de nu volgende paragraaf.

De analyse van de kennis-eis zal hieronder zo veel mogelijk op de bedoelde problematiek worden toegespitst. Dit brengt mee dat, waar kortweg wordt gesproken van 'bodemverontreiniging', in feite steeds wordt gedoeld op specifieke gevallen van bodemverontreiniging, namelijk die gevallen die hebben geleid tot verhaal van bodemsaneringskosten door de overheid bij de vervuilende partij, op grond van een beweerde schending van een zorgvuldigheidsnorm. In die zin is de reikwijdte van deze paragraaf beperkter dan zijn titel en terminologie, omwille van de leesbaarheid, suggereren.¹³⁵

3.2.2 Risicoaansprakelijkheden

Voordat hieronder de analyse wordt toegespitst op het verhaal van bodemsaneringskosten op grond van ongeschreven zorgvuldigheidsnormen, moet hier nog de aandacht worden gevestigd op de *risicoaansprakelijkheden* van afdeling 6.3.2 BW.¹³⁶ Voor het onderwerp van deze paragraaf zijn met name de artikelen 6:175 (gevaarlijke stoffen) en 6:176 BW (stortplaatsen) van belang. Vooropgesteld moet worden dat deze beide artikelen uitsluitend van toepassing zijn op verontreinigingen die dateren van ná 1 februari 1995,¹³⁷ zodat zij geen uitkomst kunnen bieden bij de beoordeling van 'historische' verontreinigingsgevallen. Ook afgezien daarvan echter lijken deze artikelen de overheid die streeft naar verhaal van bodemsaneringskosten, nauwelijks meerwaarde te bieden.¹³⁸

De aansprakelijkheid voor gevaarlijke stoffen, om te beginnen, is niet een absolute risicoaansprakelijkheid. Blijkens lid 1 van art. 6:175 BW is zij onderworpen aan een kennis-eis, terwijl de strekking van die kennis-eis grotendeels overeenkomt met die van de 'algemene' kennis-eis in het kader van de schuld-aansprakelijkheid.¹³⁹ In die zin verschilt art. 6:175 BW niet wezenlijk van art.

135 Dit neemt niet weg dat een groot deel van hetgeen hieronder wordt besproken, ook relevant is voor de aansprakelijkheid van bodemvervuilers in het algemeen.

136 Volgens art. 75 lid 1 Wet bodembescherming kunnen saneringskosten door de overheid niet alleen worden verhaald op degene die een *onrechtmatige daad* heeft gepleegd, maar ook op degene die *anderszins* buiten overeenkomst aansprakelijk is voor vergoeding van die kosten. Daaruit blijkt dat de overheid in dit verband in beginsel ook aan de kwalitatieve aansprakelijkheden van afdeling 6.3.2 BW bescherming kan ontlelen.

137 Zie art. V lid 1 van de Wet van 30 november 1994, *Stb.* 1994, 846. Zie over de 'datering' van een verontreiniging: T&C Vermogensrecht (Lankhorst), Afdeling 6.3.2, aant. 9.

138 In die zin ook Bauw & Brans 2003, p. 103-105.

139 In par. 3.2.3 en 3.2.4 zal blijken dat de 'algemene' kennis-eis sterk wordt geobjectiveerd, en dat daarbij bovendien ruimte is voor differentiatie ten aanzien van bedrijven die als bijzonder deskundig kunnen worden beschouwd. Een dergelijke 'strengere, maar niet absolute' benadering is ook de regel in het kader van art. 6:175 BW. Zie bijv. Bauw & Brans 2003, p. 163 e.v.

6:162 BW. Zelfs het feit dat blijkens lid 6 van art. 6:175 BW bepaalde gevaarlijke stoffen als zodanig bij AMvB kunnen worden aangewezen, met als gevolg dat zij 'automatisch' onder de definitie van lid 1 van het artikel vallen, maakt deze bepaling niet werkelijk strenger dan het gewone regime van de schuldaansprakelijkheid. De gevaarlijkheid van dergelijke, bij AMvB aangewezen stoffen zal immers ook in het kader van art. 6:162 BW in beginsel als kenbaar moeten worden beschouwd.

Ook artikel 6:176 BW is van betrekkelijk geringe betekenis voor de overheid die streeft naar verhaal van bodemsaneringskosten. Weliswaar vormt de aansprakelijkheid voor stortplaatsen een absolute risicoaansprakelijkheid,¹⁴⁰ maar zij lijkt, nog daargelaten dat art. 6:176 BW een tamelijk specifieke situatie betreft, niet de grondslag te kunnen vormen voor de hier beoogde verhaalsactie. In de literatuur wordt namelijk betoogd dat de kosten die de overheid maakt doordat zij op eigen initiatief overgaat tot sanering van andermans grond, niet, althans niet in het kader van art. 6:176 BW, kunnen worden beschouwd als schade die is ontstaan 'als gevolg van' de verontreiniging.¹⁴¹

3.2.3 Elementen van de kenniseis

Hoewel in de bodemverontreinigingsjurisprudentie vaak het derde element van de kenniseis centraal heeft gestaan, verdienen ook de beide andere elementen hier de aandacht. Indien immers de kennis van de vervuiler met betrekking tot (één van) die elementen niet komt vast te staan, kan geen aansprakelijkheid worden aangenomen, hoezeer ook ten tijde van de vervuiling het saneringsbelang van de overheid voor de vervuiler kenbaar was.¹⁴² Hieronder worden de eerste twee elementen van de kenniseis kort behandeld, waarna in paragraaf 3.2.4 het derde element uitgebreid aan de orde komt.

In gevallen van bodemverontreiniging kan het eerste element van de kenniseis, de kennis van de laedens omtrent het gevaar en omtrent de kans op verwezenlijking daarvan, van groot belang zijn. Bij dit element gaat het in concreto om de vraag of de vervuiler op de hoogte was of behoorde te zijn van de gevaarlijkheid van de stoffen waarmee hij de bodem vervuilde en van de kans dat het aan die stoffen verbonden gevaar zich (ook in de bodem) zou verwezenlijken.¹⁴³ De mate van kennis die in dit verband van de vervuiler wordt gevergd, is afhankelijk van de stand van de wetenschap en de techniek en van het kennisniveau in de bedrijfstak waarin de vervuiler opereert (zie

140 Zie bijv. T&C Vermogensrecht (Lankhorst), art. 6:176, aant. 2.

141 Zie Van Maanen 1996, p. 10-11. Wel erkent Van Maanen dat er in bijzondere gevallen een verhaalsrecht terzake van *preventieve* saneringskosten kan bestaan (art. 6:184 BW), maar daarvoor is een *onmiddellijke* dreiging van schade vereist. Al met al acht hij de 'meerwaarde' van art. 6:176 BW in dit verband gering.

142 Vgl. Bauw & Brans 2003, p. 70.

143 Vgl. Kuipers 1992, p. 686; en Bauw & Brans 2003, p. 72.

paragraaf 2.5.4). Met name dat laatste aspect brengt mee dat in de praktijk de lat voor de vervuiler tamelijk hoog ligt. De gevallen van bodemverontreiniging waar het hier om gaat, zijn immers in het algemeen veroorzaakt door (zeer) grote bedrijven, die de beschikking hebben over hun eigen onderzoeksafdelingen. Dientengevolge is de objectivering in dit verband meestal vrij sterk.¹⁴⁴

Gezien het voorgaande moge duidelijk zijn dat de kennis van de vervuiler omtrent het eerste onderdeel van element i), de *gevaarlijkheid* van de vervuilde stoffen, in de praktijk weinig problemen oplevert. Voorzover er immers aan de zijde van de aangesproken bedrijven al geen sprake is van subjectieve kennis op dit punt, mag toch tenminste van dergelijke bedrijven worden gevergd dat zij zich tijdig op de hoogte stellen van hetgeen daaromtrent in de wetenschap en in hun bedrijfstak bekend is. In die zin kan men zeggen dat op vervuilde bedrijven een *onderzoeksplicht* met betrekking tot de gevaarlijkheid van de door hen geproduceerde of verwerkte stoffen rust (vergelijk paragraaf 3.1.3).¹⁴⁵

Terwijl de kennis van de vervuiler omtrent de gevaarlijkheid van de stoffen in de praktijk dus niet een reële hindernis vormt voor de verhaalzoekende overheid, kan het tweede onderdeel van element i), de kennis omtrent de kans op *verwezenlijking* van het gevaar, wél problemen opleveren. Het is immers denkbaar dat in een concreet geval de hier bedoelde kennis ontbreekt, omdat de vervuiler ten tijde van de betreffende bodemvervuiling aannam, en redelijkerwijs mocht aannemen, dat de manier waarop hij zich van de gevaarlijke stoffen onttreed, verantwoord was. Een dergelijke situatie deed zich voor in de zaak 'Staat/Shell', waarin het ging om een geval van bodemverontreiniging in de jaren vijftig van de vorige eeuw. De Hoge Raad oordeelde dat Shell, de vervuilde partij, niet onzorgvuldig had gehandeld, omdat in de jaren vijftig nog in brede kring werd aangenomen dat de bodem een 'zelfreinigend vermogen' bezat. Tegen die achtergrond mocht het begraven van giftige afvalstoffen destijds worden beschouwd als een verantwoorde methode om zich van deze stoffen te ontdoen, aldus de Hoge Raad.¹⁴⁶ Het arrest maakt duidelijk dat zelfs de strenge objectivering van de kennis van bedrijfsmatige bodemvervuilers uiteindelijk wordt begrensd door een redelijkheidsmaatstaf.

Element ii) van de kenniseis, de kennis omtrent de mogelijke gevolgen van verwezenlijking van het gevaar, speelt in gevallen van bodemverontreiniging een tamelijk beperkte rol. Dat is het gevolg van een grote mate van

¹⁴⁴ Vgl. Bauw & Brans 2003, p. 74.

¹⁴⁵ Zie bijv. Bier 1989, p. 87; Bolt & Spier 1996, p. 253; en Bauw & Brans 2003, p. 75. Vgl. Bauw 1994, p. 124-126. Zie voor een toepassing van deze onderzoeksplicht in de jurisprudentie: Rb. Rotterdam 9 oktober 1987 (Staat/Shell), te kennen uit: HR 30 september 1994, *NJ* 1996, 196 m.nt. CJHB.

¹⁴⁶ HR 30 september 1994, *NJ* 1996, 196 m.nt. CJHB (Staat/Shell), r.o. 3.8.5. Dit oordeel stond overigens los van het vraagstuk omtrent de kenbaarheid van het 'nieuwe' saneringsbelang (zie par. 3.2.4).

generalisering in dit verband, als gevolg waarvan een globale vorm van kennis omtrent het tweede element van de kennis eis reeds voldoende is voor het aannemen van onrechtmatigheid.¹⁴⁷

3.2.4 Kennis van de vervuiler omtrent het saneringsbelang van de overheid

In 1990 besliste de Hoge Raad in het arrest 'Staat/Van Amersfoort', en dit zou vaste jurisprudentie worden, dat er in gevallen van bodemverontreiniging slechts een verhaalsrecht voor de overheid terzake van gemaakte saneringskosten bestaat, indien vaststaat dat de overheid zich ten tijde van de veroorzaking van de verontreiniging het belang van sanering van de bodem reeds aantrok, dan wel dat voor de veroorzaker destijds voldoende duidelijk was of behoorde te zijn dat de overheid zich dat belang zou gaan aantrekken.¹⁴⁸ Tegen de achtergrond van de in paragraaf 2.1 besproken ratio van de kennis eis ligt deze beslissing voor de hand, omdat van een vervuiler redelijkerwijs niet kan worden gevergd dat hij zijn gedrag afstemt op belangen waarop hij niet bedacht behoeft te zijn.

Kennis omtrent het saneringsbelang van de overheid kan, blijkens het arrest 'Staat/Van Amersfoort', in drie situaties worden aangenomen, namelijk:¹⁴⁹

- a indien ten tijde van de vervuilende activiteit op de overheid een *wettelijke verplichting* tot sanering rustte;
- b indien ten tijde van de vervuilende activiteit de overheid zich het belang van sanering van de bodem *feitelijk* aantrok;
- c indien ten tijde van de vervuilende activiteit voor de vervuiler voldoende duidelijk was of behoorde te zijn dat de overheid zich het belang van sanering van de bodem *zou gaan aantrekken*.

In de eerste twee situaties spreekt het min of meer vanzelf dat aan de zijde van de vervuiler sprake is van (geobjectiveerde) kennis omtrent het saneringsbelang. Een wettelijk verankerd belang is immers per definitie kenbaar voor de vervuiler,¹⁵⁰ terwijl de kenbaarheid van een belang dat de overheid zich blijkens een bepaalde feitelijke toestand aantrekt, in beginsel evenmin voor betwisting vatbaar is. Hooguit kan in dat laatste geval discussie ontstaan indien de overheid zich een belang aantrekt, dat volgens de wet nu juist níet onder

¹⁴⁷ Vgl. HR 8 januari 1982, NJ 1982, 614 (CJHB) (Natronloog), r.o. 5. Zie ook Bier 1989, p. 85; Vranken 1990, p. 213; Kuipers 1992, p. 686; en Bauw & Brans 2003, p. 71-72. Zie ten slotte ook par. 2.6.2.

¹⁴⁸ HR 9 februari 1990, NJ 1991, 462 m.nt. CJHB (Staat/Van Amersfoort), r.o. 3.2.

¹⁴⁹ Vgl. de annotatie van C.J.H. Brunner bij HR 20 april 2001, NJ 2001, 561 (Staat/Akzo), sub 1.

¹⁵⁰ Zie bijv. HR 19 december 1975, NJ 1976, 280 m.nt. GJS (Rijksweg 12), waarin het ging om het verhaal van de kosten waarmee de Staat werd geconfronteerd als gevolg van een ongeval met een tankauto.

haar zorg valt. Die situatie deed zich voor in het arrest 'Gaasterdijk-Zuidpool', waarin de Staat verhaal zocht na sanering van de zeebodem in verband met een aanvaring. De Staat was tot die sanering niet verplicht geweest, nu de aanvaring had plaatsgevonden buiten de territoriale wateren. Desalniettemin werd hier geoordeeld dat de Staat een verhaalsrecht had.¹⁵¹

Terwijl dus de hierboven onder a) en b) genoemde situaties doorgaans weinig problemen opleveren, is het vooral de derde situatie, waar het in de praktijk om draait. In die situatie gaat het steeds om belangen die weliswaar nog niet in handelingen of maatregelen van de overheid tot uitdrukking zijn gekomen, maar die al wel 'in de lucht hangen'. Indien de vervuiler heeft voorzien of behoorde te voorzien dat de overheid zich deze belangen zou gaan aantrekken, staat zijn kennis daaromtrent in beginsel vast. Cruciaal is in dit verband dus de *voorzienbaarheid van de belangenaantasting*.¹⁵²

Objectivering

Nu het specifieke karakter van element iii) van de kenniseis in bodemverontreinigingsgevallen is geschetst, moet de vraag worden beantwoord, in hoeverre de kennis van de vervuiler omtrent het saneringsbelang van de overheid kan worden *geobjectiveerd*. Aangenomen wordt dat in dit verband een vrij sterke mate van objectivering mogelijk is.¹⁵³ Volgens de Hoge Raad gaat het hier om hetgeen *in het algemeen* aan inzicht mocht worden verwacht van degenen die belast waren met de leiding van de vervuilende ondernemingsactiviteiten.¹⁵⁴ Bij de beoordeling daarvan kan aandacht worden besteed aan de ontwikkelingen in de *maatschappelijke opvattingen* omtrent de ernst van bodemverontreiniging.¹⁵⁵

Het geobjectiveerde kennisniveau vormt in beginsel steeds de 'norm' voor alle bedrijven in de betreffende bedrijfstak. Differentiatie in de mate van objectivering is slechts mogelijk *ten nadele van* een bepaalde vervuiler (vergelijk paragraaf 2.5.3). Indien een bedrijf bijvoorbeeld, wegens bijzondere deskundigheid, de belangenaantasting aan de zijde van de overheid al eerder had kunnen voorzien dan van een gemiddeld, vergelijkbaar bedrijf kon worden verwacht, is ten aanzien van dat bedrijf eerder aan element iii) van de kenniseis voldaan. Heeft een bedrijf daarentegen, wegens gebrek aan deskundigheid, het sane-

151 HR 26 mei 1978, *NJ* 1978, 615 m.nt. GJS (Gaasterdijk-Zuidpool).

152 Vgl. Bauw 1994, p. 106.

153 Vgl. Kuipers 1992, p. 686.

154 Zie HR 24 april 1992, *NJ* 1993, 643 m.nt. CJHB onder 644 (Van Wijngaarden/Staat), r.o. 3.5; en HR 24 april 1992, *NJ* 1993, 644 m.nt. CJHB (Staat/Akzo Resins), r.o. 3.5.

155 Zie HR 9 februari 1990, *NJ* 1991, 462 m.nt. CJHB (Staat/Van Amersfoort), r.o. 4.2.

ringsbelang van de overheid te laat onderkend, dan zal de kennis van dit bedrijf ‘gewoon’ aan het geobjectiveerde kennisniveau worden getoetst.¹⁵⁶

Generalisering

Naast objectivering is in het kader van element iii) van de kenniseis uiteraard ook *generalisering* van de kennis van de vervuiler mogelijk. Voor het aannemen van aansprakelijkheid van de vervuiler jegens de overheid is bijvoorbeeld niet vereist dat voor de vervuiler reeds ten tijde van de vervuilende activiteit volstrekt duidelijk was op welke manier, in welke mate en op welk moment de overheid zich het belang van sanering van de bodem zou gaan aantrekken. Een globale vorm van voorzienbaarheid van het saneringsbelang is in dit verband voldoende.¹⁵⁷

Een interessante vraag is in dit verband, hoe ver de generalisering ten aanzien van het saneringsbelang van de overheid kan strekken. In de zaak ‘Staat/Shell’ deed de Staat, afgezien van zijn beroep op het bodemsaneringsbelang – dat uiteindelijk afstuitte op het ontbreken van kennis daaromtrent –, tevens een beroep op een ander algemeen belang, te weten: de volksgezondheid.¹⁵⁸ De Staat betoogde, kort gezegd, dat Shell voor de ontstane saneringskosten hoe dan ook moest opdraaien, omdat zij haar vervuilende activiteiten reeds met het oog op het (kenbare) belang van de volksgezondheid achterwege had moeten laten.¹⁵⁹ Aldus pleitte de Staat voor een vérgaande vorm van generalisering, vergelijkbaar met de generalisering die in het kader van element ii) van de kenniseis soms wordt toegepast (zie paragraaf 2.6.2). Kennelijk ging de Staat ervan uit dat de voorzienbaarheid van *enige* belangenaantasting in dit verband reeds voldoende was. A-G Koopmans koos voor een vergelijkbare generaliserende benadering.¹⁶⁰ De Hoge Raad verwierp evenwel het betoog van de Staat.¹⁶¹

3.2.5 Tijdsdimensie van de kenniseis

In paragraaf 3.2.4 kwam reeds in algemene bewoordingen tot uitdrukking hoe in gevallen van bodemverontreiniging de tijdsdimensie van de kenniseis wordt

¹⁵⁶ Vgl. HR 24 april 1992, *NJ* 1993, 643 m.nt. CJHB onder 644 (Van Wijngaarden/Staat), r.o. 3.8; HR 24 april 1992, *NJ* 1993, 644 m.nt. CJHB (Staat/Akzo Resins), r.o. 3.8; en HR 30 september 1994, *NJ* 1996, 196 m.nt. CJHB (Staat/Shell), r.o. 3.10.2. Zie ook Hijma 1995, p. 281.

¹⁵⁷ Vereist is immers slechts dat het voor de vervuiler voldoende duidelijk was of behoorde te zijn *dat* de overheid zich het saneringsbelang zou gaan aantrekken. Zie HR 9 februari 1990, *NJ* 1991, 462 m.nt. CJHB (Staat/Van Amersfoort), r.o. 3.2.

¹⁵⁸ Zie HR 30 september 1994, *NJ* 1996, 196 m.nt. CJHB (Staat/Shell).

¹⁵⁹ Zie het cassatiemiddel sub 1.2.

¹⁶⁰ Zie zijn conclusie onder 14.

¹⁶¹ In par. 5.4.2 kom ik hierop terug.

benaderd. Aldaar bleek immers dat aansprakelijkheid van de vervuiler jegens de overheid eerst kan worden aangenomen vanaf het moment waarop voor de vervuiler voldoende duidelijk werd of behoorde te worden dat de overheid zich het belang van sanering van de bodem zou gaan aantrekken. Aan element iii) van de kenniseis is in dit verband dus voldaan, zodra de betreffende belangen aantasting voor de vervuiler *voorzienbaar* is.

Het moge duidelijk zijn dat het vage criterium 'voorzienbaarheid' in de praktijk weinig houvast kan bieden. Op dit punt heeft de Hoge Raad echter een belangrijke concretisering tot stand gebracht, door aan te nemen dat het in beginsel vanaf 1 januari 1975 voor ondernemingen voldoende duidelijk behoorde te zijn dat de overheid zich het belang van sanering van de bodem zou gaan aantrekken.¹⁶² Aanvankelijk beperkte de Hoge Raad zich hierbij nog tot gevallen van vervuiling van het eigen terrein, maar later werd duidelijk dat het hier bedoelde 'keerpunt' in beginsel voor alle gevallen van bodemverontreiniging geldt.¹⁶³ Twee recentere arresten van de Hoge Raad maken duidelijk dat het college, ondanks ontwikkelingen op het gebied van de milieuwetgeving,¹⁶⁴ wil vasthouden aan de genoemde datum.¹⁶⁵ Afwijking op grond van de omstandigheden van het geval is slechts mogelijk ten nadele van de vervuiler (vergelijk paragraaf 3.2.4).

Gezien het voorgaande lijkt aannemelijk dat ten aanzien van de 'nieuwe' verontreinigingsgevallen, die dateren van ná 1 januari 1975, in beginsel zonder problemen aansprakelijkheid van de vervuiler jegens de overheid kan worden aangenomen, hetzij op grond van art. 6:162 BW, hetzij, voor verontreinigingen van ná 1 februari 1995, op grond van de kwalitatieve milieuaansprakelijkheden (zie paragraaf 3.2.2).

In de 'oude' verontreinigingsgevallen, die dateren van vóór 1 januari 1975, lijkt daarentegen nog slechts ruimte te zijn voor aansprakelijkheid, indien de vervuiler wegens bijzondere deskundigheid ten tijde van de vervuiling reeds op de hoogte had moeten zijn van het saneringsbelang van de overheid, of indien hij zich ten tijde van de vervuiling reeds met het oog op een ander, destijds wél bekend (algemeen) belang van bodemverontreiniging had moeten onthouden.¹⁶⁶ In laatstbedoelde situatie moet dan wel generalisering ten aanzien van het derde element van de kenniseis plaatsvinden. Over de haalbaarheid van een dergelijke constructie handelt paragraaf 5.4.2.

162 Zie HR 24 april 1992, *NJ* 1993, 643 m.nt. CJHB onder 644 (Van Wijngaarden/Staat), r.o. 3.8; en HR 24 april 1992, *NJ* 1993, 644 m.nt. CJHB (Staat/Akzo Resins), r.o. 3.8.

163 Zie HR 30 september 1994, *NJ* 1996, 196 m.nt. CJHB (Staat/Shell), r.o. 3.6; HR 30 september 1994, *NJ* 1996, 197 m.nt. CJHB (Staat/Solvay Duphar), r.o. 3.6; HR 30 september 1994, *NJ* 1996, 198 m.nt. CJHB (Staat/Fasson), r.o. 3.6.

164 Ik doel op art. 75 lid 6 Wet bodembescherming, waarop ik, gezien het beperkte praktische belang ervan, niet nader zal ingaan. Zie daarover Bauw & Brans 2003, p. 105-108.

165 Zie HR 20 april 2001, *NJ* 2001, 561 m.nt. CJHB (Staat/Akzo); en HR 25 oktober 2002, *NJ* 2004, 211 m.nt. WMK (Staat/Total).

166 Vgl. Bolt & Spier 1996, p. 259.

3.3 TOEPASSING TEN AANZIEN VAN GEVAARLIJKE STOFFEN, GIFTIGE PLANTEN EN GEBREKKIGE ZAKEN

3.3.1 Introductie

De in deze paragraaf te behandelen groep van gevallen vormt een ‘open’ gevaarzettingscategorie. De aanduiding ‘gevaarlijke stoffen, giftige planten en gebrekkige zaken’ is dan ook niet bedoeld als een limitatieve opsomming van de bedoelde gevallen, maar veeleer als een globale typering ervan. Men zou ook kunnen zeggen dat het hieronder steeds gaat om gevallen van schade als gevolg van de verwezenlijking van het aan een stof, plant, of zaak verbonden *bijzondere gevaar* voor personen of zaken. De term ‘bijzonder gevaar’ – die is ontleend aan afdeling 6.3.2 BW (aansprakelijkheid voor personen en zaken) – dient dan ter onderscheiding van het algemene gevaar dat aan iedere stof, plant of zaak verbonden kan zijn.¹⁶⁷

3.3.2 Elementen van de kennis-eis

Het behoeft welhaast geen betoog dat in het kader van de onderhavige gevaarzettingscategorie het eerste element van de kennis-eis, de kennis van de laedens omtrent het *gevaar* en omtrent de kans op *verwezenlijking* daarvan, zeer belangrijk is. Juist bij dat element staat immers de bijzondere gevaarlijkheid van de stof, de plant of de zaak centraal. In paragraaf 3.3.3 wordt dit eerste element van de kennis-eis uitgebreid behandeld.

Het tweede element van de kennis-eis, de kennis van de laedens omtrent de mogelijke *gevolgen* van verwezenlijking van het gevaar, speelt een relatief beperkte rol, omdat in het kader van dat element een grote mate van generalisering mogelijk is. Illustratief is in dit verband het bekende Legionella-arrest. Het ging in dat arrest om de aansprakelijkheid van een whirlpoolhandelaar jegens slachtoffers van de grootschalige legionellabesmetting tijdens de ‘Westfriese Flora’ van 1999.¹⁶⁸ In de procedure kwam vast te staan dat de aangesproken whirlpoolhandelaar had verzuimd om bepaalde ‘normale’ voorzorgsmaatregelen met betrekking tot de waterkwaliteit in zijn whirlpool te treffen. De buitengewoon ernstige gevolgen van dit verzuim, die samenhangen met het verschijnsel ‘aërosolvorming’, konden echter bezwaarlijk als ‘kenbaar’ voor hem worden beschouwd.¹⁶⁹ Toch werd hier aansprakelijkheid aangenomen, omdat de whirlpoolhandelaar tenminste *in algemene zin* op de hoogte

¹⁶⁷ Vgl. OD I (Oldenhuis), art. 173, aant. 33.

¹⁶⁸ Zie HR 29 november 2002, NJ 2003, 549 m.nt. JBMV (Legionella). Vgl. ook Rb. Alkmaar 12 december 2002, NJ 2003, 68.

¹⁶⁹ Vgl. de conclusie van A-G Verkade bij het Legionella-arrest, sub 5.29.

had moeten zijn van het feit dat door zijn nalatigheid een ernstig gevaar voor de gezondheid van mensen kon ontstaan.¹⁷⁰

Het derde element van de kenniseis, de kennis omtrent de *belangen* van de potentiële gelaedeerden, speelt in het kader van de onderhavige gevaarzettingencategorie in de praktijk geen rol van betekenis. Doorgaans mag immers (globaal) bekend worden verondersteld welke belangen in gevaar kunnen worden gebracht door de bijzondere gevaarlijkheid van een bepaalde stof, plant of zaak. Slechts in het geval dat de overheid of een belangenorganisatie zich in dit verband een algemeen belang aantrekt, zou de kennis omtrent het derde element ter discussie kunnen komen te staan (vergelijk paragraaf 2.4.3).

3.3.3 Kennis van de laedens omtrent het gevaar en de kans op verwezenlijking daarvan

Objectivering

Het eerste element van de kenniseis is in het kader van de aansprakelijkheid voor gevaarlijke stoffen, giftige planten en gebrekkige zaken aan een vrij grote mate van objectivering en generalisering onderhevig. Een bekend voorbeeld van *objectivering* is te vinden in het Natronloog-arrest, waarin de Hoge Raad oordeelde dat iemand die een mogelijk gevaarlijke vloeistof aan de vuilnisophaaldienst meegeeft, behoudens gegronde redenen voor het tegendeel, ervan moet uitgaan dat deze stof gevaar voor personen of zaken kan opleveren.¹⁷¹ De kennis van de laedens werd in dit arrest, met andere woorden, *verondersteld*. Een belangrijke reden voor deze strenge benadering was waarschijnlijk gelegen in de omstandigheid dat de ‘mogelijk gevaarlijke vloeistof’ in casu afkomstig was uit een schoonmaakhok. Juist daarom was die vloeistof, zo lijkt de redenering, ‘verdacht’.¹⁷²

Praktisch gesproken kwam de beslissing in het Natronloog-arrest erop neer dat op de laedens een *onderzoeksplicht* met betrekking tot de gevaarlijkheid van de betreffende vloeistof rustte.¹⁷³ In die zin is het Natronloog-arrest vergelijkbaar met de ‘strenge’ jurisprudentie in het kader van de werkgeversaansprakelijkheid en de aansprakelijkheid voor bodemverontreiniging (zie de paragrafen 3.1.3 en 3.2.3).

Onderzoeksplichten worden op het door deze paragraaf bestreken terrein vooral aangenomen ten aanzien van de *bedrijfsmatig* opererende laedens.¹⁷⁴

170 Dit lijkt althans de strekking van het uitvoerige arrest. Zie met name r.o. 3.6.4.

171 Daar kwam het oordeel althans op neer. Zie HR 8 januari 1982, *NJ* 1982, 614 m.nt. CJHB (Natronloog), r.o. 4.

172 Vgl. Bolt & Spier 1996, p. 165-166. Vgl. ook r.o. 9 van het arrest van het hof in de Natronloog-zaak.

173 Vgl. Bauw 1994, p. 125-126; Van Dam 1994, p. 257; en Wiggers-Rust 2004, p. 37.

174 Vgl. Van Boom 2001a, p. 10-11, alsmede Van Dam 2000, p. 271-272, die betoogt dat van bedrijven en instanties een zekere mate van ‘kennismanagement’ mag worden verwacht.

In het kader van de schuldaansprakelijkheid voor gevaarlijke producten is het bijvoorbeeld vaste rechtspraak dat de producent zich ervan dient te vergewissen welk effect een nieuw of vernieuwd product zal hebben in de voor de hand liggende toepassingen ervan.¹⁷⁵ In dezelfde lijn ligt de risicoaansprakelijkheid van art. 6:185 BW, op grond waarvan zelfs een zeer vérgaande onderzoeksplicht voor producenten geldt.¹⁷⁶ Verder zal bijvoorbeeld ook de bedrijfsmatige verkoper van een gebrekkige zaak tot op zekere hoogte verplicht zijn de toestand van de door hem verkochte zaak te onderzoeken.¹⁷⁷

Ook afgezien van het feit dat in bijzondere gevallen soms een onderzoeksplicht aan de zijde van de laedens wordt aangenomen, is de objectivering van de kenniseis in het kader van de in deze paragraaf bedoelde aansprakelijkheids categorie in het algemeen sterk. Opvallend is dat veel gewicht wordt toegekend aan het bestaan van een *bijzondere mate van deskundigheid*, of de veronderstelling daarvan.¹⁷⁸ Ter illustratie kan worden gewezen op het arrest 'IBC/Slokkers', waarin het ging om een rijdende kraan die, als gevolg van een gebrekkige werking van de 'klemconstructie' ervan, op drift was geraakt.¹⁷⁹ Hoewel in casu alle instructies van de fabrikant van de kraan waren opgevolgd, werd de gebruiker ervan aansprakelijk geoordeeld. Volgens de Hoge Raad moesten namelijk bij (het personeel van) die gebruiker de technische kennis en ervaring aanwezig worden geacht om het betreffende defect te doorzien. In dit verband werd meegewogen dat van een kraanmachinist, immers een technisch en geschoold vakman, mag worden verwacht dat hij een zekere kennis heeft van het door hem gebruikte materieel en van relevante technische kwesties daaromtrent.¹⁸⁰

Sommige auteurs hebben uit het hierboven geschetste beeld, en in het bijzonder uit het Natronloog-arrest, afgeleid dat er in het aansprakelijkheidsrecht zoiets bestaat als een *algemene risicoaansprakelijkheid* voor gevaarlijke stoffen en zaken.¹⁸¹ In 1994 werd echter duidelijk dat dit niet het geval is. In dat jaar werd immers het bekende Taxus-arrest gewezen, waarin, met betrekking tot een geval van overlijden van paarden door het eten van een giftige taxusstruik, werd geoordeeld dat de laedens, die deze struik onder het bereik van de paarden op haar afvalhoop had gedeponneerd, niet aansprakelijk was voor de betreffende schade, omdat zij de giftigheid van de struik kende

175 Zie bijv. HR 22 oktober 1999, *NJ* 2000, 159 m.nt. ARB (Koolhaas/Rockwool).

176 Vgl. T&C Vermogensrecht (Lankhorst), art. 6:185, aant. 6.

177 Zie bijv. Rb. Breda 10 november 2004, *NJF* 2004, 610, betreffende de verkoop van een gebrekkige auto.

178 Zie bijv. Vranken 1989, p. 156; en Bolt & Spier 1996, p. 168-169.

179 HR 26 maart 1982, *NJ* 1983, 335 m.nt. CJHB (IBC/Slokkers).

180 Zie de conclusie van A-G Franx, sub 4, waarnaar de Hoge Raad in zijn arrest uitdrukkelijk verwijst.

181 Zie bijv. de annotatie van C.J.H. Brunner bij HR 8 januari 1982, *NJ* 1982, 614 (Natronloog), sub 1. Zie verder par. 3.3.4.

noch behoorde te kennen. Het bestaan van een onderzoeksplicht werd hier uitdrukkelijk van de hand gewezen.¹⁸²

De precieze betekenis van het ‘milde’ Taxus-arrest in verhouding tot het ‘strengere’ Natronloog-arrest is onzeker (zie daarover paragraaf 3.3.4). Duidelijk is in elk geval, dat de objectivering van de kennis-eis, hoe vérgaand ook, een grens kent. Slechts redelijkerwijs onverantwoord gedrag kan strijd met de maatschappelijke zorgvuldigheid opleveren. Opmerking verdient in dit verband, dat zelfs de meeste risicoaansprakelijkheden van afdeling 6.3.2 BW niet zo ver gaan, dat zij aansprakelijkheid voor niet-kenbare gevaren mogelijk maken.¹⁸³ Zo zijn de aansprakelijkheden van art. 6:173 BW (gebrekkige zaken) en art. 6:175 BW (gevaarlijke stoffen) aan een kennis-eis onderworpen, die qua strekking sterk overeenkomt met de ‘algemene’ kennis-eis in het kader van art. 6:162 BW,¹⁸⁴ terwijl zelfs het bijzonder strenge art. 6:185 BW een minimum aan geobjectiveerde kennis vereist.¹⁸⁵ Hoe belangrijk de kennis van de laedens óók in het kader van de risicoaansprakelijkheden kan zijn, bewijst een uitspraak van de rechtbank ‘s-Gravenhage op grond van art. 6:173 BW. Het ging in deze zaak om een glijpartij in een voor oud papier bestemde zeecontainer, waarvan de vloer door lekkage nat was geworden.¹⁸⁶ Volgens de rechtbank was de bezitter van die container niet aansprakelijk voor de schade, omdat hij wist noch behoorde te weten dat een lekkage tot het onderhavige ongeval kon leiden.¹⁸⁷

Generalisering

Naast objectivering is in het kader van het eerste element van de kennis-eis ook *generalisering* belangrijk. Ter illustratie kan worden gewezen op het reeds genoemde Natronloog-arrest.¹⁸⁸ Het ging hier om letsel als gevolg van het feit dat het in een vuilniszak verpakte natronloog, wegens een onvolmaakte werking van het kraakmechaniek van de vuilniswagen, in het oog van een vuilnisman spoot. Het hof oordeelde, tegen de achtergrond van dit specifieke feitencomplex, dat geen aansprakelijkheid kon worden aangenomen van degene die de betreffende vuilniszak bij het huisvuil had gedeponneerd, omdat het voor de gemiddelde buitenstaander niet voorzienbaar was dat de vuilnisman op de onderhavige wijze in aanraking zou komen met de inhoud van de

182 Zie HR 22 april 1994, *NJ* 1994, 624 m.nt. CJHB (Taxus), r.o. 3.4.3.

183 Zie bijv. Van Boom 2001a, p. 7; en T&C Vermogensrecht (Lankhorst), Afdeling 6.3.2, aant. 4.

184 Met name op het punt van objectivering en generalisering bestaan er opvallende gelijkenissen. Zie bijv. T&C Vermogensrecht (Lankhorst), art. 173, aant. 3f en art. 175, aant. 3f. Daaraan doet niet af dat er ook belangrijke verschillen zijn, zoals het feit dat de kennis-eis van art. 6:173 BW niet ziet op het gebrek zelf, maar op de gevaarlijkheid van de zaak ingeval van een gebrek.

185 Zie art. 6:185 lid 1 sub e BW (het ‘ontwikkelingsrisico-verweer’).

186 Rb. ‘s-Gravenhage 14 november 2001, *NJ* 2002, 276 (Lekkende zeecontainer).

187 Zie uitgebreid over dit vonnis: OD I (Oldenhuis), art. 173, aant. 36.

188 HR 8 januari 1982, *NJ* 1982, 614 m.nt. CJHB (Natronloog).

vuilniszak.¹⁸⁹ In cassatie werd dit oordeel vernietigd. De Hoge Raad overwoog uitdrukkelijk dat het er voor aansprakelijkheid jegens degene die door blootstelling aan een gevaarlijke stof letsel heeft opgelopen, in beginsel niet toe doet, of de wijze waarop het letsel precies is veroorzaakt, voorzienbaar was voor de laedens.¹⁹⁰

Kennis omtrent de kans op verwezenlijking van het gevaar

Tot zover stond in deze paragraaf de kennis van de laedens omtrent het gevaar centraal. Voor de volledigheid moet hier nog aandacht worden besteed aan diens kennis omtrent de *kans op verwezenlijking* ervan. Daarbij gaat het met name om de kennis omtrent de mate van *onvoorzichtigheid* van de slachtoffers. Die kennis wordt meestal sterk geobjectiveerd. Uit het arrest 'Lekkende kruik' blijkt bijvoorbeeld dat een producent er rekening mee moet houden dat consumenten bij het gebruik van zijn producten niet steeds die mate van zorgvuldigheid in acht nemen, die met het oog op het voorkomen van schade in verband met de potentiële gebrekkigheid van die producten, geboden is.¹⁹¹ Een vergelijkbaar strenge benadering is te vinden in het arrest 'Doorgezaagde balkonleuning', waarin werd geoordeeld dat het feit dat het slachtoffer de gevaarlijke situatie zelf kon waarnemen, niet aan aansprakelijkheid van de laedens in de weg stond.¹⁹² Ook leveranciers van gevaarlijke stoffen moeten blijkens de jurisprudentie een aanzienlijke mate van onvoorzichtigheid van het publiek incalculeren. Zo is in de lagere rechtspraak beslist dat het uiterst gevaarlijke 'verspanen' van asbestcementplaten door consumenten anno 1971, géén belemmering vormde voor de aansprakelijkheid van de leverancier van deze platen, aangezien dit verspanen in 1971 voor die leverancier een *redelijkerwijs te verwachten gebruik* was.¹⁹³ Dit alles neemt natuurlijk niet weg, dat de gelae-deerde in dit verband ook een eigen verantwoordelijkheid heeft.¹⁹⁴

3.3.4 Het Natronloog-arrest en het Taxus-arrest

In paragraaf 3.3.3 kwam reeds tot uitdrukking dat er, met betrekking tot de objectivering van element i) van de kenniseis, een opmerkelijk verschil bestaat tussen het Natronloog-arrest van 1982 en het Taxus-arrest van 1994. In het Natronloog-arrest werd het schadeveroorzakende gedrag van de laedens

189 Zie r.o. 8 van het arrest van het hof.

190 Zie r.o. 5 van het arrest van de Hoge Raad. Vgl. ook het in par. 3.3.2 besproken Legionella-arrest (HR 29 november 2002, NJ 2003, 549 m.nt. JBMV) en Rb. Alkmaar 12 december 2002, NJ 2003, 68.

191 Zie HR 2 februari 1973, NJ 1973, 315 m.nt. HB (Lekkende kruik).

192 Zie HR 11 februari 1955, NJ 1955, 218 m.nt. LEHR (Doorgezaagde balkonleuning).

193 Zie Vzng. Rb. Almelo 22 mei 2003, TMA 2003, p. 164 e.v.

194 Vgl. het hierboven besproken vonnis inzake de 'Lekkende zeecontainer'. Zie verder par. 2.4.1.

buitengewoon streng beoordeeld. De kenniseis werd hier zozeer geobjectiveerd, dat hij in feite verviel. Wat overbleef, was een *kennisverweer*. Aangenomen werd dat er sprake was van onrechtmatigheid, *tenzij* de laedens gegronde redenen had om aan te nemen dat de onbekende vloeistof uit het schoonmaakhok onschuldig was.¹⁹⁵ Nu de laedens in casu geen noemenswaardig onderzoek had gedaan naar de aard van die vloeistof, moest hier dus onrechtmatigheid worden aangenomen. In het Taxus-arrest werd juist het omgekeerde, traditionele systeem gehanteerd. Het onrechtmatigheidsoordeel werd hier geacht afhankelijk te zijn van de vraag of de laedens wist dan wel behoorde te weten van de giftigheid van de taxusstruik. Nu deze vraag in feitelijke instanties reeds ontkenkend was beantwoord, en die beslissing in cassatie onbestreden was gebleven, kon de uitspraak niet anders luiden dan dat onrechtmatigheid ontbrak.

Het verschil tussen de 'tegenpolen' Natronloog en Taxus heeft in de literatuur veel discussie opgeroepen. Twee vragen moeten in dit verband worden onderscheiden. Allereerst: wat is de *verklaring* van het verschil tussen de beide arresten? En ten tweede: wat is de *betekenis* van dat verschil voor de toepassing van de kenniseis?

De verklaring van het verschil tussen 'Natronloog' en 'Taxus'

Met betrekking tot de eerste vraag wordt in de literatuur allereerst soms betoogd dat het verschil tussen de beide arresten is gelegen in de *aard van het betreffende gevaar*. Zo zijn er auteurs die menen dat synthetische stoffen eerder aanleiding geven tot aansprakelijkheid dan natuurlijke stoffen.¹⁹⁶ Anderen menen, grotendeels vergelijkbaar, dat in 'moderne' gevaarzettingssituaties, samenhangend met de geïndustrialiseerde en gemechaniseerde samenleving, gemakkelijker aansprakelijkheid kan worden aangenomen dan in 'klassieke' gevaarzettingssituaties.¹⁹⁷ Beide groepen auteurs hechten daarom veel belang aan het feit dat de schade in het Natronloog-arrest verband hield met een gevaarlijke, synthetische stof, terwijl de schade in het Taxus-arrest was veroorzaakt door een giftige, maar ogenschijnlijk onschuldige plant.

Ook de *aard van de schade* wordt door sommige auteurs als reden van het verschil tussen de beide arresten genoemd. Zij betogen dat de strenge benadering van het Natronloog-arrest vooral samenhangt met het feit dat het in dat arrest ging om letselschade, terwijl de vordering in het 'milde' Taxus-arrest enkel zaakschade (namelijk het overlijden van paarden) betrof.¹⁹⁸

195 Deze constructie doet denken aan een omkering van de bewijslast. Strikt genomen gaat het hier echter niet om bewijslevering, maar om de beantwoording van een *rechtsvraag*.

196 Zie bijv. Bergkamp & Hanekamp 2003, p. 124. Vgl. ook de conclusie van A-G Bloembergen bij het Taxus-arrest, sub 2; Van Dam 2000, p. 349-350; en Braams 2002, p. 176.

197 Zie bijv. Van Dam 1994, p. 256; Bolt & Spier 1996, p. 167-168; en Braams 2002, p. 176.

198 Zie bijv. Spier 1994, p. 105. Vgl. ook Bergkamp & Hanekamp 2003, p. 124.

In de derde plaats wijzen sommige auteurs in dit verband op het belang van de *hoedanigheid van de laedens*. Aan de kennis van bedrijven en organisaties kunnen volgens hen hogere eisen worden gesteld dan aan de kennis van natuurlijke personen. Nu de aangesproken partij in het Natronloog-arrest een vereniging was, terwijl het in het Taxus-arrest een particuliere persoon betrof, is daarmee het verschil tussen de beide arresten verklaard, aldus de betreffende auteurs.¹⁹⁹

Een vierde visie op het verschil is afkomstig van Vranken, die betoogt dat de beslissing in het Natronloog-arrest samenhangt met de afhankelijke positie waarin een vuilnisman zich bevindt ten opzichte van degene die het vuilnis neerzet.²⁰⁰ In deze visie is het kennelijk de *bijzondere relatie tussen laedens en gelaedeerde*, die de verklaring vormt van de verscherpte zorgvuldigheidsnorm.

Ten slotte is er nog een groep van auteurs, waartoe ik mijzelf ook reken,²⁰¹ die ter verklaring van het verschil tussen de twee arresten meer in algemene zin wijzen op de verschillen in *casuïstiek*.²⁰² In het Natronloog-arrest ging het om schade als gevolg van het slordig omgaan met een niet-geïdentificeerde stof, afkomstig uit een schoonmaakhok, terwijl de kenbaarheid van de gevaarlijkheid van die stof niet ter discussie stond. In het Taxus-arrest ging het daarentegen om schade als gevolg van het achterlaten van een in de natuur gevonden struik, terwijl vast stond dat de laedens niet van de giftigheid van die struik op de hoogte behoefde te zijn.²⁰³ Het Natronloog-arrest betrof, kortom, een objectief bekend gevaar in een ‘verdachte’ situatie, terwijl het Taxus-arrest een objectief onbekend gevaar in een ‘onschuldige’ situatie betrof. In die zin zijn de casusposities inderdaad totaal verschillend.²⁰⁴

De betekenis van het verschil tussen Natronloog en Taxus

Met betrekking tot de tweede hierboven geformuleerde vraag, de vraag naar de *betekenis* van het verschil tussen de beide arresten voor de toepassing van de kenniseis, kunnen er in de literatuur globaal twee benaderingen worden onderscheiden.²⁰⁵

199 Zie bijv. Bolt & Spier 1996, p. 169-170. Vgl. ook Van Dam 1989, p. 152-153; Van Dam 2000, p. 271-272; en Van Boom 2001a, p. 10, noot 61.

200 Zie Vranken 1989, p. 157; en Vranken 1990, p. 197. Zie in deze zin ook Bauw 1994, p. 125-126.

201 Vgl. mijn interpretatie van het Natronloog-arrest aan het begin van par. 3.3.3.

202 Zie in deze zin Van Dam 1994, p. 256-257; Bauw 1994, p. 125-126; Bolt & Spier 1996, p. 165-166; Wiggers-Rust 2004, p. 36; en Tjong Tjin Tai 2005, p. 366 e.v.

203 Of de laedens wist dat de betreffende struik een taxusstruik was, werd in de procedure niet duidelijk. Los daarvan werd echter beslist dat de giftigheid van de struik voor de laedens niet kenbaar was.

204 Toegegeven moet echter worden dat deze redenering meer weg heeft van een *analyse* van het verschil dan van een *verklaring* ervan.

205 Ten behoeve van de overzichtelijkheid wordt hier niet aan ieder nuanceverschil tussen de opvattingen van de verschillende auteurs aandacht besteed.

In de eerste plaats zijn er auteurs die uit de arresten afleiden dat er in bepaalde gevallen een *ecartering van de kenniseis* mogelijk is. Zij zien in het Natronloog-arrest een toepassing van het zogenaamde ‘risicobeginsel’,²⁰⁶ dat er in hun visie op neerkomt dat objectief gevaarverhogend gedrag in beginsel moet leiden tot aansprakelijkheid, ongeacht de kennis van de laedens omtrent het gevaar.²⁰⁷ Het ‘milde’ Taxus-arrest vormt in deze visie (kennelijk) de uitzondering die de regel bevestigt.²⁰⁸

Hiertegenover staat een tweede groep auteurs, die principieel willen vasthouden aan de kenniseis als constituerend element van de zorgvuldigheidsnorm, en die uit het verschil tussen de twee arresten veeleer afleiden dat in voorkomende gevallen op de laedens een *onderzoeksplicht* rust.²⁰⁹ Meer concreet betogen zij dat de laedens in ‘verdachte’ situaties, namelijk in situaties waarin onzekerheid bestaat over de aard en de omvang van het gecreëerde risico, verplicht kan zijn tot een zeker onderzoek.²¹⁰ Het verst gaat in dit verband Brunner, die verdedigt dat het onzorgvuldig is derden bloot te stellen aan het risico, dat stoffen of goederen die men in zijn bezit heeft en waarvan men de gevaarlijke eigenschappen niet kent, schade veroorzaken. Een uitzondering hierop kan volgens hem slechts worden aanvaard, indien het betreffende risico voor de laedens ten tijde van diens schadeveroorzakende gedrag redelijkerwijs niet te vermoeden of te onderkennen viel.²¹¹ Tegen deze achtergrond acht Brunner de beslissing in het Taxus-arrest onjuist.²¹²

Mijn eigen visie in dit verband werk ik nader uit in paragraaf 5.2.2.

3.3.5 Tijdsdimensie van de kenniseis

De problematiek van de tijdsdimensie van de kenniseis behoeft op dit punt, gezien hetgeen daarover in de paragrafen 2.7 en 3.1.4 reeds is gezegd, geen afzonderlijke behandeling. Herhaald zij slechts, dat het van de omstandigheden van het geval afhangt, vanaf welk moment de laedens op de hoogte behoort te zijn van bepaalde risico’s. Uit het arrest ‘Hertel/Van der Lugt’ blijkt dat er in dit verband ruimte is voor *differentiatie* in verband met de concrete positie

206 Sommige auteurs spreken over het ‘gevaarzettingsbeginsel’ of het ‘voorzorgsbeginsel’.

207 Zie in deze zin bijv. Kottenhagen-Edzes 1992, p. 183; Braams 1989, p. 368; Braams 2002, p. 174; Braams 2003, p. 149; en Olaerts 2003, p. 120. Vgl. ook Van Dunné 1990, p. 627-628.

208 Zoals hierboven reeds bleek, kón de Hoge Raad in het Taxus-arrest niet veel anders dan aannemen dat de onrechtmatigheid ontbrak, zodat de uitspraak in die zin inderdaad een bijzondere positie lijkt in te nemen.

209 Vgl. Vranken 1990, p. 213.

210 Zie bijv. Van Dam 1994, p. 256-267; Bolt & Spier 1996, p. 165-166; Van Dam 2000, p. 209; en Wiggers-Rust 2004, p. 37.

211 Zie de annotatie van C.J.H. Brunner bij het Natronloog-arrest, sub 1 en 2. In feite ligt deze opvatting zeer dicht bij de opvatting van de eerste groep auteurs.

212 Zie de annotatie van C.J.H. Brunner bij het Taxus-arrest, sub 4. Eveneens kritisch is overigens Van Dam 1994, p. 255-258.

waarin de laedens zich bevindt (vergelijk paragraaf 2.5.3), zij het slechts ten nadele van de laedens.²¹³ Het bedoelde arrest betrof het overlijden van een werknemer als gevolg van blootstelling aan asbest op de werkvloer. Art. 6:162 BW vormde het beoordelingskader.²¹⁴ De Hoge Raad overwoog dat vanaf het moment waarop binnen de *maatschappelijke kring* waartoe de laedens behoort, bekend moet worden geacht dat aan het werken met asbest gevaren voor de gezondheid zijn verbonden, een verhoogde zorgvuldigheidsnorm heeft te gelden met het oog op de belangen van diegenen die zich bevinden in de directe nabijheid van een plaats waar met asbest wordt gewerkt.

3.4 TOEPASSING IN GEVALLEN VAN 'ZUIVER NALATEN'

3.4.1 Algemeen; verscherpte kenniseis

In de vorige paragrafen ging het vrijwel steeds om onrechtmatigheid in verband met het feit dat de laedens, of iemand met wie hij kon worden vereenzelvigd, op enigerlei wijze een gevaar *in het leven had geroepen*. In gevallen van 'zuiver nalaten', die nu aan de orde zullen komen, ligt dat anders. In die gevallen wordt de laedens aangesproken op grond van het feit dat hij een bepaald gevaar, voor het ontstaan waarvan hij níet verantwoordelijk is, heeft waargenomen en (desondanks) heeft laten *voortbestaan*.²¹⁵

Het moge duidelijk zijn dat aansprakelijkheid wegens zuiver nalaten op zichzelf niet erg voor de hand ligt. Het aannemen van een rechtsplicht tot handelen, louter op grond van de waarneming van een gevaar, voert immers ver. Vaste jurisprudentie is dan ook, dat zuiver nalaten eerst onrechtmatig is, indien de laedens zich *bewust* was van de ernst van het betreffende gevaar. Bekend is het geval van de broodbezorger, die struikelde over een gespannen touwtje.²¹⁶ Wie voor dit gevaar verantwoordelijk was, bleef onduidelijk, maar vast kwam te staan dat twee in de buurt spelende kinderen het touwtje hadden gezien, en hadden nagelaten het te verwijderen of ervoor te waarschuwen. Terwijl het hof op basis hiervan aansprakelijkheid van de ouders van de kinderen had aangenomen, wees de Hoge Raad de vordering van de broodbezorger af, daartoe overwegende dat van aansprakelijkheid voor zuiver

213 HR 17 december 2004, *RodW* 2005, 4 (Hertel/Van der Lugt).

214 In casu was de blootstelling aan asbest niet veroorzaakt door de werkgever, maar door een *derde*. Tegen die derde werd hier geprocedeerd en dat was de reden, dat art. 6:162 BW centraal stond.

215 Zie bijv. OD I (Jansen), art. 162, lid 2, aant. 89.1.

216 HR 22 november 1974, *NJ* 1975, 149 m.nt. GJS (Struikelende broodbezorger).

nalaten, ook voor volwassenen,²¹⁷ slechts sprake kan zijn, indien de ernst van het betreffende gevaar tot het bewustzijn van de waarnemer is doorgedrongen.²¹⁸

Uit het voorgaande blijkt dat in gevallen van zuiver nalaten een *verscherpte kenniseis* geldt, resulterend in een soepeler zorgvuldigheidsnorm. De hier geldende kenniseis is in de eerste plaats uiterst *subjectief*. Wat de laedens kon of behoorde te weten is strikt genomen irrelevant; van belang is in beginsel slechts hetgeen 'tot zijn bewustzijn is doorgedrongen'.²¹⁹ Deze formule duidt op een nog hogere graad van subjectieve kennis dan de neutrale term 'weten'.²²⁰ De kenniseis in gevallen van zuiver nalaten is, in de tweede plaats, zeer *specifiek*. Voor aansprakelijkheid wegens zuiver nalaten is aan de zijde van de laedens in beginsel concrete kennis van het gevaar vereist.²²¹

3.4.2 Elementen van de kenniseis

Het is vooral het eerste element van de kenniseis, de kennis van de laedens omtrent het *gevaar* en de *kans op verwezenlijking* daarvan, dat in gevallen van zuiver nalaten problemen kan opleveren voor de verhaal zoekende gelaedeerde. Hierboven bleek al dat er op dit punt geen objectivering mogelijk is: de gelaedeerde dient te bewijzen dat de laedens zich daadwerkelijk bewust was van (de kans op verwezenlijking van) het gevaar.

Illustratief is in dit verband een vonnis van de rechtbank Arnhem, waarin het ging om het overlijden van dertien runderen als gevolg van het feit dat zij hadden gegeten van een berg snoeiafval, waaronder zich taxussnoeisels bevond.²²² Het snoeiafval was onder bereik van de runderen gekomen doordat de gemeentelijke vuilnisophalddienst, ondanks een verzoek daartoe, het afval niet had opgehaald. Nochtans werd hier geen aansprakelijkheid van de gemeente aangenomen. De rechtbank kwalificeerde de situatie als een geval van zuiver nalaten van de gemeente, en oordeelde vervolgens dat onrechtmatigheid ontbrak, omdat gesteld noch gebleken was dat de gemeente *wist* dat er zich taxus onder het snoeiafval bevond. In hoger beroep werd nog een

217 De gedachte dat in gevallen van zuiver nalaten voor volwassenen een strengere norm geldt dan voor kinderen, is dus onjuist. Wel is het zo, dat bij volwassenen in het algemeen sprake is van een hoger gevaarsbewustzijn dan bij kinderen, zodat in die zin een zuiver nalaten van een volwassene sneller onrechtmatig zal zijn dan dat van een kind.

218 Als uitzondering op deze regel noemt de Hoge Raad de situatie dat op de waarnemer een bijzondere zorgplicht rust. Zie over de aansprakelijkheid van personen met bijzondere zorgplichten par. 3.5.

219 Dit neemt niet weg dat bij het *bewijs* van de subjectieve kennis objectiverende elementen een rol kunnen spelen, bijv. ingeval van het aannemen van een vermoeden.

220 Vgl. Van Dam 1989, p. 135.

221 Zie in deze zin bijv. Van Dam 1995, p. 98; Van Dam 2000, p. 447-448; en Spier e.a. 2003, p. 51. Zie verder par. 3.4.2.

222 Zie Rb. Arnhem 2 april 2002, *Njkort* 2003, 6.

poging gedaan om het hof in dit verband tot objectivering te bewegen, maar die poging mislukte. Een dergelijke objectivering zou volgens het hof leiden tot de onwenselijke situatie 'dat de gemeente een zorgplicht heeft in verband met iedere hoop snoeiafval, ongeacht of deze in concreto voor mens of zaak gevaarlijke zaken bevat'.²²³

Terwijl in gevallen van zuiver nalaten objectivering van element i) van de kenniseis dus vrijwel uitgesloten is, is ook de *generalisering* hier veel minder sterk dan elders. Dat bleek reeds uit de zojuist geciteerde overweging van het hof Arnhem in de zaak van de overleden runderen. Had die zaak een actieve gedraging van de gemeente betroffen, dan had aansprakelijkheid wellicht, afgezien van een eventuele objectivering in dit verband, kunnen worden gebaseerd op het argument dat de gemeente zich in ieder geval bewust was geweest van het algemene gevaar dat een berg snoeiafval voor de gezondheid van koeien kan opleveren.²²⁴ Nu het hier echter een zuiver passieve gedraging van de gemeente betrof, werd gekozen voor een veel concretere benadering. Volgens het hof was voor onrechtmatigheid aan de zijde van de gemeente vereist dat zij wist 'dat zich in de onderhavige *specifieke* berg snoeiafval daadwerkelijk taxus bevond'.²²⁵

Het tweede element van de kenniseis, de kennis omtrent de mogelijke *gevolgen* van het nalaten, levert voor de gelaedeerde in de praktijk minder problemen op. Ten aanzien van dit element is namelijk een zekere mate van generalisering mogelijk. Dat ligt ook voor de hand, omdat het aannemen van aansprakelijkheid praktisch onmogelijk zou worden indien aan de zijde van de laedens steeds bewustheid van de specifieke schade zou worden gevergd. Toch is de generalisering in dit verband beperkter dan in gevallen van actieve gevaarzetting, omdat hier voor aansprakelijkheid tenminste is vereist dat de laedens zich ervan bewust was dat *ernstige* schade kon ontstaan.²²⁶ De achterliggende gedachte is dat, nu ieder mens dagelijks vele gevaren waarneemt, slechts een rechtsplicht tot handelen kan worden aangenomen bij een dreiging van ernstige schade.²²⁷

Het derde element van de kenniseis, de kennis omtrent de *belangen* van de potentiële gelaedeerden, kan in bijzondere gevallen problemen opleveren. Indien iemand bijvoorbeeld een ernstig gevaar voor personen waarneemt op een plek waar hij in het geheel geen mensen verwacht, kan mijns inziens, indien er toch iemand het slachtoffer wordt van de verwezenlijking van dit gevaar, geen aansprakelijkheid wegens zuiver nalaten van de waarnemer

223 Zie Hof Arnhem 25 maart 2003, *NJ* 2003, 577, r.o. 5.12.

224 Vgl. HR 29 november 2002, *NJ* 2003, 549 m.nt. JBMV (Legionella).

225 Zie Hof Arnhem 25 maart 2003, *NJ* 2003, 577, r.o. 5.12 (curs. toegevoegd).

226 Vgl. het in par. 3.4.1 besproken arrest 'Struikelende broodbezorger', waarin werd overwogen dat voor aansprakelijkheid vereist is dat de *ernst* van het gevaar tot het bewustzijn van de waarnemer is doorgedrongen.

227 Zie in die zin bijv. Van Dam 1995, p. 98; en Spier e.a. 2003, p. 51.

worden aangenomen.²²⁸ In dat geval kan immers niet worden gezegd dat de ernst van het gevaar tot het bewustzijn van die waarnemer is doorgedrongen.²²⁹

3.5 TOEPASSING OP PERSONEN MET BIJZONDERE ZORGPLICHTEN

3.5.1 Algemeen

Blijkens de jurisprudentie kunnen aan het gedrag van bepaalde personen bijzondere eisen worden gesteld, die uitstijgen boven hetgeen van de gemiddelde deelnemer aan het maatschappelijk verkeer wordt gevergd. Vaak wordt dit tot uitdrukking gebracht door te zeggen dat op die personen een *bijzondere zorgplicht* rust. Van belang is in dit verband het arrest ‘Struikelende broodbezorger’ (dat ook in paragraaf 3.4.1 al aan de orde kwam), waarin werd overwogen dat het terughoudende aansprakelijkheidsregime voor gevallen van zuiver nalaten niet geldt, indien aan de zijde van de laedens sprake is van enige bijzondere verplichting tot zorg en oplettendheid.²³⁰ Het bestaan van een dergelijke verplichting kan blijkens het arrest onder meer voortvloeien uit een bijzondere relatie van de laedens met het slachtoffer of met de plaats van het gevaar.

Hierboven kwam al de (wettelijk verankerde) zorgplicht van de *werkgever* aan de orde.²³¹ Afgezien daarvan zijn hier met name de (ongeschreven) zorgplichten van de *wegbeheerder*,²³² de *terreinbeheerder* en de *zorginstelling* van belang.

Een bijzondere ‘zorgplicht’ – de naam zegt het al – verplicht de laedens tot een zekere mate van zorg, en dus (onder omstandigheden) tot *actief handelen*. De consequentie hiervan is dat het bij de aansprakelijkheid van zorgplichtige personen vaak niet zozeer gaat om de vraag naar de eigenlijke gevaarzetting, maar veeleer om de vraag, of de aangesproken partij voldoende zorg heeft betracht ter voorkoming van de verwezenlijking van het gevaar. Hieronder zal blijken dat dit consequenties heeft voor de toepassing van de kennis-eis.

228 Aansprakelijkheid is overigens wel denkbaar, indien op de waarnemer in dit verband een bijzondere zorgplicht rust. Dat is dan echter geen aansprakelijkheid wegens ‘zuiver’ nalaten. Zie verder par. 3.5.

229 Wel kan de rechter in dit verband de gelaedeerde tegemoet komen in het kader van de *bewijsvoering* omtrent element iii) van de kenniseis. Zie hierboven noot 219 in par. 3.4.1.

230 Zie HR 22 november 1974, *NJ* 1975, 149 m.nt. GJS (Struikelende broodbezorger).

231 Zie par. 3.1.1 e.v.

232 Met het oog op de omvang van dit boekje zal de *risicoaansprakelijkheid* van de wegbeheerder (art. 6:174 BW) onbesproken blijven. Hier zij slechts vermeld dat deze risicoaansprakelijkheid niet aan een kenniseis is gekoppeld.

3.5.2 Elementen van de kennis eis

Het wekt geen verbazing dat ook bij de aansprakelijkheid van personen met bijzondere zorgplichten het eerste element van de kennis eis, de kennis omtrent het gevaar en omtrent de kans op verwezenlijking daarvan, een grote rol speelt. Ter illustratie kan worden gewezen op het bekende Veenbroei-arrest, waarin werd overwogen dat een terreinbeheerder onrechtmatig handelt, wanneer hij, terwijl hij moet *verwachten* dat het publiek het door hem beheerde terrein zal betreden en *weet* dat zich op dat terrein een voor het publiek niet steeds waarneembaar en onbekend gevaar voordoet, nalaat om adequate veiligheidsmaatregelen te treffen.²³³

In het Veenbroei-arrest stond de subjectieve kennis van de terreinbeheerder vast, zodat de onrechtmatigheid reeds daarop kon worden gebaseerd. In het algemeen is echter ook *objectivering* mogelijk.²³⁴ Vaak wordt deze objectivering tot uitdrukking gebracht door aan te nemen dat de zorgplichtige partij tot op zekere hoogte *onderzoek* had moeten doen naar de potentiële gevaren,²³⁵ of dat zij erop had moeten *toezien* dat zich geen onvoorziene gevaren zouden verwezenlijken.²³⁶ Toch is de objectivering hier, voorzover het althans gaat om gevaren die de zorgplichtige niet zelf in het leven heeft geroepen,²³⁷ relatief beperkt. Van de wegbeheerder wordt bijvoorbeeld niet gevergd dat hij alle wegen in zijn beheer zó intensief inspecteert, dat hij een gevaarlijke toestand van die wegen altijd onmiddellijk na het ontstaan ervan te weten komt.²³⁸ En evenmin wordt van een zorginstelling gevergd dat zij met ieder denkbaar gevaar voor haar patiënten rekening houdt.²³⁹

Onder element i) van de kennis eis valt ook de kennis van de zorgplichtige partij omtrent de *onvoorzichtigheid* van de potentiële slachtoffers. Die kennis wordt, zoals gebruikelijk, sterk geobjectiveerd. In het standaardarrest 'Bussluis' overwoog de Hoge Raad dat de wegbeheerder bij de inrichting van de weg mede in aanmerking heeft te nemen dat niet alle verkeersdeelnemers steeds de nodige oplettendheid en voorzichtigheid zullen betrachten.²⁴⁰ Illustratief is ook het Jetblast-arrest, waarin aansprakelijkheid van een luchthaven jegens een door een 'jetblast' verwonde vliegtuigspotter werd aangenomen, ondanks

233 Zie HR 27 mei 1988, *NJ* 1989, 29 m.nt. G (Veenbroei), r.o. 3.2.

234 Zie bijv. Van Dam 2000, p. 315. Vgl. ook Spier e.a. 2003, p. 48.

235 Vgl. Hof Arnhem 11 november 2003, *VR* 2004, 55, waarin werd aangenomen dat een gemeente in haar hoedanigheid van wegbeheerder op de hoogte behoorde te zijn van het 'strooi beleid' bij glad weer van haar buurgemeente.

236 Zie bijv. HR 12 mei 1995, *NJ* 1996, 118 m.nt. JdB ('t Ruige Veld).

237 Het ligt voor de hand dat de objectivering vrij sterk is, indien de zorgplichtige partij het gevaar zelf in het leven heeft geroepen. Dat is echter in dit verband een min of meer atypische situatie. Vgl. Van Dam 1995, p. 54.

238 Zie bijv. Rb. Rotterdam 24 maart 2004, *VR* 2005, 36, waarin het ging om een ongeluk met een scooter als gevolg van het ontbreken van vier tegels in een fietspad.

239 Zie bijv. HR 6 november 1981, *NJ* 1982, 567 m.nt. CJHB (Prikpatiëntje).

240 HR 20 maart 1992, *NJ* 1993, 547 m.nt. CJHB (Bussluis).

het feit dat deze vliegtuigspotter de door de luchthaven geplaatste waarschuwingsborden had genegeerd.²⁴¹ Toch is de objectivering in dit verband ook weer niet onbegrensd. Blijkens de jurisprudentie kan namelijk geen aansprakelijkheid worden aangenomen, indien het gedrag van het slachtoffer zó ver beneden de in het algemeen te vergen voorzichtigheid blijft, dat de laedens hiermee geen rekening behoeft te houden.²⁴²

Zowel in het kader van element i) als in het kader van element ii) van de kenniseis is een sterke *generalisering* mogelijk. Dit blijkt onder meer uit het in paragraaf 2.6.2 besproken arrest over psychiatrische kliniek 't Ruige Veld'. Zoals gezegd werd in dit arrest genoeg genomen met een zeer globale vorm van kennis aan de zijde van de zorgplichtige laedens. Reeds het feit dat aan het weglopen van de betreffende patiënte een verhoogd gevaar voor *enigerlei schade* aan derden was verbonden, had volgens de Hoge Raad voor de kliniek een reden moeten vormen om nadere maatregelen ter voorkoming van het weglopen te treffen.²⁴³

Wat betreft het derde element van de kenniseis, de kennis omtrent de *belangen* van de potentiële gelaedeerden, het volgende. Evenals in het kader van het eerste element geldt ook hier dat objectivering van de kennis van de zorgplichtige laedens mogelijk is, maar dat deze objectivering haar grenzen kent. Voor aansprakelijkheid van een persoon met een bijzondere zorgplicht jegens gelaedeerden die beweren dat zij door een schending van die zorgplicht in hun belangen zijn aangetast, is blijkens de jurisprudentie namelijk vereist dat de betreffende belangenaantasting voor de zorgplichtige persoon (globaal) in de *lijn der verwachtingen* lag.²⁴⁴

241 Zie HR 28 mei 2004, NJ 2005, 105 m.nt. CJHB (Jetblast), r.o. 3.4.3.

242 Zie bijv. HR 20 april 1970, NJ 1970, 292 (Van Adrichem/Rotterdam); en HR 26 september 2003, NJ 2003, 660 (Gekantelde vrachtwagen). Vgl. ook Van der Helm 2004, p. 33-35.

243 Zie HR 12 mei 1995, NJ 1996, 118 m.nt. JdB ('t Ruige Veld), r.o. 3.7.

244 Zie bijv. HR 27 mei 1988, NJ 1989, 29 m.nt. G (Veenbroei), r.o. 3.2; en HR 26 september 2003, NJ 2003, 660 (Gekantelde vrachtwagen), r.o. 3.7.

4 | De kenniseis in het Engelse recht

4.1 THE LAW OF TORTS

In tegenstelling tot het Nederlandse recht kent het Engelse recht geen algemeen regime van delictuele aansprakelijkheid. De *common law*, waartoe ik mij hier beperk, kent verschillende onrechtmatige daden (*torts*), die elk hun eigen juridische karakter hebben. In de literatuur wordt dan ook meestal gesproken van de *law of torts* in plaats van de *law of tort*.²⁴⁵ Toch kent het Engelse aansprakelijkheidsrecht wel degelijk een zekere mate van uniformiteit. Die uniformiteit is het gevolg van het feit dat in de Engelse rechtspraak van de afgelopen twee eeuwen geleidelijk het principe *negligence* als algemene grondslag voor de delictuele aansprakelijkheid is erkend.²⁴⁶ De ‘landmark decision’ in dit verband was het alom bekende ‘Donoghue v. Stevenson’.²⁴⁷

Vanuit een historisch-dogmatisch oogpunt moet de term ‘negligence’ worden beschouwd tegen de achtergrond van het onderscheid tussen *fault liability* en *strict liability*. Bepaalde torts vereisen voor het aannemen van aansprakelijkheid een ‘fout’ (*fault*) van de laedens, terwijl andere torts een risico-aansprakelijkheid vestigen voor bijzondere situaties, ongeacht de vraag of de laedens een fout heeft begaan. Het leerstuk ‘negligence’ is ontwikkeld in het kader van de eerstbedoelde categorie, de *fault liability*. Sinds de negentiende eeuw wordt aangenomen dat een fout van de laedens kan zijn gelegen in *intention* (opzet) of *negligence* (onzorgvuldigheid). Aanvankelijk had de term ‘negligence’ in dit verband, ter onderscheiding van ‘intention’, een zuiver subjectieve betekenis. In de loop des tijds is het begrip echter steeds objectiever uitgelegd, zodat het kon uitgroeien tot een ‘independent basis of liability’.²⁴⁸ Sommige auteurs zien negligence inmiddels als een zelfstandige tort, die alle andere torts overschaduwet.²⁴⁹

²⁴⁵ Zie bijv. Davies 2000, p. 408 en 412.

²⁴⁶ Vgl. Fleming 1992, p. 101-102; en Davies 2000, p. 414-415. Dit geldt overigens vooral voor gevallen van personen- en zaakschade. Daarbuiten is de invloed van *negligence* beperkter; vgl. Van Dam 2000, p. 113.

²⁴⁷ Donoghue v. Stevenson (1932), AC 520, HL.

²⁴⁸ Zie over deze ontstaansgeschiedenis Fleming 1992, p. 101-102.

²⁴⁹ Zie bijv. Baker 1996, p. 97 e.v. Vgl. ook Van Dam 1989, p. 57; en Van Dam 2000, p. 113.

4.2 NEGLIGENCE

4.2.1 Algemeen; vereisten voor aansprakelijkheid

De term 'negligence' duidt op, wat wij zouden noemen, maatschappelijk onbetamelijk gedrag. Negligence is 'conduct that falls below the standard regarded as normal or desirable in a given community'.²⁵⁰ Voor aansprakelijkheid wegens negligence gelden de volgende vereisten:

- a op de laedens rustte in zijn verhouding tot de gelaedeerde een zorgplicht (*duty of care*);
- b de laedens heeft deze zorgplicht geschonden (*breach of duty*);
- c als gevolg hiervan heeft de gelaedeerde rechtens verhaalbare schade geleden (*damages*).²⁵¹

Het vereiste sub a), 'the duty issue', vormt de normatieve kern van de aansprakelijkheid. De vraag of in een concreet geval een *duty of care* geldt, wordt beantwoord aan de hand van het zogenaamde *neighbour principle*, geformuleerd door Lord Atkin in 'Donoghue v. Stevenson'. Het ging in die zaak om psychisch letsel van een vrouw, die de resten van een dode slak had aangetroffen in het zojuist door haar geconsumeerde 'ginger beer'. Aangenomen werd dat in dit verband op de producent van het drankje in relatie tot de vrouw een *duty of care* rustte. Lord Atkin sprak de beroemde woorden: 'You must take reasonable care to avoid acts or omissions which you can reasonably foresee would be likely to injure your neighbour'.²⁵² Tegen deze achtergrond wordt aangenomen dat de voorzienbaarheid (*foreseeability*) van de schade één van de belangrijkste elementen van de aansprakelijkheid wegens negligence is.²⁵³ In gevallen van 'fysieke' schade is deze voorzienbaarheid meestal zelfs de enige relevante factor: terzake van voorzienbare personen- of zaakschade wordt vrijwel altijd een zorgplicht van de laedens aangenomen.²⁵⁴

Terwijl de vraag naar het *bestaan* van een zorgplicht een zuivere rechtsvraag is, is de vraag naar de *schending* ervan, het hierboven sub b) genoemde vereiste voor aansprakelijkheid, deels juridisch, deels feitelijk van aard. Het gaat hier namelijk om de vraag of de laedens minder zorg heeft betracht dan in de gegeven omstandigheden rechtens van hem kon worden gevergd. Volgens vaste jurisprudentie is hier een *objectiverende benadering* geboden. Onderzocht moet worden of de laedens zich heeft gedragen zoals een 'reasonable person

250 Aldus Fleming 1992, p. 102. Vgl. ook Davies 2000, p. 409.

251 Zie bijv. Davies 2000, p. 415; en Fleming 1992, p. 103.

252 Donoghue v. Stevenson (1932), AC 520, HL, p. 580.

253 Vgl. Charlesworth & Percy 2001, p. 20. Ook andere factoren zijn relevant (zie Davies 2000, p. 420 e.v.), maar gezien het bestek van dit boekje kunnen zij buiten beschouwing blijven.

254 Zie Davies 2000, p. 420 en 423.

of ordinary prudence' zich in vergelijkbare omstandigheden zou gedragen.²⁵⁵ Het gedrag van de laedens wordt, met andere woorden, getoetst aan 'community standards'.²⁵⁶ In de praktijk wordt aldus een vrij sterke mate van objectivering bereikt, die maakt dat 'negligent conduct' en 'moral blameworthiness' niet altijd samenvallen.²⁵⁷ De omstandigheid dat een bepaalde handelwijze algemeen gebruikelijk is, staat bijvoorbeeld niet aan aansprakelijkheid wegens negligence in de weg.²⁵⁸ Bovendien is hier, evenals in het Nederlandse recht, *differentiatie* ten nadele van de laedens mogelijk: aan personen met een bijzondere deskundigheid kunnen zonodig hogere eisen worden gesteld.²⁵⁹

De twee vereisten sub a) en b) kunnen gezamenlijk worden beschouwd als het 'fout-vereiste'. In hun onderlinge samenhang bestrijken zij het terrein van de onrechtmatigheid en de toerekenbaarheid. Het vereiste sub c) betreft daarentegen de onderwerpen 'schade' en 'causaal verband' en valt in die zin buiten het bestek van dit boekje (vergelijk paragraaf 1.3). Toch zullen hieronder enkele uitspraken betreffende het leerstuk '*damages*' aan de orde komen, omdat juist binnen dat leerstuk de reikwijdte van de duty of care – of van, wat wij zouden noemen, de relatieve onrechtmatigheid – vaak duidelijk tot uitdrukking komt. Overigens wordt in de Engelse literatuur erkend dat tussen het eerste en het derde vereiste in dit verband geen scherpe scheidslijn bestaat.²⁶⁰

4.2.2 'Foreseeability' als kennisvereiste

In paragraaf 4.2.1 bleek reeds dat het begrip *foreseeability* een centrale positie inneemt binnen het leerstuk 'negligence'. Elk van de drie vereisten voor aansprakelijkheid – respectievelijk: 'duty of care', 'breach of duty' en 'damages' – wordt erdoor beïnvloed.²⁶¹ Bij de vaststelling van de *zorgplicht* van de laedens geldt, zo bleek hierboven, het 'neighbour principle', dat de voorzienbaarheid van de schade expliciet tot uitgangspunt neemt. Bij de beoordeling van de *schending* van die zorgplicht speelt de voorzienbaarheid eveneens een rol, namelijk ter beantwoording van de vraag of de laedens zich naar objectieve maatstaven onzorgvuldig heeft gedragen. Bij de vaststelling van de te vergoeden *schade*, ten slotte, is zij van belang, omdat in de common

255 Zie Fleming 1992, p. 105 en 107.

256 Zie Davies 2000, p. 423-424.

257 Vgl. Fleming 1992, p. 106-107; Dugdale 2000, p. 374; Davies 2000, p. 424.

258 Zie *Froom v. Butcher* (1976), QB 286, CA.

259 Zie Fleming 1992, p. 108; Davies 2000, p. 425-426; en Charlesworth & Percy 2001, p. 47.

260 Zie bijv. Davies 2000, p. 432; en Charlesworth & Percy 2001, p. 18.

261 Zie Dugdale 2000, p. 373.

law wordt aangenomen dat in beginsel slechts 'foreseeable damage' voor vergoeding in aanmerking komt.²⁶²

Al met al kan men zeggen dat binnen het leerstuk 'negligence', evenals in het Nederlandse gevaarzettingsleerstuk, een *kenniseis* geldt. Hieronder zullen, naar analogie van het in paragraaf 2.3 geïntroduceerde onderscheid, de drie 'elementen' van de Engelse kenniseis worden besproken (paragraaf 4.2.3). In paragraaf 4.2.4 komt ook de 'tijdsdimensie' ervan aan de orde (vergelijk paragraaf 2.7).

4.2.3 Elementen van de kenniseis

Element i

Het eerste element van de kenniseis, de kennis van de laedens omtrent het gevaar en de kans op verwezenlijking daarvan, kan in de common law, evenals in het Nederlandse recht, vrij sterk worden *geobjectiveerd* (vergelijk paragraaf 4.2.1). Zo zal de laedens onder omstandigheden verplicht zijn tot het verrichten van een zeker *onderzoek* naar mogelijke gevaren.²⁶³ Vooral voor de bedrijfsmatig opererende laedens ligt een dergelijke onderzoeksplicht voor de hand. In het reeds besproken 'Donoghue v. Stevenson' werd bijvoorbeeld van een producent van gemberlimonade gevergd dat hij, met het oog op de belangen van de consument, zijn product op eventuele verontreinigingen controleerde.²⁶⁴ Vergelijkbaar is de positie van de werkgever, die blijkens de jurisprudentie verplicht is tot een zekere mate van onderzoek naar de mogelijke gevaren in de werksfeer.²⁶⁵

Toch is de objectivering in het kader van element i) van de kenniseis niet onbeperkt. Ter illustratie kan worden gewezen op een Amerikaanse zaak, waarin het ging om de aansprakelijkheid van een spoorwegmaatschappij jegens een vrouw die op het perron letsel opliep door de ontploffing van een pakketje met vuurwerk. Die ontploffing was ontstaan toen het treinpersoneel de passagier die het pakketje bij zich droeg, haastig de trein in hielp. Aansprakelijkheid van de spoorwegmaatschappij werd hier van de hand gewezen, omdat het treinpersoneel geen redenen had om aan te nemen dat het pakketje gevaar kon opleveren voor de mensen op het perron.²⁶⁶

Naast objectivering is in het kader van element i) van de kenniseis ook *generalisering* mogelijk. Indien een bepaald ongeluk in concreto niet voorzien-

262 De voorzienbaarheid is namelijk het centrale criterium voor de beoordeling van de 'remoteness of damage', het Engelse causaliteitsprincipe. Zie hierover uitgebreid Davies 2000, p. 432 e.v.

263 Vgl. Fleming 1992, p. 108 en 112.

264 Donoghue v. Stevenson (1932), AC 520, HL, besproken in par. 4.2.1.

265 Zie Munkman 1990, p. 108-109. Vgl. voor de Nederlandse situatie par. 3.1.3.

266 Zie Palsgraf v. Long Island Railroad Co. (1928), 162 NE 99.

baar was, maar het achterliggende gevaar wel in algemene zin kenbaar was voor de laedens, wordt meestal zonder problemen aansprakelijkheid aangenomen.²⁶⁷ Illustratief is de zaak 'Hughes v. Lord Advocate'. Een kind speelde op straat met een petroleumlamp, die daar was geplaatst ter markering van een gat in de weg. Plotseling explodeerde de lamp, waardoor het kind letsel opliep. De kenbaarheid van de gevaarlijkheid van het brandbare petroleum stond hier buiten kijf, maar de precieze manier waarop in casu letsel was ontstaan, leek niet voorzienbaar voor de laedens. Toch werd aansprakelijkheid aangenomen, want, zo luidde de redenering van Lord Pearson, het ongeluk was 'but a variant of the foreseeable'.²⁶⁸

Element ii

Bij de beoordeling van het tweede element van de kenniseis, de kennis van de laedens omtrent de mogelijke gevolgen van verwezenlijking van het gevaar, is vooral *generalisering* het devies. Algemeen aangenomen wordt dat, noch voor de vaststelling van de 'duty of care', noch voor de bepaling van de 'relevant damages', voorzienbaarheid van de concrete schade is vereist.²⁶⁹ Voldoende is in dit verband dat de laedens het *type* schade zoals dat in concreto is opgetreden, heeft kunnen voorzien. Hierin is ook de begrenzing van deze generalisering gelegen: in beginsel moet met betrekking tot *iedere schade-categorie* de voorzienbaarheid aannemelijk worden gemaakt. Schade van een onvoorzienbare soort wordt dus niet verhaalbaar doordat tevens voorzienbare schade is geleden.²⁷⁰

Het voorgaande werd pijnlijk duidelijk in de zaak 'Cambridge Water'.²⁷¹ De aangesproken partij in kwestie was een leerlooierij die door haar activiteiten in de periode van 1879 tot 1976 ernstige grondwatervervuiling had veroorzaakt. Gevolg daarvan was dat vele jaren later schade ontstond bij eiseres, een waterleidingbedrijf. Dat de betreffende leerproductie schadelijk kon zijn voor de volksgezondheid, was ten tijde van de vervuiling algemeen bekend. Dat zij echter ook een gevaar voor het milieu kon opleveren (het waterleidingbedrijf moest een nieuw boorgat voor waterwinning laten aanleggen), werd door de rechter, gezien de inzichten van destijds, niet kenbaar geoordeeld. De grote vraag was dus of hier generalisering mogelijk was ten gunste van het verhaalzoekende waterleidingbedrijf. Het House of Lords beantwoordde die vraag ontkennend: de leerlooierij ging vrijuit, omdat zich hier een gevaar van een andere categorie dan het voorzienbare gevaar had verwezenlijkt.

267 Vgl. Charlesworth & Percy 2001, p. 18-19.

268 Hughes v. Lord Advocate (1963), AC 837, HL, p. 858. Zie voor een vergelijkbare zaak: Jolley v. Sutton London Borough Council (2000), WLR 1058, HL.

269 Zie bijv. Davies 2000, p. 419 en 433.

270 Vgl. Fleming 1992, p. 145; en Dugdale 2000, p. 374. Het gaat hier formeel om een 'schade-kwestie', maar in feite dus ook om de reikwijdte van de 'duty of care'. Vgl. par. 4.2.1.

271 Zie Cambridge Water Co. v. Eastern Counties Leather plc. (1994), 2 AC 264, HL. Zie ook Betlem 1995, p. 290-292.

Element iii

Het derde element van de kennis eis, de kennis omtrent de belangen van de potentiële gelaedeerden, heeft in de common law van oudsher veel aandacht gekregen. In Engeland bestaat de breed gedragen overtuiging dat voor aansprakelijkheid een *foreseeable plaintiff* is vereist. 'Negligence in the air, so to speak, will not do', aldus Pollock.²⁷² Dit neemt niet weg dat ook in dit verband uiteraard *generalisering* mogelijk is. Voor het aannemen van aansprakelijkheid is voldoende dat de gelaedeerde behoort tot 'the class of persons within the foreseeable range of risk'.²⁷³

Ook hier is de *generalisering* echter weer vrij scherp begrensd. *Generalisering* die de 'foreseeable class' overstijgt, wordt niet geaccepteerd. Valt de concrete gelaedeerde buiten de categorie van voorzienbare slachtoffers, dan biedt het argument dat de laedens zich met het oog op de belangen van een ander toch al van zijn schadeveroorzakende gedrag had moeten onthouden, geen soelaas.²⁷⁴ 'No one can found a claim on a duty of care owed to another person', zo luidt dan de redenering.²⁷⁵

4.2.4 Tijdsdimensie van de kennis eis

Ook de in het Engelse recht geldende kennis eis wordt gekenmerkt door een tijdsdimensie. Lord Denning heeft dit eens beeldend tot uitdrukking gebracht, door in een zaak over medische aansprakelijkheid te overwegen: 'We must not look at the 1947 accident with 1954 spectacles.'²⁷⁶ Inderdaad zou het ongerijmd zijn indien in het Engelse stelsel, waarin zo veel belang wordt gehecht aan het criterium van *foreseeability*, aansprakelijkheid louter op grond van *hindsight* mogelijk zou zijn.

Gezien het voorgaande wekt de terughoudende beslissing in de hierboven besproken zaak 'Cambridge Water' geen verbazing.²⁷⁷ Vanzelfsprekend is die beslissing echter, ook naar Engelse maatstaven, niet. Het objectieve karakter van de gedragstoetsing in het kader van het negligence-leerstuk brengt immers mee dat van de laedens een zekere mate van *anticipatie* mag worden verwacht.²⁷⁸ In de literatuur wordt dan ook aangenomen dat het geobjectiveerde kennisniveau van de laedens, in verband met de complexiteit van de geïndus-

272 F. Pollock, *The Law of Torts*, London: 1929, p. 468, zoals geciteerd in Van Dam 2000, p. 169.

273 Zie Fleming 1992, p. 144. Zie ook Dugdale 2000, p. 376; en Davies 2000, p. 420. Zie voor een toepassing in de jurisprudentie: Home Office v. Dorset Yacht Co. Ltd. (1970), AC 1004.

274 Zie Fleming 1992, p. 142; en Dugdale 2000, p. 373-374. Zie ook de hierboven besproken zaak Palsgraf v. Long Island Railroad Co. (1928), 162 NE 99.

275 Zie Davies 2000, p. 419.

276 Roe v. Minister of Health (1954), 2 QB 66, p. 84.

277 Cambridge Water Co. v. Eastern Counties Leather plc. (1994), 2 AC 264, HL, besproken in par. 4.2.3.

278 Zie par. 4.2.1.

trialiseerde maatschappij, voortdurend kan worden opgestuwd.²⁷⁹ De conclusie dat een bepaald risico ten tijde van de schadeveroorzaking voor de laedens niet voorzienbaar was, vergt dus, ook in het Engelse recht, steeds een kritische beoordeling.

4.3 STRICT LIABILITY; 'RULE IN RYLANDS V. FLETCHER'

In paragraaf 4.1 kwam reeds het onderscheid tussen de categorieën *fault liability* en *strict liability* aan de orde. In de loop des tijds zijn er verschillende torts van de laatste categorie ontwikkeld, die de aansprakelijkheid simpelweg koppelen aan het bestaan van een bepaalde situatie. De intentie van de laedens en de laakbaarheid van zijn gedrag zijn bij de toepassing van dergelijke torts niet relevant. Ook de kenniseis geldt hier in beginsel niet,²⁸⁰ zodat een bespreking van de diverse Engelse risicoaansprakelijkheden in het kader van dit onderzoek weinig zinvol lijkt. Een uitzondering moet echter worden gemaakt voor de *Rule in Rylands v. Fletcher*, een *strict liability* die recentelijk juist onder de invloed van het voorzienbaarheids criterium is (terug)gebracht.

In de zaak 'Rylands v. Fletcher' ging het om een geval dat traditioneel onder de op 'negligence' gebaseerde *tort of nuisance* viel.²⁸¹ De kolenmijn van de eisende partij was onder water gelopen, toen het waterreservoir dat de aangesproken partij kort tevoren op zijn land had laten aanleggen, het begaf. Negligence kon niet worden aangetoond, omdat de laedens niet kon weten dat zijn terrein via ondergrondse mijnschachten in verbinding stond met de kolenmijn van de gelaedeerde. Een uitweg werd echter gevonden in het aannemen van een strict liability. Geoordeeld werd dat iemand die op zijn eigen terrein een object houdt, waarvan waarschijnlijk is dat het schade kan veroorzaken als het 'ontsnapt', dit *op eigen risico* doet. Later werd de toepasselijkheid van deze regel overigens beperkt tot gevallen van 'non-natural use of land'.²⁸²

Aanvankelijk leek de 'Rule in Rylands v. Fletcher' te kunnen uitgroeien tot een 'general strict liability for dangerous things', maar inmiddels is duidelijk geworden dat een dergelijke risicoaansprakelijkheid in het Engelse recht niet bestaat.²⁸³ De regel blijft beperkt tot tamelijk specifieke gevallen, doordat streng wordt vastgehouden aan het vereiste van 'ontsnapping' van het gevaarlijke object. Bovendien is de regel weer teruggebracht onder het regime van de *tort of nuisance*, door aan te nemen dat er in dit verband slechts aansprake-

279 Zie bijv. Fleming 1992, p. 108 en 118.

280 Zie bijv. Charlesworth & Percy 2001, p. 48.

281 Rylands v. Fletcher (1868), LR 3 HL 330.

282 Dit gebeurde in Read v. Lyons (1947), AC 156, HL, naar aanleiding van een opmerking van Lord Cairns in 'Rylands v. Fletcher'. Zie Rylands v. Fletcher (1868), LR 3 HL 330, p. 339.

283 Zie Davies 2000, p. 487-488. Vgl. ook Braams 1989, p. 169 e.v.

lijkheid kan bestaan voor *voorzienbare categorieën van schade*.²⁸⁴ Deze ontwikkeling is exemplarisch voor de gestage groei van 'negligence' als 'general principle of liability' in gevallen van personen- en zaakschade.²⁸⁵

284 Dit is beslist in de in par. 4.2.3 besproken zaak 'Cambridge Water'. Zie ook Betlem 1995, p. 292; en Davies 2000, p. 488.

285 Vgl. Van Dam 2000, p. 107 en 113.

5 | Nadere analyse en evaluatie van de toepassing van de kenniseis

5.1 INTRODUCTIE

In de hoofdstukken 2 en 3 is een beeld naar voren gekomen van de kennis van de laedens als fundamenteel vereiste voor de onrechtmatigheid in gevaarzettingssituaties. In hoofdstuk 4 werd dat beeld aangevuld met een bespreking van het Engelse criterium van ‘foreseeability’, dat qua inhoud en functie sterk aan de Nederlandse kenniseis verwant bleek. Tot zover werd het onderzoek vooral toegespitst op bepaalde deelgebieden, met een vooralsnog tamelijk gedifferentieerd beeld als resultaat. Nu is het zaak om de diverse bevindingen te combineren en te zoeken naar de grote lijnen. Op basis daarvan kan dan de toepassing van de kenniseis in algemene zin worden geëvalueerd.

Gezien het voorgaande wil ik in het nu volgende hoofdstuk de toepassing van de kenniseis aan een nadere, meer globale analyse onderwerpen, om haar vervolgens – mede tegen de achtergrond van hetgeen de analyse van het Engelse recht hierboven heeft opgeleverd – te beoordelen. Bij dit alles zal ik weer de bekende ‘driedeling’ van de kenniseis, zoals geïntroduceerd in paragraaf 2.3, hanteren.

5.2 KENNIS OMTRENT HET GEVAAR EN DE KANS OP VERWEZENLIJING DAARVAN

5.2.1 Objectivering; observaties

In het voorgaande is gebleken dat het eerste element van de kenniseis, de kennis van de laedens omtrent het gevaar en de kans op verwezenlijking daarvan, tamelijk sterk kan worden geobjectiveerd. De situatie kan globaal worden weergegeven aan de hand van een viertal observaties, die alle zijn terug te voeren op de meer gedetailleerde analyse van hoofdstuk 3.

Als uitgangspunt lijkt in dit verband te gelden – dit is mijn eerste observatie – dat deelnemers aan het maatschappelijk verkeer tenminste die kennis dienen te bezitten, die in de kring van personen waartoe zij behoren, redelijkerwijs beschikbaar is.²⁸⁶ Op deelnemers aan het maatschappelijk verkeer rust

286 Zie bijv. HR 26 maart 1982, *NJ* 1983, 335 m.nt. CJHB (IBC/Slokkers), besproken in par. 3.3.3.

in die zin een onderzoeksplicht, of, neutraler gezegd, een *plicht tot kennisvergaring*. Vooral bij bedrijven kan die plicht tamelijk ver gaan.²⁸⁷ Van de bedrijfsmatig opererende laedens wordt bijvoorbeeld gevergd dat hij zich op de hoogte houdt van de in zijn branche gebruikelijke vakliteratuur en dat hij zich in riskante situaties zonodig laat bijstaan door deskundigen (paragraaf 2.5.4). Verder kunnen blijkens de jurisprudentie niet alleen de min of meer voor de hand liggende gevaarssituaties, maar ook bepaalde uitzonderlijke incidenten tot de geobjectiveerde kennis van de bedrijfsmatig opererende laedens worden gerekend (paragraaf 3.1.3).

De plicht tot kennisvergaring van de laedens wordt door de rechter – dit is mijn tweede observatie – in voorkomende gevallen nog aangescherpt door middel van *differentiatie* in de mate van objectivering (zie paragraaf 2.5.3). Uit de jurisprudentie valt af te leiden dat het differentiatieproces slechts kan leiden tot een bijstelling van het geobjectiveerde kennisniveau naar boven. Doorgaans zal de laedens dus wel kunnen worden afgerekend op een bijzondere deskundigheid, maar zal hij niet kunnen profiteren van een eventuele onwetendheid.²⁸⁸

Een derde observatie in dit verband is dat bij deelnemers aan het maatschappelijk verkeer, althans bij hun objectieve vergelijkingstypen, door de rechter een sterke *vooruitziende blik* wordt verondersteld. De plicht tot kennisvergaring brengt blijkbaar mee dat van de laedens kan worden gevergd dat hij zich leergierig en pro-actief opstelt. Indien er bijvoorbeeld in de wetenschap serieuze vermoedens ontstaan omtrent de gevaren van asbest, moeten de werkgevers die dit aangaat, adequate maatregelen treffen ten behoeve van hun werknemers, ongeacht de omstandigheid dat asbest op dat moment wellicht (nog) in diverse lagen van de maatschappij als ongevaarlijk wordt beschouwd.²⁸⁹ En indien er in de samenleving een verschijnsel als ‘joyriding’ opkomt, moeten autobezitters dit signaleren en er hun gedrag op aanpassen.²⁹⁰ De kennis van de laedens staat, kortom, altijd ‘onder druk’: maatschappelijke, wetenschappelijke en technische ontwikkelingen maken dat het geobjectiveerde kennisniveau voortdurend kan worden opgestuwd.

Afgezien van de meergenoemde plicht tot kennisvergaring wordt van deelnemers aan het maatschappelijk verkeer, meer in algemene zin, gevergd dat zij hun *gezonde verstand* gebruiken en ‘doordacht’ handelen. Iemand die een emmertje met een onbekende vloeistof in een schoonmaakhok vindt, mag dat bijvoorbeeld niet achteloos bij het vuilnis neerzetten. Ontstaat er schade doordat die stof gevaarlijke eigenschappen bezit, dan doet voor de aansprakelijkheid niet terzake of de laedens die eigenschappen kende of behoorde te kennen. Gezien de concrete context is hij dan gewoonweg onvoldoende voor-

287 Vgl. Van Boom 2001a, p. 10-11.

288 Zie m.n. par. 3.2.4 en 3.3.5. Vgl. ook par. 4.2.1.

289 Vgl. HR 6 april 1990, NJ 1990, 573 m.nt. PAS (Janssen/Nefabas), besproken in par. 3.1.3.

290 Vgl. HR 2 december 1966, NJ 1967, 42 m.nt. GJS (Haringkar), besproken in par. 2.4.1.

zichtig geweest.²⁹¹ Iets dergelijks geldt indien een gemeente tijdens glad weer bepaalde wegen ongestrooid laat, zonder dit af te stemmen met haar buurgemeenten. Een dergelijke handelwijze is op zichzelf reeds onzorgvuldig, los van de vraag of de gemeente (ook) kennis had of behoorde te hebben van de gevaarlijke verkeerssituatie die door haar ongecoördineerde strooi beleid ontstond.²⁹² Met deze vierde observatie bevinden wij ons op de grens tussen de kenniseis als 'voorportaal' van de onrechtmatigheid en de onrechtmatigheidsvraag als zodanig: de vraag naar de geobjectiveerde kennis van de laedens valt hier haast niet meer te scheiden van de vraag naar het zorgvuldige gedrag.

5.2.2 Objectivering; gedragsnormering of risicoverdeling?

De in paragraaf 5.2.1 genoemde observaties omtrent de objectivering in het kader van het eerste element van de kenniseis doen de vraag rijzen, hoe wij de (soms) strenge benadering van de rechter in dit verband moeten duiden. Sommige auteurs hebben, zo bleek in paragraaf 3.3.4, uit de jurisprudentie afgeleid dat er in ons aansprakelijkheidsrecht zoiets als een 'risicobeginsel' bestaat. Kennelijk zijn zij van mening dat de kenniseis in bepaalde gevallen kan worden verdrongen door overwegingen van *risicoverdeling*. Ik ben geneigd die visie te bestrijden.

Vooropgesteld moet worden dat de Hoge Raad in een aantal arresten het bestaan van een risicobeginsel uitdrukkelijk van de hand heeft gewezen.²⁹³ Deze terughoudende opstelling is veelvuldig bevestigd in andere arresten, waarin, kennelijk tegen de achtergrond van de omstandigheden van het geval, een tamelijk milde zorgvuldigheidsnorm is gehanteerd.²⁹⁴ Vaste jurisprudentie lijkt dus aan te tonen dat het risicobeginsel in het Nederlandse recht niet wordt erkend. In die zin lijkt het mij niet verantwoord om aan te nemen dat achter bepaalde strenge uitspraken een risicoverdeling – of iets van die strekking – schuilgaat.

291 Vgl. HR 8 januari 1982, *NJ* 1982, 614 m.nt. CJHB (Natronloog), besproken in par. 3.3.3 en 3.3.4.

292 Vgl. Hof Arnhem 11 november 2003, *VR* 2004, 55, besproken in noot 235 in par. 3.5.2.

293 Zie HR 22 juni 1979, *NJ* 1979, 535 m.nt. GJS (Van der Lee/Broere); en HR 27 mei 1994, *NJ* 1994, 590 (Lambregts/Industrie- en Havenschap Moerdijk). Vgl. ook HR 23 juni 1995, *NJ* 1995, 730 (RZG/Koetje).

294 Hierboven kwamen bijv. aan de orde: HR 28 juni 1989, *VR* 1991, 154 m.nt. H.A. Bouman (Surfplank), besproken in par. 2.4.1; HR 22 april 1994, *NJ* 1994, 624 m.nt. CJHB (Taxus), besproken in par. 3.3.3; en HR 16 mei 2003, *NJ* 2004, 176 m.nt. GHvV onder 177 (Dusarduyn/Du Puy), besproken in par. 3.1.5. Zie voorts nog HR 20 juni 1986, *NJ* 1986, 780 (Speelse duw); HR 11 december 1987, *NJ* 1988, 393 m.nt. G (Bushalte); HR 9 december 1994, *NJ* 1996, 403 m.nt. CJHB (Zwiepende tak); en HR 12 mei 2000, *NJ* 2001, 300 m.nt. JH (Verhuizende zusjes).

Ook echter wanneer men aan dit jurisprudentiële argument voorbijgaat en aanneemt dat de hierboven bedoelde auteurs het risicobeginsel aangrijpen om duidelijk te maken welke *gedachte* schuilgaat achter (een deel van) de gevaarzettingsjurisprudentie, verdient hun benadering mijns inziens geen navolging. Weliswaar leidt een vérgaande objectivering van de kenniseis ertoe dat de toepasselijke zorgvuldigheidsnorm nauwelijks nog van een risico-aansprakelijkheid valt te onderscheiden, maar dit betekent niet dat de betreffende norm ook op een (al dan niet impliciete) risicoverdeling is gebaseerd. Veeleer lijkt een 'strengere' benadering van het gedrag van de laedens inherent te zijn aan het proces van objectivering, dat immers bij uitstek normatief van aard is (zie paragraaf 2.5.3).

Voorzover de bedoelde auteurs het risicobeginsel aangrijpen om duidelijk te maken dat de strenge gevaarzettingsjurisprudentie in ieder geval *resulteert* in een risicoverdeling, omdat zij onverenigbaar is met de ratio van een op gedragsnormering gebaseerde kenniseis, berust hun betoog mijns inziens op een misverstand. De ratio van de kenniseis is immers niet gelegen in de gedachte dat zorgvuldigheidsnormen altijd algemeen ingeburgerd en uitgekristalliseerd moeten zijn. Het gaat erom, zo bleek in paragraaf 2.1, dat de betreffende normen ten tijde van de schadeveroorzaking aannemelijk, redelijkerwijs verklaarbaar waren. Tegen die achtergrond kan een gedragstoetsing op basis van de kenniseis soms (inderdaad) neerkomen op het toepassen van 'ongekend' strenge normen. Dat is inherent aan het proces van rechtsvinding door de rechter, dat steeds in het teken staat van de spanning tussen traditie en vernieuwing. In de beroemde woorden van Paul Scholten: 'Het recht is er, doch het moet worden gevonden, in de vondst zit het nieuwe'.²⁹⁵ Dat justitiabelen dat 'nieuwe' soms als een relatieve verrassing ervaren, is logisch, maar het wil niet zeggen dat zij daardoor worden gebonden aan een norm waarop zij hun gedrag redelijkerwijs niet hadden kunnen afstemmen.

Al met al lijkt het mij, ten behoeve van de dogmatische zuiverheid, goed om in dit verband vast te houden aan het uitgangspunt van gedragsnormering. Ook overigens lijkt mij dat wenselijk, omdat het risicobeginsel in juridische zin weinig houvast biedt en als zodanig min of meer intuïtieve redeneringen dreigt uit te lokken.²⁹⁶

5.2.3 Objectivering; evaluatie

In paragraaf 5.2.2 ging het om de vraag of de somtijds strenge objectiveringspraktijk van de Nederlandse rechter in het kader van het eerste element van

²⁹⁵ Asser/Scholten 1974, p. 12.

²⁹⁶ Vgl. de annotatie van P.A. Stein bij HR 6 april 1990, *NJ* 1990, 573 (Janssen/Nefabas). Zie in meer algemene zin over de vraag naar de wenselijkheid van een 'risicotheorie' in vergelijking met een 'schuldtheorie' bijv. Asser/Hartkamp 2002 (4-III), nr. 19-21.

de kenniseis het bestaan van een risicobeginsel impliceert. Die vraag – die in wezen slechts de *duiding*, niet de *evaluatie* van de desbetreffende jurisprudentie betreft – heb ik hierboven ontkennend beantwoord. Nu kom ik toe aan de vraag, hoe de ‘strengere’ jurisprudentie in dit verband moet worden *beoordeeld*.

Op dit punt zou ik een kanttekening willen plaatsen. Want, het moge zo zijn dat de rechter bij de beoordeling van de kennis van de laedens een sterke mate van objectivering kan betrachten, zelfs zonder daarmee de ratio van de kenniseis te miskennen, een dergelijke objectivering wordt mijns inziens eerst aanvaardbaar, indien zij door de rechter voldoende wordt *gemotiveerd*.²⁹⁷ Het is naar mijn mening van groot belang dat de rechter, indien hij zich een oordeel vormt over de kenbaarheid van bepaalde risico’s, uitlegt hoe hij tot dat oordeel is gekomen. De legitimerende werking van de kenniseis wordt immers illusoir, indien die eis slechts in een niet nader gemotiveerd oordeel tot uitdrukking komt. Objectivering ‘zonder meer’ is als een lege huls. Eerst door motivering krijgt het kenbare zin en inhoud.

De hier bepleite motivering heeft mijns inziens als belangrijk voordeel, dat daardoor de kwaliteit en de aanvaardbaarheid van de betreffende rechterlijke beslissing kunnen worden vergroot. Ik denk dat vele omstreden uitspraken, zoals met name die in de zaken ‘Natronloog’, ‘Surfplank’ en ‘Taxus’,²⁹⁸ aan overtuigingskracht hadden kunnen winnen, indien de daarin door de (feiten)rechter gekozen objectivering van de kenniseis nader was onderbouwd. Een tweede voordeel is mijns inziens, dat door motivering van het kenbaarheidsoordeel het gedragsnormerende effect van de rechterlijke beslissing kan worden versterkt. Ten slotte zou motivering in dit verband de scherpe kantjes kunnen afhalen van de in paragraaf 2.7 besproken problematiek van de tijdsdimensie van de kenniseis bij de beoordeling van ‘nieuwe risico’s’.

Men zou natuurlijk kunnen tegenwerpen dat rechterlijke motivering in dit verband weinig voor de hand ligt, omdat het rechterlijke oordeel over de kenbaarheid van risico’s nu eenmaal normatief van aard is. In die kritiek ligt een kern van waarheid. Toch zie ik daarin geen beletsel voor het op dit punt stellen van (hogere) motiveringseisen aan de rechter. Natuurlijk zal de rechter bij de beantwoording van de objectiveringsvraag uiteindelijk op een punt komen, waarop nadere motivering onmogelijk is. Hij stuit dan op de ultieme basis van zijn ‘oordeel’. Dit betekent echter geenszins, dat de rechter niets zou kunnen zeggen over de weg die hem tot dat oordeel heeft geleid. In die zin vind ik bijvoorbeeld het simpelweg baseren van een onrechtmatigheidsoordeel op een weergave van de casus – zoals de Hoge Raad deed in het Natronloog-arrest – onnodig apodictisch. De rechter zou mijns inziens tenminste kunnen aangeven, welke specifieke onderdelen van het feitenmateriaal de doorslag

297 Vgl. in die zin, maar in een breder verband, Asser/Hartkamp 2002 (4-III), nr. 21.

298 Zie resp. HR 8 januari 1982, NJ 1982, 614 m.nt. CJHB (Natronloog), besproken in par. 3.3.3 en 3.3.4; HR 28 juni 1989, VR 1991, 154 m.nt. H.A. Bouman (Surfplank), besproken in par. 2.4.1; en HR 22 april 1994, NJ 1994, 624 m.nt. (Taxus); besproken in par. 3.3.3 en 3.3.4.

hebben gegeven bij de vorming van zijn oordeel over de geobjectiveerde kennis van de laedens. De lagere rechtspraak biedt ook voorbeelden van een dergelijke, vaak zeer instructieve motivering.²⁹⁹

5.2.4 Generalisering; analyse en evaluatie

Objectivering kan vaak, maar niet altijd soelaas bieden. Er zijn gevallen waarin het gevaar dat zich heeft verwezenlijkt zó specifiek is, dat welhaast onmogelijk kan worden verdedigd dat de laedens daarvan op de hoogte was, dan wel redelijkerwijs daarvan op de hoogte had moeten zijn. In die gevallen ligt generalisering voor de hand.

Volgens vaste jurisprudentie van de Hoge Raad is een globale vorm van kennis van de laedens omtrent het gevaar voldoende voor het aannemen van onrechtmatigheid.³⁰⁰ Die jurisprudentie acht ik op zichzelf juist, maar ik zou hier wel, tegen de achtergrond van het Engelse recht, een kanttekening willen plaatsen.

In paragraaf 4.2.3 bleek dat de werkingssfeer van het generaliseringsinstrument in de common law relatief scherp is omljnd. Generalisering wordt slechts passend geacht in situaties waarin het specifieke, niet-voorzienbare risico dat zich in een concreet geval heeft verwezenlijkt, kan worden beschouwd als een *variant* van een ander risico, dat wél voorzienbaar was voor de laedens. Kwalificeert het concrete risico als een ‘variant of the foreseeable’, dan is generalisering toelaatbaar. Is het concrete risico daarentegen van geheel andere orde dan het globaal voorzienbare, dan is generalisering uitgesloten.

De Engelse benadering van de generalisering, die zich kenmerkt door een zekere terughoudendheid, spreekt mij aan. Het beperken van de generalisering tot – kortweg – de ‘categorie van het voorzienbare’ schept mijns inziens, in vergelijking met een volstrekt open benadering, de nodige duidelijkheid. Bovendien lijkt een dergelijke beperking mij noodzakelijk met het oog op de ratio van de kenniseis (paragraaf 2.1). Van de laedens kan immers in redelijkheid niet worden gevergd dat hij zijn gedrag afstemt op risico’s die voor hem niet kenbaar zijn en die bovendien van een andere orde zijn dan de risico’s die hij (globaal) kan voorzien.

Ten dele lijkt mij de Nederlandse jurisprudentie in het kader van het eerste element van de kenniseis goed verenigbaar met de zojuist bepleite Engelse benadering. Ik denk dan bijvoorbeeld aan de bekende arresten in de asbestzaak

299 Zie bijv. Hof Arnhem 11 november 2003, VR 2004, 55 (eindarrest, r.o. 2.11), besproken in noot 235 in par. 3.5.2.

300 Zie bijv. HR 8 januari 1982, NJ 1982, 614 m.nt. CJHB (Natronloog), r.o. 5, besproken in par. 3.3.3. Zie verder par. 2.6.1.

‘Cijssouw/De Schelde’.³⁰¹ Het ging hier om aansprakelijkheid van werkgever De Schelde jegens (de erven van) werknemer Cijssouw die als gevolg van zijn werkzaamheden de asbestziekte mesotheliom had opgelopen en daardoor was overleden. Ten tijde van de schadeveroorzaking was de ziekte mesotheliom nog niet met asbest in verband gebracht, maar was al wel bekend dat door blootstelling aan asbest een andere ziekte, namelijk asbestose, kon ontstaan. Beide ziekten worden veroorzaakt door inademing van asbeststof, zodat zij ook op een en dezelfde manier door de werkgever hadden kunnen worden voorkomen. Kennelijk mede tegen die achtergrond werd hier aansprakelijkheid van de werkgever aangenomen.³⁰² Die benadering lijkt mij juist. Mesotheliom moest hier mijns inziens (inderdaad) worden beschouwd als een ‘variant van het voorzienbare’, behorend tot dezelfde gevaarscategorie als asbestose. In die zin was generalisering hier toelaatbaar en – sterker nog – vanzelfsprekend.

De generaliserende benadering in het in paragraaf 3.3.2 besproken arrest ‘Legionella’ vind ik daarentegen minder gelukkig.³⁰³ Het ging hier om een whirlpoolhandelaar die bekend was met de gevaren van een slechte waterkwaliteit, maar die – zoals zo velen destijds – in de veronderstelling verkeerde dat die gevaren zich slechts konden verwezenlijken indien er in zijn whirlpool werd *gebaad*. In casu waren evenwel, als gevolg van het relatief onbekende fenomeen ‘aërosolvorming’, *omstanders* het slachtoffer geworden van de slechte waterkwaliteit. Het gevaar dat zich had verwezenlijkt, was, kortom, van een andere orde dan het door de laedens voorziene, en niet reëel geachte, gevaar. Tegen die achtergrond was generalisering hier mijns inziens, mede gezien de in paragraaf 2.1 besproken ratio van de kenniseis, misplaatst. Ik denk dat het zuiverder was geweest, indien het debat in de Legionella-zaak op objectivering, in plaats van op generalisering was toegespitst. Eerlijk gezegd kan ik mij ook niet aan de indruk onttrekken dat achter het arrest eigenlijk een objectiveringsgedachte schuilgaat, namelijk de gedachte dat de betreffende whirlpoolhandelaar het gevaar van aërosolvorming gewoonweg behoorde te kennen. In die zin vind ik het toepassen van generalisering hier verhullend.

Al met al denk ik dat de Nederlandse rechter zijn voordeel zou kunnen doen met de Engelse benadering van de generalisering, en meer in het bijzonder met de ‘categorie van het voorzienbare’ als criterium ter bepaling van de reikwijdte van die generalisering. Eén belangrijke vraag moet in dit verband nog worden beantwoord. Ik doel op de vraag naar de *afbakening* van de categorie van het voorzienbare. Met andere woorden: wanneer kan een bepaald (niet-kenbaar) risico nog worden beschouwd als een ‘variant van het voorzienbare’, en wanneer niet meer? Gezien de in paragraaf 2.1 besproken ratio van

301 Zie HR 25 juni 1993, NJ 1993, 686 m.nt. PAS (Cijssouw I); en HR 2 oktober 1998, NJ 1999, 683 m.nt. JBMV (Cijssouw II), besproken in par. 3.1.4.

302 Vgl. de annotatie van J.B.M. Vranken bij het arrest ‘Cijssouw II’, sub 3.

303 HR 29 november 2002, NJ 2003, 549 m.nt. JBMV (Legionella).

de kenniseis denk ik dat de idee van *gedragshnormering* bij de beantwoording van deze vraag de invalshoek zou moeten vormen. Dienen zich in een concreet geval twee verschillende risico's aan ter fundering van de onrechtmatigheid, te weten: een kenbaar en een niet-kenbaar risico, dan is generalisering mijns inziens slechts toelaatbaar indien de betreffende risico's gezien hun aard en ernst zozeer van gelijke orde zijn, dat de kennis van de laedens omtrent het eerstbedoelde risico voldoende is geweest voor een (onbewuste) afstemming van zijn gedrag op het tweede, niet-kenbare risico. In twijfelgevallen zal de rechter zich moeten afvragen of hij door generalisering de laedens niet in feite afrekent op een risico waarop deze zijn gedrag redelijkerwijs niet heeft kunnen afstemmen. Zo ja, dan is generalisering mijns inziens uitgesloten.

5.3 KENNIS OMTRENT DE MOGELIJKE GEVOLGEN VAN VERWEZENLIJING VAN HET GEVAAR

Het tweede element van de kenniseis, de kennis omtrent de mogelijke gevolgen van verwezenlijking van het gevaar, is, zo bleek in het voorgaande, van tamelijk gering belang. In het kader van dit element is namelijk een vrijwel onbeperkte mate van generalisering mogelijk. Volgens vaste jurisprudentie is voor het aannemen van onrechtmatigheid in dit verband voldoende dat de laedens wist of behoorde te weten dat er door zijn gedrag *enige* schade kon ontstaan.³⁰⁴ Die jurisprudentie lijkt mij, mede gezien de in paragraaf 2.1 behandelde ratio van de kenniseis, goed verdedigbaar. Indien de kans op een ongeval, de mogelijkheid van enige schade en de potentiële belangen aantasting (objectief) bekend zijn, is daarmee immers voor de laedens duidelijk, althans – ingeval van objectivering – begrijpelijk, dat hij 'fout' zit en dat hij zijn gedrag op een bepaalde manier moet aanpassen. Kennis van de concrete schade, of zelfs van de concrete schadecategorie, is daarvoor (inderdaad) niet nodig.

Terzijde roep ik hier – voor de volledigheid – nog in herinnering dat in gevallen van 'zuiver nalaten' sprake is van een (iets) terughoudender vorm van generalisering. In die gevallen wordt immers, zo bleek in paragraaf 3.4.2, aan de zijde van de laedens bewustheid van *ernstige* schade vereist.

De hierboven geschetste, vrijwel onbeperkte mate van generalisering in het kader van het tweede element van de kenniseis, lijkt op het eerste gezicht in afwijking te zijn van het Engelse recht. In de Engelse jurisprudentie wordt immers in bepaalde gevallen wel degelijk voorzienbaarheid van het *type* schade vereist (zie paragraaf 4.2.3). Die jurisprudentie moet echter worden begrepen in het licht van de in de common law gebruikelijke terminologie. Terwijl in Nederland vaak de termen 'risico' of 'gevaar' worden gebruikt ter aanduiding van het object van de kenniseis (vergelijk paragraaf 2.3), staat in het Engelse

304 In HR 23 mei 1995, *NJ* 1996, 118 m.nt. JdB ('t Ruige Veld), r.o. 3.7 overwoog de Hoge Raad dit zelfs uitdrukkelijk.

leerstuk van *foreseeability* het begrip ‘damages’ centraal.³⁰⁵ Het is daarom slechts schijn, dat een zaak als ‘Cambridge Water’ enkel de voorzienbaarheid van de schade betreft.³⁰⁶ In materiële zin gaat het hier wel degelijk ook om de elementen i) en iii) van de kenniseis. Mede daarom wordt de Cambridge Water-zaak vaak als de Engelse variant van het arrest ‘Staat/Shell’ beschouwd.³⁰⁷

5.4 KENNIS OMTRENT DE BELANGEN VAN DE POTENTIËLE GELAEDEERDEN

5.4.1 Objectivering; analyse en evaluatie

In de voorgaande hoofdstukken is gebleken dat het derde element van de kenniseis, de kennis van de laedens omtrent de belangen van de potentiële gelaedeerden, vooral problemen kan opleveren indien er *algemene belangen* in het spel zijn. In gevallen van personen- of zaakschade staat het element niet vaak ter discussie, omdat de meeste vormen van fysieke belangenaantasting blijken de jurisprudentie kenbaar voor de laedens kunnen worden geacht. Illustratief zijn in dit verband de arresten ‘Haringkar’ en ‘Natronloog’, waarin onrechtmatigheid werd aangenomen op grond van tamelijk buitenissige vormen van (fysieke) belangenaantasting.³⁰⁸

Het valt op dat de objectivering in het kader van het derde element van de kenniseis *relatief gematigd* is. Van de laedens wordt in het algemeen niet gevergd dat hij rekening houdt met ieder denkbaar belang. Dit blijkt bijvoorbeeld uit het in paragraaf 2.4.3 besproken Verstekeling-arrest.³⁰⁹ Hoewel hier vast stond dat de aangesproken bestuurder door gevaarlijk rijgedrag het letsel van de verstekeling had veroorzaakt, werd geen onrechtmatigheid aangenomen, omdat de bestuurder volgens de Hoge Raad niet bedacht behoefde te zijn op de aanwezigheid van de verstekeling. Een vergelijkbaar terughoudende benadering spreekt uit de in paragraaf 3.2 besproken bodemverontreinigings-jurisprudentie. Het ging in de betreffende arresten steeds om ernstig schadeveroorzakend gedrag van een bedrijfsmatig opererende laedens, maar desalniettemin werd aansprakelijkheid van de hand gewezen in verband met het ontbreken van kennis omtrent het saneringsbelang van de overheid.

305 Zie bijv. Davies 2000, p. 419 e.v.; en Charlesworth & Percy 2001, p. 373 e.v. Vgl. ook het in par. 4.2.1 geciteerde ‘neighbour principle’.

306 Zie Cambridge Water Co. v. Eastern Counties Leather plc. (1994), 2 AC 264, HL, besproken in par. 4.2.3.

307 Zie in die zin bijv. Betlem 1995, p. 295. Vgl. HR 30 september 1994, NJ 1996, 196 m.nt. CJHB (Staat/Shell), besproken in par. 3.2.3.

308 HR 2 december 1966, NJ 1967, 42 m.nt. GJS (Haringkar), besproken in par. 2.4.1; en HR 8 januari 1982, NJ 1982, 614 m.nt. CJHB (Natronloog), besproken in par. 3.3.3.

309 HR 27 januari 1984, NJ 1984, 536 m.nt. G (Verstekeling).

In de bedoelde terughoudende benadering van de Hoge Raad kan ik mij goed vinden. Zij is mijns inziens de noodzakelijke consequentie van een zuivere toepassing van de kenniseis. Bedacht moet worden dat de gelaedeerden in de bovengenoemde arresten steeds zichzelf bewust in de positie hadden geplaatst waarin zij blootstonden aan een belangen aantasting door de laedens: de verstekeling nam uit vrije wil plaats in de bestelauto van de roekeloze automobilist, de overheid besloot op eigen initiatief zich het belang van bodemsanering aan te trekken.³¹⁰ Onder dergelijke omstandigheden is aansprakelijkheid mijns inziens slechts redelijk, indien de belangen aantasting voor de laedens duidelijk voorzienbaar is geweest. Zou in dit verband, bijvoorbeeld met het oog op de gewichtigheid van de geschonden belangen, het derde element van de kenniseis terzijde worden geschoven, dan zou daarmee de ratio van de kenniseis worden miskend, en zou dientengevolge de legitimatie van de toe te passen zorgvuldigheidsnorm in het gedrang komen (zie paragraaf 2.1).³¹¹

5.4.2 Generalisering; analyse en evaluatie

In paragraaf 5.4.1 werd geconstateerd dat het objectiveringsinstrument in het kader van element iii) van de kenniseis door de Hoge Raad tamelijk terughoudend wordt gehanteerd. Hiermee rijst de vraag of met betrekking tot onvoorzienbare belangen *generalisering* wellicht nog uitkomst kan bieden. Tot op zekere hoogte kan dat, omdat voor het aannemen van onrechtmatigheid niet is vereist dat de laedens wist of behoorde te weten, welke specifieke belangen door zijn gedraging in gevaar werden gebracht.³¹² Een zekere mate van generalisering is in dit verband dus toelaatbaar. Onduidelijk is echter, hoe ver de hier bedoelde generalisering precies kan gaan. Meer in het bijzonder rijst hier de vraag of de kenbaarheid van *enige* potentiële belangen aantasting reeds voldoende is voor het aannemen van onrechtmatigheid jegens een ander, niet-kenbaar belang.

In het meergenoemde Verstekeling-arrest lijkt de Hoge Raad deze vraag (impliciet) ontkennend te hebben beantwoord.³¹³ Onrechtmatigheid van de bestuurder jegens de door diens rijgedrag verwonde verstekeling werd hier immers van de hand gewezen, hoewel de bestuurder zich toch reeds met het oog op de belangen van zijn 'officiële' passagiers van zijn gevaarlijke rijgedrag had moeten onthouden. Kennelijk behoorde de verstekeling niet tot de groep

310 Vgl. in dit verband Nieuwenhuis 1985, p. 89.

311 Vgl. in dit verband Lankhorst 1992, p. 228-231. Zie ook de interessante voorbeelden die Lankhorst geeft op p. 229 en in noot 45 op p. 230.

312 Zie bijv. Bauw & Brans 2003, p. 69-70; en Van Dam 2000, p. 170. Vgl. HR 1 juli 1977, *NJ* 1978, 84 m.nt. GJS (Van Hees/Esbeek). Zie verder par. 2.6.1.

313 HR 27 januari 1984, *NJ* 1984, 536 m.nt. G (Verstekeling), besproken in par. 2.4.3.

van 'normale verkeersdeelnemers', op wier belangen de laedens in casu bedacht behoorde te zijn.³¹⁴ Een vergelijkbare gedachte komt naar voren uit het arrest 'Staat/Shell'.³¹⁵ Zoals bleek in paragraaf 3.2.4, deed de Staat in de betreffende procedure, afgezien van zijn beroep op het bodemsaneringsbelang, tevens een beroep op het belang van de volksgezondheid. Nu dat volksgezondheidsbelang ten tijde van de vervuiling reeds kenbaar was geweest voor Shell, hoopte de Staat in dit verband te kunnen profiteren van een generaliserende benadering. De Hoge Raad was echter tot een dergelijke vérgaande vorm van generalisering niet bereid en verwierp het betoog van de Staat. Kennelijk stonden het bodemsaneringsbelang en het volksgezondheidsbelang hier volgens de Hoge Raad niet op één lijn.

De conclusie lijkt gerechtvaardigd dat de generalisering in het kader van het derde element van de kenniseis, evenals de objectivering, terughoudend is. Op zichzelf acht ik die situatie juist. Van de laedens kan immers in redelijkheid niet worden gevergd dat hij zijn gedrag afstemt op elk denkbaar (algemeen) belang. Wel betreur ik het, dat de beweegredenen voor de bedoelde terughoudendheid in de jurisprudentie duister blijven. Daardoor ontbreekt het aan een duidelijke afbakening van de werkingssfeer van het generaliseringsinstrument. Tegen deze achtergrond meen ik dat ook hier, evenals in het kader van het eerste element van de kenniseis, de Engelse benadering van de generalisering goede diensten zou kunnen bewijzen. Voor onrechtmatigheid aan de zijde van de laedens is mijns inziens tenminste vereist dat het aangetaste belang behoort tot de *categorie* van belangen die voor de laedens voorzienbaar waren (vergelijk paragraaf 4.2.3).

Indien de generalisering in het kader van het derde element van de kenniseis, conform de Engelse benadering, zou worden beperkt tot de 'categorie' van voorzienbare belangen, rijst nog wel de vraag hoe die categorie moet worden afgebakend. Ik zou menen dat ook hier, evenals in het kader van het eerste element van de kenniseis, de gedachte van *gedragsnormering* uitkomst kan bieden (zie paragraaf 5.2.4). Een illustratie biedt, opnieuw, het arrest 'Staat/Shell'. In dat arrest onderbouwde de Hoge Raad zijn verwerping van het bovengenoemde betoog van de Staat door te overwegen dat het begraven van gevaarlijke stoffen in de jaren vijftig van de twintigste eeuw met het oog op de volksgezondheid juist als een veilige oplossing werd beschouwd.³¹⁶ Ik beschouw deze argumentatie als een impliciete verwijzing naar de idee van gedragsnormering. Kennelijk kon Shell volgens de Hoge Raad niet door middel van generalisering worden afgerekend op de aantasting van het saneringsbelang, omdat het volksgezondheidsbelang haar niet noopte tot een (onbewuste) afstemming van haar gedrag op dat saneringsbelang.

314 Aldus ook W.C.L. van der Grinten in zijn annotatie bij het Verstekeling-arrest, sub 2.

315 Zie HR 30 september 1994, NJ 1996, 196 m.nt CJHB (Staat/Shell), besproken in par. 3.2.4.

316 Zie r.o. 3.8.5 van het arrest 'Staat/Shell'.

Men zou hier nog kunnen tegenwerpen dat de door mij bepleite ‘generalisering in termen van gedragsnormering’ niet verenigbaar is met de uitkomst van het Verstekeling-arrest. De in dat arrest aangesproken bestuurder had immers op basis van de voor hem kenbare belangen wel degelijk zijn rijgedrag kunnen afstemmen op het belang van de verstekeling,³¹⁷ zodat in die zin – zo valt te betogen – weinig aannemelijk is dat de afwijzende beslissing van de Hoge Raad op de idee van gedragsnormering is gestoeld. Ik denk echter dat in het Verstekeling-arrest uiteindelijk niet de kenniseis, maar een andere gedachte aan aansprakelijkheid in de weg heeft gestaan. Dat is volgens mij, zoals ik in paragraaf 5.4.1 reeds tot uitdrukking bracht, de gedachte dat de verstekeling, door heimelijk plaats te nemen in de bestelauto, zich aan de bescherming van de hier geldende veiligheidsnorm heeft onttrokken.³¹⁸ Niet zozeer de vraag of het belang van de verstekeling *kenbaar* was, maar veeleer de vraag of dat belang *bescherming* verdiende, stond in het arrest mijns inziens centraal.

317 Bedacht moet worden dat er, zoals hierboven bleek, ook ‘officiële’ passagiers met de bestuurder meereden. Los daarvan had de bestuurder zijn rijgedrag waarschijnlijk ook reeds met het oog op de belangen van andere weggebruikers moeten aanpassen.

318 Vgl. in die zin Nieuwenhuis 1985, p. 89.

In dit boekje heb ik de toepassing van de kenniseis in het kader van het gevaarzettingsleerstuk geanalyseerd en, mede tegen de achtergrond van het Engelse recht, geëvalueerd. Gebleken is dat de kenniseis in het Nederlandse recht een cruciale rol vervult als ‘voorportaal’ van het onrechtmatigheidsoordeel. De kennis van de laedens kan met recht, zoals Vranken eens heeft gezegd, een *constituerend element* van de zorgvuldigheidsnorm worden genoemd.³¹⁹

Als twee rode draden liepen door mijn onderzoek de objectivering en de generalisering. Gezamenlijk vormen zij het instrumentarium dat de rechter bij de toepassing van de kenniseis ten dienste staat. Is er aan de zijde van de laedens sprake van een kennisgebrek, dan kan nu eens objectivering, dan weer generalisering uitkomst bieden. *Objectivering* dient zich aan, indien de subjectieve kennis van de laedens onder een bepaalde maatschappelijke standaard is gebleven. Op een dergelijk kennisgebrek kan de laedens worden afgerekend. *Generalisering* is geboden, indien er aan de zijde van de laedens sprake is van een kennisgebrek dat eigenlijk niet terzake doet, omdat de laedens zijn gedrag toch al met het oog op een ander, wél kenbaar risico had moeten aanpassen. In een dergelijke situatie kan de laedens worden afgerekend op zijn globale kennis omtrent het door hem in het leven geroepen risico.

Het onderscheid tussen objectivering en generalisering werd in mijn onderzoek doorkruist door een tweede onderscheid, namelijk dat tussen de verschillende *elementen* van de kenniseis. In paragraaf 2.3 heb ik tot uitgangspunt genomen dat de kenniseis ziet op, kortweg, kennis omtrent de *kans op ongeval* (het eerste element), kennis omtrent de mogelijkheid van daaruit voortvloeiende *schade* (het tweede element) en kennis omtrent de potentiële *belangenaantasting* (het derde element). Uiteraard is deze driedeling enigszins arbitrair en in ieder geval niet zaligmakend.³²⁰ Door bij mijn analyse van de jurisprudentie consequent een onderscheid te maken tussen de drie elementen van de kenniseis, heb ik slechts beoogd te illustreren dat de toepassing van de kenniseis op bepaalde (globaal) van elkaar te onderscheiden terreinen *verschilt*.

In grote lijnen bleek de situatie als volgt. Het eerste element van de kenniseis, zo blijkt uit de jurisprudentie, wordt gekenmerkt door een sterke mate

³¹⁹ Zie Vranken 1990, p. 213.

³²⁰ Zo ben ik mij ervan bewust dat de drie elementen van de kenniseis in de praktijk niet van elkaar worden gescheiden en dat een strikte afbakening in dit verband ook vrijwel onmogelijk is.

van objectivering én generalisering. Het tweede element kent een vrijwel onbeperkte mate van generalisering, terwijl de objectivering hier (dientengevolge) een veel minder grote rol speelt. Het derde element, ten slotte, wordt gekenmerkt door een tamelijk beperkte mate van objectivering en generalisering.

Wat betreft mijn *evaluatie* van de toepassing van de kenniseis het volgende. In grote lijnen heb ik de onderzochte jurisprudentie onderschreven. Ik heb echter meermaals kritiek geuit op, kort gezegd, het ontbreken van een principiële houding van de Nederlandse rechter ten aanzien van de kenniseis. Mijn kritiek heb ik uiteengezet langs de hoofdlijnen ‘objectivering’ en ‘generalisering’.

Objectivering, om te beginnen, lijkt soms te worden beschouwd als iets vanzelfsprekends. De laedens die schade veroorzaakt door het in het leven roepen van een risico dat hij *behoort* te kennen, handelt onzorgvuldig – dat lijkt voor velen welhaast een kwestie van taalkundige logica. Met mijn analyse van de kenniseis heb ik getracht dat beeld bij te stellen. Voor de hand liggend is objectivering eigenlijk nooit. Het al of niet kiezen voor objectivering door de rechter kan grote gevolgen hebben voor de beslissing zelf en voor de aanvaardbaarheid daarvan. Tegen deze achtergrond heb ik gewaarschuwd voor een al te lichtvaardig gebruik van het objectiveringsinstrument. In paragraaf 5.2.3 heb ik in dit verband gepleit voor een consequente en degelijke *motivering* van het kenbaarheidsoordeel.

Generalisering is vooral problematisch door haar ongrijpbaarheid. In vrijwel elk geval van schadeveroorzaking kan achteraf worden betoogd dat de laedens met het oog op ‘enig’ (ander) risico zijn gedrag had moeten aanpassen en zodoende de schade had kunnen voorkomen. Een dergelijke onbegrensde vorm van generalisering gaat wat mij betreft echter te ver. In de paragrafen 5.2.4 en 5.4.2 heb ik gepleit voor een terughoudender vorm van generalisering en heb ik, bij wijze van suggestie, gewezen op de Engelse benadering van het generaliseringsinstrument. In die benadering is generalisering slechts toelaatbaar indien het niet-voorzienbare risico kan worden beschouwd als een ‘variant of the foreseeable’. Ik heb uiteengezet hoe de Nederlandse rechter mijns inziens met die benadering zijn voordeel zou kunnen doen. Ter uitwerking van het Engelse generaliseringsmodel heb ik gepleit voor een generalisering in termen van gedragsnormering. Generalisering, zo heb ik betoogd, is slechts toelaatbaar voorzover de laedens daardoor wordt afgerekend op een risico waarmee hij, gezien de voor hem kenbare risico’s, onbewust toch al voldoende rekening heeft kunnen houden.

Al met al is dit boekje vooral bedoeld als een pleidooi voor een consequente en zuivere toepassing van de kenniseis. Intuïtieve aannames en laconieke redeneringen kunnen in dit verband mijns inziens slechts tot verwarring en misplaatste verwachtingen leiden. Vanuit de overtuiging dat ons aansprakelijkheidsrecht de maatschappij méér te bieden heeft dan een klakkeloze risico-verdeling, heb ik getracht de jurisprudentie omtrent de kennis van de laedens

in een theoretisch kader te plaatsen. Ik hoop duidelijk te hebben gemaakt dat een dergelijke principiële benadering van de kenniseis het beeld van de maatschappelijke zorgvuldigheid verscherpt.

Literatuurlijst

Asser/Hartkamp 2002 (4-III)

A.S. Hartkamp, *Mr. C. Asser's handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht, 4-III, De verbintenis uit de wet*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2002.

Asser/Scholten 1974

P. Scholten, *Mr. C. Asser's handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht, Algemeen deel*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1974.

Bauw 1994

E. Bauw, *Buitencontractuele aansprakelijkheid voor bodemverontreiniging*, diss. UvA, Deventer: Kluwer 1994.

Bauw & Brans 2003

E. Bauw & E.H.P. Brans, *Milieuprivatrecht*, Deventer: Kluwer 2003.

Bergkamp & Hanekamp 2003

L. Bergkamp & J.C. Hanekamp, 'Voorzorgsaansprakelijkheid: naar een Post-Normale Jurisprudentie?', *AV&S* 2003, p. 123-126.

Betlem 1995

G. Betlem, 'It's no Use Crying Over Spilt Chemicals', *MJ* 1995, p. 289-305.

Bier 1988

L. Bier, *Aansprakelijkheid voor bedrijfsongevallen en beroepsziekten*, diss. Utrecht, Deventer: Kluwer 1988.

Bier 1989

L. Bier, 'De zorgvuldige veroorzaker van milieuschade', in: N.S.J. Koeman e.a. (red.), *Civielrechtelijke aansprakelijkheid voor milieuschade*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1989.

Bolt & Spier 1996

A.T. Bolt & J. Spier, *De uitdijende reikwijdte van de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad*, preadvies NJV 1996, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1996.

Van Boom 2001a

W.H. van Boom, 'Anticiperen op nieuwe gezondheidsrisico's', *AV&S* 2001, p. 3-12.

Van Boom 2001b

W.H. van Boom, 'Boekbespreking' (bespreking van C.H. Sieburgh, *Toerekening van een onrechtmatige daad*, diss. Groningen, Deventer: Kluwer 2000), *WPNR* 6441 (2001), p. 335-341.

Baker 1996

C.D. Baker, *Tort*, London: Sweet & Maxwell 1996.

Braams 1989

W.Th. Braams, *Buiten-contractuele aansprakelijkheid voor gevaarlijke stoffen*, diss. Utrecht, Deventer: Kluwer 1989.

Braams 2002

W.Th. Braams, 'Dank u, wij zijn al voorzien! De plaats van het voorzorgsbeginsel in het milieuaansprakelijkheidsrecht', *AV&S* 2002, p. 171-177.

Braams 2003

W.Th. Braams, 'Déjà Vu, Het voorzorgsbeginsel en de aansprakelijkheid voor onbekende gevaren', *TMA* 2003, p. 147-150.

Charlesworth & Percy 2001

R.A. Percy (red.), *Charlesworth & Percy on Negligence*, London: Sweet & Maxwell 2001.

Van Dam 1989

C.C. van Dam, *Zorgvuldigheidsnorm en aansprakelijkheid*, diss. Utrecht, Deventer: Kluwer 1989.

Van Dam 1994

C.C. van Dam, annotatie bij HR 22 april 1994, NJ 1994, 624 m.nt. CJHB (Taxus), *NTBR* 1994, p. 255-258.

Van Dam 1995

C.C. van Dam, *Aansprakelijkheid voor nalaten* (preadvies Nederlandse Vereniging voor Rechtsvergelijking), Deventer: Kluwer 1995.

Van Dam 2000

C.C. van Dam, *Aansprakelijkheidsrecht, een grensoverschrijdend handboek*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2000.

Davies 2000

J. Davies, 'Tort', in: P. Birks (red.), *English Private Law*, New York: Oxford University Press 2000, p. 407-525.

Driessen 2004

E. Driessen, 'Werkgeversaansprakelijkheid: een terechte koerswijziging door de Hoge Raad?', *NbBW* 2004, p. 126-128.

Dugdale 2000

A.M. Dugdale, 'Negligence', in: A.M. Dugdale (red.), *Clerk & Lindsell on Torts*, London: Sweet & Maxwell 2000.

Van Dunné 1990

J.M. van Dunné, 'Een kamikaze-aktie op de rotte', *WPNR* 5976 (1990), p. 613-628.

Faure & Hartlief 2002

M.G. Faure & T. Hartlief, *Nieuwe risico's en vragen van aansprakelijkheid en verzekering*, Deventer: Kluwer 2002.

Fleming 1992

J.G. Fleming, *The Law of Torts*, Sydney: The law book company limited 1992.

Hartlief 2002

T. Hartlief, 'Zorgplichten in het onrechtmatige-daadsrecht. Utdijging en begrenzing', in: S.C.J.J. Kortmann e.a. (red.), *Onderneming en 10 jaar Nieuw Burgerlijk Recht*, Deventer: Kluwer 2002, p. 481-515.

Hartlief 2004

T. Hartlief, 'Kelderluik revisited. De kracht van een waarschuwing' (annotatie bij HR 28 mei 2004, NJ 2005, 105 m.nt. CJHB (Jetblast)), *AA* 2004, p. 866-873.

Van der Helm 2004

J.J. van der Helm, 'De verwachting van de wegbeheerder', *VR* 2004, p. 33-35.

Hijma 1995

Jac. Hijma, annotatie bij HR 30 september 1994, NJ 1996, 196 m.nt. CJHB (Staat/Shell), *AA* 1995, p. 273-283.

Kottenhagen-Edzes 1992

P.A. Kottenhagen-Edzes, *Onrechtmatige daad en milieu*, diss. Rotterdam, Arnhem: Gouda Quint 1992.

Kuipers 1992

P. Kuipers, 'Bodemsanering, relativiteit, onrechtmatigheid en het kenbaarheidsver-eiste (I)', *WPNR* 6063 (1992), p. 684-689

Lankhorst 1992

G.H. Lankhorst, *De relativiteit van de onrechtmatige daad*, diss. Leiden, Deventer: Kluwer 1992.

Lindenbergh 2000

S.D. Lindenbergh, *Arbeidsongevallen en beroepsziekten*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2000.

Van Maanen 1996

G.E. van Maanen, 'Van stortplaatsen en boorgaten', *NTBR* 1996, p. 6-12.

Munkman 1990

J. Munkman, *Employer's liability at Common Law*, London: Butterworths 1990.

Nieuwenhuis 1985

J.H. Nieuwenhuis, 'De verstekeling' (annotatie bij HR 27 januari 1984, NJ 1984, 536 m.nt. G), *AA* 1985, p. 88-93.

Nieuwenhuis 1988

J.H. Nieuwenhuis, 'Ieder het zijne', *RM Themis* 1988, p. 73-84.

OD I (Jansen)

C.H.M. Jansen, 'I, Afdeling 6.3.1, Algemene bepalingen', in: C.J.J.M. Stolker (red.), *Titel 6.3, Onrechtmatige Daad* (losbl.), Deventer: Kluwer.

OD I (Oldenhuis)

F.T. Oldenhuis, 'I, Afdeling 6.3.2, Aansprakelijkheid voor personen en zaken', in: C.J.J.M. Stolker (red.), *Titel 6.3, Onrechtmatige Daad* (losbl.), Deventer: Kluwer.

Olaerts 2003

M. Olaerts, 'Van aansprakelijkheid tot voorzorg', *AV&S* 2003, p. 114-122.

Sieburgh 2000

C.H. Sieburgh, *Toerekening van een onrechtmatige daad*, diss. Groningen, Deventer: Kluwer 2000.

Spier 1994

J. Spier, annotatie bij HR 22 april 1994, NJ 1994, 624 m.nt. CJHB (Taxus), *AV&S* 1994, p. 103-106.

Spier e.a. 2003

J. Spier e.a., *Verbintenissen uit de wet en Schadevergoeding*, Deventer: Kluwer 2003.

T&C Vermogensrecht (Lankhorst)

G.H. Lankhorst, 'Afdeling 6.3.2-6.3.4a BW', in: J.H. Nieuwenhuis, C.J.J.M. Stolker & W.L. Valk (red.), *Vermogensrecht, Tekst & Commentaar*, Deventer: Kluwer 2004, p. 1038-1127.

Tjong Tjin Tai 2005

T.F.E. Tjong Tjin Tai, 'Gevaarzetting en risicoverhoging', *WPNR* 6620 (2005), p. 364-374.

Vranken 1989

J.B.M. Vranken, *Mededelings-, informatie- en onderzoeksplichten in het verbintenissenrecht*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1989.

Vranken 1990

J.B.M. Vranken, 'Zorgvuldigheidsnorm en aansprakelijkheid voor bodemverontreiniging uit het verleden', *WPNR* 5953-5955 (1990), p. 177-181, 193-199, 211-216.

Wiggers-Rust 2004

L.F. Wiggers-Rust, 'Lees maar, er staat niet wat er staat. Over natronloog en het voorzorgsbeginsel, ofwel: de ene onzekerheid is de andere niet', *TMA* 2004, p. 35-41.

Rechtspraakregister

Hoge Raad

- HR 11 februari 1955, *NJ* 1955, 218 m.nt. LEHR (Doorgezaagde balkonleuning) | 42
HR 5 november 1965, *NJ* 1966, 136 m.nt. GJS (Kelderluik) | 3, 11, 18
HR 2 december 1966, *NJ* 1967, 42 m.nt. GJS (Haringkar) | 5, 11, 12, 19, 62, 69
HR 20 april 1970, *NJ* 1970, 292 (Van Adrichem/Rotterdam) | 51
HR 2 februari 1973, *NJ* 1973, 315 m.nt. HB (Lekkende kruik) | 42
HR 22 november 1974, *NJ* 1975, 149 m.nt. GJS (Struikelende broodbezorger) | 5, 46-47, 48, 49
HR 27 juni 1975, *NJ* 1976, 81 m.nt. GJS (Heesters/Schenkelaars Muziekinstrumentenfabriek) | 28
HR 19 december 1975, *NJ* 1976, 280 m.nt. GJS (Rijksweg 12) | 34
HR 1 juli 1977, *NJ* 1978, 84 m.nt. GJS (Van Hees/Esbeek) | 19, 70
HR 14 april 1978, *NJ* 1979, 245 (Messaoudi/Hoechst) | 24, 25-26, 28
HR 26 mei 1978, *NJ* 1978, 615 m.nt. GJS (Gaasterdijk-Zuidpool) | 35
HR 22 juni 1979, *NJ* 1979, 535 m.nt. GJS (Van der Lee/Broere) | 63
HR 2 november 1979, *NJ* 1980, 77 m.nt. GJS (Vader Versluis) | 20
HR 6 november 1981, *NJ* 1982, 567 m.nt. CJHB (Prikpatiëntje) | 50
HR 8 januari 1982, *NJ* 1982, 614 m.nt. CJHB (Natronloog) | 3, 33-34, 39, 40, 41-42, 42-45, 62-63, 65-66, 69
HR 26 maart 1982, *NJ* 1983, 335 m.nt. CJHB (IBC/Slokkers) | 40, 61
HR 29 april 1983, *NJ* 1984, 19 m.nt. PAS (Stoomketel) | 26-27
HR 10 juni 1983, *NJ* 1984, 20 m.nt. PAS (Berisa/Raymakers) | 24
HR 27 januari 1984, *NJ* 1984, 536 m.nt. G (Verstekeling) | 5, 13-14, 69, 70-71, 72
HR 24 februari 1984, *NJ* 1984, 415 m.nt. G (Zeug Geel-113) | 2
HR 20 juni 1986, *NJ* 1986, 780 (Speelse duw) | 63
HR 9 januari 1987, *NJ* 1987, 948 m.nt. PAS (Sweegers Beton Tilburg/Van den Hout) | 28
HR 11 december 1987, *NJ* 1988, 393 m.nt. G (Bushalte) | 1, 8, 63
HR 27 mei 1988, *NJ* 1989, 29 m.nt. G (Veenbroei) | 50, 51
HR 28 juni 1989, *VR* 1991, 154 m.nt. H.A. Bouman (Surfplank) | 1, 2, 5, 11, 63, 65
HR 9 februari 1990, *NJ* 1991, 462 m.nt. CJHB (Staat/Van Amersfoort) | 34, 35, 36
HR 6 april 1990, *NJ* 1990, 573 m.nt. PAS (Janssen/Nefabas) | 26, 27, 62, 64
HR 22 maart 1991, *NJ* 1991, 420 (Roefen/Thijssen) | 28
HR 20 maart 1992, *NJ* 1993, 547 m.nt. CJHB (Bussluis) | 12, 50
HR 27 maart 1992, *NJ* 1992, 496 m.nt. PAS (Morsink/Nebem) | 28
HR 24 april 1992, *NJ* 1993, 643 m.nt. CJHB onder 644 (Van Wijngaarden/Staat) | 35, 36, 37
HR 24 april 1992, *NJ* 1993, 644 m.nt. CJHB (Staat/Akzo Resins) | 35, 36, 37

HR 25 juni 1993, *NJ* 1993, 686 m.nt. PAS (Cijssouw I) | 19, 20, 25, 28-29, 67
HR 22 april 1994, *NJ* 1994, 624 m.nt. CJHB (Taxus) | 2, 3, 8, 40-41, 42-45, 63, 65
HR 27 mei 1994, *NJ* 1994, 590 (Lambregts/Industrie- en Havenschap Moerdijk) | 5
HR 24 juni 1994, *NJ* 1995, 137 m.nt. PAS (Hollander/Wolfard & Wessels) | 24
HR 30 september 1994, *NJ* 1996, 196 m.nt. CJHB (Staat/Shell) | 1, 4, 10, 22, 33, 36, 37, 69, 71
HR 30 september 1994, *NJ* 1996, 197 m.nt. CJHB (Staat/Solvay Duphar) | 37
HR 30 september 1994, *NJ* 1996, 198 m.nt. CJHB (Staat/Fasson) | 37
HR 9 december 1994, *NJ* 1996, 403 m.nt. CJHB (Zwiepende tak) | 63
HR 12 mei 1995, *NJ* 1996, 118 m.nt. JdB ('t Ruige Veld) | 20, 50, 51, 68
HR 23 juni 1995, *NJ* 1995, 730 (RZG/Koetje) | 63
HR 18 september 1998, *NJ* 1999, 45 (Van Doorn/NBM) | 23, 28
HR 2 oktober 1998, *NJ* 1999, 683 m.nt. JBMV (Cijssouw II) | 27, 28, 67
HR 22 oktober 1999, *NJ* 2000, 159 m.nt. ARB (Koolhaas/Rockwool) | 40
HR 12 mei 2000, *NJ* 2001, 300 m.nt. JH (Verhuizende zusjes) | 63
HR 20 april 2001, *NJ* 2001, 561 m.nt. CJHB (Staat/Akzo) | 34, 37
HR 19 oktober 2001, *NJ* 2001, 663 (PTT Post/Baas) | 24, 28
HR 4 oktober 2002, *NJ* 2004, 175 m.nt. GHvV onder 177 (Laudy/Fair Play) | 18, 24, 29, 30
HR 25 oktober 2002, *NJ* 2004, 211 m.nt. WMK (Staat/Total) | 37
HR 29 november 2002, *NJ* 2003, 549 m.nt. JBMV (Legionella) | 5, 15, 19, 20, 38-39, 42, 67
HR 16 mei 2003, *NJ* 2004, 176 m.nt. GHvV onder 177 (Dusarduyn/Du Puy) | 29-30, 63
HR 12 september 2003, *NJ* 2004, 177 m.nt. GHvV (Peters/Hofkens) | 24, 29, 30
HR 26 september 2003, *NJ* 2003, 660 (Gekantelde vrachtwagen) | 12, 51
HR 28 mei 2004, *NJ* 2005, 105 m.nt. CJHB (Jetblast) | 1, 50-51
HR 9 juli 2004, *NJ* 2005, 260 (Oost/Brands) | 24, 29
HR 17 december 2004, *RvdW* 2005, 4 (Hertel/Van der Lugt) | 45-46
HR 11 maart 2005, *RvdW* 2005, 37 (ABN AMRO Bank/G.) | 26
HR 20 mei 2005, *RvdW* 2005, 75 (B./Zee Electronics) | 26

Gerechtshoven

Hof Arnhem 25 maart 2003, *NJ* 2003, 577 | 5, 47-48
Hof Arnhem 11 november 2003, *VR* 2004, 55 | 50, 63, 66

Rechtbanken

Rb. 's-Gravenhage 14 november 2001, *NJ* 2002, 276 (Lekkende zeecontainer) | 41, 42
Rb. Arnhem 2 april 2002, *Njkort* 2003, 6 | 47
Rb. Alkmaar 12 december 2002, *NJ* 2003, 68 | 5, 38, 42
Vzngr. Rb. Almelo 22 mei 2003, *TMA* 2003, p. 164 e.v. | 12, 42
Rb. Rotterdam 24 maart 2004, *VR* 2005, 36 | 50
Rb. Breda 10 november 2004, *NJF* 2004, 610 | 40

Kantonrechters

Ktr. Middelburg 1 september 2003, *NJ* 2003, 736 | 26

Ktr. Terneuzen 29 september 2004, *NJ* 2004, 650 | 26

Groot-Brittannië

Cambridge Water Co. v. Eastern Counties Leather plc. (1994), 2 AC 264, HL | 57,
58, 59-60, 69

Donoghue v. Stevenson (1932), AC 520, HL | 53, 54, 56

Froom v. Butcher (1976), QB 286, CA | 55

Home Office v. Dorset Yacht Co. Ltd. (1970), AC 1004 | 58

Hughes v. Lord Advocate (1963), AC 837, HL | 57

Jolley v. Sutton London Borough Council (2000), WLR 1058, HL | 57

Read v. Lyons (1947), AC 156, HL | 59

Roe v. Minister of Health (1954), 2 QB 66 | 58

Rylands v. Fletcher (1868), LR 3 HL 330 | 59-60

Verenigde Staten

Palsgraf v. Long Island Railroad Co. (1928), 162 NE 99 | 56, 58

Trefwoordenregister

A

- algemeen bekende risico's: zie onder risico's
- algemene belangen: zie onder belangen
- asbestziekten
 - aansprakelijkheid ex art. 7:658 BW | 26, 27, 28, 62, 67
 - aansprakelijkheid ex art. 6:162 BW | 42, 45-46
 - asbestrisico, geschiedenis | 22

B

- bedrijven
 - kennisniveau in de bedrijfstak | 17, 21, 26, 32, 33
 - objectivering ten aanzien van | 17-18, 33, 35-36, 39-40, 44, 56, 62, 69, 71
- belangen, algemene | 13, 21-22, 30, 34-35, 36, 39, 69
- beroepsziekten: zie onder werkgevers-aansprakelijkheid
- bewustheid | 5, 47
- bodemverontreiniging
 - algemeen | 10, 30-37, 39, 69, 71
 - bodemsaneringsbelang, geschiedenis | 21-22
 - bodemsaneringsbelang, kenbaarheid | 34-35, 37
 - 'datering' van verontreinigingen | 31
 - generalisering | 33-34, 36, 37
 - objectivering | 32-33, 35-36
 - onderzoeksplichten | 33
 - preventieve saneringskosten | 32
 - risicoaansprakelijkheden | 31-32
 - wettelijke grondslag voor aansprakelijkheid | 30
- buitenlandse kennis | 26

burn-out | 26

C

- causaal verband (art. 6:98 BW) | 4, 20, 25, 55-56
- common law* | 53-60

D

- deskundigen | 18, 26, 62
- differentiatie | 16, 17, 35, 45-46, 55, 62
- duty of care* | 54, 55, 57, 58

E

- eigen schuld | 5
- eigen verantwoordelijkheid gelaedeerde: zie onder gelaedeerde

F

- fault liability* | 53
- foreseeability* | 54, 55-56, 58, 61, 68-69

G

- gebrekkige producten, risicoaansprakelijkheid | 40, 41
- gebrekkige zaken
 - aansprakelijkheid | 38-46
 - generalisering | 38-39
 - objectivering | 40, 41, 42
 - onvoorzichtigheid van het slachtoffer | 42
 - risicoaansprakelijkheid | 41
- gebruikelijkheid van risico's | 27, 55
- gedragsnormering | 8, 63-64, 65, 68, 71-72, 74
- gelaedeerde
 - eigen verantwoordelijkheid | 18, 29, 42, 51
 - kennis van de gelaedeerde: zie onder kennis

- onoplettend of onvoorzichtig gedrag van gelaedeerde: 11-12, 27-28, 42, 50-51

generalisering

- omschrijving | 19
- praktische betekenis | 19
- reikwijdte | 67-69, 70-72, 74

gevaarlijke machines | 27

gevaarlijke stoffen

- algemeen | 21, 27, 32-33
- aansprakelijkheid | 38-46
- aanwijzing bij AMvB | 32
- generalisering | 38, 41-42
- natuurlijke vs. synthetische stoffen | 43
- objectivering | 39-41, 42
- onderzoeksplichten | 40, 41, 45
- risicoaansprakelijkheid | 31-32

gevaarstelling, definitie | 3

gevaarstellingsbeginsel: zie risico-beginsel

I

inleesperiode | 29

intention | 53

K

Kelderluikfactoren | 9, 11, 12, 13

kennis omtrent de belangen aantasting | 10, 13-14, 21-22, 25, 34-36, 39, 48-49, 51, 58, 69-72, 73

kennis omtrent de kans op ongevallen | 11-12, 21, 22, 25-28, 32-33, 39-42, 47-48, 50-51, 56-57, 61-68, 73

kennis omtrent de schade | 12-13, 20, 25, 33-34, 38-39, 48, 51, 57, 68-69, 73

kennis van de gelaedeerde | 4-5, 18, 29-30

kennis van de laedens

- als vereiste voor onrechtmatigheid | 1
- beoordeling door de rechter | 14-20
- terminologie | 5-6

kennis van derden | 27, 30

kenniseis

- algemeen | 1
- aard | 8-9

- elementen | 11-14, 73
- erkenning in rechtspraak en literatuur | 2, 4
- object | 10-11
- ratio | 7-8, 34, 64, 66, 67-68, 70
- tijdsdimensie | 20-22
- toepassing | 14-20
- verscherpte kenniseis | 47

kennismanagement | 18, 39

kennisniveau in de bedrijfstak: zie onder bedrijven

kennisvergaring, plicht tot | 62

L

laedens

- afhankelijke positie | 44
- deskundigheid | 16, 35, 40, 62
- hoedanigheid | 44
- maatschappelijke functie | 16
- maatschappelijke kring | 46, 61

M

maatman | 15-16

milieuverontreiniging: zie bodemverontreiniging

N

negligence

- aansprakelijkheid | 54-55
- definitie | 54
- generalisering | 56-57, 58
- geschiedenis | 53
- kenniseis | 56
- objectivering | 54-55, 56
- onderzoeksplichten | 56
- praktische betekenis | 53, 60
- terminologie | 68-69

neighbour principle | 54, 55, 69

nieuwe risico's

- definitie | 21-22
- gezichtspunten ter bepaling van kenbaarheid | 28-29
- inleesperiode | 29

O

objectief vergelijkingstype | 15

objectivering

- bedrijfsmatige risico's | 17-18

- definitie | 15
- effect | 64
- invloed op de kenniseis | 14
- motivering | 65-66, 74
- normatief element van objectivering | 15, 64, 65
- objectivering in concreto | 16-17
- praktische betekenis | 14
- relevantie van subjectieve kennis | 15
- weging van subjectieve elementen | 16
- objectivering, mogelijke (tegen)argumenten
 - aanbevelingen van de arbeidsinspectie | 27
 - aard van de risico's | 43
 - aard van de schade | 43
 - buitenlandse kennis | 26
 - casuïstiek | 44
 - gebruikelijkheid van de risico's | 27, 55
 - geruststellende omgevingsfactoren | 26, 28
 - hoedanigheid van de laedens | 44
 - maatschappelijke opvattingen | 35
 - oordeel van officiële instanties | 26
 - overheidsvoorschriften | 27
 - relatie laedens-gelaedeerde | 44
- onderzoeksplichten | 26-27, 30, 33, 39, 40, 41, 45, 50, 56, 62
- ongelukkige samenloop van omstandigheden | 8
- onoplettend of onvoorzichtig gedrag van gelaedeerde: zie onder gelaedeerde
- onrechtmatigheid
 - beoordeling | 9
 - onderscheid met relativiteit | 4, 13
 - onderscheid met toerekenbaarheid | 4
- ontwikkelingsrisico-verweer | 41
- P**
 - productenaansprakelijkheid | 40, 41
- R**
 - rechtsvinding | 64
 - relativiteit | 4, 10, 13
 - risico
 - algemeen bekende risico's | 18
 - bedrijfsmatige en industriële risico's | 17-18
 - definitie 'risico' | 10
 - risicoaansprakelijkheid
 - verhouding tot de schuld-aansprakelijkheid | 31, 41
 - voor dieren | 2
 - voor gevaarlijke stoffen | 31-32
 - voor gebrekkige zaken | 41
 - voor gebrekkige producten | 40
 - voor opstallen | 49
 - voor stortplaatsen | 32
 - risicobeginsel | 40, 45, 63-64, 74
 - RSI | 26
 - Rule in Rylands v. Fletcher* | 59-60
- S**
 - state of the art* | 17
 - state of the industry* | 17
 - stortplaatsen, risicoaansprakelijkheid | 32
 - strict liability* | 53, 59-60
 - subjectieve kennis
 - algemeen | 15
 - bewijsvoering | 14, 47, 49
 - 'subjectivering naar boven' | 16
- T**
 - techniek, stand van de | 17, 26, 32
 - terreinbeheerders, aansprakelijkheid van | 49, 50-51
 - tijdsdimensie van de kenniseis | 9, 20-22, 24, 28-29, 36-37, 45-46, 58-59, 65
 - toerekening van een onrechtmatige daad | 4
 - tort of nuisance* | 59
- V**
 - vakliteratuur | 17, 62
 - voorzorgsbeginsel: zie risicobeginsel

W

- waarschuwing | 5, 51
- wegbeheerders, aansprakelijkheid van
| 49, 50, 51, 63
- werkgeversaansprakelijkheid (art. 7:658
BW)
 - algemeen | 15, 18, 23-30, 39
 - beroepsziekten | 25, 26, 27, 28,
62, 67
 - bewijslast | 23, 25
 - eigen verantwoordelijkheid van
werknemers | 29-30
 - generalisering | 25
 - geschreven normen | 24
 - kenniseis | 24
 - nieuwe risico's | 25, 28-29
 - objectivering | 25-28
 - onderzoeksplichten van de werk-
gever | 26-27, 30
 - verhouding tot art. 6:162 BW
| 23-24
 - zorgplicht van de werkgever
| 23-24, 25, 26, 29-30
- wetenschap, stand van de | 17, 21, 26,
29, 32, 33, 62

Z

- zorginstellingen, aansprakelijkheid van
| 20, 49, 51, 68
- zorgplichten
 - bijzondere zorgplichten | 47, 49-
51
 - zorgplicht in het kader van *negli-
gence* | 54, 55, 57, 58
 - zorgplicht van de werkgever: zie
onder werkgeversaansprakelijk-
heid
- zuiver nalaten
 - aansprakelijkheid | 46-49
 - bewijsvoering | 47, 49
 - definitie | 46
 - generalisering | 48
 - objectivering | 47-48
 - onderscheid volwassenen/kinde-
ren | 47
 - verband met bijzondere zorg-
plichten | 47

In de boekenreeks van het E.M. Meijers Instituut voor Rechtswetenschappelijk Onderzoek van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid, Universiteit Leiden, zijn verschenen:

- MI-1 T. Barkhuysen, *Artikel 13 EVRM: effectieve nationale rechtsbescherming bij schending van mensenrechten* (diss. Leiden), Lelystad: Koninklijke Vermande 1998, ISBN 90 5458 530 7
- MI-2 E.E.V. Lenos, *Bestuurlijke sanctietoepassing en strafrechtelijke waarborgen in de sociale zekerheid* (diss. Leiden), Lelystad: Koninklijke Vermande 1998, ISBN 90 5458 558 7
- MI-3 M.V. Polak (red.), *Geschillenbeslechting naar behoren. Algemene beginselen van behoorlijke geschillenbeslechting in traditionele en alternatieve procesvormen*, Deventer: Kluwer 1998, ISBN 90 2683 298 2
- MI-4 C.E. Smith, *Feit en rechtsnorm* (diss. Leiden), Maastricht: Shaker 1998, ISBN 90 4230 045 0
- MI-5 S.D. Lindenberg, *Smartengeld* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 1998, ISBN 90 2683 324 5
- MI-6 P.B. Cliteur, G.J.J. Heerma van Voss, H.M.T. Holtmaat & A.H.J. Schmidt (red.), *Sociale cohesie en het recht*, Lelystad: Koninklijke Vermande 1998, ISBN 90 5458 618 4
- MI-7 M.H. Elferink, *Verwijzingen in wetgeving. Over de publiekrechtelijke en auteursrechtelijke status van normalisatienormen* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 1998, ISBN 90 2683 352 0
- MI-8 P.T.C. van Kampen, *Expert Evidence Compared. Rules and Practices in the Dutch and American Criminal Justice System* (diss. Leiden), Antwerpen/Groningen: Intersentia 1998, ISBN 90 5095 049 3
- MI-9 N.C. van Steijn, *Mobil Oil III, een uitvinding of een ontdekking? Een onderzoek naar de gevolgen van de Mobil Oil III-beschikking van het Europees Octrooi Bureau van Nederland*, Den Haag: Jongbloed 1999, ISBN 90 7006 221 6
- MI-10 R.A. Lawson, *Het EVRM en de Europese Gemeenschappen; bouwstenen voor een aansprakelijkheidsregime voor het optreden van internationale organisaties* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 1999, ISBN 90 2683 463 2
- MI-11 J. Junger-Tas & J.N. van Kesteren, *Bullying and Delinquency in a Dutch School Population*, New York: Kugler Publications 1999 (or PB 97747, 2509 GC Den Haag), ISBN 90 6299 171 8
- MI-12 T. Hartlief & C.J.J.M. Stolker (red.), *Contractvrijheid*, Deventer: Kluwer 1999, ISBN 90 2683 511 6
- MI-13 P.W. Brouwer, M.M. Henket, A.M. Hol & H. Kloosterhuis (red.), *Drie dimensies van recht: rechtstheorie, rechtsgeleerdheid, rechtspraktijk*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 1999, ISBN 90 5454 026 5
- MI-14 T. Hartlief, *De vrijheid beschermd*, Deventer: Kluwer 1999, ISBN 90 2683 567 1
- MI-15 H.B. Krans, *Schadevergoeding bij wanprestatie*, Deventer: Kluwer 1999, ISBN 90 2683 557 4
- MI-16 H.I. Sagel-Grande & M.V. Polak (eds.), *Models of conflict resolution*, Antwerpen: Maklu 1999, ISBN 90 6215 651 7
- MI-17 H.J.Th.M. van Rosmalen, *The King can do no wrong. Overheidsaansprakelijkheid naar Engels recht onder invloed van de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen*, Den Haag: Jongbloed 2000, ISBN 90 7006 223 2
- MI-18 R.A. Lawson & E. Myjer, *50 jaar EVRM*, Leiden: Stichting NJCM-Boekerij 2000, ISBN 90 6750 038 0
- MI-19 C.B. van der Net, *Grenzen stellen op het Internet. Aansprakelijkheid van Internet-providers en rechtsmacht*, Deventer: Gouda Quint 2000, ISBN 90 2683 622 8
- MI-20 R.P. Raas, *Het Benelux Merkenrecht en de Eerste Merkenrichtlijn: overeenstemming over verwarring?*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2000, ISBN 90 5454 028 1
- MI-21 R.H. Haveman, P. Ölçer, Th.A. de Roos & A.L.J. van Strien (red.), *Seks, zeden en strafrecht*, Deventer: Gouda Quint 2000, ISBN 90 3870 798 3
- MI-22 W.J. Zwolve, *Qui solvit alii. Beschouwingen over betaling aan inningsonbevoegden*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2000, ISBN 90 5454 033 8
- MI-23 Hans Krabbendam & Hans Martien ten Napel (eds.), *Regulating Morality. A Comparison of the Role of the State in Mastering the Mores in the Netherlands and the United States*, Antwerpen: Maklu 2000, ISBN 90 6215 736 x

- MI-24 Jan-Peter Loof, Hendrik Ploeger & Arine van der Steur, *The right to property. The influence of Article 1 Protocol no. 1 ECHR on several fields of domestic law*, Maastricht: Shaker Publishing 2000, ISBN 90 4230 103 1
- MI-25 D.L.M.T. Dankers-Hagenaars, *Op het spoor van de concessie. Een onderzoek naar het rechtskarakter van de concessie in Nederland en in Frankrijk*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2000, ISBN 90 5454 042 7
- MI-26 T. Hartlief & M.M. Mendel (red.), *Verzekering en maatschappij. Juridische beschouwingen over de maatschappelijke rol van verzekeringen en verzekeringsmaatschappijen*, Deventer: Kluwer 2000, ISBN 90 2683 713 5
- MI-27 J.E.M. Polak, *Effectieve bestuursrechtspraak. Enkele beschouwingen over het vermogen van de bestuursrechtspraak geschillen materieel te beslechten* (oratie Leiden), Deventer: Kluwer 2000, ISBN 90 2715 268 3
- MI-28 H.F. Munneke, *Recht en samenleving in de Nederlandse Antillen, Aruba en Suriname. Opstellen over recht en sociale cohesie*, Nijmegen: Wolf Legal Productions 2001, ISBN 90 5850 011 x
- MI-29 C.P.M. Cleiren, *Geding buiten geding. Een confrontatie van het geding voor de strafrechter met strafrechtelijke ADR-vormen en mediation* (oratie Leiden), Deventer: Kluwer 2001, ISBN 90 3870 833 5
- MI-30 W.M. Visser 't Hooft, *Japanese Contract and Anti-Trust Law. A Sociological and Comparative Study*, Richmond: Curzon Press 2001
- MI-31 M.H. Wissink, *Richtlijnconforme interpretatie van burgerlijk recht*, Deventer: Kluwer 2001, ISBN 90 2683 763 1
- MI-32 X.E. Kramer, *Het kort geding in internationaal perspectief. Een rechtsvergelijkende studie naar de voorlopige voorziening in het internationaal privaatrecht*, Deventer: Kluwer 2001, ISBN 90 2683 784 4
- MI-33 P.B. Cliteur & V. Van Den Eeckhout, *Multiculturalisme, cultuurrelativisme en sociale cohesie*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2001, ISBN 90 5454 093 1
- MI-34 C.P.M. Cleiren & G.K. Schoep (red.), *Rechterlijke samenwerking*, Deventer: Gouda Quint 2001, ISBN 90 3870 848 3
- MI-35 A.C. 't Hart, *Hier gelden wetten! Over strafrecht, openbaar ministerie en multiculturalisme*, Deventer: Gouda Quint 2001, ISBN 90 3870 847 5
- MI-36 U. Drobnig, H.I. Sagel-Grande & H.J. Sniijders, *Neue Entwicklungen im deutschen und niederländischen Insolvenzrecht sowie Kreditsicherheiten an Mobilien*, Amsterdam: Rozenberg Publishers 2001, ISBN 90 6170 546 8
- MI-37 E.R. Muller & C.J.J.M. Stolker, *Ramp en recht. Beschouwingen over rampen, verantwoordelijkheid en aansprakelijkheid*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2001, ISBN 90 5454 113 x
- MI-38 P.B. Cliteur, H.J. van den Herik, N.J.H. Huls & A.H.J. Schmidt (red.), *It ain't necessarily so*, Deventer: Kluwer 2001, ISBN 90 2683 854 9
- MI-39 E.R. Muller, *Conflictbeslechting: Kruisbestuiving van rechtswetenschap en bestuurskunde* (oratie Leiden), Alphen aan den Rijn: Kluwer 2001, ISBN 90 1408 204 5
- MI-40 H.C. Wiersinga, *Nuance in benadering. Culturele factoren in het strafproces* (diss. Leiden), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2002, ISBN 90 5454 155 5
- MI-41 W. den Ouden, *De subsidieverplichting; wie betaalt bepaalt? Een onderzoek naar de rechtmatigheid van subsidieverplichtingen*, Deventer: Kluwer 2002, ISBN 90 2683 887 5
- MI-42 I. Sagel-Grande, *In the best interest of the child. Conflict resolution for and by children and juveniles*, Amsterdam: Rozenberg Publishers 2001, ISBN 90 5170 572 7
- MI-43 W.M. Visser 't Hooft, *Japanese Contract and Anti-Trust Law. Sociological and Comparative Study*, Richmond Surrey: Curzon Press 2002, ISBN 07 0071 577 0
- MI-44 M. Dekker, *Het water meester. Het recht rond de overheidszorg voor de beveiliging tegen overstroming*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2002, ISBN 90 5454 188 1
- MI-45 M. Lurks, W. Den Ouden, J.E.M. Polak & A.E. Schilder, *De grootste gemene deler. Opstellen aangeboden aan prof. mr. Th.G. Drupsteen ter gelegenheid van zijn afscheid van de Universiteit Leiden op 31 mei 2002*, Deventer: Kluwer 2002, ISBN 90 2684 004 7

- MI-46 S.C. Huisjes, *Over dode lijnen en een heuvel recht. De privaatrechtelijke aansprakelijkheid voor schade als gevolg van falende telecommunicatiedienstverlening*, Deventer: Kluwer 2002, ISBN 90 2684 003 9
- MI-47 M. Hallers, C. Joubert & J. Sjöcrona (eds.), *The Position of the Defence at the International Criminal Court and the Role of the Netherlands as the Host State*, Amsterdam: Rozenberg Publishers 2002, ISBN 90 5170 625 1
- MI-48 K. Teuben, *Rechtsregelingen als 'recht' in de zin van art. 79 Wet RO*, Den Haag: Jongbloed 2002, ISBN 90 7006 231 3
- MI-49 M. Hallers, A.J. Mauritz, E.R. Muller & C.J.J.M. Stolker, *Beginselen van behoorlijk rampenonderzoek*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2002, ISBN 90 5454 251 9
- MI-50 J.C. van der Steur, *Grenzen van rechtsobjecten. Een onderzoek naar de grenzen van objecten van eigendomsrechten en intellectuele eigendomsrechten*, Deventer: Kluwer 2003, ISBN 90 268 4117 5
- MI-51 Y.L.L.A.M. Delfos-Roy, C. de Groot, P.A.C.E. van der Kooij, S.J.A. Mulder (red.), *Zekerheidshalve. Opstellen aangeboden aan prof. mr. M.M. Mendel*, Deventer: Kluwer 2003, ISBN 90 268 4083 7
- MI-52 B. Barentsen, *Arbeidsongeschiktheid. Aansprakelijkheid, bescherming en compensatie*, Deventer: Kluwer ISBN 90G 0000 61X
- MI-53 A.F.M. Brenninkmeijer, M. Hallers, A.T. Marseille, N.M. Mulder & G.K. Schoep (red.), *De taakopvatting van de rechter*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003, ISBN 90 5454 279 9
- MI-54 H. Snijders & S. Weatherill, *E-commerce Law. National and transnational topics and perspectives*, Londen: Kluwer International 2003
- MI-55 F.B. Ronkes Agerbeek, *Zeg ik dat goed? EU-ambtenaren en hun vrijheid van meningsuiting*, Den Haag: Jongbloed 2003, ISBN 90 7006 2 33 x
- MI-56 A.C. Damsteegt, *De aansluiting van de Werkloosheidswet op het ontslagrecht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003, ISBN 90 5454 312 4
- MI-57 P. Vos, *Kredietopdraging en Insolventierisico. Overlevingskansen van bedrijven in financiële moeilijkheden en de Faillissementswet*, Deventer: Kluwer 2003, ISBN 90 13 00580 2
- MI-58 P.B. Cliteur & H.-M.Th.D. ten Napel (red.), *Rechten, plichten, deugden*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2003, ISBN 90 6916 485 X
- MI-59 F.J.M. Feldbrugge (red.), *Law's beginnings*, Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers 2003, ISBN 90 0413 705X
- MI-60 A.F.M. Brenninkmeijer, *Effectieve conflictoplossing bij individuele arbeidsconflicten*, en L.C.J. Sprengers, *Collectieve belangen – uiteenlopende geschillen (oraties Leiden)*, Den Haag: Sdu 2003
- MI-61 A.H. Scheltema, *De goederenrechtelijke werking van de ontbindende voorwaarde*, Deventer: Kluwer 2003, ISBN 90 13 00744 9
- MI-62 W.H. Pokorný-Versteeg, *Milieu-effectrapportage in Nederland en de direct aangrenzende EU-lidstaten. Een rechtsvergelijkend onderzoek*, Deventer: Kluwer 2003, ISBN 90 13 00946 8
- MI-63 A.P.A. Broeders, *Op zoek naar de bron. Over de grondslagen van de criminalistiek en de waardering van het forensisch bewijs*, Deventer: Kluwer 2003, ISBN 90 13 00964 6
- MI-64 C.L.J. Caminada & K.P. Goudswaard, *Verdeelde zekerheid. De verdeling van baten en lasten van sociale zekerheid en pensioenen*, Den Haag: Sdu 2003, ISBN 90 1210 006 2
- MI-65 B.T.M. van der Wiel, *De rechtsverhouding tussen procespartijen*, Deventer: Kluwer 2004
- MI-66 A.J. Mauritz, *Liability of the operators and owners of aircraft for damage inflicted to persons and property on the surface*, Maastricht: Shaker 2003, ISBN 90 423 0234 8
- MI-67 T. Hartlief, Jac. Hijma & L. Reurich (red.), *Coherente instrumenten in het contractenrecht*, Deventer: Kluwer 2003 ISBN 90 13 0092 47
- MI-68 E.I. Helsloot, E.R. Muller, R. Pieterman & W.J.M. Voermans (red.), *Vervoer gevaarlijke stoffen in perspectief. Evaluatie van de Wet vervoer gevaarlijke stoffen 1996-2002*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003, ISBN 90 5454 420 1
- MI-69 W.J.M. Voermans, *Toedeling van bevoegdheid (oratie Leiden)*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, ISBN 90 5454 433 3

- MI-70 M.C. Zwanenburg, *Accountability under International Humanitarian Law for UN and NATO Peace Support Operations* (diss. Leiden), 2004
- MI-71 M. Kuijer, *The Blindfold of Lady Justice. Judicial Independence and Impartiality in Light of the Requirements of Article 6 ECHR*, Nijmegen: Wolf Legal Productions 2004, ISBN 90 5850 074 8
- MI-72 V.J.A. Sütő, *Nieuw Vermogensrecht en rechtsvergelijking – reconstructie van een wetgevingsproces (1947-1961)*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, ISBN 90 5454 467 8
- MI-73 Paul Cliteur, Hans Franken & Wim Voermans (red.), *Naar een Europese Grondwet*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, ISBN 90 5454 471 6
- MI-74 S.L. Kuipers, *Cast in Concrete? The Institutional Dynamics of Belgian and Dutch Social Policy Reform*, Delft: Eburon Academic Publishers 2004, ISBN 90 5972 028 8
- MI-75 J. Heinsius, *Collectief ontslagrecht. Enkele voorstellen betreffende een betere regelgeving*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, ISBN 90 5454 502 x
- MI-76 N. Djebali, *Procedures ter beslechting van interstatelijke verrekenprijsgeschillen*, Den Haag: Jongbloed 2004, ISBN 90 70062 36 4
- MI-77 M.M. Groothuis, *Beschikken en digitaliseren. Over normering van de elektronische overheid*, Den Haag: Sdu 2004, ISBN 90 5409 448 6
- MI-78 K. Teuben, *Rechtsregelingen in het burgerlijk (proces)recht* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2004, ISBN 90 1302 144 1
- MI-79 K.P. Goudswaard, C.L.J. Caminada & H. Vording, *Naar een transparanter loonstrookje?*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, ISBN 90 5454 521 6
- MI-80 P.J. Slot & M. Bulterman (eds.), *Globalisation and Jurisdiction*, Den Haag: Kluwer Law International 2004, ISBN 90 411 2307 5
- MI-81 R. Holtmaat, *Grenzen aan gelijkheid* (oratie Leiden), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, ISBN 90 5454 523 2
- MI-82 J. van der Leun & L. Vervoorn, *Slavernij-achtige uitbuiting in Nederland*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, ISBN 90 5454 534 8
- MI-83 B.C. Labuschagne (red.), *Religie als bron van sociale cohesie in de democratische rechtsstaat?*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2004, ISBN 90 6916 526 0
- MI-84 J.H. Crijns, P.P.J. van der Meij & G.K. Schoep (red.), *De taak van de strafrechtswetenschap*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2005, ISBN 90 5454 554 2
- MI-85 G.K. Schoep & P.M. Schuyt, *Instrumenten ter ondersteuning van de rechter bij straftoemeting*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2005, ISBN 90 5850 107 8
- MI-86 M.E. Koppenol-Laforce (red.), *De Europese vennootschap (SE) in de praktijk*, Deventer: Kluwer, ISBN 90 13023 22 3
- MI-87 A.P.A. Broeders, *Ontwikkelingen in de criminalistiek. Van vingerspoot tot DNA-profiel – van zekerheid naar waarschijnlijkheid*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2005, ISBN 90 5454 576 3
- MI-88 I.S.J. Houben, *Contractdwang* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2005, ISBN 90 1302 715 6
- MI-89 T. Barkhuysen, W. den Ouden & J.E.M. Polak (red.), *Recht realiseren. Bijdragen rond het thema adequate naleving van rechtsregels*, Deventer: Kluwer 2005, ISBN 90 130 2811 X
- MI-90a L. Reurich, *De articulatie van gedragsnormen. Deel I: normen van vaagheid*, Deventer: Kluwer 2005
- MI-90b L. Reurich, *De articulatie van gedragsnormen. Deel II: vaagheid van normen* (diss. Leiden), Kluwer: Deventer 2005, ISBN 90 1302 776 8
- MI-91 R. Haveman & H. Wiersinga, *Langs de randen van het strafrecht*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2005, ISBN 90 5850 116 7
- MI-92 P.C. van Es, *De actio negatoria. Een studie naar de rechtsvorderlijke zijde van het eigendomsrecht*, (diss. Leiden), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2005, ISBN 90 5850 131 0.
- MI-93 R.W.M. Giard, *Aansprakelijkheid van artsen. Juridische theorie en medische praktijk*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2005, ISBN 90 5454 633 6
- MI-94 W. den Ouden (red.), *Staatssteun en de Nederlandse rechter*, Deventer: Kluwer 2005, ISBN 90 1303 063 7
- MI-95 F. Hamburg, *Een computermodeel voor het ondersteunen van euthanasiebeslissingen*, (diss. Leiden), Antwerpen: Maklu 2005, ISBN 90 4660 020 3

- MI-96 J.P. Loof, *Mensenrechten en staatsveiligheid: verenigbare grootheden?*, (diss. Leiden), Nijmegen: Wolf Legal Productions 2005, ISBN 90 5850 147 7
- MI-97 J.A.A. Adriaanse, *Restructuring in the shadow of the law. Informal reorganisation in the Netherlands*, (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2005, ISBN 90 1303 156 0
- MI-98 A.O. Lubbers, M. Schuwer-Bravenboer & H. Vording (red.), *Opstellen fiscaal overgangsbeleid*, Deventer: Kluwer 2005, ISBN 90 1303 212 5
- MI-99 V. Van Den Eeckhout, C.J. Forder, E. Hooghiemstra, E. Nicolai & S.K. van Walsum, *Transnationale gezinnen in Nederland*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2005, ISBN 90 5454 652 2
- MI-100 Verrassingsboek. Nader bekend te maken.
- MI-101 G.C. Coteanu, *Cyber Consumer Law. State of the Art and Perspectives*, (diss. Leiden) 2005, Roemenië: Humanitas 2005, ISBN 973 50 1106 9
- MI-102 BWKJ-21: E.M. Hoogervorst, I.S.J. Houben, P. Memelink, J.H. Nieuwenhuis, L. Reurich & G.J.M. Verburg, *Rechtseenheid en vermogensrecht*, Deventer: Kluwer 2005, ISBN 90 1303 097 1
- MI-103 A. Tsoutsanis, *Het merkdépot te kwader trouw*, (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2005, ISBN 90 13 03252 4
- MI-104 E.C.C. Punselie, *Voor een pleegkind met recht een toekomst*, (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2006, ISBN 90 13 03328 8
- MI-105 A. Hendriks, *In beginsel. De gezondheidsrechtelijke beginselen uitgediept*, (oratie Leiden), Leiden: NJCM-boekerij 2006, ISBN 90 6750 046 1
- MI-106 T. Barkhuysen, *Eenheid en coherentie van rechtsbescherming in de veellagige Europese rechtsorde*, (oratie Leiden), Deventer: Kluwer 2006, ISBN 90 1303 568 X
- MI-107 N.J.H. Huls & Z.D. Laclé, *Meer macht voor de consument?*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2006, ISBN 90 5454 697 2
- MI-108 K.J.O. Jansen, *Het kennisvereiste bij gevaarstelling*, Den Haag: Jongbloed 2006, ISBN 90 70062 399

Overige publicaties van het E.M. Meijers Instituut:

- H.D. Ploeger, *Privaatrechtelijke aspecten van de aanleg van boortunnels*, Kluwer Rechtswetenschappelijke publicaties, Deventer: Kluwer 1997, ISBN 90 2683 122 6
- T. Heukels, N. Blokker & M. Brus (eds.), *The European Union after Amsterdam; A Legal Analysis*, The Hague: Kluwer Law International 1998, ISBN 90 411 1131 x
(together with the Europa Instituut, Universiteit Leiden)
- T. Barkhuysen, M.L. van Emmerik & P.H.P.H.M.C. van Kempen (eds.), *The Execution of Strasbourg and Geneva Human Rights Decisions in the National Legal Order*, The Hague: Kluwer Law International 1999, ISBN 90 411 1152 2
(together with Van Asbeck Centrum, Universiteit Leiden)
- H. Peter van Fenema, *The International Trade in Launch Services, The Effects of US Laws, Policies and Practices on its Development*, Leiden 1999, ISBN 90 901 3064 0
(together with International Institute of Air and Space Law)
- E.C. Nieuwenhuys & M.M.T.A. Brus, *Multilateral Regulation of Investment*, Den Haag: Kluwer Law International 2001, ISBN 90 411 9844 x
- E. Nieuwenhuys, A. Toussaint & M. Valstar, *Verslag van het symposium Internationale Dimensies van Maatschappelijk Verantwoord Ondernemen*, Leiden: E.M. Meijers Instituut 2002, ISBN 90 9016 080 9
- E.R. Muller & J.P. Coenen, *Parlementair onderzoek in Nederland*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2002, ISBN 90 1209 700 2
- E.R. Muller, D. Starink, J.M.J. Bosch & I.M. de Jong, *Krijgsmacht. Studies over de organisatie en het optreden*, Alphen aan den Rijn: Kluwer 2004, ISBN 90 1301 130 6
- E.R. Muller, *Veiligheid. Studies over inhoud, organisatie en maatregelen*, Alphen aan den Rijn: Kluwer 2004, ISBN 90 1301 129 2
- N. Blokker & N. Schrijver, *The Security Council and the Use of Force. Theory and Reality – A Need for Change?*, Martinus Nijhoff Publishers 2005, ISBN 90 04 14642 3