

VOORWOORD

Dit boek is in de eerste plaats bestemd voor studenten in de doctoraalfase. Daarom is ernaar gestreefd om de stof zo didactisch mogelijk te presenteren. Daarbij is op ruime schaal gebruikgemaakt van voorbeelden. Tegen het licht van deze opzet wordt relatief weinig aandacht besteed aan afwijkende opvattingen in literatuur en rechtspraak. Getracht is om het recht weer te geven zoals dat, naar het oordeel van de betrokken auteurs, op de beschreven terreinen thans geldt. In een aantal gevallen bestaat daarover zoveel twijfel, dat op de uiteenlopende rechtspraak en inzichten in de doctrine moest worden ingegaan.

Het onderwerp van dit deel wordt gevormd door de verbintenissen uit de wet en afdeling 6.1.10 BW (verplichtingen tot schadevergoeding). Deze onderwerpen vertonen onmiskenbaar een samenhang en worden veelal tezamen behandeld.

Het boek is door verschillende auteurs geschreven. Van Maanen nam een deel van hoofdstuk 1 (inleiding), de hoofdstukken 2 (afdeling 6.3.1) en 6 (misleidende reclame en aansprakelijkheid van internetproviders) voor zijn rekening. Van de hand van Hartlief zijn de hoofdstukken 5 (verkeersaansprakelijkheid), 9 (verplichtingen tot schadevergoeding) en 10 (tijdelijke regeling verhaalsrechten), terwijl Vriesendorp tekende voor de hoofdstukken 11, 12 en 13 (zaakwaarneming, onverschuldigde betaling en ongerechtvaardigde verrijking). De overige onderdelen (het restant van hoofdstuk 1, de afdelingen 6.3.2, 6.3.3, de aansprakelijkheid van de werkgever voor arbeidsongevallen, de overheidsaansprakelijkheid, de op art. 6:162 BW te baseren vorderingen en verjaring) kwamen voor mijn rekening.

De verantwoordelijkheid voor het geschrevene berust bij de afzonderlijke auteurs.

Het trefwoordenregister voor de eerste druk is vervaardigd door mr. M.J. Borgers, toen werkzaam bij de vakgroep privaatrecht van de KUB; de overige registers door de heer R. Aerts, student-assistent aldaar.

In de vierde druk zijn belangrijke ontwikkelingen in wetgeving, rechtspraak en doctrine verwerkt.

De ontwikkelingen op de in dit boek beschreven terreinen verlopen stormachtig. Dat geldt vooral voor de hoofdstukken 3.5, 3.11, 4, 5, 7, 8, 9, 13 en 15. Daarom is de vierde druk op talloze plaatsen, vaak ingrijpend, aangepast. Wederom zijn we dankbaar voor de suggesties van enkele gebruikers; deze hebben tot een aantal veranderingen geleid.

De kopij voor deze nieuwe druk is afgesloten eind april 2006. Met wetgeving en rechtspraak sedertdien kon slechts op zeer beperkte schaal rekening worden gehouden.

Wij houden ons zeer aanbevolen voor opmerkingen en suggesties van lezers. Deze kunnen worden gezonden naar het Onderzoeksinstituut Metro van de Universiteit Maastricht, Postbus 616, 6200 MD Maastricht.

Den Haag, april 2006

J. Spier (red.)

Bij de zesde druk

Het aansprakelijkheidsrecht blijft in beweging. Op sommige terreinen buitelen de veranderingen over elkaar heen. Men kan zich niets steeds aan de indruk onttrekken dat van een weldoordacht juridisch bouwwerk niet steeds sprake is. Dat stelt de bewerkers soms voor problemen omdat op een aantal terreinen (nog) niet helemaal duidelijk is wat het geldend recht inhoudt.

In elk geval hebben de auteurs het boek geactualiseerd. Enkele hoofdstukken zijn thans voor het eerst bewerkt door Prof. Keirse wat tot een aantal veranderingen ten opzichte van de bestaande tekst heeft geleid.

De kopij is eind april 2012 afgesloten. Met wetgeving, rechtspraak en literatuur na die datum kon nog slechts op zéér beperkte schaal rekening worden gehouden.

Suggesties of opmerkingen van gebruikers blijven zeer welkom.

Den Haag, 1 mei 2012

J. Spier (red.)

Bij de zevende druk

Opnieuw is er veel gebeurd in het aansprakelijkheidsrecht. Helemaal consistent lijken de ontwikkelingen niet te zijn. Dat maakt bewerking en het up-to-date houden van dit boek een uitdaging voor de auteurs.

De kopij is eind april 2015 afgesloten. Met ontwikkelingen nadien kon slechts mondjesmaat rekening worden gehouden.

Tot deze druk heeft Prof. Gerrit van Maanen het centrale deel van het aansprakelijkheidsrecht voor zijn rekening genomen. De redactie en zijn medeauteurs zijn hem dankbaar voor zijn belangrijke bijdrage aan dit studieboek. De bewerking van dit deel is in deze druk overgenomen door Prof. Siewert Lindenbergh.

Den Haag mei 2015

J. Spier (red.)

Bij de achtste druk

Dat deze druk niet meer onder leiding van Spier is tot stand gekomen, heeft enkel met tijdsverloop te maken: het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd. Als geen ander heeft Spier, nog altijd overigens, zicht op de stand van het aansprakelijkheids- en schadevergoedingsrecht en als geen ander heeft hij als hoogleraar maar ook als advocaat-generaal bij de Hoge Raad zijn stempel op de agenda van deze rechtsgebieden gedrukt. Hij heeft dit deel in de serie opgezet en gemaakt tot wat het is. Spier verdient daarvoor alle lof en redactie en zijn medeauteurs zijn hem voor zijn cruciale rol zeer dankbaar.

De actualisering van de hoofdstukken die Spier in het verleden voor zijn rekening nam, is door andere bewerkers overgenomen (prof. Lindenbergh, prof. Keirse en ondergetekende).

Dat ook in deze druk de nodige ontwikkelingen, zowel aan het front van de wetgeving (denk bijvoorbeeld aan de introductie van het recht op vergoeding van affectieschade) als aan dat van de rechtspraak van de Hoge Raad moesten worden verwerkt, verrast niet. Het aansprakelijkheids- en schadevergoedingsrecht staan nu eenmaal sterk in de belangstelling. Bovendien staan zij met hun vele 'vage normen', misschien wel meer dan andere rechtsgebieden, open voor nieuwe rechtsvragen en nieuwe toepassingen.

Uiteraard hebben de bewerkers gepoogd recht te doen aan de actualiteit en geprobeerd om een zo volledig mogelijk beeld van de stand van het recht te schetsen, zonder dat daarbij geweld wordt gedaan aan het karakter van een studieboek. Of zij daarin steeds zijn geslaagd, is eerst en vooral aan de lezer om te beoordelen. De redactie houdt zich aanbevolen voor opmerkingen en suggesties: t.hartlief@maastrichtuniversity.nl.

De kopij is eind mei 2018 afgesloten. Met ontwikkelingen nadien kon slechts beperkt rekening worden gehouden.

Maastricht, juni 2018
T. Hartlief (red.)

INHOUDSOPGAVE

Voorwoord / V

Lijst van afkortingen / XXV

Verkort aangehaalde literatuur / XXVII

HOOFDSTUK 1

Algemene inleiding / 1

1.1 Het thema / 1

1. Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding / 1
2. Verbintenis, rechtsplicht, vermogensrecht, nakoming / 2
3. Plaats van 'verbintenissen uit de wet' in de wet / 2
4. Samenloop wanprestatie en onrechtmatige daad / 3
5. Rechtvaardiging voor het ontstaan van verbintenissen / 5
6. Vertrekpunt: ieder draagt zijn eigen schade... / 6
7. Doelen van het aansprakelijkheidsrecht / 8
8. Onderscheid en samenhang met strafrecht / 9
9. Aansprakelijkheid en verzekering / 11
10. Maatschappelijke en juridische ontwikkeling / 12
11. Europeanisering / 14
12. Rechtsvergelijking / 16

HOOFDSTUK 2

Aansprakelijkheid voor eigen gedrag op grond van art. 6:162 / 19

2.1 Inleiding / 19

13. Overzicht van de stof / 19
14. Het wettelijk systeem / 20
15. De onrechtmatige gedraging / 20
16. De toerekening / 21
17. Aansprakelijkheid van rechtspersonen / 21

18.	De onrechtmatigheid van de gedraging en de betekenis van de rechtvaardigingsgrond / 23
19.	De relativiteit van de normschending / 24
20.	Onderlinge verhouding van de onrechtmatigheidscriteria / 25
21.	Strijd met de wet en inbreuk vroeger als enige criteria / 26
22.	De verruiming door Lindenbaum-Cohen / 26
2.2	Strijd met een wettelijke plicht / 27
23.	Hoofdregel / 27
24.	Specifieke voorschriften / 28
25.	De rol van wettelijke strafbepalingen / 28
26.	Sterkere positie bij schending wettelijke norm / 29
27.	Bijkomende voordelen van het zich kunnen beroepen op de schending van een wettelijke norm / 30
28.	Soms speelt de overtreding van een wettelijke bepaling een minder prominente rol / 30
29.	Overtreding van een wettelijk voorschrift ook door de eiser zelf / 31
30.	Zijdelingse betekenis van wettelijke voorschriften / 32
31.	Afrondende opmerkingen over de schending van een wettelijke plicht / 32
2.3	De rechtsinbreuk / 33
32.	De inbreuk op een (subjectief) recht / 33
33.	Fundamenteel belang van subjectieve rechten / 34
34.	Welke subjectieve rechten? / 34
35.	Problemen met de toepassing van het criterium inbreuk op een recht / 35
36.	Beperking tot directe, rechtstreekse en opzettelijke inbreuk / 37
37.	Toetsing vooraf aan andere criteria / 38
38.	Bevat de inbreuk zelf een gedragsnorm? / 39
39.	Extra toetsing aan ongeschreven normen / 40
40.	Voordeel van het zich kunnen beroepen op de schending van een subjectief recht / 41
41.	Het belang van de inbreuk / 41
2.4	Strijd met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt / 42
2.4.1	<i>Algemeen / 42</i>
42.	Wat is 'hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt'? / 42
43.	Een (zeer) breed toepassingsbereik / 43
44.	Bewijslast: 'res ipsa loquitur' / 43
45.	Vuistregels en gezichtspunten: algemene en bijzondere regels / 44
46.	Verschillende situaties / 44

2.4.2	<i>Gevaarzetting</i> / 45
47.	Kelderluikfactoren voor gevaarzettende situaties / 45
48.	Sport en spel: contextgebonden gedragsnormen / 48
49.	Sportsituaties en spelregels / 50
50.	Specifieke zorgplicht voor terreinbeheerders en opstallen / 51
51.	Zorginrichtingen en onderwijsinstellingen / 53
52.	Huis-, tuin- en keukensituaties / 54
53.	Zuiver nalaten; bewustheid van gevaar / 55
2.4.3	<i>Zorgvuldigheidsnormen buiten gevaarzettingssituaties</i> / 56
54.	Andere situaties dan gevaarzettende / 56
55.	Hinder / 56
56.	Hinder tussen verafgelegen gebruikers / 58
57.	Beroepsaansprakelijkheid / 59
57a.	Aansprakelijkheid banken / 61
57b.	Bestuurdersaansprakelijkheid / 62
58.	Andere gevallen van onzorgvuldig gedrag / 62
2.5	Relativiteit / 65
59.	Het relatieve karakter van de onrechtmatigheid / 65
60.	Driedubbele functie van art. 6:163 / 65
61.	Relativiteit bij de verschillende onrechtmatigheidscategorieën / 67
62.	Wie wordt beschermd bij de inbreuk op een subjectief recht? / 68
63.	Strijd met wettelijke normen / 69
63a.	Correctie Langemeijer / 71
64.	Wat is de beschermingsomvang van ongeschreven zorgvuldigheidsnormen? / 71
65.	De betekenis van het relativiteitsvereiste / 73
2.6	Afsluitende opmerkingen over de beantwoording van de onrechtmatigheidsvraag / 73
66.	Van algemeen naar bijzonder; van abstract naar concreet / 73
2.7	De toerekening van onrechtmatig gedrag aan de dader / 74
67.	De persoon van de dader; toerekening / 74
68.	Wat betekent 'schuld'? / 75
69.	Schuld en toerekening en de vraag naar persoonlijke verwijtbaarheid / 75
70.	Het ontbreken van schuld / 76
71.	Dubbelzinnige betekenis van 'schuld' in de rechtspraak en in lid 3 van art. 6:162 / 77
72.	Toerekenen op grond van de in het verkeer geldende opvattingen / 78
73.	De verschillende toerekeningsgronden: 'schuld' en 'krachtens verkeersopvattingen' / 79

- 74. Het ontbreken van toerekening is uitzonderlijk; bewijslast / 80
- 75. Aansprakelijkheid ondanks geestelijke en lichamelijke tekortkomingen / 80
- 76. Regres op de toezichthouder / 81
- 77. Kinderen / 81

2.8 Enkele bijzondere bepalingen uit afdeling 6.3.1 / 81

- 78. Groepsaansprakelijkheid / 81
- 79. Rectificatie / 82
- 80. Afwijzing verbodsactie / 83

HOOFDSTUK 3

Kwalitatieve aansprakelijkheid (afdeling 6.3.2) / 85

3.1 Inleiding / 85

- 81. Afdeling 6.3.2 / 85

A. Aansprakelijkheid voor personen / 86

3.2 Algemene opmerkingen / 86

- 82. De persoon voor wie aansprakelijkheid bestaat moet zelf een fout hebben begaan / 86

3.3 Aansprakelijkheid van ouders/voogden voor kinderen / 87

3.3.1 Inleiding / 87

- 83. Drie leeftijdscategorieën / 87

3.3.2 Kinderen tot 14 jaar / 88

- 84. Aansprakelijkheid doorgeschoven van kind naar ouder / 88
- 85. Vereisten voor aansprakelijkheid / 88

3.3.3 Kinderen van 14 en 15 jaar / 89

- 86. Maatstaf voor aansprakelijkheid / 89

3.4 Aansprakelijkheid van werkgevers voor ondergeschikten / 90

- 87. Inleiding, ratio en vereisten voor aansprakelijkheid / 90
- 88. Ondergeschikt en zeggenschap / 91
- 89. Uitlening / 92
- 90. Functioneel verband: kansvergroting en zeggenschap / 93
- 91. Een natuurlijk persoon als werkgever / 94
- 92. Onderlinge draagplicht van werkgever/werknemer / 94

3.5	Aansprakelijkheid van opdrachtgevers voor niet-ondergeschikten / 95
93.	Aansprakelijkheid voor niet-ondergeschikte hulppersonen / 95
3.6	Aansprakelijkheid van vertegenwoordigden voor vertegenwoordigers / 97
94.	Aansprakelijkheid door vertegenwoordiging / 97
B.	Aansprakelijkheid voor zaken en stoffen / 98
95.	Inleiding / 98
3.7	Aansprakelijkheid voor gebrekkige zaken / 99
3.7.1	<i>Lid 1 (criteria voor aansprakelijkheid) / 99</i>
96.	Inleiding / 99
97.	Roerende zaak / 100
98.	Gebrek vereist / 100
99.	Bijzonder gevaar / 101
100.	Bekendheid / 101
101.	Schade aan personen of zaken / 102
102.	Tenzij ... / 103
103.	Aansprakelijke persoon / 104
3.7.2	<i>Lid 2 (verhouding tot productaansprakelijkheid) / 104</i>
104.	Aansprakelijkheid van de producent gaat voor / 104
105.	Producent niet aansprakelijk / 105
106.	Stelplicht en bewijslast / 106
107.	Uitgezonderde zaken / 106
3.8	Aansprakelijkheid voor opstallen / 106
108.	Inleiding en ratio / 106
109.	Wat is een opstal? / 107
110.	Gebrek vereist / 108
111.	Tenzij ... / 112
112.	Aansprakelijke persoon / 113
3.9	Aansprakelijkheid voor gevaarlijke stoffen / 115
113.	Inleiding en ratio / 115
114.	Het begrip stof / 115
115.	Bijzonder gevaar van ernstige aard / 116
116.	Gevaar in plaats van gebrek / 116
117.	Bekendheid / 117
118.	Schade aan personen of zaken / 117
119.	Aansprakelijke persoon / 117

3.10	Aansprakelijkheid voor stortplaatsen / 118
120.	Aansprakelijkheid voor stortplaatsen / 118
3.11	Aansprakelijkheid voor mijnbouwwerken / 119
121.	Aansprakelijkheid voor mijnbouwwerken / 119
3.12	Uitzonderingen op aansprakelijkheid voor gevaarlijke stoffen, stortplaatsen, mijnbouwwerken / 122
122.	Bevrijdende omstandigheden / 122
3.13	Aansprakelijkheid voor dieren / 124
123.	Inleiding en grondslag der aansprakelijkheid / 124
124.	Door een dier aangerichte schade / 125
125.	De bezitter is aansprakelijk / 126
126.	Tenzij ... / 127
3.14	Bijzondere regels inzake de aansprakelijke persoon / 129
127.	Inleiding / 129
128.	Medebezitters hoofdelijk aansprakelijk / 129
129.	Aansprakelijke persoon bij overdracht onder opschortende voorwaarde / 130
130.	Uitoefening in bedrijfsverband / 130
131.	Hoofdelijke aansprakelijkheid van gezamenlijke exploitanten / 133
132.	Jeugdige leeftijd of geestelijke of lichamelijke tekortkoming / 133
3.15	Kosten van preventie van (verdere) schade / 133
133.	Uitbreiding van het schadebegrip / 133

HOOFDSTUK 4

Productaansprakelijkheid / 137

4.1	Inleiding / 137
134.	Aansprakelijkheid voor schade veroorzaakt door producten / 137
4.2	Productaansprakelijkheid ex art. 6:185 e.v. / 138
135.	Wat is een product? / 138
136.	Uitgesloten producten / 140
137.	In het verkeer brengen van het product / 140
138.	Aansprakelijkheid bij gebrekkigheid van het product / 141
139.	Geen verwijt vereist / 144
140.	Bevrijdende omstandigheden / 144
141.	Eigen schuld van benadeelde en gedraging van een derde / 147
142.	De producent als aansprakelijke persoon / 147
143.	Bewijslast / 149

- 144. Voor vergoeding in aanmerking komende schade / 150
- 145. Verjaring en verval van het vorderingsrecht / 152
- 146. Exoneratie niet toegestaan / 153
- 147. Voor de benadeelde gunstiger bepalingen van Nederlands recht / 153
- 148. De richtlijn als Europees recht / 153

4.3 Verhouding tot andere grondslagen voor aansprakelijkheid voor producten / 155

- 148a. Aanvullend karakter / 155
- 149. Verhouding richtlijn productaansprakelijkheid tot regeling onrechtmatige daad / 156
- 150. Aansluiting bij de noties van gebrek en in het verkeer brengen van het product / 158
- 151. Toerekening krachtens art. 6:162 lid 3 / 159
- 152. Bewijslast / 160
- 152a. Verhouding richtlijn productaansprakelijkheid tot andere buitencontractuele grondslagen voor aansprakelijkheid voor producten / 161
- 152b. Samenloop met contractuele aansprakelijkheid / 161
- 152c. Productveiligheid / 162
- 153. Waarschuwingsplicht en product recall / 163

HOOFDSTUK 5

Aansprakelijkheid voor motorrijtuigen / 167

- 154. Inleiding / 167
- 155. Hoofdlijnen van art. 185 WVV / 167
- 156. De 100%-regel voor slachtoffers jonger dan 14 jaar / 169
- 157. Het overmachtverweer / 171
- 158. Het beroep op eigen schuld: de 50%-regel / 172
- 159. Causale verdeling en extra billijkheidscorrectie / 175
- 160. De positie van regresnemers / 176
- 161. Welke normen zijn van toepassing op de regresvordering? / 178
- 162. Schade van de gemotoriseerde: reflexwerking van art. 185 WVV / 180
- 163. Wijziging van het stelsel van verkeersaansprakelijkheid / 184

HOOFDSTUK 6

Oneerlijke handelspraktijken, misleidende en vergelijkende reclame, aansprakelijkheid bij elektronisch rechtsverkeer, schending van mededingingsrecht / 185

- 164. Inleiding / 185
- 165. Oneerlijke handelspraktijken, misleidende en vergelijkende reclame / 185
- 165a. Oneerlijke handelspraktijken / 185
- 165b. Kern van de regeling / 186
- 165c. Wat is misleidend? / 187

- 165d. Wat is agressief? / 188
- 165e. Wie kan wat vorderen? / 188
- 165f. Misleidende en vergelijkende reclame / 189
- 165g. Onrechtmatigheid en toerekening, omkering bewijslast / 191
- 165h. Verbod en rectificatie / 193
- 166. Aansprakelijkheid bij elektronisch rechtsverkeer / 194
- 167. Oneerlijke mededinging / 195
- 167a. Achtergrond, doel en opzet van de regeling / 195
- 167b. Externe hoofdelijkheid en onderlinge draagplicht / 196
- 167c. Doorberekeningsverweer / 198

HOOFDSTUK 7

Onrechtmatige overheidsdaad / 201

7.1 Inleiding / 201

- 168. Normen voor de overheid / 201

7.2 De competentieverdeling tussen de burgerlijke rechter en bestuursrechter / 202

- 169. De bevoegdheid van de rechter en de ontvankelijkheid van eiser / 202
- 170. Verzoekschrift bij bestuursrechter of schadevergoedingseis bij burgerlijke rechter? / 203
- 171. De betekenis van het oordeel van de bestuursrechter / 205
- 172. De leer van de formele rechtskracht / 206

7.3 De onrechtmatigheid van overheidshandelen / 207

- 173. Toetsing aan alle onrechtmatigheidscriteria / 207
- 174. De aard van het overheidshandelen / 207
- 175. Beleidsvrijheid / 208
- 176. Marginale toetsing / 209
- 177. Algemene beginselen van behoorlijk bestuur / 210
- 177a. Schending van mensenrechten / 211

7.4 Onrechtmatige wetgeving / 212

- 178. Wetgeving in materiële zin / 212
- 179. Wetgeving in formele zin / 213
- 180. Niet tijdige of onjuiste omzetting van EU-wetgeving / 216
- 181. Verdragen / 218

7.5 Onrechtmatige rechtspraak / 218

- 182. Terughoudendheid / 218

7.6 Vernietigde of niet tijdige besluiten / 222

183. Vernietigde besluiten / 222

183a. Niet tijdig besloten / 225

7.7 Strafvorderlijk optreden / 226

184. Strafvorderlijk optreden / 226

7.7.A Toezicht / 228

184a. Toezicht / 228

7.8 Rechtmatige overheidsdaad: gelijkheid voor de openbare lasten / 230

185. Rechtmatig of onrechtmatig? / 230

185a. Nadeelcompensatie / 233

HOOFDSTUK 8

Arbeidsongevallen en beroepsziekten / 235

186. Inleiding / 235

187. Art. 7:658 / 237

188. Zorgplicht / 239

189. Eigen schuld / 242

190. Andere arbeidsverhoudingen / 245

191. Beroepsziekten / 247

192. Aanvullende bescherming door goed werkgeverschap / 249

193. Verzekeringsplicht voor verkeer / 251

194. Drie arbeidsrechtelijke aansprakelijkheidsregiems / 253

HOOFDSTUK 9

Schadevergoedingsrecht / 255

195. Inleiding en plan van behandeling / 255

9.1 Beginsel van volledige vergoeding / 256

196. Beginsel met vele uitzonderingen / 256

9.2 Inhoud en bereik van afdeling 6.1.10 / 256

197. Inhoud van afdeling 6.1.10 / 256

198. Bereik afdeling 6.1.10: wettelijke verplichtingen tot schadevergoeding / 257

9.3 Schade / 258

199. Schade is niet gedefinieerd / 258

200. Schade is een vermindering in een object / 258

201. Vergoeding van vergeefs gemaakte kosten / 259

201a. Verlies van een kans / 260

201b. Proportionele aansprakelijkheid / 262

9.4	Onderscheidingen / 266
202.	Vermogensschade en ander nadeel / 266
203.	Vermogensschade: geleden verlies en gederfde winst / 266
204.	Personenschade, zaakschade en zuivere vermogensschade / 267
205.	Bereddingskosten, expertisekosten en incassokosten / 268
9.5	Wijze van begroting / 273
206.	Wijze van begroting: vrijheid van de rechter / 273
207.	Uitgangspunt: concrete schadebegroting / 275
208.	Uitzondering: abstracte schadebegroting / 276
209.	Belang voor opeisbaarheid van de schadevergoedingsvordering / 280
210.	Bijzondere wijze van begroting: winstafdracht / 281
211.	Probleem bij de schadebegroting: toekomstige schade / 283
9.6	Vorm van schadevergoeding / 285
212.	Schadevergoeding in geld of in natura / 285
9.7	Omvang van de schadevergoeding / 286
213.	Inleiding / 286
214.	Causaliteit: vestiging en omvang / 287
215.	Een (bewijs)probleem in de vestigingsfase / 287
216.	Van de adequatieleer naar de leer van de toerekening naar redelijkheid / 293
217.	Multifactorbenadering / 294
218.	Deelregels van Brunner / 294
219.	Enkele gevallen nader beschouwd / 295
220.	Toerekening bij risicoaansprakelijkheid / 296
221.	Leiding- en kabelschades / 297
222.	Toerekening bij personenschade / 298
223.	Bijzondere omstandigheden / 301
224.	Invloed op schadebegroting / 301
224a.	Op weg naar een eenvoudig beslisschema? / 302
225.	Voordeelstoerekening / 303
226.	Eigen schuld. Inleiding / 311
227.	Twee maatstaven: causale verdeling en billijkheidscorrectie / 312
228.	Causale verdeling / 312
229.	Billijkheidscorrectie / 314
230.	Eigen schuld in het verkeer / 315
231.	Zaak van benadeelde in de macht van een derde / 316
232.	Reflexwerking van bijzondere aansprakelijkheden / 317
233.	Bijzondere eigenschuldregels / 318
234.	Risico-aanvaarding is geen zelfstandig leerstuk / 319
235.	Schadebeperkingsplicht / 320

9.8 Meervoudige causaliteit, alternatieve causaliteit en hoofdelijkheid / 320

- 236. Inleiding / 320
- 237. Meervoudige causaliteit / 321
- 238. Alternatieve causaliteit / 323
- 239. Het DES-arrest / 325
- 240. Hoofdelijkheid bij aansprakelijkheid voor dezelfde schade / 326
- 241. Aansprakelijkheid voor dezelfde schade is essentiële voorwaarde / 327
- 242. Verhouding tussen aansprakelijke personen onderling: draagplicht / 327
- 243. Hoofdelijke aansprakelijkheid en eigen schuld van de benadeelde / 328
- 244. Omslag bij insolventie / 328

9.9 Letselschade en overlijdensschade / 329

- 245. Inleiding / 329
- 246. Letselschade / 329
- 247. Smartengeld / 330
- 248. In welke gevallen heeft men recht op smartengeld? / 331
- 249. Omvang van de vergoeding / 333
- 250. Overgang van het recht op smartengeld / 334
- 251. Schrik- en affectieschade / 335
- 252. De positie van derden / 340
- 253. Verplaatste schade / 341
- 253a. Affectieschade in geval van ernstig blijvend letsel / 343
- 254. Overlijdensschade / 344
- 255. Een drietal schadesoorten / 344
- 256. Kring van gerechtigden tot vergoeding van gederfd levensonderhoud / 346
- 257. Omvang van de vergoeding in geval van gederfd levensonderhoud / 346

9.10 Matiging en limitering / 349

- 258. Inleiding / 349
- 259. Rechterlijke matiging / 350
- 260. Matigingsplicht / 351
- 261. Matigingsverbod / 352
- 262. Limitering / 353
- 263. Rechtvaardiging van limitering / 354
- 264. Limitering komt tot nu toe weinig voor / 354

HOOFDSTUK 10

De Tijdelijke regeling verhaalsrechten / 355

- 265. Inleiding / 355
- 266. Inhoud en achtergrond van art. 6:197 / 356
- 267. Consequenties / 357
- 268. Reflexwerking van art. 6:197: jurisprudentiële beperking van regres / 358

HOOFDSTUK 11

Zaakwaarneming / 361

11.1 Bronnen van verbintenis; overige verbintenissen uit de wet / 361

- 269. Inleiding; afbakening / 361
- 270. Plan van behandeling en literatuur / 362

11.2 Inleiding zaakwaarneming / 363

- 271. Grondslag / 363
- 272. Afbakening ten opzichte van ongewenste bemoeizucht en opdracht / 364

11.3 Vereisten voor zaakwaarneming / 365

- 273. Inleiding / 365
- 274. Het behartigen van andermans belang / 365
- 275. Willens en wetens / 366
- 276. Zonder bevoegdheid daartoe / 367
- 277. Redelijke grond / 368
- 278. Goedkeuring door de belanghebbende / 369
- 279. Termijn voor goedkeuring / 370

11.4 Gevolgen zaakwaarneming / 371

- 11.4.1 *Verplichtingen van de belanghebbende / 371*
 - 280. Schadevergoedingsverplichting belanghebbende; goedkeuring / 371
 - 281. Vergoeding voor inkomstenderving / 371

- 11.4.2 *Verplichtingen en bevoegdheden van de zaakwaarnemer / 372*

- 282. Zorgplicht zaakwaarnemer / 373
- 283. Vertegenwoordigingsbevoegdheid zaakwaarnemer / 373
- 284. Voortzettingsplicht zaakwaarnemer / 374
- 285. Rekening en verantwoording zaakwaarnemer / 375
- 286. Opschortings- en retentierecht zaakwaarnemer / 375

11.5 Samenloop / 376

- 287. Inleiding / 376
- 288. Zaakwaarneming en vinderschap / 376
- 289. Zaakwaarneming en onrechtmatige daad / 377

HOOFDSTUK 12

Onverschuldigde betaling / 379

- 290. Grondslag / 379

12.1 Vereisten voor onverschuldigde betaling / 379

- 291. Inleiding / 379
- 292. Prestatie (betaling) / 380
- 293. Aan wie en door wie is gepresteerd? / 381
- 293a. Complicaties bij girale betaling / 382
- 294. Zonder rechtsgrond / 384

12.2 Gevolgen onverschuldigde betaling / 387

12.2.1 Terugvordering van een onverschuldigd betaalde geldsom / 387

- 295. Inleiding / 387
- 296. Koersverschil / 387
- 297. Renteverlies / 388

12.2.2 Terugvordering en ongedaanmaking / 390

- 298. Terugvordering van een zonder rechtsgrond gegeven goed; vruchten; kosten / 390
- 299. Onderscheid feitelijk geven tegenover overdragen / 390
- 300. Teruggave is niet meer mogelijk / 391
- 301. Ongedaanmaking van een prestatie van andere aard / 393

12.2.3 Bijzondere gevolgen / 395

- 302. Inleiding / 395
- 303. Handelingsonbekwaamheid / 395
- 304. Namens een ander onbevoegd ontvangen geldsom / 395
- 305. Waardevergoeding op grond van een nietige overeenkomst / 396
- 305a. Faillissement en onverschuldigde betaling / 397

12.3 Samenloop / 399

- 306. Inleiding / 399
- 307. Onverschuldigde betaling en revindicatie / 399
- 308. Onverschuldigde betaling en onrechtmatige daad / 400

HOOFDSTUK 13

Ongerechtvaardigde verrijking / 403

- 309. Grondslag / 403

13.1 Vereisten voor ongerechtvaardigde verrijking / 405

- 310. Inleiding / 405
- 311. Verrijking / 405
- 312. Verarming / 406
- 313. Causaal verband tussen verrijking en verarming; indirecte verrijking / 407
- 314. Ongerechtvaardigd / 410
- 315. Rechtvaardiging door een rechtshandeling / 412

- 316. Rechtvaardiging door de wet / 413
- 317. Aanvullende redelijkheidstoets / 415
- 318. De vordering ex art. 6:212 als grond voor bijzondere verrijksacties / 416

13.2 Gevolgen ongerechtvaardigde verrijking / 417

- 319. Inleiding / 417
- 320. Ontstaan van de vordering uit ongerechtvaardigde verrijking / 417
- 321. Beperking en verval van de verrijksvordering / 418
- 322. Vaststelling van de schadevergoeding / 419
- 323. Afwikkeling van de schadevergoedingsverplichting / 421

13.3 Samenloop / 421

- 324. Inleiding / 421
- 325. Ongerechtvaardigde verrijking en onrechtmatige daad / 423
- 326. Ongerechtvaardigde verrijking en onverschuldigde betaling / 423
- 327. Ongerechtvaardigde verrijking en zaakwaarneming / 424
- 328. Ongerechtvaardigde verrijking en ongedaanmaking bij ontbinding; ongerechtvaardigde verrijking als verweer / 425

HOOFDSTUK 14

Op art. 6:162 te baseren vorderingen en collectieve acties / 427

- 329. Inleiding / 427
- 330. Verklaring voor recht / 427
- 331. Rechterlijk verbod / 428
- 331a. Rechterlijk bevel en schadevoorkoming / 429
- 332. De bevoegdheid van belangenorganisaties / 430
- 332a. Collectieve afwikkeling massaschade / 432
- 332b. Op weg naar een collectieve schadevergoedingsactie? / 433
- 333. Rectificatie / 434

HOOFDSTUK 15

Verjaring / 435

15.1 Inleiding / 435

- 334. Inleiding / 435

15.2 De korte (5 jaar) termijn / 437

- 335. Uitgangspunten / 437
- 335a. Bekendheid met schade en aansprakelijke persoon / 438
- 335b. De positie van regresnemers / 441
- 335c. Beroep op verstrijken van korte termijn onmogelijk / 443

15.3 Schade door letsel en overlijden / 445

335d. Bijzondere regel voor schade door letsel en overlijden / 445

15.4 De lange verjaringstermijn / 446

336. De 20-jaartermijn / 446

337. Uitbreiding van de termijn in verband met milieuverontreiniging, art. 6:175
en strafbare feiten / 446

337a. Beroep op verstrijken lange termijn onaanvaardbaar / 447

15.5 Diverse onderwerpen / 450

338. Onrechtmatige toestand / 450

339. Rechtsvorderingen ter zake van een tekortkoming in de nakoming / 451

340. Stuiting / 451

341. Verlenging / 453

342. Verval / 454

Jurisprudentieregister / 455

Wetsartikelenregister / 487

Trefwoordenregister / 495

HOOFDSTUK 1

Algemene inleiding

1.1 Het thema

1. *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*

Dit boek gaat over verbintenissen uit de wet en schadevergoeding. In de juridische volksmond wordt dit ook wel het *aansprakelijkheidsrecht* genoemd, om het te onderscheiden van het overeenkomsten- of contractenrecht.

Het begrip verbintenis moet worden onderscheiden van de bronnen waaruit zij kunnen voortvloeien: overeenkomst en wet. Door het aangaan van een obligatoire ('verbintenis scheppende') overeenkomst verbindt een partij zich moedwillig door een *rechtshandeling*. In een aantal gevallen verbindt de wet evenwel aan bepaald handelen of aan een bepaald feitencomplex een verbintenis, ongeacht of partijen dit met hun handelen hebben beoogd. Dan wordt gesproken van verbintenissen uit de wet. Die laatste staan in dit boek centraal.

Dit boek gaat in de eerste plaats over de verbintenis uit onrechtmatige daad, ook wel aansprakelijkheid voor eigen onrechtmatig handelen genoemd (hoofdstuk 2). Daarna worden de verschillende kwalitatieve aansprakelijkheden behandeld als bronnen van verbintenissen (hoofdstuk 3 en 4). Het gaat hier niet om aansprakelijkheid voor eigen foutief gedrag, maar om aansprakelijkheid in een bepaalde hoedanigheid of 'kwaliteit' (ouder, werkgever, producent, etc.). Vervolgens komen enkele verwante grondslagen of typen van aansprakelijkheid aan bod: aansprakelijkheid voor motorrijtuigen (hoofdstuk 5), oneerlijke handelspraktijken, misleidende en vergelijkende reclame, aansprakelijkheid bij elektronisch rechtsverkeer, schending van mededingingsrecht, misleidende en vergelijkende reclame, aansprakelijkheid bij informatiediensten (hoofdstuk 6), onrechtmatige overheidsdaad (hoofdstuk 7) en aansprakelijkheid voor arbeidsongevallen en beroepsziekten (hoofdstuk 8). Ten slotte worden ook de overige bronnen van verbintenissen uit de wet behandeld: zaakwaarneming (hoofdstuk 11), onverschuldigde betaling (hoofdstuk 12) en ongerechtvaardigde verrijking (hoofdstuk 13). De regeling inzake de totstandkoming van de verbintenis tot schadevergoeding wegens niet-nakoming van een verbintenis (art. 6:74 e.v.) – ook een verbintenis uit de wet¹ – wordt niet hier, maar in Deel 4 van deze serie behandeld.

¹ Zie nr. 4.

De meeste verbintenissen uit de wet verplichten tot schadevergoeding. Daarom wordt in dit boek ook het schadevergoedingsrecht uitvoerig behandeld (hoofdstuk 9). Daarnaast worden enkele verwante onderwerpen belicht, zoals de tijdelijke regeling verhaalsrechten (hoofdstuk 10), de (overige) op onrechtmatige daad te baseren vorderingen en collectieve acties (hoofdstuk 14), en verjaring (hoofdstuk 15).

De verbintenissen uit de wet vinden hun bron meestal in het BW. Wanneer in dit boek wordt verwezen naar wetsartikelen, wordt dan ook steeds het BW bedoeld, tenzij anders wordt vermeld.

2. *Verbintenis, rechtsplicht, vermogensrecht, nakoming*

Een verbintenis is een rechtsplicht waarmee een subjectief vermogensrecht correspondeert. Op wie door toerekenbaar onrechtmatig handelen schade veroorzaakt, rust volgens art. 6:162 een verbintenis om de schade te vergoeden (de passieve zijde van de verbintenis). Degene die door de onrechtmatige daad is benadeeld heeft een, met de verplichting tot schadevergoeding corresponderende, aanspraak (de actieve zijde van de verbintenis): het recht op schadevergoeding. Dat subjectieve recht is een goed (art. 3:1) en een vermogensrecht (art. 3:6).

Maar het begrip rechtsplicht is veel breder dan het begrip verbintenis. Zo kan men zeggen dat een ander verplicht is om zich te onthouden van het toebrengen van schade door onrechtmatig handelen. Men noemt dit wel 'kale rechtsplichten', omdat er geen vermogensrecht tegenover staat.

Van rechtsplichten, dus niet alleen van verbintenissen uit overeenkomst of uit de wet, kan in beginsel – binnen de grenzen van art. 3:296, *nakoming* worden gevorderd. Zo kan de crediteur nakoming vorderen van een verbintenis uit overeenkomst of uit de wet, en kan iemand bij een dreigende onrechtmatige daad een verbod of bevel vorderen om schade te voorkomen (nr. 331). In het laatste geval gaat het om nakoming van een kale rechtsplicht. De nakoming van verbintenissen, dus ook van verbintenissen uit de wet, is behalve in het algemene art. 3:296, geregeld in de art. 6:27 e.v.

Soms rust op iemand een verplichting waarvan geen nakoming kan worden gevorderd, maar ter zake waarvan niet-naleving andere gevolgen heeft. Een voorbeeld daarvan is de verplichting tot beperking van schade: degene jegens wie onrechtmatig is gehandeld, is op zijn beurt verplicht om zijn schade te beperken, anders treft hem eigen schuld (art. 6:101). Houdt hij zich niet aan deze plicht tot schadebeperking, dan kan de aansprakelijke nakoming daarvan niet rechtstreeks afdwingen, maar kan de aanspraak op schadevergoeding worden verminderd (nr. 235).

3. *Plaats van 'verbintenissen uit de wet' in de wet*

De verbintenissen uit de wet zijn geregeld in de art. 6:74 e.v. en art. 6:162 e.v. Omdat het hier gaat om verbintenissen, zijn daarop telkens ook de algemene bepalingen inzake het verbintenissenrecht (art. 6:1-6:161) van toepassing. Dat is voor de verschillende verbintenissen uit de wet in het bijzonder van belang, omdat zij – met

uitzondering van de verbintenis uit onverschuldigde betaling, die strekt tot ongedaanmaking – strekken tot schadevergoeding. De regels over schadevergoeding zijn neergelegd in de art. 6:95 e.v. Daar vindt men bepalingen over het begrip schade, begroting, causaal verband, voordeelstoerekening, eigen schuld, hoofdelijkheid, schade van derden bij letsel en overlijden, matiging en limitering.

In Afdeling 9 verbindt art. 6:74 een verbintenis tot schadevergoeding aan de niet-nakoming van een verbintenis (art. 6:74 e.v.). De eerste afdeling van titel 6.3 (Onrechtmatige daad) bevat enkele algemene bepalingen over aansprakelijkheid voor eigen onrechtmatig handelen. In de tweede afdeling (art. 6:169 e.v.) is de (kwalitatieve) aansprakelijkheid voor personen en zaken geregeld. De derde afdeling (art. 6:185 e.v.) regelt een bijzondere kwalitatieve aansprakelijkheid: die van de producent voor gebrekkige producten. Afdeling 3A (art. 6:193a-6:193j) is gewijd aan een bijzondere vorm van onrechtmatig handelen: oneerlijke handelspraktijken. In afdeling 3B (art. 6:193k-6:193t) is aansprakelijkheid voor schending van mededingingsrecht geregeld. Afdeling 4 (art. 6:194-6:196) is gewijd aan misleidende en vergelijkende reclame. Afdeling 4A (art. 6:196c) bevat een regeling van de aansprakelijkheid bij informatiediensten. De 'a-b-c'-nummering van de afdelingen en bepalingen is toe te schrijven aan het feit dat deze regels telkens afkomstig zijn uit Europese regelgeving die na de totstandkoming van het wetboek in 1992 is geïmplementeerd. Afdeling 5 (art. 6:197), ten slotte, bevat regels die verhaalsmogelijkheden van particuliere en sociale verhaalnemers beperken.

In titel 6.4 zijn de overige verbintenissen uit de wet geregeld: het gaat hier om verbintenissen uit andere bron dan uit overeenkomst en uit onrechtmatige daad (in de hiervoor beschreven ruime zin). Art. 6:198-6:202 regelen de aansprakelijkheid uit zaakwaarneming. In art. 6:203-6:211 is de aansprakelijkheid bij onverschuldigde betaling geregeld. En art. 6:212 kent een regeling van de verbintenis tot schadevergoeding uit ongerechtvaardigde verrijking.

Men zij erop bedacht dat verbintenissen, met name verbintenissen die strekken tot schadevergoeding, ook hun bron kunnen hebben in andere wetten dan het BW. Een voorbeeld daarvan vormt art. 185 Wegenverkeerswet 1994, dat aansprakelijkheid van gemotoriseerde verkeersdeelnemers regelt.²

4. Samenloop wanprestatie en onrechtmatige daad

Zoals hiervoor werd vermeld, moet in de systematiek van de wet onderscheid worden gemaakt tussen verbintenissen uit overeenkomst en verbintenissen uit de wet. Het is hier een kwestie van goed kijken, want overeenkomsten kunnen op verschillende wijzen een bron vormen van verbintenissen. In de eerste plaats kan de overeenkomst zelf een verbintenis in het leven roepen. Men spreekt dan wel van primaire

² Zie daarover hoofdstuk 5.

verplichtingen uit overeenkomst. In de tweede plaats verplicht niet-nakoming van een dergelijke primaire verplichting volgens art. 6:74 BW onder omstandigheden tot schadevergoeding. Deze laatste verplichting is, hoewel zij wortelt in de overeenkomst, een verbintenis uit de wet.

A sluit een inboedelverzekering af bij verzekeraar B, hetgeen B verplicht om schade als gevolg van inbraak aan A uit te keren. Dat is de primaire verbintenis, die haar bron rechtstreeks in de overeenkomst vindt. Als B na een inbraak bij A wegens geldgebrek weigert uit te keren, schiet B tekort in de nakoming van die primaire verbintenis. B is dan op grond van de wet (art. 6:74 e.v.) aansprakelijk voor de schade die A als gevolg daarvan lijdt omdat hij niet of te laat zijn geld ontvangt.

Schiet iemand tekort in de nakoming van een verbintenis uit overeenkomst, dan zou men dat op zichzelf ook kunnen aanmerken als een onrechtmatige daad. De wetgever heeft evenwel voorzien in een afzonderlijke regeling van de gevolgen van niet-nakoming van verbintenissen (art. 6:74 e.v.).³ Dat betekent dat bij eenzelfde feitencomplex verschillende wettelijke regels kunnen samenlopen.

De huurder die een huurauto opzettelijk vernielt, schiet niet alleen tekort in de nakoming van een verbintenis uit overeenkomst (de verplichting om de auto in oorspronkelijke staat terug te geven), maar handelt eveneens onrechtmatig (hij beschadigt opzettelijk andermans zaak).

Zijn meer rechtsregels tegelijkertijd toepasbaar op eenzelfde gebeurtenis, dan spreekt men van samenloop. Uitgangspunt bij samenloop van meer op zichzelf toepasselijke rechtsgronden is dat zij cumulatief van toepassing zijn en dat, indien die rechtsgronden tot verschillende rechtsgevolgen leiden die niet tegelijkertijd kunnen intreden, de eiser daaruit naar eigen inzicht een keuze mag maken. Dit uitgangspunt lijdt slechts uitzondering indien de wet dat voorschrijft of onvermijdelijk meebrengt.⁴

Nu de wet een afzonderlijke regeling kent voor de niet-nakoming van verbintenissen, dient deze regeling telkens te worden toegepast wanneer een feitencomplex kan worden aangemerkt als tekortkoming in de nakoming van een verbintenis.

De eigenaar van een woning die door een loodgieter werkzaamheden laat verrichten aan een toilet, heeft een vordering tot schadevergoeding op grond van art. 6:74 e.v. als de loodgieter een pijp ondeugdelijk monteert waardoor lekkage ontstaat. Exclusiviteit van de wettelijke regeling inzake tekortschieten laat een vordering op grond van art. 6:162 dan niet toe.

Kan een feitencomplex ook los van de contractuele verhouding als onrechtmatige daad worden aangemerkt, dan kan de benadeelde zijn vordering tevens op art. 6:162 baseren.⁵

De eigenaar van een woning die door een loodgieter werkzaamheden laat verrichten aan een toilet, heeft behalve een vordering uit art. 6:74 e.v. ook een vordering tot schadevergoeding op grond van art. 6:162 als de loodgieter tijdens zijn werkzaamheden een schilderij steelt.

3 Zie De Jong/Krans/Wissink, nr. 128 e.v.

4 Zie bijvoorbeeld HR 15 juni 2007, NJ 2007/621, m.nt. K.F. Haak (*Fernhout/Essent*).

5 Onder (veel) meer HR 6 april 1990, NJ 1991/689, m.nt. C.J.H. Brunner (*Van Gend & Loos/Vitesse*).

De regels inzake samenloop zijn vooral van betekenis in gevallen waarin de verschillende grondslagen tot verschillende gevolgen leiden. Nu de wet voor de verschillende grondslagen eenzelfde schadevergoedingsregeling kent (art. 6:95 e.v.), maakt het in de praktijk op dat punt meestal niet uit op welke grondslag (art. 6:74, 6:162, 6:169 e.v.) de aansprakelijkheid wordt gebaseerd. Niettemin kan er verschil zijn met betrekking tot de omvang van de aansprakelijkheid, omdat in art. 6:95 e.v. soms naar de 'aard van de aansprakelijkheid' wordt onderscheiden.

Zo wordt verdedigd dat de causale toerekening (art. 6:98) bij art. 6:74 in beginsel (behoudens bijvoorbeeld gevallen van opzettelijke wanprestatie) is beperkt tot de voorzienbare gevolgen van de tekortkoming, terwijl bij art. 6:162 een ruimere toerekening wordt aanvaard.⁶

Vorderingen op grond van onverschuldigde betaling, of ongerechtvaardigde verrijking kunnen overigens evenzeer samenlopen met een vordering uit onrechtmatige daad, wanneer tevens aan de daarvoor geldende vereisten is voldaan.⁷

Ten slotte zij men erop bedacht dat op grond van onrechtmatige daad een verbintenis tot schadevergoeding ontstaat (art. 6:162), en dat de niet-nakoming van *die verbintenis* ook wordt beheerst door de regeling inzake tekortschieten in de nakoming van verbintenissen (art. 6:74 e.v.). Zo is degene die nalaat een verbintenis tot schadevergoeding uit onrechtmatige daad na te komen tevens aansprakelijk voor de schade die de schuldeiser door die niet-nakoming lijdt.

Wanneer A aan B iets toebrengt en hij de daardoor op grond van art. 6:162 ontstane verbintenis vervolgens niet terstond nakomt (art. 6:83 sub b), is A ook aansprakelijk voor de schade die B lijdt door vertraging in de vergoeding van schade (art. 6:74 jo. art. 6:119). Er is dan immers sprake van niet-tijdige betaling van een geldsom.

5. *Rechtvaardiging voor het ontstaan van verbintenissen*

Verbintenissen kunnen slechts ontstaan, indien dit uit de wet voortvloeit (art. 6:1). Daarmee heeft de wetgever gekozen voor een gesloten stelsel van bronnen van verbintenissen.⁸ Dat betekent dat bronnen van verbintenissen uit de wet met zoveel woorden in de wet kunnen zijn genoemd. Denk aan art. 6:213 (verbintenis uit overeenkomst), art. 6:74 (verbintenis wegens niet nakomen), art. 6:162 (verbintenis uit onrechtmatige daad), art. 6:198 (zaakwaarneming). Maar in art. 6:1 staat: 'uit de wet voortvloeit'. Dat laat toe dat, ook zonder dat een bron van een verbintenis met zoveel woorden in wet wordt genoemd, een verbintenis wordt aangenomen indien dit past in het stelsel van de wet en aansluit bij wel in de wet geregelde gevallen.⁹ Het belang van deze opening is overigens beperkt. In het verleden werd in de rechtspraak langs deze weg de vordering uit ongerechtvaardigde erkend. Die bron heeft nu een eigen plaats in de wet (art. 6:212).

⁶ Zie nader nr. 213 e.v.

⁷ TM, Parl. Gesch. Boek 6, p. 789.

⁸ Zie De Jong/Krans/Wissink, nr. 23 e.v.

⁹ MvA II, Parl. Gesch. BW Boek 6, p. 42.

Ontstaan verbintenissen door een rechtshandeling, dan wordt het bestaan ervan gerechtvaardigd doordat partijen dat rechtsgevolg hebben beoogd en gewild (art. 3:33 e.v.). In gevallen waarin verbintenissen niet door een rechtshandeling maar rechtstreeks uit de wet ontstaan, vraagt dit om een eigensoortige rechtvaardiging. In geval van onrechtmatige daad ligt de rechtvaardiging voor het bestaan van een verbintenis tot schadevergoeding eigenlijk in de verplichting om een ander niet onrechtmatig te benadelen. Doet iemand dat toch, dan treft hem een verwijt (schuld), en dient hij de daardoor ontstane schade te vergoeden. *Wanneer* dat het geval is wordt uitvoerig belicht in hoofdstuk 2. In een moderne maatschappij bestaan evenwel veel risico's, ter zake waarvan niet steeds iemand schuld treft, maar waarvan het niet redelijk is om de lasten ervan te laten dragen door een – veelal toevallig – benadeelde. Denk aan schade toegebracht door kinderen, werknemers, opstallen, producten, etc. In dergelijke gevallen wordt het redelijker geacht om de schade te kunnen afwentelen op degene die verantwoordelijk is voor het in het leven roepen van het risico (ouder, werkgever, bezitter, producent), dan om deze voor rekening te laten komen van degene die de schade lijdt. Verschillende gedachten, zoals het profijtbeginsel (wie heeft het profijt van de risicovolle activiteit?), de gevaartheorie (wie heeft het gevaar gecreëerd?), of wie de schade het beste kan dragen of verzekeren, rechtvaardigen het bestaan van deze kwalitatieve aansprakelijkheden. En zo vinden we het ook redelijk dat degene wiens zaken door een ander worden waargenomen daarvan de lasten draagt, dat degene aan wie iets onverschuldigd is betaald dat moet teruggeven, en dat degene die ten koste van een ander *ongerechtvaardigd* is verrijkt, aan die ander zijn schade vergoedt.¹⁰

Enkele algemene thema's van aansprakelijkheidsrecht

6. *Vertrekpunt: ieder draagt zijn eigen schade...*

Het buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht kent als uitgangspunt dat ieder zijn eigen schade draagt.¹¹ Dat betekent dat men in beginsel zelf de lasten draagt van alle mogelijke onheil, zoals ziekte, weersomstandigheden, maar bijvoorbeeld ook een terroristische aanslag, of eenvoudigweg concurrentie. Men kan zich tegen dergelijke risico's soms indekken door zelf verzekeringen af te sluiten ('firstpartyverzekeringen'), zoals een zorgverzekering, een inboedel-, hagel- of ongevallenverzekering. En sommige, zij het steeds minder, risico's worden gedragen door sociale zekerheid.

Wie struikelt over zijn eigen benen en daardoor niet meer kan werken, heeft pech, tenzij hij zich tevoren tegen arbeidsongeschiktheid had verzekerd. Hij kan zich hooguit beroepen op sociale zekerheid (Wet inkomensvoorziening arbeidsongeschiktheid, Participatiewet).

Op het vertrekpunt dat ieder zijn eigen schade draagt biedt het buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht belangrijke uitzonderingen. Wanneer iemand anders op grond van een verbintenis uit de wet verantwoordelijk kan worden gehouden voor het ontstaan van schade, kan die schade op hem worden afgewenteld.

¹⁰ Zie over de redenen voor het verplaatsen van schade onder meer *Engelhard/Van Maanen*.

¹¹ Zie over dit beginsel, zijn ratio en de uitzonderingen erop uitvoerig Hartlief, Oratie Leiden.

Wie wordt mishandeld en daardoor niet meer kan werken, kan zijn schade verhalen op de dader (art. 6:162), omdat de mishandeling aan diens schuld is te wijten. Is het gedrag een gevolg van een fysieke of psychische tekortkoming bij de dader, dan treft hem wellicht geen schuld, maar draagt hij niettemin het risico van zijn handelen (art. 6:165).

Afwenteling van schade via het aansprakelijkheidsrecht kent relatief hoge drempels (een aansprakelijkheidsgrond, een aansprakelijke partij, bewijs van aansprakelijkheid, van causaal verband, van schade, etc.), maar leidt wel tot volledige vergoeding: de aansprakelijke dient de benadeelde zoveel mogelijk te plaatsen in de situatie waarin deze zou hebben verkeerd indien de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid berust niet zou hebben plaatsgevonden: zijn volledige schade moet dus worden vergoed.

Wie door een inbreker in elkaar wordt geslagen heeft mogelijk op grond van eigen verzekeringen aanspraak op vergoeding van kosten van medische behandeling (zorgverzekering) en van schade door diefstal (inboedelverzekering). Blijft de dader onbekend, dan biedt het Schadefonds Geweldsmisdrijven bij wijze van sociale voorziening nog een beperkte financiële tegemoetkoming van overheidswege. Slaagt het slachtoffer erin de dader aansprakelijk te stellen uit onrechtmatige daad (art. 6:162), dan heeft hij recht op vergoeding van zijn volledige schade (alle kosten, inkomensderving, smartengeld).

De relatief hoge 'opbrengst' die het aansprakelijkheidsrecht biedt in de vorm van volledige vergoeding leidt er – zeker in relatie tot een afnemend niveau van sociale zekerheid – toe dat in toenemende mate een beroep wordt gedaan op het aansprakelijkheidsrecht.¹²

Men kan het hiervoor geschetste vertrekpunt dat ieder zijn eigen schade draagt normatief opvatten (ieder *behoort* zijn eigen schade te dragen), maar ook meer neutraal of juridisch-technisch: ieder draagt zijn eigen schade, tenzij hij erin slaagt om de schade op een ander af te wentelen. Het wettelijk stelsel 'denkt' in ieder geval volgens de laatste lijn. Wie schade lijdt, draagt deze zelf, tenzij hij erin slaagt om te beargumenteren en te bewijzen dat een ander de schade moet dragen, en hij er bovendien in slaagt om de schadevergoeding daadwerkelijk te innen. Hij zal daartoe in de eerste plaats een of meer grondslagen voor afwenteling moeten kiezen en moeten stellen (en bij betwisting moeten bewijzen) dat aan de daarin gestelde vereisten voor aansprakelijkheid is voldaan. Wanneer de aansprakelijkheid aldus is gevestigd, zal hij vervolgens moeten bewijzen dat hij schade heeft geleden als gevolg van de gebeurtenis waarop hij de aansprakelijkheid baseert, en hoe groot zijn schade is. In het wettelijk stelsel spreekt men in dit verband wel van de *vestiging* van aansprakelijkheid (wie is op welke grond aansprakelijk; denk aan de verschillende bronnen van verbintenissen) enerzijds, en de *omvang* van de aansprakelijkheid (voor welke schade en tot welk bedrag bestaat aansprakelijkheid; denk aan art. 6:95 e.v.) anderzijds.¹³

¹² Zie nader nr. 186.

¹³ Zie nader nr. 214 e.v.

7. Doelen van het aansprakelijkheidsrecht

Onder 'aansprakelijkheidsrecht' pleegt te worden verstaan het civiele recht dat aanspraken op schadevergoeding regelt. Men kan daarbij – als gezegd – onderscheiden tussen enerzijds aansprakelijkheid uit contract ('contractuele aansprakelijkheid'), waarbij men het oog heeft op aanspraken tot nakoming van een verbintenis en aanspraken wegens tekortschieten in contractuele verplichtingen (art. 6:74 e.v.) en anderzijds aansprakelijkheid uit de wet ('buitencontractuele', 'wettelijke' of 'delictuele' aansprakelijkheid), waarbij men het oog heeft op onrechtmatige daad (art. 6:162 e.v.) en kwalitatieve aansprakelijkheden (art. 6:169 e.v.).

Het aansprakelijkheidsrecht regelt wie onder welke omstandigheden aansprakelijk is voor welke gebeurtenissen en hun gevolgen (de passieve zijde van de verbintenis) en dus ook wie welke aanspraken geldend kan maken (de actieve zijde, het subjectieve recht). Zo bezien kan men zeggen dat het aansprakelijkheidsrecht tot doel heeft aanspraken vast te stellen en – met behulp van rechtsvorderingen – te handhaven. Men denke in verband met dit laatste aan rechtsvorderingen tot nakoming van kale rechtsplichten (art. 3:296), en aan schadevergoeding (art. 6:95 e.v.).

Omdat het in de praktijk veelal gaat om het verhalen van schade nadat deze is toegebracht, wordt ook wel gezegd dat het aansprakelijkheidsrecht vooral tot doel heeft om te bepalen in welke gevallen en in welke mate schade moet worden verplaatst van de benadeelde naar degene die de schade heeft veroorzaakt.¹⁴

Aansprakelijkheid is evenwel doorgaans gebaseerd op gedrag (doen of nalaten), of op een toestand die in zekere zin het resultaat is van bepaald gedrag (kwalitatieve aansprakelijkheden). Dat betekent dat men aansprakelijkheidsrecht ook kan benaderen als gedragsrecht: het bepaalt welk gedrag wel of niet geoorloofd is en verbindt aan dergelijk gedrag gevolgen. Hoewel het Nederlandse civiele aansprakelijkheidsrecht ook grondslagen biedt voor verbods- en bevelsvorderingen, en dus in specifieke gevallen de mogelijkheid biedt tot preventieve acties (verbod, bevel), is het niet primair gericht op preventie, maar vooral op afwenteling van de consequenties van onrechtmatig handelen (schadevergoeding).

Een voorbeeld hiervan vormt art. 7:658.¹⁵ Volgens het eerst lid van die bepaling is de werkgever verplicht om datgene te doen wat redelijkerwijs nodig is om te voorkomen dat zijn werknemers in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade lijden. Volgens het tweede lid is hij aansprakelijk wanneer een werknemer niettemin schade heeft opgelopen in de uitoefening van zijn werkzaamheden en de werkgever niet aan deze zorgplicht heeft voldaan. Hoewel denkbaar is dat werknemers op grond van het eerste lid gebodsvorderingen instellen om een veiligere werkomgeving te bewerkstelligen, zijn dergelijke vorderingen in de praktijk schaars.¹⁶ Vorderingen op grond van het tweede lid, die strekken tot schadevergoeding nadat werknemers schade hebben opgelopen, komen daarentegen veelvuldig voor.

¹⁴ Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-IV 2015/18.

¹⁵ Zie nader hoofdstuk 8.

¹⁶ Zie voor een vordering tot een rookverbod Rb. Groningen 15 mei 2007, NJF 2007/293 (Fokko Meins/Holland Casino).

Men kan ook instrumenteler naar het aansprakelijkheidsrecht kijken, door de vraag te stellen of het kan bijdragen aan regulering van gedrag of het reguleren van kosten van gedrag. Het gaat dan bijvoorbeeld om de vraag of gedrag het beste via het aansprakelijkheidsrecht met een recht op schadevergoeding kan worden beïnvloed, dan wel via het strafrecht of het bestuursrecht, of met een combinatie daarvan.¹⁷ Rechts-economen houden zich bijvoorbeeld bezig met de vraag hoe de kosten van aansprakelijkheid door preventie en schadespreiding kunnen worden geminimaliseerd.¹⁸

8. Onderscheid en samenhang met strafrecht

Het civielrechtelijke aansprakelijkheidsrecht regelt de privaatrechtelijke reactie op onrechtmatig gedrag – en breder: op schade toebrengende gebeurtenissen waarvoor kwalitatieve aansprakelijkheid bestaat – op initiatief van de benadeelde burger. De aansprakelijkheid strekt ertoe de benadeelde te brengen in de situatie waarin deze zonder de schadetoebrengende gebeurtenis zou hebben verkeerd. Het strafrecht regelt de publiekrechtelijke reactie op bij wet strafbaar gesteld gedrag op initiatief van het openbaar ministerie. De strafrechtelijke reacties hebben tot doel om de dader te bestraffen (vergelding van begaan onrecht) en om dergelijk gedrag bij de dader en bij anderen in de toekomst te voorkomen (specifieke en generale preventie).¹⁹

Het onderscheid tussen straf en schadevergoeding heeft niet altijd bestaan en is ook thans niet in alle rechtsstelsels even vanzelfsprekend.²⁰ In Angelsaksische stelsels wordt het in zoverre minder strikt gevolgd dat men voor bepaalde gevallen een privaatrechtelijke boete kent: een bedrag dat de aansprakelijke bovenop de schadevergoeding moet vergoeden en dat ertoe dient om hem een lesje te leren.²¹

In de Verenigde Staten van Amerika worden in sommige staten in sommige gevallen onder de vlag van *punitive damages* torenhoge 'vergoedingen' toegewezen. Deze komen toe aan de benadeelde als beloning voor het aan de kaak stellen van onrecht. Zij passen in een cultuur waarin aan de individuele burger bevoegdheden worden toegekend die in andere stelsels aan de overheid zijn voorbehouden. Het verbaast dan ook niet dat de belangstelling hiervoor ook in Europa groeit, nu handhaving met het privaatrecht – bijvoorbeeld bij oneerlijke mededinging – op de agenda staat.

De rechtsgebieden verschillen op een aantal fundamentele punten: aansprakelijkheidsrecht is privaatrecht, strafrecht is publiekrecht; het 'onrecht' waarop wordt gereageerd wordt in het aansprakelijkheidsrecht (zeer) ruim opgevat en is in het

17 Zie voor een voorbeeld van een dergelijke mix van handhavingsinstrumenten nr. 167a inzake oneerlijke mededinging.

18 Vergelijk L.T. Visscher, Een rechtseconomische analyse van het Nederlandse onrechtmatigedaadsrecht (diss. Rotterdam), Den Haag 2006.

19 Zie onder veel meer C. Kelk, Studieboek materieel strafrecht, Deventer: Wolters Kluwer 2016, p. 18-28.

20 Zie voor de historische ontwikkeling R. Feenstra & L.C. Winkel, Vergelding en vergoeding, Enkele grepen uit de geschiedenis van de onrechtmatige daad, Deventer 2016.

21 Zie uitvoerig R.C. Meurkens, Punitive damages (diss. Maastricht), Deventer 2014.

strafrecht beperkt tot in de wet omschreven specifieke verboden gedragingen; de reactie vindt op initiatief van de burger dan wel van de overheid plaats; aansprakelijkheidsrecht strekt tot compensatie, strafrecht tot vergelding en waar mogelijk preventie.

In het strafrecht geldt het legaliteitsbeginsel (art. 1 Sr), dat inhoudt dat een gedraging niet strafbaar kan zijn als zij niet kenbaar als delict in de wet is neergelegd. In hoofdstuk 3 zal uitvoerig worden behandeld wat in privaatrechtelijke zin onrechtmatig is. Dat zijn niet alleen wetsovertredingen, maar ook gedragingen in strijd met *ongeschreven recht*. In het strafrecht is de mate van verwijtbaarheid veelal beslissend voor het type en de zwaarte van de sanctie, terwijl in het privaatrecht daarvoor de omvang van de schade beslissend is. Dat betekent dat ernstig verwijtbaar gedrag dat geen schade veroorzaakt privaatrechtelijk geen gevolgen heeft. Omgekeerd betekent het dat nauwelijks verwijtbaar gedrag dat tot een grote schade leidt ook tot een forse schadevergoeding verplicht. Beide stelsels kunnen elkaar hier aanvullen.

Wie door rood rijdt, maar daardoor niemand schade toebrengt, kan alleen een strafrechtelijke reactie verwachten. Wie buiten zijn schuld (bijvoorbeeld op grond van art. 6:174, gebrekkige opstal) aansprakelijk is voor de ernstige invaliditeit van een succesvolle jonge accountant, zal een (hele) grote schade moeten vergoeden. Wie een alleenstaande bejaarde zonder familie doodrijdt zal nauwelijks schade hoeven te vergoeden, maar kan wel rekenen op een reactie op grond van het strafrecht.

Ondanks de verschillen tussen privaatrechtelijk aansprakelijkheidsrecht en strafrecht bestaan er ook belangrijke verbanden. Strafbaar gedrag zal doorgaans ook onrechtmatig zijn in de zin van art. 6:162 en, als het tot schade leidt, tot schadevergoeding verplichten. Heeft de strafrechter de dader veroordeeld, dan strekt dat oordeel in het civiele proces tot volledig bewijs (art. 161 Rv). En degene die door een strafrechtelijk vergrijp schade heeft geleden kan zich als 'benadeelde partij' met een vordering tot schadevergoeding voegen in het strafproces (art. 51a Sv). Deze vordering wordt dan binnen de grenzen en mogelijkheden van het strafproces (vergelijk art. 361 lid 3 Sv: de behandeling mag geen onevenredige belasting van het strafproces opleveren) naar materieel civiel recht beoordeeld. De strafrechter kan daarbij overgaan tot het opleggen van een (strafrechtelijke sanctie in de vorm van een) schadevergoedingsmaatregel (art. 36f Sr). Een praktisch belangrijk voordeel voor de benadeelde is dat de Staat dan het verhaal van de schade op zich neemt en zich daarvoor tot op zekere hoogte zelfs garant stelt (art. 36f Sr lid 6).

En hoewel, zoals hiervoor werd opgemerkt en geïllustreerd, in het privaatrechtelijke aansprakelijkheidsrecht de omvang van de schade beslissend is voor de omvang van de schadevergoeding, kan de ernst van de normschending ook hier een rol spelen. Een expliciet voorbeeld vormt art. 6:106 lid 1 onder a, dat een recht op smartengeld biedt indien de aansprakelijke het *oogmerk* had om immateriële schade toe te brengen.