

# **De invloed van de Kelderluikcriteria op de aansprakelijkheid van de wegbeheerder ex artikel 6:162 BW en 6:174 BW**

**In het Kelderluikarrest<sup>1</sup> heeft de Hoge Raad een aantal criteria geformuleerd aan de hand waarvan kan worden beoordeeld of een bepaalde gevaarzettende situatie als onrechtmatig dient te worden aangemerkt. Hieronder wordt onderzocht in hoeverre deze Kelderluikfactoren een rol spelen bij de beoordeling van de aansprakelijkheid van de wegbeheerder met betrekking tot gevaarzettende verkeerssituaties ex artikel 6:162 BW en 6:174 BW.**

## **1 De Kelderluikcriteria**

Een bezorger laat een kelderluik openstaan, nadat hij deze met drie op elkaar staande kratten met flesjes had afgezet. Een cafébezoeker valt op weg naar het toilet door het openstaande kelderluik en loopt daarbij letsel op. Zoals elke civielrechtelijke jurist weet, is dit geen scène uit een slechte komedie, maar een casus die aanleiding vormde voor een van de belangrijkste arresten van de Hoge Raad op het gebied van gevaarstelling: het zogenoemde Kelderluikarrest.<sup>2</sup>

De Hoge Raad oordeelde daarin dat aan iemand die een gevaarzettende situatie in het leven roept onder omstandigheden de eis kan worden gesteld dat hij er rekening mee houdt dat de vereiste oplettendheid en voorzichtigheid niet zullen worden betracht en dat hij met het oog daarop bepaalde veiligheidsmaatregelen neemt.<sup>3</sup> Verzuimt hij dit te doen, dan handelt hij onrechtmatig wegens strijd met de in het maatschappelijk verkeer betamende zorgvuldigheid. Deze vereiste zorgvuldigheid kan in dergelijke gevallen als een veiligheidsnorm worden aangeduid.<sup>4</sup>

Of van een schending van een veiligheidsnorm sprake is, hangt steeds af van de concrete omstandigheden van het geval. Daarbij dient volgens de Kelderluikcriteria in het bijzonder te worden gelet op de mate van waarschijnlijkheid waarmee de niet-inachtneming van de vereiste oplettendheid en voorzichtigheid kan worden verwacht, de hoegrootheid van de kans dat daaruit ongevallen ontstaan, de ernst die de gevolgen daarvan kunnen hebben en de mate van bezwaarlijkheid van de te nemen veiligheidsmaatregelen.<sup>5</sup>

Uit latere jurisprudentie van de Hoge Raad vallen nog andere voor de beoordeling van de onrechtmatigheid van de gevaarstelling relevante factoren te destilleren. Zo noemt Brunner de mate waarin de gelaedeerde zelf door onvoorzichtigheid of door onrechtmatig gedrag invloed heeft uitgeoefend op de verwezenlijking van het gevaar, de gebruikelijkheid van bepaalde voorzorgsmaatregelen en het belang dat met de gevaarstelling is gediend.<sup>6</sup> Verder valt te denken aan de toereikendheid van de getroffen voorzorgsmaatregelen, de kennis van de laedens en de hoedanigheid van de potentiële slachtoffers.<sup>7</sup>

---

<sup>1</sup> 5 november 1965, NJ 1966, 136 (Kelderluik).

<sup>2</sup> 5 november 1965, NJ 1966, 136 (Kelderluik).

<sup>3</sup> 5 november 1965, NJ 1966, 136 (Kelderluik).

<sup>4</sup> Losbladige Kluwer, Onrechtmatige daad, art. 162, aant. 87.1.

<sup>5</sup> 5 november 1965, NJ 1966, 136 (Kelderluik).

<sup>6</sup> HR 6 november 1981, NJ 1982, 567, m.nt. CJHB (Bloedprik).

<sup>7</sup> Losbladige Kluwer, Onrechtmatige daad, art. 162, aant. 88.

Deze omstandigheden in het algemeen en de Kelderluikfactoren in het bijzonder kunnen worden beschouwd als communicerende vaten die elkaar onderling beïnvloeden.<sup>8</sup> Tjong Tjin Tai is van mening dat er eerst een risicodrempel moet zijn overschreden, alvorens gekeken kan worden of de juiste voorzorgsmaatregelen zijn genomen.<sup>9</sup> Deze opvatting behoeft mijns inziens enige nuancering. Het is juist dat er een bepaalde mate van gevaar (risico) moet zijn om aansprakelijkheid aan te kunnen nemen. Bij welke mate van gevaar van aansprakelijkheid sprake zal zijn en in de bewoordingen van Tjong Tjin Tai aldus de risicodrempel zal zijn overschreden, hangt echter af van de invulling van de overige Kelderluikfactoren en derhalve ook van de mate en wijze van waarschuwing. Zo kan de verwezenlijking van een (zeer) gering gevaar onrechtmatig zijn wegens de ernst van de schade en de eenvoud van de te nemen voorzorgsmaatregelen.<sup>10</sup> Gevaarzetting is mijns inziens dan ook pas aan de orde als er én van een gevaarlijke situatie sprake is én er geen of onvoldoende veiligheidsmaatregelen tegen dit gevaar zijn getroffen.<sup>11</sup>

## **2 De zorgplicht van de wegbeheerder ex artikel 6:162 BW**

Een goed voorbeeld van een mogelijk gevaarzettende situatie is een weg die niet goed wordt onderhouden of slecht is ingericht. Men denke bijvoorbeeld aan een gat in het wegdek of een onoverzichtelijke kruising. Volgens de Hoge Raad geldt terzake een zorgplicht voor de wegbeheerder.<sup>12</sup> Hij dient ervoor te zorgen dat de toestand van de weg de veiligheid van personen en zaken niet in gevaar brengt.<sup>13</sup>

Uit deze definitie van de zorgplicht zou mijns inziens moeten volgen dat met de beantwoording van de vraag of van gevaarzetting sprake is tevens beoordeeld kan worden of de wegbeheerder aan zijn zorgplicht heeft voldaan. Uit de jurisprudentie van de Hoge Raad blijkt dat in dezen inderdaad keer op keer aansluiting wordt gezocht bij de Kelderluikcriteria.

In het zogenoemde Bussluisarrest<sup>14</sup>, waarin de zorgplicht van de wegbeheerder voor het eerst expliciet wordt genoemd, ging het om een taxi die – een inrijverbod en een bord met de tekst “busluis” negerend – in een busluis was gereden. Het Hof overwoog dat de gemeente rekening had moeten houden met de niet te verwaarlozen kans dat bestuurders ondanks het inrijverbod en het bord “busluis” de straat met de busluis in zouden rijden. Hierin kunnen een tweetal Kelderluikfactoren worden herkend: de aard van de getroffen voorzorgsmaatregelen alsook de waarschijnlijkheid waarmee de niet-inachtneming van de vereiste oplettendheid en voorzichtigheid kan worden verwacht.

In cassatie liet ook de Hoge Raad zich uit over deze twee criteria. Uit de overweging van de Hoge Raad dat wanneer de gemeente ter fysieke ondersteuning van verkeersmaatregelen een weg zodanig inricht dat deze zonder beveiligingsmaatregelen gevaar oplevert voor personen of zaken,

---

<sup>8</sup> Losbladige Kluwer, *Onrechtmatige daad*, art. 162, aant. 87.5.

<sup>9</sup> T.F.E. Tjong Tjin Tai, ‘Gevaarzetting en risicoverhoging’, *WPNR* 2005, 6620, p. 364-374.

<sup>10</sup> Zie ook C.C. van Dam, *Aansprakelijkheidsrecht*, Den Haag, 2000, aant. 807.

<sup>11</sup> Vergelijk ook Losbladige Kluwer, *Onrechtmatige daad*, art. 162, aant. 87.1.

<sup>12</sup> Onder de wegbeheerder moet worden verstaan het openbaar lichaam dat blijkens de Wegenwet moet zorgen dat de weg in goede staat verkeert. Zie hierover ook H.Ph.J.A.M. Hennekens, ‘Aansprakelijkheid in verband met openbare wegen’, *O&A* 2006, 33, p. 74-80.

<sup>13</sup> HR 20 maart 1992, NJ 1993, 547, m.nt. CJHB (Busluis), Hof Den Bosch 11 maart 2003, VR 2004, 54.

<sup>14</sup> HR 20 maart 1992, NJ 1993, 547, m.nt. CJHB (Busluis).

zij door deugdelijke beveiligingsmaatregelen, zoals waarschuwingen, ervoor zorg behoort te dragen dat de veiligheid voldoende gewaarborgd blijft, wordt de al in het Kelderluikarrest geformuleerde rechtsregel herhaald dat door het nemen van veiligheidsmaatregelen aan een *gevaarlijke* situatie haar *gevaarzettende* karakter kan worden ontnomen.

Voorts overweegt de Hoge Raad dat bij het treffen van veiligheidsmaatregelen in aanmerking dient te worden genomen dat niet alle verkeersdeelnemers steeds de nodige voorzichtigheid en oplettendheid zullen betrachten. Daarmee heeft de Hoge Raad niet alleen een Kelderluikcriterium expliciet gehanteerd, maar er zelfs nadere invulling aan gegeven. Het verbaast dan ook niet dat deze regel in latere jurisprudentie een brede toepassing heeft gekregen.<sup>15</sup>

Een andere zaak uit de wegbeheerderspraktijk waarin de Kelderluikleer is toegepast, had betrekking op ijzel op zogenoemd ZOAB-wegdek.<sup>16</sup> De gelaedeerde die was geslipt, stelde dat het gebruik van dit wegdek zonder waarschuwingen onrechtmatig was, omdat ZOAB sneller glad wordt bij ijzel en deze gladheid bij ZOAB moeilijker is te bestrijden. De Hoge Raad overwoog echter – aansluiting zoekend bij de overwegingen van de rechtbank – dat ten aanzien van het ZOAB-wegdek in de gegeven omstandigheden geen bijzondere waarschuwingsplicht bestond. De weggebruiker had op het gevaar van gladheid door ijzel bedacht moeten zijn, omdat er via de media meermalen voor was gewaarschuwd. Deze zaak kan dienen ter illustratie hoe de verschillende Kelderluikfactoren elkaar beïnvloeden. Nu er reeds voor gladheid in het algemeen was gewaarschuwd, mocht van de weggebruiker een hoge mate van voorzichtigheid en oplettendheid worden verwacht, zodat een specifieke waarschuwing voor ZOAB niet nodig was.

Een voorbeeld van een arrest waarin de Hoge Raad de zorgplicht van de wegbeheerder expliciet onderwerpt aan een toetsing aan alle Kelderluikfactoren, vormt de zaak waarin een zwaarbeladen vrachtwagencombinatie een voor alle verkeer openstaande smalle en slechts met steenslag en grind verharde verbindingsweg oprijdt en vervolgens wegzakt, kantelt en in de nabij gelegen sloot terechtkomt.<sup>17</sup> Daarnaast verscherpt de Hoge Raad in dit arrest het criterium over de mate van waarschijnlijkheid waarmee de niet-inachtneming van de vereiste oplettendheid en voorzichtigheid kan worden verwacht. Wanneer de omstandigheden meebrengen dat het ook voor de niet steeds oplettende en voorzichtige weggebruiker<sup>18</sup> aanstonds duidelijk moet zijn dat de weg hoogstwaarschijnlijk ongeschikt is voor gebruik dat die weggebruiker voor ogen heeft, kan aansprakelijkheid op grond van schending van de zorgplicht niet worden aangenomen.

Een eigen formulering van de Kelderluikcriteria geeft het Hof Den Bosch in een zaak over een meisje dat lopend over een voetpad schrikt van een tegemoetkomende fietser en een stap opzij doet, waardoor zij met haar linkerbeen in een kuil van 20 cm diep terechtkomt en letsel oploopt.<sup>19</sup> Het Hof overweegt dat bij de beantwoording van de vraag of de gemeente de zorgplicht heeft geschonden, onder meer een rol speelt of de gemeente minder aan controle en onderhoud heeft gedaan dan in de gegeven omstandigheden van haar mocht worden verwacht, of in de gegeven

---

<sup>15</sup> Zie onder meer: HR 24 december 1999, VR 2000, 38, HR 26 september 2003, NJ 2003, 660, VR 2004, 22, Hof Den Bosch 11 maart 2003, VR 2004, 54.

<sup>16</sup> HR 3 mei 2002, NJ 2002, 464, VR 2003, 6.

<sup>17</sup> HR 26 september 2003, NJ 2003, 660, VR 2004, 22 (Gekantelde vrachtwagen).

<sup>18</sup> Vergelijk HR 20 maart 1992, NJ 1993, 547, m.nt. CJHB (Bussluis).

<sup>19</sup> Hof Den Bosch 11 maart 2003, VR 2004, 54.

omstandigheden maatregelen getroffen hadden kunnen en moeten worden, de beschikbare middelen en de mate van bezwaarlijkheid van te nemen veiligheidsmaatregelen, de mate van waarschijnlijkheid dat weggebruikers schade zullen ondervinden, en de te verwachten ernst van de schade.<sup>20</sup>

Hoewel de hierboven geschetste gevaarzettende situaties zeer uiteenlopend zijn en in feite slechts gemeen hebben dat een wegbeheerder voor de schade aansprakelijk wordt gesteld, vormen de Kelderluikcriteria steeds het kader waarbinnen wordt getoetst of de wegbeheerder aan zijn zorgplicht heeft voldaan. Dit kader is breed en de zorgplicht van de wegbeheerder reikt dan ook ver. Desondanks kent zij haar grenzen. Die grenzen moeten worden gezocht in de grondslag van de zorgverplichting: artikel 6:162 BW.

Een eis van artikel 6:162 BW is dat de onrechtmatige daad aan de dader moet kunnen worden toegerekend. Het gaat derhalve om een schuldaansprakelijkheid. Dit betekent dat de wegbeheerder een verwijt te maken moet zijn.<sup>21</sup> In de praktijk laat zich dit met betrekking tot de zorgplicht van de wegbeheerder vertalen in het vereiste dat de wegbeheerder met het gevaar bekend dient te zijn althans moet worden geacht met het gevaar bekend te zijn. Is hieraan niet voldaan, dan kan van aansprakelijkheid geen sprake zijn. Aan de toetsing aan de Kelderluikcriteria komt men in dat geval niet toe.

### **3 De risicoaansprakelijkheid van de wegbeheerder ex artikel 6:174 BW**

Onbekendheid met een gevaar betekent echter lang niet altijd dat de wegbeheerder vrijuit gaat. Als een weg niet goed wordt onderhouden of slecht is ingericht en zich als gevolg daarvan een ongeval voordoet, kan de gelaedeerde in veel gevallen ook een beroep doen op artikel 6:174 BW. Leden 1 en 2 zijn hierbij van belang:

1. De bezitter van een opstal die niet voldoet aan de eisen die men daaraan in de gegeven omstandigheden mag stellen, en daardoor gevaar voor personen of zaken oplevert, is, wanneer dit gevaar zich verwezenlijkt, aansprakelijk, tenzij aansprakelijkheid op grond van de vorige afdeling zou hebben ontbroken indien hij dit gevaar op het tijdstip van het ontstaan ervan zou hebben gekend.
2. Bij erfpacht rust de aansprakelijkheid op de bezitter van het erfpachtsrecht. Bij openbare wegen rust zij op het overheidslichaam dat moet zorgen dat de weg in goede staat verkeert, bij leidingen op de leidingbeheerder, behalve voor zover de leiding zich bevindt in een gebouw of werk en strekt tot toevoer of afvoer ten behoeve van dat gebouw of werk.

Artikel 6:174 BW roept een risicoaansprakelijkheid voor de wegbeheerder in het leven. Wanneer een weg een gebrek kent, dat wil zeggen niet voldoet aan de daaraan te stellen eisen, en het gevaar dat daardoor ontstaat zich ook verwezenlijkt, is hij blijkens dit artikel in beginsel aansprakelijk. Aansprakelijkheid ontbreekt slechts in gevallen waarin de wegbeheerder ook op grond van onrechtmatige daad niet aansprakelijk zou zijn geweest indien hij dit gevaar op het tijdstip van het ontstaan ervan zou hebben gekend.

---

<sup>20</sup> Zie ook hierna paragraaf 4.

<sup>21</sup> Tekst & Commentaar, Burgerlijk Wetboek, artikel 6:162, aant. 4.

Uit deze zogenoemde tenzijformule blijkt dat een beroep op het ontbreken van causaliteit en relativiteit alsmede op de aanwezigheid van een rechtvaardigingsgrond ook bij artikel 6:174 BW mogelijk is.<sup>22</sup> Voorts volgt daaruit dat een krachtens artikel 6:174 BW verschuldigde schadevergoeding nooit hoger kan zijn dan die voortvloeiend uit artikel 6:162 BW. Daarmee bepaalt de tenzijformule de grenzen van de risicoaansprakelijkheid. Tevens geeft zij de omvang van de risicoaansprakelijkheid aan: de wegbeheerder draagt het risico van het bestaan van het gebrek en van de onbekendheid daarmee.<sup>23</sup> Niet van belang is aldus of de wegbeheerder met het gevaar bekend was.

Of de weg voldoet aan de daaraan te stellen eisen, zal veelal afhangen van de omstandigheden van het gegeven geval. Daarmee is evenwel nog niet gezegd hoe die verschillende omstandigheden tegen elkaar moeten worden afgewogen en welke het meeste gewicht in de schaal leggen. Er zijn derhalve beoordelingsmaatstaven nodig. Aangezien het ook hier om gevaarzettende verkeerssituaties gaat, werpt de vraag zich op of de Kelderluikcriteria hierbij een uitkomst kunnen bieden. Met Spier ben ik van mening dat het antwoord hierop bevestigend moet luiden.<sup>24</sup>

In de parlementaire geschiedenis valt te lezen dat bij een voor het publiek toegankelijk gebouw of werk eerder van een gebrekkige toestand gesproken moet worden dan bij een gesloten huis of een werk op een besloten terrein.<sup>25</sup> De invloed van het Kelderluikcriterium over de hoegrootheid van de kans dat er ongevallen ontstaan spreekt daar sterk doorheen. Verder wordt in de parlementaire geschiedenis opgemerkt dat een toestand die bij een voltooid werk zeker als gebrekkig zou worden aangemerkt bij een bouwwerk in aanbouw niet als zodanig hoeft te gelden.<sup>26</sup> Dit hangt mijns inziens samen met de mate van waarschijnlijkheid waarmee de niet-inachtneming van de vereiste oplettendheid en voorzichtigheid kan worden verwacht. Men mag er immers van uitgaan dat iemand op een bouwterrein – anders dan in een voltooid bouwwerk – voorzichtig zal zijn en met enige mate van gevaar rekening zal houden.

Deze twee Kelderluikfactoren – de kans op ongevallen en de te verwachten voorzichtigheid en oplettendheid van de weggebruiker – spelen ook in de jurisprudentie over artikel 6:174 BW een rol van betekenis. Zo oordeelde de Hoge Raad in een zaak waarin een fietser in de berm was geraakt en op een hoge betonrand was gestuit toen hij zijn weg over het fietspad wilde vervolgen, dat naast de functie en de fysieke toestand van de weg – die de kans op ongevallen beïnvloeden – ook de wijze waarop de weg gebruikt wordt van belang is.<sup>27</sup> Volgens de Hoge Raad had het Hof geen blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting met het oordeel dat met name bij smalle fietspaden de wegbeheerder er rekening mee dient te houden dat aan het fietsen inherent is dat fietsers niet steeds een koersvaste lijn volgen en in de berm raken. Dit oordeel sluit aan bij de uit het hiervoor genoemde Bussluisarrest<sup>28</sup> ontleende rechtsregel dat de wegbeheerder er rekening mee dient te houden dat niet alle weggebruikers steeds de nodige voorzichtigheid en oplettendheid in acht zullen nemen.

---

<sup>22</sup> C.C. van Dam, *Aansprakelijkheidsrecht*, Den Haag, 2000, aant. 1202.

<sup>23</sup> Asser 4 III, *Verbintenissenrecht*, aant. 178 en 179.

<sup>24</sup> Conclusie A-G Spier achter 4.11 bij HR 3 mei 2002, NJ 2002, 464, VR 2003, 6 (ZOAB).

<sup>25</sup> PG Boek 6, p. 755.

<sup>26</sup> PG Boek 6, p. 755.

<sup>27</sup> HR 17 november 2000, NJ 2001, 10, VR 2001, 116.

<sup>28</sup> HR 20 maart 1992, NJ 1993, 547, m.nt. CJHB (Bussluis).

Een ander Kelderluikcriterium dat bij de beoordeling van de risicoaansprakelijkheid van de wegbeheerder vaak aan bod komt, is de aard en de mate van bezwaarlijkheid van de genomen of de te nemen veiligheidsmaatregelen. Men zou kunnen beredeneren dat eerst een gebrek dient te worden geconstateerd en dat pas daarna naar eventuele beveiligingsmaatregelen moet worden gekeken, die het gebrek en het daarmee gepaard gaande gevaar als het ware kunnen neutraliseren.<sup>29</sup> Deze opvatting zou ook wellicht meer passen bij een risicoaansprakelijkheid, aangezien men een gebrek eerst moet kennen alvorens men ervoor kan waarschuwen en kennis van het gebrek nu juist geen vereiste is voor het aannemen van aansprakelijkheid uit hoofde van artikel 6:174 BW.

De wetgever zat echter op een ander spoor. In de parlementaire geschiedenis is terzake opgemerkt dat van de al dan niet aanwezigheid van waarschuwingsborden kan afhangen of de toestand waarin een weg zich bevindt gebrekkig is.<sup>30</sup> Ook uit de jurisprudentie blijkt dat de beoordeling van de getroffen voorzorgsmaatregelen onderdeel uitmaakt van het antwoord op de vraag of van een gebrek sprake is. In aansluiting op de algemene gevaarzettingsleer kan derhalve door het nemen van veiligheidsmaatregelen worden voorkomen dat een gevaar tot een gebrek wordt als bedoeld in artikel 6:174 BW.<sup>31</sup>

Heel uitdrukkelijk vinden we dit terug in een arrest van het Hof 's-Gravenhage over wegwerkzaamheden.<sup>32</sup> Het Hof stelde daarin voorop dat artikel 6:174 BW in beginsel van toepassing is, indien mocht blijken dat op onvoldoende wijze door middel van bebording (en eventuele andere aanwijzingen) is gewaarschuwd voor de komende wegversmalling in verband met de uit te voeren wegwerkzaamheden, omdat bebording onderdeel uitmaakt van de wegwitruiting. Het Hof oordeelde vervolgens expliciet dat de gebrekkigheid van de weg schulde in de onvolledige bebording vóór de plaats van de werkzaamheden.

Het moge voorts weinig verbazing wekken, dat uit verschillende uitspraken blijkt dat de getroffen beveiligingsmaatregelen op hun beurt tevens in het licht van de Kelderluikcriteria moeten worden gezien. Illustratief is een arrest van het Hof Den Bosch, waarin het – na overwogen te hebben dat bij de beantwoording van de vraag of in een situatie ter waarborging van de veiligheid maatregelen worden gevegd op de vier Kelderluikcriteria moet worden gelet – oordeelt dat voor het antwoord op de vraag of een waarschuwing kan worden beschouwd als een afdoende maatregel met het oog op bescherming tegen een bepaald gevaar, van doorslaggevende betekenis is of te verwachten valt dat deze waarschuwing zal leiden tot een handelen of nalaten waardoor dit gevaar wordt vermeden.<sup>33 34</sup> Het Hof verwijst hiermee rechtstreeks naar een rechtsregel uit de gevaarzettingsjurisprudentie, die het Kelderluikcriterium over de aard van de genomen veiligheidsmaatregelen nader uitlegt.<sup>35</sup>

Uit het vorenstaande blijkt onmiskenbaar dat de Kelderluikcriteria een grote stempel drukken op de beoordeling van de risicoaansprakelijkheid van de wegbeheerder ex artikel 6:174 BW. De in het

---

<sup>29</sup> Vergelijk T.F.E. Tjong Tjin Tai, 'Gevaarzetting en risicoverhoging', *WPNR* 2005, 6620, p. 364-374.

<sup>30</sup> PG Boek 6, p. 755.

<sup>31</sup> Zie hiervoor paragraaf 1 en 2.

<sup>32</sup> Hof 's-Gravenhage, 20 mei 1999, NJ 2000, 77.

<sup>33</sup> Hof Den Bosch, 13 juli 2004, VR 2005, 150.

<sup>34</sup> Zie ook onder meer Hof Den Bosch, 8 juni 2004, VR 2005, 26 en Hof Arnhem, 24 januari 2006, VR 2006, 68.

<sup>35</sup> HR 28 mei 2004, RvdW 2004, 76, VR 2005, 120 (Jetblast).

kader van de gevaarzettingsleer in het algemeen en van de uit artikel 6:162 BW voortvloeiende zorgplicht van de wegbeheerder ten aanzien van de toestand van de weg in het bijzonder ontstane rechtsregels worden hierbij rechtstreeks toegepast. De vergelijking met de zorgplicht van de wegbeheerder ex artikel 6:162 BW dringt zich dan ook op. Hieronder wordt daarom onder de loep genomen hoe artikel 6:162 BW en artikel 6:174 BW zich tot elkaar verhouden waar het gaat om de aansprakelijkheid van de wegbeheerder.

#### **4 De verhouding tussen de aansprakelijkheid van de wegbeheerder ex artikel 6:162 BW en die ex artikel 6:174 BW**

Hiervoor is al opgemerkt dat artikel 6:162 BW een schuldaansprakelijkheid met zich brengt, terwijl artikel 6:174 BW een risicoaansprakelijkheid vestigt. Het spreekt dan ook voor zich dat in deze artikelen met betrekking tot de aansprakelijkheid van de wegbeheerder verschillende maatstaven besloten liggen. Artikel 6:162 BW kent een subjectief criterium, te weten de verplichting van de wegbeheerder om te zorgen dat de toestand van de weg de veiligheid van personen en zaken niet in gevaar brengt.<sup>36</sup> Bij artikel 6:174 BW gaat het om het gebrek aan de weg. Dit is een objectief criterium, waarbij de vraag centraal staat of de weg voldoet aan de daaraan te stellen eisen.<sup>37</sup>

Deze maatstaven zijn heel ruim geformuleerd. Van belang is dan ook op welke wijze ze worden ingevuld. Uit het vorenstaande is gebleken dat hiervoor zowel ten aanzien van de zorgplicht van de wegbeheerder als met betrekking tot het gebrek aan de weg de Kelderluikcriteria uit de gevaarzettingsleer bepalend zijn. Daar komt bij dat de wijze waarop de Kelderluikcriteria worden toegepast ook niet veel van elkaar lijkt te verschillen.

Van Dam heeft in dit verband opgemerkt dat de bij de schuldaansprakelijkheid voor activiteiten op het terrein van verkeers- en veiligheidsnormen risico-elementen een belangrijke rol spelen. Voor de wegbeheerder gelden zeer strenge eisen voor de door hem te betrachten zorg, die erop neerkomen dat de wegbeheerder in beginsel aansprakelijk is voor de verwezenlijking van de risico's die zich binnen de sfeer van deze activiteiten voordoen.<sup>38</sup>

Aan de andere kant zijn onder invloed van de toepassing van de Kelderluikcriteria bij de risicoaansprakelijkheid van de wegbeheerder zorgelementen van belang. De door de wegbeheerder te betrachten zorg – in de vorm van de te nemen veiligheidsmaatregelen – is immers een onderdeel van het gebrekkigheids criterium.<sup>39 40</sup>

Ook in de jurisprudentie wordt de koppeling gemaakt tussen artikel 6:174 BW en de zorgverplichting van de wegbeheerder. In het hiervoor genoemde ZOAB-arrest<sup>41</sup> overwoog het Hof dat onder een gebrekkige toestand in de zin van artikel 6:174 BW kan worden verstaan een gevaarlijke toestand die men, hoewel bekend met die toestand, onveranderd laat. Volgens het Hof was hiervan sprake als de Staat in zijn functie als wegbeheerder is tekortgeschoten in de op hem

---

<sup>36</sup> Zie hiervoor paragraaf 2.

<sup>37</sup> Zie hiervoor paragraaf 3.

<sup>38</sup> C.C. van Dam, Aansprakelijkheidsrecht, Den Haag, 2000, aant. 1004.

<sup>39</sup> Vergelijk C.C. van Dam, Aansprakelijkheidsrecht, Den Haag, 2000, aant. 1203.

<sup>40</sup> Zie ook paragraaf 3.

<sup>41</sup> HR 3 mei 2002, NJ 2002, 464, VR 2003, 6 (ZOAB).

rustende zorgverplichting. Ondanks dat in een cassatiemiddel erover werd geklaagd dat niet duidelijk was op welke juridische grondslag het Hof haar oordeel baseerde, zag de Hoge Raad geen aanleiding om te casseren.

In het eveneens hiervoor behandelde arrest van de Hoge Raad van 17 november 2000 oordeelde de Hoge Raad zelfs dat bij de beoordeling van de risicoaansprakelijkheid van artikel 6:174 BW tot uitgangspunt dient te worden genomen dat de wegbeheerder er zorg voor moet dragen dat de openbare weg in goede staat verkeert en de veiligheid van weggebruikers niet in gevaar brengt.<sup>42</sup> De maatstaf voor de zorgplicht van de wegbeheerder ex artikel 6:162 BW wordt aldus rechtstreeks gekoppeld aan de risicoaansprakelijkheid van artikel 6:174 BW.<sup>43</sup> De redenering lijkt te zijn dat moet worden gekeken of aan de zorgplicht is voldaan om vast te stellen of van een gebrek sprake is.<sup>44</sup>

Uitspraken waarin de criteria van 6:174 BW de werking van 6:162 BW direct lijken te beïnvloeden ontbreken ook niet. Opvallend is bijvoorbeeld een arrest van het Hof Arnhem waarin uit hoofde van artikel 6:162 BW wordt gesproken over een gebrekkige toestand.<sup>45</sup>

Daarnaast is het hiervoor reeds behandelde arrest van het Hof Den Bosch van 11 maart 2003 het vermelden waard. Als een van de criteria die volgens het Hof een rol spelen bij de beantwoording van de vraag of de wegbeheerder zijn zorgplicht heeft geschonden, noemt het hof de beschikbare middelen.<sup>46</sup> Het lijkt erop dat het hof hier naar de parlementaire geschiedenis van 6:174 BW heeft gekeken. De beschikbaarheid van (financiële) middelen wordt daarin genoemd als een mogelijke begrenzing van de risicoaansprakelijkheid.<sup>47</sup>

Wellicht heeft het Hof hier in navolging van Spier gehandeld, die in de conclusie bij het hiervoor genoemde arrest Gekantelde vrachtwagen de schending van de zorgplicht ex artikel 6:162 BW beoordeelt door naar de parlementaire geschiedenis van artikel 6:174 BW te kijken en naar hetgeen daarin over de financiële armslag van wegbeheerders is opgemerkt. Volgens Spier komt daaraan betekenis toe, omdat het allesbehalve voor de hand ligt dat de schuldaansprakelijkheid van artikel 6:162 BW verder zou gaan dan de risicoaansprakelijkheid van artikel 6:174 BW.<sup>48</sup>

Overigens komt Spier in zijn conclusie bij een zeer recent arrest van 9 juni 2006 op deze opvatting terug. Thans is hij van mening dat de aansprakelijkheid van artikel 6:162 BW in geval van bij de wegbeheerder bekende gevaren verder reikt dan artikel 6:174 BW.<sup>49</sup> Als eerste reden voert Spier aan dat de financiële armslag van de wegbeheerder geen rol speelt bij de beoordeling in het kader van 6:162 BW. Mijns inziens verliest Spier hierbij uit het oog dat de financiële middelen van de wegbeheerder wel degelijk aan de orde zouden kunnen komen naar aanleiding van de vraag naar

---

<sup>42</sup> HR 17 november 2000, NJ 2001, 10, VR 2001, 116.

<sup>43</sup> Zie voor andere voorbeelden onder meer Hof Den Bosch, 17 augustus 2000, VR 2001, 63, Hof Den Bosch 13 juli 2004, VR 2005, 150 en Hof Den Bosch 21 december 2004, VR 2005, 151.

<sup>44</sup> Vergelijk T.A. Hekster, 'Vreemde voorwerpen op de weg: de aansprakelijkheid van de wegbeheerder ex artikel 6:174 BW', *Verkeersrecht*, 2003, 1, p. 4-7.

<sup>45</sup> Hof Arnhem, 25 oktober 2005, NJF 2006, 145.

<sup>46</sup> Hof Den Bosch, 11 maart 2003, VR 2004, 54.

<sup>47</sup> PG Boek 6, p. 1394.

<sup>48</sup> Conclusie A-G Spier achter 3.12.1 e.v. bij HR 26 september 2003, NJ 2003, 660, VR 2004, 22 (Gekantelde vrachtwagen).

<sup>49</sup> Conclusie A-G Spier achter 4.14.2 bij HR 9 juni 2006, LJV AV 4315.

de bezwaarlijkheid van de te nemen voorzorgsmaatregelen.<sup>50</sup> In de tweede plaats is volgens Spier niet ondenkbaar dat voor aansprakelijkheid op de voet van artikel 6:174 BW een grotere kans op letselschade vereist is dan voor op artikel 6:162 BW gebaseerde aansprakelijkheid. Hiervoor biedt de jurisprudentie in mijn optiek evenwel geen aanknopingspunten.

Uit dogmatisch oogpunt kan men wellicht vraagtekens zetten bij de hierboven besproken uitspraken waarin de zorgplicht wordt beoordeeld in het kader van 6:174 BW en omgekeerd in het kader van 6:162 BW het gebrekkigheids criterium wordt gehanteerd. In de praktijk zal dit mijns inziens echter niet tot problemen leiden. Uit het feit dat zowel de zorgplicht als het gebrek in het licht van de Kelderluikcriteria worden gezien, volgt immers dat de maatstaven van 6:162 BW en 6:174 BW in materieel opzicht niet of nauwelijks van elkaar verschillen. Het is dan ook niet verwonderlijk dat er tal van wegbeheersuitspraken zijn, waarin de rechter aan de hand van de Kelderluikcriteria beoordeelt of wegbeheerder aansprakelijk is, maar daarbij in het midden laat wat als de juridische grondslag van de aansprakelijkheid dient te worden beschouwd.<sup>51</sup>

## 5 Ter afsluiting

Het voorgaande rechtvaardigt de conclusie dat in gevallen waarin zowel artikel 6:162 BW als artikel 6:174 BW van toepassing kunnen zijn – dit zal veelal het geval zijn bij aan de wegbeheerder bekende gevaren – voor de *vaststelling* van de aansprakelijkheid van de wegbeheerder niet uitmaakt op welk artikel de gelaedeerde zijn vordering tot schadevergoeding grondt.

Volledigheidshalve merk ik op dat hieraan niet afdoet dat de keuze voor een beroep op de schuldaansprakelijkheid dan wel de risicoaansprakelijkheid van de wegbeheerder op andere terreinen wel gevolgen kan hebben. Zo wordt enerzijds algemeen aangenomen dat de bewijspositie van de gelaedeerde – met name met betrekking tot het causaal verband – bij een risicoaansprakelijkheid in veel gevallen makkelijker zal zijn. Anderzijds ligt het voor de hand dat een beroep op eigen schuld bij een risicoaansprakelijkheid eerder zal worden gehonoreerd dan bij een schuldaansprakelijkheid.<sup>52</sup> Het gaat het bestek van dit artikel te buiten om hier thans uitgebreid bij stil te staan. Het is echter een interessante vraag of deze in de literatuur aangevoerde verschillen ook in de jurisprudentie kunnen worden geconstateerd.

Mr. drs. T. Novakovski  
Advocaat te 's-Gravenhage

---

<sup>50</sup> Zie ook C.C. van Dam, *Aansprakelijkheidsrecht*, Den Haag, 2000, aant. 818.

<sup>51</sup> Zie onder meer HR 6 september 1996, NJ 1998, 415, m.nt. CJHB, Hof Den Bosch, 24 oktober 1994, VR 1996, 137, Hof Den Haag, 21 november 1995, VR 1997, 15, Hof Amsterdam, 11 december 1997, NJ 2000, 131, Hof Den Bosch, 2 september 1998, VR 1999, 68, Hof Den Bosch 16 mei 2002, VR 2003, 64, Hof Den Bosch, 19 februari 2003, VR 2003, 156, Hof Amsterdam, 12 mei 2005, VR 2006, 78

<sup>52</sup> Asser-Hartkamp 4 III, *Verbintenissenrecht*, aant. 181.