

# 12 Wegbeheerdersaansprakelijkheid: ho stop!

Mr. Rianka Rijnhout \* 1)

## 1. Inleiding

De wegbeheerdersaansprakelijkheid van art. 6:174 BW is geïntroduceerd met de bedoeling om een slachtoffer van een eenzijdig verkeersongeval een duidelijk aanspreekpunt te geven voor schade veroorzaakt door gebreken in de toestand van de openbare weg.<sup>2)</sup> Bekendheid met het gebrek in de weg is geen breekpunt bij aansprakelijkheidsstelling, wat een voordeel oplevert voor de benadeelde. Het ligt dus voor de hand dat slachtoffers van een eenzijdig verkeersongeval proberen hun schade te verhalen via deze risicoaansprakelijkheid. De rechtspraak hierover is sterk casuïstisch, doch de lijn daarin is constant te noemen. Het doel van deze bijdrage is om – naast een weergave van jurisprudentie – te laten zien dat grenzen van slachtofferbescherming worden beproefd, maar (nog) niet worden verschoven door de rechter.

De structuur van deze bijdrage is als volgt. In paragraaf 2 wordt uiteengezet wat het doel van art. 6:174 BW is en welke vereisten dit artikel kent. Vervolgens wordt in paragraaf 3 nader ingegaan op het begrip gebrekkigheid en de invulling daarvan in de jurisprudentie. De daarop volgende paragrafen gaan over de nadere invulling van gebrekkigheid: gebrekkigheid en de wegdekkeuze (4), gebrekkigheid en de weginrichting (5), gebrekkigheid en de invloed van het weer (6), voorwerpen op de weg (7) en de wijze waarop waarschuwingen gebrekkigheid kunnen voorkomen (8). In paragraaf 9 wordt ingegaan op de schadevoorkomingsplicht. Afgesloten wordt met een conclusie in paragraaf 10.

## 2. De grenzen van wegbeheerdersaansprakelijkheid

Als gezegd, de wegbeheerdersaansprakelijkheid van art. 6:174 BW is geïntroduceerd met de bedoeling om een slachtoffer van een eenzijdig verkeersongeval een duidelijk aanspreekpunt te geven voor schade veroorzaakt door gebreken in de toestand van de openbare weg.<sup>3)</sup> Alle verantwoordelijkheid voor de gebreken in de openbare weg is geconcentreerd bij de wegbeheerder: 'het overheidslichaam dat moet zorgen dat de weg (...) in goede staat verkeert' (lid 2), ongeacht diens concrete rol in het onderhoudsproces.<sup>4)</sup> Omdat die partij wegbeheerder is, is hij de aangesproken partij. De verantwoordelijkheid van de wegbeheerder is breed: hij is verantwoordelijk voor de aanleg, inrichting en onderhoud van de weg.<sup>5)</sup> Ook spoorwegovergangen vallen binnen het bereik van art. 6:174 BW, waarvan ProRail de beheerder is.<sup>6)</sup> Om bewijsmoeilijkheden te voorkomen, zijn het weglichaam en de weguitrusting binnen de reikwijdte van het begrip 'openbare weg' gehaald:

*'Deze concentratie van aansprakelijkheden bij het overheidslichaam dat moet zorgen dat een openbare weg in goede staat verkeert, is gewenst ten einde de gelaedeerde gebruiker van die weg één aansprakelijke persoon toe te kennen voor de gebreken in de toestand van de openbare weg en in die van het weglichaam en de weguitrusting, welke immers met die weg technisch een geheel vormt.'*<sup>7)</sup>

De wetgever wilde hiermee voorkomen dat de benadeelde moest onderzoeken waardoor het ongeval precies werd veroorzaakt en wie waarvoor verantwoordelijk was als het gaat om het onderhoud.

Een wegbeheerder is alleen aansprakelijk voor schade van een benadeelde als die is veroorzaakt door een gebrek in de openbare weg waardoor een gevaar is ontstaan voor personen en zaken, wat zich heeft verwezenlijkt.<sup>8)</sup> Een weg is gebrekkig indien die niet voldoet aan de eisen die men daaraan in de gegeven omstandigheden mag stellen, waarover in paragraaf 3 meer. De enkele

\* Universitair hoofddocent aan de Universiteit Utrecht, Ucoll.

1. Deze bijdrage verschijnt tevens in een door Boom Juridische Uitgevers nog uit te brengen congresbundel.
2. Parl. Gesch. Boek 6 (inv.), p. 1393.
3. Parl. Gesch. Boek 6 (inv.), p. 1393.
4. De wetgever heeft hier aansluiting willen zoeken bij de tekst uit de Wegenwet, Parl. Gesch. Boek 6, p. 759 en n 761 en Parl. Gesch. Boek 6 (inv.), p. 1392.
5. Zie bijv. Rb. Limburg 18 juli 2018, ECLI:NL:RBLIM2018:6819, r.o. 4.5.
6. Hierover uitgebreid C.C. van Dam (red.), *Aansprakelijkheid van de wegbeheerder*, Den Haag: ANWB 2013, p. 36-37.
7. N.v.W.1 Inv., Parl. Gesch. Boek 6 (inv.), p. 1393. Zie ook T. M., Parl. Gesch. Boek 6, p. 753.
8. Parl. Gesch. Boek 6, p. 753.

9. HR 17 november 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA8364, NJ 2001/10 (*Fietspad Scheemda*), r.o. 3.3. Zie ook Parl. Gesch. Boek 6, p. 760.
10. Zie bijv. Rb. Noord-Holland 28 mei 2018, ECLI:NL:RBNHO:2018:2340, r.o. 4.4-4.5 (ook: geen sprake van gebrek).
11. HR 19 december 2008, ECLI:NL:HR:2008:BG1890, NJ 2009/28.
12. Parl. Gesch. Boek 6 (inv.), p. 1394.
13. Over bewijs en wegbeheerdersaansprakelijkheid zie de bijdrage van Ivo Giesen in VR 2019/1, afl. 1, 'Aansprakelijkheid, de wegbeheerder en het verkeer'. Over het schadebegrip bij dodelijke verkeersongevallen zie R. Rijnhout, E. Sikkema en W.S. de Zanger, 'Strafrechtelijke en civielrechtelijke aansprakelijkheid van de overheid als wegbeheerder bij dodelijke ongevallen; de zaak *Stichtse Vecht*', *RM Themis* 2014, p. 10-25.
14. F.T. Oldenhuis, 'Hoge Raad zet in Wilniszaak rem op te ruime risicoaansprakelijkheid', *NJB* 2011/567, p. 3 (online versie); J. Kruijswijk Jansen en P. van den Broek, "'State of the art' als begrenzing voor opstalaansprakelijkheid', *MvV* 2011, p. 114.
15. Parl. Gesch. Boek 6 (inv.), p. 1394. Zie bijv. Hof Arnhem 20 juli 2010, ECLI:NL:GHARN:2010:BO1966, VR 2011/14; Hof Den Bosch 1 december 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:4976.
16. Parl. Gesch. Boek 6 (inv.), p. 1394. Zie ook HR 2 mei 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE2202, NJ 2002/465 (*Rook/Staat*).
17. Een vergelijkbare vraag lag voor in de *Wilnis*-zaak: is een dijk gebrekkig omdat die water doorlaat, terwijl een dijk is bedoeld om water tegen te houden? De Hoge Raad oordeelde dat ter beantwoording van deze vraag een kelderluikafweging moet worden gemaakt (zie hoofdstekst), en casseerde daarmee de hofuitspraak die voorgaande vraag bevestigend beantwoordde. HR 17 december 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN6236, NJ 2012/15, m.nt. T. Hartlief (*Wilnis*).
18. Bijv. van een weg in een buitengebied kan minder kwaliteit worden verwacht, Rb. Zwolle-Lelystad 31 juli 2012, ECLI:NL:RBZLY:2012:BX3130.
19. Parl. Gesch. Boek 6, p. 755; Parl. Gesch. Boek 6 (inv.), p. 1394.
20. Parl. Gesch. Boek 6 (inv.), p. 1394. Rechtspraak hierover maakt inzichtelijk dat de wegbeheerder voldoende moet stellen over zijn financiële mogelijkheden; laat hij dit na, dan moet op voorhand worden aangenomen dat de wegbeheerder op 'relatief eenvoudige wijze' voorzorgsmaatregelen had kunnen treffen'. HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:831, NJ 2014/368, m.nt. T. Hartlief, JA 2014/78, m.nt. J. Veninga en F.T. Oldenhuis (*Reaal/Deventer*), r.o. 3.6.1-3.9; Hof 2 juni 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:2022, r.o. 2.5.1 (hofuitspraak na *Reaal/Deventer*). Zie hierover de bijdrage van Ivo Giesen in VR 2019/1.
21. HR 15 november 1965, NJ 1966/136 (*Kelderluik*); HR 28 juni 2013, NJ 2013/366 (*Verzoeker/Het Land Curaçao*).
22. Laatstelijk: HR 7 oktober 2016, ECLI:HR:2016:2283, NJ 2017/73, m.nt. J. Spier (*Vennemans-Kropmans/Gemeente Nijmegen*), r.o. 3.5.3. Zie ook HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:831, NJ 2014/368, m.nt. T. Hartlief (*Reaal/Deventer*); HR 17 december 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN6236, NJ 2012/15, r.o. 4.4.3, m.nt. T. Hartlief (*Wilnis*). Recentelijk o.a. Hof Den Bosch 1 december 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:4976; Hof Den Haag 17 mei 2016, ECLI:NL:GHDHA:2016:1350; Rb. Overijssel 14 februari 2017, ECLI:NL:RBOVE:2017:869; Rb. Limburg 17 maart 2017, ECLI:NL:RBLIM:2017:2465; Hof Den Bosch 18 juli 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:3308 (tussenuitspraak); Rb. Den Haag 18 oktober 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:11804;

aanwezigheid van een gebrek en een ongeval is onvoldoende voor aansprakelijkheid als de toedracht onduidelijk is.<sup>9)</sup> Illustratief hiervoor is een uitspraak van de Rechtbank Noord-Holland, waarin de kantonrechter oordeelt dat het enkele feit dat op verschillende plekken scheve tegels liggen op het trottoir op zich onvoldoende is voor een verantwoordelijkheidsverschuiving. Duidelijk moet worden over welke tegels iemand is gevallen (de toedracht).<sup>10)</sup> In deze uitspraak oordeelt de rechter voorts dat geen sprake is van een gebrek. Die vaststelling is in zoverre relevant voor de uitkomst in deze zaak, dat bij een andere uitkomst op dat punt (gebrekigheid) een ander oordeel mogelijk was geweest ten aanzien van de toedracht. De Hoge Raad heeft geoordeeld dat de zorgplicht die op grond van art. 6:174 BW geldt met name strekt 'ter bescherming van de veiligheid van de gebruikers' van de weg, wat maakt dat art. 6:174 BW een veiligheidsnorm herbergt en dus toepassing van de omkeringsregel onder omstandigheden toelaat, mits het gebrek vaststaat.<sup>11)</sup> Als het gebrek dus vaststaat, kan het zo zijn dat middels de omkeringsregel tot een ander toedrachtsoordeel wordt gekomen.

Aansprakelijkheid kan in zijn geheel worden afgewend als de wegbeheerder aantoonbaar dat hij met kennis van het gevaar niet (op tijd) zou hebben kunnen ingrijpen om (te pogen) het ongeval te voorkomen, al was het maar middels het plaatsen van een waarschuwing (tenzij-formule).<sup>12)</sup> Van meet af aan houdt deze formule verband met de onrechtmatige daad van art. 6:162 BW. Deze tenzij-formule is vrijwel geen onderwerp van discussie in de jurisprudentie. Dat kan verschillende redenen hebben, bijvoorbeeld: de formule levert in de praktijk geen problemen op die partijen dwingen tot een gerechtelijke procedure, of de formule heeft eenvoudigweg weinig relevantie in de praktijk. De meest waarschijnlijke verklaring is dat vanwege de samenhang die (later expliciet) is gemaakt met de onrechtmatigheid en de vaststelling van het gebrek, de tenzij-formule weinig praktische relevantie meer heeft.

In deze bijdrage wordt hierna ingegaan op 'gebrekigheid', omdat dit vereiste een interessante ontwikkeling heeft doorgemaakt én in de praktijk het meest op de proef wordt gesteld. Op causaliteit en schade wordt niet ingegaan.<sup>13)</sup>

### 3. De gebrekkigheid van de weg

Zoals hiervoor reeds is vermeld, is een weg gebrekkig indien die niet voldoet aan de eisen die men daaraan in de gegeven omstandigheden mag stellen. Daarmee heeft de wetgever een normatief criterium geïntroduceerd.<sup>14)</sup> Dit criterium vereist een juridische afweging, waarbij aan de ene kant het enkele feit dat de weg voldoet aan de daaraan gestelde wettelijke eisen inzake veiligheid niet doorslaggevend is voor het al dan niet bestaan van een gebrek. Aan de andere kant hoeft de weg zich ook niet in perfecte staat te

bevinden.<sup>15)</sup> Een openbare weg moet voldoen aan een minimumniveau dat van 'een weg waarom het gaat van het betreffende overheidslichaam kan worden geëist.' (cursivering RR)<sup>16)</sup> Het is dus niet zo dat als een weg beschadigd is of onregelmatigheden kent, waardoor zich een ongeluk voordoet en de weg (dus?) tekortschiet in zijn verkeersfunctie, de wegbeheerder verantwoordelijk is.<sup>17)</sup> Een afweging van factoren en omstandigheden is nodig. De wetgever noemde ten tijde van de totstandkoming van deze bepaling als relevante omstandigheden: de aard van de weg<sup>18)</sup>, en de financiële armslag en de beleidsvrijheid van het overheidsorgaan.<sup>19)</sup> Een gebrek aan financiële middelen of mogelijkheden mag er echter niet toe leiden dat de wegbeheerder het onderhoudsniveau beneden een bepaald peil laat dalen of een bekende gevaarlijke situatie laat voortbestaan.<sup>20)</sup> Later is in de rechtspraak expliciet aansluiting gezocht bij de kelderluikfactoren<sup>21)</sup>:

*'Bij het antwoord op de vraag of de weg voldoet aan de eisen die daaraan in de gegeven omstandigheden mogen worden gesteld, en dus niet gebrekkig is, komt het derhalve aan op de – naar objectieve maatstaven te beantwoorden – vraag of deze gelet op het te verwachten gebruik of de bestemming daarvan, met het oog op voorkoming van gevaar voor personen en zaken deugdelijk is, waarbij het ook van belang is hoe groot de kans op verzevenlijking van het gevaar is en welke onderhouds- en veiligheidsmaatregelen mogelijk en redelijkerwijs te vergen zijn.'*<sup>22)</sup>

Concreet toegespitst op het weggebruik worden (ook) de volgende factoren genoemd: het soort weg, de drukte op de weg<sup>23)</sup>, het type weggebruiker, het gebruik van de weg en de weersomstandigheden.<sup>24)</sup> Uit de rechtspraak kan worden afgeleid dat ook de bekendheid van de benadeelde met het eventuele gevaar een factor kan zijn die wordt meegewogen.<sup>25)</sup> Ondanks het feit dat van verkeersdeelnemers de nodige voorzichtigheid mag worden verwacht (zeker indien de aard van de weg daartoe aanleiding geeft<sup>26)</sup>), moet de wegbeheerder er ook rekening mee houden dat verkeersdeelnemers niet altijd de nodige oplettendheid en voorzichtigheid betrachten.<sup>27)</sup> Het uitgangspunt is 'normaal gebruik': een weg mag geen groter gevaar creëren dan dat waarop een 'normaal mens bedacht moet zijn'.<sup>28)</sup>

De rechter kent in zijn oordeelsvorming veelal betekenis toe aan de normen die genoemd staan in gemeentelijke of provinciale regulerings, en in het CROW-handboek.<sup>29)</sup> Dit handboek is gezaghebbend bij de inrichting van openbare wegen. Zonder (begrijpelijke) motivering voorbij gaan aan de normen die hierin worden genoemd, kan een grond voor cassatie zijn, zoals dat het geval was in *Reaal/Deventer*.<sup>30)</sup> In dit arrest deed de Hoge Raad uitspraak over de inrichting van de berm ten opzichte van het wegdek, waarover later meer. Illustratief is een uitspraak van de Rechtbank Noord-Holland,

waarin wordt geoordeeld dat een opstaande tegel van 2 cm onvoldoende is voor gebrekkigheid, nu het CROW-handboek oneffenheden vanaf 3 cm als ernstig kwalificeert.<sup>31)</sup> De Rechtbank Limburg noemde de normen uit het CROW-handboek één van de gezichtspunten die meewegen in het gebrekkigheidsoordeel.<sup>32)</sup>

In de literatuur is het onderscheid tussen de schuldaansprakelijkheid en de risicoaansprakelijkheid van art. 6:174 BW gerelativeerd door te betogen dat art. 6:162 BW en 6:174 BW 'een pot nat zijn'<sup>33)</sup>, of dat het verschil tussen beide artikelen verdampt indien het gebrek of gevaar subjectief kenbaar was voor de wegbeheerder.<sup>34)</sup> Hoewel de vaststelling van de gebrekkigheid verband houdt met de kelderluikfactoren, kunnen de risicoaansprakelijkheid en schuldaansprakelijkheid (art. 6:162 BW) mijns inziens niet worden gelijkgesteld. Ten eerste is een belangrijk onderscheid de bekendheid met het gevaar. De gebrekkigheid van art. 6:174 BW hoeft niet subjectief bekend te zijn bij de wegbeheerder om deze aansprakelijk te laten zijn.<sup>35)</sup> De objectieve kenbaarheid van het gevaar en het gebrek is doorslaggevend.<sup>36)</sup> Ten tweede volg ik Janssen in zijn betoog dat de afweging in beide artikelen een andere is: in het kader van art. 6:162 BW staat het *gedrag* van de aangesproken partij centraal, terwijl – zoals in het onderstaande ook duidelijk zal worden – dat voor art. 6:174 BW het *gebrek/gevaar* is.<sup>37)</sup> Toegegeven, zoals in het onderstaande zal blijken, wordt art. 6:174 BW in het kader van de wegbeheerdersaansprakelijkheid strikt toegepast<sup>38)</sup>, waardoor verregaande slachtofferbescherming ontbreekt. Desalniettemin is wel sprake van een andere beoordeling (andere uitgangspunten en criteria), wat ook tot andere uitkomsten kan leiden.<sup>39)</sup> Een derde verschil is dat de oorzaak van het gebrek in beginsel irrelevant is voor de beoordeling van de risicoaansprakelijkheid, wat een voordeel kan opleveren voor de benadeelde. Hier komt het doel van art. 6:174 BW het best tot uitdrukking: als onduidelijk is aan wiens fout het gebrek te wijten is, kan de benadeelde zich desalniettemin wenden tot de wegbeheerder.<sup>40)</sup> Hoewel later meer aansluiting is gezocht bij het idee dat art. 6:174 BW een veiligheidsnorm behelst en in zoverre een benadeelde moet beschermen, is het oorspronkelijke doel dat de wetgever benoemde het bieden van een duidelijk aanspreekpunt. Als wordt doorgedacht vanuit dit doel houdt de bepaling ook (of: met name?) verband met het idee van (hoofdelijke) verantwoordelijkheidsverdeling. Denkend vanuit dit doel hoeft deze risicoaansprakelijkheid geen verdergaande materieelrechtelijke aansprakelijkheid in te houden dan de schuldaansprakelijkheid; doch dient dit artikel het slachtofferbelang in zoverre dat een (hoofdelijke) verantwoordelijkheid bestaat van de wegbeheerder van de desbetreffende openbare weg.

In het onderstaande wordt stilgestaan bij de reikwijdte van de risicoaansprakelijkheid, met als gezegd een focus op de vaststelling van de

gebrekkigheid en de wijze waarop gepoogd is de reikwijdte van deze aansprakelijkheid uit te breiden sinds de introductie daarvan in het huidige BW.

#### 4. Poging 1: Wegdekkeuze

In *Rook/Staat* lag de vraag voor of een Zeer Open Asfalt Beton-wegdek (ZOAB-wegdek) gebrekkig is, omdat daaraan twee nadelen kleven: een ZOAB-wegdek kan bij ijzel eerder glad worden dan een Dicht-Asfalt-Beton-wegdek (DAB-wegdek, het enige alternatief voor ZOAB) én gladheid bij ZOAB is veelal moeilijker te bestrijden.<sup>41)</sup> De Hoge Raad laat het oordeel van de rechtbank in stand dat deze nadelen als zodanig geen gebrek opleveren in de zin van art. 6:174 BW. Als de Hoge Raad anders zou hebben geoordeeld, zou de onwenselijke situatie zich hebben voorgedaan waarop A-G Spier in zijn conclusie voor het arrest wees.<sup>42)</sup> Er zullen altijd technieken worden ontwikkeld ter verbetering van wegdekken waaraan op zich weer andere nadelen kunnen kleven. Dat maakt de voorheen gebruikte of nieuwe techniek op zich niet gebrekkig.

#### 5. Poging 2: De weginrichting

De vraag of de weginrichting van een openbare weg gebrekkig is, ligt regelmatig voor ter beoordeling in rechte. Zo wordt er veel geprocedeerd over onoverzichtelijke of donkere kruispunten of wegen<sup>43)</sup>, gebrekkige belijning<sup>44)</sup>, richels<sup>45)</sup>, opstaande tegels<sup>46)</sup>, uitstekende objecten<sup>47)</sup>, dremfels<sup>48)</sup>, (omhoogkomende) paaltjes<sup>49)</sup>, hekjes<sup>50)</sup>, hoogteverschillen<sup>51)</sup>, de weginrichting op zich<sup>52)</sup> etc. In deze zaken wordt voor de vaststelling van het gebrek (en niet de te verschaffen zorg) een afweging gemaakt tussen de factoren genoemd in paragraaf 3. In een zaak over een paaltje met scherpe uitsteeksels kent de kantonrechter ook betekenis toe aan de noodzaak van dat uitsteeksel. Nu de wegbeheerder niet kon uitleggen waarom *na* het ongeval het uitsteeksel toch was weggeslepen, werd het paaltje als gebrekkig beschouwd.<sup>53)</sup> De echte poging tot uitbreiding lag echter in de vraag of de berm behoort tot de weg.

In art. 1 lid 2 Wegenwet 1930, waarbij art. 6:174 BW aansluiting zoekt voor de interpretatie van openbare weg, staat de berm niet genoemd. De berm is ook geen voor ieder toegankelijke verkeersbaan; en soms ook niet door mensenhanden gemaakt.<sup>54)</sup> Desalniettemin kent het CROW regels over de inrichting van de berm ten opzichte van de openbare weg. Ook de Hoge Raad was hierover eerder niet duidelijk.<sup>55)</sup> In 2014 overwoog de Hoge Raad echter dat de berm behoort tot het wegdek indien het wegdek en de berm 'feitelijk zodanig op elkaar zijn afgestemd dat zij als één geheel behoren te worden beschouwd'.<sup>56)</sup> Een en ander betekent niet dat als dat niet het geval is, er geen aansprakelijkheid kan zijn. Het arrest *Fietspad*

- Rb. Noord-Holland 15 november 2017, ECLI:NL:RBNHO:2017:11010.
23. Rb. Rotterdam 22 februari 2012, ECLI:NL:RBROT:2012:BV6621, VR 2012/13 (tijdelijk doch veelgebruikt voetpad Den Haag Centraal).
  24. Hierover uitgebreid Van Dam (red.) 2013, p. 20 e.v.
  25. Rb. Gelderland 9 november 2016, ECLI:NL:RBGEL:2016:6689.
  26. Denk hierbij aan een voorrangskruising die, aldus de Hoge Raad, nopen tot bijzondere voorzichtigheid en oplettendheid, HR 11 januari 2002, ECLI:NL:HR:2002:AD4922.
  27. HR 20 maart 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZC0549, NJ 1993/547, m.nt. C.J.H. Brunner (*Gemeente Diemen/Rep-Tak*), r.o. 3.3. Zie ook Rb. Limburg 18 juli 2018, ECLI:NL:RBLIM:2018:6819, r.o. 4.16.
  28. Van Dam 2013, p. 22-23. Zie Rb. Rotterdam 22 februari 2012, ECLI:NL:RBROT:2012:BV6621, VR 2012/13.
  29. Zie bijv. Rb. Rotterdam 21 juli 2011, ECLI:NL:RBROT:2011:BU9562; Rb. Zwolle-Lelystad 31 juli 2012, ECLI:NL:RBZLY:2012:BX3130. Voor een uitgebreide analyse zie P. Oskam en J.S. Overes, 'De juridische status en het gebruik van CROW-richtlijnen bij wegbeheerdersaansprakelijkheidszaken', VR 2015/60.
  30. HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:831, NJ 2014/368, m.nt. T. Hartlief, JA 2014/78, m.nt. J. Veninga en F.T. Oldenhuis (*Reaal/Deventer*), r.o. 3.10-3.11.
  31. Rb. Noord-Holland 28 mei 2018, ECLI:NL:RBNHO:2018:2340, r.o. 4.6.
  32. Rb. Limburg 18 juli 2018, ECLI:NL:RBLIM:2018:6819, r.o. 4.13. Zie ook Hof Arnhem 20 juli 2010, ECLI:NL:GHARN:2010:BO1966, VR 2011/14; Rb. Rotterdam 22 februari 2012, ECLI:NL:RBROT:2012:BV6621, VR 2012/13.
  33. T. Hartlief, 'Schuld en risico: wereld van verschil of één pot nat?', NJB 2011/227.
  34. A. Kolder en F.T. Oldenhuis, '25 jaar risicoaansprakelijkheid voor personen en zaken (1992-2017)', WPNR 2017/7133, p. 49. Ook hierover A. De Hoogh en S.D. Lindenbergh, 'Risicoaansprakelijkheden. Over verwachtingen, ontwikkelingen en verwachtingen', AA 2012, p. 673.
  35. Parl. Gesch. Boek 6 (inv.), p. 1394. Zie bijv. recentelijk A-G Hartlief 15 december 2017, ECLI:NL:PHR:2017:1427, nr. 3.3.
  36. HR 17 december 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN6236, NJ 2012/15, r.o. 4.4.5, m.nt. T. Hartlief (*Wilnis*). Zie ook Rb. Limburg 18 juli 2018, ECLI:NL:RBLIM:2018:6819, r.o. 4.7.
  37. K.J.O. Jansen, 'Risico en informatiele context', AV&S 2012/5, p. 6 (online versie). Zie ook Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-IV 2015/236a.
  38. Hierover ook Oldenhuis 2011/567, p. 3 (online versie); Kolder en Oldenhuis, WPNR 2017/7133, p. 49.
  39. Jansen 2012, p. 6 (online versie): 'Deze zakelijke benadering leidt onvermijdelijk – althans zo zou het moeten zijn – tot een verhoogde mate van objectivering, en derhalve tot een striktere benadering. In het maatschappelijke verkeer worden nu eenmaal (doorgaans) hogere eisen gesteld aan de veiligheid van opstellen dan aan de zorgvuldigheid van hun bezitters.'
  40. A-G T. Hartlief voor HR 7 oktober 2016, NJ 2017/73 (*Vennemans-Kropmans/Gemeente Nijmegen*), nr. 4.25. Vgl. C.J.M. van Doorn, Een val op de markt en de verhouding tussen art. 6:174 en art. 6:162 BW, AV&S 2017/23, p. 127.
  41. HR 2 mei 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE2202, NJ 2002/465 (*Rook/Staat*), r.o. 3.4 (bijna citaat).
  42. Conclusie A-G Spier voor HR 2 mei 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE2202, NJ 2002/465 (*Rook/Staat*), nr. 4.41.
  43. Rb. Gelderland 16 januari 2017,

- ECLI:NL:RBGEL:2017:4229 (gesteld: slecht zichtbare varkensrug, geen aansprakelijkheid); Rb. Limburg 18 juli 2018, ECLI:NL:RBLIM:2018:6819 (onoverzichtelijke bocht door struikgewas en ontbreken waarschuwing).
44. Met name bij wegwerkzaamheden, zie bijv. Rb. Midden-Nederland 13 januari 2016, VR 2016/160, afl. 10 (gele markering niet goed zichtbaar en onvoldoende gewaarschuwd voor geplaatste barrières).
45. Hof 17 mei 2016, ECLI:NL:GHDHA:2016:1350; Rb. Gelderland 3 juli 2018, ECLI:NL:RBGEL:3271.
46. Zie bijv. Rb. Rotterdam 21 juli 2011, ECLI:NL:RBROT:2011:BU9562; Rb. Rotterdam 22 februari 2012, ECLI:NL:RBROT:2012:BV6621 (opstaande betonrand); Rb. Limburg 10 februari 2015, ECLI:NL:RBLIM:2015:1179 (kinderkopjes, afgewezen); Rb. Noord-Holland 28 mei 2018, ECLI:NL:RBNHO:2018:2340 (geen gebrek).
47. Rb. Gelderland 3 juli 2018, ECLI:NL:RBGEL:3271 (uitstekende steigerbuis).
48. Hof 's-Hertogenbosch 23 februari 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:667 (afgevoerd).
49. Hof Leeuwarden 29 juni 2010, ECLI:NL:GHLE:2010:BN0791; Rb. Rotterdam 16 februari 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:1219; Rb. Zeeland-West-Brabant 7 december 2016, ECLI:NL:RBZWB:2016:8497; Rb. Overijssel 14 februari 2017, ECLI:NL:RBOVE:2017:869; Rb. Overijssel 14 februari 2017, ECLI:NL:RBOVE:2017:869.
50. Rb. Den Haag 5 april 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:5213.
51. Hof Amsterdam 15 januari 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:CA3106, VR 2013/151 Hof 's-Hertogenbosch 3 juli 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BX0387; Hof Amsterdam 4 juni 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:1744; Rb. Midden-Nederland 7 januari 2014, ECLI:NL:RBMNE:2014:113; Rb. Midden-Nederland 22 oktober 2014, ECLI:NL:RBMNE:2014:6749; Hof 's-Hertogenbosch 19 januari 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:137; Rb. Midden-Nederland 20 juli 2016, ECLI:NL:RBMNE:2016:4184.
52. Rb. Middelburg 3 maart 2010, ECLI:NL:RBMID:2010:BO9374; Rb. Rotterdam 7 juli 2010, ECLI:NL:RBROT:2010:BN4959; Hof 's-Gravenhage 26 oktober 2010, ECLI:NL:GHSGR:2010:BO2556; Rb. Almelo 25 januari 2011, ECLI:NL:RBALM:2011:BP3092; Rb. 's-Gravenhage 16 juni 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BQ9786 (pollerinstallatie); Rb. Maastricht 23 augustus 2011, ECLI:NL:RBMAA:2011:BT1939 (hoogteverschil fietspad en afwateringsgeul); Rb. Zwolle-Lelystad 7 december 2011, ECLI:NL:RBZLY:2011:BV1532; Rb. Arnhem 1 augustus 2012, ECLI:NL:RBARN:2012:BX5874 (markering); Hof 's-Hertogenbosch 6 november 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BY2826; Hof Leeuwarden 5 maart 2013, ECLI:NL:GHARL:2013:BZ3262 (berm is gevaarlijke uitwijkingsmogelijkheid die wel nodig was gezien de verkeerssituatie); Rb. Overijssel 30 maart 2015, ECLI:NL:RBOVE:2015:1550 (paaltje in middenberm); Rb. Oost-Brabant 9 september 2015, ECLI:NL:RBOBR:2015:5381; Rb. 's-Hertogenbosch 23 februari 2012, ECLI:NL:RBSHE:2012:BV7880.
53. Rb. Overijssel 14 februari 2017, ECLI:NL:RBOVE:2017:869, r.o. 4.7.
54. Zie hierover A-G Spier voor HR 17 november 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA8364, NJ 2001/10 (Fietspad *Scheemda*), nr. 3.15; F.T. Oldenhuis, annotatie bij HR 17 november 2000, AV&S 2001, p. 81 e.v., p. 4 (online versie).
55. Zie hierover o.a. Rijnhout 2006, p. 14; F.T. Oldenhuis, annotatie bij HR 17 november

*Scheemda* laat zien dat de berm – met name de *overgang* van de berm (ligging en toestand) naar de weg – ook relevant kan zijn als gebruik van het fietspad tot gevolg heeft dat de berm/de overgang een functie heeft in dat verband.<sup>57</sup> In zoverre lijkt art. 6:174 BW ruim te worden geïnterpreteerd ten gunste van de benadeelde.

## 6. Poging 3: Weersomstandigheden en zicht

Dat weersomstandigheden van invloed kunnen zijn voor de beoordeling óf sprake is van een gebrek is bekend. Het gaat dan veelal over de overzichtelijkheid van een verkeerssituatie in het donker, bij het vallen van de avond of bij slecht weer waardoor het zicht wordt verstoord. Deze weersomstandigheden kunnen de wegbeheerder ertoe nopen om aanvullende maatregelen te nemen, zoals waarschuwingen.<sup>58</sup> Illustratief is een uitspraak van de Rechtbank Limburg waarin iemand van een trap is gevallen die de stoep voor een bakkerij verbindt met het lager gelegen trottoir. Op de treden zit een inkeping van circa 3 cm die bij normaal weer donkerder kleurt dan de treden en het trottoir. Ten tijde van het ongeval was het echter schemerig en regenachtig, waardoor het kleurverschil slecht zichtbaar was en het waarschuwingselement daarvan ontbrak. Onder andere vanwege het ontbreken hiervan is de trap gebrekkig. Het ligt op de weg van de wegbeheerder om te zorgen voor een waarschuwingsmarkering die ook bij slechtere weersomstandigheden een duidelijk signaal afgeeft.<sup>59</sup> De rechtspraak hierover is echter niet eenduidig, omdat in andere zaken is geoordeeld dat weersomstandigheden verkeersdeelnemers tot extra oplettendheid dwingen.<sup>60</sup> In deze zaken zie je dan ook een weging van omstandigheden, waarbij niet één factor (het weer) doorslaggevend is.

Een echte poging tot uitbreiding van de wegbeheerdersaansprakelijkheid is gedaan in *Rook/Staat*. In dat arrest was de centrale vraag of een weg met bepaalde eigenschappen (zoals lastiger strooibaar bij vrieskou) gebrekkig kan zijn. De Hoge Raad maakt pas op de plaats en gaf aan dat dat niet kan. De aanwezigheid van ijs op de weg maakt die weg op zich niet gebrekkig.<sup>61</sup> Het is (en was voordien al) vaste rechtspraak dat water, ijs of ijs op de weg een weg niet gebrekkig maakt.<sup>62</sup> Dat is echter anders als de weg overmatig nat is door kuilen in de weg. In de lagere rechtspraak wordt daarvoor wel aansprakelijkheid aangenomen op grond van art. 6:174 BW.<sup>63</sup> Dit is verklaarbaar. Het gebrek wordt dan niet zozeer veroorzaakt door de plassen, maar door de kuilen; daarmee is deze casus vergelijkbaar met slecht zicht door weersomstandigheden waaraan (op eenvoudige wijze) iets kan worden gedaan.

Het algemene onrechtmatige daadsrecht vervult in zaken over ijs of ijs een grotere rol. In dat verband wordt onderzocht of de wegbeheerder een algemene zorgplicht heeft geschonden. Ook

die afweging wordt verricht aan de hand van de kelderluikfactoren<sup>64</sup>, met dien verstande dat de zorgvuldigheid van het optreden van de wegbeheerder (en dus niet enkel de toestand van de weg) vooropstaat. Belangrijk in die afweging is in hoeverre de wegbeheerder op de hoogte was of kon zijn van de gladheid en de voortvarendheid waarmee vervolgens is opgetreden (het opvolgen van het gladheidsbestrijdingsplan en afgeven van waarschuwingen<sup>65</sup>), waarbij rekening wordt gehouden met de hoeveelheid door de wegbeheerder te strooien wegen.<sup>66</sup> Een wegbeheerder kan bij gladheid immers niet op alle plekken tegelijkertijd zijn. In het bijzonder voor ZOAB heeft de Hoge Raad overwogen dat er geen bijzondere zorgplicht wordt aangenomen om meer maatregelen te nemen dan vereist wordt voor de adequate bestrijding van ijs. Aan ZOAB zijn niet dusdanige gevaren verbonden in vergelijking met het algemene bekende gevaar van ijs, dat het stellen van meer eisen aan het optreden van de wegbeheerder gerechtvaardigd zou zijn.<sup>67</sup> Ook een bijzondere waarschuwingplicht wordt niet aangenomen, omdat de weggebruiker in de gegeven omstandigheden bedacht moet zijn op gladheid.<sup>68</sup> In zoverre wordt slachtofferbescherming (ook) niet via de schuldaansprakelijkheid gediend.

## 7. Poging 4: Voorwerpen op de weg

In de literatuur is lange tijd gediscussieerd over de vraag of voorwerpen die geen verkeersfunctie hebben maar wel op de weg liggen, een weg gebrekkig kunnen maken. A-G Hartlief maakt een onderscheid tussen twee opvattingen: 1. Ieder voorwerp kan een weg gebrekkig maken, mits de weg 'hierdoor niet meer voldoet aan de eisen die men aan een redelijk onderhouden weg kan stellen'<sup>69</sup>; 2. Alleen voorwerpen behorend bij de openbare weg, de wegwitruiming of het weglichaam kunnen een weg gebrekkig maken.<sup>70</sup> De vertrekpunten van beide opvattingen zijn verschillend: de ene opvatting gaat in wezen uit van de onderhoudsverplichting van de wegbeheerder, de andere van de gebrekkigheid van de openbare weg als zodanig. A-G Hartlief betoogt dat voorwerpen die niet thuishoren op de openbare weg niet binnen de reikwijdte van art. 6:174 BW zouden moeten vallen.<sup>71</sup> Het beoordelingskader van de schuldaansprakelijkheid van art. 6:162 BW past volgens hem beter bij de toezichthoudende taak die de wegbeheerder in dit verband heeft. De Parlementaire Geschiedenis er op naslaand, past deze uitkomst mijns inziens ook beter bij de bedoeling van de wetgever. Art. 6:174 BW is geïntroduceerd met de bedoeling een slachtoffer een duidelijk aanspreekpunt te geven voor gebreken in de toestand van de openbare weg. Om bewijsmoeilijkheden te voorkomen, zijn ook het weglichaam en de wegwitruiming binnen de reikwijdte van het begrip 'openbare weg' gehaald. Alle verantwoordelijkheid voor de gebreken in

de openbare weg is geconcentreerd bij de wegbeheerder, ongeacht diens rol in het onderhoudsproces. Een benadering die het redelijke wegonderhoud als uitgangspunt neemt, zoals in het bovenstaande gepresenteerd, past hier mijns inziens minder goed bij.

De Hoge Raad volgt de redenering van A-G Hartlief in *Vennemans-Kropmans/Gemeente Nijmegen*.<sup>72</sup> Vooropgesteld wordt dat art. 6:174 BW een risicoaansprakelijkheid betreft, die aansluit bij de plicht van de wegbeheerder om te voorkomen dat de veiligheid van personen en zaken in gevaar komt door de toestand van de openbare weg. Voor de invulling van het gebrekkigheidsvereiste verwijst de Hoge Raad – net zoals hij dat in *Wilnis deed*<sup>73</sup> – naar de kelderluikfactoren. Vervolgens geeft de Hoge Raad de volgende kernoverweging:

‘ *De aansprakelijkheid van de wegbeheerder op grond van art. 6:174 BW betreft (de toestand van) de openbare weg, waaronder ingevolge art. 6:174 lid 6 BW mede zijn te verstaan het weglichaam en de wegwitruiming. Die aansprakelijkheid is beperkt tot gebreken die samenhangen met de verkeersfunctie van de weg. De aanwezigheid op een openbare weg van een voorwerp dat niet behoort tot de weg in de zin van art. 6:174 BW en dat gevaar schept voor personen of zaken, is derhalve niet een gebrek van de weg als bedoeld in art. 6:174 lid 1 BW.*<sup>74</sup>’

Omdat voorwerpen op de weg die daar niet thuishoren geen onderdeel uitmaken van de openbare weg, de wegwitruiming of het weglichaam, hoefde het hof niet te onderzoeken of sprake is van een gebrek in de zin van art. 6:174 BW.<sup>75</sup> In *Vennemans-Kropmans/Gemeente Nijmegen* zet de Hoge Raad de lijn uit lagere rechtspraak voort. De lagere rechter oordeelde dat voorwerpen die niet thuishoren op de weg, zoals olie<sup>76</sup>, vettige substanties<sup>77</sup>, autobanden<sup>78</sup>, takken<sup>79</sup>, bladeren<sup>80</sup> en ijzel of ijs<sup>81</sup>, de weg niet gebrekkig kunnen maken in de zin van art. 6:174 BW.<sup>82</sup> Daarmee maakt de Hoge Raad een einde aan een discussie die (de facto alleen maar) in de literatuur is gevoerd. Ook op dit punt breidt de werkingssfeer van art. 6:174 BW niet verder uit. Art. 6:162 BW heeft hier wel een vangnetfunctie. De wegbeheerder heeft wel een zorgplicht om de weg te inspecteren op voorwerpen die niet thuishoren op de weg, of om zo goed mogelijk te voorkomen dat die voorwerpen op de weg terecht komen.

## 8. Poging 5: Waarschuwingen en veiligheidsmaatregelen

### 8.1. De effectiviteit van de waarschuwing

Een waarschuwing kan de gebrekkigheid van de weg wegnemen oftewel ‘neutraliseren’.<sup>83</sup> Ook andere veiligheidsmaatregelen (bijv. reflectoren) kunnen er voor zorgen dat een weg niet gebrek-

kig is, waarover in 8.2 meer. De vraag naar uitbreiding die op dit punt voorlag is die onder welke omstandigheden een waarschuwing neutraliserend werkt. Ten aanzien van een waarschuwing is geoordeeld dat die voldoende specifiek en effectief moet zijn, zo blijkt uit het *Annema/Staaten* en het *Jetblast*-arrest.<sup>84</sup> Dit betekent niet dat als een waarschuwing uiteindelijk niet het gewenste effect heeft, er dan per definitie aansprakelijkheid bestaat. De verwachting moet bestaan dat de waarschuwing leidt tot het gewenste gedrag.<sup>85</sup> Uit lagere rechtspraak blijkt dat de waarschuwing ook bij slechtere weersomstandigheden een voldoende signaal moet afgeven.<sup>86</sup>

Illustratief is een uitspraak van de Rechtbank Gelderland, waarin iemand met zijn fiets in een richel terecht is gekomen, en op een omhoogstekingende steigerbalk (omgelegd fietspad vanwege bouwwerkzaamheden) valt en letsel oploopt. Er werd gewaarschuwd voor een S-bocht in het fietspad vanwege de bouwwerkzaamheden, aldus de wegbeheerder. Er wordt gediscussieerd over de vraag of voldoende gewaarschuwd is. De rechtbank oordeelt dat:

‘*Het hier relevante gevaar (...) niet [is] dat de weg een bocht maakt, maar specifiek dat in die bocht een groef in de weg zit waarin een fietswiel kan wegzakken, als gevolg waarvan de fietser ten val kan komen. Niet valt te verwachten dat een algemene waarschuwing voor een bocht zal leiden tot rijgedrag waardoor dit bijzondere gevaar wordt vermeden.*<sup>87</sup>’

Andere aanvullende maatregelen hadden naar het oordeel van de rechter genomen moeten worden, zeker nu het fietspad ongeveer tweeënhalf jaar omgelegd is geweest. Waarschuwen alleen of voor bepaalde situaties is niet altijd voldoende; aanvullende veiligheidsmaatregelen liggen soms in de rede.

### 8.2. Aanvullende veiligheidsmaatregelen liggen soms in de rede

Wanneer zijn aanvullende veiligheidsmaatregelen aangewezen? Het arrest *Gemeente Diemen/Rep-Taks* biedt handvatten.<sup>88</sup> Een taxichauffeur heeft een verkeersbord genegeerd en is een busluis ingereden (een gat in de weg, met een constructie daarin die het onmogelijk moet maken voor autoverkeer om de betreffende weg te gebruiken), waardoor zijn auto is beschadigd en een inzittende gewond is geraakt. Langs de weg stond een waarschuwingsbord met daarop ‘busluis’ en een rijverbod. Op de weg stond met witte letters ‘busluis’. De Hoge Raad overweegt dat het de verantwoordelijkheid is van de wegbeheerder om ervoor te zorgen dat de toestand van de weg geen gevaar voor personen of zaken oplevert, en:

‘*hieruit vloeit voort dat, wanneer de gemeente ter fysieke ondersteuning van verkeersmaatregelen een weg zodanig inricht dat deze zonder beveiligingsmaatregelen gevaar oplevert voor*

- 2000, AV&S 2001, p. 81 e.v., p. 3-4 (online versie).
56. HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:831, NJ 2014/368, m.nt. T. Hartlief, JA 2014/78, m.nt. J. Veninga en F.T. Oldenhuis (*Reaal/Deventer*), r.o. 3.3.
57. Zie ook Hof Arnhem 20 juli 2010, ECLI:NL:GHARN:2010:BO1966; Rb. Zwolle-Lelystad 31 juli 2012, ECLI:NL:RBZLY:2012:BX3130.
58. Van Dam (red.) 2013, p. 25-26.
59. Rb. Limburg 17 maart 2017, ECLI:NL:RBLIM:2017:2465, r.o. 4.71-4.72. Zie echter ook Rb. Den Haag 5 april 2017: ECLI:NL:RBDHA:2017:5213 waarin de rechtbank geen aansprakelijkheid aanneemt voor een val over een donker gekleurd hekje.
60. Van Dam (red.) 2013, p. 25.
61. HR 2 mei 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE2202, NJ 2002/465 (*Rook/Staats*), r.o. 3.3.
62. Zie echter Rb. Den Haag 22 november 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:14952 waarin de rechter het gebrekkigheidsvereiste in verband brengt met de algemene zorgvuldigheidnorm, maar desondanks – na weging van de kelderluikfactoren – niet tot de conclusie komt dat sprake is van een gebrek of onzorgvuldigheid.
63. Rijnhout 2006, p. 30.
64. Bestrooien van gladheid is niet alleen een verantwoordelijkheid van de wegbeheerder, maar ook van grote filiaalhouders (stoep bij ingang massapubliek), Hof Arnhem-Leeuwarden 2 februari 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:611; en Conclusie A-G G.R.B. van Peurseem, 17 mei 2017, ECLI:NL:PHR:2017:599 hierbij.
65. C.C. van Dam, ‘Aansprakelijkheid van de wegbeheerder in Engeland, Frankrijk en Duitsland’, VR 2007 afl. 12, p. 404 e.v. (online versie: p. 4).
66. Zie bijv. Hof Arnhem-Leeuwarden 7 juni 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:4473, r.o. 2.7-2.8.
67. HR 2 mei 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE2202, NJ 2002/465 (*Rook/Staats*), r.o. 3.4.
68. HR 2 mei 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE2202, NJ 2002/465 (*Rook/Staats*), r.o. 3.4.
69. A-G. T. Hartlief voor HR 7 oktober 2016, NJ 2017/73, nr. 5.9, onder verwijzing naar A.L.M. Keirse, in: *Schadevergoeding uit de wet en schadevergoeding*, Deventer: Kluwer 2015, p. 112 (Keirse spreekt over ‘wellicht’); Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-IV (2015), nr. 218 en 236; A.J. Verheij, *Onrechtmatige daad*, Deventer: Kluwer 2015, nr. 36, p. 136.
70. A-G. T. Hartlief voor HR 7 oktober 2016, NJ 2017/73, nr. 5.9, onder verwijzing naar Van Dam (red.) 2013, p. 34-35. Vgl. R. Rijnhout, *De aansprakelijkheid van de wegbeheerder bij eenzijdige verkeersongevallen*, Universiteit Utrecht 2006, p. 23.
71. A-G. T. Hartlief voor HR 7 oktober 2016, NJ 2017/73, nr. 5.10.
72. HR 7 oktober 2016, NJ 2017/73 (*Vennemans-Kropmans/Gemeente Nijmegen*).
73. HR 17 december 2010, NJ 2012/155, m.nt. T. Hartlief. Over art. 6:714 BW en de verhouding tussen schuld- en risicoaansprakelijkheid (n.a.v. deze zaak), zie de conclusie van A-G Hartlief (nr. 4) en de annotatie van F.T. Oldenhuis, JA 2017/5.
74. HR 7 oktober 2016, NJ 2017/73 (*Vennemans-Kropmans/Gemeente Nijmegen*), r.o. 3.5.4.
75. HR 7 oktober 2016, NJ 2017/73 (*Vennemans-Kropmans/Gemeente Nijmegen*), r.o. 3.6.
76. Rb. Groningen 17 februari 1995, VR 1995, 164; Ktr. Tilburg 14 september 1995, VR 1996/141.
77. Hof ‘s Hertogenbosch 6 december 2005, ECLI:NL:GHSHE:2005:AV0370.
78. Rb. Den Haag 20 april 1994, VR 1994/154.
79. Rb. Assen 7 april 2010, ECLI:NL:RBASS:2010:BN1608; Rb. Roermond 4 augustus 2010, ECLI:NL:RBROE:2010:BN2556 (boom); Rb. Den Haag 25 februari 2013, ECLI:NL:RBDHA:2013:BZ3900 (boom); Hof Den Haag, 20 januari 2015,



## Wegbeheerder hoeft niet met elke vorm van onoplettendheid rekening te houden.



*personen of zaken, zij door deugdelijke beveiligingsmaatregelen, zoals waarschuwingen, ervoor zorg behoort te dragen dat de veiligheid van personen en zaken voldoende gewaarborgd blijft, waarbij de gemeente mede in aanmerking heeft te nemen dat niet alle verkeerdeelnemers steeds de nodige voorzichtigheid en oplettendheid zullen betrachten. Indien deze veiligheid niet voldoende kan worden gewaarborgd, dient de gemeente van zodanige inrichting van de weg af te zien.*<sup>89)</sup>

Volgens de Hoge Raad heeft het hof met juistheid kunnen oordelen dat de wegbeheerder door het in het leven roepen van deze gevaarlijke situatie onrechtmatig heeft gehandeld. Daarbij is ook relevant geweest dat een bussluit toen nog geen bekend fenomeen was.

### 8.3. De grens: daar waar geen rekening mee gehouden hoeft te worden

Bij het geven van waarschuwingen en het nemen van veiligheidsmaatregelen hoeft niet met iedere onvoorzichtigheid of onoplettendheid rekening worden gehouden. Uit het arrest *Waterschap Zeeuwse Eilanden/Royal Nederland Verzekeringen* vloeit voort dat als het voor de bestuurder 'aanstonds duidelijk had moeten zijn dat' de weg niet geschikt was voor het betreffende gebruik, de wegbeheerder niet aansprakelijk is voor schade die door dat gebruik wordt veroorzaakt.<sup>90)</sup> Het ging in deze casus over een zware vrachtwagencombinatie die een smalle (2 tot 2,5 meter breed) en met grind verharde weg is ingeslagen. De vrachtwagen is deels weggezakt, gekanteld en in de sloot beland. Zoals de Hoge Raad oordeelt: niet het enkele feit dat een weg ongeschikt is voor zwaar vrachtverkeer maakt dat daarvoor gewaarschuwd moet worden.<sup>91)</sup> Zonder nadere motivatie van het hof valt niet in te zien waarom de wegbeheerder in deze situatie rekening had moeten houden met de keuze van de bestuurder om deze weg op te rijden.<sup>92)</sup> Hoewel de wegbeheerder moet anticiperen op onoplettende verkeersdeelnemers, hoeft hij niet met elke vorm van onoplettendheid rekening te houden.

Illustratief is ook de uitspraak van de Rechtbank Den Haag: een fietser heeft diverse waarschuwborden, hekken en rood-wit gemarkeerde afzetblokken genegeerd, waardoor hij – via de autorijbaan en teruggaand naar de eerder afgezette fietsersoversteekplaats – in een gat bij een trambaan terecht is gekomen. Bij de val is hij met zijn hoofd op de betonrand terechtgekomen en heeft hij o.a. zwaar hersenletsel opgelopen.<sup>93)</sup> De rechtbank oordeelt dat de wegbeheerder 'geen rekening hoeft te houden met een bewuste, grove overtreding van de verkeersregels, noch met roekeloosheid van fietsers.'<sup>94)</sup>

## 9. Poging 6: de schadevoorkomingsplicht

In 2016 is in plaats van een schadevergoedingsvordering een vordering tot voorkoming van schade ingesteld jegens de wegbeheerder.<sup>95)</sup> In de literatuur wordt deze vordering ook wel een schadevoorkomingsvordering genoemd. Zij houdt de facto in dat normen die ten grondslag liggen aan het onrechtmatige daadsrecht niet alleen zien op schade vergoeden, maar ook op het voorkomen van schade.<sup>96)</sup> De grondslag waarop een beroep wordt gedaan is de gebodsactie (3:296 BW) in relatie tot een norm, zoals art. 6:174 BW die oplegt om de weg niet gevaarlijk te laten zijn voor personen of zaken.

De aanleiding voor deze vordering was het volgende. In Winsum hebben binnen een half jaar tijd twee dodelijke ongevallen plaatsgehad bij een onbewaakte spoorovergang. In totaal zijn er achttien gewonden en twee doden gevallen. De naasten van het tweede dodelijke slachtoffer hebben de gebodsactie ingesteld om de wegbeheerder (Prorail) en de gemeente te dwingen tot het nemen van veiligheidsmaatregelen.<sup>97)</sup> Zo werd geëist de noodweg (die veiliger zou zijn) voor een bepaalde datum gereed te hebben en in stand te houden totdat de definitieve overgang gereed zou zijn en de spoorwegovergang op dat moment te sluiten. Ook werd de inzet van een verkeersregelaar gevorderd (incl. communicatie met de machinisten), het kappen van bomen naast het spoor zodat het zicht verbeterd zou worden, vermindering van de snelheid van treinen tot 50 km/uur, aanpassing van de bebording en waarschuwingen voor de overgang, wijziging van de kleur van de treinen en claxonneren van treinen als zij de overgang naderen. Alle vorderingen zijn afgewezen door de rechtbank. In de kern argumenteerde dat rechtbank dat niemand tot het onmogelijke kan worden gehouden; veel maatregelen waren praktisch onmogelijk of waren al toegezegd of ingevoerd door de wegbeheerder.

Heeft deze schadevoorkomingsvordering dan geen nut gehad voor de gebruikers van de onbewaakte spoorwegovergang? Op 30 december 2016 kwam het bericht in de media dat de onbewaakte spoorwegovergang eerder dicht kon, omdat de noodweg eerder gereed was dan gepland. Een verband tussen de schadevoorkomingsvordering en de snelheid van aanleg van de noodweg kan niet worden aangetoond. Wel zou het enkel instellen van een schadevoorkomingsactie een middel kunnen zijn tot aansporing.

- ECLI:NL:GHDHA:2015:44 (boom).
80. Rb. Utrecht 1 november 2006, ECLI:NL:RBUTR:2006:AZ1716. Zie echter Hof Arnhem-Leeuwarden 7 juni 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:4473, r.o. 2.1.
81. HR 3 mei 2002, NJ 2002/465 (*Staat/Rook*); Rb. Assen 21 april 2010, ECLI:NL:RBASS:2010:BN2521; Rb. 's-Gravenhage 22 november 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:14952.
82. Zie hierover Van Dam 2013, p. 34-35; Rijnhout 2006, p. 23.
83. Parl. Gesch. Boek 6, p. 758.
84. HR 6 december 1996, NJ 1998/415 (*Annema/Staat*); HR 28 mei 2004, NJ 2005/105, m.nt. C.J.H. Brunner (*Jetblast*).
85. Zie bijv. Rb. Limburg 18 juli 2018, ECLI:NL:RBLIM:2018:6819, r.o. 4.17.
86. Rb. Limburg 17 maart 2017, ECLI:NL:RBLIM:2017:2465 r.o. 4.7.2.
87. Rb. Gelderland 3 juli 2018, ECLI:NL:RBGEL:2018:3271.
88. HR 20 maart 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZC0549, NJ 1993/547, m.nt. C.J.H. Brunner (*Gemeente Diemen/Rep-Tak*).
89. HR 20 maart 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZC0549, NJ 1993/547, m.nt. C.J.H. Brunner (*Gemeente Diemen/Rep-Tak*), r.o. 3.3.
90. HR 26 september 2003, ECLI:NL:HR:2003:AI0830, NJ 2003/660 (*Waterschap Zeeuwse Eilanden/Royal Nederland Verzekeringen*), r.o. 3.7.
91. HR 26 september 2003, ECLI:NL:HR:2003:AI0830, NJ 2003/660 (*Waterschap Zeeuwse Eilanden/Royal Nederland Verzekeringen*), r.o. 3.8.
92. HR 26 september 2003, ECLI:NL:HR:2003:AI0830, NJ 2003/660 (*Waterschap Zeeuwse Eilanden/Royal Nederland Verzekeringen*), r.o. 3.8.
93. Rb. Den Haag 18 oktober 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:11804.
94. Rb. Den Haag 18 oktober 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:11804, r.o. 4.9.
95. Rb. Noord-Nederland 14 december 2016, ECLI:NL:RBNNE:2016:5536.
96. Zie laatstelijk hierover A.L.M. Keirse, *Schadevoorkomingsplicht*, Den Haag: Bju 2017.
97. Eén van de eisende partijen is niet ontvankelijk verklaard wegens het ontbreken van voldoende belang. Omdat zij de overgang zelf niet gebruikte, had zij een zuiver emotioneel belang.

## 10. Conclusie

De wegbeheerdersaansprakelijkheid is in de afgelopen decennia ontwikkeld en hierbij is gepoogd de werking daarvan uit te breiden. Een eerste belangrijke ontwikkeling is de toepassing van de kelderluikfactoren bij het vaststellen van het gebrek. Een tweede belangrijke ontwikkeling is het gegeven dat de berm onder bepaalde omstandigheden binnen de reikwijdte van art. 6:174 BW is getrokken. Ook het idee van een schadevoorkomingsplicht ten aanzien van mogelijke ongevallen op onbewaakte spoorwegovergangen lijkt voorzichtig haar intrede te doen. Voor het overige maakt de risicoaansprakelijkheid van de wegbeheerder een behoorlijke pas op de plaats: sneeuw, ijzel, water en voorwerpen zonder verkeersfunctie op de weg maken een weg niet gebrekkig. De waarschuwingsplicht kent (terecht) zijn grenzen en een weg hoeft niet zomaar afgesloten te worden. Wat dat betreft is art. 6:174 BW strikt en is de slachtofferbescherming beperkt. Wel heeft art. 6:174 BW een belangrijke rol in het kader van de verantwoordelijkheidsverdeling: ongeacht de oorzaak van het gebrek of de subjectieve bekendheid daarmee, is de wegbeheerder van de betreffende openbare weg verantwoordelijk.



*Toepassing van kelderluikcriteria bij vaststellen van een gebrek belangrijke ontwikkeling.*

