

Inhoudsopgave

Michael Faure en Ton Hartlief

1. Inleiding	I
1. Afscheid van een reus	I
2. De agenda van het aansprakelijkheidsrecht	2
3. Structuur	3
4. Herijking van het aansprakelijkheidsrecht	4
5. Causaliteit, toerekening en onzekerheid	6
6. Aansprakelijkheidsrecht en crises	7
7. Klimaatverandering	8
8. De activistische rechter	9
9. Verzekering	10
10. Afsluiting	11

DEEL I Herijking van het aansprakelijkheidsrecht? **13**

Ton Hartlief

2. De agenda van het aansprakelijkheidsrecht: herijking of betere wereld?	15
1. Trefwoorden in het werk van de jubilaris	15
2. Wie mag zich aangesproken voelen?	16
3. Niets is wat het was	18
4. Een sombere tussenbalans en een lichtend voorbeeld	20
5. Kenmerkende conclusies	22
6. Zicht op een (verborgen) agenda	24
7. Een gemakkelijke man	30
8. Een betere wereld	31

Ivo Giesen

3. Van Tilburg via Wenen naar Oslo: de <i>Oslo Principles</i> en de impact van 'softe' reguleringsinitiatieven in het aansprakelijkheidsrecht	35
1. Inleiding	35
2. Via Tilburg naar Wenen: de PETL	37
3. ... en door naar Oslo	42
4. Uitleiding	48

Elbert de Jong

4. De alles overziende rechter?	51
1. Introductie	51
2. Macro-effecten van rechterlijke beslissingen	52
3. Behoeftte aan informatie over de potentiële macro-effecten	55
4. Een gebrek aan informatie over de macro-effecten	57
5. Oplossingsrichtingen	60
6. Conclusie	66

Anne Keirse

5. Een aansprakelijkheidsrecht dat <i>ubuntu</i> ademt	69
1. Introductie: oog voor preventie met inspiratie uit Zuid-Afrika	69
2. Universele grondbeginselen van het (aansprakelijkheids)recht	70
3. How to turn human <i>wrongs</i> into human <i>rights</i> ?	73
4. <i>Ubuntu</i> wijst de weg	75
5. Inkleuring	78
6. Afronding	80

Anneke Bolt

6. De uitdijende reikwijdte van de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad, zo jaar later: enkele opmerkingen over de aansprakelijkheid van de overheid als toezichthouder	81
1. Inleiding	81
2. De situatie in de jaren '90	82
3. Overheidsaansprakelijkheid, terughoudendheid troef?	82
4. De overheid als toezichthouder	83
5. Uitdijing van de aansprakelijkheid?	87

DEEL II Vooruitgang in het privaatrecht? **89**

Arno Akkermans

7. Requiem voor het Jeffrey-arrest	91
1. Inleiding	91
2. Het arrest AIG Europe/M	92
3. Geopperde bezwaren tegen de 'blote verklaring voor recht'	93
4. Scheiding van aansprakelijkheidsvraag en schadekwestie is schering en inslag	95
5. De praktische betekenis van het Jeffrey-arrest	98
6. De principiële betekenis van het Jeffrey-arrest	99
7. Hoe ver kan de erkenning van niet-financiële belangen gaan?	102

F.F. Langemeijer

8. Angst en onzekerheid als schadefactor	103
1. Angst en onzekerheid	103
2. Spanning en frustratie	105

3. Immateriële schade als gevolg van angst of onzekerheid	106
4. Materiële schade als gevolg van angst of onzekerheid	110
5. Afsluiting	111

Jaap Hijma

9. Schadevergoeding bij dwaling	113
1. Inleiding	113
2. Onrechtmatige daad	114
3. Cattier/Waanders	115
4. Latere arresten	116
5. Versmolten normen	117
6. Wanprestatie en verzuim	118
7. Rechtstreekse vergoedingsverbintenis?	119
8. Contractuele verbintenissen	120
9. Precontractuele verbintenissen	120
10. Tussenbalans	121
11. Vernietigde garanties	122
12. Draft Common Frame of Reference (1)	123
13. Draft Common Frame of Reference (2)	125
14. Besluit	126
15. Nawoord	126

Reinout Vriesendorp

10. (Schade)claims jegens de curator q.q.; op trustachtige wijze veiliggesteld?	127
1. Inleiding	127
2. Analyse	130
3. De boedelschuldeisers de pineut bij een lege boedel: terecht?	134
4. Aansluiten bij de wettelijke rangregeling vóór faillietverklaring versus de bijzondere positie van de curator c.q. boedel	135
5. Mogelijke grondslagen voor een voorrang van B en D boven de curator	137
6. Complicaties en dilemma's	145
7. Tot besluit	147

Luc Strikwerda

11. Een zwakke stee in 'Rome II': de conflictregel voor aansprakelijkheid wegens milieuschade	149
1. Inleiding	149
2. Uitgangspunt: lex loci delicti	149
3. Relativering van de lex loci delicti-regel	150
4. Verordening 'Rome II'	151
5. Bijzondere conflictregel voor milieuschade: art. 7 Rome II	153
6. Wat te verstaan onder de lex loci damni in de zin van art. 7?	154
7. Eenzijdige rechtskeuze: wanneer en hoe?	155
8. Civielrechtelijke gevolgen van een milieuvergunning	155
9. Eerste geval: vergunning verleend onder de lex fori	156
10. Tweede geval: vergunning verleend onder de lex causae	157

11. Derde geval: vergunning verleend onder het recht van een derde land	158
12. Forumshopping loont	158
13. Slot	159
<i>Willem van Boom</i>	
12. Van trappende paarden, overwaarde-arrangementen en regresvorderingen	161
1. Hoofdelijkheid <i>revisited</i>	161
2. Via een trappend paard...	163
3. En een overwaarde-arrangement...	166
4. ...tot een enkele beschouwing over regres bij hoofdelijkheid	171
DEEL III Causaliteit, toerekening en onzekerheid	175
<i>Siewert Lindenbergh</i>	
13. Zwolsche Algemeene/De Greef	177
<i>Carla Klaassen</i>	
14. Enkele opmerkingen en keuzes wat betreft het bewijs van het functioneel verband bij beroepsziekten en de rol van A-G Spier in dit verband	187
1. Inleiding	187
2. Het uitgangspunt en de toepassing daarvan in de praktijk	188
3. Een zijpad voor het perspectief	190
4. Terug naar de aansprakelijkheid voor beroepsziekten: tegemoetkomingen in de bewijslast	192
5. Afronding	202
<i>Henk Snijders</i>	
15. Bewijsvermoedens nader beschouwd, mede in het licht van de actuele discussie over vergoeding van mijnbouwschade	205
1. Inleiding	205
2. Stel- en bewijslastverdeling en bewijsvermoedens in het algemeen	207
3. Rechtelijke causaliteitsvermoedens in het aansprakelijkheidsrecht	212
4. Het eventuele wettelijk vermoeden van causaliteit bij mijnbouwschade	215
DEEL IV Met recht tegen klimaatverandering	221
<i>Ewoud Hondius</i>	
16. Naar een agenda van het recht	223
1. Inleiding	223
2. Begin van een overzicht	223
3. De zaak Urgenda	224
4. Weging	225
5. Nationale wetenschapsagenda	225
6. Besluit	226

Pieter Kuipers

17. Klimaat, bevel, toezicht, relativiteit, (on)geduld en de euro	227
1. Intro	227
2. Preventie in plaats van schadevergoeding	227
3. Urgenda: bevel aan de overheid	229
4. CMI-brand Rotterdam: overheid aansprakelijk	229
5. Vuurwerkkramp Enschede: overheid niet aansprakelijk	230
6. EHRM-zaak Öneriyildiz/Turkije: reëel en direct gevaar	230
7. Alphens schietincident	231
8. Geen schadevergoeding, wel bevel	231
9. De Vie d'Or-methode	232
10. Urgenda: enorme maar diffuse belangen	233
11. Nogmaals Öneriyildiz	235
12. Voldoende concreet rechterlijk bevel	235
13. De reële dreiging in (enige) bevelsjurisprudentie	236
14. Relativiteitsvereiste	237
15. Hoe dan wel?	239
16. Het bedrijfsleven; zorgplicht van de concernleiding	241
17. Slot	243

Willem Hengeveld

18. Van Coca Cola tot CO₂	245
---	------------

Chris van Dijk

19. Een opgewarmde gepassioneerde Jaap Spier is een factor van belang, ook in de klimaatdiscussie	261
1. Inleiding	261
2. Uitgangspunten	262
3. De voortrekkersrol van Jaap Spier	265
4. Het vonnis en enig commentaar	267
5. Afronding	272

Toon Huydecoper

20. It's easy to blame the weather	273
1. A great problem; and a great man to address it	273
2. The Urgenda-decision of the District Court of The Hague	275
3. The individual duty with respect to harm caused by collective individual actions	280
4. Damage and causation	282
5. Am I my brother's keeper?	283

Michael Faure

21. Aansprakelijkheid voor CCS 285

- 1. Inleiding 285
- 2. CCS: potentie, risico's en schade 287
- 3. Aansprakelijkheid voor CCS: doel en beperkingen 290
- 4. Aansprakelijkheidsbeperking in de tijd 292
- 5. Aansprakelijkheidslimiet? 294
- 6. Slot 296

DEEL V Aansprakelijkheid & Verzekering 299

Han Wansink

22. Assurance oblige 301

- 1. Inleiding 301
- 2. HR 11 november 1983 (De Meppelse ree) 301
- 3. HR 8 oktober 2010 (Hangmat) 303
- 4. HR 30 maart 2012 (behoorlijke werkgeversverzekering) 305
- 5. HR 19 december 2014 (buitenwettelijk zorgpakket) 308
- 6. Afronding 311

Theo Kremer

23. Vergoeding van letselschade anno 2016: staan we op een kruispunt, een keerpunt of een doodlopende weg? 313

- 1. Inleiding 313
- 2. Is er anno 2016 sprake van een claimcultuur? 314
- 3. Spier en (aansprakelijkheids)verzekeraars 315
- 4. Het alternatief: *first party* verzekering 317
- 5. Letselschade in het verkeer 318
- 6. Letselschade op het werk 320
- 7. Letselschade als gevolg van medisch handelen 321
- 8. De voordelen van een *first party* stelsel 323
- 9. Afronding 324

1. Inleiding

*Michael Faure en Ton Hartlief*¹

I. Afscheid van een reus

Met deze bundel willen zijn Nederlandse vrienden Jaap Spier eer bewijzen. Jaap is in 1999 aan de Universiteit Maastricht benoemd als onderzoekshoogleraar aansprakelijkheidsverzekering in vergelijkend perspectief. Op 4 maart 2016 heeft hij afscheid genomen en een afscheidsrede uitgesproken. Hij zal nog enige tijd actief blijven als Advocaat-Generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden.

Er is alle reden Jaap lof toe te zwaaien. Hij heeft zo'n beetje alle watertjes doorzwoomen die men zich wat de juridische beroepen betreft denken kan: na zijn rechtenstudie is Jaap gestart als advocaat onder leiding van Van Heycop ten Ham, vervolgens is hij enkele jaren als wetenschappelijk medewerker burgerlijk recht verbonden geweest aan de Leidse Universiteit, daarna is hij bedrijfsjurist geworden bij Unilever, vervolgens is hij als hoogleraar privaatrecht aan de Universiteit Tilburg verbonden geweest en, ten slotte, is hij geroepen tot het ambt van Advocaat-Generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden. Deze functie combineert hij sedert 1999 met genoemde leerstoel aan de Universiteit Maastricht.

Zoals in de verschillende bijdragen aan deze bundel duidelijk wordt, kenmerkt het wetenschappelijk werk van Jaap zich door een grote mate aan verscheidenheid aan opgepakte thema's. Hij heeft zich met vele domeinen van het privaatrecht beziggehouden, zij het met een zekere nadruk op het contracten- en aansprakelijkheidsrecht. De laatste jaren heeft hij baanbrekend werk verricht op het terrein van het milieurecht en dan in het bijzonder waar het klimaatverandering betreft.

Zijn deskundigheid en denkkracht zijn in Nederland erkend. Zo mocht hij in 1996 (samen met Anneke Bolt) een preadvies verzorgen voor de Nederlandse Juristenvereniging over ontwikkelingen in het aansprakelijkheidsrecht,² volgens Giesen (hierna 3) een van de meest geciteerde preadviezen ooit. Maar Jaap is te groot voor

¹ Michael Faure is hoogleraar internationaal en vergelijkend milieurecht aan de Universiteit Maastricht en hoogleraar comparative private law and economics aan de Erasmus Universiteit Rotterdam en Ton Hartlief is hoogleraar privaatrecht aan de Universiteit Maastricht. Met dank aan Bob Jennekens voor ondersteuning bij de redactionele werkzaamheden, aan Dueca Daenen voor onderzoeksassistentie en aan Lotte Meurkens voor commentaar op een eerdere versie van deze inleiding.

² A.T. Bolt en J. Spier, *De uitdijende reikwijdte van de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad*, preadvies NJV, Deventer: Kluwer 1996.

Nederland. Reeds in de jaren negentig van de vorige eeuw nam hij samen met Helmut Koziol het initiatief voor het tot stand brengen van de *Principles of European Tort Law* (hierna *PETL*). Een ambitieus project dat uiteindelijk in 2005 leidde tot publicatie.³ Giesen (3) gaat hierna onder meer in op de impact van deze *Principles* op wetenschap en rechtspraak.

Een andere belangrijke mijlpaal betreft de rol die het recht kan hebben bij de bestrijding van klimaatverandering. In dit verband is bijzondere vermelding waard dat Spier leiding gaf aan de groep die in 2015 de *Oslo Principles on Global Climate Obligations* publiceerde.⁴

In zijn indrukwekkende carrière heeft Jaap vele vrienden gemaakt met wie hij, liefst scherp, in debat gaat over onderwerpen die hem aan het hart liggen. Zulke discussies, Strikwerda memoreert dat ook (11), blijven nooit aan de oppervlakte. Over het weer wordt alleen gediscussieerd als het over klimaatverandering gaat.

Met deze bundel brengen zijn Nederlandse vrienden Jaap hulde voor het belangrijke werk dat hij niet alleen als wetenschapper maar ook als Advocaat-Generaal bij de Hoge Raad heeft gedaan. Wat kunnen jubilaris en lezer hierna verwachten?

2. De agenda van het aansprakelijkheidsrecht

Met Jaaps familienaam, zijn pittige persoonlijkheid en de van hem bekende krachtige uitspraken en stellingnames lag de titel voor de bundel voor de hand: GeSpierde taal, geSpierde gedachten bijvoorbeeld. Wij houden het, op dit punt handelend in de geest van de jubilaris, sober en zakelijk en spreken van de *Spier*-bundel, zij het met een duidelijke ondertitel die alles met zijn werk te maken heeft. Eén van de thema's waarvoor Spier zelf bij herhaling aandacht heeft gevraagd is *de agenda van het aansprakelijkheidsrecht*.⁵ Inhoud en reikwijdte van het aansprakelijkheidsrecht staan niet alleen centraal in zijn wetenschappelijke werk, zoals in het al genoemde preadvies met Anneke Bolt, maar zijn ook voorwerp van een belangrijk deel van zijn werk binnen de *European Group on Tort Law* en als Advocaat-Generaal. In dit verband heeft hij vragen gesteld over rol en betekenis van het aansprakelijkheidsrecht in geval van crises en, zoals reeds is aangegeven, de laatste jaren over de rol van het recht en in het bijzonder de rechter bij de bestrijding van (de gevolgen van) klimaatverandering.

³ European Group on Tort Law, *Principles of European Tort Law. Text and Commentary*, Wenen: Springer 2005.

⁴ Expert Group on Global Climate Obligations, *Oslo Principles on Global Climate Obligations*, Den Haag: Eleven Publishing 2015.

⁵ Zie onder meer J. Spier, 'Gedachten over een vastgelopen stelsel', *AV&S* 2014/6, p. 33 e.v.

Verschillende aspecten van het rijke werk van Spier komen in deze bundel aan bod of zijn anderszins een bron van inspiratie voor de auteurs.

3. Structuur

De bijdragen in deze bundel zijn rond een vijftal thema's samengebracht. In het eerste onderdeel, dat gewijd is aan 'herijking van het aansprakelijkheidsrecht', staan de bijdragen van Hartlief (2), Giesen (3), De Jong (4), Keirse (5) en Bolt (6) centraal. In dit verband komt niet alleen aan de orde of herijking van het aansprakelijkheidsrecht mogelijk en wenselijk is, ook wordt ingegaan op de vraag waartoe herijking zou kunnen of moeten leiden en wie daarbij het voortouw zou moeten nemen. Waar Keirse (5) inspiratie zoekt in Afrika, gaat De Jong (4) in het bijzonder in op de mogelijke macro-effecten van een rechterlijke beslissing. Zijn bijdrage en ook die van Giesen (3) raken overigens ook de thematiek van de klimaatverandering en de rol van het recht in dit verband. Bolt (6) gaat meer concreet in op de ontwikkelingen in de laatste twee decennia in het kader van de toezichthoudersaansprakelijkheid.

In een tweede reeks bijdragen die onder de noemer 'vooruitgang in het privaatrecht' zijn gebracht, ligt de nadruk op verbetering van het regime bij een aantal belangrijke privaatrechtelijke thema's. Akkermans (7) ziet met genoegen dat de Hoge Raad op het – eerder berucht te noemen – *Jeffrey*-arrest⁶ lijkt te zijn teruggekomen. Langemeijer (8) gaat in op de vraag hoe de Nederlandse rechter omgaat met vergoeding van nadeel ten gevolge van angst en onzekerheid. Aanleiding voor zijn bijdrage is het betrekkelijke gemak waarmee de bestuursrechter vergoedingen toekent voor nadeel als gevolg van overschrijding van de redelijke termijn: kan de burgerlijke rechter hiervan leren, als het om vergoeding van immateriële schade gaat? Uiteindelijk zoekt Langemeijer ook inspiratie in de *PETL*. Hijma (9) brengt in kaart op welke grond(en) een aansprakelijkheid tot schadevergoeding bij dwaling kan worden gebaseerd en, in het verlengde daarvan, welke maatstaven die aansprakelijkheid beheersen. Daarbij is mede onderzocht of voor het Nederlandse recht inspiratie te putten valt uit het *Draft Common Frame of Reference*. Hijma lijkt hiervan niet zonder meer overtuigd. Vriesendorp (10) bespreekt de positie van diegenen die getroffen worden door een fout van de faillissementscurator in diens hoedanigheid. Zij worden daarmee boedelschuldeiser maar omdat zij voorrang missen, vissen zij vaak achter het net. Hij vraagt zich daarom af of schadeclaims jegens de curator q.q. niet op 'trustachtige' wijze kunnen worden veiliggesteld. Strikwerda (11) doet op het gebied van het internationaal privaatrecht voorstellen voor de verbetering van de conflictregels inzake aansprakelijkheid wegens milieuschade. Van Boom ten slotte (12) keert terug naar het thema waarop hij in 1999 bij Jaap Spier promoveerde, hoofdelijke verbintenissen, en gaat daarbij in het

6 HR 9 oktober 1998, NJ 1998/853.

bijzonder in op enkele lastige arresten van de Hoge Raad die betrekking hebben op het ontstaansmoment van de regresvordering in hoofdelijkheidsverhoudingen.

Een derde serie bijdragen is gegroepeerd rond het thema ‘causaliteit, toerekening en onzekerheid’. Lindenbergh (13) gaat daarbij in op de vraag welke eisen aan het causaliteitsbewijs gesteld kunnen worden bij *whiplash*-zaken. Hij kiest daarvoor een bijzondere vorm: een noot bij een arrest dat nooit in de *NJ* geannoteerd is maar wel bepalend is voor de status quo op *whiplash*-gebied.⁷ Klaassen (14) bespreekt de problematiek van het bewijs van het functioneel verband bij beroepsziekten, terwijl Snijders (15) juist het vizier richt op bewijsvermoedens in het privaatrecht met bijzondere aandacht voor de discussie over vergoeding van mijnbouwschade die nu sterk in het teken van de Groningse aardbevingen staat.

Een behoorlijk aantal bijdragen knoopt aan bij het vierde grotere thema van de klimaatverandering en de rol die recht en rechter hier kunnen spelen. Niet verrassend is dat in de verschillende bijdragen nadrukkelijk wordt ingegaan op de *Urgenda*-uitspraak van de Haagse rechtbank⁸ (Hondius (16), Kuipers (17), Hengeveld (18), Van Dijk (19) en Huydecoper (20)). Faure (21) bespreekt de aansprakelijkheid voor CCS, de opslag van kooldioxide, die nu juist in het kader van de klimaatdiscussie een relevante oplossing (voor een deel van de problemen) zou kunnen zijn.

Het laatste onderdeel (V) heeft betrekking op de relatie tussen aansprakelijkheid & verzekering en bestaat uit bijdragen van Wansink (22) en Kremer (23). De eerste is gewijd aan enkele mijlpalen in de rechtspraak van de Hoge Raad en in de tweede breekt Kremer nog eens een lans voor de directe verzekering.

Hierna gaan wij iets dieper in op het wetenschappelijk werk van Jaap Spier in relatie tot de bijdragen in deze bundel. Gelet op de rijkdom van het werk van Spier is het onmogelijk om in dit verband volledigheid te betrachten; de auteurs hebben in hun bijdragen vaak echter al aangegeven op welke wijze hun werk voortbouwt op dat van Jaap.

4. Herijking van het aansprakelijkheidsrecht

Jaap heeft zich intensief beziggehouden met de grenzen van het aansprakelijkheidsrecht.⁹ Hij laat het daarbij meestal niet bij algemene bespiegelingen, maar gaat ook *en detail* in op de grenzen op specifieke deelterreinen van het aansprake-

⁷ HR 8 juni 2001, *NJ* 2001, 433 (Zwolsche Algemeene/De Greef).

⁸ Rb. Den Haag 24 juni 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:7145.

⁹ Zie onder meer zijn ‘De grenzen van het aansprakelijkheidsrecht’, in F.T. Oldenhuis en H. Vorsselman (red.), *Begrenzing van kwalitatieve aansprakelijkheid. De grenzen voorbij*, Den Haag: Bju 2011, p. 13 e.v.

lijkheidsrecht, zoals onder meer de aansprakelijkheid voor beroepsziekten.¹⁰ Steeds valt zijn behoedzaamheid op. Aan de ene kant is Jaap bereid om de grenzen van de toepassingsmogelijkheden die het aansprakelijkheidsrecht biedt op te zoeken, vooral in zijn werk inzake klimaatverandering komt dat duidelijk naar voren, doch aan de andere kant waarschuwt hij steevast voor te hoog gespannen verwachtingen. Deze ‘spanning’ is voelbaar bij de Europese projecten in het kader van de *European Group on Tort Law*, in welk verband Jaap in eerste instantie onder het motto ‘keeping the floodgates shut’¹¹ aandacht heeft gevraagd voor de grenzen van het aansprakelijkheidsrecht en later ook van een uitdijend aansprakelijkheidsrecht.¹² Dezelfde spanning zien we terug in de vele boeken en artikelen die hij schreef over het Nederlands aansprakelijkheidsrecht.¹³ In sommige bijdragen noemt hij de beoefenaar van het aansprakelijkheidsrecht niet voor niets een evenwichtskunstenaar.¹⁴ Verschillende auteurs in deze bundel herkennen niet alleen Jaaps herhaalde oproep om aandacht te besteden aan de agenda van het aansprakelijkheidsrecht, maar tevens zijn pleidooi om alleen te kiezen voor weloverwogen uitbreidingen. Bolt (6) haakt aan bij Jaaps bekende stelling dat er niet veel rek meer zit in het aansprakelijkheidsrecht. In dit verband constateert zij dat van een verdere uitdijning van de reikwijdte van het aansprakelijkheidsrecht op het terrein van de aansprakelijkheid van de overheid, althans die van toezichthouders, niet werkelijk sprake is. Ook andere auteurs besteden aandacht aan de vraag of het aansprakelijkheidsrecht daadwerkelijk is uitgebreid sedert het bekende *NJV*-preadvies uit 1996. Dat preadvies had een programmatisch karakter en, zo laat onder meer Giesen (3) zien, heeft in belangrijke mate de agenda van het Nederlands aansprakelijkheidsrecht bepaald. Hondius (16) stelt de vraag of het wel mogelijk is een programma voor het (aansprakelijkheids)recht te formuleren. Hartlief (2) is op dit punt gereserveerd. Hij betoogt dat het inhoudelijk weinig zin heeft om een werkprogramma voor het aansprakelijkheidsrecht vast te stellen. Een herijking in de gedachte dat de resultaten op langdurige houdbaarheid mogen rekenen, is volgens hem tot mislukken gedoemd.

¹⁰ J. Spier, ‘De zegeningen en de gevaren van aansprakelijkheid voor goed werkgeverschap’, in Th.M. de Boer en J.W. Fokkens (red.), *Strikwerda’s conclusies. Opstellen aangeboden aan Mr. L. Strikwerda ter gelegenheid van zijn afscheid als Advocaat-Generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden*, Deventer: Kluwer 2011, p. 445 e.v.

¹¹ Zie J. Spier (ed.), *The Limits of Liability. Keeping the Floodgates Shut*, Den Haag: Kluwer Law International 1996.

¹² J. Spier (ed.), *The Limits of Expanding Liability. Eight Fundamental Cases in a Comparative Perspective*, Den Haag: Kluwer Law International 1998.

¹³ Zie onder meer J. Spier en C.H.W.M. Sterk, *Aansprakelijkheid voor gevaarlijke stoffen. Gevaarlijke stoffen, stortplaatsen, boorgaten en vervoer gevaarlijke stoffen*, Deventer: Kluwer 1995 en J. Spier e.a., *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, zevende druk, Deventer: Kluwer 2015.

¹⁴ Zie zijn bijdrage met C.H.W.M. Sterk, *Rope-dancing Dutch Tort Law*, Genève: Unité de Droit Allemand, Faculté de Droit 1993.

Andere auteurs stellen zich de vraag welke doelstellingen het aansprakelijkheidsrecht zou moeten verwezenlijken; een vraag die uiteraard mede bepalend is voor de agenda van het rechtsgebied. Keirse (5) benadrukt daarbij, waarbij zij zoals genoemd is geïnspireerd door (Zuid-)Afrika (*ubuntu*), de preventiedoelstelling terwijl Hengeveld (18) juist heldere aansprakelijkheidsregels bepleit. Jaap zelf omschreef het dilemma tussen enerzijds precieze aansprakelijkheidsregels en anderzijds flexibele normen die kunnen inspelen op veranderende omstandigheden eerder als 'being caught between the devil and the deep blue sea'.¹⁵ In de reeds vermelde *PETL* komt deze evenwichtskunst helder naar voren: enerzijds zijn zij vooruitstrevend, anderzijds zijn bewust belangrijke drempels ingebouwd om de aansprakelijkheid(slast) binnen de perken te houden.

5. Causaliteit, toerekening en onzekerheid

Het thema van de causaliteit is in diverse van zijn facetten (toerekening, onzekerheid) door Jaap bestudeerd en dat zowel in het perspectief van het Nederlandse recht als vanuit een meer rechtsvergelijkend en internationaal perspectief. Vooral de vraag wat wijsheid is in geval van onzekerheid omtrent het causaal verband heeft al lang zijn aandacht. Uiteindelijk heeft hij al vroeg gewezen op mogelijke proportionele benaderingen, wat overigens niet wil zeggen dat Jaap zonder meer positief is over proportionele aansprakelijkheid. Dat blijkt bijvoorbeeld uit een bijdrage voor de *LSA* waarin hij de vraag stelt waarom en onder welke specifieke voorwaarden proportionele aansprakelijkheid aangewezen zou zijn.¹⁶ In internationaal verband kan onder meer worden gewezen op een door hem geredigeerde bundel over *causation*.¹⁷ Dat boek is de basis geweest voor het onderdeel *causation* in de *PETL*, waarvan tekst en *commentary* ook weer door Jaap zijn verzorgd.¹⁸

Meer recent heeft hij aandacht geschonken aan de vraag hoe met wetenschappelijke onzekerheid in het aansprakelijkheidsrecht moet worden omgegaan.¹⁹ Deze vraag is van groot belang bijvoorbeeld waar het gaat om aansprakelijkheid voor nieuwe risico's die onder meer aanleiding geven tot vragen over normstelling (wat kon en kan van aangesproken personen worden verwacht?) en causaliteit.

15 J. Spier, 'The Devil and the Deep Blue Sea. Liability for Mismanagement and Fraud and the Call for a Serious Debate on Truly Fundamental Issues', in H. Tiberg and others (eds.), *Essays on Tort, Insurance, Law and Society in Honour of Bill W. Dufwa*, Stockholm: Jure Förlag 2006, p. 1063-1074.

16 J. Spier, 'Proportionele aansprakelijkheid: wanneer en waarom?', in S.D. Lindenbergh e.a., *Een nieuwe aanpak!*, Den Haag: Sdu 2010, p. 43 e.v.

17 J. Spier (ed.), *Unification of Tort Law: Causation*, Den Haag: Kluwer Law International 2000.

18 J. Spier, 'Causation', in European Group on Tort Law (ed.), *Principles of European Tort Law. Text and Commentary*, Wenen: Springer 2005, p. 43 e.v.

19 Zie J. Spier, 'Uncertainties and the State of the Art: a Legal Nightmare', *Journal of Risk Research* 14(4) 2011, p. 501-510.

Op een aantal van deze thema's wordt nader ingegaan in de verschillende bijdragen in deel III – over causaliteit, toerekening en onzekerheid – van deze bundel. Lindenbergh (13) bespreekt een belangrijk, ook in conclusies van Jaap Spier aan de orde gesteld, thema: wat is wijsheid in *whiplash*-zaken? Klaassen (14) stelt de problematiek van het bewijs van het functioneel verband bij beroepsziekten aan de orde en gaat daarbij expliciet in op een aantal terughoudende conclusies van de A-G Spier. Snijders (15) betoogt, tegen de achtergrond van de Groningse aardbevingen, dat voorzichtigheid geboden is met bewijsvermoedens op het punt van causaliteit. Het is echter de vraag of de politiek deze boodschap in het 'Groningse dossier' zal oppakken.

6. Aansprakelijkheidsrecht en crises

Jaap Spier heeft in verscheidene publicaties gewezen op de rol van het aansprakelijkheidsrecht bij de aanpak van crises. In een opmerkelijk artikel in de *Journal of European Tort Law* is hij ingegaan op de vraag hoe met majeure catastrofes, waaronder ook de financiële crisis, dient te worden omgesprongen en wat in dit verband de rol van het aansprakelijkheidsrecht moet zijn.²⁰ Sedert zijn aantreden in Maastricht in 1999 kent het werk van Jaap een zekere 'apocalyptische focus' die tot uitdrukking komt in de soms angstaanjagende titels van zijn publicaties: van 'rampscenario's' in zijn Maastrichtse inaugurele rede²¹ gaat het via 'apocalyptische scenario's' in een bundel in samenwerking met Zuid-Afrikaanse collega's²² en 'Après le déluge' in een boek over het 'einde van het aansprakelijkheidsrecht'²³ naar de 'doem van de waan van de dag' in een bundel over de rol van het aansprakelijkheidsrecht bij de verwerking van persoonlijk leed.²⁴ De focus van zijn bijdragen is daarbij in de loop der tijd verschoven: waar het aanvankelijk ging om bezorgdheid over de toekomst van het aansprakelijkheidsrecht, lijkt Spier in zijn meer recente bijdragen onze toekomst juist mede in handen van het aansprakelijkheidsrecht willen leggen. Zo ziet hij nu voor het recht en zeker ook het aansprakelijkheidsrecht een belangrijke meerwaarde bij het omgaan met

20 J. Spier, 'Balancing Acts: How to Cope with Major Catastrophes. Particularly in the Financial Crises', *Journal of European Tort Law* 14(2) 2013, p. 223-239.

21 J. Spier, *Rampscenario's. Prijs van de onzekerheid na de aanslagen in de Verenigde Staten op 11 september 2001* (oratie UM), Deventer: Kluwer 2002.

22 J. Spier, 'Apocalyptische scenario's. De prijs van de onzekerheid na de aanslagen in de Verenigde Staten op 11 september 2001 en de daarop volgende economische ellende', in M. Faure en J. Neethling (red.), *Aansprakelijkheid, risico en onderneming: Europese en Zuid-Afrikaanse perspectieven* (Ius Commune Europaeum, 44), Antwerpen: Intersentia 2003, p. 3-21.

23 J. Spier, 'Après le déluge. Over de noodzaak van bezinning op de koers van het aansprakelijkheidsrecht', in T. Hartlief en S. Klosse (red.), *Einde van het aansprakelijkheidsrecht?*, Den Haag: Bju 2003, p. 345-379.

24 J. Spier, 'De doem van de waan van de dag', in G.E. van Maanen (red.), *De rol van het aansprakelijkheidsrecht bij de verwerking van persoonlijk leed*, Den Haag: Bju 2003, p. 103-115.

rampscenario's. In dit verband kan onder veel meer worden gedacht aan het civielrechtelijk en eventueel zelfs strafrechtelijk aansprakelijk stellen van bestuurders die mede verantwoordelijk zijn voor de financiële crisis. Het hoogtepunt is wellicht zijn in 2012 verschenen boek *Shaping the Law for Global Crises*.²⁵ Verschillende doemscenario's, waaronder financiële crisis, maar ook klimaatverandering en armoede, passeren daarbij de revue.

De hartstochtelijke oproep van Jaap Spier het (aansprakelijkheids)recht in te zetten bij zaken die er werkelijk toe doen, is uiteraard niet onopgemerkt gebleven. Jaap Spier, zo merkt Hartlief op (2), gelooft sterk in een betere wereld, zoals ook de voorkant van zijn boek *Shaping the Law for Global Crises* laat zien.²⁶

7. Klimaatverandering

Wie de publicatielijst van Jaap van de laatste jaren bekijkt, weet welk thema hem recent het meest heeft beziggehouden: klimaatverandering. Door de focus op de rampscenario's in het begin van deze eeuw was reeds duidelijk dat een van de belangrijkste rampen volgens Jaap Spier precies bestaat in de onwaarschijnlijk grote bedreigingen die hiervan uitgaan. Hij betitelde dan ook de preventie van klimaatverandering (althans het beperken van de gevolgen ervan) als 'high noon' en gaf aan dat dit een primaire doelstelling van het aansprakelijkheidsrecht zou moeten worden.²⁷ Zijn reeds aangehaalde *Shaping the Law for Global Crises* gaat daarom eerst en vooral over de vraag hoe het aansprakelijkheidsrecht kan worden ingezet om dit majeure probleem het hoofd te bieden. Het is eveneens het voorwerp van de reeds aangehaalde *Oslo Principles on Global Climate Change Obligations* die onder de bezielende leiding van Jaap tot stand kwamen en waaraan Giesen (3) uitgebreid aandacht besteedt. Giesen is echter niet erg optimistisch ten aanzien van de praktische impact van deze *Oslo Principles* en ziet vooralsnog meer invloed van de *PETL*. Huydecoper (20) lijkt dan positiever: ook hij bespreekt de *Oslo Principles* uitgebreid en wijst er daarbij op dat juist het door de *Oslo Principles* gehanteerde principe van een verdeling van broeikasgasemissierechten per hoofd van de bevolking (de zogenaamde *pro capita* benadering) een concreet handvat biedt om de onderscheiden verplichtingen van de verschillende staten te kunnen afbakenen.

De meeste bijdragen in deze bundel (alle in onderdeel IV) gaan in op de vraag hoe juridische instrumenten kunnen worden ingezet ter bestrijding van klimaatverandering. De al genoemde *Urgenda*-uitspraak geeft aanleiding tot veel commentaar.

²⁵ J. Spier, *Shaping the law for global crises*, deel 1 Legal perspectives for global challenges, Den Haag: Eleven International Publishing 2012.

²⁶ Zo ook Kuipers in zijn bijdrage (17) aan het slot.

²⁷ J. Spier, 'High Noon: Prevention of Climate Change as the Primary Goal of Liability?', in M. Faure and M. Peeters (eds.), *Climate Change Liability*, Cheltenham: Edward Elgar 2011, p. 47-51.

Hengeveld (18) vraagt zich, overigens met vele anderen, af of ten aanzien van de toerekening de Haagse rechtbank wel op het juiste spoor zit en of zij zich niet al te zeer op het terrein van de politiek gaat bewegen. Ook Hondius (16) stelt de vraag of het wel aan de rechter is om dit soort beslissingen te nemen. Gematigd positief lijkt Van Dijk (19), die aangeeft dat de rechtbank klaarblijkelijk sterk door de inzichten van Jaap Spier ter zake van *'climate change litigation'* is geïnspireerd vooral waar zij de verschillende verweren van de Staat verwerpt. Zowel Giesen (3) als Huydecoper (20) gaan in op de timing: de *Oslo Principles* en de uitspraak van de Haagse rechtbank verschenen beide in juni 2015. Toeval? Tegelijkertijd lijkt de Haagse uitspraak niet, althans niet zichtbaar, door de *Oslo Principles* beïnvloed. Overeind blijft staan dat de Haagse rechtbank in de geest van Jaap Spier heeft gehandeld en inderdaad het recht een belangrijke rol laat spelen in de strijd tegen klimaatverandering.²⁸ Nu hoger beroep is ingesteld, is het laatste woord over deze procedure zeker nog niet gesproken.

8. De activistische rechter

Deze oproep van Jaap Spier om het recht in te zetten bij het tegemoet treden van de grote maatschappelijke uitdagingen van deze tijd, maken duidelijk dat hij niet alleen een belangrijke rol ziet weggelegd voor de wetgever maar juist ook voor de rechter. In het Festschrift voor Helmut Koziol sprak Spier zelfs van *'the need for judicial activism in a wicked world'*.²⁹ In dit verband ziet hij een belangrijke taak weggelegd voor recht en rechter bij de bestrijding van mondiale problemen, zoals armoede.³⁰ Tegelijkertijd heeft hij ook aangegeven dat het van belang is bij dit rechterlijk ingrijpen zeer goed na te denken over de remedies die worden ingezet, juist om te vermijden dat het medicijn ernstiger is dan de kwaal. Daarom heeft Spier, onder meer in het kader van de klimaatverandering, bepleit om niet te zeer in termen van schadevergoeding te denken, maar veeleer aandacht te hebben voor rechterlijke geboden en bevelen (*injunctions*) en eventueel ook voor het strafrecht. Deze remedies vormen het voorwerp van zijn meest recente boek over *Climate Change Remedies. Injunctive Relief and Criminal Law Responses*.³¹ Elbert de Jong gaat in deze bundel (4) uitgebreid in op de vraag of en zo ja in hoeverre de rechter

28 Zie J. Spier, 'Can the Law Play a Role to Stem the Tide in Relation to Climate Change?', *China Environment Law Review* 2010, p. 13-32.

29 Zie J. Spier, 'The Need for Judicial Activism in a Wicked World', in P. Apathy and others (eds.), *Festschrift für Helmut Koziol*, Vienna: Jan Sramek Verlag 2010, p. 38-43.

30 Zie J. Spier, 'Inconvenient Questions: Causation and the Eradication of Poverty and Climate Change', in L. Tichý (ed.), *Causation in Law*, Prague: Univerzita Carlova 2007, p. 69-77 en J. Spier, 'The Law as a Crowbar for the Eradication of Poverty', in National and Kapodistrian University of Athens (ed.), *Essays in Honour of Konstantinos D. Kerameus*, Brussels: Bruylant 2009, p. 1329-1350.

31 J. Spier en U. Magnus, *Climate Change Remedies. Injunctive Relief and Criminal Law Responses*, Den Haag: Eleven International Publishing 2013.

rekening kan houden met de macro-effecten van zijn beslissingen. Een van de problemen die De Jong daarbij bespreekt is dat in sommige gevallen betrouwbare informatie over bedoelde macro-effecten ontbreekt, hetgeen een activistische rechter danig in de weg kan zitten.

Problemen inzake rechterlijk activistisch optreden komen uiteraard ook aan bod in de verschillende bijdragen waarin de *Urgenda*-zaak wordt besproken. Zo stelt Kuipers (17) de vraag of een rechterlijk bevel, juist ook met het oog op de reductie van (de gevolgen van) klimaatverandering, voldoende concreet en specifiek is om daadwerkelijk te kunnen worden nagekomen, een vraag die ook bij Van Dijk (19) aan bod komt.

9. Verzekering

In Maastricht bezette Jaap een leerstoel aansprakelijkheidsverzekering in vergelijkend perspectief. Die aanduiding was niet toevallig gekozen. Jaap heeft vragen van het aansprakelijkheidsrecht nooit geïsoleerd besproken, maar steeds in relatie tot de verzekerbaarheid van eventuele aansprakelijkheid. Het belang van een optimale relatie tussen aansprakelijkheid en verzekering in het werk van Spier komt onder meer in de bijdrage van Hartlief aan de orde (2).

Toen in de jaren negentig de dekkingssystematiek inzake de verzekering van werkgeversaansprakelijkheid wijzigde, heeft Jaap aparte monografieën gewijd aan de diverse systemen. Eerst publiceerde hij in 1996 met Olav Haazen een boek over aansprakelijkheidsverzekeringen op *claims made* grondslag³² en twee jaar later werd een separaat volume gewijd aan de *loss occurrence* verzekeringen.³³

Bij zijn bespiegelingen over verzekering heeft Jaap veel aandacht voor het feit dat een (uitbreiding van) aansprakelijkheid in beginsel binnen verzekerbare grenzen dient te blijven. Daarmee bepaalt verzekerbaarheid dus ook de agenda van het aansprakelijkheidsrecht. Anderzijds heeft Jaap ook oog voor de belangrijke compensatie-functie van het aansprakelijkheidsrecht én van aansprakelijkheidsverzekering in dit verband en daarmee voor het belang van slachtoffers. Juist daarom heeft hij zich in het verleden kritisch uitgelaten over de overgang naar de *claims made* dekkingssystematiek, omdat als gevolg daarvan in bepaalde gevallen dekking kan komen te ontbreken die slachtoffers parten zal spelen. Twee tenoren uit het verzekeringsrecht, Han Wansink en Theo Kremer, gaan in hun bijdragen in op de relatie tussen aansprakelijkheid en verzekering, een thema dat zoals genoemd als rode draad door het werk van Jaap Spier loopt. Wansink (22) laat zien dat in de

32 J. Spier en O.A. Haazen, *Aansprakelijkheidsverzekeringen op claims made-grondslag in rechtsvergelijkend perspectief*, Deventer: Kluwer 1996.

33 J. Spier, *Schade en loss occurrence-verzekeringen. Rechtsvergelijkende beschouwingen over schade, het ontstaan van schade en daarop gebaseerde aansprakelijkheidsverzekering*, Deventer: Kluwer 1998.