

## Woord vooraf

Aan de totstandkoming van dit proefschrift hebben meerdere personen een bijdrage geleverd. In de eerste plaats noem ik mijn promotores Mark Wissink en Fokko Oldenhuis, die ik zeer erkentelijk ben voor hun inspirerende, deskundige en ook geduldige begeleiding. Ook dank ik PUNT Letselschade Advocaten, het kantoor dat mij naast het ‘dossierwerk’ de gelegenheid bood een juridisch proefschrift te schrijven. Dank gaat voorts uit naar prof. mr. T. Hartlief, prof. mr. C.J.M. Klaassen en prof. mr. A.J. Verheij voor hun bereidheid zitting te nemen in de beoordelingscommissie en hun waardevolle opmerkingen naar aanleiding van het manuscript. Dank gaat tevens uit naar Armin Vorrsselman voor het vele meedenken tijdens het schrijfproces, het lezen van concepten en zijn commentaar op het manuscript. Erkentelijk ben ik ook prof. mr. W. Sniijders, de regeringscommissaris die onder meer het Gewijzigd Ontwerp voor Boek 6 BW (1976) opstelde waarin art. 6:181 BW het levenslicht zag: hij was bereid mij te woord te staan en een openhartige kijk achter de schermen van het totstandkomingsproces van afd. 6.3.2 BW te geven. Ook dank ik mijn collega’s van de Rijksuniversiteit Groningen voor de continue belangstelling voor de vorderingen van mijn onderzoek en de altijd prettige sfeer waarin ik aan mijn proefschrift heb kunnen werken. Bijzondere vermelding verdienen mijn ouders: van hen kreeg ik niet alleen mijn talenten, maar zij stelden mij ook – in de ruimst denkbare zin – in de gelegenheid die te ontplooiën. Tot slot ben ik mijn broer Marnix erkentelijk die, tussen zijn vele voetballen door, altijd bereid was zijn nuchtere kijk op de meest uiteenlopende casusposities te geven; niet alleen juristen hebben rechtsgevoel.

Het onderzoek is afgerond op 16 maart 2018.

Groningen, Arvin Kolder



# Inhoudsopgave

WOORD VOORAF		V
LIJST VAN AFKORTINGEN		XIII
<b>1</b>	<b>INLEIDING</b>	<b>1</b>
1.1	Introductie van het onderwerp	1
1.1.1	Het bedrijfsbegrip van art. 6:181	4
1.1.2	Het gebruiksbegrip van art. 6:181	5
1.1.3	Het functioneel verband van art. 6:181	5
1.1.4	Opstallen: de tenzij-clausule van lid 1 van art. 6:181	6
1.1.5	De verhouding tussen de aansprakelijkheid van de bezitter en bedrijfsmatige gebruiker	7
1.1.6	Meerdere bedrijfsmatige gebruikers: de leden 2 en 3 van art. 6:181	8
1.1.7	Gevaarlijke stoffen	9
1.2	Belang van het onderzoek	10
1.3	Plan van behandeling	12
1.3.1	Opbouw en structuur	13
1.3.2	Beperkingen	14
1.3.3	Terminologie	15
1.3.3.1	Aanduiding van de aansprakelijkheid op grond van afd. 6.3.1 en 6.3.2 BW	15
1.3.3.2	Aanduiding van de op grond van art. 6:181 aansprakelijke persoon	16
1.3.3.3	Aanduiding van de ‘objecten’ waarvoor art. 6:181 aansprakelijkheid vestigt	17
<b>2</b>	<b>ACHTERGROND EN TOTSTANDKOMING VAN ART. 6:181</b>	<b>19</b>
2.1	Inleiding	19
2.2	Weinig kwalitatieve aansprakelijkheid in het OBW	19
2.3	Forse uitbreiding van kwalitatieve aansprakelijkheid in het NBW	23
2.4	Argumenten voor kwalitatieve aansprakelijkheid	26
2.5	De lange totstandkomingsgeschiedenis van afd. 6.3.2 BW	29
2.6	De beknopte totstandkomingsgeschiedenis van art. 6:181	31
2.7	Conclusie en afronding	33

<b>3</b>	<b>KANALISERING EN SAMENLOOP</b>	<b>35</b>
3.1	Inleiding	35
3.2	Het leerstuk ‘samenloop’	36
3.3	De aansprakelijkheid rust op de bezitter óf de bedrijfsmatige gebruiker	38
3.3.1	De bedoeling van de wetgever	38
3.3.2	Lessen uit art. 1404 OBW	40
3.3.3	Opvattingen in de literatuur en rechtspraak	45
3.3.3.1	Het <i>Loretta</i> -arrest: schadeveroorzakende dieren	45
3.3.3.2	De ‘ <i>Loretta</i> -regel’ geldt ook voor roerende zaken en opstallen	51
3.4	Meerdere bedrijfsmatige gebruikers (de leden 2 en 3 van art. 6:181)	54
3.5	‘Bijzondere’ personen	61
3.5.1	Personen die (deels) ‘buiten’ het stelsel van art. 6:173, 174, 179 jo. 181 staan	62
3.5.2	Personen waarvoor de bezitter inwisselbaar is	65
3.5.3	De producent (afd. 6.3.3 BW)	68
3.5.3.1	Roerende zaken	69
3.5.3.2	Opstallen en gevaarlijke stoffen	75
3.6	Overige samenloopvragen betreffende art. 6:181	77
3.6.1	Samenloop met andere kwalitatieve aansprakelijkheden binnen afd. 6.3.2 BW dan art. 6:173, 174 en 179	77
3.6.2	Samenloop met onrechtmatige daad	80
3.6.3	Samenloop met overeenkomst	82
3.7	Conclusie en afronding	84
<b>4</b>	<b>DE BEZITTER ÓF DE BEDRIJFSMATIGE GEBRUIKER: ONDERLINGE HIËRARCHIE</b>	<b>87</b>
4.1	Inleiding	87
4.2	Literatuur en rechtspraak: de bezitter als hoofdregel, de bedrijfsmatige gebruiker als uitzondering	88
4.3	Art. 1404 OBW: de eigenaar als hoofdregel, de gebruiker als uitzondering	90
4.4	De bedoeling van de wetgever	92
4.4.1	Het Gewijzigd Ontwerp van 1976	92
4.4.2	De Aanvullingswet 1995	94
4.4.3	Andere aansprakelijkheden binnen afd. 6.3.2 BW dan art. 6:173, 174, 179 en 181	96
4.4.4	De achtergrond en strekking van afd. 6.3.2 BW	98
4.4.5	Productenaansprakelijkheid (afd. 6.3.3 BW)	99
4.5	Art. 6:181 bewerkstelligt geen ‘verlegging’ van aansprakelijkheid maar is een ‘voorrangsregel’	100
4.6	Praktische betekenis van de hiërarchie tussen de bezitter en bedrijfsmatige gebruiker	102
4.6.1	Inleidende opmerkingen	102
4.6.2	In geval van toepasselijkheid van art. 6:181 speelt het bezit geen rol	102

4.6.3	Gevallen waarin het bezit en bedrijfsmatige gebruik samenvallen	103
4.6.4	Een ruime uitleg van art. 6:181	104
4.6.5	Het systeem van de wet als 'afrondingsfactor'	105
4.6.6	De stelplicht en bewijslast	108
4.6.6.1	Inleidende opmerkingen	108
4.6.6.2	De materiële rechtsregel binnen art. 6:181 jo. 173, 174 en 179	110
4.6.6.3	Praktische uitwerking	111
4.6.6.4	'Bijzondere' personen	113
4.6.6.5	Verzwaarde stelplicht	115
4.7	Conclusie en afronding	116
<b>5</b>	<b>PLAATSBEPALING VAN ART. 6:181 TEN OPZICHTE VAN ART. 6:170 EN 171</b>	<b>117</b>
5.1	Inleiding	117
5.2	Verwantschap van art. 6:181 met art. 6:170 en 171	118
5.3	De aansprakelijkheden van art. 6:170 en 171 nader beschouwd	121
5.3.1	Kenmerkende aspecten van art. 6:170	121
5.3.2	Kenmerkende aspecten van art. 6:171	125
5.3.3	Een vergelijking van art. 6:170 en 171	129
5.4	Plaatsbepaling van art. 6:181	133
5.4.1	Art. 6:170 als inspiratiebron voor de toepassing van art. 6:181	133
5.4.2	Art. 6:181 niet als dé tegenhanger van art. 6:171	135
5.4.3	Overige argumenten voor art. 6:170 als inspiratiebron ter toepassing van art. 6:181	138
5.4.3.1	Rechtshistorisch perspectief	138
5.4.3.2	Wetssystematisch perspectief	139
5.4.3.3	Rechtsvergelijkend perspectief	140
5.4.4	Art. 6:181 wordt niet volledig naar het voorbeeld van art. 6:170 geïnterpreteerd	144
5.5	Conclusie en afronding	146
<b>6</b>	<b>'BEDRIJF'</b>	<b>149</b>
6.1	Inleiding	149
6.2	De visie van de wetgever	150
6.2.1	Het Gewijzigd Ontwerp van 1976	150
6.2.2	De Invoeringswet voor de Boeken 3, 5 en 6 BW van 1989	151
6.2.3	De Aanvullingswet 1995	153
6.3	Opvattingen in de literatuur en rechtspraak	155
6.3.1	Literatuur	155
6.3.2	Rechtspraak	157
6.4	Een algemene maatstaf voor het bedrijfsbegrip ontbreekt	158
6.5	Het bedrijfsbegrip naar de strekking van art. 6:181 zelf	159

6.5.1	De visie van de wetgever overtuigt niet	160
6.5.2	De beroepsbeoefenaar	160
6.5.3	De overheid	164
6.5.3.1	Ook de overheid valt onder het bedrijfsbegrip van art. 6:181	164
6.5.3.2	Vrees voor te vergaande overheidsaansprakelijkheid: inleidende opmerkingen	168
6.5.3.3	Roerende zaken en opstallen	169
6.5.3.4	Dieren	170
6.5.3.5	Vrees voor te vergaande overheidsaansprakelijkheid ongegrond	173
6.5.4	Andere ‘organisaties’ dan bedrijf, beroep en overheid	174
6.6	Het bedrijfsbegrip van art. 6:181 breder beschouwd	175
6.6.1	Inleidende opmerkingen	175
6.6.2	Aansprakelijkheid voor ondergeschikten	176
6.6.3	Productenaansprakelijkheid	179
6.6.3.1	Degene die beroeps- of bedrijfsmatig handelt	179
6.6.3.2	Relevantie voor art. 6:181	182
6.6.3.3	Het ‘vangnet-argument’	183
6.6.4	Aansprakelijkheid voor gevaarlijke stoffen	184
6.6.4.1	Degene die beroeps- of bedrijfsmatig handelt	185
6.6.4.2	Relevantie voor art. 6:181	186
6.6.4.3	Geen differentiatie ondanks verschillende ‘gevaarsobjecten’	189
6.6.4.4	Het ‘vangnet-argument’	190
6.7	Art. 6:181 ziet op de ‘professional’	193
6.8	Conclusie en afronding	197
<b>7</b>	<b>‘GEBRUIK’</b>	<b>199</b>
7.1	Inleiding	199
7.2	De visie van de wetgever	201
7.2.1	Het Gewijzigd Ontwerp van 1976	201
7.2.2	De Aanvullingswet 1995	204
7.3	Opvattingen in de literatuur en rechtspraak	207
7.3.1	Het <i>Loretta</i> -arrest	208
7.3.2	Breuk met het verleden	211
7.3.3	De ontvangst van het <i>Loretta</i> -arrest	212
7.4	Een algemene maatstaf voor het gebruiksbegrip ontbreekt	215
7.5	Het gebruiksbegrip ingevuld aan de hand van zeggenschap	216
7.5.1	Bescherming tegen ‘verhoogd gevaar’ als grondgedachte	216
7.5.2	Zeggenschap als dominante factor voor art. 6:181	218
7.5.3	Zeggenschap leidend bij andere kanaliseringconstructies dan art. 6:181	225
7.5.4	Zeggenschap en de art. 6:173, 174 en 179	229
7.5.5	Zeggenschap en de art. 6:170 en 171	231
7.5.6	Tussenconclusie	232
7.6	De invulling van het gebruiksbegrip verschilt per kwalitatieve aansprakelijkheid	233

7.6.1	De kern van het gebruiksbegrip	233
7.6.2	Roerende zaken	234
7.6.3	Gevaarlijke stoffen	238
7.6.4	Dieren	239
7.6.5	Opstallen	244
7.6.5.1	De tenzij-clausule van art. 6:181 lid 1	247
7.6.5.2	De tenzij-clausule van art. 6:181 lid 1 drukt uit wat al ligt besloten in de vuistregel van art. 6:181	254
7.6.5.3	De tenzij-clausule van art. 6:181 lid 1: de stelplicht en bewijslast	256
7.6.5.4	De tenzij-clausule van art. 6:181 lid 1 als inspiratiebron voor het gebruiksbegrip van art. 6:181	258
7.6.5.5	De bedrijfsmatige gebruiker heeft niets van doen met het gebrek	259
7.6.5.6	De bedrijfsmatige gebruiker heeft het gebrek in fysieke zin veroorzaakt	260
7.6.5.7	De bedrijfsmatige gebruiker heeft het gebrek op andere wijze veroorzaakt	261
7.6.5.8	De bedrijfsmatige gebruiker ‘luxeert’ een verborgen gebrek	263
7.6.5.9	‘Opstal-werktuigen’	265
7.6.5.10	De bedrijfsmatige gebruiker laat een kenbaar gebrek voortbestaan	266
7.7	Meerdere bedrijfsmatige gebruikers	268
7.7.1	Lid 2 van art. 6:181 drukt uit wat al ligt besloten in de vuistregel van art. 6:181	268
7.7.2	Lid 3 van art. 6:181 drukt uit wat al ligt besloten in de vuistregel van art. 6:175	270
7.7.3	Concernverhoudingen	270
7.7.4	Niet-ondergeschikte hulppersonen	272
7.7.4.1	Schijnzelfstandigen	274
7.7.4.2	Zeggenschap versus eenheid	277
7.8	Enkele concrete gevallen van (on)voldoende zeggenschap	278
7.8.1	Inleidende opmerkingen	278
7.8.2	In beginsel onvoldoende zeggenschap	279
7.8.3	Een tussencategorie	283
7.8.4	In beginsel voldoende zeggenschap	286
7.8.5	Tussenconclusie	288
7.9	Nogmaals: zeggenschap en de exclusieve werking van art. 6:181	289
7.10	Conclusie en afronding	291
<b>8</b>	<b>‘IN DE UITOEFENING VAN’</b>	<b>293</b>
8.1	Inleiding	293
8.2	Het functioneel verband van art. 6:181 is van praktisch geringe betekenis	294
8.3	Geen aansluiting zoeken bij het functioneel verband van art. 6:171	298

8.4	Het functioneel verband van art. 6:170 als inspiratiebron	300
8.4.1	Aan art. 6:170 te ontleen gezichtspunten	303
8.4.2	'Bijzondere' gevallen binnen het bedrijf	305
8.4.3	Op de grens van de bedrijfs- en privésfeer	307
8.5	Conclusie en afronding	310
<b>9</b>	<b>BALANS EN AANBEVELINGEN</b>	<b>311</b>
9.1	Inleiding	311
9.2	De balans opgemaakt: zeven bevindingen	311
9.3	De aansprakelijkheidsrecht- en verzekeringsrechtpraktijk	323
9.4	Aanbevelingen voor de wetgever	325
9.5	Tot besluit	326
	BIJLAGE: VOORSTEL TOT WIJZIGING VAN DE ART. 6:173, 174, 179 EN 181	329
	SAMENVATTING	333
	SUMMARY	339
	AANGEHAALDE LITERATUUR	343
	AANGEHAALDE RECHTSPRAAK	353
	TREFWOORDENREGISTER	365



# 1 | Inleiding

## 1.1 | Introductie van het onderwerp

Het aansprakelijkheidsrecht ziet roerende zaken, opstallen en dieren als bronnen van ‘verhoogd gevaar’, in die zin dat zij een verhoogde kans op schade voor personen en zaken creëren. Voorbeelden van verwezenlijking van bedoeld ‘verhoogd gevaar’ in zowel de particuliere als professionele sfeer zijn niet moeilijk te geven: de weigerende remmen van een fiets of het ontploffen van een productiemachine, het instorten van een balkon van een flatgebouw of het neerkomen van het dak van een bedrijfspand, de bijtende gezinshond of het trappende manegepaard. De wetgever heeft voor dit soort gevallen ‘bijzondere’ aansprakelijkheden in het leven geroepen, neergelegd in art. 6:173, 174, 179 en 181 BW en opgenomen in afd. 6.3.2 BW (‘Aansprakelijkheid voor personen en zaken’).<sup>1</sup> De art. 6:173 lid 1, 174 lid 1 en 179 bepalen dat wanneer een roerende zaak, opstal of dier schade veroorzaakt, de aansprakelijkheid daarvoor rust op de bezitter van deze ‘gevaarsobjecten’. Worden de zaken en dieren ‘gebruikt in de uitoefening van een bedrijf’, dan rust de aansprakelijkheid op degene die dit bedrijf uitoefent, zo luidt de vuistregel van art. 6:181. De wetgever heeft met art. 6:173, 174, 179 en 181 beoogd in de daarin geregelde gevallen van schadeveroorzaking ‘duidelijkheid’ en ‘overzichtelijkheid’ te bieden. Zijns inziens moeten benadeelden in geval van schade door een roerende zaak, opstal of dier steeds een duidelijk aanspreekpunt hebben waar zij voor vergoeding terecht kunnen. Tegelijkertijd moet in de ogen van de wetgever voor (potentieel) aansprakelijken overzichtelijk zijn welke aansprakelijkheidsrisico’s zij lopen, om deze te kunnen (in)calculeren en – desgewenst – verzekeren.<sup>2</sup> Ook aansprakelijkheidsverzekeraars hebben in dit verband behoefte aan duidelijkheid, eveneens om de risico’s zo goed mogelijk te kunnen calculeren, zij het om de verzekeringspremies daarop te kunnen afstemmen. Kortom, in geval van schade veroorzaakt door een roerende zaak, opstal of dier wordt het wenselijk geacht dat steeds (vlot) helder is op *wie* daarvoor binnen het stelsel van art. 6:173, 174, 179 en 181 de aansprakelijkheid rust.<sup>3</sup> Sinds de invoering van afd. 6.3.2 BW in 1992, inmiddels meer dan 25 jaar geleden, lijkt dit doel echter nog altijd niet te zijn bereikt. Ter illustratie kan de navolgende casus dienen.

---

1 Een in het vervolg van deze studie aangehaald wetsartikel verwijst zonder nadere aanduiding naar het huidige Nederlandse Burgerlijk wetboek (BW).

2 Parl. gesch. Boek 6, p. 745-747.

3 Ook komt in deze studie aan de orde de aansprakelijkheid voor de in art. 6:175 bedoelde gevaarlijke stoffen, nu art. 6:181 met lid 3 ook voor deze ‘gevaarsobjecten’ een regeling kent. Zie o.a. par. 1.1.7.

**‘De carnavalsvereniging’**

Op verzoek van de plaatselijke carnavalsvereniging, stelt een particuliere paardenbezitter een van zijn paarden om niet beschikbaar. Het doel is dat dit paard de praalwagen van de vereniging zal trekken tijdens de aankomende jaarlijkse carnavalsoptocht in het dorp. De voorzitter van de carnavalsvereniging haalt het paard op de dag van de optocht al vroeg in de ochtend bij de paardenbezitter met een veewagen op. Een lokaal transportbedrijf bleek bereid een op dat moment overbodige veewagen tegen een geringe vergoeding kortstondig aan de vereniging ter beschikking te stellen. Omdat de optocht pas ’s middags van start gaat besluit de voorzitter, na het paard op het terrein van de bezitter in de veewagen te hebben geladen, eerst nog langs huis te rijden. Zijn 16-jarige dochter, eveneens lid van de carnavalsvereniging, is dol op paarden: het zou leuk zijn om van de gelegenheid gebruik te maken en haar een ritje op het dier te laten maken, zo bedenkt de voorzitter zich. Bovendien, zo weet de voorzitter, zal een ritje op het paard bijdragen aan de motivatie van zijn dochter zich te blijven inzetten voor de carnavalsvereniging. Nadat zijn dochter ‘thuis’ een geslaagd ritje op het paard heeft gemaakt, vervolgt de voorzitter zijn weg met het paard in de veewagen naar het clubhuis van de carnavalsvereniging. Dit clubhuis is gevestigd in een loods, die de vereniging al jaren huurt van een vastgoedbedrijf. De loods is bij uitstek geschikt om daarin telkens de voorbereidingen voor de jaarlijkse carnavalsoptocht te treffen. Ook dit jaar hebben de leden van de vereniging de afgelopen periode koortsachtig in de loods gewerkt aan de bouw van de praalwagen. Hierbij bediende de vereniging zich van diverse gereedschappen, waaronder een elektrische cirkelzaagmachine voor de houtbewerking. Dit apparaat werd gehuurd van de plaatselijke bouwmarkt. Toen het werk aan de praalwagen tijdig was afgerond, merkte een van de leden van de vereniging gekscherend op dat “nu alleen nog een instorting van het dak waaronder de praalwagen staat een geslaagde optocht in de weg kan staan”. Eenmaal bij de loods aangekomen, laadt de voorzitter het paard uit de veewagen. Omdat het een nogal regenachtige dag is, komt de loods nu tevens goed van pas om het paard te stallen in afwachting van de start van de optocht later op de dag. Wanneer de optocht dan eindelijk op het punt van beginnen staat, geleidt de voorzitter van de carnavalsvereniging het paard vanuit de loods aan de leidsels naar het startpunt. Daar is door andere leden van de carnavalsvereniging de praalwagen al klaargezet. Het paard wordt voor de praalwagen gespannen, waarmee alles in gereedheid is gebracht voor de optocht.

Deze – niet eens zo vergezochte – casus bergt diverse kernvragen in zich betreffende de toepassing van art. 6:181 in combinatie met art. 6:173, 174 en 179. Ik doel op het risico dat op enig moment schade wordt veroorzaakt door de veewagen (art. 6:173), cirkelzaag (6:173), loods (art. 6:174) of het paard (art. 6:179). Zo vraagt de particuliere bezitter, die zijn *paard* belangeloos ter beschikking stelde aan de carnavalsvereniging, zich af hoe het zit met zijn wettelijke aansprakelijkheid: stel dat het dier tijdens het meelopen in de optocht een schrikreactie vertoont en daarbij een toevallige toeschouwer verwondt? Bij de carnavalsvereniging leeft eenzelfde vraag: loopt zij het risico te worden belast met de aansprakelijkheid voor het paard ex art. 6:179? Zowel de paardenbezitter als de carnavalsvereniging vraagt

zich bovendien af, of het met het oog op het risico dat het paard tijdens de optocht schade aanricht verstandig is een verzekering af te sluiten. Ook aansprakelijkheidsverzekeraars zullen in verband met de premiebepaling willen weten wie in gevallen als deze een aansprakelijkheidsrisico loopt. Niet in de laatste plaats komt het ook voor de onfortuinlijke toeschouwer wenselijk voor dat (snel) duidelijk is wie op grond van art. 6:179 kan worden aangesproken voor de door het dier aangerichte schade: de bezitter van het paard, de carnavalsvereniging, of beiden?

Met betrekking tot de aan de carnavalsvereniging tegen vergoeding beschikbaar gestelde *veewagen* en *cirkelzaag* spelen vergelijkbare vragen. Het transportbedrijf en ook de bouwmarkt vragen zich af of zij gelet op art. 6:173 en 181 een aansprakelijkheidsrisico lopen – en of het wenselijk is zich te verzekeren – in het onverhoopte geval van schade door het niet goed functioneren van bedoelde zaken gedurende het gebruik dat de carnavalsvereniging daarvan maakt.<sup>4</sup> Duidelijkheid over de vraag wie wanneer welk aansprakelijkheidsrisico loopt in gevallen van verhuur (en daarmee vergelijkbare activiteiten als bijvoorbeeld leasing) van roerende zaken is ook relevant voor aansprakelijkheidsverzekeraars in verband met de premiestelling. Wederom speelt ook het belang van degene die de schade lijdt, en wel in die zin dat sprake is van een gemakkelijk op te sporen adres waar hij voor schadevergoeding terecht kan: rust in geval van schade door een (verborgen) gebrek in een roerende zaak die door de één aan de ander ter beschikking is gesteld de aansprakelijkheid nu op de ‘uitlener’ daarvan, op de ‘inlener’, of op beiden?

Voor wat betreft de door de carnavalsvereniging gehuurde *loods* geldt dat de voorzitter zich, tussen alle gekscherende opmerkingen van de leden door, toch serieus afvraagt wie nu eigenlijk een aansprakelijkheidsrisico loopt. Op wie rust de aansprakelijkheid ex art. 6:174 indien het dak van de loods inderdaad plotseling zou neerkomen, en daarbij onverhoopt een of meer leden van de vereniging zou treffen, zo overpeinst de voorzitter. Hij vraagt zich af of de vereniging er goed aan zou doen daarvoor in ieder geval een verzekering af te sluiten. Ook voor de verhuurder van de loods is het van belang te weten of hij een aansprakelijkheidsrisico loopt in geval van schade door een gebrek in een opstal die door hem voor gebruik aan een ander ter beschikking is gesteld. Zo ja, dan kan hij zich daar immers tegen verzekeren en de kosten daarvan (de verzekeringspremies) zelfs doorberekenen aan zijn huurders. In het kader van een zo adequaat mogelijke premiebepaling hebben ook aansprakelijkheidsverzekeraars belang bij duidelijkheid over de vraag wie aansprakelijk is voor schade door een opstal in geval van verhuur of andere vormen van terbeschikkingstelling. Uiteraard speelt ook hier het belang van de schadelijder: dient hij zijn pijlen op kwalitatieve grondslag te richten op de eigenaar/verhuurder van de opstal, op de huurder daarvan, of kunnen beiden met succes worden aangesproken?

---

<sup>4</sup> Los van een eventuele contractuele regeling tussen het transport-/bouwbedrijf en de vereniging. Ook voor de nog komende voorbeelden geldt dat eventuele bestaande contractuele regelingen buiten beschouwing worden gelaten.

Met de aansprakelijkheden voor roerende zaken, opstallen en dieren van art. 6:173, 174, 179 en 181 is als gezegd beoogd voor alle betrokkenen ‘duidelijkheid’ en ‘overzichtelijkheid’ te creëren. Toch is het ook in bepaald niet ‘onalledaagse’ gevallen vaak helemaal niet duidelijk wie wanneer welk aansprakelijkheidsrisico loopt en waar degene die de schade lijdt voor een vergoeding terecht kan. Ook ten aanzien van de zojuist gegeven casus biedt het stelsel van art. 6:173, 174, 179 en 181 nog altijd geen ‘duidelijke’ antwoorden op voor de hand liggende vragen van de betrokkenen over aspecten van aansprakelijkheid en verzekering. Ten aanzien van de toepassing van art. 6:181 stuit men in de gegeven casus namelijk al gauw op de navolgende vraagstukken.

### 1.1.1 *Het bedrijfsbegrip van art. 6:181*

Niet ondenkbaar is dat het paard gedurende het meelopen in de carnavals-optocht inderdaad uit eigen energie schade veroorzaakt. Door een schrikreactie steigert het dier en belandt met een been op de voet van een toevallige toeschouwer. Deze benadeelde zoekt vervolgens een mogelijkheid om de door het paard aangerichte schade te verhalen. Een vraag die rijst, is of de carnavalsvereniging kan worden aangemerkt als degene die het paard tijdens het ongeval *bedrijfsmatig* gebruikte. De vraag of in het geval van de carnavalsvereniging aan het ‘bedrijfsbegrip’ van art. 6:181 wordt voldaan, speelt evenzeer in geval van schade wegens het gebruik dat zij in het kader van haar activiteiten maakt van andermans cirkelzaag, veewagen en loods. Algemener gesteld luidt de vraag: wat is de hoedanigheid van de op grond van art. 6:181 kwalitatief aansprakelijke? De vraag is namelijk niet alleen of hieronder verenigingen kunnen vallen, maar ook wat voor andere ‘organisaties’ als bijvoorbeeld stichtingen, ziekenhuizen, onderwijsinstellingen en kerkgenootschappen geldt in geval van de inzet van de in art. 6:173, 174 en 179 bedoelde zaken en dieren. Genoemd kunnen ook worden *beroepsbeoefenaren* zoals artsen en advocaten. Maakt het voor de toepassing van art. 6:181 werkelijk verschil of men nu in het lokale fitnesscentrum (‘bedrijf’) dan wel in de behandelkamer van een arts (‘beroep’) tijdens een inspanningstest van een gebrekkige ‘hometrainer’ valt?<sup>5</sup> Of dat men op het kantoor van de plaatselijke autodealer (‘bedrijf’) dan wel advocaat (‘beroep’) door een gebrekkige stoel zakt? De positie van de *overheid* in relatie tot art. 6:181 is vandaag de dag evenmin uitgekristalliseerd. Kan de overheid geacht worden een ‘bedrijf’ in de zin van art. 6:181 uit te oefenen? Denk voor de relevantie van het antwoord op deze vraag bijvoorbeeld aan (schade door) de inzet van politiehonden en -paarden ter handhaving van de openbare orde, alsook aan interventies door de brandweer waarbij gebruik wordt gemaakt van allerlei materieel.

---

<sup>5</sup> De eventuele aansprakelijkheid van de producent (afd. 6.3.3 BW) telkens daargelaten. Zie daarover nader par. 3.5.3, 4.4.5 en 6.6.3.

### 1.1.2 *Het gebruiksbegrip van art. 6:181*

Stel dat de carnavalsvereniging geacht wordt ‘bedrijfsmatig’ te kunnen handelen in de zin van art. 6:181.<sup>6</sup> Nadat de voorzitter het paard in de loods heeft gestald, komt een van de andere leden aanlopen om een baal hooi voor het paard op de grond te leggen. Bij het naderen van het paard trapt dit dier plotseling naar achteren en raakt het carnavalslid op de knie, met blijvend letsel tot gevolg. Een vraag die rijst, is of het paard ten tijde van deze schadeveroorzaking door de carnavalsvereniging werd ‘gebruikt’ in de zin van art. 6:181. Deze term lijkt een *handelen met* de zaak of het dier te veronderstellen: in geval van het loutere bewaren/stallen van een dier is daarvan geen sprake. Zo is in de parlementaire geschiedenis van art. 6:181 ook wel aangegeven dat het *bewaren* alsook het *vervoeren* van een zaak of dier voor een ander, in beginsel geen ‘gebruik’ als bedoeld in deze bepaling oplevert.<sup>7</sup> Wat zodoende te denken van het paard dat tijdens het vervoer door de voorzitter van de carnavalsvereniging uit de vee-wagen weet te ontsnappen, de snelweg oprent en een ernstig verkeersongeluk veroorzaakt? Kwalificeert de vereniging gedurende het vervoer van het paard dan niet als ‘gebruiker’ daarvan in de zin van art. 6:181? Het antwoord op de hier opgeworpen vragen is van brede(re) betekenis, namelijk ook van belang voor diverse andere deelnemers aan het maatschappelijke verkeer die ‘bedrijfsmatig’ andermans zaken of dieren bewaren of vervoeren. Denk aan de stalhouder, de manege, het dierenasiel, een kinderboerderij en aan (overige) opslag- en transport-bedrijven. Toch lopen de meningen over de positie van de bewaarder en vervoerder in relatie tot art. 6:181 uiteen. Ook in andere veelvoorkomende gevallen is het niet duidelijk of een zaak of dier al dan niet wordt ‘gebruikt’ als bedoeld in art. 6:181. Onder meer kunnen genoemd worden de dierenarts die een dier van een ander behandelt, de garagehouder die een testrit maakt met een ter reparatie aangeboden auto, de beheerder van een appartementencomplex en tot voor kort ook de manege die het paard van een ander ‘beleert’.<sup>8</sup>

### 1.1.3 *Het functioneel verband van art. 6:181*

Degene die een ‘bedrijf’ in de zin van art. 6:181 uitoefent, is niet aansprakelijk voor iedere schade veroorzaakt door de in art. 6:173, 174 en 179 bedoelde zaken en dieren. De aansprakelijkheid van art. 6:181 treedt alleen in, indien voldoende verband bestaat tussen het schadeveroorzakende gebruik van de zaak of het dier enerzijds en anderzijds de betreffende bedrijfsactiviteiten. Art. 6:181 spreekt ervan dat de zaak of het dier ‘in de uitoefening van’ het bedrijf moet worden gebruikt. In geval van de carnavalsvereniging die een cirkelzaag gebruikt bij de bouw van

---

6 Hiervan wordt ook bij de in dit hoofdstuk nog komende voorbeelden betreffende de carnavalsvereniging uitgegaan. Zie nader over het gebruiksbegrip van art. 6:181 hoofdstuk 6.

7 Parl. gesch. Boek 6, p. 747.

8 Over deze laatste situaties handelde HR 1 april 2011, NJ 2011/405, m.nt. Tjong Tjin Tai (*Paard Loretta*), waarin inmiddels is uitgemaakt dat het tegen betaling beleren van het paard van een ander als ‘gebruik’ ex art. 6:181 kwalificeert. Zie nader over het gebruiksbegrip van art. 6:181 hoofdstuk 7.

een praalwagen, is de band tussen het gebruik van deze roerende zaak en de carnavalsactiviteiten sprekend: de cirkelzaag wordt onmiskenbaar in de uitoefening daarvan gebruikt. Dit geldt ook voor het gebruik door de carnavalsvereniging van de veewagen (waarmee het paard naar de loods werd vervoerd) en het paard (dat meeliep in de optocht). En ook het gebruik van de loods (waarin de praalwagen werd gebouwd) hangt nauw samen met de activiteiten van de vereniging. Minder sprekend is de situatie van de 16-jarige dochter van de voorzitter van de carnavalsvereniging, die voorafgaand aan de optocht tijdens een ritje op het paard in de privésfeer vanwege een bokkesprong door het paard wordt afgeworpen en daarbij letsel oploopt. Kan ook in dit geval van de vereniging nog gezegd worden dat het gebruik van het dier ‘in de uitoefening van’ haar activiteiten plaatsvond? Het gegeven voorbeeld doet de meer algemene vraag rijzen, of het functioneel verband van art. 6:181 een ruime of juist restrictieve uitleg toekomt. Voorts is nog onduidelijk aan de hand van welke gezichtspunten dit functioneel verband dan concreet moet worden beoordeeld.

#### 1.1.4 Opstallen: de tenzij-clausule van lid 1 van art. 6:181

Voor schade veroorzaakt door gebrekkige opstallen kent art. 6:181 ten opzichte van schade door roerende zaken en dieren een verfijning. De tenzij-clausule in art. 6:181 lid 1 bepaalt dat degene die een opstal in de uitoefening van zijn bedrijf gebruikt aansprakelijk is, tenzij ‘het ontstaan van de schade’ niet in verband staat met zijn bedrijfsactiviteiten. Het in de uitoefening van een bedrijf gebruiken van een opstal alléén is dus onvoldoende om ingevolge art. 6:181 te worden belast met de aansprakelijkheid van art. 6:174. Stel dat het dak van de door de carnavalsvereniging gehuurde loods vanwege hevige regenval plotseling bezwijkt door overbelasting wegens een gebrek in de hemelwaterafvoer. Zowel een aantal leden van de carnavalsvereniging als het in de loods gestalde paard wordt door de instorting getroffen. De gelaedeerde leden en ook de benadeelde paardenbezitter zoeken een verhaalsmogelijkheid. Een vraag is of de carnavalsvereniging, als degene die de gebrekkige opstal ten tijde van de schadeveroorzaking in de uitoefening van haar ‘bedrijf’ gebruikte, een beroep toekomt op de bevrijdende tenzij-clausule in lid 1 van art. 6:181. De slachtoffers van de instorting (waaronder het paard) bevonden zich in de loods vanwege het werk aan de praalwagen en de overige voorbereidingen van de optocht, hetgeen onderdeel uitmaakte van de carnavalsactiviteiten. Van ‘het ontstaan van de schade’ zou daarom gezegd kunnen worden dat dit in verband staat met de activiteiten van de vereniging, waarmee de aansprakelijkheid ex art. 6:174 voor de door de opstal veroorzaakte schade ingevolge art. 6:181 dan op de vereniging zou rusten. Van belang is echter dat inmiddels in HR 26 november 2010, *NJ 2010/636 (DB/Edco)* is aangenomen dat een redelijke toepassing van de tenzij-clausule van lid 1 van art. 6:181 met zich brengt dat het niet erop aankomt of ‘het ontstaan van de schade’ met de bedrijfsactiviteiten in verband staat maar ‘het ontstaan van *het gebrek*’, hetgeen nadien in HR 24 november 2017, *RvdW 2017/1278 (Schavemaker/Planet c.s.)* nog eens werd gepreciseerd tot ‘*het bestaan of ontstaan van het gebrek*’. Dit lijkt een ander licht op de zaak te werpen nu de

activiteiten van de carnavalsvereniging, het bouwen van een praalwagen en het stallen van een paard, niets van doen hebben met het be- of ontstaan van de gebrekkige hemelwaterafvoer. Zodoende zou de carnavalsvereniging ingevolge art. 6:181 *niet* zijn belast met de aansprakelijkheid ex art. 6:174. Wat is nu de meest wenselijke maatstaf ter toepassing van de tenzij-clausule van lid 1 van art. 6:181? Dient deze de bedrijfsmatige gebruiker van een opstal een ruime of juist beperkte ontspappingsroute te bieden? Een verband tussen het be- of ontstaan van het *gebrek* in de opstal en de bedrijfsuitoefening zal namelijk eerder ontbreken dan een verband tussen de bedrijfsuitoefening en het ontstaan van de – uiteindelijke – *schade*. Een vraag is ook waarom art. 6:181 kennelijk zwaardere eisen stelt aan de aansprakelijkheid van de bedrijfsmatige gebruiker van een *opstal* (art. 6:174) ten opzichte van *roerende zaken* (art. 6:173) en *dieren* (art. 6:179), en of een dergelijk verschil in benadering wel gerechtvaardigd is.

1.1.5 *De verhouding tussen de aansprakelijkheid van de bezitter en bedrijfsmatige gebruiker*

Stel dat de carnavalsvereniging wordt geacht het schadeveroorzakende paard, dat tijdens het meelopen in de optocht steigert door een aangewaaid paraplu, in de uitoefening van haar ‘bedrijf’ te gebruiken als bedoeld in art. 6:181. De toeschouwer met het voetletsel ziet al gauw in dat het weinig zinvol is de carnavalsvereniging tot schadevergoeding aan te spreken, omdat deze geen aansprakelijkheidsverzekering heeft afgesloten en ook zelf geen reële verhaalsmogelijkheden biedt. De bezitter van het paard is daarentegen wel goed verzekerd. Hier rijst een vraag die zich met regelmaat voordoet betreffende het stelsel van art. 6:173, 174, 179 en 181: vestigt het eenmaal toepasselijke art. 6:181 een aansprakelijkheid van de bedrijfsmatige gebruiker náást die van de bezitter, dan wel is telkens óf de bezitter óf de bedrijfsmatige gebruiker de aansprakelijke? In HR 1 april 2011, *NJ2011/405*, m.nt. Tjong Tjin Tai (*Paard Loretta*) is inmiddels uitgemakt dat de aansprakelijkheid van art. 6:179 steeds *hetzij* op de bezitter *hetzij* op de bedrijfsmatige gebruiker rust. Dit betekent voor de onfortuinlijke toeschouwer met het voetletsel uit het gegeven voorbeeld, dat hij gezien het systeem van art. 6:179 jo. 181 zijn pijlen niet (mede) op de bezitter van het paard (inclusief verhaalsmogelijkheden) kan richten, maar is aangewezen op enkel de carnavalsvereniging (waar verhaalsmogelijkheden ontbreken). Het ontbreken van een gelijktijdige aansprakelijkheid van de bezitter én bedrijfsmatige gebruiker kan dus wrang voor benadeelden uitpakken. Dit lijkt op gespannen voet te staan met de slachtofferbeschermingsgedachte die juist schuilgaat achter afd. 6.3.2 BW.<sup>9</sup> Voorts lijkt te wringen dat – geheel los van de vraag naar waar de beste verhaalsmogelijkheden bestaan – de benadeelde steeds moet kiezen wie hij op kwalitatieve grondslag aanspreekt (bezitter óf bedrijfsmatige gebruiker), waarbij de gevolgen voor hem zijn als hij onverhoopt verkeerd kiest. Vanwege deze kanttekeningen is het *Loretta*-arrest in de literatuur niet onverdeeld positief onthaald. De (meest wenselijke) verhouding tussen de bezitter en bedrijfsmatige gebruiker in het stelsel van art. 6:173, 174, 179 en 181 is dan ook niet onomstreden.

<sup>9</sup> Zie nader over de achtergrond en totstandkoming van art. 6:181 hoofdstuk 2.

### 1.1.6 Meerdere bedrijfsmatige gebruikers: de leden 2 en 3 van art. 6:181

Een van de leden van de carnavalsvereniging neemt in het kader van de werkzaamheden aan de praalwagen de houtbewerking voor zijn rekening. Tijdens het gebruik dat hij daartoe maakt van de cirkelzaag, openbaart zich een verborgen gebrek: plotseling schiet van het draaiende apparaat een onderdeel los, met een forse beschadiging aan het plafond van de loods tot gevolg. De plaatselijke bouwmarkt heeft de (gebrekkige) cirkelzaagmachine tegen betaling beschikbaar gesteld voor gebruik door de carnavalsvereniging. Wie draagt de aansprakelijkheid van art. 6:173 voor de schade aan het plafond van de loods? Gezegd zou kunnen worden dat de cirkelzaag ten tijde van de schadeveroorzaking door zowel de bouwmarkt als de vereniging in de uitoefening van haar 'bedrijfsactiviteiten' werd gebruikt. Kan de benadeelde eigenaar van de loods zowel de bouwmarkt als de vereniging op grond van art. 6:173 jo. 181 tot schadevergoeding aanspreken? Lid 2 van art. 6:181 beoogt hiervoor een regeling te geven: worden de in art. 6:173, 174 en 179 bedoelde zaken en dieren in de uitoefening van een bedrijf gebruikt 'door ze ter beschikking te stellen voor gebruik in de uitoefening van het bedrijf van een ander', dan is alleen 'die ander' de uit hoofde van art. 6:181 lid 1 aansprakelijke.<sup>10</sup> De eigenaar van de loods die schade lijdt door de gebrekkige cirkelzaag kan zich op kwalitatieve grondslag dus enkel tot de vereniging als 'eindgebruiker', en niet tevens tot de bouwmarkt, wenden. Het moge duidelijk zijn dat ook hier het ontbreken van een gelijktijdige aansprakelijkheid van beide 'gebruikers' wrang voor benadeelden kan uitpakken. Vanuit het oogpunt van slachtofferbescherming – in de zin van het vergroten van de verhaalsmogelijkheden – zijn daarom evenzeer kanttekeningen bij (de systematiek van) lid 2 van art. 6:181 te plaatsen.

Bezien we nog het transportbedrijf dat tegen vergoeding een tijdelijk 'overbodige' veewagen aan de carnavalsvereniging beschikbaar stelde. Wanneer de voorzitter bij het clubhuis het paard uit de inmiddels losgekoppelde veewagen leidt, bezwijkt plotseling een van de deuren van de veewagen. Deze komt met het volle gewicht terecht tegen een van de benen van het paard, waardoor dit dier een blijvende blessure oploopt. Op wie kan de benadeelde paardenbezitter zijn pijlen richten voor het verkrijgen van schadevergoeding?<sup>11</sup> De carnavalsvereniging gold op het moment van het voorval als 'eindgebruiker' van de gebrekkige veewagen. Of zodoende ook in dit geval de vereniging ex art. 6:181 jo. 173 dé kwalitatief aansprakelijke is – en niet (mede) het transportbedrijf als verhuurder –, is niet volstrekt duidelijk. Omstreden is namelijk of lid 2 van art. 6:181, vanwege een expliciete verwijzing in de wetsgeschiedenis naar huur en leasing,<sup>12</sup> alleen ziet op gevallen waarin de activiteiten van het 'uitlenende' bedrijf bestaan uit *het aan anderen ter beschikking stellen* van zaken of dieren dan wel *in het algemeen* het geval van meerdere bedrijfsmatige gebruikers beoogt te regelen. Uitgaan van het eerste zou meebrengen dat het transportbedrijf, dat kort gezegd bepaald geen verhuurbedrijf

10 Parl. gesch. Boek 6, p. 746.

11 De eventuele aansprakelijkheid van de producent van de veewagen (afd. 6.3.3 BW) buiten beschouwing gelaten, alsook de rol van een eventuele WAM-verzekering.

12 Parl. gesch. Boek 6, p. 746.



of leasemaatschappij is, door het ter beschikking stellen van de veewagen ingevolge lid 2 van art. 6:181 niet is bevrijd van de kwalitatieve aansprakelijkheid ex art. 6:181 jo. 173. Gelijkijdige aansprakelijkheid van het transportbedrijf én de carnavalsvereniging lijkt dan mogelijk. Uitgaan van de laatste, ruimere uitleg van lid 2 van art. 6:181 zou met zich brengen dat ook in geval van het ‘incidenteel’ of zelfs maar eenmalig aan anderen ter beschikking stellen van zaken of dieren, de ‘uitlener’ profiteert van de concentratie van aansprakelijkheid op grond van lid 2 van art. 6:181 bij ‘de laatste in de keten’. De brede betekenis van het precieze toepassingsgebied van lid 2 van art. 6:181 valt goed te illustreren aan de hand van een bedrijfssector als de bouw, waarin het niet ongebruikelijk is dat eenmaal ter beschikking gesteld materiaal zoals een steiger of gereedschappen, nadien van hand tot hand gaat in diverse (tussen)schakels. Gedacht kan ook worden aan het gebruik van zaken in concernverband of in anderszins onderling gelieerde bedrijven. Van een concentratie van aansprakelijkheid bij steeds de laatste in de keten zou gezegd kunnen worden dat dit de ‘overzichtelijkheid’ van alle betrokkenen (benadeelden, betrokken bedrijven, aansprakelijkheidsverzekeraars) ten goede komt. Gelijkijdige aansprakelijkheid van alle (schakels in de keten van) betrokken bedrijven zou daarentegen de benadeelde ruimere verhaalsmogelijkheden bieden, terwijl deze dan ook niet voor de lastige opgave komt te staan de (juiste) keuze te maken voor één van hen.

### 1.1.7 Gevaarlijke stoffen

Aan het in 1992 ingevoerde – uit twee leden bestaande – art. 6:181 werd in 1995 een derde lid toegevoegd.<sup>13</sup> Lid 3 van art. 6:181 ziet op *gevaarlijke stoffen* als bedoeld in het eveneens als onderdeel van de Aanvullingswet 1995 aan afd. 6.3.2 BW toegevoegde art. 6:175.<sup>14</sup> Het derde lid van art. 6:181 zoekt bij lid 2 van deze bepaling aansluiting door voor gevaarlijke stoffen een gelijksoortige regeling te geven in geval van meerdere gebruikers. Aldus doet zich hier met lid 2 van art. 6:181 vergelijkbare problematiek voor: omvat lid 3 in het algemeen gebruikers die een stof aan een ander ter beschikking stellen dan wel gaat het enkel om gebruikers wier activiteiten bestaan uit het aan anderen ‘ter beschikking stellen’ van stoffen? En valt vanuit het oogpunt van slachtofferbescherming, in plaats van een concentratie van aansprakelijkheid bij telkens ‘de laatste in de keten’, ook in dit verband juist niet wat te zeggen voor een gelijkijdige aansprakelijkheid van alle betrokken gebruikers?

Geheel ‘eigen’ aan lid 3 van art. 6:181 is het intrigerende feit dat zij een aansprakelijkheid van ook de *beroepsmatige* gebruiker binnen art. 6:181 introduceert. Anders dan de al in 1992 ingevoerde leden 1 en 2 van art. 6:181 waarin enkel van

<sup>13</sup> Als onderdeel van de per 1 februari 1995 ingevoerde Wet ‘Aanvulling van de Boeken 3, 6 en 8 nieuw BW met regels betreffende de aansprakelijkheid voor gevaarlijke stoffen en verontreiniging van lucht, water of bodem’, *Kamerstukken* nr. 21202. Deze wet wordt in het vervolg van deze studie kortheidsshalve aangeduid als ‘Aanvullingswet 1995’.

<sup>14</sup> De regeling van de gevaarlijke stoffen in art. 6:175 legt de aansprakelijkheid (reeds) op de beroeps- en bedrijfsmatige gebruiker (lid 1 van art. 6:175), zodat een vermelding van de gevaarlijke stoffen in lid 1 van art. 6:181 overbodig zou zijn. Zie nader par. 6.6.4.

‘bedrijf’ wordt gesproken, omschrijft lid 3 van art. 6:181 de aansprakelijke persoon op ruimere wijze door te spreken van ‘beroep of bedrijf’. Vormt dit laatste nu een aanwijzing voor een ruime interpretatie van de (enkele) term ‘bedrijf’ uit art. 6:181 lid 1 en 2? Of betreft – andersom – het door de wetgever in art. 6:181 lid 3 (wél) expliciet spreken van óók ‘beroep’ juist een argument tegen het impliciet ‘inlezen’ daarvan in de leden 1 en 2 van art. 6:181? Opmerkelijk is in ieder geval dat waar lid 3 van art. 6:181 ten opzichte van art. 6:181 lid 1 en 2 de aansprakelijkheid uitbreidt naar óók de *beroeps*matige gebruiker, dit enkel degene betreft *aan wie* de stof ter beschikking wordt gesteld; de regeling is voor wat betreft degene *door wie* de stof aan een ander beschikbaar wordt gesteld, beperkt gebleven tot alleen de *bedrijfs*matige gebruiker.<sup>15</sup>

## 1.2 Belang van het onderzoek

Art. 6:181, ingevoerd in 1992 en aangevuld in 1995, betreft een civiele buiten-contractuele aansprakelijkheid die het oude recht onbekend was en waarnaar nog geen uitvoerige wetenschappelijke studie is verricht. Sterker nog, sinds haar introductie heeft art. 6:181 in de literatuur aanvankelijk vooral een bestaan in de schaduw geleid. Hetzelfde beeld biedt de rechtspraak, waarin de grenzen van art. 6:181 aanvankelijk slechts aarzelend werden verkend.<sup>16</sup> Zo verscheen het eerste arrest van de Hoge Raad over art. 6:181 pas ruim 18 jaren na de invoering van deze aansprakelijkheid. Het betreft HR 26 november 2010, *NJ* 2010/636 (*DB/Edco*), over de voor opstallen geldende tenzij-clausule in het slot van lid 1 van art. 6:181. De casus was bepaald niet ‘onalledaags’: wegens de instorting van het dak van een opslaghal ontstond schade aan de daar opgeslagen goederen.<sup>17</sup> Niet veel later volgde nog HR 1 april 2011, *NJ* 2011/405, m.nt. Tjong Tjin Tai (*Paard Loretta*), dit maal over de vuistregel van art. 6:181. Wederom betrof het een ‘uit het leven gegrepen’ casus: een 10-jarig meisje kreeg op een manege op onfortuinlijke wijze een trap in het gezicht van een paard.<sup>18</sup> Hoewel zowel het arrest *DB/Edco* als het *Loretta*-arrest een zekere sturing heeft gegeven aan de toepassing van art. 6:181, zijn daarin verschillende voor de praktijk relevante vraagstukken met betrekking tot deze aansprakelijkheid niet aangeroerd. Voorts worden de inhoud en uitkomst van deze twee over art. 6:181 gewezen arresten niet door eenieder even vanzelfsprekend geacht, terwijl de beide arresten zelf ook weer (nieuwe) vragen hebben opgeroepen over de toepassing van art. 6:181. Treffend is dat de Hoge Raad zich inmiddels genoodzaakt zag het arrest *DB/Edco* te preciseren, en wel in HR 24 november 2017, *RvdW* 2017/1278 (*Schavemaker/Planet c.s.*)<sup>19</sup> naar aanleiding van een brand in een

15 Lid 3 van art. 6:181 luidt: ‘Wanneer een stof als bedoeld in artikel 175 in de uitoefening van een *bedrijf* wordt gebruikt door deze stof ter beschikking te stellen voor gebruik in de uitoefening van het *beroep of bedrijf* van een ander, wordt die ander als de uit hoofde van artikel 175 lid 1 aansprakelijke persoon aangemerkt.’ (curs. AK).

16 Een mogelijke verklaring daarvoor is dat art. 6:181, zoals nog zal blijken uit hoofdstuk 4, – ten onrechte – veelal als uitzonderingsbepaling wordt gezien. Pas sinds HR 1 april 2011, *NJ* 2011/405, m.nt. Tjong Tjin Tai (*Paard Loretta*) lijkt art. 6:181 door de rechtspraak te zijn ‘ontdekt’.

17 Zie nader par. 7.6.5.1.

18 Zie nader par. 3.3.3.1 en 7.3.1.

19 Zie nader par. 7.6.5.1.