

AANSPRAKELIJKHEID VOOR Q-KOORTSSCHADE



AANSPRAKELIJKHEID VOOR Q-KOORTSSCHADE

Een onderzoek naar de obstakels en oplossingen bij aansprakelijkstelling
voor Q-koortsschade

Carlijn M. Grobber

Afstudeerscriptie Juridische Faculteit
Universiteit van Tilburg 2013

Woord vooraf

‘Schadeclaims na Q-koorts’, zo luidde de krantenkop in het Brabants Dagblad op maandag 27 februari 2012. Mijn interesse was gewekt en zo lag dit krantenartikel aan de basis van mijn afstudeerscriptie Nederlands recht. Toen ik mij, ter voorbereiding op mijn scriptie, verdiepte in dit onderwerp, was Nederland net aan het herstellen van de grootste Q-koortsuitbraak die ooit ter wereld heeft plaatsgevonden. De actualiteit van dit probleemstuk, maar ook de weinige kennis met betrekking tot dit onderwerp, maakte mij erg nieuwsgierig. Het viel mij op dat het juridisch erg gecompliceerd zal worden voor de Q-koorts patiënten om de geitenhouders aansprakelijk te stellen voor de geleden schade. Anderzijds voelt het als onrechtvaardig om de Q-koorts getroffen en met hun schade te laten zitten. Het bijzondere karakter van dit probleemstuk maakte het schrijven van deze scriptie extra interessant voor mij om te achterhalen wat de mogelijkheden zijn die ons rechtstelsel op dit gebied te bieden heeft.

Het schrijven van mijn scriptie heeft mij, naast antwoorden, ook nieuwe vragen opgeleverd. Tot een definitief oordeel heeft mijn scriptie niet geleid. Dit was dan ook niet de insteek van mijn onderzoek. Mijn doel was om meer duidelijkheid te verschaffen op een tamelijk onbekend terrein. Begin oktober heeft Stichting Q-koortsclaim de besmette bedrijven aansprakelijk gesteld namens de Q-koorts getroffen en. Ik ben erg benieuwd waar dit toe zal leiden en of de uitkomst in de lijn der verwachting van mijn scriptie ligt.

Ik wil Christel van der Kop, mijn scriptiebegeleider, dank zeggen voor haar steun en advies bij het schrijven van mijn scriptie. Tevens wil ik Lianne Wijntjes en Anne-Marie van Neer bedanken voor hun hulp. Ook Stichting Q-koortsclaim en de geitenhouder die zich beschikbaar heeft gesteld voor een interview ben ik zeer erkentelijk.

Carlijn M. Grobben

November 2013

Inhoudsopgave

1	INLEIDING	1
2	TEGEN WELKE JURIDISCHE OBSTAKELS LOOPT MEN AAN BIJ AANSPRAKELIJKSTELLING VAN DE GEITENHOUDER?	4
2.1	De juiste rechtsgrond	4
2.1.1	De geiten	5
2.1.2	De C. burnetii bacterie	6
2.1.3	De mesthoop	7
2.1.4	De uitgereden mest	11
2.1.5	Eigen onrechtmatig handelen	12
2.1.5.1	De onrechtmatige gedraging	12
2.1.5.2	Toerekening	17
2.1.5.3	Schade	17
2.1.5.4	Causaal verband	18
2.1.5.4.1	Vestiging causaal verband	18
2.1.5.4.2	Toerekening van schade	20
2.1.5.5	Relativiteit	23
2.2	Wie betaalt?	24
2.3	Conclusie	24
3	WELKE OPLOSSINGEN BIEDT HET NEDERLANDSE GELDENDE RECHT INZAKE DE Q-KOORTSPROBLEMATIEK?	26
3.1	De juiste rechtsgrond	26
3.1.1	Bijzonder gevaar van ernstige aard – art. 6:175 BW	26
3.1.2	Bekendheidsvereiste – art. 6:173 & 6:175 BW	26
3.1.3	Bekendheidsvereiste – art. 6:162 BW	27
3.1.4	Strijd met de maatschappelijke zorgvuldigheid – art. 6:162 BW	31
3.1.5	Causaliteit – art. 6:162 BW	34
3.1.5.1	Omkeringsregel	35
3.1.5.2	Alternatieve causaliteit	37
3.1.5.3	Proportionele aansprakelijkheid	40
3.2	Wie betaalt?	44
3.2.1	Afweging	46
3.3	Conclusie	48

4	CONCLUSIE	50
	BRONVERMELDING	52

1 Inleiding

Ruim 4000 zieken, minstens 25 doden en verwacht wordt dat dit schokkende aantal nog sterk zal toenemen de komende jaren. Vergeet hierbij de 50.319 geruimde geiten en 1.455 geruimde bokken niet. Dit is het treurige gevolg van wat ten tijde van de uitbraak als tamelijk onschuldige veterinaire ziekte werd bestempeld; de Q-koorts. Tussen 2007 en 2010 is deze ‘onschuldige’ ziekte uitgegroeid tot een ware plaag voor de volksgezondheid. Onbegrijpelijk maar waar was een groot deel van de bevolking niet op de hoogte van dit (levens)bedreigende gevaar tot aan het moment dat deze schokkende cijfers werden gepresenteerd. Duizenden mensen zijn ziek geworden, sommigen chronisch en lijden aan hartfalen en/of zware vermoeidheid. Mensen zijn als gevolg hiervan hun baan verloren of erger nog, hebben als gevolg hiervan een dierbare verloren. Dit zijn harde en immens trieste feiten die wellicht beperkt hadden kunnen blijven als er adequater was opgetreden om deze epidemie te bestrijden. Maar wie had hier de verantwoordelijkheid voor moeten nemen? Met een uitbraak van deze omvang mag van de overheid verlangd worden dat zij tijdig ingrijpt en de juiste maatregelen neemt; zij heeft immers als taak de burger te beschermen en te behoeden voor gevaar. Maar hadden de primaire schadeveroorzakers – de geitenhouders – niet ook eerder in kunnen grijpen of anders kunnen handelen? De geitenhouders hebben vergoedingen gekregen voor de ruiming in 2009, maar de Q-koortsslachtoffers bleven daarentegen met hun schade zitten. De schadeposten zijn uiteenlopend en verschillen sterk per persoon. Allereerst ondervindt men schade met betrekking tot medische kosten; bezoek aan de arts, aan het ziekenhuis en/of de medicatie. Daarnaast zijn er mensen als gevolg van de Q-koorts arbeidsongeschikt geworden. Het gros van hen belandt in de sociale zekerheid, maar deze uitkeringen zijn veelal niet toereikend in vergelijking met de inkomsten die zij voorheen genoten. Tevens zijn er slachtoffers die door het verlies van hun baan de hypotheek niet meer konden betalen en zo hun huis verloren. Daarnaast is bij een hoop van hen het levensgenot er sterk op achteruit gegaan. Dit zijn enkele voorbeelden van de schadeposten die de Q-koortsslachtoffers ondervinden. Met het oog op deze trieste feiten lijkt het op het eerste gezicht allerm minst rechtvaardig dat de benadeelden blijven zitten met hun schade en doet zich afvragen of er mogelijkheden voor de Q-koortsslachtoffers zijn om hun schade te verhalen. De rechter is in Nederland erg terughoudend bij aansprakelijkstelling van de overheid¹, waardoor de Q-koortsslachtoffers naar alle waarschijnlijkheid hun heil zullen moeten zoeken bij de geitenhouders.

De aansprakelijkheid van de geitenhouders met betrekking tot de Q-koortsschade is allerm minst eenvoudig aan te tonen. Een uitbraak met een omvang zoals zich tussen 2007 en 2010 in Nederland

¹ Zie hiervoor C.L.G.F.H. Albers, ‘Overheidsaansprakelijkheid voor gebrekkig toezicht en ontoereikende handhaving. De geest uit de fles?’, *NTBR* 2005 v. 22, nr 10, p. 482-496, alsmede J.M. Barendrecht e.a., *Overheidsaansprakelijkheid voor informatieverstrekking*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2002, alsook M. van Asselt en K. Ammerlaan, ‘Overheid en aansprakelijkheid, schadevoorziening als perspectief; vernieuwing van het denken over verantwoordelijkheid voor fysieke veiligheid’, *O&A* 2012/56.

heeft voorgedaan is uniek en heeft zich tot dan toe nooit elders ter wereld voorgedaan.² Wel hebben zich in de Nederlandse geschiedenis andere uitbraken voorgedaan zoals BSE, de Legionella epidemie en de Mexicaanse griep. Echter zijn de verschillen met de Q-koorts dusdanig groot om beslissingen en gewezen rechtspraak met betrekking tot eerdere uitbraken onverkort toe te kunnen passen op de Q-koorts situatie. Met betrekking tot de Q-koortsproblematiek in Nederland is er tot op heden nog geen rechtspraak geweest. Momenteel maakt Stichting Q-koortsclaim zich klaar voor een proces om namens 400 ernstig getroffen Q-koortsslachtoffers schade te verhalen bij de schadeveroorzakers (de geitenhouders en de overheid). Zij zullen een goed strijdplan klaar moeten hebben liggen om de juridische obstakels te omzeilen. Hierbij is van belang de juiste rechtsgrond(en) in kaart te brengen die wellicht van toepassing zijn bij aansprakelijkstelling van de geitenhouders. Zoals vermeld, is de problematiek rondom de Q-koorts uniek en is niet zonder meer duidelijk op welke rechtsgrond benadeelden zich kunnen beroepen. Gesteld kan worden dat er sprake is van schade, maar is deze ontstaan door een fout – schuldaansprakelijkheid – of is er sprake van een specifiek risico dat voor rekening van de gedaagde komt: risicoaansprakelijkheid? Op de weg naar aansprakelijkstelling moet voldaan zijn aan verschillende vereisten die voor de nodige obstakels zullen zorgen. Denk hierbij onder meer aan het kennisvereiste; in hoeverre kon van de geitenhouder worden verwacht dat hij bekend was met het gevaar? Wat had de laedens op voorhand kunnen voorzien? Had hij voorzorgsmaatregelen moeten nemen en zouden deze het gewenste effect hebben gehad? Daarnaast zal de causaliteit een hoge drempel vormen op de weg naar aansprakelijkstelling, want hoe kunnen de Q-koortsslachtoffers aantonen *welk* besmet bedrijf *welke* schade heeft veroorzaakt nu de besmettingsradius van verscheidene besmettingshaarden elkaar overlapt? Mijn onderzoek heeft tot doel een oplossing te vinden voor bovenstaande problematiek. Middels beeldvorming hoop ik een beter inzicht te krijgen in de rechtspositie die de Q-koortsslachtoffers ten opzichte van de geitenhouders hebben en wat de mogelijkheden zijn op het gebied van schadevergoeding. Hierbij zal ik niet ingaan op de aansprakelijkheid van de werkgever. Er zullen ongetwijfeld mensen ziek zijn geworden, doordat zij aan de Q-koorts zijn blootgesteld tijdens hun werk op een geitenbedrijf. Echter is het gros van de Q-koortsslachtoffers op een andere wijze ziek geworden, waardoor werkgeversaansprakelijkheid niet zo relevant is voor dit onderzoek. De juridische vragen rondom de Q-koorts kunnen gezien worden als een nieuwe problematiek binnen het Nederlandse rechtssysteem. Niet eerder is er rechtspraak geweest over een dierziekte-uitbraak waar zo veel mensen ziek door zijn geworden en als gevolg hiervan schade hebben geleden, én waar de causaliteitsproblematiek zo een groot struikelblok vormt. Er is nog nauwelijks literatuur die zich op dit juridische probleemstuk richt. Tot op heden zijn er nog geen oplossingen in kaart gebracht met betrekking tot deze problematiek. Mijn onderzoek bouwt voort op een artikel van Haazen uit 2011 inzake de aansprakelijkheid voor de Q-koortsschade. Zij geeft hierin een overzicht van de mogelijk

² Rapport Commissie van Dijk 2010, p. 44.

relevante aansprakelijkheidsgronden die ons rechtsstelsel biedt. Daarnaast kaart ze mogelijke drempels aan die men op de weg naar aansprakelijkstelling van de geitenhouders (en de Staat) tegen kan komen. In mijn onderzoek probeer ik de obstakels en oplossingen systematisch weer te geven en op deze wijze meteen tot de kern van de juridische problematiek door te dringen. Waar Haazen met name op zoek gaat naar de juiste rechtsgrond voor aansprakelijkheid, leg ik de focus voornamelijk op de vervolgstappen. Hierbij besteed ik veel aandacht aan de causaliteitsproblematiek en ga ik op zoek naar de oplossingen die ons rechtsstelsel hiertoe biedt. Op deze wijze hoop ik tot nieuwe inzichten te komen met betrekking tot dit probleemstuk en zo iets toe te voegen aan de bestaande kennis op dit gebied. Hierbij luidt mijn onderzoeksvraag als volgt: welke juridische obstakels zijn te verwachten bij aansprakelijkstelling van de geitenhouders met betrekking tot de Q-koortsschade en welke oplossingen biedt het Nederlandse rechtssysteem hiertoe? In mijn eerste deelvraag zal ik antwoord geven op de vraag welke juridische obstakels men tegenkomt bij aansprakelijkstelling van de geitenhouder. Hiertoe zal ik eerst inventariseren welke rechtsgronden een mogelijkheid voor verhaal bieden. De te verwachten obstakels zullen zich onder meer voordoen bij de invulling van de vereisten voor aansprakelijkheid die voortvloeien uit de relevante rechtsgrond(en) en bij de bewijslast voor het aantonen van causaal verband. In mijn tweede deelvraag zal ik antwoord geven op de vraag welke oplossingen het Nederlandse rechtssysteem inzake deze problematiek biedt. De oplossingen zal ik gaan zoeken binnen het geldende Nederlandse recht, het ongeschreven recht, de literatuur en de jurisprudentie. Tot slot zal ik in mijn conclusie de belangrijkste bevindingen nog eens op een rijtje zetten en een antwoord proberen te geven op de onderzoeksvraag. Daarnaast zal ik enkele aanbevelingen doen met betrekking tot deze problematiek.

2 Tegen welke juridische obstakels loopt men aan bij aansprakelijkstelling van de geitenhouders?

2.1 De juiste rechtsgrond

Nu de drempels binnen ons rechtssysteem naar alle waarschijnlijkheid (te) hoog zijn om de overheid aansprakelijk te stellen, zal de gelaedeerde zijn heil moeten zoeken bij de geitenhouder als aansprakelijke persoon. De rechtsgronden voor aansprakelijkstelling vindt men in het Burgerlijk Wetboek. Op grond van het civiele recht kan de gedaagde aansprakelijk worden gesteld voor eigen onrechtmatig handelen ('schuld'), of voor fouten van anderen of voor een bepaalde (gebrekkige of gevaarlijke) zaak ('risico').³ Het is van belang de oorzaak van de Q-koortsuitbraak te achterhalen voor het bepalen van de relevante rechtsgrond.

Ten tijde van de Q-koorts waren er verschillende besmettingsbronnen aan te wijzen. Allereerst *de C. burnetii bacterie*; een micro-organisme dat de Q-koortsinfectie veroorzaakt. Deze bacterie komt voornamelijk voor bij kleine herkauwers, zoals schapen en geiten.⁴ Hiermee is dan ook een tweede belangrijke besmettingsbron gegeven; *de geiten*. Een besmetting kan bij deze dieren resulteren in vroeggeboorten en miskramen, waarbij de *C. burnetii* in groten getale vrijkomt.⁵ Een zogenaamde 'abortusstorm'⁶ kan leiden tot humane besmettingen. De meeste besmettingen ontstaan via de luchtwegen; door inademing van de lucht waarin de bacterie zich bevindt. Afhankelijk van de weersomstandigheden kan de bacterie 5 tot 10 kilometer rondom een besmettingshaard uitwaaien.⁷ Vooral tijdens het uitmesten van de stal kunnen veel bacteriën in de lucht komen. Tevens is het uitrijden van de mest op het land een risicofactor.⁸ Hiermee is de laatste belangrijke besmettingsbron gegeven; *de mest*. Deze bron doet zich in twee gedaantes voor, namelijk *de mesthoop* en *de uitgereden mest*. Bij bovenstaande 'oorzaken' is er dus sprake van een (gebrekkige) zaak of een dier. Doordat de geitenhouder met deze besmettingsbronnen een bepaalde betrekking heeft, dient hij hiervoor zorg te dragen; hij heeft een zorgplicht om te voorkomen dat het object of dier dat hij onder zich heeft schade teweeg brengt bij een ander. Op grond van risicoaansprakelijkheid kunnen bepaalde, specifieke risico's die aan deze bronnen kleven voor rekening van de geitenhouder komen. De rechtsgrond kan hierbij verschillen al naar gelang de aard van de besmettingsbron. In een geval van risicoaansprakelijkheid wordt er dus niet uit gegaan van eigen fouten van de geitenhouders, maar enkel het risico dat hij onder zich heeft. Mogelijk zijn er ook geitenhouders geweest die zich niet zo nauw aan de regels hebben gehouden, of gewoon te laat hebben ingegrepen, en daardoor wellicht aansprakelijk zijn voor *eigen onrechtmatig handelen*. Aan aansprakelijkstelling op grond van eigen onrechtmatig

³ Spier 2012, p. 5.

⁴ Rapport Commissie van Dijk 2010, p. 15.

⁵ Besselink 2008, p. 1160-1161.

⁶ Verwerpingen op grote schaal.

⁷ Haazen 2011, p. 1.

⁸ 'Maatregelen Q-koorts', 10-06-2008, (<www.rijksoverheid.nl>).

handelen zitten uiteraard ook de nodige haken en ogen; het is immers niet altijd even makkelijk om aan te tonen dat de gedaagde een fout heeft gemaakt of een zorgplicht heeft geschonden. Voor de gelaedeerden zal het naar alle waarschijnlijkheid dan ook makkelijker zijn een beroep te doen op een grond voor risicoaansprakelijkheid. Dan hoeft de benadeelde namelijk ‘enkel’ aan te tonen dat hij schade heeft geleden door een bepaald gebrek of gevaar dat aan de zaak (of aan het dier) kleefde, waarvoor de aansprakelijke persoon (in casu de geitenhouder) verantwoordelijk is. Belangrijker nog, de benadeelde hoeft bij een beroep op een risicoaansprakelijkheidsgrond de onrechtmatigheid niet aan te tonen. Deze onrechtmatigheid vormt immers het onderscheid tussen risico- en schuldaansprakelijkheid. Ik zal hieronder daarom eerst de obstakels doornemen waartegen men aanloopt bij het aflopen van de vereisten voor de (relevante) risicoaansprakelijkheidsgronden en vervolgens zal ik de obstakels en vereisten voor eigen onrechtmatig handelen uitwerken. Hierbij loop ik niet de vereisten per relevante aansprakelijkheidsgrond af, maar baseer ik de indeling op de besmettingsbronnen. De reden hiervoor is dat er per besmettingsbron meerdere rechtsgronden aan de orde kunnen zijn. De problemen die men bij de vereisten voor aansprakelijkheid tegenkomt, zullen dus per besmettingsbron worden behandeld. De mogelijke oplossingen met betrekking tot deze obstakels komen in de volgende deelvraag aan bod.

2.1.1 De geiten

Allereerst begin ik met de voor de lezer waarschijnlijk meest in het oog springende besmettingsbron; de geiten. Een vrij logische gedachtegang is dat de geit een dier is en de meest voor de hand liggende rechtsgrond art. 6:179 BW – aansprakelijkheid voor dieren - zal zijn. Echter beslist de Hoge Raad in Zeug geel-113⁹ dat de grondslag van deze aansprakelijkheid moet worden gezocht in het gevaar dat schuilt in de *eigen energie* en de *onberekenbare gedragingen* van het dier. Het enkel overbrengen van een besmettelijke ziekte van een dier op andere dieren of mensen zonder actief te handelen, is dus niet voldoende. Besmettingsschade kan op grond van dit artikel enkel worden toegewezen als dit het gevolg is van een gedraging van het dier. Denk hierbij aan het oplopen van rabiës als gevolg van de beet van een hond. De aansprakelijkheid van art. 6:179 BW is dus niet gekoppeld aan een gebrek van het dier, maar aan zijn onberekenbare gedragingen.¹⁰ In geval van de Q-koorts is er geen sprake van onberekenbare gedragingen van de besmette geiten. Deze dieren zijn in casu enkel dragers c.q. verspreiders van de besmettelijke *C. burnetii* bacterie. Een beroep op dit artikel zal dus niet slagen. Wellicht kan de geit als gebrekkige zaak in de zin van art. 6:173 BW worden gezien. In lid 3 van dit artikel worden dieren echter expliciet uitgesloten voor aansprakelijkheid voor schade veroorzaakt door een gebrekkige zaak. Daarmee vervalt de mogelijkheid besmette geiten onder de reikwijdte van art. 6:173 BW te laten vallen. Wellicht zal de geit als besmettingsbron wel aan de orde zijn bij

⁹ HR 24 februari 1984, NJ 1984, 415 (Zeug geel-113).

¹⁰ Spier 2012, p. 132.

aansprakelijkstelling op grond van eigen onrechtmatig handelen van de geitenhouder. Dit zal bij de uitwerking van art. 6:162 BW nader worden toegelicht.

2.1.2 De *C. burnetii* bacterie

Indien de *C. burnetii* bacterie als dier wordt gezien, is er wellicht aansprakelijkheid mogelijk op grond van art. 6:179 BW: aansprakelijkheid voor dieren. Echter blijkt uit de parlementaire geschiedenis dat bacterie- en viruskweken niet als dieren gelden¹¹, waardoor een beroep artikel 6:179 BW is uitgesloten.

Indien de *C. burnetii* bacterie als een ‘stof’ gezien kan worden, is er wellicht aansprakelijkheid mogelijk op grond van art. 6:175 BW: aansprakelijkheid voor gevaarlijke stoffen. Het begrip ‘stof’ zal hierbij ruim moeten worden opgevat; ook micro-organismen vallen hieronder.¹² De *C. burnetii* bacterie valt dus binnen de reikwijdte van art. 6:175 BW.

Voor aansprakelijkheid op grond van art. 6:175 is vereist dat er sprake moet zijn van een *bijzonder gevaar van ernstige aard*. Het gaat hierbij niet om enig gebrek van een stof, maar juist om de eigenschappen die de stof behoort te hebben. De reden van aansprakelijkheid is dus juist gelegen in de gevaarlijkheid van de stof.¹³ Wanneer men aan een stof als kwik denkt, is hier weinig twijfel over mogelijk. Echter, in het geval van de *C. burnetii* bacterie – die voorheen als tamelijk ongevaarlijk werd beschouwd – is het nog maar de vraag of die ook binnen de reikwijdte van dit artikel valt...

Vervolgens moet er voldaan zijn aan het *bekendheidsvereiste*; de aansprakelijke persoon moest bekend zijn met het bijzondere gevaar van ernstige aard. Q-koorts op zich was geen onbekende ziekte binnen de geitenhouders sector. Echter stond dit met name bekend als een veterinaire ziekte en deze was niet meldingsplichtig. Er was wel een humane meldingsplicht, maar het aantal ziektegevallen per jaar (tussen de 10 en 20) was zo gering en met name werk gerelateerd (een beroepsziekte), dat Q-koorts niet als een bedreiging voor de volksgezondheid werd gezien. De overheid deed in eerste instantie ook niet veel om deze ziekte te bestrijden met als argument dat dergelijke epidemieën normaliter vanzelf over gaan. Vanuit dit standpunt voerde de overheid een reactief persbeleid en werd er weinig informatie vrijgegeven – zowel naar de burger als naar de geitenhouder - met betrekking tot deze ziekte.¹⁴ Gezien deze passieve informatieverstrekking is het niet vreemd dat de geitenhouder niet bekend was met het gevaar van deze bacterie. Met het oog hierop, valt te betwijfelen of aan het bekendheidsvereiste is voldaan.

Een volgend vereiste is dat er sprake dient te zijn van *schade aan personen of zaken*. Dit vereiste behoeft weinig toelichting; de grootste schadepost behelst de personenschade (letsel- en overlijdensschade). Hieronder wordt ook de vermogensschade verstaan; denk aan de gemaakte

¹¹ Van Zeven 1981, p. 763.

¹² Spier 2012, p. 121.

¹³ Spier 2012, p.122.

¹⁴ Zie ‘Geschiedenis en ontwikkeling Q-koorts tot 2009’, LNV 2009, p. 1, www.rijksoverheid.nl, alsook Rapport Commissie van Dijk 2010, p. 42.

ziektekosten, het inkomstenverlies, het gederfd levensonderhoud en de begrafeniskosten. Ook de immateriële schade valt onder de personenschade.¹⁵

Tevens blijkt uit de eerste volzin van art. 6:175 BW dat ‘degene die in uitoefening van zijn beroep of bedrijf *een stof gebruikt of onder zich heeft*, aansprakelijk kan worden gesteld’. Het feit dat de besmettingen voornamelijk via de lucht verliepen, kan relevant zijn voor de vraag of er voldaan is aan het vereiste uit lid 1. Uit lid 4 vloeit voort dat wanneer de schade een gevolg is van verontreiniging met de stof van lucht, water of bodem, de aansprakelijkheid rust op degene die bij de aanvang van de tot verontreiniging leidende gebeurtenis door dit artikel als aansprakelijke persoon werd aangewezen. Nu het gros van de slachtoffers via inademing van de *C. burnetii* besmet is geraakt, zou gesteld kunnen worden dat de schade een gevolg is van verontreiniging met de stof van lucht, zoals in lid 4 is vastgelegd. Het behoeft weinig toelichting dat in casu de geitenhouder als aansprakelijke persoon geldt. Het is immers zijn bedrijf dat de verontreiniging heeft veroorzaakt.

Tot slot geeft art. 6:178 BW sub b een *uitzondering* op de aansprakelijkheid, indien er sprake is van onder meer schade veroorzaakt door een natuurgebeuren van uitzonderlijke, onvermijdelijke en onweerstaanbare aard. In de huidige maatschappij, die gekenmerkt wordt door de intensieve veehouderij, kan niet meer gesproken worden van een uitzonderlijke aard van een epidemie zoals de Q-koorts. In de afgelopen decennia hebben wij steeds meer en meer te maken gehad met besmettelijke dierziekten. Hierbij kan men denken aan BSE (Creutzfeldt-Jakob), de vogelgriep, de Mexicaanse griep, de legionella uitbraak en zeer recent de salmonellabesmettingen. Gesteld kan worden dat de intensieve veehouderij een verhoogd risico op dierziekten met zich meebrengt. Instanties zoals het LNV, LTO, RIVM, de GD, maar ook de boer, dienen dus bedacht te zijn op deze risico’s. Adequaat ingrijpen is hierbij van groot belang. In de huidige samenleving is het dus niet meer mogelijk zich te verschuilen achter de uitzonderlijke, onvermijdelijke en onweerstaanbare aard van dierziekten. Deze uitzondering zal dan ook niet opgaan in het geval van Q-koorts.

Bij aansprakelijkstelling op grond van art. 6:175 BW zal het gros van de vereisten weinig problemen opleveren; de *C. burnetii* valt onder het begrip ‘stof’, er is schade aan personen of zaken en de aansprakelijke persoon is de geitenhouder. Daarnaast is er geen sprake van een uitzondering op grond van art. 6:178 BW sub b. De moeilijkheid zit hem in de vereisten dat er sprake moet zijn van *een bijzonder gevaar van ernstige aard* en er voldaan moet zijn aan het *bekendheidsvereiste*. Indien ook aan deze twee vereisten is voldaan, zal een beroep op art. 6:175 BW in beginsel mogelijk zijn.

2.1.3 De mesthoop

Zoals vermeld, doet de mest zich in twee gedaantes voor; de mesthoop en de uitgereden mest. Dit onderscheid is van belang voor het bepalen welke rechtsgrond van toepassing is, namelijk art. 6:173, 6:174 of 6:185 BW.

¹⁵ Spier 2012, p. 249.

Allereerst behandel ik de mest in de gedaante van de mesthoop. Wellicht kan de mesthoop gezien worden gezien als opstal. In dat geval is art. 6:174 BW – aansprakelijkheid voor opstallen – van toepassing. De definitie van een opstal wordt in het vierde lid van bovenstaand artikel gegeven: ‘gebouwen en werken die duurzaam met de grond zijn verenigd, hetzij rechtstreeks, hetzij door vereniging met andere gebouwen of werken’. Het begrip ‘werk’ zal ruim moeten worden uitgelegd, namelijk als alle constructies die door verbinding met de grond onroerend zijn. Een ‘werk’ is niet noodzakelijk een kunstwerk, maar kan ook een grondwerk zijn, zoals een dijk.¹⁶ Aanvankelijk was mest als onbewerkt landbouwproduct uitgezonderd als roerende zaak. In het oude BW werd mest als een onroerende zaak gezien. Onder art. 562 BW (oud) gold dat ‘door bestemming onder onroerende zaken worden begrepen: Bij landelijke eigendommen, de mesthoop of mestvaalt tot bemesting der landen bestemd.’¹⁷ Onder huidig recht wordt de mesthoop echter beschouwd als een roerende zaak. De mesthoop is namelijk te beschouwen als een geïndividualiseerde materie; de zaak is voldoende afgescheiden van de hem omringende materie.¹⁸ Het opstalrecht ziet op het doorbreken van de natrekking bij *onroerende* zaken, waardoor de onroerende gebouwen en werken niet in hun aard veranderen. Zij zijn en blijven onroerend.¹⁹ Het opstalrecht mist dus haar betekenis bij roerende constructies. De mesthoop valt dus buiten deze bepaling. Met de mesthoop als onroerende zaak was er onder oud recht wellicht de mogelijkheid tot aansprakelijkheid voor de gebrekkige opstal. Onder huidig recht is deze weg naar aansprakelijkheid echter afgesloten en zal een beroep op art. 6:174 BW niet slagen.

Nu de mesthoop als roerende zaak kan worden gezien, liggen er wellicht mogelijkheden voor de Q-koortsslachtoffers om de geitenhouders op grond van art. 6:173 BW – aansprakelijkheid voor gebrekkige zaken – aansprakelijk te stellen. Hiervoor dient er sprake te zijn van een *gebrek en bijzonder gevaar* dat aan de zaak kleeft. Er moet sprake zijn van een intrinsiek gebrek, een abnormaal kenmerk of een eigenschap die de zaak niet behoort te hebben.²⁰ In casu kan het bacterierijke karakter van mest worden gezien als een eigenschap van de mest en maakt het hierdoor nog geen ‘onveilige zaak’; mest staat er nou eenmaal niet bekend om uitermate hygiënisch te zijn. De gebruiker of toevallige passant kan en mag dan ook niet verwachten dat het in contact komen met dit product geen (gezondheids-)risico’s met zich meebrengt. Wanneer een hond een hapje van dit product neemt, mag zijn baasje niet raar opkijken als dit tot maag- of darmklachten leidt. Het enkele feit dat mest een bacterierijke bron is met de bijbehorende hygiëne- en gezondheidsrisico’s kan gezien worden als een algemeen gevaar en is dus niet voldoende om te spreken van een gebrekkige zaak. Maar valt de *C. burnetii* bacterie nog wel onder het ‘algemene bacterierijke karakter’ van de mest? Of kan deze zeer besmettelijke bacterie worden gezien als een abnormale eigenschap die de mest niet behoort te hebben

¹⁶ Een dijk wordt als opstal aangemerkt, zie hiervoor HR 17 december 2010, NJ 2012/155.

¹⁷ HR 24 december 2010, L/JN BO3644 (concl. A-G IJzerman).

¹⁸ Ploeger 1997, p.12.

¹⁹ Ploeger 1997, p.167.

²⁰ Spier 2012, p. 107.

en zo een bijzonder gevaar vormt? Een bacterie zo besmettelijk en gevaarlijk als *C. burnetii* valt aan te merken als een bijzonder gevaar. Dit is eenmaal een abnormale eigenschap die deze zaak normaliter niet behoort te hebben en al helemaal niet in die grote hoeveelheden die ten tijde van de epidemie vrij kwamen. Er is in casu dus sprake van een gebrek en een bijzonder gevaar dat aan de mest kleeft. Indien er sprake is van een gebrekkige zaak, dient er ook *bekendheid* te zijn met de aan de zaak verbonden gevaren in het geval van gebrekkigheid.²¹ Hier loopt men tegen dezelfde obstakels en vragen aan als bij het bekendheidsvereiste inzake art. 6:175 BW. In hoeverre was de geitenhouder op de hoogte van de aan de zaak verbonden gevaren in geval van gebrekkigheid? De bezitter hoeft dus niet op de hoogte te zijn van de aanwezigheid van het gebrek (indien dit wel zo is, ligt er wellicht een mogelijkheid tot aansprakelijkstelling op grond van art. 6:162 BW), maar enkel van het gevaar dat aan de zaak verbonden zit *in geval van gebrekkigheid*.

Een volgend vereiste is dat er sprake moet zijn van *schade aan personen of zaken*. Ook dit vereiste is reeds behandeld bij de uitwerking van de aansprakelijkheidsgrond voor gevaarlijke stoffen en hier is ruimschoots aan voldaan.

De in art. 6:173 BW verankerde aansprakelijkheid wordt beperkt door de *'tenzij-formule'*: de aansprakelijkheid ontbreekt, als geen aansprakelijkheid op grond van afdeling 6.3.1 zou hebben bestaan, zelfs indien de aansprakelijke persoon het gevaar op het tijdstip van het ontstaan daarvan zou hebben gekend. Gedaagde kan dus dezelfde verweermiddelen voeren die hij ingeval van aansprakelijkheid krachtens art. 6:162 BW in stelling zou kunnen brengen. Op deze wijze wordt voorkomen dat art. 6:173 BW aansprakelijkheid in het leven roept wanneer zij zou hebben ontbroken wanneer het gebrek bekend zou zijn geweest. Indien gedaagde hier in dergelijke situaties geen beroep op kan doen, zou de aansprakelijkheid dus absoluut (zonder enige uitzondering) zijn wat tot onwenselijke resultaten kan leiden.²² De rechtvaardigingsgronden waar gedaagde een beroep op kan doen zijn overmacht (als noodtoestand), noodweer, uitvoering van een wettelijke voorschrift en een bevoegd gegeven ambtelijk bevel.²³ Een dergelijke uitzondering is in het geval van de Q-koorts niet erg waarschijnlijk. Een laatste verweermiddel waar gedaagde een beroep op kan doen is de afwezigheid van relativiteit (art. 6:163 BW). Beschermde de wettelijke norm van artikel 6:173 BW de door de Q-koortspatiënt geleden schade? De aard van de geschonden norm is in casu niet zozeer de norm die uit art. 173 BW voortvloeit, maar de norm dat de mesthoop deugdelijk moet zijn en geen gezondheidsgevaar oplevert voor de burger (waartoe art. 6:173 BW in feite strekt). Zoals uit de aard van deze norm blijkt, kunnen in beginsel alle burgers bescherming ontleen aan overtreding van artikel 6:173 BW. De Q-koortspatiënt valt dus binnen de reikwijdte van deze norm. De vraag tegen *welk* soort schade de wettelijke norm beoogt te beschermen heeft betrekking op het *'gezondheidsgevaar'*. In casu is er met name sprake van personenschade, wat valt binnen de

²¹ Spier 2012, p. 109.

²² Spier 2012, p. 110.

²³ Spier 2012, p. 25.

bescherming van bovenstaand artikel. Tot slot de wijze van ontstaan van de schade. Aangenomen mag worden dat de manier waarop de Q-koortspatiënt ziek is geworden, valt onder het vereiste ‘de wijze van ontstaan van de schade’ dat voortvloeit uit art. 6:163 BW. Aan het relativiteitsvereiste is dus voldaan.

Indien gedaagde geen beroep op de tenzij-formule kan doen, komt men bij het laatste vereiste, namelijk de *aansprakelijke persoon*. Op grond van art. 6:173 lid 1 wordt de bezitter primair als aansprakelijke persoon aangewezen. Artikel 6:181 BW maakt hier een uitzondering op. Hieruit volgt dat indien de in de artikelen 173,174 en 179 bedoelde zaken, opstallen of dieren gebruikt worden in de uitoefening van een bedrijf, de aansprakelijkheid dan rust op degene die dit bedrijf uitoefent. In casu is dit vrij duidelijk. Het gros van de geitenhouders hield de mest voor eigen gebruik en in uitoefening van hun bedrijf en kan dus gezien worden als aansprakelijke persoon.

Een volgende mogelijke grond voor aansprakelijkstelling is art. 6:185 BW; de mesthoop als product. Mest kan gezien worden als product van een dier – in casu een geit – en indirect dus ook als product van de veehouder. Eén van de belangrijkste vragen is of mest eveneens gezien kan worden als ‘product’ in de zin van art. 6:185 BW; de rechtsgrond voor productaansprakelijkheid. Na de BSE-affaire werd de richtlijn 1999/34/EG van 10 mei 1999 ingevoerd, waarin de lidstaten werden verplicht om de geïmplementeerde regeling inzake productaansprakelijkheid eveneens te laten gelden voor onbewerkte landbouwproducten, waaronder mest.²⁴ Geconcludeerd kan worden dat mest binnen de reikwijdte van art. 6:185 BW valt. Op grond van dat artikel is de producent aansprakelijk voor de schade veroorzaakt door een gebrek in zijn product, *tenzij* hij het product niet *in het verkeer heeft gebracht*. In de zaak Declan O’Byrne/Sanofi Pasteur MSD²⁵ werd gesteld dat een product in het verkeer is gebracht wanneer het product het productieproces van de producent heeft verlaten en is opgenomen in een verkoopproces in een vorm waarin het aan het publiek wordt aangeboden voor het gebruik of consumptie. In het geval van de Q-koorts ligt hier dan ook het probleem. Is de mest opgenomen in een verkoopproces in een vorm waarin het aan het publiek wordt aangeboden voor het gebruik of consumptie? Het gros van de geiten- en schapenhouders gebruikt de mest ter fertilisatie van hun grond en dus voor eigen gebruik. Op deze wijze wordt de mest niet doorgegeven in de distributieketen en kan er dus niet gesproken worden van het in het verkeer brengen van het product. Daarnaast zou de geitenhouder wellicht als verweer kunnen voeren dat de mest een *bijproduct* is. De geitenhouderij in Nederland richt zich immers voornamelijk op de melk- en zuivelproductie. De melk, dus niet de mest, vormt de kern van het productieproces. In beginsel ziet de productaansprakelijkheid dus op de melk- en zuivelproducten en niet op de mest.

Geconcludeerd kan worden dat de mesthoop gezien wordt als een roerende zaak, wat een beroep op art. 6:174 BW uitsluit. Dit biedt echter wel mogelijkheden voor een beroep op art. 6:173 BW. De vereisten dat er sprake moet zijn van een gebrek en bijzonder gevaar dat aan de zaak kleeft, dit gevaar

²⁴ Spier 2012, 142.

²⁵ HvJ EG 9 februari 2006, NJ 2006, 401.

schade aan personen of zaken heeft veroorzaakt en de mesthoop gebruikt wordt in uitoefening van een bedrijf, zijn niet moeilijk aan te tonen. Het grootste struikelblok voor aansprakelijkheid op grond van art. 6:173 BW is, evenals bij art. 6:175 BW, het bekendheidsvereiste. Indien aan deze kennis-eis is voldaan, zal een beroep op art. 6:173 BW in beginsel mogelijk zijn. Tevens kan geconcludeerd worden dat het vereiste dat de mest in het verkeer moet zijn gebracht een groot struikelblok vormt voor aansprakelijkheid op grond van art. 6:185 BW. Tenzij aangetoond kan worden dat in bepaalde gevallen wel voldaan is aan het vereiste dat het product in het verkeer is gebracht, zal de productaansprakelijkheid op dit punt spaak lopen.

2.1.4 *De uitgereden mest*

Dan nu de mest in de gedaante van de uitgereden mest. Kan de uitgereden mest gezien worden als opstal in de zin van art. 6:174 BW? Wanneer men de gedaante van de uitgereden mest toetst aan de definitie van opstal zoals deze in mijn vorige paragraaf is weergegeven, lijkt op het eerste gezicht aan dit vereiste te zijn voldaan. Echter, voor het vormen van een opstalrecht op het beoogde werk/voorwerp is een zekere zelfstandigheid vereist ten opzichte van de grond.²⁶ Is er nog sprake van een afzonderlijke zaak wanneer de mest uitgereden is over de grond van de boer of is het onderdeel van de grond geworden? Op het moment dat de mest uitgereden wordt, vindt er een vereniging plaats van mest en aarde. Ondanks dat mest, evenals zand, veen, klei maar ook gesteenten, weliswaar geen deel van de aarde in geologische zin is, vormt zij in beginsel wel deel van hetgeen waaruit de grond is samengesteld.²⁷ Indien een hoeveelheid mest op een perceel gestort wordt, zal deze mest slechts als een zelfstandige zaak beschouwd worden indien deze als een geïndividualiseerde hoop is vormgegeven (c.q. de mesthoop). De aarde verliest zijn zelfstandigheid echter wanneer deze in een tien centimeter dikke laag over het gehele perceel is verspreid. In dit geval is deze niet meer te onderscheiden van de grond.²⁸ Gesteld kan worden dat de mest haar individualiteit verloren is. De mest als bestanddeel is definitief opgegaan in het geheel; de aarde als de eenheidszaak. De band tussen de zaak en zijn bestanddelen kan zonder feitelijke splitsing niet verbroken worden.²⁹ Hier kan worden gesproken van natrekking, omdat zij, in de zin van art. 5:3 BW bestanddeel is geworden van de grond. Doordat de mest door de grond wordt nagetrokken, verliest de mest zijn zelfstandige karakter.³⁰ Hiermee verliest men ook de mogelijkheid een beroep te doen op art. 6:173; de grond als gebrekkige zaak. Reden hiertoe is dat er niet is voldaan aan het eerste vereiste; de roerende zaak. Zoals vermeld is de uitgereden mest immers bestanddeel geworden van de grond en is op deze wijze onderdeel geworden van een onroerende zaak in de zin van art. 3:3 BW.

²⁶ Ploeger 1998, p. 54-59.

²⁷ Wichers 2002, p.66.

²⁸ Ploeger 1997, p.15.

²⁹ Ploeger 1998, p. 54-59.

³⁰ Ploeger & Stoker 1994, p. 641-643.

Nu de met *C. burnetti* besmette uitgereden mest onderdeel is geworden van de grond, kan de grond wellicht gezien worden als gevaarlijke stof, wat een beroep op art. 6:175BW mogelijk maakt. Echter blijkt uit de bewoordingen van lid 5 dat de situatie waarin de gevaarlijke stoffen een bestanddeel zijn geworden van een onroerende zaak niet onder de reikwijdte van dit artikel valt. In een dergelijke situatie rust de kwalitatieve aansprakelijkheid op de bezitter van de onroerende zaak op grond van art. 6:174BW.³¹

Een beroep op art. 6:185 BW (productaansprakelijkheid) zal, zoals hierboven uitgewerkt bij de verschijningsvorm van de mesthoop, naar alle waarschijnlijkheid stranden op het vereiste dat de mest 'in het verkeer moet zijn gebracht'.

Geconcludeerd kan worden dat het opstalrecht niet toepasbaar is voor objecten die hun individualiteit verloren hebben (zoals in casu de uitgereden mest), wat een beroep op art. 6:174 BW uitsluit. Een beroep op de artikelen 6:173 en 6:175 BW is eveneens uitgesloten, nu de mest onderdeel is geworden van een onroerende zaak. Tot slot zal ook een beroep op art. 6:185 BW naar alle waarschijnlijkheid niet slagen.

2.1.5 Eigen onrechtmatig handelen

Voorheen golden er – op een humane meldingsplicht na – geen regelingen of (veiligheids)maatregelen met betrekking tot de Q-koorts. Op 12 juni 2008 werd de veterinaire meldingsplicht ingesteld en werden er (hygiëne)maatregelen opgesteld ter bestrijding van deze ziekte. Niet ondenkbaar is dat er enkele geitenhouders zijn die zich niet (goed) aan deze maatregelen hebben gehouden. Voor een dergelijke gedraging – het nalaten of het niet goed uitvoeren van de opgelegde maatregelen, of een andere wijze van maatschappelijk onzorgvuldig handelen - is wellicht aansprakelijkheid mogelijk op grond van art. 6:162 BW (de onrechtmatige daad). Aan de hand van de vereisten die volgen uit dit artikel, dient te worden getoetst of bovenstaande gedraging onrechtmatig is. De verschillende vereisten zullen hieronder worden behandeld.

2.1.5.1 De onrechtmatige gedraging

De grondslag van de schadevergoedingsverplichting van art. 6:162 BW is de toerekenbare onrechtmatige gedraging van een persoon. De verplichting tot schadevergoeding ontstaat slechts indien de schade een gevolg is van de onrechtmatige gedraging van een persoon. Dat wil zeggen een doen of nalaten dat rechtens achterwege had behoren te blijven. In casu zal het nalaten of het niet goed uitvoeren van de opgelegde maatregelen, of een andere wijze van maatschappelijk onzorgvuldig handelen, wellicht een onrechtmatige gedraging van de geitenhouder(s) opleveren. Wanneer er sprake is van 'onrechtmatig' gedrag wordt in lid 2 van art. 6:162 BW omschreven. Er is een drietal gronden, namelijk een inbreuk op een recht, een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht en tot slot een

³¹ Bauw 2009 (Groene Serie Onrechtmatige daad), nr 40.

doen of nalaten in strijd met hetgeen volgens het ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt. Deze onrechtmatigheid kwalificeert dus het *gedrag*.

Allereerst de vraag of er in het geval van de Q-koorts wellicht sprake is van een inbreuk op een recht. In casu is een inbreuk gemaakt op de lichamelijke integriteit; mensen zijn ziek geworden en sommigen zelfs gestorven als gevolg van de Q-koorts. Echter kan niet uit iedere letselschade af worden geleid dat er onrechtmatig is gehandeld. Het komt er uiteindelijk op aan of onzorgvuldig is gehandeld: 'Zodanig gevaarscheppend gedrag is slechts onrechtmatig, indien de mate van waarschijnlijkheid van een ongeval (het oplopen van letsel door een ander) als gevolg van dat gedrag zo groot is, dat de dader zich naar maatstaven van zorgvuldigheid van dat gedrag had moeten onthouden'.³² Onrechtmatigheid is immers een kwalificatie van het gedrag en niet van de schade. Het enkele feit dat de Q-koortsslachtoffers schade hebben geleden, vormt dus niet voldoende grond voor het vaststellen van onrechtmatigheid. Nu de inbreuk onvoldoende houvast biedt voor de beoordeling van de onrechtmatigheid, is een aanvullende toetsing nodig aan de ongeschreven zorgvuldigheidsnormen. Een inbreuk is alleen onrechtmatig als deze ook maatschappelijke onzorgvuldig is. De zorgvuldigheidsnormen sluiten aan bij de onrechtmatigheidsgrond 'een doen of nalaten in strijd met hetgeen volgens het ongeschreven recht in het maatschappelijke verkeer betaamt'. Of op grond van deze zorgvuldigheidsnormen onrechtmatig is gehandeld, kom ik later op terug.

Een tweede grond voor onrechtmatigheid voortvloeiend uit art. 6:162 BW vormt 'een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht'. Op 12 juni 2008 werd de veterinaire meldingsplicht opgelegd; indien zich binnen een periode van 30 dagen bij 5% of meer van de drachtige geiten een abortus heeft voorgedaan, dient de veehouder hier melding van te maken.³³ Om dergelijke maatregelen op bedrijven te kunnen nemen, was het allereerst nodig de Q-koorts als besmettelijke dierziekte aan te wijzen. Deze aanwijzing is opgenomen in art. 2 sub ac van de Regeling preventie, bestrijding en monitoring van besmettelijke dierziekten, zoönosen en TSE's. Na deze aanwijzing kan - op grond van art. 19 Gezondheids- en welzijnswet voor dieren (hierna GWWD)- de houder van het besmette dier worden verplicht een melding te maken indien een dier verschijnselen van een besmettelijke dierziekte vertoont. Nu de veterinaire meldingsplicht is geregeld in de GWWD, kan, indien de geitenhouder zich niet goed heeft gehouden aan bovengenoemde maatregel, gesproken worden van een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht. Onder een wettelijke norm worden namelijk verstaan verdragen of wetten in formele en materiële zin (bijvoorbeeld het Wetboek van Strafrecht en het EVRM), maar het kan ook gaan om wetten in (puur) materiële zin, zoals plaatselijke verordeningen en verplichtingen die voortvloeien uit vergunningen.³⁴ De GWWD is een wet in formele zin en met een schending van een dergelijke wettelijke plicht, is de onrechtmatigheid van dat gedrag in beginsel gegeven.

³² HR 9 december 1994, NJ 1996/403, r.o. 3.4-3.6. (Zwiepende tak).

³³ 'Maatregelen moeten verspreiding Q-koorts verminderen', 10-06-2008, www.rijksoverheid.nl.

³⁴ Spier 2012, p. 29.

Een laatste onrechtmatigheidsgrond vormt de ‘strijd met het ongeschreven recht’. Men dient hier terug te vallen op maatschappelijk aanvaarde normen over behoorlijk en zorgvuldig gedrag. Wat in een bepaald geval als ‘onzorgvuldig’ gedrag wordt gezien, hangt af van de specifieke feiten omtrent die concrete situatie en is dus sterk casuïstisch.

Alvorens men toekomt aan de toetsing welke mate van zorgvuldigheid in een bepaalde situatie kan worden verlangd, dient er eerst voldaan te zijn aan het kennisvereiste. Deze kennis eis wordt ook wel gezien als een ‘ingangsvoorwaarde’ voor de onrechtmatigheid.³⁵ Om de schade te voorkomen dient de laedens namelijk op de hoogte te zijn van het gevaar. Voor deze relevante kennis wordt doorgaans een objectieve maatstaf aangelegd; men moet handelen als een normaal burger zou doen, met een subjectivering ‘naar boven’ voor zover er sprake is van betere kennis of vaardigheden dan gemiddeld.³⁶ Hiervan is bijvoorbeeld sprake als iemand een bepaald beroep uitoefent en zo dus meer kennis en kunde heeft op dit vlak dan de gemiddelde burger, zo ook het geval is bij de geitenhouders. Maar wat nou als de laedens claimt niet op de hoogte te zijn geweest met het gevaar? Uit de rechtspraak blijkt dat voor strijd met de maatschappelijke zorgvuldigheid voldoende is dat gedaagde *het gevaar kende of behoorde te kennen*.³⁷ Zoals eerder besproken was de Q-koorts als ziekte niet onbekend, maar werd gezien als tamelijk ongevaarlijke veterinaire ziekte. Echter had de Q-koorts met een omvang zoals zich in Nederland heeft voorgedaan, zich nooit elders voorgedaan en is uniek in de wereld. Gesteld kan worden dat dit dus ook voor de geitenhouder niet was te voorzien. Maar is de omvang in dezen wel doorslaggevend? Is het niet voldoende dat de laedens op de hoogte is van het gevaar dat 1 of 5 mensen ziek kunnen worden als gevolg van de C. burnetii? In Nederland lag het gemiddeld aantal ziektegevallen per jaar als gevolg van de Q-koorts voorheen immers rond de 10 personen. Van welke gedachtegang hier in casu zal worden uitgegaan, is relevant voor het voldoen aan het kennisvereiste en de vraag of men zo aan de nadere beoordeling van de onrechtmatigheid toe zal komen.

Indien aan het kennisvereiste is voldaan, komt men bij de toetsing van de mate van zorgvuldigheid (‘de zorgplicht’) die in een bepaalde situatie kan worden verlangd van een potentiële schadeveroorzaker. In casu is sprake van een gevaarzettende situatie; de geitenhouders zijn verantwoordelijk voor het in het leven roepen van een gevaarlijke situatie waarbij schade dreigt voor personen of zaken, zonder dat daarbij de nodige voorzorgsmaatregelen worden getroffen.³⁸ Nu er sprake is van een dergelijke situatie dient er getoetst te worden aan de gevaarzettingscriteria³⁹, ook wel bekend als de kelderluikcriteria. Er dient een afweging te worden gemaakt tussen de volgende criteria: de mate van waarschijnlijkheid waarmee de niet-inachtneming van de vereiste oplettendheid en

³⁵ HR 22 april 1994, *NJ* 1994/624 (Taxisstruik-arrest).

³⁶ Tjong Tjin Tai 2007, p. 9.

³⁷ HR 22 april 1994, *NJ* 1994/624, r.o. 3.4.3 (Taxisstruik-arrest).

³⁸ Spier 2012, p. 48.

³⁹ Deze criteria zijn afgeleid uit het Kelderluik-arrest: HR 5 november 1965, *NJ* 1966, 136. Voor literatuur zie C.H. Sieburgh, *Toerekening van een onrechtmatige daad*, Den Haag: Kluwer 2000, p. 17

voorzichtigheid bij het potentiële slachtoffer kan worden verwacht, de kans dat daaruit ongevallen ontstaan, de ernst en omvang van de schade als gevolg daarvan en de bezwaarlijkheid van de te nemen voorzorgsmaatregelen.

Allereerst wordt het criterium ‘de mate van waarschijnlijkheid waarmee de niet-inachtneming van de vereiste oplettendheid en voorzichtigheid bij het potentiële slachtoffer kan worden verwacht’ besproken. De kans dat de potentiële benadeelden in casu onoplettend zouden zijn, was vrij groot. Gezien het feit dat de besmettingen via de lucht verliepen en er een besmettingsstraal van 5 kilometer gold rondom een besmettingshaard, zou het potentiële slachtoffer aan huis gekluisterd moeten blijven om een besmetting te voorkomen. De kans dat de omwonenden van een besmet bedrijf dit ook daadwerkelijk zullen doen, is vrijwel nihil. Daarnaast waren de potentiële slachtoffers niet bedacht op dit gevaar; ze wisten niet dat het gevaar en het besmettingsrisico zo groot was. Dit maakt het zeer waarschijnlijk dat het potentiële slachtoffer de vereiste oplettendheid en voorzichtigheid niet in acht zal nemen.

Gezien de onoplettendheid en de besmettelijkheid van de *C. burnetii* was de kans dat daaruit ongevallen zouden ontstaan vrij groot. De besmettingen verliepen eenmaal via de lucht; de Q-koorts kwam ‘gewoon’ aanwaaien. Tevens waren de gevolgen hiervan ernstig en van grote omvang. Duidelijk moge zijn dat er bij een aanzienlijk deel van de getroffenen sprake was van ernstige gezondheidsschade, soms met de dood tot gevolg. Daarnaast gebeurde dit op massale schaal. Ruim 4000 mensen zijn ziek geworden, waarvan er ruim 20 zijn overleden. Verwacht wordt dat deze aantallen zelfs nog zullen stijgen. Echter is de wetenschap van deze feiten gebaseerd op wijsheid achteraf. Het gaat in casu om de vraag in hoeverre het voor de geitenhouder *ten tijde van de uitbraak* voorzienbaar was dat de Q-koorts zoveel (personen)schade tot gevolg zou hebben. Deze vraag kan men weer opsplitsen in twee deelvragen, namelijk 1. was te voorzien dat er schade zou ontstaan en 2. was de ernst van de schade te voorzien? Het gemiddeld aantal ziektegevallen in Nederland als gevolg van de Q-koorts lag rond de 10 personen per jaar. Dat er gezondheidsschade kon ontstaan door de *C. burnetii* bacterie was dus te voorzien. Echter, nu een uitbraak van een dergelijke omvang zich nog nooit elders ter wereld had voorgedaan, kon van de geitenhouders niet worden verwacht het massale karakter en de kans op die schade te voorzien. Over de voorzienbaarheid van de ernst van de schade valt te twisten, gezien de Q-koorts geen onbekende ziekte was. Echter was de Q-koorts voorheen een tamelijk zeldzame ziekte in Nederland en waren de gevolgen ten tijde van de uitbraak niet allemaal bekend. Neem bijvoorbeeld de QVS (Q-koortsvermoeidheidssyndroom). Dit ziektebeeld werd pas in maart 2012, met het instellen van de LCI-richtlijn, erkend.⁴⁰ De gevolgen van de Q-koorts zijn nu dus wel bekend, maar met het oog op de kennis toentertijd was de ernst van de schade niet (geheel) te voorzien.

⁴⁰ ‘LCI-richtlijn Q-koortsvermoeidheidssyndroom’, http://www.rivm.nl/dsresource?objectid=rivmp:118226&type=org&disposition=inline&ns_nc=1, p. 6 & 23.

De ernst, de aard en de kans op schade zijn weer van invloed op de te nemen voorzorgsmaatregelen. Indien het gaat om gevaar voor (ernstige) letselschade worden er grotere inspanningen en een verdergaande zorgvuldigheid verwacht van de laedens op het punt van de te nemen voorzorgsmaatregelen. Derhalve zal de bezwaarlijkheid van die maatregelen een minder belangrijke rol spelen dan wanneer het gaat om gevaar voor geringe vermogensschade.⁴¹ Bij verhoogd gevaar dient er dus gestreefd te worden naar het nemen van afdoende preventieve (voorzorgs)maatregelen ter voorkoming van het gevaar. Indien dat niet mogelijk of te bezwaarlijk is, dient op voldoende effectieve wijze voor het gevaar te worden gewaarschuwd.⁴² Uit het jetblast-arrest blijkt dat er behoorlijke zware eisen gelden met betrekking tot de waarschuwingsplicht. De waarschuwing dient namelijk werkelijk *effectief* te zijn om als waarschuwing afdoende, en dus voldoende, te kunnen zijn om daarmee aansprakelijkheid te omzeilen. Het gaat dus om het resultaat van de waarschuwing; de inspanning van het waarschuwen op zichzelf is onvoldoende. De waarschuwing moet tot een gedragsverandering leiden.⁴³ Hierbij dient de mate van waarschijnlijkheid waarmee de niet-inachtneming van de vereiste oplettendheid en voorzichtigheid bij het potentiële slachtoffer kan worden verwacht mee te worden gewogen. Zoals vermeld was de kans op onoplettendheid groot. Dit roept de nodige vragen op, want wat kan dan wel worden gezien als een afdoende preventieve voorzorgsmaatregel in het kader van de Q-koorts nu er van een grote onoplettendheid uit kan worden gegaan bij de potentiële slachtoffers? Wat kon de geitenhouder op voorhand voorzien met betrekking tot het verloop en het gevaar van de Q-koorts? Kon überhaupt wel van de geitenhouder verwacht worden dat hij op eigen initiatief voorzorgsmaatregelen zou treffen nu maatregelen vanuit hoger hand uitbleven? Had de geitenhouder het zekere voor het onzekere moeten nemen en zijn bedrijf helemaal dicht moeten gooien? Wellicht was dit wel de enige effectieve maatregel geweest in een situatie als onderhavige. Indien dit niet het geval is, had hij omwonenden en potentiële slachtoffers dan moeten waarschuwen en op welke wijze had hij dit moeten doen? Door de onbekendheid met de gevaren en bestrijding van Q-koorts ten tijde van de uitbraak is moeilijk in te schatten wat van de geitenhouder verwacht mocht worden met betrekking tot de te nemen voorzorgsmaatregelen. Dit zou er toe kunnen leiden dat er mogelijk niet aan de Kelderluikcriteria is voldaan en er dus geen aansprakelijkheid is op grond van maatschappelijk onzorgvuldig gedrag.

Geconcludeerd kan worden dat er in beginsel een beroep kan worden gedaan op alle onrechtmatigheidsgronden. Nu blijkt dat de meldingsplicht uit de GWWD voortvloeit, is het niet naleven hiervan in strijd met een wettelijke plicht. Daarnaast is er sprake van een inbreuk op een recht (een inbreuk op de lichamelijke integriteit), gezien de personenschade die de Q-koorts teweeg heeft gebracht. Voor aanname van onrechtmatig gedrag op grond van zowel een inbreuk op een recht als strijd met het ongeschreven recht moet er sprake zijn van een daad die ook als maatschappelijk

⁴¹Zie conclusie A-G Hartkamp onder punt 12, HR 28 mei 2004, *NJ* 2005, 105 (Jetblast).

⁴²Spier 2012, p. 52.

⁴³Giesen 2005, p. 34.

onzorgvuldig wordt aangemerkt. Het kennisvereiste geldt als ingangsvoorwaarde en kan voor de nodige problemen zorgen, nu niet duidelijk is in hoeverre de geitenhouder het gevaar van de Q-koorts kende of behoorde te kennen. De vraag of er maatschappelijke onzorgvuldig is gehandeld, wordt getoetst aan de kelderluikcriteria. Sommige criteria, zoals de kans op ongevallen en de ernst en omvang van de schade als gevolg daarvan, zullen niet voor al te veel problemen zorgen. De bezwaarlijkheid van de te nemen voorzorgsmaatregelen daarentegen vormt een obstakel. Dit obstakel en de mogelijke oplossingen worden in de volgende deelvraag besproken.

2.1.5.2 Toerekening

Uit lid 3 van art. 6:162 BW volgt dat de onrechtmatige daad aan de dader moet kunnen worden *toegerekend*. ‘Toerekening’ – met name schuld – kwalificeert dus de dader. Schuld heeft hier de beperkte betekenis van ‘verwijtbaar’ of ‘vermijdbaar’. Dit veronderstelt uiteraard dat de dader in het algemeen toerekeningsvatbaar moet zijn. Het ontbreken van toerekening is vrij uitzonderlijk. Reden hiertoe is dat in de meeste gevallen met de onrechtmatigheid van de gedraging in beginsel ook de verwijtbaarheid van dat gedrag aan de dader gegeven is. Daarnaast zal het slechts bij uitzondering voorkomen dat de daad niet aan de dader kan worden toegerekend. Indien de ‘schuld’ ontbreekt, blijft toerekening namelijk allereerst mogelijk op grond van art. 6:165 BW (‘de wet’). Uit art. 6:165 BW blijkt dat een geestelijk of lichamelijke tekortkoming geen beletsel is om de gedraging aan de persoon (van 14 jaar of ouder) toe te rekenen. Een volgende mogelijkheid om de dader aansprakelijk te stellen zonder dat er sprake is van ‘schuld’ in de zin van art. 6:162 BW lid 3 is dat er toegerekend kan worden op de ‘in het verkeer geldende opvattingen’.⁴⁴

In casu zal de toerekening geen problemen opleveren voor de aansprakelijkstelling nu er toegerekend kan worden op grond van ‘schuld’. De gedaagde kan immers verweten worden na te laten voorzorgsmaatregelen te treffen of deze maatregelen niet goed uit te voeren.

2.1.5.3 Schade

Een volgend vereiste is dat er sprake moet zijn van (vergoedbare) schade. Dit vereiste behoeft weinig toelichting. Duizenden mensen zijn ziek geworden als gevolg van de Q-koorts en hebben hierdoor aanzienlijke personenschade geleden. Welke schadeposten voor vergoeding in aanmerking komen is in afdeling 6.1.10 BW bepaald. Zo bepaald art. 6:95 BW dat de schade die op grond van een wettelijke verplichting tot schadevergoeding moet worden vergoed, bestaat in vermogensschade en ander nadeel.⁴⁵

⁴⁴ Spier 2012, p. 21-22 & 82 e.v.

⁴⁵ Spier 2012, p. 241.

2.1.5.4 Causaal verband

Indien de juiste rechtsgrond is gevonden, loopt men tegen het volgende obstakel aan; de causaliteit. Dit zal naar alle waarschijnlijkheid de grootste drempel voor aansprakelijkstelling van de geitenhouders vormen. Zoals in de inleiding reeds vermeld, was er gedurende de Q-koortsepidemie een hoge intensiteit van besmette bedrijven binnen een bepaald gebied. Tevens was er een besmettingsstraal van 5 kilometer rondom de besmettingshaard, waardoor veel bronnen elkaar overlappen. De besmetting verloopt voornamelijk via de lucht, waardoor het vaak niet duidelijk is op welke wijze het slachtoffer besmet is geraakt. Dit kan na een bezoekje aan de boerderij, na een landelijke fietstocht of wandeling, of simpelweg omdat ze in de buurt van een geitenbedrijf wonen. Dit maakt het erg lastig voor de Q-koortsslachtoffers om aan te wijzen welk bedrijf verantwoordelijk is voor welke schade. Bij het causaal verband wordt een onderscheid gemaakt tussen de *vestiging* van het causaal verband en de *toerekening* van de schade op grond van art. 6:98 BW. Deze elementen zullen hieronder verder uitgewerkt worden.

2.1.5.4.1 Vestiging causaal verband

Uitgangspunt binnen ons rechtssysteem is dat iemand alleen die schade hoeft te vergoeden die door de gebeurtenis waarvoor hij aansprakelijk is, is veroorzaakt. In principe is niet voldoende voor het aannemen van een schadevergoedingsplicht dat de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid wordt gegrond de schade *kan hebben veroorzaakt* en evenmin de kans op deze schade door de desbetreffende gebeurtenis is *verhoogd*. Welke schade door iemands wanprestatie of onrechtmatige daad is veroorzaakt, wordt vastgesteld aan het *condicio sine qua non*-criterium⁴⁶, ook wel bekend als de ‘wegdenkoefening’; de schade die zonder de bewuste onrechtmatige daad of wanprestatie niet zou zijn ontstaan, dient door de veroorzaker hiervan in beginsel te worden vergoed. Het *csqn*-criterium heeft betrekking op het *feitelijk oorzakelijk verband* tussen een gebeurtenis en de schade; het heeft dus betrekking op de *vestiging* van het causale verband. Volgens de hoofdregel van art. 150 Rv is het aan de eisende partij om feiten te stellen en bij betwisting de rechter van dit *csqn*-verband te overtuigen.⁴⁷ Onder omstandigheden wordt deze bewijslast omgekeerd.

Allereerst is het van belang dat de Q-koortsslachtoffers aan kunnen tonen dat de door hun geleden schade daadwerkelijk een direct gevolg is van de Q-koortsbesmetting en er geen andere (doorslaggevende) factoren in het spel zijn. Dit is de vraag naar *het causaal verband op groepsniveau*. Middels epidemiologische bewijsvoering kan het causaal verband op groepsniveau worden aangetoond. De vraag of voldoende is aangetoond dat de gedaagde(n) überhaupt schade heeft (hebben) veroorzaakt, staat hier centraal.⁴⁸ Akkermans geeft een vijftal voorwaarden waaraan voldaan moet zijn voor aanname van aansprakelijkheid op groepsniveau.

⁴⁶ Asser 2009, nr. 50.

⁴⁷ Klaassen & Kortmann 2012, p. 3-6.

⁴⁸ Akkermans & Brans 2002, p. 317.

Allereerst dient de mogelijke beïnvloeding van de onderzoeksresultaten door het toeval niet te groot te zijn. Centrale factor hierbij is de omvang van de populaties waar het onderzoek betrekking op heeft; hoe groter die populaties, hoe kleiner de kans dat afwijkingen ten opzichte van de normale verwachting berusten op het toeval.⁴⁹ Ten tijde van de Q-koortsuitbraak was er sprake van een verhoging van hooguit 20 ziektegevallen per jaar naar honderden bewezen of vermoedelijke ziektegevallen, wat het voordoen van een dergelijk cluster haast onvermijdelijk maakt. Vervolgens dienen ook andere verklaringen voor het verhoogde aantal ziektegevallen met voldoende zekerheid kunnen worden uitgesloten.⁵⁰ De aanwezigheid van de Q-koortsbacterie in het lichaam is met een test aan te tonen, wat andere verklaringen voor het verhoogde aantal ziektegevallen met voldoende zekerheid uitsluit. Ook de QVS en de chronische variant zijn inmiddels erkende ziektebeelden.⁵¹

Als derde voorwaarde geldt dat een toereikende blootstelling voldoende aannemelijk moet zijn. Q-koorts patiënten kunnen enkel tot de groep van mogelijke benadeelden worden gerekend indien zij voldoende aan de te onderzoeken factor zijn blootgesteld. Het gros van de patiënten woont in een landelijke omgeving en in de buurt van een besmettingshaard of heeft een bezoek gebracht aan een geitenbedrijf, of is als toevallig passant langs een besmet bedrijf gelopen of gefietst. In al deze gevallen zijn de benadeelden in meer of minder hoge mate blootgesteld aan de *C. burnetii*.

Een volgend aspect dat van invloed is op de epidemiologische bewijsvoering is de kennis die er bestaat over de mogelijkheid dat de te onderzoeken ziekte door de daarmee in verband gebrachte factor veroorzaakt kan worden. Al voor de uitbraak stond medisch vast dat blootstelling aan de *C. burnetii* bacterie tot Q-koorts - met de daarbij behorende humane ziektebeelden - kon leiden en kleine herkauwers als een belangrijke besmettingsbron van deze ziekte konden worden gezien. De biologische verklaring was dus al voorhanden en zo is ook aan deze voorwaarde voldaan.

Tot slot de voorwaarde dat bij de blootgestelde populatie een daadwerkelijke verhoging van het aantal ziektegevallen ten opzichte van de normale verwachting voldoende vaststaan.⁵² Zoals reeds vermeld was er een overduidelijke verhoging van gemiddeld 20 ziektegevallen per jaar naar een paar honderd. Hiermee is aan alle voorwaarden van schadeveroorzaking op groepsniveau voldaan en staat de causaliteit op groepsniveau in casu dus met voldoende zekerheid vast. Dit is van belang voor het aantonen van aansprakelijkheid. Met het causaal verband op groepsniveau staat immers (voldoende) vast dat de gedaagde daadwerkelijk schade heeft veroorzaakt, en dus ook dat één of meer van de benadeelden daadwerkelijk een recht op vergoeding toekomt, al weet men niet precies wie van hen. Indien het causaal verband op groepsniveau vaststaat, zal de rechter eerder naar middelen zoeken om

⁴⁹ Akkermans 2002, p. 325.

⁵⁰ Akkermans 2002, p. 325.

⁵¹ 'LCI-richtlijn Q-koorts',

http://www.rivm.nl/dsresource?objectid=rivmp:6826&type=org&disposition=inline&ns_nc=1

⁵² Akkermans 2002, p. 325 e.v.

de benadeelden tegemoet te komen bij de bewijslast, bijvoorbeeld door toepassing van de omkeringsregel.⁵³

Nu aannemelijk is dat de gedaagde inderdaad op groepsniveau schade heeft veroorzaakt, komt men bij de vraag of er ook ten aanzien van concrete individuele eisers causaal verband kan worden aangenomen. Dit is de vraag naar het *causaal verband op individueel niveau*.⁵⁴ Op het eerste gezicht lijkt het causaal verband op individueel niveau vrij waarschijnlijk. Moeilijkheid is echter dat het vaak niet duidelijk is welk bedrijf welke schade heeft veroorzaakt. Zoals reeds aangegeven is er sprake van een besmettingsstraal van 5 kilometer en overlappen sommige bedrijven elkaar binnen een bepaald besmettingsgebied. Slachtoffers die binnen dit gebied wonen, kunnen daardoor zowel door bedrijf a of bedrijf b besmet zijn. Vraag is dus niet *of* er een causaal verband bestaat tussen de Q-koorts en de schapen- en geitenbedrijven, maar *welk* bedrijf verantwoordelijk is voor *welke* schade. Zoals vermeld, is het volgens de hoofdregel van art. 150 Rv aan de eisende partij om de rechter van het csqn-verband te overtuigen. Gezien de omstandigheden zal dit voor de benadeelden erg lastig zijn om aan te tonen. Een uitzondering op de hoofdregel van art. 150 Rv is de omkeringsregel en kan mogelijk een oplossing bieden voor de bewijslast. Onder welke voorwaarden die van toepassing is, bespreek ik in de volgende deelvraag.

2.1.5.4.2 Toerekening van schade

Bij de afbakening van de aansprakelijkheid is het normatieve criterium van de ‘leer van de redelijke toerekening’ uit art. 6:98 BW bepalend. Als gevolg van de Q-koortsuitbraak hebben benadeelden schade geleden. De schadeposten lopen uiteen; ziektekosten, verlies van verdienvermogen, maar ook het inhuren van bijvoorbeeld huishoudelijke hulp. Op grond van art. 6:98 BW dient te worden beslist welke schade redelijk is om aan de aansprakelijk gestelde persoon toe te rekenen. Volgens dat artikel komt slechts die schade voor vergoeding in aanmerking die in zodanig verband staat met de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid van de schuldenaar berust dat zij hem, mede gezien de aard van de aansprakelijkheid en de aard van de schade, als een gevolg van deze gebeurtenis kan worden toegerekend. In beginsel wordt dus op de toerekening naar redelijkheid een beroep gedaan ter begrenzing van de omvang van de aansprakelijkheid.⁵⁵

Bij de toerekening van schade wordt er een afweging gemaakt van verschillende factoren. Sommige van deze factoren (de aard van de aansprakelijkheid en aard van de schade) worden in de tekst van 6:98 genoemd, maar ook andere factoren zoals de mate van schuld en de mate van voorzienbaarheid kunnen relevant zijn. Brunner⁵⁶ heeft met het opstellen van deelregels een poging gedaan de causaliteitsregels die voortvloeien uit de rechtspraak van de Hoge Raad weer te geven.

⁵³ Akkermans 2002, p. 318.

⁵⁴ Akkermans & Brans 2002, p. 317.

⁵⁵ Klaassen & Kortmann 2012, p. 4.

⁵⁶ Brunner 1981, p. 210.

Allereerst is toerekening eerder gerechtvaardigd naarmate het gevolg naar ervaringsregels waarschijnlijker is. In het geval van de Q-koorts was de schade geleden door de Q-koortsslachtoffers niet te voorzien voor de geitenhouders. Voorheen kwam een humane Q-koortsbesmetting in Nederland in zeer geringe mate voor, wat het gevolg (de schade en impact op de samenleving) – naar ervaringsregels – niet erg waarschijnlijk maakte.

Daarnaast wordt er, wat betreft de aard van de aansprakelijkheid, eerder toegerekend indien het gevolg minder ver verwijderd is van de onrechtmatige daad.⁵⁷ In casu zal het nalaten of het niet goed uitvoeren van de opgelegde maatregelen – of een andere wijze van maatschappelijk onzorgvuldig handelen – wellicht een onrechtmatige gedraging van de geitenhouder opleveren. Het gevolg is dat er personenschade is geleden. De personenschade kan gezien worden als een direct gevolg van een besmetting met de *C. burnetti* bacterie, dat op zijn beurt een direct gevolg is van de met Q-koorts besmette geiten. De maatregelen zijn opgelegd ter bestrijding van de Q-koorts en ter voorkoming van (met name) humane besmettingen. Er kan niet met zekerheid vastgesteld worden dat deze besmettingen zouden zijn voorkomen, indien de geitenhouder zich wél aan de opgelegde maatregelen had gehouden. Echter door het nalaten of het niet goed uitvoeren van deze maatregelen heeft de geitenhouder het gevaar op besmettingen aanmerkelijk vergroot. Ondanks dat de personenschade geen typisch gevolg is van de onrechtmatige daad, is een verband wel aanwezig. In de literatuur alsook in de rechtspraak wordt regelmatig aangenomen dat in geval van risicoaansprakelijkheid in beginsel een engere toerekening op haar plaats is dan bij schuldaansprakelijkheid. Ter staving van dit standpunt wordt veelal gerefereerd aan het Amercentrale-arrest⁵⁸, waarin de Hoge Raad met het oog op de toenmalige risicoaansprakelijkheid voor gebouwen de toerekening tot de zogenaamde typische gevolgen van instorting beperkte en oordeelde dat zonder schuld veroorzaakte schade grond geeft om voor die aansprakelijkheid een nauwer verband tussen de schade en de gebeurtenis te verlangen dan bij toepassing van art. 1401 (art. 6:162 BW huidig recht).⁵⁹ Echter dient men hier voorzichtig mee om te gaan en de nodige nuance in acht te nemen. Het is namelijk niet zo dat er bij risicoaansprakelijkheid steeds van een beperkte toerekening sprake is. Dit blijkt onder meer uit een uitspraak van de Hoge Raad met betrekking tot de vraag in hoeverre ouders de inkomensschade moeten vergoeden van een ondernemer wiens horecaonderneming ten onder gaat na een door jonge kinderen gestichte brand.⁶⁰ In dit arrest wordt de schade toegerekend die voortvloeit uit een huurgeschil dat is gerezen tussen de horecaondernemer en diens verhuurder als gevolg van de brand, zodat het horecabedrijf niet kon worden voortgezet tegen de eerder bestaande lucratieve voorwaarden. De Hoge Raad stelt dat de inkomensschade, als gevolg van het niet sluiten van een nieuwe huurovereenkomst, in csqn-verband tot de brand staat en als voorzienbaar gevolg van een brand als onderhavig worden gezien. Hier wordt dus een ruime toerekening gehanteerd bij risicoaansprakelijkheid. Voorzichtigheid met bovenstaande

⁵⁷ Spier 2012, p. 271 e.v.

⁵⁸ HR 13 juni 1975, NJ 1975, 509

⁵⁹ Klaassen 2007, p. 48.

⁶⁰ HR 25 april 2008, NJ 2008/262.

uitspraak dient te worden betracht nu deze uitspraak minder algemeen toepasbaar is; het oordeel verklapt weinig over hoe ruim of beperkt de toerekening bij de aansprakelijkheid van ouders in zijn algemeenheid moet zijn of bij andere risicoaansprakelijkheden. Spier⁶¹ heeft ons hiertoe een leidraad aangereikt, namelijk dat de toerekening afhangt van de strekking van de betrokken risicoaansprakelijkheid. Indien de wetsbepaling waarin de risicoaansprakelijkheid is neergelegd de strekking heeft om een ruime aansprakelijkheid in het leven te roepen, dient dit gewicht in de schaal te leggen bij de beantwoording van de vraag naar de reikwijdte van de toerekening.⁶² Ook hier zullen andere factoren, zoals de aard van de schade, van belang zijn. Indien we kijken welke risicoaansprakelijkheden in casu van toepassing zijn (aansprakelijkheid voor gebrekkige roerende zaken en gevaarlijke stoffen) kan men stellen dat deze juist gericht zijn op bescherming van lijf en goed. Een beperktere toerekening van letselschade en ‘normale’ zaakschade zou het doel en de strekking van dit artikel teniet doen en ligt dan ook niet voor de hand.⁶³

Verder geeft Brunner aan dat er ruimer zal worden toegerekend, indien er sprake is van schending van verkeers- en veiligheidsnormen. Indien de geitenhouders zich niet aan de na 12 juni 2008 opgelegde voorzorgsmaatregelen hebben gehouden, zal over de toerekening niet zoveel discussie ontstaan. De gedaagden hebben zich immers, door zich niet aan de veiligheidsnormen te houden, ‘schuldig’ gemaakt aan een onrechtmatige daad. Deze factoren, daarbij rekening houdende met de aard van de schade (de personenschade), zullen een ruime toerekening rechtvaardigen. De gezondheidsschade (in enkele gevallen zelfs overlijdensschade) vormt immers de grootste schadepost onder de Q-koortsslachtoffers en rechtvaardigt een ruime toerekening. Indien er daarenboven ook nog sprake is van schending van een veiligheidsnorm vergroot dit het bereik van de ruime toerekening sterk.⁶⁴ Hiervan is, zoals vermeld, sprake in de gevallen waarin de geitenhouder zich niet aan de voorzorgsmaatregelen heeft gehouden.

Tot slot wordt het beroep van de geitenhouder als bedrijfsuitoefening gezien, wat, volgens Brunner, toerekening van de schade eerder rechtvaardigt dan wanneer er sprake is van een beroepsbeoefenaar of een particulier.⁶⁵

Geconcludeerd kan worden dat ondanks dat de schade naar ervaringsregels niet goed voorzienbaar was voor de geitenhouder, op grond van de overige deelregels wel een ruime toerekening is gerechtvaardigd. Indien aansprakelijkheid van de geitenhouders wordt aangenomen, ziet het er met het oog op de toerekening (van met name de gezondheidsschade) dus vrij gunstig uit voor de Q-koortsslachtoffers.

⁶¹ Zie conclusie A-G Spier onder punt 4.28, HR 25 april 2008, NJ 2008, 262 (Frieslandhal).

⁶² Giesen 2008, 6762.

⁶³ Spier 2012, p. 273-274.

⁶⁴ Spier 2012, p. 276 en als voorbeeld voor een zeer ruime toerekening na schending van een verkeers- of veiligheidsnorm zie HR 2 november 1979, NJ 1980/77 (GJS) (Vader Versluis).

⁶⁵ Zie voor onderscheid beroepsbeoefenaar en bedrijfsuitoefening M.J. Kroeze e.a., *De kern van het ondernemingsrecht*, Deventer: Kluwer 2007, p. 10-11.

2.1.5.5 Relativiteit

Indien aan alle vereisten van art. 6:162 BW is voldaan, kan het relativiteitsvereiste uit art. 6:163 BW er alsnog toe leiden dat geen aansprakelijkheid wordt aangenomen, omdat de overtreden norm niet geacht wordt de belangen te beschermen die in het concrete geval geschonden zijn. Al naar gelang de strekking van de geschonden norm voert het relativiteitsvereiste tot een beperking van de kring van personen die een aanspraak op schadevergoeding zouden hebben of tot een beperking van de soort schade.⁶⁶

In casu is in beginsel aansprakelijkheid mogelijk op grond van alle drie de gronden die uit art. 6:162 BW lid 2 voortvloeien. Zoals vermeld sluit de zorgvuldigheidsnorm van een inbreuk op een recht aan op die van de onrechtmatigheidsgrond 'strijd met het ongeschreven recht'. Indien er sprake is van een dergelijke zorgvuldigheidsnorm zal het relativiteitsvereiste geen problemen opleveren. Uit de Parlementaire geschiedenis blijkt namelijk dat art. 6:163 BW gericht is op het handelen in strijd met een wettelijke norm en dat het relativiteitsbeginsel dus niet in stelling gebracht hoeft te worden voor 'de strijd met het ongeschreven recht'. In casu is de zorgvuldigheidsnorm – de zorgplicht om naar maatschappelijke zorgvuldigheid maatregelen te nemen en te waarschuwen voor het gevaar, zodat de veiligheid van personen wordt gewaarborgd - volledig toegesneden op de concrete situatie. Bij aannahme dat onzorgvuldig is gehandeld, wordt daarmee vastgesteld dat ten opzichte van deze *concrete* persoon/personen ook onzorgvuldig is gehandeld en daarmee de relativiteit is gegeven.⁶⁷ De geschonden norm ziet namelijk bij uitstek op bescherming van het belang van de volksgezondheid en dus op de schade zoals die in casu is geleden door de patiënten.⁶⁸

Is tevens aan het relativiteitsvereiste voldaan indien de Q-koortsslachtoffers zich beroepen op de onrechtmatigheidsgrond 'strijd met een wettelijke plicht'? Beoogt de wettelijke plicht waarmee gedaagde in strijd heeft gehandeld het belang van de gelaedeerde(n) te beschermen? Zoals vermeld vloeit de meldingsplicht voort uit de GWWD. De wettelijke regelingen in deze wet zijn opgesteld uit een oogpunt van bescherming van veiligheid van mens en dier. Deze wet richt zich in beginsel op alle burgers en is dus ook op de Q-koortsslachtoffers van toepassing. Strekt de geschonden norm tevens tot bescherming tegen de *schade zoals de benadeelde heeft geleden*? Uit de MvT van de GWWD⁶⁹ blijkt dat deze wet enkel op schade als direct gevolg van ruïmingen ziet. De vermogensschade van de boer wordt dus, onder bepaalde omstandigheden, (deels) beschermd door deze wet, maar de gezondheidsschade van de burger niet. Nu de geschonden norm niet strekt tot bescherming tegen de schade zoals de benadeelde heeft geleden, is niet aan het relativiteitsvereiste voldaan en zal een beroep op de onrechtmatigheidsgrond 'strijd met een wettelijke plicht' uitgesloten zijn.

⁶⁶ Spier 2012, p. 26.

⁶⁷ Spier 2012, p. 45 & 78.

⁶⁸ Haazen 2011, p. 14.

⁶⁹ *Kamerstukken II* 2007/08, 31 389, nr. 3, p. 89.

2.2 *Wie betaalt?*

Indien er voldoende rechtvaardiging is om (een deel van) de verschillende schadeposten toe te rekenen, komt men bij het volgende obstakel, namelijk *hoe* wordt de schade vergoed? Hierbij is de solvabiliteit van de gedaagden van groot belang. Het gros van de geitenhouders heeft een bedrijfsrisicoverzekering. In dat geval zal de hoogte van de toerekening van de schade beslist moeten worden door de verzekeraar van de geitenhouders en de Q-koortsslachtoffers. Maar wat als de verzekering niet voldoende toereikend is of de schade niet dekt? Daarnaast zijn er geitenhouders die helemaal geen bedrijfsrisicoverzekering hebben afgesloten. Hoe dient de schade dan vergoed te worden? Heeft het wel nut de geitenhouder aansprakelijk te stellen als het vermogen niet toereikend is? Op grond van art. 6:99 BW is het zelfs mogelijk de geitenhouder hoofdelijk aansprakelijk te stellen. De aansprakelijk gestelde geitenhouder moet dan opdraaien voor de in het geheel door de Q-koorts aangerichte schade. Hij heeft hierbij wel de mogelijkheid om regres te nemen op andere geitenhouders, maar het verhaalsrisico komt voor zijn rekening. Aangenomen mag worden dat de gemiddelde geitenhouder niet voldoende solvabel is om de schade van meerdere q-koortsslachtoffers te vergoeden. De ruiming en het fokverbod zijn immers ook al rauw op het dak van de geitenhouder komen vallen. Ondanks de vergoedingen die de boeren hiervoor hebben gekregen, is de schade aanzienlijk. Naast de verloren melkproductie en de geiten die op het punt stonden te lammeren, is na de ruiming de prijs voor een nieuwe (gezonde) geit flink opgelopen. De geitensector was immers zo goed als gehalveerd na de ruiming, wat het aanbod in geiten sterk terugdrong. Er hoeft geen economisch deskundige op de zaak te worden gezet om in te kunnen schatten wat de gevolgen zullen zijn voor deze sector, indien de schade verhaald wordt op de (niet verzekerde) geitenhouder. Een hoop bedrijven zal in de financiële problemen komen en een deel van de bedrijven zal omvallen. Dit is uiteraard niet gunstig voor de geitenhouders, maar ook voor de Q-koortsslachtoffers zal dit nadelige gevolgen hebben. Indien een geitenbedrijf failliet wordt verklaard, kunnen ook de slachtoffers naar hun geld fluiten. Daarnaast kan het feit dat er veel benadeelden zijn problemen opleveren. Indien iedere benadeelde voor zich gaat procederen kan het rechterlijk apparaat overbelast raken. Dit doet zich afvragen of het wenselijk is om dergelijke massaschade op een andere wijze af te wikkelen. Wellicht biedt het schadefonds uitkomst voor bovenstaande problematiek. Hoewel dit niet geldt als obstakel voor de benadeelden, zal ik dit punt bij het hoofdstuk 'oplossingen' kort toelichten.

2.3 *Conclusie*

Er zijn drie rechtsgronden waarop aansprakelijkstelling van de geitenhouder wellicht mogelijk is, namelijk art. 6:173, 6:175 en 6:162 BW. Bij de eerste twee artikelen vormt het bekendheidsvereiste het grootste struikelblok; in hoeverre kon van de geitenhouder worden verwacht dat hij bekend was met het gevaar? Tevens vormt het vereiste 'bijzonder gevaar van ernstige aard' een probleem bij aansprakelijkstelling op grond van art. 6:175. Bij een beroep op art. 6:162 BW zullen de vereisten 'toerekening' en 'schade' geen problemen opleveren nu er sprake is van toerekening op grond van

‘schuld’ en er op massale schaal aanzienlijke (vergoedbare) schade is geleden als gevolg van de Q-koorts. Het relativiteitsvereiste zal, indien sprake is van strijd met het ongeschreven recht, tevens geen problemen opleveren; de geschonden norm is volledig toegespitst op de concrete situatie. Het vereiste dat er sprake moet zijn van een onrechtmatige gedraging zal daarentegen wel voor de nodige obstakels zorgen. De benadeelde kan in casu een beroep doen op de onrechtmatigheidsgronden ‘inbreuk op een recht’ en ‘strijd met het ongeschreven recht’. Het kennisvereiste geldt als ingangsvoorwaarde en kan een obstakel vormen nu het niet makkelijk aan te tonen is in hoeverre de geitenhouder het gevaar van de Q-koorts kende of behoorde te kennen. Vervolgens komt men bij de toetsing van de Kelderluikcriteria. Sommige factoren, zoals de kans op ongevallen en de ernst en omvang van de schade als gevolg daarvan, zullen weinig problemen opleveren. Echter zal de bezwaarlijkheid voor de te nemen voorzorgsmaatregelen wel voor de nodige problemen zorgen. Nu ten tijde van de uitbraak de ernst en omvang van de schade moeilijk te voorzien was voor de geitenhouder, is het ook erg lastig te beslissen welke voorzorgsmaatregelen genomen hadden moeten worden. Daarnaast kan men zich afvragen welke maatregelen in het geval van de Q-koorts effectief zouden zijn geweest. Indien het nemen van maatregelen te bezwaarlijk was, had de geitenhouder dan moeten waarschuwen? Zo ja, zouden deze waarschuwingen dan wel het gewenste effect hebben gehad? Een volgend obstakel is het causaliteitsvereiste. De toerekening – getoetst aan de deelregels van Brunner - zal weinig problemen opleveren. De vestiging daarentegen is erg lastig nu het voor de gelaedeerden moeilijk is aan te tonen *welk* bedrijf *welke* schade heeft veroorzaakt. Tot slot de vraag *hoe* de schade moet worden vergoed in geval van aansprakelijkheid. Nu het vermogen van het gros van de geitenhouders naar alle waarschijnlijkheid niet voldoende toereikend is, ligt het gevaar van insolventie op de loer.

3 Welke oplossingen biedt het Nederlandse geldende recht inzake de q-koortsproblematiek?

3.1 De juiste rechtsgrond

Uit mijn vorige deelvraag blijkt dat er drie rechtsgronden zijn waarop de geitenhouders mogelijk aansprakelijk gesteld kunnen worden, namelijk art. 6:173, 6:175 en 6:162 BW. Daarnaast blijkt dat de invulling van sommige vereisten voor aansprakelijkheid moeilijkheden met zich meebrengt. Deze obstakels worden hieronder verder uitgewerkt en er zal op zoek worden gegaan naar mogelijke oplossingen die ons rechtsstelsel hiertoe biedt.

3.1.1 Bijzonder gevaar van ernstige aard – art. 6:175BW

Uit het vorige hoofdstuk blijkt dat men bij aansprakelijkstelling op grond van art. 6:175 BW tegen de vraag aanloopt of de *C. burnetti* dusdanig gevaarlijke eigenschappen bezit dat dit als bijzonder gevaar van ernstige aard kan worden gezien en zo binnen de reikwijdte van dit artikel valt. Allereerst dient te worden gekeken wat onder de definitie van een ‘bijzonder gevaar’ valt. Uit de laatste volzin van art. 6:175 lid 1 blijkt dat hier in elk geval van kan worden gesproken, indien de stof ontplofbaar, oxyderend, ontvlambaar, licht ontvlambaar of zeer licht ontvlambaar, dan wel vergiftig of zeer vergiftig is. Bevat de *C. burnetti* dergelijke gevaarlijke eigenschappen? De oplossing voor het onderhavige probleem is te vinden in de Memorie van Toelichting waar het begrip ‘(zeer) vergiftig’ nader wordt toegelicht: ‘Onder (zeer) vergiftig worden stoffen verstaan die door inademing of binnendringen via de mond of door de huid, (zeer) ernstige, acute of chronische gevaren en zelfs de dood kunnen veroorzaken’.⁷⁰ Indien men deze maatstaf toepast op de onderhavige situatie kan gesteld worden dat de Q-koortsbesmettingen veelal via de lucht verliepen; door inademing van de *C. burnetii* bacterie. Duidelijk moge zijn dat deze bacterie bij veel mensen tot (zeer) ernstige gezondheidsklachten – soms met de dood tot gevolg - heeft geleid en dus ernstige gevaren heeft veroorzaakt. De *C. burnetii* valt dus binnen de reikwijdte van dit artikel.

3.1.2 Bekendheidsvereiste – art. 6:173 & 6:175BW

Een obstakel dat men tegenkomt bij een beroep op de artikelen 6:173 en 6:175 BW is het bekendheidsvereiste; was de geitenhouder bekend met ofwel het bijzondere gevaar van de stof, ofwel de aan de zaak verbonden gevaren in het geval van gebrekkigheid? Om een oplossing te vinden voor dit probleem kan men aanknopen bij het kennisniveau van de betrokken instanties ten tijde van de uitbraak. Als rechtvaardiging voor het hanteren van deze maatstaf geldt dat er bekendheid met het gevaar dient te bestaan onder de *kring van personen waartoe de aansprakelijke behoort* en niet enkel

⁷⁰ *Kamerstukken II 1988/89, 21 202, nr. 3 (MVT), p. 41.*

bij de aansprakelijke persoon zelf.⁷¹ Het gaat er niet om of het feit binnen een bepaalde kring *algemeen* bekend is, maar of de kennis binnen een bepaalde kring *aanwezig* is.⁷² De geitenhouder hoeft dus niet zelf op de hoogte te zijn van het gevaar.⁷³ De (relevante) instanties hebben onder meer als taak de belangen te behartigen van de brancheleden en/of andere betrokken partijen. Hiervoor is een zekere samenwerking/wisselwerking vereist tussen de instantie en de betreffende partij. In casu is de ZLTO (organisatie die de collectieve belangen van de agrarische ondernemers behartigt) hier een duidelijk voorbeeld van; een dergelijke instantie kan dus gerekend worden tot de kring van personen waartoe de aansprakelijke behoort. Daarnaast moet het gaan om de bekendheid op het moment van het intreden van het risico, dus niet met wijsheid achteraf. Het gaat hierbij om de stand van wetenschap en techniek zoals deze op het relevante tijdstip bestaat en niet om de vraag hoe deze wellicht had kunnen zijn, indien men zich eerder of beter in de betreffende problematiek had verdiept.⁷⁴ In casu waren - in tegenstelling tot wat het late ingrijpen vanuit de overheid doet vermoeden - verscheidene instanties al geruime tijd op de hoogte van de Q-koortsproblematiek. In de periode tussen 2005 en 2007 waren onder meer het LNV, ZLTO, VWA en GD al bekend met de eerste abortusstormen en humane ziektemeldingen van Q-koorts. Daarnaast bestond er het vermoeden dat geitenbedrijven als een zeer waarschijnlijke bron van besmetting konden worden gezien. Alle relevante instanties waren op de hoogte van de Q-koortsuitbraak en dus is aan het bekendheidsvereiste voldaan. Een beroep op art. 6:173 en 6:175 BW is dus in beginsel mogelijk.

3.1.3 Bekendheidsvereiste – art. 6:162 BW

De voorwaarde dat aan het kennisvereiste moet zijn voldaan vormt in casu een obstakel om tot aansprakelijkstelling te komen op grond van art. 6:162 BW. Zoals in mijn vorige hoofdstuk vermeld, diende de laedens *op de hoogte te zijn van het gevaar*; de gedaagde kende of behoorde het gevaar te kennen. De kenniseis van art. 6:162 komt qua strekking sterk overeen met die van de artikelen 6:173 en 6:175 BW. Met name op het punt van objectivering bestaan er opvallende gelijkenissen. Bij beide wordt namelijk uitgegaan van een ‘objectief vergelijkingstype’ (de ‘maatman’), waarbij rekening wordt gehouden met de maatschappelijke functie en de specifieke deskundigheid van de laedens. Op deze wijze wordt het kennisniveau van de maatman zoveel mogelijk afgestemd op de concrete positie van de laedens; als de maatman het wist, had ook de laedens beter moeten weten.⁷⁵ Echter zijn er ook belangrijke verschillen, zoals het feit dat bij de kenniseis van 6:173 en 6:175 bekendheid met het gebrek niet is vereist, maar bekendheid met het gevaar *in geval van* gebrekkigheid wel. Kwalitatieve

⁷¹ Sterk 1994, p. 189.

⁷² Van Dam 2000, nr. 1303.

⁷³ Haazen 2011, p. 3.

⁷⁴ *Kamerstukken II*, 1990/91, 21 202, nr. 6 p. 25.

⁷⁵ Jansen 2006, p. 15 e.v. & 41.

aansprakelijkheid veronderstelt nu *juist* dat de aansprakelijke persoon het gebrek *niet* kende, anders zou er aan art. 6:173 en 6:175 naast art. 6:162 geen behoefte bestaan.⁷⁶

Het probleem in casu zit hem in de vraag in hoeverre de geitenhouder bekend was of behoorde te zijn met het gevaar nu de Q-koorts ten tijde van de uitbraak een tamelijk onbekende en zeldzame ziekte was. Om schade te voorkomen dient de laedens immers op de hoogte te zijn van het gevaar. Omdat er op dit gebied nog geen rechtspraak voorhanden is, is het voornamelijk onduidelijk hoe de invulling van dit vereiste zal uitpakken. Voor meer aanknopingspunten kan worden gekeken naar vergelijkbare gevallen, zoals de procedures inzake de asbestschade en de Legionellabesmettingen. Ook hier was sprake van een tamelijk onbekend gevaar en claimden de gedaagden niet op de hoogte te zijn geweest of behoren te zijn geweest van het gevaar. Aan de hand van de criteria die voortvloeien uit zojuist genoemde rechtspraak zal ik trachten een toetsingskader te ontwerpen en zo een oplossing te vinden voor het onderhavige probleem.

Een eerste criterium waaraan getoetst dient te worden is de vraag of de gedaagde een *veiligheidsnorm heeft geschonden door na te laten veiligheidsmaatregelen te treffen en hierdoor schade is veroorzaakt*. Indien dit het geval is kan aansprakelijkheid op grond van art. 6:162 BW zich ook uitstrekken tot *onbekende* gevaren.⁷⁷ Dit criterium vloeit voort uit de Legionellazaak⁷⁸, waarin de Hoge Raad oordeelde dat nu de whirlpoolhouder een veiligheidsnorm heeft geschonden door na te laten veiligheidsmaatregelen te treffen, voldoende is dat dit nalaten schade van een bepaalde soort – in casu gezondheidsschade – kan veroorzaken. De specifieke aard van de schade en het causale verloop behoeft niet kenbaar te zijn aan de gedaagde. Aansprakelijkheid bestaat dus ook bij verwezenlijking van een voor de gedaagde onbekend gevaar. Er dient dus sprake te zijn van het *nalaten van het nemen van de vereiste veiligheidsmaatregelen*. Als rechtvaardiging voor deze maatstaf geldt dat aan de hand van de standaard veiligheidsnormen in een bepaalde branche wordt bepaald wat volgens het (objectieve) kennisvereiste van een redelijk handelend en bekwaam ondernemer mag worden verwacht;⁷⁹ van de whirlpoolhouder mag worden verwacht dat hij zijn (economische) activiteit zorgvuldig uitvoert door het treffen van (opgelegde) veiligheidsmaatregelen.⁸⁰ De potentiële schadeveroorzaker dient hiervoor uiteraard op de hoogte te zijn van de veiligheidsnormen binnen zijn branche. Hierbij wordt een actieve houding verwacht van de laedens, wat ons bij een sub criterium brengt: *de informatievervalsing*. De objectieve toets met het ‘behoren te weten’ van het gevaar duidt er namelijk op dat de laedens, indien hij feitelijk niet weet wat hij behoort te weten, reeds daarin tekort is geschoten dat hij heeft nagelaten zich de benodigde kennis te verschaffen.⁸¹ Bij deze informatievervalsing lijkt tevens een belangrijke rol weggelegd voor de brancheorganisaties. Zij

⁷⁶ Zie Oldenhuis 2008 (Groene serie Onrechtmatige daad), nr. 36, alsook Spier 2012, p. 109.

⁷⁷ Haazen 2011, p. 4.

⁷⁸ HR 29 november 2002, NJ 2003, 549, r.o. 3.3.8 (Legionella).

⁷⁹ Haazen 2011, p. 5.

⁸⁰ Haazen 2011, p. 5.

⁸¹ Tjong Tjin Tai 2007, p. 12.

dienen hun leden op de hoogte te houden van (wetenschappelijke) ontwikkelingen binnen hun branche. 'Actoren' die bij potentieel risicovolle handelingen zijn betrokken, zullen zich dus op de hoogte moeten stellen van wat er in de wetenschappelijke literatuur over de producten en processen waarmee zij werken wordt gerapporteerd; zij zullen moeten onderzoeken in welke opzichten de eigen activiteiten én de omgeving waarin zij werken kwetsbaar zijn.⁸²

Indien de situatie zich voordoet dat er geen veiligheidsnormen golden ten tijde van het ontstaan van de schade ligt het voor de hand om aan te knopen bij de criteria die voortvloeien uit de rechtspraak inzake de Asbestschade. Zoals vermeld was hier sprake van een soortgelijke situatie; een tamelijk onbekend gevaar. Door de jaren heen zijn er verschillende zaken⁸³ aangespannen door de asbestslachtoffers, waarin zij schadevergoeding claimen van (voormalig) werkgever(s) voor de opgelopen gezondheidsschade (Asbestose) als gevolg van de blootstelling aan asbeststof gedurende hun dienstverband. In de Schelde/Erven Cijssouw werd beoordeeld in hoeverre veiligheidsnormen doorslaggevend zijn bij het bepalen van de zorgplicht van de laedens. Als criterium geldt dat, indien wettelijke normen ontbreken of onvoldoende zijn uitgewerkt, het handelen van de laedens moet worden beoordeeld naar de *in de betrokken periode geldende normen die mede worden bepaald door de dan geldende maatschappelijke opvattingen*.⁸⁴ Ondanks dat het werken met asbest gebruikelijk en maatschappelijk aanvaard was, betekent dit niet dat een werkgever mag afzien van het treffen van de vereiste veiligheidsmaatregelen met het oog op de daaraan verbonden gevaren die hem bekend zijn of behoren te zijn. Evenmin is van doorslaggevende betekenis dat in andere vergelijkbare bedrijven deze veiligheidsmaatregelen ook niet zijn getroffen. Doorslaggevend zijn dus niet de gebruikelijke veiligheidsvoorschriften in de branche, maar is de zorg die in het maatschappelijke verkeer betaamt.⁸⁵ Gekeken dient dus te worden naar de *destijds* geldende normen. Aansprakelijkheid dient dus niet te worden beoordeeld naar de huidige inzichten, maar naar de wetenschap van het gevaar dat destijds bekend was of bekend had behoren te zijn.⁸⁶ Dit brengt ons bij een sub criterium, namelijk de *(medische) wetenschap*. Zodra in de wetenschap een verband bekend wordt tussen de blootstelling aan een bepaalde stof en het gevaar voor het ontstaan van een bepaalde ziekte, ontstaat de verplichting voor de werkgever (wiens werknemers met die stof werken) om maatregelen te nemen voor het voorkomen van (althans beschermen tegen) die ziekte. Wanneer een dergelijke verplichting ontstaat, hangt van de omstandigheden af. Hierbij is onder meer van belang welke *mate van zekerheid* in de wetenschap bestaat omtrent bedoeld verband, of het gaat om een stof waarvan al andere schadelijke werkingen bekend zijn en de ernst van het gevaar. Hierbij wordt rekening gehouden met *enig tijdsverloop* dat gemoed gaat met het door de werkgever te verrichten onderzoek inzake de

⁸² Spier 2008, p. 2521-2525.

⁸³ Zie HR 25 juni 1993, NJ 1993, 686 (De Schelde/Wijkhuizen), alsmede HR 6 april 1990, NJ 1990, 573 (Janssen/Nefabas), alsook HR 2 oktober 1998, NJ 1999, 683 (De Schelde/Erven Cijssouw).

⁸⁴ HR 2 oktober 1998, NJ 1999, 683, r.o. 3.3.2 (De Schelde/Erven Cijssouw).

⁸⁵ Haazen 2011, p.19.

⁸⁶ HR 2 oktober 1998, NJ 1999, 683, r.o. 3.4 (De Schelde/Erven Cijssouw).

gevaarlijke stof.⁸⁷ In de asbestzaak werd door de rechter gekeken naar de maatregelen die van de laedens telkens op enig tijdstip gedurende het dienstverband in de gegeven omstandigheden konden worden gevegd, gelet enerzijds op wat toen redelijkerwijs mogelijk was en anderzijds op wat toen aan de veroorzaker bekend was of behoorde te zijn omtrent het gevaar.⁸⁸ Zo werd onderscheid gemaakt tussen twee perioden; de periode vóór 1960 en na 1960 toen causaal verband bekend werd tussen asbest en de ziekte.

Wanneer men bovenstaande criteria toepast op de Q-koorts casus kan men allereerst stellen dat er – op de humane meldingsplicht na – voorheen geen specifieke (veiligheids)maatregelen met betrekking tot de bestrijding en het voorkomen van deze ziekte golden. Tevens is de geitenhouder niet tekortgeschoten bij de informatieverschaffing nu er ten tijde van de uitbraak ook binnen de wetenschap en betrokken instanties veel onzekerheid, onduidelijkheid en verdeeldheid was. Hierdoor werden er - van overheidswege - geen maatregelen genomen om een dergelijke epidemie te voorkomen. Sommige instanties, waaronder met name de GGD, waarschuwden voor het gevaar, terwijl andere instanties (VWS, GD, VWA, ZLTO) het risico onderschatten. Zij hebben lang het toen nog onzekere causale verband tussen de abortusstormen op geitenbedrijven en de humane ziektebeelden als excuus gebruikt om niet over te gaan tot actief ingrijpen.⁸⁹ Door deze onzekerheid duurde het dus (te) lang voor er over werd gegaan tot (actieve) informatieverstrekking; zowel naar de burger als naar de geitenhouder toe. Met het oog hierop is het niet redelijk om van een geitenhouder te verwachten dat hij wél volledig op de hoogte is van de wetenschappelijke literatuur en de stand van de wetenschap in het binnen- en buitenland. In het geval van de Q-koorts was zelfs de ZLTO (de brancheorganisatie) en het VWS zich niet bewust van de ernst van de situatie. Nu de informatieverstrekking – zowel vanuit de overheid als de ZLTO – niet optimaal was, kon van de veehouder niet verwacht worden wel op de hoogte te zijn van het gevaar.

Nu er geen veiligheidsmaatregelen golden ten tijde van de uitbraak dient men te kijken naar de in de betrokken periode geldende normen. Welke maatregelen konden van de geitenhouder worden gevegd gedurende de epidemie? Zoals vermeld was er binnen de wetenschap lange tijd onduidelijkheid over het causale verband tussen geitenbedrijven en humane besmettingen en de exacte transmissie van dier op mens.⁹⁰ Gelet op de stand van de (medische) wetenschap ten tijde van de uitbraak en de mate van zekerheid binnen de wetenschap, konden er geen maatregelen worden gevegd van de geitenhouder. Moeilijkheid bij een dergelijke *ex post* vraag of men in een bepaalde periode maatregelen had moeten nemen is dat deze normaliter wordt beoordeeld aan de hand van de in de desbetreffende periode geldende normen. Aansprakelijkheid voor onzekere risico's voor het tijdsbestek waarin er geen

⁸⁷ HR 25 juni 1993, *NJ* 1993, 686, r.o. 3.8.4 (De Schelde/Wijkhuizen).

⁸⁸ HR 2 oktober 1998, *NJ* 1999, 683, r.o. 3.3.3 (De Schelde/Erven Cijssouw).

⁸⁹ Zie Rapport Commissie van Dijk 2010, p. 42-43, alsook 'Verburg: maatregelen tegen Q-koorts nu nog zinloos', 07-12-2009, www.trouw.nl.

⁹⁰ Rapport Commissie van Dijk 2010, p. 43-44.

normen met betrekking tot de onzekere risico's bestaan, lijkt onwenselijk.⁹¹ Pas vanaf het moment dat de ernst duidelijk werd en er veiligheidsmaatregelen werden opgesteld, kan de veehouder zich niet meer verschuilen achter onbekendheid met het risico. Vanaf het moment dat de meldingsplicht en hygiëne maatregelen in werking traden, had de veehouder verplichtingen waar hij zich aan diende te houden om de schade te beperken en de ziekte te bestrijden. De objectieve kennistoets met betrekking tot de Q-koorts kan dus in twee perioden in worden gedeeld; voor de meldingsplicht van 12 juni 2008 en na deze datum. Tot die tijd mag van de geitenhouder worden verwacht op de hoogte te zijn van 'normale' gevaren zoals die verbonden zijn aan het houden van geiten.⁹² Met de intensieve veehouderij die wij heden ten dage kennen, is de kans op zoönoses steeds groter geworden. Over de vraag of zoönoses daarom ook binnen de normale gevaren van de veehouders branche vallen, valt te discussiëren.

Het probleem inzake het bekendheidsvereiste van art. 6:162 BW kan worden tegemoetgekomen door een onderscheid te maken tussen twee perioden; de periode voor 12 juni 2008 en na deze datum toen de meldingsplicht werd ingesteld.

3.1.4 *Strijd met de maatschappelijke zorgvuldigheid – art. 6:162 BW*

Zoals vermeld vormt de bezwaarlijkheid van de te nemen voorzorgsmaatregelen het grootste probleem bij de vraag of in casu maatschappelijk onzorgvuldig is gehandeld. Ten tijde van de Q-koortsepidemie werd pas (te) laat overgegaan op het nemen van voorzorgsmaatregelen (zoals de meldingsplicht en het uitrijverbod), waardoor de Q-koorts vrij baan kreeg. Dit doet zich afvragen of de geitenhouders eerder hadden moeten ingrijpen. Voorheen kende de geitenhouders sector met betrekking tot de *C. burnetii* bacterie geen specifieke veiligheidsmaatregelen. Deze zijn pas in een later stadium door de overheid ingevoerd. Wellicht had de geitenhouder op eigen initiatief maatregelen kunnen nemen, zoals vaccinaties, ruimingen, hygiënemaatregelen, terreinverbod en/of het sluiten van zijn bedrijf. Daarnaast had hij misschien kunnen waarschuwen door het plaatsen van waarschuwingsborden of het sturen van brieven naar omwonenden. De vraag is of deze maatregelen bezwaarlijk en/of effectief zijn. Dit levert echter problemen op nu noch het huidige recht, noch het geldende recht ten tijde van de uitbraak geen concrete gezichtspunten geeft, zodat deze achteraf geformuleerd moeten worden. Om hier een oplossing voor te vinden, zal ik aanknopingspunten/criteria formuleren en zo trachten de vraag te beantwoorden of de geitenhouders voorzorgsmaatregelen hadden moeten nemen.

Er is een aantal criteria waaraan de rechter een afweging kan maken of de voorzorgsmaatregelen in casu bezwaarlijk en/of effectief zouden zijn geweest: (1) het *werkterrein* waarop de voorzorgsmaatregelen zich afspelen (2) de aanwezige *kennis* en (3) de *financiële middelen* van de

⁹¹ De Jong 2011, p. 2836-2837.

⁹² HR 29 november 2002, NJ 2003, 549, r.o. 3.3.4 (Legionella).

potentiele schadeveroorzaker (4) de maatregelen dienen *proportioneel* en (5) *realistisch* te zijn⁹³. Deze gezichtspunten zal ik illustreren aan de hand van de hierboven genoemde voorzorgsmaatregelen.

Sommige maatregelen, zoals vaccinatie, spelen zich primair af op het *werkterrein* van de overheid. Nu de overheid pas laat besloot te vaccineren, viel dan van de geitenhouder wel te verwachten dit op eigen initiatief te doen? Enerzijds kan gesteld worden dat de overheid beleidsvrijheid geniet en de primaire schadeveroorzaker niet. De overheid heeft in tegenstelling tot de geitenhouder vrijheid om te handelen, ofwel discretie nodig, hetgeen betekent dat het orgaan een keuze kan maken met betrekking tot wat zij zal ondernemen en hoe zij dat zal doen.⁹⁴ Dit kan een argument vormen voor het op eigen initiatief vaccineren door de geitenhouder. Anderzijds wordt dan in feite van de geitenhouder verwacht dat hij meer *kennis* heeft op het gebied van de bestrijding van Q-koorts dan de overheid. Dit is niet een erg reëel verwachtingspatroon. Daarnaast werd pas in oktober 2008 ontheffing verleend door de overheid voor het Coxevac-vaccin. Pas vanaf dat moment kon de geitenhouder op vrijwillige basis besluiten over te gaan op vaccinatie.⁹⁵ Een ander argument om niet te vaccineren is het economisch belang dat het gros van de geitenhouders bij het uitoefenen van zijn bedrijf heeft. De *financiële middelen* binnen deze beroepsgroep zijn beperkt en vaccinatie brengt extra kosten met zich mee. Gezien de ernst van het gevaar (de gezondheidsschade) zou men kunnen stellen dat het economisch belang geen gegronde reden is om geen maatregelen te nemen; de volksgezondheid weegt hier immers zwaarder en is doorslaggevend. Echter was de omvang en de ernst van de schade op voorhand niet te voorzien voor de geitenhouder, wat het niet nemen van veiligheidsmaatregelen uit economisch oogpunt zou kunnen rechtvaardigen. Een andere mogelijkheid voor de geitenhouder om de Q-koorts te bestrijden was het nemen van hygiënemaatregelen. Ook hier kunnen de beperkte *financiële middelen* een argument zijn voor de geitenhouder om niet over te gaan tot een dergelijke voorzorgsmaatregel. Een volgende – veel verdergaande – maatregel is het ruimen van (besmette) geiten. Echter is de bezwaarlijkheid van het nemen van een dergelijke maatregel *buitenproportioneel* groot. Van de geitenhouder kan niet verwacht worden meteen bij de uitbraak zo een vergaande maatregel te nemen. Daarnaast kan hij zich ook hier beroepen op het argument dat ruiming zich primair op het *werkterrein van de overheid* afspelen en dit vanuit hoger hand dient te worden gecoördineerd. Als laatste redmiddel had de geitenhouder zijn bedrijf kunnen sluiten. Echter is een dergelijke maatregel *niet realistisch*. Zeker nu de overheid nog niet had ingegrepen, kan van de geitenhouder niet worden verwacht zo een draconische maatregel te nemen.

Naast het nemen van voorzorgsmaatregelen had de geitenhouder ook kunnen waarschuwen voor de Q-koorts. De kosten van voorzorg zullen naar alle waarschijnlijkheid van minder belang zijn bij het geven van een waarschuwing; dit is in feite een vrij goedkope vorm van voorzorg.⁹⁶ De gezichtspunten waaraan een afweging kan worden gemaakt of het waarschuwen bezwaarlijk en/of effectief zou zijn

⁹³ Haazen 2011, p. 5 e.v.

⁹⁴ Barendrecht 2002, p. 11-12.

⁹⁵ 'Vaccinatie Q-koorts start half oktober', 03-10-2008, www.rijksoverheid.nl.

⁹⁶ Giesen 2005, p. 53.

geweest, zijn als volgt: (1) de *privacy* van de schadeveroorzaker (2) de besmettingsstraal⁹⁷ (3) was de waarschuwing *effectief* (4) voldoende *specifiek* en (5) zou deze tot een *gedragsverandering* leiden?⁹⁸ Deze criteria worden hieronder toegepast op de maatregelen (i) het plaatsen van waarschuwingsborden en (ii) het sturen van brieven naar omwonenden.

Van overheidswege werden er, wegens privacy overwegingen, geen waarschuwingsborden bij besmette bedrijven geplaatst. Goed denkbaar is dat de *privacy* ook een reden voor de geitenhouder is geweest om geen borden te plaatsen op eigen initiatief. Indien de geitenhouder wel waarschuwingsborden had geplaatst, had dit *effectief* en voldoende *specifiek* moeten zijn én tot een *gedragsverandering* moeten leiden om een afdoende voorzorgsmaatregel te zijn. Deze criteria vloeien voort uit het Jetblast-arrest⁹⁹. Hier kwam ter sprake of een veiligheidsbord met een waarschuwing kan worden beschouwd als een afdoende maatregel met het oog op bescherming tegen een bepaald gevaar. In dit arrest stond eiseres – ondanks de waarschuwingsborden - achter het hek van een vliegveld (PJIAE) naar de vliegtuigen te kijken. Door een ‘jet blast’ werd ze tegen de rotsen geworpen. Vraag was of de waarschuwingsborden afdoende waren om het gevaar te vermijden. Geoordeeld werd dat van doorslaggevende betekenis is of *te verwachten valt* dat de waarschuwing zal leiden tot een handelen of nalaten waardoor het gevaar wordt vermeden. PJIAE kon verwachten dat het publiek – ondanks de waarschuwingsborden – zich in groten getale zou opstellen in de zeer directe omgeving van het geplaatste hek. Tevens blijkt uit de tekst van de waarschuwingsborden niet duidelijk om welk concreet gevaar het gaat. De gevaarschepper dient dus rekening te houden met de mogelijkheid dat derden niet steeds de vereiste oplettendheid en voorzichtigheid zullen betrachten en met het oog daarop bepaalde veiligheidsmaatregelen nemen.¹⁰⁰ Er volgt dus een strenge maatstaf uit dit arrest met betrekking tot de zorgplicht van de laedens. De waarschuwing is pas afdoende als deze *effectief* is en tot een *gedragsverandering* leidt. Daarnaast dient de waarschuwing *specifiek* te zijn; het moet voldoende duidelijk zijn welk concreet gevaar het betreft. In het Jetblast-arrest verweerde de laedens zich door te stellen dat het ongeluk op de weg had plaats gevonden en niet op eigen terrein. De Hoge Raad wees dit verweer af en oordeelde dat, indien degene die zorg heeft voor een terrein nalaat om afdoende maatregelen te nemen, hij ook onrechtmatig handelt jegens degenen die zich niet op dit terrein bevinden, maar in de directe nabijheid daarvan, op een plaats waartoe het gevaar zich uitstrekt.¹⁰¹

Wanneer men deze criteria op de Q-koorts toepast, ligt dit gecompliceerd. In geval van het Jetblast-arrest werd gesteld dat degene die zorg heeft voor een terrein ook onrechtmatig handelt jegens degenen op een plaats waartoe een op het terrein voorkomend gevaar zich uitstrekt. Hier ging daar om enkele tientallen meters. In het geval van de Q-koorts was de *besmettingsstraal* vijf kilometer.

⁹⁷ Haazen 2011, p. 1 & 10.

⁹⁸ HR 28 mei 2004, *NJ* 2005, 105 (Jetblast).

⁹⁹ HR 28 mei 2004, *NJ* 2005, 105 (Jetblast).

¹⁰⁰ HR 28 mei 2004, *NJ* 2005, 105, r.o. 3.4.3 (Jetblast).

¹⁰¹ HR 28 mei 2004, *NJ* 2005, 105, r.o. 3.4.2 (Jetblast).

Daarnaast hadden de weersomstandigheden, zoals harde wind en droogte, invloed op de radius van deze besmettingsstraal. Het is haast ondoenlijk om borden te plaatsen in een straal van vijf kilometer (of meer) rondom het bedrijf en zelfs dan is de vraag of het plaatsen van waarschuwborden voldoende zou zijn geweest om het gewenste effect te sorteren. Wellicht kon de veehouder brieven sturen naar omwonenden die binnen deze ‘gevaarzone’ woonden. Echter bereikt hij hier de toevallige passant niet mee die een dagje in deze omgeving gaat wandelen of fietsen. Daarnaast kan men zich afvragen of een dergelijk waarschuwbord of brief het publiek ook daadwerkelijk uit de buurt houdt. In een landelijke omgeving waar veel geitenhouders zitten, kun je als burger haast je huis niet meer uit en zal daarom een waarschuwing waarschijnlijk niet het gewenste effect hebben. Een bezoekers- en terreinverbod zal tot op zekere hoogte wel effectief zijn, maar ook hiermee haal je het probleem van de besmettingsstraal van vijf kilometer niet weg.

Wat wel als doeltreffende maatregel gezien kan worden, ligt gecompliceerd. Op het moment dat Q-koorts is gaan heersen en als een razende om zich heen grijpt, zal optreden van hoger hand het meest effectief zijn. Als (klein) bedrijf kun je weinig inbrengen bij een uitbraak op grote schaal en zijn maatregelen opgelegd van overheidswege vrijwel noodzakelijk. Daarnaast kan van de geitenhouder niet verwacht worden meteen bij de uitbraak op eigen initiatief vergaande maatregelen te nemen. Pas na 12 juni 2008 - toen de meldingsplicht en andere voorzorgsmaatregelen werden opgelegd - kan de schade als gevolg van het ‘(niet) handelen’ de veehouder worden toegerekend. De veehouder kan dan ook enkel vanaf dat moment onrechtmatig handelen, indien hij zich niet aan deze maatregelen houdt. Kanttekening dient te worden gemaakt dat ten tijde van de Q-koorts het AID controles deed bij de geitenbedrijven naar het naleven van de opgelegde maatregelen. De veehouder viel hier zelden op overtredingen te bespeuren.¹⁰² Bij die enkele veehouder die zich hier niet aan heeft gehouden, zal gesproken kunnen worden van onrechtmatig handelen.

Het probleem inzake de vraag wanneer voorzorgsmaatregelen bezwaarlijk en/of effectief zijn, kan worden tegemoetgekomen door te toetsen aan de hierboven geformuleerde criteria. In het geval van de Q-koorts kan het de geitenhouder niet verweten worden dat hij niet op eigen initiatief voorzorgsmaatregelen heeft genomen of gewaarschuwd heeft voor het gevaar. In een situatie zoals zich bij de Q-koorts voordeed (waar bijna de gehele volksgezondheid op het spel stond), zouden maatregelen of waarschuwingen van een enkele (of een aantal) geitenhouder(s) naar alle waarschijnlijkheid niet veel verschil hebben gemaakt. Indien de Q-koorts zo snel om zich heen grijpt, zal ingrijpen vanuit hoger hand noodzakelijk zijn om het gewenste effect te sorteren.

3.1.5 Causaliteit – art. 6:162 BW

Zoals vermeld wordt er bij het vaststellen van het causaal verband onderscheid gemaakt tussen de *vestiging* van het causaal verband en de *toerekening* van de schade op grond van art. 6:98 BW. Zoals

¹⁰² ‘Rapport: Naleving hygiënemaatregelen Q-koorts’, 22-06-2010, p. 1-8, www.rijksoverheid.nl.

uit mijn vorige deelvraag blijkt, zal de toerekening en de vraag naar het causaal verband op groepsniveau niet voor al te veel problemen zorgen. Met name bij de vraag naar het causaal verband op *individueel niveau* zal men de nodige obstakels tegenkomen. Nu de besmettingsstraal van verschillende besmette bedrijven elkaar overlapt, is het voor gelaedeerden erg moeilijk aan te tonen *welk* bedrijf *welke* schade heeft veroorzaakt. Tenzij de omkeringsregel aan de orde is, ligt deze zware bewijslast op grond van art. 150 Rv bij de eisende partij. De oplossingen en lapmiddelen die ons rechtssysteem biedt bij het aantonen van het causaal verband zullen hieronder worden besproken.

3.1.5.1 Omkeringsregel

Een mogelijke oplossing om de bewijslast van art. 150 Rv te verlichten voor de benadeelden is de zogenaamde ‘omkeringsregel’. Deze luidt als volgt:

*‘Indien door als een onrechtmatige daad of wanprestatie aan te merken gedraging een risico ter zake van het ontstaan van schade in het leven is geroepen en dit risico zich vervolgens verwezenlijkt, daarmee het causaal verband tussen die gedraging en de aldus ontstane schade in beginsel is gegeven en dat het aan degene die op grond van die gedraging wordt aangesproken, is om te stellen en te bewijzen dat die schade ook zonder die gedraging zou zijn ontstaan’*¹⁰³

In een situatie als onderhavige waar veel (ernstige) personenschade is geleden als gevolg van een normschending, biedt de omkeringsregel uitkomst. De ratio van deze rechtsregel is vooral gelegen in de feitelijke waarschijnlijkheid dat de wanprestatie of onrechtmatige daad in dit concrete geval de oorzaak van de schade is.¹⁰⁴ In het geval de reële mogelijkheid bestaat dat causaal verband tussen de normschending en schade aanwezig is, dient de resterende onzekerheid over die causaliteit naar redelijkheid voor risico te komen van de laedens. Hierbij komt betekenis toe aan de vorm van de schade en de aard van de geschonden norm, waarbij toepassing met name geschiedt bij schending van veiligheids- of verkeersnormen.¹⁰⁵ Zoals vermeld is de geleden schade in casu dusdanig ernstig (personenschade) dat dit toepassing van de omkeringsregel rechtvaardigt. Daarnaast is er, indien de geitenhouder zich niet heeft gehouden aan de opgelegde maatregelen van juni 2008, sprake van een *geschonden norm* die beoogt te beschermen tegen een specifiek gevaar; er is sprake van een gedraging in strijd met een norm die strekt tot het voorkomen van een *specifiek* gevaar en dit specifieke gevaar heeft zich in het concrete geval verwezenlijkt.¹⁰⁶ Indien de Q-koortsslachtoffers een beroep doen op art. 6:162 BW, kan namelijk gesteld worden dat de (veiligheids)norm in kwestie (de meldingsplicht en hygiënemaatregelen) bestaat *omdat* het betreffende risico op de loer ligt; de door de geitenhouder geschonden norm - het niet naleven van de maatregelen ter bestrijding van de Q-koorts - strekt er toe

¹⁰³ HR 26 januari 1996, NJ 1996, 607, r.o. 3.5.1 (Dicky Trading II).

¹⁰⁴ Klaassen & Kortmann 2012, p. 10.

¹⁰⁵ HR 19 januari 2001, LJV AA9556 (concl. A-G Bakels, r.o. 2.6).

¹⁰⁶ Klaassen & Kortmann 2012, p. 38.

verdere Q-koortsbesmettingen te voorkomen. Nu in casu de geschonden norm primair de strekking had om tegen het verwezenlijkte risico te beschermen, bestaat er dus een zeer nauw verband tussen de norm en het risico, zodat aan het specificiteitsvereiste is voldaan.¹⁰⁷

Naast het zojuist aangetoonde specificiteitsvereiste dient er tevens een feitelijk vermoeden van causaliteit te bestaan.¹⁰⁸ Dit is een optelsom van twee variabelen: de mate waarin de geschonden norm specifiek de strekking heeft om te beschermen tegen het risico dat zich heeft verwezenlijkt, plus de mate waarin een feitelijk vermoeden van causaal verband bestaat. Deze vereisten vullen elkaar aan; naarmate aan het ene vereiste meer is voldaan, worden aan het andere lagere eisen gesteld. Uit de rechtvaardiging van de omkeringsregel vloeit voort dat zijn toepasselijkheid dient te worden beperkt tot die schakel in de causale keten, waarin het risico speelt waartegen de geschonden norm specifiek beoogt te beschermen. In casu heeft dat risico zich verwezenlijkt – de slachtoffers zijn immers besmet met de *C. burnetii* – en staat het causaal verband in beginsel vast. Door het niet naleven van de opgelegde Q-koortsmaatregelen heeft de geitenhouder het gevaar immers aanmerkelijk vergroot.¹⁰⁹

Een volgend vereiste voor toepassing van de omkeringsregel is dat er sprake moet zijn van een *concrete* schadeveroorzaker. Zoals aangegeven zijn er bij de Q-koortsuitbraak meerdere schadeveroorzakers (en benadeelden) aan te wijzen binnen een bepaald gebied. Juist in dergelijke gevallen van alternatieve veroorzaking is er sprake van (meer dan) gereede twijfel omtrent het oorzakelijk verband tussen de onrechtmatige daad en schade. De omkeringsregel is daarom niet van toepassing in dergelijke gevallen van alternatieve veroorzaking.¹¹⁰ De omkeringsregel zal daarentegen wel soelaas bieden in het geval de besmettingen hebben plaatsgevonden binnen een geïsoleerd gebied en aangetoond kan worden dat de desbetreffende geitenhouder zich niet aan de voorzorgsmaatregelen heeft gehouden. Een voorbeeld is de geitenboerderij in het Zuid-Limburgse Voerendaal. Vanaf de heuvel waarop deze boerderij zich bevindt, woei de *C. burnetii* bacterie uit over de omliggende dorpen. Honderden mensen werden ziek, sommigen zeer ernstig. Andere verdachte geitenbedrijven zijn er niet in deze regio. De hoge ligging is mogelijk van invloed, waardoor de wind er vrij spel heeft en de *C. burnetii* wel tot twaalf kilometer ver werd verspreid. Daarnaast is deze boerderij een zorgboerderij waar verstandelijk beperkten als ‘hulpboer’ werken. Alle vijftig hulpboeren raakten besmet.¹¹¹ Gezien het feit dat dit de enige geitenboerderij in de omgeving was en alle werknemers een besmetting hadden opgelopen, is zeer aannemelijk dat de besmettingen die in de omgeving plaatsvonden door deze boerderij zijn veroorzaakt. In dit geval is er voor de benadeelden dus wel één specifieke schadeveroorzaker aan te wijzen. Indien de geitenhouder tevens kan worden verweten zich

¹⁰⁷ Akkermans 2002, p. 136 & 145.

¹⁰⁸ Akkermans 2002, p. 140-142.

¹⁰⁹ Klaassen & Kortmann 2012, p. 39.

¹¹⁰ Klaassen & Kortmann 2012, p. 38.

¹¹¹ J. Dohmen, ‘Voerendaal is ziek van de geitenboerderij’, 9 december 2009, (<<http://vorige.nrc.nl/binnenland/article2433651.ece>>).

niet (goed) aan de opgelegde maatregelen te hebben gehouden, kan in de onderhavige situatie de omkeringsregel worden toegepast.

Het bewijslast probleem van de benadeelden kan worden tegemoetgekomen door toepassing van de omkeringsregel, indien er een concrete schadeveroorzaker aangewezen kan worden en deze schadeveroorzaker zich niet (goed) aan de opgelegde maatregelen heeft gehouden.

3.1.5.2 Alternatieve causaliteit

Indien er meerdere schadeveroorzakers zijn, biedt art. 6:99 BW een mogelijke oplossing voor het aantonen van csqn. Een beroep op art. 6:99 BW is in beginsel mogelijk, indien de schade het gevolg is van twee of meer gebeurtenissen voor elk waarvan een andere persoon aansprakelijk is. Als vaststaat dat de schade is ontstaan door ten minste één van deze gebeurtenissen rust de verplichting om de schade te vergoeden op ieder van deze personen, tenzij hij bewijst dat dit niet het gevolg is van een gebeurtenis waarvoor hij aansprakelijk is. De bewijslast met betrekking tot het causaal verband wordt dan dus omgekeerd. Wanneer hij niet in dat bewijs slaagt, is hij aansprakelijk voor het geheel. De achtergrond van deze bepaling vormt de bewijsnood van de gelaedeerde. Het is onbillijk om de benadeelde zelf zijn schade te laten dragen om het enkele feit dat er ook andere daders zijn die de schade van benadeelde mede hebben kunnen veroorzaken en benadeelde daarom niet kan bewijzen wiens handeling causaal was voor zijn schade.¹¹²

In het Des-arrest¹¹³ was een dergelijk causaliteitsprobleem aan de orde. Als gevolg van gebruik door hun moeders van Des – een medicijn ter voorkoming van vroeggeboorten en miskramen - tijdens de zwangerschap, lijdten zogenaamde Des-dochters aan bepaalde vormen van kanker. Hier speelde het probleem dat het voor benadeelden moeilijk was om aan te tonen van welke producent de Des afkomstig is geweest. Zo was het dus haast onmogelijk de schade te verhalen. Om dit causaliteitsprobleem te verhelpen werd er een beroep gedaan op art. 6:99 BW; de alternatieve causaliteit. Op grond van dit artikel was ieder van de bedrijven die Des in het verkeer had gebracht (in beginsel) aansprakelijk voor de schade van de individuele Des-dochter die hierdoor schade heeft ondervonden. Aangenomen diende te worden dat de bedrijven die in de relevante periode Des in het verkeer hadden gebracht, elk hiervoor wegens hun fout aansprakelijk zijn, dat de gehele schade van elke benadeelde door elk van deze ‘gebeurtenissen’ – het in het verkeer brengen – kan zijn ontstaan en dat de schade ten minste is ontstaan door een van deze ‘gebeurtenissen’. Niet vereist was dat exact vast kwam te staan wie allemaal tot de kring van aansprakelijke bedrijven behoorden. Volstaan kon worden met dagvaarding van een van de aansprakelijke personen.¹¹⁴ De Des casus en de Q-koorts zijn vergelijkbaar nu ook voor de Q-koortsslachtoffers moeilijk is om aan te tonen welke geitenhouder

¹¹² Spier 2012, p. 297.

¹¹³ HR 9 oktober 1992, NJ 1994/535 (Des-dochters).

¹¹⁴ HR 9 oktober 1992, NJ 1994/535, r.o. 3.7.1 & 3.7.4. (Des-dochters).

verantwoordelijk is voor welke schade. Voor de Q-koortsslachtoffers vormt een beroep op art. 6:99 dus een logische stap en een mogelijke oplossing voor het causaliteitsprobleem.

Het Des-arrest is echter niet onomstreden. De belangrijkste kritiek ziet op toepassing van art. 6:99 BW in geval van massaschade. Onder meer A-G Hartkamp waarschuwt in zijn conclusie op het Des-arrest voor toepassing van art. 6:99 BW in een dergelijke situatie. Evenals bij de Des-dochters heeft de schade als gevolg van de Q-koorts een massaal karakter. Toepassing van art. 6:99 zou betekenen dat, als men de totale schade beziet, steeds elk van de aansprakelijk gestelde geitenhouders, aansprakelijk is voor meer schade dan hij kan hebben veroorzaakt. Hij kan immers slechts een deel van de totale schade hebben veroorzaakt.¹¹⁵ Zo zou het risico voor de geitenhouder om aansprakelijk gesteld te worden te groot worden om zijn vak fatsoenlijk uit te oefenen. Tevens is het voor de ‘brave’ boer die zich aan alle regels houdt niet rechtvaardig om hem op te laten draaien voor de boer die zich wat minder goed aan de regels houdt. Er moeten nog wel voldoende prikkels uitgaan naar de landbouwsector om hun bedrijf te runnen op een voor het milieu en de burger veilige wijze. Het mag natuurlijk niet zo zijn dat de hoofdelijke aansprakelijkheid van art. 6:99 BW als het zwaard van Damocles boven het hoofd van de veehouder hangt. Wanneer een enkele boer de totale schade van de veehouderij voor zijn rekening krijgt, zal het voor hem niet rationeel meer zijn om geld en moeite te steken in bestrijding van ziektes. Gedaagde behoort slechts aansprakelijk te zijn in evenredigheid met zijn daden of zijn ‘fout’. Het is juist deze evenredigheid die ontbreekt bij volledige toerekening van de gehele schade aan elke van de medeveroorzakers.¹¹⁶ Tegengeworpen kan worden dat het niet redelijk is om de benadeelden in een ongunstiger bewijspositie te plaatsen dan in art. 6:99 is voorzien, enkel omdat er vele benadeelden zijn. Daar komt bij dat de schadeveroorzakers, die jegens de benadeelden aansprakelijk zijn voor het geheel, onderling verhaal hebben.¹¹⁷ Op grond van art. 6:10 BW heeft de geitenhouder namelijk recht op regres bij de andere schadeveroorzakers om zo tot een evenredig resultaat te komen, hetgeen tot een betere schadeverdeling leidt. Zo kan de schade alsnog verdeeld worden in veroorzakingsaandelen. Het verhaalsrisico ligt nu dus wel bij de geitenhouder en loopt hij het risico dat slechts een deel van de schadeveroorzakers kan worden gedagvaard; sommigen zijn niet meer te traceren, anderen insolvent of uit de markt verdwenen. In een dergelijk situatie dient de veroordeelde geitenhouder méér, wellicht aanzienlijk meer dan zijn aandeel in de totale schade te dragen.¹¹⁸

Art. 6:99 is van toepassing op alle wettelijke verplichtingen tot schadevergoeding. Tevens is voor toepasselijkheid van dit artikel niet vereist dat de verschillende personen die aansprakelijk zijn voor de verschillende gebeurtenissen waarvan de schade het gevolg kan zijn, op dezelfde grond aansprakelijk

¹¹⁵ Zie hiervoor conclusie A-G Hartkamp onder punt 13 en 17 in HR 9 oktober 1992, NJ 1994/535 (Des-dochters).

¹¹⁶ Van Boom 1997, p. 142.

¹¹⁷ HR 9 oktober 1992, NJ 1994/535, r.o. 3.7.3 (Des-dochters).

¹¹⁸ Zie hiervoor conclusie A-G Hartkamp onder punt 13 en 17 in HR 9 oktober 1992, NJ 1994/535 (Des-dochters).

zijn. Allerlei combinaties zijn mogelijk. Mogelijk is dus ook dat de een aansprakelijk is op grond van art. 6:162 en de ander op grond van een risicoaansprakelijkheid.¹¹⁹ Dit artikel vindt dus ook toepassing op de Q-koorts problematiek. In het Des-arrest achtte de Hoge Raad zelfs onverkorte toepassing van art. 6:99 BW mogelijk als vast zou komen te staan dat één van de mogelijke oorzaken niet aansprakelijkheidscheppend was.¹²⁰ Denk hierbij aan schade als gevolg van gebeurtenissen waarvoor niemand aansprakelijk gesteld kan worden: bijvoorbeeld natuurlijke gebeurtenissen, gebeurtenissen die binnen de risicosfeer van het slachtoffer vallen (ziekte of eigen schuld)¹²¹ of, zoals in het geval van het Des-arrest, bepaalde producenten van Des die niet aansprakelijk werden gesteld. Dit heeft echter voor de nodige opschudding gezorgd. Het bestaan van oorzakelijk verband tussen onrechtmatige daad en schade is namelijk van een fundamentele waarde en bovendien wordt de voor de gehele schade (hoofdelijk) aansprakelijk gehouden gedaagde gekort in zijn mogelijkheden om regres te nemen op de andere mogelijke veroorzakers, omdat één of meer van hen niet aansprakelijk kan worden gesteld.¹²² De aanwezigheid van één of meer niet aansprakelijkheidscheppende mogelijke oorzaken houdt dus een aanmerkelijke benadeling in voor de wél aansprakelijk te stellen mogelijke veroorzakers wanneer men hen onverkort aansprakelijk zou stellen voor de gehele schade.¹²³ Om een dergelijke onwenselijke situatie te voorkomen dienen er waarborgen te worden ingebouwd. Dit heeft de Hoge Raad in het Des-arrest getracht te operationaliseren door te stellen dat de schadeveroorzakers niet van aansprakelijkheid zijn ontheven als vast komt te staan dat de schade van benadeelden veroorzaakt kan zijn door een niet aansprakelijkheid-scheppende gebeurtenis, *tenzij* de ‘kans’ dat de schade het gevolg is van een niet aansprakelijkheidscheppende gebeurtenis naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn.¹²⁴ Hoe groot de ‘kans’ moet zijn alvorens deze naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar wordt geacht, is niet volstrekt duidelijk en hierover zijn de meningen verdeeld. In de Des-casus werd aangenomen dat de kans dat bepaalde producenten geen fout maakten met het in het verkeer brengen van Des erg klein was en zo art. 6:99 BW kon worden toegepast. Een specifieke maatstaf werd hier echter niet aangereikt. Klaassen vermoedt dat art. 6:99 alleen nog onverkort kan worden toegepast in gevallen waarin zeer onwaarschijnlijk is dat de schade is veroorzaakt door een niet aansprakelijkheidscheppende oorzaak. Wat ‘zeer onwaarschijnlijk’ is, kan van geval tot geval verschillen. In gevallen waarin meerdere slachtoffers schade van enige omvang hebben geleden, is een percentage van 5% al niet meer ‘zeer klein’ te noemen.¹²⁵ Of deze kans te groot is in het geval van Q-koorts is aan de rechter om te bepalen. Q-koorts wordt vrijwel uitsluitend veroorzaakt door de C. burnetii¹²⁶ en kan dus niet gesproken worden van een gebeurtenis binnen de

¹¹⁹ Boonekamp 2013 (Groene Serie Schadevergoeding), nr 3.

¹²⁰ Klaassen & Kortmann 2012, p. 35.

¹²¹ Boonekamp 2013 (Groene Serie Schadevergoeding), nr. 6.2.

¹²² Klaassen & Kortmann 2012, p. 35-37.

¹²³ Akkermans 1997, p. 101.

¹²⁴ HR 9 oktober 1992, *NJ* 1994/535, r.o. 3.7.6. (Des-dochters).

¹²⁵ Klaassen & Kortmann 2012, p. 35-37.

¹²⁶ Rapport Commissie van Dijk 2010, p. 15.

risicosfeer van benadeelde. Wel is de kans aanwezig dat bepaalde mogelijke schadeveroorzakers de dans zijn ontsprongen en niet aansprakelijk zijn gesteld (bijvoorbeeld hobbyisten). De 'kans' dat de schade het gevolg is van een niet aansprakelijkheidscheppende gebeurtenis zal derhalve niet erg groot zijn. Indien de rechter anders beslist, biedt de proportionele benadering wellicht uitkomst. In de volgende paragraaf wordt dit verder uitgewerkt.

Het probleem inzake het aantonen van causaal verband nu er meerder schadeveroorzakers zijn, kan worden tegemoetgekomen door toepassing van art. 6:99 BW. Echter is de vraag of dit wenselijk is nu er sprake is van massaschade en de kans aanwezig is dat de schade van de betrokken Q-koortsslachtoffers door een niet aansprakelijkheidscheppende gebeurtenis is veroorzaakt.

3.1.5.3 Proportionele aansprakelijkheid

De proportionele aansprakelijkheid vormt een mogelijke oplossing voor het probleem inzake de solvabiliteit van de gedaagden en het aantonen van het csqn-verband door de benadeelden.

Proportionele aansprakelijkheid houdt in dat iedere schadeveroorzaker aansprakelijk is voor de door hem veroorzaakte schade. Zo krijgt de benadeelde dus een gedeeltelijke schadevergoeding en wel naar rato van de kans dat op individueel niveau causaal verband met het geleden nadeel bestaat. Toepassing van de proportionele aansprakelijkheid is slechts mogelijk in een situatie waarin 1. schade meerdere oorzaken kan hebben en 2. met behulp van deskundigen niet met een voldoende mate van zekerheid is vast te stellen in welke mate de schade door deze mogelijke oorzaken of één daarvan is ontstaan. Het moet gaan om één of meer oorzaken waarop aansprakelijkheid kan worden gebaseerd en één oorzaak in de risicosfeer van de benadeelde (een achtergrondrisico). Tevens dient er sprake te zijn van een toerekenbare tekortkoming, dan wel een fout in de zin van art. 6:162 BW, óf een grond voor een risicoaansprakelijkheid.¹²⁷ Een voorbeeld van toepassing van de proportionele aansprakelijkheid is HR Nefalit/Karamus.¹²⁸ In dit arrest stond de vraag naar aansprakelijkheid van de werkgever Nefalit voor de schade die oud-werknemer Karamus ondervond vanwege zijn longkanker centraal. Deze zou kunnen zijn ontstaan door blootstelling aan asbest, maar zou ook te wijten kunnen zijn aan andere omstandigheden, zoals het roken door Karamus zelf, of een combinatie hiervan. Het was niet mogelijk met een voldoende mate van zekerheid vast te stellen in welke mate de schade van Karamus door deze omstandigheden of één daarvan is ontstaan. De Hoge Raad oordeelde dat de rechter in een dergelijk geval 'de werkgever tot vergoeding van de gehele schade mag veroordelen, met vermindering van de vergoedingsplicht van de werkgever in evenredigheid met de mate waarin de aan de werknemer toe te rekenen omstandigheden tot diens schade hebben bijgedragen'.¹²⁹ De schade kan in casu dus door twee of meer gebeurtenissen zijn veroorzaakt, waarvoor elk een ander persoon aansprakelijk is, maar

¹²⁷ Klaassen & Kortmann 2012, p. 19.

¹²⁸ HR 31 maart 2006, *NJ* 2011, 250.

¹²⁹ Klaassen & Kortmann 2012, p. 15.

niet alle schade wordt toegerekend wegens de ‘eigen schuld’ van gedaagde. Gesteld kan worden dat de Hoge Raad bij zijn beslissing de rechtsregels van art. 6:99, 6:101 en 6:98 BW in acht heeft genomen. In het geval van de Q-koorts zal in de meeste gevallen geen sprake zijn van een achtergrondrisico¹³⁰ of zal dit verwaarloosbaar zijn. Het gros van de benadeelden is immers ‘enkel’ ziek geworden door de Q-koortsbesmetting en is dus geen sprake van een oorzaak die in de risicosfeer van de benadeelde ligt. Dit ligt wellicht anders bij de sterfgevallen als gevolg van de Q-koorts; hier was in alle gevallen namelijk sprake van onderliggende medische problematiek; de medische problemen in combinatie met de *C. burnetii* bacterie zijn de slachtoffers fataal geworden. In een dergelijke situatie kan de geitenhouder mogelijk veroordeeld worden tot vergoeding van de gehele schade, met vermindering van de mate waarin de aan de benadeelde toe te rekenen omstandigheden tot diens schade hebben bijgedragen. In een dergelijke situatie ligt het aannemen van hoofdelijkheid op grond van art. 6:99 BW minder voor de hand, omdat de gedaagden dan niet alleen zouden moeten opkomen voor meer schade dan zij hebben kunnen veroorzaken, maar ook voor nadeel dat tot de risicosfeer van de benadeelden behoort. Zodra vaststaat dat een significant achtergrondrisico in het geding is, biedt de proportionele schadevergoedingsplicht de oplossing die ‘naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid’ het meest aanvaardbaar is. Hierbij dient als uitgangspunt te worden genomen dat de totale schadevergoedingsplicht van een individuele gedaagde zoveel mogelijk gelijk behoort te zijn aan de omvang van de in totaal door hem veroorzaakte schade.¹³¹

Maar hoe zit dat dan met de andere benadeelden? Kunnen de slachtoffers die ‘enkel’ ziek zijn geworden door de Q-koorts dan geen beroep doen op de proportionele aansprakelijkheid? Zoals in mijn vorige paragraaf vermeld, kan de proportionele benadering wellicht uitkomst bieden in het geval de grootte van de ‘kans’ dat de schade is veroorzaakt door een niet aansprakelijkheidscheppende gebeurtenis, de totaalaansprakelijkheid van de overige gedaagden niet langer naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid aanvaardbaar maakt en toepassing van art. 6:99 onevenredig maakt. In een dergelijke situatie pleit Akkermans voor aansprakelijkheid naar rato van het marktaandeel.¹³² In het geval van Q-koorts komt dit neer op de aansprakelijkheid van de geitenhouder jegens de benadeelde voor het gedeelte van de individueel geleden schade dat in principe is gerelateerd aan zijn marktaandeel. De aansprakelijkheid naar rato van het marktaandeel is echter niet onomstreden en is tot op heden afgewezen in Nederland. Echter is het, gezien deze nieuwe problematiek, wellicht de moeite waard om te heroverwegen.

In het Des-arrest werd ook geopperd voor aansprakelijkheid naar rato van het marktaandeel van de bedrijven, gezien in het merendeel van de gevallen niet was vast te stellen wiens geneesmiddel de

¹³⁰ Akkermans 1997, p 327: Een achtergrondrisico is het risico dat is gelegen in een mogelijke oorzaak die voor rekening komt van de benadeelde zelf, zoals natuurlijke risico's (bijvoorbeeld de normale bevattelijkheid voor bepaalde ziektes) of risico's gelegen in de eigen gedragingen van de benadeelde (bijvoorbeeld roken).

¹³¹ Akkermans 1997, p. 379 e.v.

¹³² Akkermans 1997, p. 330.

schade had veroorzaakt. Gesteld werd dat ieder van de bedrijven naar rato van zijn aandeel in de totale door het geneesmiddel veroorzaakte schade aansprakelijk is voor de schade die het individuele slachtoffer heeft geleden. Dit aandeel kan gelijk worden gesteld aan het aandeel van het bedrijf in de totale door de bedrijven in het verkeer gebrachte hoeveelheid van het geneesmiddel.¹³³ Wanneer men deze marktaandeelbenadering op de Q-koorts projecteert, gaat het er om dat hoe meer *besmette* geiten en of schapen een bepaalde boer houdt, hoe groter de kans dat hij de ziekte heeft veroorzaakt.¹³⁴ Dit hoeft echter niet altijd zo te zijn. Het aandeel in de markt stemt namelijk niet noodzakelijk overeen met de veroorzakingswaarschijnlijkheid (in beginsel de meest rechtvaardige maatstaf). In het geval van de Q-koorts zal een bedrijf dat aan de rand van een dorp ligt meer besmettingen veroorzaken dan een bedrijf dat ‘in the middle of nowhere’ ligt. Dit vormt ingewikkelde materie en de uitkomst is sterk casuïstisch; het is aan de rechter om voor het concrete geval de meest rechtvaardige en best werkbare oplossing te kiezen.¹³⁵ Op die wijze leidt dit tot resultaten die vergelijkbaar zijn met de toerekeningsleer van art. 6:98 BW.¹³⁶ Een mogelijke oplossing om tot een objectieve maatstaf te komen is het ontwerpen van een formule, zoals eerder is toegepast bij de claims inzake asbest schade: ‘de vezeljaren methode’. Om de vraag te beantwoorden of de longkanker is toe te schrijven aan beroepsmatige asbestblootstelling of aan andere factoren (zoals het roken van sigaretten) werd de volgende formule ontworpen: blootstellingsconcentratie (in vezels per kubieke cm lucht) X blootstellingsduur (in arbeidsjaren). Aan de hand van deze uitkomst wordt de claim gehonoreerd naar de mate waarin de longkanker is toe te schrijven aan de asbestblootstelling; de veroorzakingswaarschijnlijkheid.¹³⁷ Bij het ontwerpen van een formule in het geval van Q-koorts dient er naar andere factoren gekeken te worden dan bij asbest. Q-koorts wordt vrijwel uitsluitend veroorzaakt door het inademen van de *C. burnetii* en niet door andere factoren, zoals bijvoorbeeld roken. Factoren die van invloed zijn om de veroorzakingswaarschijnlijkheid van de geitenhouder te bepalen zijn (i) het aantal besmette geiten, (ii) de ligging van de boerderij en (iii) de duur van de besmetting op de boerderij. Andere factoren zoals de windrichting, de windkracht en de besmettingsperiode zijn ook van invloed. Aan de hand hiervan kom ik tot de volgende formule: (het gemiddeld aantal besmette geiten per maand x de besmettingsduur in maanden) x (10 - de afstand tot de thuisbasis van de benadeelde). Het aantal besmette geiten x de besmettingsduur bepaald de kans op besmetting en de afstand bepaald hoe zwaar deze meeweegt. Per benadeelde wordt gekeken wat de veroorzakingswaarschijnlijkheid van de omliggende geitenboerderijen is. Dit wordt bepaald aan de hand van een straal van 10 km rondom de thuisbasis van de benadeelde. Op deze wijze wordt de invloed van de windrichting en de windkracht ook meegerekend; met harde wind kon de *C. burnetii*

¹³³ HR 9 oktober 1992, NJ 1994/535, r.o. 3.8. (Des-dochters).

¹³⁴ Haazen 2011, p. 8.

¹³⁵ Akkermans 1997, p. 366 e.v.

¹³⁶ Van Boom 1997, p. 135-152.

¹³⁷ *Gezondheidsraad. Protocolen asbestziekten: longkanker. Den Haag: Gezondheidsraad, 2005; publicatie nr 2005/09. ISBN 90-5549-571-9, www.gr.nl*

soms wel tot 10 km uitwaaien. Tevens wordt er rekening gehouden met de verplaatsing van de benadeelde rondom zijn of haar thuisbasis. Binnen de straal van 10 km ligt een X aantal geitenboerderijen. Belangrijk is het moment waarop het slachtoffer besmet is geraakt met Q-koorts en de incubatietijd van 2 tot 6 weken. Indien het slachtoffer in april 2008 de Q-koorts opliep, dienen enkel de boerderijen die voor of tijdens deze periode besmet waren mee te worden gerekend. Geitenbedrijven die pas na april 2008 besmet zijn verklaard, zijn in dat geval dus niet relevant. Op ieder van de relevante boerderijen wordt de formule toegepast. Hoe hoger de uitkomst, hoe groter de veroorzakingswaarschijnlijkheid en hoe hoger percentage van de schade dient te worden vergoed. Problematisch is echter de toevallige passant (c.q. de rondfietsende toerist) die de besmettingsradius van 5 km met zich meeneemt. Het grootste aantal besmettingen deed zich echter voor onder de omwonenden, wat het de moeite waard maakt een dergelijke methode te overwegen. De marktaandeelaansprakelijkheid ketste bij het Des-arrest echter af op het probleem dat het risico van insolvabiliteit van de producenten, alsmede het risico dat deze niet meer bestaan of niet meer te traceren zijn, op de slachtoffers wordt gelegd en niet op de producenten. Ook is bezwaarlijk dat de slachtoffers zoveel mogelijk producenten zullen moeten aanspreken en dat in het geding tussen hen en de producenten ook moet worden vastgesteld wat het marktaandeel van elk der producenten was.¹³⁸ De benadeelde dient zoveel als mogelijk schadeloos te worden gesteld. Zou elke medeveroorzaker slechts voor zijn aandeel in de schade aansprakelijk zijn, dan is de kans aanwezig dat de benadeelde niet zijn gehele schade kan verhalen als een van de medeveroorzakers onvindbaar of insolvent blijkt te zijn. Bovendien zou de benadeelde steeds terugkerende kosten moeten maken om elk van de medeveroorzakers tot betaling van zijn aandeel in de schade te bewegen. Hoofdelijkheid op grond van art. 6:99 BW zou hier te rechtvaardigen zijn, omdat het onvindbaarheids- en insolventierisico dan volledig bij de aansprakelijken wordt neergelegd.¹³⁹ Echter loopt men bij toepassing van art. 6:99 BW op de Q-koortssituatie ook tegen mogelijke insolvabiliteit van de gedaagden aan en is het maar de vraag of de slachtoffers direct of indirect niet tóch zullen zijn gedwongen om verschillende producenten voor een deel van de schade aan te spreken, teneinde tot een volledige schadeloosstelling te komen. Indien meerdere benadeelden hun schade op een enkele gedaagde gaan verhalen, zal de insolvabiliteit haast onvermijdelijk zijn. Akkermans stelt zich dan ook op het standpunt dat hoofdelijkheid niet toepasbaar is bij massaschade, aangezien de gedaagde enkel voor de schade aansprakelijk kan worden gesteld die hij *mogelijk* kan hebben veroorzaakt en niet tot aansprakelijkheid die *onmogelijk* kan zijn veroorzaakt.¹⁴⁰ Het argument dat het regresrecht hoofdelijkheid rechtvaardigt – gedaagden hoeven dan uiteindelijk niet meer dan hun aandeel te dragen - zal niet slagen. Normaal gesproken hoort het verhaalsrisico namelijk bij de benadeelden thuis; het risico dat van meerdere mogelijke veroorzakers een aantal mogelijk geen verhaal biedt, komt voor risico van de benadeelde. Dit is alleen anders

¹³⁸ HR 9 oktober 1992, NJ 1994/535, r.o. 3.8. (Des-dochters).

¹³⁹ Van Boom 1997, p. 142.

¹⁴⁰ Akkermans 1997, p. 336 & 355-358.

wanneer er wel solvente aansprakelijken in het geding zijn die extern voor het geheel kunnen worden aangesproken, omdat tussen hun gedraging en de gehele schade csqn-verband bestaat, omdat zij die *gehele* schade mogelijk hebben veroorzaakt, of omdat een vorm van groepsaansprakelijkheid kan worden aangenomen.¹⁴¹ Hiervan is in geval van de Q-koorts geen sprake. Nu niet bekend is wie van de slachtoffers door welk bedrijf is benadeeld, lijkt de meest rechtvaardige oplossing gelegen in de proportionele aansprakelijkheid van de geitenhouder jegens ieder der benadeelden. Zo wordt het verhaalsrisico over de benadeelden verspreid. Naar de mening van Akkermans vormt het recht op regres dus niet voldoende grond om het verhaalsrisico bij gedaagden te leggen.¹⁴² Kanttekening dient te worden gemaakt dat een combinatie van art. 6:99 (hoofdelijkheid) en 6:10 BW (regres) in feite tot hetzelfde resultaat leidt als bij toepassing van de proportionele aansprakelijkheid. Het effect is namelijk hetzelfde; ieder van de gedaagden is uiteindelijk aansprakelijk voor zijn aandeel op grond van de veroorzakingswaarschijnlijkheid.

Het probleem inzake het aantonen van het csqn-verband en de solvabiliteit van de gedaagden kan worden tegemoetgekomen door toepassing van de proportionele aansprakelijkheid, ongeacht de vraag of er een achtergrondrisico aan de orde is.

3.2 *Wie betaalt?*

Indien de schade aan de geitenhouders wordt toegerekend, is de kans op insolabiliteit binnen deze beroepsgroep erg groot. Een oplossing voor dit solvabiliteitsprobleem zou het schadefonds kunnen zijn.

In het verleden zijn er verschillende ad-hoc schadefonds in het leven geroepen nadat zich een ramp had voltrokken. Zowel de primaire (in casu de geitenhouders) als de subsidiaire schadeveroorzakers (de overheid) hebben hun bijdrage geleverd bij het voeden van het fonds. Denk hierbij aan de fondsen die zijn opgericht na de Legionellabesmettingen, de Vuurwerkramp, de Bijlmerramp en de Asbestschade. Wellicht zou een dergelijk schadefonds hier uitkomst kunnen bieden. Zo komen de kosten niet enkel voor de kiezen van de geitenhouders, maar levert ook de overheid haar bijdrage. In 2006 heeft de overheid echter besloten om een andere koers te gaan varen met betrekking tot ad-hoc schadefonds. Ze gaan zich terughoudender opstellen op terreinen waar de samenleving in staat moet worden geacht om zelfregulerend op te treden. Het heffen van ad hoc regelingen van overheidswege voor tegemoetkoming in rampschade buiten de WTS om, moet voor de toekomst worden voorkomen. Het kabinet vindt dat burgers en bedrijven zoveel mogelijk zelf hun verantwoordelijkheid moeten nemen om de financiële gevolgen van een ramp of calamiteit te kunnen dragen.¹⁴³ Dit standpunt werd ook ingenomen met betrekking tot de Q-koorts. Om de Q-koortsslachtoffers tegemoet te komen heeft het kabinet 10 miljoen euro ter beschikking te gesteld aan een onafhankelijke stichting om patiënten

¹⁴¹ Akkermans 1997, 363 e.v.

¹⁴² Akkermans 1997, p. 363 e.v.

¹⁴³ *Kamerstukken II*, 2005-2006, 29 668, nr. 11.

met chronische Q-koorts of QVS als groep te ondersteunen. De stichting kan de individuele patiënten helpen op zoek te gaan naar passende, persoonlijke ondersteuning om weer beter te worden en hun leven op de rit te krijgen. Dit kan de stichting onder meer door patiënten te informeren en begeleiden bij het gebruik van algemene regelingen voor medische kosten, het vinden van de juiste behandeling en bij werkgerelateerde problemen.¹⁴⁴ De motie¹⁴⁵ om de onafhankelijke stichting de ruimte te geven om individuele schrijvende gevallen financieel te steunen bij het verbeteren van hun toekomstperspectief werd echter afgewezen. De reden hiervoor is dat individuele uitkeringen zouden kunnen leiden tot rechtsongelijkheid en daarnaast is het kabinet van mening dat er geen juridische grond is voor het uitkeren van individuele geldbedragen. Schadevergoeding van overheidswege komt slechts aan de orde indien er sprake is van aannemelijke schuld en toerekenbaarheid aan de zijde van de staat. Hier is in het onderhavige geval geen sprake van, aldus het kabinet. Voor een uitzondering tot individuele tegemoetkomingen na een epidemie zonder daarbij aansprakelijkheid te erkennen, zoals de overheid na de legionella uitbraak deed, ziet het kabinet nu geen grond.¹⁴⁶ Een dergelijk schadefonds hangt dus af van politieke overwegingen; het is een keuze van het kabinet. Door het afwijzen van individuele tegemoetkomingen wil het kabinet dat de burger de oplossing zoekt in het aansprakelijkheidsrecht en het verzekeringsrecht, en niet langer meer bevestigd wordt in de verwachting dat de schade altijd vergoed wordt uit de ‘deep pockets’ van de overheid en niet door de aansprakelijke voor de ramp. Het terugleggen van de verantwoordelijkheden zal de burger moeten prikkelen om zelf voor adequate financiële voorzieningen te zorgen.¹⁴⁷ Dit ligt echter gecompliceerd, zo ook in het geval van de Q-koorts. Ons land kent een groot scala aan regelingen die als doel hebben de door de benadeelden geleden schade te dekken. Denk hierbij aan sociale zekerheidsregelingen voor werkloosheid en arbeidsongeschiktheid, ziekenfondsen en aansprakelijkheidsverzekeringen. Echter leert de praktijk dat deze verzekeringen niet in alle gevallen voldoen, waaronder bij rampen.¹⁴⁸ Indien men in casu bijvoorbeeld een beroep doet op het aansprakelijkheidsrecht (en indirect zo vaak ook op het verzekeringsrecht) zullen enkele (of meerdere) benadeelden onvermijdelijk te maken krijgen met insolventie van de geitenhouder.

Indien de geitenhouders besluiten de krachten te bundelen en over te gaan tot het oprichten van een schadefonds, zullen zij dit, naar alle waarschijnlijkheid, zonder financiële steun van de overheid moeten doen. Zij heeft immers aangegeven geen individuele vergoedingen aan de Q-koortsslachtoffers te verstrekken. Kanttekening dient te worden gemaakt dat de minister van VWS tijdens het debat van 11 april 2013 heeft toegezegd over een jaar het resultaat van de Q-koortsstichting – Stichting Q-uestion - te evalueren en te bezien of er patiënten zijn die op geen enkele wijze geholpen kunnen

¹⁴⁴ *Kamerstukken II*, 2012-2013, 28 286, nr. 610.

¹⁴⁵ *Kamerstukken II*, 2011-2012, 29 683, nr. 130. Ingediend na advies van de Nationale ombudsman tot financiële tegemoetkoming in concrete situaties in zijn rapport ‘Het spijt mij’.

¹⁴⁶ *Kamerstukken II*, 2012-2013, 28 286, nr. 610.

¹⁴⁷ *Kamerstukken II*, 2005-2006, 29 668, nr. 11.

¹⁴⁸ Akkermans & Brans 2002, p.171 – 174.

worden. Dit geeft de Q-koortsslachtoffers nog een beetje hoop dat een compensatiefonds niet geheel van de baan is.¹⁴⁹

3.2.1 Afweging

De schadefondsconstructie kent haar eigen (juridische) problematiek, waardoor men ook hier tegen de nodige obstakels aanloopt. Allereerst is van belang te bekijken welk type schadefonds van toepassing is nu de overheid heeft aangegeven geen (individuele) compensatie te bieden. Hierbij wordt een onderscheid gemaakt in een viertal type fondsen; het beperkingsfonds, het voorschotfonds, het waarborgfonds en het fonds ter vervanging van aansprakelijkheid en verzekering. Er van uitgaande dat de overheid geen ad-hoc schadefonds in het leven gaat roepen, lijkt het beperkingsfonds in casu het meest geschikt. Een dergelijk fonds biedt soelaas in geval er massaal schade is veroorzaakt door een groot aantal gelijkaardige producten of diensten; zogenaamde serieschade (denk hierbij aan DES-dochters). Indien aansprakelijkheid vaststaat, stellen de schadeveroorzakers een fonds ter beschikking waaruit alle slachtoffers zullen moeten worden vergoed. Het fonds wordt hierbij beperkt tot de financiële inbreng van de aansprakelijken in het fonds, wat de naam ‘beperkingsfonds’ verklaart. Het fonds wordt dus in beginsel uitsluitend door de aansprakelijken gefinancierd. Op deze wijze worden de beschikbare middelen onder de slachtoffers verdeeld. Hierbij dient men wel bedacht te zijn op de sluipende schadegevallen bij het vaststellen van een definitief schadebedrag. Deze sluipende schadegevallen kunnen het proces bemoeilijken, doordat zich jaren later nog nieuwe slachtoffers kunnen melden.¹⁵⁰

Met het oprichten van een schadefonds loopt men, naar alle waarschijnlijkheid, tegen hetzelfde probleem aan als met aansprakelijkheidstelling van de geitenhouders, namelijk de causaliteit; wie is bijdrageplichtig, wie is uitkeringsgerechtigd en voor welke schade? De schadeveroorzaker dient bij te dragen in de mate waarin hij aan het risico heeft bijgedragen. Dit levert een probleem op indien de schadeveroorzaker niet traceerbaar is of insolvent. Dan dienen andere partijen zoals verzekeraars of branchegenoten (of de overheid) het fonds te voeden met als gevolg dat de bijdrage afkomstig is van anderen dan degenen die daadwerkelijk tot de schade hebben bijgedragen. Aansprakelijkheid dient vast te staan, wil de schadeveroorzaker het fonds gaan voeden. Wanneer er onzekerheid is over de vraag of de potentiële veroorzaker ook daadwerkelijk de schade heeft veroorzaakt en in welke mate hij heeft bijgedragen aan het risico en de schade, zal dit ook in de schadefondsconstructie leiden tot problemen.¹⁵¹ Dit blijft dus een knelpunt.

De bedoeling van een dergelijk schadefonds is dat er een preventieve functie van uitgaat; de *ex post* aansprakelijkheidstelling, zal de potentiële dader *ex ante* tot voorzichtigheid aanzetten.¹⁵² De schadeveroorzakende partij(en) heeft namelijk (volledige) bijdrageplicht bij het financieren van het

¹⁴⁹ ‘Geen excuus, geen compensatiefonds’, 11 april 2013, www.stichtingquestion.nl

¹⁵⁰ Faure & Hartlief 1998, p. 212.

¹⁵¹ Faure & Hartlief 1998, p. 214-215 en 227.

¹⁵² Faure & Hartlief 1998, p. 214-215.

opgerichte fonds ten behoeve van de (mede) door hem aangerichte schade. Aansprakelijkheid dient vast te staan voor het voeden van het fonds door de schadeveroorzaker(s). Indien aansprakelijkstelling van de geitenhouders lukt op grond van een risicoaansprakelijkheid is in beginsel ieder besmet bedrijf aansprakelijk voor de geleden schade. Indien aansprakelijkstelling geschiedt op grond van de onrechtmatige daad, zal in beginsel ieder bedrijf dat een zorgplicht heeft geschonden het fonds moeten voeden. De kans dat een schadeveroorzaker niet traceerbaar of insolvent is, blijft altijd aanwezig. Via het schadefonds bundelen de geitenhouders hun financiële middelen, waardoor ze insolventie van een collega samen op kunnen vangen. Zoals vermeld is het beperkingsfonds beperkt tot de financiële inbreng van de aansprakelijken, wat het wellicht financieel nog wel te behappen maakt voor de geitenhouderssector.

In het geval van massaschade - zoals zich in casu voordoet - kan het schadefonds middels het collectieve actierecht uitkomst bieden. Indien er meerdere individuele benadeelden zijn en ieder voor zich gaat procederen, zal de grote hoeveelheid claims het rechterlijk apparaat in de problemen brengen. Op deze manier kan het jaren duren voordat er over alle vorderingen is beslist. Indien het gaat om ziekte, bestaat de kans dat enkele eisers reeds zijn overleden. Daarbij komt dat voor degenen die als laatste hun vordering toegewezen krijgen er wellicht niets meer te halen is, omdat gedaagde inmiddels niet meer solvent is, terwijl anderen, die veel eerder zijn gaan procederen, hun volledige schade vergoed hebben gekregen. Tot slot kan worden gewezen op de aanzienlijke (onnodige) kosten die gepaard gaan met de procesvertegenwoordiging. Deze kosten kunnen ten koste gaan van het bedrag dat voor schadevergoeding beschikbaar is. Dit geplaatst naast de constatering dat de te verwachten uitspraken in de meeste gevallen identiek zullen zijn, lijkt het wenselijk dergelijke massaschade op een andere wijze af te wikkelen.¹⁵³ Voorwaarde is wel dat de individuele verschillen binnen de groep benadeelden niet te groot mogen zijn. Daarnaast dient onderscheid te worden gemaakt tussen personenschade en overige schade zoals zaak- of zuivere vermogensschade. Daarvoor kan worden aangeknoopt bij het 'damage scheduling' systeem uit de Verenigde Staten. Verschillende schadecategorieën worden onderscheiden naar gelang van de aard en de ernst van de schade. Aan deze categorieën wordt vervolgens een bepaald bedrag aan schadevergoeding gekoppeld. De schadevergoeding die een slachtoffer krijgt, is daarmee afhankelijk van de categorie waarbinnen hij valt en het daarmee corresponderende bedrag.¹⁵⁴ Bij een schadefonds wordt er dus afgeweken van het gewone schadevergoedingsrecht. Individueel bepaalde schade maakt zo plaats voor forfaitaire bedragen.¹⁵⁵ De vergoeding die de benadeelde ontvangt, zal wellicht minder zijn dan de daadwerkelijk geleden schade, maar de kosten en moeite die met een afzonderlijke civiele procedure gepaard gaan,

¹⁵³ Bauw 1995, p. 625. Zie ook C.J.M. van Doorn, 'Een collectieve afwikkeling van massaschade en de belangen van de individuele benadeelde', *NTBR* 2010-v27 n10, p. 387-397.

¹⁵⁴ Bauw, p. 627.

¹⁵⁵ Dommering 1996, p. 32. Forfaitair houdt in dat niet de werkelijk geleden schade, maar een veronderstelt schadebedrag wordt vergoed. Er wordt dus een standaard bedrag uitgekeerd.

wordt hem bespaard. Daarnaast hoeft de rechter, zoals vermeld, niet alle vorderingen afzonderlijk te behandelen, zodat er sneller een uitspraak kan worden gedaan.

Geconcludeerd kan worden dat, indien de geitenhouders ervoor kiezen een schadefonds op te richten, het beperkingsfonds de beste optie is. Via een dergelijk schadefonds kunnen de geitenhouders hun financiële middelen bundelen, waardoor ze eventuele insolventie van collega's beter op kunnen vangen. Daarnaast kan het schadefonds ook een oplossing vormen voor de door de Q-koorts veroorzaakte massaschade. Het collectieve actierecht kan onder meer voorkomen dat het rechterlijk apparaat overbelast raakt, de procedures onnodig veel tijd kosten en de benadeelden onnodig veel kosten maken inzake de procesvertegenwoordiging.

3.3 *Conclusie*

Er zijn drie rechtsgronden waarop de Q-koortsslachtoffers een beroep kunnen doen voor het verhalen van hun schade. Nu de C.burnetii als bijzonder gevaar kan worden gezien en er bekendheid bestond binnen de kring van personen waartoe de geitenhouder behoort, is een beroep op de artikelen 6:173 en 6:175 BW in beginsel mogelijk. Het probleem inzake het bekendheidsvereiste van art. 6:162 BW kan worden tegemoetgekomen door een onderscheid te maken tussen de periode voor 12 juni 2008 en na deze datum toen de meldingsplicht werd ingesteld. Na deze datum was de geitenhouder bekend met het gevaar en is een beroep op 6:162 in beginsel mogelijk. Tot die tijd kon niet van de geitenhouder worden verwacht op eigen initiatief voorzorgsmaatregelen te nemen of te waarschuwen voor het gevaar. Om het probleem inzake de bewijslast van de benadeelden bij het aantonen van het csqn verband op te lossen, kent ons rechtssysteem drie mogelijke oplossingen. Allereerst kan de omkeringsregel in casu worden toegepast, indien er een concrete schadeveroorzaker aangewezen kan worden, die zich niet aan de opgelegde maatregelen heeft gehouden. Een tweede mogelijkheid om de bewijslast te verlichten nu er meerdere schadeveroorzakers zijn, is de alternatieve causaliteit (art. 6:99 BW). Vraag is echter of toepassing van deze rechtsregel in casu wenselijk is nu er sprake is van massaschade en de kans aanwezig is dat de schade van de betrokken Q-koortsslachtoffers door een niet aansprakelijkheidsscheppende gebeurtenis is veroorzaakt. Een derde oplossing voor de bewijslastverlichting van benadeelden en de solvabiliteit van gedaagden is de proportionele aansprakelijkheid. Deze rechtsregel kan in beginsel van toepassing worden verklaard op de (sterf)gevallen waar een achtergrondrisico aan de orde was. Ten behoeve van de overige benadeelden kan de aansprakelijkheid naar rato van het markaandeel worden heroverwogen, waarbij de veroorzakingswaarschijnlijkheid van de gedaagden kan worden berekend aan de hand van een formule. Tot slot de vraag hoe de schade dient te worden vergoed, indien men tot aansprakelijkstelling van de geitenhouders komt. Om de kans op insolventie te verminderen, kan er geopperd worden tot het instellen van een schadefonds. Het beperkingsfonds zal in casu de beste optie zijn. Door de financiële middelen te bundelen, kan eventuele insolventie van een collega geitenhouder door de deelnemers aan het fonds worden opgevangen. Daarnaast kan het schadefonds ook een pragmatische

en snellere oplossing vormen voor de door de Q-koorts veroorzaakte massaschade middels het collectieve actierecht.

4 Conclusie

Gedurende het onderzoek en het schrijven van deze scriptie heb ik een antwoord proberen te vinden op de onderzoeksvraag ‘welke juridische obstakels er te verwachten zijn bij aansprakelijkstelling van de geitenhouders met betrekking tot de Q-koortsschade en welke oplossingen het Nederlandse rechtssysteem hiertoe biedt’. In het eerste hoofdstuk heb ik onderzocht wat de grootste obstakels vormen op de weg naar aansprakelijkstelling en in het tweede hoofdstuk ben ik op zoek gegaan naar de oplossingen. Er zijn drie rechtsgronden waarop de Q-koortsslachtoffers in beginsel een beroep kunnen doen, namelijk art. 6:173, 6:175 en 6:162 BW. De artikelen 6:174, 6:179 en 6:185 BW zijn daarentegen niet geschikt gebleken. De obstakels komt men met name tegen bij de invulling van de vereisten voor aansprakelijkheid. Bij een beroep op art. 6:173 en 6:175 BW vormt het bijzonder gevaar en het bekendheidsvereiste het grootste struikelblok. In mijn tweede hoofdstuk is aangetoond dat de C. burnetii als bijzonder gevaar kan worden gezien en er op enig moment bekendheid bestond met het gevaar onder de kring van personen waartoe de aansprakelijke behoort. Hiermee is aan alle vereisten voldaan, wat een beroep op deze artikelen in beginsel mogelijk maakt. Indien de Q-koortsslachtoffers zich op art. 6:162 BW beroepen, zal het vereiste dat er sprake moet zijn van een onrechtmatige gedraging een obstakel kunnen vormen. Nu niet duidelijk is in hoeverre de geitenhouder het gevaar van de Q-koorts kende of behoorde te kennen, is er wellicht niet aan het kennisvereiste voldaan. Door deze beperkte kennis was het voor de geitenhouder wellicht ook niet goed voorzienbaar dat er schade zou ontstaan. Nu niet duidelijk is in hoeverre de schade was te voorzien, is het moeilijk in te schatten welke voorzorgsmaatregelen de geitenhouder had moeten nemen. Dit zou er toe kunnen leiden dat mogelijk niet aan de Kelderluikcriteria is voldaan en er geen aansprakelijkheid is op grond van maatschappelijk onzorgvuldig gedrag. Uit mijn onderzoek blijkt dat pas vanaf het opleggen van de maatregelen op 12 juni 2008 aan het kennisvereiste is voldaan. Daarnaast kan het de geitenhouder – gezien de bezwaarlijkheid voor het nemen van een echt effectieve maatregel – niet verweten worden dat hij niet op eigen initiatief maatregelen heeft genomen. Enkel indien de geitenhouder zich niet (goed) aan de opgelegde maatregelen heeft gehouden, is een beroep op art. 6:162 BW in beginsel mogelijk. Een volgend probleem ondervindt men bij het aantonen van het causaal verband. De vestiging van causaliteit is erg moeilijk nu het voor de gelaedeerden zeer lastig is om aan te tonen *welk* bedrijf *welke* schade heeft veroorzaakt. Om de bewijslast te verlichten bij het aantonen van causaal verband kent ons rechtssysteem drie mogelijkheden. Allereerst de omkeringsregel. Deze zal in casu enkel kunnen worden toegepast, indien er een concrete schadeveroorzaker aangewezen kan worden en deze schadeveroorzaker zich niet (goed) aan de opgelegde maatregelen heeft gehouden. Een tweede mogelijkheid is art. 6:99 BW; de alternatieve causaliteit. Echter dient men zich af te vragen of toepassing van deze rechtsregel in casu wenselijk is nu er sprake is van massaschade en de kans aanwezig is dat de schade door een niet aansprakelijkheidsscheppende gebeurtenis is veroorzaakt. Een derde mogelijkheid is de proportionele

benadering. Deze rechtsregel zal allereerst van toepassing zijn op de (sterf)gevallen waar een significant achtergrondrisico aan de orde was. Met betrekking tot de andere benadeelden zal de marktaandeelaansprakelijkheid wellicht uitkomst bieden, waarbij de veroorzakingswaarschijnlijkheid kan worden berekend aan de hand van een formule. Een laatste obstakel wordt gevormd door de kans op insolventie van de gedaagden en de vraag *hoe* de schade dient te worden vergoed. Tevens kan het grote aantal benadeelden problemen opleveren voor het rechterlijk apparaat. Daarnaast zal het, gezien de proceskosten en de duur van de procedure voor beide partijen nadelig zijn indien iedere benadeelde voor zich gaat procederen. Het schadefonds kan hier wellicht uitkomst bieden. Door het oprichten van een beperkingsfonds kunnen de aansprakelijk gestelde geitenhouders eventuele insolventie van een collega beter opvangen. Daarnaast biedt het schadefonds middels het collectieve actierecht een oplossing voor het grote aantal benadeelden.

Al met al zal het voor de Q-koortsslachtoffers een zware klus worden de geitenhouders (succesvol) aansprakelijk te stellen. Met name de causaliteit zal een groot obstakel vormen. Indien aansprakelijkheid wordt aangenomen en schadevergoeding wordt toegekend door de rechter zal een dergelijke uitspraak baanbrekend kunnen zijn. Echter dient hier mee opgepast te worden, nu het voor de veehouders nog wel aantrekkelijk moet blijven hun vak uit te oefenen. Indien aansprakelijkheid voor dierziekten te snel wordt aangenomen, zal het voor de veehouder niet rationeel meer zijn geld en moeite te steken in bestrijding van ziektes of het beroep te blijven uitoefenen; het houden van vee moet nog wel lucratief blijven. Indien de Q-koortsslachtoffers besluiten te gaan procederen, is het aan te bevelen de geitenhouder – indien mogelijk - aansprakelijk te stellen op grond van de onrechtmatige daad. Op deze wijze sta je sterker, met name met betrekking tot de verlichting van de bewijslast bij het aantonen van causaal verband. Tevens is het raadzaam de marktaandeelaansprakelijkheid nog eens te heroverwegen, zowel in geval van schuld- als risicoaansprakelijkheid. Ondanks de kritiek is dit, met betrekking tot deze problematiek, ‘naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid’ wellicht de meest aanvaardbare en evenredige oplossing. Eveneens is het, naar alle waarschijnlijkheid, de best haalbare optie gezien de solvabiliteit van de geitenhouders. Een beroep op art. 6:99 BW zal waarschijnlijk niet het gewenste effect hebben, aangezien het vermogen van de boer vrijwel nooit toereikend zal zijn; van een kale kip kun je eenmaal niet plukken. Bij geitenbedrijven met een geïsoleerde ligging en veel besmettingen in de regio, is een beroep op de omkeringsregel wellicht mogelijk, indien het desbetreffende bedrijf een onrechtmatige daad verweten kan worden. Tot slot is het aan te bevelen een schadefonds op te richten. Indien de geitenhouders aansprakelijk gesteld kunnen worden, is het raadzaam de krachten te bundelen middels een beperkingsfonds om insolventie zoveel mogelijk tegen te gaan. Voor de Q-koortsslachtoffers is een schadefonds eveneens gunstig, gezien de mogelijkheid tot het collectieve actierecht. Op deze wijze zullen de proceskosten gedrukt worden en zal het, voor een groot deel van de benadeelden, minder lang duren voor er uitspraak wordt gedaan.

Bronvermelding

Geraadpleegde literatuur

Akkermans 1997

A.J. Akkermans, *Proportionele aansprakelijkheid bij onzeker causaal verband. Een rechtsvergelijkend onderzoek naar wenselijkheid, grondslagen en afgrenzing van aansprakelijkheid naar rato van veroorzakingswaarschijnlijkheid*, Deventer: Tjeenk Willink 1997.

Akkermans 2002

A.J. Akkermans, *De 'omkeringsregel' bij het bewijs van causaal verband*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2002.

Akkermans & Brans 2002

A.J. Akkermans & E. Brans (red.), *Aansprakelijkheid en schadeverhaal bij rampen*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2002.

Albers 2005

C.L.G.F.H. Albers, 'Overheidsaansprakelijkheid voor gebrekkig toezicht en ontoereikende handhaving. De geest uit de fles?', *NTBR* 2005 v. 22, nr. 10, p. 482-496.

Van Asselt & Ammerlaan 2012

M. van Asselt en K. Ammerlaan, 'Overheid en aansprakelijkheid, schadevoorziening als perspectief; vernieuwing van het denken over verantwoordelijkheid voor fysieke veiligheid', *O&A* 2012, 56.

Asser 2009

C. Asser e.a., *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk Recht / 6-II Verbintenissenrecht - De verbintenis in het algemeen, 2e gedeelte*, Deventer: Kluwer 2009.

Barendrecht 2002

J.M. Barendrecht e.a., *Overheidsaansprakelijkheid voor informatieverstrekking*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2002.

Bauw 1995

E. Bauw, 'Tussen traditie en efficiëntie, Naar een wettelijke regeling van massaschade', *NJB* 1995-v70 n17, p. 620-630.

Bauw 2009

E. Bauw, *Groene Serie Onrechtmatige daad*, aantekeningen bij artikel 6:175 BW, nr 40 (Gevaarlijke stoffen als bestanddeel van een gebouw of werk), Kluwer 2009.

Besselink 2008

R.A.M. Besselink e.a., 'Q-koorts op het Brabantse platteland', *Medisch Contact* 2008-27, p. 1160-1161, www.medischcontact.artsennet.nl.

Van Boom 1997

W.H. van Boom, 'Aansprakelijkheid naar rato van het veroorzakingsaandeel', in: W.H. van Boom (e.a.) (red.), *Tussen alles en Niets*, Deventer: Tjeenk Willinks 1997.

Boonekamp 2013

R.J.B. Boonekamp, *Groene Serie Schadevergoeding*, aantekeningen bij artikel 6:99 BW, nr 3 (Bewijslast causaal verband), Kluwer 2013.

Brunner 1981

C.J.H. Brunner, 'Causaliteit en toerekening van schade', *VR* 1981, p. 210-217 en 233-236.

Van Dam 2000

C.C. van Dam, *Aansprakelijkheidsrecht*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2000.

Dommering 1996

L. Dommering- van Rongen, *Schade vergoeden door Fondsvorming*, Deventer: Kluwer 1996.

Van Doorn 2010

C.J.M. van Doorn, 'Een collectieve afwikkeling van massaschade en de belangen van de individuele benadeelde', *NTBR* 2010-v27 n10, p. 387-397.

Faure & Hartlief 1998

M.G. Faure & T. Hartlief, 'Een schadefonds als alternatief voor aansprakelijkheid en verzekering?', *RM Themis* 1998-7, p.211-228.

Giesen 2005

I. Giesen, *Handle with care!*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2005.

Giesen 2008

I. Giesen, 'Causaliteit en toerekening naar redelijkheid: geduld is, en blijft, een schone zaak...', *WPNR* 2008, 6762.

Haazen 2011

I. Haazen, 'Q-koorts in Nederland: wie is aansprakelijk voor de gezondheidsschade?', *NTBR* 2011-57, p. 394-408.

Jansen 2006

K.J.O. Jansen, *Het kennisvereiste bij gevaarstelling*, Jongbloed 2006.

De Jong 2011

E.R. de Jong, 'Tussen fabel en feit', *NJB* 2011-42, p. 2836-2837.

Klaassen 2007

C.J.M. Klaassen, *Monografieën BW. Schadevergoeding: algemeen, deel 2*, Deventer: Kluwer 2007.

Klaassen & Kortmann 2012

C.J.M. Klaassen & J.S. Kortmann, *Causaliteitsperikelen*, Deventer: Kluwer 2012.

Kroeze 2007

M.J. Kroeze e.a., *De kern van het ondernemingsrecht*, Deventer: Kluwer 2007.

Oldenhuis 2008

F.T. Oldenhuis, *Groene Serie Onrechtmatige daad*, aantekeningen bij artikel 6:173 BW, nr 36 ('Bekend is, dat de zaak een bijzonder gevaar oplevert'), Kluwer 2008.

Ploeger & Stoker 1994

H.D. Ploeger en C.J.J.M. Stoker, 'Van grond en aarde. Kenbaarheid als gezichtspunt in het goederenrecht', *WPNR* 1994-1651, p. 641-643.

Ploeger 1997

H.D. Ploeger, *Horizontale splitsing van eigendom*, Deventer: Kluwer 1997.

Ploeger 1998

H.D. Ploeger, 'Horizontale splitsing van eigendom', *AA* 1998-1, p. 54-59.

Sieburgh 2000

C.H. Sieburgh, *Toerekening van een onrechtmatige daad*, Den Haag: Kluwer 2000.

Spier 2008

J. Spier, 'Het WRR-rapport Onzekere veiligheid; een welkome stap voorwaarts', *NJB* 2008-40, p. 2521-2525.

Spier 2012

J. Spier e.a., *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Deventer: Kluwer 2012.

Sterk 1994

C.H.W.M. Sterk, *Verhoogd gevaar in het aansprakelijkheidsrecht: een rechtsvergelijkend onderzoek naar aansprakelijkheid voor zaken, stoffen en motorrijtuigen*, Deventer: Kluwer 1994.

Tjong Tjin Tai 2007

T.F.E. Tjong Tjin Tai, 'Nalaten als onrechtmatige daad', *NJB* 2007-40, p. 2540-2546.

Wichers 2002

J.E. Wichers, *Natrekking, vermenging en zaaksvorming*, Deventer: Kluwer 2002.

Van Zeben 1981

C.J. van Zeben, *Parlementaire geschiedenis van het nieuwe burgerlijk wetboek: parlementaire stukken Boek 6, Algemeen gedeelte van het verbintenissenrecht*, Deventer: Kluwer 1981.

Geraadpleegde (onderzoeks)rapporten en adviezen**2010**

Rapport Commissie van Dijk: *Van verwerping tot verheffing; Q-koortsbeleid in Nederland 2005-2010*, Den Haag 2010. Te downloaden op: http://stichtingquestion.nl/?page_id=94

M. Kloosterman, 'Rapport: Naleving hygiënemaatregelen Q-koorts', 22 juni 2010. Te downloaden op: <http://www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/rapporten/2010/06/22/naleving-hygienemaatregelen-q-koorts.html>

Geraadpleegde rechtspraak en jurisprudentie

HR 5 november 1965, *NJ* 1966, 136 (Kelderluik-arrest).

HR 13 juni 1975, *NJ* 1975, 509.

HR 2 november 1979, *NJ* 1980, 77 (Vader Versluis).

HR 24 februari 1984, *NJ* 1984, 415 (Zeug geel-113).

HR 6 april 1990, *NJ* 1990, 573 (Janssen/Nefabas).

HR 9 oktober 1992, *NJ* 1994, 535 (Des-dochters).

HR 25 juni 1993, *NJ* 1993, 686, (De Schelde/Wijkhuizen).

HR 9 december 1994, *NJ* 1996, 403 (Zwiepende tak).

HR 22 april 1994, *NJ* 1994, 624 (Taxusstruik-arrest).

HR 26 januari 1996, *NJ* 1996, 607 (Dicky Trading II).

HR 2 oktober 1998, *NJ* 1999, 683 (De Schelde/Erven Cijssouw).

HR 19 januari 2001, *LJN* AA9556.

HR 29 november 2002, *NJ* 2003, 549 (Legionella).

HR 28 mei 2004, *NJ* 2005, 105 (Jetblast).

HR 31 maart 2006, *NJ* 2011, 250.

HR 25 april 2008, *NJ* 2008, 262.

HR 17 december 2010, *NJ* 2012, 155.

HR 24 december 2010, *LJN* BO3644.

Hof Amsterdam 4 januari 2001, *LJN* AA9299.

HvJ EG 9 februari 2006, *NJ* 2006, 401.

Geraadpleegde parlementaire stukken en documenten

Kamerstukken II 1988/89, 21 202, nr. 3 (MVT).

Kamerstukken II, 1990/91, 21 202, nr. 6.

Kamerstukken II, 2005-2006, 29 668, nr. 11.

Kamerstukken II, 2007/08, 31 389, nr. 3.

Kamerstukken II, 2011-2012, 29 683, nr. 130.

Kamerstukken II, 2012-2013, 28 286, nr. 610.

Richtlijn 1999/34/EG, 10 mei 1999.

Geraadpleegde websites

<http://vorige.nrc.nl/binnenland/article2433651.ece>

www.medischcontact.artsennet.nl

www.nationaleombudsman.nl

www.qkoortsclaim.nl

[www.refdag.nl/nieuws/economie/blauw bord waarschuwt voor q koorts 1 376164](http://www.refdag.nl/nieuws/economie/blauw_bord_waarschuwt_voor_q_koorts_1_376164)

www.rijksoverheid.nl

www.rivm.nl/dsresource?objectid=rivmp:6826&type=org&disposition=inline&ns_nc=1

[www.rivm.nl/Documenten_en_publicaties/Professioneel Praktisch/Richtlijnen/Infectieziekten/LCI ri
chtlijnen/LCI richtlijn Q koortsvermoeidheidssyndroom QVS](http://www.rivm.nl/Documenten_en_publicaties/Professioneel_Praktisch/Richtlijnen/Infectieziekten/LCI_ri
chtlijnen/LCI_richtlijn_Q_koortsvermoeidheidssyndroom_QVS)

www.stichtingquestion.nl

www.trouw.nl

www.uitzendinggemist.nl