

# De zorgplicht van boscigenaren ten opzichte van hun bezoekers nader geanalyseerd

*Boscigenaren zien door de bomen het bos niet meer*

---



---

**Naam:** Machteld E. A. Kistenkas  
**Studentnummer:** 3591018  
**E-mail:** M.E.A.Kistenkas@gmail.com  
**Master:** Nederlands Recht, Privaatrecht  
**Vakgebied:** Aansprakelijkheidsrecht  
**Begeleidende docent:** prof. mr. Ivo Giesen

## Voorwoord

Van kinds af aan was ik al een natuurliefhebber. Vanaf mijn geboorte heb ik met veel plezier tegenover het bos gewoond. Wanneer het kan maak ik wandelingen en fietstochten en geniet ik met volle teugen van de natuur. Het is dus geen wonder dat mijn passie voor natuur doordringt in mijn wetenschappelijke carrière.

Dat is overigens niet de eerste keer: tijdens mijn bacheloropleiding Rechtsgeleerdheid heb ik al een aantal keer de kans gekregen om een artikel te schrijven en te publiceren op het gebied van het natuurbeschermingsrecht. Hiervoor wil ik mijn vader, mr. dr. F.H. Kistenkas, bedanken omdat hij mij hier altijd in gesteund en aangemoedigd heeft. Hij is als senior onderzoeker en universitair hoofddocent verbonden aan de Universiteit van Wageningen (WUR) waar hij zich onder andere bezighoudt met milieurecht. Ook hij probeert het recht te combineren met zijn passie voor natuur. Hij doet dit vanuit het publiekrecht en Europees recht en ik vanuit het privaatrecht, wat uiteraard nogal eens interessante discussies oplevert aan de eettafel!

Tijdens het voortraject van het kiezen van een scriptie onderwerp heb ik een reactie op een stelling geschreven in het Vakblad Natuur, Bos en Landschap. De stelling was: “de eigenaar is altijd aansprakelijk voor de veiligheid van bezoekers in bossen.”<sup>1</sup> Toen ontdekte ik dat dit een heel interessant onderwerp is waar nog veel onduidelijkheid over is en waarbij meerdere rechtsgebieden en invalshoeken een rol spelen.

Mijn doel is om op een kritische manier naar het recht en de praktijk te kijken. Daarom beperk ik mij niet tot alleen het recht zelf als invalshoek. Ook de natuurwetenschappen zijn een passie van mij. Vanuit mijn vorige opleiding (Natuur- en Sterrenkunde aan de Universiteit Utrecht) voeg ik bijvoorbeeld kanttekeningen toe en ik probeer vanuit de brede kant problemen uit de rechtspraktijk aan te pakken. In dit stuk zal dat probleem de wirwar van regels en onduidelijkheid over de zorgplicht van de boseigenaar ten opzichte van zijn bezoekers zijn. Niet alleen zal ik een overzicht schetsen, ook zal ik op normatieve wijze een oordeel vellen en zo mogelijk verbeterpunten aandragen. Tijdens mijn stage en werkzaamheden als bijlesdocent merkte ik dat dit onmisbaar is, niet alleen in het recht maar in de samenleving als geheel: blijf altijd nieuwe invalshoeken uittesten, in welk vakgebied dan ook, blijf onderzoeken en met verwondering kijken naar alles wat er om je heen gebeurt. Zo kan zelfs een boswandeling een inspiratie zijn voor een nieuw onderzoek.

Deze scriptie wordt geschreven voor de Master privaatrecht (Nederlands recht) aan de Universiteit Utrecht. Het vakgebied is aansprakelijkheidsrecht en meer in het bijzonder zal de privaatrechtelijke zorgplicht van boseigenaren belicht worden. Mijn dank gaat uit naar mijn scriptiebegeleider, prof. mr. Ivo Giesen, als hoogleraar verbonden aan de Universiteit Utrecht, Departement Rechtsgeleerdheid, Molengraaff Instituut voor privaatrecht, voor zijn begeleiding tijdens dit proces.

---

<sup>1</sup> M.E.A. Kistenkas, ‘Stelling: de eigenaar is altijd aansprakelijk voor de veiligheid van bezoekers in bossen’, *Vakblad Natuur, Bos en Landschap*, november 2014, p. 6.

## 1. Voorlopige inhoudsopgave

<b>1. Introductie</b>	<b>4</b>
1.1 Inleiding	4
1.2 De onderzoeksvraag	5
1.3 De deelvragen	5
1.4 Normatief kader	5
<b>2. Welke typen schadeveroorzakende situaties voor bosbezoekers zijn er te onderscheiden?</b>	<b>8</b>
2.1 Inleiding	8
2.2 Bomen	8
2.3 Dieren	9
2.4 Giftige planten en ziektes	9
2.5 Wegen en paden	9
2.6 Calamiteiten	10
2.7 Opstallen en recreatie	11
2.8 Overige	11
2.9 Conclusie	11
<b>3. Hoe passen deze typen binnen het aansprakelijkheidsrecht, in het bijzonder met het oog op de zorgplicht?</b>	<b>12</b>
3.1 Inleiding	12
3.2 Introductie aansprakelijkheid boseigenaren	12
3.2.1 Schuldaansprakelijkheid	12
3.2.2 Risicoaansprakelijkheid	13
3.3 Bomen	15
3.3.1 Inleiding	15
3.3.2 Jurisprudentie	15
3.3.3 Aanwijzingen voor de boseigenaar	18
3.3.4 Nuancering	19
3.3.5 Conclusie	20
3.4 Dieren	21
3.4.1 Inleiding	21
3.4.2 Gehouden dieren	21
3.4.3 Wilde dieren	23
3.4.4 Conclusie	25
3.5 Giftige planten en ziektes	26
3.5.1 Inleiding	26
3.5.2 Giftige planten	26
3.5.3 Zorgplicht ten aanzien van planten	26
3.5.4 Ziektes	28
3.5.5 Conclusie	28
3.6 Wegen en paden	29
3.6.1 Inleiding	29
3.6.2 Openbare weg nader bekeken	30
3.6.3 Bospaden en andere paden voor recreatief gebruik	32
3.6.4 De boseigenaar als terreinbeheerder	33
3.6.5 Conclusie	35
3.7 Bosbrandgevaar en andere calamiteiten	36
3.8 Opstallen en recreatie	37
3.8.1 Inleiding	37

3.8.2	Jurisprudentie	37
3.8.3	Bezoekers onderling	38
3.8.4	Conclusie	39
3.9	Overige	39
3.9.1	Werkzaamheden in het bos	39
3.9.2	Overige	40
3.10	Conclusie	41
<b>4.</b>	<b>Hoe kunnen de typen per zorgplicht ingedeeld worden?</b>	<b>43</b>
4.1	Inleiding	43
4.2	Waarschuwingsplicht	43
4.3	Controleplicht	44
4.4	Onderzoeksplicht	45
4.5	Onderhoudsplicht	46
4.6	Fysieke afsluiting	47
4.7	Conclusie	47
<b>5.</b>	<b>Wat is de uitwerking van deze invulling van de zorgplicht op de praktijk en is deze uitwerking wenselijk?</b>	<b>49</b>
5.1	Inleiding	49
5.2	Normatief kader	49
5.2.1	Inleiding	49
5.2.2	Toepassing	50
5.2.2.1	Bomen	50
5.2.2.2	Dieren	51
5.2.2.3	Giftige planten en ziektes	51
5.2.2.4	Wegen en paden	53
5.2.2.5	Terrein en calamiteiten	54
5.2.2.6	Opstallen en recreatie	55
5.2.2.7	Flora- en Faunawet	56
5.3	Conclusie	57
<b>6.</b>	<b>Evaluatie</b>	<b>59</b>
<b>7.</b>	<b>Bronnen</b>	<b>64</b>

## 1. Introductie

### 1.1 Inleiding

De boseigenaren zien door de bomen het bos niet meer. Als een bezoeker in het bos een tak op zijn hoofd krijgt en letsel oploopt, kan de boseigenaar aansprakelijk gesteld worden. Maar hoe zit het met andere potentieel schadeveroorzakende situaties, zoals teken met als gevolg de ziekte van Lyme, loslopende dieren of zelfs bosbranden? Wanneer zijn de boseigenaren aansprakelijk voor schade die bezoekers oplopen in hun bos? Hierbij speelt de op hen rustende privaatrechtelijke zorgplicht een grote rol. Dit is een privaatrechtelijke aangelegenheid, maar deze problematiek ligt op het raakvlak van meerdere rechtsgebieden en verschillende wetten. Er is veel onduidelijkheid over de reikwijdte van die zorgplicht aangezien deze nogal kan verschillen per situatie. Bijvoorbeeld: als er een stapel omgehakte bomen los langs het pad opgestapeld ligt, levert dit dan een gevaar op voor de bezoekers? En zo ja, volstaat dan een waarschuwingsbordje, of moet er een hek of een lint omheen? Komt dit overeen met hetgeen in de praktijk wenselijk is?

Er wordt over de aansprakelijkheid van boseigenaren wel informatie verschaft in de vorm van brochures en rapporten, maar het probleem is dat deze problematiek zich veelal op het raakvlak van meerdere rechtsgebieden bevindt. Het burgerlijk wetboek met het aansprakelijkheidsrecht speelt hier een rol, maar ook bijvoorbeeld de Flora en Faunawet en de Gedragscode Bos en Natuur zijn hier relevant. Ook kan er sprake zijn van conflicterende regelgeving wanneer een boom bijvoorbeeld uit het oogpunt van de veiligheid van de bezoekers c.q. de zorgplicht van de boseigenaar gekapt moet worden maar de Flora en Faunawet dit niet toestaat. De problematiek wordt veelal vanuit de publiekrechtelijke hoek behandeld, wat niet verrassend is aangezien de meeste boseigenaren gemeentes zijn en er veelal publiekrechtelijke organen bij betrokken zijn, zoals diverse faunabeheereenheden.

Vanwege de verschillende situaties, regels en instanties is het mijns inziens nodig om met privaatrechtelijke expertise naar deze problematiek te kijken en, meer specifiek, om de privaatrechtelijke zorgplicht duidelijk in beeld te brengen. De focus zal in dit onderzoek dan ook liggen op de privaatrechtelijke zorgplicht.

Wat in het oog springt, is dat er nogal veel verschillende manieren zijn waarop men schade kan oplopen in een bos (men denkt meteen aan vallende takken, maar denk bijvoorbeeld ook aan virussen die dieren verspreiden, etcetera). Om duidelijkheid te creëren zal ik een overzicht schetsen van de zorgplicht in verschillende (zelf ingedeelde) categorieën en vervolgens een normatief oordeel vellen, mede met het oog op de praktijk. Daartoe is het echter noodzakelijk een normatief kader te schetsen.

## 1.2 De onderzoeksvraag

Gegeven het vorengaande luidt mijn onderzoeksvraag:

*“Hoe ver reikt de zorgplicht van boseigenaren ten opzichte van de bezoekers van het bos in diverse te onderscheiden gevallen en levert dit een op de praktijk afgestemde, wenselijke situatie op?”*

---

Vanwege de vele manieren waarop men schade kan oplopen in het bos en de wirwar van regelgeving, rechtspraak en instanties, bestaat er een behoefte aan een duidelijke analyse van de zorgplicht van boseigenaren ten opzichte van de bezoekers van het bos.

## 1.3 De deelvragen

De hierbij horende deelvragen luiden:

- Welke typen schadeveroorzakende situaties voor bosbezoekers zijn er te onderscheiden?
- Hoe luidt het aansprakelijkheidsrecht in deze situaties, in het bijzonder met het oog op de zorgplicht?
- Hoe kunnen de typen per zorgplicht ingedeeld worden?
- Is deze stand van zaken wenselijk met het oog op het geschetste normatief kader?

Eerst zal besproken worden wat mijns inziens een wenselijk toetsingskader is voor invulling van de zorgplicht van de boseigenaar ten opzichte van de bezoeker. Daarna zal besproken worden wat voor schade bezoekers überhaupt op kunnen lopen in een bos. Hierbij kunnen bepaalde typen situaties onderscheiden worden. Daarna zal behandeld worden hoe deze situaties het aansprakelijkheidsrecht luidt en zal de zorgplicht besproken worden. Uiteindelijk zullen de typen situaties ingedeeld worden bij een specifieke zorgplicht en zal de wenselijkheid van deze stand van zaken behandeld worden aan de hand van het geschetste normatieve kader.

## 1.4 Normatief kader

Het referentiekader van waaruit dit onderzoek verricht zal worden ziet er als volgt uit. In beginsel maakt de bosbezoeker zelf de keuze een bos te bezoeken en zal hij ook zelf enige voorzichtigheid moeten betrachten. Struikelen over een boomwortel of een zwiepende tak in het gezicht zijn redelijkerwijs te voorzien. Dat betekent echter niet dat er op de boseigenaar geen enkele verantwoordelijkheid rust. De boseigenaar heeft een *zorgplicht* ten opzichte van de bezoekers. De zorgplicht in de zin van artikel 6:162 BW wordt van oudsher ingevuld aan de hand van het Kelderluik arrest<sup>2</sup>:

- ✓ De waarschijnlijkheid van de niet-inachtneming van de vereiste voorzichtigheid en oplettendheid;
- ✓ De kans op ongevallen als gevolg hiervan;
- ✓ De (potentiële) ernst van het ongeval;
- ✓ Hoe bezwaarlijk het nemen van voorzorgsmaatregelen is.

---

<sup>2</sup> Kelderluik-arrest, HR 05-11-1965, NJ 1966, 136.

Stel, er hangt een grote loshangende tak in een boom vlak bij een drukbezocht bospad. Hoe waarschijnlijk is het dat men die tak niet opmerkt? Bosbezoekers moeten natuurlijk acht slaan op hun omgeving, maar het is begrijpelijk dat zij niet tijdens een wandeling voortdurend alle bomen inspecteren of voortdurend naar boven kijken. De kans op ongevallen kan groot zijn, als de tak elk moment kan afbreken. Ook de ernst van het ongeval kan zeer groot zijn: wanneer de tak op een bezoeker valt kan dit een flinke klap opleveren. Niet alleen door het gewicht van de tak, maar ook door de hoogte waarvan deze valt. De valversnelling zorgt voor een toename van de kracht<sup>3</sup> waardoor de impact van de klap ernstig letsel kan veroorzaken aan bijvoorbeeld het hoofd en de nek.

Maar hoe bezwaarlijk is het nemen van voorzorgsmaatregelen? De boswachter of een andere bevoegde zal dan bijvoorbeeld af en toe een controleronde door het bos moeten lopen en eventuele maatregelen (laten) nemen, maar hierbij spelen de kosten hiervan ook een rol.

*De boseigenaar heeft een zorgplicht ten opzichte van zijn bezoekers. Hoe deze zorgplicht moet worden ingevuld, kan bepaald worden met behulp van de Kelderluikfactoren.*

---

In dit onderzoek zal allereerst aan de hand van de jurisprudentie worden bepaald hoe de zorgplicht wordt ingevuld. Uiteindelijk is het doel om deze situatie te vergelijken met hetgeen wenselijk is. Hoever de zorgplicht idealiter reikt, moet m.i. op basis van de omstandigheden van het geval bepaald worden aan de hand van een aantal verschillende criteria – waaronder de Kelderluikfactoren - die hier geschetst zullen worden.

Een complicerende factor is deze: een bos kan niet helemaal veilig zijn. De natuur moet ook de ruimte krijgen omdat er anders een zogenaamd *urban forest* ontstaat.<sup>4</sup> Denk hierbij aan bomen die netjes op een rij staan en nauwelijks takken hebben, rechte paden en het nauwelijks voorkomen van (wilde) dieren. De natuur moet wel behouden blijven. Overigens kan er in redelijkheid ook niet verwacht worden dat de boseigenaar elk mogelijk gevaar wegneemt. Een bos zonder gevaar bestaat niet en de natuur moet niet onnodig aangetast worden. Wat in zo'n geval wellicht meer voor de hand ligt, is *waarschuwen* voor gevaar. Waarschuwen tast de natuur over het algemeen niet aan. Indien het gevaar zelf en de kans dat dit gevaar zich verwezenlijkt dermate groot zijn dat waarschuwing naar alle waarschijnlijkheid niet voldoende zal zijn, zal de boseigenaar toch moeten optreden. Dan blijft de vraag hoe deze afweging in een concreet geval gemaakt moet worden.

*Om te bepalen of de huidige stand van zaken in het recht wenselijk is, moet aldus gekeken worden of de natuur voldoende behouden blijft bij het naleven van de zorgplicht en of de veiligheid van de bezoekers hierbij wel voldoende in acht wordt genomen.*

---

Maar wanneer wordt de veiligheid van bezoekers voldoende gewaarborgd? Uitgangspunt moet m.i. zijn dat bosbezoekers veilig het bos moeten kunnen bezoeken met een redelijke mate van oplettendheid. Bosbezoekers kunnen zelf uitkijken voor zwiepende takken en kuilen, maar buiten dat soort gevallen ligt de verantwoordelijkheid bij de boseigenaar. Hij moet de (grotere) gevaren in de gaten houden, adequaat waarschuwen en wezenlijke gevaren wegnemen.

---

<sup>3</sup> Uit de natuurkunde is dit principe bekend:  $F = m \cdot a$ , waarbij F de kracht in Newton is, m de massa in kg en a de versnelling. Op aarde is de valversnelling gelijk aan g, de gravitatieconstante, te weten  $9.81 \text{ m/s}^2$ .

<sup>4</sup> J. Van Zinderen, 'Reden tot zorgen of opgeklopte verhalen', *Bomen*, nummer 15 2011, p. 10-11.



Op basis van het voorgaande heb ik een aantal toetsingscriteria ontwikkeld aan de hand waarvan de afweging idealiter gemaakt zou moeten worden.

#### *Wenselijke toetsingscriteria*

---

##### *Heeft de boseigenaar aan zijn zorgplicht voldaan?*

Eerst moet er gekeken worden vanuit het perspectief van de bezoekers:

- Kunnen de bosbezoekers veilig het bos bezoeken wanneer zij een in redelijkheid te verwachten mate van oplettendheid en voorzichtigheid in acht nemen?\*
- Hoe groot is de waarschijnlijkheid dat de vereiste voorzichtigheid en oplettendheid niet in acht worden genomen door de bezoekers van het bos?
- Hoe groot is kans op ongevallen als gevolg van het niet in acht nemen van deze voorzichtigheid en oplettendheid?
- Hoe ernstig kan een dergelijk ongeval zijn?

Nu komen er nog twee andere perspectieven bij, te weten het perspectief van de boseigenaar en de redenering vanuit het belang van natuurbehoud:

- Hoe bezwaarlijk is het nemen van voorzorgsmaatregelen voor de boseigenaar?
- Hoe bezwaarlijk is het nemen van voorzorgsmaatregelen voor de natuur?
- Hoe groot is de kans op en de ernst van ongevallen als gevolg van het nalaten voorzorgsmaatregelen te nemen?\*

*\* Hierbij dient zoals besproken in het achterhoofd gehouden te worden dat aan de door de bezoekers van het bos in acht te nemen voorzichtigheid en oplettendheid geen zware eisen gesteld dienen te worden: de zorgplicht ligt bij de boseigenaar en niet bij de bezoeker.*

Het laatste criterium lijkt op de criteria die al bij het perspectief van de bezoekers genoemd werden, maar er is een belangrijk verschil: bij het perspectief van de bezoekers moet gekeken worden hoe groot de kans op ongevallen en de ernst hiervan is bij een ongeval *als gevolg van het niet in acht nemen van de vereiste voorzichtigheid en oplettendheid door de bezoeker*, terwijl bij het laatste criterium wordt gekeken naar de kans op en de ernst van een ongeval *als gevolg van het nalaten om voorzorgsmaatregelen te nemen door de boseigenaar*. De reden dat beide factoren mijns inziens moeten worden meegewogen, is zoals besproken: de bezoeker neemt zelf een risico door het bos te bezoeken, maar de zorgplicht ligt bij de boseigenaar.

Dit is aldus een ingewikkelde afweging waarbij meerdere belangen een rol spelen. In dit onderzoek zal allereerst besproken worden hoe de afweging in de praktijk wordt gemaakt en wat de uitwerking hiervan is. De invulling van de zorgplicht van de boseigenaar in de rechtspraak en literatuur zal dan vergeleken worden met deze wenselijke afweging, zodat een normatief oordeel geveld kan worden.



## 2. Welke typen schadeveroorzakende situaties voor bosbezoekers zijn er te onderscheiden?

### 2.1 Inleiding

Allereerst moet gekeken worden wat voor schadeveroorzakende situaties zich kunnen voordoen in het bos. De meest voor de hand liggende schadeveroorzakers zijn bomen en takken. Maar ook dieren kunnen een gevaar opleveren voor de bosbezoekers. Daarnaast kunnen ziektes en giftige planten een gevaar opleveren. Wanneer het om wandelaars en fietsers gaat moet ook gekeken worden naar de staat van de paden en wegen in het bos. Verder kunnen zich verschillende calamiteiten voordoen zoals bosbranden en kunnen recreatiegebouwen gebreken vertonen.

### 2.2 Bomen

Het meest voor de hand liggende gevaar in het bos is het gevaar dat de bomen in het bos opleveren. Loshangende, zwiepende en vallende takken kunnen bezoekers verwonden en wortels kunnen voor struikelpartijen zorgen of de weg beschadigen. Wanneer het bos zich bij een openbare weg bevindt, kunnen losse takken de auto's beschadigen of zelfs voor ongelukken zorgen als ze vallen.<sup>5</sup> Er kunnen verschillende oorzaken zijn voor het vallen van de takken – of van de boom zelf – waaronder rotting of andere ziektes van de boom.<sup>6</sup> Ook een zware storm kan de oorzaak zijn. In dit onderzoek zal voor al die situaties gekeken worden wat de zorgplicht inhoudt. De focus ligt op de privaatrechtelijke zorgplicht, maar in het kader van onder andere conflicterende regelgeving kunnen ook de Flora- en Faunawet en bijvoorbeeld een Bomenbeleidsplan van belang zijn.



*Losse takken op een onverhard bospad in de buurt van Austerlitz.  
Foto genomen door M.E.A. Kistenkas, maart 2015.*

Bomen kunnen ook op andere wijze een gevaar opleveren. Soms liggen omgehakte bomen opgestapeld langs een pad. Bezoekers kunnen hier opklimmen en zich verwonden als de bomen beginnen te rollen.

<sup>5</sup> Zie bijvoorbeeld Hof Arnhem, 8 oktober 1991, VR 1993/10.

<sup>6</sup> Ktr Middelburg, 1 april 1998, VR 1999/20.

Er is in de rechtspraak onenigheid geweest over wat nou precies onder het begrip “boom” verstaan moet worden. Vallen struiken hier bijvoorbeeld ook onder? De rode draad door de rechtspraak geeft aan dat als struiken hoger dan 3 meter zijn, zij als boom gekwalificeerd kunnen worden.<sup>7</sup>

Een boom is een onroerende zaak ex 3:3 BW totdat hij gekapt wordt. De eigenaar van de grond, c.q. de boscijner, is ook eigenaar van de bomen ex 5:20 sub f BW.<sup>8</sup> De eigenaar kan aansprakelijkheid zijn op grond van 6:162 BW, oftewel schuldaansprakelijkheid. De vraag is wat de zorgvuldigheidnorm is waaraan de boscijner zich moet houden.<sup>9</sup>

## 2.3 Dieren

Ook dieren kunnen schade veroorzaken. Het kan dan gaan om gehouden dieren, zoals honden die uitgelaten worden of schapen die grazen, maar het kan ook om wilde dieren gaan. De categorie wilde dieren is een uiteenlopende: van eekhoorns tot wilde zwijnen en van fazanten tot wilde paarden. Hierbij is ook de Flora- en Faunawet weer van belang. Ook kunnen er nog teken met de ziekte van Lyme of de eikenprocessierups voorkomen.<sup>10</sup>

## 2.4 Giftige planten en ziektes

In een bos komen verschillende planten voor waarvan sommige giftig kunnen zijn. Honden van bezoekers kunnen hier bijvoorbeeld van eten.<sup>11</sup> Over onkruid plegen algemene plaatselijke verordeningen gemaakt te worden waar de boscijner zich aan dient te houden.<sup>12</sup> Hierbij kan men zich afvragen in hoeverre de boscijner redelijkerwijs bekend kan zijn met welke planten precies (en waar precies) voorkomen. Ook ziektes kunnen verspreid worden in het bos, zoals de al genoemde ziekte van Lyme.<sup>13</sup>

## 2.5 Wegen en paden

In en rond het bos kunnen verschillende wegen voorkomen. Er kan bijvoorbeeld een openbare weg door het bos lopen, die beschadigd kan worden door boomwortels en vallende bomen of takken, of er kan een (semi-)verharde weg of fietspad door het bos lopen. De wegen kunnen ook scheuren bevatten die een gevaar kunnen opleveren of er kunnen werkzaamheden plaatsvinden aan de weg die een gevaarlijke verkeerssituatie opleveren.<sup>14</sup>

Volgens de Wegenverkeerswet 1994 valt onder het begrip *weg*:

---

<sup>7</sup> B. M. Visser, *Bomen en wet*, Utrecht: 2001.

<sup>8</sup> B. M. Visser, *Bomen en wet*, Utrecht: Bomenstichting 2009.

<sup>9</sup> Zie in dit verband ook J. Westerink, ‘Als een boom valt in het bos,’ *Vakblad Natuur, Bos en Landschap*, mei 2005, p. 14-15.

<sup>10</sup> Zie ook de parlementaire geschiedenis van de Flora- en Faunawet, TK 1997-1998, 23 147, nr. 100, brief van de minister van Landbouw, Natuur en Visserij en artikel 32 Flora- en Faunawet.

<sup>11</sup> HR 27 april 2001, *NJ* 2002/213.

<sup>12</sup> Bijvoorbeeld een Distelverordening.

<sup>13</sup> CRvB 29 oktober 2009, *JA* 2010/16.

<sup>14</sup> Richels kunnen erg gevaarlijk zijn, zie bijvoorbeeld HR 19 december 2008, *NJ* 2009/28.

*“Alle voor het openbaar verkeer opstaande wegen of paden met inbegrip van de daarin liggende bruggen en duikers en de tot die wegen behorende paden en bermen of zijkanten.”<sup>15</sup>*

Een weg is feitelijk openbaar indien de weg vrij voor een ieder toegankelijk is. Er kan discrepantie bestaan tussen de juridische en de feitelijke status. Volgens de Wegenwet kan een weg die juridisch een eigen weg is een openbare weg worden als hij gedurende dertig jaar feitelijk openbaar is geweest (oftewel, voor een ieder toegankelijk) of indien dit tien jaar het geval is geweest en tevens een overheidsorgaan de weg pleegt te onderhouden.<sup>16</sup> De rechthebbende kan op grond van art. 4 lid 1 Wegenwet de bestemming van de weg aanwijzen: particulier of openbaar.

Wegen die op de wegenlegger staan zijn openbaar tenzij het tegendeel bewezen wordt.<sup>17</sup> Het onderscheid tussen openbare weg en niet openbare weg is van belang aangezien er voor de openbare weg risicoaansprakelijkheid ex. 6:174 BW geldt. Dit zal nog ter sprake komen. De Wegenwet is ex art. 1 Wegenwet alleen van toepassing op openbare wegen.

Bij wegen kan nog onderscheid gemaakt worden tussen verharde, semi-verharde en onverharde wegen. Een bospad is bijvoorbeeld onverhard, maar een fietspad kan verhard of semi-verhard zijn. Deze termen worden aldus gebruikt om aan te geven om wat voor een soort pad of weg het gaat.

Al deze verschillende wegen en paden kunnen een gevaar opleveren voor de bezoekers. Er zijn bijvoorbeeld onverharde bospaden waar zich kuilen in kunnen bevinden en wegen waarop door de beseigenaar wildroosters geplaatst worden. Ook plegen er mountainbiketracks en ruiterspaden aangelegd te worden in het bos.<sup>18</sup> De berm kan onder omstandigheden ook als deel van de weg worden gerekend<sup>19</sup>, dus ook hier is het van belang dat een duidelijk beeld geschetst wordt van wat er van de beseigenaar verwacht kan worden. Onderzocht zal worden in hoeverre de beseigenaar deze paden en wegen dient te onderhouden c.q. hoe zijn zorgplicht ten opzichte van de bezoekers er in dit geval uit ziet.

De beseigenaar als terrein- of wegbeheerder moet ook nog op andere aspecten letten. Veenbroei kan bijvoorbeeld een gevaarlijk verschijnsel zijn.<sup>20</sup> Verder kunnen bezoekers in een ondiep meertje duiken en zich verwonden, of kunnen motorcrossers vallen als ze op het terrein crossen.<sup>21</sup> Hierbij komt ook de vraag naar voren wiens verantwoordelijkheid dit precies is: men moet zelf natuurlijk ook met gezond verstand handelen. Ook komt de vraag naar voren wanneer de beseigenaar adequaat gewaarschuwd heeft.<sup>22</sup>

## 2.6 Calamiteiten

In een gebied kan een gevaar voor bosbrand heersen. Er kan voor gewaarschuwd worden, maar de brandweer raadt dit over het algemeen af omdat pyromanen hier soms juist door

---

<sup>15</sup> Art. 1 lid 1 sub b Wegenverkeerswet 1994. De Wegenwet geeft geen definitie van het begrip weg.

<sup>16</sup> Art. 4 lid 1 Wegenwet.

<sup>17</sup> Art. 49 Wegenwet.

<sup>18</sup> Zie bijvoorbeeld Rechtbank Almelo, 21 september 2005, *NJF* 2005/447 over mountainbike paden en Hof Arnhem, 18 april 2000 en 26 september 2000, *NJ* 2003/55.

<sup>19</sup> HR 7 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:831.

<sup>20</sup> HR 27 mei 1988, *NJ* 1989/29 (Veenbroei).

<sup>21</sup> Rechtbank Rotterdam, 6 april 2000, *VR* 2002/95 en Rechtbank Middelburg, 26 november 1997, *VR* 1999/18.

<sup>22</sup> HR 28 mei 2004, *RvdW* 2004/76 (Jetblast).

aangemoedigd lijken te worden. Het is moeilijk om de bezoekers en omwonenden hier adequaat tegen te beschermen. Vaak worden blus- en surveillancehelikopters ingezet. Andere calamiteiten zoals zware sneeuwval en zware storm kunnen in een bos extra gevaarlijk zijn. Zware takken kunnen dan bijvoorbeeld afbreken en schade veroorzaken.

## 2.7 Opstallen en recreatie

Verschillende recreatieve bouwwerken kunnen een bijzonder gevaar opleveren. Denk hierbij aan klimtorens met een harde ondergrond, een klimboom die gevaarlijk is voor volwassenen, een brug die door algengroei glad is geworden, of een trap die een trede mist.<sup>23</sup> Ook de openbare weg valt onder opstallen, maar zal apart behandeld worden.<sup>24</sup>

## 2.8 Overige

Bezoekers onderling kunnen ook een gevaar opleveren voor elkaar. Denk hierbij aan een mountainbiketrack dat een wandelpad kruist, of een bezoeker die een andere verwondt met een zwiepende tak.<sup>25</sup>

Bij schade hoeft niet altijd aan letselschade gedacht te worden. Een boseigenaar kan ook inbreuk maken op een recht als hij een recht van overpad schendt<sup>26</sup> of een contractuele afspraak. Verder kunnen er werkzaamheden plaatsvinden in het bos waardoor bosbezoekers hinder of zelfs schade ondervinden.

## 2.9 Conclusie

Potentieel schadeveroorzakende situaties in het bos kunnen aldus als volgt ingedeeld worden:

- ✓ Bomen
- ✓ Dieren
- ✓ Giftige planten en ziektes
- ✓ Wegen en paden
- ✓ Calamiteiten
- ✓ Opstallen en recreatie
- ✓ Overige (restcategorie).

Nu is het zaak om de verschillende schadeveroorzakende omstandigheden in beeld te brengen met behulp van de jurisprudentie en een analyse te maken van de zorgplicht. Hiertoe moet eerst het geldende aansprakelijkheidsrecht besproken worden.

---

<sup>23</sup> Hof Den Bosch, 17 mei 1989, *BR* 1990, p. 310 en 311 en Hof Amsterdam, 28 december 2006, *VR* 2007/123 (X/Staatsbosbeheer).

<sup>24</sup> 6:174 BW.

<sup>25</sup> HR 9 december 1994, *NJ* 1996/403.

<sup>26</sup> 5:70 e.v. BW.

### **3. Hoe passen deze typen binnen het aansprakelijkheidsrecht, in het bijzonder met het oog op de zorgplicht?**

#### **3.1 Inleiding**

In dit hoofdstuk zullen de reeds besproken schadeveroorzakende situaties nader in beeld gebracht worden. Met behulp van de jurisprudentie zal beoordeeld worden hoe de situaties binnen het aansprakelijkheidsrecht passen en hoe de zorgplicht er in die gevallen uitziet. Achtereenvolgend zullen behandeld worden: bomen, dieren, giftige planten en ziektes, wegen en paden, calamiteiten, opstallen en recreatie en werkzaamheden in het bos. Bij de behandeling van het aansprakelijkheidsrecht in deze gevallen zal de nadruk liggen op de zorgplicht en de invulling van die zorgplicht in de rechtspraak.

#### **3.2 Introductie aansprakelijkheid boseigenaren**

Boseigenaren kunnen civielrechtelijk aansprakelijk gesteld worden voor schade die de bosbezoekers oplopen op grond van artikel 6:162 BW, maar ook op grond van de artikelen 6:169 t/m 193 BW. In het eerste geval is er sprake van schuldaansprakelijkheid, in het tweede geval is er sprake van zogenaamde risicoaansprakelijkheid. Verder kunnen boseigenaren ook aansprakelijk gesteld worden voor het niet nakomen van een aangegane verbintenis en als werkgever. Dat valt echter buiten het onderzoek aangezien hier de zorgplicht van de boseigenaar ten opzichte van de bezoekers centraal staat.

##### **3.2.1 Schuldaansprakelijkheid**

Allereerst is het van belang om de onrechtmatige daad ex 6:162 BW uiteen te zetten. Bij de onrechtmatige daad moet aan een vijftal eisen voldaan zijn. Er moet ten eerste sprake zijn van onrechtmatig handelen. Dit kan bestaan uit een inbreuk op een recht, een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht of een doen of nalaten in strijd met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt.<sup>27</sup> Deze gedraging moet toerekenbaar zijn: er moet sprake zijn van schuld in de zin van verwijtbaarheid of vermijdbaarheid.<sup>28</sup> Bovendien moet er sprake zijn van schade en moet er een causaal verband bestaan tussen de onrechtmatige gedraging en de schade.<sup>29</sup> In art. 6:163 BW staat nog een laatste eis: De geschonden norm moet strekken tot bescherming tegen de schade zoals de benadeelde die heeft geleden.<sup>30</sup>

Het eerste criterium, de onrechtmatigheid, kan aldus bestaan uit een doen of nalaten in strijd met de wettelijke plicht of met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk

---

<sup>27</sup> J. Spier e.a., *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Studiereeks burgerlijk recht 5, zesde druk, Deventer: Kluwer 2012, p. 20-89 en Th. Vansweevelt, *Buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, 6<sup>e</sup> herziene en ter (rechts)vergelijking: vermeerderde uitgave, Antwerpen-Apeldoorn: Maklu 2013, p. 217-256 en p. 263-288.

<sup>28</sup> J. Spier e.a., *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Studiereeks burgerlijk recht 5, zesde druk, Deventer: Kluwer 2012, p. 22.

<sup>29</sup> Dit kan het geval zijn wanneer een boseigenaar een dode boom heeft laten staan en deze boom omvalt en een bosbezoeker verwondt. In sommige gevallen kan er sprake zijn van eigen schuld van de kant van de bezoeker ex 6:101 BW. Dit leerstuk valt buiten de essentie van dit onderzoek: de zorgplicht van de boseigenaar.

<sup>30</sup> HR 07-05-2004, NJ 2006, 281 (Duwbak Linda).

verkeer betaamt.<sup>31</sup> Hier komt de zorgplicht in beeld: er had een bepaalde zorgvuldigheid in acht genomen moeten worden. Het gaat dan om een zorgvuldigheid jegens de benadeelde.<sup>32</sup>

In het kort moet dus voldaan worden aan de volgende criteria alvorens iemand aansprakelijk gesteld kan worden op grond van artikel 6:162 BW:

- ✓ Onrechtmatig handelen;
- ✓ Schuld of toerekenbaarheid;
- ✓ Schade;
- ✓ Causaliteit;
- ✓ Relativiteit.

Wanneer het om een gevaarzettende situatie gaat, wordt aan de hand van de Kelderluikfactoren<sup>33</sup> beoordeeld of de laedens voldoende zorgvuldig heeft gehandeld c.q. aan zijn zorgplicht heeft voldaan.<sup>34</sup>

- ✓ De waarschijnlijkheid van de niet-inachtneming van de vereiste voorzichtigheid en oplettendheid;
- ✓ De aard en omvang van de gevreesde schade;
- ✓ De waarschijnlijkheid dat deze schade zich zal voordoen;
- ✓ Hoe bezwaarlijk het nemen van voorzorgsmaatregelen is.<sup>35</sup>

In dit onderzoek staat de *zorgplicht* centraal. Wanneer rust er een bepaalde zorgplicht op de laedens? En wat houdt die zorgplicht in: welke voorzorgsmaatregelen moeten er genomen worden?

Tot zover de introductie van de aansprakelijkheid op grond van artikel 6:162 BW. Dit is een zogenaamde schuldaansprakelijkheid: er moet sprake zijn van schuld alvorens de boseigenaar aansprakelijk gesteld kan worden.

### 3.2.2 Risicoaansprakelijkheid

Zoals al aangehaald werd, is er in sommige gevallen sprake van risicoaansprakelijkheid: de boseigenaar kan dan enkel en alleen op grond van zijn hoedanigheid aansprakelijk gesteld worden. Deze vorm van aansprakelijkheid doet zich bijvoorbeeld voor bij opstallen en de openbare weg (art. 6:174 BW) en bij dieren (art. 6:179 BW). Er hoeft de boseigenaar dan geen verwijt te treffen. Deze vorm van aansprakelijkheid zal nu besproken worden.

---

<sup>31</sup> ECLI:NL:HR:1919:AG1776 (Lindenbaum/Cohen).

<sup>32</sup> Hier is weer de relativiteitseis terug te zien. J. Spier e.a., *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Studiereeks burgerlijk recht 5, zesde druk, Deventer: Kluwer 2012, p. 45.

<sup>33</sup> Kelderluik-arrest, HR 5 november 1965, NJ 1966, 136. Zie ook C.C. Van Dam, *aansprakelijkheidsrecht: een grensoverschrijdend handboek*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2000, A.J. Verheij, *Onrechtmatige daad*, Deventer: Kluwer 2005 en A.S. Hartkamp en C. Sieburgh, *Verbintenis uit de wet*, Asser serie deel 6-IV\*, Deventer: Kluwer 2011.

<sup>34</sup> J. Spier e.a., *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Studiereeks burgerlijk recht 5, zesde druk, Deventer: Kluwer 2012, p. 49.

<sup>35</sup> J. Spier e.a., *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Studiereeks burgerlijk recht 5, zesde druk, Deventer: Kluwer 2012, p. 49 en Kelderluik-arrest, HR 5 november 1965, NJ 1966, 136.



Voorbeelden zijn te vinden in artt. 6:169 t/m 193 BW. Bij risicoaansprakelijkheid staat niet de verwijtbaarheid centraal, maar de hoedanigheid van degene die aansprakelijk gesteld wordt. In dit onderzoek gaat het dan vooral om artikel 6:174 BW<sup>36</sup>: de risicoaansprakelijkheid bij opstallen ex 6:174 BW. De boscijzenaar kan als bezitter van een opstal aansprakelijk gesteld worden indien een opstal niet voldoet aan de eisen die men daaraan in de gegeven omstandigheden mag stellen en dit een gevaar voor personen of zaken oplevert. Uiteraard geldt die aansprakelijkheid alleen als dit specifieke gevaar zich verwezenlijkt. De risicoaansprakelijkheden zullen voorzover nodig behandeld worden per schadeveroorzakende handeling. Hierbij dient opgemerkt te worden dat het dan niet gaat om de hoedanigheid als boscijzenaar, maar bijvoorbeeld om de hoedanigheid van bezitter van een opstal (6:174 BW). Toch worden deze gevallen behandeld omdat zij relevant kunnen zijn voor een boscijzenaar die ook die specifieke hoedanigheid heeft.

Onder opstal wordt verstaan: gebouwen en werken die duurzaam met de grond zijn verenigd, ofwel rechtstreeks, ofwel door de vereniging met andere gebouwen of werken.<sup>37</sup> Dit geldt ook voor de openbare weg: het weglichaam als mede de wegwitruiking.<sup>38</sup> Dit zal verder uitgewerkt worden in de paragraaf “Wegen en paden”. Verder kunnen zich recreatieve bouwwerken in het bos bevinden. Dit zal uitgewerkt worden in de paragraaf “Opstallen en recreatie”.

Er is veel jurisprudentie over wat al dan niet als opstal aangemerkt moet worden. In het arrest Veendijk te Wilnis hanteert de Hoge Raad een ruime definitie voor het begrip opstal. Vereist is dat het werk niet louter langs natuurlijke weg is ontstaan, maar dat menselijk handelen heeft bijgedragen aan de functie of bestemming van het werk.<sup>39</sup> Ook dit zal nog behandeld worden.

Andere risico aansprakelijkheden die van belang zijn voor een boscijzenaar kunnen – en die nog ter sprake zullen komen - zijn bijvoorbeeld die van de bezitter van een dier (6:179 BW) en de aansprakelijkheid voor een ondergeschikte (6:170 BW of een niet- ondergeschikte hulppersoon (6:171 BW).

---

<sup>36</sup> De andere genoemde artikelen zien bijvoorbeeld op de hoedanigheid als werkgever of opdrachtgever (6:170 en 171 BW) en niet zo zeer op de hoedanigheid van boscijzenaar. Opstallen zijn wel van belang omdat zich in een bos veelal recreatieve bouwwerken bevinden en er een openbare weg door het bos kan lopen. Dit zal nog ter sprake komen.

<sup>37</sup> Art 6:174 lid 4 BW.

<sup>38</sup> Art. 6:174 lid 6 BW.

<sup>39</sup> HR 17 december 2010, NJ 2012/155 (Veendijk te Vilnis).



### 3.3 Bomen

#### 3.3.1 Inleiding

In deze paragraaf zal de aansprakelijkheid van de boseigenaar bij schade veroorzaakt door bomen besproken worden. Hierbij zullen verschillende criteria uit de rechtspraak ter sprake komen en zal de zorgplicht van de boseigenaar ten opzichte van de bezoekers voor bomen behandeld worden.

#### 3.3.2 Jurisprudentie

In een zaak uit 1991 werd geoordeeld dat de boseigenaar, in dat geval de gemeente, de bomen langs de openbare weg regelmatig moet controleren op gezondheid.<sup>40</sup> Het is van belang op te merken dat het hier om een overheidslichaam gaat: overheidslichamen hebben namelijk een bepaalde beleidsvrijheid in het kader van hun financiële middelen.<sup>41</sup> Daardoor hebben zij wellicht meer marge bij het invullen van de zorgplicht dan een particuliere boseigenaar. Hier staat – zoals nog ter sprake zal komen – tegenover dat van professionele boseigenaren over het algemeen meer wordt gevraagd dan van particulieren.<sup>42</sup>

Allereerst de behandeling van de aangehaalde rechtszaak. Er was een populier omgewaaid tijdens een storm, maar de oorzaak bleek rotting binnenin de boom te zijn. Het omwaaien van dode en zieke bomen is namelijk voorzienbaar en kan een groot gevaar vormen voor de weggebruikers. Die controle moet ook voldoen aan een bepaalde mate van grondigheid, aangezien het enkel langs rijden om de bomen te bekijken slechts een zeer oppervlakkige controle van één kant van de bomen oplevert. Er moet dus zorgvuldige en *systematische controle* plaatsvinden bij bomen langs de openbare weg: er moet een systeem inzitten.<sup>43</sup> De inspecties moeten regelmatig plaatsvinden en het liefst schriftelijk worden vastgelegd.

Dit beginsel werd nader afgebakend in een zaak uit 1998. Aangezien rotting soms van buitenaf nauwelijks te constateren is en dit niet per definitie tot omwaaien leidt, kan niet als eis worden gesteld dat de bomen regelmatig en inwendig gecontroleerd moeten worden op van buitenaf onzichtbare rotting. De regel wordt hier nader ingevuld: in beginsel volstaat uitwendige controle en hoeft slechts overgegaan te worden tot inwendige controle wanneer van buiten zichtbare beschadigingen wijzen op een vergrote kans op inwendige rotting.<sup>44</sup> De bomen werden elke twee weken gecontroleerd, net als in de vorige zaak door langzaam voorbijrijden en door naar uitwendige beschadigingen te kijken. Deze manier van controle werd in de zaak uit 1991 nog hevig bekritiseerd, maar in deze zaak lijkt de goedkeuring van de methode vooral in de frequentie te liggen. Inwendige controle hoeft dus alleen plaats te vinden als er uitwendige aanwijzingen zijn dat dit nodig is.

Al eerder zijn de Kelderluikfactoren geïntroduceerd.<sup>45</sup> In de voorgaande zaken komen deze factoren terug: er wordt gekeken naar de verhouding tussen de mogelijke schade en de mate van controle. De Kelderluikfactoren moeten naar evenredigheid worden afgewogen. Het

---

<sup>40</sup> Hof Arnhem, 8 oktober 1991, VR 1993/10.

<sup>41</sup> Zie bijvoorbeeld HR 7 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:831.

<sup>42</sup> Zie bijvoorbeeld Rechtbank Zutphen, 8 februari 1990, NJ 1991/228.

<sup>43</sup> Hof Arnhem, 8 oktober 1991, VR 1993/10.

<sup>44</sup> Ktr Middelburg, 1 april 1998, VR 1999/20.

<sup>45</sup> Ktg Amsterdam 28 juni 1967, NJ 1967/373 en HR 05-11-1965, NJ 1966, 136 (Kelderluik arrest).

gebruik van de term evenredigheid in dit verband is afgeleid uit de rechtspraak.<sup>46</sup> Bij de beoordeling van de vraag of de boseigenaar aan zijn zorgplicht heeft voldaan, wordt er een afweging wordt gemaakt tussen de Kelderluikfactoren:<sup>47</sup>

Bij de beoordeling of er aansprakelijkheid bestaat op grond van artikel 6:162 BW en of er aldus sprake is van gevaarzetting, zijn de besproken factoren van belang:

- ✓ De waarschijnlijkheid van de niet-inachtneming van de vereiste voorzichtigheid en oplettendheid;
- ✓ De kans op ongevallen als gevolg hiervan;
- ✓ De (potentiële) ernst van het ongeval;
- ✓ Hoe bezwaarlijk het nemen van voorzorgsmaatregelen is.

De afweging tussen die factoren, bijvoorbeeld de kosten van de voorzorgsmaatregelen afgezet tegen het gevaar kwam terug in een recentere zaak.<sup>48</sup> Een eik was op een fietser gevallen. Deskundigen oordeelden dat de boswachter had moeten zien dat de boom ziek was. Toch oordeelde het Hof dat de boseigenaar niet nalatig was geweest, omdat de schimmel zich in dit geval in het wortelstelsel bevond en de boswachter het dus niet had kunnen zien zonder het hele stelsel uit te graven. Daarbij kwam dat er wel een tweejaarlijkse controle plaatsvond. Dat hierbij niet het wortelstelsel werd gecontroleerd kon volgens het hof in redelijkheid ook niet verwacht worden van de boseigenaar.



*Een zieke boom in het Zeisterbos.  
Door M.E.A. Kistenkas, maart 2015.*

Uit de rechtspraak blijkt overigens dat er niet standaard een inwendige onderzoeksplicht op de boseigenaar rust.<sup>49</sup> Dit stamt echter nog uit de tijd dat inwendige controle voor beschadigingen aan de bomen zorgde. Hier weegt dus het oogpunt van *natuurbehoud* mee. Tegenwoordig zijn er andere technieken voor, maar daarvan liggen de kosten hoog. Op grond van de besproken Kelderluikfactoren, waarbij de bezwaarlijkheid van de te nemen voorzorgsmaatregelen meegewogen wordt, zal een inwendig onderzoeksplicht slechts onder bijzondere omstandigheden worden aangenomen.

De meeste van de relevante rechtszaken betreffen takken en bomen die op personenauto's vielen die zich op de openbare weg naast het bos bevonden. Zo ook in de Meidoorn-zaak uit 1997.<sup>50</sup> Hierin benadrukte de rechter dat enkel het door rotting omvallen van een boom niet direct aansprakelijkheid oplevert. Opmerkelijk is dat de laatste controle in die zaak twee jaar

<sup>46</sup> Zie Ktg Amsterdam 28 juni 1967, NJ 1967/373 (Evenredigheid) maar ook Hof 's-Hertogenbosch, 30 januari 2007, NJF 2007/225.

<sup>47</sup> Kelderluik-arrest, HR 05-11-1965, NJ 1966, 136. Zie ook: C.C. Van Dam, *aansprakelijkheidsrecht: een grensoverschrijdend handboek*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2000, A.J. Verheij, *Onrechtmatige daad*, Deventer: Kluwer 2005 en A.S. Hartkamp en C. Sieburgh, *Verbintenis uit de wet*, Asser serie deel 6-IV\*, Deventer: Kluwer 2011.

<sup>48</sup> Hof 's-Hertogenbosch 30 januari 2007, NJF 2007/225.

<sup>49</sup> Rechtbank Zwolle, 21 februari 1968, NJ 1968/285 en Rechtbank Arnhem 27 februari 1969, NJ 1969/494.

<sup>50</sup> Rb. Rotterdam, 13 augustus 1997, VR 1997/54.

geleden had plaatsgevonden, terwijl zoals hiervoor besproken, in andere zaken een tweewekelijkse controle werd aangehouden.<sup>51</sup>

Er is veel onduidelijkheid in de rechtspraak over de eisen aan de frequentie van de controle. In 1995 oordeelde de kantonrechter in Rotterdam in een zaak over een tak die een personenauto beschadigde dat de gemeente (de bouseigenaar) niet nalatig was geweest aangezien zij een schouwingsprogramma met jaarlijkse controle handhaafden.<sup>52</sup> Er werd ook vastgesteld dat er geen sprake was van stamrot, dus de gemeente kon niet aansprakelijk gesteld worden.

Er wordt dus gekeken naar:

- ✓ De frequentie van de controle;
- ✓ De zichtbaarheid van het gebrek van de boom van buitenaf;
- ✓ De wijze van controle:
  - Uitwendig door langsrijden;
  - Uitwendig door grondige inspectie;
  - Inwendige controle.

Een ernstiger zaak was de volgende uit 1999.<sup>53</sup> Een zware tak hing zo'n 8 meter boven het wegdek los aan een boom en viel naar beneden op een rijdende auto waarbij de bestuurder letsel opliep. Dit gevaar was redelijkerwijs kenbaar voor de bouseigenaar (in dit geval de provincie) en de grootte van het gevaar en de veiligheidsbelangen noopten tot een grotere mate van zorg. Daarbij kwam dat de provincie nalatig was geweest in de controle: de laatste controle had in 1992 plaatsgevonden, oftewel zeven jaar eerder. De provincie had de tak moeten verwijderen of vastzetten. In deze zaak werd de bouseigenaar met succes aansprakelijk gesteld.

Opmerking verdient echter dat het een tak betrof die ook bij windstilte had kunnen afbreken. Boomverzorgers dienden dit snel te herkennen (het fenomeen was onder ecologen bekend als "plakoksel": een tak die eigenlijk is afgebroken maar nog blijft hangen).

In een zaak uit 2009 ging het ook om bomen met plakoksel, maar hier waren juist de gezonde takken afgebroken bij een zware storm. Hier werd gekeken naar de Kelderluikfactoren.<sup>54</sup> Een tak viel op een auto en veroorzaakte materiële schade en letselschade. De bouseigenaar (provincie) had om dit te voorkomen de tak met een kroonverankering vast moeten zetten en dat zou te hoge kosten opleveren. Als alle takken en bomen die dezelfde kuren vertoonden gekapt zouden worden, zou dit grootschalige bomenkap tot gevolg hebben, hetgeen onwenselijk is. Hier wordt dus het belang van *natuurbehoud* expliciet met de Kelderluikfactoren meegewogen. De toepassing van de Kelderluikfactoren is aldus hier te zien in de redenering van de rechtbank waarin de (geringe) waarschijnlijkheid van het vallen van de tak tegenover de ingrijpendheid en kosten van de te nemen maatregelen werden afgezet. De grootte van de mogelijke schade was wel aanzienlijk. Ook achtte de rechter van belang dat juist deze boom geen groter risico vormde dan de andere bomen. De tak had dan wel plakoksel, maar er waren andere bomen die dit ook hadden. De rechter oordeelde op basis van het vorengaande dat er geen zorgvuldigheidsnorm geschonden was door de provincie (bouseigenaar). Het was een ongelukkige samenloop van omstandigheden vanwege de zware storm.

---

<sup>51</sup> Ktr Middelburg, 1 april 1998, *VR* 1999/20.

<sup>52</sup> Ktg Rotterdam, 21 april 1995, *PrG* 1996/4626.

<sup>53</sup> Rechtbank Arnhem, 8 februari 1999, *VR* 1999/69.

<sup>54</sup> Rechtbank Arnhem, 4 november 2009, *NJF* 2010, 27.

Ik zou hier nog eens willen wijzen op het belang van de hoogte waarvan de tak valt. De kracht waarmee de gelaedeerde geraakt wordt hangt namelijk als volgt af van de hoogte: Uit de natuurkunde is dit principe bekend:  $F = m * a$ , waarbij F de kracht in Newton is, m de massa in kg en a de versnelling. Op aarde is de valversnelling gelijk aan g, de gravitatieconstante, te weten  $9.81 \text{ m/s}^2$ . Wanneer de tak van hoger valt, heeft de tak aldus een hogere snelheid en wordt het slachtoffer met een grotere kracht geraakt. Het gewicht van de tak en de hoogte waarop zij zich bevindt zijn dus indicators voor het mogelijke letsel. Het is mijns inziens dan ook terecht dat bij een zware tak die van 8 meter hoogte valt eerder aansprakelijkheid wordt aangenomen, omdat dit de (potentiële) ernst van het ongeluk verhoogd.<sup>55</sup>

Er is nog een andere manier waarop bomen schade kunnen veroorzaken. Als omgehakte bomen langs een wandelpad opgestapeld worden, kunnen zij een bijzonder gevaar opleveren wanneer bezoekers er op klimmen en de stammen beginnen te rollen. De bouseigneur pleegt hiervoor te waarschuwen. Hierbij kan gekozen worden voor een waarschuwingsbord, zoals op de eerste foto hieronder te zien is, maar voor waarschuwingen geldt – zoals nog besproken zal worden bij terreinbeheer – dat deze voldoende duidelijk moet zijn en objectief gezien een gedragsverandering bij het publiek moeten kunnen veroorzaken.<sup>56</sup> Daarom kiest de beheerder soms voor het afzetten met een lint, zoals op de tweede foto te zien is.



Foto links: genomen door prof. mr. Ivo Giesen, maart 2015.

Foto rechts: genomen door M.E.A. Kistenkas te Zeist, maart 2015.

### 3.3.3 Aanwijzingen voor de bouseigneur

Hier zal een aantal gevallen nader bekeken worden waarin er aanwijzingen waren voor de bouseigneur op grond waarvan hij maatregelen had moeten nemen, ofwel omstandigheden waaruit de omvang van de zorgplicht kan worden afgeleid. In een zaak bleek een boom rottingsverschijnselen te hebben die weliswaar niet zonder inwendig onderzoek zichtbaar waren, maar waarbij de bouseigneur (Staatsbosbeheer) redelijkerwijs had kunnen weten van de ziekte omdat veel bomen van dezelfde kweek gekapt waren om diezelfde reden.<sup>57</sup> De hoofdregel was volgens de rechter dat bij bomen geen bijzondere voorzorgmaatregelen genomen hoeven te worden, tenzij bekend is, of redelijkerwijs bekend hoort te zijn dat er een bijzonder gebrek aan de boom kleeft. Zowel de zorgplicht als de controleplicht worden dan verzwaaard. Ook nam de rechter in zijn overweging mee dat de boom zich bij de openbare weg bevond. Eenzelfde situatie deed zich voor in een latere zaak: een boom had stamrot en was als

<sup>55</sup> Rechtbank Arnhem, 8 februari 1999, VR 1999/69.

<sup>56</sup> HR 28 mei 2004, NJ 2005, 105 (Jetblast).

<sup>57</sup> Ktg 's-Gravenhage, 12 december 1975, Prg 1976/1068.



enige kaal. Toen deze boom omviel op de openbare weg en een ongeluk veroorzaakte, werd geoordeeld dat de boseigenaar (provincie) aansprakelijk was omdat zij nalatig was geweest.<sup>58</sup> Als er aanwijzingen zijn dat er iets mis is, de eigenaar extra maatregelen moet nemen. Anders is hij nalatig en kan hij aansprakelijk gesteld worden.

Een belangrijke opmerking is dat bomen langs de openbare weg een grotere kans op schade – en potentieel grotere schade – opleveren dan bomen midden in het bos. Daarom moet de boseigenaar daar goed opletten.<sup>59</sup> Bomen langs wandel- en fietspaden dienen ook goed gecontroleerd en onderhouden te worden, maar hiervoor is de zorgplicht al minder omvangrijk omdat de kans op en de grootte van de schade al minder groot zijn. Bomen die zich midden in het bos bevinden hoeven slechts *marginaal* gecontroleerd te worden.<sup>60</sup>

Ook zijn er nog een aantal andere gevallen aan te wijzen waarin er aanwijzingen zijn op grond waarvan de boseigenaar extra maatregelen moet nemen:<sup>61</sup>

- ✓ De bekendheid met granaatscherven in de boom;
- ✓ Dood hout boven of bij een wandelroute of ruiterspad;
- ✓ Achterstallig onderhoud.

### 3.3.4 Nuancering

Er zijn gevallen waarin de boseigenaar een *rechtvaardigingsgrond* kan aanvoeren. Bijvoorbeeld bij een zeer zware storm.<sup>62</sup> Alleen het argument dat het gestormd heeft snijdt echter geen hout, omdat een boseigenaar dat kan verwachten. Er moet dus wel sprake zijn van *uitzonderlijke omstandigheden*. Bovendien moet bij een beroep op overmacht wel aangetoond worden dat er wel voldaan is aan de controle- en onderhoudsplicht, anders zal er in de regel alsnog aansprakelijkheid bestaan. Verder worden er zwaardere eisen gesteld naarmate de boseigenaar professioneler is, dus als het de gemeente of bijvoorbeeld een professionele camping exploitant betreft.<sup>63</sup>

Een recente zaak (december 2014) waarin de complexiteit van de regelgeving naar voren kwam was een zaak over een velvergunning.<sup>64</sup> Ernstige wortelopdruk bij verharding is volgens de Raad van State geen reden voor het verlenen van een vergunning voor het vellen van een boom. Hierover waren een APV en een Bomenbeleidsplan opgesteld. Het leerstuk van onrechtmatige hinder en de civielrechtelijke weg tot het verhalen van schade worden aangehaald als andere optie om de schade vergoed te krijgen.

---

<sup>58</sup> Rechtbank 's-Hertogenbosch, 8 februari 1980, NJ 1981/86.

<sup>59</sup> 'De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur', Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 14, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.

<sup>60</sup> 'De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur', Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 14, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.

<sup>61</sup> 'De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur', Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 13, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.

<sup>62</sup> Hof Arnhem, 8 oktober 1991, VR 1993/10.

<sup>63</sup> Rechtbank Zutphen, 8 februari 1990, NJ 1991/228.

<sup>64</sup> ECLI:NL:RVS:2014:4718. Zie ook art. 17 Boswet.

### 3.3.5 Conclusie

Er is ten aanzien van bomen sprake van een schuld aansprakelijkheid: de boseigenaar kan met succes aansprakelijk gesteld worden als hij niet aan de zorgplicht voldoet. De zorgplicht bestaat uit controle en onderhoud. Bomen langs openbare wegen moeten extra gecontroleerd worden. Daarvoor is *systematische controle* vereist: er moet een systeem in de controle zitten en een bepaalde regelmaat. De rechtspraak is nog ambigu over de precieze eisen aan die regelmaat. Voor andere bomen in het bos volstaat veelal *visuele controle*. Inwendige controle is alleen vereist als hier een (uitwendige) aanleiding voor is, tenzij er andere feiten bekend zijn waardoor de boseigenaar had kunnen weten dat er iets mis kon zijn. Professionele bouseigenaren worden strenger beoordeeld dan particulieren, waar dan weer tegenover staat dat de overheid beleidsvrijheid heeft die de particuliere bouseigenaar niet heeft.

In de rechtspraak wordt bij de beoordeling van de zorgplicht gekeken of er voldoende controle heeft plaatsgevonden aan de hand van de volgende criteria:

- ✓ De frequentie van de controle;
- ✓ De zichtbaarheid van het (eventuele) gebrek van de boom van buitenaf;
- ✓ De wijze van controle:
  - Uitwendig door langsrijden;
  - Uitwendig door grondige inspectie;
  - Inwendige controle.

De zorgplicht van de bouseigenaar bestaat uit toezicht en waar nodig ook onderzoek en onderhoud. Hierbij worden de besproken Kelderluikfactoren aangehangen: de kosten van de controle en het onderhoud worden afgezet tegen het gevaar. Soms zijn er aanwijzingen op grond waarvan de bouseigenaar maatregelen moet nemen om aan zijn zorgplicht te voldoen, ofwel omstandigheden waaruit de omvang van de zorgplicht kan worden afgeleid. Bomen langs de openbare weg kunnen potentieel veel schade veroorzaken en de kans op verwezenlijking van de schade is groter dan midden in het bos omdat er verkeer langskomt. Bomen langs bos- en wandelpaden moeten ook goed gecontroleerd worden, doch gelden hiervoor minder strenge eisen dan voor bomen langs de openbare weg. Bomen die zich midden in het bos bevinden hoeven slechts marginaal gecontroleerd te worden.<sup>65</sup> Ook wordt het belang van natuurbehoud meegewogen.<sup>66</sup>

Bomen langs de openbare weg, fietspaden en wandelpaden moeten zoals besproken frequent gecontroleerd worden. Het is aan de bevelen om de controle schriftelijk vast te leggen zoals in sommige van de besproken zaken is gebeurd. Er moet zowel controle als onderhoud worden uitgevoerd en vastgelegd. Als zich een speciale situatie voordoet, zoals een zeer zware storm, moet er extra gecontroleerd worden. Zichtbare gebreken nopen tot een inwendige onderzoeksplicht. Onzichtbare gebreken die desalniettemin redelijkerwijs kenbaar waren, nopen ook tot het nemen van maatregelen. Takken die een gevaar vormen voor de openbare weg dienen verwijderd te worden.<sup>67</sup>

---

<sup>65</sup> 'De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur', Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 15, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.

<sup>66</sup> Zie bijvoorbeeld Rechtbank Arnhem, 4 november 2009, *NJF* 2010, 27.

<sup>67</sup> 'De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur', Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 57, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.

## 3.4 Dieren

### 3.4.1 Inleiding

In deze paragraaf zal besproken worden hoe de dieren in het bos binnen de zorgplicht van de boseigenaar ten opzichte van zijn bezoekers passen. Hierbij zullen verschillende situaties uiteengezet worden en zal jurisprudentie besproken worden zodat ook dit onderdeel geplaatst kan worden binnen het aansprakelijkheidsrecht.

### 3.4.2 Gehouden dieren

De bezitter van een dier is aansprakelijk voor de schade die dit dier toebrengt op grond van artikel 6:179 BW. Dit betreft een risicoaansprakelijkheid. Het gaat dan om kwalitatieve aansprakelijkheid van de bezitter van het dier (bijvoorbeeld iemand die zijn hond uitlaat). Dit valt aldus buiten het onderzoek. De boseigenaar kan wel zelf de bezitter van een dier dat schade toebrengt aan een bezoeker zijn. Het gaat dan wel om aansprakelijkheid als de bezitter van het dier en niet om aansprakelijkheid als boseigenaar. Toch zal dit hier besproken worden omdat dieren inherent samenhangen met het bos.

Een uitstapje naar de jurisprudentie over dieren voor de algemene beeldvorming volgt. Artikel 6:179 BW geldt alleen voor dieren die vanuit hun *eigen onberekenbare energie* handelen. Het moet een eigen gedraging van het dier betreffen.<sup>68</sup>

Dit criterium van “eigen onberekenbare energie” kan uiteraard ook toegepast worden op een hond die uitgelaten wordt: zij vallen ook onder gehouden dieren. Gehouden dieren kunnen dus huisdieren zijn maar ook bijvoorbeeld grazers. Soms laten namelijk boseigenaren schapen grazen op een weide. Ook bijvoorbeeld een kinderboerderij kan hier onder vallen. Als dergelijke dieren ontsnappen en schade aanrichten door bijvoorbeeld iets kapot te bijten of iemand aan te vallen, is er sprake van risicoaansprakelijkheid van de bezitter. Zo’n dier is namelijk nog steeds een gehouden dier in de zin van artikel 6:179 BW. Dit ligt anders indien het gaat om de inscharing van vee, de uitschaarder is dan de bezitter en dus aansprakelijk tenzij anders is overeengekomen.<sup>69</sup>

---

<sup>68</sup> In een zaak uit 1990 kwam dit al naar voren: wanneer een koe in een kudde wordt aangereden, is de bezitter van de koe niet (risico)aansprakelijk. Dit was namelijk geen handelen van de koe vanuit zijn eigen energie. Zie HR 23 februari 1990, *NJ* 1990/365. Zie ook: HR 24 februari 1984, *NJ* 1984/415, een opmerkelijke zaak uit 1984 waarin een varkensboer per ongeluk een ontsnapt varken van een ander naar zijn bedrijf bracht waarna het dier varkenspest bleek te hebben en de andere varkens besmette. Ook dit kwam niet door de “eigen energie” van het dier en viel daarom niet onder de risicoaansprakelijkheid van art. 6:179 BW.

<sup>69</sup> ‘De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur’, Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 28, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.





*Lammeren bij de Schaapskooi te Zeist. Foto: M.E.A. Kistenkas, voorjaar 2014.*

Andere voorbeelden van gehouden dieren zijn dieren op een kinderboerderij die zich in het bos bevindt of ingeschaard vee. Ook dit valt buiten de aansprakelijkheid van de boseigenaar voor zijn bezoekers. De boseigenaar kan hier eventueel aansprakelijk zijn wanneer de inschaarder bijvoorbeeld een fout maakt, maar dan gaat het om de boseigenaar als werkgever of opdrachtgever ex art. 6:170 resp. 6:171 BW en niet om de hoedanigheid van boseigenaar.

Volledigheidshalve een korte behandeling van deze mogelijkheden. De boseigenaar kan toch nog aansprakelijk zijn indien hij een ondergeschikte heeft ingehuurd voor de in- of uitscharing van de grazers en deze bij de vervulling van zijn taak schade toebrengt indien de kans op de fout door de opdracht is vergroot en de boseigenaar enige zeggenschap had (6:170 BW). Dit kan wegens een arbeidsverhouding zijn, maar ook een ambtenaar van de gemeente of zelfs een vrijwilliger.<sup>70</sup> De boseigenaar kan ook aansprakelijk zijn op grond van artikel 6:171 BW als hij gebruik maakt van niet-ondergeschikte hulppersonen. Artikel 6:171 BW geldt echter niet als het een overheidslichaam betreft, dus als de boseigenaar c.q. opdrachtgever bijvoorbeeld de gemeente is. Vereist is dan tevens dat de opdracht ten behoeve van het bedrijf van de opdrachtgever wordt uitgevoerd, dat de schade ontstaan is door een fout waarvoor de persoon aansprakelijk is en dat er tussen deze fout en de schade een causaal verband bestaat. Ook kan er sprake zijn van werkgeversaansprakelijkheid in het kader van 7:658 BW. Dit gaat het onderzoek te buiten. Opmerking verdient dat het in de bovenstaande gevallen uiteraard om aansprakelijkheid van de boseigenaar als werkgever of opdrachtgever gaat en niet in zijn hoedanigheid als boseigenaar.

Het verdient aanbeveling om duidelijk aan te geven hoe men gehouden dieren – bijvoorbeeld in een schaapskooi – mag benaderen.<sup>71</sup> Mogen ze gevoerd worden, zitten ze achter een

<sup>70</sup> Zie bijvoorbeeld “Personen die uit welwillendheid af en toe de helpende hand toesteken”, zie Hof Amsterdam, 30 december 1964, *NJ* 1966/250.

<sup>71</sup> Een voorbeeld is een zaak uit 1988 waarin een bezoeker een rit op een ezel nam en er ongelukkig afviel. De eigenaar van de ezel is dan aansprakelijk, ook al nam de bezoeker zelf het risico. Dit is alleen anders indien de bezoeker zelf een bijdrage leverde aan het ontstaan van de schade (bijvoorbeeld door het dier aan te sporen om zich wild te gedragen). De zorgplicht rust dan overigens weer op de bezitter van het dier en dat hoeft niet de boseigenaar te zijn. HR 21 oktober 1988, *NJ* 1989/729.

afrastering? Moeten de honden aangeliend worden vanwege loslopende schapen? Voor wilde dieren die ziektes kunnen verspreiden moet ook gewaarschuwd worden, zoals voor de ziekte van Lyme als er veel teken zijn met die ziekte in een gebied.<sup>72</sup>

Ook kan er sprake zijn van onrechtmatige hinder.<sup>73</sup> Dit valt echter buiten dit onderzoek omdat het betrekking heeft op het burenrrecht en hier specifiek de zorgplicht ten opzichte van bosbezoekers wordt onderzocht.



*Herten in een omheind hertenkamp. Foto genomen door M.E.A. Kistenkas, zomer 2014, nabij het Zeisterbos.*

### 3.4.3 Wilde dieren

Wilde dieren hebben per definitie geen bezitter. Hiervoor bestaat dus geen aansprakelijkheid op grond van artikel 6:179 BW. Ze behoren aan niemand toe.<sup>74</sup>

Dit is een brede categorie bestaande uit onder andere vogels, wilde zwijnen, konijnen, herten en reeën. Wanneer een automobilist een aanrijding met een wild dier krijgt, kan hij zijn schade niet verhalen op de boseigenaar, simpelweg omdat dit niet de eigenaar of bezitter van het dier is.<sup>75</sup>

Op grond van artikel 83 van de Flora- en Faunawet kan schade die veroorzaakt wordt door beschermde inheemse diersoorten gedeeltelijk vergoed worden. Hiertoe is een speciaal Faunafonds opgericht dat nader is uitgewerkt in het Besluit Faunafonds. Dit is een

---

<sup>72</sup> 'De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur', Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 58, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.

<sup>73</sup> HR 18 september 1998, *NJ* 1999/69.

<sup>74</sup> W.H.M Reehuis en O. K. Brahn, *Zwaartepunten van het vermogensrecht*, Deventer: Kluwer 2012, p. 30.

Art. 3:2a lid 2 jo. 5:4 BW. Vergelijk bijvoorbeeld een opmerkelijke zaak over de diefstal van mierennesten en eieren uit 1996: Hof Den Bosch, 6 juni 1996, *NJ* 1996/591.

<sup>75</sup> Er worden hoge eisen gesteld aan het reactievermogen van de automobilist zoals te zien is in meerdere rechtszaken betreffende een overstekend zwijn resp. een overstekende ree: Hof Arnhem, 8 maart 1978 (overstekend zwijn) en HR november 1983, *NJ* 1984/331 (overstekende ree).

interessante wisselwerking tussen het publiek- en privaatrecht. De Flora- en Faunawet regelt tevens het volgende. In artikel 37 (vroeger artikel 45 van de Jachtwet) is geregeld dat de jachthouder – de eigenaar van de grond waarop gejaagd wordt c.q. de bouseigenaar<sup>76</sup> – een redelijke stand van wild op peil moet houden en schade door het wild moet voorkomen. Hieronder valt echter slechts “klein wild” zoals fazanten, hazen, houtduiven, wilde eenden, konijnen en patrijzen.<sup>77</sup> Groot wild valt aldus buiten de categorie.

De jachthouder – en dus meestal uiteindelijk de bouseigenaar – kan aansprakelijk gesteld worden voor schade veroorzaakt door de bovengenoemde dieren indien hij niet aan zijn zorgplicht heeft voldaan c.q. onvoldoende ingegrepen heeft.<sup>78</sup>

Dan rijst de vraag wie er aansprakelijk gesteld kan worden voor schade toegebracht door wild dat niet binnen de categorie van artikel 32 jo. 37 Flora- en Faunawet valt, oftewel groot wild. Uit de parlementaire geschiedenis van de Flora- en Faunawet volgt dat het niet de bedoeling is dat er snel ingegrepen wordt in de populatie.<sup>79</sup> Het belang van *natuurbehoud* zien we hier heel sterk terug.

Voor ingrijpen is in die gevallen vrijstelling of ontheffing nodig. Slechts in bijzondere gevallen zal de bouseigenaar aansprakelijk gesteld kunnen worden wegens onzorgvuldig handelen. De aanwezigheid van een protocol voor de bestrijding en voorlichting omtrent het gevaar wegen mee bij de beoordeling van de vraag of aan de zorgplicht is voldaan.<sup>80</sup>

De bouseigenaar heeft ook hier uiteraard nog verantwoordelijkheid: als hij bijvoorbeeld weet van het voorkomen van een gevaarlijke, agressieve dieren, dan moet hij het publiek inlichten en zo nodig maatregelen nemen. Ook andere aspecten kunnen hierbij een rol spelen, zoals te zien was in een zaak waarin een terreineigenaar met succes aansprakelijk gesteld werd toen hij een aalscholverkolonie liet leven naast een viskweekvijver omdat dit onrechtmatige hinder veroorzaakte.<sup>81</sup> Onrechtmatige hinder is echter een ander leerstuk en valt derhalve buiten dit onderzoek.

In het bovenstaande zien we de moeilijke balans tussen natuur en veiligheid terug. Daarnaast is ook de wisselwerking tussen verschillende regels te zien. De Flora- en Faunawet noopt bijvoorbeeld in het geval van groot wild tot zo min mogelijk ingrijpen, terwijl er op grond van 6:162 BW een zorgplicht bestaat. Dit hoeft niet altijd voor problemen te zorgen: de zorgplicht staat – zoals we al zagen in het bovenstaande - niet gelijk aan het jagen op dieren: er kan bijvoorbeeld ook gewaarschuwd worden voor het voorkomen van wild. Toch is het een factor die mijns inziens ten alle tijden in het achterhoofd gehouden moet worden bij het bestuderen van deze materie.

---

<sup>76</sup> Art. 1 jo. art. 36 Flora- en Faunawet.

<sup>77</sup> Zie artikel 32 van de Flora- en Faunawet. Vergelijk ook Rechtbank Amsterdam 29 juni 1994, VR 1996/166 (Kettingbotsing door overstekende fazant).

<sup>78</sup> A.M.C.C. Tubbing, *Gedragcode zorgvuldig bosbeheer en de strafrechtelijke handhaving van artikel 8-12 Flora- en faunawet*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers, 2006.

<sup>79</sup> Parlementaire geschiedenis Flora- en Faunawet, TK 1997-1998, 23 147, nr 100, brief van de minister van Landbouw, Natuur en Visserij.

<sup>80</sup> F.C.M.A. Michiels, *Zorgplicht voor de handhaving advies van de Evaluatiecommissie Wet Milieubeheer over de naleving van de zorgplicht voor de handhaving door bevoegde bestuursorganen*, Den Haag: Evaluatiecommissie Wet Milieubeheer, 2002.

<sup>81</sup> HR 15 februari 1992, AB 1991/394.

### 3.4.4 Conclusie

Dieren kunnen op verschillende wijzen schade veroorzaken. Wanneer het gaat om huisdieren zoals honden die uitgelaten worden, dan rust de risicoaansprakelijkheid op de eigenaar van het dier en dus niet op de boseigenaar.<sup>82</sup> Wanneer zich vee in het bos bevindt (denk aan grazende schapen), dan rust de risicoaansprakelijkheid op de uitschaarder.<sup>83</sup>

Maar hoe zit het dan met wilde dieren? Dit zijn dieren zonder eigenaar. Denk aan insecten, vogels, maar ook wilde zwijnen, eekhoorns, reeën en zelfs wilde paarden. Hier is er geen sprake van risicoaansprakelijkheid. Van schuldaansprakelijkheid kan wel sprake zijn: de terreinbeheerder ofwel boseigenaar kan aansprakelijk gesteld worden als hij niet aan zijn zorgplicht ten opzichte van de bezoekers heeft voldaan. De wildstand moet overeenkomstig de Flora- en Faunawet op peil gehouden worden en gehandhaafd worden.<sup>84</sup> Wanneer er plagen en ziektes optreden zoals de processierups, moeten bezoekers hiervoor gewaarschuwd worden.<sup>85</sup> Ook moet er gewaarschuwd worden voor gevaarlijke wilde dieren en wanneer er een abnormaal aantal teken is (in verband met de ziekte van Lyme).

Huisdieren en andere tamme dieren vallen onder de verantwoordelijkheid van hun bezitter die op grond van art. 6:179 aansprakelijk gesteld kan worden. Dit is risicoaansprakelijkheid. Dit geldt ook voor uitgeschaarde dieren zoals grazende schapen: de bezitter is verantwoordelijk en aansprakelijk. Dit zal in de regel de uitschaarder zijn. De boseigenaar kan nog aansprakelijk zijn als het om door hem ingehuurde uitschaarders gaat ex artikel 6:170 of artikel 6:171 BW.

Voor wilde dieren is het lastig vast te stellen of de boseigenaar aansprakelijk gesteld kan worden. Er geldt geen risicoaansprakelijkheid op grond van artikel 6:179 BW omdat wilde dieren geen bezitter hebben, maar in sommige gevallen kan de boseigenaar toch aansprakelijk gesteld worden op grond van artikel 6:162 BW. Er rust namelijk wel een zorgplicht op hem. Dit kan een knelpunt zijn omdat de Flora- en Faunawet noopt tot een minimale manier van ingrijpen in de wildstand (waarbij ook vaak ontheffing nodig is). De boseigenaar moet echter wel waarschuwen voor gevaarlijke dieren en de verspreiding van ziektes als hij hiervan afweet en moet de wildstand op peil houden volgens de Flora- en Faunawet.

Samenvattend komt dit voor de boseigenaar neer op het volgende. De wildstand moet op peil gehouden worden en gehandhaafd worden en wanneer er plagen of ziektes moeten bezoekers hiervoor gewaarschuwd worden. Ook moet er gewaarschuwd worden voor gevaarlijke of agressieve wilde dieren.

---

<sup>82</sup> Art. 6:179 BW.

<sup>83</sup> 'De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur', Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 27 e.v., te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.

<sup>84</sup> Artikel 32 jo. 37 Flora- en Faunawet.

<sup>85</sup> Zie ook de parlementaire geschiedenis van de Flora- en Faunawet, TK 1997-1998, 23 147, nr 100, brief van de minister van Landbouw, Natuur en Visserij en artikel 32 Flora- en Faunawet.



## 3.5 Giftige planten en ziektes

### 3.5.1 Inleiding

In het bos kunnen verschillende giftige planten en ziektes voorkomen. De vraag is in hoeverre de boseigenaar daarvoor verantwoordelijk gehouden kan worden en wat voor maatregelen hij moet nemen.

### 3.5.2 Giftige planten

Ten aanzien van giftige planten bestaat schuld aansprakelijkheid van de boseigenaar. Giftige planten kunnen bijvoorbeeld opgegeten worden door de hond van een bezoeker. De boseigenaar moet dan wel redelijkerwijs op de hoogte geweest kunnen zijn van de schadelijkheid van de plant.

Over onkruid worden wel eens APV's gemaakt (Distelverordening). Het gaat dan meer om het effect op naburige percelen, terwijl in dit onderzoek de focus ligt op de zorgplicht ten opzichte van de bezoekers van het bos. Naar analogie kan wel het een en ander worden opgemerkt. Als het gevaar onbekend is bij de eigenaar en hij het ook niet behoorde te kennen, hoeft hij ook geen actie te ondernemen. Van professionele bouseigenaren wordt meer verwacht.

Er kan in dit soort gevallen sprake zijn van *conflicterende regelgeving*. Als de zorgplicht van de bouseigenaar ingrijpen vereist, kan het zo zijn dat op grond van een APV (zoals een Distelverordening) dit juist niet toestaat. Ook de Flora- en Faunawet en de Boswet spelen hier een rol bij.

### 3.5.3 Zorgplicht ten aanzien van planten

Voor beantwoording van de vraag of de bouseigenaar iets had moeten ondernemen ter waarborging van de veiligheid van de bezoekers, zijn de aard, ernst en duur van de hinder die de planten kunnen veroorzaken bij de bezoekers van belang. In een zaak uit 1991 is bijvoorbeeld te zien dat de rechter uiteraard eerst kijkt of er regelgeving van toepassing is (zoals de Distelverordening).<sup>86</sup> Het nalaten onkruid te bestrijden brengt op zich zelf geen aansprakelijkheid met zich mee, tenzij er een plicht bestond op grond van bijvoorbeeld een dergelijke verordening. De aansprakelijkheid volgt in dat laatste geval dus uit handelen in strijd met de wettelijke plicht. In de gevallen dat er geen specifieke regelgeving bestaat, worden de andere omstandigheden van het geval worden meegewogen. In dit verband is het bekende arrest Bildtpollen/Miedema van toepassing.<sup>87</sup> Het gaat er om dat alleen het veroorzaken van een grotere kans op de verspreiding van plantenziekten niet genoeg is voor het aannemen van aansprakelijkheid. De mate van waarschijnlijkheid dat de schade intreedt kan leiden tot de conclusie dat er een bepaalde zorgvuldigheidsnorm geldt. Een dergelijke zorgvuldigheidsnorm kan dan weer worden ingevuld met behulp van de Kelderluikfactoren.<sup>88</sup>

---

<sup>86</sup> HR 3 mei 1991, NJ 1991/476.

<sup>87</sup> HR 7 april 2006, NJ 2006/244.

<sup>88</sup> J. Spier e.a., *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Studiereeks burgerlijk recht 5, zesde druk, Deventer: Kluwer 2012, p. 49.

Maar wat nou als een bezoeker van het bos zijn hond meeneemt op een verfrissende wandeling, waarna de hond een giftige plant eet en ziek wordt? Een gevaarlijke plant die voor kan komen, is bijvoorbeeld Sint Jacobskruiskruid.<sup>89</sup>

Zoals eerder al ter sprake kwam geldt hier natuurlijk een zekere verantwoordelijkheid van de kant van de bezitter van de hond, maar de criteria uit het bekende Taxushaag-arrest kunnen hier ook toegepast worden.<sup>90</sup> Hier aten paarden van een giftige taxusstruik die de buurman op zijn composthoop had gelegd. De paarden konden hierbij omdat zij door de haag van hun eigen perceel hadden heen gegeten en zo bij de composthoop van de buurman aankwamen. De factoren die de Hoge Raad hier meenam waren de volgende: was degene die de planten dumpte op de hoogte van hun giftigheid of had hij dit behoren te zijn? Indien deze vragen



beiden ontkennend beantwoord worden, kan de veroorzaker niet aansprakelijk gesteld worden. Planten waarvan de giftigheid als feit van algemene bekendheid wordt gezien, vallen hierbuiten.<sup>91</sup>

Voor bouseigenaren moet tevens gekeken worden of het een particulier of een professionele bouseigenaar betreft. Grotere oppervlaktes is het moeilijker voor bouseigenaren om alle vegetatie in de gaten te houden, terwijl het oppervlakte juist als argument voor de professionaliteit van de bouseigenaar wordt gebruikt.<sup>92</sup> Daartegenover staat dat weer dat de professionele eigenaar in de regel een overheidslichaam is dat financiële middelen tot zijn beschikking heeft tot het uitvoeren van deze taken. Hierbij hebben zij, zoals eerder al besproken is, een zekere beleidsvrijheid.

*Foto: Giftige paddenstoelen in het bos bij Austerlitz.*

*Foto door M.E.A. Kistenkas, herfst 2013.*

*NB: paddenstoelen zijn geen planten, maar schimmels.*

*Het betreft de vliegenzwam (Amanita muscaria).*

Er is aldus geen algemene regel af te leiden voor de al dan niet te nemen maatregelen ten aanzien van giftige planten door de bouseigenaar in het bos, maar wel kan uit het vorengaande opgemaakt worden dat een professionele bouseigenaar waarschijnlijk eerder vermoed wordt de

<sup>89</sup> HR 27 april 2001, NJ 2002/213.

<sup>90</sup> HR 22 april 1994, NJ 1994/624, zie ook 'De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur', Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 26-17, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.

<sup>91</sup> HR 22 april 1994, NJ 1994/624, ro. 3.1.

<sup>92</sup> 'De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur', Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 27, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.

kennis in huis te hebben omtrent de giftigheid van een plant en dus sneller aansprakelijk gesteld zal worden dan een particulier.<sup>93</sup>

### 3.5.4 Ziektes

Ook kunnen er ziektes voorkomen in het bos. De ziekte van Lyme is sinds kort erkend als beroepsziekte voor veldwerkers.<sup>94</sup> De werkgeversaansprakelijkheid van de boseigenaar valt echter buiten dit onderzoek. Wel kunnen de voor werkgeversaansprakelijkheid relevante criteria wellicht van belang zijn bij de invulling van de zorgplicht die de boseigenaar ten opzichte van de bezoekers heeft. Als werkgever moet de boseigenaar bijvoorbeeld een actief preventiebeleid voeren bestaande uit risico inventarisatie, het houden van toezicht en het communiceren van het preventiebeleid.<sup>95</sup> Of dit buiten de werkgeversaansprakelijkheid ook (in lichtere vorm) geldt, is vooralsnog niet uitgesproken. Uiteraard kunnen deze maatregelen wel gebruikt worden om aan te tonen dat aan de zorgplicht ten opzichte van de bezoekers voldaan is. Zoals besproken moet de boseigenaar in ieder geval wel de bezoekers waarschuwen als er bijvoorbeeld veel besmette teken voorkomen in een bepaald gebied. Dit is in het hoofdstuk “Dieren” al behandeld.

### 3.5.5 Conclusie

Bij planten moet de boseigenaar eerst kijken of er geen APV (algemene plaatselijke verordening) van toepassing is. De zorgvuldigheidsnorm van 6:162 BW geldt ook hier. Voor het invullen van die norm kunnen de Kelderluikfactoren gebruikt worden. De criteria uit het Taxushaag-arrest waarborgen de veiligheid van bezoekers: indien de boseigenaar weet van de giftigheid van een plant of dit redelijkerwijs had moeten weten, is waarschuwen of ingrijpen nodig. Als er ziektes voorkomen in het bos doet de boseigenaar er goed aan om te waarschuwen en eventueel een duidelijk preventiebeleid op te stellen. Er is hier echter geen plicht voor aan te wijzen buiten de werkgeversaansprakelijkheid. Hetzelfde geldt voor het inventariseren van risico's en het houden van toezicht. Wanneer de boseigenaar dit wel doet, heeft hij wel solide argumenten om te laten zien dat hij (ook) aan zijn zorgplicht ten opzichte van de bezoekers heeft voldaan. De zorgplicht van de boseigenaar als werkgever is ten aanzien van in het bos voorkomende ziektes echter een zwaardere dan die ten opzichte van zijn bezoekers: de zorgplicht ten opzichte van de bosbezoeker omvat over het algemeen enkel een plicht tot adequaat waarschuwen.

---

<sup>93</sup> Gebaseerd op het besproken Taxushaag arrest: HR 22 april 1994, *NJ* 1994/624.

<sup>94</sup> Centrale Raad van Beroep, 29 oktober 2009, *JA* 2010/16.

<sup>95</sup> ‘De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur’, Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 52 en 53, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.



## 3.6 Wegen en paden

### 3.6.1 Inleiding

Bij wegen is allereerst het onderscheid tussen openbare wegen en eigen wegen van belang. Volgens de wettekst vallen openbare wegen onder art. 6:174 lid 6 BW.<sup>96</sup> De bezitter van de openbare weg is risico aansprakelijk: de bezitter kan aansprakelijk gesteld worden wanneer de weg niet voldoet aan de eisen die men daaraan in de gegeven omstandigheden mag stellen.<sup>97</sup> De bezitter – dit kan zijn de eigenaar, of in sommige gevallen de erfpachter – moet de wegen goed onderhouden: op hem rust een zware zorgplicht. Dit artikel geldt echter alleen voor openbare wegen. Of een weg openbaar is blijkt uit de wegenlegger. Soms is het niet duidelijk of iets een eigen weg is of een openbare weg. Een eigen weg is niet openbaar en valt dus niet



*Een onverhard fietspad in het Zeisterbos, bedekt met herfstbladeren. Herfst 2014, door M.E.A. Kistenkas*

onder artikel 6:174 BW. Het criterium is dan of de weg feitelijk tien jaar lang openbaar is geweest zonder dat is aangegeven dat het een eigen weg betreft. Wanneer gedurende tien jaar een overheidsorgaan de weg onderhoudt, gaat die plicht over op het overheidsorgaan, zie art. 15 Wegenwet. Het verdient aanbeveling om aan te geven of iets een eigen weg is (in plaats van de openbare weg).

Meestal is de gemeente de bezitter van de openbare weg en dus ook onderhoudsplichtig, maar een openbare weg kan ook van een particulier zijn. Degene op wie de onderhoudsplicht rust is degene die aansprakelijk gesteld kan worden.

Maar hoe moet beoordeeld worden of de bezitter van de weg aansprakelijk is? Het criterium waaraan getoetst moet worden is of de weg in een aanvaardbare staat verkeert overeenkomstig het gebruik: een drukker bezochte weg moet meer onderhouden worden dan een rustige weg.

Dan is de vraag wat voor onderhoud er gepleegd moet worden. Scheuren in het wegdek, bulten en kuilen en onduidelijke verkeersborden moeten verholpen worden en tegen gevaar

<sup>96</sup> Zie bijvoorbeeld Rechtbank Arnhem, 4 december 1997, VR 1999/69. Er is overigens veel jurisprudentie over wat wel en niet bij de weg hoort. De berm en de vangrail en borden langs de weg horen er in beginsel wel bij, maar bomen langs de weg niet. Bij de weg horen dan weer wel het fundament en de verkeersborden.

<sup>97</sup> Hierbij hoeft geen schuld aan de kant van de beheerder bewezen te worden: wanneer er een ongeluk gebeurt dat niet aan overmacht te wijten is, is hij aansprakelijk.

moet gewaarschuwd worden door middel van de verkeersborden.<sup>98</sup> Dit zal nog behandeld worden bij de bespreking van de relevante jurisprudentie.

Wat voor “wegen” zijn er nog meer? Gedacht kan worden aan voetpaden, ruiterspaden, fietspaden en bruggen (art. 1 Wegenwet). Onverharde wegen vallen niet onder dit artikel. Bospaden vallen niet onder de (semi) verharde wegen: als daar een kuil in zit is de eigenaar niet risico aansprakelijk. Wel geldt hiervoor de zorgplicht van de boseigenaar. Hierbij komen – zoals nog uitgewerkt zal worden - dan weer de Kelderluikfactoren in beeld: hoeveel bezoekers komen er, kunnen zij het gevaar voorzien, had er gewaarschuwd kunnen worden en hoe bezwaarlijk was dat geweest?

Fietspaden moeten ook goed onderhouden worden. Zij moeten gecontroleerd worden op uitstekende boomwortels. Bij bos- en wandelpaden ligt dit anders en moet de bezoeker zelf opletten.

Dit geldt tevens voor mountainbikers. Alleen wanneer er een bijzonder gevaar is, waardoor bij normaal gebruik met normale oplettendheid van de bezoeker al een bijzonder gevaar oplevert, moet de beheerder optreden.

### 3.6.2 Openbare wegen nader bekeken

Zoals besproken gaat het bij openbare wegen om risicoaansprakelijkheid. Hoofregel is nog wel dat wie stelt, bewijst: als iemand schade oploopt op de weg moet diegene wel aantonen dat de gebrekkige weg een gevaar oplevert en dat dit specifieke gevaar zich verwezenlijkt heeft. In sommige gevallen wordt echter ten aanzien van het causaal verband de *omkeringsregel* toegepast. Deze regel ziet echter op het leerstuk van causaliteit en valt aldus buiten dit onderzoek. De bewijslast komt dan op de eigenaar te liggen. Een voorbeeld hiervan is de zaak Smeets/Gemeente Heerlen.<sup>99</sup> Een fietser reed op een weg waar werkzaamheden werden uitgevoerd bergafwaarts. Door een hoogteverschil in de weg door een gedeeltelijk nieuw aangebrachte laag (die een richel veroorzaakte) kwam de fietser ten val. De gemeente werd aansprakelijk gesteld. De Hoge Raad oordeelde dat het hier aan de gemeente was om aan te tonen dat de weg niet gevaarlijk was: de fietser hoefde alleen de feiten rondom het ongeval te stellen en aannemelijk te maken dat een hieruit voortvloeiend gevaar zich heeft verwezenlijkt.<sup>100</sup> De fietser hoefde in dit geval niet de precieze toedracht van het ongeluk aannemelijk te maken, het enkele gevaar dat door de richel ontstaan was voldoende.<sup>101</sup> Door toepassing van de omkeringsregel kan het causale verband worden aangenomen (behoudens tegenargumenten). De ratio hiervan is dat de weggebruikers verregaand beschermd moeten worden.

Een andere relevante zaak is er een uit 2014.<sup>102</sup> De gemeente werd aansprakelijk gesteld als wegbeheerder van de openbare weg op grond van art. 6:174 BW. Er zat een spleet tussen het wegdek en de verharde berm. De berm valt onder de openbare weg indien het wegdek en de

---

<sup>98</sup> ‘De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur’, Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 21, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.

<sup>99</sup> HR 19 december 2008, NJ 2009/28.

<sup>100</sup> HR 19 december 2008, NJ 2009/28.

<sup>101</sup> HR 19 december 2008, NJ 2009/28.

<sup>102</sup> HR 7 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:831.

berm feitelijk dermate op elkaar zijn afgestemd dat zij als één geheel beschouwd moeten worden. Op die manier moet beoordeeld worden aan welke eisen zij moet voldoen. De maatstaven uit Veendijk te Wilnis zijn ook hier te herkennen.<sup>103</sup> Het verweer van de gemeente dat zij beperkte financiële middelen hebben, gaat zonder onderbouwing niet op. Hier zien we dus dat de eerder besproken beleidsvrijheid die de gemeente heeft ten aanzien van de besteding van zijn financiële middelen niet onbeperkt is.<sup>104</sup>

Voor een openbare weg gelden de zwaarste eisen. Meestal zal de eigenaar daarvan de provincie of gemeente zijn, maar het kan ook een particulier zijn. De wegen moeten “geschouwd” worden. De onderhoudsplicht ligt altijd bij de eigenaar van de weg, tenzij expliciet anders is overeengekomen. Inspectie en onderhoud van bomen langs de openbare weg is reeds besproken bij het onderdeel “Bomen”. De bouseigenaar kan zelfs aansprakelijk zijn wanneer er takken uit het bos op de openbare weg hangen die een gevaar veroorzaken voor de weggebruikers.<sup>105</sup>

Alle wegen moeten geïnspecteerd worden. Als er zich bijvoorbeeld olie of vreemde voorwerpen op de weg bevinden, moet de eigenaar dit verwijderen als hij hiervan afwist. Hiervoor geldt schuldaansprakelijkheid. Er wordt echter niet snel aansprakelijkheid hiervoor aangenomen. Wanneer de eigenaar met enige regelmaat kijkt of alles in orde is, is hij niet aansprakelijk als er net in dat interval buiten zijn verantwoordelijkheid om een vreemd voorwerp op de weg terecht komt.

Dit ligt net iets anders wanneer dit een boom of een tak betreft, zie hiervoor het onderdeel “Bomen”.

Bij het vaststellen van de te nemen maatregelen is het van belang om vast te stellen of de weg openbaar is of niet. Als het een gebrekkige weg is moet er gewaarschuwd worden bij de eigen weg, maar moet er hersteld worden bij de openbare weg.<sup>106</sup> Obstakels moeten worden weggehaald (zie ook het hoofdstuk over takken en bomen).

Wanneer er wordt gewaarschuwd voor een gebrekkige weg, moet wel duidelijk aangegeven wat het gevaar is. Het moet ook duidelijk zichtbaar aangegeven worden. Ook moet de bouseigenaar bedenken of zo’n waarschuwing voldoende is.<sup>107</sup> Anders ligt fysieke afsluiting meer voor de hand. Ook kan de bouseigenaar er dan voor kiezen om het verkeer om te leiden.<sup>108</sup>

Wanneer de bouseigenaar op de openbare weg bijvoorbeeld een slagboom of een wildrooster plaatst, valt dit onder *fysieke verkeersmaatregelen*. Daar wordt de eis aan gesteld dat de verkeersveiligheid niet in gevaar gebracht wordt. Ook hier moet voldoende concreet

---

<sup>103</sup> HR 17 december 2010, NJ 2012/155 (Veendijk te Vilnis).

<sup>104</sup> Verder werd het CROW-Handboek voor de veilige inrichting van bermen aangehaald en werd de gemeente uiteindelijk met succes aansprakelijk gesteld. Indien de bouseigenaar beheerder is van een openbare weg, dient hij dus ook zorg te dragen voor de bermen. s

<sup>105</sup> Zie Rechtbank Utrecht, 16 oktober 1996, VR 1999/19 over een fietser die ten val kwam door een overhangende tak.

<sup>106</sup> Zie ook Rechtbank Den Haag, 18 augustus 1999, VR 2004/54 ten aanzien van de waarschuwing.

<sup>107</sup> HR 28 mei 2004, NJ 2005, 105 (Jetblast).

<sup>108</sup> ‘De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur’, Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 57, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.

gewaarschuwd worden.<sup>109</sup> Ook moet de waarschuwing duidelijk zichtbaar zijn: dit geldt zowel voor een waarschuwingsbord als voor een geplaatst hek.<sup>110</sup>

Bij *onverharde wegen* zoals bospaden geldt schuldaansprakelijkheid. Er is dan sprake van een zorgplicht aan de kant van de bezitter van de weg. Of hieraan is voldaan hangt af van de omstandigheden van het geval. Hierbij worden meegewogen: het aantal bezoekers, of er gewaarschuwd is en natuurlijk de Kelderluikfactoren.

Een belangrijk onderscheid is dat de boseigenaar bij de openbare weg (risico)aansprakelijk is in zijn hoedanigheid als bezitter van de weg, en niet zozeer als boseigenaar.

Natuurlijk zijn er een aantal twijfelgevallen: de zorgplicht van de boseigenaar kent zijn grenzen. Weggebruikers moeten zelf ook opletten. Dit was bijvoorbeeld zo in een zaak waar een vrachtwagen kantelde op een onverharde grindweg.<sup>111</sup> Volgens de Hoge Raad had hier niet gewaarschuwd hoeven te worden omdat het overduidelijk was dat deze weg niet geschikt was voor zo'n vrachtwagen.<sup>112</sup>

### 3.6.3 Bospaden en andere paden voor recreatief gebruik

In een zaak uit 2003 ging het om het volgende: een twaalfjarig wandelde meisje op een voetpad en kwam na een verkeerde stap in een 20cm diepe kuil naast het pad – dat zich naast de openbare weg bevond – terecht waarbij zij zich flink bezeerde. Het hof oordeelde dat dit niet onder de openbare weg viel in de zin van 6:174 BW, maar dat de gemeente wel aansprakelijk was op grond van 6:162 BW vanwege gevaarstelling.<sup>113</sup>

Een ander voorbeeld is het volgende. Een gevorderde mountainbiker raakte gewond doordat hij uitgleed op het mountainbike pad.<sup>114</sup> Dit kwam door een bevroren plas die niet goed zichtbaar was. In deze zaak was het weliswaar de wielclub die aansprakelijk gesteld werd en niet de boseigenaar. Hieruit blijkt echter wel een zorgplicht die wellicht voor de boseigenaar relevant kan zijn.

Ten slotte het voorbeeld van een ruiter die ten val kwam in een duikersloot naast het ruiterspad.<sup>115</sup> Hier geldt ook niet de risicoaansprakelijkheid van art. 6:174 BW, omdat het niet de openbare weg betreft. Hier kan wel sprake zijn van schuldaansprakelijkheid op 6:162 BW. De zorgplicht kan geschonden zijn als er zich een nauwelijks zichtbare, diepe duikersloot naast de weg bevindt waar niet voor gewaarschuwd wordt, omdat ook andere weggebruikers hierbij ernstig letsel kunnen oplopen. In de onderhavige zaak was het water één meter diep en in het water bevond zich een betonnen buis. De rechter oordeelde dat het niet bezwaarlijk was

<sup>109</sup> HR 20 maart 1992, *NJ* 1993/547 (Bussluis). Zie ook F.T. Oldenhuis, *Groene Serie Onrechtmatige daad*, 69: *Waarschuwen*, Deventer: Kluwer.

<sup>110</sup> Rechtbank Den Haag, 18 augustus 1999, *VR* 2004/54.

<sup>111</sup> HR 26 september 2003, *NJ* 2003/660.

<sup>112</sup> Zie kantonrechter Den Haag, 14 oktober 1993, *VR* 1994/156 en HR 3 mei 2002, *LJN* AE 2202. Ook als de wegbeheerder de weg wel in de gaten houdt maar er toch vreemde voorwerpen op de weg terecht komen (olie, auto onderdelen), is hij niet aansprakelijk omdat hij hier niet verantwoordelijk voor is indien het er door toedoen van een andere weggebruiker terecht is gekomen. Dit geldt uitdrukkelijk alleen voor *vreemde voorwerpen*, niet voor fouten in de weg zelf zoals een gat in het asfalt of een los putdeksel.

<sup>113</sup> Hof Den Bosch 11 maart 2003, *VR* 2004/54.

<sup>114</sup> Rechtbank Almelo, 21 september 2005, *NJF* 2005/447.

<sup>115</sup> Hof Arnhem, 18 april 2000 en 26 september 2003, *NJ* 2003/55 en 'De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur', Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 23, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.



geweest voor de gemeente om voorzorgsmaatregelen te nemen. De Kelderluikfactoren werden aldus weer toegepast en leidden tot de conclusie dat de zorgplicht door de terreineigenaar geschonden was.<sup>116</sup>

### 3.6.4 De bouseigenaar als terreinbeheerder

De bouseigenaar als terreinbeheerder dient een bepaalde zorgplicht na te komen die extra toelichting verdient. Een voorbeeld is het bekende Veenbroei-arrest.<sup>117</sup> Een vader wandelde met zijn zootje in een natuurgebied waar het zootje vast kwam te zitten in een veenbodem. Hij liep brandwonden op door de veenbroei, een biologisch verschijnsel waarbij het veen erg heet wordt. Er was nergens gewaarschuwd, maar het gebied was ook niet bestemd voor recreatie. Ook was de veenbroei die dag niet waarneembaar voor de eigenaar. Toch oordeelde de Hoge Raad:

*“Degene die de zorg voor een terrein heeft, handelt in strijd met hetgeen volgens het ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt, wanneer hij, terwijl hij moet verwachten dat het publiek dit terrein zal betreden en weet dat zich op dit terrein een voor het publiek niet steeds waarneembaar gevaar als het onderhavige voordoet, dat aan het publiek niet bekend is, niettemin nalaat maatregelen te nemen zoals een ter plaatse kenbaar verbod het terrein te betreden of waarschuwing voor dit gevaar. Zulks wordt niet anders indien zich op het terrein ook andere, wel aan het publiek bekende gevaren voordoen.”<sup>118</sup>*

Van belang is dus dat de bouseigenaar kon verwachten dat de bezoekers het terrein zouden betreden, dat hij wist dat zich daar een specifiek gevaar voordoet dat niet altijd zichtbaar is en waar de bezoekers niet van weten en dat hij heeft nagelaten om maatregelen te treffen om hun veiligheid te waarborgen. Als aan die criteria is voldaan, is de bouseigenaar aansprakelijk.

De Hoge Raad geeft aan welke maatregelen de bouseigenaar kan nemen. Een verbodsbord (verboden toegang) of een waarschuwing zou afdoende zijn omdat de bouseigenaar dan niet meer hoeft te verwachten dat de bezoekers het terrein zullen betreden. In een later arrest vult de Hoge Raad nader in wat een waarschuwing moet behelzen. Dit arrest is het Jetblast arrest.<sup>119</sup>

Een vrouw stond vanachter een hek aan de openbare weg naar vertrekkende vliegtuigen te kijken. Ingevolge een “jet blast” werd zij door een opstijgend vliegtuig op Sint Maarten tegen de rotsen geworpen.

Er stond weliswaar een bord, maar de vraag was of de terreinbeheerder wel aan zijn zorgplicht had voldaan of dat er alsnog sprake kon zijn van verwijtbaar handelen of nalaten. Allereerst haalt de Hoge Raad de Kelderluikfactoren aan. De mate van waarschijnlijkheid dat de vereiste oplettendheid en voorzichtigheid niet in acht worden genomen, de grootte van de kans dat daardoor ongevallen ontstaan, de ernst die de gevolgen daarvan kunnen hebben, en hoe bezwaarlijk het nemen van veiligheidsmaatregelen is.<sup>120</sup>

---

<sup>116</sup> De bouseigenaar is echter niet altijd de verantwoordelijke. Bezoekers moeten ook een bepaalde voorzichtigheid betrachten. Verder kan het in een specifiek geval de huurder, pachter of exploitateur zijn die verantwoordelijk is.

<sup>117</sup> HR 27 mei 1988, NJ 1989/29 (Veenboei-arrest).

<sup>118</sup> HR 27 mei 1988, NJ 1989/29 (Veenboei-arrest).

<sup>119</sup> HR 28 mei 2004, RvdW 2004/76 (Jetblast).

<sup>120</sup> HR 28 mei 2004, RvdW 2004/76 (Jetblast) ro. 3.4.1.

De Hoge Raad oordeelde vervolgens dat een waarschuwing slechts afdoende is als te verwachten valt dat deze waarschuwing zal leiden tot handelen of nalaten waardoor dit gevaar wordt vermeden. Dit is een normatieve benadering: is een dergelijke waarschuwing normaliter afdoende? In dit geval niet, zo oordeelde de Hoge Raad. Er kwamen veel mensen kijken en dat was ook te verwachten.<sup>121</sup>

Opmerking verdient dat de vrouw zich niet op het terrein van de eigenaar bevond. Toch viel dit volgens de Hoge Raad onder de zorgplicht van de eigenaar aangezien het gevaar (de Jetblast vanaf het vliegveld) zich uitstrekte tot de plek waar zij stond. Zeggenschap over de plek waar zij stond was niet doorslaggevend.<sup>122</sup>

Hieruit kan opgemaakt worden dat een waarschuwing alleen voldoet als te verwachten is dat men hierdoor zo zal handelen of nalaten dat het gevaar voorkomen wordt: het moet een gedragsverandering teweegbrengen. Er moet ook duidelijk aangegeven worden om welk gevaar het gaat.

Boseigenaren plaatsen veelal een bord met “betreden op eigen risico”. Dit verlost hen echter niet van aansprakelijkheid. Wanneer de zorgplicht niet nageleefd is, zal de bouseigenaar toch aansprakelijk gesteld kunnen worden. Er moet dus duidelijk gewaarschuwd worden en er moet duidelijk gemaakt worden om welk gevaar het gaat.<sup>123</sup>

Bezoekers moeten natuurlijk wel hun eigen verstand erbij houden. In een zaak uit 1997 ging een motorcrosser vaak crossen op een bepaald terrein dat daar niet voor bestemd was en ook niet hiertoe opengesteld was.<sup>124</sup> Het was ook geen deel van de openbare weg. De crosser viel tussen twee zandheuvelds. De rechter oordeelde dat de motorcrosser hier op eigen risico had gehandeld. Het terrein zelf was niet gevaarlijk (zoals wel het geval was in het Veenbroei-arrest), maar het motorcrossen.

In een arrest uit 2000 doet zich een net iets andere situatie voor: het gevaar schulde hier anders dan in het motorcrossarrest specifiek in het terrein zelf (een vennetje op een recreatieterrein). De bezoeker was in het vennetje gesprongen en had een dwarslaesie opgelopen omdat de diepte maar 0.65 m bedroeg. Toch werd zijn vordering afgewezen, omdat de kans dat iemand op die manier in het vennetje springt en dat letsel oploopt zeer klein geacht werd. Dit is opmerkelijk omdat de voorzorgsmaatregelen (het plaatsen van het bord) niet bezwaarlijk zouden zijn en het letsel wel zeer ernstig was. Er werd hier dus een groot gewicht toegekend aan de voorzienbaarheid.

Er moet volgens de Hoge Raad dus gekeken worden of redelijkerwijs verwacht kon worden dat de bezoekers niet de vereiste oplettendheid en voorzichtigheid zouden betrachten.<sup>125</sup> Pas dan kan beoordeeld worden of de eigenaar maatregelen had moeten nemen. Hierbij zijn weer de Kelderluikfactoren gebruikt:

- ✓ De manier waarop de bezoekers de ven zullen gebruiken;

---

<sup>121</sup> HR 28 mei 2004, RvdW 2004/76 (Jetblast) ro. 3.4.3.

<sup>122</sup> HR 28 mei 2004, RvdW 2004/76 (Jetblast) ro. 3.4.2.

<sup>123</sup> ‘De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur’, Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 19, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.

<sup>124</sup> Rechtbank Middelburg, 26 november 1997, VR 1999/18.

<sup>125</sup> Rechtbank Rotterdam, 6 april 2000, VR 2002/95.

- ✓ De mate van waarschijnlijkheid dat zij daarbij niet de vereiste voorzichtigheid en oplettendheid in acht nemen;
- ✓ De grootte van de kans op ongevallen als gevolg daarvan;
- ✓ De ernst van die ongevallen;
- ✓ De bezwaarlijkheid van het nemen van voorzorgsmaatregelen.



*Foto: een watertje bij Heidestein in Zeist. Foto door M.E.A. Kistenkas, najaar 2013.*

### 3.6.5 Conclusie

Als de bouseigenaar tevens beheerder is van een openbare weg<sup>126</sup> moet hij deze goed onderhouden omdat anders risicoaansprakelijkheid kan ontstaan op grond van 6:174 BW. de bezitter kan aansprakelijk gesteld worden wanneer de weg niet voldoet aan de eisen die men daaraan in de gegeven omstandigheden mag stellen.

De risicoaansprakelijkheid strekt zich ook uit over de berm, sloot of greppel naast de weg en de verkeersborden. Ook overhangende takken kunnen tot risicoaansprakelijkheid leiden.

Als het niet om de openbare weg gaat of om een onverharde weg, dan wordt de aansprakelijkheid geregeld via 6:162 BW. De eigenaar kan dan aansprakelijk gesteld worden als hij niet aan zijn zorgplicht heeft voldaan. Voor de invulling van de zorgplicht wordt naar meerdere factoren gekeken, waaronder het aantal bezoekers, de kans op ongelukken, de ernst van het gevaar en de mogelijke gevolgen en de bezwaarlijkheid van het nemen van voorzorgsmaatregelen. In de rechtspraak zijn de Kelderluikfactoren te herkennen. Ook de criteria uit het Jetblast arrest komen naar voren.<sup>127</sup> Waarschuwen voor het gevaar kan voldoende zijn, maar dan moet er wel voldoende duidelijk en zichtbaar gewaarschuwd worden. Er moet objectief gezien een gedragsverandering bij het publiek kunnen optreden. Dit is des te meer het geval wanneer het gevaar voor bezoekers moeilijk zichtbaar is. Soms moet er voor fysieke afsluiting gekozen worden, afhankelijk van de genoemde factoren.

<sup>126</sup> Dit is ook het geval als het een eigen weg is die gedurende tien jaar feitelijk als openbare weg in gebruik is.

<sup>127</sup> HR 28 mei 2004, RvdW 2004/76 (Jetblast).



Andere criteria worden ontleend aan het Veenbroei-arrest<sup>128</sup>: wanneer de boseigenaar redelijkerwijs kon verwachten dat de bezoekers het terrein zouden betreden waar het al dan niet waarneembare gevaar zich voordoet en hij ook bekend was met dit gevaar, had hij maatregelen moeten nemen om de verwezenlijking van het gevaar te voorkomen.

### 3.7 Bosbrandgevaar en andere calamiteiten

Bij een bijzonder gevaar of calamiteit bestaat een zorgplicht. Het kan dan bijvoorbeeld gaan om bosbranden, zware storm, ijzel, overmatig sneeuwval, vallende takken en bomen of – zoals al ter sprake kwam - veenbroei.<sup>129</sup>

Wanneer het gaat om een plek waar gewoonlijk bezoekers komen en te verwachten is dat het publiek niet van dit bijzondere gevaar afweet, moet er gewaarschuwd worden met borden. Dit kunnen waarschuwborden of verbodsborden zijn. Soms moet het gebied zelfs afgezet worden. Dat is het geval wanneer de waarschuwing geen gedragsverandering van de bezoeker veroorzaakt. Denk hierbij ook aan het reeds besproken Jetblast arrest.<sup>130</sup>

De waarschuwing moet voldoende concreet en duidelijk zijn en een gedragsverandering bij de bezoekers veroorzaken.<sup>131</sup> Meegewogen wordt de grootte van de mogelijke schade en de kans daarop, geheel volgens de Kelderluikfactoren. Wanneer er gewaarschuwd wordt met een bord moet ook aangegeven worden wat het gevaar is.<sup>132</sup>

De terreineigenaar moet in de gaten houden of er bosbrandgevaar is en de bezoekers hiertegen beschermen. Dit dient de terreineigenaar bij voorkeur niet met een waarschuwbord te doen omdat dit pyromanen kan triggeren. Een toegangsverbod of afsluiting van het gebied zijn dan beter.<sup>133</sup>

Het vorengaande kan als volgt worden samengevat. Het Veenbroei arrest<sup>134</sup> kan naar analogie worden toegepast: wanneer de boseigenaar kan verwachten dat de bezoekers het terrein waar het gevaar – dat niet altijd waarneembaar is - zich voordoet zullen betreden en hij ook bekend is met dit gevaar, moet hij maatregelen nemen om schade te voorkomen. Dit kan door een verbod om het terrein te betreden of een duidelijke waarschuwing. Bij bosbrandgevaar kan dan gezegd worden: als de boseigenaar weet dat er een bosbrandgevaar heerst op een plek waar bezoekers komen, dan moet hij hen ofwel waarschuwen of verbieden het gebied te betreden.

---

<sup>128</sup> HR 27 mei 1988, NJ 1989/29 (Veenbroei- arrest).

<sup>129</sup> HR 27 mei 1988, NJ 1989/29.

<sup>130</sup> HR 28 mei 2004, RvdW 2004/76 (Jetblast).

<sup>131</sup> Zie ook F.T. Oldenhuis, *Groene Serie Onrechtmatige daad, 69: Waarschuwen*, Deventer: Kluwer en HR 28 mei 2004, RvdW 2004/76 (Jetblast).

<sup>132</sup> HR 27 mei 1988, NJ 1989/29 (Veenbroei- arrest) en Kelderluik-arrest, HR 5 november 1965, NJ 1966, 136.

<sup>133</sup> 'De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur', Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 19, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.

<sup>134</sup> HR 27 mei 1988, NJ 1989/29.

## 3.8 Opstallen en recreatie

### 3.8.1 Inleiding

Vaak kunnen recreatieve bouwwerken kunnen als opstal aangemerkt worden. De Hoge Raad hanteert in *Veendijk te Wilnis* een vrij ruime definitie voor opstal zoals al eerder besproken is. Het vereiste is dan dat het werk niet louter langs de natuurlijke weg is ontstaan, maar dat menselijk handelen heeft bijgedragen aan de functie of bestemming van het werk.<sup>135</sup>

In het bos kunnen allerlei recreatieve bouwwerken zoals klimtoestellen en uitkijktorens geplaatst worden. Deze moeten goed onderhouden worden. Voor opstallen geldt risicoaansprakelijkheid ex art. 6:174 BW. Verder kan gedacht worden aan bijvoorbeeld de bouwwerken in speelbossen, picknicktafels- en bankjes, trimbanen en schuurtjes.<sup>136</sup> Er kunnen zich dus flink wat opstallen en andere recreatieve werken bevinden in een bos.

De eis die volgens artikel 6:174 BW aan opstallen wordt gesteld is dat zij moeten voldoen aan de eisen die men daar in de gegeven omstandigheden aan mag stellen. Zo niet, dan is de bezitter van de opstal aansprakelijk. De boseigenaar dient dus voor goed onderhoud te zorgen. Dit artikel kwam al ter sprake bij het hoofdstuk over de openbare weg. Met de opstallen kan van alles mis zijn. Een gladde, bemoste brug of trap, een informatiepaneel dat loszit en kan omvallen, missende traptreden. De boseigenaar moet dan dus ook rekening houden met zaken zoals algen en mosgroei.

### 3.8.2 Jurisprudentie

Vooral aan speeltoestellen voor kinderen worden hoge eisen gesteld. In 1990 speelde een zaak waar een kind in een speeltoestel speelde en er af viel.<sup>137</sup> Het kind raakte gewond, omdat de ondergrond van beton was. Dat is niet verantwoord. Dus zelfs als het speeltoestel zelf helemaal goed in elkaar zit, moet ook op de ondergrond gelet worden. De rechter overwoog dat juist bij een speeltoestel er rekening gehouden moet worden met valpartijen.

Ook volwassenen kunnen gebruik maken van speeltoestellen. Dit gebeurde in het Lorkenspeelbos in 2006.<sup>138</sup> Het speelbos was gemaakt van natuurlijke producten waarvan één een boom uit het bos was. De boom groeide nog, maar was horizontaal getrokken. Twee volwassenen klommen er op, waarna eentje springbewegingen maakte op de boom. Toen brak er een tak af en raakte de andere volwassene gewond.<sup>139</sup>

De gedaagde, in dit geval Staatsbosbeheer, had echter wel maatregelen moeten treffen om te zorgen dat de natuurlijke speeltoestellen veilig waren voor het gebruik waar zij toe (leken te)

---

<sup>135</sup> HR 17 december 2010, NJ 2012/155 (*Veendijk te Vilnis*).

<sup>136</sup> Er kan ook sprake zijn voor (risico) aansprakelijkheid ex 6:173 BW voor roerende zaken.

<sup>137</sup> Hof Den Bosch, 17 mei 1989, *BR* 1990, p. 310 en 311.

<sup>138</sup> Hof Amsterdam, 28 december 2006, *VR* 2007/123 (*X/Staatsbosbeheer*).

<sup>139</sup> Het Hof besprak eerst de bewijslast in het kader van 6:174 BW. De gelaedeerde moest bewijzen dat de opstal niet voldeed aan de eisen die er redelijkerwijs aan konden worden gesteld en dat daardoor het specifieke ontstane gevaar zich had gemanifesteerd. De bewijslast werd hier niet omgekeerd. De omkeringsregel is reeds bij de bespreking van de openbare weg behandeld.

strekken De zorgplicht in het kader van art. 6:162 BW die op Staatsbosbeheer rustte werd in dit verband aangehaald. De positionering en inscenering werden als argument gebruikt om vast te stellen voor welk gebruik zij bedoeld waren. De bomen en takken moesten een zodanige draagkracht hebben dat de bezoekers van het bos – dus ook volwassenen – er zonder risico op speelse wijze konden betreden. Als dit niet mogelijk was, hadden de bezoekers hiervoor gewaarschuwd moeten worden. Het gedrag van de bezoeker die de tak liet bewegen hoorde aldus bij het gewone gebruik. De bezoeker had niet kunnen weten dat dit niet kon, omdat hij niet gewaarschuwd was en het een tak van ca. 25 cm doorsnee was. Toch werd er voor 50% eigen schuld aangenomen.<sup>140</sup> Het leerstuk eigen schuld valt verder buiten dit onderzoek.

Waarschuwen is, zoals eerder al besproken werd, niet altijd genoeg.<sup>141</sup> De waarschuwing moet wel een gedragsverandering teweeg brengen bij het publiek.<sup>142</sup>

Stel, een bezoeker van een trimbaan in het bos maakt een toestel dusdanig kapot dat het gevaarlijk is voor andere bezoekers. Ook dan is de boseigenaar (risico)aansprakelijk omdat de opstallen niet voldoen aan de eisen die men er aan mag stellen. Eventueel kan de boseigenaar zijn schade dan wel op de veroorzaker verhalen. Hiermee komen we bij de volgende paragraaf: bezoekers onderling.

### 3.8.3 Bezoekers onderling

De boseigenaar is niet aansprakelijk voor het gedrag van bezoekers onderling. Uitzonderingen zijn denkbaar wanneer er bijvoorbeeld een *mountainbike track* wordt aangelegd bij een drukbezocht wandelpad of speelbos voor kinderen: dan brengt de boseigenaar de bezoekers in gevaar en komen we weer uit bij het leerstuk gevaarstelling (artikel 6:162 BW).

Een interessant arrest in dit verband is het *Zwiepende Tak* arrest.<sup>143</sup> Twee wandelaars liepen door het bos, eentje trapte tegen een tak die vervolgens in het oog van de ander zwiepte. Het was een ongeluk, maar de wandelaar verloor wel het zicht in een oog. De Hoge Raad oordeelde dat dergelijk handelen slechts een onrechtmatige daad oplevert indien de kans dat het ongeval intreedt zeer groot is. Alleen dan had de veroorzaker zich naar maatstaven van zorgvuldigheid van dit handelen moeten onthouden. Dat was in de onderhavige zaak niet het geval. Er wordt echter met geen woord gerept over enige rol van de boseigenaar: dit is iets tussen de bezoekers onderling.

---

<sup>140</sup> Hof Amsterdam, 28 december 2006, VR 2007/123 (X/Staatsbosbeheer).

<sup>141</sup> Zie ook weer het Jetblast-arrest: HR 28 mei 2004, RvdW 2004/76 (Jetblast).

<sup>142</sup> Rb Haarlem, 159504/HA ZA 09-990. In 2007 raakte een vrouw gewond op een kartbaan omdat haar hoofddoek losraakte en in de kart vast kwam te zitten. Bij de beoordeling van haar claim werden de Kelderluikfactoren gebruikt voor de invulling van de zorgvuldigheidsnorm van artikel 6:162 BW: wat was de aard van de schade, de ernst van het mogelijke letsel, de kans op dit letsel en hoe bezwaarlijk was het nemen van voorzorgsmaatregelen. De vraag was nog wie aansprakelijk gesteld moest worden: de eigenaar van de kartbaan of de eigenaar van het recreatiepark waarin de kartbaan zich bevond. Verder werd de omkeringsregel weer niet toegepast. De vrouw was zelf verantwoordelijk voor haar hoofddoek en had moeten zorgen dat deze goed vastzat. Daarom werd een eigen schuld van 50% aangenomen.

<sup>143</sup> HR 9 december 1994, NJ 1996/403.

### 3.8.4 Conclusie

Opstallen dienen goed onderhouden te worden, anders kan risicoaansprakelijkheid op grond van 6:174 BW intreden. Ze moeten voldoen aan de eisen die men er redelijkerwijs aan mag stellen. Dit geldt ook voor klimtoestellen. Er moet rekening gehouden worden met het gedrag van mensen: kinderen kunnen vallen, volwassenen kunnen ook gebruik maken van de opstallen. Ook op andere aspecten moet gelet worden zoals op algengroei die bijvoorbeeld een trap of brug glad maakt. Soms moet er gewaarschuwd worden, bijvoorbeeld als een klimboom in een speelbos niet geschikt is voor volwassenen. De waarschuwing moet dan duidelijk en concreet zijn. Ook moet de waarschuwing goed zichtbaar zijn.<sup>144</sup>

Voor het gedrag van bezoekers onderling is de boseigenaar in beginsel niet aansprakelijk. Er zijn echter wel situaties denkbaar waarin de boseigenaar op grond van 6:162 BW aansprakelijk gesteld kan worden wanneer het om het gedrag van bosbezoekers onderling gaat. Denk hier bij aan een mountainbike track die een wandelpad kruist of een ruitpad bij drukbezocht speelveld. Hiervoor geldt de schuldaansprakelijkheid van 6:162 BW.

## 3.9 Overige

### 3.9.1 Werkzaamheden in het bos

Bij werkzaamheden in het bos moet uiteraard de veiligheid van bezoekers gewaarborgd blijven. De boseigenaar moet hiervoor afspraken maken met de aannemer of andere werknemers/vrijwilligers. De boseigenaar kan namelijk aansprakelijk zijn voor fouten van ondergeschikten en niet-ondergeschikten als werkgever of opdrachtgever, maar dit valt buiten het onderzoek aangezien het dan niet om de aansprakelijkheid als boseigenaar gaat.<sup>145</sup> Ditzelfde geldt voor de aansprakelijkheid van de boseigenaar als werkgever aansprakelijk zijn.<sup>146</sup>

---

<sup>144</sup> HR 28 mei 2004, NJ 2005, 105.

<sup>145</sup> Dit gaat zoals besproken via art. 6:170 BW: de aansprakelijkheid voor ondergeschikten. Als de schade wordt toegebracht door een fout van de ondergeschikte in de vervulling van zijn opgedragen taak, dan is de opdrachtgever indien hij zeggenschap had aansprakelijk. Bij niet ondergeschikte hulppersonen kan de boseigenaar als opdrachtgever ook aansprakelijk zijn indien diegene zelf ook aansprakelijk is (art. 6:171 BW).

<sup>146</sup> Artikel 7:658 BW, valt buiten dit onderzoek.



Waarschuwing voor boswerkzaamheden. April 2015.  
Foto door M.E.A. Kistenkas in het bos bij Austerlitz.

Ook moet de boseigenaar uiteraard rekening houden met de relevante bepalingen uit de Flora en Faunawet, de Gedragscode bosbeheer en de Gedragscode natuur.<sup>147</sup> Via de gedragscodes wordt een checklist gemaakt met de te beschermen soorten en een inventarisatie.

### 3.9.2 Overige

Er zijn nog andere situaties waar de boseigenaar rekening mee dient te houden. In een bos komt het recht van overpad nog al eens voor (art. 5:70 ev BW), bijvoorbeeld als een pad in het bos naar een camping leidt. Er kan dan een onderhoudsplicht zijn die ook geldt voor de beplantingen bij en op het pad (5:71 lid 2 BW). Dit zal geregeld zijn in de akte van vestiging. Als dat niet zo is, moet gekeken worden naar de plaatselijke gewoonte en hoe de erfdienstbaarheid al die tijd al werd uitgeoefend.

Een boseigenaar kan uiteraard ook aansprakelijk zijn als hij zich niet aan een contractuele afspraak houdt of als hij een goederenrechtelijk recht schendt zoals bijvoorbeeld het recht van overpad. Bijvoorbeeld bij erfdienstbaarheid moet de boseigenaar het pad onderhouden, dus geldt ook een soort onderhoudsplicht. Dit is echter niet de zorgplicht in de zin van art. 6:162 BW.

---

<sup>147</sup> Gedragscodes zijn geen juridisch afdwingbare regels in de zin van wetten in materiële of formele zin. Doch kunnen zij helpen bij het invullen van de zorgplicht en zodoende *de facto* werken als juridisch afdwingbare regels. In de rechtspraak worden gedragscodes al gebruikt zoals de te zien is in HR 18 april 2014, *NJ* 2015, 20 (Achmea/Rijnberg).



### 3.10 Conclusie

In dit hoofdstuk is per schadeveroorzakende situatie besproken hoe deze binnen het aansprakelijkheidsrecht past, met name met het oog op de zorgplicht.

Bomen moet de boseigenaar inspecteren en onderhouden. Dit moet regelmatig indien het gaat om bomen die zich bijvoorbeeld bij de openbare weg bevinden: bomen langs paden moeten goed gecontroleerd worden, maar minder dan bomen langs de openbare weg. Bomen midden in het bos hoeven minder gecontroleerd te worden. De controle kan visueel en uitwendig, maar soms is inwendige controle nodig. Dat komt pas aan de orde als er bijzondere omstandigheden zijn. Het gaat hier om een schuldaansprakelijkheid. Bij de beoordeling van de vraag of aan de zorgplicht is voldaan, worden de Kelderluikfactoren gebruikt.<sup>148</sup> Hierbij wordt het belang van natuurbehoud meegewogen in het kader van de evenredigheid tussen de factoren.

Ten aanzien van dieren heeft de boseigenaar in het kader van de Flora- en Faunawet als jachtopziener de plicht om de wildstand op peil te houden.<sup>149</sup> De andere kant hiervan is dat de Flora- en Faunawet regels stelt met het oog op natuurbehoud. Het ingrijpen moet volgens de bepalingen van deze wet. Voor gevaarlijke dieren moet de boseigenaar waarschuwen. Huisdieren die worden uitgelaten zijn echter de verantwoordelijkheid van hun bezitter. Net als voor gedrag van bezoekers onderling, is de boseigenaar hier niet aansprakelijk voor.

Bij gevaarlijke planten moet ingegrepen worden als de eigenaar van het gevaar afweet of hier redelijkerwijs vanaf had moeten weten, tenzij de giftigheid algemeen bekend is. Dit criterium is ontleend aan het besproken Taxushaag arrest.<sup>150</sup> Veelal zal het dan een waarschuwingsplicht betreffen. Op grond van de Flora – en Faunawet mag de boseigenaar dan ook niet altijd ingrijpen. Voor planten gelden soms plaatselijke verordeningen zoals de Distelverordening. In dat geval dient de boseigenaar zich aan de daarin neergelegde regels te houden. Zo kan er sprake zijn van conflicterende of juist samenwerkende regelgeving: de wisselwerking tussen de privaatrechtelijke zorgplicht en de publiekrechtelijke plichten. Op die wijze spelen publiekrechtelijke regelingen een rol, ook al gaat dit onderzoek over de privaatrechtelijke zorgplicht.

Als het op de openbare weg aankomt, bestaat risicoaansprakelijk ex 6:174 BW ten aanzien van de staat van het wegdek zelf, dus als er boomwortels door het asfalt heen groeien is er sprake van risicoaansprakelijkheid: kwalitatieve aansprakelijkheid van de boseigenaar als bezitter van de weg. Bij een niet-openbare weg, zoals een eigen weg of bospaden, geldt dit artikel niet, maar bij beiden spelen de Kelderluikfactoren een grote rol. Verder worden de criteria uit het Veenbroei arrest en het Jetblast arrest toegepast. Volgens het Veenbroei arrest handelt de boseigenaar in strijd met hetgeen in het maatschappelijk verkeer betaamt wanneer hij geen maatregelen neemt om de bezoekers te beschermen als er zich een gevaar voordoet op het terrein.<sup>151</sup> Volgens het Jetblast arrest moet er adequaat gewaarschuwd worden: er moet

---

<sup>148</sup> HR 5 november 1965, *NJ* 1966, 136 (Kelderluik).

<sup>149</sup> Hieronder valt echter slechts “klein wild” zoals fazanten, hazen, houtduiven, wilde eenden, konijnen en patrijzen. Zie artikel 32 van de Flora- en Faunawet. Vergelijk ook Rechtbank Amsterdam 29 juni 1994, VR 1996/166 (Kettingbotsing door overstekende fazant).

<sup>150</sup> HR 22 april 1994, *NJ* 1994/624 (Taxushaag).

<sup>151</sup> HR 27 mei 1988, *NJ* 1989/29 (Veenbroei).

objectief gezien een gedragsverandering plaatsvinden bij het publiek als reactie op de waarschuwing.<sup>152</sup>

In de besproken jurisprudentie komt tevens naar voren dat van een professionele boseigenaar meer wordt geëist dan van een particulier. Dit blijkt bijvoorbeeld uit het meewegen van kennis omtrent de giftigheid van planten. Hier staat tegenover dat de professionele boseigenaar veelal een overheidslichaam is dat beleidsvrijheid heeft bij het besteden van haar financiële middelen.

In het algemeen geldt bij het bestaan van een waarschuwingsplicht het volgende: de waarschuwingen moeten altijd voldoende concreet zijn en een gedragswijziging bij de bezoekers tot stand kunnen brengen. Anders moet er tot fysieke afsluiting overgegaan worden.

Voor opstallen en andere recreatieve werken bestaat risicoaansprakelijkheid ex 6:174 BW. Dit is kwalitatieve aansprakelijkheid van de boseigenaar als bezitter van de opstallen. De opstallen moeten goed onderhouden worden. Ook bij werkzaamheden in het bos moet de veiligheid van de bezoekers gewaarborgd worden. De aansprakelijkheid voor hulppersonen bij werkzaamheden gaat via 6:170 BW, 6:171 BW. Ook dit is risicoaansprakelijkheid: kwalitatieve aansprakelijkheid van de boseigenaar als opdrachtgever of werkgever.<sup>153</sup> Verder moet de boseigenaar - net als ieder ander - andere rechten zoals het recht van overpad respecteren en zich aan contractuele afspraken houden.

Voor calamiteiten moet gewaarschuwd worden en bij groot gevaar moet zelfs voor fysieke afsluiting gekozen worden. Dit is afhankelijk van de grootte van het gevaar en de omstandigheden van het geval: bij bosbranden bijvoorbeeld kan er in verband met pyromanen soms beter niet gewaarschuwd worden.

De algemene trend die hieruit blijkt, is dat veelal de Kelderluikfactoren worden toegepast samen met andere relevante factoren uit de jurisprudentie zoals de Jetblast-criteria. Ook wordt op verschillende wijzen het belang van natuurbehoud meegewogen: via de Flora- en Faunawet, maar ook bij de invulling van de Kelderluikfactoren. Bij dit laatste kan vooral gedacht worden aan de bezwaarlijkheid van de te nemen maatregelen voor de natuur. Verder wordt ook gekeken naar wat voor soort boseigenaar er is: een professionele of een particulier. Hierbij wordt gekeken naar welke kennis de boseigenaar heeft of behoort te hebben. De beoordeling van deze factoren en criteria zal bij de laatste onderzoeksvraag aan de orde komen.

---

<sup>152</sup> HR 28 mei 2004, RvdW 2004/76 (Jetblast).

<sup>153</sup> De werkgeversaansprakelijkheid van de boseigenaar als werkgever blijft hier buiten beschouwing omdat het om de zorgplicht ten opzichte van de bosbezoekers gaat.

## 4. Hoe kunnen de typen per zorgplicht ingedeeld worden?

### 4.1 Inleiding

In de vorige hoofdstukken zijn achtereenvolgend de mogelijk schadeveroorzakende situaties die zich kunnen voordoen in het bos en de manier waarop de zorgplicht in die gevallen ingevuld wordt besproken. Om dit op een meer overzichtelijke wijze weer te geven, zullen in dit hoofdstuk de schadeveroorzakende situaties (de “typen”) ingedeeld worden per zorgplicht. In het vorengaande zijn namelijk al een aantal varianten van de zorgplicht ter sprake gekomen, zoals bijvoorbeeld de onderzoeksplicht bij bomen. Verder zagen we in het vorengaande dat er in veel gevallen een waarschuwingsplicht bestaat, dat er sprake kan zijn van een controleplicht of een plicht tot adequaat onderhoud en dat er in de extremere gevallen geopteerd dient te worden voor fysieke afsluiting. Ten aanzien van de zorgplicht van de boseigenaar ten opzichte van zijn bezoekers gebruik ik derhalve het volgende onderscheid in soorten verplichtingen c.q. soorten zorgplichten die op de boseigenaar kunnen rusten:

- ✓ Waarschuwingsplicht
- ✓ Controleplicht
- ✓ Onderzoeksplicht
  - Uitwendig
  - Inwendig
- ✓ Onderhoudsplicht
- ✓ Fysieke afsluiting

### 4.2 Waarschuwingsplicht



*Hier wordt duidelijk gemaakt voor wat voor gebruik het pad bestemd is.*

*Foto: M.E.A. Kistenkas, voorjaar 2015.*

Ten aanzien van een aantal mogelijk schadeveroorzakende situaties bestaat een waarschuwingsplicht. Dit is, zoals besproken, het geval bij wilde dieren die een gevaar vormen, ziektes en giftige planten die in het bos voorkomen, gevaren van onverharde wegen (bospaden, ruitersporen) en onder voorwaarden bij calamiteiten. Bij bosbranden wordt veelal geadviseerd om niet te waarschuwen in verband met pyromanen. Ook bij kans op ongevallen gerelateerd aan omgevallen bomen, de openbare weg, opstallen en werkzaamheden kan een waarschuwing de aangewezen maatregel zijn. Dit hangt af van de omstandigheden van het geval. Bij sommige recreatieve bouwwerken is ook een waarschuwing op zijn plaats, zoals bij een speeltoestel dat alleen voor kinderen geschikt is.

Dan nu aandacht voor de inhoud van die waarschuwingsplicht. De waarschuwing moet voldoen aan de eisen uit het Jetblast-arrest<sup>154</sup>: een waarschuwing tegen een gevaar is slechts dan afdoende als te verwachten is dat deze waarschuwing zal leiden tot handelen of nalaten

<sup>154</sup> HR 28 mei 2004, RvdW 2004/76 (Jetblast).

waardoor dit gevaar wordt vermeden. Dit geldt ook bij waarschuwingen bij fysieke verkeersmaatregelen zoals het plaatsen van een wildrooster en bij bijvoorbeeld een gevaarlijke duikerssloot langs de weg.<sup>155</sup> Zoals besproken moet bij natuurverschijnselen zoals veenbroei<sup>156</sup> ook gewaarschuwd worden: ook die waarschuwing moet voldoende duidelijk zijn en er moet ook duidelijk gemaakt worden wat het gevaar is.<sup>157</sup>

In de praktijk kunnen bepaalde protocollen en gedragscodes van belang zijn bij de bepaling van de inhoud van de zorgplicht. Wanneer bijvoorbeeld de eikenprocessierups voorkomt in een gebied of als er een groot aantal teken met de ziekte van Lyme is, kan er sprake zijn van een waarschuwingsplicht.<sup>158</sup> De aanwezigheid van een protocol met een voorlichtingssegment wordt meegenomen bij de beoordeling of aan de zorgplicht is voldaan.<sup>159</sup> Een onderdeel van het protocol of de gedragscode bij werkzaamheden in het bos kan ook het waarschuwen van het publiek zijn. Ook wanneer er bijvoorbeeld gekapte bomen langs het pad opgestapeld liggen, is het nodig om het publiek te waarschuwen. Ook in andere gevallen kan het nodig zijn te waarschuwen. Denk hierbij aan bosbranden, zware storm, ijzel, overmatig sneeuwval, vallende takken en bomen of natuurverschijnselen als veenbroei.<sup>160</sup>

De Kelderluikfactoren<sup>161</sup> komen uiteraard terug in de rechtspraak ten aanzien van gevaren in de natuur, bijvoorbeeld ten aanzien van de aansprakelijkheid van een bouseigenaar voor de schade ten gevolge van een dwarslaesie van een bezoeker na een duik in een vennetje.<sup>162</sup>

De afweging van de Kelderluikfactoren wordt in zo'n geval gebruikt om te bepalen of er gewaarschuwd moet worden. Een waarschuwing is in beginsel geen bezwaarlijke voorzorgsmaatregel, vergeleken met bijvoorbeeld fysieke afsluiting.

### 4.3 Controleplicht

De plicht tot degelijke controle kwamen we tegen bij de paragraaf over bomen en takken, maar ook in de vorm van toezicht op de wildstand bij dieren. Ook giftige planten en ziektes dienen in de gaten gehouden te worden. Bij wegen en paden is deze verplichting veel aan bod gekomen in de jurisprudentie: wanneer er voldoende controle is maar zich toch op enig moment een vreemd object op de weg bevindt, kan de eigenaar ontslagen zijn van aansprakelijkheid.<sup>163</sup> Bij de openbare weg zijn de criteria strenger dan bij een onverhard bospad.

Ook (recreatieve) bouwwerken moeten gecontroleerd worden. Gladde algen op een brug of speeltoestel kunnen bijvoorbeeld een gevaarlijke situatie opleveren. Bij werkzaamheden in het

---

<sup>155</sup> HR 20 maart 1992, *NJ* 1993/547 (Bussluis) en Hof Arnhem, 18 april 2000 en 26 september 2003, *NJ* 2003/55.

<sup>156</sup> HR 27 mei 1988, *NJ* 1989/29 (Veenbroei).

<sup>157</sup> Vgl. Rechtbank Middelburg, 26 november 1997, *VR* 1999/18.

<sup>158</sup> Zie ook de parlementaire geschiedenis van de Flora- en Faunawet, TK 1997-1998, 23 147, nr 100, brief van de minister van Landbouw, Natuur en Visserij en artikel 32 Flora- en Faunawet.

<sup>159</sup> F.C.M.A. Michiels, *Zorgplicht voor de handhaving advies van de Evaluatiecommissie Wet Milieubeheer over de naleving van de zorgplicht voor de handhaving door bevoegde bestuursorganen*, Den Haag: Evaluatiecommissie Wet Milieubeheer, 2002.

<sup>160</sup> HR 27 mei 1988, *NJ* 1989/29.

<sup>161</sup> HR 5 november 1965, *NJ* 1966, 136 (Kelderluik).

<sup>162</sup> Rechtbank Rotterdam, 6 april 2000, *VR* 2002/95 en 'De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur', Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 18, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.

<sup>163</sup> Kantonrechter Den Haag, 14 oktober 1993, *VR* 1994/156.

bos verdient het aanbeveling te zorgen voor toezicht op de waarborging van de veiligheid van bezoekers. Dit wordt zoals behandeld in verscheidene gedragscodes besproken.<sup>164</sup>

Bij bomen komen ook nog eens verschillende wijzen van controle ter sprake. Dit kan puur visuele controle door langzaam voorbij rijden betreffen, maar ook intensievere vormen werden in de rechtspraak besproken. In ieder geval bestaat er voor bomen diep in het bos slechts een marginale controleplicht. Ook over de frequentie van de controle is de rechtspraak ambigu: gevallen van tweewekelijkse controle tegenover tweejaarlijkse controle zijn aan te wijzen.<sup>165</sup> Bomen langs openbare wegen moeten systematisch gecontroleerd worden.<sup>166</sup> In het algemeen wordt in de rechtspraak gekeken naar:

- ✓ De frequentie van de controle;
- ✓ De zichtbaarheid van het gebrek van de boom van buitenaf;
- ✓ De wijze van controle:
  - Uitwendig door langsrijden;
  - Uitwendig door grondige inspectie;
  - Inwendige controle.

Dit laatste brengt ons bij de onderzoeksplicht.

#### 4.4 Onderzoeksplicht



In sommige gevallen bestaat er een onderzoeksplicht. Dit speelt vooral bij bomen een grote rol. Wanneer er van buitenaf tekenen zijn van ziekte, moet de boseigenaar in beginsel overgaan tot inwendige controle. Zo niet, dan volstaat hij over het algemeen met uitwendige controle.<sup>167</sup> Deze afweging wordt ingevuld door de Kelderluikfactoren.<sup>168</sup> Bijvoorbeeld het onderzoeken van een heel wortelstelsel mag bijvoorbeeld achterwege gelaten worden vanwege de bezwaarlijke en ingrijpende aard van een dergelijke maatregel.<sup>169</sup> Dit geldt ook voor grootschalige bomenkap.<sup>170</sup>

*Een door mieren aangetaste omgezaagde boom.  
Foto: Zeist, 2013. Door M.E.A. Kistenkas.*

Of het nemen van maatregelen bezwaarlijk is voor de boseigenaar, is bovendien niet de enige factor: een maatregel kan ook bezwaarlijk zijn voor de natuur. Vooral

<sup>164</sup> Dit zijn geen juridisch afdwingbare regels in de zin van wetten in materiële of formele zin. Doch kunnen zij helpen bij het invullen van de zorgplicht en zodoende *de facto* werken als juridisch afdwingbare regels. In de rechtspraak worden gedragscodes al gebruikt zoals de te zien is in HR 18 april 2014, NJ 2015, 20 (Achmea/Rijnberg).

<sup>165</sup> Hof 's-Hertogenbosch 30 januari 2007, NJF 2007/225 en Ktr Middelburg, 1 april 1998, VR 1999/20.

<sup>166</sup> Zie bijvoorbeeld Rechtbank Arnhem, 8 februari 1999, VR 1999/69.

<sup>167</sup> Ktr Middelburg, 1 april 1998, VR 1999/20.

<sup>168</sup> Dit alles kwam bijvoorbeeld naar voren in Hof s-Hertogenbosch, 30 januari 2007, NJF 2007.225.

<sup>169</sup> Hof s-Hertogenbosch, 30 januari 2007, NJF 2007/225.

<sup>170</sup> Rechtbank Arnhem, 4 november 2009, NJF 2010/27.



in rechtspraak uit de tijd dat inwendige controle van de boom nog voor veel beschadigingen zorgde, wordt het belang van natuurbehoud expliciet meegewogen.<sup>171</sup> Maar dit geldt uiteraard ook voor grootschalige bomenkap.<sup>172</sup>

In sommige gevallen kan er in het kader van 6:174 BW ook een onderzoeksplicht bestaan. Hierbij kan gedacht worden aan het onderzoeken van de staat van het wegdek van de openbare weg of de ondergrond van een speeltoestel (recreatief bouwwerk).<sup>173</sup>

#### 4.5 Onderhoudsplicht

In een aantal gevallen bestaat er een onderhoudsplicht. Indien de boseigenaar tevens eigenaar is van een openbare weg, rust op hem een onderhoudsplicht. Ten aanzien van de openbare weg geldt de risicoaansprakelijkheid van art. 6:174 BW in plaats van schuldaansprakelijkheid. Het criterium voor het voldoen aan de zorgplicht is of de openbare weg in een aanvaardbare staat verkeert overeenkomstig het gebruik. Hiertoe dient de weg onderhouden te worden door de eigenaar. Hieronder valt bijvoorbeeld het dichten van scheuren. Indien onduidelijk is of iets een openbare of eigen weg is, geldt voor de onderhoudsplicht art. 15 van de Wegenwet. De weggebruikers worden verregaand beschermd.<sup>174</sup> Bovendien moet de boseigenaar bomen langs de openbare weg goed in de gaten houden en onderhouden. Behalve onderhoud kan bij wegen gedacht worden aan fysieke verkeersmaatregelen.<sup>175</sup>

Ook fietspaden dienen goed onderhouden te worden. Bij (onverharde) bospaden geldt echter in beginsel slechts een marginale zorgplicht: dit is slechts anders bij bijvoorbeeld een mountainbike track vanwege het bijzondere gevaar.<sup>176</sup>

Zoals besproken bij de controleplicht, geldt ten aanzien van vreemde voorwerpen op de weg schuldaansprakelijkheid: wanneer de eigenaar aan zijn zorgplicht heeft gedaan door de weg voldoende te inspecteren, kan hij ontslagen zijn van aansprakelijkheid. De onderhoudsplicht gaat aldus niet zo ver dat voortdurend vreemde voorwerpen van de weg verwijderd moeten worden.

Overigens wordt in het algemeen meer gevergd van een professionele (bos)eigenaar dan van een particulier.

Ook in andere situaties kan er sprake zijn van een onderhoudsplicht. Een gevaarlijke loshangende tak aan een boom moet in beginsel verwijderd worden.<sup>177</sup> Maar ook in andere gevallen kan een zekere onderhoudsplicht herkend worden. Ingrijpen is bijvoorbeeld vereist bij bomen waarvan de boseigenaar redelijkerwijs had kunnen weten dat zij ziek waren of een bijzonder gebrek hadden.<sup>178</sup>

Andere aanwijzingen voor de boseigenaar dat hij moet optreden zijn:

- ✓ De bekendheid met granaatscherven in de boom;
- ✓ Dood hout boven of bij een wandelroute of ruiterspad;

---

<sup>171</sup> Rechtbank Zwolle, 21 februari 1968, *NJ* 1968/285 en Rechtbank Arnhem, 27 februari 1969, *NJ* 1969/494.

<sup>172</sup> Rechtbank Arnhem, 4 november 2009, *NJF* 2010/27.

<sup>173</sup> Hof Den Bosch, 17 mei 1989, *BR* 1990, p. 310-311 en Hof Amsterdam, 28 december 2006, *VR* 2007/123 (X/Staatsbosbeheer).

<sup>174</sup> Zie bijvoorbeeld HR 19 december 2008, *NJ* 2009/28.

<sup>175</sup> Zie bijvoorbeeld het Bussluis arrest, HR 20 maart 1992, *NJ* 1993/547.

<sup>176</sup> Rechtbank Almelo, 21 september 2005, *NJF* 2005/447.

<sup>177</sup> Vgl. Hof Arnhem, 8 oktober 1991, *VR* 1993/10.

<sup>178</sup> Ktg 's-Gravenhage, 12 december 1975, *Prg* 1976/1068.

✓ Achterstallig onderhoud.<sup>179</sup>

Een ander voorbeeld uit het besprokene waarin actief ingrijpen van de boseigenaar vereist is het volgende. Op de boseigenaar als jachthouder rust de (publiekrechtelijke) plicht om de wildstand op peil te houden.<sup>180</sup> Dat kan men als een vorm van onderhoud (in ruime zin) zien. Verzuim hiervan kan leiden tot civielrechtelijke aansprakelijkheid vanwege handelen in strijd met de wet ex art. 6:162 BW. Het belang van natuurbehoud wordt hier echter meegewogen, daar onnodig ingrijpen in de populatie niet wenselijk is.<sup>181</sup>

Bij recreatieve bouwwerken zoals klimtoestellen voor kinderen geldt een zorgplicht met een verregaande onderhoudsplicht. Dit bleek uit verschillende zaken waarbij ook de ondergrond en het te verwachten gebruik betrokken werden.<sup>182</sup> Een brug of trap die glad is geworden door mos of algen kan een gevaar opleveren voor de bezoekers. Ook kan het geval zich voordoen dat een andere bezoeker een trimbaan of speeltoestel dusdanig beschadigd dat het gevaarlijk wordt. Ook dan dient de boseigenaar in te grijpen.<sup>183</sup>

#### 4.6 Fysieke afsluiting

Fysieke afsluiting komt over het algemeen pas aan de orde wanneer een waarschuwing niet afdoende is of als gevreesd wordt dat waarschuwing averechts zal werken (zoals bijvoorbeeld bij bosbrandgevaar). Dit kan aan de orde komen bij verscheidene calamiteiten, bij het voorkomen van ziektes of gevaarlijke wilde dieren in een gebied, bij een gevaarlijk opstal en bij een gebrekkige weg of werkzaamheden in het bos.

Eerder zagen we al dat dit een kwestie van casuïstiek is: in het ene geval volstaat een waarschuwing, terwijl in het andere geval voor fysieke afsluiting of een lint gekozen dient te worden. Hierbij zijn de Jetblast-factoren van belang<sup>184</sup>: een waarschuwing tegen een gevaar is slechts dan voldoende als te verwachten is dat deze waarschuwing zal leiden tot handelen of nalaten waardoor dit gevaar wordt vermeden, oftewel, als de waarschuwing objectief bekeken geen gedragsverandering bij het publiek zal veroorzaken, moeten andere maatregelen genomen worden zoals fysieke afsluiting.

#### 4.7 Conclusie

Bij gevaar door bomen, wilde dieren, giftige planten, wegen en paden, calamiteiten, bijzonderheden aan opstallen en recreatieve bouwwerken en bosbouwwerkzaamheden bestaat veelal een waarschuwingsplicht. Controle c.q. toezicht komen aan de orde bij bomen, de wildstand en bij wegen. Openbare wegen en bomen langs openbare wegen moeten beter gecontroleerd worden dan bijvoorbeeld bospaadjes en bomen midden in het bos. Bij

---

<sup>179</sup> 'De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur', Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 13, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.

<sup>180</sup> Art. 2 jo. art. 37 Flora- en Faunawet. Hieronder valt echter slechts "klein wild" zoals fazanten, hazen, houtduiven, wilde eenden, konijnen en patrijzen. Zie artikel 32 van de Flora- en Faunawet. Vergelijk ook Rechtbank Amsterdam 29 juni 1994, VR 1996/166 (Kettingbotsing door overstekende fazant).

<sup>181</sup> Parlementaire geschiedenis Flora- en Faunawet, TK 1997-1998, 23 147, nr 100, brief van de minister van Landbouw, Natuur en Visserij.

<sup>182</sup> Hof Den Bosch, 17 mei 1989, BR 1990, p. 310-311 en Hof Amsterdam, 28 december 2006, VR 2007/123 (X/Staatsbosbeheer).

<sup>183</sup> Hij kan eventueel wel de kosten op de schadeveroorzaker verhalen.

<sup>184</sup> HR 28 mei 2004, RvdW 2004/76 (Jetblast).

bijzondere gevallen zoals de ziekte van Lyme komt de verplichting tot adequaat toezicht op het voorkomen van ziektes in beeld. Opstallen en recreatieve bouwwerken dienen ook gecontroleerd te worden op defecten en gevaren.

Een onderzoeksplicht kan bestaan bij bomen. Uitwendig onderzoek is in de regel voldoende, tenzij er aanwijzingen zijn dat er tot inwendig onderzoek overgegaan moet worden. Ook bij de openbare weg kan een onderzoeksplicht bestaan. Bij opstallen en recreatieve bouwwerken kan ook een onderzoeksplicht bestaan; bijvoorbeeld ten aanzien van de ondergrond van een speeltoestel.

Bomen langs de openbare weg die een gevaar opleveren moeten in beginsel gekapt of onderhouden worden. Bij bomen in het bos kan dit ook het geval zijn, maar hier worden minder hoge eisen gesteld dan bij bomen langs de openbare weg. Een ander aspect dat onder onderhoud in bredere zin geschaard kan worden is bijvoorbeeld de plicht om de wildstand op peil gehouden. Verder moeten de wegen en paden onderhouden worden, waarbij uiteraard weer geldt dat deze verplichting zwaarder is bij de openbare weg dan bij paden in het bos. Opstallen en recreatieve bouwwerken dienen ook goed onderhouden te worden. In sommige gevallen is fysieke afsluiting nodig. Dit kan bij alle categorieën voorkomen, afhankelijk van het gevaar. De veiligheid van de bezoekers moet gewaarborgd worden.

Uit het vorengaande kan geconcludeerd worden dat de boscijhouder er in alle categorieën goed aan doet om te waarschuwen. Dit is de minst bezwaarlijke zorgplicht van de genoemde zorgplichten en dit wordt dan ook in de meeste gevallen van de boscijhouder gevergd. Verder doet de boscijhouder er goed aan om een controle programma op schrift te stellen in de gevallen waarin er een controleplicht bestaat.<sup>185</sup> Het raadplegen van eventuele controleprogramma's en het zelf opstellen van een protocol kan ook helpen bij bijvoorbeeld de invulling van de zorgplicht ten opzichte van gevaarlijke dieren, vee, ziektes en plagen. Ook het opstellen van een preventiebeleid kan de boscijhouder beter in staat stellen te voldoen aan de zorgplicht en adequaat te reageren. Dit is echter niet verplicht.

Het vorengaande heb ik gebaseerd op de besproken rechtspraak. Gezien de casuïstische benadering van de rechtspraak is het wellicht niet altijd duidelijk voor de boscijhouder wat hij (of zij) moet doen. In die gevallen zou er een deskundige ingeschakeld kunnen worden. Verder viel al eerder op dat er in de rechtspraak rekening gehouden met de vraag of het een professionele of particuliere boscijhouder betreft. Van een particuliere boscijhouder wordt over het algemeen minder gevergd qua maatregelen en kennis.

Wat ik tenslotte nog zou willen opmerken is het volgende: de boscijhouder is nooit klaar. Niet met het plaatsen van een bord, niet met het plaatsen van een hek. Het moet niet alleen veilig *zijn*, maar ook veilig *blijven*. Alles moet van tijd tot tijd gecontroleerd worden.

- ✓ Stel allereerst vast welke van de behandelde gevaarlijke situaties voorkomen in het bos;
- ✓ Beoordeel aan de hand van de besproken criteria of er actie ondernomen moet worden, en zo ja welke\*;
- ✓ Documenteer welke maatregelen er zijn genomen (en wanneer);
- ✓ Herhaal deze stappen regelmatig.

\*Huur indien nodig een deskundige in.

---

<sup>185</sup> Zie bijvoorbeeld Hof Arnhem, 8 oktober 1991, VR 1997/54.

## **5. Is deze stand van zaken wenselijk met het oog op het geschetste normatief kader?**

### **5.1 Inleiding**

Nu de zorgplicht van de boseigenaar ten opzichte van zijn bezoekers onderzocht, uiteengezet en gecategoriseerd is, is het tijd om te kijken naar de wenselijkheid van deze stand van zaken in de (rechts)praktijk. Hierbij zal het in hoofdstuk 1.4 geschetste normatief kader gehanteerd worden. Er zal gekeken of de in het normatief kader opgenomen factoren in de rechtspraktijk worden meegewogen en of dit naar mijn mening op correcte wijze gedaan wordt. Waar mogelijk zal ik verbeterpunten aandragen.

### **5.2 Normatief kader**

#### **5.2.1 Inleiding**

In het in hoofdstuk 1, paragraaf 4 geschetste normatieve kader gaat het om de precare balans tussen de veiligheid van de bezoekers, de eisen die redelijkerwijs aan de boseigenaar gesteld kunnen worden, en het belang van natuurbehoud. Met behulp van dit kader geef ik aan wat mijns inziens wenselijk is ten aanzien van de invulling van de zorgplicht van de boseigenaar ten opzichte van de bezoekers, zodat dit vergeleken kan worden met de situatie in de huidige praktijk.

Eerst moet er gekeken worden vanuit het perspectief van de bezoekers:

- Kunnen de bosbezoekers veilig het bos bezoeken wanneer zij een in redelijkheid te verwachten mate van oplettendheid en voorzichtigheid in acht nemen?
- Hoe groot is de waarschijnlijkheid dat de vereiste voorzichtigheid en oplettendheid niet in acht worden genomen door de bezoekers van het bos?
- Hoe groot is kans op ongevallen als gevolg van het niet in acht nemen van deze voorzichtigheid en oplettendheid?
- Hoe ernstig kan een dergelijk ongeval zijn?

Daarna volgt het perspectief van de boseigenaar en de redenering vanuit het belang van natuurbehoud:

- Hoe bezwaarlijk is het nemen van voorzorgsmaatregelen voor de boseigenaar?
- Hoe bezwaarlijk is het nemen van voorzorgsmaatregelen voor de natuur?
- Hoe groot is de kans op en de ernst van ongevallen als gevolg van het nalaten voorzorgsmaatregelen te nemen?

Dit zijn de besproken Kelderluikfactoren, maar dan toegespitst op enerzijds het perspectief van de bezoekers en anderzijds op het perspectief van de boseigenaar, plus een extra perspectief, namelijk dat van natuurbehoud. De bevindingen uit het onderzoek kunnen nu aan dit normatief kader worden getoetst.

## 5.2.2 Toepassing

### 5.2.2.1 Bomen

In het voorgaande zagen we al dat er veelal gebruik gemaakt wordt van de Kelderluikfactoren. In dat verband wordt soms, maar niet altijd, het belang van natuurbehoud meegewogen. Dit gebeurt dan in het kader van slechts één van de factoren: de bezwaarlijkheid van de te nemen voorzorgsmaatregelen. Dat lijkt logisch, maar geeft wel aan dat natuurbehoud niet als aparte, expliciete factor wordt gebruikt: het is slechts een onderdeel van een van de Kelderluikfactoren. Mijns inziens is natuurbehoud echter een zelfstandig perspectief dat ook als zodanig toegepast moet worden. In mijn kader heb ik de bezwaarlijkheid van de te nemen voorzorgsmaatregelen voor de bouseigenaar en de bezwaarlijkheid voor de natuur apart opgenomen. Wanneer de bezwaarlijkheid voor de natuur en de bezwaarlijkheid voor de bouseigenaar samen worden gewogen, komen beide factoren niet volledig tot hun recht: zij lijken weliswaar soms samen te vallen (ingrijpen is bijvoorbeeld bezwaarlijk voor de natuur, maar veelal vanwege de kosten ook voor de bouseigenaar), maar dit is niet altijd het geval. Zo kan het bijvoorbeeld voorkomen dat kroonverankering van een loshangende tak beter is voor de natuur, maar het kappen van de boom vanuit het perspectief van de bouseigenaar de aangewezen maatregel is. Het zijn twee hele andere invalshoeken die mijns inziens ook het beste apart kunnen worden afgewogen.<sup>186</sup>

Een ander mogelijk kritiekpunt is het volgende. Er wordt in het bijzonder gekeken naar de frequentie van de controle, de zichtbaarheid van het (eventuele) gebrek van de boom van buitenaf en de wijze van controle. Dit wordt op een casuïstische manier gedaan waardoor de rechtspraak in sommige gevallen ambigu aandoet.<sup>187</sup> Dit komt de rechtszekerheid niet ten goede: de bouseigenaar moet weten wat hij moet doen. Toch zie ik hier ook een bepaalde waarde in: juist een op de praktijk afgestemde, casuïstische benadering waarbij veel aandacht is voor de omstandigheden van het geval kan een redelijk oordeel tot gevolg hebben. Deze materie leent zich wellicht niet tot een gestandaardiseerde toets. Hierbij komt dat er wel enige houvast is: de controle- en onderzoeksplicht wordt nader ingevuld door de omstandigheden van het geval zoals de plek van de boom in het bos, dus in grote lijnen kan de bouseigenaar verwachten dat hij bij bomen langs de weg beter op moet letten dan bij bomen in het midden van het bos.

Op dit laatste heb ik echter wel het een en ander aan te merken. De zorgplicht is het zwaarst voor bomen langs de openbare weg, gevolgd door bomen langs (drukbezochte) paden, terwijl bomen in het midden van het bos het minst gecontroleerd hoeven te worden. Mijns inziens mag dit zelfs nog verder doorgevoerd worden: er moet geen *urban forest* ontstaan, laat tenminste de natuur midden in het bos, buiten de paden, de vrije loop. Door een bordje te plaatsen met iets in de trend van “*afwijken van de paden op eigen risico*” moet de bouseigenaar mijns inziens in die gevallen klaar zijn. Dat schept dan ook meer duidelijkheid voor de bouseigenaar. Bosbezoekers kunnen mijns inziens ook redelijkerwijs verwachten dat er zich midden in het bos meer gevaren kunnen voordoen dan op de drukbezochte paden en van de bouseigenaar mag ook meer verwacht worden ten aanzien van de drukbezochte paden.

---

<sup>186</sup> Deze afweging kan uiteraard wel in het kader van de Kelderluikfactoren (blijven) plaatsvinden. In een aantal gevallen is overigens tevens de Flora- en Faunawet van toepassing. Via de Flora- en Faunawet wordt het belang van natuurbehoud dan meegewogen.

<sup>187</sup> Zie bijvoorbeeld Rb. Rotterdam, 13 augustus 1997, VR 1997/54 en Ktr Middelburg, 1 april 1998, VR 1999/20.



### 5.2.2.2 Dieren

Wanneer dieren het gevaar vormen, behartigt de Flora- en Faunawet opnieuw het belang van natuurbehoud. De boscigenaar heeft alleen bepaalde plichten (bestaande uit waarschuwing en controle) ten aanzien van de wildstand<sup>188</sup> en over de manieren van ingrijpen in de gevallen dat ingrijpen aan de orde is.<sup>189</sup> Onnodig ingrijpen in de wildstand is namelijk onwenselijk, dus mijns inziens is het goed dat er een regeling is die hier duidelijke regels stelt.<sup>190</sup> De Flora- en Faunawet beschermt op die wijze de natuur, maar bevat bijvoorbeeld ook een regeling voor schade veroorzaakt door beschermde inheemse diersoorten om de bosbezoeker tegemoet te komen.<sup>191</sup>

Tot zover ben ik het eens met de stand van zaken, alhoewel het me opvalt dat het belang van natuurbehoud aldus enkel in het kader van de Flora- en Faunawet wordt meegewogen. Wanneer er in de (privaatrechtelijke) rechtspraak een meer zelfstandige rol aan het belang van natuurbehoud wordt toegekend, kan dit belang wellicht in meer gevallen adequaat worden meegewogen binnen de privaatrechtelijke toets. Hierbij kan dan gedacht worden aan de gevallen waarin er geen specifieke regel uit de Flora- en Faunawet geldt.



Links: Afrastering bij de schaapskooi te Zeist. Foto: M.E.A. Kistenkas, voorjaar 2015. Rechts: waarschuwing voor het gedrag van damherten bij Paleis het Loo. Foto: mr. dr. F.H. Kistenkas, juni 2015.

### 5.4.2.3 Giftige planten en ziektes

Er kan ten aanzien van giftige planten en ziektes een waarschuwingsplicht bestaan. Bij de beoordeling van de zorgplicht ten opzichte van giftige planten en ziektes, worden de Kelderluikfactoren gebruikt. Bij schade door giftige planten wordt grote waarde gehecht aan wat de boscigenaar had behoren te weten.<sup>192</sup> Ten aanzien van planten gelden er veelal

<sup>188</sup> Handhavingsplicht t.a.v. de wildstand (artikel 37 Flora en Faunawet). Hieronder valt echter slechts “klein wild” zoals fazanten, hazen, houtduiven, wilde eenden, konijnen en patrijzen. Zie artikel 32 van de Flora- en Faunawet. Vergelijk ook Rechtbank Amsterdam 29 juni 1994, VR 1996/166 (Kettingbotsing door overstekende fazant).

<sup>189</sup> Art. 37 Flora- en Faunawet.

<sup>190</sup> Zie ook de parlementaire geschiedenis van de Flora- en Faunawet, TK 1997-1998, 23 147, nr. 100, brief van de minister van Landbouw, Natuur en Visserij en artikel 32 Flora- en Faunawet.

<sup>191</sup> Zie art. 83 Flora- en Faunawet en het Besluit Faunafonds.

<sup>192</sup> Vgl. HR 22 april 1994 NJ 1994/624.

algemene plaatselijke verordeningen en bepalingen uit de Flora- en Faunawet, waarmee ook het belang van natuurbehoud in het oog wordt gehouden.

De Kelderluikfactoren worden aangevuld met de criteria uit het Taxushaag-arrest<sup>193</sup>: wist de boscigenaar van de giftigheid van de planten of had hij dit moeten weten? Mijns inziens hoeft dit ten eerste alleen het geval te zijn bij echt gevaarlijke planten (zoals Sint Jacobskruid bijvoorbeeld) en indien deze zich op of om de paden bevinden. Dit lijkt ook het geval te zijn, ook al wordt dit eerste criterium niet expliciet in de rechtspraak genoemd: de behandelde rechtszaken zien enkel op planten die een (wezenlijk) gezondheidsrisico met zich meebrengen.

Ten tweede ben ik van mening dat ook hier een onderscheid tussen planten langs (drukbezochte) paden en planten midden in het bos gemaakt dient te worden, zoals bij bomen wel het geval is. Laat de planten in het midden van het bos rustig groeien, het hoeft geen bos te worden waarin de bodem enkel bedekt is met wat ongevaarlijk gras en zand: dan zou het een *urban forest* worden. Ook is dit mijns inziens gerechtvaardigd vanuit de perspectieven van de boscigenaar resp. de bosbezoekers: van de boscigenaar kan mijns inziens redelijkerwijs niet verwacht worden dat hij iedere plant midden in het bos in de gaten houdt en van de bosbezoekers kan verwacht worden dat zij, wanneer zij van de paden afwijken, weten dat dit gevaren kan opleveren en dat zij dan ook een bepaalde mate van oplettendheid in acht nemen.

Er moet mijns inziens dus geëxpliciteerd worden welke planten een wezenlijk gevaar opleveren en ook hier moet – net als bij bomen - een duidelijk onderscheid worden gemaakt tussen planten die zich midden in het bos bevinden en planten lang wegen en paden.

Een nuancering op mijn stelling dat er in deze categorie in sommige gevallen te veel wordt gevergd van de boscigenaar is het volgende. Bij een professionele boscigenaar wordt eerder kennis van de giftigheid van de plant aangenomen. Als de giftigheid algemeen bekend is, geldt deze regel dan weer niet.<sup>194</sup> Als bepaald gedrag en bepaalde daaruit voortvloeiende schade voor de boscigenaar redelijkerwijs niet te voorzien was, valt dit ook niet onder zijn verantwoordelijkheid.<sup>195</sup> Hier zien we aldus het perspectief van de boscigenaar terug en is toch enige nuance te zien in de omvang van de zorgplicht.

De veiligheid van de bezoekers wordt in ieder geval naar de huidige stand van zaken wel gewaarborgd. Dit ligt mijns inziens echter anders als het om ziektes die in het bos voorkomen gaat. Volgens de rechtspraak moet de boscigenaar bij het voorkomen van ziektes zoals de ziekte van Lyme de bezoekers adequaat waarschuwen volgens de criteria van het Jetblast-arrest.<sup>196</sup> Hier zou ik eerder voor een nog strengere zorgplicht pleiten, en dan met name met het oog op de ziekte van Lyme.

---

<sup>193</sup> HR 22 april 1994, NJ 1994/624.

<sup>194</sup> HR 22 april 1994, NJ 1994/624, ro. 3.1.

<sup>195</sup> Dit lijkt op toepassing de adequatietheorie. HR 24-01-1950, NJ 1950, 293 Eierschedel: bij de leer van redelijke toerekening werd destijds bij de causaliteitsvraag veelal gebruik gemaakt van het criterium van voorzienbaarheid a.k.a de adequatietheorie.

<sup>196</sup> Zie HR 28 mei 2004, RvdW 2004/76 (Jetblast) en 'De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur', Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, p. 58, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>.

De laatste jaren is er steeds meer aan het licht gekomen over de ziekte van Lyme. Het is een ziekte die veroorzaakt wordt door een bacterie die de besmette teek bij zich draagt. De ziekte van Lyme kan verschillende klachten veroorzaken – in sommige onderzoeken wordt de ziekte van Lyme zelfs in verband gebracht met CVS, het chronisch vermoeidheidssyndroom – en kan grote gevolgen hebben voor de slachtoffers. In sommige gevallen kan de ziekte niet worden aangetoond met klinisch onderzoek en zal het slachtoffer zijn hele leven lang last hebben van verscheidene klachten: het kan dan gaan om zowel neurologische klachten als gewrichts- hart- en huidklachten.<sup>197</sup> Vooral voor de bestrijding van de ziekte van Lyme pleit ik voor duidelijke voorlichting en waarschuwingen voor de bezoekers, een duidelijk preventieplan en zelfs een plicht tot fysieke afsluiting in extreme gevallen (bijvoorbeeld bij het zeer veel voorkomen van besmette teken in een gebied). Er zal dan ook onderzoek nodig zijn naar het voorkomen van de besmette teken in een bepaald gebied. In het kader van de werkgeversaansprakelijkheid is dit al veel verder uitgewerkt (de ziekte van Lyme is bijvoorbeeld recentelijk erkend als beroepsziekte<sup>198</sup>). Dit is uiteraard een hele andere situatie: de werkgever heeft een zware zorgplicht, onder andere vanwege de afhankelijkheidsituatie waarin de werknemer zich bevindt ten opzichte van de werkgever. Voor bosbezoekers geldt dit niet, maar mijns inziens kan er wel een voorbeeld genomen worden aan de maatregelen die de boscijneraar als werkgever moet nemen. Dit geeft namelijk aan op wat voor manieren het voorkomen van tekenbeten (en zo de ziekte van Lyme) kan worden bewerkstelligd.

#### 5.2.2.4 Wegen en paden

Voor de zorgplicht ten aanzien van wegen gelden ook de reeds genoemde Kelderluikfactoren weer en indien een waarschuwing onvoldoende blijkt op grond van deze afweging, dient tot fysieke afsluiting overgegaan te worden.<sup>199</sup> Op die manier wordt de veiligheid van de weggebruikers tot op zekere hoogte gewaarborgd. Ten aanzien van de openbare weg geldt risicoaansprakelijkheid ex art. 6:174 BW. Hier is er duidelijk aandacht voor het perspectief van de bezoekers van het bos en de waarborging van hun veiligheid.

Ten aanzien van openbare wegen zal ik mijn pleidooi kort houden. Er is namelijk al erg veel literatuur en jurisprudentie waarin de aansprakelijkheid voor de wegbeheerder en zijn zorgplicht zijn uitgewerkt en er is mijns inziens geen reden om andere normen te laten gelden voor de wegbeheerder die tevens boscijneraar is. Ten aanzien van openbare wegen in het bos is voor dit onderzoek dan ook vooral de wisselwerking met de natuur van belang: dit zagen we bijvoorbeeld al bij bomen langs de openbare weg die extra gecontroleerd dienen te worden.

Ten aanzien van paden in het bos mag er wat mij betreft een zeer lichte zorgplicht gelden. Dit is vanuit beide perspectieven gerechtvaardigd: van de boscijneraar kan mijns inziens redelijkerwijs niet verwacht worden dat hij elk bospaadje helemaal onderhoud en in de gaten houdt en bezoekers kunnen redelijkerwijs begrijpen (of behoren te begrijpen) dat een bospad gevaren kan opleveren zoals kuilen en uitstekende boomwortels. Wanneer de boscijneraar al die gevaren zou moeten wegnemen, blijft er niets over van de natuur met zijn karakteristieke kronkelpaden en kunnen we net zo goed meteen geasfalteerde wegen gaan aanleggen door het bos – iets wat uiteraard onwenselijk is.

---

<sup>197</sup> Zie bijvoorbeeld het artikel “De ziekte van Lyme” op de website van het RIVM:

[http://www.rivm.nl/Onderwerpen/T/Tekenbeten\\_en\\_lyme/Ziekte\\_van\\_Lyme](http://www.rivm.nl/Onderwerpen/T/Tekenbeten_en_lyme/Ziekte_van_Lyme), geraadpleegd op 1-6-2015.

<sup>198</sup> Centrale Raad van Beroep, 29 oktober 2009, JA 2010/16.

<sup>199</sup> Waarschuwingen moeten uiteraard weer voldoen aan de criteria van het Jetblast-arrest.

Daarom stel ik de volgende indeling voor, met een bijbehorende oplopende mate van zorg:

- Onverharde bospaden;
- Verharde bospaden, ruiterspaden, fietspaden en mountainbiketracks;
- Eigen wegen, landweggetjes;
- Openbare wegen.

Deze indeling is gebaseerd op de verscheidene gevallen die we tegenkwamen in de jurisprudentie. Ten aanzien van onverharde bospaden moet mijns inziens enkel in uitzonderlijke situaties ingrijpen verwacht worden van de boseigenaar. Dit ingrijpen ligt dan meer in de sfeer van het onderdeel bomen: gevaarlijke, hooghangende en zware takken kunnen ernstige ongevallen veroorzaken en moeten derhalve verwijderd worden. In deze redenering is ruimte voor de toepassing van de Kelderluikfactoren, maar wordt ook het belang van natuurbehoud in acht genomen.

In de volgende twee categorieën zal de relatieve zwaarte van de zorgplicht oplopen. In grote lijnen gebeurt dit al in de rechtspraak.<sup>200</sup>

In de laatste categorie geldt de zwaarste zorgplicht. Ook dit strookt, zoals besproken in het kader van art. 6:174 BW, met de huidige stand van zaken in het recht.

Mijn voorstel strookt dus in grote lijnen met de huidige situatie, maar in de rechtspraak wordt nog niet zo duidelijk het onderscheid in deze vier categorieën gemaakt. Dit zal wellicht de rechtszekerheid verbeteren. Daarom pleit ik voor een indeling zoals ik hierboven heb gemaakt. Tevens pleit ik voor een (nog) lichtere zorgplicht in de eerste categorie, omdat dit vanuit het belang van natuurbehoud wenselijk is en mijns inziens ook gerechtvaardigd is vanuit de perspectieven van de boseigenaar resp. de bezoeker.

### **5.2.2.5 Terrein en calamiteiten**

Als het om gevaarlijk terrein gaat, worden naast de reeds besproken factoren uit het Kelderluik-arrest ook de criteria uit het Veenbroei-arrest gebruikt bij de beoordeling van de vraag of de boseigenaar aan zijn zorgplicht heeft voldaan.<sup>201</sup> Van belang is dan of de boseigenaar kon verwachten dat de bezoekers het terrein waar het gevaar zich voordoet zouden betreden en of hij wist dat zich daar een specifiek gevaar voordoet dat niet altijd zichtbaar is en waar de bezoekers niet van weten. Hier is aldus het perspectief van de bezoekers terug te zien. Als de boseigenaar dan nalaat om maatregelen te treffen om de veiligheid van de bezoekers te waarborgen, kan hij met succes aansprakelijk gesteld worden. De waarschuwing voor gevaar moet voldoen aan de criteria uit het Jetblast-arrest.<sup>202</sup> Dit geldt ook voor calamiteiten zoals mogelijk bosbrandgevaar, ook al wordt waarschuwen veelal afgeraden in verband met pyromanen: dan is fysieke afsluiting een beter geschikte maatregel.

---

<sup>200</sup> Zie bijvoorbeeld Hof Arnhem, 18 april 2000 en 26 september 2003, *NJ* 2003/55.

<sup>201</sup> HR 27 mei 1988, *NJ* 1989/29 (Veenbroei).

<sup>202</sup> HR 28 mei 2004, RvdW 2004/76 (Jetblast).



*In verband met de veiligheid is het verboden om met de fiets of met loslopende honden Heidestein (te Zeist) te betreden. Foto: M.E.A. Kistenkas, voorjaar 2015.*

De huidige stand van het recht is in zoverre conform hetgeen ik wenselijk acht dat de Kelderluikfactoren worden toegepast en het perspectief van de bezoekers wordt meegenomen in de beoordeling op basis van het Veenbroei-arrest (bijvoorbeeld: er is een gevaar waar de bezoekers niet van af wisten). Ook bij de invulling van de waarschuwingsplicht op grond van het Jetblast-arrest zien we het perspectief van de bezoekers - al is het op geobjectiveerde wijze - terug. Wat ik nog mis in veel van de besproken rechtszaken is de expliciete afweging van het belang van natuurbehoud.

Verder leidt de toepassing van deze criteria in mijn ogen niet altijd tot de meest billijke uitkomst, zoals we bijvoorbeeld zagen bij de zaak over de bezoeker die een dwarslaesie opliep door het duiken in een ondiep vennetje.<sup>203</sup> Het was mijns inziens niet bezwaarlijk geweest voor de boseigenaar of de natuur om een waarschuwingsbordje te plaatsen.

### 5.2.2.6 Opstallen en recreatie

Voor opstallen geldt de risicoaansprakelijkheid ex art. 6:174 BW. Opstallen moeten goed onderhouden worden en bij een mogelijk gevaar bestaat een waarschuwingsplicht.<sup>204</sup> In dat geval worden de Jetblast-criteria gebruikt voor de beoordeling van de vraag of aan de waarschuwingsplicht voldaan is.<sup>205</sup> Er gelden voor opstallen en recreatieve bouwwerken naast een waarschuwingsplicht een controleplicht en een onderhoudsplicht. Deze verschillende componenten waarborgen de veiligheid van bezoekers.<sup>206</sup> Vanuit het perspectief van de boseigenaar kan dit als een zware zorgplicht gezien worden, maar mijns inziens is dit terecht: wanneer er recreatieve bouwwerken geplaatst worden in het bos, moeten deze wel veilig zijn. De factor natuurbehoud wordt in deze gevallen niet meegewogen in de rechtspraak. Dit zou mijns inziens, op basis van het normatief kader dat ik geschetst heb, een waardevolle toevoeging kunnen zijn aan de afweging.

Vooraf ten aanzien van de eerder genoemde bemoste bruggen en gladde trappen met algen zou ik het volgende willen opmerken. Er kan tot op zekere hoogte mijns inziens van bezoekers verwacht worden dat zij deze met enige voorzichtigheid betreden. In het bos komen nou eenmaal mossen en algen voor. De zorgplicht in die gevallen kan wat mij betreft beperkt worden tot de gevallen waarin er een wezenlijk gevaar dreigt zoals een wankel, hoge brug of

<sup>203</sup> Rechtbank Rotterdam, 6 april 2000, VR 2002/95.

<sup>204</sup> Zie bijvoorbeeld Hof Amsterdam, 28 december 2006, VR 2007/123 (X/Staatsbosbeheer).

<sup>205</sup> HR 28 mei 2004, RvdW 2004/76 (Jetblast).

<sup>206</sup> Zie bijvoorbeeld Hof Den Bosch, 17 mei 1989, BR 1990, p. 310-311.



een loszittende hoogzit. In dat geval kunnen dan weer de Kelderuikfactoren gebruikt worden om te bepalen of de ernst van de mogelijke gevolgen in evenredigheid staat tot de bezwaarlijkheid van de te nemen maatregelen.

### 5.2.2.7 Flora- en Faunawet

In de Flora- en Faunawet staat voor sommige gevallen beschreven wat de beseigenaar al dan niet mag of moet doen. Ten aanzien van wilde dieren bestaat weliswaar een zorgplicht in het licht van artikel 6:162 BW, maar hierbij speelt de Flora- en Faunawet een grote rol. In die zin is er een wisselwerking te zien tussen de privaatrechtelijke zorgplicht (waarbij de Kelderuikfactoren een rol spelen) en de Flora- en Faunawet waarbij ook het belang van de natuur een rol speelt.

De Flora- en Faunawet is in nog een ander opzicht relevant. De artikelen 8-14 van de Flora- en Faunawet bevatten verboden om bepaalde dieren te verstoren. Het kan zijn dat een boom niet gekapt mag worden omdat er een bijzondere vogel in woont. Hier zien we mogelijk *conflicterende regelgeving*: de privaatrechtelijke zorgplicht eist wellicht ingrijpen, maar de (publiekrechtelijke) wet verbiedt dit. De maatregelen moeten dan de voor de natuur minst ingrijpende zijn. De Flora- en Faunawet kent zelf enige uitzonderingen en het ministerie van Landbouw, Natuur en Visserij kan ontheffing verlenen<sup>207</sup> voor “ruimtelijke ingrepen” zoals het kappen van een boom. Er bestaan gedragscodes die een indicatie kunnen zijn voor het wel of niet optreden en of er ontheffing aangevraagd moet worden. Een voorbeeld daarvan is de Gedragscode Natuurbeheer.<sup>208</sup>

Eerder pleitte ik al voor een meer zelfstandige rol voor het criterium natuurbehoud bij de beoordeling van de privaatrechtelijke zorgplicht. Dit neemt uiteraard geenszins de rol van de Flora- en Faunawet weg en zal ook niet in strijd mogen zijn hiermee: de Flora- en Faunawet kan juist helpen bij het meewegen van het belang van natuurbehoud. Juist een meer op de Flora- en Faunawet afgestemde (maar wel zelfstandige) invulling van de privaatrechtelijke zorgplicht zou het huidige toetsingskader naar mijn mening dichter brengen bij het wenselijke, normatieve kader dat ik geschetst heb. Via deze weg kan ook conflicterende regelgeving voorkomen worden.

---

<sup>207</sup> Zie artikel 75 van de Flora- en Faunawet.

<sup>208</sup> Zie bijvoorbeeld A.M.C.C. Tubbing, *Gedragscode zorgvuldig bosbeheer en de strafrechtelijke handhaving van artikel 8-12 Flora- en faunawet*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers, 2006.

### 5.3 Conclusie

In dit laatste hoofdstuk is het normatief kader dat aan het begin van dit onderzoek is geschetst gebruikt om de situatie in de praktijk te beoordelen.

Zoals we al zagen, wordt er in de rechtspraak ten aanzien van de zorgplicht van de boscigenaar in de meeste gevallen – maar niet alle - gebruik gemaakt van de Kelderluikfactoren. Het perspectief van de boscigenaar wordt veelal gebruikt, maar ook wordt vanuit het perspectief van de bosbezoeker gekeken. Ook het belang van natuurbehoud wordt meegewogen, maar vooral in het kader van een van de Kelderluikfactoren of in het kader van de Flora- en Faunawet en niet als zelfstandige factor. Ook worden de factoren mijns inziens niet altijd op de meest billijke wijze afgewogen.<sup>209</sup>

Het eerste probleem is dat het belang van natuurbehoud in lang niet alle gevallen wordt meegewogen. Wanneer dit wel gebeurt, valt het veelal onder één van de Kelderluikfactoren: de bezwaarlijkheid voor de boscigenaar en voor de natuur worden samengenomen. Ik pleit voor een meer zelfstandige rol voor het criterium natuurbehoud binnen de invulling van de privaatrechtelijke zorgplicht van de boscigenaar, afgestemd op de Flora- en Faunawet om eventuele conflicterende regelgeving te vermijden. Op die manier kan het belang van natuurbehoud tevens zelfstandig worden meegewogen bij de invulling van de privaatrechtelijke zorgplicht, ook wanneer er juist geen expliciete regel uit de Flora- en Faunawet van toepassing is.

Hiernaast pleit ik ervoor dat er bij de zorgplicht ten aanzien van (al dan niet giftige) planten, net als bij bomen<sup>210</sup>, een onderscheid gemaakt wordt tussen de plek van de planten in het bos. Bijvoorbeeld bij een drukbezocht pad kan er een zorgplicht bestaan zoals eerder beschreven is, maar ten aanzien van planten midden in het bos vind ik dat er slechts een zeer lichte zorgplicht hoeft te bestaan. Daar kan bij uitstek de natuur de vrije loop gelaten worden. Bij bomen wordt dit onderscheid al gemaakt, maar pleit ik voor een lichtere zorgplicht voor bomen midden in het bos, om diezelfde reden. Behalve vanuit het belang van natuurbehoud, is dit mijns inziens ook gerechtvaardigd vanuit de perspectieven van de boscigenaar en de bosbezoeker: het gaat erg ver om van de boscigenaar te verwachten dat hij ook midden in het bos iedere plant onder de loep neemt en de bosbezoekers kunnen mijns inziens redelijkerwijs verwachten dat er zich gevaren kunnen voordoen wanneer zij zich buiten de paden begeven.

Ook voor wegen en paden die zich in het bos bevinden stel ik een indeling voor waarbij de plek in het bos<sup>211</sup> gebruikt wordt bij de vaststelling van de vereiste mate van zorg:

- Onverharde bospaden;
- Verharde bospaden, ruitpaden, fietspaden en mountainbiketracks;
- Eigen wegen, landweggetjes;
- Openbare wegen.

De zorgplicht is bij onverharde bospaden dan het lichtst en het zwaarst bij openbare wegen. Dit is al het geval in die zin dat voor openbare wegen een zware zorgplicht geldt in het kader van art. 6:174 BW, maar vooral ten aanzien van de paden midden in het bos zou ik een nog lichtere zorgplicht willen aannemen: juist kronkelige paadjes en boomwortels horen bij het bos. Het bos mag geen *urban forest* worden.

---

<sup>209</sup> Zoals besproken ten aanzien van Rechtbank Rotterdam, 6 april 2000, VR 2002/95 (Dwarslaesie).

<sup>210</sup> Ik ben me ervan bewust dat bomen tevens planten zijn, maar wijs hier terug naar de eerder gemaakte indeling die ook in de jurisprudentie wordt gehandhaafd.

<sup>211</sup> En daarmee ook de omvang van de bezoekersstromen.

Deze lichtere zorgplicht en prominentere rol voor de factor natuurbehoud binnen de afweging zou ik ook graag terugzien ten aanzien van de opstallen en recreatieve bouwwerken. Hier



wordt het belang van natuurbehoud vaak niet meegewogen en moet de boscijneraar ook bijvoorbeeld waarschuwen – of onderhoud plegen aan – bemoste treden en dergelijke. Ingrijpen is mijns inziens pas vereist bij een wezenlijk gevaar. Bij de beantwoording van de vraag of dit het geval is, kunnen de Kelderluikfactoren in combinatie met het belang van natuurbehoud gebruikt worden (hoe groot is de kans op een ongeval als gevolg hiervan en hoe ernstig zullen de gevolgen dan zijn). Ik voorspel dat de zorgplicht dan in de meeste gevallen niet veel verder zal gaan dan een waarschuwingsplicht.

*Een waarschuwing voor teken in de natuur bij Paleis het Loo.*

*Foto: mr. dr. F.H. Kistenkas, juni 2015.*

Ten aanzien van de ziekte van Lyme mag er mijns inziens een zwaardere zorgplicht bestaan dan onder huidig recht het geval is, zoals bijvoorbeeld een plicht tot het verrichten van actief onderzoek naar het voorkomen van teken en een uitgebreid preventie- en voorlichtingsbeleid. Uiteraard moet er dan ook nog gewaarschuwd worden, zoals naar huidig recht het geval is. In extreme gevallen zou dan zelfs voor fysieke afsluiting gekozen moeten worden.

Ter afsluiting wil ik terugkomen op de casuïstische benadering die de rechtspraak in veel gevallen hanteert. Hier kunnen bezwaren tegen bestaan vanuit de rechtszekerheid, maar ik zie hier een zekere waarde in: juist op die manier kan in de uiteenlopende gevallen een op de omstandigheden van het geval gebaseerd praktisch oordeel geveld worden door de rechter.

## 6. Evaluatie

In dit onderzoek stond de privaatrechtelijke zorgplicht van de boseigenaar ten opzichte van de bosbezoekers centraal. Door de verscheidene regels en verschillende gevallen bestond de behoefte om dit onderwerp in kaart te brengen. Het belangrijkste doel van dit onderzoek was overzicht scheppen, waarna een normatief oordeel geveld kon worden.

De te beantwoorden vraag was: hoe ver reikt de zorgplicht van boseigenaren ten opzichte van de bezoekers van het bos in diverse te onderscheiden gevallen en levert dit een op de praktijk afgestemde, wenselijke situatie op?

Hiertoe is eerst een kader geschetst waar die zorgplicht idealiter aan moest voldoen. Dit kader bestaat uit een combinatie van de Kelderluikfactoren met een element van natuurbehoud. Zowel het perspectief van de boseigenaar als dat van de bezoeker moeten hierin worden meegewogen.

Om te beginnen is antwoord gegeven op de vraag welke typen schadeveroorzakende situaties voor de bezoekers van het bos te onderscheiden zijn. Het kan gaan om schade veroorzaakt door bomen en hun takken, dieren, giftige planten en ziektes, wegen en paden, calamiteiten, opstallen en recreatie. Ook werkzaamheden in het bos kunnen een gevaar veroorzaken voor de bezoekers.

Vervolgens is aan de hand van jurisprudentie onderzoek vastgesteld hoe deze typen binnen het aansprakelijkheidsrecht passen, in het bijzonder met het oog op de zorgplicht. De bevindingen kunnen als volgt schematisch worden weergegeven:

Gevaar	Inhoud zorgplicht	Factoren
<b>Bomen</b>	Bomen langs de openbare weg <i>systematische controle</i> , langs paden controle, midden in het bos slechts visuele controle. Algemeen: bij aanwijzingen bij <i>uitwendige</i> controle overgaan tot <i>inwendige</i> controle.	<ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Frequentie controle</li> <li>✓ Zichtbaarheid van het gebrek van buitenaf</li> <li>✓ Plek van de boom in het bos</li> <li>✓ Kelderluikfactoren worden toegepast</li> <li>✓ Flora- en Faunawet (natuurbehoud)</li> </ul>
<b>Dieren</b>	Alleen een zorgplicht ten aanzien van het <i>waarschuwen</i> voor gevaarlijke wilde dieren. Huisdieren en gehouden dieren vallen onder de risicoaansprakelijkheid van hun bezitter. De boseigenaar/jachtopziener moet wel de wildstand op peil houden op grond van de Flora- en Faunawet. Als de boseigenaar een uitschaarder van vee aanneemt kan hij (risico) aansprakelijk zijn op grond van artikel 6:170, 6:171.	<ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Verplichtingen op grond van de Flora- en Faunawet ten aanzien van wilde dieren en natuurbehoud</li> <li>✓ Geen zorgplicht ten aanzien van gehouden dieren (uitgelaten huisdieren)</li> <li>✓ Risicoaansprakelijkheid voor hulppersonen bij o.a. inscharing en uitscharing van vee.</li> <li>✓ Alleen waarschuwen voor gevaarlijke wilde dieren.</li> </ul>
<b>Giftige planten en ziektes</b>	Allereerst kijken of er een APV geldt, daarna de	<ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Zorgvuldigheidsnorm wordt ingevuld aan de</li> </ul>

	<p><i>zorgvuldigheidnorm</i> van 6:162 BW toepassen in combinatie met het Taxushaag arrest ten aanzien van planten. Voor ziektes moet de boseigenaar waarschuwen. Op het voorkomen van ziektes zal daarom ook toezicht gehouden moeten worden.</p>	<p>hand van de Kelderluikfactoren</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Rol voor Flora- en Faunawet en het Taxushaag arrest: ingrijpen wanneer je van het gevaar afweet.</li> <li>✓ Waarschuwen en toezicht houden ten aanzien van het voorkomen van ziektes.</li> </ul>
<b>Wegen en paden</b>	<p>Ten aanzien van de openbare weg bestaat <i>risicoaansprakelijkheid</i> ex 6:174 BW. Onder de openbare weg vallen ook de bijbehorende berm, greppels en sloten. Ten aanzien van de niet-openbare weg geldt de aansprakelijkheid van 6:162 BW (zorgplicht met Kelderluikfactoren) en bij de <i>waarschuwingsplicht</i> wordt het Jetblast arrest gebruikt.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Risicoaansprakelijkheid ten aanzien van de openbare weg: kwalitatieve aansprakelijkheid als wegbeheerder.</li> <li>✓ Kelderluikfactoren ten aanzien van de niet-openbare weg</li> <li>✓ Ten aanzien van terrein: rol voor het Veenbroei-arrest: veiligheid bezoekers waarborgen wanneer een terrein een gevaar herbergt.</li> <li>✓ Bij het waarschuwen voor gevaren gelden de criteria uit het Jetblast-arrest.</li> </ul>
<b>Calamiteiten</b>	<p>Bijvoorbeeld bosbrandgevaar. Hierbij geldt een <i>waarschuwingsplicht</i> ingevuld door de <i>Jetblastfactoren</i> en soms zelfs een plicht tot <i>fysieke afsluiting</i> van het risico gebied.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Waarschuwen conform Jetblast-arrest</li> <li>✓ Soms overgaan tot fysieke afsluiting</li> </ul>
<b>Opstallen en recreatie</b>	<p>Voor opstallen geldt <i>risicoaansprakelijkheid</i> ex 6:174 BW. Bij recreatie moet rekening gehouden worden met het te verwachten gedrag van de bezoekers. Soms moet er gewaarschuwd worden (conform Jetblast). Voor gedrag van bezoekers onderling geldt in beginsel geen zorgplicht van de boseigenaar. Dit kan anders zijn bij mountainbike tracks etc. Ook moet de boseigenaar zich aan goederenrechtelijke en contractuele afspraken houden.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Risicoaansprakelijkheid ex 6:174 BW ten aanzien van opstallen (kwalitatieve aansprakelijkheid als bezitter opstallen)</li> <li>✓ Zorgplicht in de vorm van waarschuwen (Jetblast) ten aanzien van recreatieve bouwwerken</li> <li>✓ Geen aansprakelijkheid voor gedragingen van bezoekers onderling</li> <li>✓ Wel zorgplicht ten aanzien van bijvoorbeeld mountainbike tracks</li> </ul>
<b>Werkzaamheden in het bos</b>	<p>Bij werkzaamheden in het bos dient de boseigenaar de veiligheid van bezoekers te waarborgen. Ook moet hij rekening houden met de</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Waarborging veiligheid bezoekers</li> <li>✓ Regels uit Flora- en Faunawet en verscheidene gedragscodes</li> </ul>



bepalingen uit de Flora- en Faunawet en verscheidene gedragscodes.

Daarna is er binnen de zorgplichten onderscheid gemaakt tussen de waarschuwingsplicht, de controleplicht, de onderzoeksplicht, de onderhoudsplicht en fysieke afsluiting en zijn de schadeveroorzakende situaties ingedeeld in deze categorieën. Vervolgens is antwoord gegeven op de vraag hoe de verschillende typen schadeveroorzakende situaties per zorgplicht ingedeeld kunnen worden. Ook deze bevindingen kunnen overzichtelijk worden weergegeven:

	Waarschu- ingsplicht	Controle/ toezicht	Onderzoeks- plicht	Onderhoud	Fysieke afsluiting
<b>Bomen</b>	Ja, bij een bijzonder gevaar	Ja	Ja, uitwendig of inwendig	Ja, langs openbare weg en bij bijzondere aanwijzingen (ziekte)	Nee, tenzij bijzonder gevaar
<b>Dieren</b>	Ja, bij wilde dieren	Nee, alleen wild	Nee	Nee, wel wildstand op peil houden	Soms*
<b>Giftige planten en ziektes</b>	Ja, bij ziektes en bij planten volgens het Taxushaag-arrest	In bijzondere gevallen (Lyme)	Nee	Nee	Soms*
<b>Wegen en paden</b>	Ja	Ja, openbare weg meer dan andere paden	Alleen bij de openbare weg onder omstandighed en	Ja, openbare weg meer dan andere wegen en paden	Soms*
<b>Bosbrand/ Calamiteiten</b>	Ja, tenzij er pyromanen actief zijn	Geen specifieke plicht	Nee	Geen specifiek neergelegde plicht	Soms*
<b>Opstallen recreatie</b>	Ja, en het gebruik toelichten	Ja, controle	Marginaal, denk aan de ondergrond van een speeltoestel	Ja	Soms*
<b>Werkzaamheden</b>	Ja	Geen specifieke plicht	Nee	Veiligheid bezoekers waarborgen	Soms*

\* Fysieke afsluiting kan gebruikt worden wanneer bijvoorbeeld waarschuwen niet genoeg is.<sup>212</sup>

Tot dusver is onderzocht hoe ver de zorgplicht van de boseigenaar ten opzichte van zijn bezoekers reikt. De laatste vraag die rest, is of dit een op de praktijk afgestemde, wenselijke

<sup>212</sup> Toepassing van HR 28 mei 2004, RvdW 2004/76 (Jetblast).

situatie oplevert. Bij de beoordeling daarvan heb ik waar mogelijk verbeterpunten aangedragen.

Aan de hand van de eerdere bevindingen uit de jurisprudentie is de uitwerking van deze invulling van de zorgplicht op de praktijk besproken. Uiteindelijk is het geschetste normatief kader vergeleken met de praktijk, zodat een oordeel kon worden gevormd over de wenselijkheid van deze uitwerking. Het onderstaande schema bevat een samenvatting van de bevindingen gebaseerd op verschillende rechterlijke uitspraken.

Onderdeel	Kelderluikfactoren gebruikt?	Natuurbehoud meegewogen?	Perspectieven boseigenaar en bosbezoeker meegenomen?
<b>Bomen</b>	✓	✓	✓
<b>Dieren</b>	-*	✓	-**
<b>Giftige planten en ziektes</b>	✓	✓	✓
<b>Wegen en paden</b>	✓	-	-
<b>Calamiteiten</b>	-*	-	-
<b>Opstallen en recreatie</b>	-*	-	✓
<b>Werkzaamheden</b>	-*	✓	✓ **

\*Niet in alle gevallen/indirect via het Jetblast-arrest

\*\*Het perspectief van de bosbezoeker

Op grond van het behandelde kan gesteld worden dat er bij de beoordeling van de zorgplicht van de boseigenaar te opzichte van zijn bezoekers veelal gebruik gemaakt wordt van de Kelderluikfactoren, maar niet in alle gevallen. Hiernaast spelen factoren uit andere arresten zoals het Jetblast-arrest, het Taxushaag arrest en het Veenbroei-arrest een rol. Dat is logisch, aangezien dit uitwerkingen van het Kelderluikarrest in specifieke gevallen zijn. De benadering in de rechtspraak is veelal casuïstisch. Dit kan bezwaren opleveren in de sfeer van de rechtszekerheid, maar is voor deze materie essentieel: juist door de rechter de ruimte te geven om naar de omstandigheden van het geval te kijken en aan de hand van de factoren een oordeel te vormen, kan tot een praktische oplossing gekomen worden.

In niet alle gevallen wordt het belang van natuurbehoud meegewogen en in de gevallen dat dit wel gebeurt veelal niet als zelfstandige norm, doch slechts in het kader van één van de Kelderluikfactoren: het gaan dan om de bezwaarlijkheid van de te nemen maatregelen voor de natuur én voor de boseigenaar in plaats van een zelfstandige afweging van het belang van natuurbehoud. Naar mijn mening zou het beter zijn als de bezwaarlijkheid van de te nemen maatregelen voor de natuur en de bezwaarlijkheid voor de boseigenaar apart worden afgewogen omdat het wezenlijk andere perspectieven zijn (dit kan dan uiteraard nog steeds in het kader van de Kelderluikfactoren gedaan worden). Samenvattend zou naar mijn mening een zelfstandigere rol aan het belang van natuurbehoud binnen de afweging toegekend moeten worden, zodat dit belang in meer gevallen adequaat kan worden meegewogen.

De Flora- en Faunawet speelt ook een rol bij het waarborgen van het belang van natuurbehoud. Zoals gezegd zou ik graag een meer zelfstandige rol voor de factor natuurbehoud binnen de privaatrechtelijke zorgplicht zien, uiteraard in overeenstemming met de Flora- en Faunawet: er moet geen sprake zijn van strijd hiermee. Ook in de gevallen dat er geen specifieke regel uit de Flora- en Faunawet van toepassing is, zou het belang van

natuurbehoud dan via de (privaatrechtelijke) weg kunnen worden meegenomen in de afweging.

Door in de privaatrechtelijke toets meer ruimte in te richten voor een zelfstandige toets aan het belang van natuurbehoud, kan ook het probleem van conflicterende regelgeving aangepakt worden: onder huidig recht komt het voor dat de privaatrechtelijke zorgplicht noopt tot ingrijpen in een populatie of kappen van een boom, terwijl dit op grond van bijvoorbeeld de Flora- en Faunawet niet toegestaan is. Zo'n discrepantie is mijns inziens niet alleen onwenselijk, maar ook onnodig.

Hiernaast pleit ik vanuit het belang van natuurbehoud, maar ook vanuit de perspectieven van de boseigenaar en de bosbezoeker ervoor dat er een (zeer) lichte zorgplicht geldt voor bomen en andere planten en paden die zich midden in het bos bevinden.

Bij wegen en paden kan mijns inziens een categorisering worden aangebracht met oplopende mate van zorg: de lichtste zorgplicht geldt voor onverharde bospaden, daarna volgen verharde bospaden en ruiterspaden, fietspaden en mountainbiketracks, ten derde eigen weggetjes en landweggetjes en als laatste openbare wegen. In grote lijnen is dit ook terug te vinden in de besproken rechtspraak, maar niet de categorisering als zodanig.

Door de zorgplicht ten aanzien van bomen, andere planten en paden op deze manier in te delen en te verlichten ten aanzien van de afgelegen plekken in het bos, ontstaat er geen *urban forest* en worden er ook geen te hoge eisen aan de boseigenaar gesteld. Hiernaast kunnen bezoekers redelijkerwijs verwachten dat ze midden in het bos meer op moeten letten dan op drukbezochte wandelpaden. Dat geldt mijns inziens ook voor de aanwezigheid van mos en algen op bouwwerken in het bos. Daarbij moet de boseigenaar bij de dreiging van een wezenlijk gevaar in die gevallen wel degelijk ingrijpen. Voor de beoordeling van de vraag of er een wezenlijk gevaar dreigt, kunnen de Kelderluikfactoren weer gebruikt worden.

Ten aanzien van de ziekte van Lyme mag naar mijn mening een zwaardere zorgplicht gehanteerd worden dan op dit moment het geval is. Dit vanwege de (mogelijke) gevolgen van de ziekte. Verder is in het kader van werkgevers aansprakelijkheid recentelijk veel aandacht besteed aan de ziekte van Lyme. Dit betreft weliswaar een ander soort zorgplicht, maar de invulling van die zorgplicht kan als voorbeeld gezien worden voor de maatregelen die genomen kunnen worden om het aantal Lyme infecties terug te dringen en onderstreept tevens de ernst van de ziekte.

Samenvattend pleit ik voor een meer zelfstandige rol voor het criterium natuurbehoud binnen de beoordeling van de zorgplicht van de boseigenaar ten opzichte van zijn bezoekers. Verder pleit ik voor een lichte zorgplicht ten aanzien van paden en planten (waaronder bomen) die zich midden in het bos bevinden. Enkel ten aanzien van de ziekte van Lyme pleit ik voor een zwaardere zorgplicht voor de boseigenaar. Tenslotte hecht ik – ondanks het feit dat dit de rechtszekerheid niet ten goede komt - waarde aan de casuïstische aanpak die de rechtspraak hanteert: juist op die manier kan er tot een op de praktijk afgestemd oordeel gekomen worden.

## 7. Bronnen

### *Boeken en artikelen*

#### **Asser/Hartkamp 6-IV\***

A.S. Hartkamp en C. Sieburgh, *Verbintenis uit de wet*, Asser serie deel 6-IV\*, Deventer: Kluwer 2011

#### **Brahn/Reehuis 2010**

W.H.M Reehuis en O. K. Brahn, *Zwaartepunten van het vermogensrecht*, Deventer: Kluwer 2012, p. 30.

#### **Dam, van 2000**

C.C. Van Dam, *aansprakelijkheidsrecht: een grensoverschrijdend handboek*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2000.

#### **Groene Serie Onrechtmatige daad**

F.T. Oldenhuis, *Groene Serie Onrechtmatige daad, 69: Waarschuwen*, Deventer: Kluwer.

#### **Kistenkas, 2014**

M.E.A. Kistenkas, 'Stelling: de eigenaar is altijd aansprakelijk voor de veiligheid van bezoekers in bossen', *Vakblad Natuur, Bos en Landschap*, november 2014, p. 6.

#### **Michiels 2002**

F.C.M.A. Michiels, *Zorgplicht voor de handhaving advies van de Evaluatiecommissie Wet Milieubeheer over de naleving van de zorgplicht voor de handhaving door bevoegde bestuursorganen*, Den Haag: Evaluatiecommissie Wet Milieubeheer, 2002.

#### **Vansweevelt, 2013**

Th. Vansweevelt, *Buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, 6<sup>e</sup> herziene en vermeerderde uitgave, Antwerpen-Apeldoorn: Maklu 2013, p. 217-256 en p. 263-288.

#### **Spier 2012**

J. Spier e.a., *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Studiereeks burgerlijk recht 5, zesde druk, Deventer: Kluwer 2012, p. 20-89/*passim*.

#### **Tubbing 2006**

A.M.C.C. Tubbing, *Gedragcode zorgvuldig bosbeheer en de strafrechtelijke handhaving van artikel 8-12 Flora- en faunawet*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers, 2006.

#### **Verheij 2005**

A.J. Verheij, *Onrechtmatige daad*, Deventer: Kluwer 2005.

#### **Visser 2001**

B. M. Visser, *Bomen en wet*, Utrecht: Bomenstichting 2001, *passim*.

## **Visser 2009**

B. M. Visser, *Bomen en wet*, Utrecht: Bomenstichting 2009, *passim*.

## **Westerink 2005**

J. Westerink, 'Als een boom valt in het bos,' *Vakblad Natuur, Bos en Landschap*, mei 2005, p. 14-15.

## **Zinderen, van 2011**

J. Van Zinderen, 'Reden tot zorgen of opgeklopte verhalen', *Bomen*, nummer 15 2011, p. 10-11.

## ***Jurisprudentie***

### *Onrechtmatige daadsrecht algemeen*

ECLI:NL:HR:1919:AG1776 (Lindenbaum/Cohen)

HR 05-11-1965, NJ 1966, 136 (Kelderluikarrest)

HR 07-05-2004, NJ 2006, 281 (Duwbak Linda)

### *Takken en bomen*

Ktg Amsterdam 28 juni 1967, NJ 1967/373 (Evenredigheid)

Rechtbank Zwolle 21 februari 1968, NJ 1968/285

Rechtbank Arnhem 27 februari 1969, NJ 1969/494

Ktg 's-Gravenhage 12 december 1975, Prg 1976/1068

Rechtbank 's-Hertogenbosch 8 februari 1980, NJ 1981/86

Rechtbank Zutphen 8 februari 1990, NJ 1991/228

Hof Arnhem 8 oktober 1991, VR 1993/10

Ktg Rotterdam 21 april 1995, Prg 1996/4626

Rechtbank Rotterdam 13 augustus 1997, VR 1997/54

Ktr Middelburg, 1 april 1998, VR 1999/20

Rechtbank Arnhem 8 februari 1999, VR 1999/69

Hof 's-Hertogenbosch 30 januari 2007, NJF 2007/225

Rechtbank Arnhem, 4 november 2009, NJF 2010, 27

Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State, 24 december 2014, *M en R* 2015/28

ECLI:NL:RVS:2014:4718

### *Dieren*

Hof Amsterdam, 30 december 1964, NJ 1966/250.

Hof Arnhem 8 maart 1978, VR 1978/81 (Overstekend zwijn)

HR 11 november 1983, NJ 1984/331 (Overstekende ree)

HR 24 februari 1984, NJ 1984/415

HR 21 oktober 1988, NJ 1989/729

HR 23 februari 1990, NJ 1990/365

HR 15 februari 1992, AB 1991/394

Rechtbank Amsterdam 29 juni 1994, VR 1996/166 (Kettingbotsing door overstekende fazant)

Hof Den Bosch 6 juni 1996, NJ 1996/591

HR 18 september 1998, NJ 1999/69.

### *Giftige planten en ziektes*

HR 3 mei 1991, NJ 1991/476



HR 15 februari 1992, AB 1991/394.  
HR 22 april 1994, NJ 1994/624.  
HR 27 april 2001, NJ 2002/213.  
HR 7 april 2006, NJ 2006/244.  
Centrale Raad van Beroep, 29 oktober 2009, JA 2010/16.

#### *Brandgevaar*

HR 27 mei 1988, NJ 1989/29 (Staat/Daalder ofwel Veenbroei-arrest)

#### *Recreatie*

Hof Den Bosch 17 mei 1989, BR 1990, blz 310-311  
Hof Amsterdam 28 december 2006, VR 2007/123 (X-Staatsbosbeheer)

#### *Wegen/paden en terreinbeheer*

HR 20 maart 1992, NJ 1993/547  
Ktg Den Haag 14 oktober 1993, VR 1994/156  
Rechtbank Utrecht 16 oktober 1996, VR 1999/19  
Rechtbank Middelburg 26 november 1997, VR 1999/18  
Rechtbank Arnhem 4 december 1997, VR 1999/69  
Rechtbank Den Haag 18 augustus 1999, VR 2000/191  
Rechtbank Rotterdam 6 april 2000, VR 2002/95  
Hof Arnhem 18 april 2000 en 26 september 2000, NJ 2003/55  
Hoge Raad 3 mei 2002, LJV AE 2202  
Hof Den Bosch 11 maart 2003, VR 2004/54  
Hoge Raad 26 september 2003, NJ 2003/660  
HR 28 mei 2004, RvdW 2004/76 (Jetblast)  
Rb Almelo 21 september 2005, NJF 2005/447  
HR 19 december 2008, NJ 2009/28 (Smeets-Gemeente Heerlen)  
HR 17 december 2010, NJ 2012/155 (Veendijk te Vilnis).  
HR 7 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:831

#### *Bezoekers onderling*

HR 9 december 1994, NJ 1996/403

#### *Recreatie*

Rb Haarlem, 159504/HA ZA 09-990

#### *Conflicterende regelgeving*

CBB 24 juli 1996, NJB 11 oktober 1996 afl. 36

#### *Overige*

HR 24-01-1950, NJ 1950, 293 Eierschedel  
HR 18 april 2014, NJ 2015, 20 (Achmea/Rijnberg)

## *Overige*

### **Rapportage Bosschap**

‘De aansprakelijkheid van eigenaren van bos en natuur’, Rapportage opgesteld door Brunel Legal in opdracht van het Bosschap te Driebergen, update, juli 2010, te raadplegen op: <http://www.vbne.nl/product/aansprakelijkheid-eigenaren-bos-en-natuur>

### **PG 23 147**

Parlementaire geschiedenis Flora en Faunawet TK, vergaderjaar 1997-1998, 23 147, nr 100 (brief van de minister van LNV)

### **RIVM Lyme**

De ziekte van Lyme, zie onder andere de website van het RIVM [http://www.rivm.nl/Onderwerpen/T/Tekenbeten\\_en\\_lyme/Ziekte\\_van\\_Lyme](http://www.rivm.nl/Onderwerpen/T/Tekenbeten_en_lyme/Ziekte_van_Lyme), geraadpleegd op 1-6-2015