

Rechtbank Den Haag

15 januari 2014, nr. C/09/327209 / HA ZA 08-4264, ECLI:NL:RBSGR:2011;34859 (Hofhuys)

Bodemverontreiniging onder nieuwe woonwijk door vroegere zilverfabriek. Is de huidige eigenaar van de grond aansprakelijk voor schade? Onrechtmatigheid gelet op bestemming van destijds? Onderzoeksplicht projectontwikkelaar van de nieuwe woonwijk. Zorgplicht van de huidige eigenaar. Deskundigenbericht. Is de rechtbank in een van de tussenvonnissen buiten de rechtsstrijd getreden? Rapport deskundige wordt uiteindelijk niet gevolgd. Zie voor de tussenvonnissen de volgende ECLI-nummers: ECLI:NL:RBSGR:2011:34196, ECLI:NL:RBSGR:2011:34859 en ECLI:NL:RBSGR:2011:7823.

De commanditaire vennootschap Ontwikkelingscombinatie Park Allemansgeest C.V.,
gevestigd te Den Haag,
eiseres,
advocaat mr. E.C. van Lent te Leiden,
tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Amex Property B.V.,
gevestigd te Voorschoten,
gedaagde,
advocaat mr. V.H. Affourtit te Amsterdam.
Partijen worden hierna opnieuw Allemansgeest en Amex genoemd.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- hetgeen daarover is vermeld in het tussenvonnissen van 29 mei 2013, waarin de rechtbank de zaak heeft verwezen naar de rol voor een akte aan de zijde van Allemansgeest;
- de akte na tussenvonnissen (met de producties 1-4) van 10 juli 2013, van Allemansgeest;
- de antwoordakte na tussenvonnissen (met één productie) van 21 augustus 2013, van Amex;
- de akte uitlaten productie, van 18 september 2013, van Allemansgeest;
- de antwoordakte na tweede comparitie van de zijde van Amex.

1.2. Ten slotte hebben partijen opnieuw vonnis gevraagd.

2. Het tussenvonnissen van 29 mei 2013

De rechtbank neemt datgene wat zij heeft overwogen in het tussenvonnissen van 29 mei 2013, hier over. Zij volhardt daarbij. Dit betekent dat in deze stand van de procedure geen plaats is voor heroverweging van het eerder vastgelegde oordeel dat op Allemansgeest de bewijslast rust ter zake van de feiten waarop haar vordering is gebaseerd. Voor zover Allemansgeest nog heeft bepleit dat de rechtbank daarvan terugkomt en de bewijslast "omkeert", slaagt haar betoog dus niet.

3. De nadere beoordeling

3.1. Het kernpunt van het geschil in deze fase wordt gevormd door de vraag of de "verontreinigingspluim" die afkomstig is van het perceel van (thans) Amex, in 2002 dan wel in 2006 de percelen van Allemansgeest had bereikt. De door de rechtbank benoemde deskundige heeft – met diverse slagen om de arm, als gevolg van het beperkte aantal gegevens uit die jaren – geconcludeerd (i) dat het pluimfront met VC in 1997 al lang en breed op de toekomstige percelen van Allemansgeest was gearriveerd, (ii) dat dit in elk geval geldt voor het diepe grondwater, en (iii) dat aangenomen kan worden dat dit in 2002 ook het geval is geweest in het middeldiepe grondwater. Bij deze laatste conclusie is de

deskundige in het bijzonder afgegaan op de gegevens van peilbuis 4, die – naar hij heeft aangenomen – destijds, in 2007, in het middeldiepe grondwater was geplaatst.

3.2. In het tussenvonnis van 29 mei 2013 heeft de rechtbank overwogen dat het er naar uitziet dat – afgezien van enkele andere kwesties waarover partijen verdeeld zijn – de vordering van Allemansgeest staat of valt met het antwoord op de vraag of peilbuis 4 zich in het middeldiepe of het diepe grondwater heeft bevonden. Hierbij is de rechtbank, in zoverre in het voetspoor van de deskundige, ervan uitgegaan dat de schade voor Allemansgeest in het bijzonder is ontstaan door de verontreiniging van het middeldiepe grondwater. Partijen hebben de gelegenheid gekregen zo nodig hun stellingen inzake deze kwestie gedocumenteerd aan te vullen, en de rechtbank te doen weten hoe meerdere duidelijkheid kan worden verkregen over de plaats van peilbuis 4.

3.3. Allemansgeest stelt dat deze peilbuis zich niet in het middeldiepe grondwater kan hebben bevonden. Zij beroept zich hiervoor onder meer op de eerder aan de orde gekomen brief van 18 oktober 2012 van Fugro, die op basis van een recente plaatsing van een sondebuis heeft geconcludeerd dat het peilfilter van de voormalige peilbuis in het eerste watervoerend pakket staat, en dus in het diepe grondwater. Allemansgeest heeft voorts verwezen naar rapportages van De Ruiters (onder meer: het memo van 18 januari 2008) en van ERM (rapport van 8 juni 2008, met een aanvullende brief van 1 juli 2013). Volgens Allemansgeest is de schade veroorzaakt door het oppompen van verontreinigd grondwater uit de middeldiepe laag, die een andere verspreidingsrichting kent dan het diepe pakket. Zij acht de door de deskundige geopperde mogelijkheid dat de verontreiniging vanuit het diepe grondwater omhoog is gekomen, aantoonbaar onjuist. Op basis van de brief van 1 juli 2013 van ERM betoogt Allemansgeest – bij wege van nieuwe stelling – dat peilbuis 6,

die zich in het middeldiepe grondwater heeft bevonden op een locatie tussen peilbuis 4 en de bronlocatie, in 2007 schoon was. Volgens Allemansgeest kan thans de conclusie worden getrokken dat de verontreinigingspluim in 2002 en 2006 het middeldiepe grondwater van haar percelen nog niet had bereikt. Subsidiar biedt zij ten aanzien van deze kwestie getuigenbewijs aan. Meer subsidiar zou de rechtbank een andere deskundige kunnen benoemen.

3.4. Amex heeft de voortzetting van het debat over de plaats van peilbuis en de in dat kader genomen procesuele beslissing van de rechtbank gekwalificeerd als “coulance” (naar de rechtbank begrijpt: jegens Allemansgeest). In haar visie heeft Allemansgeest in die coulance aanleiding gezien ook andere onderwerpen “nogmaals ter sprake te brengen”. Zij betoogt in dit verband dat de goede procesorde en de proceseconomie zich verzetten tegen “dit herhaaldelijk heropenen van het procesuele debat”. Voor zover Amex hiermee bezwaar maakt tegen de zojuist bedoelde beslissing van de rechtbank, verwerpt de rechtbank dit bezwaar. De rechtbank heeft de beslissing over de (voor de uitkomst van de zaak belangrijke) kwestie van de juiste locatie van peilbuis 4 aangehouden in afwachting van nader feitenonderzoek. Dit onderzoek acht zij geboden; niet uit coulance jegens welke procespartij ook, maar ingevolge haar taak om met het oog op een adequate beslissing op de vordering de juiste toedracht van de daarvoor relevante gebeurtenissen vast te stellen.

3.5. Binnen dit kader dient de rechtbank te beoordelen voor welke stellingen en producties in dit voortgezette debat plaats is. In algemene zin staat het partijen, en dus ook Allemansgeest, vrij om ten aanzien van de hier weergegeven, thans nog te beantwoorden, vraag te verwijzen naar stukken die al eerder zijn overgelegd of naar stellingen die al eerder zijn geponeerd. De grens ligt in het bijzonder daar waar wordt bepleit dat de rechtbank terugkomt van eerder zonder voorbehoud gegeven eind-

beslissingen over bepaalde geschilpunten, met dien verstande dat deze grens volgens vaste rechtspraak niet absoluut is. Per definitie is die grens niet overschreden bij de vraag naar de locatie van peilbuis 4, waarover de rechtbank zich immers nog onvoldoende voorgelicht achtte. Daarom heeft zij partijen ook de gelegenheid gegeven zo nodig hun stellingen op dit punt “gedocumenteerd aan te vullen”. De rechtbank ziet aldus geen grond om de stukken en stellingen waarop Allemansgeest zich ten aanzien van de hier bedoelde vraag (opnieuw of nader) heeft beroepen, buiten beschouwing te laten. Zij volgt Amex ook niet in haar stelling dat Allemansgeest in de akte na tussenvonnis de integriteit van de deskundige wederom ter discussie heeft gesteld. Dit leest zij niet in de door Amex aangehaalde passages van die akte.

3.6. Inhoudelijk kan het nadere betoog van Amex, als reactie op het in 3.3 weergegeven standpunt van Allemansgeest, als volgt worden samengevat. De recente gegevens van Fugro kunnen niet als juist worden aanvaard. Het is onbegrijpelijk dat Allemansgeest het nadere onderzoek van Fugro heeft doen verrichten zonder haar, Amex, daarbij te betrekken. De door haar ingeschakelde externe adviseur Tauw, die ook verantwoordelijk is voor het opstellen van het saneringsplan, komt, blijkens een notitie van 7 augustus 2013, ten aanzien van de locatie van peilbuis 4 tot dezelfde bevinding als de deskundige. Volgens Tauw staat het filter van peilbuis 4 boven het eerste watervoerend pakket en ook boven de basislaag van de holocene deklaag, en daarmee in de door haar als “tussenzandlaag” aangeduide laag. Daarmee heeft zij het oog op het middeldiepe grondwater. De recente zienswijze van ERM berust niet op feitelijke gegevens. Ook overigens zijn er geen aanwijzingen die deze zienswijze, en het mede daarop gebaseerde standpunt van Allemansgeest, ondersteunen. Nadere bewijslevering is niet nodig, ook niet in de vorm van een nieuw onderzoek door een deskundige.

3.7. Allemansgeest betwist de juistheid

van de in 3.6 weergegeven bevinding van Tauw zoals neergelegd in de notitie van 7 augustus 2013. Volgens haar gaat Tauw ten onrechte uit van een "zandtussenlaag". Zij handhaaft haar stelling dat peilbuis 4 direct in het eerste watervoerend pakket staat.

3.8. Mede gelet op dit nadere partijdebat zal de rechtbank thans de vraag naar de locatie van peilbuis 4 beantwoorden. Zij doet dit in de door Allemansgeest gestelde zin en overweegt hiertoe het volgende.

a. De deskundige heeft zijn conclusie dat peilbuis 4 zich in het middeldiepe grondwater bevond, gebaseerd op één gegeven, te weten de in deze zin luidende vermelding in het desbetreffende rapport van 24 september 2007 van ERM. In een brief van 1 juli 2013 heeft ERM, mede met verwijzing naar een latere notitie van haar (van 10 april 2008 en gericht aan de provincie Zuid-Holland), aan een adviseur van Allemansgeest bericht dat de in 2007 gemeten verontreinigingen met DCE en VC zijn gemeten in het eerste watervoerend pakket en niet in het middeldiepe grondwater. Dit strookt ook met eerdere rapportage, van 8 juni 2006, van ERM, zoals ten dele aangehaald in onderdeel 2.8, slot, van het tussenvonnis van 5 januari 2011. In dat onderdeel was vermeld dat het door ERM uitgevoerde onderzoek, met gebruikmaking van peilfilters, had uitgewezen dat de verontreiniging zich "op grote diepte (vanaf 18 m-mv) bevindt" en daardoor niet tot gezondheidsrisico's voor toekomstige bewoners leidt. ERM heeft daaraan toen toegevoegd:

"Dit wordt bevestigd, doordat in het ondiepe en middeldiepe grondwater geen noemenswaardig verhoogde concentraties VOCl zijn aangetroffen."

Ook in het ERM-rapport van 24 september 2007 (productie 3 bij de conclusie van antwoord) is geen aanknopingspunt te vinden voor de veronderstelling dat peilbuis 4 in het middeldiepe grondwater was geplaatst. Op pagina 8 van dit rapport is, als onderdeel van de "Conclusies ten aanzien van de huidige verontreinigingssituatie",

met betrekking tot het middeldiepe grondwater vermeld:

"dit pakket is het sterkst verontreinigd en de VOCl stroomt preferent in zuidelijke richting. Uit de recente grondwatermetingen volgt dat hooguit licht verhoogde gehalten aan DCE en matig verhoogde gehalten aan VC (slechts 1 waarneming) onder het plangebied aanwezig kunnen zijn."

b. Het grondonderzoek dat Fugro in opdracht van Allemansgeest heeft uitgevoerd in de loop van 2012 en waarvan melding is gemaakt in haar brief van 18 oktober 2012, omvatte een sondering nabij de locatie waar destijds peilbuis 4 was geplaatst. Afgaande op het gegeven dat die peilbuis een filterafstelling van NAP -13,8m tot NAP -14,8 m heeft gehad, concludeert Fugro dat het filter van peilbuis 4 indertijd is geïnstalleerd in het eerste watervoerend pakket.

c. Allemansgeest had er beter aan gedaan het onderzoek van Fugro te laten uitvoeren in overeenstemming (en ten minste na overleg) met Amex, maar het enkele feit dat zij dat niet heeft gedaan rechtvaardigt niet dat de rapportage van Fugro, als "partijdeskundige", buiten beschouwing moet blijven. Amex heeft op haar beurt Tauw ingeschakeld, en deze deskundige derde was in staat de rapportage van Fugro te beoordelen en een zelfde onderzoek uit te voeren als dat van Fugro.

d. De nadere rapportage van Tauw ontzenuwt het onder a en b vermelde niet. In het bijzonder volgt daaruit niet dat de passage in de ERM-rapportage (over de locatie van peilbuis 4) die voor de deskundige de doorslag heeft gegeven, *niet* op een vergissing heeft berust, terwijl de rechtbank uit deze rapportage ook niet kan afleiden dat de bevindingen van Fugro onjuist zijn.

3.9. De rechtbank concludeert dus dat de enige aanwijzing die de deskundige had voor zijn (met slagen om de arm gegeven) conclusie dat de verontreinigingspluim in 2002 en a fortiori in 2006 het middeldiepe grondwater onder de percelen van Alle-

mansgeest had bereikt – een aanwijzing die op zichzelf al niet in overeenstemming was met een andere, door de deskundige ook aangehaalde bevinding – onvoldoende is. Zij komt aldus tot de slotsom dat de pluim in de genoemde jaren het middeldiepe grondwater van het plangebied nog niet had bereikt. Zij acht een verticale verplaatsing van de verontreiniging (vanuit het diepe grondwater naar het daarboven gelegen middeldiepe grondwater) zodanig onwaarschijnlijk dat deze – in de kern slechts theoretische – mogelijkheid geen verder onderzoek behoeft. Gegeven de eerdere oordelen van de rechtbank dienaangaande volgt uit dit een en ander dat het op de weg van Amex had gelegen om toen maatregelen te nemen ter afwending van de verspreiding van de verontreinigingspluim onder het plangebied.

3.10. Uit het rapport van de deskundige, in het bijzonder zijn antwoorden op de vragen (2)–(4), leidt de rechtbank af dat dergelijke maatregelen in die jaren niet disproportioneel zouden zijn geweest in verhouding tot de omvang van de schade die het gevolg zou zijn – en intussen is geweest – van verdere verspreiding van de pluim. Hierbij moet worden aangetekend dat de deskundige is uitgegaan van een reeds in 2002 en 2006 bestaande verontreiniging van betekenis in het middeldiepe grondwater en dat de rechtbank heeft vastgesteld dat een zodanige verontreiniging niet heeft bestaan. Dit maakt het aannemelijk dat maatregelen om de pluim tegen te houden, minder omvattend zouden zijn geweest dan de deskundige op basis van zijn veronderstellingen heeft aangenomen.

3.11. Op grond van al het voorgaande luidt de conclusie dat Amex vanaf eind 2002 in gebreke is gebleven in de nakoming van haar zorgplicht tegenover Allemansgeest als eigenaar van een of meer percelen in Krimwijk II. Zij heeft ten onrechte niet de maatregelen genomen waardoor verspreiding van de verontreiniging in het middeldiepe grondwater had kunnen worden voorkomen. Zij is jegens Allemansgeest

aansprakelijk voor de schade die deze heeft geleden en mogelijk nog lijdt doordat die maatregelen achterwege zijn gebleven. In onderdeel 4.20 van het tussenvonnis van 5 januari 2011 heeft de rechtbank al geoordeeld dat Allemansgeest voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat zij schade heeft geleden doordat Amex de verspreiding van de pluim niet heeft voorkomen. Hieruit volgt dat de vordering, strekkende tot een verklaring voor recht en verwijzing naar een schade-staat-procedure, op de hierna te omschrijven wijze toewijsbaar is.

3.12. Gegeven dit oordeel is (verdere) bespreking van de overige punten van geschil niet nodig. Ditzelfde geldt voor de mogelijkheid van nadere bewijslevering.

3.13. Bij deze uitkomst dient Amex, als de in het ongelijk gestelde partij, te worden veroordeeld in de kosten van het geding aan de zijde van Allemansgeest. Deze kosten worden begroot op € 5.869,91 wegens verschotten (€ 71,80 wegens de kosten van de dagvaarding, € 254 wegens griffierecht en € 5.544,11 wegens het voor haar rekening gekomen deel van de kosten van het deskundigenbericht) en op € 3.164 (zeven punten à € 452, volgens tarief II) wegens salaris van de advocaat; in totaal dus € 9.033,91.

4. De beslissing

De rechtbank:

4.1. verklaart voor recht dat Amex jegens Allemansgeest onrechtmatig heeft gehandeld doordat zij, Amex, per eind 2002 geen maatregelen heeft genomen om te voorkomen dat de van haar perceel afkomstige "verontreinigingspluim" in het middeldiepe grondwater de percelen in het plangebied van Allemansgeest zou bereiken;

4.2. veroordeelt Amex tot vergoeding van de schade die Allemansgeest door dit onrechtmatige handelen heeft geleden of zal lijden en bepaalt dat deze schade zal worden opgemaakt bij staat en zal worden vereffend volgens de wet;

4.3. veroordeelt Amex in de kosten van

deze procedure aan de zijde van Allemansgeest gevallen en begroot deze kosten tot dusver op € 9.033,91;

4.4. verklaart deze veroordelingen uitvoerbaar bij voorraad;

4.5. wijst het meer of anders gevorderde af.

NOOT

1. Het bovenstaande eindvonnis berecht een langlopende zaak over een verontreiniging van het middeldiepe grondwater vanuit het ene perceel naar enkele andere. Naast kwesties van bewijs, die wij thans laten rusten, is het vonnis interessant vanwege de toepassing van de (nog te bespreken) 'takkenjurisprudentie' bij perceelsgrensoverschrijdende verontreiniging van bodem en/of grondwater.

Ten vervolge op eerdere vonnissen¹ in deze zaak, was het volgens de rechtbank voldoende duidelijk geworden dat de verontreiniging op een bepaald moment de perceelsgrens nog niet had bereikt. Daarom had het volgens de rechtbank op de weg van de eigenaar van het vervuulende perceel gelegen, om toen maatregelen te nemen ter afwending van de verspreiding van de verontreinigingspluim. Zulke maatregelen zouden naar het oordeel van de rechtbank niet disproportioneel zijn geweest in verhouding tot de omvang van de schade die het gevolg zou zijn, en intussen is geweest, van verdere verspreiding van de verontreiniging. Al met al luidde de conclusie van de rechtbank dan ook dat de eigenaar in gebreke was gebleven in de nakoming van haar zorgplicht tegenover de benadeelde eigenaar van enige naburige percelen. Hij had ten onrechte niet de maatregelen genomen waardoor verspreiding van de verontreiniging in het middeldiepe grondwater had kunnen worden voorkomen. De rechtbank hield de eigenaar dan ook aansprakelijk voor de schade die de benadeelde had geleden en

mogelijk nog lijdt doordat die maatregelen achterwege zijn gebleven.

2. Met dit vonnis sluit de rechtbank aan op twee arresten van de Hoge Raad die bekend zijn geworden onder de titel 'takkenjurisprudentie'. In het eerste, *Trechsel/Laméris*, ging het om twee aangrenzende percelen. In een stormnacht was een boom uit de tuin van Trechsel omgewaaid en in Laméris' tuin en op het dak van diens woning terecht gekomen. De boom diende verwijderd te worden, waarna het dak gerepareerd kon worden. Laméris vorderde vergoeding van de kosten van het verwijderen van de boom. Volgens de Hoge Raad bracht de zorgvuldigheid die Trechsel in het maatschappelijk verkeer jegens de goederen van Laméris in acht behoorde te nemen, mee dat hij terstond, nadat hij van de situatie op de hoogte was, maatregelen behoorde te nemen om aan de situatie die een inbreuk op de eigendom van Laméris insloot, een einde te maken door de hem toebehorende boom te verwijderen. Nu Trechsel dat niet gedaan had, diende hij de kosten van Laméris te vergoeden.²

Het tweede arrest, *Schols/Heijnen*, ging om takken uit de hoger gelegen tuin van Schols c.s. die bij verzakkingen in het talud tussen hun tuin en die van Heijnen in deze laatste tuin terecht waren gekomen en daarbij ander materiaal hadden meegesleept. Het arrest bevestigde dat de in het maatschappelijk verkeer jegens eens anders goederen in acht te nemen zorgvuldigheid meebrengt dat degene wiens zaak op eens anders perceel terecht komt (hetgeen inbreuk maakt op diens eigendom), ook al valt hem daarvan op zichzelf geen verwijt te maken, terstond nadat hij van de situatie op de hoogte is gekomen jegens die ander gehouden is die zaak van dat perceel te verwijderen en door dat na te laten onrechtmatig jegens die ander handelt. Dat kon onder omstandigheden ook gelden voor het door de takken meege-

1 Rb. 's-Gravenhage 5 januari 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:34196, Rb. 's-Gravenhage 22 juni 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:7823, Rb. 's-Gravenhage 29 mei 2013, ECLI:NL:RBDHA:2013:19580.

2 HR 7 mei 1982, ECLI:NL:HR:1982:AG4377, NJ 1983, 478, m.nt. CJHB.

sleepte andere materiaal, ook als dat niet zelf uit de tuin van Schols c.s. afkomstig was.³

Beide arresten legden dus een soort bezittersaansprakelijkheid op de eigenaar van een roerende zaak, te weten een omgewaaide boom en overgewaaide tuinmateriaal. Volgens de Hoge Raad moest degene wiens zaak op eens anders perceel terecht kwam, die zaak verwijderen terstond nadat hij daarvan op de hoogte was gekomen. Wie dat naliet pleegde een onrechtmatige daad.

Deze verwijderingsregel geldt niet onbeperkt. Zij geldt alleen als de eigenaar van het 'ontvangende' perceel daadwerkelijk hinder van het ontvangen materiaal ondervindt. Zij geldt dus niet zomaar wanneer een voorwerp op de bodem van een vaarwater terecht is gekomen, zonder dat de eigenaar van dat voorwerp een verwijt valt te maken. De aansprakelijkheid voor de opruimingskosten bestaat pas indien de beheerder van het water stelt en zonedig bewijst dat de gevaren van het niet-opruimen zo groot zijn, dat zij hem redelijkerwijs tot verwijdering noopten.⁴ Het lijkt er aldus op, dat de verwijderingsregel aansluit op meer algemene gevaarzettingsjurisprudentie. Een handeling is geboden, wanneer het nalaten van die handeling gevaar oplevert of gevaar laat voortbestaan. Zie bijvoorbeeld het *Veenbroei*-arrest.⁵ Centraal stond een onrechtmatige daad van de Staat (bestaande uit het nalaten van maatregelen) jegens publiek dat een gevaarlijk terrein, waarvoor de Staat de zorg heeft, zou kunnen betreden. In concreto ging het over een jongetje, dat door het betreden van een natuurgebied (een schor) waar sprake was van 'veenbroei', ernstige brandwonden opliep. De Hoge Raad stelde vast dat de zorgplicht meebrengt, dat degene die de zorg heeft

voor een terrein dat zich kenmerkt door een gevaarlijke eigenschap (de mogelijkheid van 'veenbroei'), aansprakelijk is voor de schade die hierdoor wordt veroorzaakt, indien hij niet voldoende zorg heeft betracht jegens degene die is benadeeld door dat gevaar.

3. In de literatuur werd de 'takkenjurisprudentie' al geruime tijd in verband gebracht met milieuaansprakelijkheid (vgl. J. Spier, 'Bezittersaansprakelijkheid bij milieuverontreiniging', in: E.H. Hondius e.a. (red.), *Quod licet, Kleijn-bundel*, Deventer 1992, p. 397), maar jurisprudentie is tot dusverre schaars. Zo kreeg de Rotterdamse rechtbank te oordelen over de vraag of een gemeente was gehouden tot vergoeding van de kosten van stalen keerwanden ter beperking van de verspreiding van verontreiniging. Die wanden waren in dit geval wel tijdig geplaatst, alleen niet door de gemeente als eigenaar van het inbreuk makende perceel, maar door de eigenaar van het ontvangende perceel.

De rechtbank veroordeelde de gemeente, maar niet op basis van de verwijderingsleer in de eigenlijke zin, omdat het niet ging om kosten van verwijdering, maar van voorkoming. Volgens de rechtbank ging het om een onrechtmatige daad bestaande uit het nalaten van maatregelen ter voorkoming van de verspreiding van de verontreiniging. In deze specifieke situatie was de gemeente op de hoogte van een ernstige verontreiniging die zich verplaatste, hetgeen voor de gemeente gelet op de plaatselijke grondgesteldheid ook te verwachten was. Het plaatsen van de bewuste damwand was een noodzakelijke maatregel om schade voor de eigenaren van belendende percelen te voorkomen. Het is niet de inbreuk op het eigendomsrecht die hier de grond vormt voor het oordeel dat het zelf niet nemen van die maatregel (of eventueel een andere, adequate, maatregel) door de gemeente onrechtmatig is, maar hetgeen in het maatschappelijk verkeer ten opzichte van de eigenaren van naburige percelen betaamt, aldus de rechtbank. De schade die de ge-

meente door dat nalaten heeft veroorzaakt, was dan ook gelijk aan de kosten van het slaan van de damwanden.⁶ Dit vonnis ging dus niet over mogelijke schade door ontstane verontreiniging. Er waren immers tijdig maatregelen genomen ter voorkoming van (verdere) verontreiniging, alleen ten onrechte niet door de aansprakelijke persoon. Zoals de rechtbank zelf ook opmerkt, biedt het vonnis dus geen zuivere toepassing van de verwijderingsregel.

Het Amsterdamse hof kwam in een arrest uit 2008 niet toe aan een toepassing van de 'takkenjurisprudentie'. De vraag was daar of de Staat als eigenaar onrechtmatig had gehandeld jegens een aangrenzend eigenaar. Volgens hem was dat zo, omdat de Staat een grondwaterverontreiniging had laten voortbestaan en had nagelaten maatregelen te treffen ter voorkoming van overlast van derden vanwege de verontreiniging. Het bleek dat de Staat die verontreiniging niet had veroorzaakt en dat zij zich verder niet in de richting van het aangrenzende perceel verspreidde, zolang daar geen grondwater werd onttrokken. Volgens het hof is van hinder in de zin van artikel 5:37 BW onder meer sprake in geval van het verspreiden van geluid, trillingen, stank, rook of (chemische) gassen, stof, bomen, struiken, zaden en dergelijke, dieren, door het onthouden van licht of lucht of door het ontnemen van steun en branden ontploffingsgevaar. Hoewel deze opsomming volgens de parlementaire geschiedenis bij artikel 5.1.2 lid 1 Ontwerp Meijers (de voorloper van artikel 5:37 BW) niet limitatief is, is door de koppeling aan artikel 6:162 BW wel duidelijk aan welke gevallen de wetgever heeft gedacht, namelijk aan gevallen waarbij ernstige overlast wordt veroorzaakt waar derden hinder van ondervinden. De onderhavige hinder was volgens het hof echter niet als hinder in de zin van genoemde wetsbepaling te

3 HR 4 november 1988, ECLI:NL:HR:1988:AB8922, NJ 1989, 854, m.nt. CJHB.

4 HR 14 oktober 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1482, AB 1995, 48, m.nt. G.A. van der Veen.

5 HR 27 mei 1988, ECLI:NL:HR:1988:AD0344, NJ 1989, 29, m.nt. W.C.L. van der Grinten.

6 Rb. Rotterdam 28 maart 2007, ECLI:NL:RBROT:2007:BA5742, «JM» 2007/134, m.nt. Bos.

beschouwen, in het bijzonder omdat de Staat niets in de richting van het andere perceel verspreidt, noch licht of lucht of wat dies meer zij aan dit perceel onthoudt.⁷

4. Uit het vonnis en de eerdere tussenvonnissen volgt al met al dat er sprake kan zijn van onrechtmatige hinder in de zin van art. 5:37 BW indien de verontreiniging zich op het moment van verwerving van het 'buurperceel' nog niet naar dat perceel heeft verspreid, de eigenaar van het bronperceel de eigenaar van het bedreigde buurperceel niet heeft geïnformeerd over dreigende verspreiding en evenmin maatregelen heeft genomen om verspreiding tegen te gaan dan wel te voorkomen en de maatregelen om verspreiding tegen te gaan/te voorkomen niet disproportioneel waren.

5. Naar onze indruk biedt het vonnis van de Haagse rechtbank van 15 januari 2014 de tot op heden meest duidelijke toepassing van de al decennia bekende 'takkenjurisprudentie' voor grensoverschrijdende bodemverontreiniging. De toekomst moet uitwijzen of de Haagse rechtbank de trend heeft gezet, of dat het vonnis het enige nieuwe twijgje aan de aloude 'takkenjurisprudentie' blijft. In ieder geval is tegen het vonnis hoger beroep ingesteld, zodat het onderhavige geschil zich nog voortzet.

G.A. van der Veen en J.J. Hoekstra⁸