

---

# ECLI:NL:RBROT:2004:AR2320

Instantie

Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak

26-05-2004

Datum publicatie

01-12-2004

Zaaknummer

154527 / HA ZA 01-917

Formele relaties

Hoger beroep: [ECLI:NL:GHSGR:2009:BI3409](#), Meerdere afhandelingswijzen

Hoger beroep: [ECLI:NL:GHSGR:2011:BP8578](#), Bekrachtiging/bevestiging

Rechtsgebieden

Civiel recht

Bijzondere kenmerken

Eerste aanleg - meervoudig

Inhoudsindicatie

Onrechtmatige overheidsdaad. Vraag of gemeente voldoende handhavend heeft opgetreden t.a.v. naleving hinderwetvergunningsvoorwaarden.

Wetsverwijzingen

[Burgerlijk Wetboek Boek 6](#)

[Burgerlijk Wetboek Boek 6 162](#)

[Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering](#)

[Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering 188](#)

[Wet milieubeheer](#)

[Wet milieubeheer 18.2](#)

[Brandweerwet 1985](#)

[Brandweerwet 1985 12](#)

Vindplaatsen

Rechtspraak.nl

NJF 2004, 508

JM 2005/36 met annotatie door Bos

## Uitspraak

RECHTBANK ROTTERDAM

sector civiel recht

Zaak-/rolnummer: 154527 / HA ZA 01-917

Uitspraak: 26 mei 2004

VONNIS van de meervoudige kamer in de zaak van:

1. de besloten vennootschap CALDIC CHEMIE B.V., gevestigd te Rotterdam,
2. de naamloze vennootschap NIEUWE HOLLANDSE LLOYD SCHADEVERZEKERINGSMAATSCHAPPIJ N.V., gevestigd te Woerden,
3. de naamloze vennootschap FORTIS CORPERATE INSURANCE N.V. (voorheen geheten INTERLLOYD SCHADEVERZEKERINGMAATSCHAPPIJ c.q. AMEV INTERLLOYD SCHADEVERZEKERING N.V.), gevestigd te Amstelveen,

4. de besloten vennootschap GENTROCHEMA B.V., gevestigd te Oosterhout,
5. de vennootschap naar Duits recht PSC TRADING GmbH, gevestigd te Hamburg, Duitsland,
6. de vennootschap naar Iers recht SWITCHBRAND INTERNATIONAL LTD, gevestigd te Dublin, Ierland,
7. de vennootschap naar Zwitsers recht ECOTRADE S.A., gevestigd te Nyon, Zwitserland,
8. de naamloze vennootschap ROYAL NEDERLAND SCHADEVERZEKERING N.V., gevestigd te Rotterdam,
9. de vennootschap naar Engels recht SPHERE DRAKE INSURANCE PLC., gevestigd te Londen, Groot-Brittannië,
10. de vennootschap naar Engels recht INTERCARGO INSURANCE COMPANY, gevestigd te Londen, Groot-Brittannië,
11. de vennootschap naar Engels recht DELBANCO MEYER & COMPANY LTD, gevestigd te Londen, Groot-Brittannië,
12. de vennootschap naar Duits recht AXA COLONIA VERSICHERUNG AG, gevestigd te Keulen, Duitsland,
13. de vennootschap naar Duits recht BIMECO GARNHANDEL GmbH & CO KG, gevestigd te Bocholt, Duitsland,
14. de besloten vennootschap DIBELLA B.V., gevestigd te Aalten,
15. de vennootschap naar Duits recht ASSEKURANZ UNION, gevestigd te Bremen, Duitsland,
16. de vennootschap naar Zwitsers recht HELVETIA SCHWEIZERISCHE VERSICHERUNGSGESELLSCHAFT AG, tevens handelende onder de naam HELVETIA VERSICHERUNGEN, gevestigd te St. Gallen, Zwitserland,
17. de vennootschap naar Duits recht WEMA TEXTIL-IMPORT GmbH, gevestigd te Duisburg, Duitsland;
18. [eiser], handelende onder de naam GÖRTZ & CO, wonende te [woonplaats]  
eisers,  
procureur mr. C.A. Brouwer,  
advocaat mr. B.S. Janssen te Rotterdam,

- tegen -

1. DE GEMEENTE ROTTERDAM, zetelende te Rotterdam,
2. het openbare lichaam met rechtspersoonlijkheid GEMEENSCHAPPELIJKE REGELING DCMR MILIEUDIENST RIJNMOND, ook wel geheten DCMR MILIEUDIENST RIJNMOND, zetelende te Schiedam,  
gedaagden,  
procureur mr. F.A. Tromp,  
advocaat mr. W.Th. Braams te 's-Gravenhage.

Eisers worden hierna afzonderlijk aangeduid als respectievelijk 'Caldic', 'Hollandse Lloyd', 'Fortis', 'Gentrockema', 'PSC', 'Switchbrand', 'Ecotrade', 'Royal', 'Sphere Drake', 'Intercargo', 'Delbanco', 'AXA Colonia', 'Bimeco', 'Dibella', 'Assekuranz Union', 'Helvetia', 'Wema Textil' en '[eiser]'.

Gedaagden worden afzonderlijk aangeduid als 'de gemeente' respectievelijk 'DCMR'.

## 1. Het verloop van het geding

De rechtbank heeft kennisgenomen van de volgende stukken:

- dagvaarding d.d. 27 februari 2001;
- conclusie van eis, tevens houdende akte van rectificatie/vermeerdering van eis, tevens houdende overlegging producties, met producties;
- conclusie van antwoord, met productie;
- conclusie van repliek tevens houdende akte rectificatie, met producties;
- conclusie van dupliek, met productie;
- akte houdende producties aan de zijde van eisers, met producties;
- nadere conclusie aan de zijde van eisers, met producties;
- antwoord nadere conclusie aan de zijde van gedaagden, met producties;
- de bij gelegenheid van de pleidooien overgelegde pleitnotities;
- de bij gelegenheid van de pleidooien overgelegde akte houdende producties aan de zijde van eisers, met producties;
- de bij gelegenheid van de pleidooien overgelegde reader, aan de zijde van eisers, met bijlagen.

## 2. De vaststaande feiten

Als enerzijds gesteld en anderzijds erkend dan wel niet of onvoldoende gemotiveerd weersproken, gelet ook op de in zoverre niet betwiste inhoud van in het geding gebrachte producties, staat tussen partijen - voorzover van belang - het volgende vast:

### 2.1

CMI Container Masters (Nederland) B.V. (verder: 'CMI'), gevestigd aan de Keilestraat te Rotterdam, exploiteerde krachtens een op 29 november 1993 verleende hinderwetvergunning een op- en overslagbedrijf van koopmansgoederen en chemicaliën, waaronder gevaarlijke stoffen in de loodsen 27, 29 en 39 aan de Keilestraat te Rotterdam.

Deze vergunning bevat voorschriften inzake brandpreventie in de hoofdstukken 2 tot en met 8.

### 2.2

DCMR oefent voor de gemeente toezicht en controle uit op de naleving van de vergunningsvoorschriften. Op 11 mei 1995 heeft een ambtenaar van DCMR, mevrouw [werk[werknemer] (verder: '[werknemer]'), een controle uitgevoerd bij de loodsen van CMI. Zij heeft daarbij, blijkens haar rapport (bijlage bij productie 4 bij conclusie van eis), onder meer de volgende overtredingen van vergunningsvoorschriften vastgesteld:

### 'BEVINDINGEN;

(...) Tijdens de controle is geconstateerd dat diverse voorschriften van de vergunning werden overtreden.

- vs. 2.1 + 2.2: Op diverse plaatsen ontbraken slanghaspels.
- vs. 2.3 + 2.4.: Op diverse plaatsen ontbraken poederblussers.
- vs. 2.6: Op een aantal plaatsen waren wel brandblusmiddelen aanwezig, maar waren deze niet te bereiken.
- vs. 2.7: Uiteindelijk is sinds enkele maanden een branddetectiesysteem aangebracht. Er is door het bedrijf nog niet gezorgd voor een automatische doormeldinstallatie. (...)
- vs. 2.8: Zodoende is ook nooit een keuring uitgevoerd voor dit systeem.

(...)

- vs. 2.11: De padbreedte achter de niet te bestuwen deuren werd niet aangehouden. (...)
- vs. 2.14: In de inrichting is geen schuimvormend middel aanwezig om te blussen. (...)
- vs. 2.15: Met betrekking tot het journaal voor de opslag van de gevaarlijke stoffen zijn er een aantal opmerkingen: 1) het journaal wordt maar 1x per week uitgedraaid. (...) 2) (...) in het journaal ontbrak de lokatie. (...)
- vs. 3.2: Tijdens de controle is geconstateerd dat op alle vier de lokaties: loods 39, open terrein, loods 27 en loods 29 gevaarlijke stoffen opgeslagen worden. \* loods 39: Geconstateerd is dat in loods 39 antifloat f113 en d406 opgeslagen worden. Van f113 is in elk geval bekend dat dit een vlammpunt heeft van 37 graden C. In loods 39 mogen alleen brandbare stoffen met een vlammpunt > 100 gr. C opgeslagen worden. \* loods 27: Vastgesteld is dat in loods 27 behalve de toegestane klasse 5.1 ook diverse andere goederen worden opgeslagen. Er stond nl. ook kl. 8 (...) ook kl. 4.2; (...).
- vs. 3.4: (...) is vastgesteld dat de hoeveelheid gevaarlijke stoffen, klasse 3 met een vlammpunt > 55 gr. C die opgeslagen wordt onder de overkapping op het open terrein, in de regel veel meer is dan 100 ton. (...)
- vs. 3.12: In loodsruimte 27 en 29 worden gevaarlijke stoffen in een grote klamp opgeslagen. De klampen zijn groter dan 300 m<sup>2</sup> en de klampen zijn ca. 4,5 meter hoog ipv de toegestane 3,5 m. Ook worden er geen gangpaden van 3 meter aangehouden.
- vs. 3.21: Tijdens de controle is gevraagd naar een deskundige persoon. Er is nog niemand, maar er gaat iemand opgeleid worden. (...)

#### ONTOEREIKENDHEID VAN DE VERGUNNING

De voorzieningen voor de opslag van gevaarlijke stoffen zijn niet toereikend. De loodsen waar de oxiderende stoffen opgeslagen worden, staan op instorten. Goederen worden op de openbare straat geladen en gelost. De hele straat is hiermee zo ongeveer laad- en losvloer.'

#### 2.3

Bij brief van 13 juni 1995 aan CMI maakt DCMR melding van de geconstateerde overtredingen, en deelt onder meer het volgende mee:

'Door u te ondernemen acties

U dient met onmiddellijke ingang voorschrift 2.15 en 5.5 (van de hinderwetvergunning, red. Rb.) na te leven. U dient binnen één maand na dagtekening van deze brief de overige voorschriften na te leven.

Sanctiemogelijkheden

Wanneer u ten aanzien van het bovenstaande in gebreke blijft zal ik burgemeester en wethouders van Rotterdam adviseren om u op grond van artikel 18.9 van de Wet milieubeheer een dwangsom op te leggen. Bovendien kan er dan proces-verbaal tegen u worden opgemaakt.'

#### 2.4

Op 24 augustus 1995 heeft DCMR een tweede controle uitgevoerd bij CMI. Het rapport dat hierover is opgemaakt - door [werknemer] van DCMR - vermeldt onder meer het volgende:

'Situatie op dit moment:

- (...)

- CMI heeft t.a.v. een aantal gedragsvoorschriften maatregelen getroffen en een aantal voorschriften worden nu wel nageleefd.

- De belangrijkste voorschriften, nl. het teveel aan brandbare vloeistoffen, het niet hebben van een vloeistofdichte vloer en het niet kunnen voldoen aan de afstandseisen worden niet nageleefd. Uit

het telefoongesprek van 28 augustus 1995 blijkt dat CMI wil dat de gemeente de toestand zoals deze nu is toestaat tot eind 1997. Rond die tijd verwacht CMI te kunnen verhuizen. (...)

#### KONKLUSIE

De gevaarssituatie is slecht bij CMI en kan niet zonder meer verbeterd worden. Als de situatie verbeterd moet worden kost dit veel geld. CMI gaat op z'n vroegst pas over ruim 2 jaar verhuizen.'

#### 2.5

Op 5 december 1995 vindt een bespreking plaats tussen onder andere het hoofd van bureau handhaving van DCMR, [werk[werknemer] (verder: '[werknemer]'), [werknemer] en de directeur van CMI, [werk[werknemer] (verder: '[werknemer]'). In het gespreksverslag, opgesteld door [werknemer] (bijlage bij productie 4 bij conclusie van eis), staat onder meer het volgende:

'Het handhavingstrajekt zal (als het echt ooit nog eens gestart gaat worden) veel te laat gestart worden. De controle heeft al in mei 1995 plaatsgehad en in dec. 1995 wordt het vervolg eindelijk besproken. Het bedrijf gaat zo goed als zeker verhuizen naar Gadering. De ontwerpplannen zijn al klaar en de financiering met de bank is bijna rond. Bestemmingsplantechnisch zijn er geen belemmeringen. Als het bedrijf gaat verhuizen, zal toch minimaal op begin 1997 gerekend moeten worden.

#### AFSPRAKEN

Om tot die tijd te kunnen blijven werken, moet CMI aangeven wat de mogelijkheden zijn om de opslag van gevaarlijke stoffen zoveel mogelijk te beperken en de voorraad dus zo laag mogelijk te houden. (...)

#### KONKLUSIE

Bedrijf voldoet nog steeds niet aan de vergunningsvoorwaarden en is ook zelf vast van plan niet al die voorzieningen te treffen die nodig zijn om de vergunning na te leven.

#### AKTIE

Als er te lang gewacht wordt, hoeft er niet meer gehandhaafd te worden. Maar in elk geval de reactie van CMI afwachten.'

#### 2.6

Bij brief van 8 februari 1996 bericht het hoofd van de afdeling Handhaving van DCMR, ir. H. Sluimer, CMI onder meer het volgende:

'Tijdens het gesprek van 5 december 1995 is met u afgesproken dat u binnen twee weken na het gesprek aan zou geven op welke manieren u de opslag van gevaarlijke stoffen binnen uw inrichting aan de Keilestraat 39 zou kunnen reduceren. Tot op heden heb ik van u nog geen reactie mogen ontvangen.

Door u te ondernemen acties

U dient binnen twee weken na dagtekening alsnog aan te geven hoe u de opslag van gevaarlijke stoffen gaat beperken en op welke wijze u denkt de risico's met betrekking tot de opslag van de gevaarlijke stoffen te minimaliseren.

Sanctiemogelijkheden

Wanneer u ten aanzien van het bovenstaande in gebreke blijft zal ik burgemeester en wethouders van Rotterdam adviseren om u op grond van artikel 18.9 van de Wet milieubeheer een dwangsom op te leggen.'

#### 2.7

In haar brief van 22 februari 1996 bericht CMI aan DCMR onder meer als volgt:

'Op de lokatie Keilestraat 39 hebben wij, in samenspraak met onze grootste opdrachtgever, het tonnage brandbare stoffen kunnen reduceren. Kleinere aanpassingen zoals vereist in onze huidige vergunning, zijn reeds direct na Uw eerste schrijven van 13 juni 1995 uitgevoerd.

Gezien bovenstaande feiten vragen wij U vriendelijk doch dringend ons in onze huidige locatie te gedogen tot het tijdstip dat wij een horizontale verplaatsing van ons bedrijf gerealiseerd hebben, wat naar verwachting het eerste kwartaal 1997 zal zijn.

In de tussentijd zullen wij al het mogelijke doen om de risico's met betrekking tot de opslag van gevaarlijke stoffen zo klein mogelijk te houden.'

#### 2.8

Op 28 februari 1996 is brand uitgebroken bij CMI. Hierbij is een grote gifwolk ontstaan. Bij de brand zijn de loodsen van CMI en van het aangrenzende bedrijf, de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Expeditie en Stuwadoorsbedrijf RES B.V. (verder: 'RES'), verloren gegaan.

#### 2.9

Bij vonnissen van 29 maart 1999 (nrs. 10/140972-97 en 10/140138-98) heeft de strafsector van deze rechtbank ten aanzien van de verdachten CMI en haar directeur [werknemer] onder meer bewezen onder meer verklaard (kort gezegd:) het aan zijn schuld te wijten zijn van brand. In deze vonnissen overweegt de rechtbank ten aanzien van het overtreden van de vergunningsvoorwaarden als volgt (pagina's 4 en 5 van deze vonnissen):

'Uit de bewijsmiddelen volgt voorts dat de rechtspersoon willens en wetens elk van deze wezenlijke vergunningsvoorschriften heeft overtreden, terwijl CMI wist dat de gevaarzettende eigenschappen van de bij het bedrijf opgeslagen stoffen aanleiding zijn geweest tot het opleggen van de in de vergunning opgenomen voorschriften.

Als gevolg van niet-naleving van de voorschriften is het niet gebleven bij de door TNO omschreven ontledingsreactie van calciumhypochloriet, maar is het in strijd met de vergunningsvoorschriften in het bedrijf aanwezige Melgicide S50 ontbrand en heeft deze Melgicide de snelheid van de verspreiding van de brand en omvang er van verhevigd en is ook de rest van de loodsen en de daarin aanwezige goederen in brand geraakt. De brand is dan ook te wijten aan de schuld van CMI, in de zin van artikel 158 van het Wetboek van Strafrecht. (...)'

#### 2.10

Vornoemde strafrechtelijke vonnissen van deze rechtbank zijn bevestigd door het Hof Den Haag, bij arresten van 13 mei 2000. Het Hof overweegt ten aanzien van het overtreden van de vergunningsvoorschriften onder meer (pagina's 6):

'Doordat diverse vergunningsvoorschriften niet waren nageleefd, kon de brand zeer snel om zich heengrijpen. Hoewel de brandweer binnen enkele minuten ter plaatse was, heeft men het overslaan van de brand naar andere loodsen op het terrein niet kunnen voorkomen.'

#### 2.11

Naast de onderhavige procedure is bij deze rechtbank een procedure aanhangig tussen (voor zover hier van belang:) Caldic, Fortis, Gentrochema, PSC, Ecotrade en Royal als eisers tegen CMI (zaak-/rolnummer: 84081 / 97-2514). De rechtbank heeft in deze procedure op 21 mei 2003 een tussenvonnis gewezen waarbij zij heeft geoordeeld dat CMI jegens voornoemde eiseressen aansprakelijk is voor de uit de brand voortvloeiende schade. De omvang van de schade is nog niet vastgesteld. Bij voornoemd tussenvonnis is CMI in de gelegenheid gesteld te reageren op de stukken die eiseressen ter onderbouwing van de schade hebben overgelegd.

#### 2.12

Voorts heeft deze rechtbank op 4 oktober 2001 vonnis gewezen in de procedure tussen de gemeente en Caldic (zaak/rolnummer: 101359 /HA ZA 98-2033). De rechtbank heeft daarbij de in reconventie door Caldic gevorderde schadevergoeding, terzake van de bij de onderhavige brand verloren gegane partij chroomzuur en kosten om de chroomdioxide te laten vernietigen, afgewezen. Caldic is van dit vonnis is hoger beroep gegaan.

#### 2.13

Tevens dient bij deze rechtbank een procedure tussen de gemeente en PSC, waarbij de gemeente van PSC betaling vordert van de kosten die zij heeft gemaakt bij het opruimen van de bij de brand verwoeste zaken afkomstig van PSC.

### 3. De vordering

De rechtbank begrijpt de gewijzigde vordering aldus dat eisers vorderen om bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad:

- te verklaren voor recht dat gedaagden aansprakelijk zijn jegens eisers voor de door het onrechtmatig handelen van de gemeente en DCMR ontstane vermogensschade, bestaande uit onder meer materiële schade aan de goederen, alsmede opruimingskosten, vernietigingskosten, expertisekosten en buitengerechtelijke kosten;
- gedaagden te veroordelen tegen behoorlijk bewijs van kwijting aan eisers te betalen een schadevergoeding, nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet, alles te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 28 februari 1996;
- gedaagden te veroordelen in de kosten van het geding.

Tegen de achtergrond van de vaststaande feiten hebben eisers aan de vordering de volgende stellingen ten grondslag gelegd:

#### 3.1

Ten tijde van de brand lagen in de loodsen van CMI en RES goederen opgeslagen van (de verzekerden van) eisers. De navolgende goederen zijn door de brand verloren gegaan, althans ernstig beschadigd:

- Caldic en Hollandse Lloyd: 17.000 kg. chroomzuur
- Fortis en Gentrochema: 40.000 kg. bariumnitraat
- PSC: 33.000 kg. sebacic acid;
- Switchbrand, Ecotrade, Fortis en Royal: 59 rollen katoendoek;
- Sphere Drake, Intercargo en Delbanco: 100.000 kg. paardenhaar;
- AXA Colonia, Bimeco, Dibella en Assekuranz Union: 3.343 colli bedlakens e.a. alsmede 3.514 cartons of yarn en 38 reels of single jersey;
- Helvetia, Wema Textill en [eiser]: katoengaren, althans textiel.

#### 3.2

De gemeente en DCMR wisten van de zeer brand- en milieugevaarlijke situatie bij CMI, alsmede dat CMI ondanks herhaalde sommaties daartoe weigerde de voorschriften van de hinderwetvergunning na te leven.

#### 3.3

De gemeente heeft vanaf 11 mei 1995 tot aan de datum van de brand geen passende maatregelen genomen tegen CMI en in plaats daarvan de situatie op haar beloop gelaten.

#### 3.4

Als gevolg van het niet naleven door CMI van de vergunningsvoorschriften is de brand ontstaan tot de omvang, die zij uiteindelijk heeft gekregen.

### 3.5

De gemeente heeft verzuimd adequate maatregelen te nemen waarmee brandgevaar had kunnen worden afgewend, zelfs toen duidelijk was dat CMI de door DCMR gegeven aanwijzingen willens en wetens in de wind sloeg. De gemeente heeft derhalve schuld aan het ontstaan van de CMI-brand, waarbij de aan eisers in eigendom behorende goederen verloren zijn gegaan.

### 3.6

De gemeente heeft onrechtmatig gehandeld jegens eisers, nu zij door voornoemd nalaten (indirect) inbreuk heeft gemaakt op het eigendomsrecht van eisers, alsmede in strijd heeft gehandeld met haar wettelijke plicht, onder andere om voldoende zorg voor het milieu in acht te nemen.

### 3.7

Het handelen en nalaten van DCMR valt volledig onder de verantwoordelijkheid van de gemeente. DCMR is tekortgeschoten in de door de gemeente aan haar uitbestede taken betreffende toezicht en controle, alsmede advisering op de naleving van de hinderwetvergunning door CMI. DCMR heeft hierdoor evenzeer - naast de gemeente - onrechtmatig gehandeld jegens eisers.

### 3.8

De gemeente en DCMR zijn derhalve gehouden eisers de vermogensschade te vergoeden, bestaande onder meer uit materiële schade aan de goederen, alsmede opruimingskosten, vernietigingskosten, expertisekosten en buitengerechtelijke kosten.

### 3.9

Eisers zijn claimgerechtigd. Zij hebben de claim terzake van de onderhavige schade ook ingediend bij CMI en haar directeur [werknemer]. Omdat mogelijk door hen een deel van de schade zal worden betaald vragen eisers thans een verklaring voor recht dat gedaagden aansprakelijk zijn voor de onderhavige schade en een schadevergoeding nader op te maken bij staat.

## 4. Het verweer

Het verweer strekt tot afwijzing van de vordering, met veroordeling van eisers in de kosten van het geding.

Gedaagden hebben daartoe het volgende aangevoerd:

### 4.1

Gentrochema is eerst op 18 september 1997 opgericht. Aangezien de brand op 28 februari 1996 plaatsvond kan Gentrochema geen eigenaar zijn geweest van de bij die gelegenheid vernietigde of beschadigde goederen. Gentrochema is derhalve niet ontvankelijk in haar vordering. Op dezelfde grond dient ook Fortis niet ontvankelijk te worden verklaard, in elk geval voor zover haar vordering de door Gentrochema gestelde schade betreft.

### 4.2

Niet gebleken is dat Hollandse Lloyd, Fortis, Royal, Sphere Drake, Intercargo, AXA Colonia en Helvetia, door het uitkeren van verzekeringspenningen althans door cessie, in de rechten zijn getreden van respectievelijk Caldic, Gentrochema, PSC, Switchbrand, Ecotrade, Delbanco, Bimeco, Dibella, Assekuranz Union, Wema Textill en [eiser]. Tenzij zij de juistheid van deze stelling aantonen dienen deze verzekeraars niet ontvankelijk te worden verklaard.

### 4.3

Caldic heeft, mede namens Hollandse Lloyd, in de procedure bij deze rechtbank met rolnummer 98-2033 in reconventie op dezelfde grondslag als in de onderhavige procedure van de gemeente schadevergoeding gevorderd wegens het verlies van de goederen door de brand.

### 4.4

DCMR heeft in de onder 3.3. bedoelde periode nimmer ten aanzien van CMI een gedoogbeleid gevoerd en de situatie niet op haar beloop gelaten. DCMR heeft daarnaast uitdrukkelijk tegenover



CMI aangegeven dat gebruik zou worden gemaakt van bestuursrechtelijke en strafrechtelijke handhavingsmiddelen indien CMI de voorschriften niet zou naleven. Reeds daarom hebben gedaagden niet onrechtmatig gehandeld jegens eisers. Nog afgezien daarvan rust op gedaagden geen afdwingbare, wettelijke verplichting tot handhaving en evenmin rust op hen de verplichting om voor een bepaald handhavingsmiddel te kiezen.

#### 4.5

Als op gedaagden al een handhavingplicht rustte, leidt dit nog niet tot een schadevergoedingsplicht aan de zijde van gedaagden. Gedaagden treft ook geen verwijt ten aanzien van het ontstaan van de brand. Het handhaven van de voorschriften van de onderhavige hinderwetvergunning strekt uitsluitend tot bescherming van het milieu. Met overtreding van deze vergunningsvoorschriften is derhalve geen norm geschonden die strekt tot bescherming van de belangen van eisers, te weten de bescherming van economische belangen.

#### 4.6

Ook op grond van eigen schuld aan de zijde van eisers dient de door eisers gestelde schade geheel voor hun rekening te blijven. Eisers - voorzover geen verzekeraars - zijn bedrijven die op professionele basis handelen in goederen en daartoe goederen in bewaring geven. Het ligt op de weg van deze bedrijven, indien zij goederen bij een bedrijf in bewaring geven, na te gaan of de goederen bij dat bedrijf veilig zijn. Zij hadden als eigenaars van de goederen kunnen nagaan of de goederen bij CMI op een veilige wijze werden opgeslagen. Tevens had men bij gedaagden informatie kunnen inwinnen over de vraag of aan de milieuvergunning werd voldaan en of er sprake was van handhaving. Het gaat niet aan om bij verzaking van die onderzoeksplicht vervolgens het bevoegd gezag terzake van een milieuvergunning aan te spreken voor de schade aan die goederen.

#### 4.7

Niet gebleken is dat Switchband, Ecotrade, Bimeco, Dibella, Wema Textil en [eiser] in de betreffende loodsen van CMI of aldaar in de buurt goederen hadden opgeslagen en dat die goederen door de brand beschadigd zijn geraakt.

#### 4.8

Caldic, Gentrochema, PSC en Delbanco hebben in het geheel geen schade geleden in het kader van de opruimingskosten en vernietigingskosten, aangezien de gemeente deze kosten heeft moeten voldoen en voornoemde eiseressen deze kosten nog niet aan de gemeente hebben vergoed.

#### 4.9

Dat eisers ook expertisekosten en buitengerechtelijke kosten hebben gemaakt is niet aannemelijk gemaakt.

### 5. De beoordeling

#### 5.1

Gedaagden hebben geen bezwaar gemaakt tegen de eisvermeerdering, zodat recht zal worden gedaan op de vermeerderde eis.

ontvankelijkheid

#### 5.2

Gedaagden hebben uiteindelijk bij nadere conclusie een beroep gedaan op het gezag van gewijsde van het door deze rechtbank onder rolnummer 98-2033 gewezen vonnis in de tussen Caldic en de gemeente gevoerde procedure, waarbij Caldic, mede namens Hollandse Lloyd, in reconventie op dezelfde grondslag als in de onderhavige procedure van de gemeente schadevergoeding heeft gevorderd wegens het verlies van de goederen door de brand. Gedaagden stellen zich op het standpunt dat Caldic om die reden niet-ontvankelijk is in de onderhavige procedure.

De rechtbank heeft in haar vonnis van 4 oktober 2001 tussen de gemeente en Caldic (zaak-/rolnummer: 101359 /HA ZA 98-2033) afgewezen de in reconventie door Caldic gevorderde schadevergoeding terzake van de bij de onderhavige brand verloren gegane partij chroomzuur en de in dat kader gemaakte kosten om de chroomdioxide te laten vernietigen. Als onweersproken gesteld staat vast dat Caldic in die procedure tevens optrad namens haar verzekeraars, waaronder Hollandse Lloyd.

Caldic is van dit vonnis is hoger beroep gegaan. Anders dan gedaagden betogen is voornoemd vonnis derhalve nog niet in kracht van gewijsde en kan dus evenmin sprake zijn van gezag van gewijsde van dat vonnis. Immers, artikel 67 van het (oude) Wetboek Burgerlijke rechtsvordering (verder: 'Rv.') bepaalt met betrekking tot het gezag van gewijsde dat beslissingen die de rechtsbetrekking in geschil betreffen en zijn vervat in een in kracht van gewijsde gegaan vonnis, in een ander geding tussen dezelfde partijen bindende kracht hebben. Opgemerkt zij overigens dat onder 'dezelfde partijen' mede wordt begrepen rechtverkrijgenden onder algemene en bijzondere titel, zoals de gesubrogeerde verzekeraar.

Gezien het voorgaande lijkt de omstandigheid dat in een andere procedure ten dele over dezelfde vordering wordt geprocedeerd niet tot niet-ontvankelijkheid van Caldic noch van haar verzekeraar Hollandse Lloyd.

### 5.3

Ten aanzien van Hollandse Lloyd is zijdens eisers aangevoerd dat zij Caldic schadeloos heeft gesteld en in haar rechten is getreden. Gedaagden hebben dit bij gebrek aan wetenschap betwist. Eisers hebben als productie 46 een volmacht overgelegd van 27 februari 2001, waarin onder meer staat vermeld dat aan Caldic, daartoe gehouden onder de verzekeringsovereenkomst, een schadevergoeding is betaald van f. 86.574,22 en dat de verzekeraars in de rechten zijn gesubrogeerd van Caldic. Voorts bepaalt de volmacht dat Hollandse Lloyd namens de overige verzekeraars van Caldic is gevolmachtigd de schade te verhalen op gedaagden.

Bij antwoord nadere conclusie hebben gedaagden overgelegd (als productie 6) een verklaring van 23 januari 2001 van Marsh Insurance Brokers en de brief van Caldic van 31 augustus 2001. Uit deze stukken blijkt dat Caldic door Hollandse Lloyd en de overige verzekeraars onder de betreffende polis schadeloos is gesteld. Ingevolge het bepaalde in artikel 284 Wetboek van Koophandel (verder: 'WvK') zijn de vorderingen van Caldic tot schadevergoeding ter zake van de onderhavige brand, bij wijze van subrogatie overgegaan op Hollandse Lloyd.

Uit voornoemde stukken blijkt voorts dat Caldic gevolmachtigd is om in de procedure bij deze rechtbank met rolnummer 98-2033 namens deze verzekeraars op te treden. Anders dan gedaagden kennelijk willen betogen, is echter niet gebleken dat de betreffende verzekeraars Caldic ook voor de onderhavige procedure een dergelijke procesvolmacht hebben gegeven, laat staan dat dit er toe zou kunnen leiden dat Hollandse Lloyd niet ontvankelijk zou zijn in haar vordering. Het terzake van Hollandse Lloyd gevoerde niet-ontvankelijkheidsverweer van gedaagden faalt derhalve.

### 5.4

Caldic beroept zich er op niet geheel schadeloos te zijn gesteld door Hollandse Lloyd, zodat zij ook zelf een vorderingsrecht jegens gedaagden heeft terzake van opruimingskosten en de vernietigingskosten. Gedaagden betogen dat Caldic terzake geen schade heeft geleden omdat de gemeente voornoemde kosten tot op heden voor haar rekening heeft genomen. Eisers hebben dit standpunt niet weersproken. Dit betekent dat Caldic niets van gedaagden te vorderen heeft. Zij zal derhalve niet-ontvankelijk worden verklaard.

### 5.5

Gedaagden stellen zich op het standpunt dat nu Gentrochema eerst op 18 september 1997 is opgericht, zij geen eigenaar kan zijn geweest van de bij de brand van 28 februari 1996 vernietigde of beschadigde goederen. Gedaagden menen dat Gentrochema derhalve niet ontvankelijk is in haar

vordering en dat op dezelfde grond ook Fortis niet ontvankelijk moet worden verklaard, voor zover haar vordering de door Gentrochemia gestelde schade betreft.

Als onweersproken gesteld staat vast dat de in de dagvaarding vermelde vennootschap Gentrochemia B.V. te Oosterhout, eerst eind 1997, derhalve na de onderhavige brand, is opgericht. Vast staat voorts dat op 2 maart 1990 de vennootschap Gentrochemia B.V. is opgericht, met als vestigingsplaats Capelle aan den IJssel. Deze vennootschap is thans genaamd Gen-Holding B.V.

Vast staat dat Fortis verzekeraar was van Gentrochemia B.V. te Capelle aan den IJssel, thans genaamd Gen-Holding B.V., welke vennootschap ten tijde van de brand eigenaar was van de daarbij verloren gegane goederen.

Volgens de schaderekening van 29 april 1996, overgelegd bij nadere conclusie aan de zijde van eisers (productie 31), heeft 'Gentrochemia B.V.' terzake van verbrande goederen schade geleden van in totaal f. 44.975,-. Kennelijk betreft het hier de vennootschap die thans genaamd is Gen-Holding B.V.

Bij de bij gelegenheid van de pleidooien door eisers genomen akte is overgelegd een faxbericht van AON Risico Management van 11 februari 2004 (productie 47). Hierin wordt bevestigd dat in mei 1996 door Fortis betaling heeft plaatsgevonden aan 'Gentrochemia B.V.' conform de schaderekening van 29 april 1996.

Met het voorgaande staat in voldoende mate vast dat Fortis aan - thans genaamd - Gen-Holding B.V. de door haar terzake van de brand bij CMI geclaimde schade heeft vergoed. Hierdoor zijn de vorderingen van Gen-Holding B.V. tot schadevergoeding ter zake van de onderhavige brand, bij wijze van subrogatie overgegaan op Fortis. Fortis is derhalve ontvankelijk in haar vordering.

Gentrochemia is niet-ontvankelijk in haar vordering nu vaststaat dat zij geen eigenaar was van de bij de brand verloren gegane of beschadigde goederen.

Nu Gen-Holding B.V. door Fortis schadeloos is gesteld komt haar evenmin een vorderingsrecht toe. De rechtbank komt derhalve niet toe aan het verzoek van eisers om in plaats van Gentrochemia Gen-Holding B.V. als eiseres sub 4 aan te merken.

## 5.6

Ten aanzien van PSC doen gedaagden een beroep op het gezag van gewijsde van het vonnis dat deze rechtbank in de andere procedure (door partijen aangeduid met rolnummer 3380/98, maar als zodanig niet bij de rechtbank bekend) tussen partijen zal wijzen. Vooropgesteld zij dat PSC in de onderhavige procedure schadevergoeding vordert, waarvan de eventuele opruimingskosten, die onderwerp van geschil vormen in de andere procedure, slechts een onderdeel is. Het betreft derhalve niet hetzelfde geschil. Bovendien geldt ook hier, zoals hiervoor overwogen onder 5.2, dat nu in de procedure waaraan gedaagden refereren geen sprake is van een in kracht van gewijsde gegaan vonnis, evenmin sprake kan zijn van gezag van gewijsde. Derhalve faalt het door gedaagden gevoerde niet-ontvankelijkheidsverweer.

## 5.7

Gedaagden betwisten dat Fortis en Royal in de rechten zijn getreden van Ecotrade en Switchbrand. De bewijslast terzake rust op eisers.

Als productie 32 bij nadere conclusie hebben eisers stukken overgelegd met betrekking tot de subrogatie door Fortis en Royal in de rechten van Ecotrade en Switchbrand. Uit de 'Statement of Claim' van 16 december 1996 blijkt dat Interlloyd Schadeverzekering Maatschappij NV (thans Fortis) en Royal elk voor 50% deelnemen in de door Ecotrade afgesloten verzekeringsovereenkomst alsmede dat de schade-uitkering wegens de onderhavige brand USD 12.610,- bedroeg. Bij faxbericht van 11 februari 2004 heeft AON Risico Management (productie 47 aan de zijde van eisers) aangegeven dat inzake schade ontstaan door de onderhavige brand ten aanzien van Ecotrade betaling door de verzekeraars onder de polis heeft plaatsgevonden in februari 1997, conform de schaderekening van 16 december 1996.

Hiermee staat vast dat Fortis en Royal zijn gesubrogeerd in de rechten van Ecotrade, voor zover het voornoemde schade-uitkering betreft, en derhalve ontvankelijk zijn in hun vordering. Ecotrade stelt zelf terzake niets meer te claimen te hebben en zal mitsdien niet-ontvankelijk worden verklaard in haar vordering.

#### 5.8

Onduidelijk is de rol van Switchbrand. Blijkens een faxbericht van 29 november 1996 van Ecotrade aan Thomas Howell (productie 32 aan de zijde van eisers) dienden de verzekeringspenningen aan Switchbrand te worden uitgekeerd. Voor het overige zijn geen bewijsstukken overgelegd. Niet is gebleken dat Switchbrand rechthebbende was op de zaken die bij de brand zijn vernietigd of beschadigd en derhalve of zij als gevolg van de brand enige schade heeft geleden. Deze vraag kan echter onbeantwoord blijven, aangezien eisers stellen dat Switchbrand door Fortis en Royal schadeloos is gesteld. Dit betekent dat als Switchbrand al een vorderingsrecht tegen gedaagden had, zij dit in elk geval inmiddels niet meer heeft. Dit leidt ertoe dat Switchbrand niet-ontvankelijk dient te worden verklaard in haar vordering.

#### 5.9

Naar aanleiding van de betwisting door gedaagden dat Sphere Drake en Intercargo in de rechten zijn gesubrogeerd van Delbanco hebben eisers als productie 45 een verklaring overgelegd van Delbanco van 20 november 2002. Delbanco geeft daarin aan dat Sphere Drake en Intercargo aan haar een verzekeringsuitkering terzake van de brandschade hebben gedaan en dat zij zijn gesubrogeerd in haar rechten jegens gedaagden. Hiermee staat de subrogatie vast. Sphere Drake en Intercargo zijn derhalve ontvankelijk in hun vordering. Hetzelfde geldt voor Delbanco nu zij onweersproken heeft gesteld dat de verzekeringsuitkering niet de gehele door haar geleden schade dekt.

Delbanco heeft aangegeven dat zij, evenals PSC en Caldic, haar eventuele eigen claimrechten veilig wil stellen, nu zij door de gemeente is aangesproken voor opruimingskosten. Gedaagden voeren aan dat dit onmogelijk is in verband met het gezag van gewijsde. Gedaagden verzuimen echter aan te geven op welk vonnis zij doelen. Gesteld noch gebleken is dat naast de onderhavige procedure tussen Delbanco en (één van of beide) gedaagden een procedure aanhangig is waarbij de verschuldigdheid van opruimingskosten aan de orde is, laat staan dat daarin een in kracht van gewijsde gegaan vonnis is geweest, zodat van gezag van gewijsde geen sprake kan zijn. Het verweer van gedaagden dat aan Delbanco geen afzonderlijk vorderingsrecht toekomt omdat zij geen schade heeft geleden slaagt echter. Als onweersproken gesteld staat immers vast dat de opruimingskosten zijn betaald door de gemeente, zodat Delbanco terzake niets van gedaagden te vorderen heeft. Delbanco zal derhalve niet-ontvankelijk worden verklaard.

#### 5.10

Bij antwoord nadere conclusie hebben gedaagden niet langer weersproken dat AXA Colonia is gesubrogeerd in de rechten van Bimeco en Dibella. Dit betekent dat AXA Colonia ontvankelijk is in haar vordering en dat Bimeco en Dibella niet-ontvankelijk zullen worden verklaard, aangezien zij naar hun eigen stelling volledig schadeloos zijn gesteld.

Ten aanzien van Assekuranz Union geldt dat zijdens eisers is aangevoerd dat zij haar regresrechten heeft gecedeerd aan AXA Colonia. Terecht voeren gedaagden aan dat eisers niet aannemelijk hebben gemaakt dat deze cessie heeft plaatsgevonden. Echter, daar gedaagden terecht aanvoeren dat niet aannemelijk is gemaakt dat Assekuranz Union schade heeft vergoed aan Bimeco en Dibella en derhalve in hun rechten is getreden, is Assekuranz niet vorderingsgerechtigd en zal zij niet-ontvankelijk worden verklaard.

#### 5.11

Als productie 35 hebben eisers overgelegd een notitie waarin de brandschade van 28 februari 1996 geleden door Wema Textil en [eiser] wordt begroot alsmede tweemaal een 'Schlusserklärung' van Helvetia aan respectievelijk [eiser] en Wema Textil, inhoudende dat de berekende schadebedragen

zullen worden overgeboekt. Tot slot hebben eisers als productie 48 een faxbericht van 17 september 2002 overgelegd, waarin staat dat betaling van de schadebedragen heeft plaatsgevonden. Hiermee is, anders dan gedaagden betogen, voldoende aannemelijk geworden dat Helvetia de schade aan Wema Textil en [eiser] heeft vergoed en dat zij daardoor is gesubrogeerd in hun rechten. Helvetia is derhalve ontvankelijk in haar vordering. Wema Textil en [eiser] zullen, als volledig schadeloos gesteld, niet-ontvankelijk worden verklaard in hun vordering.

onrechtmatig handelen

#### 5.12

Aan CMI is een hinderwetvergunning gegeven waarin onder meer gedetailleerde voorschriften zijn weergegeven over de wijze van opslag van gevaarlijke stoffen. Vast staat dat CMI zich niet aan deze vergunningsvoorschriften heeft gehouden.

Partijen houdt verdeeld de vraag of gedaagden in voldoende mate handhavend hebben opgetreden ten aanzien van de naleving van de vergunningsvoorwaarden door CMI.

#### 5.13

Ingevolge artikel 18.2 van de Wet Milieubeheer heeft het bestuursorgaan dat bevoegd is een vergunning voor een inrichting te verlenen tot taak zorg te dragen voor de bestuurlijke handhaving van het met betrekking tot de inrichting bij of krachtens de betrokken wetten bepaalde en gegevens over de inrichting te verzamelen en te registreren. Voornoemde regeling leidt in dit geval tot een plicht tot handhaven aan de zijde van de gemeente als vergunningverlener en van DCMR als toezichthouder.

#### 5.14

Bij de beantwoording van de vraag of gedaagden in deze gehandeld hebben in strijd met bedoelde verplichting en aldus sprake is van onrechtmatig handelen dient als maatstaf of gedaagden, als de met de handhaving belaste overheidslichamen, in redelijkheid konden beslissen te volstaan met de mate van handhaving die zij hebben betracht. Een onrechtmatige daad kan aan de overheid worden toegerekend indien zij het risico kende of behoorde te kennen en het risico had kunnen of behoren te vermijden.

#### 5.15

Wat hebben gedaagden in concreto gedaan? Op 11 mei 1995 constateert DCMR dat CMI op een groot aantal onderdelen de vergunningsvoorwaarden niet naleeft. Deze constatering vormt aanleiding voor DCMR om CMI op 13 juni 1995 een zogenaamde 'tweede aanschrijving' te geven. Hierin wordt - naar de rechtbank begrijpt anders dan bij een eerste aanschrijving - direct aan CMI (onder meer) te kennen gegeven dat als zij niet binnen één maand de vergunningsvoorschriften gaat naleven, aan burgemeester en wethouders zal worden geadviseerd tot het opleggen van een dwangsom en voorts wordt CMI gewezen op de mogelijkheid van het opmaken van een proces-verbaal.

Ruim twee maanden later, op 24 augustus 1995, constateert DCMR bij een tweede controle dat CMI nog steeds belangrijke vergunningsvoorschriften niet naleeft. [werknemer] van DCMR spreekt in haar rapport van een gevaarssituatie die slecht is en niet zonder meer kan worden verbeterd. Desondanks gaat DCMR niet over tot het nemen van sanctiemaatregelen als genoemd in haar brief van 13 juni 1995 en neemt zij ook anderszins geen maatregelen tegen CMI. DCMR besluit eerst intern te overleggen met de verschillende bestuursdiensten van de gemeente.

Pas op 5 december 1995, derhalve bijna 7 maanden na de eerste constatering dat bij CMI sprake is van een gevaarssituatie, vindt weer inhoudelijk contact plaats tussen DCMR en CMI. Tijdens deze bespreking is, blijkens het gespreksverslag van DCMR, aan de orde dat CMI ook op dat moment nog steeds niet aan de vergunningsvoorwaarden voldoet. Bovendien blijkt dat CMI ook niet van plan is alle voorzieningen te treffen die nodig zijn. Desalniettemin besluiten gedaagden ook ditmaal

niet in te grijpen, maar volstaan zij ermee CMI op te dragen om aan te geven wat de mogelijkheden zijn de opslag van gevaarlijke goederen zoveel mogelijk te beperken.

Vervolgens stuurt DCMR op 8 februari 1996 een brief aan CMI, waarin CMI wederom, zij het ditmaal met een termijn van twee weken, wordt gesommeerd aan te geven hoe zij de opslag van gevaarlijke stoffen gaat beperken en hoe zij de risico's van de opslag van gevaarlijke stoffen denkt te minimaliseren. De brief beschrijft de sanctiemogelijkheden als ook genoemd in de eerdere brief van DCMR van 13 juni 1995.

CMI voldoet niet aan de sommatie van 8 februari 1996. Zij volstaat er mee bij brief van 22 februari 1996 aan te geven al het mogelijke te zullen doen om de risico's met betrekking tot de opslag van gevaarlijke stoffen zo klein mogelijk te houden en voorts verzoekt zij DCMR haar op de huidige locatie te gedogen tot de verhuizing van het bedrijf naar een andere locatie.

Zes dagen later breekt de brand uit.

#### 5.16

Met het voorgaande staat vast dat gedaagden op de hoogte waren van de schending door CMI van de vergunningsvoorwaarden en beseften dat deze schending een concreet gevaar opleverde voor schade aan het milieu en het ontstaan van brand. Immers, CMI had gevaarlijke stoffen in haar loods opgeslagen waarvoor zij geen vergunning had en tevens had zij gevaarlijke stoffen opgeslagen op een ontoereikende wijze. Hierdoor was volgens DCMR sprake van een gevaarssituatie. Bedacht zij voorts dat het gezien de grote hoeveelheid gevaarlijke stoffen die CMI in strijd met de vergunningsvoorwaarden had opgeslagen en gezien ook de locatie van de loods, te weten direct naast een ander bedrijfsterrein en dicht tegen een woonwijk aan, het risico van het ontstaan van ernstige schade groot was.

Gezien de bekendheid met de niet-naleving van de vergunningsvoorwaarden door CMI en het risico van ernstige schade, was een actief toezicht en ingrijpen met gebruikmaking van de bestaande bevoegdheden geboden. Hierbij zij nog opgemerkt dat kennis die bij een onderdeel van het overheidslichaam aanwezig was (in dit geval [werknemer]) aan het gehele overheidslichaam (in dit geval DCMR en de gemeente) kan worden toegerekend.

Door telkenmale niet in te grijpen in een situatie die volgens DCMR zelf als een gevaarssituatie werd aangemerkt en te kiezen voor overleg, eerst intern met de verschillende bestuursdiensten en vervolgens met CMI en het risico van het ontstaan van ernstige schade te laten voortbestaan in plaats van af te dwingen dat CMI zich aan de vergunningsvoorwaarden hield, handelde DCMR, en daarmee ook de gemeente, in strijd met haar wettelijke plicht krachtens artikel 18.2 van de Wet Milieubeheer en daarmee onrechtmatig.

Voor de goede orde zij nog opgemerkt dat aan het voorgaande niet afdoet dat DCMR, zoals gedaagden betogen - en eisers uitdrukkelijk betwisten -, op 8 februari 1996 niet alleen een brief zou hebben gezonden aan CMI, maar tevens een controle bij CMI zou hebben uitgevoerd. Immers, gesteld noch gebleken is dat tijdens deze (gestelde) controle aan CMI strengere maatregelen zijn afgedwongen of aangekondigd dan DCMR heeft verwoord in haar brief van diezelfde datum.

#### 5.17

Gedaagden doen een beroep op de aan de overheid toekomende beleidsvrijheid. Zij voeren aan dat zij slechts een beginselplicht tot handhaven hebben en aan hen een beleidsvrijheid toekomt of en op welke wijze in een concreet geval dient te worden opgetreden.

Voor de beantwoording van de vraag of gedaagden een beroep toekomt op beleidsvrijheid is het zinnig aan te knopen bij de uitgangspunten zoals geformuleerd in de kabinetsnota 'Gedogen In Nederland' (Kamerstukken II, 1996/97, 25085, nr. 1-2). Deze nota vormt een weergave van de toentertijd algemeen geldende opvattingen. In deze nota is weergegeven dat het niet handhavend optreden slechts aanvaardbaar is in uitzonderingsgevallen en mits tevens beperkt in omvang en in tijd. De nota formuleert drie uitzonderingsgevallen: indien handhaving leidt tot aperte

onbillijkheden, indien het achterliggende belang evident beter wordt gediend met gedogen of indien een zwaarwegend belang gedogen rechtvaardigt.

Van een of meer van deze uitzonderingssituaties is in dit geval geen sprake. Gedaagden hebben zich er weliswaar op beroepen dat zij ook rekening dienden te houden met de belangen van CMI, maar op geen enkele wijze is gebleken dat deze belangen, die gedaagden overigens niet nader concretiseren, zodanig zwaarwegend zijn dat deze het door gedaagden gevoerde beleid rechtvaardigen.

Gedaagden hebben tevens gewezen op de tijdelijkheid van de gevaarlijke situatie bij CMI, omdat CMI voornemens was in 1997 te verhuizen naar een andere locatie. Echter, op het moment van het constateren van het overtreden van de vergunningsvoorwaarden, in mei 1995, lag het mogelijke moment van verhuizing nog twee jaar verder. In geval van een gevaarlijke situatie als de onderhavige is in beginsel elke dag dat die situatie voortduurt er een te veel, immers elke dag kan het gevaar zich verwezenlijken. In dit geval was een periode tot 1997 derhalve niet aan te merken als tijdelijk, laat staan dat deze beoogde verhuizing een rechtvaardiging kan vormen om niet handhavend op te treden.

#### 5.18

Eisers stellen voorts dat de gemeente is tekort geschoten in de op grond van de Brandweerwet 1985 (verder: 'de Brandweerwet') op haar rustende zorgplicht brand te voorkomen, te bestrijden en te beperken en brandgevaar te beperken.

Weliswaar is met het voorgaande reeds vastgesteld dat gedaagden onrechtmatig hebben gehandeld, maar deze tweede door eisers aangevoerde grond is relevant in het kader van het door gedaagden gevoerde verweer dat het handhaven van de voorschriften van de hinderwetvergunning niet strekt tot bescherming van de economische belangen van eisers. Op dit verweer komt de rechtbank onder 5.22 nader terug.

#### 5.19

Anders dan gedaagden kennelijk willen betogen, heeft de gemeente wel degelijk de verplichting toe te zien op de naleving van brandveiligheidsvoorschriften. De zorgplicht voor de gemeente brand te voorkomen, te bestrijden en te beperken en brandgevaar te beperken is vastgelegd in artikel 1 lid 4 sub a van de Brandweerwet. De Memorie van Toelichting bij de Brandweerwet (TK 1980-1981, 16695, nr. 3 p. 6) geeft aan dat het begin- en zwaartepunt van de verantwoordelijkheid voor een goede brandweezorg bij het gemeentebestuur ligt.

#### 5.20

De Brandweerwet stelt een algemene zorgplicht voor de gemeente vast en scheidt op zichzelf geen verplichting vergunningsvoorwaarden te handhaven ter voorkoming van brand en ter beperking van brandgevaar. Artikel 12 van de Brandweerwet bepaalt echter dat de gemeente regels dient vast te stellen ter voorkoming, bestrijding en beperking van brand, het beperken van brandgevaar en het voorkomen en beperken van ongevallen bij brand en al hetgeen daarmee verband houdt, voor zover daarin niet al bij of krachtens de Woningwet of enige andere wet is voorzien. Dat heeft de gemeente in dit geval ook gedaan. De Bouwverordening Rotterdam 1993 (verder: 'de bouwverordening') geeft in Hoofdstuk 6 regelingen inzake 'Brandveilig gebruik'. Artikel 6.1.1 lid 1 van de bouwverordening bepaalt dat een gebruiksvergunning nodig is indien bedrijfsmatig de in de Regeling Bouwbesluit brandveiligheid (Stcrt. 1992, nr. 104) bedoelde stoffen zullen worden opgeslagen (Artikel 4 van de (inmiddels vervallen) Regeling Bouwbesluit brandveiligheid geeft een opsomming van deze stoffen). Artikel 6.1.1 lid 2 van de bouwverordening bepaalt vervolgens dat burgemeester en wethouders aan de gebruiksvergunning slechts voorwaarden kunnen verbinden in het belang van het voorkomen, beperken en bestrijden van brand. Deze voorwaarden hebben onder meer betrekking op brandbare, brandbevorderende en bij brand gevaar opleverende stoffen en de plaats van, alsmede het aantal en het type, draagbare blustoestellen.

### 5.21

Gezien het onder 5.20 overwogene had de gemeente aan CMI een gebruiksvergunning als daar bedoeld dienen te verlenen, althans had zij CMI terzake moeten aanmerken als vergunningsplichtig. Vast staat dat de gemeente dit niet heeft gedaan.

De gemeente en DCMR voeren aan dat het verlenen van een gebruiksvergunning aan CMI en het opleggen van bedoelde vergunningsvoorwaarden in dit geval niet nodig was, omdat de aan CMI verleende hinderwetvergunning reeds brandveiligheidsvoorschriften bevat. De onderhavige hinderwetvergunning geeft inderdaad onder meer in hoofdstuk 2 voorschriften inzake brandpreventie. Dit betekent dat de plicht tot handhaven die gedaagden hebben ten aanzien van de in de Hinderwet genoemde voorwaarden, ook de in die vergunning opgenomen voorwaarden die betrekking hebben op het voorkomen van brand en het beperken van brandgevaar, omvat.

### 5.22

Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de handhavingsplicht van gedaagden ten aanzien van de in de onderhavige hinderwetvergunning gegeven voorwaarden zoals voortvloeiend uit artikel 18.2 van de Wet Milieubeheer derhalve niet uitsluitend beoogt milieuschade te voorkomen, zoals omschreven in de Wet Milieubeheer, maar tevens beoogt brandschade te voorkomen. Dit laatste is ruimer dan het beschermde belang onder de Wet Milieubeheer en strekt zich ook uit tot het voorkomen en beperken van schade aan goederen, dus zowel de goederen die eisers hadden opgeslagen in de RES-loods als de goederen die zij in de loods van CMI hadden opgeslagen.

Dit betekent dat faalt het door gedaagden gevoerde verweer, inhoudende dat op hen geen verplichting tot schadevergoeding rust omdat de plicht tot handhaven van de voorschriften van de hinderwetvergunning niet strekt tot bescherming van de economische belangen van eisers.

Dat deze rechtbank bij vonnis van 4 oktober 2001 (zie hiervoor onder 2.12) op dit punt anders oordeelde, noopt de rechtbank niet tot een ander oordeel dan hiervoor uiteengezet. Dit geldt te meer nu, zoals hiervoor reeds vastgesteld, dit vonnis tussen onderhavige eisers geen gezag van gewijsde heeft. Het vonnis is immers nog niet in kracht van gewijsde gegaan en bovendien zijn de (ontvankelijke) partijen in de onderhavige procedure niet dezelfde partijen als in de procedure die heeft geleid tot voornoemd vonnis van 4 oktober 2001.

### 5.23

Gezien het voorgaande kan in het midden blijven of ook op grond van het zogenoemde Broodbezorger-arrest (NJ 1975/149) op gedaagden een verplichting rustte om handhavend op te treden omdat zij op de hoogte waren van een gevaarlijke situatie.

causaal verband

### 5.24

Gedaagden betogen dat het causaal verband ontbreekt tussen het onrechtmatig handelen door gedaagden en de door eisers geclaimde schade.

### 5.25

Bij pleidooi hebben eisers aangegeven dat de door hen opgeslagen (of verzekerde) goederen lagen opgeslagen in lood 27 van CMI en in de zogenoemde RES-loods. Deze goederen lagen derhalve niet opgeslagen in loods 29, alwaar de brand is ontstaan. Dit betekent dat bij het vaststellen of er causaal verband bestond tussen het onrechtmatig handelen van gedaagden en de door eisers geclaimde schade niet zozeer relevant is waardoor de initiële brand in loods 29 is ontstaan, maar waardoor loods 27 en de RES-loods zijn afgebrand.

Blijkens het betoog van gedaagden bij nadere antwoordconclusie onderschrijven zij het standpunt van eisers dat de brand in loods 29 sneller om zich heen heeft kunnen grijpen doordat CMI de vergunningsvoorschriften niet heeft nageleefd.



Partijen wijzen in dit kader beide naar de vonnissen van deze rechtbank in de strafrechtelijk procedure van 29 maart 1999 (als hiervoor genoemd onder 2.9), waarin is geoordeeld dat CMI en haar directeur [werknemer] strafrechtelijk verantwoordelijk zijn gehouden omdat door het overtreden van de vergunningsvoorschriften de brand zeer snel om zich heen heeft kunnen grijpen. Hierdoor is ook de rest van de loodsen en de daarin aanwezige goederen in brand geraakt.

#### 5.26

Voor de goede orde zij benadrukt dat ingevolge het bepaalde in artikel 188 van het (oude) wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering een in kracht van gewijsde gegaan, op tegenspraak gewezen vonnis, waarbij de Nederlandse strafrechter bewezen heeft verklaard dat iemand een feit heeft begaan, dwingend bewijs oplevert van dat feit.

In hoger beroep heeft het Hof Den Haag voornoemde strafvonnissen van deze rechtbank bevestigd bij arresten van 13 mei 2000. Het Hof overweegt ten aanzien van het overtreden van de vergunningsvoorschriften onder meer het volgende:

‘Doordat diverse vergunningsvoorschriften niet waren nageleefd, kon de brand zeer snel om zich heengrijpen. Hoewel de brandweer binnen enkele minuten ter plaatse was, heeft men het overslaan van de brand naar andere loodsen op het terrein niet kunnen voorkomen.’

De Hoge Raad heeft de arresten (in elk geval voor zover het dit onderdeel betreft) in stand gelaten.

#### 5.27

Als gedaagden hadden bewerkstelligd dat de vergunningsvoorwaarden door CMI werden nageleefd was de brand in loods 29, als deze al was ontstaan, in elk geval niet zo hevig geweest en zou het overslaan van de brand naar loods 27 en de RES-loods naar alle waarschijnlijkheid zijn voorkomen. Het voorgaande leidt tot de slotsom dat causaal verband bestaat tussen het onrechtmatig handelen door gedaagden en de door eisers geclaimde schade, te weten het verlies dan wel de beschadiging van de onder 3.1 genoemde goederen.

eigen schuld

#### 5.28

In redelijkheid kon niet van (de verzekeren van) eisers worden verwacht dat zij alvorens goederen in de loodsen bij RES en bij CMI opsloegen, onderzoek zouden doen naar de wijze waarop CMI de vergunningsvoorwaarden naleefde, laat staan dat zij bij de gemeente of bij DCMR zouden hebben moeten navragen in hoeverre zij toezagen op de naleving van de vergunningsvoorwaarden. Bij eisers ontbrak immers kennis van de concrete risico's in de loodsen bij CMI, terwijl gedaagden op de hoogte waren van de risico's die zich in de loodsen van CMI voordeden en zij bovendien gehouden waren terzake handhavend op te treden. Onder deze omstandigheden kan de geclaimde schade niet aan eisers worden toegerekend. Het beroep op eigen schuld faalt.

schade

#### 5.29

Eisers vorderen een verklaring voor recht dat gedaagden aansprakelijk zijn voor ontstane vermogensschade, bestaande uit onder meer materiële schade aan de goederen, alsmede opruimingskosten, vernietigingskosten, expertisecosten en buitengerechtelijke kosten. Deze schade willen eisers in een afzonderlijke schadestaatprocedure claimen.

Partijen verschillen van mening over de vraag welke schadeposten al dan niet voor vergoeding in aanmerking komen alsmede over de omvang van de schade. Een en ander zal in de schadestaatprocedure aan de orde komen.

#### 5.30

Gedaagden hebben bij gebrek aan wetenschap betwist dat Switchbrand, Ecotrade, Bimeco, Dibella, Wema Textil en [eiser] goederen in de afgebrande loodsen hadden opgeslagen.

Voor het verwijzen naar een schadestaatprocedure is voldoende dat het bestaan van schade of de mogelijkheid van schade als gevolg van - in dit geval - het onrechtmatig handelen door gedaagden aannemelijk is. Met de door eisers overgelegde stukken, die aan de orde zijn gekomen in het kader van de beoordeling van de ontvankelijkheid, is het bestaan of de mogelijkheid van schade naar het oordeel van de rechtbank voldoende aannemelijk. Eisers zullen vervolgens in de schadestaatprocedure dienen aan te tonen dat en welke goederen zij precies in de loodsen hadden opgeslagen alsmede in hoeverre deze goederen door de brand zijn beschadigd of verloren zijn gegaan.

5.31

Het voorgaande en de omstandigheid dat op beide gedaagden een verplichting rust tot vergoeding van dezelfde schade zodat zij ter zake hoofdelijk zijn verbonden, leidt ertoe dat de rechtbank de gevorderde verklaring voor recht zal toewijzen als na te melden.

5.32

Gedaagden zullen, als principieel in het ongelijk gesteld, worden veroordeeld in de kosten van deze procedure.

## 6. De beslissing

De rechtbank,

verklaart Caldic, Gentrochema, Switchbrand, Ecotrade, Delbanco, Bimeco, Dibella, Assekuranz Union, Wema Textil en [eiser] niet-ontvankelijk in hun vordering;

verklaart voor recht dat gedaagden hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de als gevolg van de onderhavige brand door Hollandse Lloyd, Fortis, PSC, Royal, Sphere Drake, Intercargo, AXA Colonia en Helvetia geleden en te lijden vermogensschade;

veroordeelt gedaagden, tegen behoorlijk bewijs van kwijting, aan Hollandse Lloyd, Fortis, PSC, Royal, Sphere Drake, Intercargo, AXA Colonia en Helvetia te vergoeden de schade nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet;

veroordeelt gedaagden in de proceskosten, tot aan deze uitspraak aan de zijde eisers bepaald op € 181,51 aan vast recht, op € 153,45 aan overige verschotten en op € 1.170,75 aan salaris voor de procureur;

verklaart dit vonnis voorzover het de veroordelingen betreft uitvoerbaar bij voorraad;

wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen door mr. J.E.A.A. ten Berg-Koolen, mr. E. Mentink en

mr. M.A. van der Laan.

Uitgesproken ter openbare terechtzitting.

1581/35