



'Behandelen of doorsturen?'

Onderzoek naar de grondslag en reikwijdte van artikel 6:171 BW voor gemeenten.

TITELBLAD

Hogeschool Leiden

Student
Studentnummer
Klas
Collegejaar
Product
Aantal woorden
Afstudeerbegeleider
Eerste kans

HBO-Rechten

mw. R.L.C.H. (Clara) Kralt
s1087566
Re4D
2017 – 2018
Afstudeeronderzoek
13.294
mw. M. (Marleen) Putz
13 juni 2018



Servicepunt71

Locatie
Afdeling
Begeleider

Bedrijfsvoering voor de publieke sector in de Leidse regio

Leiden
Aansprakelijkheid & Verzekeringen
dhr. T. (Ton) Kuijt



VOORWOORD

Geachte lezer,

Voor u ligt de scriptie met het onderzoek naar de grondslag en reikwijdte van artikel 6:171 BW voor gemeenten. Het onderzoek is uitgevoerd in opdracht van de organisatie Servicepunt71 te Leiden. Deze scriptie is geschreven in het kader van mijn afstuderen aan de opleiding HBO-Rechten aan de Hogeschool Leiden. Vanaf februari 2018 tot en met juni 2018 ben ik bezig geweest met dit onderzoek en het schrijven van deze scriptie.

Met behulp van mijn afstudeerbegeleider, mevrouw Putz, en mijn stagebegeleider, de heer Kuijt, heb ik dit onderzoek volbracht. Mijn speciale dank gaat dan ook uit naar hen. Gedurende dit onderzoek heb ik meermaals met mijn begeleiders op effectieve wijze kunnen sparren over mijn onderzoek. Wanneer ik vragen had, kon ik te allen tijde bij hen terecht en hielpen zij mij weer op de juiste rit. Daarbij wil ik mijn thuisfront en vrienden bedanken die mij tevens onvoorwaardelijke steun hebben geboden. Het schrijven van een scriptie brengt immers de nodige stress met zich mee. Tot slot wil ik mevrouw Scheuer bedanken voor de mogelijkheid voor dit onderzoek bij Servicepunt71 en de rest van de afdeling 'Aansprakelijkheid & Verzekeringen' voor hun hulp en gastvrijheid.

Ik heb dit onderzoek met veel plezier en interesse geschreven en wens u veel leesplezier.

Clara Kralt

Leiden, 13 juni 2018

SAMENVATTING

In dit onderzoeksrapport is onderzoek gedaan naar de toepassing en reikwijdte van artikel 6:171 BW, ten behoeve en in opdracht van Servicepunt71 te Leiden. Artikel 6:171 BW ziet toe op de aansprakelijkheid van niet-ondergeschikten. Indien dit betreffende artikel van toepassing is, is niet alleen de niet-ondergeschikte aansprakelijk maar ook de opdrachtgever. Dit zorgde echter voor enige twijfels bij de opdrachtgever. Zo is gebleken dat het doorsturen van schadeclaims naar aannemers toch veel vaker voorkwam dan werd gedacht. In eerste instantie werd gedacht dat het om één of twee keer per jaar zou gaan, maar in de praktijk bleek het om 28 gevallen te gaan binnen een jaar. Het probleem bevond zich voornamelijk in het behoorlijk vervullen van de gemeentelijke taken. De opdrachtgever vermoedde dat de huidige werkwijze volgens de regels was, maar dat dit niet op een behoorlijke manier jegens de burgers geschiedde. Gemeenten dienen zich immers naast de betreffende wet- en regelgeving te houden aan de ABGB's.

Het doel van dit onderzoek is dan ook uit te vinden wat de exacte reikwijdte van artikel 6:171 BW in de praktijk was. De uitkomst van dit onderzoek kan dan weer worden gebruikt in de beoordeling van toekomstige schadeclaims van derden. De centrale vraag die aan dit onderzoek ten grondslag ligt, is dan ook als volgt:

Welk advies kan, aan de hand van literatuur en jurisprudentie, aan Servicepunt71 worden gegeven omtrent de aansprakelijkheid jegens derden in het geval van gebruik van niet-ondergeschikten op grond van artikel 6:171 BW ter verbetering van de huidige werkwijze?

Zoals reeds in de centrale vraag is opgenomen, wordt de hoofdvraag beantwoord middels literatuur-, dossier- en jurisprudentieonderzoek. Aan deze centrale vraag liggen één theoretisch-juridische deelvraag en twee praktijkgerichte deelvragen ten grondslag. Voor het beantwoorden van de theoretisch-juridische deelvraag is voornamelijk gebruik gemaakt van de parlementaire geschiedenis. Daarnaast is gebruik gemaakt van de meest relevante en recente literatuur omtrent artikel 6:171 BW. Om de praktijkgerichte deelvragen te beantwoorden, is een dossier- en jurisprudentieanalyse gemaakt. Aan de hand van de dossiers moest de huidige werkwijze van Servicepunt71 goed in kaart worden gebracht. Voor de jurisprudentieanalyse is gekozen voor zowel hogere rechtspraak, als lagere rechtspraak. Op deze manier kan goed worden vergeleken of hier één rechte lijn wordt getrokken of dat hoge en lage rechtspraak verschillen van elkaar.

De methoden van onderzoek waren voorafgaand aan het onderzoek reeds vastgesteld. Over het algemeen zijn deze gevolgd, op twee onderdelen na. Ten eerste is ervoor gekozen om het burgeronderzoek te laten vervallen. Zo bleek dat dit soort onderzoek toch meer neigde naar een apart onderzoek. Door het uitvoeren van het burgeronderzoek zou teveel worden afgeweken van de op voorhand vastgestelde (onderzoeks)kaders. Daarnaast bleken niet alle vooraf geraadpleegde bronnen relevant voor het onderwerp. Er is ook gekozen om deze bronnen buiten beschouwing te laten.

De resultaten hebben voornamelijk betrekking op de praktijkuitvoering van artikel 6:171 BW. Er is gebleken dat de praktijkuitvoering vrij consistent wordt gehanteerd. De consistente praktijkuitvoering geldt voor zowel de dossiers van Servicepunt71, als de geanalyseerde jurisprudentie. Servicepunt71 heeft een duidelijke werkwijze die zij ook steeds stevast hanteert.

Binnen de jurisprudentie komt goed naar voren dat de Hoge Raad arresten en de parlementaire geschiedenis de rode draad vormen voor de lagere rechtspraak.

De voornaamste conclusie die kan worden getrokken uit dit onderzoeksrapport is dat Servicepunt71 wettelijk gezien juist handelt. Uit de dossieranalyse is gebleken dat zij de schadeclaims op een behoorlijke wijze monitort. Daarbij blijven de dossiers niet langer open dan zes maanden, met enkele uitzonderingen daargelaten. Zij hanteert tevens een consistente handelswijze in alle dossiers. Ondanks alle goede punten, is er ook ruimte voor verbetering. Dit ziet voornamelijk op de monitoring van de schadeclaims. Ondanks het feit dat de aannemer gevraagd wordt terugkoppeling te geven, is gebleken dat de terugkoppeling niet in alle dossiers wordt teruggevonden. In zes dossiers binnen de dossieranalyse is de terugkoppeling volledig uitgebleven. Daarnaast kan Servicepunt71 streven naar een verkorte behandelingsduur van een dossier.

Een terugkoppeling wordt niet alleen van de aannemer verwacht, deze dient ook te allen tijde worden gegeven aan de betreffende gemeente. De terugkoppeling naar de gemeenten blijkt echter erg summier. Daarbij is het opvallend dat de algehele rol van de gemeenten vrij klein is. Zo spelen zij enkel een rol bij binnenkomst van een schadeclaim als informatieverstrekker. Bij binnenkomst van een schadeclaim wordt de betreffende gemeente gevraagd of de werkzaamheden zijn uitgevoerd door een aannemer en zo ja, door wie deze werkzaamheden dan zijn uitgevoerd. Gedurende de verdere schadeclaimbehandeling spelen de gemeenten geen enkele rol. Na afhandeling van een dossier wordt enkel terugkoppeling gegeven aan de betreffende gemeente. Dit wordt geheel uit eigen initiatief vanuit Servicepunt71 gedaan, de gemeente vraagt hier niet om. Hier wordt zelfs niet om gevraagd wanneer terugkoppeling geheel uitblijft.

Naar aanleiding van de getrokken conclusies zijn er drie soorten aanbevelingen gedaan. Hierbij zijn tevens de bijbehorende producten voor gemaakt. Allereerst is een informatief stuk omtrent artikel 6:171 BW gemaakt ten behoeve van het interne handboek van Servicepunt71. Aan dit interne handboek wordt momenteel nog hard gewerkt. Omtrent de aansprakelijkheid van de aannemer is reeds slechts een vrij summier stuk geschreven en hierom is gekozen om een uitgebreider stuk voor te leggen. De tweede aanbeveling is gedaan ten aanzien van het nieuwe programma 'Engage'. Dit is een nieuw programma van Servicepunt71 waarin alle procedures en werkwijzen schematisch worden weergegeven. Binnen de schadeclaimbehandeling ontbrak echter nog een zogeheten 'escalatiemodel' voor wanneer een terugkoppeling van de aannemer uitblijft. Om het uitblijven van een terugkoppeling van de aannemer te voorkomen, is een stappenplan gemaakt. Dit stappenplan zal worden toegevoegd in het programma 'Engage'. Het stappenplan dient ervoor te zorgen dat bij toekomstige schadeclaims de terugkoppeling van de aannemer op een behoorlijke wijze wordt gemonitord. De derde en tevens laatste aanbeveling ziet toe op een volgend onderzoek naar de klanttevredenheid van de burgers. Dit onderzoeksrapport ziet immers voornamelijk toe op de theoretische kant van artikel 6:171 BW. Alhoewel binnen dit onderzoek reeds een praktijkonderzoek is uitgevoerd door middel van dossier- en jurisprudentieonderzoek, wordt toch aanbevolen om een vervolgonderzoek bij de burgers uit te voeren. Artikel 6:171 BW kent in dit geval immers drie partijen, te weten de gemeente, Servicepunt71 en de burger.

INHOUDSOPGAVE

TITELBLAD.....	2
VOORWOORD.....	3
SAMENVATTING	4
GEBRUIKTE AFKORTINGEN EN BEGRIPPEN	8
1. INTRODUCTIE.....	9
1.1. PROBLEEMANALYSE	9
1.2. DOELSTELLING, CENTRALE VRAAG EN DEELVRAGEN	11
1.3. ONDERZOEKSMETHODE PER DEELVRAAG	12
2. LEESWIJZER.....	16
3. DE WET EN LITERATUUR.....	17
3.1. INLEIDING	17
3.2. PARLEMENTAIRE GESCHIEDENIS VAN ARTIKEL 6:171 BW	18
3.2.1. NIET-ONDERGESCHIKT.....	18
3.2.2. FUNCTIONEEL VERBAND	18
3.2.3. (WERKZAAMHEDEN TER UITOEFENING VAN DIENS) BEDRIJF.....	19
3.2.4. FOUT	20
3.3. DE NATIONALE OMBUDSMAN	20
3.4. ALGEMENE BEGINSELEN VAN BEHOORLIJK BESTUUR (ABBB's).....	22
3.5. DEELCONCLUSIE	24
4. HUIDIGE WERKWIJZE.....	25
4.1. INLEIDING	25
4.2. VERSCHILLENDE DOORVERWIJZINGEN	25
4.3. VOORGAANDE AANPASSINGEN	28
4.4. DOSSIERANALYSE	29
4.5. TOETSING AAN ABBB'S.....	29
4.6. DEELCONCLUSIE	31
5. JURISPRUDENTIE	32
5.1. INLEIDING	32
5.2. JURISPRUDENTIEANALYSE	32
5.2.1. NIET-ONDERGESCHIKTE.....	33
5.2.2. ZEKERE EENHEID.....	33
5.2.3. FUNCTIONEEL VERBAND	34
5.2.4. (WERKZAAMHEDEN TER UITOEFENING VAN DIENS) BEDRIJF.....	34
5.2.5. FOUT	35
5.3. TOETSING AAN ABBB'S.....	36

5.4.	DEELCONCLUSIE	36
6.	CONCLUSIES.....	37
6.1.	EEN VIJFTAL VEREISTEN.....	37
6.2.	DE TOEPASSING OP DE GEMEENTE.....	37
6.3.	ARTIKEL 6:171 BW IN DE PRAKTIJK.....	37
6.4.	EINDCONCLUSIE	38
7.	AANBEVELINGEN	40
7.1.	PRODUCT 1	41
7.2.	PRODUCT 2	42
8.	BRONNENLIJST.....	43
	LITERATUUR.....	43
	ELEKTRONISCHE BRONNEN (WEBSITES)	43
	RECHTSPRAAK (JURISPRUDENTIE).....	44
	BIJLAGEN	45
	BIJLAGE I - DOSSIERANALYSE.....	46
	BIJLAGE II – JURISPRUDENTIEANALYSE	59
	BIJLAGE III – JURISPRUDENTIE WERKZAAMHEDEN IN HET KORT	73
	BIJLAGE IV – A5 FLYER SERVICEPUNT71	75
	BIJLAGE V – DOORVERWIJZINGSBRIEF AANNEMER SERVICEPUNT71.....	77
	BIJLAGE VI – DOORVERWIJZINGSBRIEF CLAIMANT SERVICEPUNT71	78
	BIJLAGE VII – SCHEMATISCHE PROCESWEERGAVE UIT ‘ENGAGE’	80

GEBRUIKTE AFKORTINGEN EN BEGRIPPEN

ABBB's	Algemene Beginselen van Behoorlijk Bestuur
Awb	Algemene wet bestuursrecht
BW	Burgerlijk Wetboek
Gw	Grondwet
SP71-gemeenten	De gemeenten Leiden, Leiderdorp, Oegstgeest en Zoeterwoude ('Servicepunt71-gemeenten')
VOI	Verzoek om Informatie

1. INTRODUCTIE

1.1. PROBLEEMANALYSE

Introductie opdrachtgever

De opdrachtgever van dit afstudeeronderzoek is Servicepunt71 te Leiden. De vier gemeenten Leiden, Leiderdorp, Oegstgeest en Zoeterwoude zijn eigenaar van deze organisatie. Daarnaast werkt Servicepunt71 voor Holland Rijnland, de Omgevingsdienst West-Holland en haar eigen organisatie. Zij bieden partners ondersteuning op het gebied van onder andere juridisch advies en de regionaal opgezette bezwaarbehandeling. Het onderwerp van dit afstudeeronderzoek heeft betrekking op de aansprakelijkheid van de vier gemeenten. Hierbij speelt artikel 6:171 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) een grote rol. Dit artikel ziet toe op de aansprakelijkheid van niet-ondergeschikten.

Waar de gemeente normaliter onder het publiekrechtelijke domein valt, bevindt de gemeente zich in dit geval binnen het civiele domein. De betreffende gemeente gaat de aanneemovereenkomst aan als zijnde een rechtspersoon. Met andere woorden staat de gemeente dus als opdrachtgever in dergelijke overeenkomsten gelijk aan ieder andere organisatie/bedrijf. Hiervoor gelden andere rechtsregels dan wanneer het gaat om de gemeente als bestuursorgaan. Daarbij is dit verschil van belang voor de toepassing van artikel 6:171 BW. Dit artikel is namelijk niet van toepassing op verstrekte opdrachten aan externen door de overheid, tenzij die opdracht is verstrekt in het kader van de uitoefening van een overheidsbedrijf.¹

Gelet op het bovenstaande wordt dit onderzoek verricht binnen het civielrechtelijke domein.

Zoals reeds wordt vermeld, werkt Servicepunt71 voor vier gemeenten. Vanuit deze vier gemeenten heeft Servicepunt71 verschillende bevoegdheden verkregen. Middels volmacht heeft Servicepunt71 de bevoegdheid verkregen tot vertegenwoordiging van de gemeente bij privaatrechtelijke rechtshandelingen. Servicepunt71 vertegenwoordigt hierdoor dus alleen de gemeente. Zij is in principe verder niet gebonden, dat is de gemeente wel.

Introductie probleem en huidige werkwijze

De crux van het probleem bevindt zich in de aansprakelijkheid van de betreffende gemeenten bij het inzetten van niet-ondergeschikten zoals bedoeld in artikel 6:171 BW. Denk hierbij aan de inzet van een (externe) aannemer voor bijvoorbeeld het verrichten van onderhoudswerkzaamheden aan de vaarwegen, zoals het uitbaggeren van deze vaarwegen. Voor dit onderhoud worden aannemers ingezet. Hierbij wordt gebruik gemaakt van grijpmachines door de aannemer. Het kan voorkomen dat er schade wordt aangericht door de gebruikte grijpers aan de oever van derden. De derde partij zal hiervoor een (schade)claim indienen bij de betreffende gemeente. Deze claim komt vervolgens binnen bij de betreffende gemeente. De gemeente stuurt de claim door naar Servicepunt71.

¹ Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG), 'Voorbereid op aansprakelijkheid. Gemeenten en overheidsaansprakelijkheid', Den Haag 2015, VNG.nl, blz. 138.

Op haar beurt wordt de (schade)claim weer doorgestuurd naar de betreffende (externe) aannemer. Deze aannemer is immers primair aansprakelijk op grond van artikel 6:171 BW.

Op grond van artikel 6:171 BW kan immers zowel de 'niet-ondergeschikte' (lees: feitelijke uitvoerder), als de 'ander' (lees: opdrachtgever) aansprakelijk gesteld worden voor de geleden schade door de derde partij. Middels dit onderzoek wenst Servicepunt71 meer duidelijkheid te verkrijgen over de precieze toepassing van artikel 6:171 BW.

De discussie omtrent de toepassing van artikel 6:171 BW is in 2016 aangewakkerd. In het kader van een professionaliseringsslag heeft Servicepunt71 in 2014 een registratiesysteem aangeschaft ('NARIS'). 2016 was het eerste jaar waarin alle gegevens van de schadedossiers volledig geregistreerd waren in dat nieuwe systeem. Ditzelfde jaar was ook direct het eerste jaar waarin een volledig rapport uitgedraaid kon worden. Aan de hand van dit rapport werd geconstateerd dat er aanzienlijk meer claims werden doorgestuurd naar de aannemers dan in eerste instantie werd gedacht. Waar werd gedacht aan een enkele keer per jaar, bleek het uiteindelijk om tientallen doorzendingen te gaan. Daarnaast heeft de Nationale Ombudsman omtrent dit onderwerp een rapport gepubliceerd.² Hierin staan de richtlijnen opgenomen voor de beoordeling/behandeling van schadeclaims van derden door gemeenten. Samen met het rapport van Servicepunt71 zorgde het rapport van de Nationale Ombudsman, in het kader van continue verbetering, dat de huidige werkwijze werd geanalyseerd. De huidige werkwijze werd herzien en de kennis omtrent dit onderwerp werd verder uitgebreid. Dit was aanleiding voor Servicepunt71 om haar brieven naar aannemers aan te passen. Servicepunt71 stelde de aannemer nog steeds aansprakelijk voor de ingediende claim, maar vroeg hen wel om terugkoppeling. Deze terugkoppeling wordt hedendaags nog steeds gevraagd. Het is echter onduidelijk of de terugkoppeling in alle gevallen daadwerkelijk wordt gegeven.

Bestuursorganen dienen zich tevens te houden aan zogeheten algemene beginselen van behoorlijk bestuur (ABBB's). Op grond van de schakelbepaling in artikel 3:14 BW gelden deze beginselen ook voor gemeenten indien zij in het civielrechtelijke domein handelen. Naast het feit dat Servicepunt71 een gemeenschappelijke regeling is en de beginselen dus ook voor haar gelden, treedt zij op namens de gemeenten. Als vertegenwoordiger van die gemeenten dien je de spelregels te volgen van degene die je vertegenwoordigt. In casu de gemeenten. Door middel van deze beginselen dient de gemeente de belangen van haar burgers zo behoorlijk mogelijk te behartigen, dit is tevens haar hoofdtaak. Nu deze (schade)claims dus mogelijk zonder behoorlijke en objectieve beoordeling worden afgewezen, is het dus ook de vraag of wel behoorlijk aan deze beginselen wordt voldaan. Met andere woorden, wordt met de huidige werkwijze wel behoorlijk voldaan aan de hoofdtaak van de gemeente?

Kortom, Servicepunt71 wenst een aanbeveling ten aanzien van de huidige werkwijze omtrent de beoordeling van (schade)claims van derden indien een aannemer in het geding is. Hier is reeds intern onderzoek naar gedaan en de huidige kennis is verder uitgebreid. Daarbij heeft Servicepunt71 reeds een deel van haar huidige werkwijze aangepast.

² De Nationale Ombudsman, *'Behoorlijk omgaan met schadeclaims door gemeenten'*, 15 februari 2011, 2011/025, nationaleombudsman.nl.

Dit lijkt al met al onvoldoende en zij wenst hierom graag een herziening van de huidige werkwijze. Voor dit onderzoek plaatsvond, nam zij aan dat hun huidige werkwijze aangepast dient te worden. Servicepunt71 heeft hier echter nog geen (vervolg)onderzoek naar gedaan. Aangezien meer claims worden doorgestuurd dan in eerste instantie werd gedacht, blijkt dit toch een vrij urgent probleem.

1.2. DOELSTELLING, CENTRALE VRAAG EN DEELVRAGEN

Het doel van dit onderzoek is doorgronden wat in de praktijk volgens de rechter valt onder 'niet-ondergeschikte' en 'werkzaamheden ter uitoefening van diens bedrijf' en te weten te komen wat de rechter als maatstaf gebruikt voor de aansprakelijkheidsstelling op grond van artikel 6:171 BW. Servicepunt71 wilt deze informatie verzamelen om toekomstige (schade)claims van derden beter te kunnen beoordelen of wellicht te beslissen meer controle uit te voeren bij de betreffende niet-ondergeschikten, vaak (externe) aannemers. Het is hierom van belang dat zij betere handvatten krijgt omtrent de beoordeling van (schade)claims op grond van artikel 6:171 BW.

Centrale vraag

Welk advies kan, aan de hand van literatuur en jurisprudentie, aan Servicepunt71 worden gegeven omtrent de aansprakelijkheid jegens derden in het geval van gebruik van niet-ondergeschikten op grond van artikel 6:171 BW ter verbetering van de huidige werkwijze?

Deelvragen

Theoretisch-juridisch

- i. Wat houdt de aansprakelijkheid van artikel 6:171 BW in op grond van de wetsgeschiedenis en literatuur?
 - a. Wie vallen er onder de term 'niet-ondergeschikten'?
 - b. Wat wordt verstaan onder 'functioneel verband'?
 - c. Wat valt er onder 'werkzaamheden ter uitoefening van diens bedrijf'?
 - d. Wat wordt verstaan onder 'fout'?

Praktijkgericht

- ii. Wat is de huidige werkwijze van Servicepunt71 in de beoordeling van (schade)claims van derden aan de hand van dossieronderzoek?
- iii. Wat houdt de aansprakelijkheid op grond van artikel 6:171 BW in aan de hand van jurisprudentie?
 - a. Wie vallen er onder de term 'niet-ondergeschikten'?
 - b. Wat wordt verstaan onder 'functioneel verband'?
 - c. Wat valt er onder 'werkzaamheden ter uitoefening van diens bedrijf'?
 - d. Wat wordt verstaan onder 'fout'?

1.3. ONDERZOEKSMETHODE PER DEELVRAAG

Voorafgaand aan de beantwoording van de centrale vraag dienden de deelvragen allereerst te worden beantwoord. Voor deze beantwoording is uitgebreid (voor)onderzoek verricht. Hieronder wordt per deelvraag de gebruikte onderzoeksmethode verantwoord.

Deelvraag i. – ‘Wat houdt de aansprakelijkheid van artikel 6:171 BW in op grond van de wetsgeschiedenis en literatuur?’

Methode: Deze vraag valt onder het theoretisch-juridische onderzoeksgedeelte. Deze vraag is beantwoord middels een onderzoek naar en binnen de wetsgeschiedenis en relevante literatuur. Hierin is specifiek gekeken naar de invulling van de term ‘niet-ondergeschikten’, ‘functioneel verband’, ‘werkzaamheden ter uitoefening van diens bedrijf’ en ‘fout’.

Voor de beantwoording van de eerste deelvraag en bijbehorende subvragen is gebruik gemaakt van de volgende literatuur:

- **Asser- Hartkamp en Sieburgh 2002**
A.S. Hartkamp en C.H. Sieburgh, *Asser's Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht, Verbintenissenrecht, deel III*, Zwolle: Tjeenk Willink 2002.
- **De Nationale Ombudsman 2011**
A.F.M. Brenninkmeijer, *Behoorlijk omgaan met schadeclaims door gemeenten*, 15 februari 2011, Rapport 2011/025, nationaleombudsman.nl.
- **Van Zeben & Du Pon 1990**
C.J. van Zeben & J.W. du Pon, *Parlementaire Geschiedenis van het Burgerlijk Wetboek 6t*, Deventer: Kluwer 1990.
- **Spier 2015**
J. Spier, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding (serie Studiereeks Burgerlijk Recht, deel 5)*, Deventer: Wolters Kluwer Nederland B.V. 2015.
- **Tekst en Commentaar Burgerlijk Wetboek 2013**
Tekst en Commentaar Burgerlijk Wetboek, Deventer: Kluwer 2013.
- **Van der Werff 2012**
R.C. van der Werff, *Kernzaken Burgerlijk Recht – Verbintenissenrecht*, Deventer: Wolters Kluwer Nederland B.V. 2012.
- **Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG) 2015**
VNG, *Vorbereid op aansprakelijkheid. Gemeenten en overheidsaansprakelijkheid*, Den Haag 2015.

Bovengenoemde selectie van diverse literatuur is gebaseerd op relevantie. Hierbij is tevens rekening gehouden met de meest recente beschikbare literatuur. In het geval literatuur dusdanig verouderd was of waaruit de relevantie toch bleek te ontbreken, is gekozen om dit buiten beschouwing te laten. Dit is dan ook de selectie waar in dit onderzoek uiteindelijk gebruik van is gemaakt.

Deelvraag ii. – ‘Hoe ziet de huidige werkwijze van Servicepunt71 eruit in de beoordeling van (schade)claims van derden aan de hand van dossieronderzoek?’

Methode: Deze vraag valt onder het praktijkonderzoeksgedeelte. Voor de beantwoording van deze vraag is gebruik gemaakt van de huidige en recente dossiers binnen Servicepunt71 met betrekking tot (schade)claims op grond van artikel 6:171 BW.

Voor de selectie van de te gebruiken dossiers is gekeken naar de dossiers onder ‘*Aansprakelijkheidsschade*’ met de schade- of melddatum van 1 januari 2017 tot en met 31 december 2017.

Er is gekozen voor deze specifieke periode, omdat dit tot op heden de meest recente dossiers zijn. De schadedatum is de datum waarop de schadeclaim daadwerkelijk is ingediend bij de betreffende gemeente. De melddatum is de datum waarop de claim is ingevoerd in het systeem. Hierbinnen is wederom een specifieke selectie gemaakt van de claims die zijn *doorgestuurd naar de aannemer*.

Na nader onderzoek bleken meer zaken te zijn doorgestuurd naar de aannemer dan degene die naar boven kwamen na de eerste zoekpoging. Aangezien ‘NARIS’ een nieuw systeem betreft, bleken een aantal zaken niet onder de juiste kopjes te zijn geplaatst. Hierom is dan ook gekozen om **alle dossiers** (binnen bovengenoemde tijdspanne) te controleren. Hieruit bleek dat meer zaken worden doorgestuurd dan in eerste instantie bekend was. Om deze reden zijn meer dossiers behandeld in de dossieranalyse. De volgende selectie is hieruit voortgekomen:

- Gemeente Leiden (15 dossiers van de 187 dossiers)
 - Dossier 2017.LN.009
 - Dossier 2017.LN.010
 - Dossier 2017.LN.096
 - Dossier 2017.LN.109
 - Dossier 2017.LN.135
 - Dossier 2017.LN.150
 - Dossier 2017.LN.166
 - Dossier 2017.LN.172
 - Dossier 2017.LN.188
 - Dossier 2017.LN.189
 - Dossier 2017.LN.238
 - Dossier 2017.LN.261
 - Dossier 2017.LN.271
 - Dossier 2017.LN.276
 - Dossier 2017.LN.278
- Gemeente Leiderdorp (2 dossiers van de 42 dossiers)
 - Dossier 2017.LD.045
 - Dossier 2017.LD.051
- Gemeente Oegstgeest (6 dossiers van de 29 dossiers)
 - Dossier 2017.OE.019
 - Dossier 2017.OE.020

- Dossier 2017.OE.024
- Dossier 2017.OE.025
- Dossier 2017.OE.027
- Dossier 2017.OE.039

Bij de gemeente Zoeterwoude was binnen de gehanteerde tijdspanne geen sprake van doorgestuurde claims aan de aannemer.

Binnen de bovengenoemde dossiers is specifiek gekeken naar de (huidige) werkwijze van Servicepunt71. Er werd gekeken naar hoe een dergelijke claim werd beoordeeld en aan de hand van welke criteria deze claim uiteindelijk werd doorgestuurd naar de aannemer. In eerste instantie diende volledigheidshalve een (kort) onderzoek onder de burgers te worden uitgevoerd. Gedurende het onderzoek bleek echter dat dit geen haalbare kaart was. Het klanttevredenheidsonderzoek zou eerder op zichzelf staan, dan een toevoeging zijn aan dit betreffende onderzoek. Daarbij paste het burgeronderzoek niet tussen de vastgestelde (onderzoeks)kaders. Hierom is gekozen om het burgeronderzoek uit te sluiten en de focus te behouden op de dossiers.

Voor bovengenoemd onderzoek is gebruik gemaakt van de volgende topics:

- Contact(momenten);
- Betrokkenen;
- Beslissing;
- Motivering;
- Terugkoppeling;
- Afhandeling.

Uit de parlementaire geschiedenis en jurisprudentie omtrent artikel 6:171 BW vloeit duidelijke criteria voort. Vanwege deze duidelijke criteria is gedurende het dossieronderzoek de topic '*Criteria artikel 6:171 BW*' toegevoegd. Hierin zal bij elk dossier worden nagegaan of de vastgestelde criteria uit de parlementaire geschiedenis en jurisprudentie wel worden getoetst gedurende de schadeclaimbeoordeling door Servicepunt71.

Deelvraag iii. – 'Wat houdt de aansprakelijkheid op grond van artikel 6:171 BW in aan de hand van jurisprudentie?'

Methode: Deze vraag valt onder het praktijkonderzoekgedeelte. Hiervoor is een jurisprudentieonderzoek naar de rechtspraktijk uitgevoerd met behulp van Kluwer Navigator en Legal Intelligence. Er is binnen de gevonden uitspraken specifiek gekeken naar de invulling van de term 'niet-ondergeschikten', 'functioneel verband', 'werkzaamheden ter uitoefening van diens bedrijf' en 'fout'. Hierbij is gebruik gemaakt van de volgende zoektermen: *(aansprakelijkheid) niet-ondergeschikten, zekere eenheid, uiterlijke eenheidsvereiste, werkzaamheden ter uitoefening van diens bedrijf, onrechtmatig handelen, (werkzaamheden) in opdracht, risicosfeer van de opdrachtgever, kwalitatieve aansprakelijkheid.*

Aan de hand van deze zoektermen is de volgende selectie gemaakt van **21 uitspraken**, geselecteerd op **rechterlijke instantie** en **relevantie**:

1. HR 21 december 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD7395 (Delfland/Stoeterij)
2. HR 18 juni 2010, NJ 2010/389, ECLI:NL:HR:2010:BL9596 (Koeman/Sijm Agro)
3. Hof 's-Hertogenbosch 26 februari 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:BZ2823
4. Hof 's-Hertogenbosch 10 april 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BW2275
5. Hof Amsterdam 31 oktober 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:4420
6. Hof 's-Hertogenbosch 11 april 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:1549
7. Hof Amsterdam 9 november 2010, ECLI:NL:GHAMS:2010:BT6578
8. Hof Amsterdam 28 maart 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:1049
9. Hof Arnhem-Leeuwarden 20 januari 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:337
10. Hof Arnhem-Leeuwarden 21 januari 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:372
11. Hof 's-Hertogenbosch 4 juni 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:CA2298
12. Hof Arnhem-Leeuwarden, 13 mei 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:3856
13. Hof Leeuwarden 8 september 2004, ECLI:NL:GHLEE:2004:AR0757
14. Hof 's-Hertogenbosch 20 januari 2009, ECLI:NL:GHSHE:2009:BH4224
15. Hof Den Haag 13 mei 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:2186
16. Rb. Utrecht 16 december 2009, ECLI:NL:RBUTR:2009:BK8433
17. Rb. Rotterdam 28 juli 2010, ECLI:NL:RBROT:2010:BN7109
18. Rb. Rotterdam 13 juli 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:5297
19. Rb. Noord-Nederland 6 juli 2016, ECLI:NL:RBNNE:2016:3232
20. Rb. Arnhem 13 juli 2011, ECLI:NL:RBARN:2011:BR4842
21. Rb. Overijssel 25 juni 2014, ECLI:NL:RBOVE:2014:3557

Deze uitspraken zijn geselecteerd uit ongeveer 350 uitspraken. De selectie is gedaan aan de hand van relevantie. Een groot deel van de uitspraken die naar voren kwam aan de hand van bovengenoemde zoektermen, kwam gewoonweg niet overeen met het onderwerp van dit onderzoek en was hierom niet bruikbaar.

Uit de twee bovengenoemde Hoge Raad uitspraken zijn de volgende topics naar voren gekomen en gebruikt in de verdere analyse van de overige uitspraken:

- Niet-ondergeschikt;
- Zekere eenheid;
- Functioneel verband;
- Bedrijf;
- Fout.

2. LEESWIJZER

Ter ondersteuning van het lezen van dit onderzoeksrapport, volgt een korte omschrijving van de hoofdstukken die hierna zullen volgen. Allereerst wordt in hoofdstuk 3 een juridisch kader geschetst omtrent de aansprakelijkheid ex artikel 6:171 BW aan de hand van de wetsgeschiedenis en literatuur. Gezien de onduidelijkheid van de gestelde vereisten aan dit betreffende artikel is een dergelijk juridisch kader wel noodzakelijk.

In hoofdstuk 4 zal worden ingegaan op de huidige werkwijze van Servicepunt⁷¹ aan de hand van de bestaande dossiers. Hierbij zal worden ingegaan op de huidige werkwijze, reeds gedane aanpassingen en dossieranalyse. Vervolgens zal in hoofdstuk 5 worden ingegaan op de beantwoording van de tweede deelvraag aan de hand van jurisprudentie. Voor dit hoofdstuk is een selectie van 21 uitspraken gemaakt waaruit een jurisprudentieanalyse is voortgekomen.

In hoofdstuk 6 zullen de conclusies van dit onderzoek worden gepresenteerd, gevolgd door de aanbevelingen in hoofdstuk 7. Tot slot zijn de gebruikte bronnen te vinden in hoofdstuk 8 met daarop volgend de relevante bijlagen.

3. DE WET EN LITERATUUR

3.1. INLEIDING

De hoofdregel in ons recht is dat ieder in beginsel zijn eigen schade hoort te dragen, tenzij er een bijzondere reden aanwezig is om deze schade af te kunnen wentelen op een derde. Een mogelijkheid hiervoor wordt onder andere in artikel 6:162 e.v. BW geboden, mits het gaat om onrechtmatig toegebrachte schade. De gegronde aansprakelijkheid wordt onderverdeeld in schuldaansprakelijkheid en risicoaansprakelijkheid.

Schuldaansprakelijkheid is gebaseerd op verwijtbaar gedrag van de veroorzaker van de schade. Met andere woorden begaat iemand een fout jegens een ander waar hij voor aansprakelijk kan worden gesteld. Hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan medische fouten. Een arts kan het bijvoorbeeld hebben nagelaten een extra controle uit te voeren na een operatie. Het gevolg hiervan is dat er, na het dichthechten van de wond, een gaasje is achtergebleven in het lichaam. Dit kan weer leiden tot een inwendige infectie, met als gevolg schade voor de patiënt. In dergelijke gevallen heeft de arts dus duidelijk iets nagelaten, ofwel een fout begaan, wat hem dus kan worden verweten.

Er is sprake van risicoaansprakelijkheid als de aansprakelijkheid niet is gebaseerd op een eigen fout maar deze fout aan de uitvoerder wordt toegerekend, omdat zij te wijten is aan een oorzaak welke krachtens de wet of de in het verkeer geldende opvattingen voor zijn rekening komt. Ook is er sprake van risicoaansprakelijkheid als de aansprakelijkheid niet is gebaseerd op een eigen fout, maar op het hebben van een bepaalde kwaliteit ten opzichte van de pleger of veroorzaker van de onrechtmatige daad, voor wie of waarvoor men aansprakelijk wordt gehouden. Men spreekt dan ook wel van kwalitatieve aansprakelijkheid.³ Hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan de risicoaansprakelijkheid van dieren. Wanneer een hond iemand bijt met letselschade als gevolg, kan de hond niet worden aangesproken. In de plaats daarvan wordt de eigenaar van de betreffende hond aangesproken. De eigenaar draagt in dergelijke gevallen namelijk de verantwoordelijkheid en het risico voor het betreffende dier.

Onder de kwalitatieve aansprakelijkheid valt ook de (risico)aansprakelijkheid van opdrachtgevers voor niet-ondergeschikten, zoals bedoeld in artikel 6:171 BW. Een voorwaarde hiervoor is dat het moet gaan om een opdracht tot het verrichten van werkzaamheden ter uitoefening van het bedrijf van de aansprakelijke opdrachtgever. Hierbij dient het begrip 'bedrijf' ruim opgevat te worden. Waar het in dit onderzoek betrekking heeft op de gemeente, kan het anders ook gaan om bijvoorbeeld ziekenhuizen. Daarnaast zijn de grenzen van het toepassingsbereik van artikel 6:171 BW niet altijd duidelijk.⁴

³ R.C. van der Werff, *Verbintenissenrecht* 2012, Deventer: Kluwer 2008, p. 142-143.

⁴ J. Spier, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding* 2015, p. 99-100.

3.2. PARLEMENTAIRE GESCHIEDENIS VAN ARTIKEL 6:171 BW

De risicoaansprakelijkheid voor niet-ondergeschikten op grond van artikel 6:171 BW kent zijn bestaan pas sinds 1 januari 1992. Het is een aanvulling op artikel 6:170 BW, welk toeziet op de aansprakelijkheid van een ondergeschikte. Het oude Burgerlijk Wetboek kende toentertijd enkel de aansprakelijkheid van een ondergeschikte in artikel 1403 lid 3 BW (oud).

Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat de makers van het Ontwerp Meijers het niet redelijk en billijk vonden om de opdrachtgever steeds aansprakelijk te stellen voor de schade ontstaan bij het uitvoeren van de opgedragen werkzaamheden. Zij vonden een dergelijke aansprakelijkstelling te ver gaan indien de opdrachtgever over de wijze van uitvoering geen zeggenschap heeft en daarom niet in staat is de schade te voorkomen.⁵ Naar aanleiding hiervan ontstond een vorm van schuld aansprakelijkheid met omgekeerde bewijslast. Deze verandering bracht echter vele reacties teweeg.⁶ Dit was dan ook de aanleiding voor een nieuw ontwerp voor boek 6 van het nieuwe Burgerlijk Wetboek.

Zo ontstond het huidige artikel 6:171 BW. Hierin heeft de wetgever de risicoaansprakelijkheid toegevoegd van de opdrachtgever voor fouten van niet-ondergeschikten. De vereisten voor aansprakelijkheid op grond van dit artikel, zijn als volgt:

- a. Niet-ondergeschikt;
- b. Functioneel verband;
- c. (Werkzaamheden ter uitoefening van diens) bedrijf;
- d. Fout.

NOTA BENE – Al deze vereisten zijn cumulatief, inhoudende dat ze allemaal van toepassing moeten zijn om de aansprakelijkheid van artikel 6:171 BW te doen gelden. Ingeval één (of meer) vereiste(n) niet van toepassing is, kan het beroep op artikel 6:171 BW nooit slagen.

3.2.1. NIET-ONDERGESCHIKT

De allereerste vereiste van artikel 6:171 BW is dat het moet gaan om een niet-ondergeschikte. Het gaat hier dan om een zogenaamde 'independent contractor'.⁷ Hiermee wordt ook wel een zelfstandig ondernemer bedoeld. Deze aansprakelijkheid strekt zich ook uit tot de tweede graad. Hiermee wordt bedoeld op een eventuele onder-onderaanneming.⁸

3.2.2. FUNCTIONEEL VERBAND

Het vereiste van functioneel verband spreekt wellicht al grotendeels voor zichzelf. Hier wordt mee bedoeld dat de fout moet zijn begaan tijdens uitbestede werkzaamheden ter uitoefening van het bedrijf van de opdrachtgever.⁹ In 3.2.3. wordt verder ingegaan op dergelijke werkzaamheden.

⁵ C.J. van Zeben & J.W. du Pon, *Parlementaire Geschiedenis Burgerlijk Wetboek 6*, Deventer: Kluwer 1990, p. 712.

⁶ *Kamerstukken II 1974-1975*, nr. 5, p. 9-12.

⁷ G.H. Lankhorst, commentaar op artikel 6:171 BW, in: *Tekst en Commentaar Burgerlijk Wetboek*, Deventer: Kluwer 2013 (online).

⁸ C.J. van Zeben & J.W. du Pon, *Parlementaire Geschiedenis Burgerlijk Wetboek 6*, Deventer: Kluwer 1990, p. 729.

⁹ C.J. van Zeben & J.W. du Pon, *Parlementaire Geschiedenis Burgerlijk Wetboek 6*, Deventer: Kluwer 1990, p. 729.

Met andere woorden, tussen de fout van de aannemer en de aan hem opgedragen taak dient voldoende functioneel verband te bestaan.¹⁰

Dat de fout moet zijn begaan tijdens de betreffende werkzaamheden sluit niet uit dat de fout bestaat in een tegenstrijdigheid met de aan de aannemer opgedragen taak. Hierbij dient echter voldoende verband te zijn met de werkzaamheden.

Daarnaast dient het te gaan om een fout tijdens deze werkzaamheden. Men kan hierbij denken aan roken bij een werkplek, waarbij gevaar voor explosies bestaat.¹¹

3.2.3. (WERKZAAMHEDEN TER UITOEFENING VAN DIENS) BEDRIJF

De onafhankelijke opdrachtgever dient bedrijfsmatig werk te verrichten. De vrije beroepen vallen dus buiten bereik van artikel 6:171 BW, behalve wanneer zij bedrijfsmatig (in een BV) opereren.¹² Onder vrije beroepen kan voornamelijk gedacht worden aan advocaten, notarissen en makelaars. Dit zijn uiteraard slecht enkele voorbeelden van vrije beroepen. Het gaat hier in ieder geval om beroepen die iedereen met de vereiste kennis en vooropleiding zelfstandig kan uitoefenen. Met zelfstandig wordt ook wel voor eigen rekening en risico bedoeld.

Indien bijvoorbeeld een advocaat dus uit eigen naam handelt, valt hij buiten bereik van de risicoaansprakelijkheid van artikel 6:171 BW. In het geval hij werkzaam is voor een advocatenkantoor valt hij wel weer binnen de risicoaansprakelijkheid van artikel 6:171 BW.

Naast de vrije beroepen valt de overheid als opdrachtgever ook buiten bestek van de aansprakelijkheid van artikel 6:171 BW. De achterliggende gedachte daarvan is dat de overheid bij de uitoefening van haar taak in de regel niet als bedrijf wordt beschouwd. Aansprakelijkheid op grond van artikel 6:171 BW kan echter wel aan de orde zijn als de gemeente een overheidsbedrijf uitoefent. Hiervan is bijvoorbeeld sprake bij de exploitatie van nutsvoorzieningen, zoals een waterzuiveringsinstallatie.¹³ Kortom, artikel 6:171 BW is niet van toepassing op verstrekte opdrachten aan externen door de overheid, tenzij die opdracht is verstrekt in het kader van de uitoefening van een overheidsbedrijf.¹⁴

Bepalend voor de vraag of een bepaalde werkzaamheid tot de bedrijfsactiviteit behoort, is het zogeheten 'eenheids-criterium'.¹⁵ Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat artikel 6:171 BW uitgaat van de gedachte dat een onderneming tegenover derden als een eenheid moet gelden. Voor derden is het niet altijd voldoende kenbaar of bepaalde werkzaamheden door in dienst van de onderneming staande ondergeschikten of door zelfstandige opdrachtnemers, c.q. niet-ondergeschikten, worden verricht.

¹⁰ Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG), *'Voorbereid op aansprakelijkheid. Gemeenten en overheidsaansprakelijkheid'*, Den Haag 2015, VNG.nl, blz. 134.

¹¹ C.J. van Zeben & J.W. du Pon, *Parlementaire Geschiedenis Burgerlijk Wetboek 6*, Deventer: Kluwer 1990, p. 729.

¹² C.J. van Zeben & J.W. du Pon, *Parlementaire Geschiedenis Burgerlijk Wetboek 6*, Deventer: Kluwer 1990, p. 729/730.

¹³ Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG), *'Voorbereid op aansprakelijkheid. Gemeenten en overheidsaansprakelijkheid'*, Den Haag 2015, VNG.nl, blz. 137.

¹⁴ Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG), *'Voorbereid op aansprakelijkheid. Gemeenten en overheidsaansprakelijkheid'*, Den Haag 2015, VNG.nl, blz. 138.

¹⁵ G.H. Lankhorst, commentaar op artikel 6:171 BW, in: *Tekst & Commentaar Burgerlijk Wetboek*, Deventer: Kluwer 2013 (online).

Zij kunnen hierdoor vaak niet vaststellen wie van deze personen de betreffende fout heeft gemaakt. Om deze redenen moeten derden de onderneming voor alle fouten die worden gemaakt, aansprakelijk kunnen stellen.

Kortom, artikel 6:171 BW berust op het zogeheten 'eenheidsvereiste' die een onderneming naar buiten vormt. Dit vereiste houdt in dat indien een buitenstaander schade lijdt, het voor deze buitenstaander duidelijk is bij wie hij deze schade kan verhalen. Met andere woorden, het moet voor de buitenstaander duidelijk zijn of de schade is veroorzaakt door een fout van een ondergeschikte of van een niet-ondergeschikte. Een ondernemer kan namelijk de werkzaamheden ter uitoefening van zijn bedrijf, zonder dat dit naar buiten duidelijk zichtbaar is, aan niet-ondergeschikte opdrachtnemers overlaten.¹⁶ Denk hierbij aan een externe aannemer die is ingehuurd door een gemeente. Het is in dit geval niet (altijd) direct zichtbaar dat deze aannemer de betreffende werkzaamheden voor de gemeente verricht. Aan de hand van de soort werkzaamheden, kan worden afgeleid dat het voor de gemeente wordt uitgevoerd. Het gaat in dat geval dan voornamelijk om (onderhouds)werkzaamheden die enkel in gemeentelijke opdracht zullen worden uitgevoerd.

3.2.4. FOUT

De laatste vereiste voor de aansprakelijkheid van artikel 6:171 BW is dat het moet gaan om een fout. Er is toentertijd gekozen voor deze terminologie, omdat het begrip 'fout' zowel de onrechtmatigheid als de toerekenbaarheid omvat. Bij de aansprakelijkheid van de opdrachtgever staat immers de toerekenbare onrechtmatige daad van de niet-ondergeschikte centraal.

Niet-toerekenbare gevallen – betreffende welke niet als onrechtmatige daad aan de niet-ondergeschikte kunnen worden toegerekend – vormen een zodanige uitzondering. De voorkeur verdient het hier om bedoelde aansprakelijkheid in de eerste plaats op de 'fout' van de ondergeschikte af te stemmen. Indien dit gedaan is, kan als een afzonderlijke groep, de niet-toerekenbare gevallen worden toegevoegd.¹⁷

Kortom, net zoals bij een onrechtmatige daad, dient de schade dus te zijn veroorzaakt door een fout van de niet-ondergeschikte.¹⁸ Indien er geen sprake is van toerekenbaarheid, is artikel 6:171 BW niet van toepassing. De opdrachtgever is immers enkel aansprakelijk indien de opdrachtnemer dat ook is.

3.3. DE NATIONALE OMBUDSMAN

Op 15 februari 2011 kwam de Nationale Ombudsman met het rapport 'Behoorlijk omgaan met schadeclaims door gemeenten'.¹⁹ Dit rapport is opgesteld naar aanleiding van een eerder rapport uit 2009. Op 24 juni 2009 bracht de Nationale Ombudsman het rapport 'Behoorlijk omgaan met schadeclaims' uit.

¹⁶ C.J. van Zeben & J.W. du Pon, *Parlementaire Geschiedenis Burgerlijk Wetboek 6*, Deventer: Kluwer 1990, p. 729 en 730.

¹⁷ C.J. van Zeben & J.W. du Pon, *Parlementaire Geschiedenis Burgerlijk Wetboek 6*, Deventer: Kluwer 1990, p. 723.

¹⁸ G.H. Lankhorst, commentaar op artikel 6:171 BW, in: *Tekst & Commentaar Burgerlijk Wetboek*, Deventer: Kluwer 2013 (online).

¹⁹ De Nationale Ombudsman, 'Behoorlijk omgaan met schadeclaims door gemeenten', 15 februari 2011, 2011/025, nationaleombudsman.nl.

Het rapport uit 2009 geeft een beeld van de schadevergoedingspraktijk bij de verschillende ministeries. Daarnaast biedt het rapport praktische richtsnoeren voor overheden voor een behoorlijke afhandeling van schadeclaims.²⁰ De aanleiding voor deze richtsnoeren was dat verzoeken om schadevergoeding vaak te eenzijdig vanuit een juridische invalshoek worden behandeld. Uit het rapport in 2011 is gebleken dat deze spelregels onverkort van toepassing zijn voor gemeenten. Gelet op de kleine schaal, korte lijnen en de vaak langdurige relatie die zij hebben met hun burgers, maakt het belang van het naleven van de spelregels voor gemeenten wellicht zelfs groter.²¹

De kern van het rapport in 2011 is dat ondanks het feit dat een verzekeraar betrokken is bij de afwikkeling van schadegevallen, de gemeente een eigen verantwoordelijkheid blijft houden als het gaat om de relatie tot de burger. Zoals aangegeven richt het rapport zich voornamelijk op de gevallen waarin een verzekeraar betrokken is. Het rapport geeft echter tevens aan te gelden voor de gevallen waarin sprake is van een aannemer. Zo wordt omschreven dat een schadeclaim een zakelijke en een rationele betrekking heeft. Dit houdt in dat er zowel aandacht voor de rechtmatigheid, als voor de behoorlijkheid, moet worden besteed bij de behandeling van een schadeclaim.²²

Door schadebehandeling uit te besteden en helemaal over te dragen aan de verzekeraar ligt de nadruk van de behandeling van de claim op de zakelijke kant en is er geen of te weinig aandacht voor de relationele kant. Ditzelfde geldt voor het overdragen van claims aan aannemers.

De gemeente is, gelet op de uitleg die blijkt jurisprudentie aan artikel 6:171 BW moet worden gegeven, wellicht niet aansprakelijk voor de schade die is veroorzaakt door een aannemer of een bedrijf, maar zij is wel verantwoordelijk voor de uitvoering van de werkzaamheden. Vanuit relationeel oogpunt is het daarom van belang dat de gemeente de claim die in behandeling is bij de aannemer of bedrijf, in ieder geval blijft monitoren.²³

Zoals eerder vermeld bevat het rapport van de Nationale Ombudsman (zowel het rapport uit 2009 als uit 2011) spelregels voor de behandeling van schadeclaims door gemeenten.

De spelregels vormen een praktische handreiking voor de manier waarop op een behoorlijke wijze met claims wordt omgegaan, maar komen niet in de plaats van en zijn niet van gelijke orde als juridische rechtsnormen. De spelregels laten tevens ruimte voor een op bijzondere gevallen toegespitste wijze van behandeling en afweging van belangen en omstandigheden. Deze spelregels zijn onderverdeeld in de volgende categorieën:

- i. Conflictoplossende opstelling;
- ii. Coulante opstelling;
- iii. Terughoudende processuele opstelling;

²⁰ De Nationale Ombudsman, *'Behoorlijk omgaan met schadeclaims'*, 24 juni 2009, 2009/135, nationaleombudsman.nl.

²¹ De Nationale Ombudsman, *'Behoorlijk omgaan met schadeclaims door gemeenten'*, 15 februari 2011, 2011/025, nationaleombudsman.nl, blz. 34.

²² De Nationale Ombudsman, *'Behoorlijk omgaan met schadeclaims door gemeenten'*, 15 februari 2011, 2011/025, nationaleombudsman.nl, blz. 8.

²³ De Nationale Ombudsman, *'Behoorlijk omgaan met schadeclaims door gemeenten'*, 15 februari 2011, 2011/025, nationaleombudsman.nl, blz. 12.

iv. Proactieve opstelling.

Aan de hand van deze categorieën kan ook goed de kernboodschap uit het rapport worden gehaald. Het geeft goed weer welke houding van de gemeente wordt verwacht. Zo is de Nationale Ombudsman van oordeel dat de gemeente een eigen verantwoordelijkheid heeft tegenover individuele inwoners die schade claimen, los van de vraag of deze claim gerechtvaardigd is of niet. De gemeente is bij uitstek de expert in het onderhouden van een goede relatie met haar burgers en die rol moet zij ook nemen.²⁴ Deze eigen verantwoordelijkheid brengt met zich mee dat bij voorkeur de gemeente zelf reageert op de claim. De persoonlijke reactie vanuit de gemeente wordt aangeraden met het oogmerk op het tonen van empathie, wat een aspect is van de gemeente-burger relatie. De gemeente kan dit niet aan een ander overlaten.²⁵

Kortom, uit het rapport blijkt dat de Nationale Ombudsman enerzijds toegeeft dat de gemeente juridisch niet aansprakelijk hoeft te zijn of is voor de schade die de aannemer veroorzaakt. Hierom vinden veel gemeenten het vanzelfsprekend dat de burger wordt verwezen naar diegene die juridisch wél aansprakelijk is. Anderzijds benadrukt de Nationale Ombudsman dat de gemeente wel de opdrachtgever is en de burger wel degelijk met de gemeente te maken heeft.

Bij de beoordeling van de claim dient niet alleen naar het zakelijk gedeelte te worden gekeken. Er moet ook regelmatig stil worden gestaan bij de hoofdtaak van de gemeente: het onderhouden van een onderlinge relatie met de burger(s).

3.4. ALGEMENE BEGINSELEN VAN BEHOORLIJK BESTUUR (ABBB's)

Zoals uit 1.1 reeds naar voren komt, zijn gemeenten gebonden aan de zogeheten algemene beginselen van behoorlijk bestuur (ABBB's). Servicepunt71 is, op grond van de schakelbepaling ex artikel 3:14 BW en haar rol als vertegenwoordiger van de gemeente, tevens gebonden aan deze beginselen. De ABBB's zijn te verdelen in formele en materiële beginselen. De formele beginselen omvatten het beginsel van fair-play, het zorgvuldigheidsbeginsel en het motiveringsbeginsel. De materiële beginselen zien op het verbod van willekeur, détournement de pouvoir, het gelijkheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel.²⁶ Zowel de formele als de materiële beginselen zijn aan de orde bij de beoordeling van de schadeclaims door gemeenten. Hieronder zal elk beginsel kort worden toegelicht.

Fair-play-beginsel (artikel 2:4 Awb)

De overheid dient eerlijk te handelen en iedereen met gelijkwaardigheid te behandelen. Hier vloeit een transparante besluitvorming uit voort. Dit houdt in dat de gemeente in dit geval, een open en eerlijke besluitvorming moet handhaven. Daarbij is het ook van belang dat de gemeente geen 'dubbele pet' op heeft gedurende de besluitvorming.

²⁴ De Nationale Ombudsman, 'Behoorlijk omgaan met schadeclaims door gemeenten', 15 februari 2011, 2011/025, nationaleombudsman.nl, blz. 13.

²⁵ De Nationale Ombudsman, 'Behoorlijk omgaan met schadeclaims door gemeenten', 15 februari 2011, 2011/025, nationaleombudsman.nl, blz. 14.

²⁶ J.H.P.M. Raaijmakers, *Cursus Belastingrecht, FBR.10.1.2. Algemene beginselen van behoorlijk bestuur*, actueel t/m 07-04-2018, (online via Kluwer Navigator, geraadpleegd op: 02-05-2018).

De personen die werkzaam zijn bij de gemeente met een persoonlijk belang bij het te nemen besluit, mogen de besluitvorming op geen enkele wijze beïnvloeden.

Denk hierbij aan een gemeentelijke ambtenaar die tevens in het bestuur zit van een sportvereniging. Het kan hier bijvoorbeeld gaan om het verstrekken van een vergunning aan de betreffende sportvereniging. De gemeentelijke ambtenaar mag in dit geval nooit zijn persoonlijk belang gebruiken in de besluitvorming.

(Formele) zorgvuldigheidsbeginsel (artikel 3:2 Awb)

Het (formele) zorgvuldigheidsbeginsel ziet toe op het zorgvuldig handelen binnen het proces van besluitvorming. Hierbij kan gedacht worden aan een goede voorbereiding en juiste afweging voorafgaand aan het besluit. De gemeente dient zorgvuldig te werk te gaan en niet de zogezegde 'kantjes ervan af te lopen'. Een goed besluit berust immers op een goede voorbereiding.

Motiveringsbeginsel (artikel 3:46 Awb)

Het uiteindelijk genomen besluit dient wel op de juiste manier te worden gemotiveerd. Daarbij dient deze motivering ook goed te worden overgedragen aan de partij die de claim heeft ingediend. Omtrent deze motivering mag geen onduidelijkheid bestaan. Het moet dus voor iedereen duidelijk zijn welke motivering aan het besluit ten grondslag ligt. Er dient in dat geval ook zorgvuldig gelet te worden op het taalgebruik. Niet iedereen is immers geschoold en gespecialiseerd in het vakgebied van het genomen besluit.

Verbod van willekeur

Het besluit dient zorgvuldig te zijn afgewogen. Met andere woorden wordt hiermee bedoeld dat de beoordeling binnen het toegepaste beleid past. Daarbij is het dus van belang dat dit niet willekeurig wordt gedaan.

Verbod op détournement de pouvoir (artikel 3:3 Awb)

Een bestuursorgaan mag alleen gebruik maken van de eigen bevoegdheden voor het doel waarmee die bevoegdheden verleend zijn. De gemeente, dan wel Servicepunt71, mag dus enkel en alleen de verkregen bevoegdheden gebruiken voor het bijbehorende doel.

Gelijkheidsbeginsel (artikel 1 Gw)

Kort gezegd houdt dit beginsel in dat gelijke gevallen, ook gelijk behandeld dienen te worden. Het is immers niet rechtvaardig om twee soortgelijke claims op een ongelijke manier te behandelen.

Vertrouwensbeginsel

Indien een burger er op goed vertrouwen vanuit mag gaan dat de overheid een bepaald besluit zal nemen, heeft deze burger hier ook recht op. Mocht de burger middels een eerdere toezegging vanuit zijn gegaan dat zijn claim zal worden toegewezen, dan dient dit ook daadwerkelijk te gebeuren.

3.5. DEELCONCLUSIE

Uit het afgelopen hoofdstuk is gebleken dat artikel 6:171 een voortvloeisel is van artikel 6:170 BW. Waar het oude Burgerlijk Wetboek enkel de aansprakelijkheid van ondergeschikten regelt, kwam het nieuwe Burgerlijk Wetboek tevens met de aansprakelijkheid van niet-ondergeschikten.

Voor deze aansprakelijkheid zijn een viertal vereisten. Deze viertal vereisten zijn voornamelijk aan de hand van de parlementaire geschiedenis behandeld.

Aan de hand van de parlementaire geschiedenis is gebleken dat met de term 'niet-ondergeschikt', een zelfstandige ondernemer wordt bedoeld.

Daarnaast werd met 'functioneel verband' de context bedoeld waarin de schade is veroorzaakt. Het moet hierbij wel gaan om een fout die is begaan tijdens uitbestede werkzaamheden ter uitoefening van het bedrijf van de opdrachtgever.

Hiermee komen we op de derde vereiste, te weten de 'werkzaamheden ter uitoefening van diens bedrijf'. Dit is wellicht de belangrijkste vereiste van artikel 6:171 BW die tevens de meeste vraagtekens oproept. Hier staat voornamelijk het 'eenheidsvereiste' centraal. Dit houdt in dat het voor een buitenstaander duidelijk kenbaar moet zijn door wie de schade is veroorzaakt. Op deze manier weet dezelfde buitenstaander bij wie hij moet zijn om deze schade te verhalen. Deze eis kan tevens worden gezien als 'vijfde vereiste' voor de aansprakelijkheid van artikel 6:171 BW.

Naast de invulling van bovengenoemde vereisten van artikel 6:171 BW, kwam de Nationale Ombudsman aan bod. Hierin was het rapport uit 2011 voornamelijk van belang. De rode draad uit dit rapport was dat de regels omtrent schadeclaims voor ministeries, tevens (kunnen) gelden voor gemeenten. De nadruk wordt hierbij voornamelijk gelegd op het onderhouden en behoud van de onderlinge relatie tussen de burger(s) en de gemeente(n). Alhoewel de gemeente juridisch wellicht niet aansprakelijk hoeft te zijn voor de schade door de aannemer, dient zij hiervoor wel degelijk eigen verantwoordelijkheid te dragen. De hoofdboodschap van het rapport is dat, vanuit relationeel oogpunt, het van belang is dat de gemeente de behandeling van de claim, te allen tijde in ieder geval blijft monitoren.

Tot slot zijn de ABBB's kort toegelicht. De gemeente dient zich hier te allen tijde aan te houden als overheidsorgaan. Dit geldt ook voor Servicepunt71.

4. HUIDIGE WERKWIJZE

4.1. INLEIDING

Piet is de trotse eigenaar van een mooie boot, hier heeft hij dan ook jaren voor gewerkt. Hij is hierom erg zuinig op deze boot. Zo heeft hij haar netjes aangelegd in de buurt, zodat hij nu en dan een oogje in het zeil kan houden. De zorgvuldig genomen maatregelen heeft de boot echter niet kunnen beschermen tegen de werkzaamheden aan wal. Piet ontdekte dat zijn boot beschadigd was door maaiwerkzaamheden aan de walkant. Hij is vastberaden de schade te verhalen bij de verantwoordelijke.

Zo gezegd, zo gedaan. De betreffende schadeclaim komt binnen bij de gemeente Leiden, waarna de claim wordt doorgezonden aan Servicepunt71. De claim kan worden ingezonden door Piet, of door zijn verzekeraar. Dit laatste was nu ook het geval. Wanneer de claim bij Servicepunt71 ligt, wordt beoordeeld of voldoende informatie is aangeleverd. Als er onvoldoende informatie is aangeleverd, dan wordt per e-mail aanvullende informatie opgevraagd. Bij het verzoek wordt een flyer meegestuurd over de schadeclaimbehandelingsprocedure. Volledigheidshalve wordt niet alleen Piet om nadere informatie gevraagd, maar ook de gemeente Leiden als tegenpartij. Hierop volgt een beoordeling aan de hand van de verkregen informatie.

Indien de werkzaamheden zijn uitgevoerd door een aannemer, wordt de claim doorgezet naar deze aannemer. De motivering die hieraan ten grondslag ligt is dat er geen sprake is van bedrijfsmatige werkzaamheden door de gemeente. Daarnaast bevat de doorverwijzing het verzoek aan de aannemer tot terugkoppeling van de beslissing over de claim. Het doorsturen wordt vervolgens gemeld aan Piet (of zijn verzekeraar in het geval de verzekeraar de claim indient). De doorverwijzing ziet toe op de doorzending van de gehele claim, te weten de volledige informatie rondom de claim en de bijbehorende stukken. De gemeente draagt namelijk ten aanzien van Piet een zogeheten 'doorzendplicht'. Piet hoeft hierdoor niet nogmaals de claim zelfstandig in te dienen bij de aannemer.

Na de doorverwijzing naar de aannemer volgt een terugkoppeling vanuit Servicepunt71 aan de betreffende gemeente over de afhandeling van de claim. Uit de praktijk blijkt dat de afhandeling voornamelijk ziet op de vergoeding van de claim of het herstel van de schade door de aannemer. Opvallend is dat uit de praktijk tevens blijkt dat gemeenten niet zelf vragen om terugkoppeling. Gemeenten spelen enkel een rol bij het opvragen van informatie na de binnenkomst van een nieuwe klacht. Daarnaast komen zij ook aan bod bij tussentijdse vragen. Uit de dossieranalyse bleek dat deze terugkoppeling in sommige dossiers wél wordt gevraagd door de gemeente. Deze constatering is voornamelijk gedaan in de gemeente Leiden.

4.2. VERSCHILLENDE DOORVERWIJZINGEN

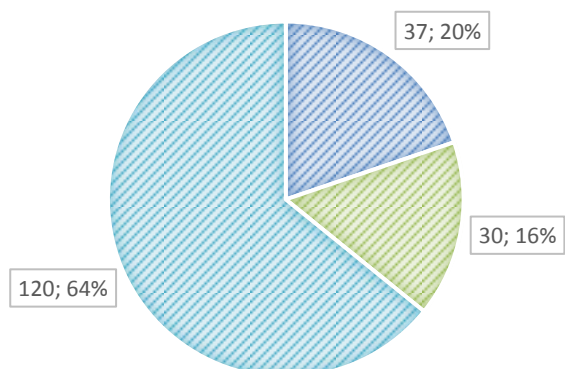
Servicepunt71 heeft te onderzoeken waar een claim thuishoort. Het doorsturen naar een aannemer is hier één van. De andere mogelijkheid is het doorsturen naar de verzekeraar. Onder verzekeraar wordt de CAR-verzekering (CAR staat voor 'Construction All Risks') van Servicepunt71 verstaan. De SP71-gemeenten hebben voor bepaalde schadeclaims die gerelateerd zijn aan 'werken', een doorlopende CAR-verzekering afgesloten. Hieronder wordt schematisch weergegeven per gemeente hoeveel schadeclaims worden doorgestuurd en aan wie.

GEMEENTE LEIDEN

■ Doorverwezen naar aannemer

■ Doorverwezen naar verzekeraar

■ Overig

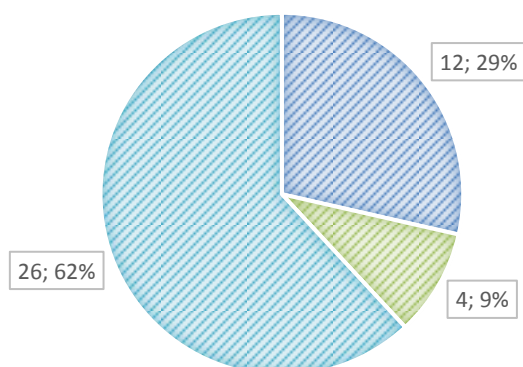


GEMEENTE OEGSTGEEST

■ Doorverwezen naar aannemer

■ Doorverwezen naar verzekeraar

■ Overig

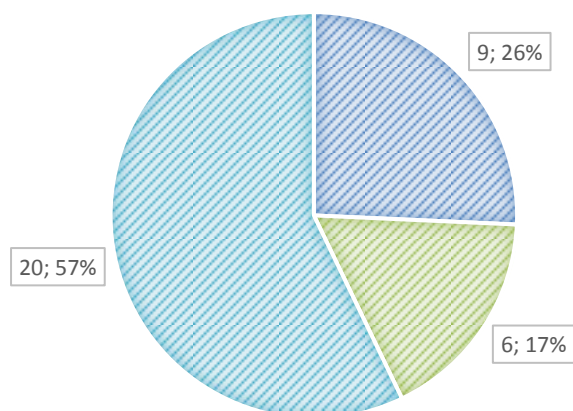


GEMEENTE LEIDERDORP

■ Doorverwezen naar aannemer

■ Doorverwezen naar verzekeraar

■ Overig



Voor dit onderzoek is het verschil tussen 'doorsturen naar een aannemer' en 'doorsturen naar de verzekeraar' van belang. Zoals hierboven vermeld staat hebben de SP71-gemeenten een doorlopende CAR-verzekering afgesloten. Deze verzekering hebben zij om strategische redenen afgesloten. Met deze verzekering wordt voorkomen dat de burger zelf zijn/haar schade moet verhalen bij de aannemer. Dit kan namelijk voor lange procedures zorgen. Een ander voordeel van de doorlopende CAR-verzekering is het feit dat het te allen tijde duidelijk is onder welke voorwaarden een aanneemovereenkomst verzekerd is. Voor iedere overeenkomst geldt immers dezelfde verzekering. Hierover kan dus geen eventuele discussie en/of verwarring ontstaan tussen de gemeente en aannemer.

De SP71-gemeenten hebben niet voor alle werken een CAR-verzekering afgesloten. De gemeente is namelijk risico-aansprakelijk voor wegen op grond van artikel 6:174 BW. Indien onderhoud aan wegen van de gemeente wordt gepleegd door een aannemer en de weg gebrekkig was, dan kan de gemeente de claim niet doorsturen naar de aannemer. De gemeente is in dat geval, op grond van artikel 6:174 BW, zelf aansprakelijk. De gemeente is dan weliswaar niet als opdrachtgever aansprakelijk te stellen op grond van artikel 6:171 BW, maar wel op grond van artikel 6:174 BW. De claims ten aanzien van de wegen kunnen dus niet worden doorgestuurd naar de betreffende aannemer die het onderhoud heeft uitgevoerd. De gemeente blijft aansprakelijk voor een goede staat van de weg. De SP71-gemeenten kunnen zich voor dergelijke gevallen dus ook niet verzekeren.

Daarbij dient rekening gehouden te worden met het eigen risico van de CAR-verzekering. Alle claims boven dit eigen risico kunnen door Servicepunt71 worden doorgezonden naar de CAR-verzekering. Alle claims die zich echter onder dit eigen risico bevinden, worden doorgezonden naar het Ingenieursbureau van de betreffende gemeente. Het Ingenieursbureau zal de claim verder behandelen en zal, evenals de CAR-verzekering, (een deel van) de claim weer verhalen op (de verzekering van) de aannemer.

Ter beeldvorming onderstaand voorbeeld:

Gemeente Leiden laat in de binnenstad een nieuw gebouw bouwen. Hiervoor hebben zij een geschikte aannemer gevonden. De bouw van dit nieuwe gebouw verloopt de eerste week zonder problemen. In het begin van de tweede week vindt echter een aanrijding tussen de shovel en een op de bouwplaats geparkeerde personenauto plaats. De shovel van de aannemer komt zonder schade weg maar dat valt helaas niet te zeggen over de geparkeerde personenauto. De schade aan deze personenauto is flink en wordt geschat op € 5.000,-. De eigenaar van deze auto ziet deze schade uiteraard graag vergoed. Nu de schade duidelijk is veroorzaakt door een fout van (een werknemer van) de aannemer, is de gemeente Leiden niet aansprakelijk. Zij zijn hier dus echter wel voor verzekerd. Nu de schade zich boven het eigen risico bevindt, zal de CAR-verzekeraar van de gemeente Leiden deze claim oppakken en voldoen. Hierbij is het wel mogelijk dat deze verzekeraar (een deel van) de claim zal verhalen op (de verzekering van) de aannemer.

Uit dit voorbeeld vloeit dus goed voort dat er een wezenlijk verschil zit tussen 'verzekerd zijn' en 'aansprakelijk zijn'. Ook al is de gemeente Leiden verzekerd, zij is niet aansprakelijk voor de geleden schade. Alhoewel de gemeente, aldus Servicepunt71, dus niet aansprakelijk is, voelt zij zich wel verantwoordelijk en heeft zij zich dus wel verzekerd voor bepaalde gevallen.

4.3. VOORGAANDE AANPASSINGEN

Zoals eerder beschreven werkt Servicepunt71 sinds 2014 met een nieuw registratiesysteem genaamd 'NARIS'. Dit heeft zij toentertijd aangeschaft in het kader van de professionaliseringsslag voor de gemeente. Op deze manier kon beter, gemakkelijker en sneller inzicht worden gegeven aan de betreffende gemeente. Er kan ook vooral intern worden (bij)gestuurd. Na een jaar wennen aan het nieuwe systeem konden de eerste rapporten werden uitgedraaid in 2016.

In één oogopslag werd opgemerkt dat er aanzienlijk meer claims werden doorgestuurd naar de aannemers dan in eerste instantie werd gedacht. Dit deed dan ook de eerste alarmbellen rinkelen.

De huidige werkwijze van Servicepunt71 werd daarom nader geanalyseerd en bekritiseerd. Met het oogmerk op onder meer de algemene beginselen van behoorlijk bestuur (ABBB's), zijn de standaardbrieven toentertijd aangepast.

Zo is een flyer toegevoegd aan de mail met het verzoek om informatie aan de indiener van de schadeclaim. In deze flyer (**Bijlage IV**) staat de benodigde en relevante informatie omtrent de schadeclaimbehandeling.

Ter verduidelijking van het dossierverloop bij Servicepunt71, wordt hieronder de procedure schematisch weergegeven.



Stroomschema dossierverloop Servicepunt71

4.4. DOSSIERANALYSE

Uit de geanalyseerde dossiers van de gemeenten Leiden, Oegstgeest en Leiderdorp, komt goed naar voren dat de procedure (zoals hierboven staat beschreven) consequent wordt gehandhaafd. Op deze manier blijven de dossiers vaak niet langer open dan zes maanden. Het komt een enkele keer voor dat een dossier langer openblijft. Voorts valt uit de verschillende hoogtes van de ingediende claims niet veel af te leiden. Zo wordt een claim van 'slechts' € 50,- niet anders behandeld dan een claim ter hoogte van € 10.000,-. Voor iedere claim wordt dezelfde procedure gevolgd en worden dezelfde termijnen gehandhaafd.

Bij de toetsing van de criteria van artikel 6:171 BW viel wel het een en ander op. Zo vloeien uit de parlementaire geschiedenis duidelijke criteria voort. Deze criteria zijn hierom ook getoetst aan de geanalyseerde dossiers. Opvallend is dat het vereiste van 'zekere eenheid' geen enkele keer expliciet wordt getoetst. Hieruit zou kunnen worden afgeleid dat het in het geval van werkzaamheden voor de gemeente deze 'zekere eenheid' reeds duidelijk zichtbaar is.

Hierbij kan gedacht worden aan het feit dat het voornamelijk om werkzaamheden gaat die enkel door, dan wel vanuit, de gemeente worden uitgevoerd. Dergelijke onderhoudswerkzaamheden zoals bijvoorbeeld maaiwerkzaamheden aan de walkant zullen immers niet zo snel, dan wel nooit, uit eigen beweging door een particulier worden uitgevoerd.

Verdere criteria van artikel 6:171 BW komen grotendeels wel bij alle geanalyseerde dossiers naar voren. Hierbij viel het wel op dat de vereisten 'functioneel verband' en 'fout' veelal door de aannemer getoetst wordt en niet door Servicepunt71. Dit is wellicht geen vreemde situatie aangezien zij immers de uiteindelijke bewijslast dragen omtrent de veroorzaakte schade.

Zij moeten de schade toetsen aan hun werkzaamheden en daarin beoordelen of de schade wel degelijk door hen is veroorzaakt. Deze criteria kan dus eigenlijk niet door Servicepunt71 worden getoetst. Zij is immers niet de daadwerkelijke uitvoerder geweest van deze werkzaamheden. Daarbij is zij niet gespecialiseerd in dergelijke werkzaamheden waardoor beoordeling ook lastig kan zijn.

De overige criteria 'niet-ondergeschikt' en 'bedrijf' komen vrijwel in elk dossier aan bod zonder enige bijzonderheden.

4.5. TOETSING AAN ABBB'S

Zoals in 3.4 beschreven is, dienen gemeenten zich in de besluitvormingsprocedure te houden aan de ABBB's op grond van de schakelbepaling van artikel 3:14 BW. Om de juistheid van de huidige werkwijze van Servicepunt71 te beoordelen, dient dus ook te worden nagegaan of deze ABBB's behoorlijk worden vervuld. Alhoewel het voor sommige beginselen vanzelfsprekend is dat hieraan wordt gehouden, zal volledigheidshalve toch alle beginselen worden nagelopen en getoetst worden aan de huidige werkwijze.

Fair-play-beginsel (artikel 2:4 Awb)

Dit is een van de beginselen waarvan geacht wordt te worden voldaan. In het kader van gelijkwaardige behandeling van iedere burger en het verbod op het dragen van een 'dubbele pet' door de overheid, is dit een beginsel waar op geen enkele wijze vanaf mag worden geweken. Dit beginsel komt binnen de geanalyseerde dossiers en huidige werkwijze niet expliciet aan bod, maar er mag van worden uitgegaan dat hier aan wordt voldaan. In geen enkel dossier kwam naar voren dat het besluit was gebaseerd op persoonlijke belangen van degene die het uiteindelijke besluit nam.

(Formele) zorgvuldigheidsbeginsel (artikel 3:2 Awb)

Bij dit beginsel gaat het over het zorgvuldig handelen binnen de besluitvormingsprocedure. Uit de geanalyseerde dossiers is hierover naar voren gekomen dat behoorlijk wordt voldaan aan dit beginsel. Dit ziet dan voornamelijk toe op de voorbereiding van de beoordelingsprocedure. Servicepunt71 hanteert een consistente werkwijze waarin zij zorgvuldig te werk gaat. Er wordt steeds zorgvuldig om nadere informatie gevraagd indien hier nog onduidelijkheden over bestaat.

Zo begint de schadeclaimprocedure altijd met een zogeheten 'Verzoek om informatie' aan de indiener van de claim en wordt er verhaal gehaald bij de betreffende gemeente. Beide partijen komen hier dus aan bod. Aan de hand van deze informatie wordt de besluitvormingsprocedure voortgezet.

Motiveringsbeginsel (artikel 3:46 Awb)

Het beginsel van behoorlijke motivering vormt vermoedelijk wel een struikelblok. Wat het hier lastig maakt is dat de motivering grotendeels wordt gedaan door de betreffende aannemer.

Zij zijn immers ook uiteindelijk degenen die beslissen of zij de schade hebben aangericht of niet. De motivering die hier vervolgens aan ten grondslag ligt, voldoet niet altijd aan de eisen die hieraan gesteld zijn. Zo dient er omtrent de motivering geen onduidelijkheid te bestaan en moet het voor iedereen duidelijk zijn wat de motivering precies is.

Daarbij dient de motivering objectief te worden gedaan. Aan de objectiviteit van de aannemer kan worden getwijfeld. Hier speelt vaak een onderlinge collegialiteit een rol. Zo werd een schadeclaim in een dossier van de gemeente Leiden afgewezen op grond van de lengte van de arbeidsrelatie met de betreffende uitvoerder.²⁷ Er werd gesteld dat de uitvoerder al langere tijd werkzaam was bij het bedrijf van de aannemer en tot op heden altijd secuur en behoorlijk zijn werk deed. Het feit dat iemand al langere tijd in dienst is en tot op heden geen steken heeft laten vallen, betekent echter niet dat hij nooit fouten kan maken. Het kan immers een enkele keer gebeuren dat zijn werk toch op een onbehoorlijke wijze is gedaan.

²⁷ Dossier 2017.LN.109.

Verbod van willekeur

Ook wel een aanvulling op het (formele) zorgvuldigheidsbeginsel. De beoordeling van de schadeclaim dient niet willekeurig te zijn gedaan, maar binnen het toegepaste beleid te passen. Aangezien uit de geanalyseerde dossiers is gebleken dat de huidige werkwijze consistent wordt gehandhaafd, bestaat omtrent dit beginsel ook geen twijfel.

Verbod op détournement de pouvoir (artikel 3:3 Awb)

Het gebruik van de verkregen bevoegdheden voor het doel waarmee deze zijn verleend wordt ook netjes gehanteerd door Servicepunt71. Zij wijkt met haar huidige werkwijze niet af van de verkregen bevoegdheden en gebruikt de bevoegdheden voor het bijbehorende doel.

Gelijkheidsbeginsel (artikel 1 Gw)

Hier wordt wederom niet aan het beginsel getwijfeld. Servicepunt71 hanteert immers een consistente werkwijze voor ieder dossier, uitzonderingen daargelaten. Uit de geanalyseerde dossiers zijn echter omtrent de doorzending naar de aannemer van nagenoeg geen uitzonderingen gebleken.

Vertrouwensbeginsel

Net zoals het fair-play-beginsel is dit een beginsel waar de overheid, al dus de gemeente, wordt geacht aan te voldoen. Indien bepaalde toezeggingen zijn gedaan omtrent de besluitvorming aan de burger, heeft de burger hier ook recht op. Binnen de geanalyseerde dossiers zijn dergelijke gevallen niet naar voren gekomen.

4.6. DEELCONCLUSIE

Servicepunt71 hanteert een duidelijke werkwijze die dan ook in elk dossier wordt toegepast. Hierdoor volgt een duidelijke procedure uit de geanalyseerde dossiers.

Tevens is gebleken uit de dossieranalyse dat van deze werkwijze nauwelijks tot niet wordt afgeweken. Daarbij is gebleken dat de criteria van artikel 6:171 BW, zoals de wetgever deze bedoeld heeft, consistent wordt nageleefd.

De toetsing aan deze criteria wordt niet expliciet benoemd maar valt wel uit de geanalyseerde dossiers te halen.

Enkel omtrent de eis van 'een zekere eenheid' wordt vermoed dat dit voor een buitenstaander duidelijk is dat het gaat om werkzaamheden in opdracht van de gemeente. Dit zit hem voornamelijk in de aard van de werkzaamheden, nu een particuliere aannemer nooit uit eigen beweging dergelijke (onderhouds)werkzaamheden zou uitvoeren.

Voorts de toetsing van de huidige werkwijze aan de ABGB's. Door het consistent hanteren van hun huidige werkwijze voldoen zij voor een groot deel aan alle ABGB's. Echter, omtrent het motiveringsbeginsel bestaat enige mogelijkheid tot complicaties. Dit ligt immers voornamelijk bij de aannemer na doorzending van de schadeclaim. Alhoewel de motivering dus bij de aannemer ligt, blijft de verantwoordelijkheid daarvan bij de gemeente, al dus Servicepunt71. Hier bestaat vermoedelijk, in het belang van de burger, een extra controleplicht voor Servicepunt71.

5. JURISPRUDENTIE

5.1. INLEIDING

Voor de invulling van artikel 6:171 BW zijn reeds verschillende uitspraken gewezen. Zo heeft de Hoge Raad in 2001²⁸ bepaald dat artikel 6:171 BW – onder verwijzing naar de wetsgeschiedenis – restrictief moet worden uitgelegd. In de wetsgeschiedenis wordt voornamelijk de nadruk gelegd op het criterium '*werkzaamheden ter uitoefening van diens bedrijf*'. Hier wordt ook mee bedoeld dat artikel 6:171 BW enkel van toepassing is indien een niet-ondergeschikte een fout maakt gedurende de werkzaamheden die hij uitvoert voor zijn opdrachtgever.

Daarbij kan aansprakelijkheid niet worden aangenomen als de benadeelde de uitvoerende en het bedrijf van diens opdrachtgever niet als '*zekere eenheid*' kan beschouwen. Dit werd ook wel het '*uiterlijke eenheidsvereiste*' genoemd.²⁹

In 2010 kwam de Hoge Raad³⁰ met een nadere verduidelijking van de wijze waarop artikel 6:171 BW uitgelegd dient te worden. Voor de toepassing van artikel 6:171 BW moet het voor een buitenstaander goed zichtbaar zijn wie de schade heeft veroorzaakt. De schade kan immers te wijten zijn aan een fout van een ondergeschikte of een niet-ondergeschikte. De Hoge Raad oordeelt hierover in kernoverweging 4.1.2. dat artikel 6:171 BW berust op de gedachte dat een buitenstaander dit 'veelal niet kan onderkennen'. Hier wordt met andere woorden bedoeld dat een buitenstaander vaak niet kan herkennen, ofwel onderscheiden, of de schade is veroorzaakt door een ondergeschikte of niet-ondergeschikte. Dit brengt, volgens de Hoge Raad, niet mee dat de bepaling toepassing mist in het geval het voor de benadeelde wél duidelijk is.³¹

Om terug te komen op de casus van Piet uit hoofdstuk 4 ter beeldvorming. Voor Piet was het overduidelijk door wie de schade aan zijn boot was veroorzaakt. Dit was immers gedaan door degene(n) die in opdracht van de gemeente maaierwerkzaamheden verrichten aan de walkant. Piet wist, dan wel behoorde te weten, dat dit wel in opdracht van de gemeente moest zijn gedaan, nu het onderhoudswerkzaamheden aan openbare voorzieningen betrof. Desondanks kan de aansprakelijkheidsstelling van Piet niet slagen, nu het niet gaat om een opdracht die is verstrekt in het kader van de uitoefening van een overheidsbedrijf.

5.2. JURISPRUDENTIEANALYSE

Hierboven zijn reeds de uitspraken van de Hoge Raad omtrent de aansprakelijkheid van artikel 6:171 BW geïntroduceerd. De jurisprudentieanalyse voor dit onderzoek is verricht aan de hand van een vijftal topics. Deze topics zullen hieronder worden behandeld. Hierbij is per topic gekeken naar de beoordeling door de Hoge Raad en de beoordeling door lagere rechtspraak, ofwel het gerechtshof en de rechtbank.

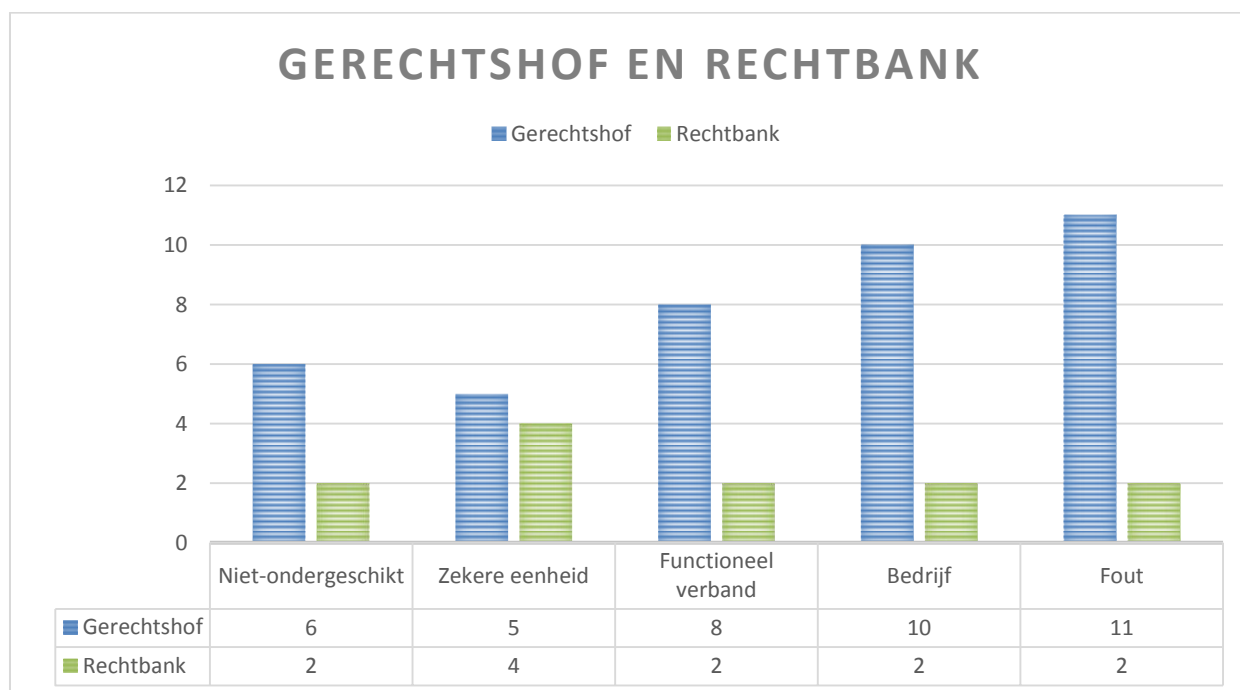
²⁸ 1. HR 21 december 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD7395 (Delfland/Stoeterij).

²⁹ 1. HR 21 december 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD7395 (Delfland/Stoeterij), r.o. 3.5.

³⁰ 2. HR 18 juni 2010, NJ 2010/389, ECLI:NL:HR:2010:BL9596 (Koeman/Sijm Agro).

³¹ 2. HR 18 juni 2010, NJ 2010/389, ECLI:NL:HR:2010:BL9596 (Koeman/Sijm Agro), r.o. 4.1.2.

Hieronder allereerst per rechterlijke instantie (gerechtshof of rechtbank) schematisch de toepassing van de vijf tal topics weergegeven. Aangezien de topics uit de Hoge Raad arresten afkomstig zijn, zijn enkel de uitspraken van de lagere rechtspraak weergegeven.



5.2.1. NIET-ONDERGESCHIKTE

Omtrent de niet-ondergeschiktheid oordeelt de Hoge Raad dat een ondernemer werkzaamheden kan overlaten aan een niet-ondergeschikte.³² Dit kan de ondernemer doen zonder dat dit naar buiten kenbaar is. Onder niet-ondergeschikte wordt, evenals in de parlementaire geschiedenis, de zelfstandige ondernemer verstaan. Dit geldt voor zowel de uitspraken van de Hoge Raad, als de uitspraken van de lagere rechtspraak. Uit een arrest van het hof Amsterdam volgt wel een toevoeging aan dit vereiste. Indien een derde partij een overeenkomst tussen opdrachtgever en opdrachtnemer *zo had mogen begrijpen*, mag deze partij veronderstellen dat er aldus gebruik is gemaakt van een niet-ondergeschikte zoals bedoeld in artikel 6:171 BW.³³ In deze zaak ging het om een dienst in de vorm van een huishoudelijke hulp. In de communicatie met de appellant in deze zaak, viel het betreffende bedrijf te beschouwen als degene die de dienst in de vorm van huishoudelijke hulp levert en daarvoor urenverantwoording aanlevert. De appellant mocht dit dus zo begrijpen en beschouwde de overeenkomst dan ook terecht als overeenkomst van opdracht tussen bedrijf A en B. Met andere woorden, indien op een zodanige wijze aan de appellant is door gecommuniceerd omtrent de samenwerkingsverhouding tussen bedrijf A en B, mag hij hier van uitgaan.

5.2.2. ZEKERE EENHEID

Zoals in 5.1 reeds staat aangegeven dient voor de aansprakelijkheid van artikel 6:171 BW sprake te zijn van het eenheids-vereiste. Dit houdt in dat het voor de schadelijgende partij duidelijk zichtbaar moet zijn dat de uitvoerder en de opdrachtgever een zekere eenheid vormen.

³² 1. HR 21 december 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD7395 (Delfland/Stoeterij), r.o. 3.5.

³³ 5.. Hof Amsterdam 9 november 2010, ECLI:NL:GHAMS:2017:4420, r.o. 3.4.1.

Op deze manier is het duidelijk waar schade kan worden verhaald. Indien geen sprake is van een dergelijk zekere eenheid, behoort de schade niet tot de risicosfeer van de opdrachtgever.³⁴

Dit vloeit voort uit de uitspraken van de Hoge Raad. In de lagere rechtspraak van zowel het gerechtshof, als de rechtbank, is gebleken dat er gebruik wordt gemaakt van de invulling van de Hoge Raad en hier niet vanaf wordt geweken. Zo wordt onder andere door de rechtbank duidelijk en expliciet verwezen naar de uitspraak van de Hoge Raad.³⁵ In rechtsoverweging 4.8. staat hierover het volgende vermeld:

'Uit de parlementaire geschiedenis volgt dat in een dergelijk geval slechts aansprakelijkheid kan worden aangenomen, indien sprake is van een zekere eenheid van onderneming.'

5.2.3. FUNCTIONEEL VERBAND

De derde topic voor de jurisprudentieanalyse is het functioneel verband. Waar deze enigszins uitgebreid in de parlementaire geschiedenis wordt besproken, gebeurt dit niet binnen de jurisprudentie. Opvallend is dus dat het functioneel verband binnen de jurisprudentie nergens expliciet wordt genoemd. Hieruit kan worden afgeleid dat dit een vereiste is die al dusdanig is vastgelegd, dat de rechters hier niet meer zelfstandig over oordelen. Uit de uitspraak van het Hof Den Bosch in 2013 vloeide wel iets voort omtrent het functioneel verband.

In deze uitspraak werd door appellant gesteld dat ook het stichten van woningen onder de taken van de opdrachtgever valt en zij dus wel degelijk optreedt als bouwbeheer. Gezien de vereiste en bijzondere deskundigheid van dergelijke werkzaamheden en het feit dat appellant hier niet vanuit mocht gaan dat de opdrachtgever hierover beschikte, was hier echter geen sprake van een functioneel verband.³⁶ Zo wordt dit min of meer wederom bevestigd door het Hof Den Bosch in 2017. Hierin werd geoordeeld dat de aanvullende opdracht geen betrekking meer had op de overeengekomen montagewerkzaamheden, maar op werkzaamheden van enigszins andere aard.³⁷ Ook hier was geen sprake meer van een functioneel verband.

Met andere woorden, indien de uitgevoerde werkzaamheden dusdanig verschillen met de specialisatie van de opdrachtgever, dan wel de overeenkomst, is er geen sprake meer van een functioneel verband. Onder functioneel verband wordt immers het verband tussen de fout van de uitvoerder en de uitbestede werkzaamheden ter uitoefening van het bedrijf van de opdrachtgever bedoeld.

5.2.4. (WERKZAAMHEDEN TER UITOEFENING VAN DIENS) BEDRIJF

De verrichte werkzaamheden dienen wel te worden uitgevoerd ter uitoefening van het bedrijf van de (onafhankelijke) opdrachtgever. Dit gegeven is de grondslag van het eerder genoemde eenheids-vereiste. Zoals eerder beschreven is, gaat het hier om onrechtmatig handelen door een niet-ondergeschikte die aan de bedrijfsuitoefening van een de opdrachtgever deelneemt.³⁸ Uit de parlementaire geschiedenis bleek dat dit gegeven restrictief dient te worden opgevat.

³⁴ 1. HR 21 december 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD7395 (Delfland/Stoeterij), r.o. 3.5.

³⁵ 18. Rb. Rotterdam 13 juli 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:5297.

³⁶ 3. Hof Den Bosch 26 februari 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:BZ2823, r.o. 7.7.

³⁷ 5. Hof Den Bosch 11 april 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:1549, r.o. 3.7.3.

³⁸ 1. HR 21 december 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD7395 (Delfland/Stoeterij), r.o. 3.5.

Dit wordt bevestigd in de uitspraken van de gerechtshoven. Daarbij zie je in deze uitspraken terug dat de aansprakelijkheid van artikel 6:171 BW in beginsel niet voor de overheid als opdrachtgever geldt.

Het artikel is daarentegen wel weer van toepassing indien het gaat om overheidsbedrijven. Echter, het feit dat de gemeente een opdracht heeft gegeven in het kader van revitalisering leidt weer niet tot de conclusie dat sprake is van bedrijfsuitoefening door de gemeente.³⁹ Daarbij creëert het enkele feit dat de werkzaamheden zijn uitgevoerd in opdracht van, niet zonder meer aansprakelijkheid voor de opdrachtgever.⁴⁰ In deze casus van het hof Den Bosch ging het om bouwwerkzaamheden, te weten de bouw van een appartementencomplex. Omtrent deze werkzaamheden is niet gesteld dat het ging om werkzaamheden ter uitoefening van het bedrijf van de opdrachtgever zelf. Dit viel ook niet vanzelfsprekend af te leiden uit de naam van de betreffende vennootschap onder firma. Deze firma heette namelijk '[Z.] Schoenen' en zegt dus helemaal niets over de soort werkzaamheden.⁴¹

Kortom, enkel het gegeven dat de werkzaamheden zijn uitgevoerd 'in opdracht van', is onvoldoende om het vereiste van '(werkzaamheden ter uitoefening van diens) bedrijf' te doen slagen. Het kan voorkomen dat de soort werkzaamheden goed af te leiden valt uit de naam. Denk hierbij aan de gevallen waarin de naam het beroep en dus de werkzaamheden al doet vermoeden, zoals bijvoorbeeld namen als 'Jan de timmerman B.V.'.⁴²

5.2.5. FOUT

Voor de aansprakelijkheid van artikel 6:171 BW is de laatste vereiste dat het moet gaan om een fout. Zonder fout kan immers geen sprake zijn van aansprakelijkheid. Slechts de fouten die zijn gemaakt bij de uitvoering van de ontvangen opdracht vallen hieronder. Daarbij beperkt de aansprakelijkheid zich tot de schade die is ontstaan tijdens of na de in opdracht uitgevoerde werkzaamheden. In deze casus van het hof Arnhem-Leeuwarden betrof het de aansprakelijkheid voor schade bij rioolwerkzaamheden. In deze casus is de schade echter niet bewezen. Zo wordt in deze zaak het volgende overwogen:

*'De erkenning van aansprakelijkheid, beperkt zich tot schade die is ontstaan tijdens of direct na de in opdracht van de Gemeente uitgevoerde werkzaamheden in 2007. Uit het feit dat de betrokken verzekeraar alleen aansprakelijkheid erkent voor die schade, volgt geenszins dat de desbetreffende schade door de uitgevoerde werkzaamheden in 2007 is ontstaan. Er is onvoldoende (gemotiveerd) gesteld dat de beweerdelijke schade als gevolg van deze werkzaamheden is ontstaan.'*⁴³

Met andere woorden, het moet duidelijk zijn door welke werkzaamheden de schade precies is ontstaan. Dit kan zowel tijdens als direct na de werkzaamheden. In het geval van de zaak van het hof Arnhem-Leeuwarden was dit niet (meer) duidelijk vast te stellen. Enkel de erkenning van de schade door een betrokken partij bleek onvoldoende bewijs. Het moet duidelijk te achterhalen zijn dat de schade daadwerkelijk door de beweerde werkzaamheden is veroorzaakt.

³⁹ 11. Hof Den Bosch 4 juni 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:CA2298, r.o. 8.10.

⁴⁰ 14. Hof Den Bosch 20 januari 2009, ECLI:NL:GHSHE:2009:BH4224.

⁴¹ 14. Hof Den Bosch 20 januari 2009, ECLI:NL:GHSHE:2009:BH4224, r.o. 4.

⁴² Dit is een fictieve naam en hier vallen dan ook geen rechten aan te ontleen.

⁴³ 12. Hof Arnhem-Leeuwarden 13 mei 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:3856, r.o. 5.7.

5.3. TOETSING AAN ABBB'S

In het kader van continuïteit dient, evenals bij de dossieranalyse, de jurisprudentieanalyse te worden getoetst aan de ABBB's. Echter, aangezien niet alle uitspraken betrekking hebben op de gemeente of een andere overheidsinstantie, valt dit niet op een eenduidige manier te toetsen. Zo hebben enkel de overheid en al haar zijtakken te maken met de ABBB's. Daarbij werd eigenlijk in geen enkele uitspraak expliciet getoetst aan de ABBB's. De beginselen werden niet eens expliciet benoemd. Hierom zal dus niet elk beginsel apart worden getoetst en besproken zoals bij de dossieranalyse.

Bij het vereiste 'niet-ondergeschikte' kwam wel sterk een overeenkomst met een beginsel naar voren. Zo werd door het hof Amsterdam vastgesteld dat indien een derde partij een overeenkomst tussen opdrachtgever en opdrachtnemer *zo had mogen begrijpen*, deze partij terecht mag veronderstellen dat er aldus gebruik is gemaakt van een niet-ondergeschikte zoals bedoeld in artikel 6:171 BW.⁴⁴ Dit gegeven komt overeen met het vertrouwensbeginsel welke er immers op toeziet dat het opgewekte vertrouwen bij een burger, ook daadwerkelijk nageleefd dient te worden. Dit beginsel kwam tevens terug in het vereiste 'fout' in een uitspraak van het hof Den Bosch.⁴⁵ Hierin werd het volgende geoordeeld:

*'Door steeds niet naar een derde te verwijzen wekten de medewerkers tamelijk sterk de indruk dat De Voorzorg zozeer bij de sloopwerkzaamheden betrokken was dat zij zich – wanneer er fouten waren gemaakt – aansprakelijk achtte. Naar het oordeel van het hof dient deze door de medewerkers (nog vast te stellen) gewekte indruk voor risico van De Voorzorg te komen.'*⁴⁶

Met andere woorden wordt hier dus ook mee bedoeld dat door de gewekte indruk, men ervan mocht uitgaan dat De Voorzorg zodanig betrokken was bij de sloopwerkzaamheden, zij aansprakelijk kon worden gesteld. Dit gegeven komt wederom overeen met het vertrouwensbeginsel.

Naast de twee bovengenoemde uitspraken konden de ABBB's niet worden afgeleid uit andere uitspraken.

5.4. DEELCONCLUSIE

Uit de uitgevoerde jurisprudentieanalyse vloeit voornamelijk voort dat de uitspraken van de Hoge Raad en de parlementaire geschiedenis als rode draad fungeren voor de lagere rechtspraak. Zo wordt er slechts een aantal keer van deze rode draad afgeweken in bijzondere gevallen. De toepassing van artikel 6:171 BW in de praktijk lijkt hierdoor dus vrij soepel te verlopen. Daarbij konden de ABBB's niet op een gelijke wijze worden getoetst als bij de dossieranalyse nu het om zeer diverse en uiteenlopende uitspraken ging.

⁴⁴ 5. Hof Amsterdam 9 november 2010, ECLI:NL:GHAMS:2017:4420, r.o. 3.4.1.

⁴⁵ 4. Hof Den Bosch 10 april 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BW2275.

⁴⁶ 4. Hof Den Bosch 10 april 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BW2275, r.o. 4.18.2.

6. CONCLUSIES

De aansprakelijkheid van de gemeente, dan wel Servicepunt71, op grond van artikel 6:171 BW is reeds uit verschillende perspectieven bekeken. Zo is de parlementaire geschiedenis en relevante literatuur aangehaald, de huidige werkwijze onderzocht en de relevante jurisprudentie geanalyseerd. In deze verscheidene hoofdstukken zijn reeds deelconclusies getrokken. Tezamen met de opgedane kennis zullen deze deelconclusies worden meegenomen in dit hoofdstuk waarin de (eind)conclusies van dit onderzoeksrapport nader worden behandeld.

6.1. EEN VIJFTAL VEREISTEN

Met artikel 6:171 BW wilde de wetgever toentertijd (lees: in 1992) een wettelijke aanvulling brengen op het reeds bestaande artikel 6:170 BW. Zo ontstond het huidige artikel 6:171 BW inzake de aansprakelijkheid van niet-ondergeschikten. Ter herinnering zijn de vijftal vereisten als volgt: niet-ondergeschikt, functioneel verband, (werkzaamheden ter uitoefening van diens) bedrijf en fout. Al deze vereisten zijn cumulatief. Dit houdt in dat al deze vereisten van toepassing moeten zijn om artikel 6:171 BW te doen gelden.

De wetgever heeft bij de totstandkoming van artikel 6:171 BW duidelijke definities aan deze vereisten gehangen. Enkel bij het vereiste '(werkzaamheden ter uitoefening van diens) bedrijf' heeft de wetgever de nodige ruimte vrij gelaten. In de praktijk werd echter al snel duidelijk dat dit vereiste niet exact te definiëren viel. Hier meer over in 6.3.

6.2. DE TOEPASSING OP DE GEMEENTE

Naast de vijftal vereisten van artikel 6:171 BW dienen gemeenten zich te houden aan de ABBB's op grond van de schakelbepaling ex artikel 3:14 BW. Deze dienen zij te allen tijde behoorlijk te vervullen in het belang van hun burgers. Deze ABBB's zijn als het ware altijd 'extra vereisten' waar gemeenten zich aan moeten houden. Wanneer zij dit niet doen, lopen zij de kans hun taak als gemeente onbehoorlijk te vervullen. Hun hoofdtaak is immers de belangen van hun burgers op een behoorlijke manier te behartigen.

Deze hoofdtaak van de gemeenten vloeide tevens voort uit de rapportages van de Nationale Ombudsman. Hierin werd goed de tweestrijd van de gemeenten beschreven. Waar ze aan de ene kant de wet- en regelgeving keurig wilden naleven, dienen zij aan de andere kant ook rekening te houden met de belangen van hun burgers. Dit geeft weer goed weer dat ondanks dat zij wettelijk niet de primaire aansprakelijkheid dragen, zij wel degelijk verantwoordelijk kunnen zijn. Zij zijn immers verantwoordelijk voor de behoorlijke uitvoering van hun taak als gemeente ten aanzien van de burgers.

6.3. ARTIKEL 6:171 BW IN DE PRAKTIJK

Uit de gedane jurisprudentie- en dossieranalyse werd de toepassing van artikel 6:171 BW in de praktijk goed weergegeven. Zo bleek uit de jurisprudentie goed de rode draad worden gevolgd die door de twee Hoge Raad uitspraken was uitgezet. Deze twee Hoge Raad uitspraken waren voornamelijk gebaseerd op de vijftal vereisten uit de parlementaire geschiedenis. Zij gaven hierop echter een nadere invulling.

Zo werd 'zekere eenheid' uitgebreid met het 'uiterlijke eenheidsvereiste', welke inhield dat het voor een buitenstaander (fysiek) duidelijk dient te zijn wie de schade precies heeft aangericht. Daarbij werd vastgesteld dat artikel 6:171 BW restrictief moet worden uitgelegd.

Na de toetsing van de vijftal vereisten aan de geanalyseerde uitspraken kon de conclusie worden getrokken dat de toepassing in de praktijk vrij soepel verliep. Zo bleek er maar slechts een enkele keer van de rode draad te worden afgeweken.

Daarbij werd consequent de gestelde definiëring door de wetgever van deze vereisten, netjes overgenomen en gevolgd. Daarbij werd zelfs meermaals verwezen naar de parlementaire geschiedenis van artikel 6:171 BW.

De soepele toepassing in de praktijk kwam ook goed naar voren uit de dossieranalyse. Ook hier waren nagenoeg geen tot weinig afwijkingen en/of bijzonderheden. Hier speelde meer de vraag of Servicepunt71 haar taak als gemeente wel behoorlijk vervulde. Het voldoen aan de wet- en regelgeving en daarin netjes 'binnen de lijntjes blijven' betekent immers niet dat daarmee de taak als gemeente ook behoorlijk wordt vervuld.

6.4. EINDCONCLUSIE

Na de benodigde onderzoek naar de literatuur, huidige werkwijze en jurisprudentie en met de deelconclusies in het achterhoofd, kunnen de nodige conclusies worden getrokken. Zo kan het vermoeden van Servicepunt71 worden bevestigd dat zij middels haar huidige werkwijze netjes voldoet aan de wettelijke regelgeving. Dit geeft echter niet direct aan dat zij haar hoofdtaak als gemeente reeds behoorlijk vervult. Zo schreef de Nationale Ombudsman dat door schadebehandeling volledig uit te besteden of over te dragen aan de aannemer, de nadruk van de behandeling van de claim op de zakelijke kant ligt. Hierdoor is geen tot te weinig aandacht voor de andere kant, namelijk de rationele kant.⁴⁷ Daarbij wijzen ze op het feit dat de gemeente wellicht niet aansprakelijk is voor de veroorzaakte schade, maar wel de verantwoordelijkheid draagt voor de behoorlijke uitvoering van deze werkzaamheden. Hierom dient de gemeente dus goed te blijven monitoren hoe de aannemer aan de slag gaat met de doorgezonden schadeclaim.⁴⁸

Alhoewel Servicepunt71 haar huidige werkwijze reeds heeft aangepast en momenteel al goed blijft monitoren, dient dit wellicht meer te gebeuren. Momenteel worden de aannemers na doorzending reeds naar terugkoppeling gevraagd, maar uit de dossieranalyse is gebleken dat deze terugkoppeling in een aantal gevallen uitblijft. Dit is gebleken uit zes dossiers binnen de gemeente Leiden. Dossiers die worden gesloten na doorzending naar de aannemer is veel voorkomend. Zo werden in Leiden acht dossiers gesloten na doorzending en drie dossiers in Oegstgeest. Dit zou uiteraard kunnen doordat de aannemer de schadeclaim netjes oppakt en zelfstandig afhandelt, maar dit kan natuurlijk ook wijzen op onwetendheid. In het eerste geval dient dit wel nog volledigheidshalve te worden toegevoegd in het betreffende dossier.

⁴⁷ De Nationale Ombudsman, 'Behoorlijk omgaan met schadeclaims door gemeenten', 15 februari 2011, 2011/025, nationaleombudsman.nl, blz. 12.

⁴⁸ De Nationale Ombudsman, 'Behoorlijk omgaan met schadeclaims door gemeenten', 15 februari 2011, 2011/025, nationaleombudsman.nl, blz. 8.

Daarbij lijkt de rol van de daadwerkelijke gemeente vrij klein bij de schadeclaimprocedure. Dit kan liggen aan het feit dat ze dergelijke procedures toentertijd hebben uitbesteed aan Servicepunt71. Met andere woorden dus dergelijke procedures uit handen gegeven. Ondanks dat, lijkt het in ieder geval toch wel netjes te zijn wanneer de gemeente op zijn minst (meer) vraagt naar en om de terugkoppeling van elk dossier. Deze terugkoppeling wordt vrijwel altijd wel gegeven, maar blijft wel erg summier. Daarbij wordt niet actief om terugkoppeling gevraagd door de gemeente, zelfs als deze uitblijft. In het kader van behoorlijke taakvervulling van de gemeente, dient dit wellicht wél te worden gedaan.

De duur van de behandeling van de dossiers is een compliment aan Servicepunt71 waard. Zo blijft elk dossier niet langer open dan zes maanden, uitzonderingen daargelaten. Dit is wellicht niet voor iedereen de gewenste duur, maar gezien het feit dat er meerdere partijen betrokken zijn (en dus op verschillende reacties gewacht moet worden) lijkt dit voor nu voldoende. Er kan, mede gelet op de wettelijke termijn, uiteraard altijd naar een kortere behandeling worden gestreefd.

Kortom, Servicepunt71 is met haar huidige werkwijze op de juiste weg. Er is echter altijd ruimte voor verbetering. In het kader van de behoorlijke taakvervulling van de gemeente dient zij zich dus toch meer te focussen op behoorlijke behartiging van de belangen van de burgers. Over het 'hoe en wat?' meer in hoofdstuk 7.

7. AANBEVELINGEN

De centrale vraag van dit onderzoeksrapport betrof de advisering van Servicepunt71 omtrent de toepassing van artikel 6:171 BW. Deze advisering zou worden gedaan op basis van de opgedane kennis uit de wet, literatuur, dossiers en jurisprudentie. Na onderzoek te hebben gedaan van al deze aspecten is het nu tijd voor het daadwerkelijke advies.

Momenteel werkt Servicepunt71 nog hard aan een algemeen handboek met al haar werkwijzen en procedures. De bedoeling is om dit handboek aan te blijven vullen, updaten en herschrijven totdat het een compleet en bruikbaar product is. Omtrent het doorverwijzen naar een aannemer staat ook nog niet veel in dit handboek. De allereerste aanbeveling is hierom dan ook de toevoeging van een stuk omtrent de doorverwijzing naar een aannemer. Een voorzet voor dit stuk zal worden toegevoegd aan dit onderzoeksrapport als **Product 1**.

Daarbij kwam in het vorige hoofdstuk over de conclusies al goed naar voren dat Servicepunt71 goed op weg is. In het kader van behoorlijke taakvervulling als gemeente jegens hun burgers, dient zij wellicht meer en kritischer te gaan monitoren. Uit de dossieranalyse is gebleken dat aannemers niet altijd met een deugdelijke motivering komen voor het uiteindelijke besluit. Hiermee dient Servicepunt71 niet blindelings in mee te gaan en kritisch te zijn indien nodig. Ter ondersteuning hiervan zal een checklist worden toegevoegd aan dit onderzoeksrapport als **Product 2**. Deze checklist kan dienen als toevoeging aan hun schematische procesweergave in 'Engage', als zijnde 'escalatiemodel'. 'Engage' is een nieuw programma waarin Servicepunt71 al haar procedures en werkwijzen schematisch heeft opgenomen. Het relevante gedeelte voor dit onderzoek uit dit programma is te vinden in de bijlagen (**Bijlage VII**). Alhoewel de schadeclaimprocedure al behoorlijk uitgebreid staat weergegeven, is hier geen escalatiemodel in opgenomen. Met escalatiemodel wordt bedoeld op de handelswijze/stappen die gevolgd moeten worden indien terugkoppeling van de aannemer uitblijft. Binnen 'Engage' wordt dus eigenlijk voornamelijk van de ideale en gewenste situatie uit gegaan. Volledigheidshalve dient hier dus ook een stappenplan aan te worden toegevoegd voor de gevallen waarin de ideale en gewenste situatie uitblijft.

Voorts terugkomend op het uit te voeren burgeronderzoek naar de klanttevredenheid van de indieners van de schadeclaims. Dit onderzoek is helaas niet uitgevoerd ten behoeve van dit onderzoeksrapport, maar is wellicht wel een idee om toch nog in de toekomst te laten uitvoeren. Zo kwam er gedurende de dossieranalyse wel het een en ander naar voren omtrent de klanttevredenheid. In een dossier van de gemeente Leiderdorp bleek de betreffende burger zeer tevreden te zijn met de afhandeling van zijn zaak.⁴⁹ Daarentegen bleek de betreffende burger in een dossier van de gemeente Leiden weer erg ontevreden over de afhandeling van zijn claim.⁵⁰ Deze signalen zijn uiteraard te weinig om harde conclusies te trekken, maar geven wel aan dat het per geval – en wellicht ook per gemeente – erg kan verschillen van elkaar. Aangezien Servicepunt71 de belangen van de burgers van vier verschillende gemeenten dient te behartigen, lijkt een onderzoek naar de klanttevredenheid van deze verschillende burgers toch de moeite waard.

⁴⁹ Dossier 2017.LD.059.

⁵⁰ Dossier 2017.LN.096.

7.1. PRODUCT 1

Doorzenden van een schadeclaim naar een aannemer

De mogelijkheid bestaat om de schadeclaim door te zenden naar een aannemer. Deze aannemer dient de schade dan op zich te nemen, dan wel (gemotiveerd) deze af te wijzen. Indien een dergelijke claim binnenkomt, dient allereerst te worden nagegaan of er wel sprake is van werkzaamheden door een aannemer. Daarbij dient te worden nagegaan of deze werkzaamheden in opdracht zijn uitgevoerd door de gemeente of een andere partij. Voor wat betreft de verdere beoordeling van de claim, dit ligt voornamelijk bij de aannemer. Zij dienen na te gaan of de werkzaamheden wel zijn uitgevoerd binnen de bedrijfsuitvoering van deze aannemer. Daarbij dienen zij na te gaan of de schade wel is veroorzaakt door een fout van de aannemer.

De doorzending van een schadeclaim kan op grond van artikel 6:171 BW. Bovengenoemde procedure dient te geschieden op grond van de vijfde vereisten van dit artikel. Deze vereisten zijn in het kort als volgt:

- i. Niet-ondergeschikt – hiermee wordt ook wel de zelfstandige opdrachtnemer bedoeld, ofwel degene die daadwerkelijk de werkzaamheden uitvoert. Deze mensen worden ingehuurd door de gemeente en zijn niet in dienst van de gemeente. Indien zij wel in dienst zijn, spreekt men van 'ondergeschikten'.
- ii. Zekere eenheid – het moet voor een buitenstaander duidelijk zijn door wie de schade is veroorzaakt. Uit de jurisprudentie wordt hier een extra eis aan toegevoegd, te weten 'het uiterlijke eenheidsvereiste'. Hiermee wordt simpelweg bedoeld dat het voor een buitenstaander als het ware in één oogopslag zichtbaar moet zijn door wie het is veroorzaakt en voor wie degene werkzaam is. In het geval van de gemeente valt dat vaak af te leiden uit de soort werkzaamheden. Onderhoudswerkzaamheden zoals maaiwerkzaamheden aan wal zullen immers nooit uit eigen beweging door een particulier worden gedaan.
- iii. Functioneel verband – hiermee wordt het verband tussen fout en werkzaamheden bedoeld. Met andere woorden, de fout dient wel te zijn begaan tijdens de betreffende werkzaamheden.
- iv. (Werkzaamheden ter uitoefening van diens) bedrijf – hier vloeit ook wel het vereiste van 'zekere eenheid' uit voort. Kort gezegd houdt deze eis in dat de opdrachtgever bedrijfsmatig werk dient te verrichten. Hier valt de overheid in beginsel niet onder. Echter, de gemeente gaat in de gevallen van de schadeclaims, de overeenkomst aan als zijnde rechtspersoon. Hierom staat de gemeente als opdrachtgever gelijk aan ieder andere organisatie/bedrijf.
- v. Fout – hiermee wordt de toerekenbaar onrechtmatige daad mee bedoeld. Er moet dus altijd iets verwijtbaars en onrechtmatigs aan ten grondslag liggen. Zonder fout immers geen schadeclaim en dus geen aansprakelijkheid.

Let hierbij op dat al deze vereisten cumulatief zijn en dus niet zonder elkaar kunnen worden gelezen. Indien er al geen sprake is van één van deze vereisten, geldt artikel 6:171 BW niet.

7.2. PRODUCT 2

TERUGKOPPELING VAN AANNEMER BLIJFT UIT, EN NU?

- Controleer of de terugkoppeling wel op de juiste manier is gevraagd.
- Controleer hoelang er nu al wordt gewacht op de terugkoppeling.
- Is dit langer dan de daarvoor vastgestelde tijd van **42 dagen**?
 - Nee? – Wacht tot deze termijn is verstreken.
 - Ja? – Stuur een rappel-bericht per e-mail naar de aannemer met het verzoek binnen 14 dagen te reageren.
- Deze 14 dagen zijn verstreken.
 - Inmiddels reactie ontvangen? – Het dossier kan worden gesloten.
 - Nog geen reactie? – Stuur voor een laatste maal per e-mail een rappel-bericht naar de aannemer met het verzoek binnen 7 dagen te reageren.
- Deze 7 dagen zijn verstreken.
 - Inmiddels reactie ontvangen? – Het dossier kan worden gesloten.
 - Nog geen reactie? – Neem telefonisch contact met de aannemer op.
- Telefonisch contact wederom geen succes? Terugkoppeling naar de betreffende gemeente inhoudende het uitblijven van terugkoppeling van de aannemer. Noteer hierbij precies om welke aannemer het gaat en hoe vaak de terugkoppeling van hem is uitgebleven. Hierbij de betreffende gemeente verzoeken contact op te laten nemen met de aannemer.

8. BRONNENLIJST

LITERATUUR

Asser- Hartkamp en Sieburgh 2002

A.S. Hartkamp en C.H. Sieburgh, *Asser's Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht, Verbintenissenrecht, deel III*, Zwolle: Tjeenk Willink 2002.

Hartlief 2002

T. Hartlief, *'Delfland/De Stoeterij: de beperkte betekenis van artikel 6:171 BW*, AA 2002-12.

Hoekzema 2000

J.W. Hoekzema, *Kwalitatieve aansprakelijkheid voor ondergeschikten en aansprakelijkheid voor eigen onrechtmatige daad*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2000.

Parl. Gesch. Boek 6

C.J. van Zeben & J.W. du Pon, *Parlementaire Geschiedenis van het Nieuw Burgerlijk Wetboek, Invoering boeken 3, 5 en 6, Boek 6 Algemeen gedeelte van het verbintenissenrecht*, Deventer: Kluwer 1990.

Spier 2015

J. Spier, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding (serie Studiereeks Burgerlijk Recht, deel 5)*, Deventer: Wolters Kluwer Nederland B.V. 2015.

Tekst en Commentaar Burgerlijk Wetboek 2013

Tekst en Commentaar Burgerlijk Wetboek, Deventer: Kluwer 2013.

Van der Werff 2012

R.C. van der Werff, *Kernzaken Burgerlijk Recht – Verbintenissenrecht*, Deventer: Wolters Kluwer Nederland B.V. 2012.

Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG) 2015

VNG, *Voorbereid op aansprakelijkheid. Gemeenten en overheidsaansprakelijkheid*, Den Haag 2015.

ELEKTRONISCHE BRONNEN (WEBSITES)

Lankhorst 2013

G.H. Lankhorst, in: *Tekst & Commentaar Burgerlijk Wetboek*, Deventer: Kuwer 2013, artikel 6:171 BW (online).

Rapport Nationale Ombudsman 2011

Rapport *Behoorlijk omgaan met schadeclaims door gemeenten*, 2011/025, 15 februari 2011, nationaleombudsman.nl.

RECHTSPRAAK (JURISPRUDENTIE)

Hoge Raad

Hoge Raad 21 december 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD7395 (Delfland/Stoeterij)

Hoge Raad 18 juni 2010, NJ 2010/389, ECLI:NL:HR:2010:BL9596 (Koeman/Sijm Agro)

Gerechtshof

Hof 's-Hertogenbosch 26 februari 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:BZ2823

Hof 's-Hertogenbosch 10 april 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BW2275

Hof Amsterdam 31 oktober 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:4420

Hof 's-Hertogenbosch 11 april 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:1549

Hof Amsterdam 9 november 2010, ECLI:NL:GHAMS:2010:BT6578

Hof Amsterdam 28 maart 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:1049

Hof Arnhem-Leeuwarden 20 januari 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:337

Hof Arnhem-Leeuwarden 21 januari 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:372

Hof 's-Hertogenbosch 4 juni 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:CA2298

Hof Arnhem-Leeuwarden, 13 mei 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:3856

Hof Leeuwarden 8 september 2004, ECLI:NL:GHLEE:2004:AR0757

Hof 's-Hertogenbosch 20 januari 2009, ECLI:NL:GHSHE:2009:BH4224

Hof Den Haag 13 mei 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:2186

Rechtbank

Rechtbank Utrecht 16 december 2009, ECLI:NL:RBUTR:2009:BK8433

Rechtbank Rotterdam 28 juli 2010, ECLI:NL:RBROT:2010:BN7109

Rechtbank Rotterdam 13 juli 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:5297

Rechtbank Noord-Nederland 6 juli 2016, ECLI:NL:RBNNE:2016:3232

Rechtbank Arnhem 13 juli 2011, ECLI:NL:RBARN:2011:BR4842

Rechtbank Overijssel 25 juni 2014, ECLI:NL:RBOVE:2014:3557

BIJLAGEN

BIJLAGE I - DOSSIERANALYSE

Leiden

2017.LN.X

X	Claim	Contact	Betrokkenen	Beslissing	Motivering	Terug-koppeling	Afhandeling	Criteria art. 6:171 BW
009	Schade aan autoband. € 84,85	Aanmelding claim → VOI → Infoverzoek gem. Leiden → Voor beide herinnering → Ontvangst akkoord met uitkering → Doorzending aannemer → Kennisgeving aan claimant.	Claimant, gemeente Leiden, BAM.	Akkoord en doorzending naar aannemer (BAM).	Geen bedrijfsmatige werkzaamheid en door gemeente.	BAM heeft dossier gesloten vanwege uitblijven van een reactie van claimant.	Dossier gesloten. Bij reactie wordt deze heropend. 12 jan. 2017 ingediend, 1 mei 2017 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband V Bedrijf X Fout
010	Schade aan schutting door graaf-werkzaamheden en verwijderen bomen. € 430,76	VOI → Infoverzoek gem. Leiden → Afwijzing → Brief claimant → Doorzending aannemer → Kennisgeving gem. Leiden → Reactie Liander zelf claim indienen → Doorgeven claimant.	Claimant, gemeente Leiden, Liander .	Afwijzing en doorzending naar aannemer (Liander).	Niet veroorzaakt door werkzaamheid en door of voor gem. maar vermoedelijk door of in opdracht van Liander.	Claimant dient zelf claim in te dienen bij Liander.	Dossier gesloten na doorzending. Claim vergoedt door de aannemer. 13 jan. 2017 ingediend, 20 dec. 2017 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid V Functioneel verband (door aannemer) V Bedrijf V Fout (door aannemer)

096	Schade aan erfafscheiding en trottoirtegels.	Melding openbare ruimte → VOI → Infoverzoek gem. Leiden → Kennisgeving doorzending claimant → Doorzending aannemer	Claimant, gemeente Leiden, J.M. de Wit Groenvoorziening B.V.	Afwijzing en doorzending naar aannemer.	Geen bedrijfsmatige werkzaamheid en door gemeente.	Afhandelings bericht van aannemer, claimant niet geheel tevreden. Hierom wederom verhaal gehaald bij aannemer, tot op heden geen antwoord.	Nog steeds in afwachting op reactie van aannemer op de ontevredenheid van claimant. 3 mei 2017 ingediend, 1 aug. 2017 laatste reactie.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband V Bedrijf X Fout
109	Door gebruikte gereedschappen voor het verwijderen van onkruid, behoorlijke stukken voegwerk gesloopt. Geschat op € 500,-	Schademeldings formulier → VOI → Infoverzoek gem. Leiden → Doorzending aannemer → Kennisgeving claimant →	Claimant, gemeente Leiden, J.M. de Wit Groenvoorziening B.V.	Afwijzing en doorzending naar aannemer.	Geen bedrijfsmatige werkzaamheid en door gemeente.	Claim afgewezen door aannemer.	Dossier gesloten na afwijzing door aannemer. 16 mei 2017 ingediend, 15 sept. 2017 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid V Functioneel verband (door aannemer) V Bedrijf V Fout (door aannemer)

135	Schade aan gevel.	Melding claim → VOI → Infoverzoek gem. Leiden → Doorzending aannemer → Kennisgeving claimant	Claimant, gemeente Leiden, BAM.	Afwijzing en doorzending naar aannemer.	Geen bedrijfsmatige werkzaamheid en door gemeente.	Claim afgewezen door aannemer.	Dossier gesloten na afhandeling door aannemer. 28 juni 2017 ingediend, 10 okt. 2017 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid V Functioneel verband (door aannemer) V Bedrijf V Fout (door aannemer)
150	Schade aan auto als gevolg van werkzaamheden. € 1446,20	Schademeldings formulier → Infoverzoek gem. Leiden → Kennisgeving doorzending claimant → Doorzending aannemer	Claimant, gemeente Leiden, Mouwrik Waardenburg B.V.	Doorzending naar aannemer.	Geen bedrijfsmatige werkzaamheid en door gemeente.	Claim afgewezen door aannemer.	Geen duidelijke sluiting van dossier. Claim wel afgewezen door aannemer. 12 juli 2017 ingediend, 27 juli laatste reactie.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband V Bedrijf V Fout (door aannemer)

166	Schade aan de fiets van claimant. € 50,-	Schademeldings formulier → VOI → Verzoek aan gem. voor doorzending aannemer → Herhaaldelijk reactie verzocht (4x) van de gem.	Claimant, gemeente Leiden, aannemer	Doorzending naar aannemer door gemeente Leiden.	-	Claim toegewezen en aannemer heeft het bedrag voldaan.	Dossier gesloten na afhandeling door aannemer. 25 juli 2017 ingediend, 15 nov. 2017 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband V Bedrijf V Fout (door aannemer)
172	Scheuren in buitenmuur van woning en beschadigde zonnewering. Geschat op € 10.000,-	Schademeldings formulier → Verzoek Leiden om naam behandelaar en overdracht aan CAR-verzekeraar → Doorzending naar aannemer door gem. Leiden	Claimant, gemeente Leiden Team Stadsingenieurs .	Doorzending naar aannemer door gemeente Leiden.	-	-	CAR-verzekeraar opgepakt en claimant geïnformeerd. Dossier gesloten. 28 juli 2017 ingediend, 26 sept. 2017 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband X Bedrijf X Fout

188	Schade veroorzaakt aan een boom. Boom is verwijderd. € 461,-	Aanmelding schade via VSP → Vraag over eerder gelijksoortige zaak	Claimant, gemeente Leiden	-	-	-	Dossier vervallen en gesloten. 22 aug. 2017 ingediend, 30 aug. 2017 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband X Bedrijf X Fout
189	Schade aan auto door gemeentelijke werkzaamheden .	VOI → Infoverzoek gem. Leiden → Afwijzing → Brief claimant → Kennisgeving gem. Leiden	Claimant, gemeente Leiden, Signa Terra.	Afwijzing en doorzending naar aannemer (Signa Terra).	Geen bedrijfsmatige werkzaamheid en door gemeente.	Stavaza bij Signa Terra → Signa Terra wachtend op reactie claimant (4x)	Dossier gesloten bij aannemer na jaar na schadedatum wegens uitblijven van reactie claimant. 28 aug. 2017 ingediend, 1 feb. 2018 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband V Bedrijf X Fout

238	Schade aan voorkant huis ontstaan door werkzaamheden van de gemeente. Geschat op € 1000,-	Schademelding sformulier → Infoverzoek aan gem. Leiden →	Claimant, gemeente Leiden, firma Van der Meer	Doorzending naar aannemer door gemeente Leiden.	-	Claim opgepakt door aannemer.	Dossier gesloten na het oppakken van de claim door de aannemer. 1 nov. 2017 ingediend, 28 nov. 2017 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid V Functioneel verband (door aannemer) X Bedrijf V Fout (door aannemer)
261	Schade aan boot door maaiwerkzaamheden. € 585,- en € 391,-	VOI → Infoverzoek gem. Leiden → Afwijzing → Brief claimant → Reactie aannemer doorzending onderaannemer	Claimant, gemeente Leiden, Wallaard.	Afwijzing en doorzending naar aannemer (Wallaard).	In opdracht van de gemeente gras maai werkzaamheid en uitgevoerd.	Stavaza → Rappel → Tussenbericht aannemer met reactie onderaannemer → Afwijzing.	Dossier gesloten na doorzending. Onderaannemer wenst aanvullend bewijs en info maar SP71 trekt zich hierin terug. 20 nov. 2017 ingediend, 1 feb. 2018 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid V Functioneel verband V Bedrijf V Fout

271	Schade aan auto door snoeiwerkzaamheden.	Schademelding → Bericht claimant doorzending van de claim → Kennisgeving sluiten dossier aan gemeente → Claimant oneens met afwijzing → Schriftelijke afwijzing door aannemer aan claimant.	Claimant, gemeente Leiden, J.M. de Wit Groenvoorziening B.V.	Afwijzing en doorzending naar aannemer (J.M. de Wit Groenvoorziening B.V.).	In opdracht van de gemeente deze werkzaamheden uitgevoerd.	Op verzoek schriftelijke reactie aan claimant omtrent afwijzing. Schade onmogelijk veroorzaakt door werkzaamheden. Medewerker tevens geruime tijd in dienst.	Claim doorgezonden naar aannemer. Vervolgens afgewezen. Dossier gesloten. 7 dec. 2017 ingediend, 7 feb. 2018 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband V Bedrijf V Fout (door aannemer)
276	(Lichte) verwondingen en kapotte kleding na val bij bestratingswerkzaamheden.	Klacht tegen ambtelijk optreden	Claimant, gemeente Leiden Team Stadsingenieurs, Bunnik groep	Doorzending naar aannemer door gemeente Leiden	-	-	Dossier gesloten na doorzending aannemer. 7 dec. 2017 ingediend, 20 dec. 2017 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband X Bedrijf V Fout (door aannemer)

278	Schade aan de ruit van boot door streamen van de kade. € 1.187,55	VOI → Infoverzoek gem. Leiden	Claimant, gemeente Leiden, Cluster Beheer, De Wit.	Doorzending naar aannemer (De Wit).	-	Schade erkend door De Wit. Doorgestuurd naar aansprakelijkheidsverzekering.	Dossier gesloten. Via Cluster Beheer in handen gesteld van de aannemer. Vervolgens door gemeld aan verzekeraar. 11 dec. 2017 ingediend, 5 jan. 2018 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband X Bedrijf V Fout (door aannemer)
------------	--	----------------------------------	--	-------------------------------------	---	---	--	--

**Oegstgeest
2017.OE.X**

X	Claim	Contact	Betrokkenen	Beslissing	Motivering	Terugkoppeling	Afhandeling	Criteria art. 6:171 BW
019	Scheuren in woonkamer ten gevolge van rioleringswerkzaamheden van de gemeente.	Schademelding → Infoverzoek aan gem. Oegstgeest → Doorzending naar CAR-verzekering	Claimant, gemeente Oegstgeest, CAR-verzekering, aannemer	-	-	Dossier wordt intern opgelost bij de aannemer.	Dossier gesloten. 5 juli 2017 ingediend, 20 okt. 2017 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband X Bedrijf V Fout

020	Scheuren in woning door rioolwerkzaamheden.	Schademelding → Infoverzoek aan gem. Oegstgeest → Doorzending naar CAR-verzekering	Claimant, gemeente Oegstgeest, CAR-verzekering, aannemer	-	-	Verwacht interne oplossing.	Dossier gesloten. 5 juli 2017 ingediend, 20 okt. 2017 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband X Bedrijf V Fout (door aannemer)
024	Schade aan woning door rioolwerkzaamheden.	Schademelding → Verzoek doorzending CAR-verzekering	Claimant, gemeente Oegstgeest, CAR-verzekering, aannemer	-	-	Schade is gemeld bij verzekering en claimant is geïnformeerd.	Dossier gesloten. 20 juli 2017 ingediend, 27 juli 2017 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband X Bedrijf V Fout (door aannemer)

025	Schade aan woning door rioolwerkzaamheden	Schademelding → Verzoek doorzending CAR-verzekering	Claimant, gemeente Oegstgeest, CAR-verzekering, aannemer	-	-	Schade is gemeld bij verzekering en claimant is geïnformeerd.	Dossier gesloten. 20 juli 2017 ingediend, 27 juli 2017 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband X Bedrijf V Fout (door aannemer)
027	Schade aan woning door rioolwerkzaamheden	Schademelding → Verzoek doorzending CAR-verzekering	Claimant, gemeente Oegstgeest, CAR-verzekering, aannemer	-	-	-	Bevat verkeerde documentatie omtrent de afhandeling.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband X Bedrijf V Fout (door aannemer)

039	Schade aan autoruit door gemeentelijke grasmaaiwerkzaamheden. € 303,11 en € 125,50	Schademelding → VOI → Infoverzoek gem. Oegstgeest (2x) → Gem. handelt claim af met de aannemer.	Claimant, gemeente Oegstgeest, aannemer.	-	-	Aansprakelijks telling wordt afgehandeld door de aannemer. Dit is opgepakt door de gemeente Oegstgeest zelf.	Dossier gesloten. 24 nov. 2017 ingediend, 20 dec. 2017 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband X Bedrijf X Fout
------------	--	---	--	---	---	--	---	--

**Leiderdorp
2017.LD.X**

X	Claim	Contact	Betrokkenen	Beslissing	Motivering	Terug-koppeling	Afhandeling	Criteria art. 6:171 BW
045	Schade aan steiger door maaiwerkzaamheden.	Schademelding → Bericht gem. doorzending aan aannemer → Kennisgeving aan claimant.	Claimant, gemeente Leiderdorp, Land en Water B.V.	Afwijzing en doorzending naar aannemer (Land en Water B.V.)	In opdracht van de gemeente deze werkzaamheden uitgevoerd.	Stavaza opgevraagd → 2x rappel. Bericht herstel oplegconstructie.	Schade hersteld door aannemer. Dossier gesloten. 12 okt. 2017 ingediend, 20 dec. 2017 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband V Bedrijf V Fout

051	Schade aan scooter door werkzaamheden aan wegdek. € 104,54	VOI → Infoverzoek gem. Leiderdorp → Vermoedelijk CAR-verzekering	Claimant, gemeente Leiderdorp, Vermeulen.	Afwijzing en doorzending naar aannemer (Vermeulen) .	Geen bedrijfsmatige werkzaamheid en door gemeente.	Schade erkend en vergoed door aannemer. Telefonisch bevestigd door claimant.	Aansprakelijk-Stelling afgehandeld door aannemer. Dossier gesloten. 10 okt. 2017 ingediend, 10 jan. 2018 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband V Bedrijf V Fout (door aannemer)
054	Schade aan auto en aanhanger door het ontbreken van rijplaten.	Schademeldings formulier → VOI → Inforverzoek gem. Leiderdorp → Doorzending → Kennisgeving claimant.	Claimant, gemeente Leiderdorp, E. van Vliet	-	-	Claim afgehandeld met de gemeente.	Dossier gesloten. 24 nov. 2017 ingediend, 29 dec. 2017 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid X Functioneel verband X Bedrijf V Fout

059	Schade aan spiegel.	Schademelding na afwijzing door aannemer (hier was het naartoe doorgezet door de gem.) → VOI claimant → infoverzoek gem. Leiderdorp	Claimant, gemeente Leiderdorp	In eerste instantie afwijzing door aannemer, vervolgens wel afhandeling.	-	Schade toch afgehandeld door aannemer.	Dossier gesloten. Tevreden claimant. 28 dec. 2017 ingediend, 17 jan. 2018 gesloten.	V Niet-ondergeschikt X Zekere eenheid V Functioneel verband (door aannemer) X Bedrijf V Fout (door aannemer)
------------	---------------------	---	-------------------------------	--	---	--	--	--

BIJLAGE II – JURISPRUDENTIEANALYSE

Hoge Raad

	Niet-ondergeschikt	Zekere eenheid	Functioneel verband	Bedrijf	Fout
1. HR 21 DECEMBER 2001 ECLI:NL:HR:2001:AD7395	Een ondernemer kan werkzaamheden (ter uitoefening van zijn bedrijf), zonder dat dit naar buiten kenbaar is, aan niet-ondergeschikte overlaten.	Aansprakelijkheid kan niet worden aangenomen indien de benadeelde de dader en het bedrijf van de opdrachtgever niet als een zekere eenheid kan beschouwen. De schade behoort dan niet tot de risicosfeer van de opdrachtgever.	Het mag voor een benadeelde geen verschil uitmaken of de schade wordt veroorzaakt door een ondergeschikte of een niet-ondergeschikte van de opdrachtgever. De benadeelde hoeft niet te achterhalen of er sprake is van ondergeschiktheid dan wel welke de exacte arbeidsverhoudingen zijn.	Alleen het geval van degene die aan de bedrijfsuitoefening zelf van de opdrachtgever deelneemt, valt hieronder.	Het artikel berust op de gedachte dat de eenheid die een onderneming naar buiten vormt, behoort mee te brengen dat een buitenstaander die schade lijdt en voor wie niet is te onderkennen of deze schade is te wijten aan een fout van een ondergeschikte of van een niet-ondergeschikte, zich aan deze onderneming kan houden.
2. HR 18 JUNI 2010 ECLI:NL:HR:2010:BL9596	Hieraan doet niet af, dat het voor de opdrachtgever van meet af aan duidelijk was dat de werkzaamheden door de opdrachtnemer werden verricht, aangezien zich wel degelijk een situatie voordoet waardoor het voor een buitenstaander onduidelijk is wie voor wat verantwoordelijk is en tot wie hij zich in verband daarmee nu eigenlijk moet richten.	Gelet op de verwevenheid van het handelen van eiser et het handelen van de opdrachtnemer, dermate groot is geweest dat zij wel degelijk kunnen worden beschouwd als een zekere eenheid, ...	De inbreng van ieder van hem is voor een buitenstaander niet van meet af aan bekend. De omstandigheid dat de opdrachtgever in eerste instantie alleen de opdrachtnemer aansprakelijk heeft gesteld en daarna de eiser in casu, maakt dat niet anders.	... alsmede dat sprake is van het uitoefenen van activiteiten door de opdrachtnemer die tot de werkzaamheden ter uitoefening van het bedrijf van eiser behoren.	Hier moet van worden uitgegaan dat de schade aan de penen is veroorzaakt door een bij de werkzaamheden begane fout en dat de opdrachtnemer jegens de opdrachtgever aansprakelijk is, nu tegen de desbetreffende oordelen van het hof geen klacht is gericht.

Gerechtshof

	Niet-ondergeschikt	Zekere eenheid	Functioneel verband	Bedrijf	Fout
3. HOF DEN BOSCH 26 FEB. 2013 ECLI:NL:GHSHE:2013:BZ2823	Voor de vraag of artikel 6:171 BW van toepassing is, is het niet beslissend of het duidelijk was wie de sloopwerkzaamheden verrichte.	Het artikel berust op de gedachte dat de eenheid die een onderneming naar buiten vormt, behoort mee te brengen dat een buitenstaander die schade lijdt en voor wie niet is te onderkennen of deze schade is te wijten aan een fout van een ondergeschikte of van een ander die ter uitoefening van het desbetreffende bedrijf werkzaamheden verricht, zich aan deze onderneming kan houden en zich tot deze onderneming kan wenden ter zake van de door hem geleden schade.	... Daarmee valt het uitvoeren van bouwwerkzaamheden nog niet onder de uitoefening van het bedrijf van Woonstichting. Die werkzaamheden vereisen immers een bijzondere deskundigheid en gesteld noch gebleken is dat Woonstichting over die deskundigheid beschikte noch dat [appellant] daarvan mocht uitgaan. Het feit dat Woonstichting als bouwheer zou zijn opgetreden maakt dat niet anders, omdat het enkele feit dat Woonstichting opdracht geeft tot het uitvoeren van werkzaamheden niet inhoudt dat die werkzaamheden daarmee tot het bedrijf van Woonstichting behoren.	Waar het om gaat is of bedoelde werkzaamheden zijn verricht ter uitoefening van het bedrijf van Woonstichting. Uit de wetsgeschiedenis van deze bepaling kan worden afgeleid dat de in artikel 6:171 BW voorkomende woorden "werkzaamheden ter uitoefening van diens bedrijf" een belangrijke beperking inhouden, en dat alleen het geval van degene die aan de bedrijfsuitoefening zelf van de opdrachtgever deelneemt daaronder valt.	Nu wordt gesteld dat de sloopwerkzaamheden zijn uitgevoerd in opdracht van Woonstichting, en dus niet door hen zelf, is er geen sprake van eigen sloopwerkzaamheden van Woonstichting die tot aansprakelijkheid zouden kunnen leiden. Hen wordt enkel de nalatigheid verweten. Anders dan werd gesteld heeft Woonstichting evenwel voldoende aangegeven wie de sloopwerkzaamheden daadwerkelijk heeft uitgevoerd, en onder wiens verantwoordelijkheid, zodat van nalatigheid geen sprake is. Of een dergelijke nalatigheid een onrechtmatige daad impliceert kan dus in het midden blijven.

4. HOF DEN BOSCH 10 APRIL 2012 ECLI:NL:GHSHE: 2012:BW2275	-	Nu de stelling dat De Voorzorg zelf sloopactiviteiten verrichte voor het overige onvoldoende is onderbouwd, is dit niet vast komen te staan. Derhalve is evenmin komen vast te staan dat het werk is uitbesteed en daarmee behoorde tot een ondernemingsactiviteit die zij ook zelf had kunnen verrichten. In zoverre is derhalve geen sprake van een eenheid van de onderneming.	Naar het oordeel van het hof wekken de borden niet de indruk dat De Voorzorg nauw, dan wel beperkt, bij de sloopwerkzaamheden betrokken was. Op het derde bord valt immers duidelijk te lezen dat De Voorzorg (slechts) opdrachtgever is, terwijl ook de tekst van het eerste bord (Woningstichting De Voorzorg voor meer dan wonen alleen) niet, althans niet zonder meer duidt op sloopactiviteiten door De Voorzorg.	-	Door steeds niet naar een derde te verwijzen wekten de medewerkers tamelijk sterk de indruk dat De Voorzorg zozeer bij de sloopwerkzaamheden betrokken was dat zij zich - wanneer er fouten waren gemaakt- aansprakelijk achtte. Naar het oordeel van het hof dient deze door de medewerkers (nog vast te stellen) gewekte indruk voor risico van De Voorzorg te komen.
5. HOF AMSTERDAM 9 NOV. 2010 ECLI:NL:GHAMS: 2017:4420	In de communicatie met [appellant] is Home Works te beschouwen als degene die de dienst in de vorm van een huishoudelijke hulp levert en daarvoor een urenverantwoording aanlevert. Althans [appellant] heeft dat zo mogen begrijpen en de overeenkomst met Home Works dan ook terecht beschouwd als een overeenkomst van opdracht tot het verrichten van schoonmaak-	-	De verzoeken van Home Works aan [appellant] in het kader van een klanttevredenheidsonderzoek wijzen er ook niet op dat [appellant] moest begrijpen dat Home Works geen verantwoordelijkheid droeg voor het eigenlijke schoonmaakwerk. Dat de juridische werkelijkheid mogelijk anders en meer complex was kan [appellant] in de relatie met Home Works dan ook niet worden tegengeworpen.	-	Home Works is (eveneens) aansprakelijk voor de gestelde door [X] gemaakte fout te achten, indien [X] die werkzaamheden verricht in het kader van het door Home Works uitgeoefende bedrijf. Vaststaat dat tussen Home Works en [appellant] een overeenkomst van opdracht bestond, die niet schriftelijk is vastgelegd.

	werkzaamheden. Aldus is Home Works aan te merken als een bedrijf dat schoonmaakdiensten levert, die in opdracht werkzaam was en dus in ieder geval is te beschouwen als een niet-ondergeschikte in de zin van artikel 6:171 BW.				
6. HOF DEN BOSCH 11 APRIL 2017 ECLI:NL:GHSHE:2017:1549	-	Dat deze onderscheiden opdrachten niet met elkaar vereenzelvigd kunnen worden hangt enerzijds samen met het uiteenlopende tijdstip waarop zij zijn gegeven en anderzijds met het feit dat het klaarblijkelijk werkzaamheden van verschillende aard betreft.	Dat klemte te meer nu de aanvullende opdracht geen betrekking had op montagewerkzaamheden, maar op werkzaamheden van enigszins andere aard.	Het punt waar de partijen in dit geval over van mening verschillen betreft de vraag of de werkzaamheden ter verwijdering van de stomp, waarbij de brand is veroorzaakt, in opdracht zijn verricht. Daarvan kan alleen sprake zijn als de werkzaamheden geacht kunnen worden te zijn opgedragen.	Bij deze stand van zaken is er geen grondslag aanwezig om [geïntimeerde] op de voet van artikel 6:171 BW jegens Lidl aansprakelijk te achten voor fouten die [staalconstructeur] heeft gemaakt bij de uitvoering van de door [staalconstructeur] van [Bouwbedrijf] ontvangen opdracht.

7. HOF AMSTERDAM 9 NOV. 2010 ECLI:NL:GHAMS:2010:BT6578	Klok voerde als niet-ondergeschikte, zelfstandige hulppersoon een onderdeel van het Hoogheemraadschap uit.	-	Artikel 6:171 BW is niet van toepassing op het Hoogheemraadschap, omdat Klok en/of EWW bij hun werkzaamheden niet het bedrijf van het Hoogheemraadschap uitoefenden.	Klok en/of EWW oefenden bij hun werkzaamheden voor het Hoogheemraadschap niet het bedrijf van het Hoogheemraadschap uit. Bovendien oefent de overheid (waartoe het Hoogheemraadschap moet worden gerekend) geen bedrijf uit in de zin van artikel 6:171 BW.	-
8. HOF AMSTERDAM 28 MAART 2017 ECLI:GHAMS:2017:1049	-	Het enkele feit dat, zoals Woonzorg aanvoert, niet vast staat wie voor de onjuist gebleken beslissing om niet te stutten verantwoordelijk was, brengt niet met zich mee dat Woonzorg, in de persoon van Buizer, niet zou kunnen worden verweten op dit punt een verkeerde afweging te hebben gemaakt.	Ook hier geldt dat Buizer zich onvoldoende heeft gekweten van haar taak om namens Woonzorg toezicht te houden op de bouw, de sloop van de bestaande bebouwing daaronder begrepen. Dit kan Woonzorg worden aangerekend.	Naar het oordeel van het hof behoort tot het bedrijf (in de zin van artikel 6:171 BW) van een dergelijke stichting weliswaar niet de bouw van woningen, maar wel de begeleiding van in haar opdracht uitgevoerde bouwprojecten. Het feit dat Woonzorg Buizer heeft ingeschakeld voor die taak in plaats van een eigen medewerker acht het hof betrekkelijk toevallig en ontheft Woonzorg niet	Gelet op de nauwe betrokkenheid van Buizer bij de keuze om in afwijking van het advies niet aanstonds over te gaan op zandaanvulling, die verkeerde keuze als een fout van Buizer aan Woonzorg moet worden toegerekend en dat hetzelfde geldt voor de verwijtbaar onjuiste afweging om het stutten achterwege te laten.

				van aansprakelijkheid voor bij die begeleiding gemaakte fouten.	
9. HOF ARNHEM- LEEWARDEN 20 JAN. 2015 ECLI:NL:GHARL: 2015:337	-	Er was geen sprake van de daartoe vereiste eenheid van de onderneming.	-	Het ging hier om een gespecialiseerd bedrijf dat ingehuurd is voor een speciale activiteit, namelijk röntgencontrole. Dat röntgencontrole ten tijde van het ongeval ook tot de gewone werkzaamheden zelf behoorde, is niet onderbouwd.	-
10. HOF ARNHEM- LEEWARDEN 21 JAN. 2014 ECLI:NL:GHARL: 2014:372	De gemeente geeft evenwel niet aan waaraan zij een dergelijke algemene norm ontleent waarbij de hoofdaannemer, ook buiten de gevallen beschreven in boek 6 titel 3, afdeling 2 (artikelen 6:169-184), aansprakelijk is voor feitelijke fouten die door derden zijn begaan met betrekking tot kabels en leidingen. Het hof acht voor een dergelijk uitgebreide aansprakelijkheid van de aannemer geen wettelijke grondslag aanwezig.	-	In de conclusie van repliek heeft de gemeente evenwel, ten onrechte, de onrechtmatigheid verlegd naar het verrichten van heiwerkzaamheden zonder voorafgaand onderzoek naar de ligging van kabels en leidingen in de grond en heeft de gemeente gesteld dat een dergelijke verplichting in alle gevallen op de hoofdaannemer zou liggen, bij gebreke waarvan de hoofdaannemer voor alle beschadigingen aan leidingen aansprakelijk is.	-	De rechtbank heeft die grondslag onvoldoende geoordeeld, omdat de gemeente onvoldoende heeft gesteld, omdat het onderdeel "dat de niet ondergeschikte bij die werkzaamheden zelf een fout moet hebben begaan" niet door de gemeente is ingevuld. Het beschadigen van een bij de gemeente in beheer berustend hoofdriool is in beginsel onrechtmatig jegens de gemeente

11. HOF DEN BOSCH 4 JUNI 2013 ECLI:NL:GHSHE:2013:CA2298	Inzake BAM is het artikel niet toepasselijk omdat de in dat artikel beschreven situatie - het uitvoeren van werkzaamheden in opdracht van een ander door een niet ondergeschikte - zich hier niet voordoet, althans de stellingen van [appellant] daartoe ontoereikend zijn onderbouwd. Ter zake van BAM kan het alleen gaan om aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad.	-	-	De Gemeente kan als overheid op grond van dit artikel niet aansprakelijk worden gesteld. Weliswaar is het artikel wel van toepassing op overheidsbedrijven, maar daarvan is in dit geval geen sprake. Het feit dat de Gemeente de opdracht aan BAM heeft gegeven in het kader van revitalisering leidt niet tot de conclusie dat sprake is van bedrijfsuitoefening door de Gemeente.	-
12. HOF ARNHEM-LEEWARDEN 13 MEI 2014 ECLI:NL:GHARL:2014:3856	-	-	-	De overheid, waaronder ook de gemeente is te verstaan, valt buiten het bereik van deze aansprakelijkheid waar het opdrachten betreft ter uitvoering van een overheidstaak in het algemeen. Gesteld noch gebleken is dat het hier niet zo'n opdracht betreft.	De erkenning van aansprakelijkheid, beperkt zich tot schade die is ontstaan tijdens of direct na de in opdracht van de Gemeente uitgevoerde werkzaamheden in 2007. Uit het feit dat de betrokken verzekeraar alleen aansprakelijkheid erkent voor die schade, volgt geenszins dat de desbetreffende schade door de uitgevoerde werkzaamheden in 2007 is ontstaan.

13. HOF LEEWARDEN 8 SEPT. 2004 ECLI:NL:GHLEE: 2004:AR0757	-	-	-	Gelet dient te worden op de restrictieve wijze van artikel 6:171 BW.	Het hof overweegt dat artikel 6:171 BW de opdrachtgever mede aansprakelijk maakt voor fouten die een niet-ondergeschikte maakt bij werkzaamheden ter uitoefening van het bedrijf van de opdrachtgever.
14. HOF DEN BOSCH 20 JAN. 2009 ECLI:NL:GHSHE: 2009:BH4224	Het feit dat de wijze van werken van de aannemer geaccepteerd is door de opdrachtgever, betekent niet zonder meer dat daarmee de aansprakelijkheid gegeven is. In beginsel kan de opdrachtgever zich immers verlaten op de deskundigheid van de aannemer.	-	De opdrachtnemer heeft niet nader toegelicht op welke wijze de opdracht is gegeven tot schadeveroorzakende handelingen; het enkele feit dat de opdrachtgever hier kennelijk mee akkoord is gegaan met een offerte van de aannemer is daartoe onvoldoende. De aannemer heeft hierin niet aangegeven welke fouten de overeenkomst bevat.	Het enkele feit dat de bouwwerkzaamheden zijn uitgevoerd in opdracht van, creëert niet zonder meer aansprakelijkheid voor de opdrachtgever. Hier is niet gesteld dat het hier ging om werkzaamheden (de bouw van een appartementengebouw) ter uitoefening van het bedrijf van de opdrachtgever zelf, en dat is ook niet zonder meer vanzelfsprekend nu de vennootschap onder firma '[Z.] Schoenen' heet. De naam zegt dus helemaal niets over de soort werkzaamheden.	Anders dan de rechtbank heeft overwogen is het hof van oordeel dat de opdrachtgever van bouwwerkzaamheden niet zonder meer aansprakelijk is wanneer de aannemer, aan wie hij die werkzaamheden heeft opgedragen, fouten maakt bij dat werk. Daarvoor dienen nadere omstandigheden te worden gesteld en bij tegenspraak bewezen. Daarbij is er niet aangegeven waarom de opdrachtgever zich ervan bewust moet zijn geweest dat de werkzaamheden schade zouden berokkenen aan derden.

					Het inbrengen van damwanden is immers geenszins een ongebruikelijke manier van doen, en leidt ook niet vanzelfsprekend tot schade.
15. HOF DEN HAAG 13 MEI 2014 ECLI:NL:GHDHA:2014:2186	-	-	-	Voor aansprakelijkheid is vereist dat de mate van waarschijnlijkheid van brand van het houtpulp in het ruim als gevolg van het lassen op de luiken zodanig was dat de betrokkenen zich naar maatstaven van zorgvuldigheid van hun handelwijzen hadden moeten onthouden. Daarbij moet mede worden gelet op de aard en de ernst van de mogelijke schade en op de bezwaarlijkheid en gebruikelijkheid van het nemen van voorzorgs- en controle maatregelen.	Voor de aansprakelijkheid van de oorspronkelijk gedaagde partijen is dan van belang of zij van de aanwezigheid van dit brandbare materiaal in het achterruim op de hoogte waren of bij het betrachten van de vereiste zorgvuldigheid op de hoogte hadden moeten zijn.

Rechtbank

	Niet-ondergeschikt	Zekere eenheid	Functioneel verband	Bedrijf	Fout
16. RB. UTRECHT 16 DECEMBER 2009 ECLI:NL:RBUTR:2009:BK8433	-	De stelling dat hij geconfronteerd wordt met het 'conglomeraat', maar niet precies weet wie daarachter zit, is onvoldoende om het eenheidsvereiste te betwisten. Daarbij acht de rechtbank, gelet op de hiervoor weergegeven ratio van artikel 6:171 dat het voor een derde als buitenstaander te onderkennen moet zijn welke onderneming hij voor het schadeveroorzakend handelen kan aanspreken, van belang dat [eisers] c.s. op 26 november 2002 naast Corio ook Aannemersbedrijf [A] heeft aangeschreven.	De omstandigheid dat, zoals [eisers] c.s. stelt, Corio te maken had met de realisatie van de bouw doordat zij de aanvraag van de bouwvergunning heeft gedaan en de directie van het bouwproject aan zich heeft gehouden, rechtvaardigt evenmin de conclusie dat Corio en Aannemersbedrijf [A] naar buiten toe als eenheid zijn opgetreden, nu het aanvragen van een bouwvergunning en het voeren van directie van het bouwproject duidelijk zijn te onderscheiden van de feitelijke bouwwerkzaamheden die voor het schadeveroorzakend handelen van belang zijn.	Corio heeft de opdracht tot de bouw gegeven, maar daarmee is, mede gelet op de hierboven weergegeven restrictieve uitleg, niet voldaan aan de in artikel 6:171 neergelegde voorwaarde dat sprake is van een opdracht ter uitvoering van haar bedrijf, dat immers onbetwist het planmatig ontwikkelen en realisatie van (winkel)bouwprojecten betreft en niet het feitelijk uitvoeren van bouwwerkzaamheden ten behoeve van de te realiseren projecten.	-

17. RB. ROTTERDAM 28 JULI 2010 ECLI:NL:RBROT:2010:BN7109	De rechtbank stelt vast dat [X], als niet-ondergeschikte, in opdracht van Multi Keuken & Bad de snoeiwerkzaamheden heeft verricht.	-	Tussen partijen staat vast dat de snoeiwerkzaamheden zijn verricht ter uitoefening van het bedrijf van Multi Keuken & Bad, namelijk in verband met het aan te leggen parkeerterrein. Voorts staat vast dat door de snoeiwerkzaamheden de moseiken en heesterbeplanting zijn beschadigd.	-	De rechtbank is van oordeel dat door de (ondeskundige) snoeiwerkzaamheden sprake is van onrechtmatig handelen in de zin van artikel 6:162 BW jegens de eigenaar van de moseiken en de heesterbeplanting, namelijk de Gemeente Maassluis. [X] heeft hiermee een fout, namelijk een toerekenbare onrechtmatige daad, begaan jegens Gemeente Maassluis en is hiervoor aansprakelijk.
18. RB. ROTTERDAM 13 JULI 2016 ECLI:NL:RBROT:2016:5297	-	Uit de parlementaire geschiedenis volgt dat in een dergelijk geval slechts aansprakelijkheid kan worden aangenomen, wanneer sprake is van een zekere eenheid van onderneming. Ten aanzien van de EUR enerzijds – een universiteit – en de op het terrein uitgevoerde	-	-	-

		werkzaamheden met betrekking tot ondergrondse kabels anderzijds, bestaat echter geen voor derden kenbaar verband.			
19. RB. NOORD-NEDERLAND 6 JULI 2016 ECLI:NL:RBNNE:2016:3232	-	Ondanks de betwisting door De Gemeente Leek, stelt [gedaagde] niet op grond waarvan moet worden aangenomen dat MUG en De Gemeente Leek als een hier bedoelde eenheid moeten worden aangemerkt. Reeds om deze reden kan niet worden aangenomen dat De Gemeente schadeplichtig is jegens [gedaagde] op grond van art. 6:171 BW.	-	-	-

20. RB. ANRHEM 13 JULI 2011 ECLI:NL:RBARN:2011:BR4842	-	Aansprakelijkheid kan niet worden aangenomen indien de benadeelde de dader en het bedrijf van diens opdrachtgever niet als een zekere eenheid kan beschouwen. De schade behoort dan niet tot de risicosfeer van de opdrachtgever.		In aanmerking genomen dat MBB als aannemer zich toelegt op onder meer de nieuwbouw van woningen en utiliteitsbouw, kon voor een objectieve buitenstaander (zoals [eiser]) niet kenbaar zijn dat MBB zich niet bezig houdt met de door haar aan Oudt Zwanenburg en Koop opgedragen sloopwerkzaamheden, het plaatsen van damwanden, de uitvoering van grondwerk, sanering en bronbemaling. De omstandigheid dat de door de onderaannemers uitgevoerde werkzaamheden niet tot de specialismen van MBB behoren en MBB in voorkomend geval daartoe altijd onderaannemers inschakelt, leidt er niet toe dat deze werkzaamheden niet in de uitoefening van het bedrijf van MBB zijn verricht.	
---	---	--	--	---	--

21. RB. OVERIJSEL 25 JUNI 2014 ECLI:NL:RBOVE:2014:3557	Naar het oordeel van de rechtbank kan DLG niet worden aangemerkt als een niet-ondergeschikte die voor een ander werkzaamheden uitvoert. DLG is wel ondergeschikt aan de UC; zij dient immers het beleid en de beslissing van de UC uit te voeren. DLG beslist niet zelfstandig over uit te voeren werkzaamheden en (bijvoorbeeld) aan te vragen vergunningen. Het feit dat DLG budgethouder is, maakt dat niet anders.	-	-	-	In de dagvaarding zijn ook geen gedragingen van DLG genoemd die een onrechtmatig handelen van de Staat (DLG) inhouden. Het aanvragen en/of intrekken van een vergunning is in de eerste plaats gebeurd als uitvoering van beslissingen van de UC en in de tweede plaats is het op zichzelf niet onrechtmatig.
---	---	----------	----------	----------	--

BIJLAGE III – JURISPRUDENTIE WERKZAAMHEDEN IN HET KORT

Hoge Raad

	Uitspraak	Betreft
1.	HR 21 december 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD7395	Vernieuwen van elektriciteitskabels na een stroomstoring
2.	HR 18 juni 2010, NJ 2010/389, ECLI:NL:HR:2010:BL9596	Perceel grond bestemd voor bloembollenteelt bespuiten met bestrijdingsmiddel
3.	HR 8 februari 2008, ECLI:NL:PHR:2008:BB7423	Letselschade na ongeval met dichtgewaaide laaddeur

Gerechtshof

	Uitspraak	Betreft
1.	Hof 's-Hertogenbosch 26 februari 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:BZ2823	Diverse achtereenvolgende (sloop)werkzaamheden
2.	Hof 's-Hertogenbosch 10 april 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BW2275	Sloop- en graafwerkzaamheden
3.	Hof Amsterdam 9 november 2010, ECLI:NL:GHAMS:2017:4420	Schoonmaakdiensten / -werkzaamheden
4.	Hof 's-Hertogenbosch 11 april 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:1549	Uitvoering van verbouwingwerkzaamheden
5.	Hof Amsterdam 9 november 2010, ECLI:NL:GHAMS:2010:BT6578	Werkzaamheden aan de zuiveringsinstallatie
6.	Hof Amsterdam 28 maart 2017, ECLI:GHAMS:2017:1049	Sloopwerkzaamheden
7.	Hof Arnhem-Leeuwarden 20 januari 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:337	Arbeidsongeval / bedrijfsongeluk n.a.v. revisie- en onderhoudswerkzaamheden aan vuilverbrandingsketel
8.	Hof Arnhem-Leeuwarden 21 januari 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:372	Beschadiging gemeentelijk riool tijdens bouwwerkzaamheden
9.	Hof 's-Hertogenbosch 4 juni 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:CA2298	Aanleg van aantal verbindingswegen ter verbetering van de infrastructuur (revitaliseringswerkzaamheden)
10.	Hof Arnhem-Leeuwarden 13 mei 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:3856	Rioolwerkzaamheden (revitaliseringswerkzaamheden)
11.	Hof Leeuwarden 8 september 2004, ECLI:NL:GHLEE:2004:AR0757	Ophoging van de bermen

12.	Hof 's-Hertogenbosch 20 januari 2009, ECLI:NL:GHSHE:2009:BH4224	Werkzaamheden ter realisering van een nieuwbouw naast de woning van [X]. Onderkelderen van de nieuwbouw en het plaatsen van een damwand tussen de nieuwbouw en woonhuis van [X]. (Bouwwerkzaamheden)
13.	Hof Den Haag 13 mei 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:2186	Laswerkzaamheden

Rechtbank

	Uitspraak	Betreft
1.	Rb. Utrecht 16 december 2009, ECLI:NL:RBUTR:2009:BK8433	Bouwwerkzaamheden
2.	Rb. Amsterdam 17 april 2013, ECLI:NL:RBAMS:2013:2024	Samenwerking UBS en [bedrijf x]
3.	Rb. Rotterdam 28 juli 2010, ECLI:NL:RBROT:2010:BN7109	Snouwerkzaamheden
4.	Rb. Rotterdam 13 juli 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:5297	Interne ongeval n.a.v. val over losliggende kabel
5.	Rb. Noord-Nederland 6 juli 2016, ECLI:NL:RBNNE:2016:3232	Asbestinventarisatieonderzoek
6.	Rb. Arnhem 13 juli 2011, ECLI:NL:RBARN:2011:BR4842	Sloopwerkzaamheden
7.	Rb. 's-Gravenhage 26 januari 2005, ECLI:NL:RBSGR:2005:BR6532	Tussenvonnis in civiele zaak (vuurwerkramp)
8.	Rb. Overijssel 25 juni 2014, ECLI:RBOVE:2014:3557	Facilitering van boomkwekerij
9.	Rb. 's-Gravenhage 13 december 2006, ECLI:NL:RBSGR:2006:AZ4247	Civiele zaak (vuurwerkramp)

BIJLAGE IV – A5 FLYER SERVICEPUNT71



U heeft een aansprakelijkstelling ingediend bij de gemeente Leiden, Leiderdorp, Oegstgeest of Zoeterwoude. Servicepunt71 draagt zorg voor de afhandeling van uw claim.

Hoe verloopt de procedure?

Servicepunt71 beoordeelt allereerst of u bij de gemeente aan het juiste adres bent met uw aansprakelijkstelling. Als dit niet het geval is, wordt u hiervan schriftelijk op de hoogte gesteld. Indien mogelijk wordt uw claim doorgestuurd naar het juiste overheidsorgaan. Ook hiervan ontvangt u bericht.

Wanneer blijkt dat de desbetreffende gemeente het juiste aanspreekpunt is, zijn er twee mogelijkheden: Servicepunt71 meldt uw claim aan bij de verzekeraar van de

desbetreffende gemeente of Servicepunt71 handelt uw claim zelf af namens deze gemeente.

In het stroomschema op de achterkant van deze toelichting, leest u wat de verdere procedure is. Daarin staat ook wie uw contactpersoon is.

Heeft u verder nog vragen dan kunt u contact opnemen met uw contactpersoon, werkzaam bij de service-eenheid Juridische Zaken van Servicepunt71.



Servicepunt71 zorgt sinds 1 januari 2012 voor de interne bedrijfsvoering van de gemeenten Leiden, Leiderdorp, Oegstgeest en Zoeterwoude op het gebied van ICT, Inkoop, Financiën, HRM, Juridische Zaken en Facilitaire Zaken. Meer informatie vindt u op www.servicepunt71.nl.

DE PROCEDURE

Uw claim wordt in behandeling genomen. Wie handelt uw claim af en op welke wijze?

VERZEKERAAR

Wanneer sprake is van letselschade, of wanneer het schadebedrag hoger is dan het eigen risico van de gemeente op de verzekeringspolis.

De verzekeraar treedt op namens de desbetreffende gemeente. Servicepunt71 brengt u hiervan op de hoogte en laat u weten wie uw contactpersoon is bij Servicepunt71.

De verzekeraar bevestigt dat uw aansprakelijkstelling in behandeling is genomen. U krijgt een behandelaar en kenmerk toegewezen. Deze behandelaar is gedurende de procedure uw aanspreekpunt.

Om tot een oordeel te komen zal de verzekeraar, indien nodig, zowel bij u als bij de desbetreffende gemeente aanvullende informatie inwinnen.

Wanneer de behandeling van uw claim langer duurt dan gebruikelijk, stelt uw behandelaar u daarvan op de hoogte.

Eventuele uitbetaling door de verzekeraar volgt zo spoedig mogelijk nadat u in kennis bent gesteld van het oordeel.

SERVICEPUNT71

Wanneer geen sprake is van letselschade en het schadebedrag lager is dan het eigen risico op de verzekeringspolis.

Servicepunt71 treedt op namens de desbetreffende gemeente.

U krijgt een ontvangstbevestiging, hierin wordt eventueel om aanvullende informatie gevraagd. Ook hoort u wie de behandelaar is van uw zaak. Deze is gedurende de procedure uw aanspreekpunt.

Tegelijkertijd wordt een informatieverzoek bij de desbetreffende gemeente uitgezet. Wanneer alle informatie compleet is, wordt u op de hoogte gebracht van het oordeel (namens de gemeente) met betrekking tot uw claim.

Wanneer de behandeling van uw claim langer duurt dan gebruikelijk, stelt uw behandelaar u daarvan op de hoogte.

Eventuele uitbetaling door de gemeente volgt zo spoedig mogelijk nadat u in kennis bent gesteld van het oordeel.

Contact

Servicepunt71 | service-eenheid Juridische Zaken

E-mail: juridischezaken@servicepunt71.nl | Telefoon: 071 516 5040 | Postbus 171, 2300 AD Leiden

BIJLAGE V – DOORVERWIJZINGSBRIEF AANNEMER SERVICEPUNT71



datum: 2 februari 2017
kenmerk: [REDACTED]
onderwerp: Aansprakelijkstelling

contactpersoon: [REDACTED]
doorkiesnummer: [REDACTED]

Geachte heer [REDACTED],

Bij brief van 11 januari 2017, waarvan u een afschrift ontvangt, heeft de [REDACTED] de gemeente Leiden aansprakelijk gesteld voor de schade aan zijn auto.

Uit informatie van de gemeente Leiden blijkt dat uw bedrijf in opdracht van de gemeente werkzaamheden op de Oegstgeesterweg te Leiden heeft uitgevoerd. Wij verzoeken u als zijnde de aannemer de aansprakelijkstelling aan te melden bij uw AVB-verzekeraar ter verdere afhandeling.

De gemeente Leiden dient op grond van van algemene beginselen van behoorlijk bestuur te waarborgen dat de afhandeling van de aansprakelijkstelling door u op een (juridisch) correcte wijze wordt uitgevoerd. Wij verzoeken u dan ook ons een afschrift te sturen van uw beslissing over de claim.

Wij vertrouwen erop u met het bovenstaande naar behoren te hebben geïnformeerd. Als u nog vragen of opmerkingen heeft dan kunt u de behandelaar van dit dossier bellen of een email sturen (A&V@servicepunt71.nl).

Hoogachtend,

Burgemeester en wethouders van de gemeente Leiden
namens dezen,
Servicepunt71, service-eenheid Juridische Zaken


[REDACTED]
Juridisch adviseur

BIJLAGE VI – DOORVERWIJZINGSBRIEF CLAIMANT SERVICEPUNT71



datum: 2 februari 2017
kenmerk: 
onderwerp: Doorsturen aansprakelijkstelling

contactpersoon:
doorkiesnummer:



Geachte heer .

Op 11 januari 2017 stelde de gemeente Leiden aansprakelijk voor schade aan uw auto. Wij hebben uw aansprakelijkstelling in behandeling genomen en zowel bij u als de gemeente Leiden informatie ingewonnen. In deze brief leest u ons standpunt.

Beslissing

De gemeente Leiden stuurt uw brief door naar aannemersbedrijf BAM Wegen West te Den Haag die op de Oegstgeesterweg te Leiden werkzaamheden heeft uitgevoerd.

Juridisch kader

De gemeente geeft regelmatig opdracht tot het uitvoeren van werkzaamheden aan aannemers. Wanneer tijdens het uitvoeren van deze werkzaamheden schade ontstaat aan bijvoorbeeld burgers, is de aannemer de partij die aansprakelijk gesteld kan worden. Normaal gesproken is ook de opdrachtgever aansprakelijk voor schade die is veroorzaakt door een niet-ondergeschikte. Dit geldt echter niet voor gemeenten omdat zij in dit geval geen bedrijfsmatige werkzaamheden heeft uitgevoerd.

Doorsturen aansprakelijkstelling.

Nu uw schade is ontstaan door werkzaamheden van BAM Wegen West is uw aansprakelijkstelling aan hen doorgestuurd. Een afschrift van deze brief treft u aan in de bijlage.

Tot slot

Mocht deze beslissing nog vragen bij u oproepen, neem dan gerust contact met mij op. U kunt mij bereiken via telefoonnummer 071 516 5043 of per e-mail via A&V@servicepunt71.nl

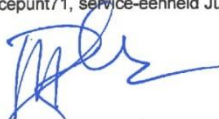
Hoogachtend,

namens dezen,

Burgemeester en wethouders van de gemeente Leiden

namens dezen,

Servicepunt71, service-eenheid Juridische Zaken

A handwritten signature in blue ink, appearing to be "A. V.", written over a black rectangular redaction box.

Juridisch adviseur

BIJLAGE VII – SCHEMATISCHE PROCESWEERGAVE UIT 'ENGAGE'

