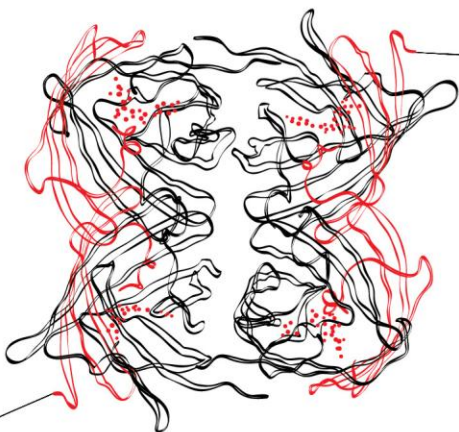
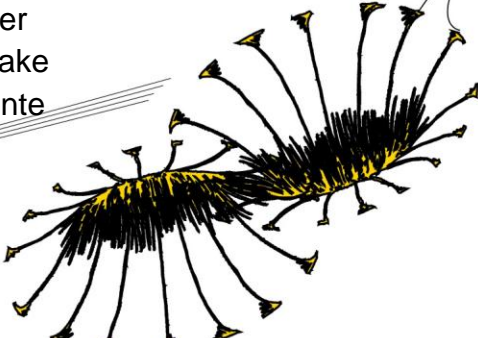




ELK BESLUIT KENT Z'N NADEEL

Een onderzoek naar een beoordelingskader
voor de afhandeling van schadeclaims ter zake
van (on)rechtmatige besluiten bij de gemeente
Rijssen-Holten



R.A. Habing

ELK BESLUIT KENT Z'N NADEEL

Een onderzoek naar een beoordelingskader voor de afhandeling van schadeclaims ter zake van (on)rechtmatige besluiten bij de gemeente Rijssen-Holten.

Afstudeerscriptie
Master Public Administration, track Recht en Bestuur
Universiteit Twente te Enschede

Begeleiders:
Prof. mr. dr. M.A. Heldeweg
mr. dr. M. Harmsen

Neede, augustus 2014

Voorwoord

Na het afronden van mijn pre-master volgde nog ruim zeven jaar van studie voor de voltooiing van mijn master, waarvan ik vier jaar heb gespendeerd aan het afstuderen. Het eindresultaat in de vorm van een scriptie ligt nu voor u. Of het zeven vette of magere jaren waren is ter beoordeling van een ieder. Een feit is dat ik de tijd heb genomen voor mijn studie Bestuurskunde of Public Administration, zoals de opleiding officieel heet. De studie, naast een volledige baan, heb ik een hele kluif aan gehad. Met veel plannen en discipline is zoiets zeker mogelijk. Beide vaardigheden zijn niet mijn sterkste kwaliteiten, zo is gebleken. Niet zelden betrok mij het gevoel tegen windmolens te vechten, maar uit ervaring kan ik zeggen dat zonder tegenwind een molen niet kan draaien en malen.

Het afstudeertraject ging met horten en stoten, bestaande uit periodes dat amper iets gebeurde en de scriptie als een zwaard van Damocles boven mijn hoofd hing, tot intensieve periodes waarin stukje bij beetje de scriptie meer inhoud en vorm kreeg. De afgelopen twee jaar heeft het afstudeeronderzoek zijn definitieve beslag gekregen, resulterend in deze scriptie. Uiteindelijk is afstuderen gewoon werken. Terugkijkend heb ik misschien iets te veel het credo *carpe diem* toegepast, maar kan ik het geheel afsluiten met *luctor et emergo*.

Het afstudeeronderwerp gaf inhoudelijk soms het idee van vechten tegen een bureaucratische bierkaai door de formele figuurzagerij waaruit het overheidsaansprakelijkheidsrecht op dit punt bestond. De nieuwe wet brengt op bepaalde punten zeker verbeteringen met zich mee, maar ideaal is een dergelijke regeling, gezien de aard van het onderwerp, nooit te krijgen, hoogstens optimaal onder de gegeven omstandigheden. Het ideaal blijft een perpetuum mobile. Uitgaande van dit gegeven vormt dit onderzoek een kleine stap in de uitwerking en verbetering van het blijvende streven naar een rechtmatige, effectieve en efficiënte afhandeling van schadeclaims, in het bijzonder bij de gemeente Rijssen-Holtén.

Een woord van dank gaat in de eerste plaats uit naar de heer Heldeweg. Zijn begeleiding heb ik altijd als positief en constructief ervaren en is voor mij onontbeerlijk gebleken de afgelopen jaren. De heer Harmsen dank ik voor zijn kritische bijdrage om de scriptie te voorzien van de nodige kanttekeningen en daarmee het geheel te verbeteren en te complementeren.

Verder wil ik iedereen van de afstudeergroep bedanken. De bijeenkomsten van de groep hebben het laatste jaar gezorgd voor de nodige structuur en houvast. Ook wil ik mijn werkgever en mijn naaste collega's bij de gemeente Rijssen-Holtén bedanken voor hun medewerking zodat ik veelvuldig verlof kon opnemen om me aan mijn scriptie te wijden. Een scriptie schrijven vergt nu eenmaal tijd, veel tijd. Tot slot wil ik familie en vrienden bedanken voor hun onaflatende steun, in het bijzonder mijn ouders, omdat een duw in de rug bij stilstand of tegenwind soms nodig is om iets vlot te trekken en weer in gang te zetten. Soms tot de volgende hobbel, maar gelukkig het laatste jaar met een vliegwieleffect. *Het ei is gelegd.*

Neede, augustus 2014

Robert Habing

Samenvatting

De Wet Nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten (Wns) heeft directe invloed op de dagelijkse praktijk van gemeenten omdat besluiten de kern van de (bestuursrechtelijke) besluitvorming raken. Heel lang is wetgeving op dit punt tot stand gekomen door rechtersrecht. Daaraan komt met deze wet een einde. De wet beoogt een uniforme procedure te bewerkstelligen en meer duidelijkheid te krijgen over de weg die burgers en bedrijven moeten bewandelen bij het instellen van een schadeclaim bij de overheid en meer in het bijzonder bij een gemeente.

In dit onderzoek is eerst het rechtersrecht beschreven, zeg maar het recht zoals dat geldt tot de inwerkingtreding van de nieuwe wet en als overgangsrecht geldt voor schadeclaims die op dat moment zijn ingesteld. Vervolgens is de nieuwe wet beschreven. Uit de beschrijving blijkt dat de wettelijke procedures wijzigen wat betreft schadeclaims veroorzaakt door (on)rechtmatige besluiten.

De wet ligt er na vele jaren en treedt in werking. Maar hoe gaat het nu in de praktijk? Het is niet simpelweg de nieuwe wet invoeren, alles werkt zoals bedacht en alle problemen van de oude wetgeving opgelost. Hoe ontwikkelen nieuwe zaken zich? Komen er meer schadeclaims omdat de wet eenvoudiger is geworden en wordt indienen van een claim simpeler? Dit zijn allemaal vragen die relevant zijn voor een gemeente voor de afhandeling van schadeclaims gebaseerd op (on)rechtmatige besluiten. Elke gemeente heeft te maken met dergelijke schadeclaims, Een middelgrote gemeente, zoals Rijssen-Holten, ontvangt regelmatig schadeclaims van burgers en bedrijven. De auteur van deze scriptie werkt bij deze gemeente en is incidenteel betrokken bij de afwikkeling van de schadeclaims veroorzaakt door besluiten, maar nog meer bij bezwaren tegen besluiten op dergelijke schadeclaims.

Een goede implementatie is van belang om ervoor te zorgen dat schadeclaims zo snel mogelijk op een juiste manier worden afgehandeld, dat wil zeggen: voldoen aan de gestelde eisen. Daarvoor is aansluiting gezocht bij juridische kwaliteitszorg met als doel algemene handvatten te formuleren om de nieuwe wettelijke procedures te integreren in de bedrijfsvoering van gemeenten.

De wetgeving vormt de eerste lijn in het onderzoek. Juridische kwaliteitszorg is de tweede lijn. Dit onderzoek geeft duidelijkheid over nieuwe wetgeving, de gevolgen ervan in het algemeen en voor de organisatie van de gemeente Rijssen-Holten in het bijzonder. De juridische kwaliteitszorg krijgt vorm via uitleg over een integraal systeem voor juridische kwaliteitszorg bij gemeenten en de juridische scan van de vereniging Juridische Kwaliteitszorg voor Lokaal Bestuur (VJK). De koppeling van de nieuwe wetgeving aan juridische kwaliteitszorg resulteert in een handreiking om schadeclaims gebaseerd op (on)rechtmatige besluiten op een gestructureerde manier af te handelen. De handreiking bestaat uit aanbevelingen over de vormgeving van de implementatie en uitvoering. Dit beoordelingskader is het beoogde eindresultaat van het onderzoek.

Uit het onderzoek blijkt dat juridische kwaliteitszorg of een kwaliteitssysteem en de bijbehorende modellen hulpmiddelen vormen voor implementatie van de Wns, maar zeker geen panacee tegen de gevolgen van schadeclaims veroorzaakt door (on)rechtmatige besluiten. Een systematische werkwijze geïncorporeerd in een overkoepelend systeem vergroot de samenhang, levert een beter inzicht op in de juridische risico's en bijbehorende financiële en andersoortige gevolgen en vergroot daarmee de kans dat risico's tijdig worden gesignaleerd en afgewend of beheerst kunnen worden.

Voor de gemeente Rijssen-Holten bestaat een optimaal resultaat eruit de (centrale) registratie en procesbewaking van schadeclaims te verbeteren met hoger niveau van risicobeheersing en – bewustzijn tot gevolg, de implementatie van de Wns voor het onderdeel nadeelcompensatie ter hand te nemen zodra duidelijkheid bestaat over inwerkingtreding en het overgangsrecht, de gezamenlijke handleiding van de VNG en het ministerie van Veiligheid en Justitie beschikbaar is en voor schadeclaims bij onrechtmatige besluiten niet actief maatregelen te nemen, gezien de betekenis in de praktijk nihil is. Een pro-actieve aanpak geldt als ideaalbeeld, maar het getuigt van wijsheid om de huidige werkwijze voor verzoeken om nadeelcompensatie nog te continueren tot de inwerkingtreding van wettelijke regeling voor nadeelcompensatie. De keuze voor een optimale ambitie en resultaat doet recht aan afweging tussen relevante factoren zoals het relatief beperkte aantal schadeclaims, de gelimiteerde beschikbare middelen en een aantal onzekerheden waarmee de nieuwe wetgeving nog is omgeven. De kunst is om uiteindelijk een balans te vinden tussen het bereiken en behouden van een aanvaardbaar kwaliteitsniveau tegen redelijke investeringen waarbij voorkomen altijd nog beter is dan genezen.

Inhoudsopgave

Voorwoord	1
Samenvatting.....	2
Inhoudsopgave	3
H1 Inleiding.....	5
1.1 Aanleiding.....	5
1.2 Probleemstelling en onderzoeksvragen	5
1.3 Onderzoeksopzet	6
1.4 Opbouw van het rapport.....	8
H2 Het schadevergoedingsrecht over (on)rechtmatige besluiten.....	9
2.1 Inleiding	9
2.2 Historie.....	9
2.3 Aansprakelijkheid	10
2.3.1 Onrechtmatige daad.....	10
2.3.2 Rechtmatige daad	11
2.4 Rechtmatige en onrechtmatige overheidsdaad.....	11
2.4.1 Onrechtmatige overheidsdaad	11
2.4.2 Rechtmatige overheidsdaad.....	13
2.5 Procedures	16
2.5.1 Accessoir verzoek om schadevergoeding.....	16
2.5.2 Verzoek zelfstandig schadebesluit	17
2.5.3 Schadevergoeding volgens civielrecht	18
2.6 Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten	19
2.6.1 Schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten.....	20
2.6.2 Schadevergoeding bij rechtmatige besluiten.....	23
2.7 Conclusie	25
H3 De besluitvorming over schadeplichtigheid van bestuursorganen	27
3.1 Inleiding	27
3.2 Historie.....	27
3.3 Theorie juridische kwaliteitszorg bij gemeenten.....	29
3.4 Verschillende benaderingen	33
3.5 Conclusie.....	34

H4 De behandeling van schadeclaims bij de gemeente Rijssen-Holtten.....	36
4.1 Inleiding	36
4.2 Onderzoek behandeling schadeclaims	36
4.3 Werkwijze voor ontwerp beoordelingskader.....	37
4.4 Werkproces aansprakelijkheden en civiele procedures	37
4.5 Conclusie	40
H5 Conclusies en aanbevelingen.....	42
5.1 Conclusie	42
5.2 Aanbevelingen	43
Literatuurlijst	44
Bijlagen.....	46
Bijlage contractuele aansprakelijkheid	48
Bijlagen Juridische scan	52

H1 Inleiding

1.1 Aanleiding

Het vertrekpunt voor dit onderzoek is de *Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige zaken* (Wns). Bij aanvang van dit onderzoek nog een wetsvoorstel, maar na besluitvorming in de Tweede Kamer op 27 maart 2012 (Handelingen TK 2011/2012, 68, item 11, p. 22) en de Eerste Kamer op 29 januari 2013 (Handelingen EK 2012/2013, 15, item 6, p. 53-57) is het voorstel na publicatie (Stb. 2013, 150) definitief verheven tot wet en per 1 juli 2013 gedeeltelijk in werking getreden (KB 22 april 2013, Stb. 2013, 162). De wet behelst, zoals de naam aangeeft, twee onderwerpen, te weten nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten. De memorie van toelichting (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p. 2) geeft aan dat beide onderwerpen tot het overheidsaansprakelijkheidsrecht behoren en geeft per onderwerp een korte toelichting gevolgd door een uitvoerige uiteenzetting in verdere hoofdstukken.

Nadeelcompensatie voorziet in een schadevergoeding voor onevenredig grote schade die het gevolg is van rechtmatig overheidshandelen. Het oogpunt van de regeling is een redelijke compensatie te bieden. Een dergelijke compensatie behoeft niet altijd alle schade te vergoeden.

Een schadevergoeding voor onrechtmatige besluiten richt zich wel op volledige compensatie. De hamvraag voor een benadeelde is tot welke rechter de benadeelde zich met zijn schadeclaim moet richten. De competentieverdeling tussen de civiele rechter en de bestuursrechter is over dit onderwerp niet eenduidig en zelfs zo problematisch dat zonder gespecialiseerde hulp meestal niet de juiste rechtsgang is te bepalen. De Wns beoogt de competentieverdeling op een duidelijke manier te regelen en roept een zelfstandige verzoekschriftprocedure in het leven, bedoeld om bij de bestuursrechter een verzoek om schadevergoeding in te dienen, in procedureel opzicht los van de procedure tegen het schadeveroorzakende besluit.

Met de komst van de Wns krijgen beide onderwerpen een plek in de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Titel 4.5 Awb ziet op het onderdeel nadeelcompensatie (artikelen 4:126-4:132). De schadevergoeding voor onrechtmatige besluiten is geregeld in titel 8 Schadevergoeding (artikelen 8:88-8:95). De wet heeft tot doel het stroomlijnen en verbeteren van de bestaande juridische praktijk. De noodzaak voor aanpassing komt voort uit de ervaring dat het overheidsaansprakelijkheidsrecht op dit punt ingewikkeld en onduidelijk is (par. 2.6) en daarmee: voer voor juristen. Het wettelijke kader voor de afhandeling van schadeclaims voor (on)rechtmatige besluiten verandert met de komst van de Wns.

De wijziging van de wettelijke procedures voor de afhandeling van de schadeclaims heeft gevolgen voor gemeenten. Een gemeente heeft in verschillende opzichten te maken met het overheidsaansprakelijkheidsrecht. In een schadevergoedingsgeschil kan een gemeente optreden in twee verschillende rollen, te weten als benadeelde die een schadevergoeding vordert of als de partij van wie een burger of onderneming als benadeelde een schadevergoeding vordert. De rol van 'aansprakelijke' waarin een benadeelde bij de gemeente een schadeclaim indient, vormt het onderwerp voor dit rapport.

Elke gemeente is genooddaakt haar bedrijfsvoering aan te passen en af te stemmen op de nieuwe regelgeving. De vraag is op welke manier een gemeente de aanpassing vorm geeft. Daarover gaat dit onderzoek. Het doel van dit onderzoek is te komen tot een handreiking of ontwerp voor een beoordelingskader om schadeclaims veroorzaakt door (on)rechtmatige besluiten af te handelen. De handreiking wordt verder toegespitst op de praktijksituatie van de gemeente Rijssen-Holtten.

1.2 Probleemstelling en onderzoeksvragen

De geschetste situatie en het geformuleerde doel resulteren in de volgende probleemstelling:
Op welke wijze kan een eenvormig beoordelingskader voor de beoordeling van schadeclaims ter zake van (on)rechtmatige besluiten, bijdragen aan een rechtmatige, effectieve en efficiënte afhandeling van dergelijke claims, in het bijzonder bij de gemeente Rijssen-Holtten?

Met rechtmatig is bedoeld het voldoen aan het geschreven en ongeschreven recht. Effectief en efficiënt gaan over de manier waarop de gemeente Rijssen-Holtten schadeclaims afwikkelt, in het bijzonder doeltreffend (claims worden op rechtmatige wijze afgehandeld) en doelmatig (die

afhandeling geschiedt tegen de minste kosten). Dit zijn alle drie componenten van juridische kwaliteit. Ook legitimiteit en bejegening behoren hiertoe. Inhoudelijke juridische kwaliteit is te benaderen als een optelsom van elkaar aanvullende dimensies (Voermans 2006, p. 19):

- juridische kwaliteit *an sich* betreft het voldoen aan de normen van het geschreven en ongeschreven recht (rechtmatigheid of legaliteit van het handelen);
- bestuurlijk-organisatorische kwaliteit van dat handelen (organisatie, expertise, doelmatige inrichting van werkprocessen enz.);
- kwaliteit van de dienstverlening (snelheid, klantgerichtheid, transparantie enz.).

De probleemstelling valt uiteen in een aantal onderzoeksvragen waarin de genoemde dimensies zijn te herkennen:

1. Hoe luidt het *geldend recht* ten aanzien van schadeplicht van overheden ter zake van de (on)rechtmatige besluiten?
2. Hoe kan besluitvorming over schadeplichtigheid van bestuursorganen als *ontwerp* worden georganiseerd?
3. Hoe kan een *beoordelingskader* inzake schadeplichtigheid worden *ingepast* in de organisatie resp. de besluitvormingsprocessen van de gemeente Rijssen-Holten?

1.3 Onderzoeksopzet

In dit onderzoek komen twee domeinen van de gemeentelijke praktijk bij elkaar, te weten die van het recht en van het management. Een domein is voor dit onderzoek gedefinieerd als een kennisgebied of activiteit gekarakteriseerd door een verzameling van concepten, begrippen en/of waarden. De uitgangspunten en doelen van beide kennisgebieden verschillen.

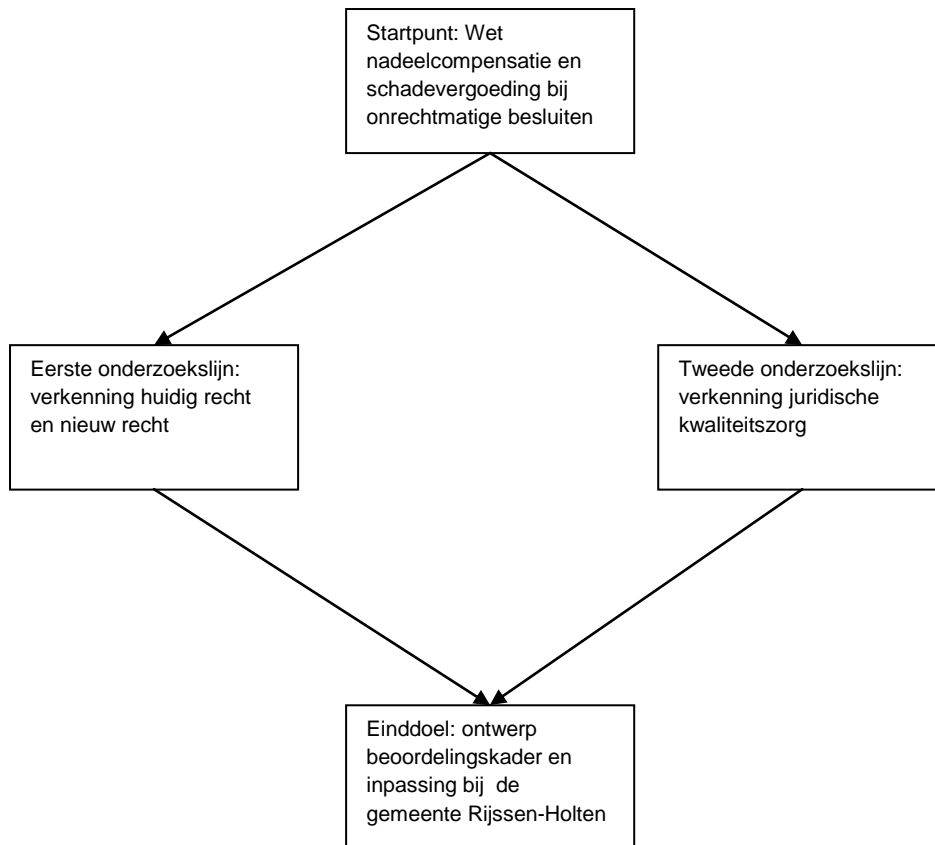
Recht is, kortweg, het geheel van (primaire) gedragsvoorschriften en bijbehorende (secundaire) voorschriften tot erkenning van primaire voorschriften als recht, tot toekenning van bevoegdheden tot het maken, wijzigen en opheffen van primaire voorschriften en tot het doen naleven ervan. Een gemeente werkt in hoofdzaak met publieke wet- en regelgeving omdat zij is belast met de uitvoering van publieke taken. De gemeente gebruikt het privaatrecht ook voor deze taken, bijvoorbeeld door het sluiten van een overeenkomst.

Management is het samenstel van activiteiten sturen, beheersen, toezicht houden en verantwoorden overeenkomstig het vastgestelde beleid. Het managen van een gemeente betekent richting geven aan inspanning (van mensen) en publieke middelen om vastgestelde doelen te bereiken. In dit onderzoek staat het 'managen' van een juridische ontwikkeling centraal: juridische kwaliteitszorg.

Wettelijke kaders en managementdoelen zijn niet altijd complementair en soms zelfs tegenstrijdig. Een beslissing op een schadeclaim van een benadeelde is rechtmatig als het voldoet aan de wettelijke vereisten en het ongeschreven recht. Daarmee is voldaan aan de juridische norm. Iets anders is de manier waarop een dergelijk besluit tot stand komt. Dit heeft te maken met het managen van het besluitvormingsproces. Een rechtmatig besluit betekent nog niet dat de besluitvorming en bekendmaking op een door de gemeentelijke organisatie beoogde of benadeelde gewenste manier tot stand is gekomen. Het managementdoel om bijvoorbeeld per ommegaande een besluit te nemen op een schadeclaim staat vaak op gespannen voet met de juridische zorgvuldigheid die meer tijd vergt.

De domeinen van recht en management hebben elk eigen kaders en theoretische modellen. Ook heeft elk domein zijn eigen onderzoeksmethoden. Het onderscheid in twee domeinen leidt tot twee lijnen in het onderzoek, bestaande uit die van wetgeving (hoofdstukken 2) en juridische kwaliteitszorg (hoofdstuk 3).

De verkenning van beide domeinen zorgt voor het uitwaaiëren van het onderzoek in twee richtingen. Nadat beide richtingen eerst afzonderlijk voldoende voor dit onderzoek zijn verkend is het zaak beide verkenningen weer bij elkaar te brengen. Dit gebeurt door de verkenningen op elkaar toe te spitsen voor het ontwerpen van een beoordelingskader. Daarmee ontstaat een omgekeerde beweging van uitwaaiëren, niet uiteenlopen maar juist allebei in de richting van een gezamenlijk eindpunt waardoor een 'trechter' ontstaat. Beide verkenningen komen door de toepassing samen in het eindpunt van het beoordelingskader. De ontwikkeling in het onderzoek is verbeeld in onderstaand figuur.



Het doel van het onderzoek is om met het ontwerp voor een beoordelingskader de juridische kwaliteit van de beoordeling en afhandeling van schadeclaims gebaseerd op (on)rechtmatige besluiten na inwerkingtreding van de Wns op een ruim voldoende niveau te krijgen. Om dit te realiseren is het nodig om de twee kennisgebieden van recht en management met elkaar te verbinden. Dit gebeurt door de gevolgen van de nieuwe wetgeving te koppelen aan juridische kwaliteitszorg en toe te passen binnen het kader van de gemeente Rijssen-Holten. Samen vormen de verkenningen het algemene kader. Nadere toespitsing volgt binnen de organisatie van de gemeente Rijssen-Holten. Dit vormt het toepassingskader.

Het ideaalbeeld is dat het ontwerp voor een beoordelingskader voor de beoordeling en afhandeling van schadeclaims niet op zichzelf staat, maar onderdeel is van een integraal systeem voor juridische kwaliteitszorg dat als doel heeft de juridische kwaliteit van de besluitvorming te waarborgen en continu te verbeteren om binnen de gegeven omstandigheden te komen tot optimalisatie van de juridische kwaliteit.

In theorie maakt een systeem voor juridische kwaliteitszorg deel uit van een overkoepelend kennis- en managementsysteem voor de gehele organisatie. Een dergelijk overkoepelend systeem bevordert het juridische bewustzijn van de gehele organisatie en vormt een hulpmiddel voor het managen van de bedrijfsvoering. Daarbij moet het systeem wel een hulpmiddel blijven en geen doel op zichzelf vormen, met juridisering en bureaucrativering als gevolg. Kwaliteit bestaat in verschillende soorten met diverse kennis- en managementsystemen (Pelle & Ringeling 2005, p.19). Aan kwaliteit gaat de vraag vooraf in welk probleem juridische kwaliteitszorg probeert te voorzien. Het gaat in dit geval om een probleem te voorkomen. Een ontwerp voor een beoordelingskader voor de afhandeling van schadeclaims gebaseerd op (on)rechtmatige besluiten beoogt een rechtmatige, effectieve en efficiënte afhandeling van dergelijke claims met inachtneming van de nieuwe wetgeving. Daarmee voorkomt de gemeente dat na de invoering van de Wns een schadeclaim op een onjuiste of onvolledige manier wordt afgehandeld met alle risico's van dien. Hierbij kan worden gedacht aan gevoerde procedures, toegewezen schadeclaims, verhoging van de (ambtelijke) inzet, beleidsdoelen, termijnen of financiële taakstellingen die niet worden gehaald, verlies van overheidsgezag, imagoschade en politiek-bestuurlijke gevolgen (Schrijvers e.a. 2010, p. 15).

Over juridische kwaliteit, de bevordering en borging ervan is nog weinig wetenschappelijke literatuur beschikbaar. De bestaande literatuur beperkt zich tot evaluatierapporten en praktijkboeken met checklists of tips over de organisatorische inbedding ("Centrum voor Juridische Kwaliteit" 2013). Het is in feite nog een onontgonnen wetenschappelijk gebied. Dit is deels te verklaren uit het feit dat juridische kwaliteitszorg bij gemeenten nog een vakgebied in wording is (par. 3.2).

Dit rapport geeft duidelijkheid over nieuwe wetgeving, de gevolgen ervan in het algemeen en voor de organisatie van de gemeente Rijssen-Holten in het bijzonder. De juridische kwaliteitszorg krijgt vorm via uitleg over een integraal systeem voor juridische kwaliteitszorg bij gemeenten en toepassing van de juridische scan van de vereniging Juridische Kwaliteitszorg voor Lokaal Bestuur (VJK) voor het proces aansprakelijkheid. De koppeling van de nieuwe wetgeving aan juridische kwaliteitszorg resulteert in een ontwerp voor een beoordelingskader in de vorm van een handreiking om schadeclaims gebaseerd op (on)rechtmatige besluiten op een gestructureerde manier af te handelen. De handreiking bestaat uit aanbevelingen over de vormgeving van de implementatie en uitvoering. Dit beoordelingskader is het middel om het beoogde eindresultaat van het onderzoek te bereiken.

1.4 Opbouw van het rapport

Hoofdstuk 2 vormt de verkenning van het juridische terrein en de eerste lijn van het onderzoek (zie figuur onderzoeksopzet). Dit begint met een beschrijving van het schadevergoedingsrecht over onrechtmatige besluiten. Uit de beschrijving komt de complexiteit van het huidige recht naar voren en wenselijkheid voor een nieuwe wettelijke regeling zoals vastgelegd in de Wns. De Wns vormt het tweede deel van hoofdstuk 2. De beschrijving van de Wns schetst een beeld van de nieuwe wettelijke regeling.

De tweede lijn van het onderzoek ziet op een onderdeel van management dat specifiek is gericht op besluitvorming over een ontwerp voor schadeplichtigheid van van bestuursorganen, zoals geformuleerd in onderzoeksvraag 2. Hoofdstuk 3 geeft antwoord op deze onderzoeksvraag met een bespreking van juridische kwaliteitszorg en gebruikmaking van de juridische scan.

De hoofdstukken 2 en 3 vormen een algemeen juridisch en organisatorisch kader voor de inbedding van de Wns bij een gemeente. De koppeling van de inhoud van de hoofdstukken gebeurt in hoofdstuk 4. In dit hoofdstuk staat de toespitsing en inpassing bij de gemeente Rijssen-Holten centraal. Hiermee wordt uitvoering gegeven aan het trechteren en samensmelten van de twee onderzoeklijnen zoals beschreven in dit hoofdstuk. Tot slot komen in hoofdstuk 5 de conclusies en aanbevelingen aan bod.

H2 Het schadevergoedingsrecht over (on)rechtmatige besluiten

2.1 Inleiding

Dit hoofdstuk vormt een weergave van het recht met de bijbehorende jurisprudentie op het gebied van schadeclaims voor (on)rechtmatige besluiten van overheden zoals gemeenten. Een gemeente kan als benadeelde zelf een schadevergoeding vorderen van een andere partij, maar een benadeelde kan ook van een gemeente een schadevergoeding vorderen. Dit laatste perspectief van de gemeente als (potentieel) aansprakelijke is, zoals eerder gesteld in paragraaf 1.1, het uitgangspunt voor de geformuleerde probleemstelling en de verdere uitwerking ervan. De claims voor schadevergoeding uit (on)rechtmatige besluiten vormen slechts één categorie van de verschillende juridische grondslagen voor schadeclaims waarmee een gemeente te maken heeft. Een korte introductie van de historie van de ontwikkeling en de totstandkoming van de schadeplichtigheid van gemeenten is daarom op zijn plaats (par. 2.2). Na de introductie komt in paragraaf 2.3 aansprakelijkheid in het civielrecht als basis voor overheidsaansprakelijkheid aan de orde, gevolgd door een toelichting op het onderscheid tussen onrechtmatig en rechtmatig overheidshandelen in paragraaf 2.4. Daarna volgt een verdere uiteenzetting van gerechtelijke procedures die kunnen volgen (par. 2.5). De nieuwe wetgeving wordt behandeld in paragraaf 2.6. Het hoofdstuk wordt afgesloten met aantal conclusies over het schadevergoedingsrecht over (on)rechtmatige besluiten (par. 2.7).

2.2 Historie

De Wet Arob, een van de voorlopers van de Awb, bepaalde dat een rechtshandeling naar burgerlijk recht per definitie geen beschikking is (artikel 2 Wet Arob). De Afdeling rechtspraak van de Raad van State (ARRS) oordeelde in haar uitspraken dat een beslissing van een bestuursorgaan over aansprakelijkheid van een openbaar lichaam wegens onrechtmatige daad geen beschikking vormde maar een rechtshandeling naar burgerlijk recht (Kortmann 2008 p. 26)

Een beschikking leverde onder specifieke omstandigheden een beslissing op die de juridische grondslag vormde voor aansprakelijkheid van schade veroorzaakt door rechtmatig handelen. Daarbij gold wel als voorwaarde dat de grondslag voor de beslissing expliciet was terug te vinden in een wettelijke regeling of een op de juiste wijze bekend gemaakte beleidsregel (ARRS 18 november 1987 Kromhout/RWS).

Van oudsher behoort het schadevergoedingsrecht voor *onrechtmatig* overheidshandelen tot de competenties van de burgerlijke rechter. In loop der tijd is daar via de jurisprudentie enige verandering in opgetreden. Het bestuursrecht kende tot de inwerkingtreding van de Awb zelf geen algemene, materiële bepalingen over schadevergoeding. Daardoor kon een verzoek om schadevergoeding alleen op het civiele recht worden gebaseerd. De Awb veranderde hier iets in. De komst van de Awb heeft een eerste algemene, bestuursrechtelijke grondslag voor schadevergoeding met zich gebracht. De Awb bevatte een nieuw artikel, artikel 8:73 Awb, waarop ter zake van een gegrond beroep tegen een schadeveroorzakend besluit bij de bestuursrechter, een schadeclaim gebaseerd kon worden uitmondend in een recht op schadevergoeding. Dit artikel betekende niet dat aan de burgerlijke rechter geen rol van betekenis meer toekwam. Het artikel is een stap in de ontwikkeling van het bestuursrechtelijke schadevergoedingsrecht en in een gewijzigde competentieverdeling op dat gebied tussen de burgerlijke rechter en de bestuursrechter. Over de verdere inhoud en betekenis van artikel 8:73 Awb volgt later meer (zie par. 2.5.1).

Ook *rechtmatig* overheidshandelen kan voor een gemeente leiden tot de verplichting over te gaan tot uitkering van een schadevergoeding (HR 18 januari 1991, AB 241, varkensmesters- of swillarrest), nadeelcompensatie geheten en gebaseerd op het beginsel van *égalité devant les charges publiques* (gelijkheid voor de openbare lasten of *égalité*-beginsel). Momenteel bestaan er regelingen over nadeelcompensatie in verschillende wetten en buitenwettelijke regelingen. Op dit gebied hebben zich in regelgeving en jurisprudentie in een relatief korte periode veel ontwikkelingen voorgedaan. De meest recente stap in de ontwikkeling van schadevergoeding voor (on)rechtmatig overheidshandelen is de Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten. De wet is op 29 januari 2013 door de Eerste Kamer aangenomen. Het onderdeel Nadeelcompensatie is per 1 juli 2013

in werking getreden. Het tweede onderdeel schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten treedt op een later bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip in werking.

2.3 Aansprakelijkheid

Het begrip aansprakelijkheid komt uit het civielrecht. De aansprakelijkheid binnen het civielrecht vloeit voort uit een overeenkomst (contractuele aansprakelijkheid) of uit de wet (wettelijke aansprakelijkheid). Daardoor bestaan in het civielrecht verschillende mogelijkheden om 'iemand aansprakelijk te stellen' en een schadevergoeding te vorderen. Een gemeente heeft met beide soorten van aansprakelijkstelling en daarmee samenhangende schadevergoedingsverplichtingen te maken.

Gelijk de contractuele aansprakelijkheid betreft wettelijke aansprakelijkheid de situatie dat iemand schade lijdt waarvoor een *ander* aansprakelijk gesteld kan worden. De grondslag van de aansprakelijkheid verschilt echter. Het is goed om te beseffen dat beide civielrechtelijke grondslagen (i.e. contractueel en wettelijk) elkaar uitsluiten. Een schadeclaim kan gebaseerd zijn op de contractuele aansprakelijkheid of, wettelijk, op de (on)rechtmatige daad. De onrechtmatige daad kan geen betrekking hebben op de vordering van een schadevergoeding voor tekortkoming in de verplichtingen uit een overeenkomst. Omgekeerd geldt dat een verzoek om schadevergoeding wegens niet of gebrekkige nakoming van een overeenkomst niet op de onrechtmatige daad gebaseerd kan worden. Dit sluit echter niet uit dat in een bepaalde situatie sprake is van samenloop van beide juridische grondslagen, bijvoorbeeld als niet naleving van een contract ook buiten de contractsverhouding effecten heeft waardoor de wederpartij wordt benadeeld.

In de bijlage is een verdere uitwerking van de contractuele aansprakelijkheid terug te vinden. Dit type aansprakelijkheid valt buiten het kader van de overheidsaansprakelijkheid voor (on)rechtmatige besluiten. Daarvoor geldt het spoor van de wettelijke aansprakelijkheid.

Het Burgerlijk Wetboek regelt wanneer aansprakelijkheid ontstaat uit de onrechtmatige of rechtmatige daad. De term *wettelijke* aansprakelijkheid maakt duidelijk dat uitsluitend de wet regelt in welke gevallen die aansprakelijkheid ontstaat. Bij wettelijke aansprakelijkheid is sprake van verbintenissen die uit de wet voortvloeien. Het plegen van een onrechtmatige of rechtmatige daad leidt tot een verbintenis tussen de pleger van de daad en degene die daardoor schade leidt (benadeelde). De verbintenis houdt in dat de pleger van de onrechtmatige of rechtmatige daad de schade moet vergoeden die de benadeelde lijdt en dat de benadeelde recht heeft op schadevergoeding.

2.3.1 Onrechtmatige daad

Uit de wettelijke formulering vloeit voort wanneer iemand aansprakelijk is uit de onrechtmatige daad. De formulering luidt als volgt: *'Hij die jegens een ander een onrechtmatige daad pleegt, welke hem kan worden toegerekend, is verplicht de schade die de ander dientengevolge lijdt, te vergoeden'* en *'Geen verplichting tot schadevergoeding bestaat, wanneer de geschonden norm niet strekt tot bescherming tegen de schade zoals de benadeelde die heeft geleden'* (artikel 6:162 lid 1 jo. 163 BW).

De onrechtmatige daad op zichzelf is *'een inbreuk op een recht en een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht of met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt, een en ander behoudens de aanwezigheid van een rechtvaardigingsgrond'* (artikel 6:162 lid 2 BW).

Hieruit zijn de volgende criteria te herleiden:

1. onrechtmatig: door een handeling of het nalaten ervan is sprake van een normschending;
2. toerekening: de handeling is geheel of gedeeltelijk toe te rekenen;
3. causaliteit: de handeling is de oorzaak van de schade (dientengevolge);
4. schade: is daadwerkelijk schade geleden en zo ja wat komt voor vergoeding in aanmerking;
5. relativiteit: strekt de geschonden norm tot bescherming van het gestelde geschonden belang.

Een geslaagde schadeclaim gebaseerd op de onrechtmatige daad leidt tot toekenning van een schadevergoeding naar redelijkheid en billijkheid. Hierin verschillen de contractuele en wettelijke aansprakelijkheid niet.

De uitwerking van de criteria in de praktijk kent in de jurisprudentie inmiddels een lange staat van dienst die heeft geleid tot specialisaties op diverse deelgebieden. De onrechtmatige daad vormt de basis van een groot deel van het aansprakelijkheidsrecht in het algemeen en voor besluiten in het bijzonder. Later zal blijken dat de criteria ook in het bestuursrecht worden gebruikt. Dan komt ook de verdere uitwerking van de criteria aan bod (par. 2.4.1.).

2.3.2 Rechtmatige daad

De verplichtingen uit de rechtmatige daad kennen in het civielrecht traditioneel een opsplitsing in drie groepen: zaakwaarneming, onverschuldigde betaling en ongerechtvaardigde verrijking.

Bij *zaakwaarneming* dient een belanghebbende aan de zaakwaarnemer de schade te vergoeden, bestaande uit kosten ontstaan door het waarnemen (artikel 6:198 jo. 200 BW). De *onverschuldigde betaling* speelt een rol als per abuis een betaling is gedaan die onverschuldigd is, dat wil zeggen dat de betaling geschiedde zonder een uit enige rechtsbetrekking tussen de betrokken partijen voortvloeiende rechtsplicht tot betaling. Het terugvorderen van de betaling gebeurt dan omdat geen rechtsgrond voor de betaling bestaat (artikel 6:203 BW). De derde en laatste groep is de *ongerechtvaardigde verrijking*. Dit is vergelijkbaar met de onverschuldigde betaling. Het grote verschil is dat nu wel een rechtsgrond bestaat voor de betaling of andere prestatie. De manier waarop een partij voordeel verkrijgt is echter onredelijk en gaat ten koste van de ander. Dan ligt de vergoeding van de ontstane schade in de rede, voor zover redelijk (6:212 BW).

Zoals we hierna nog zullen zien kent het overheidsaansprakelijkheidsrecht nog een andere vorm van aansprakelijkheid uit rechtmatige daad, namelijk die waarbij de overheid handelt in de rechtmatige uitoefening van een bevoegdheid, maar waarbij daardoor bij burgers en ondernemingen optredende schade niet voor hun rekening behoort te blijven. Daarover later meer (par. 2.4.2).

2.4 Rechtmatige en onrechtmatige overheidsdaad

De (on)rechtmatige daad is gestoeld op het civielrecht, terwijl besluiten van publiekrechtelijke aard zijn. Bij overheidsaansprakelijkheid komen beide gebieden samen. De historie en toelichting op aansprakelijkheid geeft een gedeeltelijk kader voor de theorie. De theoretische benadering sluit zoals zo vaak niet direct aan bij de praktijk, die veel weerbarstiger is. De praktijk is een mix van de concrete omstandigheden en de bijbehorende juridische benadering. Dit is een kwestie van interpretatie en kwalificatie waarbij de rechter, als partijen er onderling niet uitkomen, uitsluitel kan geven over de juridische consequenties in een specifieke situatie. In deze paragraaf staat vooral de inhoudelijke (materiële) kant van de schadevergoeding bij de (on)rechtmatige overheidsdaad centraal. De volgende paragraaf richt zich op de procedurele (formele) kant. Enige overlap tussen beide onderdelen is niet te voorkomen omdat in de praktijk beide onderdelen niet alleen samenhangen, maar vooral door elkaar heen lopen.

2.4.1 Onrechtmatige overheidsdaad

De onrechtmatige overheidsdaad heeft in de jurisprudentie van de burgerlijke rechter vorm gekregen. De bestuursrechter sluit zoveel mogelijk bij die jurisprudentie aan. Daardoor zijn de maatstaven waaraan de schadeclaim moet voldoen om voor vergoeding in aanmerking te komen in beginsel gelijk. Hierna volgt een uiteenzetting van de maatstaven per criterium. Indien aan alle criteria is voldaan staat de aansprakelijkheid vast en bestaat enerzijds voor de benadeelde recht op een schadevergoeding en anderzijds voor de gemeente de verplichting tot vergoeding van schade. Schadebeperkende werking kan uitgaan van toerekening van eigen schuld of medeschuld aan de benadeelde. Eenzelfde invloed gaat uit van voordeeltorekening. Voor schadeclaims uit de onrechtmatige daad ingediend bij een gemeente geldt een verjaringstermijn van vijf jaren (artikel 3:310 BW).

Onrechtmatigheid

Het eerste criterium van de onrechtmatige overheidsdaad is onrechtmatigheid. De wet en het ongeschreven recht vormen de criteria om te bepalen of er sprake is van onrechtmatigheid. Dit betekent dat beoordeling plaatsvindt langs de meetlatten van wettelijke normen (wet) en van algemene rechtsbeginselen en algemene beginselen van behoorlijk bestuur (ongeschreven recht) (artikel 3:14 BW jo. art. 3:1 lid 2 Awb).

Toerekening

Toerekening is het tweede criterium, dat voor de onrechtmatige daad in algemene zin is uitgewerkt in art. 6:162 lid 3 BW. De toerekening van de handeling is onderhevig aan een overheidsspecifieke beoordeling samenhangend met de keuzevrijheid in beleid of beoordeling in een specifieke situatie. Relevante aspecten voor de beoordeling vormen:

1. de aard van de overheidstaak;
2. de specifieke omstandigheden waaronder de taak wordt (is) ingevuld;
3. begrenzing in de uitvoering van de taak door het geschreven recht.

Een bestuursrechter kan een besluit vernietigen omdat het besluit in strijd is met een regel van het (on)geschreven recht. Daarmee is de (civielrechtelijke) onrechtmatigheid van het besluit in beginsel gegeven (HR 24 februari 1984, AB 399, Sint Oedenrode/Driessen en HR 16 mei 1986, AB 573, Heesch/Van de Akker). In die zin is sprake van een risicoaansprakelijkheid van de overheid. Ook de toerekening van de onrechtmatigheid aan het bestuursorgaan en de verantwoordelijke overheidsrechtspersoon staat in principe vast (HR 26 september 1986, AB 1987, 70 Hoffman-La Roche en HR 31 mei 1991, AB 1992, 290, Van Gog/Nederweert). De bestuursrechter kan in zijn uitspraak over de (on)rechtmatigheid van een besluit aandacht besteden aan één of meer algemeen verbindende voorschriften die aan het besluit ten grondslag liggen. De rechter kan concluderen tot onrechtmatigheid van de voorschrift(en). Dan valt, net als bij het besluit, de onrechtmatigheid in principe toe te rekenen aan het bestuursorgaan (HR 9 mei 1986, AB 429, Van Gelder).

Een onrechtmatig besluit komt volgens in het verkeer geldende opvattingen voor rekening van het overheidslichaam waartoe het aansprakelijke bestuursorgaan behoort. De toerekening is een vereiste op grond dat in dit lid is geregeld, maar is in de praktijk vanzelfsprekend en als een soort pseudo-risicoaansprakelijkheid te duiden doordat het toerekeningselement (schuld) nagenoeg geen rol meer speelt (Van Wijk/Konijnenbelt & Van Male 2008, p. 752)

Causaliteit

De volgende maatstaf is de causaliteit tussen de schade en schadeoorzaak. Voor vergoeding komt alleen schade in aanmerking die in zodanig verband staat met de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid van de schuldenaar berust, dat zij hem mede gezien de aard van de aansprakelijkheid en van de schade, als een gevolg van deze gebeurtenis kan worden toegerekend (artikel 6:98 BW).

De vernietiging van een bestuursbesluit brengt in principe alleen de onrechtmatigheid en de toerekening met zich mee. De benadeelde moet het causale verband tussen het schadeveroorzakende besluit en de geclaimde schade nog aantonen.

De bewijslast van de causaliteit ligt bij de benadeelde (artikel 150 Rv). Schade die niet is veroorzaakt door een onrechtmatig geoordeeld (onderdeel van een) besluit komt niet voor vergoeding in aanmerking (ABRS 18 mei 1999, JB 215, geluidsoverlast Beverwijk).

Een bestuursorgaan kan in de bezwaarfase op andere dan rechtmatigheidsgronden van een primair besluit terugkomen, waarbij de onrechtmatigheid van het primaire besluit in beginsel niet is gegeven. Daarom moet worden vastgesteld om welke reden het orgaan van zijn primaire besluit is teruggekomen (HR 20 februari 1998, AB 231, herroepen voorlopige aanslagen en ABRS 9 april 2003, Br 2003, 702, toonzaal Heemstede).

Schade

Als vierde vereiste geldt schade. De benadeelde heeft in beginsel recht op vergoeding van de volledige schade. Op de benadeelde rust de bewijsplicht om de schade aan te tonen. Voor vergoeding komen in aanmerking vermogensschade of ander nadeel als hierop wettelijk recht bestaat (artikel 6:95 BW). De rechter kan in bepaalde omstandigheden de schadevergoeding matigen (artikel 6:109 BW).

Materiële vermogensschade bestaat uit geleden verlies en gederfde winst (artikel 6:96 BW). Ook een aantal bijkomende kosten komt voor vergoeding in aanmerking, zoals de redelijke kosten ter voorkoming of beperking van schade voortkomend uit de aansprakelijkheid. Er bestaat een specifieke regeling voor de proceskosten bij aansprakelijkheid uit een (on)rechtmatig besluit (artikel 8:75 Awb).

Uit jurisprudentie is gebleken dat de termijn waarover een schadevergoeding wordt berekend ingaat vanaf het primaire besluit, indien dat besluit in de beslissing op bezwaar wordt herroepen wegens daaraan klevende inhoudelijke onrechtmatigheid.

De vergoeding van immateriële schade is niet snel aan de orde omdat daarvoor beperkte wettelijke mogelijkheden bestaan (artikel 6:106 BW). Verder kan een handeling naast schade voor een benadeelde ook enig voordeel met zich meebrengen. Dit voordeel dient te worden verrekend bij de vaststelling van de schade (artikel 6:100 BW).

De benadeelde kan zelf enig verwijt treffen of (beperkte) schuld hebben bij het ontstaan van de schade. Dit resulteert, door toerekening aan de benadeelde, in een lagere vergoedingsplicht (artikel 6:100 BW). Een benadeelde is gehouden om alle redelijke maatregelen te treffen die de schade kunnen beperken. Het nalaten van dergelijke maatregelen kan leiden tot vermindering van het recht op schadevergoeding.

De rechtsvordering tot vergoeding van schade verjaart door verloop van vijf jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden, en in ieder geval door verloop van twintig jaren na de gebeurtenis waardoor de schade is veroorzaakt (artikel 3:310 BW).

De Hoge Raad heeft beslist dat in de rechtspraak ontwikkelde taakverdeling tussen bestuursrechter en de burgerlijke rechter meebrengt, dat de burgerlijke rechter een vordering tot schadevergoeding gebaseerd op de onrechtmatigheid van een besluit pas kan toewijzen nadat de bestuursrechter heeft uitgesproken dat dit besluit onrechtmatig is. Hiervan uitgaande gaat de verjaringstermijn lopen op het moment dat de onrechtmatigheid in de bestuursrechtelijke procedure is vastgesteld.

Relativiteit

Het vijfde en laatste criterium is relativiteit zoals bedoeld in artikel 6:163 BW. De werking van het onrechtmatige besluit strekt niet altijd tot de conclusie dat er sprake is van een onrechtmatige daad. Daarvoor moet nog aan het criterium relativiteit zijn voldaan. De benadeelde voldoet aan dat criterium als de geschonden norm strekt tot bescherming tegen schade zoals de benadeelde die heeft geleden. In de jurisprudentie geldt het arrest Duwbak Linda (HR 7 mei 2004, AB 2005, 127) als een bekend voorbeeld. De duwbak zinkt met lading tijdens transport, terwijl kort daarvoor nog een inspectie heeft plaatsgevonden en de duwbak is goedgekeurd ter verkrijging van een certificaat. De eigenaar van de lading dient een schadeclaim in en stelt dat de inspectie niet goed is uitgevoerd. Bij afkeuring zou de duwbak niet zijn gebruikt en zou de schade niet zijn ontstaan, zo luidt de stelling. De rechter oordeelde dat de inspectie niet strekte tot bescherming tegen vermogensschade, maar voor andere doeleinden is ingesteld. Daarmee ontbrak de relativiteit en volgde afwijzing van de schadeclaim.

2.4.2 Rechtmatige overheidsdaad

De rechtmatige overheidsdaad heeft betrekking op besluiten die in beginsel rechtmatig zijn. Het gaat niet om een rechtmatige daad uit het civielrecht zoals beschreven in subparagraaf 2.3.2. Bij een rechtmatige overheidsdaad is in het algemeen belang bevoegd besloten tot een bepaalde maatregel. Deze rechtmatigheid impliceert echter niet altijd dat voor benadeelde(n) geen recht op schadevergoeding kan ontstaan. De ontwikkeling van dit vraagstuk heeft in loop der tijd langs een aantal wegen plaatsgevonden. In een aantal specifieke wetten bestaan regelingen voor dergelijke schadevergoedingen. Verder zijn beleidsregels voor hetzelfde doel vastgesteld. Ook de jurisprudentie heeft zich over dit onderwerp uitgesproken, waaruit de nadeelcompensatie voortkomt.

De Onteigeningswet en een aantal gedoogwetten zoals de Belemmeringenwet privaatrecht gaan uit van *volledige* vergoeding van schade. Sommige wetten met een vergoedingsregeling hanteren een andere vergoedingssystematiek, te weten van vergoeding *naar billijkheid* voor schade die redelijkerwijs niet (geheel) ten laste van de benadeelde dient te blijven. Dit geldt bijvoorbeeld voor de Wet ruimtelijke ordening. Het stelsel van de nadeelcompensatie is vooral tot stand gekomen in de rechtspraak. Met de Wns krijgt dit stelsel een wettelijke basis.

In het verleden boog alleen de burgerlijke rechter zich over de rechtmatige overheidsdaad en schadevergoeding. De ontwikkeling van de jurisprudentie over dit onderwerp heeft in eerste instantie langs civielrechtelijke weg plaatsgevonden. Dit is bijzonder omdat de rechtmatige overheidsdaad niet letterlijk te herleiden is naar een wettelijke grondslag in het civielrecht. Daarmee valt de rechtmatige overheidsdaad niet binnen het gesloten systeem van verbintenissen (artikel 6:1 BW). Het gevolg is dat

een procedure bij de burgerlijke rechter in beginsel niet tot de mogelijkheden behoort. De oplossing is in loop der tijd uitgekristalliseerd in de jurisprudentie en bestaat het inkleden van een vordering als een op de onrechtmatige overheidsdaad steunende rechtsvordering.

De kerntaak van de overheid is het behartigen van het algemeen belang. Daartoe neemt de overheid besluiten, verricht handelingen of geeft opdracht tot uitvoering van werkzaamheden. De mogelijkheden om invulling te geven aan het algemeen belang, zoals de overheid het voor ogen staat, zijn niet onbeperkt. Dit dient allemaal te gebeuren binnen de kaders van de wet en het (on)geschreven recht waaronder de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Bij een schadeclaim speelt de discussie over de wijze waarop het algemeen belang is behartigd en de gevolgen ervan in een concrete situatie. Vooral de vraag of de overheid heeft gehandeld in strijd met het evenredigheidsbeginsel (artikel 3:4 lid 2 Awb) komt vaak bovendrijven bij de beoordeling van een schadeclaim en de daarmee gepaard gaande discussie. Bij de behartiging van het algemeen belang moet de overheid voldoen aan het evenredigheidsbeginsel. Dit betekent dat de invulling van het algemeen belang door de bestuurlijke besluitvorming niet bepaalde andere belangen van één of meer belanghebbenden onevenredig mag schaden.

De nadelige gevolgen van een overheidshandeling of overheidsbesluit behoren niet ten laste van een bepaalde groep te komen maar dienen gelijkelijk over de gemeenschap te worden verdeeld (HR 30 maart 2001, AB 415; JB 107, huiszoeking meststallen en HR 20 juni 2003, AB 2004, 84, Staat/Harrida).

De omstandigheid dat geen sprake is van onevenredige schade op grond van het evenredigheidsbeginsel betekent, als gezegd, niet bij voorbaat dat geen aanspraak zou kunnen bestaan op schadevergoeding op grond van het égalité-beginsel (ABRS 8 november 2006, JB 2007, 8, AB 2007, 252, Coffeeshop Venlo). Op een gegeven moment is de schadeoorzaak echter wel in rechte onaantastbaar. Ook dan kan een benadeelde nog een schadeclaim indienen, inhoudende een verzoek om nadeelcompensatie. De ABRS heeft in de genoemde uitspraak over de Coffeeshop Venlo geoordeeld dat in een dergelijke situatie alleen werking toekomt aan het égalité-beginsel en niet (meer) aan het evenredigheidsbeginsel. De afweging in het kader van het evenredigheidsbeginsel tussen de nadelige gevolgen en de te dienen doelen heeft immers al plaatsgevonden bij het nemen van het (schadeveroorzakende) besluit. Voor nadeelcompensatie geldt een ander soort afweging omdat het égalité-beginsel ziet op de beoordeling van de nadelige gevolgen voor een beperkte groep ten opzichte van het recht van de samenleving. Dit kan in de vorm van een zelfstandig schadebesluit procedureel worden losgekoppeld van de besluitvorming over het schadeveroorzakende besluit.

Bij de bestuursrechter komen schadevergoeding uit de rechtmatige overheidsdaad op twee manieren aan de orde, namelijk als zuiver of zelfstandig schadebesluit en als onzuiver of onzelfstandig schadebesluit.

Zelfstandig schadebesluit

Het zelfstandige schadebesluit gaat enkel en alleen over schadevergoeding. De benadeelde heeft een aanvraag gedaan om schadevergoeding waarop het bestuursorgaan heeft beslist door het nemen van een schadebesluit. De schade vloeit voort uit het uitoefenen door het bestuursorgaan van een publiekrechtelijke bevoegdheid of taak. Het zelfstandige schadebesluit is soms gestoeld op een specifiek wettelijk voorschrift vanuit het publiekrecht. Andere zelfstandige schadebesluiten vinden hun oorsprong in een beleidsregel. Ook bestaan veel buitenwettelijke zelfstandige schadebesluiten. De wettelijke zelfstandige schadebesluiten zijn te onderscheiden in planschade (en milieumaatregelschade) en nadeelcompensatie. De grondslag van planschade (en milieumaatregelschade) is te herleiden naar het beginsel van de rechtszekerheid. Het égalité-beginsel geldt als grondslag voor nadeelcompensatie. Een verzoek om nadeelcompensatie slaagt alleen als een beroep wordt gedaan op dit beginsel.

Onzelfstandig schadebesluit

Onzelfstandige schadebesluiten vallen samen met het primaire, schadeveroorzakende besluit. Het bestuursorgaan moe(s)t schade betrekken in de belangenafweging bij de totstandkoming van het primaire besluit. Het onzuivere schadebesluit vindt haar oorsprong in het evenredigheidsbeginsel.

De overheid dient voor een besluit alle relevante belangen te betrekken bij haar besluitvorming. Ten tijde van de besluitvorming kan duidelijk zijn dat schade ontstaat voor derden. Dan rijst de vraag hoe de overheid daarmee om moet gaan. Soms kan in redelijkheid worden verwezen naar de mogelijkheid van een zelfstandig schadebesluit achteraf. In andere situaties zal, gezien de gevolgschade, eerder

duidelijkheid over dit punt moeten komen. De redenering dat een benadeelde achteraf altijd om een zelfstandig schadebesluit kan vragen gaat niet op als de schade achteraf onvoldoende gecompenseerd kan worden.

Een benadeelde kan alleen om een onzuiver schadebesluit verzoeken als de toepasselijke wettelijke regeling ruimte laat voor een belangenafweging. Bij strikt gebonden beschikkingen is dat niet het geval (ABRS 17 november 2004, LJV AR5835, Den Haag en ABRS 11 januari 2006, LJV AU9408, Zaltbommel).

Het kan gebeuren dat een benadeelde geen bezwaar heeft gemaakt tegen het schadeveroorzakende besluit tijdens de primaire procedure. Dit kan de benadeelde in de latere procedure over de schadevergoeding op het verwijt komen te staan dat geen gebruik is gemaakt van de wettelijke mogelijkheid om de belangen naar voren te brengen (ARRS 20 december 1983 Cebeco). De functie van de primaire procedure is juist om tot een zorgvuldige afweging te komen van alle betrokken belangen. Door geen gebruik te maken van de bezwaarmogelijkheden ontnemt de benadeelde de overheid als het ware de kans van zijn belangen kennis te nemen en te betrekken bij de belangenafweging. Een dergelijk verwijt als hiervoor genoemd is niet aan de orde als uit de wettelijke procedure iets anders blijkt of als de wetgever het anders heeft gewild. Zo behoudt een benadeelde die in de primaire procedure niet opkomt tegen het schadeveroorzakende besluit het recht een verzoek om planschadevergoeding (ABRS 15 augustus 1996, AB, 435, Amstel en Vecht) of een verzoek om schadevergoeding op het égalité-beginsel (HR 6 december 2002, NJ 2003, 616, pannenkoekenhuis De Kabouter).

Voor de beoordeling of recht bestaat op nadeelcompensatie zijn de volgende factoren van belang:

1. onevenredigheid;
2. causaal verband;
3. normaal maatschappelijk risico of ondernemersrisico;
4. schade;
5. schadebeperkingsplicht.

Onevenredigheid

Uit het égalité-beginsel vloeit voort dat alleen *onevenredige* schade vergoed behoeft te worden. Daarvoor gelden de criteria van speciale en abnormale last. Een speciale of bijzondere last drukt op een beperkte groep van burgers of rechtspersonen (HR 18 januari 1991, AB 241, varkensmesters- of swillarrest). Schade komt alleen voor vergoeding in aanmerking als deze in belangrijke mate afwijkt van de schade waarmee alle betrokkenen te maken hebben, uitgaande van dezelfde schadeoorzaak. Dit geldt ook als de schade op een naar verhouding gering aantal natuurlijke personen of rechtspersonen drukt die in een vergelijkbare positie verkeren. Een speciale last is te voorkomen door af te zien van de beoogde maatregel, wijziging van de inhoud ervan of, bij niet te voorkomen schade, vergoeding van schade in geld of natura.

De beoordeling of voldaan is aan het criterium van de abnormale last gebeurt op basis van de concrete feiten en omstandigheden in de gegeven situatie (HR 17 september 2004, AB 2006, 41 en ABRS 21 juni 2006 BR 2006, p. 847). De eis van abnormale last houdt in dat binnen het normale maatschappelijke risico of het normale ondernemersrisico vallende schade niet voor vergoeding in aanmerking komt. Iedereen behoort rekening te houden met het feit dat deelnemen aan de samenleving betekent dat overheidsmaatregelen soms leiden tot meer of minder lusten of lasten. Voor ondernemers komt daarbij dat aan bepaalde economische activiteiten inherent risico's verbonden zijn die min of meer voorzienbaar zijn omdat dat de overheid op enig moment maatregelen treffen.

Causaal verband

De factor causaal verband houdt een beoordeling in van het verband tussen het rechtmatige bestuursbesluit en de schade. Dit dient een rechtstreeks causaal verband te zijn.

Normaal maatschappelijk risico of ondernemersrisico

Een exacte definitie van normaal maatschappelijk risico of ondernemersrisico bestaat niet. De volgende items spelen een rol bij de uitwerking van dit begrip: de aard van de schadeveroorzakende gebeurtenis, de ernst en omvang van het nadeel en de aard van het getroffen belang. De vraag of in een bepaald geval de gevolgen van een overheidshandeling buiten het normaal maatschappelijk risico of ondernemersrisico vallen wordt in de rechtspraak beantwoord met inachtneming van alle van belang zijnde omstandigheden van het geval.

De aard van schadeveroorzakende gebeurtenis heeft betrekking op het feit dat de overheid ter behartiging van het algemeen belang voortdurend maatregelen neemt met als gevolg herverdeling van de lusten en lasten in de samenleving. Normaal maatschappelijke risico's zijn voorzienbaar en dienen dan ook voor eigen rekening te blijven. Daarbij geldt nog een min of meer extra risico voor ondernemers. Het algemene ondernemersrisico brengt met zich mee dat een deel van het nadeel als ondernemersrisico voor hun rekening behoort te blijven.

Risicoaanvaarding is iets anders dan normaal maatschappelijk risico en hangt samen met de mate van voorzienbaarheid. De inhoud van overheidsplannen, kenbaar overheidsbeleid, de structuur van de omgeving en tijdsverloop vormen indicatoren om te bepalen in welk mate een bepaalde overheidsmaatregel als voorzienbaar is te duiden. Op het moment dat een benadeelde redelijkerwijs rekening kon houden met een risico, maar niet heeft gedaan blijft de daaruit voortvloeiende schade in principe voor rekening van de benadeelde.

Schade

De vierde factor om te bepalen of recht bestaat op nadeelcompensatie is schade. Een vergelijkingsmethode vormt de basis om de mate van schadevergoeding te bepalen. Daartoe vindt een vergelijking plaats van de positie van de benadeelde na de schadeveroorzakende gebeurtenis en de positie als de gebeurtenis niet zou zijn voorgevallen. Daarmee wordt nagegaan welk vermogensnadeel en eventueel immateriële schade is geleden.

Schadebeperkingsplicht

De schadebeperkingsplicht vormt de laatste factor. De plicht houdt in dat de benadeelde alle nodige redelijke maatregelen moet treffen die nodig zijn om de schade verder te beperken, gelijk aan de verplichting in het civiele recht. Soms is afwenteling van nadeelcompensatie op het begunstigend rechtssubject mogelijk.

2.5 Procedures

In het huidige recht zijn er drie verschillende manieren om een schadevergoeding te vorderen die verband houdt met een besluit van een bestuursorgaan:

1. een accessoir verzoek om schadevergoeding op grond van artikel 8:73 Awb;
2. verzoek om een zelfstandig schadebesluit;
3. een vordering bij de burgerlijke rechter.

2.5.1 Accessoir verzoek om schadevergoeding

Het accessoir verzoek is een publiekrechtelijke weg om een schadevergoeding te verkrijgen. Een dergelijk verzoek kan alleen in de procedure van het schadeveroorzakend besluit worden ingediend op het moment dat bij de rechter tegen het schadeveroorzakend besluit wordt opgekomen. In de primaire procedure van het schadeveroorzakend besluit bij het bestuursorgaan komt aan schadevergoeding op basis van het accessoir verzoek geen betekenis toe.

De voorwaarden voor deze rechtsgang zijn gebaseerd op artikel 8:73 lid 1 Awb. Uit het tweede lid van dit artikel vloeit de mogelijkheid van een bestuursrechtelijke schadestaatprocedure voort. Dit houdt in dat de rechter het verloop van de schadestaatprocedure bepaalt, zowel de omvang van de schadevergoeding als de vestiging van de aansprakelijkheid (Kortmann 2008, p.15).

De letterlijke tekst van artikel 8:73 lid 1 Awb luidt: '*Indien de rechtbank het beroep gegrond verklaart, kan zij, indien daarvoor gronden zijn, op verzoek van een partij het bestuursorgaan veroordelen tot vergoeding van de schade die die partij lijdt*'.

Uit de wettekst zijn de volgende voorwaarden te herleiden:

1. het beroep is door de rechter gegrond verklaard;
2. er zijn gronden voor aansprakelijkheid;
3. de verzoeker moet vragen om vergoeding van schade die een gevolg is van het besluit;
4. het verzoek moet, terwijl het beroep aanhangig is, tijdig en duidelijk worden gedaan.

Gegrond beroep

Een accessoir verzoek om schadevergoeding is een nevenvordering. Dit houdt in dat de vordering verbonden is aan de gegrondverklaring van het beroep tegen het schadeveroorzakende besluit. Na vernietiging door de rechter staat de onrechtmatigheid van het bestreden besluit in rechte vast. Alleen dan is toepassing van artikel 8:73 Awb mogelijk. De rechter kan het verzoek alleen toe- of afwijzen na vernietiging van het bestreden besluit.

Gronden voor aansprakelijkheid

Na vernietiging staat vast dat het bestuursorgaan onrechtmatig heeft gehandeld. De volgende stap is het toepassen door de rechter van de onrechtmatigheidscriteria die hun ontstaan ontleenen aan de civiele onrechtmatige daad: causaal verband, toerekenbaar, relativiteit en schade.

Ingediend verzoek schadevergoeding

Het verzoek om schadevergoeding kan zich alleen richten op gevolgschade van een onrechtmatig (onderdeel van een) besluit waartegen het beroep zich richt.

Tijdig en duidelijk verzoek tijdens beroep

Het verzoek moet tijdig zijn ingediend. Dit kan zolang de beroepsprocedure nog loopt. Ook zal het verzoek duidelijk en voldoende gespecificeerd moeten zijn. De rechter mag niet ambtshalve een accessoire schadevergoeding toekennen.

2.5.2 Verzoek zelfstandig schadebesluit

Een benadeelde kan na herroeping van het schadeveroorzakende besluit in de bezwaarfase of na vernietiging ervan door de bestuursrechter het bestuursorgaan verzoeken om een schadevergoeding. De beslissing op het verzoek is een zuiver of zelfstandig schadebesluit. De aanduiding zuiver of zelfstandig geeft aan dat het besluit alleen over schadevergoeding gaat.

Het verzoek om een zuiver of zelfstandig schadebesluit komt in plaats van een rechtstreekse vordering bij de rechter (artikel 8:73 Awb). Dit verzoek verschilt in die zin dat de procedure van het accessoire verzoek om schadevergoeding dat een zelfstandig schadebesluit in principe betrekking kan hebben op elk schadeveroorzakend besluit onafhankelijk van het feit of daartegen wel of geen beroep wordt (is) ingesteld. Daardoor is de reikwijdte van het zelfstandige schadebesluit ruimer dan van de accessoire schadevergoeding na (gedeeltelijke) vernietiging van het schadeveroorzakende besluit. De grondslag van de aansprakelijkheid voor beide soorten schadebesluiten is de onrechtmatige daad.

De Vlodrop-uitspraak (ABRS 6 mei 1997, AB 229) vormt de huidige basis van de vaste jurisprudentie over het zelfstandige schadebesluit, aangevuld met een aantal nuancerende uitspraken. De jurisprudentie stelt dat een beslissing op een verzoek om schadevergoeding een appellabel besluit is als aan een aantal voorwaarden plus de connexiteitseisen is voldaan. Het gaat daarbij om (Kortmann 2008, p. 25-26):

1. belanghebbende: alleen een belanghebbende in de zin van de Awb kan een geldige aanvraag om schadevergoeding indienen;
2. aanvraag: de aanvraag bevat een voldoende gespecificeerd verzoek om schadevergoeding waarin het bestuursorgaan redelijkerwijs een verzoek om een zelfstandig schadebesluit op (buiten)wettelijke grondslag heeft behoren te lezen;
3. beslissing: de beslissing moet bestaan uit een schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan;
4. materiële connexiteit: de beslissing ziet op schadevergoeding voor schade ontstaan binnen het kader van de uitoefening door het bestuursorgaan van een aan het publiekrecht ontleende bevoegdheid;
5. processuele connexiteit: de bestuursrechter kan het beroep alleen behandelen als de rechter bevoegd is te oordelen over beroepen tegen de schadeveroorzakende uitoefening van de publiekrechtelijke bevoegdheid zelf;
6. belanghebbende-connexiteit: alleen degene die ontvankelijk bezwaar maakt of heeft kunnen maken tegen het schadeveroorzakende besluit in beroep kan opkomen tegen het zelfstandig schadebesluit.

De bevoegdheid op een op connexiteit gebaseerd zuiver schadebesluit te nemen ligt volgens de ABRS-jurisprudentie bij het bestuursorgaan dat bevoegd was het schadeveroorzakende besluit te nemen.

Een benadeelde moet eerst een schadeclaim indienen bij het bestuursorgaan dat het schadeveroorzakende besluit heeft genomen met het verzoek over te gaan tot het nemen van een zelfstandig schadebesluit. De hoofdstukken 3 en 4 Awb zijn van toepassing op het voorbereiden, nemen en bekendmaken van het zelfstandige schadebesluit. Het bestuursorgaan kan concluderen tot gehele of gedeeltelijke toekenning of afwijzing van de schadeclaim waardoor de benadeelde wel, geen of een beperkte schadevergoeding krijgt. Dit is in beginsel een besluit in de zin van de Awb (artikel 1:3 Awb).

Tegen dit besluit kan de benadeelde zich verweren door bezwaar te maken. Om tegen een zelfstandig schadebesluit in beroep te komen bij de rechter moet eerst de bezwaarschriftenprocedure worden doorlopen (artikel 7:1 Awb), uitzonderingen daargelaten. Soms hebben beide partijen de behoefte de bezwaarfase over te slaan. Daartoe kan de bezwaarmaker een verzoek opnemen in het bezwaarschrift. Na instemming met het verzoek door het bestuursorgaan is rechtstreeks beroep bij de bestuursrechter mogelijk (artikel 7:1a Awb). De bevoegde rechter in een beroepszaak tegen een schadeveroorzakend besluit is ook bevoegd in de procedure tegen het schadebesluit, uitgezonderd de belastingrechter.

Een appellabel, zelfstandig schadebesluit is onherroepelijk als geen bezwaar of beroep binnen de wettelijke termijn van zes weken is ingediend (artikel 6:7 Awb) of in een (hoger) beroep het besluit in stand is gebleven. Het beginsel van de formele rechtskracht bepaalt dat de rechtsgeldigheid van een onherroepelijk zelfstandig schadebesluit in beginsel is gegeven. Een latere poging om (alsnog) meer schadevergoeding via de bestuursrechter te krijgen, kan daarop stuk lopen.

Een schriftelijk verzoek om schadevergoeding wegens een vernietigd of herroepen besluit kan een aanvraag van een zelfstandig schadebesluit inhouden, maar ook een civielrechtelijke aansprakelijkstelling. Uit de ABRS-jurisprudentie blijkt dat de aard van het verzoek bepaalt waarvan sprake is. Een bestuursorgaan mag een verzoek opvatten als een civielrechtelijke aansprakelijkstelling als het in de aanvraag geen zelfstandig schadebesluit had behoeven te lezen (ABRS 31 mei 1999, AB 1999, 281, Roer en Overmaas). Eenmaal opgevat en behandeld als een aansprakelijkstelling kan het bestuursorgaan niet later alsnog bepalen dat het om een verzoek om een zelfstandig schadebesluit gaat (ABRS 7 juni 2006, AB 2007, 21). Beantwoording van de vraag of het verzoek om schadevergoeding is te duiden als een aanvraag van een zuiver schadebesluit gebeurt in het licht van de omstandigheden van het geval en mogelijk voorafgaand gevoerde onderhandelingen of correspondentie.

Een burger kan in een vroeg stadium kiezen tussen het uitlokken van een zuiver schadebesluit of het overheidslichaam civielrechtelijk aansprakelijk stellen. De burger kan de keuze op een later moment nog wijzigen. Na verkrijging van een zuiver schadebesluit kan de burger nog steeds kiezen voor een civielrechtelijke vervolgpprocedure (HR 17 december 1999, AB 2000/289, Groningen-Raatgever). Nadat de burger heeft gekozen voor de privaat- of publiekrechtelijke weg en de rechter heeft uitspraak gedaan in de procedure bestaat er geen weg meer terug. De weg naar de andere procedure is afgesloten door de werking van de formele rechtskracht.

De bestuursrechter kan de verzoeker om schadevergoeding doorverwijzen naar de burgerlijke rechter (artikel 8:71 Awb) als de bestuursrechter oordeelt dat er geen sprake is van een appellabel zelfstandig schadebesluit. De burgerlijke rechter is vervolgens gebonden aan de doorverwijzing. De bestuursrechter maakt bij verzoeken om schadevergoeding weinig gebruik van de doorverwijzingsbevoegdheid naar de burgerlijke rechter, in de praktijk komt dit bijna niet voor.

2.5.3 Schadevergoeding volgens civielrecht

De derde manier voor een benadeelde om een schadevergoeding van de overheid te vorderen is langs de weg van het civielrecht, gebaseerd op de onrechtmatige daad. In eerste instantie zal de benadeelde zich daarvoor moeten wenden tot de publieke rechtspersoon waartoe het bestuursorgaan behoort dat het schadeveroorzakende besluit heeft genomen. De procedure wijkt in die zin (nog) niet veel af van het zelfstandige schadebesluit waarbij de benadeelde zich eveneens eerst richt tot hetzelfde bestuursorgaan. In het geval van een civielrechtelijke aansprakelijkstelling zal de overheid de claim moeten beoordelen langs de meetlat van de onrechtmatige daad met als criteria onrechtmatig, toerekening, causaliteit, schade en relativiteit (zie par. 2.3.1). Ook hier volgt een (gedeeltelijke) afwijzing of toekenning van de claim.

Na het doorlopen van de primaire procedure komt het verschil tussen het zelfstandige schadebesluit en de schadevergoeding volgens het civielrecht boven water drijven. Een benadeelde kan zich in deze procedure wenden tot de burgerlijke rechter als de benadeelde zich niet kan vinden in de beslissing op zijn verzoek om schadevergoeding.

De vraag doet zich voor of de bestaande wegen van accessoir verzoek om schadevergoeding en het zelfstandige schadebesluit niet toereikend zijn om een schadevergoeding te verkrijgen of zelfs de gang naar de burgerlijke rechter uitsluiten.

Uit de Memorie van Toelichting van de Awb blijkt dat de wetgever met de introductie van artikel 8:73 Awb de juridische route naar de burgerlijke rechter niet wil blokkeren. De wetgever stond een geleidelijke ontwikkeling voor ogen waarin de bestuursrechter steeds meer zelfstandig zou voorzien op het onderdeel schadevergoeding. Op dit punt sluit het oordeel van de bestuursrechter over een op dit artikel gebaseerd schadevergoedingsverzoek uit dat de burgerlijke rechter zich hier nog over buigt. Een hoofdregel van de competentieverdeling tussen de burgerlijke en de bestuursrechter bepaalt dat de burgerlijke rechter een vordering niet-ontvankelijk verklaard indien een andere, met voldoende waarborgen omgeven, procedure bij de bestuursrechter openstaat. Over de toepassing van deze hoofdregel heeft het eerder genoemde arrest Groningen-Raatgever (HR 17 december 1999, AB 2000/289) duidelijkheid gegeven. Nadat een bestuursorgaan een zelfstandig schadebesluit heeft genomen, kan de eiser zich tot de burgerlijke rechter wenden voor een inhoudelijke beoordeling. De eiser heeft de vrije keuze tussen de bestuursrechter en de burgerlijke rechter totdat een van beiden een inhoudelijk oordeel heeft geveld. Nadat de bestuursrechter uitspraak heeft gedaan resteert voor de burgerlijke rechter geen taak meer. Hetzelfde geldt andersom: na het oordeel van de burgerlijke rechter spreekt de bestuursrechter zich niet meer inhoudelijk uit over hetzelfde besluit en verklaart de eiser niet-ontvankelijk.

Een bestuursrechter kan een besluit van een bestuursorgaan vernietigen. Dan geldt het onrechtmatig handelen van het bestuursorgaan als een gegeven of stelregel. Dit gegeven vloeit voort uit jurisprudentie bestaande uit een serie arresten van de Hoge Raad. Daar staat het beginsel van de formele rechtskracht. Overigens is de formele rechtskracht een leerstuk dat is ontleend aan jurisprudentie uit het civiele recht en binnen het bestuursrecht (zuiverder) is te duiden als het leerstuk van de onherroepelijkheid van besluiten. Een uitzondering op het beginsel vormt de situatie dat een bestuursorgaan de onrechtmatigheid heeft erkend. De onrechtmatigheid van een vernietigd besluit werkt niet richting degenen die niet of niet succesvol tegen dat besluit zijn opgekomen (HR 19 juni 1998, AB 416, Kaveka). Verder geldt de onrechtmatigheid van een vernietigd besluit niet automatisch richting alle belanghebbenden die wel met succes zijn opgekomen tegen het besluit (HR 14 juni 1991, AB 1992, 291, Rigter/Blaricum). De vernietiging van een besluit heeft terugwerkende kracht waardoor de onrechtmatigheid van het besluit geldt vanaf eerste aanvang (HR 28 oktober 1994, NJ 1995, 139, Talma Rustoord/Friesland). De terugwerkende kracht van de vernietiging tast de werking van de formele rechtskracht van onherroepelijke besluiten die op het vernietigde besluit zijn gebaseerd niet aan.

De burgerlijke rechter oordeelt over de onrechtmatigheid van een schadeveroorzakend niet-appellabel besluit. De vernietiging van het besluit is dan uitgesloten en geldt niet als voorwaarde voor het aannemen van onrechtmatigheid.

2.6 Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten

De eerste aanzet tot de wet stamt uit het parlementaire jaar 1997-1998. Toen maakte het kabinet kenbaar dat de Commissie wetgeving algemene regels een regeling voor nadeelcompensatie in de vijfde tranche van de Awb wilde opnemen. Dit is op verzoek van het kabinet verbreed tot bestuursrechtelijk schadevergoedingsrecht in het algemeen. Daarna is de wens om codificatie van het bestuursrechtelijk schadevergoedingsrecht vanwege het toenemende maatschappelijke belang nog diverse keren in de politiek uitgesproken. Dit resulteerde in een expertmeeting op 29 maart 2004 met deskundigen uit alle geledingen van het beroepenveld. Uit de bijeenkomst bleek dat in de praktijk de verschillende sporen om via de rechter een schadevergoeding voor onrechtmatig besluit te verkrijgen (zie par. 2.5) een probleem te vormen. De sporen sluiten elkaar niet uit en de verhouding tussen de verschillende sporen is niet duidelijk. De bevoegdheidsverdeling van rechters vormt op het gebied van de nadeelcompensatie eveneens een probleem, in het bijzonder als een samenstel van

schadeorzaken (besluiten en feitelijke handelingen) een aanspraak op schadevergoeding oplevert. De toenmalige minister van Justitie stelde vervolgens een breed samengestelde studiegroep in. De studiegroep, onder voorzitterschap van prof. mr. M. Scheltema, inventariseerde de knelpunten en mogelijke oplossingen. De werkzaamheden monden uit in een voorontwerp van de studiegroep dat in het voorjaar van 2007 openbaar is gemaakt. Op het voorontwerp hebben diverse organisaties gereageerd. Op hoofdlijnen konden partijen zich vinden in het voorontwerp op het onderdeel nadeelcompensatie. De reacties op het onderdeel schadevergoeding bij onrechtmatig overheidshandelen verschillen. De opinie dat de bestaande praktijk problemen oplevert delen de betrokkenen, maar verschil bestaat over de oplossingsrichting (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p. 3-5).

Het gedeelte over de schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten is met ingang van 1 juli 2013 in werking getreden. Het tweede gedeelte over nadeelcompensatie treedt op een later moment in werking zodra de aanpassingswetgeving gereed is.

2.6.1 Schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten

Het onderdeel schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten ziet op een duidelijkere verdeling van bevoegdheden tussen de bestuursrechter en de burgerlijke rechter. Het volgende schema geeft de herziene verdeling weer (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p. 32):

Situatie voor 1 juli 2013	Situatie vanaf 1 juli 2013
<ul style="list-style-type: none"> Burgerlijke rechter o.g.v. art. 6:162 BW Bestuursrechter o.g.v. art. 8:73 Awb (de zogenoemde schadestaatprocedure) Bestuursrechter o.g.v. zuiver schadebesluit Bestuursrechter o.g.v. onzuiver schadebesluit 	<ul style="list-style-type: none"> Schade door besluit waarover CRvB of belastingkamer HR in enige of hoogste instantie oordeelt: bestuursrechter exclusief bevoegd Overige zaken: burgerlijke rechter, zij het dat het mogelijk is om ten hoogste € 25.000,- schadevergoeding te vorderen bij de bestuursrechter

De situatie van voor 1 juli 2013 is beschreven in paragraaf 2.4.1. Daarom volgt in deze subparagraaf alleen een toelichting op de regeling zoals die vanaf 1 juli 2013 geldt.

Het uitgangspunt van de nieuwe regeling is dat de bestuursrechter en burgerlijke rechter exclusief bevoegd zijn om te oordelen over bepaalde schadeclaims. De aard van het materiële rechtsgebied van het schadeveroorzakende besluit bepaalt welke rechter exclusief bevoegd is om te oordelen over een schadeclaim.

Bij schadeclaims gebaseerd op schadeveroorzakende besluiten waarover de CRvB of de belastingkamer van de HR als enige of hoogste instantie oordeelt komt aan de bestuursrechter de exclusieve bevoegdheid toe om dergelijke schadeclaims te beoordelen. Dit omvat het grootste deel van het financieel bestuursrecht en het ambtenarenrecht. Kenmerkend voor beide rechtsgebieden zijn de tweepartijenverhoudingen waarvan in de regel sprake is. Besluiten richten zich veelal tot één geadresseerde, hebben alleen gevolgen voor deze geadresseerde en bij de besluiten zijn geen derdebelanghebbenden betrokken. Daardoor zijn de geschillen juridisch vaak minder complex dan bij schadeclaims waarbij meerdere partijen betrokken zijn (meerpartijenverhouding). Verder is de causaliteitsvraag bij dit soort schadeclaims eenvoudiger te beantwoorden dan bijvoorbeeld in het ruimtelijk orderingsveld.

Op de rechtsgebieden van de ABRS en de CBb is vaker sprake van een meerpartijenverhouding waarbij de belangen van de aanvrager en die van derden een rol spelen. De schadeclaims die daaruit voortvloeien zijn vaak complexer. De betrokken partijen geven vaak de voorkeur aan de beoordeling van de schadeclaim door de burgerlijke rechter in plaats van de bestuursrechter. Het burgerlijk procesrecht achten ze hiervoor geschikter dan het bestuursprocesrecht. Daarom is in de nieuwe regeling ervoor gekozen om de burgerlijke rechter te laten oordelen over schadeclaims voor onrechtmatige besluiten waarvoor de ABRS en de CBb de enige en hoogste rechterlijk instantie vormen. Voor kleinere schadeclaims van maximaal € 25.000,- geldt een uitzondering. De bestuursrechter is naast de burgerlijke rechter bevoegd om te oordelen over deze schadeclaims. Daardoor hoeft een belanghebbende niet voor een relatief laag schadebedrag bij twee verschillende rechters te procederen. De hoogte van het bedrag sluit aan bij de absolute bevoegdheid van de

kantonrechter. Om te voorkomen dat de belanghebbende bij beide rechters een procedure begint is in artikel 8:89 lid 3 Awb bepaald dat de weg naar de bestuursrechter niet meer openstaat na het instellen van een vordering bij de burgerlijke rechter (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p. 38-40).

De nieuwe regeling introduceert een bestuursrechtelijke verzoekschriftprocedure die resulteert in een betere toegankelijkheid van de bestuursrechter voor procedures over schadeclaims. De procedure geeft de bestuursrechter de mogelijkheid direct in te gaan op de vraag of er een verbintenis tot vergoeding van schade bestaat en zo ja, tot welk bedrag. Dit kon niet binnen het traditionele model van toetsing aan besluiten. Het bestuursorgaan beschikt niet over een beleidsvrijheid binnen de verzoekschriftprocedure. Daardoor bestaat geen reden voor een stelsel van vernietigen en opnieuw voorzien. De verzoekschriftprocedure sluit zoveel mogelijk aan bij de procesgang van hoofdstuk 8 Awb en het bestaande bestuursprocesrecht.

De verzoekschriftprocedure vervangt de procedure van artikel 8:73 Awb (zie par. 2.5.1) en het zelfstandig schadebesluit (zie par. 2.5.2). Het resultaat is een vereenvoudiging van de gang naar de bestuursrechter. De verzoekschriftprocedure is een praktisch instrument voor de behandeling van schadeclaims voor onrechtmatig overheidshandelen.

De verzoekschriftprocedure heeft een aantal processuele voordelen ten opzichte van de procedure van het zelfstandig schadebesluit. In de eerste plaats een snelle en eenvoudige indiening bij en afhandeling door de bestuursrechter. Dit is in het voordeel van zowel de benadeelde als het bestuursorgaan omdat relatief snel duidelijkheid ontstaat over de schadeclaim. Het tweede voordeel bestaat uit vermindering van de bestuurlijke lasten. Indien het bestuursorgaan na indiening van een schadeclaim weigert de schade veroorzaakt door een onrechtmatig besluit te vergoeden of in de ogen van de benadeelde een te lage schadevergoeding verstrekt bestaat de vervolprocedure niet meer uit bezwaar en beroep, maar kortere en eenvoudigere verzoekschriftprocedure bij de bestuursrechter. De rechter beperkt zijn oordeel tot de inhoud van de vordering en bepaalt of de benadeelde recht heeft op schadevergoeding, rekening houdend met alle (nieuwe) feiten en omstandigheden. Het schadeveroorzakende besluit speelt geen (centrale) rol meer. Daardoor versimpelt de verzoekschriftprocedure de inhoudelijke rol van de bestuursrechter (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p. 40-41).

Bij de verzoekschriftprocedure richt de benadeelde zijn verzoek rechtstreeks tot de rechter die het verzoek toe- of afwijst. Dit wijkt af van de gewone procedure bij de bestuursrechter die een beroep gegrond of ongegrond verklaart. Om de uniformiteit van het bestuursprocesrecht te behouden heeft de wetgever indien mogelijk artikelen uit de hoofdstukken 6 en 8 Awb van overeenkomstige toepassing verklaard. De nieuwe verzoekschriftprocedure heeft als titel 8:4 Schadevergoeding een plaats gekregen in hoofdstuk 8 Awb (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p. 42).

De benadeelde kan zijn schadeclaim via de verzoekschriftprocedure op twee verschillende momenten bij de bestuursrechter indienen. In de eerste plaats nadat de beroepsprocedure over het schadeveroorzakende besluit is doorlopen (artikel 8:90 Awb). De tweede mogelijkheid is gedurende de beroepsprocedure (artikel 8:91 Awb). Een verzoekschrift bij de bestuursrechter kan de benadeelde niet eerder indienen dan dat de beroepsprocedure over het schadeveroorzakende besluit bij de bestuursrechter aanhangig is. Een eerder verzoek bij de bestuursrechter zou het karakter van de bezwaarschriftenprocedure om conflicten zonder rechter op te lossen doorkruisen.

Bij indiening na de beroepsprocedure dient de benadeelde eerst een schriftelijk (schadevergoedings)verzoek bij het bestuursorgaan in voordat het verzoek aan de bestuursrechter kan worden voorgelegd (artikel 8:90 lid 2 Awb). Het bestuursorgaan wordt via het verzoekschrift geïnformeerd over de schadeclaim en heeft vervolgens acht weken de tijd om met de benadeelde tot een minnelijke oplossing te komen. Daarna kan de benadeelde het verzoek aan de rechter voorleggen.

Een verzoek indienen tijdens de beroepsprocedure over het schadeveroorzakende besluit brengt met zich mee dat het betrokken bestuursorgaan direct op de hoogte is van de schadeclaim. De indiening bij het bestuursorgaan en de periode van acht weken blijft dan achterwege.

De verzoekschriftprocedure staat alleen open voor een belanghebbende die schade heeft geleden door een onrechtmatig besluit of een onrechtmatige handeling ter voorbereiding van het onrechtmatige besluit. Daarmee sluit de procedure aan bij het algemene belanghebbendebegrip uit de Awb.

Het verzoekschrift moet aan een aantal inhoudelijke voorwaarden voldoen (artikel 8:92 Awb). Het bevat in ieder geval:

1. naam en adres van de verzoeker;
2. de dagtekening;
3. een aanduiding van de schadeoorzaak;
4. opgave van de aard van de geleden of te lijden schade en, voor zover redelijkerwijs mogelijk, het schadebedrag en een specificatie daarvan;
5. gronden van het verzoek;
6. zo mogelijk een afschrift van het schadeveroorzakende besluit en van het verzoek dat bij het bestuursorgaan is ingediend.

Bij toewijzing van het schadeverzoek veroordeelt de bestuursrechter het bestuursorgaan tot betaling van een schadevergoeding (artikel 8:95 Awb) (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p. 43).

De artikelen 8:88 en 8:89 onderdeel a Awb bevatten de algemene wettelijke grondslag voor de bevoegdheid van de bestuursrechter om kennis te nemen van verzoeken om schadevergoeding veroorzaakt door een onrechtmatig besluit. Daarbij zijn verschillende onrechtmatige besluiten te onderscheiden. In de eerste plaats een door de rechter vernietigd besluit. Dan staat de onrechtmatigheid van het besluit vast zoals beschreven in subparagraaf 2.4.1 (zie bijvoorbeeld HR 31 mei 1991, AB 1992, 290, Van Gog/Nederweert). De procedure van het accessoire verzoek om schadevergoeding (artikel 8:73 Awb) voorzagt hierin.

Een ander type onrechtmatig besluit is een in bezwaar of beroep herroepen besluit, waarbij het bestuursorgaan geheel of gedeeltelijk aan de belangen van de benadeelde tegemoet is gekomen. Bij tegemoetkomen honoreert het bestuursorgaan de bezwaar- of beroepsgronden geheel of gedeeltelijk en herziet besluit in het voordeel van benadeelde. Een herroepen besluit is niet vanzelfsprekend een onrechtmatig besluit (HR 20 februari 1998, AB 1998, 231, Boeder/Staat). Dit is afhankelijk van gronden die aan de herroeping ten grondslag hebben gelegen.

Tot slot is als onrechtmatig besluit te onderscheiden een primair besluit waarvan de onrechtmatigheid door het bestuursorgaan is erkend. Ook hiervoor geldt dat een nieuwe, begunstigende beschikking niet automatisch inhoudt dat het bestreden besluit onrechtmatig is. De oorzaak en redenen om het besluit te wijzigen zijn hiervoor bepalend, net als bij een in bezwaar of beroep herroepen besluit. De HR heeft in een arrest een algemene formulering gegeven van wanneer sprake is van onrechtmatigheid: *'... voldoende dat de burger zich op het standpunt stelt dat van onrechtmatigheid sprake is en hij uit verklaringen en gedragingen van het overheidslichaam begrijpt en in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs mag begrijpen dat het overheidslichaam die onrechtmatigheid erkent, zodat op dit punt geen geschil bestaat dat voor beslissing door de administratieve rechter in aanmerking komt'* (HR 18 juni 1993, AB 504, Sint Oedenrode/Van Aarle) (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p. 44).

De verzoekschriftprocedure biedt de mogelijkheid om een schadevergoeding te vorderen voor schade ten gevolge van een onrechtmatig (appellabel) besluit of van schade veroorzaakt door onrechtmatige handelingen ter voorbereiding op een dergelijk besluit. Ook schade ontstaan door het niet tijdig nemen van een besluit kan binnen de verzoekschriftprocedure aan de orde komen. Dit alles is vastgelegd in artikel 8:88 Awb. Een beroep op dit artikel is alleen mogelijk als de onrechtmatigheid van het schadeveroorzakende besluit vaststaat. De schadeoorzaak is soms moeilijk te duiden.

Het onderscheid tussen een appellabel besluit en/of daarmee samenhangende onrechtmatige bestuurshandeling als schadeoorzaak is niet altijd duidelijk te maken. Ook houdt de onrechtmatigheid van een besluit niet vanzelfsprekend in dat de voorbereidingshandelingen onrechtmatig zijn (HR 26 november 1999, JB 2002/2).

In artikel 8:89 Awb is bepaald dat de verzoekschriftprocedure openstaat voor schadeclaims veroorzaakt door of in verband met een besluit waarover de CRvB of de belastingkamer van de HR in enige of hoogste instantie oordeelt. Daarbij is de bestuursrechter exclusief bevoegd is om te oordelen over een dergelijke schadeclaim. De ABRS van de CBb kunnen alleen oordelen over schadeclaims tot € 25.000,- gebaseerd op onrechtmatige besluiten waarover de ABRS en CBb bevoegd zijn te oordelen. De hoofdregel is dat de burgerlijke rechter bevoegd is om dergelijke schadeclaims te behandelen. De uitzondering is gemaakt om te voorkomen dat de benadeelde voor een relatief klein schadebedrag zich tot een andere rechter moet wenden. Een verzoek om schadevergoeding kan de benadeelde ook nog tijdens de beroepsprocedure inbrengen (artikel 8:91 Awb) (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p.44-46).

2.6.2 Schadevergoeding bij rechtmatige besluiten

De Wns houdt een nieuwe regeling in voor schade veroorzaakt in rechtmatige uitoefening van een publiekrechtelijke bevoegdheid of taak. De regeling wordt als titel 4.5 Nadeelcompensatie opgenomen in de Awb. Hierbij is, in tegenstelling tot het onderdeel over onrechtmatige besluiten, sprake van meer dan alleen een herverdeling van bevoegdheden tussen de bestuursrechter en de burgerlijke rechter. Dit onderdeel van de Wns is nog niet in werking getreden. Daarom geldt het huidige recht, zoals beschreven in subparagraaf 2.4.2 nog steeds. In deze subparagraaf wordt de nieuwe regeling voor schadevergoeding bij rechtmatige besluiten toegelicht.

Met de komst van artikel 4:126 Awb wordt het égalité-beginsel gecodificeerd. Ook de bijbehorende vereisten van abnormale en speciale last zijn in dit artikel opgenomen (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p. 14).

De nieuwe wettelijke regeling voor nadeelcompensatie geldt voor schade die een bestuursorgaan veroorzaakt in de rechtmatige uitoefening van publiekrechtelijke bevoegdheid of taak en uitgaat boven het normaal maatschappelijk risico en die een benadeelde in vergelijking met anderen onevenredig zwaar treft (artikel 4:126 lid 1 Awb).

De formulering brengt met zich mee dat een schadeclaim zowel op een rechtmatig besluit als op een rechtmatige feitelijke handeling kan worden gebaseerd. Ook volgt uit het artikel dat het égalité-beginsel van toepassing is, onafhankelijk van de exacte aard van de rechtmatige overheidshandeling. De beslissing op het verzoek om nadeelcompensatie is een besluit in de zin van artikel 1:3 Awb. Besluiten over schadeclaims met wetgeving in formele zin of strafvorderlijk handelen als schadeoorzaak vallen niet onder de regeling.

De regeling maakt het mogelijk dat een bestuursrechter een schadeclaim gebaseerd op een besluit en de bijbehorende uitvoeringshandelingen in totaliteit kan behandelen (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p. 15). Daarmee komt de regeling tegemoet aan het probleem van de huidige praktijk met een onduidelijke bevoegdheidsverdeling van rechters bij een samenstel van schadeoorzaken (besluiten en feitelijke handelingen).

Bestuursorganen kennen soms financiële vergoedingen toe zonder dat een rechtsplicht daartoe dwingt. Dergelijke vergoedingen zijn te duiden als onverplichte steunmaatregel of onverplichte nadeelcompensatie. Een andere variant van een onverplichte vergoeding is overcompensatie. Dan ontvangt de benadeelde een vergoeding die hoger ligt dan de schadevergoeding waarop de benadeelde recht heeft. Het bestuursorgaan keert een hogere schadevergoeding uit dan waartoe zij op grond van haar rechtsplicht is gehouden. Voor beide soorten vergoedingen geldt titel 4.5 niet.

Bij een schadeclaim van een benadeelde kan het voorkomen dat de grondslag van de claim niet duidelijk is, te weten rechtmatig overheidshandelen voor nadeelcompensatie of onrechtmatig overheidshandelen voor een schadevergoeding. Een bestuursorgaan moet de benadeelde dan vragen de schadeclaim nader toe te lichten om daarover duidelijkheid te krijgen. Daarnaast is een bestuursorgaan ertoe gehouden een benadeelde door te verwijzen naar de juiste procedure als een benadeelde een verkeerde juridische weg is ingeslagen voor een aanvraag, bezwaar of beroep (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p. 17).

Bestuursorganen hebben soms beleidsregels over nadeelcompensatie opgesteld om invulling te geven aan de manier waarop het bestuursorgaan met schadeclaims inhoudende verzoeken om nadeelcompensatie omgaat. De invoering van een algemene regeling heeft tot gevolg dat (onderdelen van) nadeelcompensatieregelingen met procedurele en materiële regels over vergoeding van schade wegens rechtmatig handelen vervallen. Dan voorziet de Awb bestuursorganen van dergelijke regels. (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p. 17)

In beginsel is de regeling uitputtend bedoeld, zoals blijkt uit de woorden van minister Opstelten van ministerie van Veiligheid en Justitie tijdens de behandeling van de wet in de Eerste Kamer op 29 januari 2013 (EK 2012-2013, 32621, nr. 15, p. 6).

Onder de Wns blijft voor bestuursorganen ruimte bestaan om beleidsregels vast te stellen, maar dit beperkt zich tot onderdelen waarin de wettelijke regeling niet voorziet zoals procedurele aspecten of waarvoor de beleidsregels een concretiserende functie hebben. De invulling van het begrip normaal maatschappelijk risico kan bijvoorbeeld via concretiserende beleidsregels worden vormgegeven. Dergelijke wetsinterpreterende beleidsregels dienen de rechtszekerheid, gelijkheid en doelmatigheid (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p. 17).

In de huidige praktijk hanteren sommige wetten en beleidsregels een limitatieve opsomming van schadeoorzaken die een beroep op nadeelcompensatie mogelijk maken. De wettelijke regeling voor nadeelcompensatie staat deze praktijk niet meer toe. (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p.14-15)

Een aantal wetten in formele zin kent een eigen regeling voor schade die een benadeelde lijdt door een genoemde overheidsmaatregel. De wetten bepalen dat de schade redelijkerwijs niet (geheel) voor rekening komt van de benadeelde en de benadeelde heeft recht op een naar billijkheid te bepalen schadevergoeding. Het recht op planschadevergoeding (afdeling 6.1 Wet ruimtelijke ordening) is waarschijnlijk het meest bekende voorbeeld. Andere voorbeelden van dergelijke regelingen zijn te vinden in de Boswet (artikelen 13 lid 4 en 17) en de Wet Milieubeheer (artikelen 15.20 en 15.21). Voor de regelingen geldt dat afstemming met de nieuwe, algemene regeling nodig is. De bepalingen uit de bijzondere wetten komen door de nieuwe wettelijke regeling te vervallen of kunnen worden vereenvoudigd. Dit is afhankelijk van de aanpassingswetgeving. (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p.18)

De vraag doet zich voor op welke manier de regeling van titel 4.5 zich verhoudt tot de algemene regels uit afdeling 6.1.10 van het Burgerlijk Wetboek met bepalingen over verplichtingen tot schadevergoeding in het privaatrecht. De algemene regels uit het Burgerlijk Wetboek zijn gericht op wettelijke verplichtingen tot schadevergoeding. Hieronder vallen niet de schadevergoedingsplicht met een rechtshandeling als oorzaak, zoals nadeelcompensatie of een overeenkomst.

Een ander verschil is dat nadeelcompensatie uitgaat van een tegemoetkoming in de schade en niet van complete vergoeding terwijl het schadevergoedingsrecht uit het BW dat wel doet. Voor de artikelen van afdeling 6.1.10 BW geldt volledige vergoeding als uitgangspunt. Ook verplicht het burgerlijk recht schadevergoeding te voldoen in geld (artikel 6:103 BW). Bij nadeelcompensatie heeft het bestuursorgaan de vrijheid om te beslissen of de schadevergoeding in geld of in een andere vorm wordt voldaan (artikel 4:126 lid 4). De aangegeven verschillen maken duidelijk dat het toepassen van de regeling uit het BW buiten het burgerlijk recht niet altijd kan of wenselijk is. De regeling voor nadeelcompensatie sluit aan bij het bestuursrecht en correspondeert met inhoudelijk vergelijkbare artikelen uit het BW. Verder kunnen en mogen bestuursorganen en rechters van afdeling 6.1.10 BW als inspiratiebron voor de toepassing van titel 4.5 (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p. 19-20).

Procedure

De regeling voor nadeelcompensatie sluit aan bij de systematiek van het besluitmodel van de Awb. Dit betekent dat de beslissing van een bestuursorgaan op een schadeclaim inhoudende een verzoek om nadeelcompensatie een besluit is in de zin van de Awb. Het besluit is vatbaar voor bezwaar en beroep. Daarmee verschilt de nadeelcompensatieregeling van de regeling voor schadevergoeding bij onrechtmatig overheidshandelen. Hiervoor is immers een verzoekschriftprocedure in het leven geroepen.

De beslissing op een verzoek om nadeelcompensatie volgt de algemene procedure van de Awb. De benadeelde dient een aanvraag in voor zijn schadeclaim wegens rechtmatig overheidshandelen zoals bedoeld in artikel 4:126. Daarvoor geldt een aantal voorwaarden:

1. de algemene vereisten van de artikelen 4:1 en 4:2 Awb:
 - a. artikel 4:1 bepaalt dat indienen van een schriftelijke aanvraag bij het bevoegde bestuursorgaan gebeurt;
 - b. artikel 4:2 stelt inhoudelijke eisen bestaande uit ondertekening en dagtekening van de aanvraag met minimaal de naam en het adres van de aanvrager plus een aanduiding van gevraagde beschikking, in dit geval beslissing op het verzoek om nadeelcompensatie, met de gegevens en bescheiden die nodig zijn voor de beslissing en waarover de aanvrager redelijkerwijs kan beschikken;
2. de specifieke voorwaarden van 4:127 bestaan uit het aangeven van het schadeveroorzakende besluit of de handeling, de aard van de schade en indien redelijkerwijs mogelijk de omvang van de schade met een specificatie.

Daarna beoordeelt het bestuursorgaan de aanvraag en neemt een beslissing over de toekenning van een schadevergoeding (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p. 20).

Bij een incomplete aanvraag kan het bestuursorgaan besluiten de aanvraag niet in behandeling te nemen. Dan voldoet de aanvraag niet aan de gestelde eisen. De benadeelde moet dan wel de kans hebben gekregen om de aanvraag aan te vullen binnen de gestelde termijn (artikel 4:5 lid 1 Awb). Het bestuursorgaan heeft de mogelijkheid om een recht van maximaal € 500,- te heffen voor het in behandeling nemen van de aanvraag (artikel 4:128). De heffing beoogt lichtvaardige indiening van (grote aantallen) aanvragen te voorkomen. De systematiek van de heffing en de maximale hoogte van het bedrag sluit aan bij de huidige praktijk van de planschadevergoeding.

Het bestuursorgaan dat de schadeveroorzakende beslissing heeft genomen beslist op de aanvraag. Bij een aanvraag gebaseerd op een feitelijke handeling beslist het bestuursorgaan dat verantwoordelijk is voor de handeling. Het bestuursorgaan kan daarbij een adviescommissie inschakelen.

Het bestuursorgaan beslist binnen acht weken na ontvangst van de aanvraag (artikel 4:130 lid 1). Bij inschakeling van een adviescommissie geldt een termijn van zes maanden, mits de voorzitter of het enig lid van de commissie niet in dienst is bij of onder verantwoordelijkheid van het bestuursorgaan werkzaam is. De beslistermijn kan eenmaal met maximaal acht weken respectievelijk zes maanden worden verdaagd (4:130 lid 3).

De beslistermijn voor bezwaar (artikel 7:10 Awb) blijft ongewijzigd ten opzichte van de huidige situatie.

De termijn voor indiening van een verzoek om nadeelcompensatie is vastgelegd in artikel 4:131. Aan de termijn is paal en perk gesteld. Dit dient twee doelen, te weten de rechtszekerheid en de uniformiteit. De vastlegging van de termijn komt de rechtszekerheid ten goede omdat voor de benadeelde duidelijk is tot wanneer indiening van een verzoek mogelijk is en tegelijk voor het bestuursorgaan tot welk moment het risico op een schadeclaim blijft bestaan. De uniformiteit is bij de termijn gebaat omdat de verschillende termijnen uit de diverse bestaande nadeelcompensatieregelingen gelijk worden getrokken. (TK 2010–2011, 32 621, nr. 3, p.21)

Een benadeelde kan tot vijf jaren nadat hij bekend is met de schade en het verantwoordelijke bestuursorgaan een schadeclaim indienen. De meeste schades en bestuursorganen zullen eerder bekend zijn bij de benadeelde. Soms wordt een benadeelde pas later bekend met ontstane schade. Dan geldt dat de indieningstermijn start zodra de benadeelde met de schade bekend is. Een bestuursorgaan kan een schadeclaim afwijzen als de schadeoorzaak een besluit of handeling is van 20 jaren of langer geleden.

Een bestuursorgaan kan de beslissing op een schadeclaim met een appellabel besluit als (mede)oorzaak aanhouden totdat het besluit onherroepelijk is (artikel 4:130 lid 3). Dan is pas duidelijk of het besluit rechtmatig of onrechtmatig is en titel 4.5 of 8.4 van toepassing is. Ook de vijfjarentermijn voor indiening van een schadeclaim door een benadeelde start nadat het schadeveroorzakende besluit onherroepelijk is geworden (artikel 4:132 lid 2).

Een bestuursorgaan neemt een besluit over het verzoek om nadeelcompensatie. Bij (gedeeltelijke) afwijzing dient het besluit een motivering te bevatten waarom niet is voldaan aan de voorwaarden van artikel 4:126 en/of volgende. Daarbij neemt het bestuursorgaan de (overige) algemene regels van de Awb en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur in acht. Een benadeelde kan in lijn met de algemene Awb-systematiek tegen een dergelijk besluit bezwaar maken bij het bestuursorgaan zelf, eventueel gevolgd door beroep bij de rechtbank en hoger beroep bij de ABRS of de CBB. Met het besluit over toekenning of afwijzing van de schadeclaim geeft een bestuursorgaan eerst een eigen oordeel over zijn aansprakelijkheid op grond van het égalité-beginsel voordat de gang naar de rechter wordt gemaakt.

Een bestuursrechter kan bij gegrondverklaring van het beroep bepalen dat zijn uitspraak in de plaats treedt van het (gedeeltelijk) vernietigde besluit (artikel 8:72 Awb). De bestuursrechter zal naar verwachting kiezen voor definitieve beslechting van het geschil door van deze bevoegdheid gebruik te maken. Dan velt de bestuursrechter een eigen definitief oordeel over de hoogte van de schadevergoeding, gebaseerd op het beroepschrift, de overlegde stukken en het verhandelde ter zitting (artikel 8:69 lid 1 Awb) en dit oordeel in de plaats stellen van het besluit alsmede hoogte van de schadevergoeding vaststellen.

2.7 Conclusie

De weg voor een benadeelde om schadevergoeding te vorderen van een gemeente en uiteindelijk te ontvangen is erg lang en kronkelig. Sommige benadeelden nemen onderweg de verkeerde juridische afslag, die later een doodlopende weg blijkt te zijn. Het gevolg is dat geen juridische mogelijkheden meer resteren om een schadevergoeding te verkrijgen of meer kosten omdat alsnog een andere procedure gevolgd moet worden. De nieuwe wettelijke regeling beoogt een verbetering aan te brengen in de bestaande situatie door uniformering van de regels. Hoe reëel het risico is dat de nieuwe regeling tot meer schadeclaims gaat leiden door eenvoudigere procedure is ongewis en moet de toekomst uitwijzen. Voor beide categorieën schadevergoedingen voor besluiten volgt hierna nog een korte conclusie op hoofdlijnen over de gevolgen van de nieuwe wetgeving.

Onrechtmatige besluiten

Onder het oude recht moest in veel gevallen via de bestuursrechter worden uitgemaakt of het schadeveroorzakend handelen viel aan te merken als rechtmatig of onrechtmatig, terwijl zowel de bestuursrechter als de burgerlijke rechter aan de orde kon komen of de gemeente aansprakelijk was voor de daardoor veroorzaakte schade. De komst van de verzoekschriftprocedure zorgt voor een duidelijke competentieverdeling tussen de rechters. Daarmee komt een einde aan bezwaar- en beroepsprocedures over schadevergoedingen wegens een onrechtmatige overheidsdaad. Het recht zoals dat gold voor 1 juli 2013 blijft van toepassing op schade veroorzaakt door besluiten bekendgemaakt of handelingen verricht voor die datum.

Rechtmatige besluiten

Het égalité-beginsel wordt door de nieuwe wet gecodificeerd. De procedurele voorwaarden en criteria voor het verkrijgen van nadeelcompensatie blijken duidelijk uit de nieuwe regeling. De nieuwe titel 4.5 Awb komt in de plaats van de bestaande nadeelcompensatieregelingen op decentraal niveau. De materiële bepalingen uit gemeentelijke verordeningen komen van rechtswege te vervallen (artikel 122 Gmw) omdat de regeling van artikel 4:126 Awb een uitputtend karakter heeft. Ook aan de praktijk van buitenwettelijke regelingen komt hiermee een einde. Er blijft ruimte voor verordeningen waarin procedurele aspecten zoals leges, voorbereiding van besluiten en advisering over aanvragen worden geregeld. Daarnaast blijft het mogelijk om wetsinterpreterende beleidsregels vast te stellen, bijvoorbeeld ter bepaling van het normaal maatschappelijk risico.

Dit neemt niet weg dat nog steeds een aantal vragen bestaan over de gevolgen. De invoeringswetgeving en aanpassingswetgeving voor bijzondere wetten is nog niet bekend. Daardoor is bijvoorbeeld onduidelijk of de planschaderegeling uit afdeling 6.1 Wro zal blijven bestaan. Verder bevat de regeling geen uitgewerkte toetsingscriteria en moet jurisprudentie, gebaseerd op de nieuwe regeling, nog tot stand komen. De minister van Veiligheid en Justitie heeft aangegeven nog met een handleiding te komen voor het omgaan met nadeelcompensatie die bestuursorganen kunnen gebruiken voor het vaststellen van beleidsregels (EK 2012-2013, 32621, nr. 15, p. 53-57). Daarin komen dergelijke onderwerpen ongetwijfeld ook nog aan bod. Dit moet een systeem opleveren dat resulteert in redelijke en voorspelbare uitkomsten tegen acceptabele kosten voor de benadeelde.

H3 De besluitvorming over schadeplichtigheid van bestuursorganen

3.1 Inleiding

De juridische verkenning van het materiële en procedurele schadevergoedingsrecht bij (on)rechtmatige besluiten is uitgevoerd in hoofdstuk 2. Nu volgt een verkenning van de andere component van het onderzoek, te weten die van de organisatie van de besluitvorming over schadeclaims. Daarmee staat in dit hoofdstuk de tweede onderzoeksvraag centraal. Het gaat om besluitvorming over schadeplichtigheid en de algemene vereisten voor een ontwerp voor de behandeling van schadeclaims gebaseerd op (on)rechtmatige besluiten.

Een dergelijk ontwerp vormt idealiter een onderdeel van het systeem voor juridische kwaliteitszorg, uitgaande van de veronderstelling dat systematisch werken aan juridische kwaliteitszorg de beste waarborg is om juridische risico's tijdig te signaleren en af te wenden of te beheersen – rechtmatig, effectief en efficiënt.

De juridische kwaliteit van een organisatie zoals een gemeente hangt samen met de kwaliteit van de producten en diensten die een organisatie levert. Daartoe moeten de producten en diensten voldoen aan de geldende normen. Juridische kwaliteitszorg heeft als doel de juridische kwaliteit (in termen van rechtmatigheid, effectiviteit en efficiëntie) te borgen en te bevorderen door aan de normen te (blijven) voldoen. De vereniging Juridische Kwaliteitszorg voor Lokaal Bestuur (VJK) stelt dat de lokale overheid bij haar taakuitvoering risico's loopt en juridische kwaliteitszorg tot doel heeft deze risico's te voorkomen dan wel te beheersen, alsmede de juridische kwaliteit van de producten van de organisatie waar nodig te verhogen en te borgen.

Dit lijkt heel vanzelfsprekend, maar binnen gemeenteland is een systematische manier van werken aan de juridische kwaliteit nog een relatief jong vakgebied. In dit hoofdstuk komt eerst de historie en ontwikkeling van juridische kwaliteitszorg in de publieke sector aan bod (par. 3.2). Daarna gaat paragraaf 3.3 in op de theorie van juridische kwaliteitszorg met een beschrijving voor het opzetten van een systeem voor juridische kwaliteitszorg gevolgd door een toelichting op het gebruik van legal audits en quick scans en uitleg over de juridische scan van de VJK en de paragraaf sluit af met een paar korte praktijkvoorbeelden. Daarmee gaat de theorie van een algemeen kader voor juridische kwaliteitszorg naar een steeds specifiekere onderdeel dat toepasbaar is voor dit onderzoek. In paragraaf 3.4 komen verschillende benaderingen aan bod over de manieren waarop gemeenten kunnen omgaan met de invoering van nieuwe wetgeving en aanpassing van beleid. De conclusies over de vormgeving van de besluitvorming over schadeplichtigheid van bestuursorganen zijn in paragraaf 3.5 verwoord. De theorie over juridische kwaliteitszorg en inzicht in de gemeentelijke praktijk resulteren samen in een weergave van de mogelijkheden van een ontwerp van een beoordelingskader voor de besluitvorming over schadeclaims. De toepassing daarvan bij de gemeente Rijssen-Holten is onderwerp van het volgende hoofdstuk.

3.2 Historie

In de jaren na 1980 ontstond tijdens de toen heersende economische crisis een andere manier van denken en doen over de bedrijfsvoering in de publieke sector. De overheid ging zich in meerdere opzichten steeds vaker spiegelen aan het private bedrijfsleven. Dit gebeurde niet alleen in Nederland. New Public Management (NPM), de wetenschappelijke stroming achter het denken over de bedrijfsmatige overheid, kwam in de periode 1980-2000 op en had wereldwijde invloed (zie hierover Korsten z.d.). NPM resulteerde in decentralisatie van verantwoordelijkheden, privatisering van overheidsbedrijven en meer de private sector (bedrijven) inschakelen bij de uitvoering van publieke taken. Peij en Westerink (1997, p. 5) noemen de decentralisaties als reden voor het ontstaan en ontwikkelen van het vakgebied van juridische kwaliteitszorg. Overheidsorganisaties of -onderdelen werden niet alleen meer op afstand gezet zodat ze effectiever en efficiënter konden werken. Ook werd getracht van het bedrijfsleven te leren, bijvoorbeeld op het gebied van juridische kwaliteitszorg. Daarmee zette de overheid vaak haar eerste stappen op het pad van gestructureerd werken aan juridische kwaliteit en veelal bleek dit naar later in dit hoofdstuk zal blijken de opmaat naar een (integraal) systeem van juridische kwaliteitszorg. De verschillen tussen de publieke sector en de private sector maken echter dat de inzichten en modellen uit de private sector niet altijd geschikt zijn

voor en/of werken in de publieke sector. Hierna komt een aantal van dergelijke verschillen tussen beide sectoren aan bod (zie ook Peij en Westerink 1997, p. 7-8).

Verschillen publieke en private sector

Binnen de publieke sector vervullen gemeenten en andere (semi)overheidsorganisaties in het algemeen belang publieke taken en streven publieke doelen na. De organisaties proberen met zo min mogelijk publiek geld een maximaal maatschappelijk resultaat te bereiken. Ditzelfde efficiëncystreven in de bedrijfsvoering hanteert de private sector, maar met andere middelen en einddoelen. Een gemeente die wordt gezien als een bedrijf dat moet worden gerund enkel op basis van doelmatigheidsoverwegingen, daar hoort een heel andere aansturing bij dan bij een gemeente die tegelijkertijd politieke gemeenschap en uitvoeringsorganisatie moet zijn.

De overheid kent een extra dimensie in de vorm van de politiek dat het krachtenveld in de publieke sector complexer maakt. Dit krijgt vorm via de diverse taken en bevoegdheden van de overheid. De invulling van de taken en bevoegdheden gebeurt door het vaststellen van beleid. De vormgeving en uitvoering kunnen op regionaal of lokaal niveau en per gemeente verschillen. Inwoners en bedrijven hebben in een democratische eenheidsstaat via vertegenwoordiging zeggenschap, inspraak en invloed op het beleid van de overheid. Op het niveau van de gemeente gebeurt dat primair in de gemeenteraad. Dit brengt een krachtenveld met zich tussen politiek-bestuurlijke ambities en het voeren van een efficiënte bedrijfsvoering.

Een ander verschil tussen de publieke en private sector is de juridische normering waarmee rekening moet worden gehouden. Dit is te illustreren aan de hand van de vormen waarop gemeenten in het maatschappelijk verkeer kan optreden, te weten als:

- in zuiver privaatrechtelijke vorm als privaatrechtelijk rechtspersoon;
- in publiekrechtelijke hoedanigheid als (meerdere onderscheiden) bestuursorganen;
- met een gemengd karakter door gebruik van privaats- en publiekrechtelijk bevoegdheden.

Een gemeente als een privaatrechtelijk rechtspersoon moet aan dezelfde algemene juridische normen voldoen als een bedrijf (zoals een vennootschap). Denk bijvoorbeeld aan de verzekeringsplicht voor bedrijfsauto's op (Wet aansprakelijkheidsverzekering motorvoertuigen), de ARBO-eisen voor werknemers (Arbeidsomstandighedenwet) of het sluiten van een overeenkomst (artikel 6:213 e.v. BW). Daarnaast gelden voor gemeenten in het private rechtsverkeer ook publiekrechtelijke normen (artikel 3:14 BW jo. art. 3:1 lid 2 Awb) zoals de algemene beginselen van behoorlijk bestuur (abb's). Een gemeente moet zich door haar publieke karakter in het private rechtsverkeer dus aan meer of in elk geval andere juridische normen houden dan een privaat bedrijf.

Met de publiekrechtelijke hoedanigheid wordt hier bedoeld de uitoefening van bevoegdheden door een bestuursorgaan krachtens het publiekrecht, zoals de oplegging van een aanslag afvalstoffenheffing door de heffingsambtenaar (Wet milieubeheer) of de oplegging van een tijdelijk huisverbod door de burgemeester (Wet tijdelijk huisverbod).

De twee hoedanigheden lijken op het eerste oog goed van elkaar te scheiden. In de werkelijkheid kunnen ze niet zonder elkaar bestaan. De VNG-publicatie 'Van Contact naar Contract' (Jurgens & Van Rossum 2013, p. 9) zegt in het kader van contractvorming hierover: 'De gemeente is een bijzondere contractspartner. De contractsvrijheid van de gemeente wordt begrensd doordat haar functioneren als overheidsorganisatie is ingebed in publiekrechtelijke regels en normen. De wijze waarop een gemeente is georganiseerd maakt haar eveneens tot een bijzondere contractspartij. De wederpartij ziet de gemeente als één geheel, hij of zij contracteert immers met dé gemeente. Echter, intern zijn de gemeentelijke bestuursorganen met elk hun eigen bevoegdheden op verschillende manieren betrokken bij de totstandkoming en/of uitvoering van een overeenkomst.'

In de praktijk lopen de rollen door elkaar heen. Bijvoorbeeld bij de ontwikkeling van een nieuwbouwlocatie. Een gemeente handelt als privaatrechtelijk rechtspersoon bij de aankoop van een perceel grond. Bij het vaststellen van een bestemmingsplanwijziging voor hetzelfde perceel gebruikt de gemeenteraad haar publiekrechtelijke bevoegdheden als bestuursorgaan van de gemeente. Een omgevingsvergunning voor het bouwen van een pand op het perceel geeft het college van burgemeester en wethouders als bestuursorgaan van de gemeente af. Deze bevoegdheid ontleent het college aan het publiekrecht. De vergunning kan aan een burger of bedrijf worden afgegeven, maar ook aan de gemeente zelf als privaatrechtelijk rechtspersoon. Indien bij de bouw niet alles volgens de

voorschriften verloopt dan moet het college als bestuursorgaan optreden als handhavende instantie tegen de gemeente als de privaatrechtelijke rechtspersoon die vergunninghouder is.

Nu is het beeld van de rol van een gemeente soms heel diffuus. Vroeger waren de private en publieke sector twee compleet gescheiden werelden met eigen typen organisaties, maar de sectoren groeien naar elkaar toe met als gevolg dat de zwart-wit scheiding van voorheen uit steeds meer grijstinten bestaat. Het gevolg is dat een gemeente ter vervulling van haar publieke taken soms volledig bedrijfsmatig kan werken, op andere momenten bedrijfsmatige concepten (gedeeltelijk) als instrument kan gebruiken en voor sommige taken een bedrijfsmatige aanpak geen begaanbare weg is. Dit verklaart ook waarom gangbare methoden voor juridische kwaliteitszorg uit de private sector niet altijd (rechtstreeks) toepasbaar zijn bij gemeenten, maar wel een hulpmiddel kunnen zijn.

Context

Het ontstaan van juridische kwaliteitszorg bij de overheid als een gevolg van en reactie op maatschappelijke ontwikkelingen is te plaatsen in een bredere context. In loop der tijd is onder invloed van maatschappelijke ontwikkelingen de opvatting over de rol en de taak van de overheid veranderd van de nachtwakersstaat, via de verzorgingsstaat tot de transactiestaat (zie hierover Heldeweg 2006 p. 39-43). Elke opvatting draagt een andere rol- en taakverdeling voor de overheid in zich. De overheid moet zich hierop aanpassen. Op dit moment is de term participatiestaat in zwang om de nieuwste loot aan deze stam aan te duiden. De rol van gemeenten verschuift van organisator, uitvoerder en financier (subsidieverstrekker) meer naar de rol van regisseur, aanjager en facilitator van ontwikkelingen met als beoogd doel met aanzienlijk minder geld dezelfde of zelfs betere resultaten te bereiken. De taken van de gemeente wijzigen eveneens, in het bijzonder doordat het rijk steeds meer taken naar de gemeenten decentraliseert, onder meer op het gebied van zorg, werk en inkomen, en omgevingsrecht. Ter waarborging van de juridische kwaliteit zullen gemeenten door de wijziging van de rol- en taakverdeling zich vaak genoodzaakt zien aanpassingen door te voeren. Of dat betrekking heeft op één of meer dimensies van juridische kwaliteit (zie par. 1.2) verschilt per situatie. Gemeenten hebben bijvoorbeeld in de afgelopen dertig jaar hun organisatie(model) vaak meerdere malen gewijzigd (zie hierover Korsten & Adema 2009). Dit heeft betrekking op de dimensie bestuurlijk-organisatorische kwaliteit van het handelen. Overigens zal een aanpassing bij gemeenten vaak niet alleen ingegeven zijn door de waarborging van de juridische kwaliteit, maar samengaan met andere argumenten zoals in het voorbeeld van de organisatiewijzigingen het eerder genoemde bedrijfsmatiger werken een rol speelde.

Relevantie

Het belang van de historie van juridische kwaliteitszorg in de publieke sector, waaronder gemeenten, is het inzicht dat publieke juridische kwaliteitszorg nog een vakgebied in wording is. Modellen uit de private sector kunnen een hulpmiddel vormen, maar zijn niet altijd toereikend. Uit de bredere context blijkt dat maatschappelijke ontwikkelingen zich in het verleden, heden en toekomst vertalen in een andere rol- en taakverdeling voor de overheid en consequenties hebben voor het functioneren van gemeenten. Dit is een continu proces. Juridische kwaliteit en juridische kwaliteitszorg zijn onderdeel van dat functioneren. Daardoor heeft juridische kwaliteitszorg als onderdeel van dat functioneren een dynamisch karakter. Het is niet alleen een vakgebied in wording, maar zal zich als vakgebied blijven ontwikkelen.

3.3 Theorie juridische kwaliteitszorg bij gemeenten

In de korte ontstaansgeschiedenis van juridische kwaliteitszorg in overheidsland zijn nog amper wetenschappelijke theorieën ontwikkeld, specifiek geënt op gemeenten en uitgewerkt in concrete direct toepasbare modellen. Indien een gemeente met juridische kwaliteitszorg werkt kan ze zich voor een integraal systeem bedienen met gangbare modellen of standaarden uit de private sector, zoals het INK-model of ISO-normen (zie hierover Voermans 2006, p. 15). Een dergelijk model is te beschouwen als een bril om naar bepaalde aspecten van de werkelijkheid te kijken en vormt een vereenvoudigde weergave van de werkelijkheid. Elk model, elk ontwerp en elke architectuur is gebaseerd op ongeveer tien fundamentele basisbegrippen uit de systeemleer (Nieuwenhuis 2010, z.p.). Nieuwenhuis belicht de systeemleer als methode. De concrete toepassing van systeemleer als methode voor juridische kwaliteitszorg hebben Peij en Westerink vormgegeven in een organisatiekundige handleiding. Dit stappenplan voor het opzetten van een systeem voor juridische kwaliteitszorg vormt het eerste onderwerp van deze paragraaf en wordt kort belicht op basis van het bijbehorende raamwerk (Peij & Westerink 1997, p. 13).

Voor gemeenten bestaan geen uitgesproken voorkeuren voor algemeen gangbare of toegepaste modellen voor juridische kwaliteitszorg. Gemeenten die (pro)actief met juridische kwaliteitszorg in de weer zijn hanteren uiteenlopende methodes variërend van simpelweg schriftelijk vastleggen van de werkzaamheden zoals die in de praktijk worden uitgevoerd tot een integraal systeem van kwaliteitszorg waarvan juridische kwaliteitszorg een onderdeel is.

In de praktijk bestaat een varia aan legal audits, quick scans en vergelijkbare onderzoeksproducten die de juridische kwaliteit meten. De inhoud van dergelijke onderzoeken is veelal afhankelijk van de gemaakte afspraken tussen de opdrachtgever en de opdrachtnemer. Dit geldt zowel voor een onderzoek dat door een externe wordt uitgevoerd als voor een onderzoek dat intern wordt verricht. (Voermans 2006, p. 17). De legal audits en quick scans zijn het tweede onderwerp van deze paragraaf.

De VJK heeft in haar streven de ontwikkeling van en het systematische werken aan juridische kwaliteitszorg te bevorderen een juridische scan laten ontwikkelen. De scan geeft een beeld van de juridische kwaliteit van een gemeente en is het derde onderwerp van de paragraaf.

Tot slot komen als vierde en laatste onderwerp van deze paragraaf een aantal voorbeelden aan bod over integrale juridische kwaliteitssystemen en de vormgeving van juridisch kwaliteitszorg voor nadeelcompensatie om het gebruik van theoretische modellen in de praktijk weer te geven.

Stappenplan systeem juridische kwaliteitszorg

Het stappenplan begint met het definiëren van producten, kwaliteitsaspecten en beoordelingsnormen (Peij & Westerink 1997, p. 45-62). Elk product en proces heeft eigenschappen die de kwaliteit bepalen. De eigenschappen zijn kwaliteitsaspecten en door de eigenschappen te operationaliseren is de kwaliteit meetbaar. Dit kan per gemeente en product verschillen omdat elke gemeente voor een andere definiëring kan kiezen. De beoordelingsnormen zijn kwaliteitsaspecten waarvoor een bepaalde minimale waarde geldt. Uiteindelijk noemen Peij en Westerink (1997, p. 52) een proces:

- effectief als het de gevraagde informatie oplevert;
- efficiënt als het deze resultaten bereikt met een minimum aan middelen;
- flexibel als het de resultaten bereikt op een manier die aan de eisen van het heden zowel als aan de eisen van de nabije toekomst voldoet.

Na definiëring van de diverse begrippen volgt een risico-analyse (Peij & Westerink 1997, p. 63-71). De risico-analyse resulteert in een risicoscore per kwaliteitsaspect en norm. Dit houdt in dat eerst per kwaliteitsaspect en per norm wordt gekeken naar mogelijke overschrijving van norm en de negatieve gevolgen (geld-, imago- en/of tijdverlies) ervan. Door de ernst van de gevolgen (effect) en de kans erop per kwaliteitsaspect en per norm in te delen in categorieën (bijvoorbeeld 1-5) en de verschillende categorieën te gebruiken als wegingsfactoren is een risicoscore per aspect en per norm vast te stellen (risico = effect x risico). Dit maakt prioritering van de acties voor het omgaan met van risico's mogelijk. Stel bijvoorbeeld dat 5 categorieën voor zowel ernst en kans worden gehanteerd. Een zeer ernstig gevolg (categorie 5) in combinatie met een kleine kans (categorie 1) levert dan risicoscore 5 voor één kwaliteitsaspect op. Het totaal van de verschillende kwaliteitsaspecten bepaalt de totale risicoscore voor het product of proces.

De volgende stap is het doorvertalen van de risico's naar maatregelen (Peij & Westerink 1997, p. 72-86). De beperkte capaciteit van mensen en middelen wordt ingezet voor producten die het meeste risico opleveren. Daartoe wordt per product gekeken naar de bestaande maatregelen en mogelijk nieuwe effectieve maatregelen. De kwaliteit is in dat kader 'datgene wat naar buiten gaat' als uitkomst van een proces dat 'vooral intern gericht is, op het organiseren zelf'. De maatregelen kennen een cyclisch verloop van meten, vergelijken en corrigeren. De beschrijving van de noodzakelijke wijzigingen en (nadenken over) invoeren van de wijzigingen in de organisatie resulteert in een plan van aanpak waarna een implementatietraject voor juridische kwaliteitszorg de volgende stap is.

Bij implementatie van het plan spelen organisatorische randvoorwaarden een rol, te beginnen bij instemming en betrokkenheid van relevante partijen. Ook kunnen het organisatiemodel, de structuur, aansturing (integraal management) en de plek van de juridisch controller in de organisatie een rol spelen. De invoering van het plan van aanpak kan op weerstand stuiten. Door een juridische schouw (ook wel legal audit genoemd) of een juridisch volgsysteem (monitor) als hulpmiddelen te gebruiken is inzicht te krijgen in de juridische kwaliteit. De verkregen gegevens kunnen worden gebruikt om draagvlak te creëren (Peij & Westerink 1997, p. 89-108).

De invoering van juridische kwaliteitszorg in een gemeentelijke organisatie is een vorm van verandermanagement. Dit is de laatste stap in het stappenplan van Peij en Westerink (1997, p. 109-123). De jurist die optreedt als verandermanager of projectleider bij de implementatie verruimt zijn rol van brandweerman bij juridische brandjes voor die van procesmanager die verantwoordelijk is voor het opzetten en op gang houden van een continue (juridische) informatiestroom. Het accent verschuift immers van het achteraf oplossen van juridische problemen (passieve houding) naar het zo veel mogelijk voorkomen ervan door tijdig actie te ondernemen (proactieve houding). Het bijbehorende (organisatie)veranderingsproces is te structureren door gebruik te maken van de 'zes weeën': waarheen, waarom, wie, wat, wanneer en werkwijze. Voor de W van werkwijze is een zestal meestal opeenvolgende elementen te onderscheiden:

1. prikkels tot verandering;
2. anticiperen;
3. diagnose stellen;
4. visie creëren;
5. reactie en kritische meerderheid verkrijgen;
6. institutionaliseren.

De genoemde elementen zijn niet alleen bruikbaar voor het opzetten van een systeem voor juridische kwaliteitszorg, maar ook het vormgeven van een ontwerp voor een beoordelingskader om schadeclaims veroorzaakt door (on)rechtmatige besluiten af te handelen. Een toelichting op de elementen en toepassing voor de gemeente Rijssen-Holten volgt in hoofdstuk 4.

Peij en Westerink (1997, p. 117-118) beschrijven twee ideaaltypische modellen voor verandering: het beheersingsmodel en het ontwikkelingsmodel.

Het *beheersings*model of de ingenieursbenadering gaat uit van de bestaande organisatie en legt de nadruk op voorbereiding. Uitgaande van een helder einddoel wordt het proces op een gestructureerde en formele manier aangepakt. De aanpak bestaat uit vaststelling van een gedetailleerd (stappen)plan voorafgaand aan de uitvoering waarbij de inhoud centraal staat en weinig tot geen ruimte is voor inspraak.

Het *ontwikkelings*model daarentegen benadert verandering vanuit het probleem door de verandering stap voor stap vorm te geven. Het einddoel is net als de aanpak globaal van aard en krijgt min of meer proefondervindelijk vorm door de stap-voor-stap aanpak.

Het managen van het beheersingsmodel legt de nadruk op plannen en beheersen van de bedrijfsvoering terwijl managen van het ontwikkelingsmodel meer bestaat uit het geven van richting door duidelijkheid te scheppen en veranderingsgezinden te mobiliseren.

Beide modellen komen in de praktijk (waarschijnlijk) niet 'in zuivere vorm' voor, maar alleen in mengvormen.

Legal audits en quick scans

De praktijk kent een grote verscheidenheid aan legal audits en quick scans die de staat en het niveau van juridische kwaliteit(szorg) bij gemeenten meten. Voermans heeft onderzoek verricht naar de diverse vormen, resulterend in een meta-analyse van legal audits en quick scans. De volgende beschrijving is ontleend aan de uitkomsten van deze analyse.

Om een beeld te vormen van de juridische kwaliteit(szorg) kan een gemeente een legal audit of quick scan laten uitvoeren. De kwaliteit is een relatief begrip omdat hiervoor geen eenduidige inhoudelijke criteria bestaan en de criteria kunnen verschillen per audit of scan. Voor juridische kwaliteit, als onderdeel van het begrip van juridische kwaliteitszorg, geldt vaak een algemene definitief, te weten de mate waarin iets (product, dienst) voldoet aan de eisen (door gebruikers, het recht, de omgeving) die daaraan worden gesteld, in casu effectief, efficiënt en rechtmatig. De inhoudelijke formulering van de kwaliteit(smaatstaven) is afhankelijk, zo lijkt het, van het ambitieniveau van een gemeente. De visie te streven naar (juridische) perfectie resulteert in andere keuzes dan het nastreven van een optimaal ideaal. Perfectie betekent volledig voldoen aan alle juridische eisen, terwijl optimaal inhoudt in een bepaalde mate voldoen aan juridische eisen zodat de werkwijze betaalbaar en doenbaar blijft, maar de risico's verbonden aan het niet voldoen aan juridische enigszins beheersbaar blijven (Voermans 2006, p. 15-17).

De audits en scans zijn te verdelen in 3 categorieën (Voermans 2006, p. 31):

1. risico-onderzoeken met als doel het verkrijgen van inzicht in de juridische kwaliteit of juridische kwaliteitszorg van de organisatie, inzicht in de mogelijke risico's die de organisatie loopt en de wijze waarop daarmee wordt omgegaan;

2. optimalisatieonderzoeken met als doel de actuele juridische kwaliteit van de organisatie te inventariseren (inclusief werkwijzen, producten en diensten alsmede feitelijk handelen) van de gemeente gevolgd door verbetervoorstellen om de juridische kwaliteit op orde te brengen (met aandacht voor specifieke organisatieonderdelen, diensten en producten);
3. productenonderzoeken met als primair doel een aantal juridische producten, zoals besluiten, te beoordelen, meestal met het oog op risicobeheersing.

In de onderzoeksopzet van audits en scans kunnen een analysekader en een beoordelingskader worden onderscheiden (Voermans 2006, p. 32). Bij het analysekader gaat het om de 'wat-vraag': welke aspecten of dimensies van de juridische functie van een gemeente bepalend of relevant zijn voor de kwaliteit ervan of van het kwaliteitszorgsysteem. Bij het beoordelingskader gaat het om de 'hoe-vraag': met welke normen of criteria kan beoordeeld worden hoe het is gesteld met de juridische kwaliteit of juridische kwaliteitszorg.

Voermans onderscheidt twee verschillende modellen van analysekaders (Voermans 2006, p. 34):

1. het kleine aspectenmodel met twee varianten met de focus op de inrichting van de gemeentelijke organisatie;
2. het Groningse model met het accent op de kaders en randvoorwaarden die gelden voor juridische dienstverlening en productontwikkeling en de directe koppeling van analysekader aan het beoordelingskader.

Uit de vergelijking van de legal audits en quick scan distilleert Voermans niet alleen een onderscheid in verschillende modellen, maar herleidt hij ook eenzelfde soort methode die gemeenten lijken te gebruiken bij juridische kwaliteitszorg (Voermans 2006, p. 53), te weten:

1. knelpunten- of risicoanalyse als nulmeting;
2. inrichten of aanpassen van een/het kwaliteitszorgsysteem en inbedden van dat systeem in de organisatie op zo'n manier dat knelpunten/elementen die uit eerste audit/scan naar boven kwamen in het systeem worden meegenomen op een wijze dat prestaties/verbeteringen meetbaar/voldoende inzichtelijk te maken zijn;
3. organiseren permanente controlfunctie dat wil zeggen het beleggen van de verantwoordelijkheid van controleren van onderhoud kwaliteitszorgsysteem en juridische kwaliteit van producten;
4. opzetten van een (eigen) evaluatiecyclus door bijvoorbeeld een eigen audit op juridische kwaliteits(zorg) iedere 2-3 jaren of – kleiner – een periodiek rapportagesysteem.

Voermans (2006, p. 53) sluit zijn onderzoek af met de opmerking dat: 'juridische kwaliteitszorgsystemen geen doel op zich zijn, maar in dienst staan van kwalitatief goede juridische dienstverlening die varieert naar de context waarin die dienst wordt verricht. Erg 'opgetuigd' is niet noodzakelijk het best en niet hebben van een systeem betekent niet noodzakelijk dat er sprake is van slechte juridische dienstverlening. Juridische kwaliteitszorgsystemen en juridische kwaliteitszorg dienen een balans te vinden tussen het bereiken en behouden van een aanvaardbaar kwaliteitsniveau tegen redelijke investeringen'.

Juridische scan

De juridische scan van de vereniging Juridische Kwaliteitszorg voor Lokaal Bestuur (VJK) is een relatief eenvoudig instrument om een eerste, algemene indruk te krijgen van de juridische kwaliteit van een gemeente ("VJK" 2012). Het vormt een toets op hoofdlijnen die inzicht biedt in de essentiële onderdelen van de juridische kwaliteit. Daardoor kan in korte tijd een totaalbeeld worden verkregen, maar met een beperkte diepgang. Dit beeld biedt een vertrekpunt voor het opzetten van een systeem van juridische kwaliteitszorg en meer in het bijzonder voor het ontwerp van een beoordelingskader van schadeclaims. Met de juridische scan is een algemeen beeld te schetsen van de juridische kwaliteit van de gehele organisatie. In dit onderzoek gaat het om een specifiek afgebakend juridisch onderwerp dat daar een onderdeel van is. Uitvoering van een volledige, organisatiebrede scan valt buiten het kader van dit onderzoek.

Inhoudelijk bestaat de scan uit dertien werkprocessen. Elk proces bevat tien vragen met de antwoordcategorieën 'ja', 'nee' of 'weet niet'. Daarbij geldt een vuistregel per werkproces op basis van de beantwoording. Bij acht of meer vragen met een ja-antwoord zijn de zaken voor dat werkproces goed geregeld. Verder onderzoek is nodig bij drie of meer antwoorden op de vragen met nee of weet niet. Dan staat het werkproces ter discussie. Dit kan verschillende oorzaken hebben, zoals onduidelijkheid over de inrichting van het proces.

De vragen bestaan uit:

- organisatievragen: organisatievorm, regelgeving en beleid van de organisatie
- toepassingsvragen: gebruik regelgeving, beleid en protocollen
- effectvragen: resultaat

De dertien werkprocessen zijn:

- algemeen;
- aanbesteding en inkoop;
- bezwaar en beroep;
- aansprakelijkstellingen en overige civielrechtelijke procedures;
- contracten en convenanten;
- verleende grote structurele subsidies;
- aangevraagde subsidies;
- gemeentelijke belastingen;
- gebouw-, vastgoed- en accommodatiebeheer;
- grondexploitatie;
- toezicht en handhaving;
- Europese wetgeving;
- regelgeving.

Het aangewezen proces dat relevant is voor het ontwerp ten aanzien van schadeplichtigheid is aansprakelijkstellingen en overige civiele procedures. Uit het beantwoorden van de vragen komt een beeld naar voren van de situatie bij de gemeente Rijssen-Holtten. De vragen zijn zodanig geformuleerd dat er een zekere normering vanuit gaat en daardoor van dien aard dat de juridische scan als een analyse- en beoordelingskader zijn te beschouwen. In het volgende hoofdstuk zijn als toepassing van de theorie de vragen en beantwoording van het werkproces aansprakelijkheden en civiele procedures weergegeven.

Voorbeelden

Op het voorjaarscongres van de VJK in 2012 zijn in een deelsessie twee voorbeelden aan bod gekomen over het gebruik van juridische kwaliteitszorg bij gemeenten. Een multidisciplinair systeem van de gemeente Etten-Leur en een vanuit de praktijk ontwikkeld systeem van de gemeente Uden. Het multidisciplinair systeem is gebaseerd op het Organisatie ontwikkelmodel (OOM-model) van de Bestuursacademie Nederland. Dit model werd eerder het Kwaliteitsmodel Overheidsorganisaties genoemd en kent het INK-model als grondslag. Beide systemen hebben de toepasselijke normen helder geformuleerd en juridisch risicomangement vormgegeven (Schilder Spel & Hulleman, 2012).

Een ander praktijkvoorbeeld is de manier waarop de gemeente Amsterdam vorm heeft gegeven aan juridische kwaliteitszorg, specifiek voor nadeelcompensatie. De gemeente heeft een Algemene Nadeelcompensatieverordening vastgesteld die is gebaseerd op en afgestemd met om de Wns (Hoitink 2012). Van Loenhout (2007, p. 54-55) onderschrijft de van een dergelijke verordening zolang een en ander nog niet is vastgelegd in een wettelijke regeling. Ook heeft de gemeente op haar website een compleet loket ingericht voor de indiening en afhandeling van verzoeken om nadeelcompensatie. De verordening en toelichting erop alsmede de gebruikte aanvraagformulieren kunnen, net als de checklisten van Krol (2003), dienen als voorbeelden voor andere gemeenten die zich willen voorbereiden op de Wns en een aan de Wns complementaire verordening willen vaststellen.

3.4 Verschillende benaderingen

De wijze waarop gemeenten omgaan met invoering van nieuwe wetgeving en aanpassing van beleid is divers en verschilt per gemeente. In grote lijnen valt uit de geschetste theorie in relatie tot implementatie van een nieuwe wet of een wetswijziging een onderscheid te maken in drie verschillende varianten.

Nulvariant

Een gemeente kan besluiten alleen kennis te nemen van een wet(swijziging), geen actief beleid te voeren en de bijbehorende risico's voor lief te nemen. Dit gaat goed totdat een situatie zich aandient

waarin de nieuwe wetgeving een rol speelt. Dan moet de gemeente stante pede in actie komen om de oorzaak en gevolgen in kaart te brengen. De tijd ontbreekt om een doordachte koers uit te zetten voor de verdere afwikkeling. In eerste instantie staat de behandeling van de zaak vooral in het teken van *damage control*. De gehanteerde werkwijze is een blackbox van risico's waaruit grote politiek-bestuurlijke, financiële en andersoortige gevolgen kunnen voortvloeien. De werkwijze is te duiden als een nulvariant waarbij de gemeente een uiterst passieve houding aanneemt en soms zelfs in strijd met (hogere) wetgeving kan handelen doordat een directe consequentie uitblijft.

Minimumvariant

Een actievere werkwijze vormt de middenweg tussen uiterst passief en zeer actief. De minimumvariant bestaat eruit dat gemeenten actief met nieuwe wetgeving aan de gang gaan zodra invoering geen langer uitstel meer duldt. Dit komt waarschijnlijk het meest voor in de gemeentelijke praktijk. Bij nieuwe wetgeving wacht een gemeente vaak met implementatie totdat de VNG met een ledenbrief en/of modelverordening komt. Daarna volgt een praktische invulling passend binnen het gemeentelijke kader. De invulling bestaat globaal uit een beschrijving van de bestaande gemeentelijke situatie waaronder de werkprocessen, inventarisatie van de interne visies over de implementatie van de verschillende betrokkenen resulterend in een concreet ambtelijk voorstel met een advies over de invoering. Nadat het college of een ander bevoegd bestuursorgaan een definitieve beslissing heeft genomen is daadwerkelijke implementatie aan de orde. Na verloop van tijd vindt vaak nog een evaluatie plaats. De norm is min of meer dat het beleid en uitvoering in lijn komen met de nieuwe wetgeving. Voor de beschrijving van de bestaande situatie en de evaluatie kan een gemeente gebruikmaken van een legal audit of een quick scan.

Het beschrijven van de bestaande gang van zaken bij de indiening van een schadeclaim en aanhaken bij bestaande processen om tot implementatie van nieuwe wetgeving te komen is een pragmatische werkwijze. Daarmee sluit een nieuw werkproces aan bij de praktijk en andere processen, maar staat als een nieuw ontwerp op zichzelf. Het vormt geen onderdeel van een systeem van juridische kwaliteitszorg.

Maximumvariant

De derde en laatste variant is de maximumvariant, het ideaalbeeld bestaande uit een proactieve houding en werkwijze. Een gemeente heeft een sluitend systeem van juridische kwaliteitszorg dat een duidelijke plek heeft in de totale bedrijfsvoering. Een juridische kwestie kan de gemeente in beginsel snel en adequaat oppakken en afhandelen. Daartoe is binnen de gemeentelijke organisatie het up-to-date houden van het systeem een reguliere taak. De meest recente ontwikkelingen zijn bekend en implementatietrajecten worden tijdig opgestart en uitgevoerd, nog voordat de nieuwe wetgeving in werking treedt of ruim voordat een overgangperiode ten einde is, zoals de gemeente Amsterdam voor nadeelcompensatie heeft gedaan. De gehanteerde aanpak gaat een preventieve werking vanuit in tegenstelling tot de nul- en minimumvariant die in meer of mindere mate reactief van aard zijn. Het gevolg van preventief werken is risicovermindering terwijl reactief betekent dat vaak (te) laat actie wordt ondernomen en risicoverhogend werkt.

3.5 Conclusie

De historie van juridische kwaliteitszorg in overheidsland en de theorie over de modellen laat zien dat het vakgebied zich steeds verder ontwikkelt tot een zelfstandige discipline van kwaliteitsmanagement en het embryonale stadium zoals Voermans (2006, p. 44) dat betitelt steeds verder achter zich laat.

Het stappenplan, de legal audit en quick scan en de juridische scan zijn allemaal modellen voor juridische kwaliteitszorg, maar variëren inhoudelijk van een integrale aanpak voor het opzetten van systeem voor juridische kwaliteitszorg tot het meten van de juridische kwaliteit van een product of dienst. De toepassing van de juridische scan voor één proces is te beschouwen een quick scan. Het uitvoeren van een volledige scan voor alle processen heeft veel weg van een legal audit. Een periodieke uitvoering van een volledige juridische scan kan dan als een systeem voor juridische kwaliteitszorg worden beschouwd.

Een model vormt een hulpmiddel voor het ontwerpen van de besluitvorming over schadelijking van bestuursorganen. Uit de drie verschillende benaderingen (par. 3.4) komt de veelkleurige praktijk naar voren en de variatie in werkwijzen om besluitvorming als ontwerp te organiseren. Het kan per gemeente verschillen of voor een modelmatige aanpak wordt gekozen, al dan niet onderdeel uitmakend van een integraal kwaliteitssysteem, of dat zonder model op basis van eigen kennis en

ervaring de besluitvorming wordt vormgegeven. De gestructureerde benadering met een model bevordert de juridische kwaliteit (ideaaltypische beheersingsmodel). Dit sluit niet uit dat een eigen (praktische) aanpak toereikend is om een voldoende niveau van juridische kwaliteit is te bereiken. Bijvoorbeeld door de werkwijze schriftelijk vast te leggen en naar behoefte aan te passen (ideaaltypische ontwikkelmodel).

De beschrijving van het veranderingsproces en de uitvoering van de juridische scan zijn allebei gefundeerd op bestaande modellen die als blauwdrukken dienen. Ook wordt uitgegaan van de inhoud (Wns) en bestaande organisatie. Daarmee heeft de gehanteerde aanpak van het onderzoek kenmerken van het ideaaltypische beheersingsmodel. De aanpak draagt ook kenmerken in zich van het ontwikkelingsmodel, het andere ideaaltype, omdat het onderzoek inhoudelijk alleen om de Wns gaat en de eerste stap kan zijn voor en de opmaat naar een (integraal) systeem juridische voor juridische kwaliteitszorg.

De kwaliteitsaspecten en de bijbehorende normen om de juridische kwaliteit aan te toetsen zijn niet alleen afhankelijk van de juridische normering (rechtmatig). Ook het ambitieniveau van de organisatie blijkt uit de visie en de strategie kan daarvoor bepalend zijn (in termen van effectief en efficiënt). De normering voor dit onderzoek is gericht op het voldoen aan de wettelijke verplichtingen uit de Wns en voldoen aan de eisen van de organisatie door inpassing binnen de bestaande organisatie en processen van de gemeente Rijssen-Holten. Daarmee ligt de nadruk van het onderzoek op twee van de drie juridische dimensies van juridische kwaliteitszorg (zie par. 1.2), te weten juridische kwaliteit *an sich* en de bestuurlijk-organisatorische kwaliteit van het handelen.

De inpassing in de bestaande organisatie en processen komt aan de orde in het volgende hoofdstuk. Daarvoor is gebruik gemaakt van het stappenplan van Peij en Westerink door het veranderingsproces in grote lijnen te duiden met behulp van de zes elementen van de W van werkwijze. De juridische scan is geschikt om toe te passen voor het proces aansprakelijkstellingen en overige civielrechtelijke procedures omdat daarmee inzicht wordt verkregen in de afhandeling van schadeclaims bij de gemeente Rijsen-Holten. Dit is door de vraagstelling zowel een analyse- als beoordelingskader en heeft een aanvullende werking op hiervoor geschetste juridische en organisatorische normen.

H4 De behandeling van schadeclaims bij de gemeente Rijssen-Holtén

4.1 Inleiding

Het terrein van juridische kwaliteitszorg in de publieke sector is geschetst en de vormgeving van (een systeem voor) juridische kwaliteitszorg in een gemeente heeft in hoofdstuk 3 handen en voeten gekregen. Daarmee is een algemeen kader verkregen voor een eenduidig beoordelingskader van schadeclaims gebaseerd op (on)rechtmatige besluiten. In dit hoofdstuk staat de inpassing van het ontwerp uit hoofdstuk 3 bij de gemeente Rijssen-Holtén centraal. Daartoe is eerst gekeken naar bestaand onderzoek over de afhandeling van schadeclaims door gemeenten in het algemeen (par. 4.2). In paragraaf 4.3 is het veranderingsproces voor de gemeente Rijssen veroorzaakt door de Wns verwoord. De uitvoering van de juridische scan voor het werkproces aansprakelijkheden en civiele procedures is weergegeven in paragraaf 4.4. In de laatste paragraaf vindt aan de hand van de conclusies terugkoppeling plaats naar de in hoofdstukken 2 en 3 gegeven handvatten voor het ontwerp.

4.2 Onderzoek behandeling schadeclaims

Voordat de uitvoering van de juridische scan voor het proces aansprakelijkheden en civiele procedures is gekeken naar bestaand onderzoek over de afhandeling van schadeclaims door gemeenten. Daarmee is op voorhand een beeld gekregen van de te verwachten uitkomst en kan de uitkomst in perspectief worden geplaatst.

Uit exploratief onderzoek (Marseille & Harrycan 2012) over de afwikkeling van schadegeschillen over overheidshandelen in de praktijk, blijkt dat gemeenten zich bijna allemaal verzekeren bij Centraal Beheer Achmea. De aansprakelijkheidsverzekering dekt vermogens-, zaak- en letselschade, maar geen nadeelcompensatie of schade vanwege toezeggingen. Daarbij is een het risico van € 2.500,- is gebruikelijk. Gemeenten voegen zich bij de beoordeling van een schadeclaim bijna altijd naar het oordeel van de verzekeraar.

De kosten voor gemeenten bestaan volgens het onderzoek uit de verzekeringspremie, geld voor claims onder het eigen risico en vergoeding van claims boven het eigen risico. Gemiddeld bedraagt de door de gemeente zelf vergoede schade 35% van de verzekeringspremie.

Het onderzoek onderscheidt vier categorieën van schadeclaims, te weten schade als gevolg van onrechtmatige besluiten, schade als gevolg van rechtmatige besluiten en handelingen (nadeelcompensatie), schade als gevolg van onrechtmatig handelen of nalaten en tot slot schade die verband houdt met de totstandkoming van besluiten (besluitvorming). Daarbij is een relatieve verdeling te maken van de aantallen schadeclaims en de hoogte van de gevorderde bedragen. Een voorzichtige schatting van de aantallen geeft aan dat 90% van de schadeclaims is gebaseerd op feitelijk handelen of nalaten, 5% op nadeelcompensatie, iets minder dan 5% op besluitvorming en het restant op onrechtmatige besluiten. De verdeling naar hoogte van de schadeclaims ziet er anders uit. Feitelijk handelen en nalaten hebben vaak betrekking op kleine bedragen. Verder onderscheid per categorie in de hoogte van de bedragen maakt het onderzoek niet. Om een beeld te krijgen van de verhouding tussen premie en uitkering schetst het onderzoek de situatie van een ideaaltypische gemeente met 100.000 inwoners. Een dergelijke gemeente betaalt € 100.000,- verzekeringspremie (€ 1,- per inwoner) en in een normaal jaar € 35.000,- aan schadevergoedingen (exclusief nadeelcompensatie). De verzekeraar vergoedt € 11.000,- voor schadeclaims die boven het eigen risico uitkomen.

Bij dit beeld is een aantal kritische kanttekeningen te plaatsen. Het gaat om een gemiddelde dat is gebaseerd op cijfers van een beperkt aantal gemeenten uit één jaar. Dit levert een indicatief beeld op. De aantallen schadeclaims, uitschieters in de hoogte van het geclaimde schadebedrag ('grote klappers'), grootte van de gemeenten en andere mogelijke factoren die hierop invloed hebben zijn niet in beeld gebracht. Daarvoor zou een onderzoek onder een groter aantal gemeenten over meerdere jaren naar de diverse relevante factoren nodig zijn om tot waarheidsgetrouwer beeld te komen. De vergelijking van de ideaaltypische gemeente met de situatie van de gemeente Rijssen-Holtén laat zich moeilijk maken. Het onderzoek en de juridische scan zijn beide indicatief van aard. De

grondslagen en definities van gehanteerde begrippen van beide inventarisaties verschillen. Eenduidige en exacte gegevens om te vergelijken ontbreken daardoor.

Een andere belangwekkende conclusie uit het onderzoek is dat gemeenten zich bij de afhandeling van schadeclaims gebaseerd op onrechtmatige besluiten anders opstellen dan bij nadeelcompensatieclaims. De onrechtmatige besluiten leiden tot zwaar verzet terwijl nadeelcompensatie kan rekenen op een coöperatieve manier van afhandelen. Dit hangt samen met het beeld en de beleving die de deelnemers aan het onderzoek van beide onderwerpen hebben. De deelnemers aan het onderzoek beschouwen nadeelcompensatie niet als echte schade, maar meer als een gewone kostenpost die zich vooral voordoet bij infrastructurele projecten en projecten op het gebied van ruimtelijke ordening. De schade uit de onrechtmatige overheidsdaad, zoals onrechtmatige besluiten, stuit op veel weerstand en de onderzoekers concluderen dat gemeenten op dit punt een voorkeur lijken te hebben voor het afhouden en afschuiven. Uitkering doen zonder aansprakelijkheid erkennen (coulance) blijft hier verder buiten beschouwing. De onderzoekers pleiten voor een aanpak vergelijkbaar met de huidige praktijk in het planschaderecht met een schadeadviescommissie om de bestaande praktijk te verbeteren.

4.3 Werkwijze voor ontwerp beoordelingskader

In paragraaf 3.3 is het opzetten van een systeem voor juridische kwaliteitszorg volgens het stappenplan van Peij en Westerink beschreven. Een onderdeel van de beschrijving zijn de zes weën om een veranderingsproces te structureren, waaronder werkwijze. De zes elementen van werkwijze toegepast op de Wns levert voor de gemeente Rijssen-Holten de volgende beschrijving op.

In dat kader is de *prikkel tot verandering* de inwerkingtreding van de Wns.

De actie die volgt op de prikkel is het *anticiperen* op veranderingssignalen door het kiezen van een veranderstrategie. Het invoeren van (een) juridische kwaliteitszorg(systeem) is in algemene zin een mogelijke veranderstrategie, specifiek voor de implementatie van de nieuwe wet bij de gemeente Rijssen-Holten is het ontwerp van een beoordelingskader als een vorm van anticiperen te betitelen. De *diagnose* bestaat eruit de aard en oorzaak van de noodzakelijke verandering vast te stellen door het beantwoorden van vragen zoals wat is de huidige stand van zaken, wat is er precies aan de hand en wat zijn knelpunten. Voor de Wns wordt de diagnose uitgevoerd aan de hand van de domeinen recht en management zoals beschreven in hoofdstuk 1. De diagnose vanuit juridische optiek (domein recht) is in hoofdstuk 2 gebeurd. In dit hoofdstuk komt met behulp de theorie uit hoofdstuk 3 de diagnose voor het domein management tot stand.

De resultaten van de diagnose leiden tot een nieuw doel waarvoor een *visie* op de toekomst nodig is als ideaal om naar te streven. Daarmee levert een visie een beeld voor de toekomst van een organisatie.

Het beeld voor de Wns bij de gemeente Rijssen-Holten blijkt uit de probleemstelling: een eenvormig beoordelingskader voor de beoordeling van schadeclaims ter zake van (on)rechtmatige besluiten, voor een rechtmatige, effectieve en efficiënte afhandeling van dergelijke claims.

Het element *reactie en kritische meerderheid* verkrijgen heeft betrekking op het draagvlak voor het veranderingsproces door de (direct) betrokkenen. De noodzaak voor de verandering zal duidelijk zijn omdat bestuursorganen van de gemeente verplicht zijn zich te conformeren aan de Wns. De precieze vormgeving en de manier waarop dat gebeurt staat hun vrij. Het draagvlak is verder te verkrijgen door het beoordelingskader aan de betrokkenen voor te leggen en het gebruik na verloop van tijd te evalueren.

Het *institutionaliseren* is de implementatie van verandering en bestaat uit een structureel en een cultureel aspect. De structurele component is formeel van aard en bestaat uit het vaststellen van het beoordelingskader. Met het culturele aspect is veel meer tijd mee gemoeid. Dit bestaat namelijk uit het zich eigen maken van en vertrouwd raken met het kader door ermee te werken.

4.4 Werkproces aansprakelijkheden en civiele procedures

Het werkproces bevat de drie organisatievragen (1-3), drie toepassingsvragen (4-6) en tot slot vier effectvragen (7-10). Na elke vraag volgt direct de beantwoording voor de situatie van de gemeente Rijssen-Holten.

1. *Is er per zaak/totaal een verzekering afgesloten in verband met civielrechtelijke procedures of mogelijke aansprakelijkstellingen op het gebied van zaak-, vermogens- of personenschade?*

De gemeente heeft een aansprakelijkheidsverzekering gemeenten afgesloten bij verzekeraar Centraal Beheer Achmea. Dit is een aansprakelijkheidsverzekering speciaal toegesneden op de risico's waarmee een gemeente te maken heeft. Hierin zijn de drie genoemde schadegebieden in principe vervat.

2. *Worden alle aansprakelijkstellingen en civielrechtelijke procedures op een centraal punt gemeld en/of geregistreerd?*

De registratie van aansprakelijkstellingen en civielrechtelijke procedures vindt op verschillende plekken binnen de organisatie plaats. De schadeclaims gebaseerd op contractuele en wettelijke aansprakelijkheden komen bij de afdeling Financiën terecht. Via het digitale postregistratiesysteem wordt een nieuwe zaak (dossier) aangemaakt. De zaken krijgen als kenmerk of productnaam 'gemeente aansprakelijk stellen' mee. Daardoor zijn alle schadezaken goed in het archief te vinden. De schadeclaims die planschade of nadeelcompensatie als grondslag hebben komen terecht bij de vakafdeling die verantwoordelijk is voor het beleidsveld waaronder die schadeveroorzakende gebeurtenis valt. De vakafdeling heeft het besluit ambtelijk voorbereid en na definitieve besluitvorming door het bevoegde bestuursorgaan (feitelijke) handelingen verricht voor uitvoering van het besluit.

3. *Heeft de gemeente een huisadvocaat en zijn er duidelijke regels/schriftelijke afspraken over wanneer hij door de gemeente wordt ingeschakeld?*

De gemeente heeft een huisadvocaat. Het inschakelen van de huisadvocaat is niet gebonden aan specifieke regels. De interne werkafspraken is dat het contact met de advocaat tot stand komt na overleg met de afdeling Staf-juridisch controller. Inschakeling van de huisadvocaat is situationeel. Dit is vaak aan de orde als iets speelt op een juridisch gebied dat buiten gemeenteland ligt of een hoge mate van complexiteit met zich meebrengt of specialistische expertise. De algemene werkwijze is dat juristen of juridisch medewerkers op de vakafdeling primair een zaak zelfstandig afhandelen. Afhankelijk van de complexiteit kunnen daarbij meerdere mensen betrokken bij zijn. De tweede lijn is dat de algemene juristen of juridische medewerkers van de afdeling Staf worden geraadpleegd. Dit geldt in het bijzonder voor zaken die gemeentebreed spelen en meerdere afdelingen aangaan en waarbij coördinatie gewenst is.

4. *Worden aansprakelijkstellingen en vorderingen systematisch afgedaan?*

De afhandeling van schadeclaims via de afdeling Financiën gebeurt op een eenduidige manier. Daarbij gaat het in beginsel om schadeclaims voortvloeiend uit de onrechtmatige daad of risicoaansprakelijkheid. Onder het eerste type valt ook schadevergoeding voor onrechtmatige besluiten. Eerst wordt de schadeclaim inhoudelijk beoordeeld. Een relatief klein schadebedrag (< € 100,-) keert de gemeente meestal uit zonder erkenning van aansprakelijkheid en in het bijzondere geval onder coulance. Dit gebeurt omdat de kosten van een volledige behandeling niet opwegen tegen het eventueel te besparen bedrag van de schadeclaim en de kosten van uitbetaling. Schadeclaims hoger dan € 100,-, maar lager dan € 750,- beoordeelt de afdeling Financiën. Claims hoger dan € 750,- of schades waarin letselschade wordt geclaimd stuurt de gemeente altijd ter beoordeling en afhandeling door naar de verzekeraar. Indien de verzekeraar van mening is dat de gemeente aansprakelijk is, wordt het schadebedrag uitgekeerd. Het eigen risico of een eventuele schade-uitkering waarvoor geen dekking op de polis is brengt de verzekeraar afzonderlijk bij de gemeente in rekening. De verzekeraar wijst de schadeclaim richting de tegenpartij af als de verzekeraar tot de conclusie komt dat de gemeente niet aansprakelijk is. De gemeente heeft altijd de vrijheid om te besluiten om in dat geval zelf tot uitkering van een schadevergoeding over te gaan. In de praktijk volgt de gemeente het standpunt van de verzekeraar.

De afhandeling van schadeclaims door de vakafdeling beperkt zich tot planschade of nadeelcompensatie. Bij beide soorten wordt in principe procedure gevolgd zoals vastgelegd in verordeningen, te weten de Planschadeverordening gemeente Rijssen-Holten 2013 en Procedureverordening bestuursschadevergoeding. Voor planschadeverzoeken is de procedure verder uitgewerkt in een procesbeschrijving en een checklist. Beide verordeningen bepalen dat een externe schadebeoordelingscommissie wordt ingeschakeld om over de schadeclaim advies uit te brengen. Nadat de commissie advies heeft uitgebracht neemt het bevoegde bestuursorgaan een beslissing over de schadeclaim. Verder bestaat voor de afwikkeling de planschadeverzoeken nog een procedurebeschrijving en een checklist. Meestal volgt het bestuursorgaan, gelijk aan de afhandeling door de verzekeraar van andere schadeclaims, het advies van de commissie. Een positief advies resulteert in een schadevergoeding en een negatief advies in een afwijzing van de claim.

5. *Is er inzicht in de advocaatkosten en kosten voor procesvertegenwoordiging?*

Dergelijke kosten zijn inzichtelijk omdat hiervoor binnen de gemeentelijke begroting specifieke budgetten bestaan. De gemeente betaalt advocaatkosten uit het budget voor advieskosten. Ook de kosten voor de adviezen van de externe schadebeoordelingscommissie komen ten laste van dit budget. Een ander budget, procedurekosten genaamd, is bestemd voor griffiekosten en andere kosten die met juridische procedures samenhangen. Een uitzondering vormt betaling van de genoemde kosten uit projectengelden. Projecten vormen aparte posten binnen de begroting. De reconstructie van wegen zijn vaak projecten. De algemene budgetten hoeven niet kosten te dragen die een reconstructie met zich meebrengt door schadeclaims of een andere juridische procedure. Dergelijke kosten komen rechtstreeks voor rekening van het project.

6. *Worden alle claims door de verzekering gedekt?*

Nee, voor sommige situaties biedt de polis geen dekking, zoals schadeclaims voor contractuele aansprakelijkheid. In de polisvoorwaarden is opgenomen dat slechts dekking bestaat als door de gemeente geen aansprakelijkheid is erkend. Verder geldt een eigen risico per schade van € 2.500,-.

7. *Is bekend hoeveel aansprakelijkstellingen en civielrechtelijke procedures er jaarlijks zijn?*

In de periode 2008-2012 zijn bij de afdeling Financiën 267 schadeclaims ingediend. In totaal is € 712.000 geclaimd en € 200.000 uitgekeerd (door gemeente en verzekeraar samen). Het aantal schades dat genoemd is, is nog exclusief schades die veroorzaakt zijn door gemeentelijke voertuigen of gemeentelijk werkmaterieel. Het aantal overige schadeclaims en procedures is niet precies bekend, maar relatief eenvoudig te achterhalen omdat in de praktijk een beperkt aantal medewerkers zich hiermee bezighouden. Binnen de vakafdelingen zijn vaak één of twee medewerkers hiermee belast. Navraag bij de betrokken medewerkers heeft geleerd dat in de afgelopen 5 jaar ongeveer 80 schadeclaims voor planschadeverzoeken zijn ingediend en minimaal 15 schadeclaims inhoudende verzoeken om nadeelcompensatie. Schadeclaims vanwege onrechtmatige besluiten zijn niet naar voren gekomen.

8. *Is bekend hoeveel van de procedures met betrekking tot aansprakelijkstellingen en civielrechtelijke procedures (gedeeltelijk) gewonnen en/of verloren worden?*

De verdeling is niet exact bekend. Hiervoor geldt hetzelfde als voor het aantal schadeclaims en procedures. De benodigde gegevens voor een totaalbeeld liggen verdeeld over de gehele organisatie. Een korte inventarisatie bij de medewerkers op de vakafdelingen moet in theorie snel een (grof) beeld opleveren van de verdeling. Over het algemeen bestaat de indruk dat een beperkt aantal schadeclaims tot een procedure leidt en als het tot een procedure komt die niet vaak wordt verloren. Het aantal procedures over schadeclaims lijkt relatief beperkt in vergelijking met het totale aantal claims, maar dit sluit niet dat het effect groot kan zijn door hoge schadevergoedingen

9. *Is bekend wat de totale hoogte van de uitkeringen/te betalen schadevergoeding op jaarbasis is?*

De totale hoogte is niet bekend, een gedeelte wel (zie vraag 7). Een totaal overzicht van uitkeringen is te verkrijgen door een inventarisatie van de uitkeringen door de verzekeraar en uitkeringen door de gemeente zelf gedaan, veelal in het kader van projecten. Om een beeld te krijgen van de gemeentelijke uitkeringen zou elk dossier

10. *Worden gebreken en gemaakte fouten op dit gebied binnen de gemeente besproken en aan elkaar teruggekoppeld om dergelijke fouten in de toekomst zoveel mogelijk te voorkomen?*

Binnen de gemeentelijke organisatie vindt informeel overleg plaats over dit soort zaken. Er bestaat geen structurele, gemeentebrede overlegstructuur op juridisch gebied. Veel overleg gebeurt met naaste collega's of in teamverband. Incidenteel bij meer zwaarwichtige zaken of grote gevolgen is een formele, centraal georganiseerde bijeenkomst aan de orde.

De vragen van de juridische scan zijn inhoudelijk beantwoord terwijl de originele opzet alleen de antwoordcategorieën ja, nee en weet niet kent. In dit geval zijn de vragen 1-4, 7 en 10 in meer of mindere mate als ja te categoriseren en 5, 6, 8 en 9 als nee. Daarmee voldoet het werkproces niet aan de vuistregel van minimaal acht ja-antwoorden. De conclusie luidt dat het werkproces niet goed is geregeld en meer onderzoek vergt om tot verbeteringen te komen.

De categorieën dwingen tot het maken van een keuze om een duidelijk beeld van de juridische kwaliteit te krijgen en de vuistregel te kunnen toepassen. De vuistregel fungeert als norm om het proces te beoordelen. De strikte toepassing van de vuistregel resulteert in de algemene conclusie dat

het werkproces wel of niet goed is geregeld en eventueel aanvullend onderzoek nodig is. De praktijk is veel weerbarstiger en feitelijk niet af te vangen in de antwoordcategorieën. Daarmee is de toepassing van de antwoordcategorieën en de vuistregel per definitie arbitrair. Meer nuances, uitzonderingen en gradaties in beantwoording van de vragen zorgen voor een uitputtend beeld van de juridische kwaliteit. Een compleet beeld gaat voorbij aan het doel van de scan om een algemene indruk op hoofdlijnen te krijgen. Voor het ontwerp over schadelijking van bestuursorganen is vooral van belang dat een eerste indruk is verkregen over de afhandeling van schadeclaims en de bijbehorende procedures. De vragen en antwoorden vormen onderwerpen voor het ontwerp van het beoordelingskader. De juridische scan voor dit werkproces geeft enige richting en vorm, maar nog geen exact ontwerp voor een beoordelingskader. Door de resultaten uit dit hoofdstuk te koppelen het toepasselijke recht en de theorie over juridische kwaliteitszorg komt het ontwerp verder tot stand.

4.5 Conclusie

Onderzoek en werkproces

De bevindingen uit het onderzoek van Marseille en Harryvan (par. 4.2) zijn voor dit onderdeel van de conclusies vergeleken met de uitkomsten van de juridische scan voor het werkproces aansprakelijkheden en civiele procedures (par. 4.4). Hieruit blijkt dat de bevindingen uit de beantwoording van de vragen van het werkproces niet op zichzelf staan. Om te beginnen hebben ook andere gemeenten vaak een aansprakelijkheidsverzekering met een eigen risico van € 2.500,- afgesloten bij Centraal Beheer Achmea die voor bepaalde schadeclaims dekking biedt. Gemeenten en hun bestuursorganen voegen zich meestal naar het oordeel van de verzekeraar of schadeadviescommissie bij de beoordeling van een schadeclaim, zo ook de gemeente Rijssen-Holten. Of dit wenselijk is een andere vraag (zie hierover Rapport Nationale Ombudsman 2011) en komt hier niet aan de orde.

Het onderzoek geeft aan dat iets meer dan 5% van de schadeclaims bij gemeenten (on)rechtmatige besluiten als schadeoorzaak heeft. Het beeld over het zeer beperkte aantal schadeclaims door onrechtmatige besluiten komt overeen, maar de situatie bij de gemeente Rijssen-Holten lijkt sterk af te wijken voor het relatieve aandeel van schadeclaims voor rechtmatige besluiten (nadeelcompensatie). De relatieve verdeling in het onderzoek en de aantallen schadeclaims bij de gemeente zijn echter beide inschattingen. Er bestaat (nog) geen reden om aan te nemen dat bij de gemeente daadwerkelijk een compleet andere verdeling van toepassing is. Enige afwijking is op zichzelf niet vreemd en het verkregen beeld kan vertekend zijn, maar verder onderzoek is nodig om daarover zekerheid te krijgen. Uit de eerste inventarisatie met de juridische scan blijkt niet exact de hoogte van de geclaimde bedragen en de verhouding tussen de verzekeringspremie en –uitkering. Ook voor dit onderdeel is de stelling te verdedigen dat de situatie bij de gemeente Rijssen-Holten vergelijkbaar is met andere gemeenten, althans er geen reden bestaat om een ander standpunt te betrekken. Of de opstelling van bestuursorganen bij schadeclaims inhoudende verzoeken om nadeelcompensatie coöperatiever is dan bij vergelijkbare verzoeken op grond van onrechtmatige besluiten is gezien de gegeven verklaring een plausibele hypothese, maar blijft voor de gemeente Rijssen-Holten ongewis. De aanbeveling van de onderzoekers om met een schadeadviescommissie te werken is bij de gemeente Rijssen-Holten al praktijk voor schadeclaims gebaseerd op rechtmatige besluiten.

Werkproces gemeente Rijssen-Holten

Uit de vraagstelling van de juridische scan blijkt dat van bepaalde aannames wordt uitgegaan die tot een oordeel over de juridische kwaliteit leiden. De huidige manier van werken wordt door de vraagstelling van de juridische scan in kaart gebracht (analysekader) en tegelijk genormeerd (beoordelingskader) doordat de zwart-wit antwoordcategorieën 'ja', 'nee' of 'weet niet' per vraag resulteren in het eindoordeel dat de juridische kwaliteit wel of niet voldoende is en bij onvoldoende kwaliteit wordt gevolgd door de aanbeveling om verder onderzoek te doen. De normering van de vragen sluit aan bij het bestuurlijk-organisatorisch handelen als dimensie van juridische kwaliteit (zie par. 1.2) en vormt de leidraad voor de weergave van de conclusies van het werkproces. Een aansprakelijkheidsverzekering met dekking voor alle soorten schadeclaims bestaat simpelweg niet. De meest gebruikelijke verzekering is wel afgesloten. De verschillende soorten schadeclaims worden in niet allemaal centraal geregistreerd. Ook de voortgangsbewaking van de afhandeling is niet gecentraliseerd. De aantallen schadeclaims op basis van (on)rechtmatige besluiten en hoogte van de (geclaimde) schadevergoedingen zijn wel te achterhalen, maar doordat de registratie niet op één centraal punt in de organisatie in de organisatie plaatsvindt, ontbreekt een totaaloverzicht. Zolang de indruk blijft bestaan dat het aantal schadeclaims en de hoogte van de geclaimde en uitgekeerde bedragen niet de spijgaten uitlopen lijkt er geen

directe noodzaak voor een andere aanpak. De eerste indruk zou kunnen zijn dat het juridisch risicobewustzijn op dit punt minimaal of onder de maat is en het 'juridisch brandblussen' de regel. Het feit dat niet met één druk op de knop totaaloverzicht is te genereren, maar een dergelijk overzicht meer tijd vergt om op te stellen sluit echter niet uit dat de juridische kwaliteit voldoende is.

De gemeente Rijssen-Holten heeft geen (formeel vastgesteld) integraal systeem voor juridische kwaliteitszorg, maar de manier van werken vertoont wel veel kenmerken van een dergelijk systeem door de gestructureerde manier van werken, in ieder geval voor de afhandeling van schadeclaims ter zake van (on)rechtmatige besluiten.

Bij schadeclaims wordt in regel de verzekeraar ingeschakeld of de schadeadviescommissie vanwege de benodigde deskundigheid. De externe hulp draagt ook bij aan waarborging van inhoudelijke effectieve en efficiënte afhandeling van de schadeclaims omdat de noodzakelijke kennis en ervaring binnen de gemeentelijke organisatie bij een beperkt aantal medewerkers berust.

De gemeente gebruikt de modelverordeningen, ledenbrieven en andere publicaties van de VNG als hulpmiddel (zie bijvoorbeeld Konijnenbelt 2011). Dit kan verder worden vormgegeven met procesbeschrijvingen en gebruik te maken checklists zoals Peij en Westerik (1998, p. 62) aanbevelen. Ook hiervoor geldt veelal dat het wiel niet opnieuw hoeft te worden uitgevonden en vaak voorbeelden beschikbaar zijn via publicaties, zoals de checklists van Krol (2003), of in de praktijk van andere gemeenten, zoals de aanpak van de gemeente Amsterdam (zie par. 3.3)

Het verdere onderzoek zoals de toepassing van de vuistregel van de juridische scan bepleit is logischerwijs het exact in kaart brengen van de aantallen en oorzaken van schadeclaims ten gevolge van (on)rechtmatige besluiten alsmede de hoogte van de geclaimde bedragen. Dit kan vooruitlopend op de Wns en maakt duidelijk wat de huidige stand van zaken op dit punt precies is. Door eenzelfde onderzoek te verrichten na de inwerkingtreding van de Wns wordt een duidelijk beeld verkregen van het effect van de Wns op de aantallen, oorzaken en hoogte van de schadeclaims

Inpassing beoordelingskader

De concrete aanleiding voor dit onderzoek is de komst van de Wns en niet omdat de bestaande organisatie of processen daarom vragen. Daarom kan van de bestaande structuur worden uitgegaan (Peij en Westerink 1998, p. 95) en moet een beoordelingskader daarop aansluiten.

De huidige aanpak en afhandeling van schadeclaims is met de juridische scan in beeld gebracht. De bestaande werkwijze op vergelijkbare manier voortzetten is een werkbaar optie mits de nieuwe wettelijke regeling als basis wordt gehanteerd, eventueel aangevuld wetinterpreterende beleidsregels. De optie is wel werkbaar, maar niet toereikend.

Om de juridische kwaliteit te garanderen is inzicht nodig in alle facetten van de schadeclaims met besluiten als schadeoorzaak, zoals genoemd in de juridische scan, en niet alleen in bepaalde onderdelen of een specifieke categorie van dit soort schadeclaims. Juridische risico's en de (potentiële) financiële gevolgen ervan komen dan eerder in beeld en maken tijdig(er) ingrijpen mogelijk. Door de registratie en voortgangsbewaking onderdeel te maken van het beoordelingskader en zo vorm te geven dat de verlangde gegevens eenvoudig zijn te verkrijgen is dat te realiseren. Het inrichten van de nieuwe procesbeschrijvingen en gebruik van gestandaardiseerde formulieren, zoals aanvraagformulieren en checklists, kunnen daaraan dienstbaar zijn en maken aansluiting met de huidige structuur mogelijk.

H5 Conclusies en aanbevelingen

5.1 Conclusie

Schadevergoedingsrecht over (on)rechtmatige besluiten

Met de eerste onderzoeksvraag is het geldende recht ten aanzien van schadeplicht van overheden ter zake van de (on)rechtmatige besluiten in kaart gebracht. Het overheidsaansprakelijkheidsrecht voor besluiten is complex en kent een grote dynamiek. De procedures en voorwaarden om een schadevergoeding voor een (on)rechtmatig besluiten te krijgen zijn voor alle betrokkenen, zowel overheid als benadeelden zeer bewerkelijk. De Wns probeert meer lijn aan te brengen en de weg te effenen door eenvoudigere en transparantere procedure met een duidelijkere competentieverdeling tussen de burgerlijke rechter en bestuursrechter. Ook zijn een aantal handelingen die met besluiten samenhangen (samenstel) onder de werking van de Wns gebracht zodat bij verkrijging van eens schadevergoeding de discussie over de schadeoorzaak tot het verleden behoort. Het effect van de nieuwe regeling moet nog blijken, in het bijzonder of de procedures tot meer schadeclaims leiden. Verder moeten bepaalde elementen zoals het normaal maatschappelijk risico zullen zich via jurisprudentie verder ontwikkelen.

Besluitvorming over schadeplichtigheid van bestuursorganen

De beantwoording van de tweede onderzoeksvraag richt zich op de besluitvorming over schadeplichtigheid en de algemene vereisten voor een ontwerp voor de behandeling van schadeclaims gebaseerd op (on)rechtmatige besluiten. Daarvoor is aansluiting gezocht bij de juridische kwaliteitszorg. Het belang van juridische kwaliteitszorg is als onderdeel van besluitvorming dat systematisch werken aan juridische kwaliteit de beste waarborg is om juridische risico's tijdig te signaleren en af te wenden of te beheersen. De rechtmatige, effectieve en efficiënte afhandeling van schadeclaims is idealiter onderdeel van een dergelijke systematiek.

Over juridische kwaliteitszorg bestaat nog geen eenduidig beeld in gemeenteland, vooral doordat juridische kwaliteitszorg in de publieke sector nog een relatief jong vakgebied (in wording) is. Het is in ieder geval geen Haarlemmerolie die voor allerlei juridische manco's de oplossing biedt. Juridische kwaliteitszorg en een kwaliteitssysteem kunnen wel bijdragen aan het inzichtelijk maken van risico's en de afhandeling stroomlijnen door structuur aan te brengen en zoveel mogelijk te standaardiseren. Daarbij kan een gemeente gebruikmaken van bestaande theoretische modellen afkomstig uit de private sector en praktijkvoorbeelden voor juridische kwaliteit, maar een specifiek ontwerp model voor gemeenten bestaat (nog) niet. Een dergelijke blauwdruk moet altijd op maat worden gemaakt voor een gemeente omdat elke gemeente verschilt en andere keuzes maakt in haar beleid. De juridische scan van de VJK is een eerste aanzet voor een model voor gemeenten en geschikt gebleken om toe te passen voor dit onderzoek, onder meer omdat het aansluit bij de bestaande organisatie.

De invoering van nieuwe wetgeving en aanpassing van beleid pakt elke gemeente anders aan, maar de gemeenschappelijke deler is veelal het gebruik van de modelverordeningen en ledenbrieven van de VNG.

De drie verschillende dimensies van juridische kwaliteit brengen elk eigen vereisten oftewel normering voor een ontwerp mee. De Wns stelt juridische eisen (juridische kwaliteit an sich) aan de afhandeling van schadeclaims en de normering die uit het ambitieniveau van de organisatie voortvloeit zijn de eisen die de organisatie zichzelf oplegt voor het bestuurlijk-organisatorisch handelen dat met de beoordeling van schadeclaims gepaard gaat. De dimensie kwaliteit van dienstverlening is niet expliciet bij het onderzoek betrokken.

Behandeling van schadeclaims bij de gemeente Rijssen-Holten

De derde en laatste onderzoeksvraag heeft betrekking op de praktijk en de inpassing van een beoordelingskader bij de gemeente Rijssen-Holten. Uit de toepassing van de juridische scan voor het werkproces aansprakelijkheden en civiele procedures blijkt dat de juridische kwaliteit van de huidige beoordeling van schadeclaims volgens de normering van de juridische scan onvoldoende is. De uitkomsten zijn vergelijken met gegevens uit algemeen onderzoek en lijken af wijken van het algemene beeld, maar vervolgonderzoek is nodig om een exacte vergelijking te kunnen maken en een totaaloverzicht te krijgen. De gemeente heeft geen (formeel vastgesteld) integraal systeem voor kwaliteitszorg, maar de beoordeling van schadeclaims gebeurt wel op een gestructureerde manier. De inschakeling van externe deskundigheid is noodzakelijk vanwege de complexiteit van de materie en borging van de kwaliteit.

5.2 Aanbevelingen

De Wns is voor het onderdeel schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten per 1 juli 2013 in werking getreden. Dit heeft voor de gemeente Rijssen-Holten niet geleid tot meer schadeclaims. Net als in het nabije verleden zijn, voor zover valt na te gaan, tot op heden geen schadeclaims ontvangen ten gevolge van onrechtmatige besluiten. De inhoudelijke beoordeling of er een verbintenis tot vergoeding van schade bestaat en zo ja, tot welk bedrag is niet gewijzigd. Indien een benadeelde zich niet in het oordeel van het bestuursorgaan kan vinden kan de benadeelde zich via de verzoekschriftenprocedure tot de rechter wenden. Een incidentele toekomstige schadeclaim en de ongewijzigde inhoudelijke beoordeling rechtvaardigen geen organisatorische of andere maatregelen voor de afwikkeling van de claim. Het kennis nemen van de nieuwe verzoekschriftprocedure is op dit punt in beginsel toereikend.

De Wns brengt niet zodanige gevolgen voor de gemeente Rijssen-Holten mee dat stande pede actie nodig is. In de geest van pro-actief handelen bij juridische kwaliteitszorg kan de gemeente overwegen om vooruitlopend op de inwerkingtreding het tweede deel van de Wns over nadeelcompensatie zelf wetsinterpreterende beleidsregels op te stellen. Dit kan echter wachten totdat de Wns volledig in werking is getreden, het overgangsrecht is vastgesteld en de handleiding van de VNG en het ministerie van Veiligheid en Justitie beschikbaar is. Een dergelijke aanpak is niet alleen te verantwoorden vanuit het feit dat afhandeling van schadeclaims nu goed verloopt en de Wns geen directe financiële of andere gevolgen heeft, maar ook vanuit de optiek van de optimale inzet van middelen. Vooruitlopend op de inwerkingtreding van de Wns de genoemde acties uitvoeren kan betekenen dat later alsnog aanpassingen nodig zijn doordat bijvoorbeeld het overgangsrecht anders is vormgegeven dan verwacht. Door een pas op de plaats te maken en enig geduld bij de implementatie te betrachten wordt een dergelijke situatie voorkomen en kunnen in één keer de benodigde acties worden uitgevoerd. Ook het relatief beperkte aantal schadeclaims per jaar op basis van rechtmatige besluiten pleit niet voor de muziek uit te lopen, maar juist in de maat te lopen door de ontwikkelingen te volgen en in actie te komen zodra de handleiding beschikbaar is en de inwerkingtreding nabij is. Dit komt overeen met de handelswijze in de bestaande praktijk en zoals beschreven als minimumvariant in paragraaf 3.4.

Het opzetten van een expliciet systeem voor juridisch kwaliteitszorg is niet nodig om de kwaliteit te (blijven) borgen. Het verdient wel aanbeveling om de procedure te verder borgen door te zijner tijd het opstellen van wetsinterpreterende beleidsregels en een beschrijving van het werkproces. Door het gebruik van hulpmiddelen, zoals aanvraagformulieren en checklists, voor de afhandeling en beoordeling van de schadeclaims te bevorderen kan de registratie worden verbeterd en op het wenselijke peil gebracht.

De registratie is geen doel op zich, maar een noodzakelijke bijkomstigheid. Juist de signaalfunctie die van een dergelijke registratie uitgaat, vormt het eerste wapen ter voorkoming van ernstigere gevolgen. Centrale registratie en voortgangsbewaking dragen daaraan bij.

Het periodiek uitvoeren van een meting voor werkprocessen zoals de beoordeling van schadeclaims terzake van (on)rechtmatige besluiten, bijvoorbeeld met behulp van de juridische scan, versterkt de signaalfunctie en vergroot de mogelijkheden voor pro-actief werken. Daarmee komt in feite een niet zwaar opgetuigd, maar praktisch systeem voor juridische kwaliteitszorg tot stand. Dan staan het doel en de beschikbare middelen in redelijke verhouding tot elkaar omdat de kosten voor het optuigen 'groot' systeem niet lonend zijn gezien de aantallen schadeclaims en de werkwijze wel effectief en efficiënt is, zonder te kort te doen aan dienstverlening, en rechtmatig als juridisch minimum geldt. Dit vormt gezien de uitkomsten van het onderzoek de optimale ambitie voor de gemeente Rijssen-Holten.

Literatuurlijst

Barkhuysen, Ouden & Tjepkema 2012

T. Barkhuysen, W. den Ouden & M.K.G. Tjepkema (red.), *Coulant compenseren. Over overheidsaansprakelijkheid en rechtspolitiek*, Meijer-reeks, Deventer: Kluwer 2012.

Centrum voor Juridische Kwaliteit, z.d., verkregen op 7 juni 2013, www.utwente.nl (zoek op juridische kwaliteit)

Heldeweg 2006

M.A. Heldeweg, *Bestuursrecht en beleid*, Groningen/Houten: Wolters Noordhoff 2006.

Hoitink 2012

J.E. Hoitink, *Betekenis titel 4.5 Awb voor decentrale overheden* [PowerPoint], verkregen op 7 december 2012, <http://verenigingbestuursrecht.nl/2012/11/var-studiemiddag-nadeelcompensatie/>

Jurgens & Van Rossum 2013

G.T.J.M. Jurgens & A.A. van Rossum, *Van contact naar contract*, Den Haag: VNG 2013.

Korsten z.d.

A.F.A. Korsten, 'New Public Management', z.p., z.d., verkregen op 25 november 2013, www.arnokorsten.nl

Korsten & Adema 2009

A.F.A. Korsten & H. Aardema, 'Gemeentelijke organisatiemodellen – Hoe integraler het moet, hoe minder je het ziet...', in: A. Bekke, C. Breed en P. de Jong (red.), *Naar een collegiaal en samenhangend overheidsbestuur*, Raad voor het openbaar bestuur, 2009, p. 209-227, www.arnokorsten.nl

Konijnenbelt 2011

W. Konijnenbelt, *100 Ideeën voor de gemeentelijke regelgever*, Den Haag: VNG 2011.

Kortmann 2008 (*Praktijkboek bestuursrecht XX*)

C.N.J. Kortmann, 'XX Schadevergoeding na vernietiging', in N.S.J. Koeman & J.E.M. Polak (red.), *Praktijkboek bestuursrecht*, Deventer: Kluwer (losbl.).

Krol 2003

W.J.R. Krol, *Checklists en leidraden juridische kwaliteitszorg*, Deventer: Kluwer 2003.

Marseille & Harryvan 2012

A.T. Marseille & G.J. Harryvan, 'Afwikkeling van schadegeschillen over overheidshandelen in de praktijk', in: Barkhuysen, Ouden & Tjepkema 2012, p.49-69

Nieuwenhuis 2010

M.A. Nieuwenhuis, 'The Art of Management', z.p., 2010, verkregen op 24 september 2013, www.123management.nl

Peij & Westerink 1997

S.C. Peij & B.G. Westerink, *Juridische Controlling. Een organisatiekundige handleiding*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1997.

Pelle & Ringeling 2005

J.J. Pelle & A.B. Ringeling, *Kwaliteitszorg, (n)iets voor juristen!?*, Reeks Juridische Kwaliteitszorg Lokaal Bestuur, Den Haag: VNG Uitgeverij 2005.

Rapport Nationale Ombudsman 2011

Behoorlijk omgaan met schadeclaims door gemeenten (advies van 15 februari 2011, Nationale Ombudsman 2011/025), Den Haag: Bureau Nationale Ombudsman 2011.

Schilder Spel & Hulleman, 2012

S.E. Schilder Spel & M.H.Hulleman, *Risicomanagement: haal meer uit JKZ!* [PowerPoint], verkregen op 1 augustus 2012, www.congresenstudiecentrum.nl/vjkaspx

Schrijvers e.a. 2010

P. Schrijvers e.a., *Tien jaar (Vereniging) Juridische Kwaliteitszorg. Onderzoek in opdracht van de Vereniging Juridische Kwaliteitszorg*, Reeks Juridische Kwaliteitszorg Lokaal Bestuur, Leiden: Sdu Uitgevers 2010.

Van Loenhout 2007

J. van Loenhout-Hereijgers, *Nadeelcompensatie: ordening door verordening* (doctoraalscriptie OU), 2007

Voermans 2006

W.J. Voermans, *Legal audits en quicscans bij gemeenten*, Reeks Juridische Kwaliteitszorg Lokaal Bestuur, Den Haag: VNG Uitgeverij 2006.

Van Wijk/Konijnenbelt & Van Male 2008

H.D. van Wijk, W. Konijnenbelt & R.M. van Male, *Hoofdstukken van bestuursrecht*, Den Haag: Elsevier Juridisch 2008.

VJK 2012, verkregen op 21 mei 2013, www.vjk.nl (onder archief).

Bijlagen

Bijlage contractuele aansprakelijkheid

Een opsomming van de verschillende vorderingsmogelijkheden ziet er als volgt uit:

- nakoming;
- ontbinding van de overeenkomst;
- vervangende schadevergoeding;
- aanvullende schadevergoeding;
- nakoming met aanvullende schadevergoeding;
- ontbinding met aanvullende schadevergoeding;
- vervangende en aanvullende schadevergoeding.

De benadeelde kan zich uiteindelijk wenden tot de burgerlijke rechter om zijn vorderingsrechten te effectueren als de contractspartij de rechten en plichten (verbintenissen) uit de overeenkomst niet of op onvoldoende wijze nakomt. De weg naar de rechter met de bijbehorende procedurestappen hangt af van de gekozen vorderingswijze.

Het recht op nakoming (artikel 3:296 BW) biedt de benadeelde de mogelijkheid om de andere partij er alsnog toe aan te zetten de toegezegde prestatie in natura uit te voeren.

De benadeelde moet in principe, als nakoming nog mogelijk is, de tekortschietende partij eerst schriftelijk een ingebrekestelling sturen bestaande uit een aanmaning met een redelijke termijn om nog aan de verplichtingen te voldoen. Nadat de termijn is verlopen en de partij in gebreke blijft treedt verzuim in (artikel 6:82 BW). Meestal gaat een ingebrekestelling gepaard met een omzettingsmededeling. Dit is een noodzakelijke stap om schadevergoeding te kunnen vorderen. De benadeelde deelt mee af te zien van het vorderen van nakoming en de vordering om te zetten in een vordering van schadevergoeding (artikel 6:87 BW). Soms treedt verzuim van rechtswege in en is geen ingebrekestelling nodig (artikel 6:83 BW).

Een ander vorderingsrecht van partijen is de ontbinding van de overeenkomst. Dit kan alleen bij wederkerige overeenkomsten waarbij partijen over en weer rechten en plichten uit de overeenkomst hebben en sprake is van meerdere verbintenissen. Aan de ontbinding gaat een ingebrekestelling vooraf. Indien verzuim intreedt kan de eisende benadeelde ontbinding van de overeenkomst vorderen. Er bestaan twee wegen om de ontbinding te realiseren (artikel 6:267 BW). De eerste weg is per brief van de benadeelde, gericht aan de tekortschietende contractpartij. De tweede weg bestaat eruit dat de rechter ontbinding uitspreekt. Het gevolg van ontbinding is dat partijen bevrijd zijn van de contractuele verplichtingen. De ontbinding heeft geen terugwerkende kracht en op partijen rust een persoonlijke verbintenis tot ongedaanmaking van de reeds door hen ontvangen prestaties (artikel 6:267 en 6:269 BW).

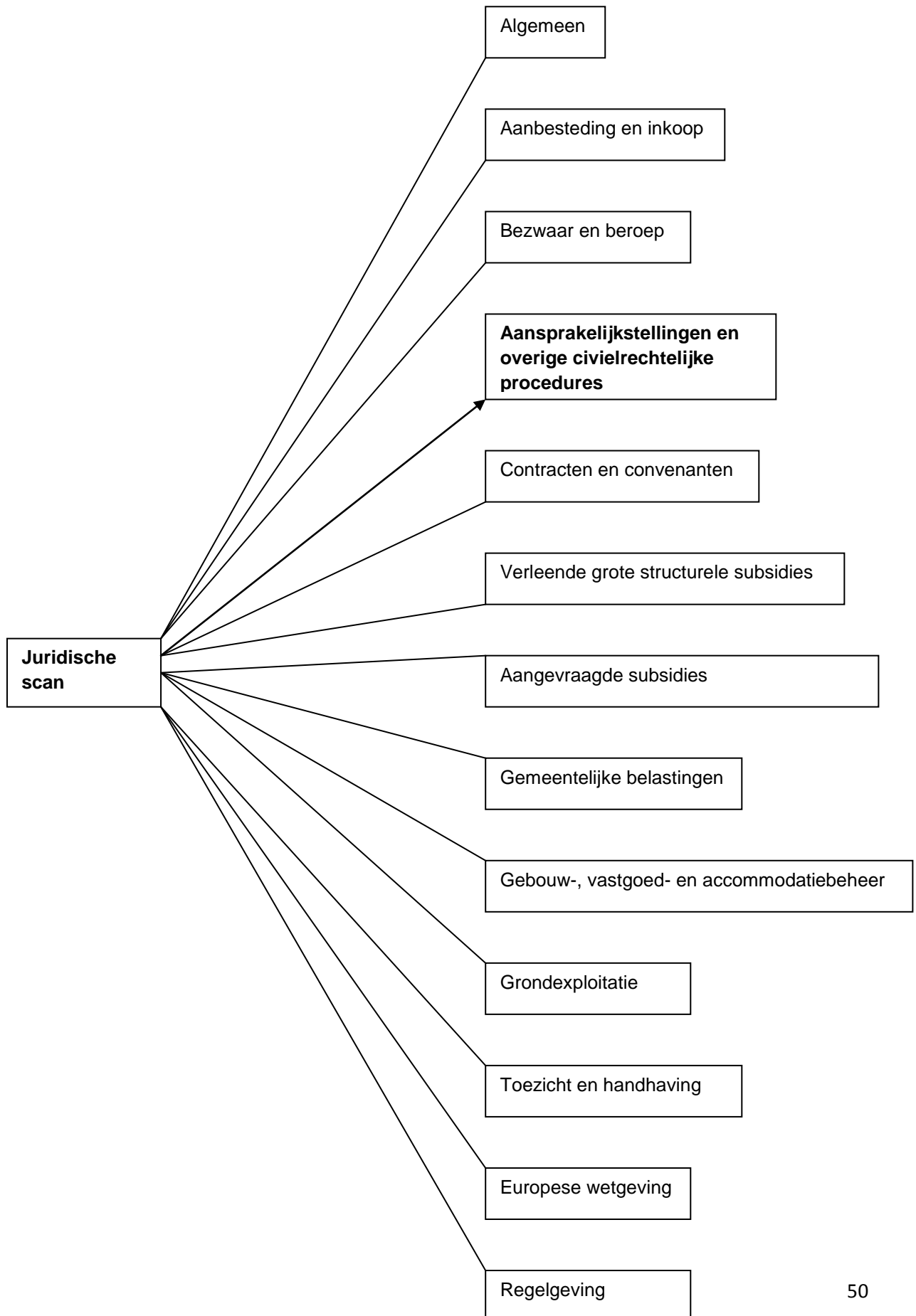
In de situatie dat nakoming helemaal niet meer mogelijk is, heeft de benadeelde van rechtswege recht op vervangende schadevergoeding (artikel 6:74 lid 2 BW).

De mogelijkheid tot het vorderen van aanvullende schadevergoeding ziet op schade ontstaan door niet correcte levering op de overeengekomen datum (vertragingsschade) en schade door ondeugdelijk nakoming (gevolgsschade), zoals bedoeld in artikelen 6:85 en 6:95 BW.

De benadeelde die een vordering instelt moet aantoonbaar maken dat de andere contractpartij tekort is geschoten in de nakoming van zijn verplichtingen uit de overeenkomst oftewel een wanprestatie heeft geleverd. Dit geldt voor alle drie de rechtsvorderingen van nakoming, ontbinding en schadevergoeding. Bij een schadeclaim bestaande uit contractuele aansprakelijkstelling en een verzoek om schadevergoeding heeft de aangesproken, tekortschietende partij het recht om aan te tonen dat de wanprestatie hem niet is toe te rekenen (artikel 6:74 lid 1 BW). Dan doet de partij een beroep op overmacht en stelt in feite dat hem geen enkel verwijt treft (artikel 6:75 BW). Een beroep op overmacht slaagt alleen als de aangesproken partij kan aantonen dat de schade hem op geen enkele manier is te verwijten.

Een partij is aansprakelijk voor schade welke is veroorzaakt door personen die zijn ingeschakeld om een prestatie te verrichten ter uitvoering van de overeenkomst. Ditzelfde geldt voor schade ontstaan door het gebruik van zaken, tenzij dit onder omstandigheden onredelijk is (artikel 6:76 en 6:77 BW). De aansprakelijkheid komt in deze situaties krachtens de wet voor rekening van partij, zonder dat hem ook maar één verwijt hoeft te treffen.

Bijlagen Juridische scan



Werkproces Aansprakelijkstellingen en overige civielrechtelijke procedures

Vragen	Ja	Nee	Weet niet	Opmerkingen
<u>Organisatie</u>				
1. Is er per zaak/totaal een verzekering afgesloten in verband met civielrechtelijke procedures of mogelijke aansprakelijkstellingen op het gebied van: - zaakschade? - vermogensschade? - personenschade?				
2. Worden <u>alle</u> aansprakelijkstellingen en civielrechtelijke procedures op een centraal punt gemeld en/of geregistreerd?				
3. Heeft de gemeente een huisadvocaat en zijn er duidelijke regels/schriftelijke afspraken over wanneer hij door de gemeente wordt ingeschakeld?				
<u>Toepassing</u>				
4. Worden aansprakelijkstellingen en vorderingen systematisch afgedaan?				
5. Is er inzicht in de advocaatkosten en kosten voor procesvertegenwoordiging?				
6. Worden <u>alle</u> claims door de verzekering gedekt?				Rekening houdend met het feit dat een eigen risico altijd betaald moet worden.
<u>Effect</u>				
7. Is bekend hoeveel aansprakelijkstellingen en civielrechtelijke procedures er jaarlijks zijn?				
8. Is bekend hoeveel van de procedures met betrekking tot aansprakelijkstellingen en civielrechtelijke procedures (gedeeltelijk) gewonnen en/of verloren worden?				
9. Is bekend wat de totale hoogte van de uitkeringen/te betalen schadevergoeding op jaarbasis is?				
10. Worden gebreken en gemaakte fouten op dit gebied binnen de gemeente besproken en aan elkaar teruggelinkt om dergelijke fouten in de toekomst zoveel mogelijk te voorkomen?				