

# Juridische vraagstukken – aansprakelijkheid Rekenkamers en Rekenkamercommissies

2 februari 2021, Etienne Lemmens <sup>1</sup>

Centrale vraag: in welke gevallen kan de rekenkamer mogelijk aansprakelijk zijn?

## Inleiding

Aansprakelijkheid is de verplichting om de nadelige gevolgen van een bepaalde gebeurtenis te dragen. De wet geeft een aantal mogelijkheden om aansprakelijkheid op te baseren, zoals Het verstrekken van onjuiste informatie, leveren van een wanprestatie <sup>2</sup>, bestuurdersaansprakelijkheid <sup>3</sup> of een onrechtmatige daad.<sup>4</sup> We concentreren ons hier op gedragingen waarmee de rekenkamer<sup>5</sup> een op haar rustende wettelijke plicht schendt of handelt in strijd met een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm.

## Gedragingen die in aanmerking komen voor de titel onrechtmatig handelen

De rekenkamer voert onderzoek uit naar het door gemeente of provincie gevoerde bestuur. De rekenkamer verwerft op deze wijze systematische kennis, deelt deze met het decentrale bestuur en reikt aanbevelingen aan. In dat kader komen de volgende gedragingen in aanmerking voor de titel onrechtmatig handelen:

---

<sup>1</sup> Met dank aan Arjan Kok, Rekenkamer Metropool Amsterdam.

<sup>2</sup> Er is sprake van een wanprestatie wanneer er een overeenkomst is die wordt verbroken. (bron: wetrecht.nl)

<sup>3</sup> Er is sprake van bestuurdersaansprakelijkheid als er kennelijk onbehoorlijk bestuur is gevoerd. (bron: wetrecht.nl)

<sup>4</sup> Volgens de wet is een onrechtmatige daad 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, tenzij er sprake is van een rechtvaardigingsgrond. Er is sprake van een aansprakelijkheid wegens een onrechtmatige daad als deze de dader toe te rekenen is (toerekenbaarheid), als gevolg van de daad de schade is opgetreden (causaliteit) en de norm die is geschonden ertoe hebben gediend om die schade te voorkomen (relativiteit). (bron: wetrecht.nl)

<sup>5</sup> Daar waar sprake is van rekenkamer wordt ook rekenkamercommissie bedoeld

1. Onzorgvuldig omgaan met (bijzondere) persoonsgegevens <sup>6</sup>
2. Het verstrekken van onjuiste informatie
3. Het verstrekken of openbaar maken van geheim verklaarde informatie
4. Niet nakomen van contractuele verplichtingen
5. Nalatigheid of onzorgvuldig handelen
6. Overtreden van gedrags- of tuchtrechtregels

We gaan hieronder dieper in op elk van de gedragingen die mogelijk tot een aansprakelijkheidsstelling voor geleden schade kunnen leiden.

### *1. Onzorgvuldig omgaan met (bijzondere) persoonsgegevens*

Het is zaak dat de rekenkamer zich houdt aan de vereisten die de AVG en de uitvoeringswet AVG stelt aan de verwerking van (bijzondere) persoonsgegevens (zie <https://www.nvrr.nl/nieuws/5675/>). De rekenkamer(commissie) kan aansprakelijk worden gesteld door personen die schade ondervinden door het onzorgvuldig omgaan met (bijzondere) persoonsgegevens door de rekenkamer(commissie).

### *2. Het verstrekken van onjuiste informatie*

Het kan voorkomen dat een persoon of instelling/bedrijf aangeeft schade te ondervinden door informatie die de rekenkamer publiceert en waarvan achteraf blijkt dat deze onjuist is. Ondanks de nodige zorgvuldigheid die de rekenkamer heeft betracht tijdens het onderzoek en de (feitelijke en bestuurlijke) hoor & wederhoor. Er moet overigens wel aangetoond worden dat de rekenkamer had kunnen of behoren te weten dat de informatie onjuist was.

### *3. Het verstrekken of openbaar maken van geheim verklaarde informatie*

Geheim verklaarde informatie, of naar de aard geheime informatie openbaar maken mag niet, maar het kan door een onbewuste handeling toch gebeuren. Dat is een feitelijke handeling die in aanmerking kan komen voor verplichting tot het vergoeden van mogelijke schade. De rekenkamer kan ook een besluit nemen tot openbaarmaking van informatie die deze niet naar zijn aard vertrouwelijk acht. Een belanghebbende kan daar anders over denken en de rekenkamer aansprakelijk stellen voor geleden schade. Dat zou dan tegen een besluit van de rekenkamer in de zin van de Awb aangedragen kunnen worden en voor de bestuursrechter kunnen komen. Voor meer informatie over verstrekking of openbaar maken van geheime informatie zie gerelateerd informatiedocument.

---

<sup>6</sup> De Autoriteit Persoonsgegevens kan een boete opleggen, los van de mogelijkheid dat gedupeerde burgers de rekenkamer aansprakelijk kunnen stellen voor eventueel geleden schade. De mogelijkheid van een boete laten we in dit stuk buiten beschouwing, daar we ons hier richten op gevolgen van een onrechtmatige daad.

#### *4. Niet nakomen van contractuele verplichtingen*

De rekenkamer neemt deel aan het economische verkeer, zoals bij uitbesteding van bijv. onderzoekstaken, inhuur van externen, huren van werkruimte enz. Het kan voorkomen dat een partij de rekenkamer aansprakelijk stelt voor geleden schade, bijvoorbeeld als de rekenkamer vanwege onenigheid facturen niet betaalbaar stelt en de andere partij daardoor schade ondervindt, bijv. als gevolg van schade. Net zoals bij andere zaken geldt dat er schade moet zijn die toerekenbaar is aan de onrechtmatige daad van de rekenkamer, en de causaliteits- en relativiteitseis (zie hiervoor het kader 'Gebruikte begrippen').

#### *5. Nalatigheid of onzorgvuldig handelen*

Een eis tot schadevergoeding kan voorkomen als bijvoorbeeld een respondent op een natte vloer bij de rekenkamer uitglijdt en schade ondervindt. Dan kan er sprake zijn van nalatigheid of onzorgvuldig handelen door de rekenkamer.

#### *6. Overtreden van gedrags- of tuchtregels*

Veel beroepsgroepen hebben interne gedrags- en/of tuchtregels opgesteld. Veelal leggen rekenkamers vast hoe ze werken en hoe ze zich gedragen. Dat gebeurt over het algemeen in een huishoudelijk reglement of kwaliteitsdocument (handvest), waarin zij hun werkwijze vastleggen. Deze richtlijnen hebben evenwel niet de status van een wettelijk tuchtrecht, zoals bijvoorbeeld in het medisch tuchtrecht. De enige wettelijke bepalingen waar de rekenkamer aan moet voldoen zijn te vinden in de gemeentewet (bijv. een jaarverslag opstellen) en de verordening op de rekenkamer (lokaal bepaald). Nalaten aan deze vereisten te voldoen zal waarschijnlijk niet leiden een succesvolle aansprakelijkheidsstelling.

Dat laat onverlet dat een individueel rekenkamerlid, bijvoorbeeld een registeraccountant, gehouden is aan de gedrags- en tuchtregels van de eigen beroepsgroep.

## Rechtsmachtverdeling

Bij welke rechter de aansprakelijkheidsvragen over onrechtmatig handelen van de rekenkamer terecht komen, bestuurs- of burgerlijk rechter, is afhankelijk van hetgeen geregeld is met betrekking tot de rechtsmachtverdeling.<sup>7</sup> Voor zover de schade is veroorzaakt door een besluit in de zin van de Awb geldt dat de bestuursrechter bevoegd is te oordelen over verzoeken tot schadevergoedingen voor zover die schade veroorzaakt is door besluiten waarover de Centrale Raad van Beroep of de Hoge Raad oordeelt. Door een bestuursrechter kan op basis van artikel 8:88, eerste lid, Awb een veroordeling tot schadevergoeding plaatsvinden.<sup>8</sup> Is de schade veroorzaakt door of samenhangend met een besluit waarover de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State oordeelt, en de gevraagde schadevergoeding meer dan €25.000 bedraagt is de burgerlijk rechter bevoegd.<sup>9</sup> Voor zover het feitelijk handelen betreft is – globaal gesteld – de burgerlijke rechter bevoegd.

### **Gebruikte begrippen**

Schade: Het begrip schade is niet gedefinieerd in het BW, maar kan ook wel worden omschreven als het nadeel dat voor iemand uit een gebeurtenis voortvloeit. Het BW geeft twee categorieën van schaden, te weten vermogensschade en ander nadeel (artikel 6:95 BW).<sup>10</sup>

Er is sprake van aansprakelijkheid bij gedragingen die schade veroorzaken door een onrechtmatige daad.<sup>11</sup>

### **Criteria voor aansprakelijkheid naar aanleiding van een onrechtmatige daad**

Het Burgerlijk wetboek omschrijft de materiële criteria voor aanspraak naar aanleiding van een onrechtmatige daad in het Burgerlijk Wetboek, artikel 6:162, BW. Voor het slagen van een actie uit onrechtmatige daad moet aan vijf eisen zijn voldaan: onrechtmatigheid, toerekenbaarheid, schade, causaliteit en relativiteit. (bron: <https://www.amsadvocaten.nl/de-rechtsgebieden/verbintenissenrecht/onrechtmatige-daad/>)

<sup>7</sup> Zie hiervoor: <http://www.stibbeblog.nl/all-blog-posts/public-law/faq-bij-welke-rechter-kan-ik-mijn-verzoek-tot-vergoeding-van-door-de-overheid-door-onrechtmatige-handelen-veroorzaakte-schade-indienen/>

<sup>8</sup> Vgl. art. 8:88 jo 8:89 Awb.

<sup>9</sup> Kort gezegd is de bestuursrechter bevoegd in geval:

- I. er een publiekrechtelijke wettelijke grondslag is voor besluiten over nadeelcompensatie, of
- II. het bestuursorgaan een beleidsregel heeft over nadeelcompensatie in daarbij aangewezen gevallen, of
- III. een zelfstandig schadebesluit wordt genomen en aan de connexiteitsvereisten is voldaan, of
- IV. beroep kan worden ingesteld tegen een onzelfstandig schadebesluit.

In de toekomst geldt dat: Indien een bestuursorgaan in de rechtmatige uitoefening van zijn publiekrechtelijke bevoegdheid of taak schade veroorzaakt die uitgaat boven het normale maatschappelijke risico en die een benadeelde in vergelijking met anderen onevenredig zwaar treft, kent het bestuursorgaan de benadeelde desgevraagd een vergoeding toe

<sup>10</sup> Bij het bepalen van de omvang van de schade moet degene die schade heeft geleden zoveel mogelijk worden gebracht in de situatie waarin hij zou hebben verkeerd, indien het schadeveroorzakende handelen niet had plaatsgevonden. Daaronder kunnen proceskosten vallen.

<sup>11</sup> Overheidsaansprakelijkheid is breder dan aansprakelijkheid uit een onrechtmatige daad. Daar valt onder aansprakelijkheid op basis van gelijkheid of nadeelcompensatie in de Awb.

## Wie moet de schade betalen?

De rekenkamer kan aansprakelijk gesteld worden. In de meeste gevallen hebben rekenkamers geen zelfstandige publiekrechtelijke rechtspersoonlijkheid, maar zijn zij aan te merken als orgaan van een publiekrechtelijke rechtspersoon (gemeente/provincie/waterschap). In geval van aansprakelijkheid(stelling) zal uiteindelijk het vermogen van de publiekrechtelijke rechtspersoon worden aangesproken.

Indien er wel sprake is van een publiekrechtelijke rechtspersoonlijkheid is, is de rekenkamer meestal een samenwerkingsverband van meerdere gemeenten/provincies/waterschappen. In dat geval kan deze rechtspersoon worden aangesproken.

De financiële gevolgen van een aansprakelijkheidsstelling zullen in een dergelijk geval de facto voor rekening komen van de in de rekenkamer vertegenwoordigde bestuurslaag. Hiermee zou in de risicoparagraaf van het decentrale bestuur rekening gehouden kunnen worden. Dat is een kwestie van de risico-inschatting (kans x impact).

Bovenstaande zal gelden voor de rekenkamer als bestuursorgaan, en bijgevolg voor de personen die voor de rekenkamer werkzaam zijn. Een belangrijke aanpalende vraag is dan of er een hoofdelijke aansprakelijkheid is voor individuele rekenkamerleden, die (bestuurs)lid zijn van de rekenkamer. Kunnen zij aansprakelijk gesteld worden voor schade veroorzaakt door de rekenkamer, of, kan het bestuursorgaan dat aansprakelijk gesteld is voor schade waar de rekenkamer voor verantwoordelijk is, proberen de geleden schade op individuele (bestuurs)leden van de rekenkamer te verhalen? Rechtspraak daarover is ons niet bekend.

Bij raden van toezicht en commissarissen is het gebruikelijk een bestuurdersaansprakelijkheidsverzekering af te sluiten. De meeste openbaar bestuurslagen hebben ook bestuurdersaansprakelijkheidsverzekeringen afgesloten. Het is aan te bevelen de jurist van de betreffende bestuurslaag te raadplegen, met de vraag:

- Of bij een aansprakelijkheidsstelling van de rekenkamer de schade, bij toekenning door de rechter, betaald wordt door de betreffende bestuurslaag;
- Of de bestuurdersaansprakelijkheidsverzekering momenteel ook strekt tot leden van de rekenkamer.