



Aan de raad van de gemeente Westerwolde
Dorpstraat 14
9550 AA SELLINGEN

datum: 15 oktober 2024
ons kenmerk: Z/24/197732/D-570097
doorkiesnummer: 0599 32 02 20
uw brief/email van:
uw kenmerk:
bijlagen: --
onderwerp: beantwoording motie

Geachte leden van de raad,

Tijdens de raadsvergadering van woensdag 3 juli 2024 heeft uw raad een motie, vreemd aan de orde van de dag, aangenomen met als titel "Starten juridisch traject om weg te openen voor schadevergoeding van het Rijk" (M2024/06).

Met deze brief geven wij een antwoord op de motie.

Juridisch advies

Eind juli hebben wij advies aangevraagd van Trip advocaten en notarissen, hierna "Trip". Dit advies is inmiddels ontvangen, een samenvatting van het advies zullen wij in deze brief opnemen:

Alhoewel de motie dit niet met zoveel woorden vermeldt, is de vertaling van de motie dat de gemeente de Staat der Nederlanden aansprakelijk stelt en een vordering tegen hem instelt.

De vraag is derhalve of:

- (i) De Staat der Nederlanden door de gemeente kan worden aangesproken tot vergoeding van schade die (of compensatie van nadeel dat) door ondernemers, winkeliers en inwoners wordt geleden als gevolg van het niet in control zijn van het COA bij de opvang van asielzoekers; en
- (ii) de gemeente daarbij met andere stakeholders in de gemeente kan optrekken.

In de motie worden zowel schadevergoeding als nadeelcompensatie genoemd. Beiden vereisen echter een andere grondslag. Schadevergoeding heeft een civielrechtelijke grondslag en nadeelcompensatie komt voort vanuit rechtmatig overheidshandelen. Beide zijn door Trip uiteengezet.

Aansprakelijkheid Staat civielrechtelijk:

Civielrechtelijke aansprakelijkheid kan voortkomen uit een contract, of buiten een contract. In dit geval is er geen sprake van een contractuele relatie met de Staat, waardoor alleen aansprakelijkheid buiten contract mogelijk zou kunnen zijn. Denk hierbij aan een onrechtmatige daad, onverschuldigde betaling, ongerechtvaardigde verrijking en zaakwaarneming. In dit geval zou onrechtmatige daad (artikel 6:162 BW) de aangewezen grondslag kunnen zijn.

Om de Staat op grond van onrechtmatige daad aansprakelijk te kunnen stellen, moet aan – in ieder geval – een aantal eisen worden voldaan. Dit zijn:

- (i) onrechtmatig handelen van de Staat jegens de gemeente;
- (ii) toerekenbaarheid van de onrechtmatige daad aan de Staat;
- (iii) door de gemeente geleden schade; en
- (iv) causaal verband tussen de onrechtmatige daad en de schade.

De stelplicht en bewijslast dat aan deze eisen is voldaan rust op de gemeente (artikel 150 Rv).

Naar de inschatting van Trip zal een civielrechtelijke vordering van de gemeente tot vergoeding van die schade worden afgewezen vanwege: (i) het ontbreken van een grondslag voor aansprakelijkheid van de Staat; en (ii) de schade wordt geleden door derden (inwoners en ondernemers) en niet door de gemeente zelf.

Nadeelcompensatie:

Indien sprake is van rechtmatig overheidshandelen, kan (toch) aanleiding bestaan voor betaling van een financiële compensatie indien een bepaalde partij door dit overheidshandelen onevenredig wordt benadeeld. Aangezien de grondslag voor nadeelcompensatie is gelegen in het onevenredig nadeel dat een bepaalde persoon van rechtmatig overheidshandelen ondervindt, geldt hiervoor dat dit slechts kan worden geclaimd door de partij die dit nadeel ondervindt. Dat is in dit geval niet de gemeente. Nadeelcompensatie zal dus moeten worden geclaimd door de partijen die menen onevenredig te worden benadeeld door rechtmatig overheidshandelen. De gemeente kan dit niet claimen.

Optrekken met andere partijen/stakeholders:

Hoewel het mogelijk is om gezamenlijk met derden een procedure te voeren, zal de rechter de vorderingen per partij beoordelen en niet als één geheel. De consequentie hiervan zal zijn, dat de gemeente niet-ontvankelijk zal worden verklaard bij gebrek aan een eigen belang, dan wel haar vorderingen zullen worden afgewezen.

Verder is het voor de gemeente niet mogelijk om een collectieve actie (groepsactie) namens de schadelijdende partijen te beginnen, nu de gemeente een publiekrechtelijke rechtspersoon is die in het algemeen belang dient te handelen, binnen de daartoe door de wet (allereerst de Grondwet en de Gemeentewet) gegeven kaders. De gemeente is niet ingesteld om (gebundelde) individuele schadeclaims van inwoners, winkeliers en ondernemers te effectueren. Dit behoort ook niet tot haar feitelijke werkzaamheden.

Verder dient de gemeente zich er bewust van te zijn dat zij een met de derde partijen tegenstrijdig belang kan hebben, aangezien deze partijen ook de gemeente voor de door hen geleden schade aansprakelijk zouden kunnen stellen, hetgeen reeds gebeurd is.

Volledigheidshalve is het advies van Trip als bijlage bij deze brief gevoegd.

Concluderend

Op basis van het advies van Trip kunnen we concluderen dat het niet voor de hand ligt dat de gemeente de Staat aansprakelijk stelt voor door inwoners en lokale ondernemers geleden schade. Hoe begrijpelijk ook dat we als gemeente ons deze belangen wel aantrekken, zijn er andere meer voor de hand liggende wegen die hiervoor bewandeld kunnen worden. Denk hierbij aan bestuurlijke afspraken met het COA en de verantwoordelijke bewindslieden. Het opstarten van een juridische procedure zal wellicht een signaal afgeven, maar wordt dus niet kansrijk geacht. Bovendien kan het de gemeente in een lastige positie brengen mochten de ondernemers of inwoners vervolgens besluiten om de gemeente aansprakelijk te stellen.

Met vriendelijke groet,

Burgemeester en wethouders van de gemeente Westerwolde,



H. Scheper,
gemeentesecretaris



J. Velema,
burgemeester



Z/24/197732/D-555562

22 juli 2024

LIJST HEMMEN
Gemeente Westerwolde



**GROEN
LINKS**
WESTERWOLDE



PARTIJ VOOR DE **VRIJHEID**

Motie vreemd aan de orde van de dag:

Starten onderzoek juridisch traject om de weg te openen voor schadevergoeding van het Rijk

Motie ingediend door de fracties Lijst Hemmen, VVD, GroenLinks, PVV

De raad van de gemeente Westerwolde in vergadering bijeen op 3 juli 2024.

Constaterende dat:

- het dorp Ter Apel te maken heeft met een steeds verder verslechterend imago door de aanwezigheid van overlast-gevende asielzoekers uit het asielcomplex;
- bezoekers het winkelcentrum en andere voorzieningen in Ter Apel steeds vaker mijden om niet geconfronteerd te hoeven worden met overlast gevende asielzoekers;
- winkeliers en ondernemers in een brief van 5 juni jl. aan de Raad kenbaar hebben gemaakt hoe penibel hun situatie is;
- de winkeliers en ondernemers te maken hebben met een steeds verder afnemend aantal klanten en hierdoor inkomsten mislopen;
- een groot deel van de winkeliers/ondernemers aangeeft dat zij deze situatie niet meer volhouden en de winkel/onderneming moeten sluiten als de situatie niet verandert;
- dit tot gevolg heeft dat het winkelcentrum van Ter Apel met grote leegstand te maken gaat krijgen en het aantal recreatieve ondernemingen zal afnemen;
- het verslechterende imago, de schade en inkomstenderving die is ontstaan het directe gevolg is van het niet in-control zijn van het COA;
- het COA een uitvoeringsorganisatie die onder de verantwoordelijkheid van het Rijk haar werkzaamheden uitoefent;
- hiermee de verplichting ligt bij het Rijk om de schade te vergoeden of het ontstane nadeel te compenseren.

Overwegende dat:

- onze gemeente al het mogelijke moet doen om voorzieningen in stand te houden en een sterk winkelcentrum te behouden in het dorp Ter Apel;
- door het onzorgvuldig handelen van het COA het imago van het dorp tot onder nul is gedaald;
- winkeliers en ondernemers hierdoor worden geconfronteerd met schades en inkomstenderving, zodanig dat hun voortbestaan wordt bedreigd.

De Raad spreekt zich uit:

- om het College van B&W de opdracht te geven om op korte termijn een onderzoek te starten om een juridisch traject op te kunnen starten waarin het Rijk aansprakelijk wordt gesteld voor de schade en/of het nadeel dat is ontstaan door het "niet in control zijn" van het COA;
- in dit onderzoek te betrekken op welke wijze in dit juridisch traject zoveel mogelijk samen opgetrokken kan worden met andere stakeholders "ondernemers, winkeliers, inwoners e.d." binnen de gemeente die schade hebben opgelopen door het niet "in control" zijn van het COA;
- om het College van B&W de opdracht te geven om de raad binnen een tijdsbestek van maximaal vier weken te informeren over de voortgang van dit onderzoek.

En gaat over tot de orde van de dag,

Lijst Hemmen, H.M. Hemmen
VVD, K. Buigel
GroenLinks, E. Hoomoedt
PVV, R. Rep

Mr. E.E. van der Kamp
Advocaat - Partner



MEMO

Aan	Gemeente Westerwolde
Van	Mr. E.E. (Elmer) van der Kamp
Datum	10 oktober 2024
Inzake	Motie juridisch traject Rijk
Dossiernummer	

I. Inleiding

1. Op 3 juli 2024 heeft de raad van de gemeente Westerwolde een motie aangenomen, genaamd: *“Starten onderzoek juridisch traject om de weg te openen voor schadevergoeding van het Rijk”* (verder: de motie).
2. De motie begint met een aantal inleidende uitgangspunten (*“Constaterende dat”*), waarin wordt geconstateerd dat sprake is van een verslechterend imago van het dorp Ter Apel en winkeliers en ondernemers hierdoor schade lijden en inkomsten derven. In de motie wordt geconstateerd dat dit het directe gevolg is van het niet in-control zijn van het COA, het COA een uitvoeringsorganisatie van het Rijk is en daarmee het Rijk verplicht is schade te vergoeden of nadeel te compenseren:

“(…)

- *het verslechterende imago, de schade en inkomstenderving die is ontstaan het directe gevolg is van het niet in-control zijn van het COA*
- *het COA een uitvoeringsorganisatie [is] die onder de verantwoordelijkheid van het Rijk haar werkzaamheden uitoefent;*
- *hiermee de verplichting ligt bij het Rijk om de schade te vergoeden of het ontstane nadeel te compenseren;”*

3. Hierop volgen de overwegingen dat de gemeente al het mogelijke moet doen om voorzieningen in stand te houden en een sterk winkelcentrum te behouden in het dorp Ter Apel, alsmede:

“(…)

- *winkeliers en ondernemers hierdoor worden geconfronteerd met schades en inkomstenderving, zodanig dat hun voortbestaan wordt bedreigd;”*

4. In de motie wordt het college van burgemeester en wethouders de opdracht gegeven om:
- “(...) een onderzoek te starten om een juridisch traject op te kunnen starten waarin het Rijk aansprakelijk wordt gesteld voor de schade en/of het nadeel dat is ontstaan door het “niet in control zijn” van het COA,”*
5. Onderdeel van het onderzoek maakt eveneens uit de vraag:
- “op welke wijze in dit juridisch traject zoveel mogelijk samen opgetrokken kan worden met andere stakeholders “ondernemers, winkeliers, inwoners e.d.” binnen de gemeente die schade hebben opgelopen door het niet “in control” zijn van het COA,”*
6. Alhoewel de motie dit niet met zoveel woorden vermeldt, is bedoeld dat de gemeente de Staat der Nederlanden aansprakelijk stelt en een vordering tegen hem instelt.
7. De vraag is derhalve of:
- (i) De Staat der Nederlanden¹ door de gemeente kan worden aangesproken tot vergoeding van schade die (of compensatie van nadeel dat) door ondernemers, winkeliers en inwoners wordt geleden als gevolg van het niet in control zijn van het COA bij de opvang van asielzoekers; en
 - (ii) de gemeente daarbij met andere stakeholders in de gemeente kan optrekken.
8. In de motie worden zowel schadevergoeding als nadeelcompensatie genoemd. Schadevergoeding vereist een civielrechtelijke grondslag, zoals onrechtmatige daad. Nadeelcompensatie kan aan de orde zijn bij rechtmatig overheidshandelen. Beide komen hierna aan de orde.

II. Schadevergoeding

9. Voor aansprakelijkheid van de Staat voor schade is allereerst (i) een grondslag nodig. Voorts is vereist dat sprake is van (ii) schade en (iii) een causaal verband tussen de verweten handeling en die schade. Aan alle drie de vereisten moet zijn voldaan. Zo niet, dan wordt een vordering tot schadevergoeding afgewezen. Een vordering zal voorts worden afgewezen indien de overtreden norm niet de strekking heeft de benadeelde in het geschonden belang te beschermen (de relativiteitseis).

Grondslag voor aansprakelijkheid

10. Aansprakelijkheid kan een grondslag vinden in een contract en, in dat geval, met name in een toerekenbare tekortkoming in de nakoming. De relevante overeenkomst

¹ De motie spreekt van het Rijk. Een civielrechtelijke vordering dient te worden ingesteld tegen de rechtspersoon de Staat der Nederlanden.

is de bestuursovereenkomst met het COA, waarbij de Staat geen partij is. Dit betekent dat geen grondslag bestaat voor contractuele aansprakelijkheid.

11. Aansprakelijkheid buiten contract vereist een wettelijke grondslag, zoals onrechtmatige daad, onverschuldigde betaling, ongerechtvaardigde verrijking en zaakwaarneming. In dit geval is onrechtmatige daad (artikel 6:162 BW) de aangewezen grondslag.
12. Om de Staat op grond van onrechtmatige daad aansprakelijk te kunnen stellen, moet aan – in ieder geval – een aantal eisen worden voldaan. Dit zijn:
 - (i) onrechtmatig handelen van de Staat jegens de gemeente;
 - (ii) toerekenbaarheid van de onrechtmatige daad aan de Staat;
 - (iii) door de gemeente geleden schade; en
 - (iv) causaal verband tussen de onrechtmatige daad en de schade.
13. De stelplicht en bewijslast dat aan deze eisen is voldaan rust op de gemeente (artikel 150 Rv).

Onrechtmatig handelen

14. De eerste vraag is derhalve of sprake is van onrechtmatig handelen van de Staat jegens de gemeente. Daarvoor is vereist dat sprake is van (a) een inbreuk op een recht; (b) een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht; of (c) een doen of nalaten in strijd met hetgeen volgens ongeschreven recht in maatschappelijk verkeer betaamt.
15. Wat de gemeente(raad) de Staat verwijt is niet dat hij zelf een inbreuk op enig recht van de gemeente maakt, maar dat het COA als uitvoeringsorganisatie van het Rijk niet “in control” is met de daaraan verbonden gevolgen. Zie de onder 2 aangehaalde overwegingen die erop neerkomen dat schade ontstaat doordat het COA niet “in control” is, het COA een uitvoeringsorganisatie van de Staat is en de Staat *daarom* aansprakelijk is.
16. De zojuist aangehaalde redenering is ontoereikend om onrechtmatig handelen van de Staat aan te kunnen nemen. Het enkele feit dat het COA een uitvoeringsorganisatie van de Staat is, betekent niet dat de Staat reeds daarom aansprakelijk is voor schade die aan het COA zou kunnen worden toegerekend. Daarbij is ook de veronderstelling dat het COA verantwoordelijk is voor schade die door inwoners en ondernemers wordt geleden niet zonder meer juist.
17. Uitgangspunt is dat de schade niet wordt veroorzaakt door het COA of door de Staat, maar door enkele, individuele asielzoekers. Het enkele feit dat individuele asielzoekers overlast veroorzaken, betekent niet noodzakelijkerwijs dat dit komt doordat het COA onvoldoende grip op de situatie in de opvanglocatie Ter Apel heeft. Als het COA onvoldoende grip op die situatie heeft, betekent dit niet noodzakelijkerwijs dat het COA onrechtmatig handelt. En als het COA onrechtmatig handelt of zijn taken niet naar behoren uitvoert, leidt dit niet tot aansprakelijkheid van

de Staat om de enkele reden dat het COA een uitvoeringsorganisatie is. Hiervoor is meer nodig. Hieronder wordt dit verder uitgewerkt.

18. Van een gedraging van de Staat die in strijd is met een wettelijk voorschrift blijkt niet. Hierbij moet bedacht worden dat handelen in strijd met een wettelijk voorschrift weliswaar in beginsel een onrechtmatige daad oplevert, maar aansprakelijkheid ontbreekt indien de geschonden wettelijke plicht niet strekt tot bescherming van de benadeelde tegen de door hem geleden schade (vgl. art. 6:163 BW).² Een wettelijk voorschrift dat inhoudt dat de Staat (of het COA) moet voorkomen dat door het COA opgevangen asielzoekers schade veroorzaken is er niet.
19. Daarmee is de (resterende) vraag of sprake is van een doen of nalaten in strijd met hetgeen volgens ongeschreven recht in maatschappelijk verkeer betaamt, ook wel kort aangeduid als schending van een zorgvuldigheidsnorm. Dit is een open norm die van geval tot geval door de rechter moet worden ingevuld. Daarbij zijn alle omstandigheden van het geval van belang. Of sprake is van schending van een zorgvuldigheidsnorm hangt derhalve in hoge mate van de context af.³ Daarover het volgende.
20. Wat de Staat door de gemeente(raad) verweten wordt is, kort gezegd, dat het COA onvoldoende grip heeft op (niet in control is inzake) de situatie in de opvanglocatie in Ter Apel. Daardoor kunnen asielzoekers overlast veroorzaken in het dorp Ter Apel. Deze overlast is de rechtstreekse oorzaak voor de schade. Het verwijt aan de Staat hiervoor is indirect, te meer nu de Staat niet zelf voor de opvang zorgdraagt, maar dit de taak van het COA is. Uiteindelijk zijn het (enkele van) de opgevangen vreemdelingen die voor overlast zorgen.
21. Op grond van verdragsrecht (o.a. het Vluchtelingenverdrag en EVRM) en EU-recht rust op de Staat de verplichting om personen die om bescherming verzoeken, in het algemeen voor de duur van de beoordeling van dat verzoek,⁴ opvang te verlenen. Het is aan de Staat om te bepalen op welke wijze daaraan intern (binnen Nederland) uitwerking wordt gegeven, maar de verlening van opvang is geen vrijblijvendheid. Anders gezegd, de verlening van opvang is geen vrije keuze, maar een verplichting.
22. De Rijksoverheid heeft de opvang van asielzoekers belegd bij het COA. Het COA is geen onder de Staat (c.q. een ministerie) ressorterende dienst, maar een zelfstandig bestuursorgaan (ZBO) dat is ingesteld bij de Wet Centraal Orgaan opvang asielzoekers (Wet COA). Het COA heeft rechtspersoonlijkheid (artikel 2 lid 1 Wet COA). Het COA heeft onder meer als wettelijke taak om zorg te dragen voor de materiële en immateriële opvang van asielzoekers, het plaatsen van asielzoekers in een opvangvoorziening en het plaatsen van asielzoekers in gemeentelijke opvangplaatsen (zie artikel 3 lid 1 Wet COA).

² Het relativiteitsvereiste.

³ Zie hierover: GS Onrechtmatige daad, art. 6:162 BW, aant. 6.1.4.1.

⁴ Onder omstandigheden kan ook een verplichting bestaan om uitgeprocedeerde asielzoekers een vorm van opvang te bieden. In het bijzonder speelt dit bij minderjarige asielzoekers. Zie hierover: HR 12 oktober 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX9968, NJ 2013/22.

23. De Staat (dat wil zeggen: de minister die het aangaat) verstrekt subsidies aan het COA (artikel 16 Wet COA) en kan beleidsregels vaststellen met betrekking tot de taakuitoefening van het COA (zie artikel 3 lid 1 sub d, lid 2 en 3, artikel 3c Wet COA).
24. Immigratie en Asiel waren voorheen het terrein van het ministerie van Justitie en Veiligheid met de staatssecretaris van Justitie en Veiligheid als (onder de minister) verantwoordelijke bewindspersoon. Thans is dit werkterrein ondergebracht onder het ministerie van Asiel en Migratie, met een minister voor Asiel en Migratie. Daaronder ressorteert – naast het COA en de Dienst Terugkeer & Vertrek – tevens de Immigratie- en Naturalisatiedienst. De minister voor Asiel en Migratie is politiek verantwoordelijk voor het COA.
25. Tussen de asielprocedure, de terugkeer en het vertrek en de opvang bestaat een relatie in die zin dat de inrichting van de opvang mede wordt ingegeven door de inrichting van de asielprocedure en de bezetting mede wordt beïnvloed door de doorlooptijden van procedures en het vertrek van vreemdelingen uit Nederland. Daarnaast is de instroom van asielzoekers van belang, waarop de Nederlandse overheid geen invloed heeft.
26. Het Rijk speelt voorts een rol bij het realiseren van opvanglocaties en bij het doorstromen van zogeheten vergunninghouders naar reguliere huisvesting. Dit laatste vindt regeling in de Huisvestingswet 2014, met een primaire verantwoordelijkheid voor gemeenten en provincies. De realisatie van opvanglocaties vindt thans uitwerking in de Spreidingswet.⁵
27. Het voorgaande laat onverlet dat het COA (primair) verantwoordelijk is voor het verzorgen van de opvang van asielzoekers (en andere aangewezen categorieën vreemdelingen) en voor het realiseren van die opvang. Daarmee is de opvang op (enige) afstand van de Staat gezet.
28. Het COA vult zijn wettelijke taak onder meer in door opvang te verlenen in de opvanglocatie Ter Apel. Het is het COA dat hiertoe een bestuursovereenkomst met de gemeente is aangegaan. Het COA verzorgt de opvang ook feitelijk.
29. Van het bieden van opvang in Ter Apel als zodanig gaat niet noodzakelijkerwijs overlast uit. Voorts kan in zijn algemeenheid ook niet worden gesteld dat van de aanwezigheid van een opvanglocatie of van asielzoekers als zodanig steeds gevaar (op overlast of anderszins) uitgaat. Overlast en schade worden veroorzaakt door (enkele en niet alle) individuele asielzoekers.

Ter vergelijking: Aardgaswinning in het Groninger veld heeft als gevolg dat bodemdaling en aardbevingen plaatsvinden. Het voorzienbaar gevolg daarvan is schade aan gebouwen en aantasting van de veiligheid. Het met die wetenschap, kort gezegd, toestaan van aardgaswinning zonder met deze

⁵ Wet gemeentelijke taak mogelijk maken asielopvangvoorzieningen, Stb. 2024, 12. Deze wet is op 1 februari 2024 in werking getreden. Vanaf 1 november 2024 kan op basis van deze wet een verdeelbesluit worden genomen.

gevolgen rekening te houden, leidt tot aansprakelijkheid.⁶ Een dergelijk direct verband tussen de aanwezigheid van een opvanglocatie en de (over)bezetting daarvan met asielzoekers met schade is er niet.

30. De opvanglocatie Ter Apel heeft 2.384 capaciteitsplaatsen, waarvan 2.000 op grond van de bestuursovereenkomst tussen de gemeente en het COA mogen worden bezet. De bezetting is al geruime tijd (aanzienlijk) hoger. Gesteld zou kunnen worden dat van een overbezetting een verhoogd risico op overlast voor de omgeving uitgaat. Ook dan is relevant dat die overlast niet generiek door asielzoekers wordt veroorzaakt, maar door individuen.
31. Dat sprake is van overbezetting van de opvanglocatie Ter Apel is het gevolg van meerdere factoren, zoals: (i) de instroom van asielzoekers; (ii) de duur van de asielprocedure; (iii) de uitstroom van uitgeprocedeerde asielzoekers; (iv) de doorstroom van vergunninghouders; en (v) de beschikbaarheid van opvanglocaties elders in Nederland. Deze factoren worden in hoge mate bepaald door omstandigheden waarop het COA en de Staat geen of weinig invloed hebben en die tamelijk onvoorspelbaar zijn. Relevant is ook dat de publieke middelen die voor de opvang van asielzoekers kunnen worden ingezet niet onbeperkt zijn.⁷ Daarnaast is, totdat dit op grond van de Spreidingswet kan worden afgedwongen, medewerking van (andere) gemeenten nodig om elders opvangplaatsen te realiseren.
32. De aanwezigheid en exploitatie door het COA van een opvanglocatie in Ter Apel is als zodanig rechtmatig.
33. Van belang is voorts dat asielzoekers die in de opvang van het COA verblijven in beginsel bewegingsvrijheid hebben. Deze bewegingsvrijheid kan uitsluitend worden beperkt indien daartoe een wettelijke grondslag bestaat. Indien die grondslag niet bestaat, kan een vreemdeling derhalve niet in zijn bewegingsvrijheid worden beperkt. Dit geldt ook voor de plaatsing van een vreemdeling in een zogeheten procesbeschikbaarheidslocatie (PBL).⁸
34. Gezien het voorgaande kan in beginsel ook niet worden voorkomen dat in de opvanglocatie verblijvende vreemdelingen de opvanglocatie verlaten en zich in de omgeving daarvan begeven. Op voorhand kan niet worden aangenomen dat zij vervolgens overlast zullen veroorzaken; dit kan ook niet zonder meer worden voorkomen. Mijns inziens zou (daarom) hooguit kunnen worden aangenomen dat op het COA een inspanningsplicht rust om overlast te voorkomen en als afgeleide daarvan op de Staat een inspanningsplicht rust om het COA daartoe in de gelegenheid te stellen. Zoals opgemerkt, is hierbij van belang dat de middelen en bevoegdheden niet onbeperkt zijn.

⁶ Zie hierover: HR 19 juli 2019, ECLI:NL:HR:2019:1278, *NJ* 2020/391.

⁷ Vgl. inzake de zorgplicht van een waterschap: HR 9 oktober 1981, *NJ* 1982/332. De Hoge Raad overwoog in dit arrest dat de zorgplicht om wateroverlast te voorkomen een inspanningsplicht is en dat de vraag hoever deze reikt, mede afhangt van de middelen die het waterschap ten dienste staan.

⁸ Zie bijvoorbeeld: Rechtbank Den Haag 1 maart 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:2653, rov. 7.4.

Een inspanningsplicht brengt een verplichting mee om een redelijke inspanning te verrichten om een bepaald resultaat te bereiken. Welke inspanning mag worden verwacht, hangt af van de omstandigheden van het geval. Hiertegenover staat een resultaatsverbintenis, die de verplichting inhoudt om een bepaald resultaat te bereiken. Omdat het geen vrije keuze is om asielzoekers op te vangen en niet kan worden uitgesloten dat asielzoekers overlast of schade veroorzaken, althans het niet reëel is om dat te verwachten, kan mijns inziens slechts worden verlangd dat het COA zich inspant om overlast en schade door asielzoekers te voorkomen of beperken.

35. Mogelijk kan wel worden gesteld dat indien in een concreet geval op voorhand aanwijzingen bestaan dat een bepaalde asielzoeker overlast of schade zal veroorzaken, dan wel strafbare feiten zal begaan en daartegen kan worden opgetreden, het onrechtmatig is om maatregelen die wel mogelijk zijn niet te treffen. Ter vergelijking, in een zaak met betrekking tot een ter beschikking gestelde persoon die tijdens zijn proefverlof een misdrijf pleegde, oordeelde de Hoge Raad⁹ onder meer dat:

“alleen indien komt vast te staan dat de Staat niet tot het verlenen van onbegeleid verlof had mogen besluiten in verband met het, gelet op de hiervoor vermelde maatstaf, nog steeds bestaande en onaanvaardbare risico dat [betrokkene 1] door zijn stoornis gevaar voor de persoon of de goederen van anderen zou kunnen opleveren, van onzorgvuldigheid kan worden gesproken die moet leiden tot aansprakelijkheid van de Staat voor de schade die [betrokkene 1] heeft aangericht en die de Staat redelijkerwijze had behoren te voorzien en te voorkomen. (...)
(Onderstreping toegevoegd)

36. Een belangrijk verschil met de zojuist aangehaalde zaak is dat asielzoekers aan wie opvang wordt verleend, zoals opgemerkt, in beginsel bewegingsvrijheid hebben. Een besluit om onbegeleid (proef)verlof te verlenen, wordt derhalve niet genomen. Aan het zich in de omgeving begeven van in de opvang verblijvende vreemdelingen ligt derhalve geen besluit van het COA (of een andere instantie) ten grondslag.¹⁰ Anders dan bij ter beschikking gestelde personen, kan ook niet worden gesteld dat van asielzoekers in zijn algemeenheid gevaar uitgaat. Wellicht zou echter ook dan een verwijt kunnen worden gemaakt, indien redelijkerwijs zou zijn te voorzien dat de desbetreffende vreemdeling schade zal veroorzaken, dit kan worden voorkomen, maar desalniettemin wordt nagelaten. Dat zal slechts in uitzonderingsgevallen aan de orde zijn.
37. Onrechtmatig handelen kan aan de orde zijn indien een overheidslichaam (bestuursorgaan) het in zijn macht heeft om een einde te maken aan onrechtmatige

⁹ HR 28 mei 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1296, NJ 2006/430.

¹⁰ Vgl. op dit punt ook HR 20 september 2019, ECLI:NL:HR:2019:1409, NJ 2020/233, rov. 3.2.2, inzake het schietincident te Alphen aan den Rijn. Hierin werd een causaal verband aangenomen tussen het (onzorgvuldig) verlenen van een vuurwapenvergunning en het voorhanden hebben van een wapen waarmee schade was veroorzaakt.

overlast, maar nalaat van de hem daartoe ten dienste staande publiekrechtelijke middelen gebruik te maken.¹¹ In dit geval, gaat van de enkele aanwezigheid van een opvanglocatie geen onrechtmatige hinder uit, is dat ook niet noodzakelijkerwijs het gevolg van een te hoge bezetting, maar wordt overlast door individuele vreemdelingen veroorzaakt. De Staat beschikt niet in zijn algemeenheid over publiekrechtelijke middelen om die overlast te voorkomen of te beëindigen. Vrijheidsbeperkende maatregelen kunnen alleen in door de wet voorziene gevallen worden ingezet (zie hiervoor sub 32).

38. Bij het voorgaande is mede van belang dat het COA wel, maar de Staat niet, op de hoogte zal zijn van de lokale omstandigheden en gebeurtenissen. Met het beleggen van de wettelijke taak om opvang te verlenen bij het COA, is deze taak op enige afstand van het Rijk geplaatst. Het COA beheert de opvanglocatie en heeft zicht op en contact met aldaar verblijvende vreemdelingen. Voor de Staat geldt dit niet. De minister houdt toezicht op afstand en is niet belast met de dagelijkse opvang van vreemdelingen. Dit maakt het niet waarschijnlijk dat de Staat op de hoogte zal zijn van een concreet risico op onrechtmatige overlast of schade dat uitgaat van een specifieke vreemdeling. Derhalve zal de Staat ook niet snel het verwijt kunnen worden gemaakt daartegen niet te zijn opgetreden.
39. Mogelijk kan wel worden gesteld dat het aan de Staat is om zorg te dragen voor voldoende landelijke opvangcapaciteit en daarmee voor een betere verspreiding van (ook overlastgevende) asielzoekers over Nederland. Hier staat tegenover dat de middelen niet onbepaald zijn en de Staat hiervoor de medewerking nodig heeft van (andere) gemeenten, welke medewerking hij op dit moment niet kan afdwingen. Ook staat hiertegenover dat een betere verspreiding van asielzoekers over Nederland niet zal kunnen voorkomen dat individuele asielzoekers overlast in de gemeente Westerwolde veroorzaken. Het risico hierop zal mogelijk wel afnemen.
40. Op dit moment wordt door het kabinet het standpunt ingenomen dat sprake is van een asiel- dan wel opvangcrisis. Als zou kunnen worden aangetoond dat de Staat hierop aanstuurt en het doelbewust laat aankomen op een onhoudbare situatie in Ter Apel met als voorzienbaar gevolg dat door de gemeente, inwoners en ondernemers schade wordt geleden, zou dat mogelijk wel als onrechtmatig handelen kunnen worden aangemerkt. De stelplicht en bewijslast rusten wel op de gemeente (artikel 150 Rv). Ook hierbij geldt dat een één-op-één verband tussen overbezetting van de opvanglocatie en concrete schadegevallen moeilijk zal kunnen worden aangetoond. Dit raakt aan de vraag naar de onrechtmatigheid en aan het voor een schadevordering vereiste causaal verband.
41. Ook indien zou kunnen worden aangetoond dat de Staat doelbewust aanstuurt op het plaatsen van overlastgevende asielzoekers in Ter Apel, zou dat onrechtmatig kunnen zijn. Daarvoor bestaan evenwel geen aanwijzingen. De aanwezigheid van naar verhouding veel overlastgevende asielzoekers lijkt eerder verband te houden

¹¹ Vgl. HR 25 oktober 2002, *NJ* 2003/171. In deze zaak ging het om geluidshinder waartegen een gemeente wel kon optreden, maar dit naliët.

met de AC-functie die Ter Apel ook heeft en niet met een aantoonbaar beleid om overlastgevende asielzoekers in Ter Apel te (laten) plaatsen.

Toerekenbaarheid

42. Voor aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad is vereist dat de onrechtmatige daad aan de dader kan worden toegerekend (artikel 6:162 lid 1 BW). Toerekening is aan de orde indien de onrechtmatige daad is te wijten aan zijn schuld of aan een oorzaak die krachtens de wet of de in het verkeer geldende opvattingen voor zijn rekening komt (artikel 6:162 lid 3 BW). Het toerekenbaarheidsvereiste legt een verband tussen de normschending en de dader die daarvoor verantwoordelijk is, hetzij omdat de normschending aan zijn schuld is te wijten, hetzij omdat de normschending krachtens wet of verkeersopvattingen voor zijn rekening komt.¹²
43. De toerekenbaarheid ziet niet op de schade, maar op de overtreden norm. Dit betekent dat een norm moet zijn geschonden (zie hiervoor ten aanzien van het onrechtmatig handelen) en dat die normschending aan de Staat toerekenbaar moet zijn.
44. Indien de Staat kan worden aangewezen als dader van een onrechtmatige daad in de vorm van de schending van een zorgvuldigheidsnorm, is daarmee in beginsel toerekenbaarheid gegeven. In de zorgvuldigheidsnorm ligt dan immers besloten dat de Staat anders had kunnen en moeten handelen (waarmee in dit geval een overlap tussen onrechtmatigheid en schuld bestaat). Ook gelet op de kennis, kunde, ervaring en capaciteiten van de Staat, zal hem van een onrechtmatig handelen ook al snel een verwijt kunnen worden gemaakt. Omgekeerd, de Staat zal, als sprake is van onrechtmatig handelen in de vorm van schending van een zorgvuldigheidsnorm, niet kunnen stellen dat hij niet bekend was met de overlast in Ter Apel en het hem aan de kennis en kunde ontbrak om anders te handelen dan hij heeft gedaan.
45. De wet biedt in dit geval geen grondslag voor toerekening. De verkeersopvattingen mogelijk wel. Als zou worden geoordeeld dat de Staat heeft gehandeld (een doen of nalaten) in strijd met hetgeen volgens ongeschreven recht in maatschappelijk verkeer betaamt, ligt het mijns inziens in de rede dat diezelfde norm – voor zover al geen sprake is van verwijtbaarheid (schuld) – meebrengt dat dit handelen ook aan de Staat kan worden toegerekend.
46. Aan het vereiste van toerekening kan mijns inziens worden voldaan. Het probleem schuilt veeleer in construeren van een onrechtmatige daad (zie hiervoor) en in de schade en het causaal verband (zie hierna).

Schade

47. Zoals in de motie wordt aangegeven, zijn het de plaatselijke winkeliers, ondernemers en inwoners die schade van de overlast ondervinden.

¹² Aldus GS Onrechtmatige daad, art. 6:162 BW, aant. 8.3.1.

48. Om een vordering uit onrechtmatige daad die wordt ingesteld door de gemeente te kunnen laten slagen, is evenwel vereist dat *de gemeente zelf* schade lijdt. De gemeente kan geen eigen vordering uit onrechtmatige daad instellen die is gebaseerd op schade die derden lijden.
49. Ik merk hierbij op dat denkbaar is dat de gemeente kosten maakt vanwege de inzet van eigen middelen, zoals personeel, in verband met de aanwezigheid van de opvanglocatie en gevallen van overlast. In beginsel gaat het hierbij om kosten die de gemeente als lokale overheid in de uitoefening van haar publieke taken maakt en die van Rijksweg (via het gemeentefonds en specifieke bekostigingsregelingen) worden bekostigd. Dit kwalificeert niet als schade.
50. Zou de gemeente zelf schade lijden die niet uit publieke middelen wordt bekostigd, zoals schade aan zaken die eigendom van de gemeente zijn en waarvan de herstelkosten niet uit publieke middelen worden gedekt, dan zou sprake kunnen zijn van eigen schade van de gemeente.
51. Uitgaande van het uitgangspunt van de motie dat het gaat om schade die niet door de gemeente, maar door haar inwoners en plaatselijke winkeliers en ondernemers wordt geleden, zou een door de gemeente ingestelde vordering daarop afstuiten.

Causaal verband

52. Nu geen sprake is van schade die de gemeente zelf lijdt, is een causaal verband tussen schade en een aan de Staat verweten onrechtmatige daad niet aan de orde.
53. Volledigheidshalve merk ik op dat, als de gemeente wel zelf schade zou lijden, een causaal verband moet bestaan tussen de schade-toebrengende handeling van de vreemdeling en onrechtmatig handelen van de Staat. Anders gezegd, zonder onrechtmatig handelen van de Staat zou de schade niet zijn ontstaan. Ook hier speelt een rol dat de schade niet het rechtstreeks gevolg van handelen van de Staat is, maar van handelen van een individuele vreemdeling. Dit betekent dat zou moeten worden aangetoond dat de desbetreffende vreemdeling geen schade zou hebben veroorzaakt indien de Staat niet onrechtmatig zou hebben gehandeld.
54. Zoals hiervoor werd opgemerkt, wordt schade niet veroorzaakt door iedere in Ter Apel opgevangen asielzoeker, maar door individuen. Mijns inziens zal het lastig zijn om te bewijzen dat een individuele vreemdeling geen overlast zou hebben veroorzaakt indien de Staat anders zou hebben gehandeld, bijvoorbeeld door meer opvanglocaties te (laten) realiseren. Het is min of meer toeval welke asielzoeker waar wordt geplaatst en het zal niet of nauwelijks te bewijzen zijn dat nu juist een bepaalde asielzoeker elders zou zijn geplaatst of van schade-toebrengend handelen zou zijn weerhouden als de bezetting in Ter Apel op orde zou zijn geweest.

Relativiteitseis

55. Op grond van artikel 6:163 BW bestaat geen verplichting tot schadevergoeding, wanneer de geschonden norm niet strekt tot bescherming tegen de schade zoals de

benadeelde die heeft geleden. Bij de beantwoording van de vraag of dat zo is, “*komt het aan op het doel en de strekking van de geschonden norm, aan de hand waarvan moet worden onderzocht tot welke personen en tot welke schade en welke wijzen van ontstaan van schade de daarmee beoogde bescherming zich uitstrekt.*”¹³

56. Als sprake is van schending van een zorgvuldigheidsnorm die ertoe strekt om schade voor derden te voorkomen, zal ook aan de relativiteitseis zijn voldaan.

Tussenconclusie civiele vordering

57. Op grond van het voorgaande kan worden geconcludeerd dat: (i) een grondslag voor aansprakelijkheid van de Staat ontbreekt; en (ii) schade wordt geleden door derden (inwoners en ondernemers). Beide brengen mee dat een vordering van de gemeente tot vergoeding van die schade zal worden afgewezen.

III. Nadeelcompensatie

58. Indien sprake is van rechtmatig overheidshandelen, kan (toch) aanleiding bestaan voor betaling van een financiële compensatie indien een bepaalde partij door dit overheidshandelen onevenredig wordt benadeeld.
59. Nadeelcompensatie kan worden toegekend op grond van een daartoe strekkende aanvraag van de belanghebbende. De beslissing op een dergelijke aanvraag is een besluit waartegen bezwaar en (hoger) beroep openstaan. De bestuursrechter is daarbij uitsluitend bevoegd indien de grondslag voor de vergoeding is gelegen in rechtmatig overheidshandelen. Is materieel gezien sprake van een in onrechtmatige daad gelegen grondslag, dan dient een vordering bij de burgerlijke rechter te worden ingediend.
60. Aangezien de grondslag voor nadeelcompensatie is gelegen in het onevenredig nadeel dat een bepaalde persoon van rechtmatig overheidshandelen ondervindt, geldt (ook) hiervoor dat dit slechts kan worden geclaimd door de partij die dit nadeel ondervindt. Dat is in dit geval niet de gemeente.
61. Verder is ook hier van belang dat schade niet het gevolg is van een handeling of besluit van de (Rijks)overheid, maar van handelen van individuele vreemdelingen. Zie ook hierover (overigens niet in de context van nadeelcompensatie, maar in de context van rechtmatig overheidshandelen)¹⁴ het hiervoor al genoemde arrest van de Hoge Raad van 28 mei 2004, rov. 3.7.4:

“Ten slotte moet in aanmerking worden genomen dat het hier niet gaat om een geval waarin de Staat met het oog op het algemeen belang een besluit heeft

¹³ HR 7 mei 2004, NJ 2006/281, rov. 3.4.1.

¹⁴ Het verschil is dat bij rechtmatig overheidshandelen wordt aangenomen dat een overheidshandeling rechtmatig is als schade wordt vergoed. Zo niet, dan is sprake van onrechtmatig handelen. Bij nadeelcompensatie staat de rechtmatigheid als zodanig niet ter discussie.

genomen dat tot redelijkerwijs voorzienbaar gevolg had dat de nadelige gevolgen daarvan op onevenredige wijze ten laste van een beperkt aantal betrokkenen komen. Dat het verlenen van onbegeleid verlof tot gevolg heeft dat een persoon door de onderbreking van zijn detentie de mogelijkheid verkrijgt aan een ander ernstige schade toe te brengen, is een risico dat in het maatschappelijk verkeer in het algemeen door ieder die met hem in aanraking kan komen, wordt gelopen. Indien het risico zich heeft verwezenlijkt, betreft het meestal, zoals hier, een individuele burger die daardoor (ernstig) nadeel lijdt, terwijl anderen dit lot bespaard blijft. Deze ongelijkheid vloeit voort uit het feit dat [verweerster] het slachtoffer is geworden van de misdragingen van [betrokkene 1] en niet uit het feit dat de verlening van het verlof aan [betrokkene 1] meebrengt dat [verweerster] onevenredig getroffen wordt in vergelijking met andere, niet getroffen burgers.
(Onderstreping toegevoegd)

62. Vertaalt naar de onderhavige kwestie: nadeel wordt niet geleden door rechtmatig overheidshandelen, maar door handelen van individuele asielzoekers. Dit laatste is niet het gevolg van een beslissing van de overheid, maar van het gedrag van de individuele asielzoeker. Daarbij is op voorhand niet in te schatten wie dit nadeel zal ondervinden. Nadeelcompensatie veronderstelt daarentegen dat een bepaalde persoon door een overheidsbeslissing of -handeling – ten opzichte van anderen – onevenredig wordt benadeeld. Dat valt hier niet bij voorbaat in te schatten.
63. In het verlengde van het voorgaande geldt dat bij nadeelcompensatie niet slechts dient te worden onderzocht of een specifieke partij onevenredig wordt benadeeld, maar ook welk nadeel wordt ondervonden en hoe dit (financieel) moet worden gewaardeerd, of sprake is van een causaal verband, of de aanspraak is verjaard, het risico is aanvaard en in welke mate sprake is van een normaal maatschappelijk risico.
64. Dit betekent dat per geval en op individuele basis moet worden beoordeeld of aanspraak kan worden gemaakt op nadeelcompensatie en, zo ja, in hoeverre dit kan worden toegekend.
65. Het voorgaande brengt mee dat nadeelcompensatie zal moeten worden geclaimd door de partijen die menen onevenredig te worden benadeeld door rechtmatig overheidshandelen en op de individuele merites moet worden beoordeeld. Dit staat eraan in de weg dat de gemeente deze nadeelcompensatie claimt.

IV. Optrekken met andere partijen

66. In de motie wordt gevraagd om na te gaan of de gemeente met andere stakeholders in de gemeente kan optrekken.

Gezamenlijke procedure

67. Het is mogelijk dat de gemeente tezamen met andere partijen een civiele procedure tegen de Staat entameert. Het door meerdere partijen gezamenlijk voeren van een procedure leidt procesrechtelijk tot een zogeheten subjectieve cumulatie van procedures. Dit betekent dat, ook al worden deze zaken vanwege hun onderlinge samenhang in één procedure samengevoegd, zij toch als afzonderlijke zaken worden behandeld.¹⁵ De rechter kan ook beslissen dat een gesplitste behandeling moet plaatsvinden, waardoor het gezamenlijke karakter aan de zaak (dan dus: zaken) wordt ontnomen.
68. Ook als de gemeente tezamen met andere partijen een procedure tegen de Staat aanhangig maakt, zal de rechter moeten beoordelen of de gemeente zelf een claim heeft. Als de rechter oordeelt dat de Staat niet onrechtmatig jegens de gemeente handelt en/of dat de gemeente zelf geen schade lijdt, zal zij de gemeente ofwel niet-ontvankelijk verklaren wegens gebrek aan belang ofwel haar vorderingen afwijzen.
69. Het gezamenlijk beginnen van een procedure kan een signaalfunctie hebben. Er kan ook een risicospreiding van uitgaan, in die zin dat per eisende partij moet worden beoordeeld of de vorderingen kunnen worden toegewezen. Als de vorderingen van de gemeente worden afgewezen, zou het zo kunnen zijn dat een tegelijkertijd ingestelde vordering van een ondernemer wel wordt toegewezen.
70. Tegelijkertijd kan sprake zijn van een tegengesteld belang tussen de gemeente en private partijen. Private partijen kunnen de gemeente verwijten dat zij de opvanglocatie toestaat, het COA niet (voldoende) aan de gemaakte afspraken houdt, onvoldoende optreedt tegen overlast, niet voldoende publiekrechtelijk handhaaft en/of onvoldoende doet om de openbare orde te handhaven.
- NB: Feitelijk is dit al aan de orde, aangezien de gemeente – tezamen met het COA – door een lokale winkelier aansprakelijk is gesteld voor schade vanwege de aanwezigheid van de opvanglocatie en overlast die door daar opgevangen asielzoekers wordt veroorzaakt.
71. Van belang is verder dat de rol van de gemeente anders is dan die van private partijen. Als overheid dient de gemeente in het publieke belang te handelen. Daarbij is de gemeente een tot op zekere hoogte naast het COA en de Staat staande medeoverheid die een eigen rol heeft bij de opvang van asielzoekers. Idealiter lost de gemeente de problemen die rijzen bij de opvang van asielzoekers door middel van bestuurlijk overleg en bestuurlijke afspraken op. Ook bij het bereiken en implementeren van die oplossingen heeft de gemeente, samen met andere betrokken overheden, een eigen rol. Daarbij past een andere opstelling en toonzetting dan bij een particuliere partij die in hoge mate alleen rekening met zijn eigen belang hoeft te houden.
72. De gemeente heeft minder invloed op de opstelling en toonzetting van een procedure indien zij deze tezamen met andere, private partijen voert. Omgekeerd zou het samen met de gemeente voeren van een procedure van private partijen een

¹⁵ Zie bijvoorbeeld: Hoge Raad 21 november 2008, ECLI:NL:HR:2008:BF1032.

zekere mate van terughoudendheid vergen. De gemeente zal zich mogelijk niet in het standpunt van de private partijen kunnen vinden of in de wijze waarop zij hun standpunt naar voren wensen te brengen. Het is de vraag of dit samengaat, dan wel over en weer tot te veel belemmeringen leidt.

Collectieve actie, groepsactie

73. Volledigheidshalve verdient opmerking dat de gemeente niet door middel van een collectieve actie ten behoeve van andere partijen een schadeclaim tegen de Staat kan indienen.
74. Op grond van artikel 3:305a BW is het mogelijk om een zogeheten collectieve actie in te stellen. Een vorm van een collectieve actie is een groepsactie. Daarvan is sprake indien de personen om wie(n)s belangen) het gaat kunnen worden geïndividualiseerd.¹⁶ Daar zou het in dit geval om gaan, aangezien de gemeente in een procedure schade zou willen claimen ten behoeve van individuele inwoners, winkeliers en ondernemers.
75. Een actie op grond van artikel 3:305a BW kan evenwel slechts worden ingesteld door stichtingen en verenigingen met volledige rechtspersoonlijkheid. Daarbij wordt voorts de eis gesteld dat:
- a) de organisatie representatief moet zijn en/of reeds eerder feitelijke werkzaamheden hebben ontplooid ten behoeve van de belangen waarvoor zij opkomt; en
 - b) de aard van de bij de procedure betrokken belangen zich niet tegen bundeling mag verzetten doordat zij te divers zijn.¹⁷
76. De zojuist onder a) genoemde eis is in dit geval een onoverkomelijke horde. De gemeente is immers een publiekrechtelijke rechtspersoon die in het algemeen belang dient te handelen binnen de daartoe door de wet (allereerst de Grondwet en de Gemeentewet) gegeven kaders dient te handelen. De gemeente is niet ingesteld om (gebundelde) individuele schadeclaims van inwoners, winkeliers en ondernemers te effectueren. Dit behoort ook niet tot haar feitelijke werkzaamheden.

V. Conclusies

77. Op grond van het voorgaande kan als volgt worden geconcludeerd:
- a) Er is geen contractuele grondslag voor het aansprakelijk stellen van de Staat door de gemeente.

¹⁶ Als het gaat om belangen met een zodanig algemeen karakter dat zij een ieder (kunnen) aangaan, wordt van een algemeen-belangactie gesproken. Zie: GS Vermogensrecht, art. 3:305a BW, aant. 8.1.

¹⁷ Vgl. HR 27 juni 1986, NJ 1987/743.

- b) Een onrechtmatige daad (van de Staat jegens de gemeente, maar ook jegens derden) is in dit geval moeizaam te construeren, aangezien het gaat om een afgeleide, indirecte vorm van aansprakelijkheid.
 - c) Aansprakelijkstelling van de Staat door de gemeente op grond van onrechtmatige daad stuit er (i) waarschijnlijk op af dat geen sprake is van onrechtmatig handelen; en (ii) vrijwel zeker op af dat geen sprake is van door de gemeente geleden schade.
 - d) Door derden (inwoners, winkeliers en ondernemers) geleden schade leidt niet tot een vordering van de gemeente op de Staat.
 - e) In een gezamenlijk met derden te voeren procedure zal de rechter de vorderingen per partij beoordelen en niet als één geheel. De consequentie hiervan zal zijn dat de gemeente niet-ontvankelijk zal worden verklaard bij gebrek aan een eigen belang, dan wel haar vorderingen zullen worden afgewezen.
 - f) De gemeente kan evenmin een collectieve actie (groepsactie) namens de wel schadelijgende partijen beginnen, nu niet aan de eisen die de wet en rechtspraak daaraan stellen wordt voldaan.
 - g) Voorts moet de gemeente er rekening mee houden dat zij een met de derde partijen tegenstrijdig belang kan hebben, aangezien deze partijen ook de gemeente voor de door hen geleden schade aansprakelijk zouden kunnen stellen.
78. Alhoewel begrijpelijk is dat de gemeente zich de belangen van haar inwoners en lokale ondernemers aantrekt, ligt het gezien het voorgaande niet voor de hand dat de gemeente de Staat hierop in rechte aanspreekt. Dit betekent niet dat de gemeente zich deze belangen niet zou hoeven aantrekken, maar wel dat het meer voor de hand ligt om hierover bestuurlijke afspraken met het COA en de verantwoordelijke bewindslieden te maken. In dat kader is reeds een aanzet gedaan voor een schadefonds.

=//=//=//=//=//=//=//=