

Aansprakelijkheid voor niet-ondergeschikten

De standaardarresten van de Hoge Raad



Een hoofdaannemer is risicoaansprakelijk voor fouten van zijn onderaannemer. Indien bijvoorbeeld een onderaannemer tijdens graafwerkzaamheden schade veroorzaakt aan een kabel, dan kan de eigenaar van die kabel de hoofdaannemer voor die schade aansprakelijk houden. (Met de kanttekening dat dan wel sprake moet zijn van onrechtmatig handelen van die onderaannemer jegens de eigenaar van de kabel.) Deze risicoaansprakelijkheid van de opdrachtgever voor fouten van een niet-ondergeschikte, is geregeld in artikel 6:171 BW.

1. Inleiding

Artikel 6:171 BW stelt diverse criteria waaraan moet worden voldaan, wil hierop door een benadeelde een beroep kunnen worden gedaan. Eén van die criteria is dat het moet gaan om werkzaamheden die de niet-ondergeschikte heeft verricht *ter uitoefening van het bedrijf van de opdrachtgever*. Niet in alle situaties is helder of aan dit criterium wordt voldaan. Met enige regelmaat wordt hierover geprocedeerd. Het criterium heeft zowel in de literatuur als in de rechtspraak voor veel hoofdbreken gezorgd.

De Hoge Raad heeft in 2001 in zijn arrest *Delfland/Stoeterij*¹ aangegeven hoe dit criterium *ter uitoefening van het bedrijf van de opdrachtgever* moet worden uitgelegd. Over de reikwijdte van artikel 6:171 BW heeft de Hoge Raad in 2010 nogmaals een belangrijk arrest (*Koeman/Sijm Agro*)² gegeven.

In dit artikel zal ik beide arresten bespreken en concluderen dat het arrest *Koeman/Sijm Agro* een welkome aanvulling is op het arrest *Delfland/Stoeterij*. Met het arrest *Koeman/Sijm Agro* wordt namelijk een einde gemaakt aan een in de rechtspraak gevoerde discussie over de wijze waarop het arrest *Delfland/Stoeterij* moet worden uitgelegd. Deze discussie ziet op de vraag of de benadeelde de opdrachtgever ook kan aanspreken ingeval het voor de benadeelde kenbaar is dat de schade is veroorzaakt door een fout van een niet-ondergeschikte. De Hoge Raad beantwoordt deze vraag in *Koeman/Sijm Agro* bevestigend. Alvorens beide arresten en deze discussie te bespreken, zal ik eerst kort ingaan op artikel 6:171 BW.

2. Artikel 6:171 BW

Artikel 6:171 BW luidt als volgt:

‘Indien een niet ondergeschikte die in opdracht van een ander werkzaamheden ter uitoefening van diens bedrijf verricht, jegens een derde aansprakelijk is voor een bij die werkzaamheden begane fout, is ook die ander jegens de derde aansprakelijk.’

Dit artikel vestigt een risicoaansprakelijkheid van de opdrachtgever (‘die ander’) voor fouten van niet-ondergeschikten, aan wie hij de zorg voor bepaalde bedrijfsgerelateerde werkzaamheden heeft uitbesteed.

Artikel 6:171 BW is een aanvulling op artikel 6:170 BW. Artikel 6:170 BW regelt dat de werkgever risicoaansprakelijk is voor fouten van zijn ondergeschikte. De ratio achter artikel 6:171 BW is dat het voor de benadeelde geen verschil mag uitmaken of de schade die hij lijdt nu wel of niet door een ondergeschikte is toegebracht. De benadeelde partij wordt door de bepaling van artikel 6:171 BW niet belast met het achterhalen van de exacte onderlinge verhoudingen van de (in het kader van de hierboven gestelde vraag) bij de bouw betrokken partijen.

Wanneer kan een benadeelde een beroep doen op artikel 6:171 BW? Indien voldaan is aan de volgende ‘criteria’:

- a. niet-ondergeschikte;
- b. ter uitoefening van diens bedrijf;
- c. bedrijf;
- d. fout.

Ad a. Niet-ondergeschikte

Met niet-ondergeschikte wordt bedoeld de zelfstandige opdrachtnemer die niet in enige gezagsverhouding (in de zin van artikel 6:170 BW) tot zijn opdrachtgever staat. Te denken valt hierbij bijvoorbeeld aan aanneming van werk, vervoer, en artsen die in een ziekenhuis werkzaam zijn maar niet in loondienst van het ziekenhuis zijn.

Ad b. Ter uitoefening van diens bedrijf

Het moet gaan om het door de niet-ondergeschikte verrichten van werkzaamheden in de uitoefening van het bedrijf van zijn opdrachtgever. Er moet deelgenomen worden aan de bedrijfsuitvoering van de opdrachtgever zelf.

Bepalend voor de vraag of een bepaalde werkzaamheid tot de bedrijfsactiviteit behoort, is het criterium van de eenheid van de onderneming. Aansprakelijkheid kan niet worden aangenomen, indien de benadeelde de schadeveroorzaker en het bedrijf van diens opdrachtgever niet als een zekere eenheid kan beschouwen. De schade behoort dan niet tot de risicosfeer van de opdrachtgever.

Indien een (hoofd)aannemer in opdracht van zijn opdrachtgever een woonhuis bouwt, en deze in het kader

* Mr. A.M. Klunne is werkzaam bij Severijn Hulshof advocaten.

1. HR 21 december 2001, *NJ* 2002, 75.

2. HR 18 juni 2010, *LJN* BL9596, *RAV* 2010, 84.

van die bouw de heiverkzaamheden uitbesteedt aan een onderaannemer dan is duidelijk dat het hier gaat om werkzaamheden die deze onderaannemer verricht in de uitoefening van het bedrijf van de hoofdaannemer. Wanneer een particuliere opdrachtgever aan een aannemer opdracht geeft om voor hem een huis te bouwen, dan is helder dat deze aannemer de werkzaamheden niet in de uitoefening van enig bedrijf van deze opdrachtgever verricht. Deze particuliere opdrachtgever kan dan ook niet uit hoofde van artikel 6:171 BW worden aangesproken voor eventueel onrechtmatig handelen van de aannemer jegens een derde.

Zoals in de inleiding is aangegeven, is evenwel niet in alle situaties duidelijk of sprake is van *een uitoefening in diens bedrijf*. Want hoe zit het bijvoorbeeld met de aannemer die in opdracht van een stichting, die ten doel heeft om huisvesting te verschaffen, een appartementencomplex bouwt? Oefent deze aannemer de werkzaamheden uit ter uitoefening van het bedrijf van deze stichting? Het antwoord zal moeten worden gevonden in de hierna te bespreken standaardarresten van de Hoge Raad.

Ad c. Bedrijf

De opdrachtgever moet bedrijfsmatig werk verrichten. Dit betekent dat de vrije beroepen niet onder artikel 6:171 BW vallen. Zo zal de arts niet aansprakelijk zijn voor een fout van zijn waarnemer. De overheid kan evenmin als een bedrijfsmatige opdrachtgever worden gekwalificeerd. Indien bijvoorbeeld een gemeente aan een aannemer opdracht verstrekt om de in haar gemeente gelegen wegen te onderhouden, dan zal deze overheid niet krachtens artikel 6:171 BW aansprakelijk zijn voor eventuele schade die de aannemer bij het onderhoud van de wegen aan derden mocht berokkenen. Op *overheidsbedrijven* is het artikel weer wel van toepassing. Gedacht kan worden aan nutsbedrijven.

Ad d. Fout

De opdrachtgever is alleen dan risicoaansprakelijk voor fouten van zijn niet-ondergeschikte, indien het gaat om een aan deze niet-ondergeschikte toe te rekenen onrechtmatige daad. Ofwel, de niet-ondergeschikte moet jegens de benadeelde aansprakelijk zijn uit hoofde van artikel 6:162 BW.

Ten opzichte van de benadeelde zijn er dus (ten minste) twee aansprakelijke partijen. Ter illustratie het volgende voorbeeld. X besteedt de bouw van zijn woonhuis uit aan Y, die op zijn beurt voor het metselwerk Z inschakelt. Bij het metselen laat een werknemer van Z een steen naar beneden vallen die op het hoofd van A terecht komt. A kan zowel Z, diens werknemer als Y aansprakelijk stellen voor de schade. Y uit hoofde van artikel 6:171 BW, Z uit hoofde van artikel 6:170 BW (aansprakelijkheid voor ondergeschikte) en de werknemer van Z uit hoofde van artikel 6:162 BW (onrechtmatige daad).

Ik ga nu over tot het bespreken van de twee standaardarresten van de Hoge Raad en de in de inleiding genoemde discussie naar aanleiding van het eerste standaardarrest (*Delfland/Stoeterij*).

3. Delfland/Stoeterij

In dit eerste standaardarrest uit 2001, ging het over aannemingsbedrijf Baas die in opdracht van energiebedrijf Delfland werkzaamheden had verricht op het terrein van de Stoeterij. Deze werkzaamheden bestonden uit het vernieuwen van elektriciteitskabels na een stroomstoring. Bij het graven beschadigde een kraanmachinist een aansluitkabel van de Stoeterij, waardoor deze Stoeterij schade leed. De Stoeterij stelde Delfland op grond van artikel 6:171 BW aansprakelijk voor de door de graafwerkzaamheden veroorzaakte schade.

In eerste aanleg oordeelde de kantonrechter dat geen sprake was van eenheid van onderneming, nu – kort gezegd – Delfland in energie handelt en Baas graafwerkzaamheden verricht. De rechtbank oordeelde in hoger beroep anders. De rechtbank was van oordeel dat er wel sprake was van eenheid van onderneming. De rechtbank overwoog daartoe dat het ging om het vernieuwen van elektriciteitskabels die door Delfland werden geëxploiteerd en dat de graafwerkzaamheden zo direct samenhangen met de vernieuwing van de kabels dat er geen grond is voor het oordeel dat deze graafwerkzaamheden door de Stoeterij als losstaand van de bedrijfsvoering van Delfland hadden moeten worden opgevat. De Hoge Raad was het met deze overweging van de rechtbank niet eens, nu deze overweging niet overeenstemt met de uit de wetsgeschiedenis voortvloeiende beperkte strekking van artikel 6:171 BW (af te leiden uit de woorden: ‘werkzaamheden ter uitoefening van diens bedrijf’). De Hoge Raad vernietigde dan ook het vonnis van de rechtbank. De Hoge Raad overwoog onder meer:

‘3.5 (...) Uit de vermelde wetsgeschiedenis kan voorts worden afgeleid dat de in art. 6:171 BW voorkomende woorden: “werkzaamheden ter uitoefening van diens bedrijf” een belangrijke beperking inhouden. Alleen het geval van degene die aan de bedrijfsuitoefening zelf van de opdrachtgever deelneemt, valt eronder. Het artikel berust op de gedachte dat de eenheid die een onderneming naar buiten vormt, behoort mee te brengen dat een buitenstaander die schade lijdt en voor wie niet is te onderkennen of deze schade is te wijten aan een fout van een ondergeschikte of van een ander die ter uitoefening van het desbetreffende bedrijf werkzaamheden verricht, zich aan deze onderneming kan houden. Deze situatie kan zich volgens de wetsgeschiedenis met name voordoen, omdat de ondernemer werkzaamheden ter uitoefening van zijn bedrijf, zonder dat dit naar buiten kenbaar is, aan niet-ondergeschikte opdrachtnemers kan overlaten. Ook de in de vermelde passages uit de wetsgeschiedenis gegeven voorbeelden wijzen erop dat art. 6:171 restrictief moet worden uitgelegd.’

Dit arrest wordt in de literatuur en jurisprudentie steeds aangehaald als het standaardarrest. Rechters verwijzen in hun vonnissen ook steeds naar dit arrest. Ter illustratie verwijs ik naar een uitspraak van de Rechtbank Arnhem van 9 april 2008.³ Deze uitspraak is in mijn optiek in lijn met dit standaardarrest van de Hoge Raad. Met deze uitspraak wordt tevens antwoord gegeven op de door mij

3. Rb. Arnhem 9 april 2008, LJN BC9923 (*Eisers/Woonstichting Vrijleve*).

hiervoor gestelde vraag ten aanzien van de huisvesting stichting.

De Rechtbank Arnhem kreeg over het volgende te oordelen. Eisers zijn eigenaar van een voormalige woonboerderij, daterend uit 1896. Op een afstand van circa zeven meter van deze boerderij werden sloopwerkzaamheden verricht ten behoeve van een nieuw te bouwen appartementsgebouw voor bewoning door verstandelijk gehandicapten. Ten gevolge van deze sloop- en bouwwerkzaamheden was schade ontstaan aan de woonboerderij. De sloop- en bouwwerkzaamheden waren verricht door een door Stichting Vrijleve (hierna: Vrijleve) ingeschakelde sloper en aannemer. Vrijleve is een stichting die ten doel heeft om huisvesting te verschaffen. Eisers hielden Vrijleve uit hoofde van artikel 6:171 BW aansprakelijk voor de schade veroorzaakt door de door Vrijleve ingeschakelde sloper. De rechtbank oordeelde – onder verwijzing naar het arrest *Delfland/Stoeterij* – dat Vrijleve niet aansprakelijk kon worden gehouden op grond van artikel 6:171 BW, daar geen sprake is van het deelnemen aan de bedrijfsuitoefening van de opdrachtgever zelf. De rechtbank oordeelde als volgt: ‘De bedrijfsuitoefening van Vrijleve – zo men ten aanzien van de stichting Vrijleve al van bedrijfsuitoefening kan spreken – is het verschaffen van huisvesting. Daaraan nemen de door haar ingeschakelde sloper en aannemer niet deel. Daarom is geen sprake van een zekere eenheid tussen Vrijleve en de door haar ingeschakelde sloper en aannemer waardoor voor de buitenwereld onduidelijk is bij wie men moet zijn voor aansprakelijkheid voor fouten’ enz.

4. Discussie na *Delfland/Stoeterij*

Het arrest *Delfland/Stoeterij* heeft geleid tot een discussie over de uitleg van de volgende samengevatte overweging in het arrest (zie hiervoor het citaat): ‘dat voor een buitenstaander niet te onderkennen is of de schade te wijten is aan een fout van een ondergeschikte of van een niet-ondergeschikte’. Op grond van deze overweging voert de opdrachtgever nogal eens het verweer dat deze niet aansprakelijk kan zijn voor de onrechtmatige gedraging van zijn niet-ondergeschikte, omdat de benadeelde er mee bekend was dat de fout gemaakt is door een niet-ondergeschikte. In de visie van de opdrachtgever kan en moet de benadeelde zich in dat geval rechtstreeks tot deze niet-ondergeschikte wenden.

Uit de rechtspraak blijkt dat rechters wisselend met dit verweer omgaan. Dit verweer wordt door de ene rechter wel en door de andere rechter niet gehonoreerd. In dit verband zal ik een drietal uitspraken bespreken.

Rechtbank Arnhem (Van der Horst/Nuon Infraserivies)
De eerste uitspraak is afkomstig van de Rechtbank Arnhem van 19 januari 2005.⁴ Nuon Infraserivies B.V., althans twee door haar ingeschakelde onderaannemers, hadden tijdens het omleggen van elektriciteitskabels schade veroorzaakt aan eigendommen van Van der Horst. Van der Horst vorderde schadevergoeding van Nuon Infraserivies uit hoofde van artikel 6:171 BW. De rechtbank oordeelde dat voor een geslaagd beroep op artikel

6:171 BW dient vast te staan dat de schade te wijten was aan een fout van de twee onderaannemers van Nuon Infraserivies. Volgens de rechtbank volgt dit uit de restrictieve uitleg die de Hoge Raad aan artikel 6:171 BW geeft, alsmede uit de wetsgeschiedenis waaruit de rechtbank afleidt dat de wetgever ervan is uitgegaan dat in een situatie waarin voor derden aanstonds kenbaar is dat de werkzaamheden door een zelfstandige derde worden uitgevoerd, niet licht aan de voorwaarden van artikel 6:171 BW zal zijn voldaan. In de visie van de rechtbank waren er voldoende aanwijzingen te vinden die erop duiden dat Van der Horst wist dat de schade was veroorzaakt door de door Nuon Infraserivies ingeschakelde onderaannemers. Verder hechtte de rechtbank belang aan de stelling van Nuon Infraserivies dat haar onderaannemers destijds op het werk eigen logo's voerden en werkten met eigen graafmachines, zodat er geen misverstand over kon bestaan door wie eventueel schade werd veroorzaakt. De rechtbank laat Van der Horst toe te bewijzen dat voor haar niet te onderkennen was dat de schade is veroorzaakt door de twee onderaannemers.

Hof 's-Hertogenbosch (HDI/Ontwikkelingsbedrijf)

De tweede uitspraak is een uitspraak van het Hof 's-Hertogenbosch van 5 september 2005.⁵ Het ging in deze kwestie onder meer om de vraag of een gemeente de hoofdaannemer uit hoofde van artikel 6:171 BW kon aanspreken voor waterschade ontstaan aan een school in aanbouw. De waterschade was veroorzaakt door onzorgvuldig handelen van (een werknemer van) de onderaannemer. Deze onderaannemer had verzuimd de hoofdkraan af te sluiten, waardoor een onbekende persoon de bouwkraan had kunnen opendraaien. Dit handelen van de onderaannemer werd als onrechtmatig gekwalificeerd. Het hof was van oordeel dat de gemeente niet de hoofdaannemer voor onrechtmatig handelen van de onderaannemer kon aanspreken, omdat de gemeente wist dat de onrechtmatige daad was gepleegd door de onderaannemer. Onder verwijzing naar het arrest *Delfland/Stoeterij* overweegt het hof dat artikel 6:171 BW berust op de gedachte dat een buitenstaander die schade lijdt en voor wie niet is te onderkennen of deze schade is te wijten aan een fout van een ondergeschikte, zich aan deze onderneming kan houden. Volgens het hof deed deze situatie zich evenwel niet voor. Van enige verwarring was geen sprake. De gemeente was bekend met de aansprakelijke partij. Artikel 6:171 BW was volgens het hof dus niet van toepassing.

Hof 's-Gravenhage (Hoofdaannemer/DZH)

De derde uitspraak is van het Hof 's-Gravenhage van 15 juni 2010.⁶ In deze uitspraak ging het om de vraag of DZH (Duinwaterbedrijf Zuid-Holland N.V.) de hoofdaannemer op grond van artikel 6:171 BW aansprakelijk kan houden voor de schade die DZH heeft geleden als gevolg van door een kraanmachinist in dienst van onderaannemer WSW verrichte werkzaamheden. Het hof oordeelde onder meer dat het gelet op de ratio van artikel 6:171 BW voor de benadeelde derde niet mag uitmaken

4. Rb. Arnhem 19 januari 2005, *LJN* AS6086.

5. Hof 's-Hertogenbosch 5 september 2006, *LJN* AY8214.

6. Hof 's-Gravenhage 15 juni 2010, *LJN* BN4732.

of degene die de schade veroorzaakt ondergeschikt is aan de aangesprokene zelf, dan wel aan de door deze ter uitoefening van zijn bedrijf ingeschakelde onderaannemer, indien dit voor de derde niet kenbaar is. In dit verband voerde de hoofdaannemer het verweer dat de schade is veroorzaakt met een kraan die de bedrijfskenmerken voerde van WSW en dat daarmee voor DZH kenbaar was 'dat niet de hoofdaannemer maar WSW de aan te spreken partij was'. Het hof oordeelde dat de enkele stelling dat de kraan de bedrijfskenmerken voerde van WSW niet tot de conclusie kan leiden dat niet voldaan is aan de voorwaarde dat voor de benadeelde derde niet is te onderkennen of de schade is te wijten aan een fout van een ondergeschikte of van een ander die ter uitoefening van het desbetreffende bedrijf werkzaamheden verricht. Het hof oordeelde verder dat ten tijde van de door DZH in 2004 uitgebrachte aansprakelijkstelling voor DZH niet duidelijk was dat de machinist destijds niet in dienst was van de hoofdaannemer, alsook dat deze kwestie lange tijd onopgehelderd is gebleven. Juist voor een dergelijk geval is artikel 6:171 BW bedoeld, aldus het hof.

In al deze drie uitspraken werd dus door de hoofdaannemer het verweer gevoerd dat voor de benadeelde partij duidelijk was dat de schade veroorzaakt was door een onderaannemer en dat de benadeelde om die reden niet de hoofdaannemer op grond van artikel 6:171 BW kon aanspreken. De Rechtbank Arnhem en het Hof 's-Hertogenbosch gingen in dit verweer mee, doch het Hof 's-Gravenhage niet.

De vraag is wat de Hoge Raad met zijn arrest *Delfland/Stoeterij* voor ogen heeft gehad. Heeft de Hoge Raad met het hiervoor opgenomen citaat (r.o. 3.5) bedoeld artikel 6:171 BW zo uit te leggen als door de Rechtbank Arnhem en het Hof 's-Hertogenbosch is gedaan? Waarschijnlijk niet. In ieder geval heeft de Hoge Raad in zijn recente arrest in de zaak *Koeman/Sijm Agro* duidelijk aangegeven dat artikel 6:171 BW anders moet worden uitgelegd dan door de Rechtbank Arnhem en het Hof 's-Hertogenbosch gedaan.

5. Koeman/Sijm Agro

In dit tweede standaardarrest van de Hoge Raad ging het om het volgende. Een bloembollenteler (Koeman) had opdracht aan De Wit v.o.f. ('De Wit') gegeven om een bij haar in gebruik zijnd perceel grasland te bespuiten met het bestrijdingsmiddel Round-Up. Naast dit perceel lag een perceel van Sijm Agro. Op dat perceel kweekte Sijm Agro penen. Negen maanden nadat een medewerker van De Wit het grasland van Koeman had bespoten, constateerde Sijm Agro schade aan een partij penen. Deskundigenonderzoek had uitgewezen dat de schade het gevolg was van de spuitwerkzaamheden. Sijm Agro heeft vervolgens zowel De Wit als Koeman voor de rechtbank gedagvaard en gevorderd hen te veroordelen tot betaling van schadevergoeding. De aansprakelijkheid van Koeman grondde zij op artikel 6:171 BW.

De rechtbank achtte De Wit en Koeman hoofdelijk aansprakelijk en veroordeelde hen tot het betalen van schadevergoeding. Koeman ging in hoger beroep. Koeman was het niet eens met het oordeel van de rechtbank dat zij op grond van artikel 6:171 BW aansprakelijk was. Volgens Koeman was zij niet aansprakelijk, omdat

- a. de uitgevoerde werkzaamheden niet zijn verricht ter uitoefening van haar bedrijf; en
- b. voor Sijm Agro van meet af aan bekend was dat de werknemer van De Wit de spuitwerkzaamheden had verricht.

In hoger beroep diende het hof de vraag te beantwoorden of De Wit de werkzaamheden had verricht ter uitoefening van het bedrijf van Koeman. Het hof beantwoordde die vraag bevestigend en bekrachtigde op dat punt het vonnis van de rechtbank. Het hof oordeelde dat sprake was van een zekere eenheid, omdat Koeman had bepaald dat met Round-up moest worden gespoten, Koeman Round-up had ingekocht en Koeman beslist had hoeveel liter Round-up gebruikt moest worden. Tevens was volgens het hof sprake van door De Wit verrichte werkzaamheden ter uitvoering van het bedrijf van Koeman, te weten het telen van bloembollen. Volgens het hof is niet relevant dat het voor Sijm Agro van meet af aan bekend was dat De Wit de spuitwerkzaamheden had verricht. Gelet op de inbreng van Koeman, was het volgens het hof voor een buitenstaander onduidelijk wie voor wat verantwoordelijk is en tot wie hij zich in dit verband nu eigenlijk dient te richten.

Koeman ging van dit oordeel in cassatie. De Hoge Raad liet het oordeel van het hof in stand. De Hoge Raad overwoog met betrekking tot de twee bezwaren van Koeman (zie hiervoor onder a en b) onder meer:

'De enige vraag die door grief 1 aan de orde werd gesteld, was of het (doen) bespuiten van het betrokken perceel met een bestrijdingsmiddel behoort tot de werkzaamheden ter uitoefening van dat bedrijf. Het Hof heeft uit de mate waarin een van de vennoten van Koeman bij het verzorgen van de bespuiting betrokken was en uit de omstandigheid dat deze vennoot ook zelf beschikt over een licentie om te spuiten, afgeleid dat dit inderdaad het geval was. Dit oordeel geeft niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting en is niet onbegrijpelijk, noch onvoldoende gemotiveerd.'

'Weliswaar berust op art. 6:171 BW onder meer de gedachte dat een buitenstaander veelal niet kan onderkennen of de schade te wijten is aan een fout van een ondergeschikte of van een ander die ter uitoefening van het desbetreffende bedrijf werkzaamheden verricht, maar dat brengt niet mee dat de bepaling toepassing zou missen in een geval waarin het de benadeelde duidelijk is dat de schade is veroorzaakt door een fout van een niet-ondergeschikte.'

Uit het tweede citaat blijkt dat de Hoge Raad van oordeel is dat niet van belang is dat de benadeelde weet dat de fout is gemaakt door een niet-ondergeschikte. Deze wetenschap brengt niet met zich mee dat de benadeelde alleen de niet-ondergeschikte zou kunnen aanspreken. Nee, de benadeelde kan ook in dat geval de opdrachtgever op grond van artikel 6:171 BW aanspreken. De Hoge Raad schept hiermee helderheid ten aanzien van de wijze waarop zijn overweging in het arrest *Delfland/Stoeterij* 'dat voor een buitenstaander niet te onderkennen is of de fout te wijten is aan een niet-ondergeschikte' moet worden begrepen. Indien we dit arrest van de Hoge Raad leggen naast de hiervoor besproken uitspraken, dan moeten we concluderen dat de uitspraken van de Recht-

bank Arnhem en het Hof 's-Hertogenbosch niet in lijn zijn met dit arrest.

Verder kan uit het eerste citaat worden afgeleid dat de benadeelde er verstandig aan doet om concrete feiten en omstandigheden aan te dragen waaruit blijkt dat de door de niet-ondergeschikte verrichte werkzaamheden vallen binnen de bedrijfsvoering van de opdrachtgever.⁷ Ofwel, hierbij spelen de wel bekende omstandigheden van het geval een rol.

6. Conclusie

In het kader van artikel 6:171 BW beschikken we nu over twee standaardarresten, waarbij het tweede arrest (*Koeman/Sijm Agro*) gezien kan worden als een aanvulling c.q. verduidelijking van het eerste arrest (*Delfland/Stoeterij*).

Uit beide arresten kan worden afgeleid dat het afhankelijk is van het antwoord op de vraag wat wel of niet tot de bedrijfsuitoefening van de opdrachtgever behoort, of sprake is van werkzaamheden verricht in de uitoefening van het bedrijf van de opdrachtgever. Hierover kan nog steeds discussie worden gevoerd, omdat dit niet in alle omstandigheden even duidelijk zal zijn.

Met het arrest *Koeman/Sijm Agro* is duidelijk geworden dat het er niet toe doet of de benadeelde al dan niet weet dat de schade veroorzaakt is door een niet-ondergeschikte. In beide gevallen kan de benadeelde een beroep doen op artikel 6:171 BW. De discussies die ter zake in de rechtspraak zijn gevoerd, zouden hiermee tot een einde moeten zijn gebracht.

7. Zie ook de wenk bij dit arrest in *RAV* 2010, 84.