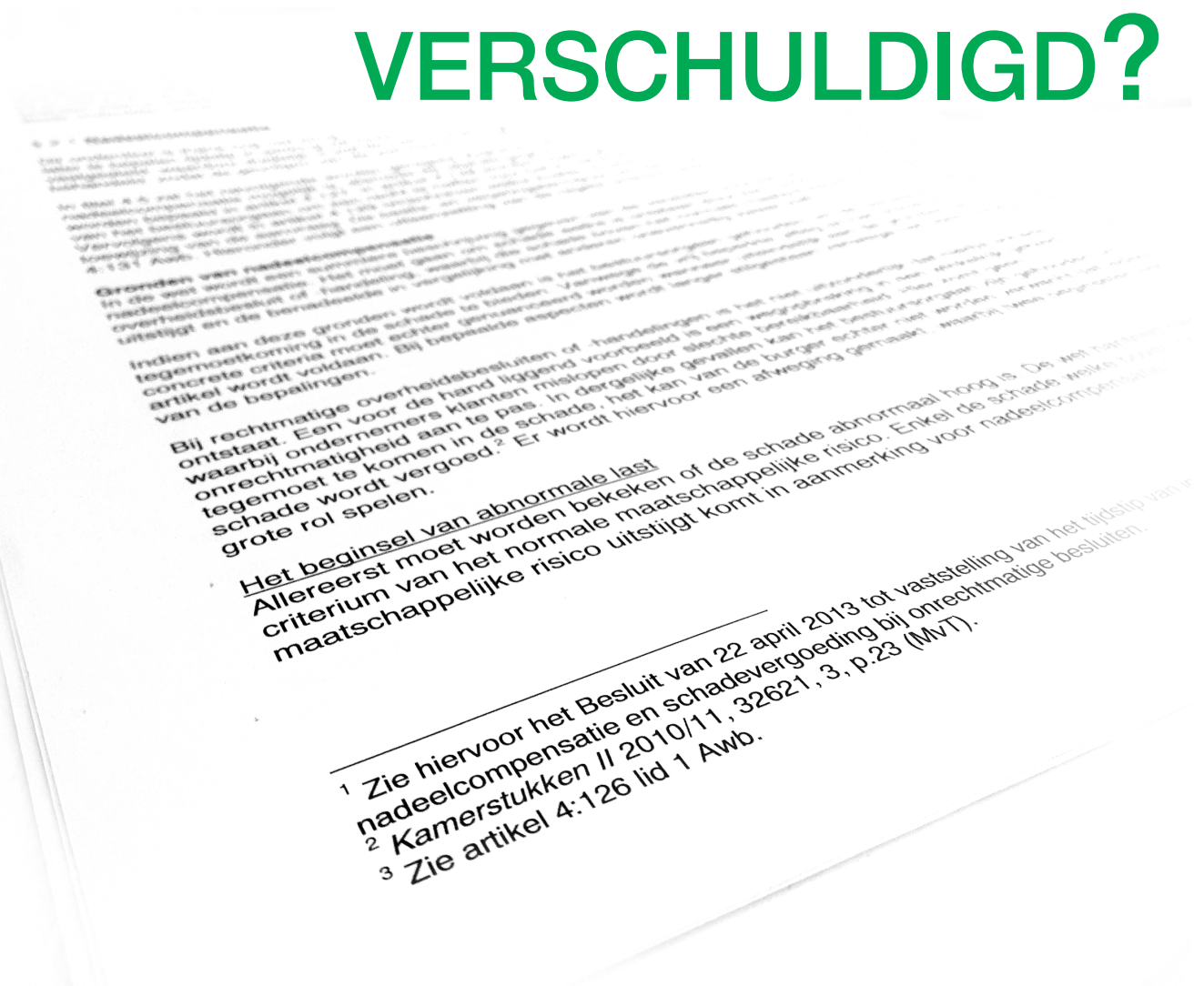


Zeg GEMEENTE .....

bent u mij niet iets

**VERSCHULDIGD?**



Mathijs Aarts

Etten-Leur, 26 mei 2014

Een praktijkgericht juridisch onderzoek naar de gevolgen van de **Wet nadeelcompensatie** voor de gemeente Etten-Leur.

Zeg GEMEENTE .....

bent u mij niet iets

# VERSCHULDIGD?

Een praktijkgericht juridisch onderzoek naar de gevolgen van de **Wet nadeelcompensatie** voor de gemeente Etten-Leur.

Mathijs Aarts

STUDENTNUMMER AVANS 2037925

STUDENTNUMMER FONTYS 2159793

SCHOOL Juridische Hogeschool Avans-Fontys  
te Tilburg

AFSTUDEERDOCENT Mevr. R. Kerstens - van Tol

TWEEDE BEOORDELAAR Mevr. R. van Loon

OPDRACHTGEVER Gemeente Etten-Leur

AFSTUDEERMENTOR Dhr. M. Spruijt

SCHOOLJAAR 2013-2014

AFSTUDEERPERIODE E3 & E4 / febr. 2014 - jul. 2014

PLAATS & DATUM Etten-Leur, 26 mei 2014

# Voorwoord

In het kader van mijn afstudeerstage bij de gemeente Etten-Leur heb ik deze scriptie geschreven. De scriptie is geschreven in de vorm van een praktijkgericht juridisch onderzoeksrapport. Er werd mij aangeboden om een onderzoek te verrichten naar de Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten. Het is gebleken dat dit een interessant onderwerp is om een afstudeeronderzoek naar te verrichten. Om de juiste resultaten te krijgen heb ik veel verschillende soorten bronnen geraadpleegd. Ik ben dan ook van mening dat ik het leerproces optimaal heb kunnen benutten.

Graag zou ik van de gelegenheid gebruik willen maken om mijn dank uit te spreken. Allereerst bedank ik in het algemeen de gemeente Etten-Leur en haar medewerkers. In de periode dat ik daar stage heb gelopen heb ik veel begeleiding gehad en heb ik goed contact gehad met de collega's. Ik ben dan ook erg blij dat ik bij werd aangenomen en gedurende een half schooljaar een afstudeeronderzoek kon verrichten.

Hiernaast wil ik graag in het bijzonder nog een aantal personen bedanken. In de eerste plaats is dit mijn stagebegeleider en afstudeermentor de heer Martijn Spruijt, juridisch adviseur bij de gemeente Etten-Leur. Tijdens de stage heeft hij mij geholpen bij het vinden van de juiste informatie en heeft hij mij bij mijn werk voorzien van feedback. Hiernaast ben ik ook goed begeleid in de werkzaamheden naast mijn stageopdracht en werden mij veel mogelijkheden aangeboden om mee te lopen in de organisatie.

Om de juiste informatie te verkrijgen werd ik regelmatig geholpen door diverse collega's binnen de gemeente Etten-Leur. Zij hebben antwoord gegeven op mijn vragen en hebben meegedacht bij het zoeken naar de juiste informatie voor mijn stageopdracht. Ook hen wil ik bijzonder bedanken.

Tot slot bedank ik de collega's binnen het team HRM & Juridisch voor de fijne samenwerking gedurende de stage. Ik vind het erg fijn dat ik kon helpen bij diverse werkzaamheden en een aantal hoorzittingen en vergaderingen mocht bijwonen.

Vanuit de Juridische Hogeschool wil ik graag mijn eerste afstudeerdocent mevrouw Rianne Kerstens-van Tol bedanken voor de goede begeleiding tijdens de stage en duidelijke feedback, zowel op het onderzoeksplan als de stukken uit het onderzoeksrapport die ik telkens ter controle mocht insturen. Ook bedank ik mijn tweede afstudeerdocent mevrouw Ria van Loon voor de feedback op het onderzoeksplan.

Ik hoop dat mijn scriptie aan de verwachtingen voldoet en dat de gemeente Etten-Leur de informatie uit mijn scriptie kan gebruiken bij het implementeren van de Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten in het gemeentelijk beleid. Om goede resultaten te bereiken heb ik het onderzoek verricht en de scriptie geschreven op de wijze zoals dit tijdens de opleiding is geleerd. Ik hoop ik dan ook dat mijn scriptie met een goed punt wordt beoordeeld.

Graag verwijs ik u naar de inhoud van mijn scriptie.

Mathijs Aarts

Etten-Leur, mei 2014

# Inhoudsopgave

## samenvatting

## leeswijzer & afkortingenlijst

|           |                                                                                             |           |
|-----------|---------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>H1</b> | <b>inleiding .....</b>                                                                      | <b>1</b>  |
| § 1.1     | het onderwerp .....                                                                         | 1         |
| § 1.2     | probleembeschrijving .....                                                                  | 1         |
| § 1.3     | aanleiding van het onderzoek .....                                                          | 2         |
| § 1.4     | doelstelling .....                                                                          | 2         |
| § 1.5     | vraagstelling .....                                                                         | 2         |
| § 1.6     | methoden en verantwoording .....                                                            | 3         |
| § 1.7     | opbouw van het onderzoeksrapport .....                                                      | 3         |
| <b>H2</b> | <b>De Wet nadeelcompensatie .....</b>                                                       | <b>4</b>  |
| § 2.1     | nadeelcompensatie bij rechtmatige overheidshandelingen .....                                | 4         |
| § 2.1.1   | gronden van nadeelcompensatie .....                                                         | 4         |
| § 2.1.2   | uitsluitingsgronden .....                                                                   | 6         |
| § 2.1.3   | procedurele aspecten .....                                                                  | 8         |
| § 2.1.4   | uitputtend karakter .....                                                                   | 8         |
| § 2.2     | schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten .....                                          | 9         |
| § 2.2.1   | reikwijdte .....                                                                            | 9         |
| § 2.2.2   | bevoegdheidsverdeling .....                                                                 | 10        |
| § 2.2.3   | procedurele aspecten .....                                                                  | 10        |
| § 2.2.4   | verjaringstermijn .....                                                                     | 10        |
| § 2.2.5   | overige bepalingen .....                                                                    | 10        |
| § 2.3     | conclusie .....                                                                             | 11        |
| <b>H3</b> | <b>De bijzondere wetten &amp; bepalingen .....</b>                                          | <b>13</b> |
| § 3.1     | bekende nadeelcompensatiebepalingen in bijzondere wetten .....                              | 13        |
| § 3.2     | planschadevergoeding uit de Wet ruimtelijke ordening .....                                  | 14        |
| § 3.2.1   | de bepalingen uit de wet .....                                                              | 15        |
| § 3.2.1   | vergelijking van planschade met nadeelcompensatie o.g.v. artikel 4:126 Awb .....            | 16        |
| § 3.3     | andere nadeelcompensatiebepalingen waarover het gemeentebestuur beslist .....               | 17        |
| § 3.3.1   | de betreffende wetten .....                                                                 | 17        |
| § 3.3.2   | schematisch overzicht van de wettelijke bepalingen .....                                    | 18        |
| § 3.3.3   | conclusie m.b.t. de andere bijzondere wetten .....                                          | 19        |
| § 3.4     | nadeelcompensatiebepalingen waarover het gemeentebestuur niet beslist .....                 | 19        |
| § 3.4.1   | schematisch overzicht van de wettelijke bepalingen .....                                    | 19        |
| § 3.4.2   | conclusie m.b.t. de laatstgenoemde wetten .....                                             | 21        |
| § 3.5     | conclusie m.b.t. alle bijzondere wetten .....                                               | 21        |
| <b>H4</b> | <b>De praktijk &amp; lokale regelgeving van Etten-Leur .....</b>                            | <b>22</b> |
| § 4.1     | consequenties van de Wet nadeelcompensatie .....                                            | 22        |
| § 4.2     | tegemoetkoming in schade 23 .....                                                           | 23        |
| § 4.3     | verzoeken om planschadevergoeding .....                                                     | 24        |
| § 4.3.1   | Procedureverordening voor advisering tegemoetkoming in planschade gemeente Etten-Leur ..... | 24        |
| § 4.3.2   | Beleidsregel planschadeovereenkomsten .....                                                 | 25        |
| § 4.3.3   | conclusie m.b.t. tegemoetkoming in planschade .....                                         | 25        |
| § 4.4     | kabels en leidingen .....                                                                   | 26        |
| § 4.4.1   | de Verordening Kabels en Leidingen Etten-Leur 2008 .....                                    | 26        |
| § 4.4.2   | het Handboek Kabels en Leidingen Etten-Leur .....                                           | 27        |
| § 4.4.3   | conclusie m.b.t. kabels en leidingen .....                                                  | 27        |

|                             |                                                                |           |
|-----------------------------|----------------------------------------------------------------|-----------|
| § 4.5                       | archeologische erfgoederen .....                               | 27        |
| § 4.6                       | conclusie; de consequenties voor de lokale regelgeving .....   | 28        |
| <b>H5</b>                   | <b>De regelgeving van de omliggende gemeenten .....</b>        | <b>29</b> |
| § 5.1                       | gemeente Breda .....                                           | 30        |
| § 5.2                       | gemeente Halderberge .....                                     | 30        |
| § 5.3                       | gemeente Moerdijk .....                                        | 31        |
| § 5.4                       | gemeente Rucphen .....                                         | 31        |
| § 5.5                       | gemeente Zundert .....                                         | 32        |
| § 5.6                       | conclusie; de consequenties voor de omliggende gemeenten ..... | 32        |
| <b>H6</b>                   | <b>Conclusies &amp; aanbevelingen .....</b>                    | <b>33</b> |
| § 6.1                       | conclusies .....                                               | 33        |
| § 6.1.1                     | de rechtmatige overheidsdaad .....                             | 33        |
| § 6.1.2                     | de onrechtmatige overheidsdaad .....                           | 36        |
| § 6.2                       | aanbevelingen .....                                            | 37        |
| § 6.2.1                     | nadeelcompensatieverordening .....                             | 37        |
| § 6.2.2                     | beleidsregels .....                                            | 38        |
| § 6.2.3                     | overige aanbevelingen .....                                    | 39        |
| § 6.3                       | tot slot .....                                                 | 39        |
| <b>Literatuurlijst.....</b> | <b>.....</b>                                                   | <b>40</b> |

# Samenvatting

Deze scriptie gaat over de Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten. De gemeente Etten-Leur heeft gevraagd om een juridisch onderzoek te verrichten naar de gevolgen van de inwerkingtreding van deze wet. Op 1 juli 2013 is de betreffende wet namelijk gedeeltelijk in werking getreden.

Het onderzoek heeft als doel om duidelijkheid te verkrijgen over de mogelijke wijzigingen in het gemeentelijke beleid. Aan de hand van analyses zijn de relevante wettelijke bepalingen en bijbehorende documenten onderzocht. Om inzicht te krijgen in de situatie binnen de gemeente Etten-Leur zijn de relevante lokale regelingen bekeken en is uitleg gevraagd aan medewerkers binnen de gemeente.

De Wet nadeelcompensatie is een wijzigingswet ter implementatie van titel 4.5 en titel 8.4 van de Algemene wet bestuursrecht. In titel 4.5, die overigens nog niet is ingevoerd, worden regels gesteld omtrent nadeelcompensatie (artikel 4:126 van de Algemene wet bestuursrecht). Dit is een tegemoetkoming in schade die is ontstaan uit een rechtmatige overheidsdaad. Tot op heden bestaat daaromtrent geen algemene wettelijke grondslag. Het doel van de Wet nadeelcompensatie is om een centrale bepaling te creëren voor het indienen van een aanvraag tot nadeelcompensatie voor ieder overheidsbesluit. Op dit moment bestaan er enkel specifieke bepalingen in de bijzondere wetten.

In verband met het uitputtende karakter van artikel 4:126 zal een viertal regelingen van de gemeente Etten-Leur waarschijnlijk komen te vervallen. Het betreft bepalingen inzake planschade, schade als gevolg van verlegging van kabels en leidingen en schade als gevolg van diverse aspecten met betrekking tot vergunningen bij archeologische erfgoederen.

Het uitputtende karakter brengt met zich mee dat er in beginsel minder beleidsvrijheid is, maar op verschillende gebieden bestaat voor de gemeente toch de mogelijkheid om beleid te maken. Het is gebleken dat het met name inzake planschadevergoeding belangrijk is om een aantal regels opnieuw vast te stellen. Niet alle bestaande lokale regelingen hoeven opnieuw te worden vastgesteld. Dat ligt voornamelijk aan het feit dat titel 4.5 van de Algemene wet bestuursrecht het gehele nadeelcompensatierecht zal moeten gaan dragen.

Ook voor wat betreft schadevergoeding bij onrechtmatige overheidsbesluiten is er door de nieuwe wet een en ander gewijzigd. Dit heeft betrekking op procedures bij de civiele en bestuursrechter. De inmiddels ingevoerde titel 8.4 van de Algemene wet bestuursrecht ziet op de bevoegdheidsverdeling tussen de civiele en bestuursrechter. Er zijn duidelijke criteria gesteld over de gevallen waarin de genoemde rechters bevoegd zijn.

Een ander belangrijk verschil is dat het met de wetswijziging voor een benadeelde mogelijk is geworden om zelfstandig een procedure bij de bestuursrechter te starten in het geval dat een onrechtmatig besluit is genomen door de overheid. Voorheen was dit niet op deze wijze mogelijk.

Kortom betekent de invoering van de Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten dat titel 8.4 van de Algemene wet bestuursrecht bepalingen bevat waarvan de gemeente kennis dient te nemen, maar daar verder geen lokale regelgeving over hoeft vast te stellen. Voor wat betreft titel 4.5 dient de gemeente wel een en ander in het lokale beleid vast te leggen. Dit betreffen dan voornamelijk procedurele zaken omtrent de aanvragen om nadeelcompensatie, oftewel tegemoetkoming in schade bij rechtmatige overheidsdaden.

# Leeswijzer & afkortingenlijst

## uitleg over de gebruikte termen in de scriptie:

### de gemeente:

De opdrachtgever van het juridisch onderzoek is de gemeente Etten-Leur, meer in het bijzonder de medewerkers van het juridisch team van de gemeente Etten-Leur. In de scriptie wordt de opdrachtgever aangeduid als zowel *de gemeente*, als *de gemeente Etten-Leur*.

### de Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten:

Deze wet wordt in de scriptie afgekort als *de Wet nadeelcompensatie*. De term kan afhankelijk van de context waarin de term is gebruikt, een van de volgende betekenissen hebben:

- de wet op zichzelf, die ertoe dient regelgeving te wijzingen omtrent nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten;
- de wettelijke bepalingen omtrent nadeelcompensatie bij een rechtmatige overheidsdaad, uit de toekomstige **titel 4.5** van de Algemene wet bestuursrecht;
- de wettelijke bepalingen omtrent schadevergoeding bij een onrechtmatige overheidsdaad, uit de huidige **titel 8.4** van de Algemene wet bestuursrecht.

### rechtmatige en onrechtmatige overheidsdaad:

In de scriptie wordt een onderscheid gemaakt tussen vergoeding of tegemoetkoming bij schade door rechtmatige overheidsdaad en **onrechtmatige** overheidsdaad. Het eerste wordt voornamelijk aangeduid met *nadeelcompensatie*, het laatste wordt veelal aangeduid met *schadevergoeding*.

### de Wet ruimtelijke ordening:

Voor de volledigheid wil ik u er graag op wijzen dat wanneer in de scriptie wordt gesproken over de **Wet ruimtelijke ordening** (afgekort Wro), hiermee de huidige wet uit 2008 wordt bedoeld. De reeds uit werking getreden Wet op de ruimtelijke ordening (afgekort WRO) wordt in de scriptie niet behandeld.

## gebruikte afkortingen in de scriptie in alfabetische volgorde:

| <i>afkorting</i> | <i>volledige betekenis</i> |
|------------------|----------------------------|
|------------------|----------------------------|

---

|       |                                                    |
|-------|----------------------------------------------------|
| ABRvS | Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State |
| Awb   | Algemene wet bestuursrecht                         |
| Bro   | Besluit ruimtelijke ordening                       |
| BW    | Burgelijk Wetboek                                  |
| CRvB  | Centrale Raad van Beroep                           |
| Gemw  | Gemeentewet                                        |
| HR    | Hoge Raad                                          |
| MW    | Monumentenwet 1988                                 |
| Wabo  | Wet algemene bepalingen omgevingsrecht             |
| Wro   | Wet ruimtelijke ordening                           |
| Wtw   | Waterwet                                           |

# Hoofdstuk 1

# INLEIDING

Deze afstudeerscriptie richt zich op de Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten (hierna: Wet nadeelcompensatie). In opdracht van de gemeente Etten-Leur is een onderzoek verricht naar de gevolgen voor de gemeente van de inwerkingtreding van deze wet. In het eerste hoofdstuk wordt allereerst omschreven wat dit onderwerp precies inhoudt en wat de aanleiding is van het onderzoek. Vervolgens wordt aandacht besteed aan de methoden van onderzoek. Tot slot wordt de opbouw van dit rapport verklaard.

## § 1.1 het onderwerp

Het kan voorkomen dat uit een besluit van een bestuursorgaan, of een handeling die daaruit voortvloeit, schade ontstaat. Dit kan van alles zijn. Bij schade wordt in de eerste instantie misschien gedacht aan onrechtmatigheid, zoals in de zin van de onrechtmatige daad. Het wil echter niet zeggen dat wanneer een bestuursorgaan schade maakt, dit ook daadwerkelijk onrechtmatig is.

### ***Ú zat verkeerd, daar moet ú voor opdraaien...of zat u niet verkeerd?***

Een simpel voorbeeld is het onderhoud aan de openbare weg. De overheid is hiermee belast en regelmatig worden wegen daarom tijdelijk en/of gedeeltelijk afgesloten. Dit valt volledig binnen de reikwijdte van de taken en bevoegdheden van de overheid. Het kan echter voorkomen dat bedrijfspanden slecht of niet bereikbaar zijn gedurende de wegafsluiting. Daardoor kunnen zij klanten mislopen en financiële schade leiden, of kunnen zij ander nadeel ondervinden. Er is geen onrechtmatigheid aan de orde en toch is er schade ontstaan. In dergelijke gevallen is er een mogelijkheid om het betreffende bestuursorgaan te verzoeken om een vergoeding of tegemoetkoming in deze schade. Deze tegemoetkoming heet nadeelcompensatie.

### ***Hallo gemeente! Mag ik even vangen?!***

Daarentegen kan het wel degelijk voorkomen dat de overheid een besluit neemt, of een handeling daartoe verricht, waardoor schade wordt veroorzaakt die wel onrechtmatig is. Te denken valt aan een fout van het bestuursorgaan in het beoordelingsproces. Er wordt bijvoorbeeld een vergunning niet afgegeven, waardoor een onderneming veel klanten of geld misloopt. Achteraf blijkt een foute beoordeling te zijn gemaakt. Dan kan ook een vergoeding worden verzocht, maar dit is anders omdat er sprake is van onrechtmatigheid. Dan spreekt men van schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten (hierna: schadevergoeding).

## § 1.2 probleembeschrijving

Op 1 juli 2013 is de Wet nadeelcompensatie gedeeltelijk in werking getreden. Deze wet omvat de twee bovengenoemde aspecten omtrent overheidsaansprakelijkheid, namelijk nadeelcompensatie en schadevergoeding. De nieuwe wet zal veranderingen met zich meebrengen in de wet- en regelgeving.

Ieder bestuursorgaan valt binnen de reikwijdte van de Wet nadeelcompensatie. Zij dienen dus na te gaan of ze zijn voorbereid op deze wet. Dat betekent dat ook gemeenten hiernaar moeten kijken. De Wet nadeelcompensatie is voor het grootste deel een wijzigingswet, waarbij er wijzigingen plaatsvinden in diverse andere wetten. De onderdelen nadeelcompensatie en schadevergoeding worden beide verwerkt in de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb). Titel 4.5 van de Awb is gereserveerd voor het onderdeel nadeelcompensatie, maar is nog niet in werking getreden. Titel 8.4 van de Awb is wel in werking getreden en omvat het onderdeel schadevergoeding.

Voor nadeelcompensatie bestaat tot op heden geen algemene wettelijke grondslag. Wel hebben veel gemeenten een eigen beleid op maat gecreëerd. Dit kan zijn in de vorm van beleidsregels of een verordening. Nu in de wet een en ander gaat veranderen, heeft dit wellicht tot gevolg dat het door de gemeenten reeds gecreëerde beleid niet meer (volledig) rechtsgeldig is. Als dat het geval is, zal dit moeten worden bijgesteld.

Het kan ook voorkomen dat het eigen beleid niet meer in overeenstemming is met de wet. De nieuwe concrete regels zouden wellicht kunnen leiden tot minder ruimte voor beleidsvrijheid, waardoor gemeentelijke regels in de toekomst de wet zullen overschrijden. Deze verordeningen komen dan van rechtswege te vervallen (op grond van artikel 122 van de Gemeentewet).

### § 1.3 aanleiding van het onderzoek

De gemeente Etten-Leur vraagt zich af of het gemeentelijk beleid na het invoeren van de Wet nadeelcompensatie nog wel geldig of correct is. Concreet heeft de gemeente Etten-Leur de vraag of er op dit moment een kader gesteld moet worden, en zo ja, hoe dit kader eruit dient te zien. Een andere vraag is hoeveel beleidsvrijheid de gemeente heeft na deze wetswijziging.

Om een antwoord te kunnen geven op deze vragen is een onderzoek ingesteld. Dit onderzoek werpt licht op de positie waarin de gemeente met betrekking tot deze wet nu verkeert. Met de antwoorden op de gestelde vragen kan worden bepaald in hoeverre de gemeente aanvullende regels kan of moet maken.

### § 1.4 doelstelling

Met behulp van het onderzoek wordt voor de gemeente een beeld gevormd van de gevolgen die de invoering van de Wet nadeelcompensatie met zich meebrengt, voor zowel de wetgeving als de lokale regelgeving. Daarmee wordt duidelijk welke gemeentelijke regelgeving dient te worden aangepast.

Dit onderzoek heeft als doel om een concreet advies uit te kunnen brengen aan de gemeente, waarin wordt omschreven wat de gevolgen wat de wetswijziging zullen zijn, wat moet worden geregeld om te voldoen aan de Wet nadeelcompensatie en welke regelgeving nodig is om in de praktijk een werkbare situatie te creëren. Om een antwoord te kunnen geven op de vragen die de gemeente heeft, is een centrale vraagstelling gevormd die met behulp van dit onderzoeksrapport wordt beantwoord. Het antwoord op de centrale vraag is daarmee ook meteen een antwoord op de vragen van de gemeente.

Het onderzoeksrapport zal in definitieve vorm bij de gemeente wordt opgeleverd per 26 mei 2014.

### § 1.5 vraagstelling

Hieronder volgt de centrale vraag van het onderzoek. De vraag is concreet geformuleerd waardoor het onderzoeksonderwerp voldoende is afgebakend en is zodanig opgesteld dat beantwoording daarvan met behulp van de benodigde informatie kan worden gerealiseerd. De vraag luidt dan ook:

*Op welke manier kan het gemeentebestuur van Etten-Leur het beste invulling geven aan de Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten, zodat het een efficiënt beleid kan voeren dat in overeenstemming is met de genoemde wet?*

De vraag is opgebouwd uit een aantal elementen. Allereerst is gekozen voor de term *invulling geven*. Daarmee wordt geduid op de lokale regelgeving van de gemeente. In de Wet nadeelcompensatie wordt een aantal regels gesteld. Er moet worden onderzocht in hoeverre nadere invulling mag worden gegeven aan deze bepalingen. Met de term *efficiënt beleid* wordt bedoeld dat moet worden onderzocht op welke manier dit het beste kan worden gerealiseerd, zodat voor de gemeente een werkbare situatie ontstaat. Tot slot wordt met *in overeenstemming met* bedoeld dat na de wetswijziging geen strijd is met de nieuwe rechtsregels. Met de elementen uit de centrale vraag kan dus een antwoord worden gegeven op de vragen van de gemeente.

## § 1.6 methoden en verantwoording

De bronnen uit dit onderzoek zijn voornamelijk rechtsbronnen, zoals wetteksten, jurisprudentie en overheidsstukken. Er is dan ook voornamelijk gebruik gemaakt van een inhoudsanalyse van deze bronnen. Bij de nieuwe wet zijn de betreffende wetsartikelen en elementen daarvan stuk voor stuk onderzocht. Daarbij is de parlementaire geschiedenis geraadpleegd. Voor wat betreft de bestaande wetten is naast de inhoud van de relevante artikelen ook gebruik gemaakt van tekst en commentaar op de betreffende bepalingen.

Er is verduidelijking gezocht in de literatuur. Een aantal juridische specialisten heeft in de loop der tijd een en ander geschreven omtrent nadeelcompensatie en schadevergoeding. Hieruit is interessante en belangrijke informatie naar voren gekomen. Vervolgens is die informatie gebruikt bij het zoeken naar antwoorden op de gestelde vragen.

Op 22 mei 2014 te Arnhem, vond de seminar Actualiteiten planschade en nadeelcompensatie plaats. Daar hebben gastsprekers mr. Tycho Lam en mr. Ivo van Heijst specialisten op deze gebieden, informatie gegeven omtrent nadeelcompensatie en planschadevergoeding. Die informatie is betrokken bij dit onderzoek.

Met behulp van bovenstaande bronnen werd de theorie onderzocht omtrent nadeelcompensatie en schadevergoeding. Naast deze theorie werd de praktijksituatie van de gemeente Etten-Leur onderzocht. Dat wil zeggen dat de lokale regelgeving onder de loep is genomen. Verder heeft een aantal gesprekken plaatsgevonden met personen uit de organisatie. Zij zijn in de dagelijkse praktijk met enige regelmaat betrokken bij verzoeken om nadeelcompensatie of schadevergoeding en hebben licht kunnen werpen op de situatie zoals die er nu uit ziet binnen de gemeente Etten-Leur.

### **verantwoording van het onderzoek**

Om een goed onderzoek te kunnen verrichten moet altijd gebruik worden gemaakt van de juiste juridische bronnen. Er is gekozen voor een eigenhandige analyse van de wetteksten, bijbehorende documenten en jurisprudentie. Hiernaast zijn enkel andere betrouwbare juridische bronnen geraadpleegd. Daardoor kan ervan worden uitgegaan dat dit juiste informatie is. Bij herhaalde uitvoering van het onderzoek zouden dezelfde gegevens naar voren moeten komen.

De grote vraag in het onderzoek is wat de gemeente het beste kan doen om de wet goed uit te voeren en een beleid te voeren waarbij de gemeente het meest gebaat is. Met de gegevens die zijn verzameld over de praktijk is duidelijk geworden op welke manier er vraag is naar aanvullende regelgeving op gemeentelijk niveau. Daarmee kan antwoord worden gegeven op de hoofdvraag. Het onderzoek is dus valide, omdat het meet wat het zou moeten meten.

Een ander belangrijk punt ter verantwoording is de efficiëntie van het onderzoek. Het onderzoek is efficiënt, omdat voornamelijk gebruik is gemaakt van een inhoudsanalyse. Deze manier van werken kost niet onnodig veel tijd of geld. De tijd kan namelijk voor het grootste deel zelfstandig worden ingedeeld. Daarnaast is een aantal vraaggesprekken gevoerd. Er is voor gekozen om enkel noodzakelijke gesprekken te voeren, waardoor niet veel tijd verloren is gegaan. De gebruikte bronnen zijn ofwel openbaar, ofwel kosteloos toegankelijk, waardoor de kosten niet oplopen. Er kan dus worden geconcludeerd dat dit een effectief en efficiënt onderzoek is.

## § 1.7 opbouw van het onderzoeksrapport

Het rapport is opgebouwd uit zes hoofdstukken. In het tweede en derde hoofdstuk wordt ingegaan op de huidige en toekomstige wetgeving, waarbij wordt uitgelegd wat de inhoud en strekking is van de betreffende bepalingen, maar ook wat de verschillen zijn tussen het oude en nieuwe recht. Vervolgens wordt in het vierde hoofdstuk omschreven hoe de situatie is binnen de gemeente Etten-Leur. Daarbij is uitgelegd welke lokale regelgeving op dit moment geldt binnen de gemeente.

Het vijfde hoofdstuk besteedt aandacht aan de lokale regelgeving van de vijf omliggende gemeenten. Aan de hand daarvan is uitgelegd welke regelgeving eventueel als inspiratiebron zou kunnen gelden bij het creëren van een nieuw lokaal beleid voor de gemeente Etten-Leur omtrent nadeelcompensatie. Tot slot wordt in het zesde hoofdstuk omschreven wat de conclusies en aanbevelingen zijn. In dat hoofdstuk wordt dus antwoord gegeven op de hiervoor gestelde centrale vraag. Allereerst komt dus de Wet nadeelcompensatie aan bod.

# Hoofdstuk 2

# DE WET NADEELCOMPENSATIE

In dit hoofdstuk wordt de Wet nadeelcompensatie nader bekeken om duidelijkheid te verkrijgen over de rechten en plichten die deze wet met zich meebrengt. De wet is onderverdeeld in twee onderdelen. Het onderdeel nadeelcompensatie is terug te vinden in artikel 4:126 tot en met 4:131 van de Awb. Het tweede onderdeel schadevergoeding is geregeld in artikel 8:88 tot en met 8:95 van de Awb. Beide onderdelen worden apart besproken. In de eerste paragraaf wordt ingegaan op de rechtsregels bij een tegemoetkoming in schade door een rechtmatige overheidshandeling.

## 2.1 nadeelcompensatie bij rechtmatige overheidshandelingen

Zoals eerder is vermeld is de Wet nadeelcompensatie vorig jaar gedeeltelijk in werking getreden. Titel 4.5 van de Awb zal gaan over nadeelcompensatie. Dit onderdeel is thans nog niet terug te vinden in de Awb. Het is bepaald dat dit deel pas op een later te bepalen tijdstip in werking zal treden.<sup>1</sup> De Wet nadeelcompensatie is echter al vastgesteld. Het is daardoor duidelijk geworden wat de inhoud van titel 4.5 Awb gaat zijn. In deze scriptie worden deze bepalingen behandeld zoals ze nu bekend zijn, zodat de gevolgen van de wet duidelijk zijn.

In titel 4.5 zal het navolgende worden geregeld. Artikel 4:126 Awb bevat de gronden waarop nadeelcompensatie mogelijk is, alsmede de uitsluitingsgronden. De vereisten van de aanvraag worden bepaald in artikel 4:127. In artikel 4:128 worden regels gesteld omtrent de mogelijkheid van het bestuursorgaan om een recht te heffen voor het in behandeling nemen van de aanvraag. Vervolgens wordt in artikel 4:129 omschreven welke kosten moeten worden vergoed bij toewijzing van de aanvraag. De beslis- en verjaringstermijnen worden bepaald in artikel 4:130 en 4:131 Awb. Hieronder volgt een uiteenzetting van de regels omtrent nadeelcompensatie.

### **§ 2.1.1 gronden van nadeelcompensatie**

In de wet wordt een summiere beschrijving gegeven van de vereisten voor aanspraak op nadeelcompensatie. Het moet gaan om schade welke is ontstaan door een rechtmatig genomen overheidsbesluit of -handeling, waarbij die schade boven het normale maatschappelijke risico uitstijgt en de benadeelde in vergelijking met anderen onevenredig zwaar wordt getroffen.

Indien aan deze gronden wordt voldaan is het bestuursorgaan gehouden om de benadeelde een tegemoetkoming in de schade te bieden. Vanwege de vrij beperkte uitleg en het ontbreken van concrete criteria moet echter genuanceerd worden wanneer uiteindelijk aan de gronden uit het artikel wordt voldaan. Bij bepaalde aspecten wordt langer stilgestaan dan andere vanwege het open karakter van de bepalingen.

---

<sup>1</sup> Zie hiervoor het Besluit van 22 april 2013 tot vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding van de Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten.

Bij rechtmatige overheidsbesluiten of -handelingen is het niet uitzonderlijk dat hierbij schade ontstaat. Een voor de hand liggend voorbeeld is een wegoopbreking in een winkelrijk gebied, waarbij ondernemers klanten mislopen door slechte bereikbaarheid. Hier komt geen onrechtmatigheid aan te pas. In dergelijke gevallen kan het zijn dat het bestuursorgaan een tegemoetkoming in de schade moet bieden. Het kan van de overheid echter niet worden verwacht dat iedere schade wordt vergoed.<sup>2</sup> Er wordt hiervoor een afweging gemaakt, waarbij twee beginselen een grote rol spelen.

#### Het beginsel van abnormale last

Allereerst moet worden bekeken of de schade abnormaal hoog is. De wet hanteert hierbij het criterium van het normale maatschappelijke risico. Enkel de schade welke boven het normale maatschappelijke risico uitstijgt komt in aanmerking voor nadeelcompensatie.<sup>3</sup>

Bij het bepalen of de schade daarboven uitstijgt kan rekening worden gehouden met de soort schade, de ernst en de omvang daarvan en het voorval waardoor de schade is ontstaan. Schade bestaat immers in verschillende soorten en maten, waarbij het ene ernstiger is dan het andere.

Tjepkema verwijst naar het onderscheid tussen enerzijds zaak- en personenschade en anderzijds zuivere vermogensschade (zoals gedeerde inkomsten of waardevermindering).<sup>4</sup> Hij legt aan de hand van jurisprudentie uit dat zaakschade vaak volledig wordt vergoed, maar dat bij zuivere vermogensschade meestal sprake is van een tegemoetkoming.<sup>5</sup> Uit andere jurisprudentie blijkt dat ook meespeelt of het nadeel van permanente aard is, of slechts van tijdelijke duur.<sup>6</sup>

Als het gaat om omzetsderving is in het verkeer in de loop der jaren een "vaste" drempel ontstaan van 15% van de jaaromzet.<sup>7</sup> Omzetsderving onder de 15% valt dan onder het normale maatschappelijke risico, of beter gezegd het normale ondernemersrisico; een risico waarmee een ondernemer rekening dient te houden. Uit een uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: ABRvS) werd uitgelegd dat beleid kan worden gemaakt waarbij een vaste drempel (van bijvoorbeeld 15%) kan worden gehanteerd, maar er moet altijd rekening worden gehouden met eventuele omstandigheden waarbij de vaste drempel onbillijk kan zijn. In dat geval moet een andere drempel worden gehanteerd.<sup>8</sup>

Andere omstandigheden spelen ook een rol bij het normale ondernemersrisico, zoals de aard van het getroffen belang. Zo kan een onderneming die zich richt op milieuvervuilende activiteiten niet snel een beroep doen op nadeelcompensatie, omdat in dit geval een verhoogd ondernemersrisico geldt in de zin van het beginsel van *de vervuiler betaalt*.<sup>9</sup> Tevens is de aard van overheids-handeling van belang, waarbij valt te denken aan het feit of de handeling als normaal of abnormaal moet worden gezien, of die plotseling en onverwacht werd gedaan of dat die voorzienbaar was en of er risico's mee gemoeid zijn.

Voorts verdient het vermelding dat er sprake kan zijn van *normale maatschappelijke ontwikkelingen*. Het wordt van de maatschappij verwacht dat zij rekening houdt met hetgeen in de lijn der verwachting ligt. Veranderingen in de maatschappij brengen met zich mee dat voor bepaalde zaken of aspecten maatregelen moeten worden getroffen, die voordelig maar ook nadelig kunnen zijn voor iemand of een bepaalde groep.

Dergelijke normale maatschappelijke ontwikkelingen vallen onder het normale maatschappelijke risico en in beginsel zijn deze maatregelen geen aanleiding tot nadeelcompensatie.

Zo wordt in een uitspraak van de ABRvS duidelijk dat bijvoorbeeld uitzichtschade door het uitbreiden van een bestaande woonkern niet voor nadeelcompensatie in aanmerking komt, omdat het hier gaat om een normale maatschappelijke ontwikkeling. Meer bijzonder omdat in het betreffende geval een uitbreiding in de lijn der verwachting lag, wat duidelijk werd aan de hand van reservering van gemeentelijke huisnummering voor zelfstandige woningbouw.<sup>10</sup>

---

<sup>2</sup> Kamerstukken II 2010/11, 32621, 3, p.23 (MvT).

<sup>3</sup> Zie artikel 4:126 lid 1 Awb.

<sup>4</sup> Tjepkema 2010, p. 456.

<sup>5</sup> HR 30 maart 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB0801, AB 2001/412, m.nt. Th.G. Drupsteen; ABRvS 28 juni 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AX9484, AB 2007/20, m.nt. B.P.M. van Ravels.

<sup>6</sup> ABRvS 23 maart 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AT1990, Gst. 2006/72.

<sup>7</sup> Aldus mr. Ivo van Heijst, tijdens de seminar Actualiteiten planschade en nadeelcompensatie, op 22 mei 2014 te Arnhem.

<sup>8</sup> ABRvS 5 december 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BY5105, AB 2013/221, m.nt. M.K.G. Tjepkema.

<sup>9</sup> Tjepkema 2010, p. 458.

<sup>10</sup> ABRvS 29 februari 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV7254, AB 2013/78, m.nt. M.K.G. Tjepkema.

### Het beginsel van speciale last

De aanspraak op nadeelcompensatie wordt enerzijds gekenmerkt door het normale maatschappelijke risico, maar anderzijds speelt de last ten opzichte van anderen een grote rol. Het beginsel van speciale last houdt dan ook in dat de last of het nadeel in vergelijking met anderen in een vergelijkbare positie onevenredig zwaar dient te zijn.<sup>11</sup> Daaraan ten grondslag ligt het beginsel van *égalité devant les charges publiques* (hierna: het égalitébeginsel); de overheid dient de lasten van de burgers naar evenredigheid te verdelen.<sup>12</sup> Aanspraak op vergoeding van de schade vindt pas plaats in het geval dat de burger (of groep burgers) onevenredig zwaar wordt getroffen.<sup>13</sup>

Om te bezien of iemand zwaarder wordt getroffen dan anderen, kan een vergelijking worden gemaakt met een referentiegroep. In een uitspraak van de Hoge Raad (hierna: HR) inzake varkensmester Leffers wordt duidelijk wat dit precies inhoudt.<sup>14</sup> Op een bepaald moment heeft de overheid verboden om voedsel- en slachtafval te voeren aan vee. Leffers voerde zijn varkens echter *uitsluitend* met dit soort voedsel. Vanwege zijn afhankelijkheid van dit voedsel liep hij hoge schade op. De vraag was of Leffers ten opzichte van andere boeren onevenredig werd benadeeld door dit voedselverbod.

Tjepkema wijdt aandacht aan dit leerstuk en omschrijft aan de hand van deze uitspraak hoe de referentiegroep moet worden bepaald.<sup>15</sup> Er wordt in dit geval onderscheid gemaakt tussen een viertal groepen, zijnde de groep van Leffers zelf, namelijk (1) de varkensboeren die uitsluitend hetzelfde voedsel gebruiken, (2) varkensboeren die uitsluitend of deels hetzelfde voer gebruiken, (3) alle boeren uit hetzelfde vakgebied, of (4) alle boeren.

De eerste nuance ligt in het feit dat het besluit niet voor alle boeren gevolgen heeft, dus daarmee valt groep 4 af. De HR kijkt in de uitspraak naar welke groep in de maatschappij door de maatregel werd beoogd te worden getroffen. Dit was niet de groep boeren die uitsluitend dit voer gebruikt, maar de groep boeren die dit voer gebruikt. Daarmee blijkt dat groep 1 geen logische referentiegroep is.

Tussen de overgebleven groepen is uiteindelijk de keuze gemaakt voor groep 2. Het ligt voor de hand dat bij aanwezigheid van een specifieke groep daarvoor wordt gekozen en het komt tevens naar voren dat Leffers als onderdeel van groep 2, in vergelijking met vele andere boeren uit die groep juist ontzettend hard werd getroffen. Aan de hand van dat laatste wordt duidelijk dat de referentiegroep met die rechtsregel kan worden bepaald en of er dus sprake is van een onevenredig zware last ten opzichte van die anderen.

Als aan alle gronden van artikel 4:126 eerste lid van de Awb wordt voldaan, dan is het bestuursorgaan in beginsel gehouden een tegemoetkoming in de schade te bieden aan de benadeelde.

Daartegenover staat wel dat geen sprake mag zijn van de omstandigheden die zijn genoemd in het tweede lid. Hieronder wordt daarop verder ingegaan.

### § 2.1.2 uitsluitingsgronden

Een belangrijke uitsluitingsgrond is risicoaanvaarding. Hiervan is sprake wanneer de benadeelde het risico van het ontstaan van de schade heeft aanvaard.<sup>16</sup> Een dergelijke aanvaarding kan voorkomen in twee vormen.<sup>17</sup> De eerste vorm is actieve risicoaanvaarding. Hiervan is sprake wanneer de benadeelde zelf een handeling verricht die leidt tot schade, terwijl de benadeelde normaal gesproken had moeten weten of kunnen voorzien dat een maatregel zou plaatsvinden, waardoor in die situatie de schade zou ontstaan. Kortom had de benadeelde dit beter niet kunnen doen, zodat geen schade zou zijn ontstaan.

Iemand wordt gehouden in redelijke mate zelf onderzoek te verrichten naar eventuele planwijzigingen. Indien een benadeelde bij een vergunningsprocedure schade oploopt wegens een gewijzigd plan waar die niets vanaf wist maar wel kon weten, dan zou sprake kunnen zijn van actieve risicoaanvaarding omdat de benadeelde heeft nagelaten te onderzoeken naar eventuele planwijzigingen. Er wordt in dergelijke gevallen rekening gehouden met de omstandigheden van het geval en de soort handeling.

<sup>11</sup> Zie artikel 4:126 lid 1 Awb.

<sup>12</sup> Tjepkema 2010, p. 2.

<sup>13</sup> *Kamerstukken II* 2010/11, 32621, 3, p. 23 (MvT).

<sup>14</sup> HR 18 januari 1991, ECLI:NL:HR:1991:AC4031, AB 1991/241, m.nt. van der Burg.

<sup>15</sup> Tjepkema 2010, p. 367.

<sup>16</sup> Zie artikel 4:126 lid 2 Awb.

<sup>17</sup> *Kamerstukken II* 2010/11, 32621, 3, p. 24 (MvT).

Stel dat iemand een huis koopt welke is gelegen in de open gebied. Op het eerste gezicht lijkt het gebied een landelijke uitstraling te hebben. Later blijkt, een lange tijd voordat de koopovereenkomst van het huis was gesloten, dat het gebied is gereserveerd voor de realisatie van een nieuwe rijksweg. Die zal vlak langs het huis komen te liggen. De eigenaar van het huis ziet zowel de waarde van het huis als het woongenot flink dalen. Indien de eigenaar geen onderzoek verricht naar deze mogelijke omstandigheden/plannen dan kan worden geoordeeld dat hier sprake is van actieve risicoaanvaarding. Als de eigenaar wel onderzoek had gedaan, dan was die wellicht niet tot koop overgegaan.

In een aantal uitspraken van de ABRvS werd bepaald dat de negatieve gevolgen van een maatregel die reeds op lange termijn voorzienbaar zijn, aanleiding zijn tot risicoaanvaarding. Daaruit wordt nog meer duidelijk wanneer wel of niet sprake is van actieve risicoaanvaarding. In dit geval ging het om verlegging van een kanaal. De plannen waren reeds lange tijd bekend en jaren voorafgaand aan de maatregel heeft de benadeelde investeringen gedaan. Uit de plannen werd echter duidelijk wat de gevolgen zouden zijn; gevolgen die de benadeelde had kunnen voorzien.<sup>18</sup> Er werd dan ook geoordeeld dat sprake was van actieve risicoaanvaarding.

In een vergelijkbaar geval omtrent hetzelfde kanaal, was een aantal jaren eerder investeringen gedaan, maar de rechter oordeelde toen dat geen sprake was van risicoaanvaarding, omdat destijds de betreffende plannen nog niet zodanig concreet waren dat de gevolgen ervan voorzienbaar waren.<sup>19</sup>

De andere vorm van aanvaarding is passieve risicoaanvaarding. Dit houdt in dat iemand had kunnen voorzien dat een (ongunstige) overheidsmaatregel zou volgen, maar heeft nagelaten een passende maatregel te treffen om schade te voorkomen, terwijl die daartoe in alle redelijkheid wel in de gelegenheid was. Anders gezegd had diegene maatregelen moeten treffen, maar heeft dit niet gedaan. Een passende maatregel kan bijvoorbeeld het indienen van een zienswijze zijn. Indien de benadeelde bij een procedure tot planwijziging geen enkele weerstand biedt zal die achteraf ook weinig kans maken op nadeelcompensatie, omdat die niets heeft gedaan en dus heeft afgezien van een passende maatregel.

Uit de rechtspraak komt naar voren dat ook bijvoorbeeld geen gebruik maken van bouwmogelijkheden een vorm is van passieve risicoaanvaarding.<sup>20</sup> De benadeelde kreeg te maken met een planwijziging, waarna bouwen niet meer mogelijk was. Verder werd door die uitspraak duidelijk dat een verouderd bestemmingsplan op zich niet een concrete reden voor voorzienbaarheid is, maar wel een aanwijzing en steunargument kan zijn. In de uitspraak “Planschade Oldenzaal” wordt in de noot ook over passieve risicoaanvaarding vermeld dat geen gebruik maken van de bouwmogelijkheid in het geval van een te verwachten planologische wijziging kan worden aangemerkt als “riskant stilzitten” en dat anderhalf jaar lang niet bouwen als passieve risicoaanvaarding kan worden aangemerkt.<sup>21</sup>

Kort gezegd betekent actieve risicoaanvaarding dat iemand een handeling heeft verricht waardoor schade ontstaat, die niet was ontstaan als die dat had nagelaten. Bij passieve risicoaanvaarding is dit andersom. De benadeelde heeft stilgezeten waardoor de schade ontstaat, die niet was ontstaan als die tijdig en adequaat had gehandeld.<sup>22</sup>

Naast risicoaanvaarding kan de benadeelde ook worden verweten dat die niet binnen een redelijke grens zelf schadevoorkomende of –verminderende maatregelen heeft getroffen, of dat de schade anderszins aan diegene kan worden toegerekend. Tot slot komt schade die op enig andere wijze is verzekerd van vergoeding niet voor nadeelcompensatie in aanmerking.

### Geluk bij een ongeluk

Bij de beoordeling van een aanvraag wordt niet alleen rekening gehouden met de mate van het nadeel, maar ook met de mate van het daaruit voortvloeiende voordeel. Dat schade voordeel kan opleveren lijkt op het eerste gezicht misschien onmogelijk. Dit is echter niet het geval. Schadeverminderende of compenserende aspecten kunnen zich voordoen bij bijvoorbeeld een supermarkt die tijdelijk slecht bereikbaar is vanwege een wegafsluiting, maar waarbij andere supermarkten uit dezelfde keten tijdelijk een grotere toestroom aan klanten krijgen. De schade voor de keten komt dan minder hoog uit dan in beginsel lijkt. Dat dient te worden meegenomen in de beoordeling.

<sup>18</sup> ABRvS 1 augustus 1997, ECLI:NL:RVS:1997:AN15515, AB 1998/37, m.nt. P.J.J. van Buuren.

<sup>19</sup> ABRvS 1 augustus 1997, ECLI:NL:RVS:1997:AN15516, AB 1998/38, m.nt. P.J.J. van Buuren.

<sup>20</sup> ABRvS 11 mei 2000, ECLI:NL:RVS:2000:AA6821, BR 2001/57, m.nt. P.C.E. van Wijmen.

<sup>21</sup> ABRvS 29 juni 2005, ECLI:NL:RVS:2004:AR3801, BR 2005/240, m.nt. J.W. van Zundert.

<sup>22</sup> Tjepkema 2010, p. 485.

### § 2.1.3 procedurele aspecten

Naast hetgeen hierboven aan bod is gekomen, is nog een aantal belangrijke procedurele bepalingen in de wet opgenomen. Deze bepalingen zien op de heffing en uitbetaling van bijkomende kosten, de soort compensatie en verschillende beslis- en verjaringstermijnen.

Zo is bepaald dat op de aanvraag binnen acht weken moet worden beslist (of bij een (deels) externe adviescommissie binnen zes maanden). De termijn mag eens met gelijke hoeveelheid worden verlengd.

#### Termijnen en kosten

Vooraleer de aanvraag wordt behandeld moet de aanvrager dit in beginsel indienen binnen vijf jaar nadat de schade bekend is geworden, maar kan in ieder geval na twintig jaar na het ontstaan van de schade geen nadeelcompensatie meer aanvragen. Indien de aanvraag wordt toegewezen worden naast de vergoeding ook bijvoorbeeld kosten van rechtsbijstand, redelijk gemaakte kosten door de benadeelde en de wettelijke rente vergoed.

#### Vereisten omtrent de aanvraag

Op de aanvraag zijn de algemene bepalingen over het aanvragen van een beschikking uit artikel 4:1 en 4:2 van de Awb van toepassing.<sup>23</sup> Als aanvulling daarop dient de aanvraag mede een aanduiding te bevatten van de schadeveroorzakende gebeurtenis, de opgave van de aard van het nadeel en eventueel een gespecificeerd bedrag.

Het bestuursorgaan kan de keuze maken een recht te heffen voor het in behandeling nemen van de aanvraag. In het geval van een gemeente, dient dit in een gemeentelijke verordening te worden vastgelegd.<sup>24</sup> Wat dit betreft heeft de overheid bewust gekozen voor beleidsvrijheid.

In de huidige regelgeving over bijvoorbeeld planschadevergoeding in artikel 6.4 eerste lid van de Wet ruimtelijk ordening (hierna: Wro) wordt bepaald dat het college (in ieder geval) een recht heft. De wetgever is echter van mening dat de huidige regels hieromtrent te omslachtig zijn.<sup>25</sup> Door hierin vrijheid te bieden kan het bestuursorgaan dit op zichzelf doeltreffende instrument naar eigen inzicht nader invullen. Voor wat betreft de hoogte van dat bedrag komt de Wet nadeelcompensatie ongeveer overeen met de Wro. In de Wro wordt standaard € 300,00 geheven. Bij wettelijk voorschrift kan dit worden verhoogd tot maximaal € 500,00 of verlaagd tot minimaal € 100,00. In de Wet nadeelcompensatie is het maximum tevens op € 500,00 gesteld, waardoor het bestuursorgaan ongeveer dezelfde ruimte heeft.

In aanvulling op hetgeen hiervoor is vermeld over vergoeding van bijkomende kosten bij toewijzing van de aanvraag, is het bestuursorgaan verplicht het geheven recht van maximaal € 500,00 terug te betalen aan de aanvrager indien het verzoek om nadeelcompensatie wordt toegewezen.

### § 2.1.4 uitputtend karakter

De inhoud en strekking van de bepalingen van het onderdeel nadeelcompensatie zijn inmiddels duidelijk geworden. Vervolgens is er nog een aspect van de wet dat behandeld dient te worden. Het gaat om het karakter van de wet. Er zijn Kamervragen gesteld omtrent het gevolg van de Wet nadeelcompensatie voor de bestuursorganen die al dan niet eigen regels hebben gemaakt. Minister Opstelten van Veiligheid en Justitie heeft hieromtrent uitgelegd dat artikel 4:126 Awb een uitputtende werking heeft.<sup>26</sup> Op grond van artikel 122 van de Gemeentewet (hierna: Gemw) komen hierdoor de materiële bepalingen uit gemeentelijke verordeningen van rechtswege te vervallen, maar deze kunnen wel opnieuw worden vastgesteld door middel van wetsinterpreterende beleidsregels. Voor wat betreft de procedurele aspecten bestaat meer beleidsvrijheid.

Aan de hand van de bovenstaande elementen en aspecten kan uiteindelijk worden bepaald of wel of niet een compensatie moet worden geboden aan de benadeelde. Tot nu toe zijn we ingegaan op vergoeding van schade naar aanleiding van een rechtmatige overheidsdaad. Bij onrechtmatige overheidsdaden is het onderdeel schadevergoeding van toepassing. Hieronder zal op dat onderdeel verder worden ingegaan.

<sup>23</sup> *Kamerstukken II* 2010/11, 32621, 3, p. 26 (MvT).

<sup>24</sup> *Kamerstukken II* 2010/11, 32621, 3, p. 27 (MvT).

<sup>25</sup> *Handelingen I* 2012/13, 15, item 6, p. 54.

<sup>26</sup> *Handelingen I* 2012/13, 15, item 6, p. 53.

## § 2.2 schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten

In tegenstelling tot het onderdeel nadeelcompensatie zijn de regels omtrent schadevergoeding al wel in werking getreden. In de Awb kunnen de bepalingen hieromtrent worden teruggevonden onder titel 8.4. Een verschil met het vorige onderdeel is echter dat deze regels zien op een procedure bij de bestuursrechter en niet bij het bestuursorgaan zelf. Het gaat hier om een verzoekschriftprocedure bij de bestuursrechter.

Hoewel voorheen al een aantal bepalingen bestond omtrent schadevergoeding, namelijk in artikel 8:73 e.v. Awb, bestaat er tussen het oude recht en het nieuwe recht van artikel 8:88 Awb een aantal verschillen. In artikel 8:73 Awb werd bepaald dat wanneer de bestuursrechter een beroep gegrond verklaart, het bestuursorgaan op verzoek van de wederpartij kan veroordelen tot betaling van een schadevergoeding, indien die door het betreffende besluit schade heeft geleden. Dat betekent dat het beroep reeds aanhangig moest zijn vooraleer aanspraak kon bestaan op schadevergoeding op grond van dit artikel. Daarnaast kon iemand een zelfstandig (zuiver) schadebesluit verzoeken bij het bestuursorgaan en vergoeding vragen voor de geleden schade, of een onzelfstandig (onzuiver) schadebesluit verzoeken door bezwaar en beroep tegen het besluit te maken en zich erop te beroepen dat zonder degelijke vergoeding het besluit niet had mogen worden genomen (o.g.v. artikel 3:4 Awb). Tot slot zou diegene via de civielrechtelijke weg kunnen proberen een schadevergoeding te krijgen.<sup>27</sup>

Met de wetwijziging zijn de bepalingen van artikel 8:73 e.v. Awb vervallen. Daar zijn de artikelen van de nieuwe titel 8.4 Awb voor in de plaats gekomen die het mogelijk maken om direct de weg naar de bestuursrechter te maken. De opbouw van die titel ziet er als volgt uit.

Artikel 8:88 en 8:89 geven een omschrijving van de gevallen waarin deze verzoekschriftprocedure bij de bestuursrechter kan worden gevolgd. In artikel 8:90 tot en met 8:92 worden de procedurele regels en vereisten omtrent het indienen van het verzoekschrift uiteengezet. De verjaringstermijn is geregeld in artikel 8:93. Artikel 8:94 bevat schakelbepalingen en tot slot wordt in artikel 8:95 geregeld dat toewijzing van het verzoek leidt tot een vergoeding van schade. In deze paragraaf gaan we kijken hoe deze verzoekschriftprocedure omtrent schadevergoeding is geregeld en wat de reikwijdte ervan is.

### § 2.2.1 reikwijdte

Het onderdeel nadeelcompensatie is gericht op bestuursorganen. Het onderdeel schadevergoeding is echter gericht op de rechtspraak. Hoewel een bestuursorgaan een eigen manier van werken kan aanhouden is het voor wat betreft de bepalingen uit titel 8.4 Awb niet voor de hand liggend dat daarover eigen regelgeving wordt gemaakt. De betreffende rechtsregels zijn immers gericht op de procedure bij de rechter en niet zoals bij nadeelcompensatie gericht op de procedure bij het bestuursorgaan.

Desondanks is het van belang om te weten welke regels en gevolgen de nieuwe wet met zich meebrengt, zodat de gemeente (die uiteraard altijd is betrokken bij een dergelijke procedure) op de hoogte is van de meest recente wetgeving en de procedurele aspecten van de wet, zoals de bevoegdheidsverdeling tussen de verschillende rechters.

In tegenstelling tot de titel van de wet, heeft dit leerstuk betrekking op zowel onrechtmatige besluiten, alsmede onrechtmatige overheidshandelingen ter voorbereiding van een dergelijk besluit. Voorts vallen onder artikel 8:88 eerste lid sub d besluiten tot weigering van algemeen verbindende voorschriften of beleidsregels, of de vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding daarvan. Tot slot wordt genoemd dat ook bij schade door het niet tijdig nemen van een besluit aanspraak bestaat op schadevergoeding.

Niet iedere soort schade geeft de mogelijkheid tot een verzoekschriftprocedure bij de bestuursrechter. Schade die niet is gelegen in een besluit of een voorbereidingshandeling, zoals een ongeval door slecht wegonderhoud, is geen schade die via de bestuursrechter kan worden vergoed. In dergelijke gevallen is er sprake van een onrechtmatige daad in de zin van artikel 6:162 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) en daarvoor dient een vordering te worden ingediend bij de civiele rechter.

<sup>27</sup> Kamerstukken II 2010/11, 32621, 3, p. 3 (MvT).

### § 2.2.2 **bevoegdheidsverdeling**

Deze titel van de wet richt zich voornamelijk op de verdeling van de competenties. Zo is de bestuursrechter, aanvullend op het bovenstaande, slechts bevoegd kennis te nemen van het verzoek bij bedragen die niet hoger zijn dan € 25.000,00. In het andere geval dient alsnog een vordering bij de civiele rechter te worden ingediend. In het geval de Centrale Raad van Beroep (hierna: CRvB) of de belastingkamer van de HR over het verzoek dient te oordelen in enige of hoogste instantie, is enkel de bestuursrechter bevoegd, zodat in dat geval een vordering via het burgerlijk recht is uitgesloten.

De bestuursrechter is ook exclusief bevoegd bij verzoeken inzake het financiële bestuursrecht, het ambtenarenrecht en het vreemdelingenrecht, vanwege de expertise op dit terrein. De Vries en Navis concluderen dat in alle andere gevallen, de ingewikkeldere zaken over het algemeen bij de burgerlijke rechter terecht zullen komen en de meer eenvoudige zaken bij de bestuursrechter.<sup>28</sup>

### § 2.2.3 **procedurele aspecten**

De wetgever heeft beoogd om conflicten zoveel mogelijk te voorkomen. Dit is niet altijd mogelijk, maar om te bevorderen dat onderling naar een oplossing wordt gezocht heeft de wetgever in artikel 8:90 Awb bepaald dat de bestuursrechter pas bevoegd is om van het verzoek kennis te nemen, nadat het bestuursorgaan van de schade schriftelijk op de hoogte is gesteld. Er is gekozen voor een wachtermijn omdat het voordelen biedt, zoals de verlichting van de werkdruk in de rechtspraak en het aantal procedures. Er hangen echter ook een aantal nadelen aan. Zo geven De Vries en Navis aan dat het wachten ten koste gaat van de winst die ontstaat wanneer direct de gang naar de rechter kan worden gemaakt.<sup>29</sup>

Aan de kennisgeving door de benadeelde aan het bestuursorgaan zijn in principe geen vormvereisten verbonden. Hierdoor blijft het voor degene die een verzoek tot schadevergoeding wil indienen makkelijk om met het bestuursorgaan in overleg te treden en te proberen onderling tot een oplossing te komen. Daarnaast zou sprake kunnen zijn van een minder goed onderbouwd verzoek bij het bestuursorgaan, dan een verzoekschrift bij de bestuursrechter. De keuze voor een vormvrij verzoek duidt er echter op dat een bestuursorgaan geen regels dient te stellen omtrent hetgeen in het tweede lid is bepaald, omdat daarmee de drempel tot het zoeken naar een oplossing wordt verhoogd.<sup>30</sup>

Een uitzondering op de verplichte termijn van 8 weken bestaat indien reeds in beroep of hoger beroep is gegaan tegen het schadeveroorzakende besluit. De benadeelde kan dan direct een verzoek indienen bij dezelfde bestuursrechter bij wie de zaak aanhangig is.

Zou het komen tot een verzoekschriftprocedure, dan moet de benadeelde vanzelfsprekend voldoen aan de wettelijke eisen die aan een verzoekschrift zijn gesteld. In artikel 8:92 Awb worden die eisen gesteld. In ieder geval wordt van de benadeelde verwacht dat die aangeeft wat de oorzaak is van de schade, wat de schade precies inhoudt en wat de gronden zijn van diens verzoek. Het is niet verplicht om het bedrag van de schade te noemen, voor in het geval dat de benadeelde dit redelijkerwijs niet kan overleggen. Uit de wet blijkt dat ook toekomstige schade voor vergoeding vatbaar is, waarbij het gaat om zeker te lijden schade als gevolg van het overheidsbesluit.

### § 2.2.4 **verjaringstermijn**

Voor wat betreft verjaring van de rechtsvordering tot vergoeding van de schade zijn de algemene regels uit het burgerlijk recht van toepassing. De wet verwijst naar artikel 3:310 BW. Daarmee is een verjaringstermijn van vijf jaar van toepassing, die ingaat op de dag nadat de schade bij de benadeelde bekend is geworden. Na 20 jaar vervalt de rechtsvordering in ieder geval.

Daarbovenop gelden specifieke bepalingen uit de Wet nadeelcompensatie, waarbij wordt bepaald dat de genoemde verjaringstermijn niet aanvangt voordat de vernietiging van het betreffende besluit onherroepelijk is geworden of de onrechtmatigheid van het besluit door het college is erkend.

### § 2.2.5 **overige bepalingen**

Uit artikel 8:94 Awb blijkt dat een groot aantal algemene bepalingen omtrent beroep bij de rechter van toepassing is op verzoeken om schadevergoeding. Het gaat hier om zaken als de rechters en partijen, deskundigen en getuigen en dergelijke. Regels betreffen ook het herstel van verzuim, de doorzendplicht, toezending aan gemachtigden, vooronderzoek, versnelde of vereenvoudigde

<sup>28</sup> De Vries & Navis, *Weekblad voor Fiscaal Recht* 2010, afl. 6850, p. 342-347.

<sup>29</sup> De Vries & Navis, *Weekblad voor Fiscaal Recht* 2010, afl. 6850, p. 342-347.

<sup>30</sup> *Kamerstukken II* 2010/11, 32621, 3, p. 50 (MvT).

behandeling enzovoorts. Indien het verzoek (geheel of gedeeltelijk) wordt toegewezen komt de vergoeding van de schade voor rekening van het bestuursorgaan.

## § 2.3 conclusie

Aan de hand van de wettelijke bepalingen, de toelichtingen daarop, stukken van de overheid, de literatuur en de relevante jurisprudentie kan een goed beeld worden geschetst van de inhoud en de gevolgen van de Wet nadeelcompensatie. De onderdelen nadeelcompensatie en schadevergoeding verschillen in grote mate. Dit wordt vooral duidelijk door het feit dat nadeelcompensatie in principe wordt behandeld door een bestuursorgaan. Bij schadevergoeding ligt de nadruk op de rechterlijke macht. Een ander verschil is dat nadeelcompensatie een tegemoetkoming is welke naar inzicht van het bestuursorgaan wordt bepaald, wat bij schadevergoeding niet het geval is. Het grootste verschil zit uiteraard in de (on)rechtmatigheid van het besluit of de daarmee samenhangende feitelijke handeling.

Voor wat betreft **nadeelcompensatie** is er voor het eerst een algemene grondslag gecreëerd. Dat wil zeggen dat wanneer deze bepalingen in werking treden, theoretisch gezien meer mogelijkheid bestaat tot het vragen van nadeelcompensatie. Voorheen bestonden enkel de jurisprudentie en de specifieke bij de wet geregelde gevallen om nadeelcompensatie te verzoeken aan het bestuursorgaan. In de praktijk is voornamelijk sprake van verzoeken om planschadevergoeding. Dit is thans geregeld in artikel 6.1 e.v. van de Wro. Bij nadeelcompensatie op basis van de Wet nadeelcompensatie is echter veel duidelijker te zien dat het is gebaseerd op het égalitébeginsel, omdat de benadeelde daadwerkelijk dient aan te tonen dat die onevenredig zwaar is getroffen. Dat is iets wat in artikel 6.1 Wro niet van de benadeelde wordt verlangd. Dat vraagt dus een andere behandeling.

Artikel 4:126 Awb is summier opgebouwd. Dat wil zeggen dat in de wet een aantal criteria wordt genoemd en wanneer aan deze criteria wordt voldaan is het bestuursorgaan in beginsel gehouden een tegemoetkoming te bieden in de geleden schade. Er wordt echter niet concreet omschreven wanneer aan deze criteria wordt voldaan. De invulling hiervan wordt in overheidsdocumenten behandeld, waarin vaak dan weer naar de betreffende relevante jurisprudentie en literatuur wordt verwezen. Het leerstuk is dan ook grotendeels gebaseerd op de literatuur en jurisprudentie.

Bij de beoordeling van een aanvraag zal het bestuursorgaan dit toetsen aan de beginselen van abnormale en speciale last. Om na te gaan of schade boven het normale maatschappelijke risico uitstijgt zal het bestuursorgaan alle omstandigheden van het geval erbij moeten betrekken. Er is geen vaste grens die hierin kan worden aangehouden. Daarom moet worden gekeken naar bijvoorbeeld de aard, hoogte en tijdsduur van het nadeel en of het overheidsbesluit als een normaal besluit of abnormaal besluit moet worden gezien. Een ander belangrijk aspect is voorzienbaarheid in de zin van normale maatschappelijke ontwikkelingen. Met dergelijke ontwikkelingen moet eenieder rekening houden en het bestuursorgaan kan dit dan onder het normale maatschappelijke risico rekenen.

Om te bezien of de benadeelde ten opzichte van anderen onevenredig zwaar wordt getroffen (beginsel van speciale last), is van belang dat het bestuursorgaan een referentiegroep onderscheidt. In de jurisprudentie wordt uitgelegd dat de referentiegroep moet bestaan uit personen (of rechtspersonen) die door de overheidsmaatregel worden getroffen in hun belang, onder wie de benadeelde in kwestie ook valt en waarbinnen de benadeelde in vergelijking met die anderen veel zwaarder wordt getroffen.

Bij de uitsluitingsgronden kan een onderscheid worden gemaakt tussen actieve en passieve risicoaanvaarding. Elk heeft eigen criteria, maar die zijn terug te brengen tot ofwel gemaakte schade door investeringen terwijl het risico bestond, ofwel niets ondernemen hoewel er risico op schade bestond.

In verband met het uitputtende karakter van artikel 4:126 Awb zal moeten worden bezien welke bepalingen uit het gemeentelijk beleid komen te vervallen. Dit brengt met zich mee dat er in beginsel minder beleidsvrijheid is, maar op verschillende gebieden bestaat voor de gemeente toch de mogelijkheid om beleid te maken. Dit zijn allereerst de procedurele aspecten, zoals de aanvraag en beslistermijnen. De gemeente heeft de mogelijkheid om te bepalen of voor een aanvraag een recht wordt geheven, met een maximum van € 500,00. Dit is een goed uitgangspunt als blijkt dat er veel aanvragen worden ingediend.

Het blijkt dat de mogelijkheid bestaat om een externe adviescommissie in te schakelen. In het planschaderecht is te zien dat een dergelijke adviescommissie wordt verplicht. Dit heeft te maken met het feit dat de aanvraag vaak gepaard gaat met specifieke planologische omstandigheden. Met een commissie wordt zowel de professionaliteit als de onafhankelijkheid verzekerd. Bij een aanvraag om nadeelcompensatie vanuit deze wet zou een onafhankelijke commissie ook deze voordelen opleveren.

De wet geeft de mogelijkheid om de aanvraag af te wijzen indien 5 jaar is verstreken nadat de schade bij de benadeelde bekend is geworden. De gemeente doet er goed aan duidelijke regels te stellen omtrent deze verjaringstermijn. Het is namelijk nadelig als de gemeente te maken krijgt met schadegevallen van vele jaren terug. De benadeelde heeft dan 5 jaar de tijd gehad om een verzoek in te dienen en dat is ruim genoeg.

Voor wat betreft het onderdeel **schadevergoeding** ziet de Wet nadeelcompensatie voornamelijk op de bevoegdheidsverdeling tussen de civiele rechter en de bestuursrechter. Er zijn duidelijke grenzen gesteld. De keuze tussen beide competenties ligt in principe bij de betrokkene. Bij schadebedragen van meer dan € 25.000,00 is de civiele rechter echter uitsluitend bevoegd. In het geval de CRvB of de belastingkamer van de HR over het verzoek dient te oordelen in enige of hoogste instantie, of wanneer het betrekking heeft op het financiële bestuursrecht, het ambtenarenrecht of het vreemdelingenrecht, is enkel de bestuursrechter bevoegd.

In beginsel is de benadeelde gehouden om eerst contact op te nemen met het bestuursorgaan die het besluit heeft genomen. Pas acht weken daarna is de benadeelde bevoegd om een verzoekschrift bij de rechter in te dienen. (Dit is echter niet het geval als het beroep of hoger beroep bij de bestuursrechter reeds aanhangig is gemaakt). De bedoeling van de wetgever is om de benadeelde en het bestuursorgaan hiermee in de gelegenheid te stellen eerst onderling naar een oplossing te zoeken. De voordelen daarvan zijn drukteverlaging bij de rechterlijke macht, maar ook dat de kosten voor beide partijen niet te ver zullen oplopen. Om voor de benadeelde de drempel om onderling tot een oplossing te komen zo laag mogelijk te houden, is het verstandig dat het bestuursorgaan in deze fase van het verzoek niet te veel eisen stelt aan bijvoorbeeld de kennisgeving aan het bestuursorgaan.

In vergelijking met het oude recht wordt het voor de benadeelde wellicht makkelijker om een verzoek tot schadevergoeding in te dienen bij de bestuursrechter of de civiele rechter, nu daarvoor een duidelijke wettelijke grondslag is gecreëerd. Voorheen was het op grond van artikel 8:73 Awb enkel mogelijk om een schadevergoeding te verzoeken tijdens het al bij de bestuursrechter aanhangende beroep. Nu kan de benadeelde bij een besluit van een bestuursorgaan zelfstandig naar de rechter stappen. Voorheen was dit met omwegen wel mogelijk, maar toch oogt de huidige regeling helderder.

Het is dus niet onlogisch dat de gemeente misschien meer te maken krijgt met procedures bij de bestuursrechter of de civiele rechter omtrent schadevergoeding naar aanleiding van een onrechtmatig besluit (uiteraard nadat door de benadeelde eerst een schriftelijk verzoek bij het bestuursorgaan is ingediend). Met de informatie uit dit hoofdstuk is getracht de gemeente op de hoogte te brengen van de inhoud en werking van een dergelijke procedure.

### **Tot slot**

Inmiddels is duidelijk geworden wat de inhoud is van de Wet nadeelcompensatie. Er is een algemene grond gecreëerd voor verzoeken om nadeelcompensatie en schadevergoeding. Blijkens diverse parlementaire stukken komt in de toekomst een aantal bestaande regelingen te vervallen; regelingen die een aantal specifieke bepalingen bevatten.<sup>31</sup> In het derde hoofdstuk wordt nader bekeken om welke regelingen het hier gaat en waarmee de gemeenten in Nederland momenteel te maken hebben.

---

<sup>31</sup> *Kamerstukken II 2011/12, 32450, 17, p. 17.*

# Hoofdstuk 3

## DE BIJZONDERE WETTEN & BEPALINGEN

Op dit moment bestaat er een aantal specifieke wet- en regelgeving waarin gronden zijn gecreëerd voor een verzoek tot nadeelcompensatie. Er is een verschil tussen de nieuwe wetgeving en de bestaande regels. De Wet nadeelcompensatie bevat algemene bepalingen die van toepassing zullen op alle overheidsbesluiten in Nederland. De bijzondere wetten die dergelijke bepalingen bevatten zijn enkel van toepassing op een beperkt gebied en bevatten daarover specifieke nadere regels en criteria.

Het ligt voor de hand dat de betreffende bijzondere regelgeving zal worden aangepast.<sup>32</sup> Zoals de situatie er nu uitziet komen de betreffende regels te vervallen omdat de bepalingen uit titel 4.5 van de Awb algemeen beschikbaar zullen zijn.<sup>33</sup> Als dat daadwerkelijk het geval gaat zijn, dan betekent dit dat ook de specifieke gronden en voorwaarden en dergelijke zullen vervallen. In dit hoofdstuk wordt ingegaan op de gevolgen voor de gemeente van deze mogelijke overgang van de bijzondere wetten naar de “algemene” Wet nadeelcompensatie.

Om een vergelijking te kunnen maken tussen het huidige recht het nieuwe recht is het noodzakelijk om te weten welke wettelijke nadeelcompensatiebepalingen er momenteel bestaan. Daarvoor zijn diverse parlementaire stukken bekeken die betrekking hebben op de invoering van de Wet nadeelcompensatie. In de eerste paragraaf wordt uitgelegd om welke nadeelcompensatiebepalingen het precies gaat. Vervolgens wordt in de opvolgende paragrafen behandeld wat de inhoud is van deze bepalingen.

### § 3.1 bekende nadeelcompensatiebepalingen in bijzondere wetten

Er wordt in de politiek inmiddels al lange tijd aandacht besteed aan het nadeelcompensatierecht. Door de betrokken personen is dan ook uitgezocht hoe het huidige nadeelcompensatierecht eruit ziet. In de parlementaire geschiedenis wordt een en ander vermeld over de relevante wettelijke bepalingen. Er is een opsomming gemaakt van de betreffende wetten en de bijbehorende regelingen en bepalingen.<sup>34</sup>

Aangezien de behandelende commissie dit onderwerp uitvoering heeft behandeld, kan ervan worden uitgegaan dat dit overzicht waarheidsgetrouw is. Vandaar dat in dit onderzoek de genoemde opsomming wordt aangehouden bij het bespreken van het huidige nadeelcompensatierecht. Op de volgende bladzijde wordt deze opsomming weergegeven. Aan de hand daarvan wordt duidelijk om welke bepalingen het gaat. De wetten worden in alfabetische volgorde genoemd.

<sup>32</sup> *Kamerstukken II* 2010/11, 32621, 6, p. 14 (NV II).

<sup>33</sup> *Kamerstukken II* 2010/11, 32621, 3, p. 17 (MvT).

<sup>34</sup> *Kamerstukken II* 2010/11, 32621, 6, p. 14 (NV II).

## Opsomming van de wetten met bijbehorende artikelnummers die een nadeelcompensatiebepaling bevatten.<sup>35</sup>

| wet                                          | artikel                                        |
|----------------------------------------------|------------------------------------------------|
| Boswet .....                                 | 13 en 17;                                      |
| Flora- en faunawet .....                     | 28 en 84;                                      |
| Gemeentewet .....                            | 229;                                           |
| Kernenergiewet .....                         | 49e;                                           |
| Monumentenwet 1988 .....                     | 22 t/m 29;                                     |
| Natuurbeschermingswet 1998 .....             | 30 t/m 38;                                     |
| Ontgrondingenwet .....                       | 26 t/m 29a;                                    |
| Plantenziektenwet .....                      | 4;                                             |
| Provinciewet .....                           | 223;                                           |
| Reconstructiewet concentratiegebieden .....  | 13, 30, 47 lid 4 en 92                         |
| Spoodwet wegverbreding .....                 | 17;                                            |
| Tracéwet .....                               | 20d;                                           |
| Waterwet .....                               | 7.14 t/m 7.17;                                 |
| Wet algemene bepalingen omgevingsrecht ..... | 4.2 en 4.3;                                    |
| Wet dieren .....                             | 9.5 t/m 9.12;                                  |
| Wet geluidhinder .....                       | 128;                                           |
| Wet luchtvaart .....                         | 8.31, 8.33, 8.56, 8.57, 8.74, 8a.38 t/m 8a.43; |
| Wet milieubeheer .....                       | 15.20 en 15.21;                                |
| Wet ruimtelijke ordening .....               | 6.1 en verder.                                 |

Ieder van de genoemde wettelijke regelingen heeft betrekking op schade in zeer verschillende gevallen. Elke wet heeft dan ook eigen soort procedures met eigen criteria. Waarschijnlijk zullen alle of sommige van deze regelingen door de komst van de Wet nadeelcompensatie te maken krijgen met wijzigingen of uitwerkingtreding. Het is van belang om te weten welke mogelijke wijzigingen relevant zijn voor de gemeente. Daarom is een onderscheid gemaakt tussen nadeelcompensatieregelingen waarbij een gemeentelijk bestuursorgaan de beslissing neemt op het verzoek en nadeelcompensatieregelingen waarbij een niet-gemeentelijk bestuursorgaan de beslissing neemt.

Allereerst wordt het onderdeel planschadevergoeding op grond van de Wro apart behandeld. In de praktijk bestaan de verzoeken om nadeelcompensatie bij een gemeentelijk bestuursorgaan voornamelijk uit tegemoetkoming in planschade, waardoor dit onderdeel extra aandacht verdient.

### § 3.2 planschadevergoeding uit de Wet ruimtelijke ordening

Misschien wel de vaakst voorkomende schade door (rechtmatig) overheidshandelen van de gemeente is planschade. Tegemoetkoming in planschade is wettelijk vastgelegd in artikel 6.1 tot en met 6.7 van de Wro. Het eerste artikel ziet op de mogelijkheid om planschadevergoeding te verzoeken bij het bestuursorgaan en geeft daarbij regels omtrent de indiening van het verzoek. Het college wordt genoemd als bevoegd gezag. Dit bestuursorgaan is niet verantwoordelijk voor alle besluiten die zijn genoemd in lid 2 sub a t/m g, maar is in deze gevallen het bestuursorgaan dat de aanvraag voor nadeelcompensatie dient te behandelen. Voor een gemeente is hetgeen hier is bepaald dus van wezenlijk belang.

In artikel 6.2 worden de uitsluitingsgronden genoemd. Bij de beoordeling op de aanvraag wordt door het college rekening gehouden met hetgeen is genoemd in artikel 6.3. Andere procedurele aspecten, zoals de heffing van een recht voor in het in behandeling nemen van de aanvraag, maar ook bijvoorbeeld welke bijkomende kosten worden vergoed, komen terug in artikel 6.4 en 6.5. Artikel 6.6 ziet op situaties waarbinnen het college niet beslist op de aanvraag. Tot slot verwijst artikel 6.7 naar aanvullende bepalingen in het Besluit ruimtelijke ordening (hierna: Bro).

<sup>35</sup> In het overzicht uit de parlementaire geschiedenis zijn een artikel uit de Gemeentewet en een artikel uit de Provinciewet opgenomen. In beide gevallen betreft het een legesbepaling. De opsomming is letterlijk uit de stukken overgenomen, waardoor deze artikelen worden genoemd. Er wordt daarop in dit onderzoek verder niet ingegaan.

### § 3.2.1 de bepalingen uit de wet

Nadeelcompensatie op grond van de Wro is specifiek gericht op tegemoetkoming in planschade. Dat wil zeggen dat de benadeelde uitsluitend in aanmerking komt voor nadeelcompensatie indien de schade is gelegen in bijvoorbeeld bepalingen uit een bestemmingsplan, beheersverordening, inpassingsplan, provinciale verordening of exploitatieplan. Daarnaast kan het gaan om beschikkingen tot verlening, aanhouding of weigering van een omgevingsvergunning.

#### Inkomstenderving

Hierboven zijn de situaties genoemd waarbinnen schade kan ontstaan. De schade zelf kan onder andere bestaan uit inkomstenderving. In het tweede hoofdstuk van dit rapport is dit al kort aan bod gekomen. Wanneer door planologische wijzigingen bepaalde locaties minder goed of slecht bereikbaar zijn, dan kan het voorkomen dat bijvoorbeeld een winkel al dan niet tijdelijk klanten verliest. In dat geval zal die winkel inkomsten mislopen. Dan is er sprake van schade die ook als planschade kan worden gezien. Indien sprake is van dergelijke inkomstenderving van meer dan 2%, dan kan de benadeelde een aanvraag indienen voor tegemoetkoming in deze planschade.<sup>36</sup>

#### Waardevermindering

De andere soort schade die voor tegemoetkoming in aanmerking komt is waardevermindering van een onroerende zaak. Deze waardevermindering kan oorzaak zijn van ofwel een planologische wijziging omtrent de bestemming van de grond van de onroerende zaak, ofwel van de regels met betrekking tot de onroerende zaak. Ook hier moet sprake zijn van meer dan 2% waardevermindering, vooraleer de schade voor vergoeding in aanmerking komt.

#### Het normale maatschappelijke risico

In de Wro wordt specifiek verwezen naar het normale maatschappelijke risico. Daaronder worden in ieder geval de waardevermindering en inkomstenderving van 2% en minder gerekend. In het tweede hoofdstuk is dit onderwerp tevens aan bod gekomen. Het is inmiddels duidelijk dat hiervoor naar de omstandigheden van het geval moet worden gekeken, zoals de soort schade, de aard ervan en bijvoorbeeld de tijdsduur. Ook normale maatschappelijke ontwikkelingen vallen onder het normale maatschappelijke risico.

#### Voorzienbaarheid en schadebeperking

Het college dient rekening te houden met de mate van voorzienbaarheid van de schade. Voorzienbaarheid kan volgens Konijnenbelt e.a. een factor zijn waardoor de schade redelijkerwijs voor rekening van de benadeelde dient te blijven.<sup>37</sup> Van Zundert schrijft dat sprake kan zijn van voorzienbaarheid in het geval dat een planologische wijziging door middel van een openbaar stuk voldoende concreet duidelijk wordt.<sup>38</sup> Dit wordt ook door de ABRvS naar voren gebracht. Het is daarbij volgens de ABRvS niet van belang dat deze planologische wijziging een formele status heeft.<sup>39</sup> In dezelfde uitspraak wordt ook benadrukt dat in het geval van voorzienbaarheid sprake kan zijn van passieve risicoaanvaarding (bijv. geen gebruik maken van bouwmogelijkheden).

Daarnaast wordt meegenomen in de beoordeling of de benadeelde kansen wel of niet heeft benut die hadden kunnen leiden tot beperking of voorkoming van de schade. Dergelijke maatregelen kunnen onder andere bestaan uit het indienen van een zienswijze of gebruikmaken van de mogelijkheid van bezwaar of beroep.

#### Bijkomende kosten

In beginsel beslist het college op de aanvraag om planschadevergoeding. (Daarentegen bestaan er situaties die ertoe leiden dat de minister of het college van gedeputeerde staten beslissen op de aanvraag. Dit is het geval wanneer er sprake is van een project van nationaal, respectievelijk provinciaal belang, zoals dat is bepaald in artikel 6.6 Wro).

Indien het college beslist, wordt er een recht geheven van € 300,00. De bepaling is zodanig ingericht dat daarvan niet kan worden afgezien. Bij verordening van de raad kan echter worden vastgesteld dat dit bedrag wordt verhoogd tot maximaal € 500,00 of verlaagd tot minimaal € 100,00. Hoewel de heffing van een recht voor een aanvraag hier verplicht is, wordt die terugbetaald aan de benadeelde

<sup>36</sup> Zie artikel 6.2 tweede lid sub a Wro.

<sup>37</sup> Konijnenbelt, Van Male & Van Wijk 2011, p. 786.

<sup>38</sup> J.W. van Zundert, in: *Tekst & Commentaar Ruimtelijk bestuursrecht*, Deventer: Kluwer 2010, art. 6.3 Wro (online, laatst bijgewerkt op 1 oktober 2012).

<sup>39</sup> ABRvS 16 januari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BY8497, JOM 2013/302.

bij toewijzing van het verzoek en worden ook de redelijke kosten van rechtsbijstand en de wettelijke rente vergoed.

In artikel 6.7 van de Wro is bepaald dat aanvullende regels kunnen worden gesteld omtrent bijvoorbeeld indiening van de aanvraag en de beoordeling. Deze aanvullende regels kunnen volgens dit artikel bij algemene maatregel van bestuur worden vastgesteld. Dit is het Bro. Afdeling 6.1 van hoofdstuk 6 van de Bro is geweid aan tegemoetkoming in schade. Onderwerpen die hierin aan bod komen zijn onder andere de beslistermijn en in te winnen advies.

#### Extern advies

De aanvraag wordt niet enkel door het college behandeld. Op grond van artikel 6.1.3.2 Bro dient het college voor iedere aanvraag een adviseur aan te wijzen. De adviseur brengt een advies uit over de te nemen beslissing op de aanvraag. Voor gemeenten dienen middels een verordening van de raad regels te worden gesteld over de procedurele aspecten, zoals de termijn van het instellen van een adviseur, maar ook bijvoorbeeld uitleg over de deskundigheid en onafhankelijkheid van de adviseur.

In het besluit is tevens vastgelegd welke aspecten de adviseur bij het advies dient te betrekken. Zo moet het advies bijvoorbeeld bevatten of sprake is van causaliteit, wat de omvang van de schade is en hoe hoog de tegemoetkoming in de schade zou moeten zijn.

In het geval sprake is van een onvolledige aanvraag, of als het bestuursorgaan vaststelt dat de aanvraag kennelijk ongegrond is, is het echter niet verplicht om een advies in te winnen bij een onafhankelijk adviseur. Het bestuursorgaan is bevoegd om de aanvraag in zulke gevallen zelfstandig af te wijzen.

In artikel 6.1.3.8 Bro is de mogelijkheid weggelegd om bij ministeriële regeling nadere regels te stellen omtrent de behandeling en beoordeling van de aanvraag. Er bestaat momenteel geen dergelijke ministeriële regeling die ziet op aspecten van tegemoetkoming in planschade.

#### **§ 3.2.1 vergelijking van planschade met nadeelcompensatie o.g.v. artikel 4:126 Awb**

Wanneer de relevante bepalingen uit de Wet nadeelcompensatie en de Wro met elkaar worden vergeleken, wordt duidelijk dat de regels specifiek zijn toegespitst op tegemoetkoming in planschade. De schade moet zich dan ook uiten in de vorm van inkomstenderving of een vermindering van de waarde van een onroerende zaak. De Wet nadeelcompensatie is wat dat betreft een stuk algemener.

Een opvallend verschil is dat de Wet nadeelcompensatie specifiek een bepaling bevat welke is afgeleid uit het égalitébeginsel, waardoor ernaar moet worden gekeken of de benadeelde in vergelijking met anderen onevenredig zwaar wordt getroffen. In artikel 6.1 Wro komt dit niet direct terug. Daarbij speelt mee dat bij de Wro sprake is van een specifiek soort schade, terwijl dit bij de Wet nadeelcompensatie heel ruim ligt.

Een ander verschil ligt binnen de procedurele aspecten. Met name gaat het hier om de verplichting uit de Wro om de aanvraag door een adviseur te laten behandelen. Het advies dient onder normale omstandigheden altijd betrokken te worden bij de beoordeling door het bestuursorgaan. Een aanvraag in de zin van de Wet nadeelcompensatie hoeft juist niet verplicht door een adviseur te worden bekeken.

Konijnenbelt e.a. merken op dat niet anderszins sprake mag zijn van een verzekering van planschadevergoeding, wat ertoe leidt dat geen voorliggende voorzieningen mogen openstaan.<sup>40</sup> Bijzondere nadeelcompensatieregelingen zijn hiervan een voorbeeld. (Verderop in dit rapport wordt bijvoorbeeld aandacht besteed aan de Waterwet, waarin specifiek wordt genoemd dat de Wro in bepaalde situaties niet van toepassing is.)

De planschadebepaling uit de Wro zal hoogstwaarschijnlijk komen te vervallen. Zoals de situatie er nu uitziet zou het betekenen dat wanneer titel 4.5 Awb wordt ingevoerd, planschade vanaf dat moment dus ook via deze titel moet worden behandeld. Op dit moment is in titel 4.5 Awb nog niets bepaald over bijvoorbeeld inwinnen van een extern advies. De gemeente zou dit kunnen opvangen door zelfstandig een verordening vast te stellen waarin alsnog wordt bepaald dat een extern adviseur wordt ingeschakeld bij verzoeken om planschadevergoeding.

---

<sup>40</sup> Konijnenbelt, Van Male & Van Wijk 2011, p. 788.

Het is echter nog niet bekend hoe de aanpassingswetgeving met betrekking tot de bijzondere wetten eruitziet. Van Zundert merkt op dat wellicht bepaalde aspecten omtrent planschadevergoeding blijven bestaan, zoals de 2%-drempel met betrekking tot het normale maatschappelijke risico.<sup>41</sup> Er kunnen wat dit betreft door de lokale overheden dus nog geen concrete plannen worden gemaakt. Concreet verandert er in vergelijking met de Wet nadeelcompensatie een en ander in de zin van de schadeorzaken. In de Wro zijn die limitatief opgesomd, in tegenstelling tot de schadegevallen in de zin van de *onevenredige schade* op grond van de Wet nadeelcompensatie. Ook het feit dat een extern adviseur moet worden geraadpleegd is dus een duidelijk verschil. Tot slot is er een verschil in de legesbepaling. In de Wet nadeelcompensatie bestaat namelijk geen verplichte heffing van leges.

Buiten planschadevergoeding bestaat zoals inmiddels duidelijk is geworden nog een aantal andere nadeelcompensatiebepalingen. Die worden in de volgende twee paragrafen besproken.

### § 3.3 andere nadeelcompensatiebepalingen waarover het gemeentebestuur beslist

Een groot aantal nadeelcompensatieregelingen heeft betrekking op gemeentelijke besluiten en handelingen. Er bestaan ook regelingen die betrekking hebben op besluiten die niet door een gemeentelijk bestuursorgaan zijn genomen, maar waarop wel door gemeentelijke bestuursorganen moet worden beslist. In deze paragraaf wordt aandacht besteed aan de relevante bepalingen uit deze wetten.

#### § 3.3.1 de betreffende wetten

Allereerst wordt in artikel 7 van de **Boswet** een mogelijkheid geboden voor nadeelcompensatie. Het gaat hier om schade als gevolg van een kapverbod. Indien het bestuursorgaan een verordening heeft gemaakt omtrent kapverboden, kan de eigenaar of gebruiker van een houtopstand die schade heeft geleden door een verbod tot het vellen van die houtopstand of een weigering tot ontheffing van zo'n verbod, een verzoek om nadeelcompensatie indienen. In artikel 13 wordt overigens ook een mogelijkheid geboden tot nadeelcompensatie, maar hier betreft het ministeriële kapverboden, wat niet relevant is voor gemeenten.

Ook via de **Kernenergiewet** kan een aanspraak bestaan op nadeelcompensatie. Het bevoegd gezag kan de gemeenteraad zijn, zoals is te zien in artikel 49e vijfde lid sub b van de Kernenergiewet. Schade die is ontstaan uit toepassing van artikel 46 of 49d of uit de toepassing van artikel 175 of 176 van de Gemeentewet bij een ongeval met een categorie B-object (inrichting of vervoersmiddel waarin radioactieve stoffen worden verwerkt of bewaard), komt voor vergoeding in aanmerking. Denk in deze gevallen aan schade door toegangsverboden tot verontreinigde gebieden, onderzoek naar mogelijke radioactieve besmetting, sluitingen van besmette kassen of landbouwgronden of schade met betrekking tot slachten van dieren.

In artikel 4.2 van de **Wet algemene bepalingen omgevingsrecht** (hierna: Wabo) is een grondslag gecreëerd voor het verzoeken om nadeelcompensatie.<sup>42</sup> In dat artikel worden de vereisten en een limitatieve opsomming van de soorten besluiten genoemd waarbinnen aanspraak bestaat op nadeelcompensatie (lid 1). Schade kan het gevolg zijn van bijvoorbeeld het verlenen van een omgevingsvergunning voor het bouwen van een gebouw binnen een gemeente. In dat geval is het college het bevoegd gezag en dient op de aanvraag te beslissen.

Om aanspraak te maken op nadeelcompensatie o.g.v. de Wabo moeten kosten zijn gemaakt of schade zijn geleden ten gevolge van hetgeen is genoemd in het eerste lid sub a t/m m. Het betreft in dit geval beschikkingen tot het verlenen of weigeren van een omgevingsvergunning. Zo kan een verleende omgevingsvergunning tot het bouwen van een flatgebouw naast woonhuizen schade opleveren. Anderszins zou een geweigerde vergunning tot het uitbreiden van een bedrijfslocatie de groei van een onderneming kunnen tegengaan, wat dus ook weer tot schade zou kunnen leiden.

Bepaalde risico's kunnen ervoor zorgen dat een omgevingsvergunning niet wordt verleend, zoals het geval kan zijn bij de keuze voor deelprojectaanvragen (waardoor voor het bevoegd gezag niet alle aspecten in beeld zijn) in plaats van een vergunningsaanvraag in een totaalproject. Zo'n risico komt

<sup>41</sup> J.W. van Zundert, in: *Tekst & Commentaar Ruimtelijk bestuursrecht*, Deventer: Kluwer 2010, aanhef Wro, aant. 3 (online, laatst bijgewerkt op 1 oktober 2012).

<sup>42</sup> De nadeelcompensatiebepaling uit artikel 42 van de Monumentenwet 1988 is komen te vervallen en is overgenomen in de Wabo onder artikel 4.2 eerste lid sub b; zie N.S.J. Koeman, in: *Tekst & Commentaar Wet algemene bepalingen omgevingsrecht*, Deventer: Kluwer 2013, art. 4.2 Wabo, aant. 2 (online, laatst bijgewerkt op 1 juli 2013).

dan voor rekening van de aanvrager, waardoor schade door een geweigerde vergunning voor eigen rekening blijft.<sup>43</sup>

Indien een benadeelde schade lijdt als gevolg van de rechtmatige uitoefening van het waterbeheer door een bestuursorgaan, dan kan die benadeelde op grond van de **Waterwet** (hierna: Wtw) een verzoek tot nadeelcompensatie indienen. De betreffende bepalingen zijn terug te vinden in artikel 7.14 tot en met 7.20. Een voorbeeld hiervan is schade uit wateroverlast of overstromingen bij werkzaamheden aan de afvoer- of bergingscapaciteit (zie artikel 7.15).

### § 3.3.2 **schematisch overzicht van de wettelijke bepalingen**

Bij iedere nadeelcompensatiebepaling wordt uitgelegd in welke gevallen recht bestaat op nadeelcompensatie. Er gelden veelal dezelfde soort basisvereisten. In tabel 3.1 is een overzicht gemaakt van deze vereisten. Daaruit kan worden opgemaakt welke vereisten voor welke bepalingen gelden.

tabel 3.1 Basisvereisten inzake nadeelcompensatiebepalingen waarover het gemeentebestuur beslist (bron: Overheid.nl)

| Wet                                    | Onderwerp                                                                                                                                                                                              | Artikel     | Redelijkerwijs niet voor eigen rekening | Niet anders verzekerd | Onevenredig zwaar getroffen | Normaal maatschappelijk risico | Op verzoek belanghebbende | Op eigen initiatief bestuursorgaan | Hoogte naar billijkheid | Anders, namelijk                                        |
|----------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------|-----------------------------------------|-----------------------|-----------------------------|--------------------------------|---------------------------|------------------------------------|-------------------------|---------------------------------------------------------|
| Boswet                                 | Tegemoetkoming in schade door een kapverbod, of weigering van of voorschriften aan een kapvergunning.                                                                                                  | 13, 17      |                                         |                       |                             |                                |                           |                                    |                         |                                                         |
| Kernenergiewet                         | Schade door getroffen maatregelen na een ongeval met een categorie B-object (inrichting of vervoersmiddel waarin radioactieve stoffen worden verwerkt of bewaard), komt voor vergoeding in aanmerking. | 49e         |                                         |                       |                             |                                |                           |                                    |                         |                                                         |
| Waterwet                               | Schade door uitoefening van het waterbeheer, die bijv. voortkomt uit wateroverlast of overstromingen, komt voor vergoeding in aanmerking.                                                              | 7.14 - 7.17 |                                         |                       |                             |                                |                           |                                    |                         |                                                         |
| Wet algemene bepalingen omgevingsrecht | Tegemoetkoming in kosten of schade ten gevolge van beschikkingen tot het verlenen of weigeren van een omgevingsvergunning.                                                                             | 4.2, 4.3    |                                         |                       |                             |                                |                           |                                    |                         |                                                         |
| Wet ruimtelijke ordening               | Tegemoetkoming in de schade als gevolg van planologische wijzigingen (planschade).                                                                                                                     | 6.1 e.v.    |                                         |                       |                             |                                |                           |                                    |                         | Verplichte heffing van een recht van standaard € 300,00 |

Uit deze gegevens blijkt dat bij iedere bepaling moet worden aangetoond dat de schade redelijkerwijs niet voor rekening van de benadeelde behoort te blijven. Wat daarmee wordt bedoeld betekent in de praktijk in ieder geval weer wat anders. Voor wat betreft de Wro bijvoorbeeld heeft dit betrekking op wat in de lijn der verwachting ligt (m.a.w. het normale maatschappelijke risico).<sup>44</sup>

Bij een aantal bepalingen speelt mee of er een andere mogelijkheid tot verhaal van de schade bestaat. Afgezien van één uitzondering wordt enkel nadeelcompensatie uitgekeerd wanneer daadwerkelijk door de benadeelde daartoe een verzoek is ingediend. De hoogte van de tegemoetkoming wordt in de meeste gevallen niet aan de hand van vaste criteria bepaald, maar wordt op basis van billijkheid per geval vastgesteld. Enkel bij planschade is het verplicht leges te heffen. Ook het normale maatschappelijke risico speelt enkel bij planschade een rol.

<sup>43</sup> N.S.J. Koeman, in: *Tekst & Commentaar Wet algemene bepalingen omgevingsrecht*, Deventer: Kluwer 2013, art. 4.2 Wabo, aant. 2 (online, laatst bijgewerkt op 1 juli 2013).

<sup>44</sup> J.W. van Zundert, in: *Tekst & Commentaar Ruimtelijk bestuursrecht*, Deventer: Kluwer 2010, art. 6.3 Wro (online, laatst bijgewerkt op 1 oktober 2012).

### § 3.3.3 **conclusie m.b.t. de andere bijzondere wetten**

Afgezien van het feit of gemeenten in de dagelijkse praktijk veel of weinig te maken hebben met verzoeken om nadeelcompensatie via bovenstaande wetten, staan de mogelijkheden hiertoe open. Net als bij planschadevergoeding uit de Wro gaat het bij deze bepalingen om eigen regels en criteria.

#### Van specifieke aspecten naar algemene bepalingen

Met uitzondering van de Boswet wordt in geen van deze nadeelcompensatieregelingen gesproken over verordeningen. De bepaling uit de Boswet is dus in principe enkel van toepassing indien een gemeente een dergelijke verordening zou hebben. De andere regelingen zijn altijd van toepassing. De vraag is echter wat de gevolgen zouden kunnen zijn van inwerkingtreding van titel 4.5 Awb.

Voorop staat dat het niet “verplicht” is om lokale regelgeving over deze bepalingen te maken. Ieder van deze bepalingen zijn voldoende uitgewerkt om door de betrokken bestuursorganen te kunnen worden gehanteerd. Het is echter wel mogelijk om eigen regelgeving te maken, zoals procedurele zaken. Indien de gemeente eigen regels heeft, zal moeten worden bekeken of deze bepalingen - in het kader van artikel 122 Gemw - over kunnen gaan naar de nieuwe wet- en regelgeving.

Ook als de gemeente geen eigen regelgeving heeft gecreëerd over (een aantal van) deze regels is het van belang om te kijken naar de wijzigingen in de wetgeving. Dit ligt aan het feit dat alle bijzondere bepalingen op dit moment specifiek zijn toegespitst op datgene wat van belang is voor een correcte toepassing van het recht op nadeelcompensatie. De Wet nadeelcompensatie bevat (op dit moment) slechts algemene aspecten. Het is nog maar de vraag of de nieuwe wet zoals die er nu uitziet alle aspecten uit de huidige wetgeving kan opvangen. Aanpassingswetgeving blijkt in de maak te zijn, maar daarover is weinig bekend op dit moment.<sup>45</sup>

Het is wel gebleken dat nog niet duidelijk is of in de bijzondere wetten enigszins aanvullende bepalingen moeten blijven bestaan die naast de Wet nadeelcompensatie zullen lopen.<sup>46</sup>

Gezien het bovenstaande zal wellicht door de wetgever worden gekozen specifieke bepalingen uit de bijzondere wetten in stand te laten, die naast de Wet nadeelcompensatie blijven bestaan. De reeds genoemde nadeelcompensatiebepalingen zijn van belang voor gemeenten, omdat zij daarmee in de praktijk te maken kunnen krijgen. Er bestaan meer nadeelcompensatiebepalingen. Daarbij is het gemeentebestuur echter niet het bevoegde bestuursorgaan en zal derhalve niet met dergelijke verzoeken te maken krijgen of erover moeten beslissen. Voor een volledig beeld is hieronder aan deze wetten kort aandacht besteed.

## § 3.4 nadeelcompensatiebepalingen waarover het gemeentebestuur niet beslist

Het blijkt dat een aantal wetten niet relevant is vanwege het feit dat het betreffende bevoegde gezag een bestuursorgaan is dat niet tot een gemeente behoort. Daarentegen is het wel verstandig om deze wetten kort toe te lichten, zodat in ieder geval een duidelijk beeld bestaat van alle betreffende wetten.

### § 3.4.1 **schematisch overzicht van de wettelijke bepalingen**

In tabel 3.2 op de volgende bladzijde is een overzicht gemaakt van deze wetten, waarin wordt omschreven om welke soort schade het gaat en welke basisvereisten voor nadeelcompensatie gelden.

<sup>45</sup> *Kamerstukken II* 2010/11, 32621, 6, p. 7 (NV II).

<sup>46</sup> ‘Van planschade naar nadeelcompensatie’, *BRO*, geraadpleegd op 28 april 2014, <http://www.bro.nl/index.php/Nieuws/van-planschade-naar-nadeelcompensatie.html>

tabel 3.2 Basisvereisten inzake nadeelcompensatiebepalingen waarover het gemeentebestuur niet beslist  
(bron: Overheid.nl)<sup>47</sup>

| Wet                                   | Onderwerp                                                                                                                                                                                   | Artikel                                  | Redelijkerwijs niet voor eigen rekening | Niet anders verzekerd | Onevenredig zwaar getroffen | Normaal maatschappelijk risico | Op verzoek belanghebbende | Op eigen initiatief bestuursorgaan | Hoogte naar billijkheid | Anders, namelijk                                                                           |
|---------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------|-----------------------------------------|-----------------------|-----------------------------|--------------------------------|---------------------------|------------------------------------|-------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------|
| Flora- en Faunawet                    | Tegemoetkoming in schade door aanwijzing van een beschermde leefomgeving, voorschriften of mededelingen daaromtrent, of dieren van een beschermde inheemse diersoort.                       | 28, 84                                   |                                         |                       |                             |                                |                           |                                    |                         |                                                                                            |
| Monumentenwet 1988                    | Vergoeding van schade als gevolg van de weigering van, of voorschriften aan een vergunning voor bijvoorbeeld slopen van een beschermd archeologisch monument.                               | 22 - 29                                  |                                         |                       |                             |                                |                           |                                    |                         |                                                                                            |
| Ongrondingenwet                       | Vergoeding in het geval door een ontgronding schade wordt geleden.                                                                                                                          | 26 - 29a                                 |                                         |                       |                             |                                |                           |                                    |                         |                                                                                            |
| Plantenziektenwet                     | Er kunnen regels en voorschriften worden gesteld ter voorkoming of bestrijding van schadelijke organismen. Schade door deze beperkingen komen voor vergoeding in aanmerking.                | 3, 4                                     |                                         |                       |                             |                                |                           |                                    |                         |                                                                                            |
| Reconstructiewet concentratiegebieden | Tegemoetkoming in schade als gevolg van betreding van grond, of gravingen of metingen daarop, maar ook in schade ten gevolge van de vaststelling van een reconstructieplan.                 | 13, 30, 47 lid 4, 92                     |                                         |                       |                             |                                |                           |                                    |                         | Verplichte heffing van een recht van standaard € 300,00                                    |
| Spoedwet wegverbreding                | Vergoeding als gevolg van schade door een onherroepelijk plan, wegaanpassingsbesluit of besluit ter uitvoering daarvan.                                                                     | 17                                       |                                         |                       |                             |                                |                           |                                    |                         | De Wro blijft buiten toepassing, indien recht op vergoeding bestaat op grond van deze wet. |
| Tracéwet                              | Schade als gevolg van besluiten waarin wordt bepaald welke wegen worden gemaakt en hoe de bij-effecten worden beheerst (tracébesluit).                                                      | 22                                       |                                         |                       |                             |                                |                           |                                    |                         |                                                                                            |
| Wet dieren                            | Vergoeding van schade door het doden van dieren of het onschadelijk maken of vernietigen van producten of voorwerpen.                                                                       | 9.5 - 9.12                               |                                         |                       |                             |                                |                           |                                    |                         | Treedt op een later te bepalen tijdstip in werking.                                        |
| Wet geluidhinder                      | Tegemoetkoming in kosten door maatregelen ter geluidsbeperking.                                                                                                                             | 128                                      |                                         |                       |                             |                                |                           |                                    |                         |                                                                                            |
| Wet luchtvaart                        | Vergoeding van kosten of schade door van een luchthavenbesluit, luchthavenindelingbesluit, of luchthavenverkeerbesluit.                                                                     | 8.31, 8.33, 8.56, 8.57, 8.74, 8a.38 - 42 |                                         |                       |                             |                                |                           |                                    |                         | Verplichte heffing van een recht van standaard € 300,00                                    |
| Wet milieubeheer (Wm)                 | Schade door beschikkingen i.d.z.v. bepaalde situaties uit de Wm, de Wet inzake de luchtverontreiniging en de Wet bodembescherming, komt in bepaalde gevallen voor vergoeding in aanmerking. | 15.20, 15.21                             |                                         |                       |                             |                                |                           |                                    |                         |                                                                                            |

Uit de gegevens van tabel 3.2 kan worden opgemaakt dat een benadeelde in de meeste gevallen zelfstandig een verzoek moet indienen en dat de geleden schade redelijkerwijs niet voor rekening van de benadeelde moet blijven. Vrijwel altijd is sprake van een vergoeding naar billijkheid.

Als een vergelijking wordt gemaakt met de Wet nadeelcompensatie, dan valt op dat bij geen enkele bepaling het normale maatschappelijke risico in beeld komt. Ook hoeft slechts bij één bepaling te worden aangetoond dat sprake is van onevenredig zware schade.

<sup>47</sup> In de parlementaire geschiedenis wordt vermeld dat het bij nadeelcompensatie op grond van de Tracéwet gaat om artikel 20d. Op grond van artikel I onderdeel Ea van de Wet van 1 december 2011 tot wijziging van de Tracéwet met het oog op de versnelling en verbetering van besluitvorming over infrastructurele projecten is dit artikel echter vernummerd naar artikel 22 van de Tracéwet. (Zie *Stb.* 2011, 595).

#### § 3.4.2 conclusie m.b.t. de laatstgenoemde wetten

Er kan vanuit worden gegaan dat bovenstaande bepalingen in de praktijk niet op het bord van het gemeentebestuur terecht zullen komen. Het verdient echter vermelding dat een verzoek om nadeelcompensatie in de zin van de Monumentenwet 1988 wordt ingediend bij het college. Deze aanvraag wordt vervolgens door de minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap beoordeeld. Diegene zal ook de beslissing hierop nemen.

Hieruit kan worden geconcludeerd dat eventuele wijzigingen of het vervallen van deze bepalingen geen gevolgen zullen hebben voor de gemeentebesturen in Nederland. Het bevoegde gezag is in deze gevallen namelijk veelal de minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, de minister van Infrastructuur en Milieu, of het college van gedeputeerde staten.

#### § 3.5 conclusie m.b.t. alle bijzondere wetten

Tot nu toe is duidelijk geworden dat met name de gevolgen voor de Wro, maar ook die voor de Boswet, Kernenergie, Wabo en Waterwet van belang zijn voor de gemeente. De gevolgen voor de andere wetten is niet direct van belang voor de gemeente, omdat andere bestuursorganen beslissen in die gevallen. Daarmee is in kaart gebracht wat de gevolgen kunnen zijn voor de gemeente bij invoering van titel 4.5 van de Awb.

Nu dat alle nadeelcompensatiebepalingen aan bod zijn gekomen kan worden gezegd dat er een aantal opvallende verschillen bestaat tussen het huidige nadeelcompensatierecht en het mogelijke toekomstige algemene nadeelcompensatierecht. De wetgever is momenteel nog aan het werken aan aanpassingswetgeving zodat eigenlijk nog geen duidelijk toekomstbeeld kan worden geschetst. Daaruit kan worden geconcludeerd dat het niet voor de hand liggend is om nu een uitgebreid beleid voor te bereiden. Desondanks kan daarmee een voorzichtige start worden gemaakt met behulp van de gegevens die nu al wel bekend zijn.

Op grond van de huidige informatie kan worden geconcludeerd dat planschadevergoeding hoogstwaarschijnlijk een onderwerp is waarbinnen een lokale aanvulling op de wettelijke gegevens gewenst is. Voornamelijk vanwege het feit dat het planschaderecht zo uitgebreid in de wet is geworteld. Voor wat betreft de andere behandelde wettelijke bepalingen ligt de waarschijnlijkheid een stuk lager. Enerzijds omdat deze bepalingen veel minder uitgebreid en uitgewerkt zijn. Anderzijds omdat dit in de dagelijkse praktijk waarschijnlijk een veel minder grote rol speelt dan het planschaderecht.

#### **Tot slot**

Het is nu duidelijk hoe de wettelijke situatie eruitziet. Er is echter nog niet gekeken naar de dagelijkse praktijk van de gemeente Etten-Leur. In hoeverre speelt nadeelcompensatie bij de gemeente Etten-Leur een rol? In het volgende hoofdstuk wordt antwoord gegeven op die vraag.

# Hoofdstuk 4

## DE PRAKTIJK & LOKALE REGELGEVING VAN ETTEN-LEUR

Dit rapport wordt vervolgd met een toespitsing op het lokale beleid. In totaal is de regelgeving van zes gemeenten onderzocht. In hoofdstuk 4 wordt allereerst de gemeente Etten-Leur onder de loep genomen. In het volgende hoofdstuk wordt de regelgeving van vijf omliggende gemeenten behandeld.

Het doel van deze nadere behandeling is om een beeld te creëren van de situatie in Etten-Leur, met name in welke mate de gemeente zoal te maken heeft met nadeelcompensatie en schadevergoeding. Allereerst wordt kort toegelicht wat de consequenties zijn van de invoering van de Wet nadeelcompensatie. Vervolgens wordt de lokale regelgeving behandeld door in te gaan op de materiële en procedurele aspecten van de verordeningen en beleidsregels. Tot slot wordt nog eens toegelicht wat precies de gevolgen zijn voor deze lokale regelgeving.

### 4.1 consequenties van de Wet nadeelcompensatie

Bij een wetswijziging bestaat altijd de vraag wat er gaat gebeuren met reeds vastgestelde regelingen. Zo komen verordeningen die ouder zijn dan de nieuwe vastgestelde hogere wet- en regelgeving (anterieure verordeningen) op grond van artikel 122 van de Gemeentewet van rechtswege te vervallen voor zover zij in strijd zijn met de nieuwe regeling. Minister Opstelten van Justitie heeft in een antwoord op een Kamervraag medegedeeld dat de Wet nadeelcompensatie een uitputtende werking heeft.<sup>48</sup> Dat wil zeggen dat niet zonder meer aanvullende regelgeving mag worden gemaakt ter aanvulling op de wet. Wel is het (voor decentrale overheden) mogelijk om in verordeningen procedurele bepalingen vast te stellen, alsmede wetsinterpreterende beleidsregels vast te stellen.

De gevolgen van de inwerkingtreding van titel 4.5 van de Awb betekent voor gemeenten dus concreet dat inhoudelijke bepalingen uit de reeds bestaande verordeningen van rechtswege komen te vervallen. De minister deelde mee dat deze voor zover die niet in strijd zijn met de nieuwe wettelijke bepalingen, opnieuw kunnen worden vastgesteld.

Het is belangrijk om te weten wat feitelijk met de regelgeving van Etten-Leur gaat gebeuren. In een aantal verordeningen en beleidsregels zijn nadeelcompensatiebepalingen opgenomen. Hieronder wordt bekeken wat precies in de lokale regelgeving is bepaald.

---

<sup>48</sup> *Handelingen I* 2012/13, 15, item 6, p. 53.

## § 4.2 tegemoetkoming in schade

Na gesprekken met diverse medewerkers bij de gemeente Etten-Leur is duidelijk geworden dat de gemeente op een aantal manieren te maken heeft met verzoeken om tegemoetkoming in schade. De medewerker schade en verzekeringen en juridisch medewerker stadsbeheer deelden mee dat de meeste verzoeken gaan over schade door ongevallen. Dit is bijvoorbeeld een valpartij over opstaande stoeptegels, of een slecht wegdek, maar ook bijvoorbeeld schade die ontstaat tijdens weg- en onderhoudswerkzaamheden. In die gevallen is sprake van een onrechtmatige daad, welke geen besluit van een bestuursorgaan betreft. Voor deze soort schade worden jaarlijks ongeveer honderd verzoeken om schadevergoeding bij de gemeente ingediend.

Het komt sporadisch voor dat een verzoek wordt ingediend voor vergoeding van schade door onder andere een opengebroken weg, waardoor de belanghebbende bijvoorbeeld geen klanten kan ontvangen. Dergelijke gevallen blijken slechts zo'n 1 à 2 keer per jaar voor te komen.

Schade door de eerst genoemde situaties zijn niet van belang voor dit onderzoek, omdat het hier nadeelcompensatie noch schadevergoeding door onrechtmatig overheidshandelen betreft. De tweede soort situaties, zoals de opgebroken weg is wel van belang, omdat het dan gaat om verzoeken om nadeelcompensatie. Deze komen dus echter niet vaak voor.

In een vraaggesprek met de advocate/kwaliteitsadviseur juridische controlling van de gemeente Etten-Leur werd duidelijk dat het juridisch cluster van de gemeente ook weinig te maken heeft met verzoeken om nadeelcompensatie dan wel schadevergoeding. Een aantal jaar geleden is de rijksweg, die toentertijd midden door het dorp liep, verlegd rondom Etten-Leur. In die tijd zijn blijkbaar een aantal verzoeken tot nadeelcompensatie ingediend bij de gemeente. Vanwege de vele werkzaamheden waren wat dat betreft veel overeenkomsten gesloten waardoor de nadeelcompensatie veelal anderszins werd opgevangen.

Op dit moment krijgt de gemeente omtrent nadeelcompensatie niet of nauwelijks aanvragen binnen. Vandaar ook dat hierover slechts een beperkt aantal lokale regelingen bestaat. Ook is dit het geval voor wat betreft schadevergoedingen door onrechtmatig overheidshandelen. In het geval dat de rechter het beroep tegen een overheidsbesluit gegrond verklaard, staat de onrechtmatigheid in principe vast. Daarna zullen de stappen van de onrechtmatige daad op grond van artikel 6:162 Awb moeten worden doorlopen. Dit moet per geval worden behandeld en beoordeeld. Er is dan geen procesbeschrijving of iets dergelijks aanwezig wat dat betreft.

Door de ambtelijk secretaris van de Commissie voor de bezwaarschriften van de gemeente Etten-Leur werden de jaarverslagen van de jaren 2006 t/m 2013 ter hand gesteld.<sup>49</sup> Hieruit komen de cijfers uit tabel 3.3 naar voren.

tabel 3.3 Aantal bezwaarzaken m.b.t. planschade en nadeelcompensatie (bron: gemeente Etten-Leur)

| Jaar | Soort             | Ongegrond | Deels ongegrond | Niet-ontvankelijk | Ingetrokken | Tussentijds ingetrokken | Totaal |
|------|-------------------|-----------|-----------------|-------------------|-------------|-------------------------|--------|
| 2006 | Planschade        | 3         | -               | -                 | -           | -                       | 3      |
| 2007 | Planschade        | 1         | -               | -                 | -           | 1                       | 2      |
| 2008 | Planschade        | 1         | -               | -                 | -           | -                       | 1      |
|      | Nadeelcompensatie | -         | 1               | -                 | -           | -                       | 1      |
| 2009 | Planschade        | 7         | -               | 1                 | -           | -                       | 8      |
|      | Nadeelcompensatie | 1         | -               | -                 | 1           | -                       | 2      |
| 2010 | Planschade        | 5         | -               | -                 | -           | -                       | 5      |
| 2011 | Geen              | -         | -               | -                 | -           | -                       | 0      |
| 2012 | Geen              | -         | -               | -                 | -           | -                       | 0      |
| 2013 | Geen              | -         | -               | -                 | -           | -                       | 0      |

<sup>49</sup> Wegens geheimhoudings- en privacy-overwegingen zijn de genoemde jaarverslagen niet bijgevoegd.

Uit de genoemde cijfers kan worden opgemaakt dat het aantal verzoeken per jaar sterk verschilt. Hieruit wordt tevens duidelijk dat ook als het gaat over bezwaar en beroep sprake is van een laag aantal zaken met betrekking tot nadeelcompensatie/schadevergoeding. Het zou kunnen dat een benadeelde een onzuiver schadebesluit wil verzoeken en daarvoor in bezwaar en beroep gaat. Ook dit is zo te zien niet het geval. Het hoogst aantal zaken is overduidelijk die van planschade. Hieronder wordt het onderdeel planschadevergoeding bij de gemeente Etten-Leur verder uitgewerkt.

### § 4.3 verzoeken om planschadevergoeding

De gemeente Etten-Leur heeft in de praktijk niet in grote mate te maken met verzoeken om vergoeding van planschade. Uit een vraaggesprek met de planschadecoördinator van de gemeente Etten-Leur is naar voren gekomen dat de gemeente in verschillende mate dergelijke verzoeken binnenkrijgt. Normaal gesproken betreft het gemiddeld zo'n 4 tot 6 keer op een jaar. Dit jaar waren het er minder. Op het moment van het gesprek waren er geen openstaande verzoeken.

Verzoeken om planschade worden volgens een vaste procedure behandeld. De behandelaars hanteren daarbij een interne procesbeschrijving, namelijk de *Procesbeschrijving 2009 met betrekking tot een ingekomen verzoek om tegemoetkoming in planschade volgens Wro*, waarin uitgebreid staat omschreven welke stappen per planschadeverzoek dienen te worden doorlopen.<sup>50</sup>

De procesbeschrijving bevat gedetailleerde informatie over de procedure tot het afhandelen van verzoeken om planschadevergoeding, van het binnenkomen van het verzoek tot en met eventuele bezwaar- en beroepsprocedures tegen het definitieve besluit van het college. In de praktijk zal na binnenkomst van het verzoek en het sturen ontvangstbevestiging worden overgegaan tot beoordeling of het verzoek kennelijk ongegrond of kennelijk niet-ontvankelijk is. De ontvankelijkheidsvraag gaat bijvoorbeeld over het wel of niet tijdig betalen van de wettelijke leges van € 300,00 per verzoek. De planschadecoördinator gaf aan dat de gemeente het wettelijke bedrag van artikel 6.4 derde lid Wro hanteert en hieromtrent geen nadere regels heeft gesteld.

Verder wordt in de procesbeschrijving omschreven dat een planschade-adviesbureau moet worden ingeschakeld. Er volgt een conceptadvies waarop zienswijzen mogen worden ingediend. Na ontvangst van de zienswijze(n) wordt door het adviesbureau een definitief advies vastgesteld, aan de hand waarvan de behandelend ambtenaar het college in principe zal verzoeken het advies over te nemen. Bij redenen om af te wijken van het advies zal dit - zo blijkt uit het gesprek met de planschadecoördinator - moeten gebeuren met uitdrukkelijke onderbouwing, zoals een second opinion van een ander adviesbureau. Dit is in lijn met artikel 3:2 Awb waarin wordt omschreven dat een bestuursorgaan bij de voorbereiding van een besluit moet zorgen voor een zorgvuldige voorbereiding.

Bij overname van het advies wordt hiervan mededeling gedaan aan de belanghebbenden, waarna eventueel een bezwaar- en beroepsprocedure kan volgen. De procesbeschrijving voorziet hiervoor dan in een uitgebreid stappenplan. De procesbeschrijving bevat tevens bij iedere stap informatie over de termijn die hiervoor staat en aan welke ambtenaar of instantie de werkzaamheden moeten worden overgedragen.

Voor wat betreft planschade heeft de gemeente een aantal lokale regelingen opgesteld. Dat zijn de Procedureverordening voor advisering tegemoetkoming in planschade gemeente Etten-Leur (hierna: de procedureverordening) en de Beleidsregel planschadeovereenkomsten (hierna: de beleidsregels).

#### § 4.3.1 **Procedureverordening voor advisering tegemoetkoming in planschade gemeente Etten-Leur**

In deze verordening zijn regels opgenomen met betrekking tot het advies van een extern adviesbureau bij verzoeken om planschadevergoeding.<sup>51</sup> Ieder verzoek wordt (in overeenstemming met artikel 6.7 Wro juncto artikel 6.1.3.2 van het Bro) ter advisering voorgelegd aan een adviesbureau met expertise op het gebied van planologische wijzigingen.

De procedureverordening bevat geen bepalingen die toezien op de inhoudelijke kant van planschadeverzoeken, maar enkel aspecten die gaan over de externe adviseur. Voorheen bestond

<sup>50</sup> De procesbeschrijving is als bijlage bij dit rapport gevoegd. De namen zijn uit de tabel verwijderd. (Zie bijlage 1)

<sup>51</sup> 'Procedureverordening voor advisering tegemoetkoming in planschade gemeente Etten-Leur', *gemeente Etten-Leur* geraadpleegd op 24 mei 2014, [http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmloutput/Historie/Etten-Leur/81325/81325\\_1.html](http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmloutput/Historie/Etten-Leur/81325/81325_1.html)

wel een verordening met inhoudelijke bepalingen. Op grond van artikel 6.1.3.2 van het Bro juncto artikel 2 van de procedureverordening wordt, behoudens de gevallen van artikel 6.1.3.1 van het Bro (kennelijk ongegrond of onvolledig verzoek) of artikel 4:5 van de Awb (niet voldaan aan een wettelijk voorschrift), altijd een extern adviseur ingeschakeld voor een verzoek om planschadevergoeding.

Thans wordt gebruikt gemaakt van de procesbeschrijving zoals die hiervoor werd genoemd. In de procedureverordening zijn regels opgenomen omtrent de opdrachtverstrekking, de deskundigheid en onafhankelijkheid van het advies, de werkwijze van de adviseurs en de betrokkenheid van de belanghebbenden bij de aanwijzing van een adviseur. In de werkwijze wordt in ieder geval een mogelijkheid opgenomen tot het horen van de belanghebbenden in die zaak. Bij ieder verzoek om planschadevergoeding wordt door het adviesbureau eerst een conceptadvies opgesteld. De partijen kunnen naar aanleiding van dat concept hun zienswijzen bekend maken. De adviseur neemt dit mee en zal uiteindelijk zorg dragen voor een definitief advies.

#### § 4.3.2 **Beleidsregel planschadeovereenkomsten**

Naast de procedureverordening bestaan echter ook beleidsregels die ertoe dienen om het financiële risico van de gemeente zoveel mogelijk weg te nemen.<sup>52</sup> Kort gezegd wordt in de beleidsregels bepaald dat bij afwijkingen van een bestemmingsplan in de meeste gevallen een planschadeovereenkomst moet worden gesloten. Deze overeenkomst vrijwaart de gemeente in dat geval van mogelijke aanvragen om planschadevergoeding. Die komen als gevolg van de overeenkomst voor rekening van de vergunningsaanvrager.

Het is duidelijk in welke gevallen een planschadeovereenkomst verplicht moet worden gesloten, namelijk in de gevallen dat voor toewijzing van een planologische maatregel:

- een buitenplanse afwijking moet worden toegepast;
- een bestemmingsplan moet worden herzien
- een tijdelijke afwijking moet worden toegepast, of;
- een wijzigingsplan moet volgen.

In het geval een binnenplanse afwijking moet worden toegepast is een planschadeovereenkomst verplicht wanneer daarbij sprake is van negatieve gevolgen voor bijvoorbeeld de gezondheid of uitzicht, bij toename van verkeer of toenemende overlast door bijvoorbeeld lawaai.<sup>53</sup>

#### § 4.3.3 **conclusie m.b.t. tegemoetkoming in planschade**

Voor verzoeken om planschadevergoeding hanteert de gemeente een tweetal regelingen. Geen van beide zien op de inhoudelijke kant van een dergelijke procedure. Daarvoor worden de wettelijke regels uit de Wro gevolgd. Een procesbeschrijving dient ervoor dat alle wettelijk vereiste stappen worden doorlopen.

De procedureverordening dient ervoor om de deskundigheid en onafhankelijkheid van de externe adviseur te waarborgen, alsmede te omschrijven wat van de adviseur en de gemeente wordt verwacht. De beleidsregels zien op planschadeovereenkomsten. Dit staat echter ook los van de behandeling van een verzoek om planschadevergoeding.

Het betekent dat geen van beide regelingen in strijd is met titel 4.5 van de Awb. Er zijn namelijk geen materiële bepalingen omtrent planschadevergoeding opgenomen. Daarmee kan worden gezegd dat deze in principe zouden kunnen blijven bestaan, althans in gewijzigde vorm. Deze regels zijn immers van toepassing op de Wro. Wanneer de huidige regels vervallen, zal in een nieuwe verordening vrijwel hetzelfde kunnen worden geregeld voor zover het verzoeken om planschadevergoeding betreft. Zo ook met de beleidsregels zou een wijziging ervan volstaan.

Het is wenselijk om dergelijke gemeentelijke bepalingen te behouden. Voor wat betreft planschadeovereenkomsten zou het laten vervallen van de beleidsregels betekenen dat de gemeente meer te maken zou kunnen krijgen met aanvragen voor planschadevergoeding. De verplichting om een dergelijke overeenkomst te sluiten zou dan immers niet meer bestaan. Het is dus logisch om deze beleidsregels (voor zover nodig in gewijzigde vorm) in stand te houden.

---

<sup>52</sup> 'Beleidsregel planschadeovereenkomsten', *gemeente Etten-Leur* geraadpleegd op 24 mei 2014, [http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmloutput/Historie/Etten-Leur/302641/302641\\_1.html](http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmloutput/Historie/Etten-Leur/302641/302641_1.html)

<sup>53</sup> Zie artikel 2 en 4 van de beleidsregels.

Het is nog niet duidelijk of alle bepalingen uit de bijzondere wetten zullen verdwijnen, of dat in termijn in de bijzondere wetten de hoognodige bepalingen blijven bestaan. Daarvoor is men nog in afwachting. Hoe dan ook, zou de gemeente zelfstandig deze procedurele regels kunnen behouden.

Voor wat betreft de procedureverordening is het tevens van belang om deze bepalingen te blijven handhaven na een wijziging van de wet. Het kan voorkomen dat door de aanpassingswetgeving de verplichting tot inschakeling van een extern adviseur bij aanvragen voor planschadevergoeding zal vervallen. Dat betekent echter niet dat een extern advies niet wenselijk is. Planologische wijzigingen en de beoordeling of daaruit een vergoeding dient te volgen betreft complexe materie. Uiteraard is er binnen de gemeente de expertise aanwezig. Het is echter wel het geval dat in het kader van de rechtszekerheid een extern en bovenal onafhankelijk adviseur voordelen biedt.

In artikel 3:2 van de Awb wordt omschreven dat het bestuursorgaan moet zorgen voor een zorgvuldige voorbereiding van een besluit. Het inwinnen van een extern en onafhankelijk advies is daarvan een voorbeeld. Uit dit wetsartikel kan worden afgeleid dat een behoorlijk bestuur ertoe zou moeten leiden dat bij een beoordeling op de aanvraag voor planschadevergoeding in ieder geval een extern adviseur wordt gehoord. Toch biedt dit de belanghebbende minder rechtszekerheid dan wanneer het gemeentebestuur door middel van een verordening gehouden is extern advies in te winnen voordat een definitief besluit wordt genomen.

Het is dus gebleken dat de gemeente Etten-Leur een aantal procedurele aspecten van planschadevergoeding op grond van de Wro heeft ingevuld met behulp van een verordening en beleidsregels. Hiernaast bestaan er bij de gemeente nog een aantal andere nadeelcompensatiebepalingen, namelijk met betrekking tot kabels en leidingen en archeologische erfgoederen. Hieronder worden die toegelicht.

## § 4.4 kabels en leidingen

Onder de grond bevindt zich een groot aantal kabels en leidingen, zoals het rioolnetwerk, de telefoonkabels, waterleidingen enzovoorts. Voor het plaatsen en houden van deze kabels en leidingen geldt een vergunningsplicht. De gemeente Etten-Leur heeft als aanvulling op de wettelijke regels de Verordening Kabels en Leidingen Etten-Leur 2008 vastgesteld, alsmede het Handboek Kabels en Leidingen Etten-Leur opgemaakt waarin het beleid van de gemeente wordt uitgelegd en toegelicht. De verordening en het handboek zijn via het internet beschikbaar gesteld.<sup>54</sup> Hieronder wordt de betreffende regelgeving besproken.

### § 4.4.1 de Verordening Kabels en Leidingen Etten-Leur 2008

Met betrekking tot de vergunnings- en meldingsplicht en het opleggen van daarmee samenhangende voorschriften zijn in de Verordening Kabels en Leidingen Etten-Leur 2008 (hierna: VKLE) een aantal bepalingen opgenomen.<sup>55</sup> In artikel 6 VKLE is een mogelijkheid opgenomen om vergunningen te wijzigingen of in te trekken. In de praktijk vertaalt dit zich bijvoorbeeld naar het verleggen van de betreffende kabels en leidingen. In zo'n geval is sprake van een gedwongen verlegging, met als doel om bij bijvoorbeeld het plaatsen van nieuwbouw hinderende kabels uit de weg te halen.

Op grond van de Telecomwet komen deze kosten in geval van een gedwongen verlegging voor rekening van de netwerkbeheerders. Die werkzaamheden brengen kosten met zich mee. In beginsel komen deze kosten voor rekening van de netwerkbeheerders. Dit is echter niet altijd het geval. Kosten voor verlegging van water- of stroomleidingen komen voor rekening van de gemeente, aldus de civieltechnisch medewerker weg- en rioolbeheer van de gemeente Etten-Leur.

In het geval verleggingen moeten plaatsvinden op grond van de Telecomwet ligt dat anders. De netwerkbeheerders zijn in het geval van een (gedwongen) verlegging gehouden de kosten te betalen. In de VKLE is omschreven dat kosten van de verlegging voor rekening van de gemeente komen in het geval na de verlegging geen gebruik wordt gemaakt van de bouwvoornemens. Ook bij een verlegging binnen 5 jaar na een vorige verlegging dient de gemeente de kosten ervan te betalen.

<sup>54</sup> 'Handboek Kabels en Leidingen Etten-Leur; gemeente Etten-Leur geraadpleegd op 30 april 2014, <http://etten-leur.nl/dsresource?objectid=46788&type=org>.

<sup>55</sup> 'Verordening op de aanleg, het houden, het onderhoud, het gebruik en het verwijderen van kabels en leidingen in de openbare ruimten in de gemeente Etten-Leur (VKLE)' gemeente Etten-Leur geraadpleegd op 24 mei 2014, [http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmloutput/Historie/Etten-Leur/81329/81329\\_1.html](http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmloutput/Historie/Etten-Leur/81329/81329_1.html)

De civieltechnisch medewerker weg- en rioolbeheer deelde mee ervan uit te gaan dat voor wat betreft verleggingen op grond van de Telecomwet niet of nauwelijks een aanvraag wordt gedaan tot vergoeding van dergelijke kosten of schade.

#### § 4.4.2 het Handboek Kabels en Leidingen Etten-Leur

Een toelichting op de bepalingen in de VKLE wordt gegeven in het Handboek Kabels en Leidingen Etten-Leur (hierna: het handboek). De bepalingen uit het handboek kunnen worden gezien als beleidsregels, met name vanwege het feit dat in de VKLE uitdrukkelijk naar het handboek wordt verwezen.

De VKLE gaat op zichzelf summier in op nadeelcompensatie. In het handboek wordt echter wat uitgebreider ingegaan op de tegemoetkoming in de kosten van verlegging. In hoofdstuk 4 (financiële bepalingen) wordt bij onderdeel 5 omschreven in welke situaties deze kosten voor rekening komen van de gemeente.

De netwerkbeheerder krijgt een vergoeding van de kosten indien:

- door de gemeente een verlegging van de kabels is opgelegd omdat dit bij voorgenomen bouwplannen noodzakelijk is, maar waarna geen gebruik wordt gemaakt van de bouwmogelijkheden;
- een gedwongen verlegging plaatsvindt binnen 5 jaar na een vorige verlegging;
- een verlegging wordt opgelegd anders dan op grond van artikel 6 VKLE of 58 Telecomwet.<sup>56</sup>

Het is uiteraard van belang om te bepalen wat de hoogte van de kosten zijn, zodat deze juist kunnen worden berekend. Hiervoor is in het handboek exact uitgelegd wat onder kosten van verlegging wordt verstaan.<sup>57</sup>

#### § 4.4.3 conclusie m.b.t. kabels en leidingen

In dit geval is wel degelijk sprake van materiële bepalingen omtrent nadeelcompensatie. Daarnaast heeft de gemeente zowel in de VKLE als het handboek procedurele bepalingen vastgesteld. Voor wat betreft nadeelcompensatie in het geval van gedwongen verlegging wordt omschreven in welke gevallen sprake is van kosten en in welke gevallen de gemeente gehouden is deze kosten te vergoeden. Dit haakt niet aan bij de bepalingen uit de Wet nadeelcompensatie. Dit betekent dus dat de bepalingen uit de verordeningen en het handboek na de wetswijziging van rechtswege zullen vervallen.

Dit betekent concreet dat de bepalingen omtrent nadeelcompensatie bij gedwongen verlegging van kabels en leidingen na de wetswijziging voor zover mogelijk opnieuw dienen te worden vastgesteld. Daarbij gaat het dus om de procedurele aspecten, zaken zoals de hoogte van de gemaakte kosten. Het is gezien het uitputtende karakter van de Wet nadeelcompensatie dat niet meer mag worden bepaald in welke gevallen iemand een verzoek tot nadeelcompensatie kan indienen. De gemeente dient echter wel zelf te beoordelen wat de hoogte van de nadeelcompensatie zou moeten zijn. Deze aspecten kunnen dus in een wetsinterpretierende beleidsregel worden vastgelegd.

### § 4.5 archeologische erfgoederen

De gemeente heeft in de Erfgoedverordening Etten-Leur (hierna: de Erfgoedverordening) een bepaling opgenomen omtrent tegemoetkoming in de schade als gevolg van de weigering van of voorschriften aan een vergunning tot het beschadigen of vernielen of op een bepaalde manier gebruik maken van een gemeentelijk monument. In de toelichting wordt verwezen naar de verplichting daarvan op grond van de Wet op de Archeologische monumentenzorg.<sup>58</sup> De gemeente wordt in de verordening opgedragen zelf een afweging te maken omtrent de redelijkheid en de buitenproportionaliteit van de schade.

Ook in deze regeling gaat het om het materiële bepaling. In artikel 19 van de Erfgoedverordening wordt een limitatieve opsomming gemaakt van de gronden waarbinnen tegemoetkoming in de schade mogelijk is. In het licht van de Wet nadeelcompensatie komt deze bepaling te vervallen. In de toelichting wordt vervolgens uitgelegd dat de gemeente bij de afweging of een tegemoetkoming dient

<sup>56</sup> Zie het handboek, onderdeel 5, eerste tot en met het derde lid.

<sup>57</sup> Zie het handboek, onderdeel 5, achtste lid.

<sup>58</sup> De Wet op de archeologische monumentenzorg is een wet ter wijziging van onder andere de Monumentenwet 1988.

te worden betaald, het “de veroorzaker betaalt”-beginsel hanteert. Dit zijn zaken die uiteraard ook in een wetsinterpreterende beleidsregel kunnen worden vastgelegd.

Tot slot valt hierover nog te zeggen dat deze nadeelcompensatiebepaling is gebaseerd op een verplichting op grond van artikel 42 MW. Dit is te zien op basis van artikel 1, onderdeel G, artikel 42 van de Wet op de archeologische monumentenzorg, ter wijziging van artikel 42 MW. Per 1 oktober 2010 is artikel 42 MW echter komen te vervallen. Dat betekent dat de verplichting voor een nadeelcompensatiebepaling in dit geval niet meer verplicht is. Daarbij speelt mee dat na invoering van titel 4.5 van de Awb alle nadeelcompensatiebepalingen uit de bijzondere wetten zullen vervallen. Er bestaat daarna dus geen enkele grondslag meer.

Zou de gemeente de bepalingen alsnog willen vaststellen, is dit opnieuw mogelijk door middel van een beleidsregel. Uit de tekst van de bepalingen en het huidige toekomstbeeld voegt het echter weinig meer toe dan slechts het noemen van het “de veroorzaker betaalt”-beginsel. Het ligt dus ten slotte ook voor deze regeling in de verwachting dat deze van rechtswege zal vervallen.

## 4.6 conclusie; de consequenties voor de lokale regelgeving

Hierboven werden de situaties beschreven waarbinnen een lokale nadeelcompensatiebepaling van toepassing is. Het betreft dus planschadevergoeding op grond van de Wro, tegemoetkoming in de schade door vergunningswijzigingen e.d. in de zin van kabels en leidingen en weigeringen van (of voorschriften aan) een vergunning voor onder andere het slopen van archeologische erfgoederen.

Allereerst blijkt dat voor de twee laatstgenoemde bepalingen materiële aspecten door de gemeente zijn vastgesteld. Naar aanleiding van de uitspraak van minister Opstelten, dat titel 4.5 Awb een uitputtende werking heeft, kan worden geconcludeerd dat die van rechtswege zullen vervallen wanneer de wetswijziging plaatsvindt.

Bij de procedureverordening en de beleidsregels omtrent planschade ligt dit anders. Beide regelingen bevatten slechts procedurele aspecten, die niet in strijd zullen zijn met hetgeen in de toekomstige titel 4.5 Awb is geregeld. Het is echter wel het geval dat deze lokale regelingen naar de huidige wetgeving verwijzen. De verwijzingen zullen dus nergens meer op uitkomen indien de wetswijziging plaatsvindt. Vandaar dat het logisch is om de huidige regelingen van de gemeente Etten-Leur expliciet uit werking te laten treden op het moment dat titel 4.5 Awb in werking treedt. Vervolgens zullen de benodigde bepalingen opnieuw moeten worden vastgesteld.

De bepalingen uit de procedureverordening en de beleidsregels over planschadeovereenkomsten zijn belangrijk. In het kader van rechtszekerheid voor zowel de burger als de gemeente zouden deze bepalingen moeten blijven bestaan. Om diezelfde reden is het bij nadeelcompensatie inzake kabels en leidingen eveneens van belang om een en ander opnieuw vast te stellen, met name datgene wat bepaalt welke kosten kunnen bestaan bij een verlegging van kabels.

Voor wat betreft de noodzaak om de nadere regels bij archeologische erfgoederen in stand te houden, kan worden gezegd dat enkel het rechtsbeginsel wat daarvoor wordt gehanteerd opnieuw zou worden vastgesteld. Zonder codering in een verordening zou dat rechtsbeginsel prima kunnen worden gehanteerd. Daardoor kan worden geconcludeerd dat het laten vervallen van de bepalingen uit de Erfgoedverordening voldoende is om in de toekomst dat beleid te kunnen vervolgen.

### **Tot slot**

In dit hoofdstuk werd de situatie omtrent nadeelcompensatie en de bijbehorende lokale regelgeving van Etten-Leur behandeld. Zoals in de inleiding werd uitgelegd zijn ook de relevante lokale regelingen van een aantal andere gemeenten in de omgeving onderzocht. In het volgende hoofdstuk wordt daarvan verslag gedaan.

# Hoofdstuk 5

## DE REGELGEVING VAN DE OMLIGGENDE GEMEENTEN

Dit hoofdstuk is gewijd aan de lokale regelgeving van de vijf omliggende gemeenten van Etten-Leur. Het gaat dan om de gemeenten Breda, Halderberge, Moerdijk, Rucphen en Zundert.

Er is voor gekozen om deze informatie mee te nemen in het onderzoek om te weten te komen hoe de andere gemeenten deze aspecten van het recht hebben toegepast. Het voordeel daarvan is dat het eventueel kan worden gebruikt bij het vaststellen van de benodigde regelgeving. Het is niet de bedoeling geweest om deze informatie leidend te laten zijn in het onderzoek. Het dient slechts ter ondersteuning bij het zoeken naar passende oplossingen, zoals het opstellen van nieuwe bepalingen die moeten worden vastgesteld.

Een ander voordeel van de kennis uit dit hoofdstuk is dat het eventueel kan worden gebruikt voor het onderzoeken van mogelijke samenwerkingsverbanden die in de toekomst zouden kunnen ontstaan tussen gemeenten. Dit komt steeds vaker voor op diverse gebieden van het openbaar bestuur. Wellicht zou omtrent deze aspecten in de toekomst een samenwerkingsverband kunnen worden aangegaan. Daarop wordt in dit onderzoek echter niet verder ingegaan.

In de volgende paragrafen wordt de relevante lokale regelgeving van de gemeenten in alfabetische volgorde behandeld. Er is steeds na een korte inleiding schematisch weergegeven welke regelingen het betreft, welke artikelnummers over nadeelcompensatie gaan, wat er wordt geregeld, op welke wettelijke basis het is gebaseerd of het materiële en/of procedurele aspecten betreft.<sup>59</sup>

---

<sup>59</sup> De lokale regelgeving is via de internetsites van de betreffende gemeenten en Overheid.nl gezocht. Er is gebruik gemaakt van de volgende zoektermen: nadeelcompensatie, nadeel, nadelen, compensatie, compenseren, compenseert, schadevergoeding, schade, vergoeding, vergoed, kosten, tegemoetkoming, tegemoet, planschade, onevenredig, onevenredigheid, evenredigheid, normaal maatschappelijk risico, redelijkheid, redelijkerwijs en redelijkerwijze. Overigens is gezocht binnen zowel titels als tekst van de inhoud van de regelingen.

## § 5.1 gemeente Breda

In de gemeente Breda zijn een viertal regelingen gevonden. Het gaat om de Bomenverordening Breda 2010, de Erfgoedverordening Breda 2011, de Procedureverordening voor advisering tegemoetkoming in planschade gemeente Breda 2008 en de Beleidsregels planschade bij meerdere projecten. De details kunt u lezen in tabel 5.1.

tabel 5.1 De relevante bepalingen omtrent nadeelcompensatie van de gemeente Breda (bron: Overheid.nl)

| Naam regeling                                                                         | artikel-nummers | omschrijving van de inhoud                                                                           | wettelijke basis        | Materieel/procedureel |
|---------------------------------------------------------------------------------------|-----------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------|-----------------------|
| Bomenverordening Breda 2010                                                           | 10              | nadeelcompensatie als gevolg van weigering van een kapvergunning                                     | 17 Boswet               | procedureel           |
| Erfgoedverordening Breda 2011                                                         | 21              | nadeelcompensatie als gevolg van weigering van of voorschriften aan een vergunning van artikel 11 MW | 42 MW                   | materieel/procedureel |
| Procedureverordening voor advisering tegemoetkoming in planschade gemeente Breda 2008 | gehele regeling | procedurele aspecten m.b.t. een extern adviseur bij de beoordeling van planschadevergoeding          | 6.7 Wro jo. 6.1.3.2 Bro | procedureel           |
| Beleidsregels planschade bij meerdere projecten                                       | gehele regeling | procedurele aspecten in verband met een waarborgsom bij meerdere projecten                           | Wro                     | procedureel           |

Hier is te zien dat de bepalingen uit de procedureverordening bij planschadevergoeding en de Erfgoedverordening van Breda overeenkomen met de regelgeving uit Etten-Leur. Om te bezien of deze bepalingen interessant zijn voor de gemeente Etten-Leur kan worden geconcludeerd dat in de Bomenverordening slechts is opgenomen dat het college bevoegd is om te beslissen en dus inhoudelijk niet interessant is.

De beleidsregels met betrekking tot meerdere projecten zijn interessanter omdat ook binnen de gemeente Etten-Leur sprake zou kunnen zijn van meerdere projecten waarbij dezelfde projectontwikkelaar wordt ingezet. De genoemde regeling biedt dan misschien een oplossing, omdat daarin een en ander wordt geregeld omtrent waarborgsommen.

## § 5.2 gemeente Halderberge

Binnen de gemeente Halderberge bestaat ook een aantal lokale regelgeving waarin een nadeelcompensatiebepaling is opgenomen. In tabel 5.2 is een overzicht gemaakt.

tabel 5.2 De relevante bepalingen omtrent nadeelcompensatie van de gemeente Halderberge (bron: Overheid.nl)

| Naam regeling                                                                    | artikel-nummers | omschrijving van de inhoud                                                                                        | wettelijke basis        | Materieel/procedureel |
|----------------------------------------------------------------------------------|-----------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------|-----------------------|
| Algemene Verordening Ondergrondse Infrastructuur Halderberge 2009 (hierna: AVOI) | 9b              | noodzakelijke maatregelen zoals verlegging van kabels en leidingen door de netwerkbeheerders                      | 5.8 Telecommunicatiewet | procedureel           |
| Procedureverordening voor advisering en tegemoetkoming in planschade 2008        | gehele regeling | procedurele aspecten m.b.t. een extern adviseur bij de beoordeling van planschadevergoeding                       | 6.7 Wro jo. 6.1.3.2 Bro | procedureel           |
| Erfgoedverordening 2010 gemeente Halderberge                                     | 25              | nadeelcompensatie als gevolg van weigering van of voorschriften aan een vergunning van artikel 1.1, 2.1, 2.2 Wabo | 1.1, 2.1, 2.2 Wabo      | materieel/procedureel |

Deze regelingen komen precies overeen met hetgeen in Etten-Leur is geregeld. De betreffende procedureverordening en Erfgoedverordening van de gemeente Halderberge zijn qua naam en inhoud praktisch hetzelfde. Er word soms naar andere wetsartikelen verwezen, maar in de praktijk komt dit ongeveer op hetzelfde neer. De AVOI is ongeveer hetzelfde als de VKLE van Etten-Leur. Wat dat betreft is deze regelgeving niet van belang voor de gemeente Etten-Leur.

## § 5.3 gemeente Moerdijk

Ook in de gemeente Moerdijk is ongeveer dezelfde regelgeving gemaakt als in Etten-Leur. Dat is te zien in tabel 5.3.

tabel 5.3 De relevante bepalingen omtrent nadeelcompensatie van de gemeente Moerdijk (bron: Overheid.nl)

| Naam regeling                                                     | artikel-nummers | omschrijving van de inhoud                                                                           | wettelijke basis        | Materieel/procedureel |
|-------------------------------------------------------------------|-----------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------|-----------------------|
| Procedureverordening voor advisering tegemoetkoming in planschade | gehele regeling | procedurele aspecten m.b.t. een extern adviseur bij de beoordeling van planschadevergoeding          | 6.7 Wro jo. 6.1.3.2 Bro | procedureel           |
| Procedureregeling voor advisering tegemoetkoming in planschade    | gehele regeling | procedurele aspecten m.b.t. een extern adviseur bij de beoordeling van planschadevergoeding          | 6.7 Wro jo. 6.1.3.2 Bro | procedureel           |
| Erfgoedverordening gemeente Moerdijk                              | 24              | nadeelcompensatie als gevolg van weigering van of voorschriften aan een vergunning van artikel 11 MW | MW                      | materieel/procedureel |

Het is opmerkelijk dat de gemeente Moerdijk zowel een procedureverordening als een procedureregeling (beleidsregels) heeft omtrent planschadevergoeding, vooral omdat de inhoud van beide regelingen identiek is. De Erfgoedverordening van Moerdijk is ook hier vrijwel hetzelfde als in Etten-Leur.

## § 5.4 gemeente Rucphen

Als naar tabel 5.4 met regelgeving van de gemeente Rucphen wordt gekeken kan eveneens worden geconcludeerd dat deze gemeente geen lokale regelgeving over nadeelcompensatie hanteert die voor de gemeente Etten-Leur relevant is.

tabel 5.4 De relevante bepalingen omtrent nadeelcompensatie van de gemeente Rucphen (bron: Overheid.nl)

| Naam regeling                                                  | artikel-nummers | omschrijving van de inhoud                                                                                                 | wettelijke basis        | Materieel/procedureel |
|----------------------------------------------------------------|-----------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------|-----------------------|
| Procedureregeling voor advisering tegemoetkoming in planschade | gehele regeling | procedurele aspecten m.b.t. een extern adviseur bij de beoordeling van planschadevergoeding                                | 6.7 Wro jo. 6.1.3.2 Bro | procedureel           |
| Erfgoedverordening 2012 gemeente Rucphen                       | 5               | nadeelcompensatie als gevolg van door het gemeentebestuur nader te bepalen voorschriften m.b.t. archeologische monumenten. | MW                      | materieel/procedureel |

Zowel de procedureverordening inzake planschadevergoeding als de Erfgoedverordening van Rucphen zijn technisch gezien hetzelfde als de regelgeving van Etten-Leur.

## § 5.5 gemeente Zundert

Ten slotte werd de regelgeving van de gemeente Zundert gecontroleerd. Hieruit kan worden opgemaakt dat er zowel een Monumentenverordening is alsmede een Archeologieverordening. Daarnaast is er, net als iedere andere gemeente, een procedureverordening omtrent planschadevergoeding. De betreffende gegevens staan in tabel 5.5.

tabel 5.5 De relevante bepalingen omtrent nadeelcompensatie van de gemeente Zundert (bron: Overheid.nl)

| Naam regeling                                                          | artikel-nummers | omschrijving van de inhoud                                                                                                 | wettelijke basis        | Materieel/procedureel |
|------------------------------------------------------------------------|-----------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------|-----------------------|
| Procedureverordening voor advisering tegemoetkoming in planschade 2008 | gehele regeling | procedurele aspecten m.b.t. een extern adviseur bij de beoordeling van planschadevergoeding                                | 6.7 Wro jo. 6.1.3.2 Bro | procedureel           |
| Monumentenverordening Zundert 2010                                     | 33              | nadeelcompensatie als gevolg van door het gemeentebestuur nader te bepalen voorschriften m.b.t. archeologische monumenten. | MW                      | materieel/procedureel |
| Archeologieverordening gemeente Zundert 2012                           | 12              | nadeelcompensatie als gevolg van weigering van of voorschriften aan een vergunning van artikel 2.1, 2.2 Wabo of MW         | 2.1, 2.2 Wabo, MW       | materieel/procedureel |

Het valt op dat in tegenstelling tot de Monumentenverordeningen van de andere gemeenten, waaronder Etten-Leur, in deze regeling van de gemeente Zundert dat enkel de voorschriften aan een vergunning worden genoemd en niet ook de weigering van de vergunning.

In de Archeologieverordening van Zundert wordt overigens dan weer wel een toespitsing gemaakt op de weigering van of voorschriften aan een vergunning. Wat dat betreft zit hier een klein verschil ten opzichte van de andere gemeenten. Dat verschil blijkt dus echter minimaal.

## § 5.6 conclusie; de consequenties voor de omliggende gemeenten

Als naar de behandelde lokale regelgeving van de omliggende gemeente wordt gekeken, kan worden geconcludeerd dat dit bij ieder van deze gemeenten vrijwel hetzelfde is geregeld. Er bestaan enkele uitzonderingen. Enkel de uitzonderingen van de gemeente Breda zien er op het eerste gezicht interessant uit. Het gaat dan om de Beleidsregels planschade bij meerdere projecten. Zou de gemeente veel te maken hebben met projecten die tegelijkertijd lopen en door dezelfde projectontwikkelaars worden uitgevoerd, dan zou de gemeente kunnen kijken naar de betreffende beleidsregels over waarborgsommen. De gemeente Breda heeft daaromtrent enige regels die de gemeente Etten-Leur dan als voorbeeld zou kunnen gebruiken.

Voor de rest zijn de relevante lokale regelingen vrijwel hetzelfde als die van Etten-Leur. Dat was ook met enige zekerheid te verwachten. Desondanks is het niet onbelangrijk geweest om kort stil te staan bij deze regelgeving, omdat de gemeente Etten-Leur zo een voorzichtig beeld krijgt van wat er zoal speelt bij de andere gemeenten als het gaat over nadeelcompensatie.

### **Tot slot**

Alle informatie die nodig is om antwoord te geven de centrale vraag van dit onderzoek is inmiddels verzameld. In het volgende hoofdstuk worden dan ook de conclusies en aanbevelingen gepresenteerd.

# Hoofdstuk 6

## CONCLUSIES & AANBEVELINGEN

In het eerste hoofdstuk van dit rapport werd uitgelegd wat de aanleiding is van dit rapport, alsmede het doel dat beoogd wordt te bereiken met de resultaten van het onderzoek. Een beeld werd gevormd van de Wet nadeelcompensatie door in hoofdstuk 2 te verklaren wat de inhoud van de wet is en wat de strekking daarvan is. Daarna werd het oude/huidige recht in het derde hoofdstuk uiteengezet. Daarmee werd de theorie van dit leerstuk geschetst. Vervolgens is de praktijk van nadeelcompensatie en schadevergoeding behandeld door in te gaan op de situatie zoals die bestaat in Etten-Leur. Daarbij is onderzocht welke regelgeving de gemeente heeft vastgesteld en in hoeverre de gemeente daadwerkelijk met deze verzoeken te maken krijgt.

Als extra onderdeel is de lokale regelgeving van de vijf omliggende gemeenten bekeken, om daarmee vervolgens te kunnen bekijken of de gemeente Etten-Leur baat heeft bij regelgeving zoals die (al) zou kunnen bestaan bij de andere gemeenten.

### Inleiding

In dit hoofdstuk wordt ingegaan op de aanleiding en doelstelling van het onderzoek, namelijk het antwoord op de centrale vraag die in het eerste hoofdstuk werd gesteld. Deze vraag luidt:

*Op welke manier kan het gemeentebestuur van Etten-Leur het beste invulling geven aan de Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten, zodat het een efficiënt beleid kan voeren dat in overeenstemming is met deze wet?*

In de eerste paragraaf van dit hoofdstuk wordt omschreven welke conclusies worden getrokken uit de informatie uit voorgaande hoofdstukken. Daarna worden in de tweede paragraaf de aanbevelingen gepresenteerd, die met andere woorden aan de gemeente duidelijk moeten maken welke aspecten van regelgeving dienen te worden aangepast of die gebaat zijn bij een aanpassing, zodat het aansluit bij de nieuwe rechtsregels van de Wet nadeelcompensatie.

### § 6.1 conclusies

Er zijn conclusies gevormd uit verschillende aspecten van het onderzoek. Daarbij wordt een onderscheid gemaakt tussen allereerst nadeelcompensatie en schadevergoeding, vervolgens wordt een verdere onderverdeling gemaakt.

#### § 6.1.1 de rechtmatige overheidsdaad

Allereerst komt de conclusie omtrent nadeelcompensatie aan bod. Met behulp van de conclusies worden verderop in dit hoofdstuk een aantal aanbevelingen gedaan.

#### **Nieuwe wet, bestaande rechtsregels**

Hoewel het misschien iets nieuws lijkt dat in de wet bepalingen worden opgenomen over nadeelcompensatie, is dit leerstuk verreweg van nieuw. Al jaren wordt nadeelcompensatie middels de jurisprudentie gekenmerkt door het beginsel van *égalité devant les charges publiques*, oftewel het *égalité* beginsel. De strekking hiervan is dat het openbaar bestuur ervoor moet zorgen dat de publieke lasten voor ieder gelijkwaardig is, zodat niet een aantal mensen of groepen een onevenredige zware last dient te dragen.

Vanuit het oogpunt dat de openbare lasten naar evenredigheid moeten worden verdeeld is ooit het nadeelcompensatierecht in het leven is geroepen, hoewel dit oorspronkelijk niet is vastgelegd in de wet, maar is vormgegeven door de jurisprudentie. In het huidige recht bestaan echter wel degelijk wettelijke grondslagen voor nadeelcompensatie. Als aan bepaalde criteria wordt voldaan, dan bestaat in dergelijke gevallen een verplichting voor het betrokken bestuursorgaan om een tegemoetkoming in de schade of kosten te bieden.

### **De Wet nadeelcompensatie**

Na jarenlang via de jurisprudentie bereikbaar te zijn geweest, krijgt nadeelcompensatie dan toch een algemene wettelijke grondslag. Omstreeks 1997 werd al aandacht besteed aan een eventuele algemene wettelijke basis voor nadeelcompensatie. Na een ruim aantal jaren is de wet gevormd zoals die nu klaar staat om ingevoerd te worden. De wetgever heeft ervoor gekozen deze invoering uit te stellen, vooral vanwege het feit dat de huidige nadeelcompensatiebepalingen in diverse bijzondere wetten nog bestaan. Het wordt verwacht dat deze bijzondere bepalingen komen te vervallen wanneer titel 4.5 van de Awb wordt ingevoerd. Daarvoor wordt aanpassingswetgeving gemaakt. Tot op heden is niet duidelijk wat de aanpassingswetgeving precies inhoudt.

Ervan uitgaande dat de huidige wetgeving van rechtswege volledig zal verdwijnen, of dat in het uiterste geval enkel specifieke aanvullende bepalingen blijven bestaan, kan worden geconcludeerd dat titel 4.5 van de Awb zal gaan dienen voor alle situaties waarin nadeelcompensatie wordt verzocht. Inmiddels is wel bekend geworden dat titel 4.5 een uitputtende werking heeft, wat wil zeggen dat in principe geen materiële zaken kunnen worden bepaald door lagere overheden. De minister van financiën heeft medegedeeld dat procedurele aspecten wel kunnen worden ingevuld door bijvoorbeeld de gemeenten.

### **Gevolgen van de invoering**

In het derde hoofdstuk werd ingegaan op de bijzondere wetgeving en de gevolgen van de invoering. Voor gemeenten zijn een aantal wetten interessant vanwege het feit dat zij met dergelijke verzoeken om nadeelcompensatie te maken kunnen hebben. Buiten deze wettelijke grondslagen kan iemand in principe altijd een verzoek tot nadeelcompensatie doen bij een gemeente. Zo'n verzoek wordt dan behandeld middels hetgeen in de jurisprudentie is bepaald. In de praktijk betekent dit dat niet langer per verzoek, en de daaraan vasthangende omstandigheden, sprake is van verschillende criteria uit verschillende wetten of jurisprudentie, maar dat sprake is van één wet met vaste criteria voor ieder verzoek. Met de komst van de Wet nadeelcompensatie kan iemand in principe voor alle situaties om nadeelcompensatie verzoeken, waarbij de rechtsregels vastliggen. Er hoeft niet meer over tegemoetkoming worden getwist hoe een dergelijk verzoek behandeld dient te worden en welke rechtsregels gelden. Dat is dan immers omschreven in de wet. Het bestuursorgaan dient zich daar dan ook aan te houden.

### **Verzoek krachtens artikel 4:126 Awb**

Bij een verzoek om nadeelcompensatie krachtens titel 4.5 van de Awb moet de benadeelde altijd zelfstandig een verzoek indienen. Het bestuursorgaan is dus niet verplicht ambtshalve rekening te houden met eventueel nadeel voor betrokkenen.

Het égalitébeginsel brengt met zich mee dat in ieder geval naar zowel de abnormale als de speciale last moet worden gekeken, oftewel, de gemeente moet beoordelen of de schade enerzijds boven het normale maatschappelijke risico uitstijgt (bijv. gedeelde winst/inkomsten door langdurige onbereikbaarheid van een locatie) en anderzijds onevenredig zwaar is (iemand die als enige binnen een groep vergelijkbare mensen of bedrijven door een maatregel extra zwaar wordt getroffen).

Uitsluitingsgronden zijn in ieder geval de gevallen waarin de schade op een andere voorliggende manier kan worden verkregen, of *is verzekerd* zoals de wet dat omschrijft. "Stilzitten" kan ook uitsluiting van nadeelcompensatie betekenen, in de zin van risicoaanvaarding, of niet voldoende zelfstandig redelijke maatregelen nemen. Eventueel voordeel dat naast de schade bestaat dient met die schade te worden verrekend.

### **Wat blijft er over om precies te regelen?**

De materiële bepalingen uit titel 4.5 zijn vastgelegd en staan niet zonder meer open voor lokale bepalingen. De mogelijkheid bestaat wel om een wetsinterpreterende beleidsregel vast te stellen. Daar liggen mogelijkheden.

Allereerst is het mogelijk om in een verordening procedurele aspecten vast te stellen. Deze kunnen gaan over bijvoorbeeld:

- heffing van leges;
- indieningstermijn;
- voorbereiding & adviesinwinning;
- de bevoegdheid van het bestuursorgaan;
- een hardheidsclausule.

Het is ook mogelijk om materiële aspecten van de wet vast te leggen in wetsinterpreterende beleidsregels, zoals:

- drempelwaarde(n) voor wanneer sprake is van het normale maatschappelijke risico;
- beoordelingscriteria over wanneer sprake is van een onevenredig zware last;
- situaties waarin sprake is van een voorliggende voorziening;
- op welke manier de schade wordt gecompenseerd, zoals uitbetaling in geld.

### **Verhouding van het nieuwe recht met het oude recht**

In het Nederlands rechtstelsel geldt dat wetgeving van hogere overheden in beginsel voorgaan op regelgeving van lagere overheden. Veelvoorkomend is dat wettelijke bepalingen worden in- of aangevuld door decentrale overheden waarmee een lokaal beleid wordt gevormd. Dit is mogelijk voor zover dit niet in strijd is met die hogere regelgeving, aldus artikel 121 Gemw. In het geval van een wetswijziging, hetgeen in deze situatie het geval is, blijven oudere verordeningen in stand voor zover zij niet in strijd zijn met de nieuwe bepalingen. Datgene dat wel daarmee in strijd is komt van rechtswege te vervallen op grond van artikel 122 Gemw.

Concreet betekent dit voor de gemeente dat alle lokale regelgeving die in strijd blijkt met de bepalingen uit de Wet nadeelcompensatie van rechtswege zullen vervallen. De uitputtende werking van titel 4.5 brengt aldus met zich mee dat alle materiële aspecten uit gemeentelijke verordeningen van rechtswege komen te vervallen.

### **Lokale regelgeving**

De gemeente Etten-Leur heeft een aantal verordeningen en beleidsregels gemaakt waarin nadeelcompensatiebepalingen zijn opgenomen.

De procedureverordening omtrent planschadevergoeding bevat bepalingen die toezien op de verplichting vanuit de Wro en het Bro om te zorgen voor inschakeling van een externe onafhankelijke adviseur of adviesbureau bij verzoeken om planschadevergoeding. Zoals in de naam al is af te lezen, gaat het hier om procedurele zaken en niet om een materiële invulling van de wet. Dat zou betekenen dat in beginsel deze aspecten niet komen te vervallen, maar door de wetswijziging zullen de verbanden tussen de Wro en de verordening worden verbroken. De verordening zal dus geen doel meer dienen. Daardoor zal de gemeente dit uit werking moeten laten treden.

De Beleidsregel planschadevergoedingen is opnieuw een procedureel aspect en gaat niet in op de materiële aspecten van planschadevergoeding. Deze zal dus niet van rechtswege komen te vervallen. Bij een wetswijziging zal deze ook dan van toepassing zijn en hoeft niet te worden gewijzigd.

Verder hanteert de gemeente een nadeelcompensatiebepaling in de Erfgoedverordening en de Verordening kabels- en leidingen. Dit betreft bij beide verordeningen wel een materiële bepaling. Op grond van artikel 122 Gemw en de uitputtende werking van de Wet nadeelcompensatie komen die dus te vervallen. Dit betekent dat de rechtsregels hieruit zullen worden overgenomen door de Wet nadeelcompensatie.

### **Nieuwe regels vaststellen**

Alle benodigde informatie is in beeld gebracht. Het is dan ook bekend welke landelijke en lokale regelgeving thans bestaat en zal bestaan na inwerkingtreding van titel 4.5 van de Awb. Tevens is uitgelegd welke bepalingen al dan niet van rechtswege zullen vervallen. Ook is medegedeeld welke bepalingen alsnog kunnen worden vastgelegd door de gemeente. Het is logisch voor de gemeente om na de inwerkingtreding van titel 4.5 Awb een verordening en beleidsregels vast te stellen, waarin de relevante aspecten worden behandeld en verder worden uitgewerkt. Wat in een dergelijke verordening of in de beleidsregels zou moeten worden opgenomen is verderop in dit hoofdstuk in de aanbevelingen uitgelegd. Eerst wordt nog ingegaan op de veranderingen met betrekking tot schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten.

### § 6.1.2 de onrechtmatige overheidsdaad

Bij schade door een onrechtmatige overheidsdaad bestaan verschillende mogelijkheden tot het verzoeken van een schadevergoeding. Voor de invoering van de Wet nadeelcompensatie bestond hierover een aantal bepalingen in de Awb. Deze bepalingen zijn komen te vervallen met de invoering van titel 8.4 Awb. Er is plaatsgemaakt voor een aantal nieuwe bepalingen.

Enerzijds is het verschil tussen het oude en nieuwe recht dat voorheen via artikel 8:73 enkel een schadevergoeding kon worden verzocht wanneer reeds een beroepsprocedure aanhangig was bij de bestuursrechter. (Afgezien daarvan kon met een omweg wel een onzelfstandig of zelfstandig schadebesluit worden uitgelokt of kon een vordering bij de civiele rechter worden ingediend). In het huidige recht kan voor schadevergoeding op zichzelf een procedure bij de bestuursrechter worden gestart. Anderzijds is het verschil dat in het huidige recht de nadruk wordt gelegd op de competentieverdeling tussen de bestuursrechter en de civiele rechter. Dat was niet het geval in het oude recht.

Als gevolg van deze wetswijziging is duidelijk geworden hoe de competentieverdeling in zijn werk gaat. Voor zover het schadebedrag niet hoger is dan € 25.000,00 dan staat de keuze tussen de civiele of bestuursrecht vrij. Ligt dat bedrag hoger dan zal de benadeelde zich moeten richten tot de civiele rechter. In andere gevallen is de bestuursrechter dan weer uitsluitend bevoegd. Dat is het geval wanneer het verzoek in enige of hoogste instantie wordt beoordeeld door de CRvB of de belastingkamer van de HR. Ook bij schade met betrekking tot het financiële bestuursrecht, het ambtenarenrecht of het vreemdelingenrecht, is uitsluitend de bestuursrechter bevoegd.

### **schadevergoeding in de gemeente Etten-Leur**

In het onderzoek is naar voren gekomen dat de gemeente Etten-Leur niet in grote mate te maken heeft met verzoeken om schadevergoeding als gevolg van een onrechtmatig overheidsbesluit. Er worden wel regelmatig schadevergoedingsverzoeken ingediend, maar dit betreft schade die niet is gelegen in een besluit van een bestuursorgaan. In die gevallen wordt het verzoek afgehandeld met inachtneming van de regels omtrent de onrechtmatige daad in de zin van artikel 6:162 Awb.

Aangezien de gemeente weinig te maken heeft met schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten, zal door de invoering van titel 8.4 Awb in de praktijk niet drastisch veel veranderen. Het is echter wel zo dat de regels voor de afhandeling van zo'n verzoek zijn veranderd. Derhalve is het van belang dat de gemeente afweet van de nieuwe rechtsregels. In dit onderzoek is getracht uitleg te geven bij dit onderdeel uit de Awb zodat de gemeente bij eventuele verzoeken weet wat er anders is geregeld.

Overigens hebben de bepalingen van artikel 8.4 Awb voornamelijk betrekking op de procedure bij de rechter en niet zozeer op een behandeling bij het bestuursorgaan. Toch zal op grond van deze titel vrijwel altijd eerst een verzoek aan het bestuursorgaan zelf moeten worden gericht voordat de weg naar de bestuursrechter openstaat (tenzij het beroep tegen een besluit reeds bij de bestuursrechter aanhangig is).

Of dit alles met zich meebrengt of de gemeente in de toekomst meer of minder verzoeken zal krijgen omtrent schadevergoeding door een onrechtmatig besluit is niet te voorspellen. Het is echter het geval dat het met de wetswijziging voor een benadeelde gemakkelijker is geworden om zich tot de bestuursrechter te wenden, nu het niet meer vereist is dat het beroep reeds bij de rechter aanhangig is gemaakt en er dus geen moeilijke omwegen meer hoeven te worden gemaakt om zelfstandig naar de bestuursrechter te gaan. Theoretisch gezien zou dit de kans op meer verzoeken om schadevergoeding kunnen vergroten.

### **Lokale regelgeving**

Gezien de huidige situatie is het belang dat de gemeente vooral kennisneemt van de wijzigingen in de rechtsregels omtrent schadevergoeding. Over dit aspect kunnen op zich niet echt aanbevelingen worden gedaan. Voornamelijk ook vanwege het feit dat de gemeente geen nadere regels hoeft te stellen inzake titel 8.4 Awb, omdat deze regels immers betrekking hebben op de procedure bij de rechter. Dat ligt anders bij nadeelcompensatie op grond van de toekomstige titel 4.5 Awb. Omtrent dit onderdeel wordt in de volgende paragraaf een aantal aanbevelingen gedaan.

## 6.2 aanbevelingen

Gezien de bovenstaande conclusie wordt aan de gemeente een aantal aanbevelingen gedaan met betrekking tot lokale regelgeving omtrent nadeelcompensatie bij rechtmatig overheidshandelen.

### § 6.2.1 **nadeelcompensatieverordening**

Bij het in werking treden van titel 4.5 Awb zullen de huidige verordeningen die de gemeente hanteert zoals het er nu uitziet van rechtswege komen te vervallen. De bepalingen die daarin zijn opgenomen zullen voor zover nodig opnieuw kunnen worden vastgesteld. Daarnaast zou een aantal andere bepalingen in de nieuwe nadeelcompensatieverordening kunnen worden vastgelegd.

De verordening kan vanwege de uitputtende regeling van de wet niet zomaar iedere bepaling bevatten die aanvulling geeft op de wetsbepalingen. Het regelen van procedurele aspecten is echter mogelijk. Hieronder wordt omschreven welke bepalingen in de verordening zouden moeten worden opgenomen.

#### Termijnen:

In de wet wordt de mogelijkheid geboden om een verzoek tot nadeelcompensatie, dat vijf of meer jaar nadat de schade bij de benadeelde bekend is geworden wordt ingediend, af te wijzen. Die mogelijkheid zou moeten worden benut. Vijf jaar is een redelijke termijn om de benadeelde de tijd te geven om de situatie in beeld te krijgen en de gevolgen van de schade in te zien. Een indieningstermijn in de verordening is dus een goed uitgangspunt.

Hoewel er geen negatieve gevolgen zullen ontstaan als deze verzoeken wel in behandeling worden genomen, kan het bijvoorbeeld voorkomen dat het lastig wordt om een goede beoordeling te maken wanneer een lange tijd is verstreken. Met behulp van deze bepaling wordt zoveel mogelijk beperkt dat belanghebbenden pas na een lange tijd een dergelijk verzoek indienen.

#### Leges:

Er kunnen leges worden geheven voor een verzoek om nadeelcompensatie met een maximum van € 500,00 per verzoek. In de huidige lokale regelgeving van de gemeente Etten-Leur is geen enkele bepaling hieromtrent opgenomen. Dat betekent dat met uitzondering van planschadevergoeding geen leges worden geheven bij verzoeken om nadeelcompensatie. Bij verzoeken om planschadevergoeding wordt het wettelijke bedrag van € 300,00 per verzoek gehanteerd.

Er is geen aanleiding om dit anders te regelen na de invoering van titel 4.5 Awb. Het wordt daarom geadviseerd om voor dergelijke verzoeken geen leges te heffen en bij de verzoeken om planschadevergoeding middels een verordening alsnog vast te leggen dat per verzoek door de benadeelde een bedrag van € 300,00 moet worden betaald vooraleer de aanvraag in behandeling wordt genomen.

#### Advies bij de beoordeling:

In het huidige planschaderecht van artikel 6.1 e.v. Wro wordt een gemeente verplicht regelgeving op te stellen met betrekking tot een onafhankelijk adviseur. Bij overige verzoeken om nadeelcompensatie is dat niet het geval. Uiteraard kan een bestuursorgaan naar eigen inzicht alsnog een adviseur raadplegen.

Voor wat betreft de beoordeling bij planschadevergoeding kunnen door de wetswijziging zich de volgende situaties voordoen:

- er hoeft geen adviseur meer te worden geraadpleegd, omdat artikel 6.1.3.2 Bro samen met de andere bepalingen zoals het er nu uitziet immers komen te vervallen;
- er wordt bij afwijzing van het verzoek indien nodig een adviseur geraadpleegd, gelet op hetgeen is bepaald in artikel 3:2 Awb (zorgvuldige voorbereiding);
- middels een verordening wordt vastgelegd dat een adviseur wordt geraadpleegd.

In het kader van rechtszekerheid wordt aanbevolen om in de nadeelcompensatieverordening vast te leggen op welke manier een externe adviseur wordt geraadpleegd bij verzoeken om planschadevergoeding. Daarvoor kan de huidige procedureverordening opnieuw worden vastgesteld met enkele wijzigingen, zoals de juiste verwijzingen naar de nieuwe wetgeving voor zover dit nodig blijkt.

#### Overdragen van de bevoegdheid:

In artikel 4:126 Awb wordt bepaald dat het bestuursorgaan die het schadeveroorzakend besluit heeft genomen ook dient te bepalen op het verzoek om nadeelcompensatie. In de praktijk zal het misschien handiger zijn als de bevoegdheid die in bepaalde gevallen bij de gemeenteraad ligt, deze over te dragen aan het college. In de verordening zou daarom deze bevoegdheidsoverdracht opgenomen kunnen worden.

#### Hardheidsclausule:

Tot slot is het verstandig om in de verordening op te nemen dat met juiste motivering door het bevoegde bestuursorgaan kan worden afgeweken van hetgeen in deze verordening is bepaald. Dan kan altijd een uitwijking worden gemaakt in het geval dat bijzondere omstandigheden dit vragen.

### § 6.2.2 **beleidsregels**

Inmiddels is duidelijk geworden dat na inwerkingtreding van titel 4.5 Awb een wetsinterpreterende beleidsregel zou mogen worden gemaakt. Het wordt aanbevolen een dergelijke beleidsregel vast te stellen, met daarin in ieder geval onderstaande aspecten.

#### Drempelwaarden:

Het normale maatschappelijke risico wordt in de wet genoemd als maatstaf om te bekijken of de schade voor rekening van de benadeelde of het bestuursorgaan moet komen. Er wordt niet met veel woorden uitgelegd wanneer sprake is van een normaal maatschappelijk risico. In de beleidsregels kan worden uitgelegd hoe het bestuursorgaan deze waarde beoordeelt. Daarmee kan het bestuursorgaan vervolgens verantwoorden waarom wordt geoordeeld dat schade wel of niet onder het normale maatschappelijke risico valt.

In ieder geval zou in de beleidsregels een aantal percentages kunnen worden genoemd waarbinnen sprake is van het normale maatschappelijke risico. Net als bij planschade zou een drempel van 2% kunnen worden gehanteerd als normaal maatschappelijk risico bij waardevermindering van een onroerende zaak of inkomstenderving. Wanneer bij een onderneming sprake is van daling van de jaaromzet kan een ander percentage worden aangehouden. Eerder in dit rapport bleek dat in de praktijk hiervoor vaak een drempel 15% wordt aangehouden. Dit is dus in dit geval een goed uitgangspunt.

Het is echter niet verstandig om in alle gevallen een drempel te hanteren. Sommige situaties vereisen dat een andere beoordeling wordt gemaakt. Alle omstandigheden van het geval, zoals de aard van de schadeveroorzakende gebeurtenis, de omvang en duur van de schade enzovoorts spelen daarbij een rol. In de beleidsregels zou dit logischerwijs op deze manier kunnen worden genoteerd.

#### Onevenredigheid:

Doordat het égalitébeginsel wordt gebruikt in de wet, moet worden getoetst aan het beginsel van speciale last. De schade dient onevenredig zwaar te drukken op de benadeelde ten opzicht van vergelijkbare anderen. Ook hier zou in de beleidsregels kunnen worden uitgelegd op welke manier het bestuursorgaan beoordeelt wanneer een last onevenredig zwaar op de benadeelde drukt.

#### Vorm van nadeelcompensatie:

Bij toewijzing van nadeelcompensatie hoeft niet altijd uitbetaling in de vorm van geld te volgen. Het kan evengoed bestaan uit een alternatieve oplossing. Het wordt aanbevolen om in de beleidsregels op te nemen dat altijd wordt gezocht naar een concrete oplossing door aanpak van het eigenlijke probleem, voordat wordt gekozen voor compensatie in de vorm van geld.

Om terug te komen bij het voorbeeld van de opgebroken straat. Indien wordt verzocht om nadeelcompensatie vanwege mogelijke slechte bereikbaarheid van een winkel of een gebouw, zou ervoor kunnen worden gekozen indien mogelijk eerst alternatieve bereikbaarheid te realiseren (bijvoorbeeld loopplanken of tijdelijke parkeermogelijkheid). Zou dat niet mogelijk zijn, dan kan alsnog voor een uitbetaling in geld worden gekozen. Hiermee wordt onnodige betaling uitgespaard. Voor de wederpartij wordt tevens naar de meest voordelige oplossing gezocht.

### § 6.2.3 overige aanbevelingen

Het verdient overigens aanbeveling om de betrokken personen binnen de organisatie op de hoogte te brengen van de geplande wetswijzigingen en de gevolgen voor de huidige wet- en regelgeving hieromtrent. Nu nadeelcompensatie door de overheid op de agenda staat kan het voorkomen dat in de toekomst de toestroom aan verzoeken om nadeelcompensatie zal toenemen. Daarbij is door de wettelijke grondslag meer rechtszekerheid, waardoor dit de benadeelden ertoe zou kunnen aanzetten zich eerder te wenden tot het bestuursorgaan voor een mogelijke tegemoetkoming in de schade.

Nu niet enkel landelijke rechtsregels gaan wijzigingen, maar daardoor ook het lokale beleid op de schop gaat, is het verstandig om de behandelaars op de hoogte te brengen van wat precies de gevolgen hiervan zijn. Denk hierbij vooral aan de behandelaars met betrekking tot planschadevergoeding. Planschade is nu vrij uitgebreid geregeld in de Wro, maar zal naar verwachting volledig worden overgeheveld naar de Wet nadeelcompensatie.

### § 6.3 tot slot

Zoals met veel onderwerpen in het recht zal het in de praktijk om veel verschillende soorten situaties, schade en andere omstandigheden kunnen gaan. Daardoor zal in principe in de meeste gevallen sprake zijn van maatwerk waarbij de beoordeling van een verzoek niet altijd kan worden afgehandeld met behulp van een aantal op papier geschreven punten. Na verloop van tijd zal waarschijnlijk meer bekend worden gemaakt omtrent de aanpassingswetgeving. Op het moment van dit verrichte onderzoek is daarover nog niet iets concreets bekend. Daarover kunnen dus niet specifiek aanbevelingen worden gedaan.

Het kan op een later tijdstip blijken dat een en ander alsnog moet worden verwerkt in de verordening of beleidsregels. Dat wil echter niet zeggen dat wanneer ervoor wordt gekozen uiteindelijk geen lokale regelgeving te maken op de Wet nadeelcompensatie, dat daardoor een onwerkbaar situatie zal ontstaan. Het is immers zoals het er nu uitziet niet verplicht om lokale regelgeving vast te stellen. Het zal in de praktijk echter wel blijken dat dit wel degelijk voordelen zal opleveren met betrekking tot de werkbaarheid en rechtszekerheid.

Op basis van de informatie waarover op dit moment wordt beschikt en de aanbevelingen uit dit hoofdstuk zijn een voorbeeld-nadeelcompensatieverordening en voorbeeld-beleidsregels opgesteld welke de gemeente kan gebruiken bij het vaststellen van een beleid op basis van de toekomstige wetgeving. Deze voorbeelden zijn als bijlage opgenomen bij dit rapport (zie bijlagen 2 en 3).

# Literatuurlijst

## Literatuur:

### **Tjepkema 2010**

M.K.G. Tjepkema, *Nadeelcompensatie op basis van het égalitébeginsel*, Deventer: Kluwer 2010.

### **De Vries & Navis 2010**

M.J. de Vries & F. Navis, 'Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten', *Weekblad voor Fiscaal Recht* 2010, afl. 6850.

### **Konijnenbelt, Van Male & Van Wijk 2011**

W. Konijnenbelt, R.M. van Male & H.D. van Wijk, *Hoofdstukken van bestuursrecht*, Amsterdam: Reed Business 2011.

### **Van Zundert 2010**

J.W. van Zundert, in: *Tekst & Commentaar Ruimtelijk bestuursrecht*, Deventer: Kluwer 2010 (online, laatst bijgewerkt op 1 oktober 2012).

### **Koeman 2013**

N.S.J. Koeman, in: *Tekst & Commentaar Wet algemene bepalingen omgevingsrecht*, Deventer: Kluwer 2013 (online, laatst bijgewerkt op 1 juli 2013).

## Artikelen:

'Van planschade naar nadeelcompensatie', *BRO*, geraadpleegd op 28 april 2014, <http://www.bro.nl/index.php/Nieuws/van-planschade-naar-nadeelcompensatie.html>

## Jurisprudentie:

HR 18 januari 1991, ECLI:NL:HR:1991:AC4031, *AB* 1991/241, m.nt. van der Burg.  
HR 30 maart 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB0801, *AB* 2001/412, m.nt. Th.G. Drupsteen;  
ABRvS 1 augustus 1997, ECLI:NL:RVS:1997:AN15515, *AB* 1998/37, m.nt. P.J.J. van Buuren.  
ABRvS 1 augustus 1997, ECLI:NL:RVS:1997:AN15516, *AB* 1998/38, m.nt. P.J.J. van Buuren.  
ABRvS 11 mei 2000, ECLI:NL:RVS:2000:AA6821, *BR* 2001/57, m.nt. P.C.E. van Wijmen.  
ABRvS 23 maart 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AT1990, *Gst.* 2006/72.  
ABRvS 29 juni 2005, ECLI:NL:RVS:2004:AR3801, *BR* 2005/240, m.nt. J.W. van Zundert.  
ABRvS 28 juni 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AX9484, *AB* 2007/20, m.nt. B.P.M. van Ravels.  
ABRvS 29 februari 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV7254, *AB* 2013/78, m.nt. M.K.G. Tjepkema.  
ABRvS 5 december 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BY5105, *AB* 2013/221, m.nt. M.K.G. Tjepkema.  
ABRvS 16 januari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BY8497, *JOM* 2013/302.

## Parlementaire stukken:

*Kamerstukken II* 2010/11, 32621, 3 (MvT).  
*Kamerstukken II* 2010/11, 32621, 6 (NV II).  
*Kamerstukken II* 2011/12, 32450, 17.  
*Handelingen I* 2012/13, 15.  
*Stb.* 2011, 595

### **Lokale regelgeving:**

'Beleidsregel planschadeovereenkomsten', *gemeente Etten-Leur* geraadpleegd op 24 mei 2014,  
[http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmlloutput/Historie/Etten-Leur/302641/302641\\_1.html](http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmlloutput/Historie/Etten-Leur/302641/302641_1.html)

'Handboek Kabels en Leidingen Etten-Leur; *gemeente Etten-Leur* geraadpleegd op 30 april 2014,  
<http://etten-leur.nl/dsresource?objectid=46788&type=org>.

'Procedureverordening voor advisering tegemoetkoming in planschade gemeente Etten-Leur',  
*gemeente Etten-Leur* geraadpleegd op 24 mei 2014,  
[http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmlloutput/Historie/Etten-Leur/81325/81325\\_1.html](http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmlloutput/Historie/Etten-Leur/81325/81325_1.html)

'Verordening op de aanleg, het houden, het onderhoud, het gebruik en het verwijderen van kabels en leidingen in de openbare ruimten in de gemeente Etten-Leur (VKLE)' *gemeente Etten-Leur* geraadpleegd op 24 mei 2014,  
[http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmlloutput/Historie/Etten-Leur/81329/81329\\_1.html](http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmlloutput/Historie/Etten-Leur/81329/81329_1.html)