

DOBS 22 NOVEMBER 2023



DOBS 22-11-2023: NADEELCOMPENSATIE OMGEVINGSWET

Even voorstellen...



Mr. drs. C.M.L. (Kees) van der Lee K-RMT

- * Vanaf 1996 werkzaam voor de SAOZ
- * Vanaf 1 juli 2014: commercieel directeur



Nadeelcompensatie Omgevingswet

“van planschade naar nadeelcompensatie”:

1. Reikwijdte schaderegeling
2. Immateriële schade
3. Peilmoment
4. (Planologische) vergelijking
5. Risicoaanvaarding (actief en passief)
6. Normaal Maatschappelijk Risico (NMR)
7. Kostenverhaal
8. Overgangsrecht van Wro naar Omgevingswet



1. Reikwijdte schaderegeling: Wro

- Wro (planschade): Artikel 6.1 Wro is “Limitatief”
- “Limitatief”: Alleen de in artikel 6.1 Wro genoemde maatregelen kunnen planschade veroorzaken.
- In de praktijk: bestemmingsplannen, inpassingsplannen, wijzigings- en uitwerkingsplannen, afwijkingsvergunningen, rechtstreeks werkende regels in provinciale verordeningen



1. Reikwijdte schaderegeling: Omgevingswet

Artikel 15.1 (toepassingsbereik)

*Als een bestuursorgaan in de rechtmatige uitoefening van zijn publiekrechtelijke bevoegdheid of taak **op grond van deze wet** schade veroorzaakt, is titel 4.5 van de Algemene wet bestuursrecht **alleen van toepassing op** de toekenning van vergoeding van schade als bedoeld in artikel 4:126, eerste lid, van die wet die wordt veroorzaakt door het vaststellen, verlenen, stellen, treffen of, voor zover van toepassing, wijzigen of intrekken van:”*

- “op grond van deze wet” en “alleen van toepassing op” duidt op een limitatieve opsomming schadeoorzaken
- Uitbreiding schadeoorzaken: “milieu” en “water” komen er bij.



2. Immateriële schade: Wro

ABRvS 13-10-2010, ECLI:NL:RVS:2010:BO0241 (Landgraaf)

“... dat immateriële schade in de zin van aangetast woongenot niet afzonderlijk behoort te worden vergoed naast een vergoeding wegens waardevermindering, omdat genoemde factoren al zijn verdisconteerd in de prijs die een "redelijk handelend koper" in zowel de oude als de nieuwe situatie bereid is te betalen, en dat aldus het gekapitaliseerde, in objectieve zin verminderde woongenot in de getaxeerde waardevermindering is begrepen.”



2. Immateriële schade: Omgevingswet

Artikel 15.2 (schade die niet voor vergoeding in aanmerking komt)

Voor de toepassing van deze afdeling heeft de vergoeding van schade als bedoeld in artikel 4:126, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht geen betrekking op immateriële schade.

- Niks nieuws onder de zon dus...
- Waarschijnlijk opgenomen om tijdelijke hinder van bouwactiviteiten “buiten de deur” te houden



3. Peilmoment: Wro

ABRvS 26-09-2016, ECLI:NL:RVS:2016:2582 (Zutphen)

“De datum waarop het gestelde schadeveroorzakend besluit in werking is getreden, heeft te gelden als peildatum voor het antwoord op de vraag of ten gevolge van een onherroepelijk geworden besluit als bedoeld in artikel 6.1, tweede lid, van de Wro, schade is geleden.”

- Datum inwerkingtreding bestemmingsplan is peildatum



3. Peilmoment: Omgevingswet

Artikel 15.3 (schadebepaling als een omgevingsvergunning is vereist)

1. Als voor een activiteit een *omgevingsvergunning* is vereist, wordt de schade die bestaat uit waardevermindering van een onroerende zaak bepaald aan de hand van een vergelijking van de waarde van de onroerende zaak onmiddellijk voor en na het tijdstip waarop het bevoegd gezag *mededeling heeft gedaan van het besluit tot het verlenen of wijzigen van de omgevingsvergunning*.

2. Dit artikel is alleen van toepassing op schade die wordt veroorzaakt door een regel op grond waarvan een activiteit is toegestaan *buiten de locatie waar de onroerende zaak is gelegen* of door een maatregel die *buiten die locatie wordt getroffen*.

- Schademoment verschuift naar omgevingsvergunning.
- Omgevingsplan kan wel een oorzaak zijn van “directe schade”



3. Peilmoment: Omgevingswet

Artikel 15.4 (situatie als geen omgevingsvergunning is vereist)

1. Als voor een activiteit die is toegestaan op grond van een regel als bedoeld in artikel 15.1, eerste lid, onder c tot en met g, **geen omgevingsvergunning** is vereist, kan een aanvraag om schadevergoeding worden ingediend als:

a. degene die de activiteit gaat verrichten aan het bevoegd gezag informatie over die activiteit heeft verstrekt en het bevoegd gezag **kennis heeft gegeven** van die informatie, volgens de regels die daarvoor gelden, of

b. met de activiteit is **begonnen**.

Voor bepaalde vergunningvrije activiteiten (zie artikel 2.15f lid 1 onder a t/m r Besluit bouwwerken leefomgeving) geldt dat deze generiek onder de mat van het NMR worden geveegd...



4. Planologische vergelijking: Wro

“Planologische vergelijking”: levert het nieuwe planologische regime (per saldo) een verslechtering voor de aanvrager op?

- zowel oude als nieuwe regime “maximaal” invullen, ongeacht de vraag of zij ooit gerealiseerd zijn of zouden worden.
- geen vergelijking tussen “wat er was” en “wat er is”, maar een vergelijking tussen “wat er mocht” en “wat er mag”.



4. Planologische vergelijking: Omgevingswet

Fragment uit de Memorie van Toelichting:

*“...in gevallen als bedoeld in de artikelen 15.1, tweede lid, gelezen in samenhang met de artikelen 15.3 en 15.4, (wordt) de schade **niet (...) vastgesteld aan de hand van een vergelijking tussen de maximale mogelijkheden van het oude en nieuwe regime**, zoals het geval is onder de Wro. In plaats hiervan zal de vaststelling van de schade zich in die gevallen, veel meer dan nu het geval is, **richten op de feitelijke situatie**. Het vaststellen van de omvang van de schade sluit hiermee aan op de wijzigingen die daadwerkelijk in de fysieke leefomgeving worden aangebracht.”*

- Van planologisch vergelijken naar feitelijke situaties vergelijken!
- Wat doen we met overgangsrechtelijke situaties? En illegale situaties?



4. Planologische vergelijking: Omgevingswet

Fragment uit de Memorie van Toelichting:

*“Als het gaat om waardevermindering van een onroerende zaak, dan wordt de schade in ieder geval bepaald aan de hand van de **maximale invulling van de regels uit het projectbesluit**. De schade wordt begroot aan de hand van een vergelijking van de **juridisch maximaal toegestane situatie direct voor de inwerkingtreding van het projectbesluit** met de maximale invulling van het projectbesluit direct na de inwerkingtreding, zij het dat de vergelijking wordt toegesneden op het concrete project dat de schade veroorzaakt. Wat betreft geluidproductieplafonds bij een weg bijvoorbeeld, wordt beoordeeld wat het maximale gebruik van een weg kan zijn in vergelijking met het juridisch regime voordat het projectbesluit de weg toestond.”*



5. Actieve risicoaanvaarding: Wro

ABRvS 26-09-2016, ECLI:NL:RVS:2016:2582 (Zutphen)

*“De voorzienbaarheid van een planologische wijziging dient beoordeeld te worden aan de hand van het antwoord op de vraag of **ten tijde van de investeringsbeslissing**, bijvoorbeeld ten tijde van de aankoop van de onroerende zaak, voor een **redelijk denkend en handelend koper**, aanleiding bestond om rekening te houden met de **kans** dat de planologische situatie ter plaatse in ongunstige zin zou veranderen. Daarbij dient rekening te worden gehouden met **concrete beleidsvoornemens die openbaar zijn gemaakt**. Voor voorzienbaarheid is niet vereist dat een dergelijk beleidsvoornemen een formele status heeft.”*



5. Actieve risicoaanvaarding: Omgevingswet

Artikel 15.5 (actieve risicoaanvaarding)

*De aanvrager heeft het risico van het ontstaan van schade als bedoeld in artikel 4:126, tweede lid, onder a, van de Algemene wet bestuursrecht, in ieder geval **niet aanvaard** als:*

- a. de aanvrager overeenkomstig artikel 2, eerste lid, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek tot koop is overgegaan van een **tot woning bestemde onroerende zaak** na de vaststelling of wijziging van het omgevingsplan,*
- b. op de aanvraag om schadevergoeding artikel 15.1, tweede lid, of 15.4, eerste lid, van toepassing is, en*
- c. de schade bestaat uit **waardevermindering** van de onroerende zaak.*

Reikwijdte: alleen **woningen**, alleen **waardevermindering**, alleen **indirecte schade**



5. Actieve risicoaanvaarding: Omgevingswet

- Waarom alleen voor woningen?
- Oogmerk: vermindering problematiek “schaduwschade”, maar...
- Kopers moeten sowieso rekening houden met 4% NMR!
- Voor wie is schaduwshade een probleem? → voor de **verkoper**.
Bij wie wordt de oplossing gezocht? → bij de **koper** (???)



5. Passieve risicoaanvaarding: Wro

ABRvS 30-05-2018, ECLI:NL:RVS:2018:1797 (Leiden)

*“Het risico op verwezenlijking van planologisch nadeel wordt geacht passief te zijn aanvaard **als er voorzienbaarheid is** en indien **geen concrete pogingen zijn gedaan** tot realisering van de bouw- en gebruiksmogelijkheden die onder het nieuwe planologische regime zijn komen te vervallen, terwijl dit van een redelijk denkende en handelende eigenaar, **vanaf de peildatum voor voorzienbaarheid, kon worden verlangd.**”*

In geval van vervallen bouwmogelijkheden bestaat een concrete poging in vorenbedoelde zin in het indienen van een bouwplan dat zodanig is uitgewerkt dat het zich laat beoordelen op passendheid binnen het bestemmingsplan en dat in beginsel past binnen de bestaande mogelijkheden van het bestemmingsplan.”



5. Passieve risicoaanvaarding: Omgevingswet

Artikel 15.6 (passieve risicoaanvaarding)

*Bij schade die wordt veroorzaakt door wijziging van een of meer regels in een omgevingsplan of in een omgevingsverordening gesteld met het oog op een evenwichtige toedeling van functies aan locaties, die ertoe strekt dat het verrichten van bepaalde activiteiten niet meer is toegestaan, **heeft de aanvrager het risico** van het ontstaan van schade als bedoeld in artikel 4:126, tweede lid, onder a, van de Algemene wet bestuursrecht, **aanvaard als**:*

Deze bepaling klinkt vrij strikt...



5. Passieve risicoaanvaarding: Omgevingswet

Artikel 15.6 (passieve risicoaanvaarding)

- a. het bevoegd gezag **ten minste een jaar** voorafgaand aan de wijziging van die regel, van het voornemen daartoe **kennis heeft gegeven** in overeenstemming met artikel 3:12 van de Algemene wet bestuursrecht,*
- b. gedurende drie jaar onmiddellijk voorafgaand aan die kennisgeving, geen activiteit is verricht die in overeenstemming is met de regels in het omgevingsplan of de omgevingsverordening die van toepassing waren, en*
- c. vanaf het tijdstip van die kennisgeving tot het tijdstip van de wijziging van die regel, **geen activiteit is verricht** die in overeenstemming is met de regels in het omgevingsplan of de omgevingsverordening die van toepassing waren of de voor een activiteit op die locatie benodigde voorbereidingen niet zijn getroffen.*



6. Normaal maatschappelijk risico: Wro

Artikel 6.2 Wro

1. *Binnen het normale maatschappelijke risico vallende schade blijft voor rekening van de aanvrager.*
2. *In ieder geval blijft voor rekening van de aanvrager:*
 - a. *van schade in de vorm van een inkomensderving: een gedeelte gelijk aan twee procent van het inkomen onmiddellijk voor het ontstaan van de schade;*
 - b. *van schade in de vorm van een vermindering van de waarde van een onroerende zaak: een gedeelte gelijk aan twee procent van de waarde van de onroerende zaak onmiddellijk voor het ontstaan van de schade, tenzij de vermindering het gevolg is:*
 - 1°. *van de bestemming van de tot de onroerende zaak behorende grond, of*
 - 2°. *van op de onroerende zaak betrekking hebbende regels als bedoeld in artikel 3.1*



6. Normaal maatschappelijk risico: Wro

“NMR-criteria”:

1. Betreft het een “normale maatschappelijke ontwikkeling”?
 2. Past de ontwikkeling in de ruimtelijke structuur van de omgeving?
 3. Past de ontwikkeling in langjarig door de gemeente gevoerd beleid?
- Huidige stelsel biedt ruimte voor nuancering en differentiatie
 - Bij indirecte planschade: bandbreedte tussen 2% als wettelijk minimum en 5% als jurisprudentieel maximum



6. Normaal maatschappelijk risico: Omgevingswet

Artikel 15.7 (normaal maatschappelijk risico)

*Bij een aanvraag om vergoeding van schade die bestaat uit **waardevermindering van een onroerende zaak** die wordt veroorzaakt door een besluit op grond waarvan een of meer activiteiten is of zijn toegestaan **buiten de locatie waar de onroerende zaak is gelegen** of door een maatregel die **buiten die locatie wordt getroffen**, wordt een deel ter grootte van **vier procent** van de waarde van de onroerende zaak onmiddellijk voor het ontstaan van de schade aangemerkt als behorend tot het normale maatschappelijke risico als bedoeld in artikel 4:126, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht.*

- Vast forfait bij waardevermindering van onroerende zaken (indirecte schade);
- Regeling is niet van toepassing op **inkomensschade** en niet van toepassing op **directe** schade → aanvullende werking artikel 4:126 Awb



6. Normaal maatschappelijk risico: Omgevingswet

Artikel 15.7 (normaal maatschappelijk risico)

*Bij een aanvraag om vergoeding van schade die bestaat uit **waardevermindering van een onroerende zaak** die wordt veroorzaakt door een besluit op grond waarvan een of meer activiteiten is of zijn toegestaan **buiten de locatie waar de onroerende zaak is gelegen** of door een maatregel die **buiten die locatie wordt getroffen**, wordt een deel ter grootte van **vier procent** van de waarde van de onroerende zaak onmiddellijk voor het ontstaan van de schade aangemerkt als behorend tot het normale maatschappelijke risico als bedoeld in artikel 4:126, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht.*

- Vast forfait bij waardevermindering van onroerende zaken (indirecte schade);
- Regeling is niet van toepassing op **inkomensschade** en niet van toepassing op **directe** schade → aanvullende werking artikel 4:126 Awb



7. Kostenverhaal: Wro

Artikel 6.4a

*1. Voor zover schade die **op grond van de artikelen 6.1 tot en met 6.3** voor tegemoetkoming in aanmerking zou komen (...) kunnen burgemeester en wethouders met de verzoeker overeenkomen dat die schade geheel of gedeeltelijk voor zijn rekening komt.*

- Alleen de tegemoetkoming kan verhaald worden
- Niet verhaald kunnen worden: wettelijke rente, deskundigenkosten aanvrager, eigen kosten (waaronder de schadebeoordelingscommissie)



7. Kostenverhaal: Omgevingswet

- artt. **13.3c** (bij overeenkomst) en **13.3d** (bij beschikking) Omgevingswet
- Ruimer kostenverhaal artikel 13.3c Omgevingswet bij overeenkomst: “en de daarmee samenhangende kosten” bij zowel OPA’s (“gebonden beschikkingen”) als BOPA’s
- Kostenverhaal ex artikel 13.3c Omgevingswet veronderstelt een overeenkomst → lastig bij vergunningvrije activiteiten op basis van omgevingsplan!
- Publiekrechtelijk kostenverhaal artikel 13.3d Omgevingswet (“verhalen bij beschikking”): beperkt tot “waterbeheer” → artikel 8.1a Omgevingsbesluit
- Géén wettelijke basis kostenverhaal “klassieke” nadeelcompensatie (titel 4.5 Awb)!



8. Overgangsrecht van Wro naar Omgevingswet

Invoeringswet Omgevingswet:

- Schade veroorzaakt door bestemmingsplan of afwijkingsvergunning die **van kracht wordt** vóór inwerkingtreding van de omgevingswet: oude recht van toepassing tot 5 jaar na inwerkingtreding Omgevingswet (art. 4.18 lid 1 onder c en 4.19 lid 1 Invoeringswet);
- Schade veroorzaakt door bestemmingsplan dat als **ontwerp ter inzage** is gelegd vóór inwerkingtreding van de omgevingswet: oude recht van toepassing tot 5 jaar na van kracht worden (art. 4.19 lid 2 Invoeringswet);
- Schade veroorzaakt door afwijkingsvergunning die is **aangevraagd** vóór inwerkingtreding van de omgevingswet en die onherroepelijk wordt na inwerkingtreding omgevingswet: oude recht van toepassing tot 5 jaar na vaststelling besluit (art. 4.18 lid 2 Invoeringswet).



8. Overgangsrecht van Wro naar Omgevingswet

Artikel 22.13 lid 1 Omgevingswet

Een omgevingsvergunning die wordt verleend op grond van een regel in het tijdelijke deel als bedoeld in artikel 22.1, aanhef en onder a, van het omgevingsplan geldt niet als schadeveroorzakend besluit als bedoeld in artikel 15.1, tweede lid.

- het betreft hier “reguliere” omgevingsvergunningen die zijn aangevraagd na de inwerkingtreding van de Omgevingswet!
- Doel: voorkomen van dubbele aanspraken



DOBS 22-11-2023: NADEELCOMPENSATIE OMGEVINGSWET

