

Planschade

We hebben reeds gezien dat de overheid ook aansprakelijk kan zijn bij op zichzelf rechtmatig overheidshandelen. Nadeelcompensatie bij schade komt op grond van het égalitébeginsel voor vergoeding in aanmerking. In de jaren '50 vorige eeuw werden wetten aangenomen in de sfeer van ruimtelijke ordening e.d. Hierbij was te voorzien dat nadeel kan worden geleden die bepaalde burgers in het bijzonder zou treffen. Op initiatief van lagere overheden zijn er wetten tot stand gekomen met betrekking tot planschade. Inmiddels zijn ook veel regelingen met betrekking tot nadeelcompensatie tot stand gekomen. Geen formele wetten.

Een belangrijk verschil wordt aangenomen tussen de regeling nadeelcompensatie en de planschaderegeling op grond van het Wro. Bij de planschaderegeling heeft lange tijd normaal maatschappelijk risico geen rol gespeeld. Nu met de Wro (nieuw) wel. Nederland was erg ruimhartig, hiervan was het buitenland onder de indruk. Nog steeds zijn we eigenlijk wel ruimhartig. Art. 6.1 lid 1 Wro definieert planschade. Het gaat om bepaalde vormen van schade:

- Inkomensderving;
- Vermindering waarde van een onroerende zaak.

Het woord tegemoetkoming kende de oude regeling (vóór 2008) niet. Taxatieverschillen werden vergoed. Het begrip is teruggekomen om aan te geven dat het niet noodzakelijkerwijs gaat om een volledige schadevergoeding.

Bij planschade geldt dat het criterium 'redelijkerwijs niet voor rekening'. Dit geeft aan dat we wat terugwillen van de situatie die we voor 2008 hadden. Bij onteigening wordt wel de volledige schade vergoed. Een element van planschadevergoeding is dat de schadevergoeding niet nog een keer krijgt op grond van art. 6.1 lid 1 Wro, alleen 'voor zover niet voldoende anderszins is verzekerd'. Een ander element in de definitie van planschade in art. 6.1 lid 1 Wro is als gevolg van in het tweede lid genoemde oorzaak.

De aanvraag

De wet van nu geeft een uitgebreider aantal voorschriften om in aanmerking te komen dan vroeger. Voor 2008 was het genoeg een brief te schrijven; je hoefde niet aan te geven waaruit die schade bestaat. Inmiddels heeft de wetgever voorschriften gegeven. Ze vinden hun basis in de wet en in het Besluit ruimtelijke ordening. De vereisten voor de aanvraag worden gegeven door art. 6.1 lid 3 Wro en art 6.1.2.2 Bro. Ook een opgave van de reden voor de schade is vereist. Hoe ver moet die argumentatie gaan? Taxatierapport? De jurisprudentie eist niet dat je taxatierapport instuurt. In de adviescommissie zitten taxateurs.

Gemeenten werken met een formulier en vragen daarin om bijv. het eigendomsbewijs bij te voegen.

Geen adviescommissie vereist

In het algemeen is er een adviescommissie dat advies uitbrengt, tenzij er een aanvraag is die kennelijk ongegrond is. Zie hiervoor art. 6.1.3.1 lid 1 Bro. Er is sprake van kennelijke ongegrondheid indien er:

- Niet is voldaan aan indieningsvereisten (artikel 4:5 Awb)
- Er sprake is van verjaring
- De schade voor eigen rekening komt vanwege de 2% drempel
- De schade had kunnen worden voorzien (voorzienbaarheid).

Benodigde gegevens

Nodig

zijn:

- Planologische gegevens (gemeente)
- Feitelijke informatie (aanvrager). Feitelijke informatie is o.a.: de datum van de koop (voorzienbaarheid), de datum levering (belanghebbendheid; is de aanvrager op de peildatum eigenaar of anderszins gerechtigd?) en kadastrale gegevens.

Inkomensderving of waardevermindering

Je moet inkomensderving of waardevermindering op peildatum beoordelen. De peildatum is de datum waarop het schadeveroorzakende besluit in werking treedt. Je kijkt naar de waarde voor en na inwerkingtreding van een besluit; een taxatiekwestie. Uitsluitend en alleen bepalend voor het recht op schadevergoeding is wat er planologisch kan gebeuren en niet wat er feitelijk gebeurt! Niet bepalend is wat er onder het oude plan gebeurd was. Een voorbeeld: de bewoner van een huis dient een claim in omdat achter zijn huis kantoorgebouwen worden gebouwd. Eerst was er een school met twee verdiepingen. Een nieuw kantoorgebouw leidt er volgens de burger toe dat hij er zwaar op achteruit gaat. Niet bepalend is dat er alleen een school stond, maar wat de maximale invulling van het oude bestemmingsplan was. Je kijkt wat er mag komen. Dit speelt alleen geen rol als je met een zekerheid grenzende waarschijnlijkheid kunt zeggen dat zich dit niet zal voordoen. Een voorbeeld hiervan: een woonwijk wordt gebouwd aan rand van de stad. Er worden schadeclaims ingediend omdat het uitzicht verandert. In het tussenliggende gebied lag een oud bestemmingsplan zonder gebruiksvoorschriften. Er mocht zelfs een autosloperij komen. Als het nagenoeg ondenkbaar is dat zo'n ongelukkige situatie zich voordoet, dan hoeft je hem niet mee te nemen. Dit wordt echter niet snel toegepast! Je vergelijkt de juridisch mogelijke situatie met daarbij een maximale invloed.

Het verlenen van de bouwvergunning of het feitelijk beginnen van de bouw speelt geen rol. Het gaat om het moment waarop het planologisch mogelijk is gemaakt.

Redelijkerwijs

'Redelijkerwijs ten laste van betrokkene behoort te blijven' wordt uitgewerkt in artikel 6.2 en 6.3.

Art. 6.2: het normaal maatschappelijk risico.

Art. 6.3 Risico aanvaarding (voorzienbaarheid) en schadebeperking.

NB normaal maatschappelijk risico: in de stad kun je niet veronderstellen dat het altijd stil is. Stel dat je er al 20 jaar woont; je hebt niet 20 jaar lang de garantie dat het uitzicht net zo mooi blijft als toen je het kocht. Voor 2008 was dit wel vanzelfsprekend in de nadeelcompensatieregeling, maar nog niet bij planschade. Wat is het normaal maatschappelijk risico? Voor een bedrijf? Hoe bereken je het normaal maatschappelijk risico? Het is een beetje natte vinger werk. In de huidige regeling van de planschade is het zo dat in ieder geval 2% van de waardevermindering voor eigen rekening blijft (die 2% is een drempel en geen korting).

Voorbeeld: Een middelgrote stad heeft al 20 jaar lang een rij bungalows met allemaal een terras aan het water. Ze hebben 20 jaar lang uitzicht op het weiland. Er werd een woonwijk gebouwd, daardoor ontstond er een ander uitzicht. Deze casus speelde onder het oude systeem waar het maatschappelijk risico geen rol speelde. Het viel te verwachten dat op gegeven moment daar de stad zou uitbreiden. De structuur van de omgeving deed dat vermoeden. ABRvS: het planschaderecht van toen kende het begrip maatschappelijk risico nog niet. Wel het begrip redelijkerwijs, wat inhield dat als je het kon voorzien, je dan geen schadevergoeding krijgt. In casu was het niet te voorzien, want er waren geen geschreven stukken. Nu zou het op grond van art. 6.2 hoogstwaarschijnlijk anders uitpakken.

Onderscheid directe en indirecte planschade

Schade die je lijdt als gevolg van de bestemming van je eigen perceel is directe planschade. De bouwgrond wordt een plantsoen, het word minder waard en daardoor onstaat planschade. Het forfait van 2% geldt niet voor directe planschade. Forfait geldt alleen voor schade als gevolg van de wijziging van de bestemming van de gronden in de omgeving (indirecte planschade).

Peildatum

Is het moment waarop de schadeveroorzakende nieuwe planologie in werking treedt. De schade wordt per deze datum beoordeeld.

Schadeorzaken artikel 6.1 lid 2 (sheet 10)

- a. Bepaling van bestemmingsplan, inpassingsplan of beheersverordening art. 3.38 Wro. Flexibiliteitsbepalingen in bestemmingsplan als bedoeld in art. 3.6 lid 1 Wro zijn uitgezonderd als schadeoorzaak. Dit is een belangrijke wijziging t.o.v. art. 49 Wro.
- b. Uitwerkingsplan, wijzigingsplan, binnenplanse ontheffing of nadere eis zijn zelfstandige schadeoorzaak.
- c. Ontheffing krachtens een beheersverordening art. 3.38 Wro.
- d. Projectbesluit, tijdelijke ontheffing, ontheffing kruimelgevallen, provinciaal- of rijksprojectbesluit, afwijken van beheersverordening.
- e. Aanhouding besluit bouw, -sloop of aanlegvergunning.
- f. Provinciale verordening art. 4.1 en AMvB art. 4.3 schadeoorzaak voor zover bepaling een weigeringsgrond bevat voor aanleg- en sloopvergunning.
- g. KB als bedoeld in 10.4 Wro (landsverdediging).

Sub a: Dit is de primaire oorzaak. Voor de rest zijn er allerlei specifieke bepalingen die een verandering van een planologisch regime kunnen veroorzaken en die eronder vallen. Die schadeorzaken beogen dekkend te zijn voor alle mogelijke oorzaken van planologische wijzigingen die mogelijk zijn op grond van Wro.

Geen schadeorzaken

Schaduwshade: schade die men lijdt als gevolg van een planologische wijziging die 'in de lucht hangt'. De ontwikkeling is er nog niet, er is nog geen wettelijke basis. Wel heeft het feitelijke werking. Bijvoorbeeld structuurvisies, aanwijzing rijk en provincie, een voorbereidingsbesluit en een provinciale verordening (anders dan genoemd onder art 6.1 lid 2 sub f Wro). Structuurvisie behoeft nog uitwerking, maar heeft wel feitelijk effect.

Planvergelijking

Niet de feitelijke situatie is bepalend, maar de planologische situatie. Geen cumulatie, wat wil zeggen dat bij meerdere plannen die elkaar in de tijd opvolgen steeds het nieuwe plan vergeleken moet worden met het direct daaraan voorafgaand geldende plan. Bijvoorbeeld als je drie plannen hebt moet je a met b vergelijken en b met c vergelijken. Uitgangspunt is de maximale invulling. Zelfs als het uitermate onwaarschijnlijk is dat er autowrakken komen, is dit niet uitgesloten en moet de uitzondering niet worden toegepast. Een uitzonderingsituatie is het geval waarin verwezenlijking van de oorspronkelijk bestemming met aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid is uitgesloten.

Flexibiliteitsbepalingen

Onder art. 49 Wro (oud) werden flexibiliteitsbepalingen (vrijstelling, uitwerking) in de planvergelijking betrokken bij de maximale invulling van de oorspronkelijke planologie.

Uitzondering was de wijzigingsbepaling, dit was een zelfstandige schadeoorzaak en werd niet betrokken bij maximale invulling.

Onder art. 6.1. Wro geldt voor alle flexibiliteitsbepalingen dat ze zelfstandige schadeoorzaak zijn. Er is een toename in het aantal gevallen van schaduw schade.

Schadefactoren

Is eigenlijk alles behalve immateriële schade (is in de waardevermindering inbegrepen) en tijdelijke schade. Subjectieve factoren mogen ook geen rol spelen. Gevoelswaarde speelt vaak een rol. Situeringsswaarde waar veel over wordt geklaagd, wordt door subjectieve factoren beïnvloed. Die mogen geen rol spelen. Taxateurs hebben de neiging een “formule” te gebruiken, maar dat mogen ze niet van de Afdeling. Ze moeten motiveren. Op grond van intuïtie en ervaring is niet toegestaan.

Een voorbeeld van tijdelijke schade: er moet een tunnel worden gebouwd onder de spoorlijn door. Vlakbij ligt een hotel die gedurende de 5 maanden dat tunnel daar gebouwd wordt minder klanten heeft. Het hotel lijdt omzetschade, een forse schade. Na 6 maanden was die tunnel afgedekt en had het hotel er geen last meer van. Onder art. 6.1 Wro kon dit niet meer worden vergoed. Wordt weggemaneuvreerd onder het normale bedrijfsrisico. Planschade is het niet want het is het gevolg van werkzaamheden die leiden tot uitvoering van het plan. Als het een tijdelijke bestemming is dan wordt het anders. Tijdelijke verandering planologisch regime kan wel tot schadevergoeding leiden. Tijdelijke uitvoeringsschade is echter uitgesloten.

Hoogte van het schadebedrag

Een nieuwe woonwijk wordt vlakbij een bestaande boerderij gerealiseerd. Het gat tussen boerderij en stadsrand wordt opgevuld door een woonwijk. De Wijkontsluitingsweg is zodanig dat koplampen van de auto's in woning betrokkene schijnen. Tot dan toe lag die boerderij in een “rafelige stadsrand” (half stad / half platteland). Nu worden er dure huizen gebouwd. Taxateur meent dat hij er niet minder van wordt. Het pand wordt geïntegreerd in nieuwe woonwijk. Rechter oordeelt dat niet voldoende goed wordt gemotiveerd dat waardevermindering wordt gecompenseerd door die mooie nieuwe wijk. Geen planologische verslechtering die redelijkerwijs niet ten laste van betrokkene behoort te blijven moet beter worden gemotiveerd. Rechter legt enorme zware motiveringsplicht op de besluitvorming.

Het drempelbedrag is E300 (in 2005 ingevoerd). Een casus: betrokkene had zich niet gerealiseerd dat hij niets kreeg. De Gemeente zei dat hij niet veel kans had en dat hij E300 moest betalen voordat zij de aanvraag in behandeling namen. De Gemeente moet mensen waarschuwen om niet kansloze aangelegenheden aan te vechten.

Voor het schadebedrag vindt taxatie plaats per peildatum. De waarde vlak voor inwerkingtreding moet met de waarde vlak na inwerkingtreding worden vergeleken. Het verschil is de waardevermindering. Dit is een planologische vergelijking en geen feitelijke vergelijking. Geeft vaak verwarring. De wettelijke rente over het schadebedrag geldt vanaf het moment van de ontvangst van de aanvraag (art. 6.5 sub b Wro). Het drempelbedrag van E300 krijg je retour bij (gedeeltelijke) toekenning van de aanvraag (art. 6.4 lid 4 Wro).

Deskundigen

Doorgaans wordt er een adviescommissie ingesteld. Tegenwoordig komen aanvragers steeds meer met tegenrapporten. De commissie is daar niet aan gehouden. De Gemeente hoeft ook niet af te wegen welk rapport meer geloofwaardig is. Uitgangspunt is dat de adviseur of de commissie deskundig is (art. 6.1.3.2 – 6.1.3.4) en de gemeente (of andere overheidsinstantie) mag uitgaan van het advies tenzij dit onjuistheden of onvolledigheden bevat.

Vergoeding van deskundigenkosten vindt plaats op grond van art. 6.5 sub a Wro. In de fase van de aanvraag zijn de deskundigenkosten (was het uitgangspunt onder de oude regeling) voor eigen rekening. Nu komen deskundigenkosten ook voor in de fase dat je de claim indient; dit ligt ook wel in de rede in de eisen die het Wro stelt aan de aanvraag. Goed denkbaar is dan dat in het kader van de aanvraag de deskundigenkosten worden vergoed. Deskundigenkosten krijg je alleen vergoed als je terecht een planschadeclaim hebt ingediend en die gehonoreerd krijgt.

Normaal maatschappelijk risico

Art. 6.2 Wro regelt dat in ieder geval 2% van het inkomen of van de waarde van een onroerende zaak blijft voor rekening van de aanvrager (lid 2). Dit is een drempel en geen korting! Daarnaast dient een beoordeling plaats te vinden van het normale maatschappelijke risico. De 2% drempel geldt niet voor directe planschade. Wel moet er getoetst worden aan het normaal maatschappelijk risico. Deze bepaling bestond niet in de oude WRO.

Art. 6.3 Wro: eigen risico

Er zijn twee soorten van risicoaanvaarding. Passieve risico-aanvaarding: als je zelf niet actief genoeg bent geweest om de schade af te wenden. Dit houdt niet in dat je je altijd hebt moeten verzetten tegen de schadeoorzaak van de claim. Ook al ben je op het punt van bezwaar volledig passief geweest heeft dit geen betekenis. Je krijgt ook niet meer schadevergoeding als je extra je best hebt gedaan het plan te voorkomen.

Als de schade voortvloeit uit onrechtmatige karakter van het besluit, dan kun je geen planschade claimen. De schade die voortvloeit uit de uitvoering van het plan valt ook niet onder de planschade. Een voorbeeld: de fundering van het huis gescheurd. Is dit planologische verslechtering? Er was eerst geen bestemmingsplan, alles mocht. Dus is er geen sprake van planologische verslechtering en wordt er dus geen schadevergoeding gegeven. De grote schade aan het huis is niet het gevolg van een rechtmatige daad van de overheid dus moet de aannemer aangesproken worden.

Als het bestemmingsplan onrechtmatig is gewijzigd, maar bezwaartermijn is verstreken dan is er geen planschade. Sommige rechters beschouwen het als planschade maar de vraag is of de RvS het goed vindt.

Bij de eigen risico spelen dus voorzienbaarheid (risicoaanvaarding passief of actief) en schadebeperkingsplicht een rol.

Actieve risicoaanvaarding

Bestond er op moment van de koopovereenkomst of investeringsbeslissing aanleiding om rekening te houden met de kans op een nadelige planologische wijziging? Ga daarvoor terug naar de bekendgemaakte concrete beleidsvoornemens op het moment dat de aanvrager kocht of investeerde (koopovereenkomst, geen akte). Was de voorzienbaarheid volledi? Dan geen aanspraak. De voorzienbaarheid kan gedeeltelijk zijn; dan blijft een deel van de schade voor rekening van de aanvrager.

Passieve risicoaanvaarding

Ziet op de situatie dat de bouw- en gebruiksmogelijkheden van het eigen perceel verslechteren. Zijn er pogingen ondernomen? Dan kan het niet worden tegengeworpen. Is er stilgezeten? De vraag is dan voor hoelang en of er concrete beleidsvoornemens bekend waren gemaakt? Een ander aspect van de eigen risico (art. 6.3 Wro) is de schadebeperkingsplicht.

Anderszins verzekerd (art. 6.1 Wro)

Dit moet worden beoordeeld aan de hand van alle feiten en omstandigheden.

Overgangsrecht

Voor de vraag welk recht van toepassing is zijn twee data van belang: 1 september 2005 en 1 juli 2008.