



**Minister van Infrastructuur en Milieu  
Mw. drs. M.H. Schultz van Haegen  
Postbus 20901  
2500 EX DEN HAAG**



**Reactie Omgevingswet**

---

Naam	Nadeelcompensatie.net t.a.v. mr. Chr. Lagerweij-Duits Zuidsingel 28 1241 EN Kortenhoef 035-6565396
Onderwerp	Reactie consultatie Invoering Omgevingswet/hoofdstuk 15 Schade
Datum indiening	2 februari 2017

Excellentie,

Onder verwijzing naar het wetsvoorstel Invoering Omgevingswet dat ter consultatie is gepubliceerd treft u onderstaand mijn reactie aan met betrekking tot hoofdstuk 15 van de Omgevingswet.

### **Artikel 15.3 lid 1 Omgevingswet: begrip schade**

In art. 15.3 lid 1 van de Omgevingswet wordt het begrip ‘‘schade’’ als volgt omschreven:

*‘‘Voor de toepassing van deze afdeling bestaat schade als bedoeld in art. 4:126 van de Algemene wet bestuursrecht alleen uit inkomens- of omzetzerving of waardevermindering van een onroerende zaak’’.*

Niet duidelijk is waarom de wetgever ervoor heeft gekozen om het begrip schade te definiëren. Voor de uitleg van schade kan worden aangesloten bij wat in het Burgerlijk Wetboek is geregeld. In art. 6:95 BW is bepaald dat de schade die op grond van een wettelijke verplichting moet worden vergoed, bestaat in vermogensschade en ander nadeel. Art. 6:96 BW bepaalt wat onder vermogensschade wordt verstaan: geleden verlies en gederfde winst. Daarbij wordt geen onderscheid gemaakt tussen inkomensderving en waardevermindering. Beide vormen vallen onder vermogensschade en komen voor vergoeding in aanmerking. ‘‘Ander nadeel’’ staat voor immateriële schade. Deze vorm van schade komt uitsluitend voor vergoeding in aanmerking, voor zover de wet dit regelt. Een vorm van schadevergoeding die de wetgever, gelet op de Memorie van Toelichting, niet voor ogen staat als een schadevergoedingsvorm waarop de benadeelde aanspraak kan maken. Derhalve behoeft in de Omgevingswet geen definitie te worden gegeven van het begrip schade. Voor de uitleg van dat begrip kan worden verwezen naar wat het Burgerlijk Wetboek bepaalt.<sup>1</sup>

Evenmin is duidelijk waarom ‘‘omzetzerving’’ is opgenomen in het onderhavige artikellid. Omzetzerving staat niet gelijk aan schade. Het gaat om twee wezenlijk verschillende begrippen. Verwezen wordt naar het artikel van Horlings waarin wordt toegelicht dat omzetverlies niet identiek is aan schade.<sup>2</sup> De in de Memorie van Toelichting aangehaalde uitspraak van de Afdeling inzake de Wouwse Tol bevestigt dit.<sup>3</sup> Sterker nog, het wegrestaurant de Wouwse Tol toont aan dat hij bij evenveel omzetverlies veel zwaarder is getroffen dan het benzinestation om de hoek.<sup>4</sup> Omzetverlies zegt dus nog niets over de omvang van de uiteindelijke schade dan wel het uit te keren schadebedrag. Terwijl het artikellid die indruk juist wel wekt. Voorgesteld wordt het begrip omzetzerving te schrappen.

### **Art. 15.4 lid 1 Omgevingswet: bepaling omvang schade**

Ingevolge art. 15.4 lid 1 van de Omgevingswet wordt de omvang van de schade als volgt begroot:

*‘‘In een geval als bedoeld in art. 15.1, tweede en derde lid, wordt de omvang van de schade bepaald aan de hand van een vergelijking van het inkomen of de omzet van de aanvrager of van de waarde van de onroerende zaak onmiddellijk vóór en na de bekendmaking van de omgevingsvergunning of het projectbesluit.’’*

<sup>1</sup> Het begrip onroerende zaak is eveneens niet in de Omgevingswet gedefinieerd. Zeer waarschijnlijk omdat aangesloten wordt bij art. 3:3 lid 1 BW en de hieromtrent gevormde rechtspraak van de Hoge Raad (HR 14 januari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:32) waarna de Afdeling in het door haar gegeven overzicht inzake het planschaderecht nadrukkelijk verwijst (ABRvS 28 september 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2582).

<sup>2</sup> E.H. Horlings, ‘‘Een onbillijke drempel bij het toekennen van nadeelcompensatie’’, O&A 2007, p. 209-217.

<sup>3</sup> ABRvS 5 december 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BY5105 (*De Wouwse Tol I*).

<sup>4</sup> ABRvS 28 mei 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1868 (*De Wouwse Tol II*).



De omschrijving is gedeeltelijk onjuist. Inkomensschade ontstaat doorgaans pas na de feitelijke uitvoering van een besluit. In die gevallen wordt de inkomensschade niet begroot aan de hand van een vergelijking van de inkomsten onmiddellijk voor en na bekendmaking van het besluit, maar pas na de daadwerkelijke uitvoering hiervan. Voorgesteld wordt art. 15.4 van de Omgevingswet op dit punt aan te passen. Daarnaast is niet duidelijk waarom het begrooten van de schade wordt uitgewerkt. Te meer omdat ook op dit punt aangesloten kan worden bij wat het Burgerlijk Wetboek bepaalt. In dit verband wordt verwezen naar art. 6:97 BW.<sup>5</sup>

#### **Art. 15.6 Omgevingswet (normaal maatschappelijk risico)**

De wetgever heeft ervoor gekozen de omvang van het normaal maatschappelijk risico te verhogen van 2 naar 5% van de waarde van de onroerende zaak. Het voorstel voorziet niet in een drempelpercentage bij (tijdelijke of permanente) inkomensschade. Daarmee komt de huidige inkomensdrempel als bedoeld in artikel 6.2 van de Wet ruimtelijke ordening te vervallen.<sup>6</sup> Eventuele inkomensschade als gevolg van een omgevingsvergunning zal in de toekomst dus moeten worden beoordeeld aan de hand van de omstandigheden van het geval. Dit sluit aan bij de rechtspraak van de Afdeling en de Hoge Raad. In zoverre wordt tevens aangesloten bij de Awb-regeling (titel 4.5 Awb) die het normaal maatschappelijk risico niet uitwerkt. De toelichting zwijgt over het vervallen van de 2% inkomensdrempel als bedoeld in de Wet ruimtelijke ordening. Het is derhalve niet duidelijk wat de wetgever beoogt. In dit kader is van belang te melden dat in het nadeelcompensatierecht regelmatig wordt gewerkt met een drempel van 15%. Dit is een relatief hoge drempel die veelal niet of nauwelijks wordt gehaald. Vervalt de inkomensdrempel van 2%, dan wordt de kloof tussen omgevingschade (planschade) en nadeelcompensatie bij infrastructurele werkzaamheden groter. De ondernemer kan pech (15% drempel) of geluk (geen drempel) hebben. Voor de ondernemer die inkomensschade lijdt, maakt het niet uit of hij, zoals Van Ettehoven terecht stelt, gebeten wordt door de "hond van de planologie" (omgevingsvergunning) of door "de kat van het verkeersbesluit".<sup>7</sup> Mogelijk kan een en ander worden afgestemd met de Werkgroep Nadeelcompensatie. De Werkgroep Nadeelcompensatie houdt zich momenteel bezig met de invulling van het normaal maatschappelijk risico bij infrastructurele werkzaamheden.<sup>8</sup>

Ik hoop dat u het voorgaande zult willen betrekken bij de verdere behandeling van het wetsvoorstel.

Uiteraard ben ik bereid een en ander toe te lichten.

Hoogachtend,

Mevr. Ch. Lagerweij-Duits

<sup>5</sup> Zie verder: de toelichting bij de Procedureverordening tegemoetkoming in planschade en nadeelcompensatie van de gemeente Diemen. Het begrip winstderving evenals het begrooten van de gedeerde winst wordt in deze verordening niet uitgewerkt, omdat dit zich op voorhand moeilijk laat vastleggen.

<sup>6</sup> Met enige regelmaat wordt in het nadeelcompensatierecht aangesloten bij de 2% drempel in de zin van de Wro (zie bijvoorbeeld: ABRvS 11 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:336, *Supermarkt Sneek*).

<sup>7</sup> Zie: B.J. van Ettehoven, "Wat is normaal? Van planschade naar nadeelcompensatie (oratie Amsterdam): Vossiuspers UvA, 2011.

<sup>8</sup> Zie: de door de voormalige minister van Veiligheid en Justitie toegezegde Handleiding voor omgang met verzoeken om nadeelcompensatie d.d. 29 januari 2013 en de brief van VNO/NCW aan de voormalige minister van Veiligheid en Justitie, d.d. 15 januari 2013, met het briefnummer 13/10.017/RB/Man.