

Het nieuwe planschaderecht; de entree van het normaal maatschappelijk risico

Door de uitvoering of vaststelling van planologische maatregelen kan een particulier schade lijden. Een bekend voorbeeld is dat iemand eigenaar is van een stuk grond en de mogelijkheid heeft op deze grond een mooie woning te bouwen. Wanneer deze mogelijkheid vervalt in een nieuw of herzien bestemmingsplan, wordt de grond een stuk minder waard en lijdt die eigenaar schade als gevolg van het bestemmingsplan.

Voor de ontstane schade in bovengenoemd voorbeeld kende de WRO een uitputtende opsomming van schadeoorzaken die recht kunnen geven op vergoeding van planschade. Ook in de nieuwe Wro is een uitputtende regeling opgenomen voor een tegemoetkoming in de schade ontstaan door planologische besluiten.

Tegemoetkoming

Eén van de meest in het oog springende verschillen met de oude WRO is dat de nieuwe wet niet meer spreekt over het vergoeden van planschade, maar over een 'tegemoetkoming' in de schade. In deze nuancering zit een zeer belangrijk verschil met de oude WRO. De wetgever heeft door te kiezen voor een stelsel van een 'tegemoetkoming' bepaald dat er in principe geen volledige vergoeding van schade meer zal zijn, maar hooguit een tegemoetkoming in de schade die de burger lijdt.

De nieuwe wet gaat nog verder: het begrip schade wordt, in tegenstelling

tot wat in de oude WRO staat, op voorhand beperkt tot schade die bestaat uit inkomensderving of vermindering van de waarde van een onroerende zaak. Dit betekent dat bijvoorbeeld schade ontstaan uit een tijdelijke storing van het woongenot niet meer voor vergoeding in aanmerking komt. Al deze ingrijpende beperkingen zijn het gevolg van een jarenlange lobby van de gemeenten, met als inzet het tegengaan van het aantal ingediende claims en een beperking van de hoogte van de wel toegekende claims. Of echter met de nieuwe wet deze doel-

beslissing op een bouw-, sloop- of aanlegvergunning. Deze opsomming is overigens niet uitputtend.

Een belangrijk verschil in de praktijk zal worden dat in de nieuwe Wro de bepalingen die een wijzigingsbevoegdheid, een uitwerkingsverplichting of een bevoegdheid tot het geven van ontheffing of het stellen van nadere eisen bevatten, zijn uitgezonderd als schadeoorzaak. Deze zogenaamde 'flexibiliteitsbepalingen' kunnen alleen nog grondslag voor een tegemoetkoming in de schade vormen wanneer er

“De wetgever heeft door te kiezen voor een stelsel van een ‘tegemoetkoming’ bepaald dat er geen volledige vergoeding van schade meer zal zijn.”

stellingen zullen worden gehaald, zal in de loop van de jaren moeten blijken.

Schadeoorzaken

Evenals in de oude WRO worden in de nieuwe Wro verscheidene schadeoorzaken vermeld die aanleiding kunnen geven voor een tegemoetkoming in de geleden schade. Dit is bijvoorbeeld schade die zijn grondslag vindt in een bepaling van een bestemmingsplan, beheersverordening, provinciaal- of rijksinpassingsplan, een gemeentelijk-, provinciaal- of rijksprojectbesluit, een buitenplanse ontheffing, een tijdelijke ontheffing en een aanhouding van de

daadwerkelijk toepassing is gegeven aan deze bepalingen. Dat betekent dat wanneer iemand eigenaar is van een woning met vrij uitzicht en hij wordt geconfronteerd met een nieuw bestemmingsplan dat aan het perceel tegenover zijn woning de globale bestemming 'uit te werken woondoel-einden' toekent, die eigenaar direct schade lijdt. Wanneer hij namelijk zijn huis wil verkopen kan de koper, na raadpleging van het bestemmingsplan, op de hoogte zijn van het feit dat het vrije uitzicht in de toekomst wellicht zal verdwijnen in verband met de nog uit te werken bestemming 'woondoel-

einden'. Dat heeft dan waarschijnlijk tot gevolg dat de verkoper een aanzienlijk lager bedrag krijgt voor zijn woning, hoewel er nog geen sprake is van een daadwerkelijke toepassing van de uitwerkingsverplichting. De schade die de verkoper hierdoor lijdt komt in de nieuwe Wro niet voor vergoeding in aanmerking.

Overigens kan de koper evenmin een verzoek indienen voor een tegemoetkoming in de schade, omdat hem dan de voorzienbaarheid zal worden tegengeworpen. In de nieuwe planschaderegeling in de Wro is namelijk expliciet opgenomen dat wanneer het college van B&W van oordeel is dat de schade voor de aanvrager voorzienbaar was, en dat hij bewust het risico van het intreden van de schade heeft genomen, de schade voor rekening van de belanghebbende mag worden gelaten en dat de aanvraag om een tegemoetkoming in de schade mag worden geweigerd. De wetgever stelt dus hoge eisen aan de onderzoeksplicht voor aspirant-kopers als het gaat om een tegemoetkoming in de schade ontstaan uit planologische besluiten.

Normaal maatschappelijk risico

Wellicht is de introductie van het 'normaal maatschappelijk risico', samen met de 'tegemoetkoming' in de schade, het meest vernieuwende onderdeel in de nieuwe planschaderegeling in de Wro. Met de invoering van het criterium van het normaal maatschappelijk risico wordt gebroken met de jurisprudentie van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State, zoals we deze van haar en haar voorgangers al 25 jaar kennen.

Met dit nieuwe criterium wordt het 'eigen risico' zoals de wetgever dit voor ogen heeft expliciet vastgelegd in de wet. De wet bepaalt namelijk dat binnen het normale maatschappelijk risico vallende schade voor rekening

blijft van degene die een tegemoetkoming in de schade aanvraagt. De wetgever heeft dit normale maatschappe-

“De wet bepaalt dat binnen het normale maatschappelijk risico vallende schade voor rekening blijft van degene die een tegemoetkoming in de schade aanvraagt.”

lijke risico willen concretiseren door een forfaitregeling in de wet op te nemen.

De forfaitregeling houdt in dat bij schade bestaande uit inkomensderving in ieder geval een bedrag ter grootte van 2% van het inkomen voorafgaand aan het ontstaan van de schade voor rekening van de aanvrager blijft en dat bij schade in de vorm van vermindering van de waarde van een onroerende zaak, een bedrag gelijk aan 2% van de waarde van de onroerende zaak onmiddellijk voorafgaand aan het ontstaan van de schade eveneens voor eigen rekening blijft. Deze forfaitregeling heeft echter geen betrekking op zogenaamde 'directe' planschade. Bij directe planschade gaat het om schade die is ontstaan als gevolg van een herziening van de op het perceel van de aanvrager rustende bestemming of van de bijbehorende planvoorschriften. Er moet echter wel worden opgemerkt dat ook al is de schade te kwalificeren als 'directe' planschade, dit niet betekent dat er in het geheel geen beoordeling meer is van de vraag of een deel van de schade voor eigen rekening dient te blijven op grond van het normaal maatschappelijk risico.

Een ongelukkig gevolg van opneming van de 2%-regeling is dat in de toe-

komst het zo zou kunnen zijn dat een zelfde soort schade ongelijk wordt behandeld, afhankelijk van de waarde

van de onroerende zaak of de hoogte van het inkomen. De 2% geeft namelijk het deel aan wat voor eigen rekening blijft. Dat betekent dat wanneer twee huiseigenaren die in dezelfde straat wonen met dezelfde planologische wijziging worden geconfronteerd, beide een ander "eigen risico" hebben. Wanneer het huis van huiseigenaar A een waarde heeft van € 300.000 en het huis van huiseigenaar B een waarde heeft van € 350.000, dan betekent dat voor huiseigenaar A een minimaal eigen risico van € 6000 en voor huiseigenaar B een minimaal eigen risico van € 7000. Er ontstaat dus een verschil in de hoogte van het eigen risico, terwijl beide huiseigenaren met exact dezelfde planologische wijziging te maken hebben. De wetgever heeft aan dit punt in de parlementaire geschiedenis opmerkelijk genoeg in het geheel geen aandacht geschonken.

Procedure

Enkele praktische punten voor de indiening van de aanvraag om een tegemoetkoming in de schade zijn dat de aanvraag een motivering en een onderbouwing van de hoogte van de gevraagde tegemoetkoming moet bevatten. Wanneer de verzoeker in zijn aanvraag een bedrag noemt, dan moet dit ook onderbouwd worden. Dit hoeft

volgens de wetgever geen uitvoerige en uitputtende berekening te zijn, maar er moet in ieder geval wel enige motivering zijn gegeven.

Ook hebben B&W het recht om, alvorens een aanvraag tot vergoeding van planschade in behandeling te nemen, leges van in beginsel € 300 te heffen. Dit bedrag kan overigens bij gemeentelijke verordening worden verlaagd tot minimaal € 100 en worden verhoogd tot maximaal € 500. B&W dienen dit bedrag terug te storten wanneer de aanvraag geheel of gedeeltelijk wordt toegewezen. De wetgever heeft gekozen voor deze financiële 'drempel' om de indiening van lichtvaardige planschadeaanvragen tegen te gaan.

Een laatste belangrijk aandachtspunt is de verjaring. Een aanvraag om een tegemoetkoming in planschade moet worden ingediend binnen vijf jaar nadat de desbetreffende bepaling van het bestemmingsplan of de desbetreffende projectvrijstelling onherroepelijk is geworden. Een aanvraag kan formeel pas worden ingediend nadat het nieuwe schadeveroorzakende regime onherroepelijk is geworden. Dat wil zeggen na het verstrijken van de beroepstermijn tegen het besluit omtrent de vaststelling van het bestemmingsplan dan wel na een ander besluit dat als schadeoorzaak is genoemd in de planschaderegeling van de nieuwe Wro. Een uitzondering hierop is de indiening van een aanvraag om een tegemoetkoming in de planschade als gevolg van de aanhouding van een bouw-, sloop- of aanlegvergunning. Deze aanvraag moet worden ingediend binnen vijf jaar na de terinzagelegging van het vastgestelde bestemmingsplan.

Overgangsrecht

Het overgangsrecht met betrekking tot de invoering van de Wro is vrij gecompliceerd. Dit vindt zijn reden in het feit

dat de oude WRO in 2005 nog is aangepast en dat het overgangsrecht van die wetswijziging nog niet is uitgewerkt. Als hoofdregel kan de volgende overgangsbepaling worden aangenomen: op aanvragen om planschadevergoeding die vóór 1 juli 2008 zijn ingediend en op aanvragen ter zake van een bestemmingsplan of besluit dat vóór 1 september 2005 in werking is getreden, blijft de oude WRO van toepassing.

Dit betekent concreet dat de nieuwe bepalingen met betrekking tot het forfaitaire normaal maatschappelijk risico pas effectief worden ten aanzien van de schadeveroorzakende plannen en besluiten die na de inwerkingtreding van de Wro in procedure zijn gebracht vanaf 1 september 2010. Dit geldt ook voor de uitsluiting van bepalingen die een wijzigingsbevoegdheid, een uitwerkingsverplichting of een bevoegdheid tot het geven van ontheffing of nadere eisen als schadeoorzaak aanterken. De datum van 1 september 2010 is afgeleid van het overgangsrecht behorend bij de op 1 juli 2008 inwerking getreden Wro.

mr. N.P. (Niels) Reusch
Real Estate
T +31 (0)30 2121 355
E niels.reusch@cms-dsb.com