

VERORDENING NADEELCOMPENSATIE VAALS 2015

Paragraaf 1 Algemene bepalingen

Artikel 1 Definities

In het bepaalde bij of krachtens deze verordening wordt verstaan onder:

Schade: weloverwogen schade, veroorzaakt door bepaalde overheidsbesluiten of -handelingen, waar een afweging van belangen aan is voorafgegaan, waaronder valt geleden verlies, winst- of inkomensderving, of het derven van huurinkomsten dan wel een lagere opbrengst bij verkoop van een onroerende zaak of een bedrijf.

Benadeelde: de partij die schade lijdt als gevolg van de rechtmatige uitoefening door of namens het College van B&W van een aan het publieksrecht ontleende bevoegdheid of taak.

Paragraaf 2 Het recht op nadeelcompensatie en uitzonderingen hierop

Artikel 2 Recht op nadeelcompensatie

- 1. Het College van B&W kent op aanvraag van degene die schade heeft geleden ten gevolge van de rechtmatige uitoefening van zijn publiekrechtelijke bevoegdheid of taak een vergoeding toe, voor zover de benadeelde daardoor in het bijzonder en in abnormale mate wordt getroffen.
- 2. Niet voor vergoeding komt in aanmerking schade die behoort tot het normaal maatschappelijk risico of het normaal ondernemersrisico.
- 3. In verband met het normaal ondernemersrisico, wordt schade als bedoeld in artikel 4 niet vergoed wanneer deze het gevolg is van een omzetzijding die niet uitkomt boven de drempelwaarde van 8 % op jaarbasis van de gemiddelde jaaromzet.
- 4. In verband met het normaal ondernemersrisico, wordt de schade die bestaat uit extra kosten, niet vergoed wanneer deze niet uitkomt boven de drempelwaarde van 6 % van de gemiddelde kosten op jaarbasis.
- 5. In verband met het normaal maatschappelijk risico dan wel het normaal ondernemersrisico blijft in ieder geval voor rekening van de aanvrager schade in de vorm van een vermindering van de waarde van een onroerende zaak: een gedeelte gelijk aan 2% van de waarde van de onroerende zaak onmiddellijk voor het ontstaan van de schade.
- 6. In verband met het normaal ondernemersrisico dan wel het maatschappelijk risico kan het College van B&W daarnaast per schadeveroorzakend besluit of handeling van de vastgestelde schade die boven de drempelwaarden uitstijgt een percentage hanteren dat voor rekening van de benadeelde blijft.
- 7. Het College van B&W kan per schadeveroorzakend besluit of handeling in bijzondere omstandigheden bepalen dat van het in het derde, vierde lid en vijfde lid bepaalde percentage wordt afgeweken dan wel een periode vaststellen waarna geen aftrek plaatsvindt wegens het normaal maatschappelijk risico of het normaal ondernemersrisico.
- 8. Indien een schadeoorzaak als bedoeld in artikel 1 voor de aanvrager naast schade tevens voordeel oplevert, dan wordt dit, voor zover dit redelijk is, bij de vaststelling van de te vergoeden schade in mindering gebracht.

Artikel 3 Weigeringsgronden

- 1. Het College van B&W wijst een aanvraag om vergoeding van de schade geheel of gedeeltelijk af, indien:
 - a. de schade redelijkerwijs niet kan worden toegerekend aan een door een gemeentelijk bestuursorgaan genomen besluit of verrichte handeling;
 - b. de benadeelde van het risico van het ontstaan van de schade op de hoogte was of had kunnen zijn;
 - c. de schade het gevolg is van een omstandigheid die geheel of gedeeltelijk aan de aanvrager kan worden toegerekend;
 - d. de benadeelde heeft verzuimd redelijke maatregelen te treffen ter voorkoming of beperking van de schade, of
 - e. de vergoeding van de schade anderszins is verzekerd.
- 2. Het College van B&W kan de aanvraag tot vergoeding van de schade afwijzen, indien deze wordt ingediend langer dan vijf jaren na de dag waarop de benadeelde op de hoogte is geraakt van de schade.
- 3. Indien de aanvraag betrekking heeft op een schade veroorzaakt door een besluit waartegen beroep kan worden ingesteld, vangt de termijn van vijf jaren niet aan voordat dit besluit onherroepelijk is geworden.



- 4. Het College van B&W wijst de aanvraag tot vergoeding van de schade af indien de schade minder bedraagt dan € 750.

Artikel 4 Winst- of inkomstenderving

- 1. Indien de schade bestaat uit winst- of inkomstenderving, wordt de omvang daarvan in beginsel bepaald door:
 - a. de gemiddelde omzet gedurende een periode van zo mogelijk drie jaar te vergelijken met de omzet in het jaar waarin de schade is geleden. Daarbij wordt een inflatiecorrectie toegepast en waar mogelijk een branchecorrectie of een trendcorrectie;
 - b. van de vastgestelde gemiste omzet worden afgetrokken de kosten van het product of de dienst alsmede de kosten die ten gevolge van de omzet- of inkomstenderving bespaard zijn of redelijkerwijs bespaard hadden kunnen worden.
- 2. Indien sprake is van omzetverplaatsing wordt dat bij de vaststelling van de winst- of inkomstenderving in aanmerking genomen.

Artikel 5 Huurderving

- 1. Indien de schade bestaat uit gedeelde huurinkomsten, wordt de omvang daarvan bepaald door het verschil tussen de huurprijs, die redelijkerwijs had kunnen worden gevraagd indien er geen sprake was van een schadeveroorzakend besluit of handeling en de huurprijs die redelijkerwijs kan worden gevraagd in de situatie waarin daarvan wel sprake is.
- 2. Niet voor schadevergoeding komen in aanmerking de gedeelde huurinkomsten gedurende de periode waarin onroerende zaken in de omgeving van het verhuurde, gemiddeld leeg staan.

Artikel 6 Lagere opbrengst bij verkoop bedrijf of onroerende zaak

• Indien de schade bestaat uit een lagere opbrengst bij de verkoop van een bedrijf of onroerende zaak, komt voor vergoeding in aanmerking het verschil tussen deze opbrengst, voor zover deze opbrengst reëel is te achten en de opbrengst die redelijkerwijze had kunnen worden verkregen, indien geen sprake was geweest van een nadelige invloed op de opbrengst door het schadeveroorzakend besluit of handeling.

Artikel 7 Andere voor nadeelcompensatie in aanmerking komende kosten

- Voor vergoeding komen tevens in aanmerking:
 - a. de kosten van het inschakelen van deskundigen tot een door het College van B&W vast te stellen bedrag, voor zover het inroepen van bijstand van deskundigen redelijkerwijze noodzakelijk was;
 - b. de wettelijke rente vanaf de ontvangst van de aanvraag of indien het nadeel op een later tijdstip is ontstaan, vanaf dat tijdstip;
 - c. de redelijke kosten van maatregelen ter beperking of voorkoming van schade;
 - d. het betaalde recht, als bedoeld in artikel 9, vierde lid, indien er geheel of gedeeltelijk nadeelcompensatie is toegekend.

Artikel 8 Nadeelcompensatie in geld of in natura

- 1. De vergoeding wordt vastgesteld in geld, tenzij het College van B&W deze anders dan in geld wenselijk acht.
- 2. Indien de vergoeding anders dan in geld wordt vastgesteld, kan de waarde daarvan niet meer bedragen dan deze in geld zou hebben bedragen.

Paragraaf 3 De aanvraag

Artikel 9 Aanvraag om nadeelcompensatie

- 1. Het College van B&W is bevoegd de aanvraag tot nadeelcompensatie in ontvangst en in behandeling te nemen.
- 2. De aanvrager van nadeelcompensatie maakt gebruik van een door het College van B&W vastgesteld formulier.
- 3. De aanvrager verstrekt de gegevens en bescheiden die voor het nemen van de beslissing op de aanvraag nodig zijn en waarover hij redelijkerwijs de beschikking kan krijgen. De aanvraag gaat in ieder geval vergezeld van:
 - a. indien het schade betreft wegens winst- of inkomstenderving als bedoeld in artikel 4: een gewaarmerkte jaarrekening over het jaar waarin schade is geleden alsmede zo mogelijk van de jaarrekeningen over een periode van drie jaar voorafgaande aan het jaar waarin de schade is geleden. De jaarrekeningen moeten zijn voorzien van een verklaring van een accountant;
 - b. indien het schade betreft wegens gedeelde huurinkomsten als bedoeld in artikel 5: een afschrift van de huurovereenkomst of gebruiksovereenkomst en een eigendomsakte;



- c. indien het schade betreft wegens de lagere opbrengst bij de verkoop van een bedrijf of een onroerende zaak als bedoeld in artikel 6: de eigendomsakte van de onroerende zaak dan wel indien het de verkoop van een bedrijf betreft, van een uittreksel uit het handelsregister van de Kamer van Koophandel alsmede in beide gevallen een taxatierapport van een onafhankelijke deskundige.
- 4. Van de aanvrager wordt een recht van € 300 geheven. Indien het bedrag niet binnen vier weken na indiening van de aanvraag op de rekening van de gemeente is bijgeschreven wordt de aanvraag buiten behandeling gelaten, tenzij redelijkerwijs niet kan worden geoordeeld dat de aanvrager in verzuim is geweest.

Artikel 10 Aanvraag goedkeuring schadebeperkende maatregelen

- 1. Degene die in aanmerking wil komen voor vergoeding van kosten als bedoeld in artikel 7, eerste lid, onder c, vraagt het College van B&W goedkeuring voor het maken van de met die maatregelen gemoeide kosten onder overlegging van alle voor de beoordeling van zijn aanvraag noodzakelijke gegevens.
- 2. Geen goedkeuring is vereist, indien de benadeelde aannemelijk kan maken dat de maatregelen met spoed moesten worden getroffen.
- 3. De aanvrager maakt gebruik van een door het College van B&W vastgesteld aanvraagformulier.

Artikel 11 Aanvraag voorschotverlening

- 1. Het College van B&W kan de benadeelde op diens aanvraag een voorschot verlenen van ten hoogste 90% van de te verwachten vergoeding.
- 2. Het College van B&W kan, voordat het overgaat tot de verlening van een voorschot, een zekerheidsstelling van de aanvrager verlangen.
- 3. De aanvrager maakt gebruik van een door het College van B&W vastgesteld aanvraagformulier.

Artikel 12 Ontvangstbevestiging

- 1. Het College van B&W stuurt de in de artikelen 9 tot en met 11 bedoelde aanvrager binnen twee weken na ontvangst van zijn aanvraag een ontvangstbevestiging waarin de aanvrager op de hoogte wordt gesteld van de te volgen procedure.
- 2. Indien de verstrekte gegevens of bescheiden onvoldoende zijn voor de beoordeling van de aanvraag, stelt het College van B&W de aanvrager in de gelegenheid zijn aanvraag binnen vier weken aan te vullen.
- 3. Het College van B&W kan deze termijn op schriftelijk verzoek van de aanvrager eenmaal met vier weken verlengen.

Paragraaf 4 Advies en beslissing

Artikel 13 Advies deskundigen

- 1. Het College van B&W stelt een deskundige aan waaraan een aanvraag als bedoeld in de artikelen 2, 9, eerste lid, 10, eerste lid, dan wel artikel 11, eerste lid, kan worden voorgelegd.
- 2. Het College van B&W vraagt aan de deskundige advies indien dit naar zijn oordeel noodzakelijk is vanwege de complexiteit van de aanvraag.
- 3. In elk geval is geen advies vereist, indien het College van B&W:
 - a. besluit een aanvraag op grond van artikel 4:5 van de Algemene wet bestuursrecht niet in behandeling te nemen;
 - b. van oordeel is dat zich een weigeringsgrond voordoet als bedoeld in artikel 3, dan wel de aanvraag grotendeels overeenkomt met andere aanvragen waarover de deskundige advies heeft uitgebracht.
 - c. van oordeel is dat kennelijk sprake is van het niet voldoen aan de voorwaarden van artikel 2, eerste tot en met vijfde lid..

Artikel 14 Behandeling aanvraag om nadeelcompensatie

- 1. Het College van B&W stuurt het conceptbesluit en indien van toepassing het conceptadvies van de deskundige naar de aanvrager.
- 2. Het College van B&W stelt de aanvrager in de gelegenheid schriftelijk zijn zienswijze in te dienen over het conceptbesluit en conceptadvies. De termijn voor het naar voren brengen van zienswijzen bedraagt vier weken. Deze termijn kan op verzoek van de aanvrager met maximaal twee weken verlengd worden.

Artikel 15 Afwijken van advies

- Indien de beslissing op de aanvraag afwijkt van het advies van de deskundige, wordt in de beslissing de reden voor die afwijking vermeld en wordt het advies met de beslissing meegezonden.



Artikel 16 Beslistermijn

- 1. Indien het College van B&W de aanvraag om nadeelcompensatie voorlegt aan de deskundige, beslist deze uiterlijk binnen zes maanden na ontvangst van de aanvraag. Het College van B&W kan deze termijn eenmaal voor ten hoogste acht weken verdagen. Van deze verdaging wordt schriftelijke mededeling gedaan.
- 2. Indien op grond van artikel 13, derde lid, onder b en c, geen advies wordt ingewonnen, beslist het College van B&W binnen tien weken na ontvangst van de aanvraag. Het College van B&W kan deze termijn eenmaal voor ten hoogste acht weken verdagen. Van deze verdaging wordt schriftelijke mededeling gedaan.
- 3. Het College van B&W beslist op een aanvraag om goedkeuring als bedoeld in artikel 10 of een aanvraag tot verlening van een voorschot als bedoeld in artikel 11, binnen acht weken na ontvangst daarvan.
- 4. Indien het College van B&W besluit de in het derde lid bedoelde aanvraag voor te leggen aan de deskundige, beslist het binnen twaalf weken na ontvangst van de aanvraag.

Paragraaf 4 Overige bepalingen en slotbepalingen

Artikel 17 Nadere regels

- Het College van B&W kan nadere regels vaststellen met betrekking tot:
 - a. het bepalen van de omvang en de hoogte van nadeelcompensatie, alsmede de wijze van vaststelling daarvan;
 - b. de branchecorrectie;
 - c. het al dan niet inschakelen van deskundigen;
 - d. de bij de in de artikelen 9 tot en met 11 bedoelde aanvragen in te dienen stukken, alsmede de daaraan te stellen eisen.

Artikel 18 Hardheidsclausule

- Het College van B&W kan bepalingen vastgesteld bij of krachtens deze verordening buiten toepassing laten of daarvan afwijken, voor zover toepassing gelet op het belang dat deze verordening beoogt te beschermen, zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard.

Artikel 19 Bijzondere projecten

- De gemeenteraad kan voor bijzondere projecten een afzonderlijke regeling treffen waarin de bepalingen van deze verordening worden aangevuld dan wel daarvan wordt afgeweken.

Artikel 20 Reikwijdte

- Deze verordening is van toepassing op schade die is ontstaan na de inwerkingtreding van deze verordening.

Artikel 21 Inwerkingtreding

- Deze verordening treedt in werking op de dag van publicatie.

Artikel 22 Citeertitel

- Deze verordening wordt aangehaald als: Verordening Nadeelcompensatie Vaals 2015

RELEVANTE ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

Paragraaf 2 Het recht op nadeelcompensatie en de uitzonderingen hierop

Artikel 2 Recht op nadeelcompensatie

In lid 1 is de grondslag van nadeelcompensatie (het égalité-beginsel) en de speciale last verwerkt. Met het vereiste van de speciale last wordt bedoeld, dat sprake moet zijn van een last die op een beperkte groep burgers of instellingen onevenredig zwaar drukt, zodat de gelijke behandeling met een vergelijkbare groep (de referentiegroep), die door de handeling wordt getroffen, wordt verstoord.

Artikel 2, eerste lid, laat de mogelijkheid om bij groepen benadeelden in beginsel de claim af te wijzen omdat er geen sprake is van 'bijzonderheid' als de benadeelde zich in zijn nadeel niet van anderen onderscheidt.

Lid 2 (normaal maatschappelijk- of normaal ondernemersrisico): Het begrip normaal maatschappelijk risico of het normaal ondernemersrisico maakt onderdeel uit van het koepelbegrip "vereiste van de abnormale last". Dit vereiste houdt in dat de schade buiten het normale maatschappelijke of normale bedrijfsrisico moet vallen om voor vergoeding in aanmerking te komen. Burgers en ondernemers dienen de 'normale lasten' van het rechtmatig functioneren van de overheid voor eigen rekening te nemen. De rechtvaardiging voor het stellen van deze eis is gelegen in de gedachte dat burgers als lid van de gemeenschap ook profiteren van de overheidsdienst. Zo goed als zij de voordelen accepteren, moeten zij in beginsel ook de nadelen daarvan accepteren. Ontstaat er een wanverhouding tussen lusten en lasten, dan is geen sprake meer van 'normale' en dus te dulden maatschappelijke risico's. Het begrip



normaal maatschappelijk risico moet worden ingevuld aan de hand van abstracte en concrete omstandigheden. Omstandigheden die van belang zijn, zijn omvang van het in concreto geleden nadeel en de (on)voorzienbaarheid van het nadeel, mede gelet op de wijze van uitvoering van het rechtmatig handelen of het tijdstip waarop dit handelen plaatsvond. In situaties van rechtmatig toegebrachte hinder wordt de ernst van de schade afgemeten aan de hand van de duur, intensiteit en omvang van de hinder.

Daarnaast is van belang op welke wijze een "normale" maatregel in een concreet geval is geëffectueerd en welke concrete gevolgen dit heeft gehad. Zo kan een normale maatregel zoals rioleringsherstel als gevolg van bijzondere omstandigheden onevenredige schade veroorzaken. Aan bedrijven wordt normaal bedrijfs- of ondernemersrisico tegengeworpen. Uitgangspunt is dat elke zelfstandige ondernemer zijn onderneming drijft voor zijn eigen risico en ook zelf verantwoordelijk is voor zijn beslissingen. Tot het normale ondernemersrisico behoren nadelen die direct samenhangen met de keuze voor een bepaald type bedrijfsvoering of een bepaalde inrichting van het bedrijf inclusief de keuze voor een bepaalde locatie. Ondernemers hebben te maken met een uitgebreidere risicotoerekening. Alleen als de maatregel sterk afwijkt van het normale verwachtingspatroon, waarop elke ondernemer bedacht dient te zijn, kan een aanspraak op nadeelcompensatie bestaan. De benadeelde moet aannemelijk maken dat een rechtmatige overheidsmaatregel desondanks naar tijd, plaats, ontstaanswijze en begeleidende omstandigheden en/of aard, ernst, duur en/of omvang van de daardoor veroorzaakte schade, een dermate uitzonderlijk en ongebruikelijk karakter heeft, dat een redelijk denkende en handelende ondernemer een dergelijke gedraging niet van de overheid had behoeven te verwachten.

In de praktijk speelt de voorzienbaarheid een belangrijke rol om te bepalen of een nadeel als een 'normaal maatschappelijk/ondernemers risico' kan worden aangemerkt. Wanneer schade in algemene zin te verwachten is, omdat zij inherent is aan de activiteit die de getroffene ontplooit, kan men spreken van voorzienbaarheid in abstracto. Het gaat dan om de vraag of een bepaald nadeel naar ervaringsregels te verwachten was, mede gelet op eigenschappen van de getroffene, de plek waar hij woont, dan wel het bedrijf dat hij uitoefent. Voorzienbaarheid in abstracto neemt niet weg dat telkens dient te worden bezien of ook de uitwerking van een op het eerste gezicht 'normale' maatregel 'normaal' was. Bij voorzienbaarheid in concreto gaat het erom of de getroffene daadwerkelijk heeft voorzien of in elk geval had behoren te voorzien dat een maatregel van een bepaalde strekking zou worden genomen.

Lid 3 (de drempelwaarde): Feitelijk geven drempelpercentages uitdrukking aan de gedachte dat schade van een bepaalde omvang voor rekening van de burger zelf blijft, in het licht van de onvermijdelijke nadelen die men soms zal moeten dulden in een samenleving op een beperkt grondgebied. De drempelwaarde is een ondergrens in de vorm van een normaal maatschappelijk risico, die vooraf gaat aan het berekenen van de schade en aan een mogelijke korting die uit hoofde van maatschappelijk risico (alsnog) op de geleden schade in mindering wordt gebracht. De gedachte is dat bij schade van een bepaalde omvang nog geen sprake is van een wanverhouding tussen lusten en lasten. Ten aanzien van de koppeling aan de *omzet* kan worden gezegd dat het werken met omzeldrempels de afgelopen jaren algemeen gebruikelijk is geworden. Het aanhaken bij de omzet is ook door de Afdeling in meerdere uitspraken goedgekeurd. In de verordening is gekozen voor een omzeldrempel van 8% op jaarbasis van de gemiddelde jaaromzet om een concreet criterium te geven voor de praktijk, die aangeeft in welk geval schade in *elkgeval* niet voor vergoeding in aanmerking komt. Dat wil niet zeggen dat een schadebedrag dat boven de drempelwaarde uitkomt per definitie voor vergoeding in aanmerking komt. Zie in dit verband de toepassing van kortingspercentages in artikel 2, zesde lid, van deze Verordening. Het toepassen van een vast drempelpercentage biedt rechtszekerheid en sluit goed aan bij de gedachte dat burgers de lasten die voortvloeien uit rechtmatig overheidshandelen in beginsel zelf dienen te dragen.

Lid 5 (Drempel bij waardevermindering): Deze vermindering zal permanent van aard moeten zijn, nu tijdelijke waardevermindering in het algemeen, bijzondere omstandigheden daargelaten, niet voor nadeelcompensatie in aanmerking komt.

Lid 6 (kortingspercentage): Bij toekenning van nadeelcompensatie wordt het normaal maatschappelijk risico of het normaal ondernemersrisico van oudsher ingevuld door middel van een korting in de vorm van een percentage van het schadebedrag. De Afdeling bestuursrechtspraak is van mening dat het rechtens niet onaanvaardbaar is dat een bepaald percentage van het nadeel vanwege normaal maatschappelijk risico of normaal ondernemersrisico voor rekening van de benadeelde blijft. Bij de kortingspercentages gaat het om de vraag in welke mate een eenmaal vastgesteld onevenredig nadeel voor rekening van de getroffene dient te blijven. Dus in die gevallen waarin vaststaat dat sprake is van een onevenredig nadeel, wordt niet alle schade vergoed omdat een deel daarvan tot het normaal maatschappelijk of het normaal ondernemersrisico wordt gerekend. Daarbij wordt een 'kortingspercentage' toegepast, dat wil zeggen, een variabel percentage dat van de schade wordt afgetrokken. Met dergelijke percentages wordt verdisconteerd dat de schade, ook al was zij onevenredig, voor een deel moet worden geduld. In de verordening is gekozen voor de combinatie van een drempelwaarde en een kortingspercentage. Een aanleiding om een korting toe te passen wordt veelal gezocht in het in meer of mindere mate *voorzienbaar* zijn van de schade, mede gelet op de aard van het besluit en de aard van de omgeving waar een onderneming wordt geëxploiteerd. Als vuistregel kan dan ook worden aangenomen dat het kortingspercentage hoger uitvalt naarmate de schadeveroorzakende overheidshandeling en haar gevolgen meer voorzienbaar waren. De hoogte van het kortingspercentage is dus afhankelijk van de omstandigheden van het geval. Voor het voor rekening van de ondernemer zelf laten van alle schade, ook voor zover die boven het forfait van 8% uitstijgt, is waarschijnlijk minder ruimte wanneer



de maatregel ten gevolge van deze of andere bijzondere omstandigheden leidt tot dramatische winstdalingen of veel grotere schade dan wanneer de overheid zich wel aan haar afspraken zou hebben gehouden. Denkbaar is in dit verband dat bij een ondernemer die meerdere jaren met verminderde bereikbaarheid te maken krijgt, ook zijn ondernemersrisico afneemt en er dus met het verstrijken van de tijd ook minder ruimte is voor het aanvullend toepassen van een kortingspercentage. Duidelijk is in elk geval dat het gecombineerde stelsel van drempels en kortingen het mogelijk maakt om elk individueel geval op zijn merites te beoordelen, kortom: om maatwerk te leveren.

Lid 7 (Afwijkingsbevoegdheid op grond van bijzondere omstandigheden): Dit lid is opgenomen, opdat het College van B&W op grond van bijzondere omstandigheden kan afwijken van de, in het derde, vierde of vijfde lid bepaalde drempelpercentages. Het is niet mogelijk om in alle gevallen de daar genoemde percentages te hanteren, gezien het brede toepassingsbereik van deze verordening. Het is lastig om thans een uitspraak te doen over de vraag hoe de genoemde percentages zullen uitpakken en daarom is in de verordening de mogelijkheid opgenomen om deze percentages te kunnen bijstellen door middel van een besluit van burgemeester en wethouders.

Lid 8 (voordeeltoerekening): In dit lid is een bepaling inzake voordeeltoerekening (art. 6:100 BW) opgenomen. Op grond van deze bepaling moet worden gezien of de rechtmatige overheidsdaad voor de benadeelde naast schade ook voordeel heeft opgeleverd. Indien en voor zover de benadeelde (ook) gebaat is bij de overheidsmaatregel die de schade veroorzaakt, moet dit voordeel met het nadeel worden verrekend.

Artikel 3 Weigeringsgronden

Eerste lid, onder a (causaal verband): Er moet causaal verband zijn tussen de schade en het overheids-handelen. De juridische praktijk aanvaardt in het algemeen dat de "conditio sine qua non-vereiste" een minimumeis is, die het verband tussen handeling en schade weergeeft. Om te bepalen of er causaal verband is, maakt men een vergelijking tussen de financiële situatie waarin een persoon of instelling zich thans bevindt en de hypothetische financiële situatie waarin deze zich zou hebben bevonden indien de bewuste schadeveroorzakende gedraging achterwege zou zijn gebleven. Deze vergelijking zegt niet alleen iets over het bestaan van het nadeel, maar ook over het causale verband tussen het nadeel en de beweerdelijke schadeoorzaak.

Eerste lid, onder b (risicoaanvaarding): Artikel 3, eerste lid, onder b, ziet op de risicoaanvaarding. Actieve of passieve risicoaanvaarding speelt een belangrijke rol bij de beoordeling van de aanspraak op schadevergoeding, of en in hoeverre de benadeelde het risico op schade heeft aanvaard. Van actieve risicoaanvaarding is sprake indien verzoeker zelf handelingen verricht (bijv. investeringen doet) op een moment waarop hij de ongunstige overheidsmaatregel kon voorzien. Het hangt van de specifieke omstandigheden af of er moet worden geconcludeerd dat sprake is van risicoaanvaarding. Blijkens de rechtspraak over deze voorwaarde, die met name in het kader van planschadezaken tot ontwikkeling is gekomen, is van belang of er, gezien vanuit de positie van redelijk denkende en handelende burgers, aanleiding bestond om rekening te houden met de kans dat een ongunstig besluit genomen zal worden (voorzienbaarheid). Ook is van belang om wat voor handelingen het gaat. Van investeringen die bedrijven regelmatig moeten doen om hun concurrentiepositie te behouden of andere investeringen ten behoeve van een bestaand belang, zal minder snel worden gezegd dat zij wegens risicoaanvaarding niet voor vergoeding in aanmerking komen, dan van investeringen voor een nieuw project. Van passieve risicoaanvaarding wordt gesproken, indien de benadeelde ervan heeft afgezien om passende (aanpassings)maatregelen te nemen, toen hij daartoe redelijkerwijs (nog) in de gelegenheid was, terwijl hij kon voorzien of er rekening mee moest houden dat er later bepaalde overheidsmaatregelen zouden worden genomen die dat onmogelijk zouden maken. De schade die hij vervolgens lijdt, maar die hij had kunnen voorkomen door tijdig te handelen, wordt hij geacht (passief) te hebben aanvaard.

Eerste lid, onder d (schadebeperkende maatregelen): Het leerstuk van de risicoaanvaarding hangt nauw samen met de vraag of de benadeelde, indien nodig, redelijke maatregelen heeft getroffen ter voorkoming of beperking van schade. De schade die door het treffen van zodanige maatregelen had kunnen worden voorkomen of beperkt, moet ten laste blijven van verzoeker. Omgekeerd geldt dat de redelijke kosten van de maatregelen die ter voorkoming of beperking van schade zijn genomen, voor vergoeding in aanmerking kunnen komen indien aan de overige vereisten is voldaan. De omvang van de schadebeperkingsplicht van artikel 3, onder d, wordt beperkt door de redelijkheid. Deze plicht tot schadebeperking hoeft echter niet altijd te worden gezien als een plicht tot het alsmaar doorvoeren van kostenverlagingen. De schadebeperkende maatregelen komen tot uitdrukking in de behaalde winst in het schadejaar, die derhalve zowel het resultaat is van opbrengsten als van bedrijfskosten. Als een aanvrager bijvoorbeeld kostenbesparingen zou doorvoeren die een nog groter negatief effect hebben op de opbrengsten (waardoor het feitelijke resultaat lager is), kan niet langer worden gesproken van schadebeperking. Binnen de grenzen van het redelijk handelen staat het een aanvrager vrij om de uitwerking van de wettelijke schadebeperkingsplicht in te vullen. Het College van B&W kan een gedeeltelijke vergoeding van de schade toekennen, voor zover de benadeelde weliswaar door het treffen van maatregelen de schade heeft beperkt, maar deze schade redelijkerwijs verder had kunnen worden beperkt, indien andere maatregelen waren getroffen dan wel de genomen maatregelen doeltreffender waren uitgevoerd. Tweede lid: Dit lid regelt, naar het voorbeeld van de verjaring in het civiele recht, dat het verzoek om schadevergoeding kan worden afgewezen indien een bepaalde termijn is verstreken, nadat de schade



is veroorzaakt en de benadeelde bekend is geworden met de schade en het daarvoor verantwoordelijke bestuursorgaan. Dit lid van het artikel sluit zoveel mogelijk aan bij de verjaringsregeling in artikel 3:310 BW. In beginsel is de opeisbaarheid van de vordering in het civiele recht bepalend voor de aanvang van de verjaring. Omdat er bij nadeelcompensatieverzoeken eerst een besluit moet worden genomen tot vergoeding van schade is er ten tijde van het indienen van het verzoek geen sprake van een invorderbare schuld, zodat artikel 3:310 BW niet rechtstreeks van toepassing kan zijn. Ook moet rekening worden gehouden met het feit dat schade niet alleen door feitelijke handelingen, maar vaak ook door appellabele besluiten wordt veroorzaakt.

Derde lid: Voor het geval de schade is veroorzaakt door een appellabel besluit is bepaald dat de termijn voor het indienen van het verzoek om nadeelcompensatie niet aanvangt voordat het schadeveroorzakende besluit in rechte onaantastbaar is geworden. Dit betekent dat het aanvangsmoment van de indieningstermijn bij besluiten varieert. De lengte van de termijn varieert echter niet; die is vijf jaren.

Vierde lid: In dit lid is een expliciet bedrag opgenomen dat wordt aangemerkt als *bagatelschade* en derhalve hoe dan ook voor rekening van de benadeelde blijft: schade die blijft onder een bedrag van € 750, komt nooit voor nadeelcompensatie in aanmerking, ongeacht de relatie met de omzet. Dit sluit aan op jurisprudentie waarin zeer lage schades hoe dan ook niet abnormaal zijn.

Artikel 4 Winst- of inkomstenderving

Algemeen: Wanneer omzetschade wordt geclaimd moet de feitelijke situatie binnen het getroffen bedrijf uitgangspunt zijn, waarbij een vergelijking dient te worden gemaakt tussen de (financiële) situatie waarin eisers zich na de maatregelen bevindt en de hypothetische (financiële) situatie waarin eisers zich zou hebben bevonden indien de maatregelen achterwege zouden zijn gebleven. Het is niet goed mogelijk om in de verordening een concretisering van de schadeberekening op te nemen, omdat niet alle situaties kunnen worden voorzien. Daarom is gekozen voor de optie dat het college daaromtrent nog nadere regels kan vaststellen. Bij de begroting van het nadeel in de vorm van winstderving zijn wel een aantal uitgangspunten te geven waarvan de belangrijkste hieronder als leidraad bij de toepassing van artikel 4 worden weergegeven.

Omzetbenadering: Het uitgangspunt bij de omzetbenadering wordt gevormd door de 'normomzet' die wordt bepaald aan de hand van in het verleden gerealiseerde omzetten. Als normomzet wordt beschouwd de omzet die naar redelijke verwachting behaald zou zijn in de schadepriode, de nadeelveroorzakende omstandigheid weggedacht. De berekening van de normomzet gebeurt in 3 stappen. In de eerste plaats wordt een referentieperiode vastgesteld. Vervolgens worden de in de referentieperiode behaalde omzetten gecorrigeerd voor inflatie naar een peildatum voorafgaand aan het eerste schadejaar (inflatiecorrectie). Tenslotte wordt van deze gecorrigeerde omzetten het gemiddelde genomen en wordt op dat gemiddelde een branchecorrectie toegepast die representatief wordt verondersteld voor de gemiddelde bedrijfsontwikkeling in de betreffende branche sedert de peildatum.

Inkomensbenadering: Het nadeel in de vorm van winstderving kan ook, in plaats van een berekening via een omzetsderving, worden begroot via een inkomensbenadering. Het uitgangspunt van de inkomensbenadering wordt gevormd door het 'norminkomen', dat wordt bepaald aan de hand van het in het verleden gerealiseerde inkomen. Als norminkomen wordt beschouwd het inkomen dat naar redelijke verwachting had kunnen worden verdiend in de schadepriode, de nadeelveroorzakende omstandigheid weggedacht. De bepaling van het norminkomen geschiedt, evenals de bepaling van de normomzet bij de omzetbenadering, in 3 stappen. De inkomensbenadering vergelijkt het norminkomen met het behaalde inkomen in de schadepriode. Daarbij vindt impliciet een vergelijking plaats tussen het omzet- en kostenniveau in het verleden en het omzet- en kostenniveau in de schadepriode. Indien moet worden aangenomen dat de kosten die daadwerkelijk zijn gemaakt in de schadepriode niet representatief of aanvaardbaar zijn, bijvoorbeeld vanuit het oogpunt van schadebeperking, kan een aanvullende correctie worden toegepast op basis van een fictieve inschatting zoals bedoeld in het onderdeel 'besparingen of schadebeperking' zoals hierboven vermeld.

Artikel 5 Huurderving

Voor vergoeding komt niet in aanmerking het verlies gedurende de gemiddelde periode van leegstand voor panden die met het te verhuren pand zijn te vergelijken en die in de wijk of buurt liggen van het te verhuren pand.

Artikel 6 Lagere opbrengst bij verkoop bedrijf of onroerende zaak

Deze bepaling is een species van het begrip winst- of omzetsderving en is opgenomen als speciale voorziening voor eigenaren die hun onroerende zaak met een kleinere opbrengst of minder winst kunnen verkopen ten gevolge van een besluit of handeling dat de prijs nadelig beïnvloedt. Er dient wel altijd bedacht te worden dat in het kader van de schadebeperkingsplicht de vraag kan worden gesteld of benadeelde niet moet wachten met de verkoop totdat de werkzaamheden zijn voltooid.

Artikel 7 Andere voor nadeelcompensatie in aanmerking komende kosten

Onder a Inschakelen deskundigen: Degene die in aanmerking komt voor schadevergoeding op grond van het bepaalde in deze afdeling, komt ook in aanmerking voor vergoeding voor bepaalde andere kosten die hij heeft gemaakt in verband met het vaststellen van de geleden schade. Op grond van het



bepaalde onder (a) worden de redelijke kosten vergoed, die zijn gemaakt in verband met het inschakelen van deskundige bijstand bij het vaststellen van (de omvang van) de schade. Met de term redelijke kosten in het eerste en het tweede lid, wordt bedoeld dat alleen die kosten worden vergoed, die redelijkerwijs noodzakelijk waren om schadevergoeding te krijgen en die in de gegeven omstandigheden redelijk te achten waren (de zogenaamde dubbele redelijkheidstoets). Dit sluit aan bij de geldende wetgeving en jurisprudentie. Dit betekent dat niet noodzakelijkerwijs alle kosten die de benadeelde heeft gemaakt in verband met het verkrijgen van schadevergoeding, voor vergoeding in aanmerking komen. Teneinde te voorkomen dat per aanvraag telkens de deskundigenkosten waarvoor een bijdrage wordt gevraagd diepgaand moeten worden onderzocht, verdient een forfaitaire benadering de voorkeur. De kosten voor deskundige bijstand voor bezwaar en beroepsfase worden niet vergoed.

Onder b Wettelijke rente: Indien in het kader van deze verordening wordt gesproken over de wettelijke rente, dan wordt de wettelijke rente van artikel 6:119 van het BW bedoeld. Er is dus geen sprake van de wettelijke handelsrente. Ook de wettelijke rente over het schadebedrag wordt vergoed. De ingangsdatum voor het bepalen van de wettelijke rente is de datum van ontvangst van de aanvraag of, indien de schade pas later is ingetreden, het tijdstip waarop de schade is ontstaan. Een vergoeding in de vorm van wettelijke rente voor geleden nadeel door een te late uitbetaling van de nadeelcompensatie, maakt deel uit van de nadeelcompensatie.

Onder c Maatregelen ter voorkoming of beperking van het nadeel: Het eerste lid van dit artikel strekt ertoe buiten twijfel te stellen dat de redelijke kosten ter voorkoming of beperking van schade, eveneens schade zijn en voor vergoeding op grond van deze regeling in aanmerking kunnen komen. Met de bepaling is aansluiting gezocht bij het privaatrecht (art. 6:96 BW). Aangezien het redelijk is om van de benadeelde te verwachten dat hij zijn schade zoveel mogelijk voorkomt en beperkt, is het ook redelijk dat hij de kosten die hij in dat kader redelijkerwijs heeft moeten maken, vergoed kan krijgen. Uiteraard mogen de kosten van de beperkende maatregelen de omvang van het te beperken nadeel niet overstijgen. Om in aanmerking te kunnen komen voor een vergoeding van kosten van eventuele schadebeperkende maatregelen, dient de aanvrager, op grond van artikel 11 van de verordening, in beginsel een verzoek om goedkeuring in te dienen. Kosten die zijn gemoeid met een eventueel noodzakelijke beëindiging van het bedrijf of de onderneming komen naar hun aard niet voor nadeelcompensatie op basis van dit artikel in aanmerking. Het geleden nadeel dat daarop betrekking heeft, komt voor nadeelcompensatie in aanmerking op basis van de algemene regeling die is neergelegd in artikel 2 van deze verordening.

Artikel 8 Nadeelcompensatie in geld of in natura

Lid 2.: De waarde van de compensatie in natura mag niet hoger zijn dan het bedrag in geld waarop de verzoeker aanspraak zou kunnen maken. Wanneer de waarde van de compensatie op andere wijze groter zou zijn dan het bedrag in geld waarop de verzoeker aanspraak zou kunnen maken, kan het College van B&W besluiten om alsnog nadeelcompensatie in geld uit te keren.

Paragraaf 3 Aanvraag

Artikel 9 Aanvraag om nadeelcompensatie

Lid 3: Bij een nadeelcompensatieaanvraag geldt dat degene die stelt te zijn benadeeld, de bewijslast draagt van het bestaan van dit nadeel. De aanvrager zal door het aanvoeren van zoveel mogelijk concrete gegevens moeten aantonen dat hij door het rechtmatige overheidshandelen in een verslechterde situatie is geraakt. Op de aanvraag is het bepaalde in artikel 4:1 en 4:2 van de Awb onverkort van toepassing. Dit betekent dat de aanvraag moet worden ondertekend en tenminste de naam en het adres van de aanvrager, de dagtekening en een aanduiding van de beschikking die wordt gevraagd, moet bevatten. Daarnaast verschaft de aanvrager ingevolge het tweede lid van artikel 4:2 Awb de gegevens en bescheiden die voor de beslissing op de aanvraag nodig zijn en waarover hij redelijkerwijs de beschikking kan krijgen. Hierbij kan worden gedacht aan het overleggen van een kopie van het schadeveroorzakende besluit. Dit kan evenwel niet in alle gevallen worden verlangd, omdat het overleggen van bijvoorbeeld complexe milieuvergunningen, te veel van de benadeelde zou vergen. Het spreekt voor zich dat de aanvraag een aanduiding dient te bevatten van het schadeveroorzakende besluit of de schadeveroorzakende handeling. Daarnaast moet uit de aanvraag blijken wat de aard van de schade is. Ten slotte bevat de aanvraag voor zover redelijkerwijs mogelijk een opgave van de omvang van de geleden of te lijden schade en een specificatie van de schade.

Lid 4 (het heffen van een recht): De figuur van de heffing is geïntroduceerd om te voorkomen dat er al te lichtvaardig wordt overgegaan tot indiening van een verzoek om nadeelcompensatie. Als gezegd is de overheid uitsluitend onder bijzondere omstandigheden verplicht tot vergoeding van (een deel van) door rechtmatig overheidshandelen veroorzaakte schade. Door de heffing van het recht kan worden voorkomen dat veel werk moet worden besteed aan de behandeling van aanvragen die 'zekerheidshalve' worden ingediend. Het recht bedraagt € 300. Voor dit bedrag is gekozen omdat het goed aansluit bij de regeling voor planschade van de Wet ruimtelijke ordening.

Artikel 11 Aanvraag voorschotverlening

Lid 1: De aanvrager die naar redelijke verwachting in aanmerking komt voor nadeelcompensatie als bedoeld in artikel 2 kan bij het College van B&W een aanvraag indienen om een voorschot op die nadeelcompensatie. Het verlenen van voorschotten is gebaseerd op art. 4:95 Awb. In beginsel dient er



sprake te zijn van een aanmerkelijk belang, dat de aanvrager zal moeten onderbouwen. Er is voor een hoog percentage gekozen, omdat het voorschot bedoeld is om de continuering van de bedrijfsvoering te vergemakkelijken. Daarnaast kan het verlenen van een voorschot onder meer strekken om te voorzien in de kosten die zijn gemoeid met het treffen van maatregelen ter beperking van het nadeel. Indien het College van B&W beslist tot toekenning van een voorschot, wordt daarmee geen aansprakelijkheid erkend. De termijn waarbinnen het voorschot betaald moet worden, wordt geregeld in de Awb (artikel 4:87).

Lid 3: Het college kan bij het verlenen van een voorschot een zekerheidsstelling verlangen, bijvoorbeeld in de vorm van een bankgarantie, ten behoeve van een eventueel ten onrechte uitbetaald voorschot. Deze voorschotten zullen renteloos worden teruggevorderd.

Artikel 12 Ontvangstbevestiging

In de ontvangstbevestiging wordt de aanvrager geïnformeerd over de verdere procedure. Indien het college de aanvraag behandelt met inschakeling van de deskundige, stelt het College de aanvrager hiervan in de ontvangstbevestiging op de hoogte en wordt informatie gegeven over de werkwijze van de deskundige.

Paragraaf 4 Advies en beslissing

Artikel 13 Advies Deskundigen

Lid 3: Inschakeling van een deskundige is in ieder geval niet aan de orde indien een aanvraag onvolledig is en niet wordt aangevuld. Advies zou ook achterwege kunnen blijven, indien men op grond van art. 3 niet aan een inhoudelijke beoordeling van de financiële claim toekomt, dus bijv. indien het causale verband ontbreekt of sprake is van actieve of passieve risicoaanvaarding.