



Retouradres Postbus 2232 3500 GE Utrecht

VERZONDEN 27 JAN. 2020

RWS BEDRIJFSVERTROUWELIJK
Parmentier Advocaten
t.a.v. mr. [REDACTED]
Postbus 55
2000 AB HAARLEM

**Rijkswaterstaat
Corporate Dienst**

Griffioenlaan 2
3526 LA Utrecht
Postbus 2232
3500 GE Utrecht
T 088 797 11 11
F 084 868 72 72
kcc@rws.nl
www.rijkswaterstaat.nl

Contactpersoon

[REDACTED]
Juridisch adviseur

Telefoonnummer
088-7971382

e mailadres
[REDACTED]@rws.nl

Ons kenmerk
RWS-2020/3256

Uw kenmerk
Dossier 150426

Bijlage(n)

Datum 22 januari 2020
Onderwerp Besluit op verzoek om schadevergoeding

Geachte heer [REDACTED],

Op 19 maart 2019 ontving ik het verzoek van de commanditaire vennootschap C.V. [REDACTED] (hierna: C.V.) om nadeelcompensatie. In het verzoek stelt de C.V. inkomensschade te lijden al gevolg het Rijksinpassingsplan Afsluitdijk.

Dit verzoek is door mij beschouwd als een verzoek om schadevergoeding op grond van artikel 7.14, eerste lid, van de waterwet juncto paragraaf 11.3 van het Rijksinpassingsplan. Conform het vijfde lid van artikel 7.14 van de Waterwet is de Beleidsregel nadeelcompensatie Infrastructuur en Milieu 2019 (hierna: Beleidsregel) van toepassing.

Bij brief van 26 maart 2019 heb ik de ontvangst van het verzoek bevestigd en mijn voornemen kenbaar gemaakt om het verzoek om nadeelcompensatie af te wijzen op grond van voorzienbaarheid conform hetgeen is bepaald in artikel 14, derde lid, van de beleidsregel. Daarbij stelde ik de C.V. in de gelegenheid om binnen een termijn van 4 weken haar zienswijze naar voren te brengen.

Naar aanleiding van telefonisch contact op 18 april 2019 tussen uw cliënt en de heer [REDACTED] (omgevingsmanager Afsluitdijk/RWS) heb ik de gestelde termijn van 4 weken opgeschort en uw cliënt tot en met 1 november 2019 in de gelegenheid gesteld om te reageren op mijn voornemen om het verzoek af te wijzen, welke ik bij uw schrijven van 17 oktober 2019 heb ontvangen.

Zienswijzen

Ik heb kennis genomen van de door u ingebrachte zienswijzen. Uw zienswijzen houden samengevat het volgende in:

1. Er is geen sprake van een situatie waarin een verzoek (kennelijk) ongegrond is. U voert daartoe aan dat de zaak eenvoudig is en dat de besluitvorming omtrent de schade vereenvoudigd kan worden afgedaan maar wel met toewijzing van de schade op grond van de beleidsregel. In aanvulling daarop stelt u dat er geen sprake is van een onrechtmatige uitoefening van een aan het publiekrecht ontleende bevoegdheid of taak en ook geen sprake is van verjaring.

2. U stelt dat de werkzaamheden aan de afsluitdijk het voor uw cliënt permanent onmogelijk hebben gemaakt om, op grond van de aan haar door het ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit verleende vergunningen en toestemmingen alsook civiele overeenkomsten tussen uw cliënt en voornoemde ministerie, haar werkzaamheden voort te zetten. Met betrekking tot de civiele overeenkomst stelt u dat de daarin opgenomen algemene voorwaarden niet aan uw cliënt kunnen worden tegengeworpen daar deze nimmer zijn overlegd. U geeft aan dat uw cliënt zijn onderneming niet meer beschermd acht door een vergunning of overeenkomst.
3. U stelt dat in de Structuurvisie Toekomst Afsluitdijk van 23 december 2011 over de spuikommen niets specifiek is opgenomen, anders dan dat deze gerenoveerd moeten worden om te voldoen aan de veiligheidseis van 1:10.000. Vervanging zou pas op termijn noodzakelijk zijn. Dat er spuisluizen en pompgemalen gerealiseerd zouden worden op locatie van uw cliënt zou niet kunnen worden afgeleid op basis van genoemde structuurvisie. In aanvulling hierop stelt u dat de uitgevoerde werkzaamheden onderdeel zijn van een plan en uitgevoerd door het consortium Level ook op een andere wijze uitgevoerd hadden kunnen worden welke voor de C.V. minder of zelfs geheel niet schadeveroorzakend zou zijn geweest.
4. U geeft aan dat in verband met de onder 3 genoemde werkzaamheden aan de C.V. nadeelcompensatie is toegezegd.
5. U stelt dat, het voorafgaande in acht nemende, de schade op het moment van de aanvang van de werkzaamheden door de C.V. in het geheel niet voorzienbaar zou zijn geweest. In aanvulling daarop stelt u dat de initiatieven die zijn genoemd in voornoemde structuurvisie de werkzaamheden van de C.V. niet of nauwelijks zouden beïnvloeden, sterker nog dat enkele van die initiatieven juist een positief effect zouden hebben op de werkzaamheden ten behoeve van de C.V..
6. U maakt kenbaar dat uw cliënt naast nadeelcompensatie schade beperkende maatregelen dan wel schadecompensatie in nature wenst.
7. U verzoekt vergoeding van de kosten voor juridische bijstand.

Beoordeling van de zienswijzen

Inleiding

Alvorens in de op uw brief genoemde punten in te gaan wil ik graag het juridisch kader betreffende de voorzienbaarheid nader duiden.

Schade als gevolg van (de uitvoering van) een Rijksinpassingsplan dient voor rekening van de aanvrager te blijven indien hij het risico van het ontstaan van de schade heeft aanvaard. Daarvoor is bepalend of er ten tijde van de investeringsbeslissing voor hem aanleiding bestond om rekening te houden met de kans dat de situatie ter plaatse in een voor hem ongunstige zin zou veranderen. Zie in dit verband onder meer de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van 23 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:757.

Uit het verzoek om schadevergoeding blijkt dat de onderneming C.V. ■■■■■ in het voorjaar van 2017 is ingeschreven bij de Kamer van Koophandel Noordwest. Ten behoeve van deze onderneming is geïnvesteerd om te vissen met ■■■■■ in de ■■■■■. In verband met deze investering zijn publiekrechtelijke besluiten en privaatrechtelijke toestemmingen verkregen.

Indien ten tijde van het nemen van de investeringsbeslissing voor een redelijk denkende en handelende koper aanleiding bestond om rekening te houden met de kans dat de situatie in ongunstige zin zou veranderen, is de daardoor ontstane schade voorzienbaar en blijft deze voor zijn rekening omdat hij in dat geval geacht wordt de mogelijkheid van de verwezenlijking van de negatieve ontwikkeling ten tijde van de aankoop / investeringsbeslissing te hebben aanvaard. Zie de uitspraak van de Afdeling van 13 juni 2012, ECLI:NL:RVS:BW8135. Hetzelfde geldt voor schade als gevolg van tijdelijke hinder.

De meest voorkomende omstandigheid aan de hand waarvan rekening gehouden moet worden met een ongunstige wijziging van de situatie ter plaatse betreft een concreet beleidsvoornemen dat openbaar is gemaakt. Zie onder meer de uitspraak van de Afdeling van 15 oktober 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3715.

Het is overigens een misverstand om aan te nemen dat dit de enige mogelijke bron van voorzienbaarheid is. Ook allerhande 'feiten en omstandigheden' kunnen van belang zijn voor de conclusie dat een redelijk denkend en handelende aanvrager ten tijde van de investeringsbeslissing rekening had moeten houden met de kans dat de situatie voor hem in ongunstige zin zou kunnen wijzigen.

Op 23 december 2011 heeft de toenmalige staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu de voorkeursbeslissing waterveiligheid genomen in de vorm van de Structuurvisie Toekomst Afsluitdijk, inhoudende de versterking van het dijklichaam van de Afsluitdijk en de daarin aanwezige spui- en schutsluizen. Zie Staatscourant nr. 346, 2 januari 2012.

De minister van Infrastructuur en Milieu heeft in augustus 2012 in de voorkeursbeslissing afvoer capaciteit Afsluitdijk besloten om gefaseerd pompen aan te brengen in het spuicomplex in Den Oever.

Beide voorkeursbeslissingen zijn gezamenlijk uitgewerkt tot één projectbeslissing Afsluitdijk met maatregelen voor waterveiligheid en afvoer. Zie Staatscourant 23 augustus 2013, Nr. 24335.

Reeds op basis van deze besluiten kan aan verzoeker voorzienbaarheid worden tegen geworpen. De meest ongunstige uitwerking van een concreet beleidsvoornemen is beslissend. Zie de uitspraak van 20 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1049.

Voor het aannemen van voorzienbaarheid is niet vereist dat verwezenlijking van de schadeveroorzakende overheidsmaatregel volledig en onherroepelijk vaststaat, of dat deze maatregel in detail is uitgewerkt of dat de omvang van de nadelige gevolgen met nauwkeurigheid kan worden bepaald.

Beslissend is of op het moment van investering de mogelijkheid van de schadeveroorzakende maatregel kenbaar was, dat hiermee bij de beslissing tot investering rekening kon worden gehouden. Zie de uitspraak van de Afdeling van 11 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:763.

Afgezien van deze besluiten heeft de Minister van Infrastructuur en Milieu bij besluit van 28 juni 2013, nr. RWS-2013/31102 bepaald dat een rijksinpassingsplan wordt vastgesteld. Het Rijksinpassingsplan Afsluitdijk is op 22 januari 2016 vastgesteld. Dit Rijksinpassingsplan c.a. is op de gebruikelijke wijze gepubliceerd. Zie Stcrt. 2016, 5933. In dit rijksinpassingsplan zijn de spuisluisen bij Den Over en aanliggende gronden, inclusief een deel van de noordelijke en zuidelijke spuikom, opgenomen om ruimte te bieden voor het vergroten van de waterafvoercapaciteit.

De beide voorkeursbeslissingen en het vastgestelde Rijksinpassingsplan dateren van vóór de investeringsbeslissingen van verzoeker in voorjaar 2017.

Gelet op deze omstandigheid ben ik van mening dat aan uw cliënt voorzienbaarheid kan worden tegen geworpen.

Beoordeling zienswijzen:

Ad. 1 U brengt geen concrete aanknopingspunten naar voren op grond waarvan ik zou moeten concluderen dat er in onderhavige geval geen sprake is van een situatie waarin het verzoek niet als (kennelijk) ongegrond kan worden afgedaan. Het enkele feit dat de zaak eenvoudig is en dat de besluitvorming omtrent de schade naar uw stellige mening vereenvoudigd kan worden afgedaan doet daar niet aan af.

In aanvulling hierop merk ik op dat, in het geval een schadebeoordeling en begroting van de compensatie plaats dient te vinden dit op grond van de beleidsregel niet vereenvoudigd kan worden afgedaan. Uitdrukkelijk vul ik hierop aan dat in het onderhavige geval geen schadebeoordeling of begroting van de compensatie noodzakelijk is, daar deze schade voorzienbaar moet worden geacht.

Ad. 2 Het enkele feit dat de juridische noodzakelijke vergunningen en toestemmingen (civiele overeenkomst) voor het mogen plaatsen van vaste vistuigen op locaties aan en langs de Afsluitdijk zijn verleend en overeengekomen met het daartoe bestemde bevoegde gezag, niet zijnde de minister van Infrastructuur en Waterstaat (Rijkswaterstaat), maakt mijn conclusie omtrent de voorzienbaarheid niet anders. Immers de overeenkomst is aangegaan ná 23 december 2011, de datum waarop de kennisgeving Structuurvisie Toekomst Afsluitdijk is gepubliceerd (hierna: peildatum) in de Staatscourant (Stcrt. 2 januari 2012, Nr. 346). Eenzelfde conclusie dient te worden getrokken met betrekking tot de aangevraagde vergunning(en) daar deze op verzoek zijn aangevraagd en verleend ná voornoemde peildatum. Hetgeen is bepaald in de algemene voorwaarden alsmede de veronderstelde bescherming die uit zou moeten gaan van de overeenkomst en de vergunning(en) zijn in relatie tot de conclusie inzake de voorzienbaarheid naar mijn mening irrelevant.

Daarnaast is een vergunning aan te merken als een bedrijfsmiddel waarin ná de peildatum is geïnvesteerd.

Ad. 3 De door de C.V. benoemde schadeveroorzakende werkzaamheden en projecten uitgevoerd door Levvel worden gerealiseerd op basis van het Rijksinpassingsplan Afsluitdijk zoals vastgesteld in januari 2016 en bekendgemaakt op 9 februari 2016. Het aanvragen van de hiervoor genoemde publiekrechtelijk besluiten en privaatrechtelijke toestemming zijn te beschouwen als een investeringsbeslissing.

Volgens vaste jurisprudentie¹ van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: Afdeling) is voor het aannemen van voorzienbaarheid niet vereist dat verwezenlijking van de schadeveroorzakende overheidsmaatregel volledig en onherroepelijk vaststaat, of dat deze maatregel in detail is uitgewerkt of dat de omvang van de nadelige gevolgen met nauwkeurigheid kan worden bepaald. Beslissend is of op het moment van investering, de mogelijkheid van de schadeveroorzakende overheidsmaatregel zodanig kenbaar was, dat hiermee bij de beslissing tot investering rekening kon worden gehouden.

Weliswaar betreft het in voornoemde uitspraak (permanente) planschade, maar hetzelfde geldt ook voor tijdelijke schade door bijvoorbeeld uitvoeringswerkzaamheden. Zie daarvoor onder meer de uitspraak van de Afdeling van 11 maart 2015 (ECLI:NL:RVS:763).

De C.V. diende op grond van vaste jurisprudentie van de Afdeling, zoals ik hiervoor in de inleiding ook al heb geconcludeerd, derhalve rekening te houden met de mogelijkheid dat de situatie ter plaatse op een ongunstige wijze zou veranderen.

Ad. 4 Ten aanzien van de vermeende toezegging merk ik op dat de mogelijkheid om een verzoek in te dienen op grond van de Beleidsregel nadeelcompensatie niets zegt over de kans van slagen ervan. Overeenkomstig het gestelde in de Beleidsregel nadeelcompensatie dient de minister in de Beleidsregel omschreven gevallen een onafhankelijke commissie in te stellen die hem adviseert over het verzoek om nadeelcompensatie. Een medewerker van Rijkswaterstaat zal alleen daarom al geen (gerechtvaardigde) uitspraak kunnen doen over het resultaat van een nog in te dienen verzoek om nadeelcompensatie.

Ad. 5 Voor wat betreft hetgeen u stelt verwijst ik korthedshalve naar hetgeen ik in de inleiding en onder ad. 3 reeds heb betoogd en waarin ik uitvoerig in ga op de voorzienbaarheid.

Ad. 6 Vorenstaande in acht nemende bestaat er voor mij geen aanleiding om noch schade beperkende maatregelen noch schadecompensatie in natura toe te kennen.

¹ Onder meer ABRvS 30 juni 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BM9640

Datum
22 januari 2020

Ons kenmerk
RWS-2020/3256

Ad. 7 U verzoekt vergoeding van de kosten voor juridische bijstand. Volgens vaste jurisprudentie komen de kosten die de aanvrager met betrekking tot de indiening van de aanvraag heeft gemaakt niet voor vergoeding in aanmerking, omdat de aanvrager kan weten dat het bestuursorgaan gehouden is advies te vragen aan een onafhankelijke deskundige en het in de hiervoor vermelde zin niet redelijk is, zonder dat advies af te wachten, een eigen adviseur in te schakelen. Zie hiervoor de uitspraak van de Afdeling van 24 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4690.

Onder redelijkerwijs gemaakte kosten dienen niet te worden verstaan de kosten die de aanvrager met betrekking tot de indiening van een aanvraag heeft gemaakt.

Kosten die een aanvrager heeft gemaakt vanaf het moment dat de door het bestuursorgaan ingeschakelde deskundige een conceptadvies dan wel advies over de aanvraag aan het bestuursorgaan heeft uitgebracht tot het moment dat het bestuursorgaan op de aanvraag een besluit heeft genomen waartegen rechtsmiddelen kunnen worden ingesteld, kunnen voor vergoeding in aanmerking komen, indien het inroepen van bijstand redelijk was en de kosten van het opstellen van een zienswijze redelijk zijn. Zie de uitspraak van de Afdeling van 12 februari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:450. De hoogte van het uurtarief dat door de Afdeling akkoord wordt bevonden ligt, grosso modo tussen de € 75,-- en € 175,--.

Aangezien ik u in de gelegenheid heb gesteld om binnen vier weken te reageren op mijn voornemen om uw verzoek af te wijzen op voorzienbaarheid ben ik bereid u een tegemoetkoming in de kosten toe te kennen.

Ik acht daarbij redelijk, met inachtneming van de dubbele redelijkheidstoets, een aantal van [REDACTED] voor een [REDACTED] --, exclusief BTW.

Overwegingen ten aanzien van het verzoek

Besluit

Het vorengaande in overweging nemende, verklaar ik uw verzoek om schadevergoeding wegens voorzienbaarheid kennelijk ongegrond, omdat hieruit blijkt dat de C.V. [REDACTED] niet in aanmerking komt voor een schadevergoeding op basis van de Beleidsregel nadeelcompensatie Infrastructuur en Waterstaat 2019.

Voorts ken ik u een tegemoetkoming toe in de gemaakte kosten voor deskundige bijstand, op basis van de dubbele redelijkheidstoets toe, voor een bedrag van € [REDACTED], exclusief BTW.

5.1.1b

Indien u zich niet met dit besluit kunt verenigen, kunt u daartegen bezwaar aantekenen zoals hierna is vermeld onder 'mededelingen'

**Rijkswaterstaat
Corporate Dienst**

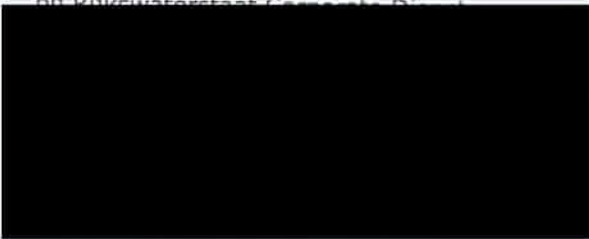
Datum
22 januari 2020

Ons kenmerk
RWS-2020/3256

Ik vertrouw erop u hiermee naar behoren geïnformeerd te hebben.

Hoogachtend,

De minister van Infrastructuur en Waterstaat,
namens deze,
het wnd. afdelingshoofd BJV-Projectadvisering
bij Rijkswaterstaat Corporate Dienst



MEDEDELINGEN

Bezwaar

Op grond van de Algemene wet bestuursrecht kan tegen dit besluit binnen zes weken na de dag waarop dit is bekendgemaakt een bezwaarschrift worden ingediend. Het bezwaarschrift moet worden gericht aan de minister van Infrastructuur en Waterstaat en gezonden aan het afdelingshoofd BJV Projectadvisering bij de Corporate Dienst van Rijkswaterstaat, Postbus 2232, 3500 GE Utrecht.

Het bezwaarschrift dient te zijn ondertekend en ten minste het volgende te bevatten:

- a. de naam en het adres van de indiener;
- b. de dagtekening;
- c. de omschrijving van het besluit waartegen het bezwaar is gericht (kopie bijvoegen) en
- d. een opgave van de redenen waarom men zich met het besluit niet kan verenigen (motivatie).

Voorlopige voorziening

Gelijktijdig met of na de indiening van het bezwaarschrift kunt u – bij een spoedeisend belang – verzoeken om het treffen van een voorlopige voorziening. Dit verzoek moet worden gericht aan de Voorzieningenrechter van de Rechtbank (Sector Bestuursrecht) in uw regio. Het verzoek dient te zijn ondertekend en ten minste het volgende te bevatten:

- a. de naam en het adres van de verzoeker;
- b. de dagtekening;
- c. de omschrijving van het besluit waartegen het bezwaar is gericht (kopie bijvoegen) en
- d. een opgave van de redenen waarom men zich met het besluit niet kan verenigen (motivatie).

Bij het verzoek dient voorts een afschrift van het bezwaarschrift te worden overgelegd.

Indien het bezwaar- of verzoekschrift in een vreemde taal is gesteld en een vertaling voor een goede behandeling van het bezwaar of verzoek noodzakelijk is, dient de indiener zorg te dragen voor een vertaling.

Voor de behandeling van een verzoek om een voorlopige voorziening wordt een bedrag aan griffierecht geheven. De griffier van de betrokken Rechtbank wijst de verzoeker na de indiening van diens verzoek op de verschuldigheid van het griffierecht en bericht de verzoeker binnen welke termijn en op welke wijze het verschuldigde griffierecht moet worden voldaan.

Als burger kunt u ook digitaal een verzoek om voorlopige voorziening indienen bij de hiervoor vermelde rechtbank via <http://loket.rechtspraak.nl/bestuursrecht>. Daarvoor moet u wel beschikken over een elektronische handtekening (DigiD). Kijk op de hiervoor vermelde internetsite voor de precieze voorwaarden."