

TBR 2021/89

Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State 4-5-2021, No. 201908129/1/A2, [ECLI:NL:RVS:2021:95](#)

4 (Planschade terras Conservatoriumhotel Amsterdam)

(Mr. C.H.M. van Altena, mr. B.P.M. van Ravels en mr. B.J. Schueler)

Wro: art. 6.1, 6.2; Ow: art. 15.7 lid 2

Planschade. Normaal maatschappelijk risico:

Met noot F.A. Mulder, C.C. Corsten, Red.

Overwegingen

Achtergrond

1. Appellant sub 2 en (appellant sub 3) zijn de respectievelijke eigenaren van de panden op de adressen (locatie 1) en (locatie 2) te Amsterdam. Deze panden zijn gelegen naast het Conservatoriumhotel, dat op het adres Van Baerlestraat 27 gevestigd is.
2. Op 20 juli 2015 hebben (appellant sub 2) en (appellant sub 3) verzocht om tegemoetkoming in door hen geleden planschade als gevolg van het planologisch mogelijk maken van een terras op het binnenterrein van het Conservatoriumhotel. Dat binnenterrein bevindt zich aan de achterzijde van hun panden. Het dagelijks bestuur van de bestuurscommissie van stadsdeel Zuid van de gemeente Amsterdam heeft de verzoeken van (appellant sub 2) en (appellant sub 3) in navolging van twee onderscheiden adviezen van Ten Have Advies v.o.f. (hierna: Ten Have) van 13 februari 2017 afgewezen, omdat het planologisch nadeel het normaal maatschappelijk risico van (appellant sub 2) en (appellant sub 3) niet overstijgt.
3. Appellant sub 2 en (appellant sub 3) hebben eerder een procedure gevoerd om een tegemoetkoming te krijgen voor de schade die zij hebben geleden als gevolg van het planologisch mogelijk maken van de vestiging van het Conservatoriumhotel. Deze procedure heeft geleid tot de uitspraak van de Afdeling van 28 september 2016, [ECLI:NL:RVS:2016:2583](#). In die procedure is komen vast te staan dat (appellant sub 2) en (appellant sub 3) in een planologisch nadeliger situatie zijn komen te verkeren, maar dat dit nadeel binnen hun normaal maatschappelijk risico valt.

Aangevallen uitspraak

4. De rechtbank heeft geoordeeld dat het college mocht afgaan op de waardevermindering die Ten Have heeft vastgesteld. Hierbij heeft de rechtbank betrokken dat (appellant sub 2) en (appellant sub 3) geen deskundigenrapport hebben ingebracht om de conclusie van Ten Have te weerleggen. Dat zij de taxatie van de waardevermindering van hun percelen te laag en "uit de lucht gegrepen" vinden is geen grond voor het oordeel dat het college niet van de taxaties van Ten Have mocht uitgaan in zijn besluitvorming. Hierbij heeft de rechtbank opgemerkt dat bij de waardering van onroerende zaken ook kennis, ervaring en intuïtie van de betreffende deskundige een rol spelen.

5. Verder heeft de rechtbank overwogen dat in beginsel per schadeveroorzakend besluit wordt beoordeeld in hoeverre de daardoor veroorzaakte schade tot het normaal maatschappelijk risico moet worden gerekend. Een uitzondering op deze regel wordt gemaakt als elkaar opvolgende planologische maatregelen zo nauw met elkaar verweven zijn dat voor- en nadelen die uit de maatregelen voortvloeien moeten worden geacht voort te vloeien uit één en dezelfde maatregel. In dat geval kunnen de verschillende schadebedragen bij elkaar worden opgeteld en wordt op het totaalbedrag slechts één keer het normaal maatschappelijk risico toegepast.

6. De rechtbank heeft vastgesteld dat niet ter discussie staat dat het mogelijk maken van het Conservatoriumhotel en het mogelijk maken van een terras op het binnenterrein van het hotel voldoende samenhang vertonen om te worden aangemerkt als één project. Dit betekent volgens de rechtbank dat moet worden beoordeeld of de planschade die beide ontwikkelingen tezamen met zich brengen het normaal maatschappelijk risico overstijgt.

7. Volgens Ten Have is een normaal maatschappelijk risico van 5% van de waarde van de panden van (appellant sub 2) en (appellant sub 3) op zijn plaats. Omdat de door haar begrote schadebedragen dit percentage niet overstijgen, heeft zij geadviseerd geen tegemoetkomingen toe te kennen. De rechtbank is Ten Have hierin niet gevolgd. Volgens de rechtbank lag het niet in de lijn der verwachtingen dat op het binnenterrein van het Conservatoriumhotel een terras zou worden aangelegd. Ten Have heeft hiermee ten onrechte geen rekening gehouden. Voor zover de besluiten van het college op dit deel van de adviezen van Ten Have zijn gebaseerd zijn zij onzorgvuldig voorbereid en onvoldoende gemotiveerd, aldus de rechtbank.

8. Omdat de planschade, veroorzaakt door het planologisch mogelijk maken van een terras op het binnenterrein van het hotel, voor (appellant sub 2) en (appellant sub 3) niet voorzienbaar was, valt deze buiten het normaal maatschappelijk risico, aldus de rechtbank. De rechtbank heeft, zelf in de zaak voorzienend, bepaald dat het college aan (appellant sub 2) € 7.500,00 en aan (appellant sub 3) € 20.000,00 moet vergoeden.

Hoger beroepen

9. Het college heeft hoger beroep ingesteld en (appellant sub 2) en (appellant sub 3) incidenteel hoger beroep. Conservatorium heeft zich gemeld als derde-belanghebbende.

10. De Afdeling heeft de door partijen tegen de uitspraak van de rechtbank gerichte gronden in een logische volgorde gerangschikt en beoordeelt de gronden hierna in deze volgorde.

11. Het college betoogt dat de rechtbank Conservatorium ten onrechte niet heeft opgeroepen als derde-belanghebbende. Het college wijst erop dat met Conservatorium is afgesproken dat zij de eventuele tegemoetkomingen in planschade die naar aanleiding van het mogelijk maken van het terras op het binnenterrein van het hotel worden toegekend voor haar rekening neemt. De rechtbank was hiervan op de hoogte en zij had daarom aanleiding moeten zien Conservatorium, met toepassing van artikel 8:26, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb), bij de beroepsprocedure te betrekken, aldus het college.

11.1. Het college heeft deze hogerberoepsgrond ter zitting ingetrokken. Deze grond ligt daarom niet langer ter beoordeling voor.

12. Appellant sub 2 en (appellant sub 3) betogen tevergeefs dat Conservatorium zich niet nu nog, in hoger beroep, in het geschil dat zij met het college hebben mag mengen. De Afdeling stelt vast dat Conservatorium

met de gemeente Amsterdam, stadsdeel Zuid, een overeenkomst heeft gesloten waarin is vastgelegd dat zij de gemeente dient te compenseren voor de tegemoetkomingen in planschade die wegens het mogelijk maken van het terras moeten worden toegekend. Zij is, gelet op het bepaalde in artikel 6.4a, tweede lid, van de Wet ruimtelijke ordening, aan te merken als belanghebbende bij de besluiten van het college op de aanvragen van respectievelijk (appellant sub 2) en (appellant sub 3). Conservatorium mag daarom, met toepassing van artikel 8:26, eerste lid, van de Awb, deelnemen aan het geding.

13. Appellant sub 2 en (appellant sub 3) betogen dat de rechtbank het college ten onrechte niet heeft veroordeeld tot het betalen van een schadevergoeding op grond van onrechtmatige daad. (appellant sub 2) en (appellant sub 3) stellen door het college te zijn geïntimideerd. Daarbij heeft het college tijdens de planschadeprocedure fout op fout gestapeld en feiten verdraaid. Volgens (appellant sub 2) en (appellant sub 3) was de bezwaarschriftencommissie die zich over hun bezwaren heeft gebogen niet onafhankelijk en was de voorzitter van deze commissie vooringenomen. De rechtbank is voorbijgegaan aan het bewijs dat zij hiervoor hebben aangedragen. De rechtbank heeft verder ten onrechte geoordeeld dat het bevoegdheidsgebrek dat kleefde aan de besluiten waarbij de verzoeken om tegemoetkoming zijn afgewezen in bezwaar mocht worden hersteld. Het is nu al de tweede keer dat een onbevoegd bestuursorgaan een besluit neemt dat (appellant sub 2) en (appellant sub 3) aangaat en het college had deze fout daarom niet nog mogen herstellen. De rechtbank heeft dit niet onderkend, aldus (appellant sub 2) en (appellant sub 3).

13.1. De Afdeling constateert dat er aan de besluiten op de aanvragen van (appellant sub 2) en (appellant sub 3) een bevoegdheidsgebrek kleefde dat bij de besluiten op bezwaar is hersteld, wat ook mocht. De Afdeling is verder niet gebleken van gebreken die aan de door het college genomen besluiten kleven. Omdat die besluiten, naar uit wat later in deze uitspraak wordt overwogen zal blijken, niet onrechtmatig zijn, biedt artikel 8:88 van de Awb geen grondslag voor een veroordeling van het college tot het betalen van schadevergoeding. Datzelfde geldt voor hetgeen (appellant sub 2) en (appellant sub 3) over het verdere handelen van het college hebben aangevoerd. De rechtbank heeft het verzoek om schadevergoeding in zoverre dan ook terecht afgewezen. Voor zover (appellant sub 2) en (appellant sub 3) hebben gewezen op de uren die zij tot aan de nu voorliggende hoger beroepen hebben besteed aan de planschadeprocedures, wordt overwogen dat een vergoeding van proceskosten slechts met toepassing van de artikelen 7:15 en 8:75 van de Awb en het Besluit proceskosten bestuursrecht kan plaatsvinden. In deze regeling voor de vergoeding van proceskosten zijn de posten die (appellant sub 2) en (appellant sub 3) hebben opgevoerd niet opgenomen. Gelet op het limitatieve en forfaitaire karakter van deze exclusieve regeling van de proceskostenveroordeling, is voor een aanvullende vergoeding van proceskosten langs de weg van artikel 8:88 van de Awb geen plaats (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 23 augustus 2017, [ECLI:NL:RVS:2017:2256](#)). Voor zover (appellant sub 2) en (appellant sub 3) zich op het standpunt stellen dat het college door zijn houding de planschadeprocedure onredelijk lang heeft laten duren, overweegt de Afdeling dat de rechtbank hiervoor al vergoedingen heeft toegekend wegens overschrijding van de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

Het betoog faalt.

14. Appellant sub 2 en (appellant sub 3) betogen verder dat de rechtbank ten onrechte de schadebegrotingen van Ten Have heeft overgenomen bij de vaststelling van de tegemoetkomingen die het college aan hen dient toe

te kennen. Volgens (appellant sub 2) en (appellant sub 3) kleven aan de adviezen van Ten Have zulke grote gebreken dat deze in het geheel niet gebruikt kunnen worden. (appellant sub 2) en (appellant sub 3) verzoeken de Afdeling hun schade vast te stellen en hierbij te betrekken dat zij veel overlast ondervinden van het gebruik van het terras. Zo worden de loungestoelen na sluiting van het terras niet weggehaald, waardoor hiervan ook 's nachts gebruik wordt gemaakt, wat voor geluidsoverlast zorgt. Verder staat de binnentuin altijd vol auto's, aldus (appellant sub 2) en (appellant sub 3).

14.1. De rechtbank heeft terecht vooropgesteld dat bij de beoordeling van een aanvraag om een tegemoetkoming in planschade dient te worden onderzocht of de aanvrager als gevolg van de desbetreffende wijziging van het planologische regime in een nadeliger positie is komen te verkeren en ten gevolge daarvan schade lijdt of zal lijden. Hiertoe dient de desbetreffende wijziging, waarvan gesteld wordt dat deze planschade heeft veroorzaakt, te worden vergeleken met het oude planologische regime. Daarbij is niet de feitelijke situatie van belang, maar hetgeen maximaal op grond van het oude planologische regime kon worden gerealiseerd, ongeacht of verwezenlijking heeft plaatsgevonden. De rechtbank heeft terecht overwogen dat artikel 6.1 van de Wet ruimtelijke ordening geen grondslag biedt voor tegemoetkoming in schade die het gevolg is van het mogelijk niet naleven van gebruikers van geldende wettelijke voorschriften of mogelijke uitwassen van hun gedrag. De rechtbank heeft met juistheid geoordeeld dat hieruit volgt dat de door (appellant sub 2) en (appellant sub 3) gestelde overlast die het gebruik van de terraslocatie na sluitingstijd en met de terrasfunctie strijdig gebruik van de binnentuin met zich brengt niet betrokken dient te worden bij de beoordeling van hun aanspraak op een tegemoetkoming in planschade. (Zie de uitspraak van de Afdeling van 28 september 2016, [ECLI:NL:RVS:2016:2582](#).)

Het betoog faalt in zoverre.

14.2. De rechtbank heeft terecht overwogen dat ingeval in een advies van een door een bestuursorgaan benoemde onafhankelijke en onpartijdige deskundige op objectieve wijze verslag is gedaan van het door deze deskundige verrichte onderzoek en daarin op inzichtelijke wijze is aangegeven welke feiten en omstandigheden aan de conclusies ervan ten grondslag zijn gelegd en deze conclusies niet onbegrijpelijk zijn, dat bestuursorgaan bij het nemen van een besluit op een verzoek om tegemoetkoming in planschade van dat advies mag uitgaan, tenzij concrete aanknopingspunten voor twijfel aan de juistheid of volledigheid ervan naar voren zijn gebracht. (Zie de onder 14.1 genoemde uitspraak van 28 september 2016.)

14.3. De rechtbank heeft vastgesteld dat (appellant sub 2) en (appellant sub 3) geen deskundigenrapport hebben ingebracht om de conclusies van Ten Have te weerleggen. In hun niet onderbouwde stelling dat de taxatie van de waardevermindering van hun panden - op onderscheidenlijk 0,56% en (ongeveer) 1% van de marktwaarde - te laag is heeft de rechtbank terecht geen aanleiding gezien te oordelen dat het college de in de adviezen van Ten Have opgenomen conclusies niet aan de besluiten van 27 maart 2018 ten grondslag heeft mogen leggen. De bestuursrechter kan een taxatie slechts terughoudend toetsen. De rechtbank heeft zich er terecht rekenschap van gegeven dat de waardering van onroerende zaken niet slechts door het toepassen van een taxatiemethode plaatsvindt, maar daarbij ook de kennis, ervaring en intuïtie van de desbetreffende deskundige een rol spelen. De maatstaf bij de rechterlijke toetsing is niet de eigen waardering door de rechter van de nadelen van de planologische wijziging, maar de vraag of grond bestaat voor het oordeel dat het bestuursorgaan, gelet op de motivering van het advies van de door het bestuursorgaan ingeschakelde deskundige, zich bij de besluitvorming niet in redelijkheid op dat deskundigenoordeel heeft kunnen baseren. Dit laat uiteraard onverlet dat de

besluitvorming dient te voldoen aan de eisen die het recht aan de zorgvuldigheid en de motivering stelt en dat de rechter de besluitvorming daaraan moet toetsen. (Zie nogmaals de onder 14.1 genoemde uitspraak van 28 september 2016.) Dit heeft de rechtbank in de aangevallen uitspraak ook gedaan. Dat de rechtbank gebreken heeft geconstateerd in de motivering van het normaal maatschappelijk risico dat (appellant sub 2) en (appellant sub 3) zouden moeten dragen - waarop de Afdeling hieronder nog ingaat - brengt niet als vanzelf met zich dat de adviezen van Ten Have in het geheel ondeugdelijk zijn.

Het betoog faalt.

15. Het college betoogt dat de rechtbank ten onrechte aanleiding heeft gezien de besluiten op bezwaar te vernietigen. Volgens het college is door Ten Have deugdelijk gemotiveerd waarom een normaal maatschappelijk risico van 5% van de waarde van de panden van (appellant sub 2) en (appellant sub 3) op zijn plaats is. De rechtbank is geheel voorbijgegaan aan de verschillende hierbij betrokken omstandigheden en heeft zich beperkt tot de vraag of concreet voorzienbaar was dat een terras op de huidige locatie zou worden aangelegd. Maar ook de voorzienbaarheid van het terras heeft de rechtbank verkeerd beoordeeld. In de planschadeprocedure over de mogelijkheid op deze locatie een hotel te realiseren is vastgesteld dat voorzienbaar was dat in hoogstedelijk gebied horeca zou worden toegestaan. Aangezien een hotel op deze locatie te voorzien was, was ook te verwachten dat hierbij een terras zou worden gerealiseerd. Dat het onder het oude planologische regime niet mogelijk was een terras in gebruik te nemen, betekent niet dat een horecaterras voor de stadsdeelraad - de toenmalige planwetgever - niet aanvaardbaar was, zoals de rechtbank veronderstelt. Dat het terras niet binnen het bestemmingsplan paste, betekent verder niet dat het niet gerealiseerd zou kunnen worden met gebruikmaking van een buitenplanse afwijkingsbevoegdheid. De rechtbank heeft dit niet onderkend, aldus het college.

15.1. Zoals de rechtbank met juistheid voorop heeft gesteld, is de vaststelling van de omvang van het normaal maatschappelijk risico in de eerste plaats aan het bestuursorgaan, dat daarbij beoordelingsruimte toekomt. Het bestuursorgaan moet deze vaststelling naar behoren motiveren. Als de beroepsgronden daartoe aanleiding geven, toetst de rechter deze motivering en kan hij, indien de gegeven motivering niet volstaat, in het kader van de definitieve beslechting van het geschil op grond van artikel 8:41a van de Awb de omvang van het normaal maatschappelijk risico zelf vaststellen door in een concreet geval zelf te bepalen welk normaal maatschappelijk risico redelijk is, met inachtneming van het bepaalde in het tweede lid van artikel 6.2 van de Wet ruimtelijke ordening (hierna: Wro). (Zie de onder 14.1 aangehaalde uitspraak van 28 september 2018.)

15.2. Bij de vaststelling van het normaal maatschappelijk risico dienen alle relevante omstandigheden van het geval te worden betrokken. Van belang is onder meer of de planologische ontwikkeling als een normale maatschappelijke ontwikkeling kan worden beschouwd waarmee de aanvrager rekening had kunnen houden. Het gaat erom dat die ontwikkeling in de lijn der verwachtingen lag, ook al bestond geen concreet zicht op de omvang waarin, de plaats waar en het moment waarop deze ontwikkeling zich zou voordoen. In dit verband komt betekenis toe aan de mate waarin de ontwikkeling naar haar aard en omvang binnen de ruimtelijke structuur van de omgeving en het in een reeks van jaren gevoerde planologische beleid past. (Zie de onder 14.1 genoemde uitspraak van 28 september 2018.) De rechtbank is aan het hiervoor overwogene voorbijgegaan, door te beoordelen of concreet te voorzien was dat op het binnenterrein van het Conservatoriumhotel een terras zou worden gerealiseerd. Hierbij heeft de rechtbank vooral waarde toegekend aan de planologische haalbaarheid van het realiseren van een terras op deze locatie onder het oude planologische regime. Dat een terras onder het

oude planologische regime niet mocht worden gerealiseerd, brengt niet zonder meer mee dat het planologisch mogelijk maken van de ingebruikname van (een deel van) het binnenterrein als horecaterras niet in lijn der verwachtingen lag. Door hier wel van uit te gaan en voorbij te gaan aan andere voor de beoordeling van het normaal maatschappelijk risico van belang zijnde omstandigheden, heeft de rechtbank een onjuiste toets aangelegd. Ten Have heeft, in overeenstemming met de rechtspraak van de Afdeling hierover, terecht bij haar beoordeling van het normaal maatschappelijk risico betrokken dat het bij het hotel behorende horecaterras zich in een grootstedelijk gebied bevindt en dat de structuur van de directe omgeving zich kenmerkt als een centrumgebied met een hoge bebouwingsdichtheid en een diversiteit aan functies. Ten Have heeft vervolgens geconcludeerd dat een terras zoals dat nu bij het hotel is mogelijk gemaakt past in de omgeving en in het gevoerde ruimtelijk beleid dat is gericht op stimulering van langer toeristisch verblijf. Deze conclusie is begrijpelijk. De rapporten van Ten Have geven er verder blijk van dat rekening is gehouden met alle ter zake relevante omstandigheden. Er bestond voor de rechtbank dan ook geen aanleiding te oordelen dat de door Ten Have uitgebrachte adviezen op dit punt ondeugdelijk waren en dat het college deze daarom niet aan zijn besluitvorming ten grondslag mocht leggen.

15.3. In de uitspraak van de Afdeling over de planschade die (appellant sub 2) en (appellant sub 3) hebben geleden als gevolg van het planologisch mogelijk maken van het Conservatoriumhotel heeft de Afdeling een voorschot genomen op een eventuele procedure over de planschade die zou kunnen voortvloeien uit het mogelijk maken van een terras op het binnenterrein van het hotel. De Afdeling heeft in dit verband overwogen dat eerst moet worden bezien of het terras moet worden geacht deel uit te maken van het totale hotelproject. Als dit zo is, dient, ingeval na een vergelijking van de planologische mogelijkheden tot de conclusie gekomen wordt dat het mogelijk maken van een terras ook tot planologisch nadeel leidt, de daardoor veroorzaakte schade te worden opgeteld bij de reeds bepaalde planschade. Dan moet worden bezien of de totale planschade het normaal maatschappelijk risico te boven gaat, zodat daarvoor een tegemoetkoming kan worden toegekend. De Afdeling stelt vast dat het college, (appellant sub 2), (appellant sub 3) en Conservatorium zich allen op het standpunt stellen dat er samenhang bestaat tussen het planologisch mogelijk maken van het hotel en het planologisch mogelijk maken van het terras. De Afdeling onderschrijft dat standpunt. Hieruit vloeit voort dat de schade die voortvloeit uit het planologisch mogelijk maken van het hotel en het terras samengenomen moet worden en dat hierop één keer een normaal maatschappelijk risico wordt toegepast. Het college heeft het advies van Ten Have aan zijn besluitvorming ten grondslag gelegd waarin is toegelicht dat een drempel van 5% van de waarde van de onroerende zaak van aanvragers binnen het normaal maatschappelijk risico valt. Dit percentage is naar het oordeel van de Afdeling voldoende onderbouwd. Aangezien de planschade van (appellant sub 2) en (appellant sub 3), die in totaal onderscheidenlijk € 37.500,00 en € 90.000,00 bedraagt, hun normaal maatschappelijk risico niet overstijgt, hebben zij geen aanspraak op een tegemoetkoming.

15.4. De Afdeling merkt - ten overvloede - op dat (appellant sub 2) en (appellant sub 3) ook geen aanspraak op een tegemoetkoming hadden gehad als de planschade die het gevolg is van het planologisch mogelijk maken van het terras afzonderlijk was beoordeeld. In dat geval zou namelijk op de voet van artikel 6.2, tweede lid, aanhef en onder b, van de Wro een schadebedrag ter grootte van tenminste 2% van de waarde van hun panden voor hun rekening moeten komen. De schade die zij lijden als gevolg van het mogelijk maken van het terras gaat dit percentage niet te boven.

15.5. Het betoog van het college slaagt.

16. Het hoger beroep van het college is gegrond. (Enz., enz., Red.)

Noot

1. In hiervoor gepubliceerde uitspraak inzake het terras van het Conservatoriumhotel wordt het onderscheid tussen het normaal maatschappelijk risico (artikel 6.2 Wet ruimtelijke ordening (hierna: 'Wro')) en de voorzienbaarheid (artikel 6.3, onderdeel a, Wro) weer eens belicht. Meer specifiek gaat het om de toets of een planologische ontwikkeling in de lijn der verwachting lag versus de toets of een planologische ontwikkeling voorzienbaar is. Wij schreven hier al eens over in [TBR 2020/136](#). Daarnaast is de uitspraak interessant voor toepassing van het normaal maatschappelijk risico bij samenhangende besluiten. De Afdeling lijkt daarbij qua systematiek te anticiperen op het toekomstige artikel 15.7 lid 2 Omgevingswet.

De casus

2. Twee pandeigenaren (hierna: 'aanvragers') hebben een verzoek om tegemoetkoming in planschade ingediend vanwege het planologisch mogelijk maken van een terras op het binnenterrein van het Conservatoriumhotel aan de Van Baerlestraat 27 te Amsterdam. Hiertoe is een omgevingsvergunning verleend voor het gebruik van gronden of bouwwerken in strijd met het bestemmingsplan. De panden van aanvragers zijn gelegen naast het Conservatoriumhotel, het terras wordt gerealiseerd aan de achterzijde van de panden van de aanvragers.

3. De aanvragers hebben eerder een planschadeprocedure gevoerd voor de schade die zij hebben geleden als gevolg van het planologisch mogelijk maken van de vestiging van het Conservatoriumhotel. Deze procedure heeft geleid tot de uitspraak van de Afdeling van 28 september 2016, [ECLI:NL:RVS:2016:2583](#). In die procedure heeft de Afdeling geoordeeld dat aanvragers in een planologisch nadeliger situatie zijn komen te verkeren, maar dat dit nadeel binnen hun normaal maatschappelijk risico valt.

4. Het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Amsterdam (hierna: 'het college') heeft de verzoeken om planschade afgewezen, in navolging van de adviezen van de onafhankelijke planschadeadviseur, omdat het planologisch nadeel van aanvragers het normaal maatschappelijk risico van aanvragers niet overstijgt. Volgens de planschadeadviseur is een normaal maatschappelijk risico van 5% van de waarde van de panden van aanvragers op zijn plaats. Omdat de schadebedragen dit percentage niet overstijgen, is geadviseerd geen tegemoetkomingen in planschade toe te kennen. De planschadeadviseur heeft de schade door de realisatie van het hotel en het terras bij elkaar opgeteld en daarop één keer een normaal maatschappelijk risico toegepast. Echter bleven de getaxeerde schadebedragen van in totaal € 37.500,- en € 90.000,- (waarvan € 7.500,- respectievelijk € 20.000,- voor het terras) onder het normaal maatschappelijk risico van 5%. De schade valt dus geheel onder het normaal maatschappelijk risico.

De rechtbank

5. Over het normaal maatschappelijk risico heeft de rechtbank in eerste aanleg (Rb. Amsterdam, 1 oktober 2019, [ECLI:NL:RBAMS:2019:7170](#)) geoordeeld dat tussen partijen niet ter discussie staat dat het mogelijk maken van het Conservatoriumhotel en het mogelijk maken van een terras op het binnenterrein van het hotel voldoende samenhang vertonen om te worden aangemerkt als één project. Dit betekent volgens de rechtbank dat moet

worden beoordeeld of de planschade die beide ontwikkelingen tezamen met zich brengen, het normaal maatschappelijk risico overstijgt.

6. Verder heeft de rechtbank geoordeeld dat de planschadeadviseur is uitgegaan van een onjuist uitgangspunt en een onjuiste conclusie heeft getrokken. De rechtbank verwijst naar de toelichting van het voorheen (sinds 2008) geldende bestemmingsplan, waarvan in dit geval met een omgevingsvergunning is afgeweken, ten behoeve van de realisatie van het terras. In de toelichting van dit bestemmingsplan staat, in antwoord op de door één van de aanvragers ingediende zienswijze tegen het ontwerpbestemmingsplan: *“De tuin zal niet worden gebruikt voor een terras. Het bestemmingsplan (artikel 2.3 van de voorschriften) staat deze functie niet toe. Ook leent (...) de toekomstige indeling van het binnenterrein (dat gedeeltelijk bebouwd kan worden en een entree functie krijgt) zich niet voor een horecaterras. De vrees van adressant voor geluids- en lichtoverlast ten gevolge van een eventueel horecaterras, wordt dan ook niet gedeeld.”*

7. De rechtbank concludeert dat de planologische ontwikkeling, gelet op deze passage, niet in de lijn der verwachtingen lag. De planschadeadviseur heeft hiermee bij het opstellen van de adviezen geen rekening gehouden, zodat het college zich bij de besluitvorming op dit punt niet in redelijkheid op het deskundigenoordeel van de planschadeadviseur heeft kunnen baseren. Het besluit is daarom onzorgvuldig voorbereid en onvoldoende gemotiveerd, aldus de rechtbank.

8. De rechtbank heeft, zelf in de zaak voorzien, bepaald dat de als gevolg van het terras geleden planschade geheel voor vergoeding in aanmerking komt. De door de rechtbank vastgestelde vergoedingen komen daarmee op € 20.000,- en € 7.500,-. De rechtbank heeft geconstateerd dat de planschade die aanvragers hadden geleden vóór de realisatie van het terras, dus als gevolg van de realisatie van het hotel, al hoger was dan het wettelijk minimumforfait van 2% (te weten 3,1% en 2,1%). Aangezien de schade als gevolg van de aanleg van het terras niet te verwachten was, is er geen reden om de percentages van 3,1% en 2,1% voor het normaal maatschappelijk risico, die zijn toegepast voor de realisering van het hotel zelf, verder te verhogen, aldus de rechtbank. De rechtbank past zodoende dus op de schade voortvloeiend uit het planologisch toestaan van het terras helemaal géén normaal maatschappelijk risico meer toe.

De Afdeling

9. De rechtbank heeft volgens de Afdeling een onjuiste toets aangelegd voor het normaal maatschappelijk risico, door te beoordelen of concreet te voorzien was dat op het binnenterrein van het Conservatoriumhotel een terras zou worden gerealiseerd. Volgens de Afdeling heeft de rechtbank vooral waarde toegekend aan de planologische haalbaarheid van het realiseren van een terras op deze locatie onder het oude planologische regime. De Afdeling wijst erop dat het feit dat een terras onder het oude planologische regime niet mocht worden gerealiseerd, niet zonder meer betekent dat het planologisch mogelijk maken van de ingebruikname van (een deel van) het binnenterrein als horecaterras niet in lijn der verwachtingen lag. De rechtbank is hier ten onrechte wel van uitgegaan en is voorbij gegaan aan andere voor de beoordeling van het normaal maatschappelijk risico van belang zijnde omstandigheden, aldus de Afdeling.

10. De planschadeadviseur heeft het volgens de Afdeling beter gedaan dan de rechtbank. De planschadeadviseur heeft terecht bij de beoordeling betrokken dat het bij het hotel horende horecaterras zich in een grootstedelijk gebied bevindt en dat de structuur van de directe omgeving zich kenmerkt als een

centrumgebied met een hoge bebouwingsdichtheid en een diversiteit aan functies. De planschadeadviseur heeft vervolgens geconcludeerd dat een terras zoals dat nu bij het hotel is mogelijk gemaakt, past in de omgeving en in het gevoerde ruimtelijk beleid dat is gericht op stimulering van langer toeristisch verblijf. Deze conclusie is naar het oordeel van de Afdeling begrijpelijk. In de rapporten van de planschadeadviseur zijn alle relevante omstandigheden betrokken. Er bestond voor de rechtbank dan ook geen aanleiding te oordelen dat deze rapporten ondeugdelijk waren en dat het college deze niet aan de besluitvorming ten grondslag mocht leggen.

11. Verder stelt de Afdeling vast dat dat tussen partijen niet in geschil is dat er samenhang bestaat tussen het planologisch mogelijk maken van het hotel en het planologisch mogelijk maken van het terras. De Afdeling onderschrijft dat standpunt. Hieruit vloeit voort dat de schade die voortvloeit uit het planologisch mogelijk maken van het hotel en het terras bij elkaar moet worden opgeteld en dat hierop één keer een normaal maatschappelijk risico wordt toegepast. De Afdeling acht een drempel van 5% van de waarde van de onroerende zaak, zoals door het college toegepast, aanvaardbaar. Deze drempel wordt dus één maal toegepast op de totale schadebedragen van € 37.500,- respectievelijk € 90.000,-. Daarmee komt de Afdeling tot de conclusie dat die (totale) schade het normaal maatschappelijk risico niet overstijgt en aanvragers geen aanspraak hebben op een tegemoetkoming in planschade. De Afdeling anticipeert daarmee op de systematiek voor samenhangende besluiten in artikel 15.7 lid 2 van de toekomstige Omgevingswet. Dit artikel bepaalt dat het bevoegd gezag bij verschillende besluiten met onderlinge samenhang daartussen, het in artikel 15.7 lid 1 genoemde forfait van 4% maar één keer wordt toegepast op de schade voortvloeiend uit die besluiten gezamenlijk. Dit is dus los van de onjuiste toetsingsmaatstaf van de rechtbank, ook een andere systematiek dan de rechtbank toepaste. De rechtbank knipte immers de schade voortvloeiend uit het mogelijk maken van het terras los van de schade voortvloeiend uit het hotel zelf en oordeelde (op de onjuiste grond dat deze schade niet voorzienbaar was) dat op dit gedeelte van de schade helemaal geen aftrek voor normaal maatschappelijk risico meer moest worden toegepast.

12. Ten overvloede merkt de Afdeling dan nog op dat aanvragers ook geen aanspraak op een tegemoetkoming hadden gehad als de planschade die het gevolg is van het planologisch mogelijk maken van het terras afzonderlijk was beoordeeld. In dat geval zou namelijk op de voet van artikel 6.2, tweede lid, aanhef en onder b, van de Wro een schadebedrag ter grootte van tenminste 2% van de waarde van hun panden voor hun rekening moeten komen. De schade die zij lijden als gevolg van het mogelijk maken van het terras overstijgt dit percentage niet.

Commentaar

13. Het onderscheid tussen concrete voorzienbaarheid en het in de lijn der verwachtingen liggen van een normale maatschappelijke ontwikkeling, wordt wel vaker miskend. Voordat we daar nader op ingaan, schetsen we eerst op hoofdlijnen de algemene kaders van het normaal maatschappelijk risico (en de daarin besloten toets of de ontwikkeling in de lijn der verwachting ligt) en de concrete voorzienbaarheid.

Normaal maatschappelijk risico: algemeen

14. Op grond van artikel 6.2, lid 1, Wro blijft binnen het normale maatschappelijke risico vallende schade voor rekening van de aanvrager. Voor indirecte planschade, schade veroorzaakt door een wijziging van het planologische regime op het perceel van een derde, dus niet op het eigen perceel, gelden wettelijke

minimumforfaits. Voor schade in de vorm van waardevermindering van een onroerende zaak blijft minimaal 2% van de waarde van de onroerende zaak vlak vóór het ontstaan van de schade voor eigen rekening als binnen het normaal maatschappelijk risico vallende schade.

15. Om de hoogte van het normaal maatschappelijk risico te bepalen, moet worden beoordeeld of de planologische ontwikkeling als een normale maatschappelijke ontwikkeling kan worden beschouwd waarmee de aanvrager rekening had kunnen houden in die zin dat die ontwikkeling *in de lijn der verwachtingen* lag, ook al bestond geen concreet zicht op de omvang waarin, de plaats waar en het moment waarop deze ontwikkeling zich zou voordoen (ABRvS 29 februari 2012, [ECLI:NL:RVS:2012:BV7254](#)). Daarbij komt betekenis toe aan de mate waarin de ontwikkeling naar haar aard en omvang past binnen *de ruimtelijke structuur van de omgeving* en *het in een reeks van jaren gevoerde planologische beleid* (ABRvS 13 april 2016, [ECLI:NL:RVS:2016:986](#)).

Voorzienbaarheid: algemeen

16. Op grond van artikel 6.3, aanhef en onderdeel a, Wro, moet bij de beslissing op een verzoek om tegemoetkoming in planschade worden beoordeeld of sprake is van voorzienbaarheid van de schadeoorzaak. Van voorzienbaarheid is sprake als op het moment van de investeringsbeslissing, bijvoorbeeld de aankoop van een onroerende zaak, voor een redelijk denkend en handelend koper aanleiding bestond om rekening te houden met de kans dat de planologische situatie ter plaatse ongunstig zou veranderen. Daarbij moet rekening worden gehouden met concrete beleidsvoornemens die openbaar zijn gemaakt (ABRvS 23 maart 2016, [ECLI:NL:RVS:2016:757](#)). Niet vereist is dat de verwezenlijking van de schadeveroorzakende maatregel op het moment van investeren al volledig en onherroepelijk vaststaat of dat deze al in detail is uitgewerkt. Beslissend is of de mogelijkheid van de schadeveroorzakende maatregel zodanig kenbaar was, dat hiermee rekening kon worden gehouden bij de beslissing tot investering (ABRvS 11 maart 2015, [ECLI:NL:RVS:2015:763](#)).

17. Indien de planschade voorzienbaar is, blijft deze volledig voor rekening van de aanvrager. In zo'n geval wordt ervan uitgegaan dat de aanvrager bij zijn investeringsbeslissing de mogelijkheid van de negatieve planologische ontwikkeling heeft aanvaard (ABRvS 13 juni 2012, [ECLI:NL:RVS:2012:BW8135](#)).

Onderscheid: concrete voorzienbaarheid en normaal maatschappelijk risico

18. In de hierboven gepubliceerde uitspraak had de rechtbank vooral waarde toegekend aan het feit dat het terras onder het oude planologische regime niet was toegestaan. De rechtbank vond dat daardoor niet in de lijn der verwachting lag dat het terras zou worden gerealiseerd. Daarmee heeft de rechtbank echter onvoldoende gekeken naar de passendheid van de ontwikkeling in het overige ruimtelijk beleid en de structuur van de omgeving, zoals bij de beoordeling van het normaal maatschappelijk risico hoort.

19. In de jurisprudentie is al lange tijd uitgemaakt dat het feit dat de schade ten tijde van de aankoop niet voorzienbaar was, onverlet laat dat de planologische ontwikkeling in algemene zin in de lijn der verwachtingen kan liggen en dat de schade binnen het normale maatschappelijke risico valt (ABRvS van 28 augustus 2013, [ECLI:NL:RVS:2013:875](#)).

20. Toch zijn er meer voorbeelden waarin het mis ging. Zie bijvoorbeeld ook onze annotatie in [TBR 2020/136](#) inzake de uitspraak Planschade Heesch (ABRvS 1 juli 2020, [ECLI:NL:RVS:2020:1535](#)). In die uitspraak had de planschadeadviseur de verkeerde toets aangelegd. De planschadeadviseur had geoordeeld dat de ontwikkeling

weliswaar in de structuur van de omgeving paste, doch niet binnen het langjarig door de gemeente gevoerde beleid. Er was weliswaar algemeen beleid vastgesteld in een structuurvisie, doch dat vond de planschadeadviseur niet voldoende om tot de conclusie te komen dat de ontwikkeling in de lijn der verwachtingen lag en het normaal maatschappelijk risico te verhogen, kennelijk omdat niet was gebleken van concrete beleidsvoornemens in dat betreffende plangebied. De Afdeling vond dit laatste argument uitsluitend van belang voor de concrete voorzienbaarheid en niet voor de bepaling van het normaal maatschappelijk risico.

21. In de uitspraak van 29 januari 2020, [ECLI:NL:RVS:2020:281](#), ging het eveneens mis bij de rechtbank. De rechtbank had in die zaak overwogen dat de planologische ontwikkeling weliswaar was geprojecteerd in een Streekplanuitwerking en in een bestemmingsplan was opgenomen, maar dat destijds en ook ten tijde van de aankoop van de woning niet voorzienbaar was dat later gekozen zou worden voor een alternatieve overheidsmaatregel, die mogelijk nadeliger zou zijn voor de aanvrager. De Afdeling oordeelde begrijpelijkerwijs dat het feit dat de planologische ontwikkeling ten tijde van de investeringsbeslissing nog niet voorzienbaar was, niet uitsluit dat die ontwikkeling ten tijde van de vaststelling van het schadeveroorzakende besluit paste in het gedurende een reeks van jaren gevoerd ruimtelijk beleid, zodat de schade in ieder geval gedeeltelijk in de lijn der verwachtingen lag. De Afdeling zag in die zaak voldoende aanknopingspunten om een hogere drempel dan het wettelijk minimumforfait van 2% toe te passen.

22. Concluderend zijn de hierboven gepubliceerde uitspraak weer een sprekend voorbeeld in een reeks van uitspraken waaruit blijkt dat de toets of een planologische ontwikkeling in de lijn der verwachting lag, in het kader van het normaal maatschappelijk risico, iets wezenlijk anders is dan de voorzienbaarheid van een planologische ontwikkeling. Relevant is het toetsingsmoment van deze twee criteria: de concrete voorzienbaarheid wordt getoetst op het moment van de investeringsbeslissing (de aankoop van de onroerende zaak). De vraag of de planologische ontwikkeling (in algemene zin) in de lijn der verwachtingen ligt, wordt getoetst op het moment dat de schadeveroorzakende maatregel wordt vastgesteld. Ten tijde van de aankoop hoeft weliswaar nog niet voorzienbaar te zijn dat er iets (planologisch) nadeligs staat te gebeuren, maar indien dat investeringsmoment alweer een hele tijd geleden is, is het goed mogelijk dat er nadien (in een reeks van jaren) ruimtelijk beleid ontstaat op basis waarvan de planologische ontwikkeling in algemene zin in de lijn der verwachtingen is komen te liggen.

23. Bijkomende les uit deze uitspraak is dat het naar huidig recht bij met elkaar samenhangende besluiten van tweeën één is. Ofwel de besluiten worden als samenhangende besluiten beoordeeld: in dat geval wordt maar één keer een normaal maatschappelijk risico toegepast, maar moet ook voor de gehele ontwikkeling gezamenlijk worden gekeken of die ontwikkeling – bijvoorbeeld gezien de structuur van de omgeving – in de lijn der verwachtingen lag. Alleen als de besluiten niet als samenhangende besluiten kunnen worden aangemerkt, is het mogelijk van het ene besluit wél te oordelen dat deze in lijn der verwachtingen lag (het hotel zelf) en voor het andere besluit niet (het terras). In laatstgenoemd geval zal dan wel twee keer een forfait voor het normaal maatschappelijk moeten worden toegepast (één keer een hoog percentage en één keer een laag percentage, te weten minimaal het wettelijk minimumforfait van 2%). Die laatste mogelijkheid zal er onder de Omgevingswet niet meer zijn. Dan is immers bij indirecte planschade sprake van een vast forfait van 4% van de waarde van de onroerende zaak, ongeacht of de ontwikkeling wel of niet in lijn der verwachtingen ligt. Bovendien bepaalt

artikel 15.7 lid 2 Omgevingswet dat dit forfait maar één keer mag worden toegepast voor de totale schade voortvloeiend uit samenhangende besluiten.

F.A. Mulder en C.C. Corsten