

Aan
College van B&W

Afschrift aan

Toelichting

Datum

Ons kenmerk

Opsteller
R.A. Verduijn
Bijlage

Onderwerp

Nadeelcompensatieregeling afbouw
Grondwateronttrekking Delft

1. Inleiding

In de *Beleidsuitgangspunten afbouw grondwateronttrekking Delft Noord* (Actualisatie 2019) heeft het college van B&W de toezegging gedaan dat er een *nadeelcompensatieregeling* in het leven zal worden geroepen:

“(…)

e. De gemeente Delft kent een nadeelcompensatieregeling voor het geval de afbouw onverhoopt bodemstijgingsschade veroorzaakt aan onroerende zaken. Mocht er onverhoopt toch, door de afbouw van de onttrekking veroorzaakte bodemstijgingsschade ontstaan, dan kan er beroep worden gedaan op deze nadeelcompensatieregeling van de gemeente Delft.”¹

In deze nota van toelichting op de Nadeelcompensatieregeling Afbouw Grondwateronttrekking Delft (verder: NAGD) wordt achtereenvolgens uiteengezet: wat de redenen zijn om deze regeling vast te stellen (paragraaf 2), wat deze regeling inhoudt (paragraaf 3), en op welke wijze Delftse burgers en bedrijven van deze regeling gebruik kunnen maken (paragraaf 4). In de laatste paragraaf (5) wordt aandacht besteed aan de onafhankelijke adviescommissie voor de NAGD.

2. Waarom een Nadeelcompensatieregeling?

Sinds 2004 kennen we in Delft de *Algemene Nadeelcompensatieverordening*. Deze verordening “beoogt te voorzien in een regeling van afwikkeling van verzoeken om nadeelcompensatie ter zake van feitelijke handelingen van en/of in opdracht van de gemeente Delft, alsmede ter zake van besluiten van bestuursorganen van de gemeente Delft”².

¹ <https://www.delft.nl/grondwateronttrekking>

² Toelichting Algemene nadeelcompensatieverordening gemeente Delft, p. 3

De Algemene Nadeelcompensatieverordening is ingericht met het oog op nadeel dat bestaat uit *tijdelijke inkomsten- of omzetsdaling* als gevolg van *gemeentelijke openbare werken of infrastructurele werkzaamheden*, en vertoont grote gelijkenis met de meeste andere nadeelcompensatieregelingen die er in Nederland te vinden zijn³. De oorspronkelijke verordening uit 2004 werd bij aanvang van het Spoorzoneproject in 2010 aangepast met het oog op de duur en omvang van dit project. Er werd een apart loket in het leven geroepen om nadeelcompensatieverzoeken ter zake van de Spoorzone af te handelen.

De NAGD beoogt een ander soort nadeel te compenseren. Het gaat hier namelijk niet om tijdelijke schade of inkomstenderving, en ook niet om openbare werken of infrastructuur. In de NAGD wil de gemeente voorzien in de mogelijkheid van nadeelcompensatie bij schade, die een *direct gevolg* is van het *afbouwen van de grondwateronttrekking*. Deze schade kan bestaan uit grondwateroverlast en bodemstijgingsschade. De gedachte hierachter is, dat wanneer de gemeente ondanks alle voorzorg niet heeft kunnen verhinderen dat door de afbouw van de grondwateronttrekking schade aan eigendommen ontstaat, zij gedupeerde Delftse burgers en ondernemers de mogelijkheid van compensatie wil bieden.

3. Wat houdt nadeelcompensatie in?

Het begrip nadeelcompensatie betekent: de (gedeeltelijke) tegemoetkoming in de schade die een beperkte groep individuen onevenredig treft en die wordt geleden als gevolg van rechtmatig handelen van de overheid. Nadeelcompensatie is dus *niet* hetzelfde als 'schadevergoeding'. Het verschil tussen deze beide vormen ligt in de aard van het handelen dat de schade veroorzaakt.

Schadevergoeding: bij *onrechtmatig* handelen

Met schadevergoeding wordt doorgaans bedoeld het vergoeden van schade die is ontstaan als gevolg van onrechtmatig handelen. Het bekendste voorbeeld daarvan is de onrechtmatige daad: iemand die onbetamelijk of in strijd met de wet handelt, of een inbreuk maakt op het recht van een ander. Wanneer de overheid onrechtmatig handelt, is daarmee een grond voor schadevergoeding gegeven. Degene die schade lijdt, kan die schade dan verhalen op de overheid.

Wanneer de overheid onrechtmatig handelt en daardoor schade veroorzaakt, en er is sprake van een grote groep gedupeerden, wordt nogal eens een *schadefonds* in het leven geroepen. Degenen die schade hebben geleden kunnen dan uit zo'n fonds, vaak volgens een vaste verdeelsleutel, in hun schadeclaim tegemoet gekomen worden. Voorbeeld hiervan is de schaderegeling die het Rijk in het Groninger aardgasdossier in het leven heeft geroepen⁴.

³ Bijvoorbeeld de 'Beleidsregel nadeelcompensatie Infrastructuur en Waterstaat 2019', <https://wetten.overheid.nl/BWBR0010692/2019-01-01>

⁴ <https://www.rtvnoord.nl/nieuws/209681/Dit-betekent-de-verruimde-schaderegeling-voor-jou>

Nadeelcompensatie: bij *rechtmatig* handelen

Het afbouwen van de grondwateronttrekking door de gemeente Delft is echter geen onrechtmatig, maar *rechtmatig* overheidshandelen. De gemeente heeft namelijk in het kader van haar grondwaterzorgplicht beleid opgesteld. Dit beleid is terug te vinden in onder meer het Gemeentelijk Rioleringsplan, de Grondwatervisie en het Waterplan Delft. De huidige invulling van deze zorgplicht voldoet aan de eisen die de wet daaraan stelt. Bij de afbouw van de grondwateronttrekking ter plaatse van de locatie DSM neemt de gemeente maatregelen ter aanpak van grondwateroverlast. De gemeente is vrij om hierin naar eigen inzicht keuzes te maken. Van perceeleigenaren mag ondertussen worden verwacht dat zij ter plaatse van hun eigen percelen maatregelen nemen⁵.

Elke volgende afbouwstap wordt zeer zorgvuldig voorbereid en uitgevoerd, en vindt niet plaats zonder toestemming van het bevoegd gezag: de omgevingsdienst.

Maar ook al handelt de gemeente op rechtmatige wijze en in het algemeen belang, toch kunnen burgers en bedrijven door dit handelen schade ondervinden. Zo kunnen bijvoorbeeld onderhoudswerkzaamheden aan het riool of de aanleg van nieuwe infrastructuur leiden tot schade in de vorm van omzetverlies voor bedrijven, of tot waardedaling van een woning. Deze bijzondere vormen van schade of nadeel, die optreden als gevolg van rechtmatig overheidshandelen, komen in eerste instantie voor rekening van degene die de schade lijdt. De achterliggende gedachte is dat we allemaal genieten van de lusten van het overheidshandelen, en daar horen zo nu en dan ook lasten bij.

Alleen in de situatie dat iemand door rechtmatig handelen van de overheid *onevenredig* schade lijdt, die redelijkerwijs niet of niet geheel voor zijn rekening hoort te blijven, kan er recht ontstaan op een tegemoetkoming in het geleden nadeel. De hoogste bestuursrechter heeft bepaald dat '*op de overheid een ongeschreven rechtsplicht rust om onevenredige schade te vergoeden die voortvloeit uit de rechtmatige uitoefening van een publiekrechtelijke bevoegdheid*'⁶. Deze tegemoetkoming voor onevenredige schade wordt dus *nadeelcompensatie* genoemd.

Op dit moment bestaat er in Nederland niet een algemeen wettelijke regeling voor nadeelcompensatie. Wel is in 2013 een wijziging van de Algemene Wet Bestuursrecht vastgesteld (de 'Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten'), maar het deel ervan dat over nadeelcompensatierecht gaat (de nieuwe Titel 4.5) is nog niet in werking getreden. Het heeft er alle schijn van dat de wetgever hiermee wacht tot het moment dat de nieuwe omgevingswet in werking treedt (voorzien per 1 januari 2021).

Tot het moment dat er een algemeen geldende regeling voor nadeelcompensatie van kracht wordt, zal het overheidsbestuur dat een regeling op dit gebied wenst, deze zelf moeten vaststellen.

⁵ Dr. E.H.P. Brans, Pels Rijcken Drooglever Fortuyn, 21-09-2018

⁶ ABRvS 6 mei 1997, ECLI:NL:RVS:1997:AA6762, AB 1997, 229, m.nt. PvB (Van Vloderp).

Bodemstijging en wateroverlast

De NAGD ziet op schade die ontstaat door het afbouwen van de grondwateronttrekking. De vraag die daarbij rijst is: waarom de NAGD beperken tot bodemstijgingsschade en wateroverlast? Het antwoord daarop is tweeledig.

Ten eerste moeten we er, op grond van de wetenschap van nu, vanuit gaan dat -als er al merkbare gevolgen optreden van het stapsgewijs afbouwen van de grondwateronttrekking- deze gevolgen vermoedelijk zullen bestaan in beweging van het grondwater en beweging van de bodem, die –naar alle waarschijnlijkheid- opwaarts zal zijn. De rapporten en analyses die over deze materie zijn opgesteld en bij de gemeente voorhanden zijn, zijn allemaal te raadplegen op het internetportal van de gemeente⁷. Met andere woorden, de op dit moment meest waarschijnlijke vorm van schade die kan ontstaan als gevolg van het afbouwen van de onttrekking, is schade door stijging van de bodem en door stijging van het grondwater.

Ten tweede is van veel andere soorten schade die aan woningen en gebouwen kan ontstaan bij voorbaat uit te sluiten dat deze verband houden met het afbouwen van de onttrekking. Zo zal bijvoorbeeld zettingsschade als gevolg van het zakken van de bodem niet in aanmerking komen. Delft ligt -zoals bekend- in een gebied waar veel zetting en verzakking in de bodem plaatsvindt, in sommige gebieden tot wel een halve centimeter per jaar⁸. Dat is eenvoudig het gevolg van de samenstelling van de bodem en de wijze waarop die bodem gebruikt wordt.

Hetzelfde geldt voor schade door (grond)wateroverlast die in verband staat met de ontwikkelingen op het gebied van het klimaat, zoals langere perioden van regen of zwaardere regenbuien.

Overigens is het gelukkig niet zo dat de (gemeentelijke) overheid zich aan deze vormen van schade niets gelegen laat liggen. Zowel bij de zettingsproblematiek als bij de gevolgen van klimaatverandering wordt door de overheid op diverse niveaus gewerkt aan blijvende aandacht hiervoor en aan oplossingen voor de gevolgen ervan. Deze verantwoordelijkheid is vastgelegd in artikel 3.6 van de Waterwet (dit artikel formuleert de zorgplichtregeling van de gemeente voor de beheersing van de grondwaterstand in het openbaar gemeentelijk gebied), maar valt buiten het bestek van deze NAGD.

Aan de hand van een aantal voorbeelden kan het bovenstaande worden verduidelijkt.

1- Lokale zetting

Door lokale verschillen in bodemopbouw treedt onverhoopt toch schade op door ongelijkmatige zetting (zweel in dit geval) en daar ondervinden een paar woningen schade van.

Nader onderzoek naar de oorzaak van de betreffende schade zal kunnen aantonen dat er verband bestaat met het terugdraaien van de onttrekking.

⁷ <https://www.delft.nl/grondwateronttrekking>

⁸ <https://bodemdalingsskaart.nl/>

In dat geval is er reden om verzoeken tot nadeelcompensatie in behandeling te nemen.

2- *Lokale kwel*

Door lokale verschillen in bodemopbouw treedt onverhoopt toch schade op doordat er lokaal een perceel last krijgt van opwellend grondwater.

Als voorbeeld 1: wanneer blijkt dat het ontstaan van een lokale kwel gerelateerd kan worden aan een verminderde onttrekking, dan valt ook deze schade onder de reikwijdte van de NAGD.

3- *Oude boerderij in nieuwe wijk*

Een nieuwbouw wijk zonder kruipruimtes heeft een oud gebouw met kruipruimte omgeven. De ontwatering wordt afgestemd op de nieuwbouw en met verhoging van de grondwaterstand komt het oude gebouw daardoor in de problemen

De vraag zal hier zijn: Hoe waarschijnlijk is het dat een verhoogde grondwaterstand gerelateerd kan worden aan de afbouw van de grondwateronttrekking, rekening houdend met grondwaterstandproblematiek als gevolg van de klimaatverandering?

4- *Kelder in een rij huizen waar verder geen kelders zijn*

In een wijk waar slechts een enkel huis een kelder heeft kan door stijging van de grondwaterstand een overlast ontstaan.

Idem als bij 3

5- *Laagst gelegen perceel in een wijk*

Doordat neerslag minder in de bodem kan trekken door een hogere grondwaterstand kan het gebeuren dat het water oppervlakkig afstroomt naar een laagste punt. Het perceel op het laagste punt heeft dan onevenredig veel last van water.

Alleen wanneer de hogere grondwaterstand gerelateerd kan worden aan de verminderde onttrekking zal er zicht zijn op nadeelcompensatie. In andere gevallen speelt hier waarschijnlijk eerder oppervlaktewaterproblematiek.

4. Hoe werkt de NAGD?

Op het moment dat een burger of bedrijf meent dat hij door de afbouw van de grondwateronttrekking onevenredig schade lijdt, kan hij een aanvraag nadeelcompensatie doen op grond van de NAGD.

Voordat tot toekenning van een tegemoetkoming kan worden overgegaan, moet aan een aantal criteria worden getoetst.

Onevenredige schade: dubbele toets

Er moet sprake zijn van zogenaamde *onevenredige schade*. Het begrip onevenredige schade bevat twee elementen:

1. De benadeelde moet aantonen dat hij zwaarder wordt getroffen dan vergelijkbare anderen. Dit wordt de '*speciale last*' genoemd. In de praktijk blijkt, dat deze eis al snel wordt aangenomen; althans dat deze geen grond vormt om een verzoek af te wijzen.

2. De benadeelde moet daarnaast aantonen dat hij een '*abnormale last*' ondervindt van het overheidsoptreden: de schade moet uitstijgen boven het 'normaal maatschappelijk risico', of (wanneer het een ondernemer betreft) het 'normaal ondernemers- of bedrijfsrisico'.

Met deze eis wordt tot uitdrukking gebracht dat een zekere mate van nadeel, of pech, er in het leven nu eenmaal bij hoort en dat het normaal is dat er bij openbare werken een zekere mate van overlast wordt ervaren. Pas op het moment dat de overlast de benadeelde zodanig treft dat de schade redelijkerwijs niet voor zijn rekening dient te blijven, komt compensatie in zicht. Factoren die hierbij van betekenis zijn, zijn bijvoorbeeld de duur en de wijze van het overheidshandelen, de aard en omvang van het nadeel en mogelijk gewekte verwachtingen.

Schade: overige criteria

Hierna moet getoetst worden aan de gebruikelijke criteria bij schadeverhaal. Dat zijn de voorwaarden waaraan moet worden voldaan om te kunnen beoordelen in hoeverre de geleden schade voor vergoeding in aanmerking komt:

3. is er voldoende *causaal verband* tussen het overheidshandelen en de schade? Anders gezegd: zou er *zonder* de veroorzakende gebeurtenis geen sprake zijn van schade?

4. in hoeverre was voor de benadeelde voorzienbaar dat er kans op schade bestond? Heeft de benadeelde het risico op het ontstaan van de schade aanvaard, door zelf te handelen of stil te zitten? (*risicoaanvaarding*)

5. ondervindt de benadeelde door het overheidshandelen naast nadelen ook voordelen? (*voordeelstoerekening*)

6. heeft de benadeelde zich voldoende ingespannen om toen de schade ontstond, deze te voorkomen of te beperken? (*schadebeperkingsplicht*)

7. is de vergoeding van de schade in de vorm van aankoop, onteigening of anderszins verzekerd? (*subsidiariteitsvereiste*)

Na het beantwoorden van deze vragen kan een goed onderbouwd besluit op een aanvraag nadeelcompensatie worden gegeven.

5. Onafhankelijke adviescommissie

Het toetsen van de aanvraag aan de hiervoor genoemde criteria is een ingewikkelde aangelegenheid, waarbij de nodige expertise van de betrokkenen wordt verlangd. Om die reden is in de NAGD de mogelijkheid opgenomen advies te vragen aan een externe commissie. Speciaal voor schade die verband houdt met de afbouw van de grondwateronttrekking zullen een of meer deskundigen gevraagd worden plaats te nemen in een te vormen adviescommissie NAGD. Het is gebruikelijk dat in een dergelijke

commissie enkele deskundigen worden benoemd. Te denken valt aan een technisch specialist, een financieel specialist en een jurist.

De benoeming van externe deskundigen in de adviescommissie waarborgt een onafhankelijk advies, en beoogt mede te voorkomen dat de behandeling van een nadeelcompensatieverzoek ontaardt in een deskundigenstrijd over bijvoorbeeld juridische of technische aspecten van de schade. Na het vaststellen van de NAGD zal het college de benoeming van commissieleden ter hand nemen en een commissieprotocol opstellen. Ook zal worden zorggedragen voor het inrichten van een secretariaat.