



# SAOZ

ADVISEUR IN ONROERENDE ZAKEN

## RISICOTOETSANALYSE PLANSCHADE/ NADEELCOMPENSATIE

met betrekking tot de voorgenomen uitbreiding van het theater De Omval te Diemen

opdracht	20200881
status	definitief
datum	7 december 2020
adviseur	drs. P.A.J.M. van Bragt

STICHTING ADVIESBUREAU ONROERENDE ZAKEN

POSTBUS 29196 • 3001 GD ROTTERDAM • BEZOEKADRES KRUISPLEIN 484 • ROTTERDAM

T 010 – 469 3899 • INFO@SAOZ.NL • WWW.SAOZ.NL • IBAN NL21INGB0000508019 • BTW NL002767661B01 • KVK 41126679

TAXATIES • RISICOANALYSES • PLANSCHADE • NADEELCOMPENSATIE • JURIDISCHE ONDERSTEUNING • TRAININGEN

## INHOUDSOPGAVE

1	INLEIDING .....	3
1.1	Opdracht.....	3
1.2	Gesprek.....	3
1.3	Gebruikte stukken en geraadpleegde bronnen .....	4
1.4	Van concept naar definitief .....	4
2	PLANGEBIED.....	5
3	HUIDIGE PLANOLOGIE.....	7
4	NIEUWE PLANOLOGIE .....	11
5	VERHOUDING STELSELS VAN PLANSCHADE EN NADEELCOMPENSATIE.....	13
5.1	Overheidsaansprakelijkheid bij rechtmatige handelingen.....	13
5.2	Artikel 6.1 Wet ruimtelijke ordening.....	14
5.3	Het stelsel van nadeelcompensatie .....	16
5.4	Verhouding planschade ex artikel 6.1 Wro en stelsel van nadeelcompensatie onder huidig recht.....	17
5.5	Verhouding planschade ex artikel 6.1 Wro en stelsel van nadeelcompensatie onder de Omgevingswet.....	19
5.5.1.	Planschade onder de Omgevingswet .....	19
5.5.2.	Nadeelcompensatie onder de Omgevingswet.....	21
6	BEOORDELING PLANSCHADERISICO .....	24
6.1	Algemene overwegingen inzake relevante aspecten .....	24
6.2	Beoordeling omgeving plangebied.....	25
6.3	Planologische vergelijking .....	29
6.4	Conclusie planschaderisicoanalyse .....	32
7	BEOORDELING NADEELCOMPENSATIERISICO .....	33
7.1	Algemene overwegingen .....	33
7.2	Beoordeling nadeelcompensatierisico .....	34
7.3	Conclusie beoordeling nadeelcompensatierisico .....	36
8	BEOORDELING GEVOLGEN VERTREK BIBLIOTHEEK.....	37
9	CONCLUSIE.....	39

## **1 INLEIDING**

### **1.1 Opdracht**

De gemeente Diemen heeft de SAOZ te Rotterdam op 11 november 2020 opdracht gegeven om een risicotoets planschade/nadeelcompensatie op te stellen met betrekking tot de voorgenomen uitbreiding en herinrichting van het theater De Omval te Diemen.

Meer specifiek wenst de gemeente in deze rapportage de volgende vragen beantwoord te zien.

- Wat houden de stelsels van planschade en nadeelcompensatie in en hoe verhouden deze schadevergoedingsstelsels zich tot elkaar, zowel naar huidig recht als (beknopt) naar de toekomstige situatie onder de Omgevingswet;
- Kan het voorgenomen project leiden tot vergoedbare schade ten titel van planschade ex. Artikel 6.1 Wro en/of tot vergoedbare schade ten titel van nadeelcompensatie op basis van het zogenaamde égalitébeginsel;
- Welke kring van risico-objecten kunnen worden onderscheiden (adressenoverzicht);
- Indien sprake kan zijn van een risico op schade ten titel van nadeelcompensatie, welke schadebesluiten en/of feitelijke handelingen kunnen dan worden onderscheiden?
- Indien sprake kan zijn van risico op schade ten titel van planschade, welke schadefactoren kunnen dan worden aangegeven?
- Is er aanleiding voor een eventueel vervolgonderzoek ?

### **1.2 Gesprek**

Het dossier is op 13 november 2020 via een TEAMS vergadering besproken. Opdrachtgever werd daarbij vertegenwoordigd door de heer mr. ir. P. Schreiber en de heer S. Duursma. SAOZ werd vertegenwoordigd door haar deskundige de heer drs. P.A.J.M. van Bragt.

Tijdens de bespreking zijn de volgende onderwerpen besproken:

- Inventarisatie en duiding van de huidige planologie;
- Inventarisatie en duiding van de voorgenomen ontwikkeling;
- De reikwijdte van de beoordeling, in het bijzonder met betrekking tot het stelsel van planschade en nadeelcompensatie;
- Het gebruik van het parkeerterrein en de daarbij behorende bijzonderheden;

- De aanvullende vraag met betrekking tot de gevolgen van de feitelijke verplaatsing van de bibliotheek.

### **1.3 Gebruikte stukken en geraadpleegde bronnen**

Bij het opstellen van deze risicoanalyse planschade hebben wij de volgende stukken gebruikt:

- De door de gemeente geformuleerde notitie inzake de uitvragen;
- De concept ruimtelijke ordening.

Door ons zijn ook de volgende bronnen geraadpleegd:

- Dienst voor het kadaster en de Openbare Registers;
- Google Maps;
- Website Ruimtelijkeplannen.nl.

### **1.4 Van concept naar definitief**

Het conceptrapport is op 24 november 2020 aan opdrachtgever gemaild.

## 2 PLANGEBIED

Het plangebied en de omgeving daarvan zijn op 20 november 2020 vanaf de openbare weg bekeken. De deskundige van SAOZ heeft niet met derden over het project gesproken.



*Figuur 1 Overzicht plangebied*

Het plangebied wordt begrensd door de Sint Petruschool in het noorden, onbebouwde parkeervoorzieningen in het oosten, het gemeentekantoor van Diemen in het zuiden en het bestaande theater De Omval in het westen.

Op het moment van de opname bestond het plangebied uit een ongebouwde parkeervoorziening ten behoeve van betaald parkeren.



*Figuur 2 Opname locatie 20 november 2020*

De gronden van het plangebied zijn op dit moment in eigendom bij de gemeente Diemen.

Voor zover niet nader omschreven heeft deskundige geen nader titelonderzoek gedaan naar eventueel aanwezige zakelijke rechten, zoals met name mandeligheid, erfdiensbaarheden, erfpacht, recht van opstal en vruchtgebruik.

### 3 HUIDIGE PLANOLOGIE

Het nu geldende bestemmingsplan vormt de basis voor onze planologische vergelijking. Volgens de verstrekte informatie geldt voor het plangebied het bestemmingsplan "Centrum".



*Figuur 3 Verbeelding bestemmingsplan "Centrum"*

Het plangebied, zijnde de gronden waarop de voorgenomen uitbreiding zal plaatsvinden, heeft de volgende bestemming(en):

- Enkelbestemming "verkeer";
- Dubbelbestemming "waarde archeologie 2";
- Functieaanduiding "verblijfsgebied".

De voor '**Verkeer**' aangewezen gronden zijn bestemd voor:

- gebiedsontsluitingswegen;
- erftoegangswegen;
- tramvoorzieningen;
- verblijfsgebieden;

- ter plaatse van de aanduiding '**verblijfsgebied**' tevens voor verblijfsgebied voor bijzondere centrumdoeleinden;
- overige voorzieningen ten behoeve van het verkeer.

met daarbij behorende:

- h. langzaam-verkeervoorzieningen;
- i. parkeervoorzieningen;
- j. speelvoorzieningen;
- k. straatmeubilair;
- l. nutsvoorzieningen;
- m. groenvoorzieningen, bermen en taluds;
- n. water en waterhuishoudkundige voorzieningen, waaronder duikers;
- o. bruggen en viaducten.

Op deze gronden mogen geen gebouwen worden opgericht.

Voor het bouwen van bouwwerken, geen gebouwen zijnde, gelden de volgende regels:

- a. bouwwerken geen gebouwen zijnde, zijn toegestaan tot een bouwhoogte van:
  - 1. maximaal 15 meter voor palen en masten;
  - 2. maximaal 5 meter voor speeltoestellen;
  - 3. maximaal 8 meter voor overige bouwwerken, geen gebouwen zijnde.

De voor '**Waarde - Archeologie 2**' aangewezen gronden zijn, behalve voor de andere daar voorkomende bestemming(en), primair bestemd voor de bescherming en het behoud van archeologische waarden.

- a. Voor zover de dubbelbestemmingen onderling geheel of gedeeltelijk samenvallen, gelden:
  - 1. in de eerste plaats de bepalingen van Artikel 26 Waarde - Archeologie 2;
  - 2. in de tweede plaats de bepalingen van Artikel 27 Waarde - Cultuurhistorie.

Voor het bouwen ten behoeve van de andere daar voorkomende bestemming(en) geldt dat uitsluitend gebouwd mag worden voor zover de aanvrager van een omgevingsvergunning voor het bouwen een inventariserend veldonderzoek heeft overlegd, waarin de archeologische waarde van de betrokken locatie naar het oordeel van het bevoegd gezag in voldoende mate is vastgesteld, tenzij:



- a. de aanvraag leidt tot grondroerende werkzaamheden tot ten hoogste 50 m<sup>2</sup> en het bouwwerk niet dieper dan 0,5 meter onder peil wordt geplaatst;
- b. uit aanvullend bureauonderzoek blijkt dat er een lage archeologische verwachting is en er geen nader archeologisch onderzoek nodig is.

### **Omgevingsvergunning voor bouwen**

Indien uit een inventariserend veldonderzoek blijkt dat archeologische waarden vanwege voorgenomen bouwactiviteiten zullen worden verstoord, kan het bevoegd gezag aan de omgevingsvergunning de volgende voorschriften verbinden:

- a. de verplichting tot het treffen van technische maatregelen waardoor archeologische waarden in de bodem worden behouden;
- b. de verplichting tot het doen van opgravingen;
- c. de verplichting de activiteit die tot bodemverstoring leidt te laten begeleiden door een deskundige op het terrein van de archeologische monumentenzorg, die voldoet aan de door het bevoegd gezag bij de vergunning te stellen kwalificaties.

Het bevoegd gezag kan nadere eisen stellen, met betrekking tot de situering van bouwwerken, indien een inventariserend veldonderzoek daartoe aanleiding geeft. Deze bevoegdheid wordt toegepast met het oog op de bescherming van archeologische waarden en deze in situ te behouden.

### **Omgevingsvergunning voor het uitvoeren van een werk, geen bouwwerk zijnde, of van werkzaamheden**

Het is verboden op of in de gronden waarop deze bestemming betrekking heeft zonder of in afwijking van een omgevingsvergunning de volgende werken, geen bouwwerken zijnde, en/of werkzaamheden uit te voeren over een oppervlakte van meer dan 50 m<sup>2</sup>, en op een diepte van 0,5 meter of meer:

- a. het uitvoeren van graafwerkzaamheden en grondbewerkingen, waartoe worden gerekend egaliseren, roeren, omwoelen van gronden, aanleggen en verbreden van water, het uitvoeren van heiwerkzaamheden of het op andere wijze indrijven van objecten in de bodem en het verlagen van het waterpeil, tenzij dit een maatregel is van het bevoegde waterschap;
- b. het aanbrengen van drainage;
- c. het aanbrengen van ondergrondse kabels, leidingen en andere infrastructurele voorzieningen.

Dit verbod is niet van toepassing op werken of werkzaamheden welke:

- a. het normale onderhoud en beheer betreffen;
- b. reeds in uitvoering zijn op het tijdstip van het in werking treden van het plan;
- c. mogen worden uitgevoerd op grond van een reeds verleende vergunning.

De vergunning wordt slechts en alleen verleend indien de archeologische belangen of de mogelijkheden van archeologisch onderzoek niet onevenredig worden aangetast.

### **Maximale invulling huidige planologie**

De voor de omgeving meest nadelige maximale invulling van de huidige planologie, ongeacht of het ooit tot daadwerkelijke realisatie is of zou zijn gekomen, bestaat uit de toegestane verkeersfuncties, zoals wegen en verblijfsgebied en parkeervoorzieningen. Gelet op de omstandigheid dat ingevolge de planvoorschriften bouwwerken geen gebouwen zijnde zijn toegestaan met een maximale bouwhoogte van 8 meter, betekent het bovenstaande dat de voorgeschreven maximale invulling eveneens met zich meebrengt dat op deze locatie een parkeerdek (zoals hieronder ter illustratie is weergegeven) op palen mag worden gerealiseerd met een maximale bouwhoogte van 8 meter.

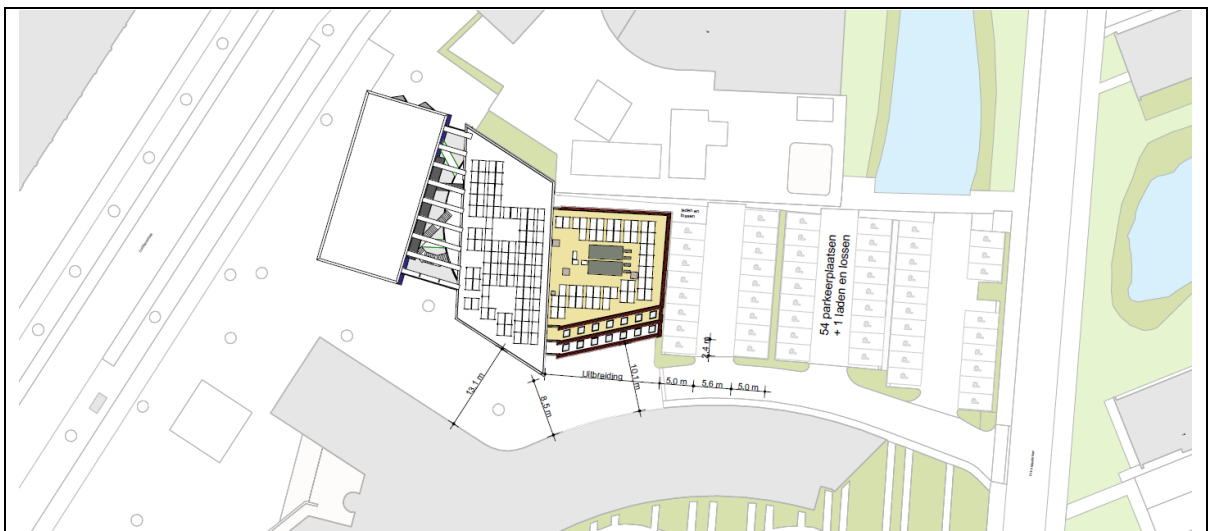


*Figuur 4 voorbeeld van een parkeerdek*

#### 4 NIEUWE PLANOLOGIE

Op het moment dat deze risicoanalyse wordt uitgebracht, is het nieuwe planologische regime nog niet in werking getreden. De ontwikkeling zal planologisch mogelijk worden gemaakt door middel van een WABO vergunning (artikel 2.12 Wabo sub 1 3e lid).

De ontwikkeling bestaat -zakelijk weergegeven- uit een uitbreiding van het bestaande theater De Omval. De nieuwe uitbreiding zal bestaan uit drie bouwlagen, met een bouwhoogte van circa 10,6 meter. De uitbreiding heeft een BVO van circa 782 m<sup>2</sup>, waardoor het toe te voegen volume circa 3.500 m<sup>3</sup> zal bedragen.



*Figuur 5 Situatietekening ligging uitbreiding theater De Omval*



*Figuur 6 Gevelaanzicht voorgenomen uitbreiding*

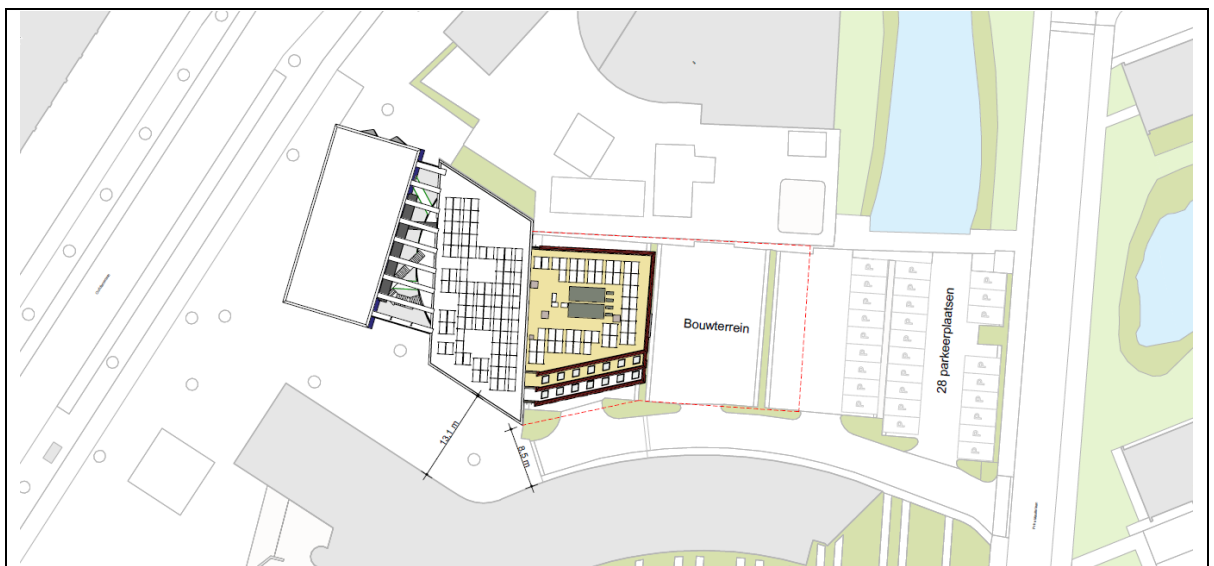
In de nieuwbouw wordt de Diemense vestiging van de openbare bibliotheek Amsterdam gevestigd, alsmede meerdere multifunctionele ruimtes en kantoorruimtes.

### Maximale invulling nieuwe planologie

De voor de omgeving meest nadelige maximale invulling van de nieuwe planologie, ongeacht of het ooit tot daadwerkelijke realisatie zal komen, zal bestaan uit een nieuw gebouw met een maatschappelijke functie (bibliotheek, multifunctionele ruimten en bijbehorende kantoorvoorzieningen), bestaande uit 3 bouwlagen met een bouwhoogte van circa 10,6 meter.

### Bouwterrein

Ten behoeve van de realisatie van het bouwplan zal een tijdelijk bouwterrein worden ingericht op het parkeerterrein. Als gevolg hiervan zullen circa 15 parkeerplaatsen (van de 74 bestaande plekken) tijdelijk komen te vervallen. Voor het overige verwacht de gemeente Diemen dat er geen tijdelijke wijzigingen van de omliggende verkeersstructuur benodigd zal zijn.



*Figuur 7 Ligging tijdelijk bouwterrein*

## 5 VERHOUDING STELSELS VAN PLANSCHADE EN NADEELCOMPENSATIE

De gemeente Diemen heeft SAOZ verzocht om een toelichting te geven op de verhouding tussen het stelsel van planschade en het stelsel van nadeelcompensatie, zowel naar huidig recht als (beknopt) naar de toekomstige situatie onder de Omgevingswet.

Wij zullen deze vraag in het onderhavige hoofdstuk beantwoorden.

### 5.1 Overheidsaansprakelijkheid bij rechtmatige handelingen

Op grond van de huidige stand van het overheidsaansprakelijkheidsrecht bij rechtmatige handelingen, kan een bestuursorgaan onder voorwaarden aansprakelijk worden gesteld voor de uit deze handelingen voortvloeiende nadelen.

Binnen de rechtspraak zijn, zowel gebaseerd op formele en materiële wetgeving als gebaseerd op de rechtspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State en de Hoge Raad der Nederlanden, **diverse juridische beoordelingskaders** ontwikkeld, welke van toepassing zijn op de verschillende juridische schadeoorzaken die kunnen leiden tot een schadevergoedingsplicht van de overheid jegens derden.

Enkele van deze toetsingskaders hebben een formeel wettelijke grondslag, zoals het **stelsel van planschade** op basis van artikel 6.1 van de Wet ruimtelijke ordening of het schadevergoedingsstelsel van artikel 7.14 Waterwet. Andere stelsels hebben geen formeel wettelijke grondslag. Hierbij kan worden gedacht aan het **generieke stelsel van nadeelcompensatie**, welke is gebaseerd op het algemene beginsel van behoorlijk bestuur, zijnde het beginsel van de gelijke verdeling van de openbare lasten.

Bij de beantwoording van de vraag welk schadevergoedingsstelsel van toepassing is in welke situatie, dient te worden bepaald welke handeling c.q. welk besluit kan worden aangewezen als primaire schadeoorzaak. Bij de beantwoording van deze vraag dient rekening te worden gehouden met de reikwijdtes van de verschillende, mogelijk van toepassing zijnde schadevergoedingsstelsels.

Ten slotte is van belang dat bestuursrechtelijke schadevergoedingsstelsels, zoals planschade en nadeelcompensatie, uitsluitend kunnen worden toegepast indien de beweerdelijke nadelen het gevolg zijn van rechtmatige handelingen van de overheid.

Indien sprake is van onrechtmatig handelen, dient aansprakelijkheid te worden beoordeeld op basis van het schadevergoedingsstelsel van de onrechtmatige daad, op basis van artikel 6:162 BW.

De onderhavige risicotoets is opgesteld met in achtneming van de juridische kaders behorende tot het stelsel van planschade ex. artikel 6.1 Wro en het stelsel van nadeelcompensatie.

## **5.2 Artikel 6.1 Wet ruimtelijke ordening**

De mogelijkheid om in aanmerking te komen voor een tegemoetkoming in de planschade is vastgelegd in de Wet ruimtelijke ordening. Het onderwerp planschade is geregeld in hoofdstuk 6 (Financiële bepalingen). Artikel 6.1 is het belangrijkste artikel omdat in dat artikel alle planschade veroorzakende oorzaken worden genoemd:

- a) Een bestemmingsplan, inpassingsplan of van een beheersverordening;
- b) Een bepaling van een planwijziging, een planuitwerking of nadere eis;
- c) Een omgevingsvergunning (Wet algemene bepalingen omgevingsrecht WABO) welke in strijd is met een plan;
- d) De aanhouding van een besluit omtrent het verlenen van een omgevingsvergunning;
- e) Een specifieke bepaling van een provinciale verordening;
- f) Een specifieke bepaling van een exploitatieplan;
- g) Een bepaald koninklijk besluit.

Artikel 6.2 heeft betrekking op het normale maatschappelijke risico:

Lid 1: Binnen het normale maatschappelijke risico vallende schade blijft voor rekening van de aanvrager.

Lid 2: In ieder geval blijft voor rekening van de aanvrager:

- Van schade in de vorm van een inkomensderving, een gedeelte gelijk aan twee procent van het inkomen onmiddellijk voor het ontstaan van de schade;
- Van schade in de vorm van een vermindering van de waarde van een onroerende zaak, een gedeelte gelijk aan twee procent van de waarde van de onroerende zaak onmiddellijk voor het ontstaan van de schade, tenzij de vermindering het gevolg is van de bestemming van de tot de onroerende zaak behorende grond of van op de onroerende zaak betrekking hebbende regels als bedoeld in artikel 3.1.

Aan de hand van rechterlijke uitspraken wordt de betekenis van de wetsartikelen die betrekking hebben op de tegemoetkoming in de planschade verder ingevuld. Wij houden de jurisprudentie wekelijks bij en wij leiden daaruit een juridisch kader af, waarbinnen de planologische vergelijking moet passen. De voor de risicoanalyse planschade belangrijkste criteria zijn:

- Bij de planologische vergelijking dient uit te worden gegaan van de maximale invulling van het “oude” en het nieuwe bestemmingsplan. Niet de oude en nieuwe feitelijke situaties zijn van belang, maar dat wat op grond van de planologische regimes maximaal kon/kan worden gerealiseerd (bijv. ABRvS 30 januari 2019, ECLI:NL:RVS:2019:239, Helmond en ABRvS 24 april 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1350, Bergen);
- Bij indirecte planschade worden situaties die ontstaan zijn vanuit het overgangsrecht, in beginsel buiten beschouwing gelaten (bijv. ABRvS 27 januari 2016, ECLI:NL:RVS:2016:143, Utrechtse Heuvelrug);
- De schade ontstaat op het moment dat de nieuwe planologische maatregel in werking treedt (bijv. ABRvS 3 juli 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2187, Utrecht);
- Planologische nadelen kunnen (geheel of gedeeltelijk) worden gecompenseerd met planologische voordelen die voortvloeien uit hetzelfde planologische regime (bijv. ABRvS 5 december 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3945, Achtkarspelen en ABRvS 8 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1482, Capelle aan den IJssel);
- Actieve risicoaanvaarding dient te worden bepaald aan de hand van hetgeen een aanvrager ten tijde van de aankoop van zijn woning kon weten (bijv. ABRvS 20 juli 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2048, De Wolden);
- Actieve risicoaanvaarding moet worden gebaseerd op door de overheid openbaar gemaakte beleidsinformatie (bijv. ABRvS 28 september 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2582, Zutphen).

### **5.3 Het stelsel van nadeelcompensatie**

Ingevolge vaste rechtspraak kent een bestuursorgaan een benadeelde, op grond van het stelsel van nadeelcompensatie, een (schade)vergoeding toe indien dat bestuursorgaan in de rechtmatige uitoefening van zijn publiekrechtelijke bevoegdheid of taak schade veroorzaakt die uitgaat boven het normale maatschappelijke risico of het normaal ondernemersrisico (onevenredig nadeel) en die de benadeelde in vergelijking met anderen onevenredig zwaar treft (zie onder meer ABRS 15 juli 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2195, en ABRS 30 mei 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BW6926).

De schade moet in een voldoende causaal verband kunnen worden gebracht met de schadeoorzaak (zie onder meer ABRS 1 februari 2017, ECLI:NL:RVS:2017:236 en ABRS 3 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1716), waarbij het aan verzoeker is om aan te tonen dat sprake is van schade en dat deze gestelde schade in een causaal verband staat met de veronderstelde schadeveroorzakende werkzaamheden. Hiertoe dient verzoeker de gegevens en bescheiden ter beschikking te stellen die het bestuursorgaan nodig heeft om te kunnen vaststellen of verzoeker de door hem gestelde schade heeft geleden en op basis daarvan of deze schade het gevolg is van de beweerdelijk schadeveroorzakende werkzaamheden (zie onder meer ABRS 5 juli 2017 ECLI:NL:RVS:2017:1786, 1 februari 2017 ECLI:NL:RVS:2017:236, 28 mei 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1875, 23 januari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BY9210, en 13 juni 2007, ECLI:NL:RVS:2007:BA7098).

Ten slotte mag de schade(oorzaak) voor de benadeelde op het moment van de investeringsbeslissing (aankoop pand of vestiging bedrijf) niet voorzienbaar zijn geweest (zie onder meer ABRS 9 februari 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP3666). Als er wel sprake is van voorzienbaarheid van de schadeoorzaak, komt de gestelde schade, wat daarvan ook zij, niet voor vergoeding in aanmerking vanwege actieve risicoaanvaarding ervan door de benadeelde. Een inhoudelijke beoordeling is dan niet meer vereist.



#### **5.4 Verhouding planschade ex artikel 6.1 Wro en stelsel van nadeelcompensatie onder huidig recht**

De verhouding tussen de verschillende bestuursrechtelijke schadevergoedingsstelsels wordt primair bepaald door de voorgeschreven juridische kaders. Zo geldt voor schadeverzoeken waarbij een planologische maatregel als schadeoorzaak is aangewezen, het formeel-wettelijk kader van artikel 6.1 Wro (limitatieve opsomming van schadeoorzaken). Voor schadeverzoeken binnen de waterwetgeving, geldt het wettelijk kader van artikel 7.14 Waterwet.

Deze, vaak door een formeel-wettelijke regeling ingegeven, verhouding betekent vervolgens dat het recht geen ruimte (of forumkeuze) laat om een ander schadevergoedingsstelsel van toepassing te verklaren. Met andere woorden, indien ter zake van een bepaalde schadeoorzaak een wettelijk schadevergoedingsstelsel aanwezig is, dient een eventueel verzoek om schadevergoeding ook binnen dat schadevergoedingsstelsel beoordeeld te worden (zie onder meer ABRS d.d. 17 juli 2002 inzake Egmond). Zelfs indien een verzoeker in een dergelijk geval verzoekt om beoordeling van het verzoek om schadevergoeding op basis van een andere schadevergoedingsstelsel, dan nog dient het verzoek te worden beoordeeld binnen het voorgeschreven wettelijke kader.

Pas indien in juridische zin sprake is van meerdere schadeoorzaken, kunnen de nadelige gevolgen van die overige schadeoorzaken worden beoordeeld op basis van een ander (bestuursrechtelijk) schadevergoedingsstelsel, zoals het stelsel van nadeelcompensatie, zie in dit verband de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State d.d. 14 september 2005 (200406844/1) inzake Venlo. Dit onderscheid dit volgens deze uitspraken niet alleen relevant maar ook cruciaal 26 jun 2019 (tussenuitspraak ECLI:NL:RVS:2019:1995) en 25 maart 2020 (einduitspraak ECLI:NL:RVS:2020:870, Maastricht).

Samenvattend kan worden geconcludeerd dat het stelsel van planschade ex. artikel 6.1 Wro, vanwege het formeel-wettelijke karakter van dit schadevergoedingsstelsel, bij uitsluiting van toepassing op verzoeken om schadevergoeding waarbij een maatregel als genoemd in artikel 6.1 Wro, als schadeoorzaak wordt aangemerkt.

Het stelsel van nadeelcompensatie kan aanvullend van toepassing zijn, indien naast een maatregel als genoemd in artikel 6.1 Wro, ook andere schadeoorzaken aan de orde zijn, zoals tijdelijke verkeersmaatregelen of vergunningen op basis van andere regelingen, zoals bijvoorbeeld op basis van de Algemene plaatselijke verordening.

Hierbij is van belang dat het stelsel van nadeelcompensatie uitsluitend van toepassing is op maatregelen, besluiten en/of feitelijke handelingen, waaraan een belangenafweging ten grondslag heeft gelegen. Zogenaamde gebonden beschikkingen (waarbij het bestuursorgaan niet beschikt over de ruimte om een eigen belangenafweging te doen) kunnen niet leiden tot een entree ten titel van nadeelcompensatie (zie onder meer ABRS 17 november 2004 inzake Den Haag, ECLI:NL:RVS:2004:AR5835).

## **5.5 Verhouding planschade ex artikel 6.1 Wro en stelsel van nadeelcompensatie onder de Omgevingswet**

Door de gemeente Diemen is verzocht om in deze analyse eveneens beknopt weer te geven hoe de stelsels van planschade en nadeelcompensatie zich onder de nieuwe Omgevingswet tot elkaar zullen verhouden.

In dit verband hebben wij het volgende overwogen.

### **5.5.1. Planschade onder de Omgevingswet**

De Omgevingswet is inmiddels aangenomen, maar is nog niet in werking getreden. De inwerkingtreding is voorzien nà 1 januari 2022. Na de inwerkingtreding van de Omgevingswet gaat er in de planschadepraktijk het nodige veranderen. De belangrijkste veranderingen zijn:

1. het moment waarop “indirecte planschade” geclaimd kan worden;
2. de wijze van beoordeling van “indirecte planschade” claims;
3. de regeling voor de “directe planschade”;
4. het normaal maatschappelijk risico;
5. het aspect “actieve risicoaanvaarding”.

#### **Ad 1: Indieningsmoment “indirecte planschade” verschuift naar realisatie**

Niet het omgevingsplan, maar de daarop gebaseerde omgevingsvergunningen zullen de schadeveroorzakende maatregelen zijn als het om “indirecte planschade” gaat. Dat betekent, dat pas geclaimd zal kunnen worden nadat de omgevingsvergunning ten behoeve van de realisatie van het project onherroepelijk is geworden.

Nieuw in de schaderegeling is dat ook om vergoeding van schade verzocht kan worden voor de gevolgen van activiteiten, waarvoor geen omgevingsvergunning is vereist, maar die alleen hoeven te worden gemeld (of zelfs dat niet eens). Deze toch behoorlijk gedetailleerd opgezette regeling lijkt overigens weinig betekenis te krijgen. De minister heeft namelijk in het Omgevingsbesluit schade als gevolg van het oprichten van vergunning vrije bouwwerken generiek (bij AMvB) onder het normaal maatschappelijk risico gebracht. Deze mogelijkheid heeft de minister op basis van artikel 15.7 lid 4 Omgevingswet.

Het omgevingsplan zal in ieder geval voor 'indirecte schade' nooit een grondslag meer zijn voor een schadeclaim; als geen omgevingsvergunning vereist is wordt dus niet “teruggevallen” op het Omgevingsplan als schadeoorzaak.

**Ad 2: omgevingsvergunning wordt maatgevend voor “maximale invulling”**

Niet alleen wat betreft het tijdstip van indiening wordt de omgevingsvergunning maatgevend, doch ook wat betreft de “invulling” van het omgevingsplan. Het voordeel voor gemeenten lijkt evident: omgevingsplannen kunnen zeer ruim geredigeerd worden zonder dat direct planschade ontstaat. Slechts voor zover de omgevingsplannen benut worden, ontstaat een aanspraak op schadevergoeding. De huidige planschaderegeling zoals vervat in afdeling 6.1 Wro en de planschadeperspectieven gaan nog uit van een vergelijking van opeenvolgende planologische regimes waarbij als uitgangspunt geldt dat van de 'maximale invulling' daarvan moet worden uitgegaan.

In Afdeling 15.1 Omgevingswet wordt dus gekozen voor een systematiek waarbij de oude feitelijke situatie wordt vergeleken met hetgeen op basis van een verleende omgevingsvergunning feitelijk mogelijk wordt gemaakt. Er blijft dus toch een minimaal stukje “maximaal invullen” over: daar waar bijvoorbeeld de verleende omgevingsvergunning feitelijk nog niet of niet geheel benut is, geldt als maatstaf voor de vergelijking niettemin hetgeen door de omgevingsvergunning mogelijk is gemaakt.

**Ad 3: regeling “directe planschade” conform Besluit herziening Crisis- en herstelwet**

Blijkens de schaderegeling worden omgevingsplannen voor “directe planschade” wél aangemerkt als het schadeveroorzakende besluit. Wat betreft de systematiek wijzigt ten aanzien van “directe planschade” derhalve weinig ten opzichte van de huidige planschaderegeling.

De wettekst gaat ten aanzien van het aspect “passieve risicoaanvaarding” uit van een “benuttingsperiode” van 1 jaar nadat de planwijziging voorzienbaar is geworden en is daarmee globaal in lijn met de huidige jurisprudentie omtrent de lengte van een benuttingsperiode. Een nieuw element in de regeling is, dat passieve risicoaanvaarding alleen aan de orde kan komen als de eigenaar de aanwendingsmogelijkheden ten minste drie jaar heeft gehad.

#### **Ad 4: Normaal maatschappelijk risico: vast forfait van 4%**

In het Voorstel van de Omgevingswet was een vast percentage van 5% opgenomen ten aanzien van het normaal maatschappelijk risico. In de toelichting wordt deze keuze als volgt gemotiveerd:

*“De regering is door de behoefte aan duidelijkheid over de uitkomsten van schadeprocedures, geen voorstander van een gemotiveerde toepassing van een forfait dat binnen een bepaalde bandbreedte in hoogte uiteenloopt, of een vast forfait dat wordt toegepast, tenzij zich bijzondere omstandigheden voordoen. Elke differentiatie of uitzondering zou namelijk afbreuk doen aan de behoefte om te voorzien in meer duidelijkheid over de uitkomst van een schadeprocedure.”*

Tijdens de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel is echter een amendement aangenomen, waarbij het percentage van 5 is teruggebracht naar 4. Dit percentage geldt overigens alléén voor “indirecte” planschade. Ter zake van “directe planschade” geldt géén forfait.

#### **Ad 5: actieve risicoaanvaarding aangepast**

De in de schaderegeling van de Omgevingswet opgenomen regeling van de “actieve risicoaanvaarding” komt er kort gesteld op neer, dat géén actieve risicoaanvaarding wordt tegengeworpen aan degenen, die het object nà de vaststelling van het Omgevingsplan hebben gekocht. Deze regeling is geheel geënt op en met name relevant voor “indirecte planschade”.

#### **5.5.2. Nadeelcompensatie onder de Omgevingswet**

Met betrekking tot het generieke stelsel van nadeelcompensatie, zijnde de buitenwettelijke nadeelcompensatie op basis van het égalitébeginsel, is het volgende van belang.

In de **Omgevingswet** voert de wetgever onder meer een uniformering van terminologie door. Schade veroorzaakt door de rechtmatige uitoefening van een publiekrechtelijke taak of bevoegdheid op grond van de Omgevingswet wordt, gelijk aan het bepaalde in (de nog niet in werking getreden) Titel 4.5 van de Algemene wet bestuursrecht, voortaan “nadeelcompensatie” genoemd.

De invoering van de Omgevingswet zal evenwel voor de reguliere buitenwettelijke nadeelcompensatiepraktijk niet veel wijzigen. De Omgevingswet incorporeert met name de bestaande formeel-wettelijk geregelde nadeelcompensatieregelingen, zoals vastgelegd in de Wet ruimtelijke ordening, de Tracéwet, de Waterwet etc. Deze formele schadevergoedingsstelsels (zoals artikel 6.1 Wro en artikel 7.14 Waterwet) vallen in de toekomst onder de reikwijdte van de Omgevingswet.

Belangrijker is echter dat het gros van de andere nadeelcompensatiemogelijkheden, bijvoorbeeld schade als gevolg van de uitvoering van verkeersbesluiten of de feitelijke handelingen waarvoor geen besluiten zijn genomen, onder de vigeur van het “gewone” nadeelcompensatierecht, zoals vastgelegd in het dus nog niet in werking getreden artikel 4:126 Awb, blijft vallen.

Wat wel verandert, is met name een aantal aan de beoordeling ten grondslag te leggen materiële criteria van de schadevergoedingsstelsels die straks onder de vigeur van de Omgevingswet vallen.

Hierbij kan in het bijzonder worden gedacht aan de reikwijdte van het schadebegrip (in de Omgevingswet beperkter dan in Titel 4.5 Awb) en de toepassing van het normaal maatschappelijk risico (open norm in Titel 4.5 Awb voor zowel inkomensschade als vermogensschade, open norm in Omgevingswet voor inkomensschade maar met een minimumforfait van 4% voor vermogensschade).

Ook relevant is dat schade die wordt veroorzaakt door de rechtmatige uitoefening van een publiekrechtelijke taak of bevoegdheid op grond van de Omgevingswet, maar niet valt onder de limitatieve opsomming van artikel 15.1 Omgevingswet, niet alsnog kan worden beoordeeld op basis van Titel 4.5 Awb. Althans dit kan worden opgemaakt uit de Memorie van Toelichting. Net als het huidige planschadestelsel is het schadevergoedingsstelsel van de Omgevingswet dus “imperatief”.

Zoals gezegd, er zal in het overheidsaansprakelijkheidsrecht veel veranderen door de Omgevingswet, maar veel zal ook hetzelfde blijven. Immers, de beoordeling van veel voorkomende schadeoorzaken binnen het stelsel van nadeelcompensatie, zoals het uitvoeren van tijdelijke wegwerkzaamheden, zal niet worden geraakt door de Omgevingswet, althans niet in formele zin.

Het is niet onaannemelijk dat in de rechtspraak, zoals nu ook het geval is, leentjebuurtje gespeeld zal worden. Het huidige “doolhof” van het stelsel van nadeelcompensatie wordt dus iets overzichtelijker, maar er zullen in de praktijk vragen blijven rijzen over de toepasselijkheid van het nadeelcompensatiestelsel.

## **6 BEOORDELING PLANSCHADERISICO**

### **6.1 Algemene overwegingen inzake relevante aspecten**

In dit onderdeel van de analyse beoordelen wij de mogelijk te verwachten indirecte planschade. Deze schade doet zich voor indien in de omgeving van objecten van derden ontwikkelingen plaatsvinden die een nadelige invloed hebben op de waarde van die objecten.

Of sprake is van een nadelige wijziging van één of meer aspecten, wordt bepaald aan de hand van een planologische vergelijking. Daarbij is niet de feitelijke verandering van belang, maar hetgeen op grond van de huidige en nieuwe planologie maximaal kan worden gerealiseerd.

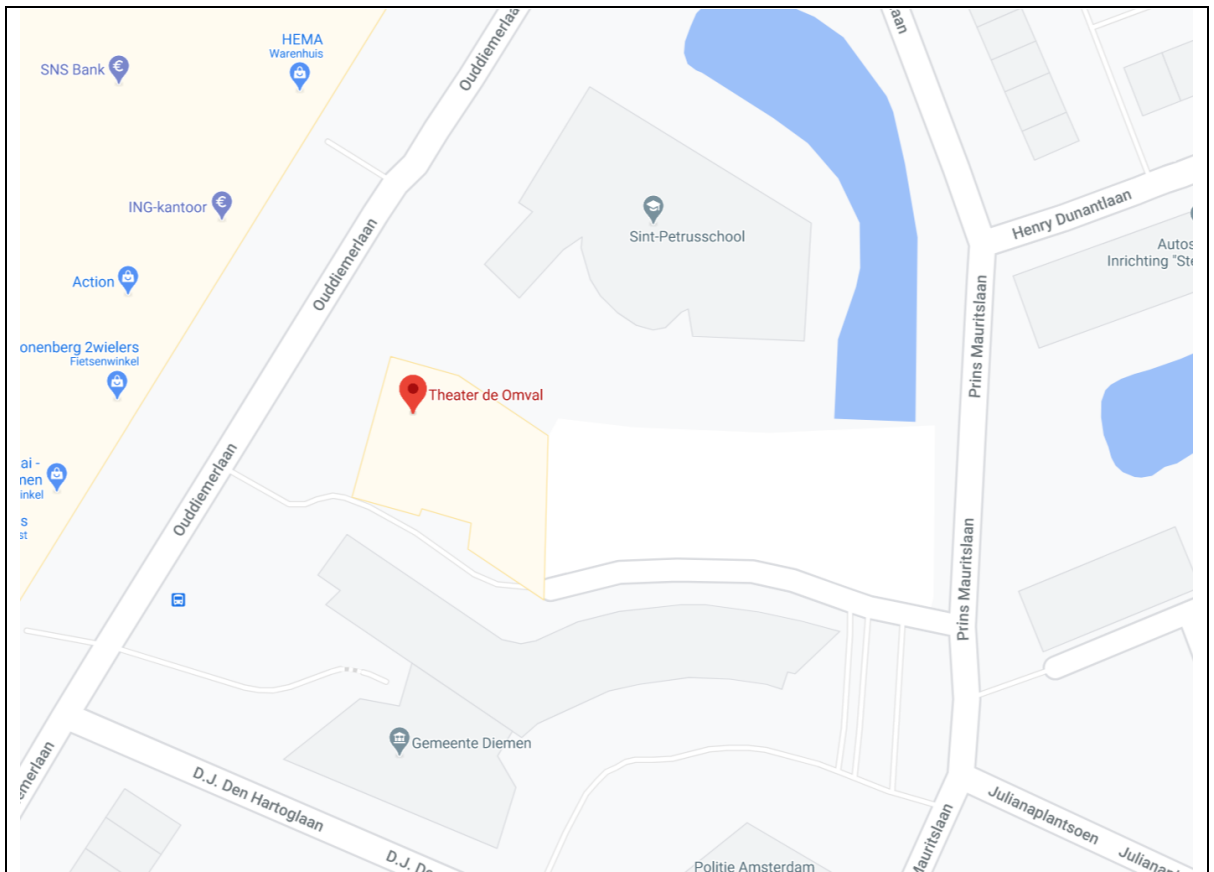
Vervolgens is van belang dat in de omgeving van het plangebied onroerende zaken aanwezig dienen te zijn die, voor hun hoogste waarde gevoelig zijn voor de mogelijke ruimtelijk relevante gevolgen van de voorgenomen ontwikkeling.

Gelet op de aard van de ontwikkeling, de reikwijdte van de vraagstelling en de ligging van het plangebied in de omgeving, hebben wij eerst geïnventariseerd en onderzocht of in de omgeving van het plangebied dergelijke onroerende zaken gelegen zijn.



## 6.2 Beoordeling omgeving plangebied

Het plangebied waarop de voorgenomen ontwikkeling is voorzien, is gelegen in het centrum van Diemen.



Figuur 8 Google Maps plangebied

Het plangebied wordt begrensd door de Sint Petruschool in het noorden, onbebouwde parkeervoorzieningen in het oosten, het gemeentekantoor van Diemen in het zuiden en het bestaande theater De Omval in het westen.

De gemeente heeft met betrekking tot Sint Petruschool, het theater en het gemeentekantoor aangegeven dat zij niet bij de beoordeling betrokken behoeven te worden.

Verder ten noordoosten, in de oksel van de Hendry Dunantlaan en de Prins Mauritslaan, is een serie grondgebonden aaneengesloten woningen gelegen. Verder ten oosten van het plangebied, aan de Prins Mauritslaan, zijn enkele galerie-flatgebouwen gelegen, met de kopse kant gericht naar het plangebied.



*Figuur 9 woningen aan de Prins Mauritslaan*

Tussen deze woningen en het plangebied is de Sint Petruschool gelegen. De afstand tussen deze woningen en het plangebied bedraagt circa 83 meter en verder.



De afstand tussen deze flats en het plangebied bedraagt circa 65 meter en verder.

Vervolgens hebben wij vastgesteld dat onderstaande onroerende zaak in eigendom is bij de Woningstichting Rochdale, welke de appartementen in het gebouw verhuurd.



#### AANTEKENINGEN

**Publiekrechtelijke beperking** Er zijn geen beperkingen bekend in de Basisregistratie Kadaster.  
**Basisregistratie Kadaster**

#### RECHTEN

##### 1 Eigendom (recht van)

<b>Afkomstig uit stuk</b>	<a href="#">Hyp4 11088/52 Amsterdam</a>	<b>Ingeschreven op</b>	20-08-1992
<b>Aanvullend stuk</b>	<a href="#">Hyp4 18972/170 Amsterdam</a> <small>Is aanvulling op <a href="#">Hyp4 11088/52 Amsterdam</a></small>	<b>Ingeschreven op</b>	21-06-2004 om 09:08
<b>Naam gerechtigde</b>	<a href="#">Woningstichting Rochdale</a>		
<b>Adres</b>	Bos en Lommerplein 303 1055 RW AMSTERDAM		

De andere galeriefat (Parkflat Wijde Blijk V) bevat koopappartementen.



Op basis van de bovenstaande inventarisatie kan worden geconcludeerd dat in beginsel uitsluitend de grondgebonden woningen aan Prins Mauritslaan en de genoemde galerijflats mogelijk binnen de relevante invloedssfeer van de voorgenomen ontwikkeling zijn gelegen.

### **6.3 Planologische vergelijking**

In deze paragraaf zullen wij, aan de hand van de maximale planologische invulling van het huidige regime en de voorgenomen ontwikkeling en gelet op de reikwijdte van de onderzoeksvraag, een planologische vergelijking uitvoeren.

Wat betreft de huidige maximale planologische invulling van het plangebied gaan wij uit van de aanwezigheid van een parkeerdek op palen met een maximale bouwhoogte van 8 meter.

Voor wat betreft de toekomstige maximale planologische invulling gaan wij uit van een nieuw gebouw met een maatschappelijke functie (bibliotheek, multifunctionele ruimten en bijbehorende kantoorvoorzieningen), bestaande uit 3 bouwlagen met een bouwhoogte van circa 10,6 meter.

Hierna beoordelen wij per aspect of de voorgenomen ontwikkeling zal leiden tot een planologische verandering.

#### **Uitzicht en karakter van de omgeving**

Daar waar bebouwingsmogelijkheden wijzigen, kan dit gevolgen hebben voor het zicht vanuit een omliggend object: dit kan daardoor worden beperkt of juist verruimd. Niet elke wijziging hoeft echter nadelige gevolgen te hebben voor de waarde van dat object. Of sprake is van verlies van waarde bepalend uitzicht is zowel afhankelijk van de afstand als van de zichthoek gemeten vanaf een waarneempunt. Naarmate de afstand toeneemt en de zichthoek (horizontaal of verticaal) groter wordt, zal de invloed van bebouwing op het uitzicht afnemen. Bij de beoordeling van de wijziging van het karakter van de bestemming bezien wij de gevolgen van de mutatie voor de situeringswaarde van het te beoordelen object. Daartoe behoort ook de kwaliteit van het zicht.

Op basis van de geïnventariseerde bebouwingsmogelijkheden kan worden vastgesteld dat vanwege de voorgenomen ontwikkeling de bouwmassa en bouwhoogten in planologische zin zullen toenemen. Waar thans een parkeerdek met een hoogte van 8 meter is toegestaan, zal in de toekomst een nieuw gebouw met een grotere footprint en een grotere bouwhoogte worden gerealiseerd.

Gelet vervolgens op de tussengelegen afstanden, de reeds bestaande bebouwing, de omstandigheid dat op de tussengelegen gronden (de resterende parkeervoorzieningen) nog steeds in planologische zin de realisatie van een parkeerdek met een bouwhoogte van 8 meter is toegestaan en de planologische invloed daarvan op de verschillende zichtlijnen van buiten het plangebied op het plangebied, zijn wij van oordeel dat er geen sprake zal zijn van een planologisch relevante verdergaande aantasting van het zicht van belanghebbenden op en over het plangebied.

Van een relevante planologische verslechtering van het karakter van de plangebied en de omgeving daarvan, zal naar ons oordeel, gelet op het bovenstaande evenmin sprake zijn.

### **Schaduw**

Daglichttoetreding en bezonning dragen bij aan het woongenot. Worden deze aangetast, dan kan dat onder omstandigheden leiden tot een waardevermindering.

Gelet op de omstandigheid dat de mogelijk te raken onroerende zaken op een grotere afstand (meer dan 50 meter) van het plangebied zijn gelegen, zijn wij van oordeel dat dit aspect niet relevant is en derhalve verder niet inhoudelijk behoeft te worden beoordeeld.

### **Hinder, verkeer, ontsluiting en parkeren**

Het mogelijk maken van voorheen niet toegestane gebruiksfuncties met de daaraan inherente vormen van overlast zoals geluid, geur, licht, stof en trilling kan leiden tot een toename van hinder voor de nabije omgeving. Hetzelfde geldt voor het toelaten van een intensivering van een al bestaande functie. Bij de beoordeling hiervan mag echter volgens de jurisprudentie alleen worden uitgegaan van ruimtelijk relevante gevolgen van de planologie en moet voorts uitgegaan worden van normaal gebruik. Misdragingen als burenoverlast, hangjongeren, het niet naleven van milieuregels en dergelijke gelden als normafwijkend en eventueel nadeel daarvan kan niet leiden tot planschade.

Aan verkeer gerelateerde vormen van hinder, waaronder ook de wijze van ontsluiting en de manier waarop in de parkeerbehoefte wordt voorzien, kunnen leiden tot een vermindering van het woongenot. Omstandigheden als het aantal verkeersbewegingen, het soort verkeer en de afstand zijn daarbij uiteraard mede van belang.

De aard, omvang en intensiteit van het gebruik van het plangebied wordt op dit moment in planologische zin bepaald door de bebouwde parkeervoorzieningen die toegestaan zijn. Deze gebruiksmogelijkheden leiden voor de omgeving van het plangebied tot een relevante planologische gebruiksdruk in de vorm van verkeers- en parkeerbewegingen. Als gevolg hiervan dienen eventuele belanghebbenden in de omgeving rekening te houden met diverse vormen van hinder en overlast, zoals geluidhinder, geur- en lichthinder.

Vanwege de voorgenomen ontwikkeling wordt op deze gronden een nieuw gebouw gerealiseerd met diverse maatschappelijke voorzieningen. Als gevolg hiervan zullen zich meer mensen dan voorheen in het gebied ophouden, zowel voor andere duur als op andere tijdstippen. Gelet vervolgens op de tussengelegen afstanden, de reeds bestaande bebouwing en de omstandigheid dat op de tussengelegen gronden (de resterende parkeervoorzieningen) nog steeds in planologische zin de realisatie van een parkeerdek is toegestaan, zijn wij van oordeel dat de hinder en overlast voor de omgeving, vanwege de voorgenomen ontwikkeling, niet of in ieder geval niet in merkbare mate planologisch zal toenemen.

Evenmin zal er in planologische zin sprake zijn van een relevante afname van openbare parkeermogelijkheden, waardoor eventuele belanghebbenden in hun vermogensrechtelijke positie zullen worden getroffen.

### **Privacy**

Met name wanneer in de nieuwe planologische situatie meer mensen aanwezig kunnen zijn dan voorheen en/of wanneer sprake is van meer permanent menselijk verblijf, kunnen omwonenden dat als een beperking van hun persoonlijke levenssfeer ervaren. Óf en de mate waarin er een inbreuk op de privacy kan ontstaan, wordt in belangrijke mate bepaald door de mate waarin waarnemer en waargenomene elkaar kunnen zien en/of elkaar kunnen horen. Daarbij spelen de onderlinge afstand en eventuele mogelijkheden van tussenliggende bestemmingen een belangrijke rol.

Gelet op de omstandigheid dat de mogelijk te raken onroerende zaken op een grotere afstand (meer dan 50 meter) van het plangebied zijn gelegen, en er sprake is van blijvende tussengelegen bebouwingsmogelijkheden op de overige gronden met de verkeersbestemming, zijn wij van oordeel dat dit aspect niet relevant is en derhalve verder niet inhoudelijk behoeft te worden beoordeeld.

#### **6.4 Conclusie planschaderisicoanalyse**

In deze zaak zullen naar verwachting geen negatieve planologische effecten ontstaan, zodat geen sprake zal zijn van een planologisch nadeel. Het verder afbakenen van de invloedssfeer en de concrete beoordeling per cluster zijn daarom niet nodig.

Wij zijn van oordeel dat de voorgenomen uitbreiding van het theater De Omval niet zal leiden tot een planschaderisico voor de gemeente Diemen.



## **7 BEOORDELING NADEELCOMPENSATIERISICO**

### **7.1 Algemene overwegingen**

In dit onderdeel van de analyse beoordelen wij de mogelijk te verwachten nadeelcompensatie.

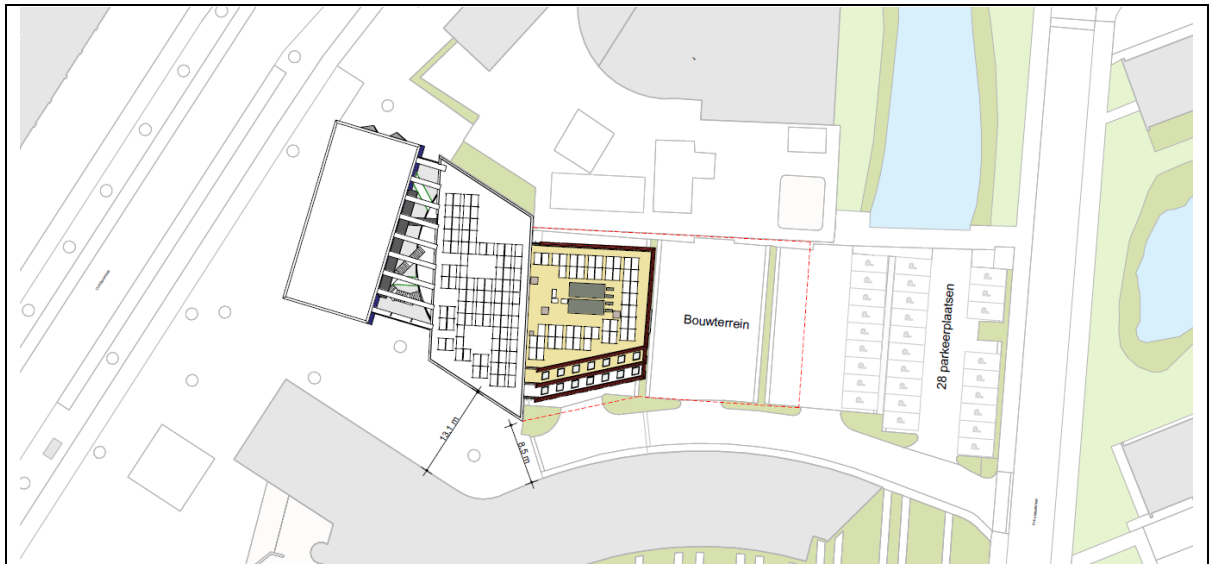
Zoals wij in hoofdstuk 6 hebben overwogen kan het stelsel van nadeelcompensatie uitsluitend van toepassing zijn, indien naast een maatregel als genoemd in artikel 6.1 Wro – in casu de voorgenomen Wabo vergunning voor de uitbreiding van het theater-, ook andere schadeorzaken aan de orde zijn, zoals tijdelijke verkeersmaatregelen of vergunningen op basis van andere regelingen, zoals bijvoorbeeld op basis van de Algemeen plaatselijke verordening.

De gemeente Diemen heeft aangegeven dat ten behoeve van de bouw van de uitbreiding van het theater een bouwterrein zal worden ingericht. Ten behoeve van dit bouwterrein zal een bouwplaatsvergunning worden verleend. Een dergelijke vergunning wordt niet genoemd in de limitatieve opsomming van schadeorzaken in artikel 6.1 Wro en is derhalve aan te merken als een andere dan een planologische schadeorzaak. Gelet vervolgens op de omstandigheid dat een dergelijke bouwplaatsvergunning niet is aan te merken als een gebonden beschikking, kunnen de eventuele nadelige gevolgen voor de omgeving van een dergelijke vergunning worden beoordeeld binnen het stelsel van nadeelcompensatie.

Van overige, buiten artikel 6.1 Wro vallende schadeorzaken, zoals tijdelijke verkeersmaatregelen c.a. zal volgens de gemeente Diemen geen sprake zijn.

## 7.2 Beoordeling nadeelcompensatierisico

Het hierboven genoemde bouwterrein zal worden ingericht op de openbare parkeervoorzieningen, zoals hieronder is aangegeven.



*Figuur 10 Ligging bouwterrein*

Als gevolg daarvan zullen circa 15 parkeerplaatsen tijdelijk komen te vervallen.

In dit verband hebben wij vastgesteld dat sprake is van een openbaar parkeerterrein waarop tegen betaling kan worden geparkeerd. Er bestaat voor eventuele belanghebbenden geen vermogensrechtelijke aanspraak op één of meerdere van de parkeerplaatsen. Wel heeft de gemeente Diemen aangegeven dat voor enkele parkeerplaatsen de betaalverplichting is afgekocht, zodat deze belanghebbenden “gratis” kunnen parkeren. Deze belanghebbenden beschikken evenwel niet over een vast recht op een vaste plaats en de verkregen “parkeertoestemming” heeft niet alleen betrekking op deze parkeervoorziening maar geldt voor de ruimere omgeving. Ten slotte heeft de gemeente aangegeven dat men niet verwacht dat de bezettingsgraad tijdens de uitvoering van de bouwwerkzaamheden zodanig kritiek zal zijn, dat deze belanghebbenden niet meer op het terrein zouden kunnen parkeren.

Wij zijn dan ook van oordeel dat het inrichten van het bouwterrein voor deze belanghebbenden niet zal leiden tot op geld waardeerbare en onevenredige schade. Van een risico op het vergoeden van een tegemoetkoming ten titel van nadeelcompensatie voor deze belanghebbenden is naar ons oordeel dan ook geen sprake.



Het Diemer Festijn is een combinatie van een festival en kermis in het centrum van Diemen en wordt jaarlijks gedurende een week georganiseerd. Het Diemer Festijn bestaat uit meerdere onderdelen met verschillende organisatoren.

Hoewel niet uitgesloten is dat het Diemer Festijn enige hinder en overlast kan ondervinden van de werkzaamheden tijdens de bouwperiode, zien wij vooralsnog -op basis van de thans beschikbare gegevens- geen aanleiding om te veronderstellen dat de organisatoren dan wel zakelijke deelnemers aan het Festijn, een zodanige schade zullen leiden dat zij redelijkerwijs aanspraak zullen kunnen maken op een vergoeding ten titel van nadeelcompensatie. Het is naar ons oordeel niet aannemelijk dat het beperkte aantal parkeerplaatsen dat tijdelijk komt te vervallen zal leiden tot een merkbare afname van het aantal bezoekers aan het Festijn, gelet op de omstandigheid dat in de directe omgeving van het projectgebied meer van voldoende parkeervoorzieningen beschikbaar blijven.

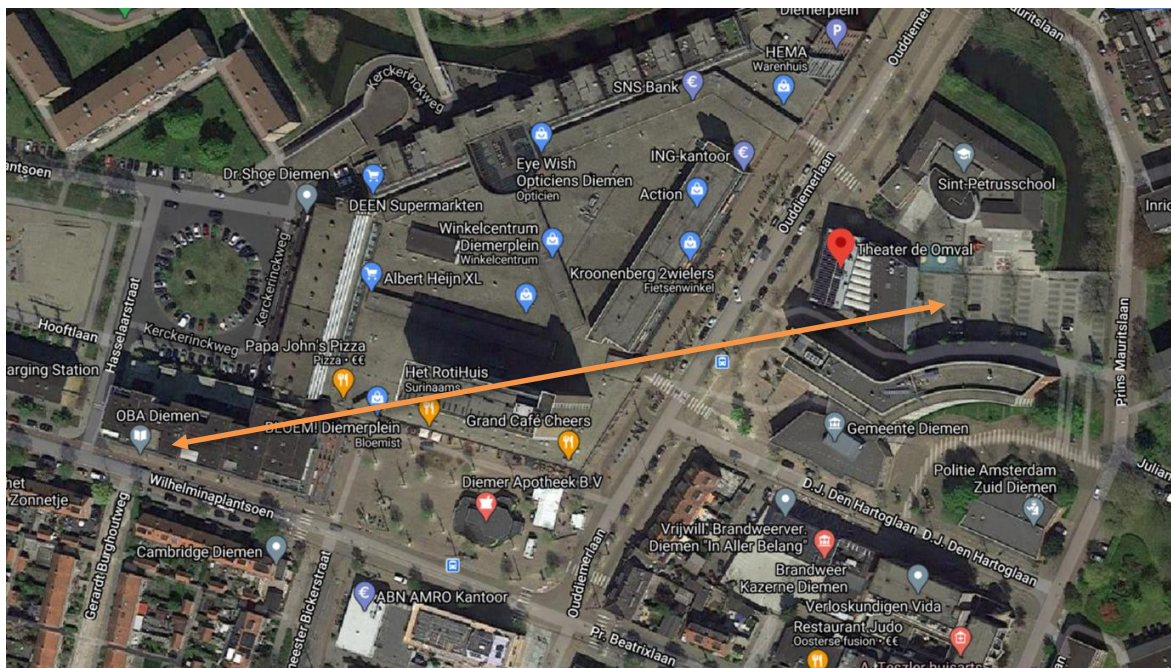
### **7.3 Conclusie beoordeling nadeelcompensatierisico**

Gelet op het bovenstaande zijn wij van oordeel dat de inrichting van het bouwterrein niet zal leiden tot enig risico op nadeelcompensatie voor de gemeente Diemen.

## 8 BEOORDELING GEVOLGEN VERTREK BIBLIOTHEEK

Tijdens de bespreking van het dossier op 13 november 2020 heeft de gemeente gevraagd of de uiteindelijke verhuizing van de bibliotheek van de huidige locatie naar de nieuwe voorziening nog zou kunnen leiden tot een schadevergoedingsrisico ten titel van planschade dan wel nadeelcompensatie.

De huidige vestiging van de Openbare Bibliotheek Amsterdam is gevestigd aan het Wilhelminaplantsoen 126, te Diemen. Na realisatie van de uitbreiding van het theater De Omval zal de bibliotheek verhuizen naar deze nieuwe locatie. De ruimte waarin de bibliotheek thans is gevestigd, zal dan leeg komen te staan en zal op termijn herontwikkeld worden.



*Figuur 12 Locatie bibliotheek ten opzichte van plangebied*

Primair zijn wij in dit verband van oordeel dat de beslissing van de Openbare bibliotheek Amsterdam (zijnde een Stichting) om op termijn te verhuizen niet kan worden aangemerkt als een rechtmatige handeling van een bestuursorgaan op basis van het stelsel van planschade dan wel op basis van het stelsel van nadeelcompensatie. De openbare bibliotheek is immers een privaatrechtelijke organisatie en geen bestuursorgaan. Van een schadevergoedingsrisico ten titel van planschade dan wel nadeelcompensatie is naar ons oordeel ook geen sprake.

De enkele omstandigheid dat de gemeente Diemen een dergelijke verhuizing planologisch faciliteert kan naar ons oordeel niet tot een andere conclusie leiden.

Indien en voor zover zou kunnen worden betoogd dat het vertrek van de bibliotheek zou kunnen leiden tot een wijziging van de markt- en of concurrentiepositie van belanghebbenden in de onmiddellijke omgeving van de bibliotheek is van belang dat volgens vaste rechtspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (zie bijvoorbeeld ABRvS 31 oktober 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3518, Hengelo) planologische maatregelen niet als doel hebben de onderlinge concurrentieverhoudingen in een gebied te reguleren of de marktpositie van de in een bepaald gebied gevestigde bedrijven te beschermen. Een wijziging van de concurrentiepositie kan weliswaar worden aangemerkt als een gevolg van de planologische verandering, maar is geen ruimtelijk gevolg daarvan. Eventuele schade die uit de planologische wijziging voortvloeit komt niet voor vergoeding volgens artikel 6.1 Wro in aanmerking.

Ten slotte kan nog worden overwogen dat de toekomstige her-invulling dan wel herontwikkeling van de vrijgekomen ruimte uitsluitend tot een eventueel planschaderisico kan leiden indien daartoe het vigerende bestemmingsplan wordt gewijzigd of indien daartoe een afwijking van het vigerende bestemmingsplan wordt verleend. Een dergelijke planologische wijziging kan dan eventueel leiden tot een planschaderisico maar dit risico is dan toe te rekenen aan die specifieke toekomstige planologische maatregel en niet aan de thans beoordeelde voorgenomen Wabo-vergunning voor de uitbreiding van het theater De Omval.

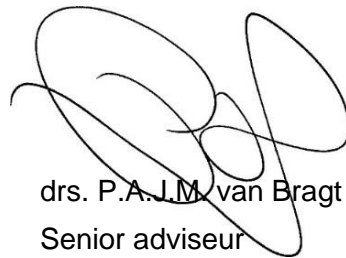
## 9 CONCLUSIE

Concluderend zijn wij van oordeel dat de voorgenomen uitbreiding van het theater De Omval, en de daartoe benodigde planologische en overige maatregelen, niet zal leiden tot een risico ten titel van planschade en/of nadeelcompensatie. Verder onderzoek is derhalve naar ons oordeel niet noodzakelijk.

Stichting Adviesbureau Onroerende Zaken



mr. J.G.E. Geleijns RT RM  
Algemeen directeur



drs. P.A.J.M. van Bragt  
Senior adviseur