

TBR 2014/41

Reactie op TBR 2013/188 (ABRvS 18 september 2013, No. 201211480/1/A2 (Planschade Westervoort))mr. drs. L.A. van Montfoort^[1]

In de uitspraak van 18 september 2013, No. 201211480/1/A2 (*Westervoort*), die in het *Tijdschrift voor Bouwrecht* van december 2013 werd gepubliceerd met gastnoot van mr. H.P. Wiersema^[2], overweegt de Afdeling bestuursrechtspraak dat degene die een onroerende zaak koopt op basis van een overeenkomst waarin de verkoper aangeeft dat hij plannen heeft om in de nabije toekomst in de directe nabijheid bebouwing te realiseren, geacht moet worden de gevolgen van het effectueren van dat voornemen voor zijn rekening te hebben genomen. 'Een sterker bewijs van actieve risicoaanvaarding kan ik mij moeilijk indenken' aldus de laatste zin van de annotatie.

Wat mij betreft had het daarbij kunnen blijven. Planschadevergoedingsrecht is niets anders dan een toegepaste vorm van schadevergoedingsrecht. Om die reden heb ik trouwens ook mijn twijfels over de noodzaak om de inwerkingtreding van artikel 4:126 Awb afhankelijk te maken van nadere uitwerking met het oog op de vervanging van artikel 6.1 Wro.

Dat geen schadevergoeding behoort te volgen indien het risico van schade uitdrukkelijk is aanvaard, is in het algemene schadevergoedingsrecht gemeengoed. In zoverre is de boven aangeduide uitspraak dan ook niets bijzonders. Evenwel is in het veld van het planschadevergoedingsrecht in de loop der jaren aan het leerstuk van uitdrukkelijke risico-aanvaarding toegevoegd, dat óók geen recht op schadevergoeding bestaat indien de gelaedeerde geacht moet worden risico te hebben aanvaard. Van die veronderstelde voorzienbaarheid is sprake indien, zo blijkt uit een reeks uitspraken, indien ten tijde van de koop van overheidswege concrete beleidsvoornemens openbaar zijn gemaakt waaruit de later schadeveroorzakende ontwikkeling had kunnen worden afgeleid.

Voorzienbaarheid in de zin van veronderstelde risico-aanvaarding komt in de jurisprudentie veelvuldig aan de orde, uitdrukkelijke risico-aanvaarding nauwelijks. Er zijn dus toch nog grenzen aan de claimcultuur. Wie die grenzen wel overschrijdt zoals de eiser in de genoemde uitspraak, meent zich kennelijk te kunnen beroepen op de eisen die de Afdeling stelt aan veronderstelde risico-aanvaarding. Die eisen zijn echter in een geval als dit niet relevant.

Wiersema concludeert dat de uitspraak afwijkt van de gangbare opvatting omtrent actieve risico-aanvaarding. Dat lijkt mij niet verwonderlijk, omdat het onderwerp anders is. Dat neemt niet weg dat veronderstelde risico-aanvaarding op basis van beleidsvoornemens kan overgaan in uitdrukkelijke risico-aanvaarding op het moment dat de koper zelf vastlegt de consequenties van de beleidsvoornemens te overzien. Aldus al de (TwK)uitspraak van 25 september 1989, nr. G09.88.040.40.89, *Den Dungen*.^[3]

Het betoog dat de Afdeling, mede gelet op de terminologie in de uitspraken *Zederik*, een geheel andere benadering van voorzienbaarheid zou voorstaan, mist daarmee feitelijke grondslag, wat er verder ook zij van de veronderstelling dat de Afdeling het kunnen betrekken van negatieve ontwikkelingen in de koopprijs zou willen betrekken bij mogelijkheden om schade te voorkomen en/of te beperken. Overigens komt de toevoeging aan voorzienbaar 'zodat deze geacht moet worden te zijn aanvaard en verdisconteerd in de koopprijs' reeds jarenlang in uitspraken voor. Ik noem slechts die van 19 februari 2003, No. 200202248/1 (*Voorhout*)^[4] en die van 11 februari 2004, No. 200303486/1 (*Laarbeek*).^[5]

Aan de hand van het vorenstaande moge duidelijk zijn dat mijns inziens de uitspraak *Westervoort* niets verandert aan de benadering zoals die blijkt uit de onder 5 in de annotatie genoemde uitspraak van 25 januari 2006, *Hengelo*. Had echter in die casus de koper gekocht van de woningbouwcorporatie die de maquette van toekomstige ontwikkelingen etaleerde en zou in de koopovereenkomst de wetenschap daarvan zijn vastgelegd, dan zou duidelijk de grens tussen veronderstelde risico-aanvaarding en uitdrukkelijke risico-aanvaarding zijn overschreden.

Naschrift

Van Montfoort betoogt dat in geval van 'uitdrukkelijke risicoaanvaarding' (in dit geval door het aangaan van een overeenkomst) niet wordt toegekomen aan de toets naar wat hij 'veronderstelde risicoaanvaarding' noemt. Voorzienbaarheid en concrete beleidsvoornemens zouden alleen een rol spelen binnen de leer van de veronderstelde risicoaanvaarding.

De Afdeling gaat in de besproken uitspraak echter ook in op de veronderstelde risicoaanvaarding (naast de uitdrukkelijke risicoaanvaarding): 'dat appelland destijds op de hoogte was van de plannen van de maatschap om bebouwing ten behoeve van een woonwijk in het plangebied te realiseren [...]'. Dit brengt mee dat de appellante bij de aankoop van de woning rekening kon houden met

woningbouw in de directe nabijheid van de woning'. In plaats van te volstaan met de constatering van uitdrukkelijke risicoaanvaarding vanwege het aangaan van de overeenkomst, 'veronderstelt' de Afdeling daarnaast dat de koper 'rekening kon houden met' de plannen van de maatschap. De Afdeling concludeert vervolgens (conform vaste jurisprudentie) dat de koper geacht moet worden de gevolgen van de woningbouw bij zijn besluit tot aankoop voor zijn rekening te hebben genomen.

Volgens mij is hier dus sprake van een voor de lezer relevante uitspraak van de Afdeling over de voorzienbaarheid van een nadelige planologische ontwikkeling en de 'veronderstelde risicoaanvaarding' tengevolge van die voorzienbaarheid. Naar vaste jurisprudentie is de vraag immers of voor een redelijk denkend en handelend koper *aanleiding* bestaat om rekening te houden met de kans dat de planologische situatie ter plaatse in ongunstige zin verandert. Cruciaal is vervolgens of die aanleiding alleen kan worden gevonden in van overheidswege afkomstige informatie, of dat die aanleiding ook kan worden gevonden in particuliere informatie. Het is geen vreemde gedachte dat eerder gesproken kan worden van zo'n aanleiding wanneer de informatie openbaar is gemaakt door een bestuursorgaan dan wanneer deze afkomstig is van een particulier. De particulier heeft immers nog (een concreet beleidsvoornemen van) het bestuursorgaan nodig voor het verwezenlijken van zijn plannen.

Voor zover mij bekend is dit de eerste uitspraak waarin een negatieve planologische ontwikkeling voorzienbaar wordt geacht op basis van niet van overheidswege bekend gemaakte informatie. Dit is van belang voor de praktijk. Dat de Afdeling hier een geheel andere benadering van voorzienbaarheid zou voorstaan heb ik niet willen betogen, wel dat de Afdeling ruimte biedt voor andere omstandigheden dan enkel concrete beleidsvoornemens van de overheid voor het aannemen van voorzienbaarheid.

mr. H.P. Wiersema ^[6]

1 Leo van Montfoort is juridisch adviseur te Amersfoort.

2 TBR 2013/188.

3 BR 1990, p. 373.

4 ECLI:NL:RVS:2003:AF4722; nieuwsbrief StAB 03-48.

5 ECLI:NL:RVS:2004:AO3385.

6 Harald Wiersema is advocaat bij NautaDutilh te Amsterdam.