

de naleving van de gestelde voorschriften'. Kan de vermelding in de huurovereenkomst over de niet geoorloofde aanwezigheid van alcoholhoudende drank en het opplakken van het 'verbod' op de deuren etc. het hostel worden beschouwd als (voldoende) toezicht? En kan redelijkerwijs geoordeeld worden dat de exploitant heeft voldaan aan haar zorgplicht voor het naleven van de vergunningsvoorschriften? Ik ben geneigd beide vragen ontkennend te beantwoorden. In zoverre lijkt mij de uitspraak van de Afdeling niet bevredigend.

### 5. Registratie hotelgasten

Als (voor gemeenten) nuttige toegift naar aanleiding van de werkwijze van de exploitant schenk ik graag nog kort aandacht aan het volgende. De exploitant registreert alleen de hoofdhuurder van een groep gasten. Ingevolge art. 438 lid 1 Sr moet een exploitant van een hotel een doorlopend register bijhouden van aankomst en vertrek van personen aan wie nachtverblijf wordt verschaft. Ingevolge art. 438 lid 3 Sr geldt deze verplichting niet voor meereizende echtgenoten, minderjarige kinderen of reisgezelschappen. A.J. Machielse merkt op dat met 'reisgezelschap' primair bedoeld zal zijn een door een reisbureau georganiseerde reis, maar ook kan men denken aan bijvoorbeeld een voetbalclub (*Noyon/Langemeijer/Rommelink Strafrecht*, artikel 438 Sr, aant. 6). Onder 3 gaf ik aan dat de gasten van Nightflight wel eens personen binnenlaten die niet tot hun 'groep' behoren. Als dat zo is, kunnen deze personen moeilijk tot een reisgezelschap worden gerekend en levert het niet registreren van hen voor de exploitant een strafbaar feit op. Het lijkt mij toch onwaarschijnlijk dat het zeer beperkt of niet (kunnen) houden van toezicht voor de strafrechter een reden zou zijn om haar niet te veroordelen.

Art. 438 Sr mag worden aangevuld bij plaatselijke verordening (HR 10 april 1979, ECLI:NL:PHR:1979:AC1381, NJ 1979/442). Zo bepaalt art. 2.26 lid 4 APV Amsterdam dat degene die in (onder meer) een hotel nachtverblijf houdt de exploitant opgave van zijn gegevens moet verstrekken. Deze verplichting richt zich dus niet tot de exploitant, maar tot de hotelgast. Het is (thans) natuurlijk wel van belang dat zowel de gemeentelijke wetgever als de hotel-exploitant zich houden aan de AVG, wat onder meer betekent dat sprake moet zijn van een gerechtvaardigd doel voor de gegevensverzameling en dat niet meer gegevens worden verzameld dan noodzakelijk is (art. 5 lid 1 onder b en c AVG).

W.P. Adriaanse

## Gst. 2021/26

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 18 november 2020, nr. 201904811/1/A2  
(Mrs. F.C.M.A. Michiels, G.T.J.M. Jurgens en J. Gundelach)  
m.nt. A.C.A. Dennissen-Wit & S. Berns<sup>1</sup>

(Art. 6.1, 6.2 Wro)

ABkort 2020/525

ECLI:NL:RVS:2020:2717

**De Afdeling overweegt dat een zeer hoge risicotoerekening (drempels van 15%, 20% en 30% van de normomzet) in de rede ligt bij het vaststellen van normaal ondernemersrisico inzake het verzoek om nadeelcompensatie door jaarlijkse standplaatsvergunninghouders en een huurder van een strandpaviljoen. (Katwijk)**

*De schadecommissie heeft voor de beoordeling van de vergoedbaarheid van de uit de omzetsderving voortvloeiende schade een drempel van 20% van de normomzet op jaarbasis gehanteerd. De Afdeling oordeelt dat aan de exploitatie op basis van jaarlijks te verlenen vergunningen een relatief groot ondernemersrisico inherent is. Een standplaatshouder kan niet rekenen op een ongestoord gebruik van zijn locatie. Het college heeft zich in dit verband terecht op het standpunt gesteld dat degene die aanspraak kan maken op een standplaatsvergunning voor het gebruik van de openbare ruimte, het ondernemersrisico loopt dat die vergunning op enig moment vanwege infrastructurele werken in die openbare ruimte niet langer of niet onder dezelfde voorwaarden wordt verleend en dat diegene daardoor wordt geconfronteerd met een lagere omzet. Anders dan appellante betoogt, was het college niet gehouden een drempel van 8% van de gemiddelde jaaromzet te hanteren. Van belang daarbij is de overweging dat de tijdelijke inkomensschade een gevolg is van een "niet infrastructurele maatregel".*

Uitspraak op het hoger beroep van:

1. [appellante], gevestigd te Katwijk aan Zee, gemeente Katwijk,
  2. het college van burgemeester en wethouders van Katwijk, appellanten,
- tegen de uitspraak van de rechtbank Den Haag van 23 mei 2019 in zaak nr. 18/1706

(...)

### Overwegingen

(...)

1. Katwijk was de laatste zwakke schakel van de Zuid-Hollandse kust. Tussen oktober 2013 en februari 2015 is het project Kustwerk Katwijk uitgevoerd. De kust bij Katwijk is versterkt met een dijk-in-duin. Tussen de dijk en de Boulevard is een ondergrondse parkeergarage gebouwd.



Tegelijkertijd is het duingebied verbreed en opnieuw ingericht.

2. [appellante] exploiteert sinds 1999 een mobiele viskiosk op de Boulevard in Katwijk ter hoogte van het Vuurbaakplein. De gemeente is eigenaar van de Boulevard. Voor deze kiosk moet jaarlijks een standplaatsvergunning worden aangevraagd. Daarnaast dient [appellante] over een terrasvergunning en ontheffing van het verbod op het gebruik van verwarmingstoestellen en/of kook- en baktoestellen te beschikken. Voor het gebruik van de gemeentegrond betaalt [appellante] precariobelasting.

3. Bij besluit van 12 juni 2013 heeft het college aan [appellante] publiekrechtelijke toestemming verleend voor de plaatsing van de kiosk op de Boulevard voor de periode 1 januari tot en met 31 december 2014. In de standplaatsvergunning is vermeld dat in principe op 30 september 2013 alle strandpaviljoens en kiosken op de Boulevard verwijderd moeten zijn. Gezien de wenselijkheid van het plaatsen van een kiosk wordt in dit geval een uitzondering gemaakt. De kiosk zal in het gebied van de kustversterkingswerkzaamheden komen te liggen.

4. [appellante] stelt dat zij in 2014 schade heeft geleden als gevolg van omzetsdaling, veroorzaakt door de werkzaamheden in het kader van het project.

5. In hoger beroep is in geschil of het college het verzoek om nadeelcompensatie terecht heeft afgewezen omdat de schade binnen het normaal ondernemersrisico van [appellante] valt.

### *Voorgeschiedenis*

6. Vanaf 2002 zijn studies verricht naar de sterkte van primaire waterkeringen langs de kust in de provincies Noord- en Zuid-Holland. In 2003 is de kust bij Katwijk aangewezen als een zwakke schakel. Vervolgens zijn studies verricht naar de wijze waarop de versterking van de kust in Katwijk zou moeten worden uitgevoerd. Omdat de kustversterking ten koste zou gaan van de bestaande parkeervoorzieningen, is gekozen voor inpassing van een ondergrondse parkeergarage in de dijk-in-duinconstructie door deze tussen de dijk en de Boulevard aan te leggen.

7. De verenigde vergadering van het Hoogheemraadschap heeft het projectplan Kustversterking Katwijk vastgesteld op 27 februari 2013. Bij uitspraak van de Afdeling van 4 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2300, is het projectplan in rechte onaantastbaar geworden.

8. Bij besluit van 4 april 2013 heeft de raad van de gemeente Katwijk het bestemmingsplan Kustwerk Katwijk vastgesteld. Bij uitspraak van de Afdeling van 27 november 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2175, is het bestemmingsplan in rechte onaantastbaar geworden. Het plan voorziet hoofdzakelijk in een wijziging van de primaire waterkering in Katwijk aan Zee die bestaat uit de aanleg van een dijk-in-duinconstructie evenwijdig aan de kust ter vervanging van de bestaande waterkering die gedeeltelijk in de bebouwde kom ligt. De kustversterking is uitgevoerd door het hoogheemraadschap Rijnland.

9. Bij besluit van 11 april 2014 heeft het college omgevingsvergunning voor de bouw van de parkeergarage

verleend. De parkeergarage is gerealiseerd in opdracht van de gemeente Katwijk. Bij uitspraak van de Afdeling van 20 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1061, is de vergunning onherroepelijk geworden.

10. In 2014 zijn van januari tot en met maart werkzaamheden voor de kustversterking uitgevoerd en van april tot en met december voor de aanleg van de ondergrondse parkeergarage.

### *Advisering en besluitvorming*

11. In de Beleidsregels Nadeelcompensatie Kustwerk Katwijk, vastgesteld bij besluit van het college van 12 april 2016, is vermeld dat voor de afhandeling van na 12 februari 2016 ingediende verzoeken om schadevergoeding als gevolg van het project Kustwerk Katwijk wordt aangesloten bij de procedurele bepalingen van de Verordening Nadeelcompensatie Rijnland 2016.

12. Bij besluit van 5 september 2017 heeft het college onder verwijzing naar het advies van de onafhankelijke adviescommissie nadeelcompensatie Hoogheemraadschap van Rijnland en de gemeente Katwijk (hierna: de schadecommissie) van 13 juli 2017 de aanvraag van 26 april 2016 om nadeelcompensatie afgewezen. Dit besluit is onder verwijzing naar het advies van de bezwaarcommissie van 22 januari 2018 bij besluit van 30 januari 2018 gehandhaafd.

13. Volgens de schadecommissie is er een voldoende rechtstreeks causaal verband tussen de werkzaamheden ter uitvoering van project Kustwerk Katwijk (de ondergrondse parkeergarage) en de door [appellante] in de periode van half april tot en met oktober 2014 geleden schade.

14. De schadecommissie heeft geen aanleiding gezien [appellante] actieve risicoaanvaarding tegen te werpen.

15. De schadecommissie heeft voor de beoordeling van de vergoedbaarheid van de uit de omzetsdaling voortvloeiende schade een drempel van 20% van de normomzet op jaarbasis gehanteerd. In de periode half april tot en met oktober 2014 heeft [appellante] een gedeerde omzet van 14,8% van de normomzet op jaarbasis geleden. Omdat de gedeerde omzet niet boven de drempel van 20% uitkomt, valt de schade binnen het normaal maatschappelijk risico.

16. In het advies is vermeld dat de werkzaamheden als een normale maatschappelijke ontwikkeling zijn te beschouwen en ter plekke ook in de lijn der verwachtingen lagen en een drempel kan worden toegepast voor de beoordeling van de vergoedbaarheid van de schade. In dit geval acht de commissie een drempel van 20% aangewezen. Daartoe is in het advies vermeld dat [appellante] geen rechtens te honoreren aanspraak maakt op het jaarlijks verlenen van een standplaatsvergunning op dezelfde locatie voor het jaarrond exploiteren van de viskraam. Ook beschikt zij niet over een in rechte afdwingbare voorkeurspositie. Het aan deze jaarlijks te verlenen vergunningen inherente ondernemersrisico is relatief groot. [appellante] dient er ieder jaar rekening mee te houden dat het college op grond van gewijzigde omstandigheden of gewijzigd beleid geen standplaatsvergunning zal verlenen. In dit geval komt daarbij dat het college in de vergunningen van 2010, 2011 en 2012 er steeds op heeft gewezen dat de Boulevard de komende jaren



zal worden heringericht, dat na afloop van het jaar moet worden bekeken of de vergunning nogmaals zal worden verstrekt en dat [appellante] dus aan de vergunning geen rechten voor de toekomst kan ontlenen. Op het moment dat [appellante] de aanvraag voor 2014 heeft ingediend, was zij bekend met de omvangrijke werkzaamheden voor het project Kustwerk Katwijk. In het besluit van 12 juni 2013 is het volgende vermeld:

'de plaats waar de kiosk geplaatst wordt ligt in het gebied waar werkzaamheden voor het verbeteren van de kustverdediging van Katwijk (project Kustwerk) plaatsvinden. In principe moeten op 30 september 2013 alle strandpaviljoens en kiosken op de Boulevard verwijderd zijn. Gezien de wenselijkheid van het plaatsen van de kiosk wordt in dit geval echter een uitzondering gemaakt. Hierover zijn afspraken gemaakt tussen u en de betrokkenen van het project Kustwerk. Naar verwachting zijn de werkzaamheden op de plaats van de kiosk afgerond voor 31 december 2014. Daarom wordt u tot dit moment voor het hele jaar een standplaatsvergunning verleend. Voor de periode daarna zullen nieuwe afspraken gemaakt moeten worden. Aan het verlenen van deze vergunning kunnen geen rechten worden ontleend.'

Het college heeft er verder op gewezen dat [appellante] weliswaar overlast heeft ondervonden in 2014, maar dat de onderneming ook profiteert van een aanzienlijk verbeterde situatie door de uitvoering van het project.

17. De schadecommissie heeft het college geadviseerd de aanvraag af te wijzen. De omzetzaling van 14,8% in 2014 blijft onder de drempel van 20%. Ten overvloede is aangegeven dat de omzetzaling ook blijft onder de drempel van 15%, die wordt gebruikt voor de beoordeling van vergoedbaarheid van schade als gevolg van het project Kustwerk Katwijk in situaties, waarin een aanvrager geen onzekere rechtspositie heeft.

#### ***Uitspraak van de rechtbank***

18. De rechtbank heeft overwogen dat het college de keuze voor een drempel van 20% van de omzet op jaarbasis onvoldoende heeft gemotiveerd. Dat verschillende bestuursorganen een drempel van 15% hanteren en dat de Afdeling het hanteren van een dergelijke drempel als rechtens aanvaardbaar heeft gekwalificeerd, betekent niet zonder meer dat een drempel van 15% als uitgangspunt dient te worden genomen. Het is vaste rechtspraak van de Afdeling (zie bijvoorbeeld de uitspraak van 4 mei 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1205) dat zwaardere eisen aan de motivering worden gesteld naarmate een bestuursorgaan een hoger percentage als drempel hanteert. In dit geval is volgens de rechtbank niet voldaan aan die zwaardere motiveringseisen. De in het advies gegeven motivering is - behalve de onzekere rechtsverhouding en het feit dat [appellante] bij verlening van de standplaatsvergunning al op de hoogte was gesteld van de geplande werkzaamheden - algemeen van aard en niet toegespitst op de omstandigheden van het

geval. Het college heeft niet gemotiveerd wat de invloed van de aard en duur van de werkzaamheden op de hoogte van de drempel is. Ook is niet komen vast te staan dat het college een vaste uitvoeringspraktijk kent waarin voor de vaststelling van het normaal ondernemersrisico een omzetz drempel van 15% wordt gehanteerd.

19. De rechtbank heeft vervolgens aanleiding gezien het geschil finaal te beslechten en voor de beoordeling van de vergoedbaarheid van de schade een ondergrens van 8% van de omzet op jaarbasis gehanteerd. Daarbij volgt de rechtbank het voorstel van [appellante], dat volgens de rechtbank onvoldoende is bestreden door het college. Niettemin acht de rechtbank het redelijk om in deze zaak een hogere drempel van 15% te hanteren vanwege de onzekere rechtsverhouding. Het risico dat een jaarlijks aan te vragen standplaatsvergunning een keer niet verleend zal worden, mag naar het oordeel van de rechtbank in de hoogte van de drempel worden meegenomen. Hetzelfde geldt voor de omstandigheid dat [appellante] hij het verleningsbesluit van 12 juni 2013, en eerdere verleningsbesluiten, op de hoogte is gesteld van de geplande werkzaamheden in het kader van het project Kustwerk Katwijk. Omdat de omzetz derving onder de drempel van 15% ligt, maakt [appellante] geen aanspraak op vergoeding van schade en heeft de rechtbank de rechtsgevolgen van het besluit in stand gelaten.

#### ***Hoger beroep [appellante]***

20. [appellante] betoogt in hoger beroep dat de rechtbank de omvang van het normaal ondernemersrisico onjuist heeft vastgesteld. Daartoe stelt zij dat een voor een bepaalde situatie vastgestelde basisdrempel van 8% niet kan worden verhoogd naar 15%. Volgens [appellante] is de onzekere vergunningensituatie en de voorzienbaarheid van de werkzaamheden al verdisconteerd in het gebruik van een uniforme standaarddrempel. Daarbij komt dat de rechtbank onvoldoende rekening heeft gehouden met de omstandigheden dat [appellante] al sinds 1999 standplaats heeft op de boulevard, dat het project Kustwerk Katwijk een grootschalig en uniek project is en dat [appellante] bovenmatige hinder en overlast heeft ervaren door de uitvoering van het project. [appellante] betoogt, onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 28 mei 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1868 (De Wouwse Tol II), dat een drempel van 10% meer in de rede had gelegen dan een drempel van 15%.

21. [appellante] betoogt daarnaast dat de rechtbank in de omstandigheden van het geval ten onrechte aanleiding heeft gezien om voor [appellante] een hogere omzetz drempel te hanteren dan voor de strandpaviljoens.

22. [appellante] voert in hoger beroep verder aan dat de rechtbank ten onrechte een bedrag van € 750,00 voor de kosten van niet-juridische bijstand is toegekend tegen een uurtarief van € 75,00. De rechtbank heeft ten onrechte niet een tarief van € 121,95 per uur, vermeerderd met de daarover verschuldigde omzetz belasting, gehanteerd.



**Incidenteel hoger beroep college**

23. Het college betoogt dat de rechtbank ten onrechte de voor [appellante] gehanteerde drempel heeft bijgesteld naar 15% van de omzet op jaarbasis. Het college betwist dat de toepassing van een drempel van 20% onvoldoende is gemotiveerd. Daartoe stelt het college dat de aard en duur van de werkzaamheden nauwkeurig en correct zijn beschreven. De rechtbank heeft verder ten onrechte overwogen dat het college het voorstel van [appellante] om een drempel van 8% te hanteren onvoldoende heeft bestreden. Uit de uitspraak van de Afdeling van 15 juni 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1650 (AH Cassandraplein) volgt niet dat ook in deze situatie een drempel van 8% moet worden toegepast, omdat de omstandigheden van deze zaak verschillen van de zaak waarop die uitspraak zag. Het college heeft rekening gehouden met de omstandigheden van het geval en voldoende gemotiveerd waarom in dit geval een drempel van 20% redelijk is. Daarbij wijst het college in het bijzonder op de onzekere rechtsverhouding. [appellante] had rekening moeten houden met het feit dat de standplaatsvergunning niet verleend zou worden. In een dergelijke situatie bestaat geen aanspraak op nadeelcompensatie. Nu de vergunning voor 2014 is verleend onder de uitdrukkelijke vermelding van de werkzaamheden, heeft het college een drempel van 20% mogen hanteren.

**Oordeel Afdeling**

24. De Afdeling ziet aanleiding de hoger beroepen van [appellante] en het college, voor zover die gaan over de omvang van het normaal ondernemersrisico, gezamenlijk te behandelen.

25. De vaststelling van de omvang van het normaal maatschappelijke risico is in de eerste plaats aan het bestuursorgaan, dat daarbij beoordelingsruimte toekomt. Het bestuursorgaan dient deze vaststelling naar behoren te motiveren. Als de beroepsgronden daartoe aanleiding geven, toetst de rechter deze motivering en kan hij, als de gegeven motivering niet volstaat, in het kader van de definitieve beslechting van het geschil met toepassing van artikel 8:41a van de Algemene wet bestuursrecht de omvang van het normale maatschappelijke risico zelf vaststellen. (Zie onder meer de uitspraken van de Afdeling van 21 september 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2502 en van 24 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4668.)

26. Als een bestuursorgaan in de rechtmatige uitoefening van zijn publiekrechtelijke bevoegdheid of taak schade veroorzaakt die uitgaat boven het normale maatschappelijke risico en die een benadeelde in vergelijking met anderen onevenredig zwaar treft, kent het bestuursorgaan de benadeelde desgevraagd een vergoeding toe. Bij het normale maatschappelijke risico of normale ondernemersrisico gaat het om algemene maatschappelijke ontwikkelingen en nadelen waarmee de burger of ondernemer rekening kan houden, ook al bestaat geen concreet zicht op de omvang waarin, de plaats waar en het moment waarop deze zich concretiseren en de omvang van de nadelen die daaruit eventueel zullen voortvloeien.

27. De invulling van het normale maatschappelijke risico of het normale ondernemersrisico is afhankelijk van

alle relevante omstandigheden van het geval. Van belang zijn onder meer de aard van de schadeveroorzakende maatregel (tijd, duur, plaats, ontstaanswijze en andere relevante omstandigheden), de aard, ernst en omvang van de schade en de vraag of de ontwikkeling in de lijn der verwachtingen lag.

28. Anders dan [appellante] betoogt, hebben de werkzaamheden naar tijd, plaats, ontstaanswijze of begeleidende omstandigheden geen uitzonderlijk of ongebruikelijk karakter.

Voorop staat dat de uitvoering van het projectplan Kustversterking Katwijk een normale maatschappelijke ontwikkeling is, waarvan de nadelige gevolgen in beginsel voor rekening van de benadeelde ondernemers dienen te blijven. De Afdeling heeft eerder over de kustversterking in Noordwijk geoordeeld dat de uitvoering van werkzaamheden voor een goede en veilige kustversterking een normale maatschappelijke ontwikkeling in het algemeen belang is (uitspraken van 3 juli 2013, ECLI:NL:RVS:2013:163 en van 9 april 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1198). Er is geen aanleiding in dit geval anders te oordelen, omdat ook Katwijk een van de zwakke schakels van de Nederlandse kust was. De werkzaamheden lagen ook ter plekke in de lijn van de verwachtingen. De primaire waterkering in Katwijk liep dwars door het centrum en voldeed niet meer aan de veiligheidsnormen van de Waterwet. Door de kustversterking gingen bestaande parkeerplaatsen bij de zee verloren. Daarnaast was al langer bekend dat het parkeerprobleem in Katwijk moest worden opgelost en de parkeerdruk moest worden verminderd. In het ontwerpbestemmingsplan Kustwerk Katwijk is vermeld dat alternatieven voor de locatie niet of nauwelijks aanwezig waren, omdat het bebouwd gebied van Katwijk intensief is bebouwd en het dorp wordt omringd door natuurgebied (waar in beginsel niet gebouwd mag worden). De huidige ondergrondse parkeergarage ligt gunstig ten opzichte van het centrumgebied, het hart van de Boulevard en het strand. Dat ervoor is gekozen een ondergrondse parkeergarage te bouwen in het duingebied tussen de dijk en de Boulevard is, gelet op de noodzaak van de kustversterking en de gevolgen die de kustversterkingswerkzaamheden zouden hebben voor de parkeergelegenheid, daarom ook een normale maatschappelijke ontwikkeling, die ter plekke in de lijn der verwachtingen lag.

De bouw van de ondergrondse parkeergarage is ook het gevolg van een jaren lang gevoerd beleid. In de vergadering van 16 december 2010 heeft de raad van de gemeente Katwijk zich uitgesproken over een voorkeursvariant van kustversterking met een ondergrondse parkeergarage. De verschillende besturen (van de provincie, het Rijk, het Hoogheemraadschap van Rijnland en de gemeente) hebben deze wens gehonoreerd en vastgelegd in de bestuursovereenkomst Kustversterking van 23 februari 2011. Op 14 juni 2012 heeft de raad van Katwijk ingestemd met de omvang van de parkeergarage met bijbehorende investering. Het ontwerpbestemmingsplan Kustwerk Katwijk is vastgesteld op 26 juni 2012 en maakt onder meer de ruimtelijke inpassing van de parkeergarage mogelijk. Het bestemmingsplan Kustwerk Katwijk van 4 april 2013 is op 27 november 2013 in rechte onaantastbaar geworden.



29. De werkzaamheden voor de dijk-in-duinconstructie en de parkeergarage zijn zonder vertraging uitgevoerd. De kustversterkingswerkzaamheden hebben enkele maanden geduurd en zijn uitgevoerd in de duinen en op het strand, zodat de overlast voor de kiosk op de boulevard beperkt is geweest. De werkzaamheden voor de bouw van de ondergrondse parkeergarage zijn uitgevoerd van half april tot eind december en hebben niet abnormaal lang geduurd. Er is geen grond voor het oordeel dat [appellante] ervan kon uitgaan dat de bouw van de parkeergarage uitsluitend in de winter zou plaatsvinden. De werkzaamheden zijn op enige afstand van de viskiosk uitgevoerd en de kiosk is bereikbaar gebleven.

30. Bij de vaststelling van het normaal maatschappelijk risico dient ook rekening gehouden te worden met omstandigheden die betrekking hebben op de benadeelde zelf. Het uitgangspunt is dat elke zelfstandige ondernemer zijn onderneming drijft voor eigen risico en ook zelf verantwoordelijk is voor zijn beslissingen. Tot het normale ondernemersrisico behoren dan ook de nadelen die direct samenhangen met de keuze die de ondernemer zelf heeft gemaakt voor een bepaald type bedrijfsvoering en de plek waarop hij zijn bedrijf uitoefent.

31. In dit geval gaat het om een ondernemer die al tientallen jaren een standplaats op de boulevard heeft. [appellante] moest jaarlijks een nieuwe vergunning aanvragen om een standplaats in te nemen in de openbare ruimte. Na afloop van een jaar beoordeelt het college elke keer opnieuw of de vergunning nogmaals zal worden verstrekt. [appellante] behoort niet tot de bedrijven die in de beleidsregel 'Beleid inzake standplaatsen, venten en snuffelmarkten 2007' als permanent zijn aangewezen. Inherent aan de exploitatie op basis van jaarlijks te verlenen vergunningen is een relatief groot ondernemersrisico. Een standplaatshouder kan niet rekenen op een ongestoord gebruik van zijn locatie. Het college heeft zich in dit verband terecht op het standpunt gesteld dat degene die aanspraak kan maken op een standplaatsvergunning voor het gebruik van de openbare ruimte, het ondernemersrisico loopt dat die vergunning op enig moment vanwege infrastructurele werken in die openbare ruimte niet langer of niet onder dezelfde voorwaarden wordt verleend en dat diegene daardoor wordt geconfronteerd met een lagere omzet. Bovendien neemt met het verstrijken van de tijd het risico op een inbreuk op het gebruik van een standplaats op een risicolocatie als deze navenant toe. Daar komt in dit geval nog bij dat de inbreuk op het gebruik van de standplaats, zoals hierboven is overwogen, gerechtvaardigd en tijdelijk was. Tot slot is relevant dat de overlast als gevolg van de werkzaamheden in ieder geval vanaf 2010 concreet is aangekondigd in de vergunningen. In de standplaatsvergunningen is het volgende vermeld: "Gelet op het feit dat de Boulevard in de komende jaren zal worden heringericht zal deze vergunning slechts voor een jaar worden verleend. Na afloop van het jaar zal moeten worden bekeken of de vergunning nogmaals zal worden verstrekt. U kunt aan deze vergunning derhalve geen rechten voor de toekomst ontleen." Daarom heeft

[appellante] op die periode van tijdelijke overlast kunnen anticiperen.

32. De stelling van [appellante] dat zij vooraf geen mogelijkheden had om te voorkomen dat zij, als gevolg van de uitvoering van het project Kustversterking Katwijk schade zou lijden en dat zij genoodzaakt was standplaats in te nemen in het gebied waar de werkzaamheden werden uitgevoerd, brengt, wat daar ook van zij, niet met zich dat zij de schade op de overheid kan afwentelen. Voor tal van risicofactoren, zoals weersgesteldheid, invloed van de seizoenen, ziekte, werknemers, stakingen, normale omzetschommelingen en economische recessie, geldt immers dat de betrokken ondernemer daarop geen invloed heeft. Dit soort risicofactoren zijn inherent aan het drijven van een onderneming. De daardoor geleden schade behoort in beginsel tot het normale ondernemersrisico (zie de uitspraak van de Afdeling van 18 maart 2020, ECLI:NL:RVS:2020:794). Een bijkomende reden om deze schade niet op de overheid te kunnen afwentelen, is het gegeven dat een onderneming als [appellante] op langere termijn ook de vruchten plukt van de maatregelen waardoor zij gedurende een korte periode is getroffen. Dit is niet weersproken door [appellante].

33. De Afdeling komt tot de slotsom dat in dit geval een (zeer) hoge mate van risicotoerekening in de rede ligt. Dat het college, mede vanuit politiek-beleidsmatige afwegingen aanleiding heeft gezien een drempel van 20% te hanteren voor de vaststelling van het normaal ondernemersrisico, leidt niet tot de conclusie dat [appellante] daarmee te kort is gedaan.

34. Anders dan [appellante] betoogt, was het college niet gehouden een drempel van 8% van de gemiddelde jaaromzet te hanteren. De rechtspraak waarin een drempel van 8% is aanvaard, heeft betrekking op reguliere infrastructurele maatregelen (zie de uitspraak van 15 juni 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1650 (AH Cassandraplein)). In die rechtspraak is onder meer overwogen dat voor de toepassing van een drempel van 8% bij schade als gevolg van reguliere infrastructurele werkzaamheden geen verhoogde motiveringsplicht geldt. Dit laat onverlet dat een bestuursorgaan in een andere situatie een hoger percentage als normaal ondernemersrisico als ondergrens kan hanteren dan wel op een tegemoetkoming in mindering kan brengen. In dit geval doet zich zo'n situatie voor, nu, zoals de Afdeling heeft overwogen, een zeer hoge mate van risicotoerekening in de rede ligt. Anders dan [appellante] betoogt, is er ook geen grond voor het oordeel dat de vergunningensituatie en concrete aankondiging van overlast in de vergunningen al verdisconteerd zijn in een drempel van 8%. Beide omstandigheden waren immers niet aan de orde in de Cassandraplein-uitspraak. Anders dan [appellante] betoogt, is er om deze reden ook geen grond voor het oordeel dat het college voor de beoordeling van de vergoedbaarheid van de geleden schade een drempel van 15% had moeten toepassen, die voor de vaststelling van het normaal ondernemersrisico van de exploitanten van strandpaviljoens is gehanteerd. Strandpaviljoenhouders exploiteren hun paviljoen op basis van een huurovereenkomst en niet op basis van een jaarlijks te verlenen opzegbare vergunning.



35. Voor zover [appellante] betoogt dat de toepassing van een omzetzijnsdrempel van 20% tot een onredelijk resultaat leidt, slaagt dit niet. In het advies van de schadecommissie is op pagina 23 vermeld dat het resultaat in 2014 met € 61.563,00 hoger lag dan de vier jaar daarvoor. De schadedeadviescommissie constateert dat dit het gevolg is van een afname van de personeelskosten in 2014. [appellante] heeft steeds gewerkt met een vast personeelslid en verder met oproepkrachten en heeft in overeenstemming met de kostenstructuur van de onderneming bespaard op personeelskosten.

36. [appellante] heeft in dit verband nog gewezen op de Handleiding nadeelcompensatie bij infrastructurele maatregelen van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties van 2018, waarin een andere methode voor de berekening van schade die voor vergoeding in aanmerking komt is neergelegd. De Handleiding is voor een groot deel geïmplementeerd in de Beleidsregel nadeelcompensatie Infrastructuur en Waterstaat 2019 (*Stcrt.* 2018/66154). [appellante] heeft mede naar aanleiding van deze Handleiding in hoger beroep een schadeberekening door het Expertisecentrum Horeca overgelegd op grond waarvan [appellante] aanspraak zou maken op een vergoeding van € 23.541,00.

37. De schadecommissie hanteert een binnen het stelsel van nadeelcompensatie gangbare en door de Afdeling geaccepteerde methode om de schade te berekenen. De schadecommissie heeft voor de berekening van de uit de omzetzijnsdaling voortvloeiende schade een vergelijking gemaakt tussen de situatie waarin [appellante] zich als gevolg van de werkzaamheden voor de ondergrondse parkeergarage bevond en de hypothetische situatie waarin [appellante] zich zou hebben bevonden als de werkzaamheden zich niet zouden hebben voorgedaan. De omzet die naar redelijke verwachting zou zijn behaald in de schadepriode, de werkzaamheden weggedacht, wordt bepaald aan de hand van in de referentieperiode daadwerkelijk behaalde omzetten. De berekeningsmethode is gebaseerd op omzetgegevens en jaarrekeningen en is dus controleerbaar. Op de gemiddelde omzet uit de referentieperiode worden een inflatiecorrectie en een branchecorrectie en/of een trendcorrectie toegepast. Daarbij speelt de feitelijke context van marktontwikkelingen en consumentengedrag een rol. (Zie de uitspraak van de Afdeling van 15 juni 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1650 (AH Cassandraplein).)

38. Voor de berekening van de vergoedbare schade hanteert de schadecommissie de zogenoemde drempelmethode. De Afdeling heeft eerder overwogen dat het in beginsel met het oog op de uniformiteit en de voorspelbaarheid van de eventuele tegemoetkoming in schade aanvaardbaar is dat het bestuursorgaan voor de beantwoording van de vraag of schade al dan niet tot het normaal maatschappelijk risico of normaal ondernemersrisico behoort, met een vaste drempel werkt. Daarbij komt alleen de schade, de winstderiving, die voortvloeit uit de omzetzijnsdaling die uitstijgt boven een percentage van de gemiddelde jaaromzet voor vergoeding in aanmerking. (Zie de uitspraak van de Afdeling van

5 december 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BY5105 (Wouwse Tol I)).

39. De deskundige van [appellante] hanteert in het tegenadvies van 23 oktober 2019 een eigen methode voor de berekening van de omvang van de schade. In het tegenadvies is vermeld dat een omzetzijnsdrempel alleen gehanteerd mag worden om te bepalen of de benadeelde onevenredig zwaar is getroffen en dat vervolgens bij het bepalen van de omvang van de schadevergoeding alleen een korting toegepast mag worden op de gederfde winst.

40. Dat volgens de deskundige van [appellante] de door hem voorgestelde methode bepaalde voordelen zou hebben, wat daar ook van zij, betekent niet dat de door de schadecommissie gehanteerde methode alleen al daarom onjuist of ondeugdelijk is of dat het advies op dit punt onzorgvuldig tot stand is gekomen. Bij het begroten van schades moeten altijd keuzes worden gemaakt. Het gaat erom dat die keuzes redelijk en aanvaardbaar zijn. Vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 16 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3819. Zowel de door de schadecommissie gehanteerde berekeningsmethode voor de vaststelling van de omvang van de schade als de gehanteerde drempelmethode voor de vaststelling van het normaal ondernemersrisico zijn aanvaardbaar geacht (zie onder 34 en 38). Wat [appellante] over die methoden heeft betoogd, vormt geen aanleiding daarover nu anders te oordelen.

41. Voor zover [appellante] meer in het bijzonder onder verwijzing naar het rapport van het Expertisecentrum Horeca betoogt dat de adviescommissie ten onrechte van een branchecorrectie van 5,4% voor horecabedrijven is uitgegaan en niet van een branchecorrectie van 6,6% die geldt voor ambulante handel, slaagt dit niet. De adviescommissie is op redelijke uitgangspunten gekomen tot een branchecorrectie van 5,4%. Tot de categorie waarop dit groeipercentage van toepassing is, behoren ook eetkramen. Omdat [appellante] ook een terras heeft, is dit een categorie die het college in redelijkheid als uitgangspunt heeft kunnen nemen voor de toepassing van een branchecorrectie.

42. De door [appellante] aangevoerde grond over de hoogte van de vergoeding voor deskundigenkosten behoeft, gelet op de navolgende conclusie, geen bespreking.

#### Conclusie

43. De slotsom is dat het incidenteel hoger beroep van het college gegrond is. Het hoger beroep van [appellante] is ongegrond. De uitspraak van de rechtbank dient te worden vernietigd. Doende wat de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het beroep van [appellante] tegen het besluit van 30 januari 2018 alsnog ongegrond verklaren.

#### Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. verklaart het incidenteel hoger beroep van het college van burgemeester en wethouders van Katwijk gegrond;
- II. verklaart het hoger beroep van [appellante] ongegrond;
- III. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Den Haag van 23 mei 2019 in zaak nr. 18/1706;



- IV. verklaart het bij de rechtbank ingestelde beroep ongegrond.  
(...)

## Naschrift

1. In drie nadeelcompensatiezaken heeft de Afdeling op 18 november 2020 uitspraak gedaan. In twee van de drie zaken (ECLI:NL:RVS:2020:2717, ECLI:NL:RVS:2020:2775) gaat het om een verzoek om nadeelcompensatie voor houders van een jaarlijkse standplaatsvergunning van een mobiele viskiosk en twee mobiele ijskiosken; in één zaak betreft het schade geleden door een huurder van een strandpaviljoen (ECLI:NL:RVS:2020:2774, hierna opgenomen onder *Gst.* 2021/27). Meer in het bijzonder betreffen het verzoeken om een vergoeding van tijdelijke inkomensschade geleden door het project “Kustwerk Katwijk”, onder andere ter versterking van de kust bij Katwijk met een dijk-in-duin en de aanleg van een ondergrondse parkeergarage.

2. Wat opvalt, is dat in alle drie de zaken door de adviserende commissie, “partijen” en rechtbank variërende (toets)drempels worden geopperd van 8%, 15%, 20% en 30%. Dit ter beantwoording van de vraag of de schade als onevenredig/abnormaal dient te worden aangemerkt oftewel uitstijgt boven het (zelf) te dragen normaal maatschappelijk risico. Een bevestiging van de hiertoe behorende toetsingsmaatstaf dat alle van belang zijnde omstandigheden van het geval in acht moeten worden genomen, kan hierin worden gevonden. Voor de mens die van nature behoefte heeft aan orde en structuur is een dergelijke abstracte benadering lastig, althans steeds weer wordt gezocht naar een vaste “lijn”, een vast percentage een vaste “drempel” en/of “korting”. De vraag die daarbij volgens ons rijst, is of een vast percentage te hanteren en bovendien te onderbouwen is. Het gevaar ligt op de loer dat dergelijke percentages een eigen leven gaan leiden en worden toegepast in situaties, compleet afwijkend van de situaties waarin de betreffende percentages passend zijn beoordeeld. Reden genoeg om een en ander in perspectief te plaatsen en de mogelijkheden binnen het juridische domein te verkennen. Het te bespreken onderdeel ziet op dat deel van de schade dat al dan niet geheel door de gelaedeerde gedragen dient te worden. Een bepaalde rechtszekerheid voordat een juridische strijd wordt aangegaan, is te plaatsen binnen eerder genoemde drang (zekerheid) naar een vast percentage. Het juridische speelveld krijgt in de onderhavige drie zaken een extra dimensie vanwege het feit dat er sprake is van een jaarlijks (te verlenen) standplaatsvergunning. Om die reden wordt niet bij vermogensschade, maar bij de inkomensschade uitgekomen. Ten aanzien van de vergoedbaarheid van de schade wordt de jaarlijkse afwijking om de vergunning te krijgen en/of te verlenen geplaatst binnen de omvang van de (toets)drempel van het te dragen normaal maatschappelijk risico. Wij betreden hierna het juridische speelveld.

## Vermogensschade

3. In het “planschaderecht” waarin veelal vermogensschade (een waardedaling van de onroerende zaak)

aan de orde is, is de eerder genoemde wijze van abstract (en fictief) beoordelen van de schade langzaamaan geaccepteerd (ABRvS 27 september 2017, ECLI:NL:RVS:2017:2598 en ABRvS 9 januari 2019, ECLI:NL:RVS:2019:46). In de bekend veronderstelde overzichtsuitspraak van 28 september 2016 ECLI:NL:RVS:2016:2582, *Gst.* 2017/11, m.nt. L.J. Gerritsen en M.J.O. Copier, AB 2016/399, m.nt. G.M. van den Broek en M.K.G. Tjepkema, zijn de lijnen waarbinnen dient te worden gelaveerd duidelijk omkaderd. In de drie genoemde uitspraken van 18 november 2020, maar ook in andere uitspraken, wordt met regelmaat verwezen naar algemene overwegingen zoals opgenomen in deze overzichtsuitspraak. De overzichtsuitspraak beperkt zich in relatie tot het normaal maatschappelijk risico tot vermogensschade. Uit de gegeven toelichting op artikel 6.2 lid 1 Wet ruimtelijke ordening is (te) kort samengevat af te leiden dat de drempel van 2% bij indirecte planschade een minimum forfait is en 5% van de waarde van de onroerende zaak geaccepteerd kan worden in het geval van woningbouw op een inbreidingslocatie in een woonkern. De afgelopen 10 jaren is dit onderdeel met betrekking tot toepassing van de drempel aangaande het normaal maatschappelijk risico zeer grondig verfynd in de jurisprudentie (onder andere in ABRvS 1 juli 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1535, *Gst.* 2020/109, m.nt. J.W. van Zundert). In artikel 15.7 Omgevingswet is voor indirecte planschade een forfait opgenomen van 4%, in plaats van de huidige minimale 2%. Volgens de wetgever komt dit hogere forfait de rechtszekerheid en voorspelbaarheid ten goede. Daar is geen speld tussen te krijgen. Op het gebied van inkomensschade kan er niet aan voorbij worden gegaan dat de contouren in relatie tot het normaal maatschappelijk risico nog niet helemaal vastomlijnd zijn en nadeelcompensatie nog steeds geen (formeel) wettelijke status heeft gekregen (in afdeling 15.1 Omgevingswet en titel 4.5 Awb).

## Tijdelijke en permanente inkomensschade

4. Daargelaten de gevallen van nadeelcompensatie die op grond van de diverse voorrangregelingen in de Waterwet (artikel 7.16) en Tracéwet (artikel 20d) onder de noemer “nadeelcompensatie” worden behandeld en inhoudelijk veelal toezien op de in het planschaderecht bekende permanente vermogensschade, kan over het algemeen worden vastgesteld dat het stelsel van nadeelcompensatie thans betrekking heeft op tijdelijke inkomensschade. ‘Tijdelijk’ is een rekbaar begrip. In de meeste gevallen is een periode van werkzaamheden van (tussen) 0-3 jaar aan de orde. In verhouding tot vermogensschade blijft het aantal uitspraken van de Afdeling op het gebied van inkomensschade sterk achter. Voor wat betreft permanente schade oordeelde de Afdeling op 31 juli 2013, ECLI:NL:RVS:2013:558, *Gst.* 2013/108 dat de in artikel 6.2 lid 2 onder b Wro (planschade) neergelegde drempel van 2% van de waarde van de onroerende zaak onmiddellijk voor het ontstaan van de schade ook kan gelden als ondergrens in nadeelcompensatiezaken. Op 11 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:336, heeft de Afdeling geoordeeld dat de voor planschadezaken in artikel 6.2 lid 2 onder a Wro neergelegde drempel van 2% van het inkomen onmiddellijk voor het ontstaan van de schade ook



geldt als ondergrens voor te vergoeden inkomensschade in naadeelcompensatiezaken. Wat volgens de Afdeling onder (permanent) "inkomen" moet worden verstaan is min of meer verduidelijkt in een uitspraak van de Afdeling van 19 december 2018, ECLI:NL:RVS:2018:4165. Voor de berekening van het normaal maatschappelijk risico dient in beginsel gekeken te worden naar het gemiddelde inkomen, te weten het bedrijfsresultaat, van de drie boekjaren voorafgaand aan de peildatum, nu dat het meest representatieve beeld geeft van het inkomen onmiddellijk voorafgaand aan de schade. Er zijn evenmin andere redenen, zo overweegt de Afdeling, om in dit geval van het uitgangspunt dat voor de berekening van het normaal maatschappelijk risico in beginsel dient te worden gekeken naar het (gemiddelde) inkomen onmiddellijk voor het ontstaan van de schade, af te wijken. Daargelaten dat voor het inkomensbegrip, zoals hiervoor uiteen is gezet, geen aansluiting dient te worden gezocht bij de omzetcijfers, maar bij het bedrijfsresultaat. Het gaat te ver om het normaal maatschappelijk risico in geval van inkomensschade te berekenen voor elk toekomstig (te kapitaliseren) jaar, overweegt ook de Afdeling in navolging van de adviseur.

#### *Tijdelijke inkomensschade bij infrastructurele maatregelen*

5. Anders dan bij permanente inkomensschade is het speelveld voor tijdelijke inkomensschade vaker bespeeld, vooral op het gebied van infrastructurele maatregelen. Dit brengt ons terug bij de drie uitspraken van 18 november 2020. In alle drie de uitspraken wordt gerefereerd aan de aan tijdelijke infrastructurele maatregelen verbonden jurisprudentie en de daarin gehanteerde "drempelmethode" verbonden aan de omzet. De drempel geeft uitdrukking aan een ondergrens ("ingangsdrempel", ook wel "toetsdrempel" genoemd) waarbij gesteld zou kunnen worden dat een overschrijding van deze ondergrens tot onevenredige abnormale schade leidt.

De Afdeling besteedt hier in de drie uitspraken, omdat dit als verweer wordt aangedragen, aandacht aan en licht toe dat de rechtspraak waarin een drempel van 8% is aanvaard, toeziet op reguliere infrastructurele maatregelen (zie de uitspraak van de ABRvS 15 juni 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1650, AB 2016/363, m.nt. M.K.G. Tjepkema (*AH Cassandraplein*)). Voor de volledigheid van het juridische speelveld volgt hierna een verduidelijking van de drempelmethode. In de rechtspraak is onder meer overwogen dat voor de toepassing van een drempel van 8% bij schade als gevolg van reguliere infrastructurele werkzaamheden geen verhoogde motiveringsplicht geldt. Een verlaagde (toets) drempel van 8% is gevolgd op de tussenuitspraak van 5 december 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BY5105, *Gst.* 2013/12, m.nt. C. Lagerweij-Duits, AB 2013/221, m.nt. M.K.G. Tjepkema (*Wouwse Tol I*) en de einduitspraak van 28 mei 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1868, *Gst.* 2014/74, m.nt. E.J.M. Groenendijk en Ch. Lagerweij-Duits, AB 2014/361, m.nt. M.K.G. Tjepkema (*Wouwse Tol II*). Uit de *Wouwse Tol*-jurisprudentie volgt dat het hanteren van een vaste ondergrens van 15% van de gemiddelde omzet op jaarbasis tot onvoldoende

differentiatie tussen verschillende branches kan leiden. De toepassing van een 15%-drempel heeft voor verschillende typen ondernemingen met een verschillende kostenstructuur en een andere verhouding tussen omzet en kosten uiteenlopende gevolgen.

In navolging van de hiervoor besproken jurisprudentie is in 2018 de *Handleiding naadeelcompensatie bij infrastructurele maatregelen* van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties opgesteld. De handleiding is bedoeld als algemene richtlijn vanwege het feit dat verschillende wetten en buitenwettelijke regelingen bepalingen bevatten over naadeelcompensatie. In de handleiding wordt een gedifferentieerde "ingangsdrempel" voorgesteld voor drie categorieën, waarbij de brutowinstmarge van een bedrijf de drempel voor de minimale omzetsderving bepaalt. Het naadeel moet afhankelijk van de brutowinstmarge boven de 8%, 11% of 13%-omzetsdrempel uitkomen om voor compensatie van naadeel in aanmerking te komen. In de handleiding is naast de omzetsdrempel (ingangsdrempel) een kostendrempel uitgewerkt. De kostendrempel is in de handleiding opgenomen, omdat bij sommige bedrijven de schade vooral bestaat uit een kostenstijging. De handleiding is voor een groot deel geïmplementeerd in de beleidsregel naadeelcompensatie van het Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat. De stelling dat bij ondernemingen met een hoge brutowinstmarge voor de vergoedbaarheid van de geleden schade een lagere drempel gerechtvaardigd is, leidt in de drie zaken van 18 november 2020 niet tot de overweging dat het bestuursorgaan een lagere drempel had moeten toepassen. Een bestuursorgaan is er dan ook niet toe gehouden om een 8%-drempel toe te passen, aldus de Afdeling.

#### *Ondernemersrisico*

6. Met een aantal interessante vermeldingswaardige overwegingen worden de drie uitspraken vervolgd en beëindigd. Een bestuursorgaan kan, zo wordt verduidelijkt, een hoger percentage (dan 8%) als normaal ondernemersrisico als ondergrens hanteren dan wel op een tegemoetkoming in mindering brengen. Tegenover het argument dat de schade niet beperkt had kunnen worden, plaatst de Afdeling het ondernemersrisico. Voor tal van risicofactoren, zoals weersgesteldheid, invloed van de seizoenen, ziekte, werknemers, stakingen, normale omzetschommelingen en economische recessie, geldt immers dat de betrokken ondernemer daarop geen invloed heeft. Dit soort risicofactoren zijn inherent aan het drijven van een onderneming. De daardoor geleden schade behoort in beginsel tot het normale ondernemersrisico (zie de uitspraak van de Afdeling van 18 maart 2020, ECLI:NL:RVS:2020:794). Een kanttekening van onze zijde is dat wij ons afvragen of het ondernemersrisico in deze gevallen niet meer moet worden gezien als een soort verkapte actieve risicoaanvaarding, mede omdat bij de verlening van de vergunning al gesproken wordt over de werkzaamheden die uitgevoerd zullen gaan worden. De Afdeling komt tot de slotsom dat in dit geval een (zeer) hoge mate van risicotoe-rekening in de rede ligt. Dat het college, mede vanuit politiek-beleidsmatige afwegingen aanleiding heeft gezien een



drempel van respectievelijk 15%, 20% en 30% te hanteren voor de vaststelling van het normaal ondernemersrisico, leidt niet tot de conclusie dat appellanten daarmee tekort zijn gedaan.

## Slot

7. Het juridische speelveld heeft met de drie uitspraken van 18 november 2020 op het onderdeel tijdelijke inkomenschade bij niet infrastructurele maatregelen nadere verduidelijking gekregen. Het speelveld is breed en varieert voor wat betreft aard en duur van de schade met bijbehorende schadebehandelingsmethodiek. Niet elke situatie is hetzelfde en alle omstandigheden van het geval moeten worden meegewogen. Een vaste aan het normaal maatschappelijk risico te koppelen omzetz drempel is daarbij in het geheel niet passend.

A.C.A. Dennissen-Wit & S. Berns

## Gst. 2021/27

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 18 november 2020, nr. 201905009/1/A2  
(Mrs. F.C.M.A. Michiels, G.T.J.M. Jurgens en J. Gundelach)  
m.nt. A.C.A. Dennissen-Wit & S. Berns onder *Gst.* 2021/26

(Art. 6.1, 6.2 Wro)

BR 2021/15  
ECLI:NL:RVS:2020:2774

**De Afdeling overweegt dat een zeer hoge risicotoerekening (een drempel van 15%) in de rede ligt bij het vaststellen van normaal ondernemersrisico inzake het verzoek om nadeelcompensatie door een huurder van een strandpaviljoen. (Katwijk)**

*Het college heeft op advies van de schadecommissie een drempel van 15% gehanteerd voor de beoordeling van de vergoedbaarheid van de schade die door strandpaviljoens is geleden als gevolg van de werkzaamheden in het kader van het project Kustwerk Katwijk. Voor tal van risicofactoren, zoals locatie, weersgesteldheid, invloed van de seizoenen, ziekte, werknemers, stakingen, normale omzetschommelingen en economische recessie, geldt dat deze inherent zijn aan het drijven van een onderneming. De daardoor geleden schade behoort in beginsel tot het normale ondernemersrisico. In dit geval gaat het om een ondernemer die vanaf 2012 een locatie huurt op het strand bij de duinen en die vanwege de locatie dichtbij of op een waterstaatswerk niet op ongestoord gebruik kon rekenen. Op zo'n locatie moet de uitvoering van werkzaamheden voor een goede en veilige kustversterking worden beschouwd als een normale maatschappelijke ontwikkeling in het algemene belang die daar in de lijn der verwachtingen ligt. Anders dan appellante betoogt, was het college niet gehouden een drempel van 8% van de gemiddelde jaaromzet te hanteren. De rechtspraak waarin*

*een drempel van 8% is aanvaard, gaat over reguliere infrastructurele maatregelen.*

Uitspraak op het hoger beroep van:

1. het college van burgemeester en wethouders van Katwijk,
  2. [appellante sub 2], gevestigd te Katwijk aan Zee, appellanten,
- tegen de uitspraak van de rechtbank Den Haag van 23 mei 2019 in zaak nr. 18/2431 in het geding tussen: [appellante sub 2] en het college.

(...)

## Overwegingen

(...)

2. [appellante sub 2] exploiteert het [strandpaviljoen] te Katwijk. Op 22 februari 2012 heeft zij met de [vennootschap] een overeenkomst gesloten voor de huur van het strandpaviljoen met bijbehorend terras en het gedeelte van het strandvak waarop het strandpaviljoen is gesitueerd. Volgens de overeenkomst is het strandpaviljoen in beginsel van 1 maart tot 1 november geopend. Zie het naschrift van A.C.A. Dennissen-Wit & S. Berns onder *Gst.* 2021/26.

3. [appellante sub 2] heeft verzocht om vergoeding van uit omzetzdaling voortvloeiende schade als gevolg van werkzaamheden die in het kader van het project Kustwerk Katwijk zijn uitgevoerd. In 2014 kon het strandpaviljoen pas op 18 april open door de kustversterkingswerkzaamheden. Daarnaast was het strandpaviljoen slechter bereikbaar en belemmerde een zanddepot, dat naast [strandpaviljoen] lag, het zicht vanaf het terras. Het zanddepot zorgde ook voor overlast in de vorm van opstuivend zand.

4. Niet in geschil is dat het nadeel dat [appellante sub 2] heeft geleden in de periode 18 april tot en met 31 oktober 2014 is toe te rekenen aan de aanleg van de ondergrondse parkeergarage.

5. In hoger beroep spitst het geschil zich toe op de wijze van berekening van de door [appellante sub 2] geleden schade als gevolg van de werkzaamheden voor de bouw van de ondergrondse parkeergarage en op de omvang van het normaal ondernemersrisico en daarmee de vergoedbaarheid van de schade als gevolg van die werkzaamheden.

(...)

## Advisering en besluitvorming

11. In de Beleidsregels Nadeelcompensatie Kustwerk Katwijk, vastgesteld bij besluit van het college van 12 april 2016, is vermeld dat voor de afhandeling van voor 12 februari 2016 ingediende verzoeken om schadevergoeding als gevolg van het project Kustwerk Katwijk wordt aangesloten bij de procedurele bepalingen van de Verordening Nadeelcompensatie Rijnland 2012.