
Van:
Verzonden: vrijdag 23 februari 2024 12:46
Aan:
Onderwerp: FW: Advisering aanvraag omgevingsvergunning jachthaven Asselt Roermond - aansprakelijkheidsrisico [Hekkelman-NIJMEGEN.FID1046560]

Van:
Verzonden: donderdag 22 februari 2024 07:57
Aan:
Onderwerp: RE: Advisering aanvraag omgevingsvergunning jachthaven Asselt Roermond - aansprakelijkheidsrisico [Hekkelman-NIJMEGEN.FID1046560]

Beste ,

Ik ben in het dossier nagegaan of er informatie is over de bouwkosten van de jachthaven die de initiatiefnemer wil realiseren. Ik heb die niet kunnen vinden. De stijging van de bouwkosten is afhankelijk van de markt- en economische omstandigheden. Bij hoge inflatie zullen de bouwkosten sneller stijgen dan wanneer de inflatie beperkt is. De laatste jaren zijn de bouwkosten snel gestegen. Er zal een inschatting gemaakt moeten worden van de mogelijke bouwkostenstijging in de toekomst. Het is daarom natte vingerwerk om de omvang van eventuele vertragingsschade te berekenen.

Doordat bestuursrechtelijke procedures lang duren, kan het lang duren voordat er duidelijkheid ontstaat over de vraag of de omgevingsvergunning terecht is geweigerd. Gelet op de belangen die er op het spel staan, is het reëel om te veronderstellen dat er tot de Afdeling bestuursrechtspraak wordt geprocedeerd. De doorlooptijd van een bestuursrechtelijke procedure in twee instanties belooft 3 tot 4 jaar. Stel dat het weigeringsbesluit vernietigd wordt en de vergunning daarna alsnog verleend wordt, dan staat vast dat er over een periode van 3 tot 4 jaar vertragingsschade geclaimd kan worden. Stel dat blijkt dat over deze periode de bouwkosten met 3 tot 5% per jaar gestegen zijn, dan belooft de vertragingsschade bij een bouwsom van € 5.000.000,00 tussen € 150.000,00 en € 250.000,00 per jaar.

De omvang van eventuele winstderving kan ik niet inschatten.

Overigens is mijn inschatting dat het risico dat een weigeringsbesluit geen stand zal houden, beperkt is. Dat hangt samen met de beleidsruimte die toekomt aan burgemeester en wethouders bij de beoordeling of een bepaalde ontwikkeling in overeenstemming is met het vereiste van een goede ruimtelijke ordening. Uiteraard is dan wel belang dat de weigeringsgronden goed gekozen worden en zorgvuldig gemotiveerd worden.

Met vriendelijke groet,

Advocaat

Hekkelman Advocaten N.V.

Oranjesingel 1

6511 NJ Nijmegen

Postbus 1094

6501 BB Nijmegen

T 024 - 382 (tevens mobiel)

F 024 - 382 83 88



www.hekkelman.nl

Dit bericht bevat vertrouwelijke informatie en is uitsluitend bestemd voor geadresseerde(n). Indien u als niet-geadresseerde dit bericht ontvangt, wordt u verzocht direct de afzender hierover te informeren en het bericht te vernietigen. Alle diensten en werkzaamheden van ons worden verricht krachtens een overeenkomst van opdracht gesloten met Hekkelman Advocaten N.V. waarop van toepassing zijn de Algemene Voorwaarden zoals weergegeven op www.hekkelman.nl en waarin een beperking van aansprakelijkheid is opgenomen. Hekkelman Advocaten N.V. is statutair gevestigd te Nijmegen en ingeschreven in het handelsregister onder nummer 09170462.

This communication contains confidential information and is intended only for use by the addressee. If you are not the intended recipient of this communication, please inform us immediately and destroy this communication. All our services and other work are carried out under an agreement of instruction ("overeenkomst van opdracht") with Hekkelman Advocaten N.V. which agreement is subject to the General Conditions, which are mentioned on our website (www.hekkelman.nl) and contains a limitation of liability. Hekkelman Advocaten N.V. is officially seated at Nijmegen, The Netherlands, and registered in the commercial register at the Chamber of Commerce under number 09170462.

Van:

Verzonden: woensdag 21 februari 2024 10:25

Aan:

Onderwerp: RE: Advisering aanvraag omgevingsvergunning jachthaven Asselt Roermond - aansprakelijkheidsrisico [Hekkelman-NIJMEGEN.FID1046560]



gemeente Roermond

Goedemorgen ,

Voor mij voor nu duidelijk, dank. Men heeft hier echter ook behoefte aan een concreet bedrag ('wat zou het dan echt kosten'), maar kan me voorstellen dat dat lastig te becijferen is. Wellicht dat je vanuit je praktijkervaring hier nog een slag naar kunt slaan? Uiteraard met voorbehouden waar nodig. Als dat niet lukt vanwege te veel onzekerheden dan zou ik dat graag ook horen.

Met vriendelijke groet,

Gemeente Roermond
Cluster Vergunning Toezicht en Handhaving

T 0475 35

F 0475 336 849 | E

Stadhuis | Markt 31 6041 EM | Postbus 900 6040 AX Roermond | T 0475 359 999 | www.roermond.nl

Van:

Verzonden: woensdag 21 februari 2024 07:10

Aan:

Onderwerp: Advisering aanvraag omgevingsvergunning jachthaven Asselt Roermond - aansprakelijkheidsrisico [Hekkelman-NIJMEGEN.FID1046560]

Beste ,

In deze mail beantwoord ik de volgende vraag:

- Als burgemeester en wethouders de omgevingsvergunning voor de jachthaven zouden weigeren, en de initiatiefnemer zou het weigeringsbesluit met succes aanvechten, in hoeverre loopt de gemeente dan een aansprakelijkheidsrisico?

Deze vraag zal ik in hierna beantwoorden aan de hand van de algemene regels die gelden voor aansprakelijkheid van een gemeente voor onrechtmatige besluiten. Ik zal hierna uitleggen waarom dat zo is. Daarna sta ik stil bij de omvang van het aansprakelijkheidsrisico.

Aansprakelijkheid voor onrechtmatige besluiten

Het besluit om de omgevingsvergunning voor de jachthaven te weigeren, is een besluit waartegen de initiatiefnemer bij de bestuursrechter kan procederen. Dit volgt uit de artikelen 1:3, 7:1 en 8:1 van de Algemene wet bestuursrecht. Als de initiatiefnemer van die mogelijkheid gebruik maakt, kan de uitkomst zijn: (1) het weigeringsbesluit blijft (ook na een eventueel hoger beroep) in stand, en (2) de bestuursrechter vernietigt het weigeringsbesluit.

In situatie 1 is het aansprakelijkheidsrisico geweken. Het is namelijk vaste rechtspraak dat een besluit dat onherroepelijk is geworden, geacht wordt rechtmatig te zijn. Er zijn op deze regel wel een paar uitzonderingen, maar die doen zich in jullie geval niet voor.

In situatie 2 ligt dat anders. Het is vaste rechtspraak van de Hoge Raad dat met een vernietiging van een besluit door de bestuursrechter, de civielrechtelijke onrechtmatigheid gegeven is. Dit staat in het arrest Heesch/Van den Akker (HR 16 mei 1986, ECLI:NL:PHR:1986:AC9347). Als de bestuursrechter het weigeringsbesluit zou vernietigen (en die uitspraak zou in een hoger beroepsprocedure in stand blijven) dan staat vast dat de gemeente onrechtmatig heeft gehandeld jegens de initiatiefnemer. De gemeente is dan gehouden de schade die de initiatiefnemer door dat onrechtmatig handelen lijdt, te vergoeden.

Of de initiatiefnemer schade lijdt, wordt bepaald door het besluit dat burgemeester en wethouders naar aanleiding en met inachtneming van de uitspraak van de bestuursrechter (moeten) nemen. Concreet: burgemeester en wethouders moeten met inachtneming van de uitspraak van de bestuursrechter een nieuw besluit over de vergunningaanvraag voor de jachthaven nemen. Er zijn dan twee mogelijkheden. Mogelijkheid 1 is dat de uitspraak van de bestuursrechter ruimte laat voor burgemeester en wethouders om een nieuw weigeringsbesluit te nemen. Dat is bijvoorbeeld het geval als de bestuursrechter een besluit vernietigt wegens een motiveringsgebrek. Als burgemeester en wethouders in staat zijn de gebrekkige motivering te herstellen, dan kan het weigeringsbesluit (met een verbeterde motivering) in stand blijven. Er is dan geen aansprakelijkheidsrisico. Mogelijkheid 2 is dat burgemeester en wethouders de omgevingsvergunning alsnog (dus naar aanleiding van de uitspraak van de bestuursrechter) (moeten) verlenen. In dat geval staat vast dat de initiatiefnemer als gevolg van het weigeringsbesluit schade heeft geleden. In de volgende paragraaf sta ik stil bij de omvang van het aansprakelijkheidsrisico.

Uiteraard kan de initiatiefnemer over het tweede weigeringsbesluit ook weer bij de bestuursrechter procederen. Wat ik in deze paragraaf heb opgemerkt over de gevolgen van de uitspraak van de bestuursrechter en de nieuwe beslissing op de aanvraag, gaat dan op dezelfde manier spelen.

Omvang van het aansprakelijkheidsrisico

De gemeente loopt dus uitsluitend een aansprakelijkheidsrisico als de bestuursrechter het weigeringsbesluit vernietigt en burgemeester en wethouders daarna de omgevingsvergunning alsnog (moeten) verlenen.

In dat scenario kan de initiatiefnemer de jachthaven alsnog realiseren. Wel is denkbaar dat de initiatiefnemer wordt geconfronteerd met hogere bouw- en aanlegkosten. Die hogere kosten zijn dan het gevolg van het onrechtmatig handelen van de gemeente en komen in beginsel voor vergoeding in aanmerking. Datzelfde geldt voor de schade die de initiatiefnemer lijdt doordat de exploitatie van de jachthaven door het aanvankelijke weigeringsbesluit en de bestuursrechtelijke procedure daarover is vertraagd. Het kan dan gaan om gederfde winst. Zie hierover twee arresten van de Hoge Raad waar ik zelf in de feitelijke instanties betrokken was: HR 10 april 2009 (Berkenhorst/Barneveld, ECLI:NL:HR:2009:BH2598) en HR 4 februari 2022 (Waarle/Dima ECLI:NL:HR:2022:115).

Het ligt op de weg van de initiatiefnemer om zijn schade te onderbouwen. In de praktijk blijkt dat vaak niet eenvoudig (zie het Hof-arrest naar aanleiding van het arrest Waalre/Dima: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 30 mei 2023, ECLI:NL:GHARL:2023:115).

Het grootste risico loopt de gemeente als de initiatiefnemer de jachthaven niet meer kan realiseren op basis van de verleende omgevingsvergunning, terwijl hij dat wel had gekund als de omgevingsvergunning in plaats van verleend, geweigerd was. Zijn schade staat dan gelijk aan de gekapitaliseerde winstderving over een periode van (in beginsel) 10 jaar. De initiatiefnemer zal de (omvang van de) winstderving aannemelijk moet maken. Dit scenario doet zich bijvoorbeeld voor als tussen het moment van de weigering en het moment van de verlening van de omgevingsvergunning op rijksniveau besloten zou worden dat natuurvergunningen waarvan gedurende een jaar geen gebruik meer is gemaakt, van rechtswege vervallen (om op die manier latente stikstofruimte uit de markt te halen). In dat geval had de initiatiefnemer de jachthaven kunnen realiseren als meteen een rechtmatig besluit op de aanvraag was genomen, en kan hij dat op basis van de latere omgevingsvergunning niet meer door omstandigheden die niet voor zijn rekening en risico komen. De kans dat dit laatste scenario zich in de praktijk zal voordoen, is klein.

Heb ik jouw vraag met deze mail voldoende beantwoord?

Met vriendelijke groet,

Advocaat

Hekkelman Advocaten N.V.

Oranjesingel 1

6511 NJ Nijmegen

Postbus 1094

6501 BB Nijmegen

T 024 - 382 (tevens mobiel)

F 024 - 382 83 88



www.hekkelman.nl



Lees onze blogs over overheidszaken ►

Dit bericht bevat vertrouwelijke informatie en is uitsluitend bestemd voor geadresseerde(n). Indien u als niet-geadresseerde dit bericht ontvangt, wordt u verzocht direct de afzender hierover te informeren en het bericht te vernietigen. Alle diensten en werkzaamheden van ons worden verricht krachtens een overeenkomst van opdracht gesloten met Hekkelman Advocaten N.V. waarop van toepassing zijn de Algemene Voorwaarden zoals weergegeven op www.hekkelman.nl en waarin een beperking van aansprakelijkheid is opgenomen. Hekkelman Advocaten N.V. is statutair gevestigd te Nijmegen en ingeschreven in het handelsregister onder nummer 09170462.

This communication contains confidential information and is intended only for use by the addressee. If you are not the intended recipient of this communication, please inform us immediately and destroy this communication. All our services and other work are carried out under an agreement of instruction ("overeenkomst van opdracht") with Hekkelman Advocaten N.V. which agreement is subject to the General Conditions, which are mentioned on our website (www.hekkelman.nl) and contains a limitation of liability. Hekkelman Advocaten N.V. is officially seated at Nijmegen, The Netherlands, and registered in the commercial register at the Chamber of Commerce under number 09170462.

