



SAOZ

ADVISEUR IN ONROERENDE ZAKEN

ADVIES NADEELCOMPENSATIE

met betrekking tot het nadeelcompensatieverzoek over de boekjaren 2017 tot en met 2019 van de [REDACTED], Grand Café Time Out, [REDACTED] en de [REDACTED]

opdracht	20210013
status	definitief
datum	4 mei 2021
adviseur	[REDACTED]

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	4
1.1	Opdrachtverlening	4
1.2	Stichting Adviesbureau Onroerende Zaken	4
1.3	Deskundige en validatie.....	4
2	VERZOEK EN APPELLANTEN EN ACHTERGRONDEN.....	5
2.1	Verzoek om nadeelcompensatie.....	5
2.2	Verzoekers	5
2.3	Procedure en achtergronden	8
3	WIJZE VAN BEHANDELING	12
3.1	Bij het advies betrokken stukken en bescheiden.....	12
3.2	Conceptadvies.....	12
4	SCHADEOORZAAK	13
5	JURIDISCH KADER	15
5.1	Stelsel van nadeelcompensatie	15
5.2	Schadebesluit en rechtsbescherming	16
6	BEOORDELING VOORZIENBAARHEID EN ACTIEVE RISICOAANVAARDING ...	17
6.1	Algemene overwegingen	17
6.2	Beoordeling voorzienbaarheid en actieve risicoaanvaarding	19
6.3	Schade anderszins verzekerd.....	19
7	SCHADEBEOORDELING EN CAUSALITEITSBEOORDELING GRAND CAFE TIME OUT	20
7.1	Inleidende overwegingen.....	20
7.2	Betekenis rapportage Helder Horecamakelaardij oktober 2017	21
7.3	Schadeberekenningsperiode 2017 tot en met 2019.....	22
7.4	Referentieperiode, referentieomzet en normomzet	23
7.5	Werkelijke omzet Grand Café Time Out in schadeberekenningsperiode	27
7.6	Toerekenbare omzetsdaling Grand Café Time Out	27
7.7	Beoordeling ontwikkeling kostenstructuur	28
7.8	Samenvatting schadeberekening Grand Café Time Out.....	32
8	SCHADEBEOORDELING EN CAUSALITEITSBEOORDELING ██████████ EN ██████████	33
8.1	Inleidende overwegingen.....	33
8.2	Beoordeling causaliteit.....	34
9	ALGEMENE OVERWEGINGEN NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO.....	35
10	BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJKE ONTWIKKELING.....	37
11	BEPALING OMVANG NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO.....	39

11.1	Beoordeling normaal maatschappelijk risico Grand Café Time Out	39
11.2	Beoordeling normaal maatschappelijk risico [REDACTED] [REDACTED] en de [REDACTED]	42
12	BEOORDELING OVERIGE VERGOEDINGEN	46
12.1	Wettelijke rente.....	46
12.2	Deskundigenkosten.....	46
13	CONCLUSIE EN ADVIES.....	50
	BIJLAGEN	52
	bijlage 1 zienswijze verzoekers d.d. 2 april 2021	53
	bijlage 2 beoordeling SAOZ zienswijze verzoekers d.d. 2 april 2021	55

1 INLEIDING

1.1 Opdrachtverlening

De gemeente Groningen heeft de Stichting Adviesbureau Onroerende Zaken, hierna afgekort tot SAOZ, verzocht om een advies uit te brengen over het verzoek om nadeelcompensatie over de boekjaren 2017 tot en met 2019 van de [REDACTED], [REDACTED], Grand Café Time Out, [REDACTED] en de [REDACTED], gevestigd aan de Poelestraat 34 en Poelestraat 36 te Groningen, nader te noemen “verzoekers”.

1.2 Stichting Adviesbureau Onroerende Zaken

De Stichting Adviesbureau Onroerende Zaken (SAOZ) is een onafhankelijk en deskundig adviesbureau op het gebied van het bestuursrechtelijk schadevergoedingsrecht.

SAOZ vervult in het onderhavige dossier de rol van onafhankelijk adviseur zoals bedoeld in artikel 3:5 van de Algemene wet bestuursrecht en in de rechtspraak (zie onder meer ABRS d.d. 22 mei 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA0665).

Dit betekent dat SAOZ, met inachtneming van de van toepassing zijnde wettelijke kaders en de stand van de rechtspraak, een zelfstandig, onpartijdig en deskundig onderzoek heeft uitgevoerd naar de eventuele aanspraken die verzoeker kan hebben op een tegemoetkoming in de schade op basis van het stelsel van nadeelcompensatie. De uitkomsten van dit onderzoek kunnen worden gehanteerd bij de verdere besluitvorming met betrekking tot het onderhavige verzoek om schadevergoeding.

1.3 Deskundige en validatie

Dit advies is samengesteld door de heer [REDACTED], als senior-adviseur verbonden aan SAOZ en als deskundige geregistreerd bij het Landelijk Register van Gerechtelijk Deskundigen.

Het advies is intern juridisch en financieel gevalideerd door mevrouw mr. [REDACTED], als senior-adviseur verbonden aan SAOZ en als deskundige geregistreerd bij het Landelijk Register van Gerechtelijk Deskundigen.

2 VERZOEK EN APPELLANTEN EN ACHTERGRONDEN

2.1 Verzoek om nadeelcompensatie

Op 11 juli 2016 heeft het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Groningen een verzoek om nadeelcompensatie ontvangen van de [REDACTED], Grand Café Time Out, [REDACTED] en de [REDACTED], hierna te noemen: “verzoekers”.

Het primaire verzoek heeft betrekking op de gestelde nadelige gevolgen op de bedrijfsvoering in de boekjaren 2012 tot en met 2016 van de werkzaamheden in het kader van de realisatie van het project Groninger Forum.

Bij brief van 26 november 2020 heeft gemachtigde van verzoekers, mevrouw mr. [REDACTED], het verzoek uitgebreid met de boekjaren 2017 tot en met 2019.

2.2 Verzoekers

Op basis van onderzoek bij de Kamer van Koophandel en het Kadaster hebben wij met betrekking tot verzoekers het volgende vastgesteld.

De besloten vennootschap Grand Café Time Out exploiteert een horecaonderneming in de panden Poelestraat 34 en Poelestraat 36 te Groningen. [REDACTED]

[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

[REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]
[REDACTED]

[REDACTED]
[REDACTED]

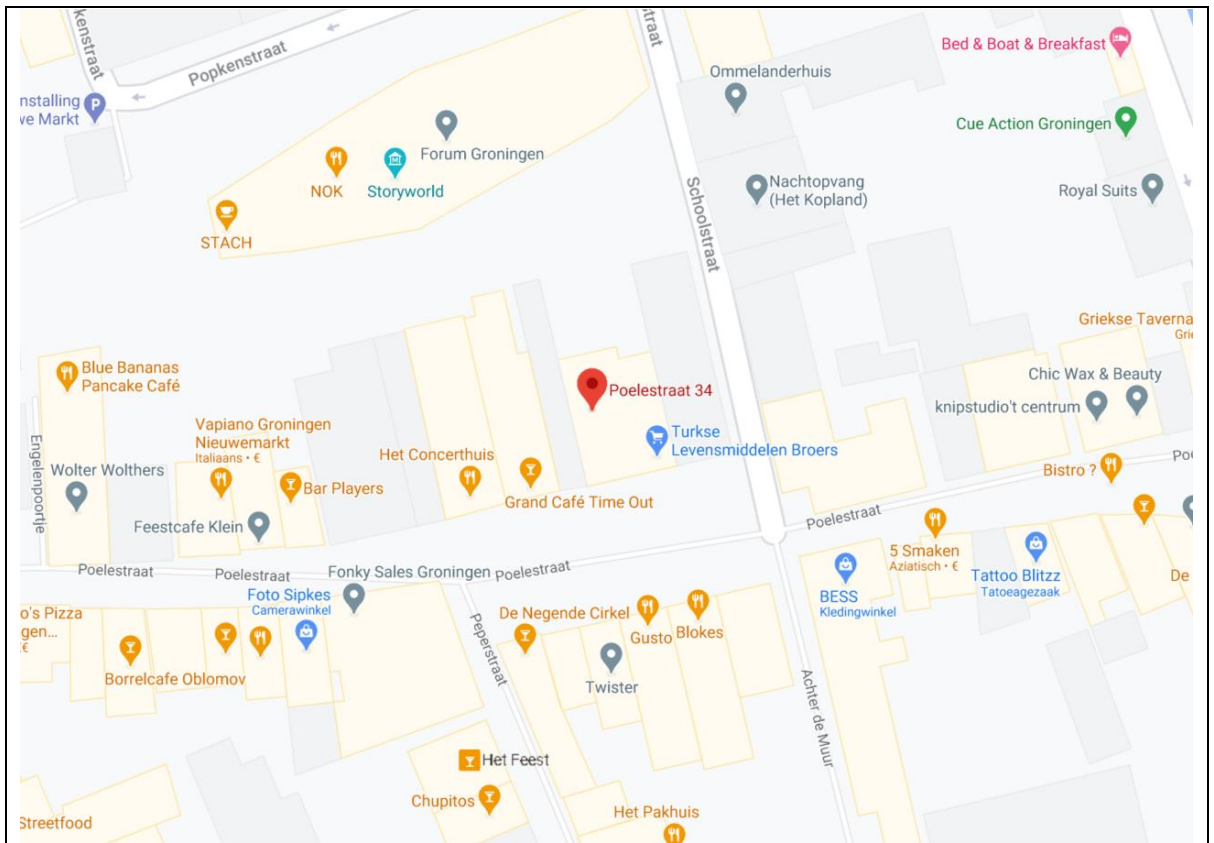
[REDACTED]
[REDACTED]

[Redacted text]

[Redacted text]

[Redacted text]

[Redacted text]



Figuur 2 Situering bedrijf appellanten



Figuur 3 Bedrijf verzoekers

2.3 Procedure en achtergronden

Het primaire verzoek om nadeelcompensatie is, op verzoek van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Groningen, beoordeeld door de toendertijd aangewezen adviescommissie nadeelcompensatie.

Bij advies van 4 juni 2018 heeft de nadeelcompensatiecommissie van de gemeente Groningen het college geadviseerd het verzoek om nadeelcompensatie af te wijzen.

Meer in het bijzonder heeft de commissie het volgende overwogen en geconcludeerd.

1. De commissie heeft het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Groningen geadviseerd de verzoeken om nadeelcompensatie van de [REDACTED] en [REDACTED] af te wijzen vanwege voorzienbaarheid en actieve risicoaanvaarding;
2. De commissie heeft het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Groningen geadviseerd de verzoeken om nadeelcompensatie van de besloten vennootschap Grand Café Time Out en de [REDACTED] af te wijzen, vanwege het ontbreken van het vereiste causale verband.

Het college van burgemeester en wethouders heeft het advies van de commissie overgenomen en de verzoeken om nadeelcompensatie afgewezen.

Door en namens verzoeker is tegen dit besluit bezwaar aangetekend. Het bezwaarschrift is voorgelegd aan de onafhankelijke bezwaarschriftencommissie van de gemeente Groningen.

Bij advies van 20 januari 2020 heeft de bezwaarschriftencommissie het college geadviseerd het, tegen de afwijzing ingediende bezwaar, gedeeltelijk gegrond te verklaren.

Meer in het bijzonder heeft de commissie het volgende overwogen en geconcludeerd.

1. De adviescommissie bezwaarschriften heeft het college van burgemeester en wethouders geadviseerd om het bezwaar van [REDACTED] ongegrond te verklaren;
2. De adviescommissie bezwaarschriften heeft het college geadviseerd om de bezwaren van de [REDACTED] Grand Café Time Out B.V. en de [REDACTED] gegrond te verklaren;
3. Meer specifiek heeft de commissie het college in overweging gegeven om een derde deskundige in te schakelen om de hoogte van de te vergoeden nadeelcompensatie aan Grand Café Time Out B.V., [REDACTED], en de [REDACTED] te laten berekenen;
4. De adviescommissie heeft het college eveneens in overweging gegeven om hierbij uit te gaan van het door de heer [REDACTED] beoordeelde toerekenbare omzetverschil van [REDACTED]

De gemeente Groningen heeft SAOZ, mede gelet op de thans beschikbare informatie, verzocht een integrale second opinion op te stellen met betrekking tot het onderhavige verzoek om schadevergoeding over de boekjaren 2013 tot en met 2016.

Bij second opinion advies van 21 januari 2021 heeft SAOZ het college van burgemeester en wethouders geadviseerd om op het verzoek om nadeelcompensatie als volgt te beslissen

<i>Grand Café Time Out</i>	<i>2013</i>	<i>2014</i>	<i>2015</i>	<i>2016</i>
Toerekenbare schade	██████	██████	██████	██████
Aftrek normaal maatschappelijk risico	██████	██████	██████	██████
Tegemoetkoming nadeelcompensatie	██████	██████	██████	██████
Wettelijke rente vanaf				11 juli 2016

Poelestraat 34				████████████████████
Gekapitaliseerde huurderiving				██████
Aftrek normaal maatschappelijk risico				██████
Tegemoetkoming				██████
Wettelijke rente vanaf				11 juli 2016

Poelestraat 36				████████████████████
Gekapitaliseerde huurderiving				██████
Aftrek normaal maatschappelijk risico				██████
Tegemoetkoming				██████
Wettelijke rente vanaf				11 juli 2016

Met betrekking tot het onderhavige dossier en het verzoek over de boekjaren 2017 tot en met 2019 treedt SAOZ op als deskundige als bedoeld in de nadeelcompensatieverordening van de gemeente Groningen.

3 WIJZE VAN BEHANDELING

3.1 Bij het advies betrokken stukken en bescheiden

Bij de advisering is uitgegaan van de volgende stukken en gegevens:

- het aan de gemeente Groningen gerichte verzoek om schadevergoeding, inclusief de daarbij behorende bijlagen en overige informatie;
- de door de gemeente Groningen verstrekte stukken inzake de voorbereiding en uitvoering van de werkzaamheden.

3.2 Conceptadvies

Op 17 maart 2021 is een conceptadvies gezonden aan de betrokken partijen. Deze hebben binnen een termijn van 4 weken schriftelijk kunnen reageren op het conceptadvies.

Door en namens verzoekers is op 2 april 2021 een zienswijze ingediend.

De gemeente Groningen heeft niet gereageerd op het conceptadvies. Evenmin heeft de gemeente verzocht om verlenging van de zienswijzetermijn.

De reactie van verzoekers is aan het advies gehecht en beoordeeld.

4 SCHADEOORZAAK

Het verzoek om schadevergoeding, voor zover van belang voor deze second opinion, heeft betrekking op de uitvoering van de werkzaamheden ten behoeve van de realisatie van het zogenaamde Forum-project in Groningen in de boekjaren 2017 tot en met 2019.



Figuur 4 Het Groninger Forum

Ten behoeve van dit project hebben grootschalige en langdurige bouwwerkzaamheden plaatsgevonden in het gebied tussen de Grote Markt, de Schoolstraat en de Poelestraat.

De werkzaamheden hebben bestaan uit de sloop van bestaande bebouwing en de realisatie van het Groninger Forum met een oppervlakte van 18.000 m² en een ondergrondse parkeergarage¹.

De werkzaamheden zijn, volgens opgave van de gemeente Groningen en verzoeker, aangevangen in september 2011 en medio 2019 afgerond. De werkzaamheden, bestaande uit sloop- en bouwwerkzaamheden en werkzaamheden in de openbare ruimte, zijn gefaseerd uitgevoerd. De uitvoering van het project heeft te maken gekregen met meerdere tegenslagen, waardoor de uitvoering meermaals (onder meer in 2011, 2015 en 2016) is stilgelegd, waardoor de uitvoeringsperiode aanmerkelijk is uitgelopen.

¹ Bron: uitspraak ABRS d.d. 16 maart 2018

Voorzien was dat het project in 2012 zou worden opgeleverd, doch het Forum is uiteindelijk in november 2019 officieel geopend.

Het project kent een lange voorgeschiedenis².

Bij besluit van 7 juli 2005 heeft de gemeenteraad de startnotitie Grote Markt Oostzijde vastgesteld en tevens besloten om het voorontwerp stedenbouwkundig plan uit te werken, waarin de ruimtelijke en verkeerskundige consequenties van het culturele en het commerciële programma worden aangegeven.

Op 25 februari 2006 heeft de gemeenteraad een planvoorbereidingskrediet vastgesteld voor de verdere planontwikkeling in de periode tot en met de definitieve vaststelling van het stedenbouwkundig plan met de daarbij behorende financiering.

Bij besluit van 19 juli 2006 heeft de gemeenteraad de vervolgaanpak van de drie deelgebieden Groninger Forum, nieuwe oostwand en achterkant Poelestraat vastgesteld.

² Bron: ABRS d.d. 16 maart 2018

5 JURIDISCH KADER

Het juridisch kader van dit advies wordt gevormd door het stelsel van nadeelcompensatie zoals dat is vormgegeven in de rechtspraak, alsmede door de Algemene Nadeelcompensatie Verordening van de gemeente Groningen.

5.1 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.

5.2 Schadebesluit en rechtsbescherming

De beslissing over het al dan niet toekennen van een vergoeding voor het als gevolg van het schadeveroorzakende handelen geleden nadeel, is uitsluitend appellabel bij de bestuursrechter indien het een onderdeel is van een onzuiver schadebesluit, de schadeoorzaak zelf een appellabel besluit is (bijvoorbeeld een verkeersbesluit), of indien ter zake door het bestuursorgaan een nadeelcompensatieregeling van toepassing is verklaard (de zogenaamde processuele connexiteit).

Wanneer de schadeoorzaak een feitelijke handeling (binnen het kader van de uitoefening van een aan het publiekrecht ontleende bevoegdheid) is, of een besluit waartegen geen beroep bij de bestuursrechter openstaat, dan is het zuiver schadebesluit niet vatbaar voor beroep bij de bestuursrechter (zie onder meer ABRS d.d. 15 juli 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2195). De rechtsbescherming dient in een dergelijk geval te worden gezocht bij de civiele rechter. Dit neemt niet weg dat dergelijke schadebesluiten wel zijn te kwalificeren als een besluit ex artikel 1.3 van de Algemene wet bestuursrecht.

In het onderhavige geval is er sprake van een van toepassing zijnde nadeelcompensatieregeling.

Op basis hiervan kan tegen het besluit om al dan niet een schadevergoeding toe te kennen, bezwaar en beroep worden aangetekend.

6 BEOORDELING VOORZIENBAARHEID EN ACTIEVE RISICOAANVAARDING

6.1 Algemene overwegingen

Zoals hiervoor reeds is aangegeven, komen nadelen die voor een benadeelde ten tijde van het nemen van een relevante investeringsbeslissing, zoals zich ter plaatse vestigen, op basis van objectieve en door het bestuursorgaan gepubliceerde gegevens voorzienbaar waren, binnen het stelsel van nadeelcompensatie niet voor vergoeding in aanmerking. Voordat wij kunnen overgaan tot een inhoudelijke beoordeling van de gestelde nadelen, dienen wij eerst te onderzoeken of er sprake is van voorzienbaarheid van de schadeoorzaak en derhalve actieve risicoaanvaarding van de gestelde nadelen, wat daarvan dan ook zij.

In dit verband dient vermeld te worden dat, volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, voor het aannemen van risicoaanvaarding van belang is of 'op het moment van de beslissing tot investeren' aanleiding bestond rekening te houden met de kans dat de investering niet volledig en/of minder snel zou kunnen worden terugverdiend (zie hiervoor onder meer ABRS 9 februari 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP3666).

Ook is op grond van vaste jurisprudentie voor het aannemen van risicoaanvaarding niet vereist dat verwezenlijking van de schadeveroorzakende overheidsmaatregel volledig en onherroepelijk vaststaat. Het is ook niet vereist dat de schadeveroorzakende maatregel tot in detail is uitgewerkt of dat de omvang van de nadelige gevolgen op voorhand nauwkeurig kan worden bepaald. In dit verband verwijzen wij onder meer naar de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 14 november 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BY3029.

Het is evenmin noodzakelijk dat beleidsvoornemens van een bestuursorgaan, die kunnen leiden tot nadelen voor ondernemers, een formele status hebben. Uit uitspraken van de Afdeling is af te leiden dat risicoaanvaarding binnen het stelsel van nadeelcompensatie onder meer afgeleid kan worden uit:

- Het moment waarop financiële zekerheid wordt bereikt over het toekomstige project (zie hiervoor o.a. ABRS 27 juni 2007, ECLI:NL:RVS:2007:BA8139) en/of de toezending van stukken aan rechtsvoorgangers en mondelinge mededelingen,

waarbij gedacht kan worden aan de mondelinge informatie die wordt gegeven op inloopavonden en/of berichten in de krant (zie hiervoor o.a. Rb Haarlem 12 mei 2006, ECLI:NL:RBHAA:2006:AX4086, ABRS 1 augustus 1997, AB 1998, 37) en/of

- Relevante informatie op een website van een bestuursorgaan (zie hiervoor ABRS 11 oktober 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AY9865).

Ten slotte wordt door de Afdeling van een redelijk denkend en handelend ondernemer verwacht dat hij zich, voordat hij een besluit neemt zich ergens te vestigen, bij de betreffende bestuursorganen informeert naar toekomstige ontwikkelingen die voor hem van belang kunnen zijn. In dit verband verwijzen wij naar hetgeen de Afdeling in de uitspraak van 5 juli 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AY0388 heeft overwogen:

“Ook als moet worden aangenomen dat het voornemen tot de afsluiting appellante niet ter kennis is gekomen, dan mag, zoals het college terecht heeft gesteld, van een redelijk denkend en handelend ondernemer worden verwacht dat deze, voor de start van een onderneming, als waarom het hier gaat, bij de desbetreffende gemeente informeert of ter plaatse wijzigingen in de verkeerssituatie te verwachten zijn. De rechtbank heeft terecht overwogen dat, nu appellante dit, naar gesteld, niet heeft gedaan, het college de gevolgen daarvan voor haar rekening heeft mogen laten door geen compensatie te bieden voor de beweerdelijk door de afsluiting van de Spanjaardlaan veroorzaakte omzet- of omrijtschade.”

Zo ook Rb Haarlem 22 oktober 2007, ECLI:NL:RBHAA:2007:BB8225:

“Nu eisers geen (relevante) informatie hebben ingewonnen bij gemeente en/of provincie en zij zich daarvan wel op de hoogte hadden kunnen en moeten stellen, treffen hun overige grieven (...) geen doel.”

De uitspraak van de Afdeling van 10 april 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ7681.

“De rechtbank heeft voorts terecht overwogen dat, nu (appelante) niet bij de gemeente heeft geïnformeerd of ter plaatse wijzigingen in de verkeerssituatie te verwachten zijn, de minister de gevolgen daarvan voor zijn rekening heeft mogen laten door geen compensatie te bieden voor de gestelde door het project Spoorzone Delft veroorzaakte omzetschade. Immers zelfs als moet worden aangenomen dat het voornemen tot dit project (appelante) niet ter kennis is gekomen, dan mag van een redelijk denkend en handelend ondernemer worden verwacht dat hij bij het bevoegde gezag naar planologische ontwikkelingen en eventueel daarmee gepaard gaande werkzaamheden informeert.”

En in de uitspraak van de Afdeling van 30 januari 2019, ECLI:NL:RVS:2019:258

“Overigens overweegt de Afdeling dat ook in het geval dat [appellante] het besluit tot handhavend optreden destijds met succes zou hebben aangevochten, geen aanleiding

bestaat voor vergoeding van de door haar gestelde schade omdat de schade voorzienbaar was. Uit het Programma van eisen van 19 oktober 2009 volgt dat de gemeente Den Haag voornemens was het marktterrein van de Haagse Markt te herontwikkelen, waarbij in Deel 2, onder 6.1 specifiek is vermeld dat men wat betreft de vormgeving van de kramen en de verkoopplaatsen toe wil naar uniforme kramen in uitstraling, kleur en materiaalgebruik. Omdat [appellante] de viskiosk in 2012 heeft overgenomen bestond daardoor voor haar, als redelijk denkend en handelend koper, aanleiding om ten tijde van de investeringsbeslissing rekening te houden met de kans dat de situatie ter plaatse in ongunstige zin zou veranderen. Dat zij destijds geen kennis heeft gehad van het Programma van eisen, zoals zij ter zitting heeft gesteld, dient voor haar rekening en risico te blijven omdat van haar als redelijk denkend en handelend koper wordt verwacht dat zij onderzoek doet naar mogelijke negatieve ontwikkelingen die van invloed kunnen zijn op de exploitatie van de viskiosk.”

6.2 Beoordeling voorzienbaarheid en actieve risicoaanvaarding

In het second opinion advies van 13 januari 2021 hebben wij met betrekking tot de aspecten voorzienbaarheid en actieve risicoaanvaarding overwogen en geconcludeerd dat, mede gelet op de zogenaamde voorzienbaarheidsdatum van [REDACTED], de [REDACTED] [REDACTED] voorzienbaarheid en actieve risicoaanvaarding kan worden tegengeworpen.

Wat betreft de [REDACTED], Time Out en de [REDACTED] [REDACTED] hebben wij geoordeeld dat er geen sprake is van voorzienbaarheid en actieve risicoaanvaarding.

In het onderhavige advies zien wij, mede gelet op het reeds in het kader van de second opinion doorlopen zienswijzeproces, geen aanleiding om de bovenstaande overwegingen en conclusies te heroverwegen dan wel aan te passen.

6.3 Schade anderszins verzekerd

In het second opinion advies van 13 januari 2021 hebben wij met betrekking tot het aspect schade anderszins verzekerd in het kader van het zogenaamde verbandschrift, overwogen en geconcludeerd dat de door en namens verzoekers gestelde schade niet reeds anderszins is verzekerd door middel van het verbandschrift.

In het onderhavige advies zien wij, mede gelet op het reeds in het kader van de second opinion doorlopen zienswijzeproces, geen aanleiding om de bovenstaande overwegingen en conclusies te heroverwegen dan wel aan te passen.

7 SCHADEBEOORDELING EN CAUSALITEITSBEOORDELING GRAND CAFE TIME OUT

7.1 Inleidende overwegingen

Binnen het stelsel van nadeelcompensatie is geen sprake van een dwingend voorgeschreven schadeberekenningsmethodiek. De uitkomsten van de schadebeoordeling zijn mede afhankelijk van de noodzakelijk te maken keuzen door de ingeschakelde deskundige(n), zie onder meer ABRS 15 juni 2016 ECLI:NL:RVS:2016:1650. Het bovenstaande laat evenwel onverlet dat de gehanteerde berekeningsmethodiek, de gehanteerde uitgangspunten en de daaruit voortvloeiende keuzes, uiteraard dienen te leiden tot juiste, controleerbare en valideerbare uitkomsten.

Het is vervolgens binnen het stelsel van nadeelcompensatie gebruikelijk om de aard en omvang van tijdelijke inkomensschade te berekenen aan de hand van een vergelijking tussen de historische omzetten in een te bepalen referentieperiode, die aan de schadeberekenningsperiode voorafgaat en de gerealiseerde omzetten in de schadeberekenningsperiode. Een eventuele geconstateerde omzetsdaling wordt vervolgens gecorrigeerd met eventuele (niet met de schadeoorzaak in verband te brengen) autonome en branche ontwikkelingen. Op de daarna verkregen (aan de schadeoorzaak) toerekenbare omzetsdaling wordt vervolgens de inkoopwaarde van de omzet in mindering gebracht om de gederfde toerekenbare brutowinst te berekenen. Ten slotte wordt, aan de hand van de kostenstructuur van de onderneming, onderzocht of er sprake is van één of meerdere kostenposten in deze structuur die (al dan niet in positieve of negatieve zin) zijn beïnvloed door de schadeoorzaak en de invloed daarvan op de bedrijfsvoering.

Het bovenstaande betekent dat in het algemeen de volgende -algemeen aanvaardde- stappen en uitgangspunten worden gehanteerd bij het beoordelen van gestelde tijdelijke inkomensschade.

- Bepalen van de schadeberekenningsperiode
- Bepalen van de referentieperiode en de referentieomzet
- Bepalen van de normomzet aan de hand van een branche- en/of autonome correctie van de referentieomzet
- Vergelijken van de normomzet met de werkelijk gerealiseerde omzet in de schadeberekenningsperiode

- Beoordelen van eventuele toerekenbare kostenbesparingen en/of toegenomen kosten
- Vaststellen van de toerekenbare schade (causaliteitsbeoordeling) aan de hand van onder meer de brutowinstmarge.

In het onderhavige geval kan vervolgens worden vastgesteld dat door de besloten vennootschap Grand Café Time Out (exploitant-huurder) wordt verzocht om vergoeding van de tijdelijke inkomensschade in de vorm van gedeerde brutowinst in de boekjaren 2017 tot en met 2019.

Door de [REDACTED] en de [REDACTED] (eigenaar-verhuurder) wordt verzocht om een vergoeding van de schade vanwege de aan het Grand Café Timeout verleende huurkortingen (huurderving) in deze boekjaren.

De door de besloten vennootschap Grand Café Time Out gestelde schade kan worden beoordeeld aan de hand van de hierboven beschreven schadeberekingsmethodiek.

De door de [REDACTED] en de [REDACTED] gestelde schade dient te worden beoordeeld aan de hand van de verstrekte huurkortingen en de beoordeling van de noodzaak daartoe.

Wij zullen hierna eerst de gestelde schade van de besloten vennootschap Grand Café Time Out beoordelen. Immers, eerst indien sprake is van toerekenbare schade voor deze benadeelde, kan pas aanleiding zijn voor het onderzoeken van de aanwezigheid van gerechtvaardigde huurinkomsten schade van de [REDACTED] en de [REDACTED]

7.2 Betekenis rapportage Helder Horecamakelaardij oktober 2017

In het second opinion advies van 13 januari 2021 hebben wij met betrekking tot de rapportage van Helder Horecamakelaardij overwogen en geconcludeerd dat de uitgebreide kwantitatieve en kwalitatieve analyse die de heer [REDACTED] heeft uitgevoerd wat betreft de uitgangspunten, overwegingen, analyses en (bruto) uitkomsten goed gevolgd kunnen worden.

In het onderhavige advies zien wij, mede gelet op het reeds in het kader van de second opinion doorlopen zienswijzeproces, geen aanleiding om de bovenstaande overwegingen en conclusies te heroverwegen dan wel aan te passen.

7.3 Schadeberekenningsperiode 2017 tot en met 2019

De schadeberekenningsperiode betreft de periode waarin de schadeveroorzakende werkzaamheden zijn uitgevoerd, inclusief een eventuele naijperiode.

Met betrekking tot de **naijlende effecten** van eventuele schadeveroorzakende werkzaamheden, hebben wij overwogen dat het niet ongebruikelijk is dat het consumentengedrag met enige vertraging reageert op de verbeterde bereikbaarheid van een bedrijf nadat de schadeveroorzakende werkzaamheden zijn beëindigd of de directe invloed daarvan is verminderd. Dit wordt de naijperiode genoemd.

De duur van deze naijperiode is afhankelijk van de individuele feiten en omstandigheden en wordt met name gebaseerd op de wijze waarop de omzet zich na het einde van de werkzaamheden ontwikkelt, zie onder meer ABRS d.d. 3 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1716 en ABRS d.d. 21 november 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3802.

In dit verband kan bij de beoordeling van de duur van de schadeberekenningsperiode naar ons oordeel niet voorbij worden gegaan aan de Coronacrisis. Vanwege het Coronavirus zijn vanaf medio maart 2020 meerdere en elkaar versterkende landelijke maatregelen getroffen teneinde het virus te bestrijden. Deze maatregelen waren c.q. zijn de facto erop gericht om het aantal “bewegingen” van de Nederlandse bevolking zoveel als mogelijk te beperken. Hierbij kan worden gedacht aan de strenge adviezen met betrekking tot het thuiswerken, het voorkomen van “fun” shoppen en de verdergaande maatregelen waardoor bepaalde branches, waaronder de horecabranche van de onderneming van verzoekers, gedurende bepaalde perioden hun deuren verplicht hebben moeten sluiten (de lockdown). Deze maatregelen hebben dan ook hun evidente invloed gehad op de Nederlandse economie.

Gelet op het bovenstaande en de oplevering van het Forum vanaf november 2019 zijn wij van mening dat een schadeberekenningsperiode tot en met het einde van het boekjaar 2019 als redelijk en billijk kan worden aangemerkt.

7.4 Referentieperiode, referentieomzet en normomzet

Het is vervolgens in het kader van de schadeberekening binnen het stelsel van nadeelcompensatie gebruikelijk om de in de schadeberekenningsperiode gerealiseerde omzetten en/of brutowinsten te vergelijken met de omzet en/of brutowinst over een vast te stellen referentieperiode. Daarbij wordt in de regel gebruik gemaakt van drie 'referentiejaren'. Deze vergelijking moet laten zien of de omzet vóór het gestelde schadeveroorzakende handelen beduidend afwijkt van de omzet in de referentieperiode. Het doel van deze methode is om te trachten een zo objectief mogelijk beeld te krijgen van de schade.

Door gelijke maanden met elkaar te vergelijken worden onredelijke uitkomsten als gevolg van verschillen in bijvoorbeeld seizoensinvloeden voorkomen. Door het gemiddelde te nemen van de drie voorafgaande jaren worden onredelijke uitkomsten van gebruikelijke omzetschommelingen voorkomen. Er wordt niet tot middeling overgegaan als de omzet van verzoeker in de jaren voorafgaand aan de schadepriode een bestendige daling dan wel een bestendige stijging heeft laten zien. Zie in dit kader onder meer de uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 1 februari 2017 (ECLI:NL:RVS:2017:236 Rotterdam) en 15 juni 2016 (ECLI:NL:RVS:2016:1650 Eindhoven). Immers, in het geval dat er sprake is van een bestendige daling van de omzet c.q. brutowinst in de jaren voorafgaande aan de schadeveroorzakende maatregel, kan het niet zo zijn dat een deel van deze daling door het middelen van deze jaren alsnog vergoed wordt.

Anderzijds is het zo dat een ondernemer tekort gedaan zou worden als voorbij gegaan wordt aan het feit dat er in de jaren voorafgaande aan de schadeveroorzakende maatregel sprake was van een bestendige stijging van de omzet.

In de eerder uitgebrachte second opinion hebben wij, gelet op het autonome positieve verloop van de omzetten in de boekjaren 2010, 2011 en 2012, als representatieve referentieperiode het boekjaar 2012 aangemerkt.

Wij zien in het kader van de onderhavige beoordeling, mede gelet op het reeds in het kader van de second opinion doorlopen zienswijzeproces, geen aanleiding om daarvan af te wijken.

Bij de beoordeling van de toerekenbare schade over de boekjaren 2013 tot en met 2016 hebben wij de referentieomzet over 2012 [REDACTED] vervolgens gecorrigeerd aan de hand van het onderzoek naar de specifieke brancheontwikkelingen in de stad Groningen die destijds in opdracht van de nadeelcompensatiecommissie is uitgevoerd door de heer [REDACTED]

Op basis hiervan hebben wij de normomzet, zijnde de omzet die verzoeker redelijkerwijs had kunnen realiseren als de schadeoorzaak wordt weggedacht, over 2016 vastgesteld op een bedrag van € [REDACTED]

Bij het bepalen van de normomzetontwikkeling voor de thans te beoordelen boekjaren 2017, 2018 en 2019 hanteren wij als logisch vertrekpunt de normomzet over 2016.

Wij dienen vervolgens te onderzoeken met welke omzetontwikkeling in de jaren 2017, 2018 en 2019 verzoeker redelijkerwijs rekening had mogen houden, indien de schadeoorzaak wordt weggeacht. Bij de beantwoording van deze vraag kan niet direct gebruik worden gemaakt van de rapportage van de heer [REDACTED]. Immers deze rapportage beperkt zich tot een beoordeling van de marktontwikkelingen in Groningen tot en met 2016.

Onverminderd het bovenstaande kan aan de hand van de kwantitatieve gegevens van deze rapportage in relatie tot de algemene branchegegevens van het CBS naar ons oordeel wel een extrapolatie voor de jaren 2017, 2018 en 2019 worden uitgevoerd. Uit de rapportage van de heer [REDACTED] kan worden opgemaakt dat de ontwikkeling van de Groningse horeca in zekere mate structureel achterblijft ten opzichte van de landelijke ontwikkelingen. Deze ontwikkeling wordt door verzoeker ook bevestigd.

Indien de Groningse ontwikkelingen uit het rapport van de heer ██████ naast de landelijke ontwikkelingen worden gezet, ontstaat het onderstaande beeld.

<i>Jaar</i>	<i>Ontwikkelingen Groningen</i>	<i>Landelijke ontwikkelingen CBS</i>
2012	-/- 0,8%	+2,5%
2013	+ 2,4%	+2,2%
2014	-1,8%	+6,2%
2015	+0,9%	+6,7%
2016	+5,7%	7,4%

Op basis van deze tabel kan vervolgens worden geconcludeerd dat in algemene zin de ontwikkeling van de Groningse horeca, bepaalde jaren uitgezonderd, inderdaad enigszins achter is gebleven ten opzichte van de gemiddelde brancheontwikkelingen. Gelet op de wisselende verhoudingen en rekening houdende met de omstandigheid dat in het kader van de onderhavige schadeberekeningen altijd bepaalde keuzen gemaakt moeten worden, achten wij het niet onredelijk om bij de beoordeling van de normomzetontwikkeling in de jaren 2017, 2018 en 2019 uit te gaan van een gemiddelde verhouding tussen de Groningse ontwikkelingen en de landelijke ontwikkelingen over de jaren 2015 en 2016.

Deze gemiddelde verhouding bedraagt dan 45%³, hetgeen betekent dat wij bij het bepalen van de normomzetontwikkeling voor het bedrijf verzoeker ervan uitgaan dat deze zich in relatieve relatie van 0,45 verhoudt ten opzichte van de landelijke ontwikkelingen over 2017, 2018 en 2019.

De landelijke gemiddelde ontwikkeling van de horeca over de jaren 2017 tot en met 2019 is, waarbij als bron de statistieken van het CBS is gehanteerd, hieronder weergegeven,

³ $((0,9/6,7) + (5,7/7,4))/2$

Variabelen kunnen gesleept worden naar de kop, rijen of kolommen van de tabel. In de kop is

		Onderwerp ▼
Bedrijfstakken/branches (SBI 2008) ▼	Perioden ▼	Omzetontwikkeling t.o.v. een jaar eerder Waarde
		%
561 Restaurants, andere eetgelegenheden	2012	2,5
	2013	2,2
	2014	6,2
	2015	6,7
	2016	7,4
	2017	8,1
	2018	6,9
	2019	3,9

Bron: CBS

Op basis van het bovenstaande hebben wij de normomzetten over 2017, 2018 en 2019 dan ook als volgt vastgesteld.

	2016	2017	2018	2019
CBS ontwikkeling		8,1%	6,9%	3,9%
Verhouding		0,45	0,45	0,45
Norm correctie		3,645%	3,105%	1,755%
Referentieomzet	██████████			
Normomzet boekjaar 2017		██████████		
Normomzet boekjaar 2018			██████████	
Normomzet boekjaar 2019				██████████
Totale Normomzet				██████████

7.5 Werkelijke omzet Grand Café Time Out in schadeberekingsperiode

Op basis van de door SAOZ verkregen financiële gegevens hebben wij vastgesteld dat Grand Café Time Out in de schadeberekingsperiode (2017 tot en met 2019) de volgende omzetten (exclusief B.T.W.) heeft gerealiseerd.

<i>Werkelijke omzet</i>	<i>Omzet</i>
Boekjaar 2017	██████████
Boekjaar 2018	██████████
Boekjaar 2019	██████████

7.6 Toerekenbare omzetzaling Grand Café Time Out

Op basis van de bovenstaande inventarisatie en de causaliteitsbeoordeling van de heer ██████████ concluderen wij dat verzoekers in de schadeberekingsperiode (2013 tot en met 2016) ten opzichte van de referentieperiode de volgende, aan de uitvoering van het Groning Forum project toerekenbare omzetzalingen heeft gerealiseerd.

	<i>Normomzet</i>	<i>Werkelijke omzet</i>	<i>Omzetzaling</i>	<i>Correctie Poelestraat</i>	<i>Netto omzetzaling</i>
Boekjaar 2017	██████████	██████████	██████████	-1,5%	██████████
Boekjaar 2018	██████████	██████████	██████████	-1,5%	██████████
Boekjaar 2019	██████████	██████████	██████████	-1,5%	██████████
TOTALEN	██████████	██████████	██████████		██████████

7.7 Beoordeling ontwikkeling kostenstructuur

Binnen het stelsel van nadeelcompensatie wordt de benadeelde ondernemer door middel van de schadeberekening qua omzetontwikkeling teruggebracht in de positie die de ondernemer gehad zou hebben indien de schadeoorzaak niet zou hebben plaatsgevonden. In het kader van het berekenen van de uiteindelijke toerekenbare schade moet vervolgens worden onderzocht of, naast het berekende omzetverlies, er sprake is van een eventuele stijging dan wel daling van de overige bedrijfskosten die bij de schadeberekening betrokken moet worden. Van belang hierbij is dat volgens vaste rechtspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State een benadeelde ondernemer schadevoorkomend dan wel schadebeperkend moet handelen.

Ten behoeve van het realiseren van omzet worden kosten gemaakt, bestaande uit de inkoopkosten van de omzet, maar ook bestaande uit overige bedrijfskosten, zoals personeelskosten, huisvestingskosten, verkoopkosten etc. Een deel van de ontwikkeling van deze overige bedrijfskosten is verbonden met het verloop van de omzet. Met andere woorden, indien de omzet stijgt zullen bepaalde overige bedrijfskosten (deels) meestijgen; als de omzet daalt, zullen bepaalde overige bedrijfskosten (deels) meedalen. De niet gemaakte inkoopkosten worden in de schadeberekening gecorrigeerd door het berekenen van de met het omzetverlies gemoeide brutowinstderving.

In deze paragraaf wordt nader onderzocht of aanvullend nog een correctie toegepast dient te worden vanwege de ontwikkeling van de relevante overige bedrijfskosten die verzoeker, als het berekende omzetverlies - wel - feitelijk had gerealiseerd, ook feitelijk gemaakt zou hebben.

Wellicht ten overvloede merken wij op dat in de analyse van de heer ████████ niet is onderzocht of nog een dergelijke aanvullende correctie dient te worden toegepast. Echter een beoordeling van deze eventuele extra toerekenbare kosten dan wel gerealiseerde besparingen is een standaardonderdeel van de schadeberekening binnen het stelsel van nadeelcompensatie.

Compenseerbare besparingen op personeelskosten

Binnen de horeca bestaat een relevant deel van de overige kostenstructuur uit personeelskosten. De ontwikkeling van de personeelskosten zijn in hoge mate afhankelijk van de ontwikkeling van de omzet. Dit betekent dat een hogere omzet in de regel zal leiden tot hogere personeelskosten.

Compenseerbare besparingen op huurkosten

Verzoekers exploiteren het Grand Café Time Out vanuit twee panden, namelijk Poelestraat 34 en Poelestraat 36. [REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

Op basis van de thans beschikbare informatie hebben wij vastgesteld dat in de boekjaren 2017 tot en met 2019 voor het pand **Poelestraat 34** [REDACTED] de volgende huurkortingen zijn verstrekt:

<i>Poelestraat 34</i>	<i>Huurkortingen</i>
Boekjaar 2017	[REDACTED]
Boekjaar 2018	[REDACTED]
Boekjaar 2019	[REDACTED]
TOTALEN	[REDACTED]

Voor het pand **Poelestraat 36** zijn, in de boekjaren 2017 tot en met 2019 [REDACTED] de volgende huurkortingen verstrekt:

<i>Poelestraat 36</i>	<i>Huurkortingen</i>
Boekjaar 2017	[REDACTED]
Boekjaar 2018	[REDACTED]
Boekjaar 2019	[REDACTED]
TOTALEN	[REDACTED]

7.8 Samenvatting schadeberekening Grand Café Time Out

Op basis van de bovenstaande schadeberekeningen, zijn wij van oordeel dat de door de besloten vennootschap Grand Café Time Out in de boekjaren 2017, 2018 en 2019, per saldo geleden nadelen, uitgaande van een marktconforme brutowinstmarge van 75% als volgt kunnen worden samengevat.

<i>Samenvatting schadeberekening</i>	<i>2017</i>	<i>2018</i>	<i>2019</i>
Toerekenbaar omzetverlies	████████	████████	████████
Brutowinstmarge	75%	75%	75%
Toerekenbare brutowinstderving	████████	████████	████████
Correctie personeelskostenbesparing	████████	████████	████████
Correctie huurkosten Poelestraat 34	████████	████████	████████
Correctie huurkosten Poelestraat 36	████████	████████	████████
Correctie verkoopkostenbesparing	████████	████████	████████
Totale toerekenbare schade	████████	████████	████████

8 SCHADEBEOORDELING EN CAUSALITEITSBEOORDELING [REDACTED] EN DE [REDACTED]

8.1 Inleidende overwegingen

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

<i>Poelestraat 34</i>	<i>Huurkortingen</i>
Boekjaar 2017	[REDACTED]
Boekjaar 2018	[REDACTED]
Boekjaar 2019	[REDACTED]
TOTALEN	[REDACTED]

<i>Poelestraat 36</i>	<i>Huurkortingen</i>
Boekjaar 2017	[REDACTED]
Boekjaar 2018	[REDACTED]
Boekjaar 2019	[REDACTED]
TOTALEN	[REDACTED]

Verzoekers zijn van oordeel dat deze vermindering van de huuropbrengsten niet voor hun rekening gelaten mag worden.

8.2 Beoordeling causaliteit

In beginsel hebben wij overwogen dat de rechtsverhoudingen tussen verhuurders en huurder, waaronder de verplichting om huurpenningen te betalen, worden bepaald door de overeengekomen afspraken in de huurovereenkomsten. Dit betekent dat verhuurders de huurder civielrechtelijk mogen houden aan de afgesproken betaalverplichtingen. Het aanpassen van deze betaalverplichtingen is vervolgens in beginsel aan partijen zelf en, de gevolgen daarvan, kunnen niet zonder meer worden toegerekend aan de gestelde schadeoorzaak, zijnde de hinder en overlast vanwege de bouw van het Groninger Forum.

Daartegenover staat dat, in bepaalde omstandigheden het als een schadebeperkende maatregel kan worden aangemerkt dat partijen, teneinde de exploitant te ondersteunen, de betaalverplichtingen aanpassen. Immers, indien dit niet zou geschieden, is het niet onaannemelijk dat de huurder uiteindelijk faillieert waardoor de schade mogelijk nog groter zal worden.

Vervolgens is van belang dat wij, bij de beoordeling van de exploitatieschade de verstrekte huurkortingen hebben aangemerkt als een toerekenbare besparing voor de besloten vennootschap Grand Café Time Out. Het is dan ook redelijk en billijk deze besparingen voor Grand Café Time Out, mede gelet op het schadebeperkend karakter van de aangepaste betaalverplichtingen, dan vervolgens als toerekenbare schade aan te merken voor de verhuurders, zijnde de [REDACTED] en de [REDACTED].

Samenvattend zijn wij dan ook van oordeel dat de hiervoor berekende verminderde huuropbrengsten over de boekjaren 2017 tot en met 2019 als toerekenbare schade voor de [REDACTED] en de [REDACTED] kan worden aangemerkt.

Wij dienen vervolgens voor alle verzoekers te onderzoeken of de toerekenbare nadelen over de boekjaren 2017 tot en met 2019 ook als onevenredige, hun normaal maatschappelijk risico overstijgende schade kan worden aangemerkt.

9 ALGEMENE OVERWEGINGEN NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO

Juridisch beginsel

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 (zie onder meer ABRS d.d. 18 november 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2774, ABRS 15 juni 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1652).

Invullen normaal maatschappelijk risico bevoegdheid bestuursorgaan

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. De motivering wordt getoetst door de rechter (Zie onder meer ABRS d.d. 18 november 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2774, ABRS d.d. 21 september 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2502, en ABRS d.d. 24 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4668.)

Beoordelingskader normaal maatschappelijk risico

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 de schade en de vraag of de ontwikkeling in de lijn der verwachtingen lag (Zie onder meer ABRS d.d. 18 november 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2774, ABRS d.d. 21 september 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2502, en ABRS d.d. 24 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4668.).

Beoordeling van de onevenredigheid van de schade (drempel)

Voor het bepalen van de onevenredigheid van de schade is het aanvaardbaar dat het bestuursorgaan werkt met een (vaste) drempel. Bij een dergelijke drempelbenadering komt alleen de schade die uitstijgt boven een percentage van de gemiddelde jaar- of referentieomzet voor vergoeding in aanmerking. (Zie ABRS d.d. 5 december 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BY5105 (Wouwse Tol I)).

Minimale drempel (geen onevenredige schade)

Volgens vaste rechtspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State geldt in alle gevallen (dus ook bij niet normaal maatschappelijke ontwikkelingen) dat de toerekenbare schade niet als onevenredig wordt aangemerkt, indien deze schade de drempel van 2% van de jaar-brutowinst van de benadeelde niet heeft overstegen (zie onder meer ABRS 2 oktober 2019 ECLI:NL:RVS:2019:3327 Moerdijk en ABRS d.d. 12 december 2018, ECLI:NL:RVS:2018:4034).

Indien de toerekenbare schade onder deze drempel blijft, dient deze derhalve alsnog geheel voor rekening van de benadeelde gelaten te worden.

Hoogte drempel bij normaal maatschappelijke ontwikkelingen

Indien de schadeoorzaak, op basis van de relevante feiten en omstandigheden, is aan te merken als een normaal maatschappelijke ontwikkeling die in de algemene lijn der verwachtingen lag, is, gedurende een periode van twee jaar, een nominale drempel van 8% van de voorafgaande omzet/brutowinst in beginsel aanvaardbaar, zie ABRS d.d. 15 juni 2016 Cassandraplein, ECLI:NL:RVS:2016:1650.

Indien een hogere drempel wordt toegepast, geldt een verzwaarde motiveringsplicht voor het bestuursorgaan (zie ABRS 17 april 2019 ECLI:NL:RVS:2019:1228).

10 BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJKE ONTWIKKELING

Bij de beoordeling van het normaal maatschappelijk risico wordt, zoals uit het voorgaande blijkt, eerst onderzocht of de gestelde schadeoorzaak als een normaal maatschappelijke ontwikkeling is aan te merken, die in abstracte zin en/of beleidsmatig in de algemene lijn der verwachtingen lag zonder dat concreet zicht was op de omvang, plaats en moment van realisering. Bij deze beoordeling wordt de aard en het karakter van de schadeoorzaak betrokken, alsmede de gevolgen van de schadeoorzaak op het geschade belang.

De aangewezen schadeoorzaak betreft de tijdelijke uitvoering van de bouw van het Groninger Forum project en de bijbehorende maatregelen, binnen het centrum van Groningen. Deze werkzaamheden zijn gefaseerd uitgevoerd en hebben, met enkele vertragingen circa 8 jaar geduurd.

Volgens vaste rechtspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State behoren dergelijke tijdelijke infrastructurele werkzaamheden, of deze nu het reguliere onderhoud betreffen of een wijziging en/of aanpassing van de infrastructuur met zich meebrengen, tot de normale onderhouds- en beheerplicht van de gemeente als wegbeheerder. Dergelijke werkzaamheden komen dus met een zekere frequentie voor.

Het is dus niet zozeer de vraag òf een aan de betrokken openbare weg gevestigde ondernemer met dergelijke werkzaamheden te maken krijgt, maar veeleer wanneer dit gebeurt. Dit geldt niet alleen voor de onderneming van verzoeker, maar voor alle ondernemingen die voor het behalen van het bedrijfsresultaat afhankelijk zijn van een goede bereikbaarheid via de openbare weg.

Wel normaal maatschappelijke ontwikkeling

Op basis van de huidige stand van de rechtspraak zijn wij van oordeel dat de realisatie van een project zoals het Groninger Forum, in een stad als Groningen in beginsel is aan te merken als een normaal maatschappelijke ontwikkeling, die voor appellanten in de algemene lijn der verwachtingen lag.

Daartegenover staat dat wij eveneens hebben vastgesteld dat de uitvoering van het project veel langer heeft geduurd dan voorzien was.

Vanwege meerdere onvoorziene omstandigheden zijn de werkzaamheden meermaals vertraagd, waardoor de uiteindelijk duur van de werkzaamheden circa 8 jaar heeft bedragen. Een dergelijk lange, vertraagde duur van de werkzaamheden achten wij niet in de algemene lijn der verwachtingen liggen.

Dit betekent dat wij, samenvattend van oordeel zijn dat de schadeoorzaak weliswaar als een normaal maatschappelijke ontwikkeling moet worden aangemerkt, doch dat vanwege de vertragingen deze slechts deels in de algemene lijn der verwachtingen lag.

11 BEPALING OMVANG NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO

De gemeente Groningen beschikt met betrekking tot het beoordelen van het normaal maatschappelijk risico **wel** over een beleidsregel/vaste gedragslijn, die is vastgelegd in artikel 3 van de Algemene Nadeelcompensatieverordening.

Ingevolge het bepaalde in het tweede lid van artikel 3 wordt omzetschade die voortvloeit uit een daling tot en met 8% van de omzet op jaarbasis niet vergoed.

Ingevolge het bepaalde in het vierde lid van artikel 3 geldt voor onroerende zaken in ieder geval een normaal maatschappelijk risico van 2% van de waarde van de onroerende zaak, onmiddellijk voor het ontstaan van de schade.

Wij hebben hierboven vastgesteld dat, gelet op de feiten en omstandigheden van het geval, de toerekenbare schadeoorzaak, per saldo deels is aan te merken als een normaal maatschappelijke ontwikkeling.

11.1 Beoordeling normaal maatschappelijk risico Grand Café Time Out

Gelet op het bovenstaande zijn wij van oordeel dat de vaste gedragslijn van de gemeente Groningen, mede gelet op het bepaalde in het vijfde lid van artikel 3 van de nadeelcompensatieverordening, redelijkerwijs niet zonder meer over de gehele schadeberekingsperiode onverkort kan en mag worden toegepast. Het is vervolgens in geval van omstandigheden als de onderhavige niet ongebruikelijk om de omvang van het normaal maatschappelijk risico gradueel te laten verlopen. Immers, zoals wij hiervoor hebben aangegeven, achten wij de ontstane vertragingen van een zodanige aard dat deze voor appellanten niet in de algemene lijn der verwachtingen lagen.

In het second opinion advies hebben wij in dit verband overwogen dat het, gelet op de feiten en omstandigheden, alsmede gelet op de vaste rechtspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State met betrekking tot het minimale normaal maatschappelijk risico, redelijk en billijk is om een gradueel verlopend normaal maatschappelijk risico te hanteren, waarbij in ieder geval ten minste een minimaal normaal maatschappelijk risico van 2% wordt gehanteerd.

In het kader van de voorbereiding van het onderhavige advies heeft de gemeente Groningen, mede gelet op de recente uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State d.d. 18 november 2020 (ECLI:NL:RVS:2020:2774, Katwijk) aandacht gevraagd voor de beoordeling van de invulling van het normaal maatschappelijk risico over de onderhavige boekjaren.

Door de gemeente Groningen is aangegeven dat uit bovengenoemde uitspraak kan worden ontleend dat, indien de gestelde schadeoorzaak eveneens leidt tot een (toekomstige) evidente verbetering van de omgeving waarvan de benadeelde ondernemer mede van kan profiteren, dit van invloed kan zijn op de aard en omvang van het toerekenbare normaal maatschappelijk risico.

Ten aanzien hiervan hebben wij het volgende overwogen.

In algemene zin geldt binnen het bestuursrechtelijk schadevergoedingsrecht en daarmee ook binnen het stelsel van nadeelcompensatie dat indien een schadeoorzaak naast nadelen ook (toekomstige) voordelen met zich meebrengt, deze voordelen betrokken kunnen worden bij het beoordelen van de vergoedbaarheid van de berekende toerekenbare nadelen.

In de uitspraak van 18 november 2020 is door de Afdeling bij de toetsing van de invulling van het normaal maatschappelijk risico inderdaad de omstandigheid betrokken dat de gestelde schadeoorzaak een groot (parkeer)probleem ter plaatse heeft opgelost. In het situatie van Katwijk is vervolgens door de Afdeling overwogen dat deze nieuwe parkeergarage op gunstig ligt ten opzichte van het bedrijf van de appellant, die daardoor op langere termijn ook de vruchten zal plukken van de schadeoorzaak. Gelet op het bovenstaande alsmede gelet op de overige, voor appellant kennelijk niet zeer uitzonderlijke omstandigheden, zoals onder meer een relatief korte (9 maanden) en vertraagde uitvoering van de schadeveroorzakende werkzaamheden, heeft de Afdeling in deze uitspraak het door de gemeente Katwijk toegepaste normaal maatschappelijk risico geaccordeerd.

Op basis van het bovenstaande hebben wij overwogen dat uit deze uitspraak inderdaad kan worden opgemaakt dat de eventuele verbeterde toekomstige situatie, waarvan een ondernemer op de langere termijn kan profiteren, doch dat de enkele constatering dat de schadeoorzaak ook heeft geleid tot een verbetering c.q. het oplossen van een voorheen bestaand probleem, op zichzelf beschouwd niet voldoende is om van evidente invloed te zijn op de invulling van het normaal maatschappelijk risico. Voor zover wij de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State goed begrijpen, dient het eventuele toekomstige (en bewezen) voordeel in samenhang te worden beoordeeld met de overige, voor de beoordeling van het normaal maatschappelijk risico relevante aspecten, zoals de duur van de schadeoorzaak etc. etc.

Gelet op het bovenstaande alsmede gegeven onze conclusie met betrekking tot de normaliteit van de schadeoorzaak, zijn wij van oordeel dat, mede vanwege de omstandigheid dat de bouw van het Forum meer dan acht jaar heeft geduurd en ook in aanzienlijke mate is vertraagd, de mogelijke verbetering van de omgeving na de oplevering van het Forum niet van een zodanige betekenis kan zijn, dat op basis daarvan een dwingende aanleiding moet worden gevonden om het normaal maatschappelijk risico over de boekjaren 2017, 2018 en 2019 op een ander wijze te beoordelen en in te vullen.

Dit betekent dat wij het normaal maatschappelijk risico voor de besloten vennootschap Grand Café Time Out, over de boekjaren 2017, 2018 en 2019, als volgt hebben vastgesteld.

Grand Café Time Out	2017	2018	2019
Referentie jaaromzet	██████████	██████████	██████████
drempel	2%	2%	2%
drempelomzet	██████████	██████████	██████████
brutowinstmarge	75%	75%	75%
Aftrek normaal maatschappelijk risico	██████████	██████████	██████████
Toerekenbare schade	██████████	██████████	██████████6
Tegemoetkoming nadeelcompensatie	██████████	██████████	██████████

11.2 Beoordeling normaal maatschappelijk risico [REDACTED]

[REDACTED] en de [REDACTED]

Wat betreft de toepassing van het normaal maatschappelijk risico voor de verhuurders van de onroerende zaak, hebben wij overwogen dat de door ons berekende schade (huurderving) niet kan worden aangemerkt als omzetschade. Dit betekent dat de gedragslijn van de gemeente Groningen, althans zoals deze is weergegeven in het tweede lid van artikel 3 van de Algemene Nadeelcompensatie Verordening van de gemeente Groningen (hierna: de verordening), niet kan worden toegepast. Evenmin kan de schade als kostenschade worden aangemerkt, zodat ook het derde lid van artikel 3 van de verordening niet kan worden toegepast.

Hoewel de berekende schade niet is aan te merken als een permanente waardevermindering, is de schade wel verbonden met de waarde van de onroerende zaken (Poelestraat 34 en 36). Dit betekent dat het niet onredelijk is om het normaal maatschappelijk risico vast te stellen aan de hand van de waarde van de onroerende zaken, één en ander zoals weergegeven in het vierde lid van artikel 3 van de verordening.

Het vierde lid van artikel 3 van de verordening bepaalt dat voor onroerende zaken in ieder geval een normaal maatschappelijk risico geldt van 2% van de waarde van de onroerende zaak, onmiddellijk voor het ontstaan van de schade.

Indien wij de gekapitaliseerde gedeerde huuropbrengsten over de periode 2017 tot en met 2019 aanmerken als een tijdelijke waardevermindering, is het naar ons oordeel niet onredelijk om op basis van deze bepaling de omvang van het normaal maatschappelijk risico te bepalen.

Hierbij geldt dan vervolgens dat in het vierde lid van artikel 3 wordt bepaald dat in ieder geval een normaal maatschappelijk risico geldt van 2% van de waarde van de onroerende zaak, onmiddellijk voor het ontstaan van de schade. Deze bepaling heeft overeenkomsten met de wettelijke regeling zoals is vastgelegd in het tweede lid van artikel 6.2 Wro (planschade).

Gelet vervolgens op de stand van de rechtspraak⁴ dat ook binnen het stelsel van nadeelcompensatie in alle gevallen een minimaal normaal maatschappelijk risico geldt van 2%, zien wij voldoende aanleiding om deze systematiek analoog toe te passen bij het bepalen van het normaal maatschappelijk risico voor de [REDACTED] en voor de [REDACTED]

Gelet vervolgens op het uitgangspunt dat de aangegeven aftrek van 2% slechts een minimum is, dient naar ons oordeel te worden onderzocht (analoog ook aan de rechtspraktijk binnen het stelsel van planschade) of aanleiding is om deze aftrek naar boven bij stellen.

Uit de rechtspraak vloeit voort dat de minimale aftrek van 2% vanwege het normaal maatschappelijk risico altijd van toepassing is, zelfs indien er sprake is van een volledig niet normaal maatschappelijke ontwikkeling. In het onderhavige geval hebben wij hiervoor overwogen en geconcludeerd dat de schadeoorzaak in beginsel is aan te merken als een normaal maatschappelijke ontwikkeling, doch dat deze vanwege de vertragingen niet geheel in de algemene lijn der verwachtingen lag. Omdat van een geheel niet normaal maatschappelijke ontwikkeling geen sprake is, zien wij derhalve aanleiding om de aftrek van het normaal maatschappelijk risico in dit geval naar boven bij te stellen.

Bij de bepaling van de aftrek van het normaal maatschappelijk risico hebben wij de rechtspraktijk binnen het stelsel van planschade betrokken.

Binnen het stelsel van planschade geldt dat bij waardevermindering van een onroerende zaak als gevolg van een normale maatschappelijke ontwikkeling, waarbij die ontwikkeling in de lijn der verwachtingen lag, een waardevermindering van de onroerende zaak tot 5% van de waarde van de onroerende zaak (per peildatum) voor rekening en risico van de benadeelde kan worden gelaten.

⁴ ABRS 2 oktober 2019 ECLI:NL:RVS:2019:3327 Moerdijk en ABRS d.d. 12 december 2018, ECLI:NL:RVS:2018:4034).

Indien wij deze verhouding toepassen, volgt hieruit de volgende verdeling van de tegemoetkomingen.

<i>Berekening NMR</i>	<i>Poelestraat 34</i>	<i>Poelestraat 36</i>	<i>totaal</i>
Onderlinge verhouding			
Tegemoetkoming			

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

Ingevolge bestendige rechtspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State komen de redelijke kosten voor het inroepen van rechtsbijstand dan wel andere deskundigenbijstand voor vergoeding in aanmerking indien het inroepen van dergelijke bijstand eveneens als redelijk is aan te merken (zie onder meer ABRS d.d. 27 juni 2007, ECLI:NL:RVS:2007:BA8139). Van een tegemoetkoming in de deskundigenkosten kan uitsluitend sprake zijn indien het verzoek om nadeelcompensatie wordt toegekend. In de nadeelcompensatieverordening van de gemeente Groningen is dit uitgangspunt opgenomen in artikel 8, onder a.

Op basis van het bovenstaande dienen wij te onderzoeken of het inschakelen door verzoekers van eigen deskundigenbijstand als redelijk aangemerkt kan worden. Indien dit het geval is, dient vervolgens te worden onderzocht of de gevraagde vergoeding als redelijk is aan te merken. Immers, binnen het stelsel van nadeelcompensatie komen niet alle gemaakte deskundigenkosten voor vergoeding in aanmerking, maar alleen de gemaakte redelijke kosten van redelijk ingeschakelde deskundigenbijstand.

Beoordeling redelijke inschakeling deskundigenbijstand

Uit vaste rechtspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State kan worden vastgesteld dat binnen het stelsel van nadeelcompensatie geen (hoge) drempels worden opgeworpen ten aanzien van het inroepen van eigen deskundigenbijstand, zowel ten aanzien van rechtsbijstand als ten aanzien van andere bijstand, vaak op financieel gebied. De juridische en/of financiële materie is immers niet zelden complex van aard.

Het is bijvoorbeeld niet ongebruikelijk dat de juridische rechtsbijstandverlener dan wel de accountant van een benadeelde wordt betrokken bij het inventariseren en verzamelen van de benodigde financiële gegevens, zoals maandomzetten en jaarrekeningen en het opstellen en het voorbereiden en indienen van het verzoekschrift. In sommige gevallen wordt het verzoek tevens vergezeld door een schadeberekening aan de hand van een accountant of andere financiële deskundige.

Vervolgens komt het met enige regelmaat voor dat een verzoeker zich tijdens een hoorzitting laat bijstaan door een deskundige en/of het conceptadvies mede laat beoordelen door een deskundige.

Met name het indienen en inrichten van het verzoek, het bijwonen van een hoorzitting en het beoordelen van een conceptadvies worden in de regel aangemerkt als activiteiten waarvoor het redelijk is dat deskundigenbijstand wordt ingeroepen. Het inventariseren en verzamelen van de benodigde financiële gegevens en het voorzien van het verzoek met een eigen schadeberekening, wordt in de regel niet aangemerkt al een redelijke inschakelijking van een deskundige. Te meer in het geval dat een verzoek om nadeelcompensatie wordt voorgelegd aan een onafhankelijke deskundige commissie. Zie onder meer de uitspraak van de Afdeling van 22 mei 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA0668).

Op basis van de huidige stand van het recht, en mede gelet op de feiten en omstandigheden van het dossier, zijn wij dan ook van mening dat verzoekers in het kader van het verstrekken van een mondelinge toelichting en het beoordelen van en het reageren op het conceptadvies redelijkerwijs juridische deskundigenbijstand hebben kunnen invoeren.

Vervolgens dient te worden onderzocht of de omvang van de kosten van de ingeschakelde deskundigenbijstand als redelijk kan worden aangemerkt.

Beoordeling redelijke kosten deskundigenbijstand

Uit vaste rechtspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State kan voorts worden opgemaakt dat de beoordeling van de redelijkheid van de omvang van de kosten mede afhankelijk is van de mate van relevantie van de bijdrage van de ingeschakelde deskundigen, de gehanteerde uurtarieven, het aantal uren dat aan de bijstand is besteed, de verhouding tussen de gedeclareerde uren in verhouding tot de verrichte werkzaamheden, en de complexiteit van de materie en de doorlopen procedure (zie onder meer ABRS d.d. 18 juni 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2162, ABRS d.d. 11 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:336, ABRS d.d. 5 november 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3915, ABRS d.d. 16 juli 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2592).



[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

6 [REDACTED]

13 CONCLUSIE EN ADVIES

Wij adviseren het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Groningen om op het verzoek om nadeelcompensatie van de besloten vennootschap Grand Café Time Out over de boekjaren 2017 tot en met 2019 als volgt te beslissen.

<i>Grand Café Time Out</i>	<i>2017</i>	<i>2018</i>	<i>2019</i>
Toerekenbare schade	████████	████████	████████
Aftrek normaal maatschappelijk risico	████████	████████	████████
Tegemoetkoming nadeelcompensatie	████████	████████	████████
Wettelijke rente vanaf		21 november 2020	

Wij adviseren het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Groningen om op het verzoek om nadeelcompensatie van de ██████████ over de boekjaren 2017 tot en met 2019 als volgt te beslissen.

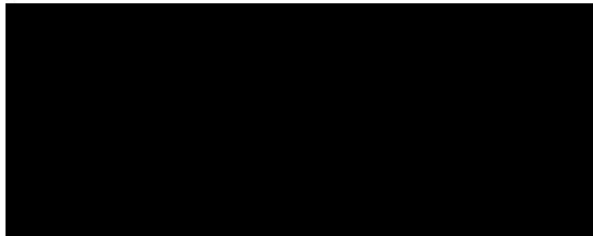
<i>Poelestraat 34</i>	████████████████████
Gekapitaliseerde huurderving	████████
Aftrek normaal maatschappelijk risico	████████
Tegemoetkoming	████████
Wettelijke rente vanaf	21 november 2020

Wij adviseren het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Groningen om op het verzoek om nadeelcompensatie van [REDACTED], over de boekjaren 2017 tot en met 2019 als volgt te beslissen:

Poelestraat 36	[REDACTED]
Gekapitaliseerde huurderiving	[REDACTED]
Aftrek normaal maatschappelijk risico	[REDACTED]
Tegemoetkoming	[REDACTED]
Wettelijke rente vanaf	11 juli 2016

Ten slotte adviseren wij het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Groningen om, ingevolge het bepaalde in artikel 8 onder a. van de AVN, aan appellanten een totale tegemoetkoming in de deskundigenkosten tijdens de primaire besluitvormingsfase toe te kennen ten bedrage van [REDACTED], exclusief B.T.W.

Stichting Adviesbureau Onroerende Zaken



Commercieel directeur



Senior adviseur