

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

**ADVIES**

inzake het verzoek van:

**DE MINISTER VAN ECONOMISCHE ZAKEN EN KLIMAAT**

Datum: 11 oktober 2019

Kenmerk Adviescommissie: 303094

**CONCLUSIE**

De Adviescommissie adviseert de Minister conform de samenvattende conclusies op pagina 3, 4 en 5.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

**INHOUDSOPGAVE**

	Samenvattende conclusies.....	3
1.	Inleiding .....	6
2	Taakstelling adviescommissie .....	7
3	Aan de adviescommissie gestelde vragen .....	7
4	Ontvangen stukken.....	8
5	Inrichting en verloop van het onderzoek .....	9
6	Plan van aanpak.....	9
7	Het in het wetsvoorstel voorgenomen verbod .....	9
8	Input bedrijven, GTS en VEMW .....	13
9	Algemene lijn jurisprudentie normaal maatschappelijk risico.....	15
10	Is het verbod een normale maatschappelijk ontwikkeling die in de lijn der verwachtingen lag?.....	19
11	Speciale last .....	29
12	Welke methode is geschikt voor het bepalen van het normaal maatschappelijk risico en hoe hoog moet dat normaal maatschappelijk risico dan zijn.....	31
13	Op basis van welke bedrijfseconomische waarden? .....	38
14	Betrekken bedrijfseconomische waarde gelieerde ondernemingen? .....	38
15	Type kosten; welke wel en welke niet? .....	42

## ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS

### **SAMENVATTENDE CONCLUSIES**

#### **1. Het geadviseerde normaal maatschappelijk risico en de geadviseerde methode**

Het voorgenomen wettelijk verbod op afname van laagcalorisch gas is te beschouwen als een uitzonderlijke, niet reguliere maatregel, die niet in de algemene lijn der verwachting lag en de negen getroffen bedrijven onevenredig zwaar treft. De adviescommissie acht desondanks enig normaal maatschappelijk risico gerechtvaardigd, gelet op het feit dat het in een reeks van jaren (blijkens de inhoud van Kamerbrieven in ieder geval sinds 2011) in de lijn der verwachtingen lag dat de gassamenstelling zou veranderen en/of dat op enig moment tot verduurzaming zou moeten worden overgaan. Sinds 2016 wordt in Kamerbrieven gesproken over ombouw van binnenlandse grootverbruikers, maar daarbij werd vrijwillige afbouw als uitgangspunt genomen. Het wettelijk verbod lag, gelet op het verplichtende karakter van de omschakeling naar hoogcalorisch gas op relatief korte termijn, niet in de algemene lijn der verwachtingen en is, ook in het licht van het reeds ingezette beleid waarbij vrijwilligheid al uitgangspunt werd genomen, als rigoureuus en plotseling te beschouwen. De adviescommissie meent dat de in verband met het verbod door de negen bedrijven geleden schade daarom in beginsel niet volledig onder het normaal maatschappelijk risico valt. De adviescommissie heeft er in dit licht voor gekozen om te adviseren geen toegangsdrempel te hanteren, zodat alle aanvragen inhoudelijk beoordeeld worden. Alleen indien uit de schadeberekening blijkt dat de schade in relatie tot de omvang van het bedrijf dermate laag is dat deze niet uitkomt boven het door de adviescommissie voorgestelde forfait, zal er geen sprake zijn van een schadevergoeding. Gezien het voorgaande adviseert de adviescommissie een laag forfait, dat recht doet aan het bijzondere, niet reguliere karakter van het wettelijk verbod. Daarbij houdt de adviescommissie, in lijn met de jurisprudentie over nadeelcompensatie bij infrastructurele werken, rekening met de kostenstructuur (bruto winstmarge) van de getroffen bedrijven. De adviescommissie adviseert conform de systematiek van de Handleiding nadeelcompensatie bij infrastructurele maatregelen, dit forfait vast te stellen op basis van de volgende formule/methode:

$$\text{forfait} = (\text{normjaaromzet} \times \text{normbrutowinstpercentage}) \times (n\%) \times (b\%),$$

waarbij n afhankelijk van de brutowinstmarge op 13,11 of 8 % wordt gesteld en b op 10%

Schade die boven dit forfait uitkomt, komt dan voor vergoeding in aanmerking.

In de formule is, in afwijking van de Handleiding nadeelcompensatie, een factor 'b' toegevoegd, die gesteld is op 10%, zodat het forfait aanzienlijk lager zal uitpakken dan het forfait dat zou volgen uit de Handleiding. Het voorgestelde forfait doet recht aan het karakter van het wettelijk verbod als een bijzondere, niet-normale ontwikkeling die, gelet op het verplichtende karakter van de omschakeling naar hoogcalorisch gas voor de negen bedrijven op relatief korte termijn, niet in de algemene lijn der verwachtingen lag. Met de factor "n" (die variabele is afhankelijk van de bruto winstmarge) voldoet het voorgestelde forfait verder aan de eisen die in de Wouwse Tol uitspraak zijn gesteld om rekening te

## **ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

houden met de kostenstructuur van een onderneming en houdt het ten slotte rekening met de aard en omvang van de getroffen bedrijven.

### **2. Welke bedrijfseconomische waarden worden bij de vaststelling van het normaal maatschappelijk risico gehanteerd?**

Het normaal maatschappelijk risico wordt vastgesteld op basis van omzet, kostprijs en brutowinstmarge. De onderlinge verhouding tussen deze waarden blijkt uit de geadviseerde formule.

### **3. Betrekken bedrijfseconomische waarden van gelieerde ondernemingen**

De adviescommissie adviseert in lijn met jurisprudentie de bij de vaststelling van het normaal maatschappelijk risico te gebruiken bedrijfseconomische waarden primair te beoordelen op het niveau van de juridische entiteit (rechtspersoon) van het bedrijf, waar de schade (primair) wordt geleden. Dat zal doorgaans de vennootschap zijn die met GTS een afnameovereenkomst heeft (de afnemer). Indien sprake is van aan deze afnemer gelieerde rechtspersonen binnen een concern, dan dient beoordeeld te worden of de activiteiten van deze gelieerde rechtspersonen, in de context van het voorgenomen verbod op afname van laagcalorisch gas, dermate met de activiteiten van de afnemer verweven zijn, dat zij gezamenlijk met deze afnemer een economische eenheid vormen. Dit is naar de mening van de adviescommissie het geval indien de gevolgen van het voorgenomen verbod, behalve bij de afnemer ook in de aan deze afnemer gelieerde vennootschappen worden ondervonden. Alleen in dat geval adviseert de adviescommissie de bedrijfseconomische waarden van deze gelieerde vennootschappen mede te betrekken bij de vaststelling van het normaal maatschappelijk risico van de betreffende afnemer.

### **4. Kosten/Schadeposten die wel of niet voor nadeelcompensatie in aanmerking komen**

De adviescommissie stelt voorop dat in algemene zin niet valt te zeggen welke schadesoorten wel en welke schadesoorten niet in aanmerking komen voor nadeelcompensatie. Dit zal per bedrijf moeten worden gezien bij het indienen van de individuele claims.

De belangrijkste pijler waarlangs wordt bepaald of een schadesoort voor vergoeding in aanmerking komt betreft het vereiste van een rechtstreeks causaal verband tussen het voorgenomen wettelijk verbod en de betreffende schadesoort. Bij nadeelcompensatie wordt schade minder snel toegerekend dan bij schade uit onrechtmatige daad.

Door de bedrijven zijn in algemene zin de volgende schadesoorten opgevoerd:

- De eenmalige kosten die zijn verbonden aan het ombouwen van installaties;
- Inkomstenderving door productiestilstand tijdens het ombouwen c.q. kosten ter beperking van die schade;
- Extra operationele kosten na de ombouw (bijvoorbeeld: ten gevolge van hogere emissie; lagere energie prestaties/ monitoring meetapparatuur);

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

- Overige kosten van onderzoek ter voorbereiding van de omschakeling;
- Belasting schade.

Deze schadesoorten komen in beginsel voor vergoeding in aanmerking.

In aanvulling hierop komen ook de redelijke kosten die de bedrijven in redelijkheid hebben gemaakt ter voorkoming of beperking van schade, voor vergoeding in aanmerking.

Of de kosten die de contractspartijen (afnemers) van de getroffen bedrijven maken voor vergoeding in aanmerking komen, hangt af van de concrete omstandigheden van het geval en de beoordeling daarvan in het licht van het in de nadeelcompensatiejurisprudentie vereiste rechtstreekse causale verband. Dat oordeel is aan de schadecommissie die de individuele aanvragen zal beoordelen. In het advies is de algemene lijn in de jurisprudentie inzake het vereiste rechtstreekse causale verband weergegeven.

Uit de nadeelcompensatiejurisprudentie valt voorts te destilleren dat de navolgende schadesoorten in beginsel niet voor vergoeding in aanmerking komen:

- voordelen uit nog niet aangevangen bedrijfsactiviteiten;
- schade die het directe gevolg is van een typische ondernemersbeslissing die de vrije keuze was van de ondernemer;
- schade die het directe gevolg is van een (vrijwillige) beslissing van privaatrechtelijke aard van een derde, zoals de beslissing een overeenkomst op te zeggen.

Het is gebruikelijk dat de permanente schade, zoals jaarlijks terugkerende extra kosten, in de schadebegroting wordt gekwantificeerd aan de hand van een kapitalisatiefactor. De gehanteerde kapitalisatiefactor varieert van factor 3 tot factor 10, afhankelijk van de mate waarin rechten worden ontleend aan de gebruikstitel.

## **ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

### **1. INLEIDING**

- 1.1 Op 19 maart 2019 is het Wetsvoorstel tot wijziging van de Gaswet betreffende een verbod op laagcalorisch gas voor de grootste afnemers voor consultatie gepubliceerd op [www.internetconsultatie.nl](http://www.internetconsultatie.nl) (hierna: het wetsvoorstel). De kern van dit wetsvoorstel is een verbod voor de grootste industriële afnemers van laagcalorisch gas om na 1 oktober 2022 nog laagcalorisch gas aan het gastransportnet te onttrekken. Dit verbod heeft als doel de vraag naar laagcalorisch gas en daarmee de winning van gas uit het Groningenveld, zo spoedig mogelijk terug te dringen.
- 1.2 Met het wetsvoorstel wordt een nieuw artikel (art. 10m) in de Gaswet voorzien waarmee de Minister van Economische Zaken en Klimaat (hierna "de Minister") de bevoegdheid krijgt om nadeelcompensatie toe te kennen aan de door het in het wetsvoorstel opgenomen verbod getroffen bedrijven. Letterlijk bepaalt lid 1 van het voorgestelde artikel 10m:
- "1. Onze Minister kan een afnemer als bedoeld in artikel 10g, eerste lid, een vergoeding toekennen indien het verbod, bedoeld in dat artikel, voor de afnemer schade veroorzaakt die uitgaat boven het normaal maatschappelijk risico en die de afnemer in vergelijking met anderen onevenredig zwaar treft."*
- 1.3 De Minister heeft het voornemen om de wijze waarop hij invulling geeft aan zijn bevoegdheid om op verzoek nadeelcompensatie toe te kennen uit te werken in een beleidsregel en daarin nader invulling te geven aan wat in dit kader als normaal maatschappelijk risico moet worden aangemerkt. De Minister heeft besloten om zich voorafgaand aan de vaststelling van de beleidsregel eerst te laten adviseren door een onafhankelijke adviescommissie over een passende invulling van het normaal maatschappelijk risico in de context van het wetsvoorstel.
- 1.4 Bij besluit van 18 april 2019 heeft de Minister de Adviescommissie beoordeling normaal maatschappelijk risico in het kader van het verbod op laagcalorisch gas ingesteld. Dit besluit (hierna te noemen "het Instellingsbesluit") is gepubliceerd in de Staatscourant van 24 april 2019, Nr. 23361.
- 1.5 Bij besluit van 8 juli 2019 (gepubliceerd in de Staatscourant van 10 juli 2019, Nr. 39293, gerectificeerd in de Staatscourant van 11 juli 2019, Nr. 39293 –n1), heeft de Minister tot leden van de adviescommissie benoemd:

## **ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

- de heer mr. F.A. Mulder (voorzitter)<sup>1</sup>
- mevrouw mr. dr. G.M. van den Broek<sup>2</sup>
- de heer K. Mijnheer RA Nivre-re<sup>3</sup>

De commissieleden verrichten hun werkzaamheden zonder last of ruggespraak en op persoonlijke titel.

### **2 TAAKSTELLING ADVIESCOMMISSIE**

2.1 Artikel 2, 2<sup>e</sup> zin van het Instellingsbesluit bepaalt omtrent de taak van de adviescommissie:

*"De adviescommissie adviseert de minister over de wijze waarop het beste invulling kan worden gegeven aan het normaal maatschappelijk risico, gegeven de context van het verbod op laagcalorisch gas en de aard en omvang van de door het verbod op laagcalorisch gas getroffen afnemers."*

Het is dus nadrukkelijk niet de taak van de adviescommissie om individuele claims van verzoekers tot nadeelcompensatie te behandelen of daarop vooruit te lopen.

### **3 AAN DE ADVIESCOMMISSIE GESTELDE VRAGEN**

3.1 Blijkens artikel 2 lid 3 van het Instellingsbesluit zijn, meer concreet, aan de adviescommissie de volgende vragen voorgelegd:

- a. Wat is in dit geval een geschikte methode om het normaal maatschappelijk risico vast te stellen?
- b. Wat kan in het onderhavige geval als een normaal maatschappelijk risico worden vastgesteld?
- c. Op basis van welke bedrijfseconomische waarde of waarden wordt vastgesteld of de schade die de afnemer verzoekt te vergoeden het normaal maatschappelijk risico overstijgt en, voor zover het gaat om meerdere onderscheiden bedrijfseconomische waarden, hoe deze waarden zich onderling verhouden bij de hiervoor bedoelde vaststelling; en

---

<sup>1</sup> De heer mr. F.A. Mulder is advocaat bij Van Benthem & Keulen Advocaten en Notariaat en ingeschreven in het Landelijk Register voor Gerechtelijk Deskundigen.

<sup>2</sup> Mevrouw mr. dr. G.M. van den Broek is verbonden aan de Universiteit Utrecht als universitair docent.

<sup>3</sup> De heer K. Mijnheer RA NIVRE re is schade-expert en verbonden aan Lengkeek B.V. te Rotterdam en ingeschreven in het Landelijk Register voor Gerechtelijk Deskundigen.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

- d. Voor zover sprake is van aan de afnemer gelieerde ondernemingen, in hoeverre bij de vaststelling, als bedoeld in onderdeel c, tevens de bedrijfseconomische waarden van de gelieerde ondernemingen moeten worden betrokken.

De minister heeft de taakstelling van de adviescommissie uitgebreid met de volgende aanvullende vraag:

- e. Welke typen kosten zouden, zonder daarbij uit te gaan van een uitputtende opsomming, mede gelet op de jurisprudentie, in ieder geval wel in aanmerking moeten komen voor nadeelcompensatie of in ieder geval juist buiten beschouwing moeten worden gelaten?

#### **4 ONTVANGEN STUKKEN**

4.1 De adviescommissie heeft van de Minister en de getroffen bedrijven de navolgende stukken en informatie ontvangen:

- Het wetsvoorstel, de Memorie van Toelichting en de IAK-vragen voordat de consultatie werd opgezet alsmede de eerste ambtelijke versie na de consultatie.
- Alle Kamerbrieven van de Minister van Economische Zaken en Klimaat over gaswinning sinds het aantreden van Minister Wiebes, en de laatste onder Minister Kamp.
- Gespreksverslagen van het ministerie van Economische Zaken en Klimaat met de getroffen bedrijven.
- Brieven van de getroffen bedrijven aan het ministerie van Economische Zaken en Klimaat
- Alle consultatiereacties op het wetsvoorstel (waarbij de vertrouwelijke reacties met toestemming van de indiener zijn toegestuurd aan de adviescommissie).
- In voorbereiding op de gesprekken die gevoerd zijn met alle getroffen bedrijven is er door de adviescommissie de mogelijkheid geboden om een document van maximaal 10 A4 op te sturen naar de adviescommissie waarin uiteengezet kan worden wat het verbod op laagcalorisch gas betekent voor het bedrijf. Sommige bedrijven hebben hiervan gebruik gemaakt.
- Naar aanleiding van de gesprekken met de bedrijven heeft de adviescommissie additionele, vertrouwelijke informatie ontvangen van de bedrijven.
- Naast gesprekken met de getroffen bedrijven heeft de adviescommissie ook met Gasunie Transport Services (GTS) en branchevereniging VEMW gesproken.

4.2 Daarnaast heeft de adviescommissie gebruik gemaakt van openbare bronnen, zoals informatie van internet en het handelsregister van de Kamer van Koophandel.



**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

- 4.3 De adviescommissie gaat uit van de thans voor handen zijnde openbare en door de Minister en de bedrijven ter beschikking gestelde stukken.

**5 INRICHTING EN VERLOOP VAN HET ONDERZOEK**

- 5.1 De adviescommissie heeft eerst stukken opgevraagd en ontvangen van de Minister. Na bestudering van de stukken zijn met de getroffen bedrijven die door het verbod zullen worden getroffen gesprekken georganiseerd, om deze bedrijven in de gelegenheid te stellen toe te lichten wat het verbod voor hun bedrijf zal betekenen. Daarbij is gevraagd globaal inzicht te geven in de noodzakelijke maatregelen en de te verwachte kosten. Voorts is gevraagd inzicht te geven in de bedrijfsstructuur en de entiteit van het bedrijf waar de schade wordt geleden. Mede vanwege het vertrouwelijk karakter van sommige informatie zijn van de gesprekken slechts interne aantekeningen gemaakt en worden geen (financiële) stukken aan het rapport gehecht. De Minister is ermee akkoord gegaan dat deze stukken niet in afschrift naar hem toe gaan en dat deze stukken door de adviescommissie vertrouwelijk zijn ingezien. De adviescommissie heeft op 21 juni 2019 mondeling de voorlopige stand van zaken op het Ministerie toegelicht. De adviescommissie heeft voorts telefonisch input gevraagd aan GTS en de vereniging voor Energie, Milieu en Water (de VEMW). Op 4 september 2019 is het voorlopig advies met het ministerie gedeeld voor een feitencheck. Het definitieve advies is op 18 september 2019 aan de Minister gepresenteerd.

**6 PLAN VAN AANPAK**

- 6.1 De adviescommissie zal hierna eerst de inhoud van het wettelijk verbod bespreken (hoofdstuk 7). Vervolgens zal de adviescommissie in algemene zin de input van de bedrijven samenvatten (hoofdstuk 8). In hoofdstuk 9 bespreekt de adviescommissie de algemene lijn in de jurisprudentie van de bestuursrechter voor de vaststelling van het normaal maatschappelijk risico. In het daarop volgende hoofdstuk beschrijft de adviescommissie de tijdslijn waarlangs het verbod tot stand is gekomen, teneinde de vraag te beantwoorden of het verbod als een normale maatschappelijke ontwikkeling is te beschouwen die in algemene zin in de lijn der verwachtingen lag (hoofdstuk 10). In de hoofdstuk 11 bespreekt de adviescommissie de vraag of sprake is van een speciale last. In de hoofdstukken 12 t/m 15 beantwoordt de adviescommissie de door de Minister gestelde vragen.

**7 HET IN HET WETSVORSTEL VOORGENOMEN VERBOD**

- 7.1 Het voorgenomen verbod tot het onttrekken van laagcalorisch gas is opgenomen in artikel 10g van het Wetsvoorstel. Dit artikel luidt:

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

*"1. Het is een afnemer die in de gasjaren 2017/2018 en 2018/2019 telkens meer dan 100 miljoen m<sup>3</sup>(n)gas heeft onttrokken via diens aansluiting die is verbonden met dat deel van het gastransportnet waarmee laagcalorisch gas wordt getransporteerd, met ingang van 1 oktober 2022 verboden gas aan dat deel van het gastransportnet te onttrekken.*

*2. Deze afnemer meldt zo spoedig mogelijk na inwerkingtreding van dit artikel schriftelijk aan de netbeheerder van het landelijk gastransportnet dat diens aansluiting omgeschakeld of afgesloten dient te worden en verstrekt hem alle gegevens die naar zijn oordeel relevant zijn voor een voor de bedrijfsprocessen van de afnemer doelmatige en efficiënte planning van het omschakelen onderscheidenlijk afsluiten van de betrokken aansluiting. De afnemer stuurt een afschrift van deze melding naar de Minister."*

- 7.2 Het verbod treft in de praktijk de negen grootste afnemers. Voor de overige (ca 170) afnemers van het laagcalorisch gas, die in de gasjaren 2017/2018 en 2018/2019 onder de genoemde grens van 100 miljoen m<sup>3</sup>(n)gas zaten, geldt het verbod niet. Wél is naar aanleiding van de internetconsultatie in artikel 10f voor de overige afnemers een verbod opgenomen om met ingang van 1 oktober 2022 in een gasjaar meer dan 100 miljoen m<sup>3</sup>(n) laagcalorisch gas te onttrekken. In de bij het Wetsvoorstel behorende Memorie van Toelichting is ter toelichting op het verbod onder meer het volgende opgenomen:

*"Dit artikel bevat het verbod voor de grootste afnemers om met ingang van 1 oktober 2022 gas te onttrekken via de aansluiting die verbonden is met dat deel van het gastransportnet waarmee laagcalorisch gas wordt getransporteerd. Om te voorkomen dat het verbod meer afnemers raakt dan noodzakelijk is voor het minimaliseren van de winning van Groningengas is het verbod gericht op afnemers die zowel in het gasjaar 2017/2018 als in het gasjaar 2018/2019 meer dan 100 miljoen m<sup>3</sup>(n) laagcalorisch gas via hun aansluiting aan het gastransportnet hebben onttrokken. De groep afnemers die door dit verbod geraakt wordt, is hier in 2018 van op de hoogte gebracht.*

*Het is aan de afnemer zelf om te bepalen op welke wijze hij aan het verbod wenst te voldoen; omschakelen naar hoogcalorisch gas of de aansluiting laten afsluiten. In beide gevallen is het dan van belang dat de netbeheerder van het landelijk gastransportnet hier van op de hoogte is; in geval van omschakeling zal de netbeheerder op grond van artikel 10g de omschakeling moeten vormgeven, in geval van afsluiten zal de netbeheerder op zeker moment geen gas meer afleveren op het betrokken exitpunt. De afnemer dient dan ook zo spoedig mogelijk schriftelijk kenbaar te maken wat er met zijn aansluiting moet gebeuren.*

*In beide gevallen is het evenzeer van belang dat de netbeheerder op de hoogte is van de omstandigheden die op de planning van omschakelen of afsluiten van invloed kunnen zijn. Het is aan de afnemer om al deze gegevens in een zo vroeg mogelijk stadium te melden aan de*

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

*netbeheerder. Des te later de afnemer zich meldt bij de netbeheerder en hem informeert over omstandigheden, des te later kan de netbeheerder hiervoor benodigd materiaal bestellen of andere cruciale activiteiten uitvoeren en des te groter wordt dus de kans dat omschakeling voor 1 oktober 2022 niet mogelijk blijkt of daartoe geen rekening met de gemelde informatie kan houden. Terwijl het aan de afnemer is om uiterlijk 1 oktober 2022 aan het verbod te voldoen."* (Memorie van Toelichting bij Wetsvoorstel d.d. 13 mei 2019, artikelsgewijze toelichting bij artikel 10g).

- 7.3 Uit de Toelichting en daaraan voorafgaande Kamerbrieven valt af te leiden dat het verbod een maatregel betreft die deel uitmaakt van een samenhangend maatregelenpakket, waarmee wordt beoogd dat de gaswinning uit het Groningenveld zo veel mogelijk wordt geminimaliseerd en zo spoedig mogelijk kan worden beëindigd. Eén van de andere maatregelen is het aanbod van laagcalorisch gas te vergroten door het bijmengen bij hoogcalorisch gas, waartoe een stikstofinstallatie in Zuidbroek wordt gebouwd en stikstof wordt ingekocht bij derde partijen. Daarnaast worden (andere) vraagbeperkende maatregelen genomen, zoals het beperken van de export.
- 7.4 De formulering van het verbod is er op gericht een zo klein mogelijke groep afnemers te raken om de benodigde reductie en uiteindelijke beëindiging van de gaswinning uit het Groningenveld zo snel en effectief mogelijk te realiseren. In de Memorie van Toelichting wordt verwezen naar een rapportage van GTS van november 2018<sup>4</sup>, in welke rapportage GTS er nog vanuit gaat dat ombouw van de negen grootste afnemers, met een totaalgebruik van 3,0 miljard m<sup>3</sup>(n) laagcalorisch gas (overeenkomend met circa 2,3 miljard m<sup>3</sup>(n) Groningengas) significant bijdraagt aan het versneld verlagen van de gaswinning uit het Groningenveld.
- 7.5 De beperking tot de negen grootste afnemers is blijkens de Memorie van Toelichting mede ingegeven door efficiencyoverwegingen. Indien ervoor zou worden gekozen het verbod op te leggen aan de groep van kleinere afnemers, dan zouden veel meer afnemers moeten worden omgeschakeld om de minimaal benodigde reductie van 2,3 miljard m<sup>3</sup>(n) te bereiken. Het is blijkens de Memorie van Toelichting niet uitvoerbaar om deze grotere groep afnemers binnen de beschikbare tijd tot aan oktober 2022 om te bouwen. Daarom is er voor de (kleinste) groep van negen afnemers gekozen, aldus de Memorie van Toelichting.
- 7.6 Uit de Memorie van Toelichting blijkt verder dat ook de datum 1 oktober 2022 destijds is ingegeven door efficiencyoverwegingen. Na 2022 zal de ombouw van meer afnemers minder effect hebben op het terugbrengen van de gaswinning in het Groningenveld. Er is dan namelijk

---

<sup>4</sup> Volgens de rapportage van 12 november 2018 van GTS, waarnaar in de Memorie van Toelichting wordt verwezen.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

voldoende stikstofcapaciteit om in een groot deel van het jaar alle nog aangeslotenen te beleveren met pseudo-laagcalorisch gas (d.w.z. hoogcalorisch gas waar stikstof is bijgemengd). GTS concludeert volgens de Memorie van Toelichting in de eerder genoemde rapportage dat de ombouw van de industriële grootgebruikers (...) na gasjaar 2022/2023 nauwelijks een bijdrage levert aan het reduceren van de benodigde Groningenproductie.

- 7.7 Kort voor het uitbrengen van dit advies heeft de adviescommissie kennis genomen van de kamerbrief van 10 september 2019<sup>5</sup>, bij welke kamerbrief als bijlagen onder meer brieven van GTS aan de Minister van 25 juli 2019 en 20 augustus 2019 met aanvullende rapportage van GTS en DNV-GL zijn gevoegd.<sup>6</sup> Uit de aanvullende rapportage blijkt dat voortschrijdend inzicht duidelijk heeft gemaakt dat bij het nemen van aanvullende maatregelen om de afname van het Groningen gasveld te reduceren het effect van de industrie-ombouw van laagcalorisch (G-)gas naar hoogcalorisch gas maar zeer beperkt is. Dit wordt volgens GTS veroorzaakt door de combinatie van voortgaande ombouw in het buitenland en het gereedkomen van de extra investeringen in stikstofcapaciteit in Wieringermeer (gereed januari 2020) en Zuidbroek (gereed eerste kwartaal 2022), waardoor de benodigde Groningenproductie voor leveringszekerheid in 2022 al nihil is. Omdat het overgrote deel van de industrieombouw niet eerder dan in de zomer van 2022 gereed zal zijn, is de effectiviteit van deze maatregel zeer beperkt.<sup>7</sup> In de brief van 25 juli 2019 adviseert GTS aan de Minister een afweging van de kosten en de baten van de maatregel een plaats te geven in de afronding van de lopende wetswijziging van de Gaswet. De adviescommissie neemt in dit advies tot uitgangspunt dat het verbod een gerechtvaardigd belang dient en proportioneel is.
- 7.8 In het licht van artikel 1 Eerste Protocol van het EVRM gaat de Memorie van Toelichting voorts in op de vraag of ten aanzien van het verbod sprake is van onteigening of regulering van eigendom. De Minister concludeert dat sprake is van regulering van eigendom.
- 7.9 De adviescommissie adviseert vanuit het uitgangspunt dat het verbod niet leidt tot een onteigening en voorts dat dit verbod geacht wordt rechtmatig te zijn. Daarmee is in beginsel ruimte om bij de beoordeling van de omvang van de toe te kennen schadevergoeding een normaal maatschappelijk risico toe te passen.

---

<sup>5</sup> *Kamerstukken II 2018/2019*, 33 529, nr. 678.

<sup>6</sup> Brieven GTS aan de Minister van 25 juli 2019 en 20 augustus 2019 met onder meer het eindrapport Validatie van GTS adviezen over benodigde Groningenproductie.

<sup>7</sup> In de bij de Kamerbrief van 10 september 2019 gevoegde brief van 25 juli 2019 stelt GTS dat de totale besparing van de industriële ombouw op de Groningenproductie, uitgaande van jaren met een gemiddelde temperatuurprofiel en de tijdige implementatie van de (voorgestelde) maatregelen, beperkt is tot circa 1 bcm over de gehele periode dat het Groningenveld nog gas produceert.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

**8 INPUT BEDRIJVEN, GTS EN VEMW**

- 8.1 De adviescommissie heeft met de getroffen bedrijven informatieve gesprekken gevoerd. Daarbij heeft de adviescommissie met name gevraagd naar de gevolgen voor de getroffen bedrijven en de impact die het voorgenomen verbod op het afnemen van laagcalorisch gas op de getroffen bedrijven naar verwachting zal hebben. De vraag is geconcretiseerd door inzicht te vragen in de kosten die worden verwacht:
- a. vanwege ombouw en aanpassing van bestaande installaties;
  - b. vanwege jaarlijkse extra operationele kosten in de bedrijfsvoering;
  - c. vanwege kosten c.q. minder inkomsten als gevolg van de noodzakelijke bedrijfsstilstand bij het overgaan naar de Hoogcalorische aansluiting.
- 8.2 Het is de adviescommissie gebleken dat de getroffen bedrijven niet als homogeen zijn aan te merken als het gaat om de gevolgen van het voorgenomen verbod. Er is sprake van verschillende bedrijfsvoeringen, die nogal van elkaar afwijken. Waar de één gas gebruikt als grondstof, is de ander slechts (fysiek en financieel-administratief) een doorgeefluik. In een aantal gevallen is gas noodzakelijk in het productieproces, wat resulteert in producten in de veelal chemische industrie. In andere gevallen gaat het om noodzakelijke energiebronnen, die op zich weer leiden tot energie voor afnemers van de bedrijven, soms ook weer bedrijven en ook vaak consumenten.
- 8.3 Het is de adviescommissie gebleken dat alle getroffen bedrijven in meer of mindere mate al actief zijn met initiatieven op het gebied van verduurzaming en energietransitie. De mogelijkheden van de bedrijven tot verduurzaming verschillen, terwijl overgangsmomenten veelal samenhangen met investeringsbeslissingen en renovatiemomenten van bestaande installaties, die niet congruent verlopen met de voorgenomen datum van inwerkingtreding van het verbod op 1 oktober 2022. In een aantal gevallen zal volgens de bedrijven uitstel van de datum kunnen leiden tot een aanzienlijke kostenbesparing.
- 8.4 In sommige gevallen wordt de schade geleden door contractuele afnemers van de bedrijven, in andere gevallen is het niet mogelijk de kosten door te berekenen. Alle aangesloten bedrijven zijn van mening dat de vraag of- en wie uiteindelijk de lasten zal moeten dragen, niet op het bord van de getroffen bedrijven thuishoort.
- 8.5 Voor sommige bedrijven gaat het om zelfstandige juridische entiteiten, soms binnen concernverband, in andere gevallen zijn meerdere entiteiten uit het concern betrokken.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

- 8.6 In de meeste gevallen wordt het gas gebruikt als ondersteuning van het productieproces en zijn er meerdere bedrijfsactiviteiten, die niet alle van de gasaanvoer afhankelijk zijn. In andere gevallen zijn in dezelfde juridische eenheid aanzienlijke andere bedrijfsactiviteiten betrokken.
- 8.7 Sommige bedrijven hebben aangevoerd dat de grotere bandbreedte van het hoogcalorisch gas de ombouw c.q. monitoringskosten verhoogt. GTS heeft aangegeven dat in de praktijk kleinere bandbreedtes voorkomen, doch dat deze niet kunnen worden gegarandeerd.
- 8.8 Voorts is de adviescommissie gebleken dat een precieze afstemming met GTS ten aanzien van de wijze van ombouw en het moment daarvan, kan leiden tot aanzienlijke kostenbesparingen. Veelal wordt ter discussie gesteld welke kosten voor rekening van GTS moeten komen en welke kosten voor rekening van de bedrijven, die met GTS een aansluitovereenkomst hebben, behoren te blijven. Afstemming van de gezamenlijke belangen zal financieel in totaliteit tot een kostenbesparing kunnen leiden. De adviescommissie heeft overigens geen signalen dat deze afstemming onvoldoende plaatsvindt.
- 8.9 De bedrijven hebben nog opgemerkt dat alle door GTS gemaakte kosten ten behoeve van het terugbrengen van de gaswinning uit het Groningenveld (zoals bijvoorbeeld de aansluitkosten vóór de poort en de kosten verbonden aan de bouw van de stikstoffabriek in Zuidbroek) gesocialiseerd worden. De bedrijven dragen derhalve indirect ook bij aan deze kosten. De bedrijven vinden het onredelijk dat zij naast de gesocialiseerde kosten de eigen kosten van ombouw geheel of ten dele voor hun rekening moeten nemen.
- 8.10 Door de bedrijven is aangevoerd dat de voorgenomen wettelijke regeling naar hun mening ingrijpt in de huidige privaatrechtelijke verhoudingen. Zij menen dat in de aansluitovereenkomst de aansluiting op laagcalorisch gas is overeengekomen. Door het wettelijk verbod worden bedrijven gedwongen aan GTS te verzoeken de aansluiting te wijzigen van laagcalorisch gas naar hoogcalorisch gas. Indien dit initiatief van GTS zou uitgaan dan zouden alle kosten naar de mening van de bedrijven voor rekening van GTS zijn. Zij baseren dit op artikel 6.1 van de algemene voorwaarden van GTS. GTS heeft op een vraag van de adviescommissie geantwoord dat dit artikel naar haar mening niet op de onderhavige situatie (omschakeling van laag naar hoogcalorisch gas) van toepassing is. De onderhavige situatie is volgens GTS niet contractueel geregeld. Om die reden is naar de mening van GTS het verbod noodzakelijk. GTS heeft beaamd dat de kosten van ombouw "binnen de poort" voor rekening komen van de bedrijven.
- 8.11 De adviescommissie heeft informatief ook gesproken met een vertegenwoordiger van VEMW, het kenniscentrum en de belangenbehartiger van zakelijke energie- en watergebruikers. De

## ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS

VEMW heeft aangegeven dat – gegeven de context van het verbod – een normaal maatschappelijk risico van nihil op zijn plaats zou zijn.

### **9 ALGEMENE LIJN JURISPRUDENTIE NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO**

- 9.1 De overheid kan op grond van het beginsel van de "égalité devant les charges publiques" (hierna: het égalitébeginsel ) aansprakelijk zijn voor schade die ontstaat in het kader van (op zichzelf) rechtmatig overheidshandelen.<sup>8</sup> Een benadeelde heeft op grond van het égalitébeginsel uitsluitend recht op een tegemoetkoming in de schade, wanneer sprake is van onevenredig nadeel. Nadeel is onevenredig als het drukt op een beperkte groep burgers of instellingen en uitstijgt boven het normaal maatschappelijk risico.<sup>9</sup> De voorwaarde, dat de schade uitstijgt boven het normaal maatschappelijk risico van de burger, is gebaseerd op de gedachte dat iedere burger voor- en nadelen ondervindt van het leven in een geordende samenleving. Deelnemen aan het maatschappelijk leven draagt in zich dat men de lusten en de lasten daarvan aanvaardt. Voor zover sprake is van een als normaal te beschouwen last, behoort de burger deze zelf te dragen. Slechts indien de schade uitstijgt boven de als normaal te beschouwen last (het normaal maatschappelijk risico, voor ondernemingen ook wel het normaal maatschappelijk ondernemersrisico genoemd) komt deze voor vergoeding in aanmerking.
- 9.2 In de jurisprudentie hebben zowel de Hoge Raad als de Afdeling bestuursrechtspraak belangrijke aanknopingspunten gegeven voor de afbakening van het normale maatschappelijke risico. Hieronder worden de factoren besproken die van betekenis zijn voor de afbakening van het normaal maatschappelijk (ondernemers)risico. Allereerst worden de factoren besproken die meewegen bij het oordeel dat een overheidsmaatregel in beginsel tot het normaal maatschappelijk risico behoort: de algemene voorzienbaarheid van de overheidsmaatregel, de aard van de ondernemersactiviteiten, het terzake gevoerde beleid van de overheid en het verloop van de besluitvorming.
- 9.3 Zelfs wanneer de bovengenoemde factoren aanleiding geven om de schadeveroorzakende overheidsmaatregel in beginsel te beschouwen als een normale maatschappelijke ontwikkeling, kan het in een concrete situatie zo zijn dat vanwege bijzondere omstandigheden de grenzen van het normale maatschappelijke risico worden overschreden. In dat geval bestaat er een recht op vergoeding van (een deel) van de schade. In dit kader wordt onderscheid gemaakt

---

<sup>8</sup> Zowel de bestuursrechter als de burgerlijke rechter hebben dit in de jurisprudentie erkend. Zie ABRvS 6 mei 1997 (*Van Vlodrop*), AB 1997, 229, m.nt. PvB en HR 30 maart 2001, AB 2001, 412, m.nt. ThGD (*Staat/Lavrijsen*).

<sup>9</sup> Zie ABRvS 6 mei 1997 (*Van Vlodrop*), AB 1997, 229, m.nt. PvB.

## **ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

tussen de schadeveroorzakende maatregel waarmee een ondernemer in abstracto rekening dient te houden en de concrete effecten van die maatregel in een specifiek geval.<sup>10</sup> Een overheidsmaatregel die in beginsel als een normale maatschappelijke ontwikkeling moet worden beschouwd, kan in een concrete situatie toch leiden tot onevenredig zwaar nadeel. De omstandigheden die ertoe kunnen leiden dat de grenzen van het normaal maatschappelijk risico worden overschreden, zullen als laatste worden besproken.

- 9.4 De Afdeling bestuursrechtspraak omschrijft in de nadeelcompensatiejurisprudentie het normale maatschappelijke risico als volgt:

*"Bij het normaal maatschappelijk risico gaat het om algemene maatschappelijke ontwikkelingen en nadelen waarmee men rekening kan houden, ook al bestaat geen zicht op de omvang waarin, de plaats waar en het moment waarop deze zich zal concretiseren en de omvang van de nadelen die daaruit eventueel zullen voortvloeien".<sup>11</sup>*

In het arrest van 17 september 2004 geeft de Hoge Raad aan welke factoren van belang zijn voor de bepaling van het normale maatschappelijke risico:

- 9.5 *"De vraag of in een bepaald geval de gevolgen van een overheidshandeling buiten het normale maatschappelijk risico of het normale bedrijfsrisico vallen, moet worden beantwoord met inachtneming van alle van belang zijnde omstandigheden van het geval. Van belang kan hierbij onder meer zijn enerzijds de aard van de overheidshandeling en het gewicht van het daarmee gediende belang alsmede in hoeverre die handeling en de gevolgen daarvan voorzienbaar zijn voor de derde die als gevolg daarvan schade lijdt, en anderzijds de aard en de omvang van de toegebrachte schade."<sup>12</sup>*

- 9.6 Zowel in de jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak als in de jurisprudentie van de Hoge Raad is de algemene voorzienbaarheid van de nadelige overheidsmaatregel een factor bij de afbakening van het normale maatschappelijke risico. Van ondernemers wordt in zijn algemeenheid verwacht dat zij maatschappelijke ontwikkelingen in de gaten houden en zo mogelijk op termijn overschakelen op een andere wijze van bedrijfsvoering.<sup>13</sup> Zo overwoog de Hoge Raad in het Harrida-arrest van 20 juni 2003:

*"Indien de betrokken burgers of instellingen ondanks de voorzienbaarheid van dergelijke overheidsmaatregelen hun activiteiten aanvangen of voortzetten zonder het nemen van*

---

<sup>10</sup> Zie M.K.G. Tjepkema, *Nadeelcompensatie op basis van het égalitébeginsel. Een onderzoek naar nationaal, Frans en Europees recht* (diss. UL), Deventer: Kluwer 2010, § 6.5.5.2.p. 416-420, 457-458 en 467-470.

<sup>11</sup> ABRvS 16 november 2011, AB 2012, 43; ABRvS 11 november 2009, AB 2010, 6.

<sup>12</sup> HR 17 september 2004, AB 2006, 41; . Vgl. ABRvS 21 juni 2006, LJN AX9047.

<sup>13</sup> Vgl. HR 24 november 1995, NJ 1996, 164 (*Logister/Staat*); ABRvS 23 november 2005, AB 2006, 310; ABRvS 27 juni 2007, BR 2007, p. 877; ABRvS 19 augustus 1983, AB 1984, 115; KB 29 december 1988, AB 1989, 90.



**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

*adequate maatregelen om uit dat overheidsingrijpen voortvloeiende nadelige gevolgen zoveel mogelijk te voorkomen, bestaat geen grond voor toekenning van een vergoeding van schade, omdat die dan is te beschouwen als een normaal maatschappelijk risico of normaal bedrijfsrisico."*

- 9.7 Uit de omschrijving van de Afdeling bestuursrechtspraak kan worden afgeleid dat het moet gaan om ontwikkelingen die passen binnen het 'normale verwachtingspatroon' of het 'normale patroon van verwachtingen en risico's van een burger of ondernemer.<sup>14</sup> Het gaat om ontwikkelingen waarmee men in zijn algemeenheid rekening dient te houden, zonder dat deze voor het concrete geval zijn neergelegd in overheidsbeleid of -besluitvorming.
- 9.8 Dat is het kenmerkende verschil met de voorzienbaarheid waarvan sprake is bij de toepassing van de actieve risicoaanvaarding. Er is sprake van actieve risicoaanvaarding wanneer voor benadeelde ten tijde van de aankoop- of investeringsbeslissing aanleiding bestond om rekening te houden met de kans dat de situatie ter plaatse in ongunstige zin zou veranderen. Een koper of investeerder wordt geacht rekening te houden met concrete beleidsvoornemens van de overheid die openbaar zijn gemaakt.<sup>15</sup> Bij de afbakening van het normale maatschappelijke risico is de voorzienbaarheid veel algemener van aard. Het gaat om overheidsmaatregelen die in de lijn der verwachtingen lagen, dat wil zeggen, dat deze maatregelen in algemene zin gedurende een reeks van jaren 'voorzienbaar' waren.
- 9.9 Sommige overheidsmaatregelen vormen een reactie op de risico's die inherent zijn aan specifieke ondernemersactiviteiten. Wanneer de aard van de ondernemersactiviteiten de overheid noodzaakt tot het treffen van maatregelen, ter bescherming van publieke belangen zoals het milieu, de volksgezondheid of (water)veiligheid, behoort de schade ten gevolge van die overheidsmaatregel in beginsel tot het ondernemersrisico. In het milieurecht bijvoorbeeld geeft het 'vervuiler betaalt'-beginsel aanleiding om de kosten en investeringen die gemoeid zijn met maatregelen ter bescherming van het milieu in beginsel onder het normale maatschappelijke risico van de vervuiler te brengen. De Hoge Raad overwoog bij arrest van 16 november 2001:

*"dat het in beginsel niet ongerechtvaardigd is om de kosten verbonden aan maatregelen ter beperking van schade aan het milieu en andere maatschappelijke belangen voor rekening te laten van de bedrijven die die schade veroorzaken".*

---

<sup>14</sup> B.P.M. van Ravels, *Grenzen van voorzienbaarheid*, Deventer 2005, p. 25-32.

<sup>15</sup> ABRvS 1 augustus 1997, ECLI:NL:RVS:1997:AN5515, AB 1998/37, m.nt. P.J.J. van Buuren; Vgl. ABRvS 2 februari 2005, JB 2005/94.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

- 9.10 Een ander voorbeeld geeft het arrest HR 20 juni 2003 (Harrida). De Hoge Raad overwoog dat:  
*"bij economische activiteiten met betrekking tot dierlijke producten eerder sprake zal zijn van een objectief voorzienbaar risico van ziekten en van in verband daarmee al dan niet met het oog op de volksgezondheid getroffen overheidsmaatregelen."*<sup>16</sup>
- 9.11 Voorbeelden van overheidsmaatregelen die als een reactie kunnen worden beschouwd op risico's die de ondernemers met hun activiteiten zelf in het leven hebben geroepen, zijn wetgeving ter bescherming van het milieu of de gezondheid van de mens en maatregelen ter bestrijding van dierziekten.<sup>17</sup>
- 9.12 Dat het door de overheid ter zake gevoerde beleid of het verloop van de besluitvorming relevante factoren kunnen zijn bij de afbakening van het normaal maatschappelijk risico blijkt uit een uitspraak van de Afdeling d.d. 27 april 2011 inzake de afwijzing van een verzoek om nadeelcompensatie wegens weigering van een vergunning voor mechanische kokkelvisserij op de Oosterschelde gedurende 2008. De Afdeling overwoog:  
*"De kokkelvisserij wordt al sedert de jaren tachtig geconfronteerd met beperkingen, terwijl al sinds 1999 de volledige voedselbehoefte van de scholeksters in de Oosterschelde in kokkels wordt gereserveerd. Naar het oordeel van de Afdeling is gelet daarop sprake van een dusdanige geleidelijke en voorzienbare ontwikkeling van het beleid ten aanzien van de kokkelvisserij in de Oosterschelde, dat de minister zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat de schade die het gevolg is van een weigering van een vergunning op grond van dat beleid, binnen het normaal maatschappelijk risico van de bij de PO aangesloten kokkelvisserij moet worden geacht te vallen. Daarbij is tevens van belang dat zij, gezien de kwetsbaarheid van het gebied waarin zij hun activiteiten wensen uit te voeren, alsmede in aanmerking genomen dat de vergunningen jaarlijks worden verleend of geweigerd, er rekening mee hadden dienen te houden dat een vergunning niet, of slechts onder stringente voorwaarden verleend zou worden."*<sup>18</sup>
- 9.13 Zoals hiervoor onder 9.1 uiteen werd gezet, kunnen zelfs overheidsmaatregelen die op zichzelf als een normale maatschappelijke ontwikkeling moeten worden beschouwd, gelet op de bijzondere omstandigheden van het concrete geval, leiden tot abnormaal, onevenredig zwaar nadeel. Het kan zijn dat een ondernemer in abstracto weliswaar rekening dient te houden met

---

<sup>16</sup> Vgl. HR 20 juni 2003, AB 2004, 84.

<sup>17</sup> B.P.M. van Ravels, *Grenzen van voorzienbaarheid*, Deventer 2005, p. 26-28. Ch.W. Backes & J.E. Hoitink, 'Geen schadevergoeding voor risico's die inherent zijn aan de ontplooidde activiteiten', O&A 2007, p. 64-68; G.M. van den Broek, 'De toekomst van nadeelcompensatie in het omgevingsrecht. Ruime reikwijdte van de regeling – beperkte toekenning van schadevergoeding!', TO 2012, nr. 4, p. 95-107.

<sup>18</sup> ABRvS 27 april 2011, AB 2012, 150.

## **ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

een maatregel, maar dat effecten in een concreet geval dusdanig ingrijpend zijn, dat de schade moet worden beschouwd als abnormaal en om die reden (gedeeltelijk) dient te worden vergoed. De volgende omstandigheden worden bij het bepalen van de grenzen van het normaal maatschappelijk risico meegewogen:

- De overheidsmaatregelen worden abrupt en zonder overgangstermijn ingevoerd. Ondernemers moeten voldoende tijd krijgen om hun bedrijfsvoering aan te passen.<sup>19</sup>
- Het enkele feit dat een ondernemer in zijn algemeenheid rekening moet houden met overheidsmaatregelen die zijn bedrijfsvoering beperken, betekent niet dat een ondernemer zich moet instellen op een maatregel met een zeer uitzonderlijk karakter.<sup>20</sup>
- Wanneer sprake is van meerdere beleidsvarianten of in beleidsstukken meerdere opties worden opgehouden, hoeft een ondernemer niet altijd uit te gaan van de voor hem meest nadelige variant.<sup>21</sup>

9.14 Het spreekt voor zich dat de bovengenoemde omstandigheden elkaar kunnen versterken: zo hoeven ondernemers geen rekening te houden met ingrijpende maatregelen die afwijken van het voorheen gevoerde, vaste overheidsbeleid en die abrupt, zonder overgangstermijn worden ingevoerd. Zowel de Hoge Raad als de Afdeling bestuursrechtspraak bieden de ruimte om bij de afbakening van het normaal maatschappelijk risico alle relevante omstandigheden van het geval mee te wegen.

### **10 IS HET VERBOD EEN NORMALE MAATSCHAPPELIJKE ONTWIKKELING DIE IN DE LIJN DER VERWACHTINGEN LAG?**

10.1 Zoals uit hoofdstuk 9 volgt, zijn het door de Minister ter zake van de afbouw van het gebruik van laagcalorisch gas door grootverbruikers gevoerde beleid en het verloop van de besluitvorming daaromtrent, omstandigheden die in ogenschouw worden genomen bij de vaststelling van de omvang van het normaal maatschappelijk risico. De adviescommissie heeft de diverse Kamerbrieven vanaf de Kamerbrief van 28 maart 2011 doorgenomen en leidt daaruit ten aanzien van de totstandkoming van het verbod het volgende af.

10.2 In de brief aan de Tweede Kamer van 28 maart 2011<sup>22</sup> biedt de toenmalige Minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie het rapport "Gaskwaliteit voor de toekomst" aan

---

<sup>19</sup> Vgl. HR 20 juni 2003, AB 2004, 84; HR 18 januari 1991, AB *Klassiek* 1991, nr. 25, p. 238-247.

<sup>20</sup> Vgl. ABRvS 14 april 2004, JB 2004, 207.

<sup>21</sup> Dit kan worden afgeleid uit jurisprudentie over infrastructuur. Wanneer op het gebied van de infrastructuur gedurende vele jaren verschillende opties voor openbaarvervoerbindingen zijn opgehouden, hoeven omwonenden niet altijd rekening te houden met de voor hen meest nadelige variant. ABRvS 15 december 2004, LJV AR7595, zaaknr. 200403461; ABRvS 29 augustus 1996, AB 1997, 434.

<sup>22</sup> Kamerstukken II 2010/2011, 29 023, nr. 84

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

en zet hij zijn beleid over de gassamenstelling uiteen. In deze brief wordt verwezen naar een eerdere brief van dat jaar waarin de Minister heeft aangekondigd dat de samenstelling van ons gas "in de nabije toekomst" zou gaan wijzigen. Het toen aangekondigde beleid was erop gericht om een zo breed mogelijk aanbod van verschillende gassen (samenstellingen) in de huidige infrastructuur te kunnen accommoderen. Over het laagcalorisch gas wordt in deze brief gezegd (p.1 ):

*"Onvermijdelijk is dan echter dat de samenstelling van ons gas sterk zal veranderen.*

*De voornaamste redenen hiervan zijn:*

- 1) het afnemen van de Nederlandse productie van hoogcalorisch gas (H-gas) uit de Nederlandse kleine velden,*
- 2) een groter aandeel van aardgassen uit andere bronnen zoals Rusland en Noorwegen,*
- 3) de aanvoer van LNG uit bijvoorbeeld Midden Oosten of Afrika en*
- 4) de productie van biogas en opwerking tot groen gas."*

10.3 En verderop op pagina 2:

*Ten eerste werk ik er hard aan om voor consumenten en de andere gebruikers van laagcalorisch gas zo lang mogelijk dezelfde gassamenstelling te garanderen. Met het verlengen van de transitieperiode wil ik voorkomen dat in de verre toekomst een toestel van een consument niet meer bruikbaar is. Vooralsnog heb ik deze periode kunnen verlengen van 2011 tot 2021. Ik ben nu in overleg met Gasunie en GasTerra om ook daarna zo lang mogelijk een ongewijzigde gassamenstelling te garanderen. (...) Ik zal dan ook het maximale doen om met de markt tot overeenstemming te komen over een integraal pakket aan maatregelen die zorgt dat de consument geen nadelige gevolgen ondervindt van de veranderende gassamenstelling. Hoe ik dat precies zal doen, zal ik uw Kamer zodra ik weer concrete stappen heb kunnen zetten, informeren." (Brief van de Minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie d.d. 28 maart 2011, Kamerstukken II 2010/2011, 29 023, nr. 84, p. 1-3).*

10.4 In de brief aan de Tweede Kamer van 24 juni 2016<sup>23</sup> van de toenmalige Minister van Economische Zaken wordt aangegeven dat het kabinet, op basis van verschillende adviezen, heeft besloten om het productieniveau voor de gaswinning uit het Groningenveld in het ontwerpinstemmingsbesluit vast te stellen op 24 miljard m<sup>3</sup> per jaar, met ruimte voor meer winning bij een winter die kouder is dan gemiddeld vanwege de leveringszekerheid. Daarnaast kondigt de Minister aan dat ingezette acties en mogelijkheden in zowel binnen- als buitenland tot een verminderde behoefte aan volume en capaciteit leiden voor laagcalorisch gas vanaf het

---

<sup>23</sup> Kamerstukken II 2015/2016, 33 529, nr. 278.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

jaar 2020. De brief vermeldt dat ten aanzien van de binnenlandse vraag naar laagcalorisch gas door GTS is aangegeven dat er mogelijkheden zijn om een aantal grootverbruikers van laagcalorisch gas om te bouwen naar hoogcalorisch gas. Hierbij heeft GTS een vijftal grote industrieën geselecteerd. De Minister geeft aan de haalbaarheid van deze optie te zullen onderzoeken.

- 10.5 Op 12 september 2016<sup>24</sup> komt de toenmalige Minister van Economische Zaken aan de Tweede Kamer terug op zijn toezegging de Kamer te informeren over zijn verkenningen naar een mogelijke ombouw van een aantal industriële grootverbruikers van laagcalorisch gas en eventuele aanpassing van de Nederlandse leveringsnorm. Aan deze brief ontleent de adviescommissie onder meer het volgende:

*"Voor de lange termijn streeft het kabinet ernaar om de afhankelijkheid van alle fossiele brandstoffen, waaronder aardgas, te verminderen. Gezien dit streven acht het kabinet het vele malen beter om in te zetten op de energietransitie in plaats van op het vervangen van laagcalorisch gas door (geïmporteerd) hoogcalorisch gas. Deze inzet werkt uiteraard door op de vraag naar laagcalorisch gas en daarmee naar Groningengas. Datzelfde geldt voor de ombouw van laag- naar hoogcalorisch gas die in België, Duitsland en Frankrijk reeds in gang is gezet. Dit alles leidt tot een dalende vraag naar Groningengas."* (Brief van de Minister van Economische Zaken, Kamerstukken II 2015/2016, 33 529, nr. 283, p. 4).

- 10.6 En verderop op pagina 6:

*"Ombouw binnenlandse grootverbruikers*

*Het kabinet wil om dezelfde reden eveneens volgend jaar besluiten of het wenselijk is om, zoals aangegeven in de bijlage bij mijn brief van 24 juni 2016, de gesignaleerde mogelijkheden tot ombouw van een aantal grootverbruikers van laagcalorisch gas (te weten vijf industrieën en twee elektriciteitscentrales), in Nederland te realiseren en zo de capaciteitsbehoefte en het benodigde volume aan laagcalorisch gas vanaf 2020 verder te verminderen. De daarmee te realiseren besparingen zijn relatief beperkt (capaciteit: 300.000 tot 500.000 m<sup>3</sup>/uur; volume: 2 miljard m<sup>3</sup>) terwijl de kosten aanzienlijk zijn, te weten ca. € 130 miljoen. De helft van deze kosten betreft het doen van aanpassingen aan de gasinfrastructuur van GTS en de andere helft betreft het doen van aanpassingen bij en door de bedrijven om hun installaties en processen geschikt te maken voor hoogcalorisch gas."* (Brief van de Minister van Economische Zaken, Kamerstukken II 2015/2016, 33 529, nr. 283, p. 6).

---

<sup>24</sup> Kamerstukken II 2015/2016, 33 529, nr. 283.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

- 10.7 In deze brief is aangekondigd dat er een jaarlijks ijkmoment (ten aan zien van het instemmingsbesluit Gaswinning Groningen) zal plaatsvinden, te beginnen op 1 oktober 2017.
- 10.8 Bij brief van 13 oktober 2017<sup>25</sup> informeert de toenmalige Minister van Economische Zaken de Tweede Kamer over een, op basis van een tussentijds advies van Staatstoezicht op de Mijnen (SodM), genomen besluit om het productieplafond van het Groningen gasveld terug te brengen met 10% tot 21,6 miljard Nm<sup>3</sup>. De Minister meldt verder dat GTS in het kader van het ijkmoment een studie heeft gedaan naar de volume- en leveringszekerheidsaspecten van het Groningengas, welke studie is gevalideerd door het onderzoeksbureau DNV GL. De Nationaal coördinator Groningen (NCG) heeft per kwartaal gerapporteerd over de stand van zaken rondom de inspecties, de versterkingsopgave en de schadeafhandeling. De Minister schrijft verder:
- "Aan de hand van deze rapporten en adviezen is door het Ministerie van Economische Zaken een analyse uitgevoerd. In de analyse wordt het advies van SodM van 6 juli 2017 gevolgd dat stelt dat er geen noodzaak voor aanvullende maatregelen is, anders dan opgenomen in het SodM-advies van 13 april 2017 en het wijzigingsbesluit van 24 mei 2017."* (Brief van de Minister van Economische Zaken d.d. 13 oktober 2017, Kamerstukken II 2017/2018, 33 529, nr. 386, p. 2).
- 10.9 In de brief van de Minister van 13 december 2017<sup>26</sup> wordt de Tweede Kamer geïnformeerd over onder meer de export van laagcalorisch gas. Vermeld wordt dat het kabinet voornemens is de vraag naar laagcalorisch gas verder af te bouwen. De brief maakt ook melding van de vernietiging door de Raad van State van het (gewijzigde) instemmingsbesluit en de getroffen voorlopige voorziening. Over een eventuele ombouw door de binnenlandse grootverbruiker wordt in deze brief niets vermeld.
- 10.10 Bij brief van 1 februari 2018<sup>27</sup> informeert de Minister de Tweede Kamer (na de aardbeving bij Zeerijp) over de route naar een lagere gaswinning uit het Groningenveld. Daarbij zijn tevens gevoegd de adviezen van de SodM en GTS over de gaswinning in Groningen. SodM beveelt onder meer aan voor de langere termijn zo snel mogelijk naar een winningsniveau van 12 miljard Nm<sup>3</sup> te gaan. Het advies van GTS gaat over de vraag hoeveel aardgas er nodig is om afnemers die afhankelijk zijn van laagcalorisch gas van voldoende gas te voorzien. De Minister geeft aan hoe hij in de komende periode opvolging zal geven aan deze adviezen. De Minister stelt kort na het aantreden van het huidige kabinet acties ingang te hebben gezet om alle

<sup>25</sup> Kamerstukken II 2017/2018, 33 529, nr. 386.

<sup>26</sup> Kamerstukken II 2017/2018, 29023, nr. 227.

<sup>27</sup> Kamerstukken II 2017/2018, 33529, nr.424.

## **ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

mogelijkheden voor volumebeperking van de afname van het Groningenveld in kaart te brengen. Daarbij zegt de Minister in ieder geval te kijken naar de overstap van Industriële grootverbruikers van laagcalorisch gas op duurzame alternatieven of hoogcalorisch gas. De Minister heeft daarover aan 200 bedrijven een brief gestuurd die als bijlage bij de Kamerbrief is gestuurd. De brief bevat onder meer de volgende passage:

*"In Nederland wordt laagcalorisch gas behalve door huishoudens ook gebruikt door een beperkt aantal industriële grootverbruikers, waaronder uw bedrijf. Dit verbruik wil het kabinet in de komende periode versneld uitfaseren, zodat er uiterlijk in 2022 in principe geen industriële grootverbruikers meer zijn die nog Groningengas gebruiken. Voor mij is hierbij het uitgangspunt dat deze uitfasering onontkoombaar is, maar dat de wijze waarop dit het beste vormgegeven kan worden per bedrijf kan verschillen. Hiervoor bestaan in mijn optiek grofweg twee routes, ofwel verduurzaming van de energievoorziening dan wel omschakeling van het gebruik van laag- naar hoogcalorisch gas. Idealiter zou direct ingezet worden op verduurzaming in het kader van de klimaat- en energietransitie, maar indien dit op korte termijn om wat voor reden niet mogelijk is, zal er ombouw plaats moeten vinden.*

*Mijn ministerie zal op korte termijn contact met u opnemen om hierover in gesprek te gaan. Ik vertrouw op uw constructieve houding om te komen tot gezamenlijke afspraken over de stappen die u kunt zetten om uw gebruik van Groningengas op korte termijn uit te faseren."* (Brief Minister van Economische Zaken en Klimaat, p. 2, bijlage bij brief van de Minister d.d. 1 februari 2018, Kamerstukken II 2017/2018, 33 529, nr. 424).

- 10.11 In de Kamerbrief van 29 maart 2018<sup>28</sup> kondigt de Minister aan dat de gaswinning in Groningen zo snel mogelijk volledig wordt beëindigd. De Minister gaat dieper in op de verschillende acties om de gaswinning uit het Groningenveld terug te dringen. Over de omschakeling van de industriële grootverbruikers wordt onder meer het volgende gezegd:

*"In de sfeer van de leveringszekerheid worden ook offers gevraagd. Grootverbruikers zullen versneld moeten omschakelen op andere bronnen. Hoewel er vanuit die hoek veel begrip bestaat voor de noodzaak, betekent het voor velen dat hun bedrijfsvoering op kortere termijn geheel op de kop wordt gezet, waarbij ook kosten gemaakt moeten worden die niet op de overheid zijn af te wentelen. Bovendien zien alle gasverbruikers in hun energierekening de kosten terug van een extra stikstofinstallatie, die bij een meer natuurlijke uitfasering van gas niet nodig was geweest."* (Brief van de Minister van Economische Zaken en Klimaat d.d. 29 maart 2018, Kamerstukken II 2018/2019, 33 529, nr. 457, p. 2).

---

<sup>28</sup> Kamerstukken II 2017/2018, 33 529, nr. 457

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

10.12 En verderop op pagina 4:

*"Vanaf december 2017 heb ik de mogelijkheden laten verkennen om grootverbruikers van laagcalorisch gas te laten overschakelen op andere bronnen. Alle 170 grootverbruikers, met in totaal 200 locaties, die zijn aangesloten op het laagcalorische transportnet van GTS zijn aangeschreven. Inmiddels zijn daarvan 45 bedrijven bezocht. Inzet is dat er uiterlijk in 2022 in principe geen industriële grootverbruikers meer zijn die nog laagcalorisch gas gebruiken.*

*De grootverbruikers tonen in het algemeen begrip voor het verzoek, gezien de situatie in Groningen. Zij ervaren een omschakeling echter wel als ingrijpend. Zij moeten de bedrijfsvoering enige tijd stilleggen, hun apparatuur ombouwen, en daarmee kosten maken voor iets dat voor hen geen commerciële betekenis heeft. Ik waardeer daarom het getoonde begrip en de grote welwillendheid des te meer.*

*Met alleen omschakeling door de acht grootste verbruikers van laagcalorisch gas zou de vraag naar Groningengas al met ca. 2,3 miljard Nm<sup>3</sup> afnemen. Komen daar 45 andere industriële afnemers bij die direct verbonden zijn aan het laagcalorische transportnet van GTS dan vermindert de vraag zelfs met ca. 3,4 miljard Nm<sup>3</sup>. Met alle 170 grootverbruikers tezamen zou het zelfs om circa 4,4 miljard Nm<sup>3</sup> aan Groningengas gaan. GTS geeft daarbij aan dat de publieke kosten als gevolg van aanpassingen in haar netwerk, uiteen kunnen lopen van € 55 miljoen bij voornoemde acht bedrijven tot meer dan € 200 miljoen bij de verbreding tot de 45 andere bedrijven (dit alles ± 40%). Ook hier geldt dat GTS de markt zal consulteren, aangezien deze investeringen eveneens worden verrekend via de tarieven die de ACM vaststelt.*

*GTS gaat in haar analyse uit van een geleidelijk pad waarlangs deze reductie wordt gerealiseerd. Of dat sneller kan zal uiteindelijk blijken uit het traject met de 170 bedrijven. De snelheid van omschakelen verschilt sterk per bedrijf. Een overgang naar duurzame alternatieven heeft uiteraard mijn voorkeur. Een nader beeld verwacht ik voor de zomer te kunnen betrekken bij het ontwerp-instemmingsbesluit dat ik dan ter inzage wil leggen." (Brief van de Minister van Economische Zaken en Klimaat d.d. 29 maart 2018, Kamerstukken II 2018/2019, 33 529, nr. 457, p. 4).*

10.13 In de Kamerbrief van 6 juni 2018<sup>29</sup> wordt een basispad voor de afbouw omschreven. Aangegeven wordt dat daarin de afbouw van 53 industriële grootverbruikers is meegenomen. Van deze 53 bedrijven zijn reeds 20 bedrijven in contact getreden met GTS om een planning en plan van aanpak uit te werken. De Minister spreekt zijn erkentelijkheid uit voor de positieve

---

<sup>29</sup> Kamerstukken II 2017/2018, 33 529, nr. 474



**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

houding van deze bedrijven. Dit ondanks het feit dat het afbouwtraject voor veel bedrijven als onverwacht traject op de agenda is gekomen. De brief vermeldt verder:

*"Uit de gesprekken met de 53 grootverbruikers blijkt dat veel bedrijven zich bereid tonen te verduurzamen of om te schakelen. Vooralnog wordt dan ook ingezet op de vrijwillige afbouw van het gebruik van laagcalorisch gas. Ik blijf echter de wettelijke en fiscale mogelijkheden om medewerking te stimuleren en het gebruik van laagcalorisch gas te ontmoedigen verkennen."* (Brief van de Minister van Economische Zaken en Klimaat d.d. 6 juni 2018, Kamerstukken II 2017/2018, 33 529, nr. 474, p. 3)

10.14 In de Kamerbrief van 3 december 2018<sup>30</sup> informeert de Minister de Tweede Kamer over de stand van zaken van de maatregelen gericht op de definitieve sluiting van het Groningenveld. Over de beoogde ombouw van de grootverbruikers wordt onder meer het volgende gezegd:

10.15 *"• Als alle maatregelen naar verwachting verlopen zal na 2022 de productie uit het Groningenveld nog slechts in beperkte mate nodig zijn. Voor de nog benodigde inzet na 2022 en de definitieve beëindiging van de gaswinning uit het Groningenveld wordt een operationeel afbouwplan uitgewerkt.*

*• Dit heeft ook consequenties voor de ombouw van de grootverbruikers. Na 2022 zal de ombouw minder effect hebben op het terugbrengen van de gaswinning uit het Groningenveld. Er is dan namelijk voldoende stikstofcapaciteit om in een groot deel van het jaar alle nog aangesloten met geconverteerd hoogcalorisch gas te beleveren.*

*• Dat maakt het mogelijk om, in sterkere mate dan voorzien in het basispad, in te zetten op directe verduurzaming van grootverbruikers, zonder tussenstap van conversie naar hoogcalorisch gas.*

*• Voor het behalen van het basispad is het wel essentieel dat tenminste de grootste verbruikers (> 100 miljoen Nm<sup>3</sup>) voor oktober 2022 van het laagcalorisch gas afschakelen (dit betreft nu negen bedrijven). Met enkele van deze bedrijven is al overeenstemming over de ombouw.*

*• In combinatie met de extra inkoop van stikstofcapaciteit realiseren we hiermee dezelfde daling van gaswinning in miljard kuub per jaar als eerder aangekondigd in het basispad. Dat draagt bij aan het zo snel mogelijk terugbrengen van het winningsniveau, conform het SodM advies naar aanleiding van de aardbeving in Zeerijp. Ik bereid daarom een wetswijziging voor om deze bedrijven te verplichten tot omschakeling van laagcalorisch gas naar een (duurzaam) alternatief. Deze bedrijven kunnen dan – voor zover noodzakelijk – aanspraak maken op nadeelcompensatie." (Brief van de Minister van Economische Zaken en Klimaat d.d. 3 december 2018, Kamerstukken II 2018/2019, 33 529, nr. 536, p. 2)*

---

<sup>30</sup> Kamerstukken II 2018/2019, 33 529, nr. 536

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

10.16 En verderop op pagina 4:

*"Om zekerheid omtrent de reductie te garanderen, bereid ik een wetswijziging voor die een verplichting tot omschakeling met zich brengt. Deze bedrijven kunnen aanspraak maken op nadeelcompensatie. Hiervoor heeft het kabinet in het regeerakkoord in totaal 75 miljoen voor beschikbaar gesteld.*

*In het licht van de voorziene ruime beschikbaarheid van stikstof zet ik voor de andere verbruikers in op verduurzaming. Dat zou dan leiden tot een dubbelslag voor het gasverbruik en de CO<sub>2</sub>-uitstoot, in lijn met de ambities van het Klimaatakkoord. Ter illustratie: deze overige bedrijven gebruiken gezamenlijk circa 1 miljard Nm<sup>3</sup> aan Groningengas per jaar.*

*Tot slot, GTS heeft een nieuwe kostenraming gemaakt op basis van een gedetailleerde uitwerking van de specifieke werkzaamheden die nodig zijn. Hieruit blijkt dat de omschakeling van bedrijven naar hoogcalorisch gas hoger uitvalt dan initieel gedacht. GTS schat de kosten op €360 miljoen in plaats van €200 miljoen. Het gaat dan specifiek om de kosten voor aanleg van leidingen en installaties "buiten de poort". Overigens geldt hier nog steeds dat financiële gevolgen van ondergeschikt belang zijn bij het terugbrengen van de winning uit het Groningenveld." (Brief van de Minister van Economische Zaken en Klimaat d.d. 3 december 2018, Kamerstukken II 2018/2019, 33 529, nr. 536, p. 4).*

10.17 In de Kamerbrief van 8 februari 2019<sup>31</sup> informeert de Minister de Tweede Kamer over het definitieve advies van GTS over de nog benodigde gaswinning uit het Groningenveld voor het komende gasjaar 2019/2020 en de 10 jaren daarna. Uit de raming blijkt dat de door het kabinet genomen maatregelen volgens GTS leiden tot een snellere afname van de vraag naar Groningengas dan voorzien in het basispad van 29 maart 2018. Over de ombouw van industriële grootverbruikers staat vermeld:

*"Ombouw van industriële grootverbruikers*

*Op 3 december heb ik uw Kamer gemeld dat de verplichte ombouw van de industriële grootverbruikers gericht is op de grootverbruikers die jaarlijks meer dan 100 miljoen Nm<sup>3</sup> laagcalorisch gas verbruiken, oftewel de negen grootste afnemers van laagcalorisch gas. Om zekerheid van omschakeling te garanderen bereid ik een wijziging van de Gaswet voor waarbij de grootste verbruikers verplicht worden om af te schakelen van laagcalorisch gas. De planning is om de wetswijziging begin maart 2019 ter consultatie aan te bieden en inwerkingtreding is voorzien per 1 januari 2020.*

---

<sup>31</sup> Kamerstukken II 2018/2019, 33 529, nr. 580

## **ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

*De overige grootverbruikers worden door de voorziene beschikbaarheid van stikstof belevend met pseudo-Groningengas. Pseudo-Groningengas is hoogcalorisch gas dat door toevoeging van stikstof omgezet is in laagcalorisch gas. Daarmee leggen ook zij geen beslag meer op het gas vanuit het Groningenveld. Omschakeling van deze groep grootverbruikers naar hoogcalorisch gas heeft dus geen meerwaarde voor de afname van de productie uit het Groningenveld. In mijn brief van 3 december heb ik aangegeven dat, afhankelijk van de voortgang van de overige maatregelen, de wettelijke verplichting mogelijk uitgebreid zou kunnen worden voor bedrijven die minder dan 100 miljoen Nm<sup>3</sup> per jaar verbruiken. Nu de extra inkoop van stikstof door GTS is meegenomen in de definitieve raming is dit niet langer nodig, omdat het niet bijdraagt aan een snellere afbouw van de winning. De andere grootverbruikers kunnen zich definitief richten op verduurzaming in lijn met de ambities van het Klimaatakkoord." (Brief van de Minister van Economische Zaken en Klimaat d.d. 8 februari 2019, Kamerstukken II 2018/2019, 33 529, nr. 580, p. 2-3).*

- 10.18 Op 19 maart 2019 is het Wetsvoorstel tot wijziging van de Gaswet betreffende een verbod op laagcalorisch gas voor de grootste afnemers ter consultatie gepubliceerd op internet. In mei 2019 is het (aangepaste) wetsvoorstel naar de Raad van State verzonden.

### **Conclusie**

- 10.19 Samenvattend constateert de adviescommissie dat in de Kamerbrief van 24 juni 2016 weliswaar voor het eerst melding wordt gemaakt van een door GTS vermelde mogelijkheid om industriële grootverbruikers om te bouwen naar hoogcalorisch gas, maar dat dit in de periode daarna geenszins als een bestendig beleidsvoornemen kan worden bestempeld. In de Kamerbrief van 1 februari 2018 en bijbehorende brief aan de bedrijven geeft de Minister de wens te kennen dat hij het gebruik van de industriële grootverbruikers in de komende periode versneld wil uitfaseren, zodat er in 2022 in principe geen industriële grootverbruikers meer zijn. Daarbij geeft de Minister aan dat deze wens onontkoombaar is, maar dat de wijze waarop dit het beste vormgegeven kan worden (verduurzaming of ombouw) per bedrijf kan verschillen. Er wordt ingezet op een vrijwillige afbouw en maatwerk per bedrijf. Ook in de Kamerbrief van 6 juni 2018 wordt nog uitgegaan van vrijwillige afbouw. Weliswaar merkt de Minister op dat de wettelijke en fiscale mogelijkheden om medewerking te stimuleren en het gebruik van laagcalorisch gas te ontmoedigen worden verkend, maar er wordt niet specifiek melding gemaakt van een verkenning van de mogelijkheid van een wettelijk verbod voor (een beperkte groep) industriële grootverbruikers. Pas in de brief van 3 december 2018 wordt voor het eerst een wettelijk verbod voor (uitsluitend) de negen grootste afnemers aangekondigd. Uit deze gang van zaken concludeert de adviescommissie dat de inwerkingtreding van het wettelijk verbod op het onttrekken van laagcalorisch gas per 1 oktober 2022 niet gedurende een reeks

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

van jaren in de lijn der verwachting lag. In die zin was het wettelijk verbod per 1 oktober 2022 voor de negen grootverbruikers niet in algemene zin voorzienbaar.

- 10.20 Daar staat tegenover dat het blijkt de Kamerbrieven al langere tijd (in ieder geval sinds 2011) in de lijn der verwachtingen lag dat de gassamenstelling zou gaan wijzigen en/of bedrijven op enig moment tot verduurzaming zouden moeten overgaan. Sinds 2016 wordt in de Kamerbrieven over ombouw van binnenlandse grootverbruikers gesproken. Door de aardbeving bij Zeerijp is dit proces versneld. In de Kamerbrief van maart 2018 wordt voor het eerst het jaar 2022 genoemd als streefdatum, maar het uitgangspunt bleef een vrijwillige afbouw in overleg met de betreffende bedrijven. Het verplichtende karakter van de omschakeling naar hoogcalorisch gas, op relatief korte termijn, heeft tot gevolg dat de negen bedrijven de ombouw naar hoogcalorisch gas niet meer op de voor hen meest voordelige wijze kunnen uitvoeren c.q. dat geen gebruik gemaakt kan worden van de naar verwachting in het eerste kwartaal van 2022 gereed zijnde extra stikstofinstallatie, c.q. dat onvoldoende tijd resteert om in een keer te verduurzamen in plaats van (eerst) te investeren in de ombouw voor hoogcalorisch gas. Naar de mening van de adviescommissie lag een ingrijpend wettelijk verbod zoals thans voorligt, mede in het licht van het door de Minister gevoerde beleid dat tot juni 2018 een vrijwillige ombouw of verduurzaming als uitgangspunt nam, niet, althans niet gedurende een reeks van jaren, in de lijn de verwachtingen.
- 10.21 Dit wordt nog eens versterkt door de omstandigheid dat, ervan uitgaande dat de wet op 1 januari 2020 in werking treedt, de overgangstermijn voor de realisering van de ombouw, mede in het licht van de ingrijpendheid van de te treffen maatregelen en de daaraan verbonden kosten, kort is te noemen.
- 10.22 Alles afwegend, is de adviescommissie van mening dat het, gelet op de inhoud van de geraadpleegde Kamerbrieven, enerzijds sinds een aantal jaren (in ieder geval sinds 2011) in de lijn der verwachtingen lag dat de gassamenstelling zou gaan veranderen en/of dat grootverbruikers van laagcalorisch gas op enig moment tot verduurzaming zouden moeten overgaan. Anderzijds is het wettelijk verbod, zoals dat thans voorligt, geen normale maatschappelijke ontwikkeling die gedurende een reeks van jaren in de lijn der verwachtingen lag. Hoewel sinds 2016 in Kamerbrieven melding wordt gemaakt van de verkenning van mogelijkheden tot ombouw van grootverbruikers van laagcalorisch gas, was vrijwillige afbouw in overleg met de betrokken grootverbruikers het uitgangspunt. Het wettelijk verbod zoals dat thans voorligt is naar de mening van de adviescommissie als een uitzonderlijke maatregel te beschouwen. Het gaat om een dwingende, drastische wettelijke verplichting die volledig van aard is, en bovendien een korte overgangstermijn bevat, waardoor de oorspronkelijke planning

## ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS

van de getroffen bedrijven voor verduurzaming of omschakeling veelal wordt doorkruist en de overschakeling bijvoorbeeld niet kan worden gecombineerd met een reguliere onderhoudsstop.

### **11 SPECIALE LAST**

- 11.1 Een benadeelde heeft op grond van het égalitébeginsel uitsluitend recht op een tegemoetkoming in de schade, wanneer sprake is van onevenredig nadeel dat drukt op een beperkte groep burgers of instellingen. Dit wordt aangeduid als het vereiste van de speciale last. Het beginsel van de 'égalité devant les charges publiques' is een verschijningsvorm van het gelijkheidsbeginsel; het betreft de gelijkheid voor de openbare lasten. Dit beginsel vereist dat de overheid de lasten die het gevolg zijn van een maatregel die noodzakelijk is in verband met een algemeen belang, gelijkelijk over de gemeenschap verdeelt. Wanneer aan een beperkte groep burgers of ondernemers een onevenredig zware last wordt opgelegd, is sprake van een schending van de gelijkheid voor de openbare lasten. De uitleg van het vereiste van de speciale last is niet eenduidig. Duidelijk is wel dat de groep die getroffen wordt, beperkt moet zijn. Het betreft een kwantitatief element: of een last speciaal is hangt primair af van de omvang van de groep getroffen en maar ook van de mate waarin de groep kan worden geïdentificeerd.<sup>32</sup> Een voorbeeld geeft de vaststelling van een geluidzone in 1996 rondom de luchthaven Schiphol. De Afdeling overweegt bij uitspraak van 10 november 2010 dat aan de verhoudingsgewijs beperkte groep bewoners van woningen gelegen binnen de geluidzones een speciale last is opgelegd in vergelijking tot de bewoners van woningen die wel binnen in de invloedssfeer van de luchthaven Schiphol maar buiten de geluidzones liggen.<sup>33</sup>
- 11.2 Als de groep van getroffen en te groot en te onbepaald is, en de maatregel de gehele groep in gelijke mate treft, is de last niet meer speciaal.<sup>34</sup> In de onderhavige situatie, waarin de groep grootverbruikers die wordt getroffen door het wettelijk verbod bestaat uit negen identificeerbare bedrijven, is daarvan naar het oordeel van de adviescommissie geen sprake. De groep getroffen kan bijvoorbeeld te groot en te onbepaald zijn wanneer een algemeen verbindend voorschrift zich richt tot alle ondernemers in Nederland of tot een gehele bedrijfstak. Aangezien een dergelijke algemene maatregel op alle ondernemers of op ieder bedrijf binnen een bepaalde bedrijfstak van toepassing is, is er in beginsel geen sprake van een schending van

---

<sup>32</sup> M.K.G. Tjepkema, *Nadeelcompensatie op basis van het égalitébeginsel. Een onderzoek naar nationaal, Frans en Europees recht* (diss. UL). Deventer: Kluwer 2010, § 7.2.

<sup>33</sup> ABRvS 10 november 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BO3436.

<sup>34</sup> M.K.G. Tjepkema, *Nadeelcompensatie op basis van het égalitébeginsel. Een onderzoek naar nationaal, Frans en Europees recht* (diss. UL). Deventer: Kluwer 2010, § 7.2.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

de gelijkheid voor de openbare lasten.<sup>35</sup> Overigens kan het desondanks toch zijn dat één bedrijf of een bepaalde subgroep binnen de bedrijfstak waarop de maatregel van toepassing is een - in vergelijking met de andere bedrijven waarop het algemeen verbindend voorschrift van toepassing is - onevenredig zware, speciale last te dragen krijgt.<sup>36</sup>

- 11.3 De adviescommissie is van mening dat aan de negen bedrijven die geconfronteerd worden met het wettelijk verbod een speciale last wordt opgelegd. Daartoe overweegt de adviescommissie het volgende.
- 11.4 Ter reductie van de gaswinning uit het Groningenveld is een pakket van maatregelen voorgesteld, dat verschillende categorieën van gebruikers van laagcalorisch gas treft. Binnen de groep van gebruikers van laagcalorisch gas (consumenten en industriële gebruikers), doch ook binnen de beperktere groep van industriële gebruikers van laagcalorisch gas, treft het wettelijk verbod onmiskenbaar één beperkte, duidelijk te identificeren, groep van negen bedrijven, aan wie in het algemeen belang van het terugdringen van de gasafname van het Groningenveld, een last wordt opgelegd omdat daarmee op efficiënte wijze een relatief grote reductie van de gasafname kan worden bereikt. Daarmee is per definitie voldaan aan het vereiste van de speciale last. De negen bedrijven die worden geconfronteerd met het wettelijk verbod zullen kosten moeten maken om op relatief korte termijn om te schakelen naar hoogcalorisch gas terwijl de andere (industriële) gebruikers van laagcalorisch gas in het geheel niet hoeven om te schakelen naar hoogcalorisch gas en geen kosten hoeven te maken. De negen bedrijven die onder het wettelijk verbod vallen, worden naar de mening van de adviescommissie onevenredig getroffen ten opzichte van een grotere groep van (deels concurrerende) bedrijven die een lagere hoeveelheid dan 100 miljoen m<sup>3</sup>(n)gas afnemen alsook ten opzichte van de overige gebruikers van het laagcalorisch gas. Bovendien worden de onder het verbod vallende bedrijven in sommige gevallen ook door andere overheidsmaatregelen getroffen (bijvoorbeeld sluiting van kolencentrales), zodat dan sprake is van cumulatie van maatregelen. Aan het voor toekenning van nadeelcompensatie geldende vereiste van "een speciale last" is dan ook volgens de adviescommissie voldaan.

---

<sup>35</sup> Een voorbeeld geeft AGRvS 20 december 1991, AB 1992, 285 betreffende een schadeclaim van een LPG-tankstation. De Afdeling oordeelde dat de schade voortvloeit uit een besluit dat voor alle bestaande LPG-tankstations een wijziging met zich brengt waardoor iedere belanghebbende in dezelfde mate is getroffen.

<sup>36</sup> Zie HR 18 januari 1991, NJ 1992, 638 (Leffers) en HR 20 juni 2003, AB 2004, 84 (Harrida).

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

**12 WELKE METHODE IS GESCHIKT VOOR HET BEPALEN VAN HET NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO EN HOE HOOG MOET DAT NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO DAN ZIJN**

12.1 Het voorgaande leidt tot de conclusie dat het voorgenomen wettelijk verbod op afname van laagcalorisch gas is te beschouwen als een uitzonderlijke, niet reguliere maatregel, die niet in de algemene lijn der verwachting lag en de negen getroffen bedrijven onevenredig zwaar treft. De adviescommissie acht desondanks enig normaal maatschappelijk risico gerechtvaardigd, gelet op het feit dat het in een reeks van jaren (blijkens de inhoud van de Kamerbrieven in ieder geval sinds 2011) in de lijn der verwachtingen lag dat de gassamenstelling zou veranderen en/of dat op enig moment tot verduurzaming zou moeten worden overgaan. Sinds 2016 wordt in Kamerbrieven gesproken over ombouw van binnenlands grootverbruikers maar daarbij werd een vrijwillige afbouw in overleg met de betrokken bedrijven als uitgangspunt genomen. Een wettelijk verbod lag niet in lijn der verwachtingen en is, ook in het licht van het reeds ingezette beleid waarbij een vrijwillige afbouw als uitgangspunt werd genomen, als rigoureuus en plotseling te beschouwen. De adviescommissie meent dat de in verband met het verbod door de bedrijven geleden schade daarom in beginsel niet volledig onder het normaal maatschappelijk risico valt.. De adviescommissie heeft er in dit licht voor gekozen om te adviseren geen toegangsdrempel te hanteren, zodat alle aanvragen inhoudelijk beoordeeld worden. Alleen indien uit de schadeberekening blijkt dat de schade in relatie tot de omvang van het bedrijf dermate laag is dat deze niet uitkomt boven het door de adviescommissie voorgestelde forfait, zal er geen sprake zijn van een vergoeding vanwege nadeelcompensatie. Gezien het voorgaande adviseert de adviescommissie een laag forfait, dat recht doet aan het bijzondere, niet reguliere karakter van het wettelijk verbod. Daarbij houdt de adviescommissie, in lijn met de jurisprudentie over nadeelcompensatie bij infrastructurele werken,<sup>37</sup> rekening met de kostenstructuur (bruto winstmarge) van de getroffen bedrijven. De adviescommissie adviseert conform de systematiek van de Handleiding nadeelcompensatie bij infrastructurele maatregelen<sup>38</sup>, dit forfait vast te stellen op basis van de volgende formule/methode:

*forfait = (normjaaronzet x normbrutowinstpercentage) x (n%) x (b%),*

*waarbij n afhankelijk van de brutowinstmarge op 13,11 of 8 % wordt gesteld en b op 10%*

12.2 Schade die boven dit forfait uitkomt komt dan voor vergoeding in aanmerking. In de formule is, in afwijking van de Handleiding nadeelcompensatie, een factor 'b' toegevoegd, die gesteld is

---

<sup>37</sup> ABRvS 5 december 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BY5105 (*Wouwse Tol*).

<sup>38</sup> M.K.G. Tjepkema & L. van der Velden, *Handleiding nadeelcompensatie bij infrastructurele maatregelen* (2018), te raadplegen op: [www.rijksoverheid.nl](http://www.rijksoverheid.nl).

## ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS

op 10%, zodat het forfait aanzienlijk lager zal uitpakken, dan het forfait dat zou volgen uit de Handleiding. Het voorgestelde forfait doet recht aan het karakter van het wettelijk verbod als een bijzondere, niet-normale ontwikkeling die, gelet op het verplichtende karakter van de omschakeling naar hoogcalorisch gas voor de negen bedrijven op relatief korte termijn, niet in de algemene lijn der verwachtingen lag. Met de factor "n" (die variabel is afhankelijk van de bruto winstmarge) voldoet het voorgestelde forfait verder aan de eisen die in de Wouwse Tol uitspraak<sup>39</sup> zijn gesteld om rekening te houden met de kostenstructuur van een onderneming en houdt het ten slotte rekening met de aard en omvang van de getroffen bedrijven.

- 12.3 De adviescommissie licht de door haar geadviseerde methode en de verhouding van deze methode tot de Handleiding Nadeelcompensatie bij infrastructurele maatregelen als volgt toe.
- 12.4 Op 20 juli 2018 is de Handleiding Nadeelcompensatie bij infrastructurele maatregelen, door de Ministers van Binnenlandse Zaken en Rechtsbescherming aan de Tweede Kamer aangeboden.<sup>40</sup> Deze Handleiding is opgesteld door een in opdracht van de toenmalige Ministers van Veiligheid en Justitie (V&J) en Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK) in 2013 ingestelde werkgroep, waarin overheden, bedrijfsleven en deskundigen hebben samengewerkt. De werkgroep stond onder voorzitterschap van prof. Mr. M. Scheltema.
- 12.5 In de Handleiding is een overzicht opgenomen van de in Nederlandse praktijk gebruikelijke methoden voor de bepaling van het normaal maatschappelijk risico. Deze methoden verschillen onderling vooral in de uitgangspunten, te weten het hanteren van omzet- of kostendrempels, al dan niet in combinatie met het toepassen van kortingen.
- 12.6 Veel overheden hanteren bij de toepassing van het normaal maatschappelijk risico één vaste omzetsdrempel. Wanneer het gaat om schade ten gevolge van infrastructurele werken is een relatief hoge drempel van 15% van de jaaromzet gebruikelijk, maar er zijn ook overheden die een lagere drempel van 8% van de jaaromzet hanteren.<sup>41</sup> Bij de vaststelling van het normaal maatschappelijk risico voor schade die het gevolg is van reguliere infrastructurele werkzaamheden wordt aldus in de praktijk een bandbreedte gehanteerd voor een omzetsdrempel tussen 8% en 15% van de jaaromzet. Omdat ingrepen in de infrastructuur zijn te beschouwen als een normale maatschappelijke ontwikkeling is een dergelijke, relatief hoge, omzetsdrempel gerechtvaardigd. In beginsel behoort de schade die het gevolg is van reguliere infrastructurele werken immers tot het normaal maatschappelijk risico van een ondernemer en

---

<sup>39</sup> ABRvS 5 december 2012: ECLI:NL:RVS:2012:BY5105

<sup>40</sup> M.K.G. Tjepkema & L. van der Velden, *Handleiding nadeelcompensatie bij infrastructurele maatregelen* (2018), te raadplegen op: [www.rijksoverheid.nl](http://www.rijksoverheid.nl).

<sup>41</sup> M.K.G. Tjepkema & L. van der Velden, *Handleiding nadeelcompensatie bij infrastructurele maatregelen* (2018), § 3.4.2, te raadplegen op: [www.rijksoverheid.nl](http://www.rijksoverheid.nl).



## **ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

wordt er geen nadeelcompensatie toegekend. Slechts indien en voor zover er sprake is van bijzondere omstandigheden waardoor in het concrete geval de gevolgen van de infrastructurele maatregel dermate ernstig zijn dat de betrokkene onevenredig zwaar nadeel lijdt, kan er nadeelcompensatie worden toegekend.

- 12.7 In de literatuur is kritiek geuit op de hoge vaste drempel van 15% van de jaaromzet. Deze drempel zou in de praktijk leiden tot onredelijke uitkomsten omdat bedrijven, afhankelijk van hun kostenstructuur, heel verschillend kunnen reageren op een vaste omzetsdrempel.<sup>42</sup> In de uitspraak *De Wouwse Tol* van de Afdeling bestuursrechtspraak is af te leiden dat overheden niet zonder meer in alle gevallen een vaste 15% omzetsdrempel mogen hanteren. Een differentiatie kan gerechtvaardigd zijn, waarbij onder meer de kostenstructuur en de verhouding tussen de kosten en omzet aan de orde komt.<sup>43</sup>
- 12.8 De werkgroep heeft getracht in de Handleiding een uniforme methode te introduceren, waarbij *De Wouwse Tol* uitspraak in acht wordt genomen. De reikwijdte van de Handleiding is nadrukkelijk beperkt tot tijdelijke schade als gevolg van infrastructurele maatregelen. Omdat ingrepen in de infrastructuur zijn te beschouwen als een normale maatschappelijke ontwikkeling, leidt de methode die in de Handleiding wordt geïntroduceerd tot een relatief hoog normaal maatschappelijk risico. De hiervoor genoemde bandbreedte tussen 8% en 15% was bij het opstellen van de Handleiding leidend.<sup>44</sup> Dit is logisch omdat de Handleiding alleen ziet op in beginsel onder het normaal maatschappelijk risico vallende schade en de uitkering van nadeelcompensatie alleen aan de orde is indien sprake is van de uitzondering, dat in het concrete geval de gevolgen van de maatregel dermate ernstig zijn dat de betrokkene onevenredig zwaar nadeel lijdt. Het voorgenomen wettelijk verbod op afname van laagcalorisch gas, dat – zoals de adviescommissie hiervoor heeft overwogen – niet een normale maatschappelijke ontwikkeling betreft, valt op dat punt dan ook duidelijk buiten de reikwijdte van de Handleiding en rechtvaardigt een aanzienlijk lager forfait. Het is naar de mening van de adviescommissie dan ook niet juist om aan te sluiten bij de relatief hoge percentages voor vaste omzetsdrempels die voor infrastructurele werken gebruikelijk zijn en die ook in de Handleiding als uitgangspunt worden genomen.
- 12.9 Wanneer sprake is van een uitzonderlijke, niet-reguliere maatregel die niet kan worden gekwalificeerd als een normale maatschappelijke ontwikkeling die in de lijn de verwachtingen

---

<sup>42</sup> E.H. Horlings, 'Een (on)billijke drempel bij het toekennen van nadeelcompensatie', O&A 2007, p. 209 e.v.

<sup>43</sup> ABRvS 5 december 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BY5105 (*Wouwse Tol*).

<sup>44</sup> M.K.G. Tjepkema & L. van der Velden, *Handleiding nadeelcompensatie bij infrastructurele maatregelen* (2018), § 4.3.1, te raadplegen op: [www.rijksoverheid.nl](http://www.rijksoverheid.nl).

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

lag, mag de vaste hoge 15% omzetrempel niet, althans niet zonder meer, worden toegepast. Dat kan worden afgeleid uit de uitspraak *Hollandse Brug*. De Afdeling overwoog dat het in een dergelijke situatie redelijk is dat een gedeelte van de schade wordt vergoed, zodat een normaal maatschappelijk risico in de vorm van een korting op het schadebedrag aanvaardbaar is.<sup>45</sup> De hantering van een relatief lage 'bagateldrempel' is in een dergelijke situatie eveneens toegestaan.<sup>46</sup> Een lage bagateldrempel kan er immers toe leiden dat hetzelfde geldbedrag voor rekening van een ondernemer wordt gelaten als het geval zou zijn in de situatie waarin een kortingsmethode zou worden toegepast. De bagateldrempel heeft in zoverre de functie om die aanvragen af te wijzen, waarin de schade een dusdanig lage omvang heeft dat een vergoeding niet in de rede ligt.<sup>47</sup>

- 12.10 De adviescommissie is alles afwegend van mening dat een aantal elementen uit de systematiek van de Handleiding zich leent om in aanmerking te worden genomen bij de bepaling van het normaal maatschappelijk risico bij het verbod op laagcalorisch gas, doch dat voor het overige de Handleiding niet kan worden gevolgd.
- 12.11 Gezien het feit dat het hier gaat om een niet-normale ontwikkeling, met in beginsel permanente gevolgen, is de adviescommissie van mening dat er, in tegenstelling tot de 2-fasenbeoordeling in de Handleiding, geen sprake zou moeten zijn van het toepassen van een toegangsdrempel, zodat alle claims inhoudelijk zullen worden beoordeeld.
- 12.12 Uitgangspunt van de adviescommissie is voorts dat het gedeelte van de schade dat ten laste van verzoekers dient te blijven, of deze nu uit hoofde van eenmalige kosten, kostenstijgingen in jaarlijkse operationele kosten en/of inkomstenverlies ontstaat, op dezelfde wijze bepaald wordt.
- 12.13 De totale schade dient te zijner tijd dus vastgesteld te worden, en op die totale schade dient een bedrag in mindering te worden gebracht vanwege het normaal maatschappelijk risico. Dat deel van de schade wordt niet vergoed. Dit wordt ook wel de 'kortingsmethode' genoemd.
- 12.14 De methode om te bepalen welk deel ten laste van de verzoeker blijft – dat wil zeggen, welk deel ten behoeve van de vaststelling van de omvang van de schadevergoeding in mindering wordt gebracht op het schadebedrag - is gebaseerd op de systematiek die in de Handleiding is beschreven. In de methode van de Handleiding wordt een forfait geïntroduceerd waarbij,

---

<sup>45</sup> ABRvs 5 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA2052 (*Hollandse Brug*).

<sup>46</sup> M.K.G. Tjepkema & L. van der Velden, *Handleiding nadeelcompensatie bij infrastructurele maatregelen* (2018), § 4.2.

<sup>47</sup> M.A.E. Planken & M.K.G. Tjepkema, 'Drempels en kortingen bij nadeelcompensatie na De Wouwse Tol', O&A 2015/2.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

conform de Wouwse Tol uitspraak, rekening is gehouden met de kostenstructuur van een onderneming.<sup>48</sup>

- 12.15 De kostenstructuur van een bedrijf is onlosmakelijk verbonden met de brutowinstmarge van een bedrijf. De brutowinstmarge is het procentuele verschil tussen de verkoopprijs van een product en de inkoopprijs/kostprijs (de variabele kosten) van dat product. Afhankelijk van het type bedrijf heeft een omzetsdaling en/of kostenstijging een kleinere of een grotere impact op de derving van de brutowinst en, in het verlengde daarvan, op de dekking (vanuit brutowinst) op de vaste of semi-vaste kosten. In het algemeen zal bij een bedrijf dat een zware vaste-kostenstructuur heeft (dat wil zeggen: een relatief groot aandeel vaste kosten op het totaal aan kosten), een hogere brutowinstmarge moeten genereren om levensvatbaar te zijn. Immers, de vaste en semi-vaste kosten dienen te worden gedekt door de brutowinst(marge). Is de kostenstructuur 'lichter' (dit wil zeggen dat sprake is van een verhoudingsgewijs gering niveau aan vaste kosten ten opzichte van het totaal aan kosten), dan kan ook de brutowinstmarge doorgaans lager zijn om voldoende rendement te behalen. Op grond hiervan is de keuze gemaakt om de toe te passen drempel afhankelijk te maken van de kostenstructuur van het schadelijgende bedrijf. Hiermee wordt bereikt dat een extra deel vaste kosten wordt vergoed daar waar het nodig is (de bedrijven met de zware kostenstructuur) en wordt bij het bedrijf die de zwaardere vast-kostenlast niet behoeft te dragen een wat hogere drempel toegepast.
- 12.16 Het forfait wordt in de Handleiding nadeelcompensatie vastgesteld op basis van de volgende formule:
- $$\text{forfait} = (\text{normjaaronzet} \times \text{normbrutowinstpercentage}) \times (n\%)$$
- 12.17 Deze formule zal hieronder worden toegelicht.
- 12.18 De hoogte van de *normjaaronzet* zal vastgesteld dienen te worden aan de hand van de jaarlijkse omzetten in de drie aan het schadejaar voorafgaande jaren, waarbij een correctie plaats vindt voor trendmatige ontwikkelingen en ontwikkelingen in de branche die ook zonder het voorgenomen besluit aan de orde geweest zouden zijn.
- 12.19 De hoogte van het *normbrutowinstpercentage* zal vastgesteld dienen te worden aan de hand van de brutowinstpercentages in de drie aan het schadejaar voorafgaande jaren, waarbij een correctie plaats vindt voor trendmatige ontwikkelingen en ontwikkelingen in de branche die ook zonder het voorgenomen besluit aan de orde geweest zouden zijn.

---

<sup>48</sup> ABRvS 5 december 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BY5105 (*Wouwse Tol*).

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

- 12.20 De adviescommissie merkt wellicht ten overvloede op, dat de omzet en brutowinst bepaald dient te worden met betrekking tot de entiteit die geacht wordt schade te hebben geleden. Dat kan betekenen dat er sprake is van een zelfstandig juridische entiteit, of van een aantal verbonden entiteiten die als economische eenheid te beschouwen zijn. Zie hiervoor hoofdstuk 14 van dit advies, concernverhoudingen/gelieerde ondernemingen.

De hoogte van de  $n$  wordt, in aansluiting op de uitkomsten van de Handleiding, vastgesteld op:

<i>brutowinstmarge</i>	<i>n</i>
0 – 35%	13%
36 – 64%	11%
65 – 100%	8%

- 12.21 Zoals hiervoor onder 12.6 uiteen is gezet, acht de adviescommissie de hoge percentages in een bandbreedte tussen 8% en 15% die in de Handleiding als uitgangspunt worden genomen niet redelijk voor de schade die wordt veroorzaakt door het wettelijk verbod. De adviescommissie is van mening dat er voor de bepaling van het normaal maatschappelijk risico rekening dient te worden gehouden met de bijzondere omstandigheden van het geval. Dat betekent dat de adviescommissie adviseert om in de formule die gebruikt wordt voor de bepaling van het normaal maatschappelijk risico bij het verbod op laagcalorisch gas een extra factor toe te voegen om die bijzondere omstandigheid tot uitdrukking te brengen, aan te duiden als  $b\%$ . De aangepaste formule luidt dan:

$$\text{forfait} = (\text{normjaaromzet} \times \text{normbrutowinstpercentage}) \times (n\%) \times (b\%)$$

- 12.22 De hoogte van de  $b$  wordt door de adviescommissie voorgesteld op 10%. Dit leidt tot de toepassing van een aanzienlijk lager forfait in vergelijking tot de in de Handleiding genoemde formule. De adviescommissie vindt dit relatief lage percentage passend, gezien het bijzondere, niet reguliere karakter van de maatregel, de context van het verbod waaronder het verloop van de besluitvorming waarbij het opleggen van een dwingend wettelijk verbod op een relatief korte termijn en aan een beperkte groep grootverbruikers niet in de lijn der verwachtingen lag, de aard en omvang van de (omzet van de) getroffen bedrijven en de ontvangen input van de bedrijven over de ingeschatte (financiële) gevolgen van het verbod.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

- 12.23 Het forfait heeft tevens de functie van een bagateldrempel. Immers, wanneer de berekende schade in relatie tot de omvang van het bedrijf dermate laag is dat deze niet uitstijgt boven het forfait, wordt er geen schadevergoeding toegekend.
- 12.24 De adviescommissie is van mening dat het voorgestelde forfait aan de hand waarvan het normaal maatschappelijk risico wordt vastgesteld voor de schade die door de negen getroffen bedrijven wordt geleden:
- i. recht doet aan het karakter van het wettelijk verbod als een bijzondere, niet-normale ontwikkeling die geleet op het verplichtende karakter van de omschakeling naar hoogcalorisch gas op relatief korte termijn niet in de algemene lijn der verwachtingen lag;
  - ii. bovendien voldoet aan de eisen die in de De Wouwse Tol uitspraak zijn gesteld rekening te houden met de kostenstructuur van een onderneming;
  - iii. ten slotte de past bij de aard en omvang van de getroffen bedrijven.
- 12.25 De adviescommissie heeft een aantal voorbeelden van de uitwerking van de hoogte van het normaal maatschappelijk risico bij het voorgenomen verbod op laagcalorisch gas uitgewerkt ter verduidelijking:

<i>Voorbeelden</i>	<i>I</i>	<i>II</i>	<i>III</i>
<i>Omzet</i>	<i>100%</i>	<i>100%</i>	<i>100%</i>
<i>Kostprijs</i>	<i>75%</i>	<i>60%</i>	<i>30%</i>
<i>Brutowinstpercentage</i>	<i>25%</i>	<i>40%</i>	<i>70%</i>
<i>Toe te passen n wordt dan</i>	<i>13%</i>	<i>11%</i>	<i>8%</i>
<i>Toe te passen b</i>	<i>10%</i>	<i>10%</i>	<i>10%</i>
<i>Uitwerking vermenigvuldiging</i>	<i>0,325%</i>	<i>0,440%</i>	<i>0,560%</i>

## **ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

Te vermenigvuldigen met de normjaaromzet, hetgeen als uitkomst het bedrag oplevert dat op de schade/het nadeel in mindering dient te worden gebracht als normaal maatschappelijk risico bij het verbod op laagcalorisch gas.

### **13 OP BASIS VAN WELKE BEDRIJFSECONOMISCHE WAARDEN?**

- 13.1 Zoals in hoofdstuk 12 beschreven, wordt het normaal maatschappelijk risico vastgesteld op basis van omzet, kostprijs en brutowinstmarge. De onderlinge verhouding tussen deze waarden blijkt uit de in hoofdstuk 12 voorgestelde formule.

### **14 BETREKKEN BEDRIJFSECONOMISCHE WAARDE GELIEERDE ONDERNEMINGEN?**

- 14.1 De adviescommissie adviseert in lijn met jurisprudentie de bij de vaststelling van het normaal maatschappelijk risico te gebruiken bedrijfseconomische waarden primair te beoordelen op het niveau van de juridische entiteit (rechtspersoon) van het bedrijf, waar de schade (primair) wordt geleden. Dat zal doorgaans de vennootschap zijn die met GTS een afnameovereenkomst heeft (de afnemer). Indien sprake is van aan deze afnemer gelieerde rechtspersonen binnen een concern, dan dient beoordeeld te worden of de activiteiten van deze gelieerde rechtspersonen, in de context van het voorgenomen verbod op afname van laagcalorisch gas, dermate met de activiteiten van de afnemer verweven zijn, dat zij gezamenlijk met deze afnemer een economische eenheid vormen. Dit is naar de mening van de adviescommissie het geval indien de gevolgen van het voorgenomen verbod, behalve bij de afnemer ook in de aan deze afnemer gelieerde vennootschappen worden ondervonden. Alleen in dat geval adviseert de adviescommissie de bedrijfseconomische waarden van deze gelieerde vennootschappen mede te betrekken bij de vaststelling van het normaal maatschappelijk risico van de betreffende afnemer.

- 14.2 De adviescommissie licht dit advies toe op basis van de relevante jurisprudentie.

#### **Marskramer-jurisprudentie: beoordeling gegevens op concernniveau**

- 14.3 In de zogenoemde Marskramer-uitspraken<sup>49</sup> heeft de Afdeling geoordeeld dat de betrokken Marskramer-vestiging te Vlissingen zowel in economische als in juridische zin een onderdeel van de Marskramerketen vormt en als zodanig geen zelfstandige economische of juridische

---

<sup>49</sup> ABRvS 13 maart 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ3966; ABRvS 13 maart 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ3967 (tussenuitspraak); ABRvS 13 maart 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ3968 (tussenuitspraak); ABRvS 3 juli 2013, ECLI:NL:RVS:2013:119; ABRvS 3 juli 2013, ECLI:NL:RVS:2013:122. De uitspraken gaan over de Marskramer resp. de Zeeman, gemakshalve 'Marskramer-uitspraken' genoemd.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

entiteit is. De schade manifesteert zich volgens de Afdeling op het niveau van de onderneming die de winkelfiliaal exploiteert, de Marskramer (als concern).

- 14.4 Volgens de Afdeling moet bij de beoordeling van de vergoedbaarheid van de schade worden bezien of de getroffen vestiging onderdeel is van een grotere economische eenheid, waarmee de bedrijfsactiviteiten dermate verweven zijn dat bij de beoordeling van de schade met de gegevens van de economische eenheid rekening moet worden gehouden. Indien de getroffen vestiging deel uitmaakt van zo'n economische eenheid dient beoordeeld te worden of de omvang van de omzetzijning, brutowinstzijning of extra kosten, afgezet tegen de totale omzet, brutowinst of totale kosten op jaarbasis van de desbetreffende economische eenheid geacht moet worden het normale ondernemersrisico te overstijgen.<sup>50</sup>
- 14.5 Van een ongeoorloofd onderscheid tussen ketenwinkels en niet-ketenwinkels is volgens de Afdeling geen sprake. Voor een ondernemer die zijn winkel (bijvoorbeeld een eenmanszaak) voor eigen rekening en risico drijft, zal het geleden nadeel eerder een onevenredige last zal vormen dan voor een nationaal of internationaal opererende onderneming die door haar omvang beter in staat is risico's die tot haar onderneming behoren te spreiden. Bovendien is het een keuze van Marskramer geweest om het winkelfiliaal te Vlissingen niet in een afzonderlijke rechtspersoon onder te brengen dan wel voor rekening en risico door een zelfstandig filiaalhouder te laten exploiteren, zo overweegt de Afdeling.
- 14.6 Ten slotte werd in de Marskramer-zaak nog een beroep gedaan op het Meiland/Staat-arrest.<sup>51</sup> De Afdeling oordeelde evenwel dat dit beroep niet opging, omdat de benadeelde in genoemd arrest, anders dan in de Marskramerzaken, werd getroffen door een plotseling opgelegd verbod met blijvend nadelige gevolgen. Deze overweging van de Afdeling heeft bij de adviescommissie de vraag doen rijzen in hoeverre het feit dat het ook in dit geval om een (relatief op korte termijn opgelegd) verbod met een permanent karakter gaat nog van belang is. Op deze vraag kom zij in randnummer 14.10 t/m 14.16 terug.

**Bevestiging van Marskramer-jurisprudentie in uitspraak Pompeneiland Eersel**

- 14.7 In de uitspraak van 12 oktober 2016<sup>52</sup> heeft de Afdeling de lijn in de Marskramer-jurisprudentie bevestigd door te oordelen dat bij de beoordeling van het normaal maatschappelijk risico de omzet of de brutowinst op concernniveau moet worden genomen in plaats van op filiaalniveau. Volgens de Afdeling maakt het geen verschil of die juridische eenheid een landelijk opererende

---

<sup>50</sup> Zie ook B.P.M. van Ravels, *NTB* 2014/2.

<sup>51</sup> HR 3 april 1998, *AB* 1998/256 (*Meiland/Staat*).

<sup>52</sup> ABRvS 12 oktober 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2677 (*Pompeneiland Eersel*).

## **ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

keten is of een regionaal bedrijf zoals Pompeneiland BV. Dit betekent dat Pompeneiland BV als juridische eenheid de schade moet dragen en dat het normaal maatschappelijk risico dient te worden gerelateerd aan die juridische eenheid. De drempel voor het normaal maatschappelijk risico mocht dan ook worden toegepast op de totale brutowinst van Pompeneiland BV en niet uitsluitend op de brutowinst van de betrokken vestiging.

### **Zelfstandige entiteit: beoordeling gegevens van getroffen vestiging**

- 14.8 In verband met een verzoek om nadeelcompensatie vanwege de afsluiting van de Hollandse brug heeft de Afdeling overwogen dat wanneer de getroffen vestiging wordt geëxploiteerd door een afzonderlijke rechtspersoon die zowel in economische als in juridische zin een zelfstandige entiteit vormt en de bedrijfsactiviteiten niet dermate met elkaar verweven zijn dat bij de beoordeling van de schade met de omzet van beide vestigingen rekening moet worden gehouden, (uitsluitend) moet gekeken worden naar de gegevens van de getroffen vestiging.<sup>53</sup>
- 14.9 Ook in de Paul Krugerbrug II-uitspraak<sup>54</sup> overwoog de Afdeling dat hoewel de genoemde bedrijven deel uitmaakten van het Ballast-Nedam concern, in voldoende mate was gebleken dat deze bedrijven in economisch opzicht als zelfstandige eenheden functioneerden. Om die reden werd de financiële positie van het Ballast-Nedam concern door de Afdeling niet in haar oordeelsvorming betrokken.

### **Andere conclusie in geval van blijvende nadelige gevolgen?**

- 14.10 In de zojuist besproken jurisprudentie was de schade ontstaan door tijdelijke nadelige gevolgen. Mede gelet op de in randnummer 14.6 besproken overweging van de Afdeling in de Marskrameruitspraken rijst de vraag of een onderscheid moet worden gemaakt tussen tijdelijke en blijvende nadelige gevolgen. In een annotatie van Schlössels<sup>55</sup> bij de Marskramer-jurisprudentie is deze vraag ook aan de orde gesteld in het licht van de discussie in hoeverre ruimte is voor draagkrachtargumenten bij égalité-aansprakelijkheid.
- 14.11 De Hoge Raad oordeelde in het arrest Meiland/Staat dat het Hof een onjuiste maatstaf had gehanteerd bij de beantwoording van de vraag of Meiland moet worden gerekend tot de in het

---

<sup>53</sup> ABRvS 10 juli 2013, ECLI:NL:RVS:2013:192.

<sup>54</sup> ABRvS 22 november 1983, ECLI:NL:RVS:1983:AM7385 (*Paul Krugerbrug II*).

<sup>55</sup> Annotatie R.J.N. Schlössels, *JB* 2013/91 bij ABRvS 13 maart 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ3966.



## ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS

Leffers-arrest omschreven groep ondernemers (varkensmesters) die in onevenredige mate<sup>56</sup> in hun belangen werden getroffen door het ingevoerde swill-verbod.

- 14.12 Het Hof had in die zaak geoordeeld dat bij de beantwoording van de vraag of de Staat tegenover Meiland onrechtmatig had gehandeld, niet buiten beschouwing kon blijven dat Meiland uit zijn bedrijf tevens inkomsten genoot uit de handel in pallets. De Hoge Raad oordeelde dat buiten de eigen risicosfeer van de varkensmesterij gelegen omstandigheden, zoals de vermogenspositie van de varkensmester en zijn mogelijkheden om uit andersoortige bedrijfsmatige activiteiten inkomsten te behalen, bij de beantwoording van de vraag of de geleden schade binnen het normale bedrijfsrisico valt buiten beschouwing moeten blijven. Zou in dat kader wel met dergelijke persoonlijke omstandigheden rekening worden gehouden, dan zou dit leiden tot een niet naar objectieve criteria te rechtvaardigen, slechts op individuele draagkrachtverschillen berustend, onderscheid binnen de groep van ondernemers die hun varkensmesterijbedrijf geheel op vervoeding van swill hadden ingericht en in zoverre in gelijke mate door het plotselinge swill-verbod werden getroffen, aldus de Hoge Raad.
- 14.13 In de zaak Meiland/Staat dienden de inkomsten uit andere bedrijfsonderdelen die los stonden van het swill-verbod (in dit geval: de palleshandel) volgens de Hoge Raad buiten beschouwing te blijven. In de Marskramer-uitspraak is de Afdeling echter van mening dat het geheel van activiteiten van de "bedrijfseenheid" moet worden gezien.
- 14.14 Koopmans heeft indertijd in zijn noot bij het Meiland/Staat-arrest opgemerkt dat "*de uitspraak ons niet veel meer leert (...)*" dan dat in de Leffers-gevallen de draagkracht van de getroffen niet meetelt.<sup>57</sup> Ook Schlössels merkt op dat de situatie van Meiland niet zonder meer vergelijkbaar is met die van een landelijke keten met filialen.<sup>58</sup> Meiland verrichtte binnen één bedrijf verschillende (andersoortige) activiteiten waarvan er één geheel moest worden beëindigd. De varkensmesterij leverde een zeer substantiële bijdrage aan zijn inkomsten (ongeveer 40%). In de Marskramerszaken stond het getroffen filiaal voor minder dan 1% van de jaaromzet. In beide gevallen ging het evenwel om één bedrijf. Schlössels vraagt zich in zijn noot af of het verschil in benadering is gelegen in de gelijksoortigheid van de activiteiten.
- 14.15 De adviescommissie heeft in de literatuur en jurisprudentie vooralsnog geen aanwijzingen gevonden dat bij de beoordeling van blijvende schade anders wordt omgegaan met concernverhoudingen. De adviescommissie vindt het dan ook legitiem om ook in geval van

---

<sup>56</sup> Te weten de bedrijfsmatige varkensmesters, die — anders dan het overgrote deel van hun concurrenten — hun bedrijf geheel hadden ingericht op vervoeding van swill en niet van de ene dag op de andere op een ander vervoederingsstelsel konden overschakelen zonder dat daardoor de winstgevendheid van hun bedrijf verloren zou gaan.

<sup>57</sup> T. Koopmans, *NJ* 1998, 726.

<sup>58</sup> R.J.N. Schlössels, *JB* 2013/91.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

blijvende nadelige gevolgen – bij gebrek aan rechtspraak waarin anderszins is bepaald – aan te sluiten bij de Marskramer- en Pompeneiland jurisprudentie.

- 14.16 In het onderhavige geval is weliswaar sprake van een wettelijk verbod met een permanent karakter, maar de daaruit voortvloeiende schade is grotendeels eenmalig of van tijdelijke aard. Slechts een klein gedeelte van de schade is naar verwachting van permanente aard. Ook om deze reden ziet de adviescommissie geen aanleiding om niet bij de Marskramer- en Pompeneiland jurisprudentie aan te sluiten.
- 14.17 Het bovenstaande betekent dat de bij de vaststelling van het normaal maatschappelijk risico te hanteren bedrijfseconomische waarden in beginsel dienen te worden beoordeeld op het niveau van de juridische entiteit (rechtspersoon) van het bedrijf, waar de schade (primair) wordt geleden (meestal de afnemer). Indien de gevolgen van het voorgenomen verbod, ook in de gelieerde vennootschappen worden ondervonden, adviseert de adviescommissie de bedrijfseconomische waarden van deze gelieerde vennootschappen mede te betrekken bij de vaststelling van het normaal maatschappelijk risico van de betreffende afnemer.

**15 TYPE KOSTEN; WELKE WEL EN WELKE NIET?**

**Inleiding**

- 15.1 Aan de adviescommissie is gevraagd om de Minister ook te adviseren omtrent de vraag, welke (soorten van) kosten voor vergoeding in aanmerking komen.
- 15.2 De adviescommissie stelt voorop dat als gevolg van het wettelijk verbod niet alleen kosten voor vergoeding in aanmerking kunnen komen, doch ook andere schadecomponenten. De adviescommissie heeft “soorten van kosten” opgevat als “soorten van schade”.
- 15.3 De adviescommissie stelt voorts vast dat in algemene zin niet te zeggen is welke schadesoorten wel en welke schadesoorten niet voor nadeelcompensatie in aanmerking komen. Dit moet worden beoordeeld bij de behandeling van de individuele claims. De belangrijkste pijler waarlangs wordt bepaald of een schadepost voor vergoeding in aanmerking komt betreft het vereiste van een rechtstreeks causaal verband tussen het voorgenomen wettelijk verbod en de betreffende schadepost.
- 15.4 Gezien het voorgaande zal de adviescommissie allereerst de algemene lijn in de jurisprudentie over het causaal verband in de nadeelcompensatiejurisprudentie behandelen. Vervolgens gaat de commissie in op de schadesoorten, die in algemene zin door de bedrijven zijn opgevoerd. Daarna behandelt de commissie een aantal specifieke schadesoorten die blijkens de

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

jurisprudentie in algemene zin wel of niet voor vergoeding in aanmerking komen. Tot slot gaat de commissie nog kort in op de kapitalisatiefactoren bij jaarlijks terugkerende schades.

- 15.5 Voor alle door de adviescommissie genoemde schadesoorten geldt dat deze niet limitatief zijn en dat op geen enkele manier vooruit wordt gelopen op de toekomstige behandeling van individuele claims.

**Causaal verband in het civiele recht**

- 15.6 Voor de vestiging van aansprakelijkheid is een eerste vereiste dat er causaal verband bestaat tussen de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid berust en de schade. De vraag of bepaalde kosten voor vergoeding in aanmerking komen, wordt in eerste instantie beantwoord via het causaal verband. Daartoe wordt in beginsel als minimale voorwaarde geëist dat de gebeurtenis een *conditio sine qua non* (een noodzakelijke voorwaarde) is voor de schade. Dat wil zeggen dat de schade niet of niet in dezelfde omvang zou hebben kunnen ontstaan zonder de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid berust. De *conditio sine qua non* is echter niet geschikt om te bepalen hoever de aansprakelijkheid reikt, iemand kan niet aansprakelijk worden gesteld voor alle mogelijke gebeurtenissen waar zijn handeling een onmisbare voorwaarde voor was. Ter inperking van de ruime aansprakelijkheid waar de *conditio sine qua non* toe zou leiden, wordt de leer van de redelijke toerekening gehanteerd (vgl. art. 6:98 BW). Dit wordt ook wel de twee fasen-toets genoemd.<sup>59</sup> De tekst van art. 6:98 BW luidt als volgt:

*“Voor vergoeding komt slechts in aanmerking schade die in zodanig verband staat met de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid van de schuldenaar berust, dat zij hem, mede gezien de aard van de aansprakelijkheid en van de schade, als een gevolg van deze gebeurtenis kan worden toegerekend.”*

- 15.7 In de leer van de toerekening naar redelijkheid worden verschillende factoren afgewogen, zoals de mate van waarschijnlijkheid van het ontstaan van de schade, de mate waarin het gevolg (verder of minder ver) verwijderd is van de schadeveroorzakende handeling, de aard van de schade en de aard van de aansprakelijkheid. Sommige van deze factoren zijn in art. 6:98 BW genoemd, maar de opsomming is niet limitatief.<sup>60</sup> Bij de ‘aard van de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid berust’ kan – voor zover voor dit advies relevant - worden gedacht aan aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad of rechtmatige overheidsdaad, schuld- of risicoaansprakelijkheid. Bij de ‘aard van de schade’ is het onderscheid tussen zaakschade,

---

<sup>59</sup> W. Dijkshoorn, *Planschaderecht en privaatrechtelijk schadevergoedingsrecht. Een interne rechtsvergelijkende studie* (diss. EUR), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2011, p.70-80.

<sup>60</sup> T. Hartlief, *Verbintenissen uit de wet en Schadevergoeding*, Deventer 2006, nrs. 216-217.

## **ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

letselschade en vermogensschade relevant.<sup>61</sup> De leer van de redelijke toerekening dient in de eerste plaats om vast te stellen of degene die de handeling verrichtte aansprakelijk is voor de schade. Daarnaast heeft de leer van de redelijke toerekening betrekking op de omvang van de schade waarvoor aansprakelijkheid bestaat en op de schadesoorten waarvoor aansprakelijkheid bestaat. Niet altijd is de gehele omvang van de schade of elke schadesoort toerekenbaar aan de aansprakelijke persoon.<sup>62</sup>

### **Causaal verband in het nadeelcompensatierecht**

- 15.8 Over het algemeen wordt aangenomen dat in het nadeelcompensatierecht een rechtstreeks causaal verband is vereist tussen het rechtmatige overheidsoptreden en de gestelde schade. Deze eis van een rechtstreeks causaal verband wordt doorgaans gerechtvaardigd door de omstandigheid dat schade wordt geleden door een overheidshandeling die geschiedt met het oog op het algemeen belang, dat het gaat om aansprakelijkheid voor rechtmatige overheidsdaad en door de omstandigheid dat het in de regel om zuivere vermogensschade.<sup>63</sup> Hierin zijn de factoren 'aard van de aansprakelijkheid en van de schade' te herkennen. De aard van de aansprakelijkheid uit rechtmatige overheidsdaad, waarbij 'schuld' geen vereiste is om aansprakelijkheid aan te nemen en het overheidsoptreden gerechtvaardigd is in verband met het algemeen belang, heeft in zoverre invloed op het causaal verband, dat de schade minder snel wordt toegerekend aan de overheid.<sup>64</sup>
- 15.9 Hoewel het causaal verband in de literatuur en jurisprudentie die betrekking hebben op nadeelcompensatie geen prominente rol speelt, zijn er enkele vuistregels die uit de jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak kunnen worden afgeleid. De vuistregels worden hieronder weergegeven onder a) en b).
- a) De schade vloeit voort uit een eigen keuze of ondernemersbeslissing
- 15.10 Wanneer de schade wordt veroorzaakt door de eigen vrije keuze van benadeelde of door een ondernemersbeslissing, is de schade niet te beschouwen als een 'rechtstreeks en noodzakelijk

---

<sup>61</sup> W. Dijkshoorn, *Planschaderecht en privaatrechtelijk schadevergoedingsrecht. Een interne rechtsvergelijkende studie* (diss. EUR), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2011, p.77.

<sup>62</sup> Asser/Sieburgh 6-II 2017/57-63

<sup>63</sup> J.H.M. Huijts en M.K.G. Tjepkema, 'Meervoudige causaliteit bij nadeelcompensatie en tegemoetkoming in planschade', *JBplus* 2017/4; ABRvS 19 april 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AW2297, AB 2006/251 m.nt. B.P.M. van Ravels.

<sup>64</sup> M.K.G. Tjepkema, *Nadeelcompensatie op basis van het égalitébeginsel. Een onderzoek naar nationaal, Frans en Europees recht* (diss. UL), Deventer: Kluwer 2010, § 6.5.5.1. Vgl. ABRvS 30 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2017:2300; ABRvS 30 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2017:2340; ABRvS 18 december 2013, O&A 2014/8.

## ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS

gevolg' van het rechtmatige overheidsoptreden.<sup>65</sup> Dat geldt bijvoorbeeld voor de keuze om bepaalde bedrijfsactiviteiten te beëindigen of de keuze om vervanging van materiaal of machines uit te stellen.<sup>66</sup>

- 15.11 Een conditio sine qua non -verband is niet altijd voldoende voor aansprakelijkheid van de overheid. Een ondernemer kan bepaalde kosten, zoals de aanschaf van een nieuwe tractor, niet altijd op de overheid afwentelen. Gaat het bijvoorbeeld om normale bedrijfskosten (zoals vervangen van verouderd of ongeschikt materiaal of machines) en kiest een bedrijf er voor die kosten uit te stellen en wordt het bedrijf als gevolg van deze keuze op een later tijdstip voor extra kosten geplaatst om te kunnen voldoen aan overheidsvoorschriften, dan wordt die schade toegerekend aan de keuze van de ondernemer.<sup>67</sup>

### b) Teveel schakels in de causaliteitsketen: opzegging van overeenkomst door derde

- 15.12 Het vereiste, dat de schade rechtstreeks in verband dient te staan met de schadeveroorzakende gebeurtenis heeft betrekking op het aantal schakels dat is gelegen tussen de gebeurtenis en de schade. Het gaat dan om het aantal schakels in de causaliteitsketen. Tjepkema spreekt van 'eerste-, tweede-en derdegraadsschade' en geeft het volgende voorbeeld:

*"bij een doorgesneden elektriciteitskabel is de schade aan de kabel de eerstegraadsschade, de schade aan een fabriek waarvan het productieproces stil komt te liggen de tweedegraadsschade en de schade van de afnemer van de fabriek die wordt geconfronteerd met een vertraagde levering van zijn producten een vorm van derdegraadsschade. Hoe meer schakels, hoe minder snel sprake zal zijn van toerekening."*<sup>68</sup>

- 15.13 In de nadeelcompensatiejurisprudentie wordt een rechtstreeks causaal verband aangenomen, wanneer de schade het directe gevolg is van omstandigheden die op hun beurt rechtstreeks volgen uit de overheidsmaatregel.<sup>69</sup> Dat wil zeggen dat wanneer de causaliteitsketen bestaat

---

<sup>65</sup> Zie ABRvS 20 september 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AY8507. In deze casus zag de eigenaar van een recreatiewoning zich genoodzaakt tot verkoop van de woning over te gaan, terwijl in de directe nabijheid de werkzaamheden voor de aanleg van de Betuweroute in volle gang waren. De eigenaar stelt dat hierdoor de verkoopprijs nadelig werd beïnvloed, maar dit is een gevolg van de eigen keuze om te verkopen. De schade is geen rechtstreeks en noodzakelijk gevolg van de uitvoeringswerkzaamheden.

<sup>66</sup> ABRvS 4 december 2002, ECLI:NL:RVS:2002:AF1449.

<sup>67</sup> Dezelfde redenering is terug te vinden in CBB 10 december 2008, AB 2009/90, maar dan als een van de factoren die meewegen bij de vaststelling van het normaal maatschappelijk (ondernemers)risico.

<sup>68</sup> M.K.G. Tjepkema, *Nadeelcompensatie op basis van het égalitébeginsel. Een onderzoek naar nationaal, Frans en Europees recht* (diss. UL), Deventer: Kluwer 2010, § 6.5.5.2.

<sup>69</sup> G.M. van den Broek, *Planschadevergoeding. Het recht op schadevergoeding bij wijziging van het planologische regime* (diss. Universiteit Utrecht), Deventer: Kluwer 2002, p. 80-86.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

uit twee schakels, de schade in beginsel in een voldoende nauw causaal verband staat met de overheidsmaatregel. Een voorbeeld kan dit verduidelijken:

*De gemeente Schoonhoven heeft de milieuvergunning voor een inrichting ingetrokken, waarna het bedrijf moet worden beëindigd. De enige werknemer van het bedrijf moet worden ontslagen. Appellant stelt dat de ontslagvergoeding in de toe te kennen schadevergoeding had moeten worden opgenomen.*

*De Afdeling overweegt dat naar huidige maatschappelijke inzichten bij een bedrijfsbeëindiging regelingen worden getroffen voor het personeel dat moet worden ontslagen en dat met deze regelingen kosten gepaard gaan. De omvang van deze kosten wordt door de kantonrechter bepaald. In het algemeen moeten naar het oordeel van de Afdeling de met het ontslag gepaard gaande kosten, ook de door de kantonrechter te bepalen vergoeding, in redelijkheid worden toegerekend aan de intrekking van de vergunning.<sup>70</sup>*

15.14 Het is niet in geschil dat de intrekking van de vergunning tot gevolg heeft dat het bedrijf moet worden beëindigd (eerste schakel). De beëindiging van het bedrijf heeft direct tot gevolg dat de enige werknemer moet worden ontslagen, waarbij naar huidige maatschappelijke inzichten de vaststelling van een ontslagvergoeding wordt vastgesteld (tweede schakel).

15.15 De bekende uitspraak Eneco/HSL-Zuid geeft een voorbeeld van een te ver verwijderd causaal verband. De uitspraak betrof een verzoek om nadeelcompensatie van Eneco, die stelde schade te hebben geleden tengevolge van het onherroepelijke tracébesluit HSL-Zuid. Vanwege de aanleg van de HSL-Zuid waren bedrijfspercelen van acht tuinders in der minne verworven door NS Railinfrabeheer B.V. Deze acht tuinders hebben vervolgens de door hen met Eneco gesloten distributieovereenkomsten opgezegd. Omdat het tracébesluit HSL-Zuid had geleid tot de aankoop van de betrokken bedrijfspercelen, verzocht Eneco om een vergoeding van schade in de vorm van verminderde opbrengsten van leveranties, schade in de vorm van desinvesteringen betreffende het leidingstelsel, schade samenhangend met de gewijzigde rentabiliteit van de gepleegde investeringen en advieskosten en deskundigenkosten. De Afdeling overweegt ten aanzien van het dit verzoek het volgende:

*“Het feit dat de HSL-Zuid wordt aangelegd met het oog op het algemeen belang en het gaat om schadevergoeding naar aanleiding van rechtmatige daad, rechtvaardigt dat sprake dient te zijn van een rechtstreeks causaal verband tussen het schadeveroorzakend handelen en de gestelde schade. Dat strookt ook met de tekst en toelichting van het tracébesluit HSL-Zuid en de Verordening in onderlinge samenhang gelezen. Daaruit blijkt dat slechts is voorzien in*

---

<sup>70</sup> ABRvS 19 april 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AW2297, AB 2006/251 m.nt. B.P.M. van Ravels.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

*vergoeding van schade die het rechtstreeks gevolg is van het onherroepelijk tracébesluit en daaruit rechtstreeks voortvloeiende besluiten en uitvoeringshandelingen. Weliswaar is sprake van een verband tussen — enerzijds — de aanleg van de HSL-Zuid, de aankoop door NS Railinfrabeheer BV van de gronden en opstallen van de acht betrokken tuinders en de daaropvolgende opzegging door deze tuinders van de met Eneco gesloten distributieovereenkomsten, en — anderzijds — de door Eneco gestelde schade. Van een rechtstreeks causaal verband tussen het tracébesluit en deze schade is evenwel geen sprake. De schade is het directe gevolg van de opzegging van de overeenkomsten. De slotsom is dat appelland het verzoek om schadevergoeding reeds wegens het ontbreken van rechtstreeks causaal verband terecht heeft afgewezen”.<sup>71</sup>*

- 15.16 In het bovenstaande voorbeeld is er sprake van meerdere schakels in de causaliteitsketen: de aanleg van de HSL-Zuid (eerste schakel), de aankoop van de gronden en opstallen van de tuinders (tweede schakel) en de opzegging door deze tuinders van de met Eneco gesloten distributieovereenkomsten (derde schakel).
- 15.17 De eindconclusie in deze zaak is dat de schade het directe gevolg is van het opzeggen van de distributieovereenkomst. In de uitspraak wordt vermeld dat deze overeenkomsten met inachtneming van een maand opzegtermijn en zonder opgaaf van redenen konden worden beëindigd, zonder dat deswege enige vergoeding verschuldigd was. Het verzoek om schadevergoeding werd terecht afgewezen vanwege het ontbreken van causaal verband. Uit latere en recente uitspraken volgt dat dit vaste jurisprudentie is.<sup>72</sup>

**Door de bedrijven in algemene zin opgevoerde schadesoorten.**

- 15.18 Tijdens de besprekingen met de bedrijven zijn - grosso modo - de volgende schadesoorten opgevoerd:
1. De eenmalige kosten die zijn verbonden aan het ombouwen van installaties;
  2. Inkomstenderving door productiestilstand tijdens het ombouwen c.q. kosten ter beperking van die schade;
  3. Extra operationele kosten na de ombouw (bijvoorbeeld: ten gevolge van hogere emissie; lagere energie prestaties/monitoring meetapparatuur);

---

<sup>71</sup> ABRvS 9 juni 2004, ECLI:NL:RVS:2004:AP1102 (*Nadeelcompensatie HSL-Zuid*), BR 2004/164.

<sup>72</sup> ABRvS 18 december 2008, AB 2009/34 m.nt. G.M. van den Broek; ABRvS 26 juni 2019: ECLI:RVS:2019:2025, in laatstgenoemde zaak ging het om een tankstationexploitant De Lucht, die moest wijken voor de A2. De Lucht huurde niet van de Staat maar van Shell. Door het Tracébesluit werden de vergunningen voor Shell ingetrokken. Shell zegde daarop de exploitatieovereenkomst met De Lucht op. Tussen De Lucht en Shell werd geen nieuwe overeenkomst aangegaan voor een vervangende locatie 40 meter verderop. De inkomensschade van De Lucht kwam niet voor vergoeding in aanmerking omdat een rechtstreeks causaal verband met het Tracébesluit A2 ontbrak.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

4. Overige kosten van onderzoek ter voorbereiding van de omschakeling;
  5. Belastingsschade;
  6. Kosten die de afnemers van de bedrijven maken en die mogelijk (contractueel) zullen worden teruggelegd.
- 15.19 De in de bedrijfsgesprekken opgevoerde schadesoorten vallen uiteen in eenmalige of tijdelijke kosten (waaronder eenmalige kosten van ombouw) en een tijdelijk verminderde omzet dan wel inkomstenderving vanwege productiestilstand tijdens het ombouwen of aanpassen van installaties en structurele kosten (waaronder hogere operationele kosten). Dit onderscheid is relevant voor de schadebegroting.
- De door de bedrijven onder 1 t/m 5 genoemde schadesoorten komen in beginsel voor vergoeding in aanmerking. In aanvulling hierop komen ook de redelijke kosten die de bedrijven in redelijkheid hebben gemaakt ter voorkoming of beperking van schade, voor vergoeding in aanmerking.
- 15.20 Ten aanzien van de onder 6 genoemde kosten geldt het volgende. Of de kosten die afnemers van de getroffen bedrijven maken voor vergoeding in aanmerking komen, hangt af van de concrete omstandigheden van het geval en de beoordeling daarvan in het licht van het in de hiervoor behandelde nadeelcompensatiejurisprudentie vereiste rechtstreekse causale verband. Dat oordeel is aan de deskundige die de individuele aanvragen zal beoordelen.

**Jurisprudentie over enkele specifieke schadesoorten**

- 15.21 Ten aanzien van sommige schadeposten is er specifieke jurisprudentie waarin de vraag wordt beantwoord of de schade voor vergoeding in aanmerking komt. De jurisprudentie over enkele voor dit advies relevante soorten van schadeposten wordt hieronder besproken.

*Gemist voordeel uit niet aangevangen bedrijfsactiviteiten*

- 15.22 Het is vaste jurisprudentie dat geen vergoeding wordt toegekend voor gemist voordeel uit niet aangevangen bedrijfsvoering. Een voorbeeld geeft de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van 21 mei 2008:

*De eigenaar van een rundvee- en varkenshouderij lijdt schade door het verlies van uitbreidingsmogelijkheden van de veehouderij van verzoeker. De realisatie van een woonwijk leidt in verband met toepasselijke milieunormen tot een verlies van uitbreidingsmogelijkheden. Naast waardevermindering eist verzoeker een vergoeding van inkomensschade. Deze schade komt niet voor vergoeding in aanmerking omdat verzoeker niet op de peildatum – de datum waarop het schadeveroorzakende bestemmingsplan in werking is getreden – een aanvang had*



**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

*gemaakt met de exploitatie van zijn onderneming op basis van de voorheen toegestane uitbreidingsmogelijkheden.<sup>73</sup>*

- 15.23 Een nuancering van deze jurisprudentie geldt in de situatie waarin op de peildatum vast staat dat de bedrijfsactiviteiten zouden gaan starten en er al onomkeerbare, substantiële investeringen zijn gedaan om de exploitatie mogelijk te maken.<sup>74</sup> In dat geval kan er wel inkomensschade worden vergoed.

*Belastingschade*

- 15.24 Sinds de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van 3 februari 2010<sup>75</sup> wordt belastingschade beschouwd als een rechtstreeks gevolg van het schadeveroorzakende overheidsbesluit:

*Benadeelde had nadeelcompensatie ontvangen in verband met geleden inkomensschade die veroorzaakt werd door de aanleg van de Rijksweg 50 gedeelte Oss-Eindhoven en de daarmee samenhangende sluiting van de weg 'De Corridor' (hierna: de weg), waardoor het door benadeelde geëxploiteerde restaurant niet langer aan een doorgaande weg lag. Hierdoor was benadeelde in een fiscaal nadeliger positie komen te verkeren, in vergelijking met de situatie bij ongestoorde voortzetting van de onderneming, omdat meer of eerder belasting werd geheven.*

- 15.25 De belastingschade die het gevolg is van de toekenning van een schadevergoeding wordt naar het oordeel van de Afdeling geacht in causaal verband te staan met het besluit dat de inkomensschade heeft veroorzaakt waarvoor schadevergoeding is toegekend.

*Kosten van schadebeperking*

- 15.26 Degene die schade lijdt is verplicht de redelijke maatregelen te treffen ter voorkoming of beperking van de schade. In het privaatrecht valt de schadebeperkingsplicht onder de reikwijdte van artikel 6:101 BW. De benadeelde is verplicht om binnen redelijke grenzen maatregelen te treffen ter beperking van de schade. Wanneer benadeelde zich onvoldoende heeft ingespannen om de schade te beperken, kan het zijn dat hij (een deel van) zijn aanspraak op

---

<sup>73</sup> ABRvS 21 mei 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BD2103, TBR 2008/163, m.nt. Sluysmans. Zie ook ABRvS 12 augustus 2009, ECLI:NL:RVS:2009:BJ5092; ABRvS 15 februari 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AV1760; ABRvS 16 maart 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AT0554.

<sup>74</sup> ABRvS 23 oktober 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1621.

<sup>75</sup> ABRvS 3 februari 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BL1791.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

schadevergoeding verliest. De vraag welke schadebeperkende maatregelen van benadeelde kunnen worden verlangd, wordt beantwoord aan de hand van de redelijkheid.<sup>76</sup>

- 15.27 In het nadeelcompensatierecht wordt de schadebeperkingsplicht met name tegengeworpen aan ondernemers. Ondernemers worden geacht hun bedrijfsvoering - voor zover redelijk - aan te passen om de inkomensschade die het gevolg is van overheidsmaatregelen te voorkomen of te beperken.<sup>77</sup> Zo mag van een ondernemer worden verwacht dat hij de personeelsbezetting aanpast aan een verminderde omzet.<sup>78</sup>
- 15.28 De keerzijde van de schadebeperkingsplicht is dat de redelijke kosten ter voorkoming of beperking van de schade voor vergoeding in aanmerking komen (zie artikel 6:96 lid 2 BW). In dit kader wordt in het civiele recht een dubbele redelijkheidstoets gehanteerd. Het treffen van de maatregelen moet redelijk zijn maar ook de kosten van het schadebeperkend handelen moeten zowel naar aard als naar omvang redelijk zijn.<sup>79</sup>
- 15.29 Dit kan er toe leiden dat de kosten voor schadebeperkende maatregelen moeten worden vergoed, ook wanneer zij hoger zijn dan de schade. Er mag niet met 'wijsheid achteraf' naar de schadebeperkende maatregelen worden gekeken.<sup>80</sup> Achteraf kan immers blijken dat bepaalde maatregelen niet nodig of niet succesvol waren om de schade te beperken. Voorwaarde is wel dat de maatregelen specifiek met het oog op het voorkomen of beperken van de schade zijn getroffen. Er moet in zoverre causaal verband bestaan tussen het treffen van de maatregelen en de schadeveroorzakende overheidshandeling.<sup>81</sup> Dit betekent dat de maatregelen door benadeelde moeten zijn getroffen op een tijdstip dat de schadeveroorzakende overheidsmaatregel al is vastgesteld of is aangekondigd, dat deze maatregelen door benadeelde zijn getroffen met het oog op voorkoming of beperking van de schade die door de overheidsmaatregel is of zal worden geleden en dat zowel de maatregelen als de kosten daarvan met het oog op dat doel redelijk zijn.

---

<sup>76</sup> T. Hartlief, *Verbintenissen uit de wet en Schadevergoeding*, Deventer 2006, nr. 235; W. Dijkshoorn, *Planschaderecht en privaatrechtelijk schadevergoedingsrecht. Een interne rechtsvergelijkende studie* (diss. EUR), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2011, p.111.

<sup>77</sup> ABRvS 22 januari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:114; ABRvS 22 augustus 2012 ECLI:NL:RVS:2012:BX5293. Zie voor meer voorbeelden: M.K.G. Tjepkema, *Nadeelcompensatie op basis van het égalitébeginsel. Een onderzoek naar nationaal, Frans en Europees recht* (diss. UL), Deventer: Kluwer 2010, § 6.7.2.

<sup>78</sup> ABRvS 5 oktober 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AU3801; ABRvS 30 juli 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2825.

<sup>79</sup> T. Hartlief, *Verbintenissen uit de wet en Schadevergoeding*, Deventer 2006, nr. 205.

<sup>80</sup> W. Dijkshoorn, *Planschaderecht en privaatrechtelijk schadevergoedingsrecht. Een interne rechtsvergelijkende studie* (diss. EUR), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2011, p.111-112.

<sup>81</sup> T. Hartlief, *Verbintenissen uit de wet en Schadevergoeding*, Deventer 2006, nr. 205; W. Dijkshoorn, *Planschaderecht en privaatrechtelijk schadevergoedingsrecht. Een interne rechtsvergelijkende studie* (diss. EUR), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2011, p.111-112.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

- 15.30 In de nadeelcompensatiejurisprudentie wordt de dubbele redelijkheidstoets tamelijk streng toegepast door de Afdeling bestuursrechtspraak. Het beeld dat uit de jurisprudentie rijst, is dat de bestuursrechter terughoudend is met het vergoeden van de kosten voor schadebeperkende maatregelen.<sup>82</sup> Bovendien ligt de bewijslast dat maatregelen bedoeld zijn om de schade te beperken en dat voldaan is aan de dubbele redelijkheidstoets, bij de benadeelde ondernemer.<sup>83</sup> De uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van 9 december 2015 geeft een voorbeeld:

*De exploitant van een bloemenwinkel te Zoetermeer verzocht om nadeelcompensatie in verband met schade die zij stelt te hebben geleden als gevolg van de afsluiting van een aantal wegen en fiets- en wandelpaden in verband met de bouw van het nieuwe winkelcentrum 'Spazio' in het Stadshart Zoetermeer. De locatie waar de bloemenwinkel is gevestigd is daardoor van een A-locatie veranderd in een doodlopende uithoek met als gevolg dat het aantal passanten is teruggelopen en de omzet van haar bloemenwinkel is gedaald. De exploitant had als schadebeperkende maatregel de winkel gedurende een periode van 9 maanden (gedeeltelijk) gesloten. Het college meent dat de sluiting van de winkel niet tot een lager nadeel heeft geleid, zodat het daaraan verbonden nadeel niet volledig voor vergoeding in aanmerking komt. De Afdeling overweegt dat verzoeker niet aannemelijk heeft gemaakt dat de gekozen methode van schadebeperking (sluiting van de winkel) geschikt was om de schade te beperken. De winstderving over de periode van sluiting hoefde dus niet volledig te worden vergoed.<sup>84</sup>*

- 15.31 Een voorbeeld waarin door benadeelde met succes werd gesteld dat sprake was van een schadebeperkende maatregel, geeft de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van 26 maart 2008 (Moonflower):

*De exploitant van een bloemenverkooppunt leed schade in verband met de tijdelijke sluiting van de middentunnel van station Amsterdam Centraal. Om de schade te beperken, werd een aanvullende exploitatieovereenkomst gesloten met de NS, om een verkooppunt te openen in de westtunnel, teneinde het gebrek aan inkomsten in de middentunnel te op te vangen. Vanwege een aan de gemeente Amsterdam toe te rekenen vertraging bij de werkzaamheden, bleef de middentunnel langer open, terwijl het verkooppunt in de westtunnel al werd geëxploiteerd. Terwijl de door NS Stations in de westtunnel gerealiseerde verkooppunten al werden verhuurd. Omdat Moonflower op grond van de gesloten overeenkomsten drie winkels diende te exploiteren en de reizigers en passanten voorafgaand aan de sluiting van de middentunnel nauwelijks gebruik van de westtunnel hebben gemaakt, heeft de omzet van de*

---

<sup>82</sup> W. Dijkshoorn, *Planschaderecht en privaatrechtelijk schadevergoedingsrecht. Een interne rechtsvergelijkende studie* (diss. EUR), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2011, p.53-54; 64-65.

<sup>83</sup> ABRvS 10 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4496; ABRvS 12 oktober 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2677.

<sup>84</sup> ABRvS 9 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3735.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

*derde winkel de kosten van deze winkel niet kunnen dekken en heeft Moonflower daardoor verlies geleden. Deze schade behoort naar het oordeel van de Afdeling bestuursrechtspraak niet voor rekening van Moonflower te blijven.<sup>85</sup>*

- 15.32 In deze uitspraak wordt het raakvlak met de vrije keuze van de ondernemer en de ondernemersbeslissing zichtbaar. In de uitspraak is immers de vraag aan de orde of de beslissing van Moonflower om de derde verkoopruimte in de westtunnel te exploiteren een typische ondernemersbeslissing is of een in redelijkheid te treffen schadebeperkende maatregel. Wanneer een ondernemer een maatregel treft die voortvloeit uit een ondernemersbeslissing, waarvoor hij vrijwillig kiest, is de schade niet te beschouwen als een 'rechtstreeks en noodzakelijk gevolg' van het rechtmatige overheidsoptreden (zie § 3.1). Echter, wanneer de maatregel in redelijkheid is getroffen met het oog op schadebeperking, heeft de ondernemer niet een keuze gemaakt waarvan de gevolgen voor haar rekening en risico komen.<sup>86</sup>
- 15.33 Concluderend komen op grond van de nadeelcompensatiejurisprudentie in beginsel niet voor vergoeding in aanmerking:
- voordelen uit nog niet aangevangen bedrijfsactiviteiten;
  - schade die het directe gevolg is van een typische ondernemersbeslissing die de vrije keuze was van de ondernemer;
  - schade die het directe gevolg is van een (vrijwillige) beslissing van privaatrechtelijke aard van een derde, zoals de beslissing een overeenkomst op te zeggen.
- 15.34 Wel voor vergoeding in aanmerking komen de redelijke kosten die de bedrijven in redelijkheid hebben gemaakt ter voorkoming of beperking van schade.

**Jaarlijks terugkerende inkomensschade**

- 15.35 Wanneer sprake is van een jaarlijkse terugkerende nadeel zoals een kostenstijging, omzetschade of inkomensschade, wordt doorgaans gekozen voor een begroting van een schadebedrag ineens na afweging van goede en kwade kansen als bedoeld in art. 6:105 BW.<sup>87</sup> Om deze schade te kwantificeren, wordt in dergelijke gevallen gekozen voor kapitalisatie van dit type (terugkerende) schade. In het nadeelcompensatierecht wordt aangesloten bij de in

---

<sup>85</sup> ABRvS 26 maart 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BC7607.

<sup>86</sup> Zie M.K.G. Tjepkema, *Nadeelcompensatie op basis van het égalitébeginsel. Een onderzoek naar nationaal, Frans en Europees recht* (diss. UL), Deventer: Kluwer 2010, § 6.3.3.1.

<sup>87</sup> E. van der Schans, 'Nadeelcompensatie en schadebegroting: de rekening en het recht', O&A 2007/107.

**ADVIESCOMMISSIE BEOORDELING NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO IN HET KADER  
VAN HET VERBOD OP LAAGCALORISCH GAS**

onteigeningsjurisprudentie van de Hoge Raad gehanteerde kapitalisatiefactoren. Het is gebruikelijk om voor de vergoeding van periodieke schadeposten voor een (voormalig) eigenaar een kapitalisatiefactor 10 te gebruiken.<sup>88</sup> De kapitalisatiefactor is lager naar de mate waarin de gebruikstitel minder rechten geeft. Zo wordt voor een huurder van bedrijfsruimte een kapitalisatiefactor 7 gebruikt. Voor huurders met zwakkere of aflopende rechten worden lagere factoren gehanteerd. Ook bij de intrekking van een vergunning is in het verleden een veel lagere kapitalisatiefactor toegepast. In dat geval wordt immers een rechtspositie aangetast die zwakker is dan die van een eigenaar of huurder. In het kader van de intrekking van milieuvergunningen van LPG-tankstations heeft dit geleid tot toepassing van de kapitalisatiefactor 3. Deze kapitalisatiefactor is door de rechter aanvaard.<sup>89</sup>

Utrecht, 11 oktober 2019

De Adviescommissie voornoemd,

Namens deze,



F.A. Mulder - voorzitter

---

<sup>88</sup> J.A.M.A. Sluysmans en J.J. van der Gouw, *Onteigeningsrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2015, § 8.2.2.

<sup>89</sup> Zie E. van der Schans, 'Nadeelcompensatie en schadebegroting: de rekening en het recht', *O&A* 2007/107.