

ECLI	ECLI:NL:RVS:2012:BX5293
Datum uitspraak	22 augustus 2012
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 20 december 2007 heeft het college aan [appellante] een schadevergoeding van € 106.181,00 toegekend, alsmede een vergoeding voor deskundigenkosten van € 1500,00.

Volledige tekst

201111373/1/A2.

Datum uitspraak: 22 augustus 2012

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellante], gevestigd te Amsterdam,

tegen de uitspraak van de rechtbank Amsterdam van 27 september 2011 in zaak nr. 10/4858 in het geding tussen:

[appellante]

en

het college van burgemeester en wethouders van Amsterdam.

1. Procesverloop

Bij besluit van 20 december 2007 heeft het college aan [appellante] een schadevergoeding van € 106.181,00 toegekend, alsmede een vergoeding voor deskundigenkosten van € 1500,00.

Bij besluit van 18 augustus 2010 heeft het college opnieuw besloten op het door [appellante] daartegen gemaakte bezwaar, het bezwaar gegrond verklaard en aan [appellante] een schadevergoeding toegekend van € 123.644,00 te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 1 juli 2005 en te verrekenen met het eerder toegekende bedrag van € 106.181,00. Voorts is aanvullend € 1000,00 aan deskundigenkosten toegekend.

Bij uitspraak van 27 september 2011, verzonden op dezelfde dag, heeft de rechtbank het door [appellante] daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft [appellante] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 28 oktober 2011, hoger beroep ingesteld. De gronden van het hoger beroep zijn aangevuld bij brief van 8 december 2011.

Het college heeft een verweerschrift ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 26 juni 2012, waar [appellante], vertegenwoordigd door mr. L.D.H. Hamer, advocaat te Amsterdam, en door E. Bos, accountant, en haar [directeur], en het college, vertegenwoordigd door mr. B.P.M. van Ravels, advocaat te Breda, en mr. H.M. van Velzen, werkzaam bij het Schadebureau van de Noord-Zuidlijn, verschenen.

2. Overwegingen

2.1. [appellante] exploiteert in Amsterdam in totaal vijf brood- en banketwinkels. De twee filialen aan de Albert Cuypstraat 78 en aan de Nieuwe Vijzelstraat 5 hebben in, voor zover thans van belang, 2005 nadeel ondervonden van de aanleg van de Noord-Zuidlijn.

2.2. Het college heeft het verzoek beoordeeld aan de hand van de Verordening Nadeelcompensatie en Planschade Noord-Zuidlijn (hierna: de verordening). Voor de gronden van het besluit van 18 augustus 2010 heeft het college verwezen naar een advies van de Schadecommissie van 30 juni 2010.

2.2.1. In het advies is de uitspraak van de rechtbank van 27 november 2009 tot uitgangspunt genomen. Daarin heeft de rechtbank het door het college gehanteerde beleid inzake het toepassen van een concernkorting niet onredelijk geacht. Deze korting is gebaseerd op het uitgangspunt dat kostenbesparingen op een hoofdkantoor of op andersoortig centraal gemaakte kosten mogelijk zijn en dat een filiaalbedrijf veelal beschikt over mogelijkheden om de omzet te beïnvloeden door, bijvoorbeeld, het verleggen van klantenstromen, het overplaatsen van personeel, het alternatief benutten van vrijkomende productiecapaciteit, het treffen van kostenbesparende maatregelen op centraal niveau en het openen van nieuwe filialen. Het college dient echter in dit geval in een nieuw te nemen beslissing op bezwaar aan te geven op welke kosten [appellante] op centraal niveau had kunnen besparen, dan wel dat het verleggen van een klantenstroom bij bakkersfilialen aannemelijk is.

2.2.2. In het advies is ter motivering van het toepassen van de concernkorting vermeld dat de omzetzaling bij de twee getroffen filialen niet heeft geleid tot inkrimping van de productiecapaciteit op de centrale productielocatie. [appellante] heeft de verkoop van de met deze capaciteit gebakken producten in de overige filialen voortgezet. De terugval van het inkomen in de onderneming als totaal is ook veel geringer dan op grond van de omzetzaling in de filialen Nieuwe Vijzelstraat en Albert Cuypstraat had mogen worden verwacht. Deze relatief geringe terugval is niet toe te rekenen aan prijsontwikkelingen in de broodsector. Indien de schade wordt berekend op grond van het gemiddelde inkomen van de gehele onderneming tijdens de referentieperiode in vergelijking met hetzelfde inkomen tijdens de schadeperiode dan lijdt dit tot een aanzienlijk lager bedrag, € 33.177,00, dan het bedrag dat is berekend op basis van de omzetzaling in de twee getroffen filialen. Nu het systeem van de concernkorting juist is geïntroduceerd omdat de gedeelde omzet op filiaalniveau wel aan te geven is, maar het bij filiaalbedrijven doorgaans niet mogelijk is exact te traceren welke invloed de aanlegwerkzaamheden op het inkomen van de onderneming als geheel hebben gehad, is [appellante] niet te kort gedaan door toekenning van een schadevergoeding van € 106.181,00. De specifiek op het bedrijf van [appellante] betrekking hebbende omstandigheden doen het voor de hand liggen dat de vrijkomende productiecapaciteit van de twee filialen is benut voor broodproductie ten behoeve van de niet getroffen filialen en dat de klantenstroom gedurende de schadeperiode gedeeltelijk is verlegd naar de niet getroffen filialen.

2.3. De rechtbank heeft overwogen dat het college zijn besluit mocht baseren op het advies van 30 juni 2010. Voor zover [appellante] tegen het advies heeft aangevoerd dat de betere resultaten in de niet getroffen filialen te danken zijn aan goed ondernemerschap en niet het gevolg zijn van benutting van de vrijgevallen capaciteit van de twee getroffen filialen ten behoeve van de andere filialen, slaagt dit volgens de rechtbank niet. De omzetzijging in de twee getroffen filialen heeft niet geleid tot inkrimping van de productiecapaciteit. De verkoop van de met deze capaciteit gebakken producten is in de overige filialen voortgezet. In de periode 2000 tot en met 2005 is in de onderneming als geheel ook geen wijziging opgetreden in de hoeveelheid geproduceerd en verkocht brood en is het inkomen van de onderneming gehandhaafd. Uit de in het advies gehanteerde inkomen/omzetbenadering blijkt dat het [appellante] is gelukt om een bedrijfsvoering te realiseren die tot schadebeperking heeft geleid. Door de enkele stelling dat de betere resultaten het gevolg zijn van goed ondernemerschap heeft [appellante] niet aannemelijk gemaakt dat geen sprake is geweest van schadebeperking, aldus de rechtbank.

2.4. In hoger beroep is het door het college gevoerde beleid inzake de toepassing van een concernkorting bij filiaalbedrijven tussen partijen niet in geschil. In geschil is of het college op grond van bijzondere omstandigheden in dit geval had moeten afzien van de toepassing van een concernkorting van 30%.

2.4.1. [appellante] betoogt dat de rechtbank heeft miskend dat zij uitdrukkelijk heeft betwist dat de vrijgekomen productiecapaciteit in de twee filialen is aangewend om de afzet in de overige filialen te stimuleren. Daartoe voert zij aan dat van verlegging van klantenstromen geen sprake is en bij een onderneming als een warme bakker ook niet kan zijn. Dit blijkt uit de door haar overgelegde rapporten van Beko Advies en PricewaterhouseCoopers (PWC). Voorts is de omzetverhoging van de niet getroffen filialen bij uitstek een blijk van goed ondernemerschap en hoeft zij dit derhalve niet nader te onderbouwen. De rechtbank gaat er ten onrechte van uit dat die resultaten mede het gevolg zijn van schadebeperkende maatregelen. Daarnaast heeft de rechtbank de bewijslastvoering, de last om aannemelijk te maken dat geen sprake was van schadebeperking, ten onrechte bij [appellante] gelegd.

2.4.2. Dit betoog faalt.

Voor zover [appellante] aanvoert dat de realisering van betere resultaten in de niet getroffen filialen in 2005 een kwestie van goed ondernemerschap is en niet het gevolg is van schadebeperkende maatregelen, ligt het op haar weg deze stelling te onderbouwen, juist omdat het een door haar zelf gedreven onderneming betreft. Zij heeft niet inzichtelijk gemaakt welke maatregelen zij in het kader van goed ondernemerschap heeft genomen. De enkele stelling ter zitting dat zij betere producten is gaan verkopen, is daartoe niet voldoende. Evenmin heeft zij gemotiveerd dat die maatregelen geen verband zouden houden met de terugval van de omzet bij de getroffen filialen als gevolg van de aanlegwerkzaamheden. Uit het rapport van PWC volgt evenmin dat onaannemelijk is dat de omzetontwikkeling in de niet getroffen filialen geacht kan worden het gevolg te zijn van maatregelen om de schade te beperken.

Voor zover [appellante] zich beroept op het volstrekt locatiegebonden karakter van de clientèle van haar filialen als argument voor de onmogelijkheid van het verleggen van klantenstromen, treft dit geen doel. De filialen bevinden zich in een beperkt geografisch gebied, zodat een gedeeltelijke verschuiving van de klantenkring aannemelijk is te achten. De ligging van de bedrijfsonderdelen doet het eveneens voor de hand liggen dat bij omzetzijging in een bepaald filiaal de eventuele vrijkomende productiecapaciteit wordt benut voor

broodproductie ten behoeve van andere filialen. Uit de rapporten van Beko en PWC volgt niet dat onaannemelijk is dat sprake is van een gedeeltelijke verschuiving van de klantenkring. De rechtbank heeft terecht overwogen dat het college het advies van 30 juni 2010 aan zijn besluit van 18 augustus 2010 ten grondslag mocht leggen.

2.5. [appellante] betoogt voorts dat de rechtbank heeft miskend dat het college ten onrechte in het kader van kostenbesparingen een aftrek van 5% van de gemiste omzet heeft toegepast.

2.6. De rechtbank heeft terecht het beleid met als uitgangspunt dat kostenbesparingen op locatie mogelijk zijn en dat de ondernemer geacht moet worden kostenbesparende maatregelen te nemen redelijk geacht. Dat geldt ook voor de toepassing van een forfaitair bedrag, de aftrek van 5% van de gemiste omzet, voor die besparingen. In de uitspraak van 27 november 2009 heeft de rechtbank overwogen dat het college niet zonder nadere motivering een korting van 5% wegens kostenbesparing op locatie mocht toepassen, nu het ook de omzetzijde als gevolg van de aanpassing van de openingstijden en door een sluiting van drie weken van de locatie aan de Nieuwe Vijzelstraat voor rekening van de ondernemer heeft gelaten. Nu het college in zijn besluit van 18 augustus 2010 een vergoeding voor deze omzetzijde heeft gegeven, heeft het de korting van 5% wegens kostenbesparing op locatie mogen toepassen.

2.7. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

2.8. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Aldus vastgesteld door mr. P.B.M.J. van der Beek-Gillesen, voorzitter, en mr. J.A. Hagen en mr. F.C.M.A. Michiels, leden, in tegenwoordigheid van mr. M.A.E. Planken, ambtenaar van staat.

w.g. Van der Beek-Gillesen w.g. Planken
Voorzitter ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 22 augustus 2012

299.