

**Annotatie bij HR 17-10-2025, ECLI:NL:HR:2025:156****Vindplaats:** NJ 2026/133**Auteur:** E.W.J. de Groot**1. Inleiding**

In bovenstaand arrest draait het om de vraag waar men op de peildatum in een onteigeningszaak wel en geen rekening mee mag houden bij het vaststellen van de schade voor de onteigende. Zowel onder oud als huidig recht is immers bij onteigening uitgangspunt dat de schade wordt begroot naar de feiten en omstandigheden zoals die zich voordoen op de peildatum, zijnde de datum waarop de eigendom overgaat van de onteigende naar de onteigenaar (zie art. 40a Ow en art. 15.20 Omgevingswet).

Dat lijkt overzichtelijk maar is het allerm minst als er op de peildatum sprake is van een werk en plannen voor het werk die men op grond van de eliminatieregeling moet wegdenken (zie art. 40c Ow en art. 15.3 Omgevingswet). Dan is juridische hersengymnastiek nodig. De vraag die dan namelijk rijst is: waar moet van uit worden gegaan als het werk en het plan voor het werk op de peildatum worden weggedacht? Is dan sprake van een aftreksom waarbij de feitelijke en juridische situatie per peildatum minus het werk en plan voor het werk uitgangspunt vormt of is het zo simpel niet? Moet men in dat geval wellicht, zoals A-G Valk het noemt, uitgaan van scenario denken? Lees: uitgaan van een hypothetische bestemming, zijnde de bestemming waarvan aannemelijk is dat die op de peildatum zou bestaan na het wegdenken van het werk en het plan voor het werk. De Hoge Raad geeft in dit arrest antwoord op voornoemde vraag en staat ook stil bij het feit of je de onteigende mag tegenwerpen dat deze vooruitlopend op de onteigening keuzes heeft gemaakt die niet stroken met de hypothetische situatie voornoemd.

**2. Wat was er aan de hand?**

In de behandelde onteigeningszaak had de onteigende op het onteigende een parkeerterrein aangelegd. Dat was tijdelijk. Per peildatum was daarvoor een tijdelijke vergunning voorhanden die na de peildatum expireerde. Ook had de onteigende een vergunning aangevraagd en verkregen voor een parkeergarage buiten het onteigende waarbij de bij onteigening in te leveren parkeerruimte werd gecompenseerd. Lees: de parkeergarage was groter dan zonder het werk en de plannen voor het werk het geval was geweest.

De deskundigen zien in voornoemde feiten aanleiding om de 'methode aftreksom' toe te passen. Deze leidt ertoe dat wordt geconstateerd dat er op de peildatum sprake is van een agrarische bestemming met juridische beperkingen, maar er alsdan wel de verwachting is dat er op het onteigende geparkeerd kan worden. De rechtbank wil hier niets van weten en stelt dat er geen sprake is van enige verwachtingswaarde. Redengevend daarvoor is dat sprake was van een tijdelijke vergunning, een agrarische bestemming en nog een aantal juridische beperkingen. Verder werpt de rechtbank de onteigende tegen dat deze vrijwillig heeft gekozen voor een grote parkeergarage zodat het per peildatum niet aannemelijk is dat er nog op het onteigende geparkeerd zal worden. De onteigende is het met dit alles niet eens en stelt in cassatie - in vervolg op de eerder ingenomen standpunten - dat als er geen werk was geweest, er geen plan voor het werk was geweest en er op het onteigende in het per peildatum vigerende planologisch regime was voorzien in parkeren. Ook stelt deze dat de rechtbank ten onrechte aanneemt dat sprake is

van een vrijwillige keuze en dat deze eigen keuze de schade van de onteigende veroorzaakt en niet de ontneming en het daaraan ten grondslag liggende werk en plan voor dat werk. Lees: de rechtbank gaat er ten onrechte van uit dat de schade van de onteigende (door diens 'keuze') geen direct en noodzakelijk gevolg is van de onteigening. Hopelijk bent u nog aangehaakt want - als gezegd - het vorenstaande geeft een goed beeld van de hersengymnastiek die deze casus oplevert.

### 3. Wat oordeelt de Hoge Raad?

De Hoge Raad oordeelt dat de rechtbank ten onrechte geen aandacht heeft gehad voor de (essentiële) stelling van de onteigende dat als de onteigening wordt weggedacht (en dus ook het werk waarvoor onteigend wordt en de plannen daarvoor) er naar redelijke verwachting op het onteigende per peildatum een andere (permanente parkeer)bestemming zou hebben gerust. Volgens de Hoge Raad brengt de redelijkheidscorrectie van de eliminatieregulee mee dat als aannemelijk is dat het onteigende op de peildatum een andere bestemming gehad zou hebben indien het werk waarvoor wordt onteigend en de plannen voor dat werk er niet zouden zijn geweest, voor de vaststelling van de werkelijke waarde in beginsel wordt uitgegaan van deze andere bestemming. Dit strookt aldus de Hoge Raad met het in het onteigeningsrecht geldende uitgangspunt dat de als gevolg van de onteigening toe te kennen schadeloosstelling een volledige moet zijn (zie art. 40 (oud) Ow en art. 15.18 Omgevingswet).

Voornoemde stelling zal na verwijzing alsnog onderzocht moeten worden. Vraag is dan (zo lijkt het voorgaande mee te brengen): is het per peildatum aannemelijk dat er op het onteigende een andere (door de onteigende) bestemming gerust zou hebben als er niet was onteigend. Met voornoemde uitleg lijkt de Hoge Raad afstand te nemen van de 'aftreksomethode'. Anders gezegd, het is te simpel om de bestemming die het gevolg is van het werk en het plan voor het werk weg te denken en dan uit te gaan van het alsdan vigerende planologisch regime.

De Hoge Raad oordeelt verder (in lijn met het arrest HR 16 mei 2025, *NJ 2025/151*, m.nt. E.W.J. de Groot) dat geen sprake is van een 'vrijwillige keuze van de onteigende' indien deze keuze een rechtstreeks gevolg is van de onteigening omdat deze onteigening diens schaduw vooruitwierp. De enkele omstandigheid dat, zoals de rechtbank oordeelde, de onteigende voorafgaande aan de onteigening vrijwillig en op eigen initiatief, en niet op verzoek van of met medewerking of toestemming van de onteigenaar, schadebeperkende maatregelen heeft genomen, kan - in dat licht bezien - niet het oordeel dragen dat de kosten van dat schadebeperkende handelen voor rekening van de onteigende moeten blijven. Immers daarmee is niet vastgesteld of de keuze wel of geen direct gevolg was van de onteigening omdat deze diens schaduw vooruitwierp. Dat zal alsnog na verwijzing vastgesteld moeten worden.

### 4. Tot slot

De eliminatieregulee krijgt steeds meer kleur op de wangen. Duidelijk is dat deze niet eenvoudig kan worden toegepast door de bestemmingen uit diverse plannen op te tellen en er dan een paar van af te trekken om tot de per peildatum geldende situatie te komen. Ook lijkt geen sprake te kunnen zijn van zogenaamd scenario denken in brede zin. Aangesloten moet worden bij wat aannemelijk is per peildatum. Voor eenvoudig optellen en aftrekken is het echte leven te weerbarstig en gelukkig heeft de Hoge Raad daar oog voor. Scenario denken daarentegen kan ons te zeer vervreemden van de werkelijkheid en dat is ook weer niet de bedoeling. Waar het op aankomt is wat per peildatum aannemelijk is, het werk, het plan voor dat werk en de ontneming daarvoor weggedacht.