

**ADVIES
UITGEBRACHT
AAN DE
NATIONAAL COÖRDINATOR GRONINGEN E.A.**

**A. HAMMERSTEIN
W.D.H. ASSER
J.E. VAN DE BUNT**

13 OKTOBER 2017

DEEL I INLEIDENDE OPMERKINGEN

1 Inleiding

1.1 Opdracht aan de commissie

De Nationaal Coördinator Groningen (NCG) heeft bij ongedateerde brief van eind juli 2017 aan mr. A Hammerstein, prof. mr. W.D.H. Asser en mr. dr. J.E. van de Bunt (de commissie) verzocht een schriftelijk advies te geven op basis van een aantal in deze brief gestelde vragen. Hij heeft dit verzoek gedaan mede namens Groninger Gasberaad, Groninger Bodembeweging, twaalf gemeenten uit het aardbevingsgebied, de provincie Groningen en het Rijk (Ministerie van Economische Zaken) (tezamen met de NCG: de opdrachtgevers).

1.2 Onderzoek door de commissie

1.2.1 De totstandkoming van het advies

De commissie heeft bij brief van 17 augustus 2017 haar werkwijze bekend gemaakt. Op verzoek van de commissie heeft de provincie Groningen gezorgd voor logistieke ondersteuning van de werkzaamheden zonder dat de provincie daarmee bij de inhoud van het advies is betrokken.

De commissie heeft besloten te beginnen met het verzamelen van informatie van zoveel mogelijk betrokkenen. Daartoe heeft zij (vertegenwoordigers van) de opdrachtgevers, de Arbitrer bodembeweging en de NAM (zie Bijlage 5) gehoord. Dat heeft plaatsgevonden op 24 augustus en 4 september 2017.

De commissie heeft voorts alle betrokkenen de gelegenheid gegeven schriftelijk voorstellen te doen voor de beantwoording van de vragen. Daarvan is gebruik gemaakt door Jenne van der Vinne (arbitrer bodembeweging), Jelle van der Knoop (Groninger Bodembeweging) en Susan Top (Gasberaad).

Op 11 september 2017 heeft de commissie een concept-advies opgesteld en toegezonden aan de opdrachtgevers, de Arbitrer bodembeweging en de NAM.

Op het concept-advies is vervolgens schriftelijk commentaar geleverd door de Arbitrer Bodembeweging (AB), de Nationaal Coördinator Groningen (NCG), de NAM, het ministerie van Economische Zaken (EZ) en (gezamenlijk) de Groninger Bodembeweging (GBB), het Groninger Gasberaad, de Gemeenten en de provincie Groningen (GBB en andere organisaties).

Op 2 oktober 2017 heeft de commissie een hoorzitting gehouden waarbij alle voormelde instanties zijn gehoord. De commissie heeft daarbij vragen gesteld ter verduidelijking van de commentaren en de gelegenheid gegeven tot het maken van opmerkingen.

De commissie heeft ter voorbereiding van de hoorzitting alle vragen en opmerkingen in de commentaren op haar conceptrapport beantwoord en deze antwoorden na de hoorzitting aangevuld met de daar verkregen informatie. Deze antwoorden zijn opgenomen in Bijlagen 1-4. Deze stukken zijn na de hoorzitting aan alle betrokkenen toegezonden met het verzoek de inhoud uitsluitend te controleren op feitelijke onjuistheden. Daarop is gereageerd door de GBB, de NCG en de Provincie Groningen.

De commissie heeft, voortbouwend op het concept-advies, alle informatie die nadien van de betrokkenen is verkregen en de op hun vragen gegeven antwoorden, het onderstaande eindadvies geformuleerd. De in de Bijlagen 1-4 opgenomen antwoorden zijn waar nodig in dit advies verwerkt en kunnen bovendien worden beschouwd als een extra toelichting op de antwoorden die de commissie hierna geeft op de haar door de opdrachtgevers gestelde vragen.

1.2.2 Communicatie

De commissie heeft van vele informanten te horen gekregen dat het bij het tot stand komen van een ontwerp protocol ontbreekt aan een heldere communicatie. Ook de rollen van de betrokken deelnemers aan het overleg zijn volgens vele informanten niet altijd helder. De commissie spreekt hierover geen oordeel uit, maar stelt vast dat het proces kennelijk moeizaam verloopt en in de weg staat aan een oplossing. Het feit dat het niet gelukt is alle betrokkenen tijdens de hoorzitting van 2 oktober 2017 gelijktijdig aan tafel te krijgen is veelzeggend. Dat er een diep wantrouwen bestaat, is begrijpelijk. Dat wantrouwen gaat ook niet vanzelf weg. Het zou wellicht helpen als voor de toekomst in het gehele proces van de schadeafwikkeling een voor iedereen helder en herkenbaar onderscheid wordt gemaakt tussen enerzijds degenen die bestuurlijke en juridische verantwoordelijkheid dragen en anderzijds degenen die in de gehele kwestie een bepaald belang vertegenwoordigen. Daarnaast geldt voor alle betrokkenen dat vasthouden aan eigen standpunten niet tot de overeenstemming leidt die nodig is om in het belang van de benadeelden een goede regeling tot stand te brengen.

1.2.3. Een voorlichtingsbijeenkomst over de technische problematiek?

Een belangrijk en moeilijk probleem is de kwestie van de technische beoordeling van de schade. Deze vraagt expertise op verschillende terreinen. Naast de bouwtechnische beoordeling van de schade aan individuele gebouwen en werken en de beoordeling van de ondergrond doen zich immers vragen voor ten aanzien van het oorzakelijk verband (causaliteit) tussen de geconstateerde schade en de gaswinning uit het Groningenveld (waarvan bovendien de omvang in het algemeen niet volledig vaststaat). Zo is er de vraag, zowel in het algemeen als in het bijzondere geval, hoever de trillingen die worden voortgebracht door bodembeweging die het gevolg is van de gaswinning zich uitstrekken en welke soorten van schade daarbij kunnen of plegen te ontstaan aan gebouwen en werken, mede gelet op de afstand tussen de plaats waar de schade wordt geconstateerd en de bron

van de trillingen. En het antwoord op die vraag is van belang voor de beantwoording van de vraag in welke mate de geconstateerde schade in het concrete geval aan zulke trillingen kan/moet worden toegerekend. Daarbij wordt ten minste één complicatie gevormd door de omstandigheid dat de bodemgesteldheid en andere min of meer waarschijnlijke oorzaken van het ontstaan van schades een meervoudige causaliteit opleveren die lastig is te beoordelen. Over dit onderwerp moet zo spoedig mogelijk duidelijkheid komen.

In verband met de technische problematiek, die uiteraard niet losstaat van de juridische waarover de commissie is gevraagd te adviseren, heeft de commissie overwogen een bijeenkomst met een voorlichtend karakter te beleggen met deskundigen, maar zij heeft daarvan afgezien op grond van de volgende overwegingen. In de eerste plaats heeft de commissie kennisgenomen van een initiatief van de NCG op dit punt, waarbij echter noch de commissie noch alle opdrachtgevers betrokken zijn. In de tweede plaats is, zoals de commissie is gebleken, de NAM bereid al haar kennis aan alle betrokkenen ter beschikking te stellen voor een discussie daarover. In de derde plaats stelt de commissie vast dat bij een aantal betrokkenen een zodanig gebrek aan vertrouwen bestaat dat een door de commissie te beleggen voorlichtingsbijeenkomst het risico van een averechts effect oplevert. Ten slotte is aan de commissie gebleken dat er volgens sommigen hele andere vragen aan de deskundigen moeten worden gesteld zonder dat aan de hand van voor de commissie toegankelijke informatie duidelijk is gemaakt waarom deze vragen essentieel zijn. De commissie kan daarom alleen met grote nadruk aanbevelen dat alle betrokken partijen hier proberen tot een gezamenlijke oplossing te komen. Zonder die oplossing zal de afwikkeling van schades nog vele jaren duren met hoge transactiekosten.

1.3 Structuur van het advies

De commissie heeft besloten een advies op te stellen waarin de aan haar gestelde vragen kort en bondig worden beantwoord na een analyse die gebaseerd is op de aan haar verstrekte informatie (par. 2) en een voorstel van de commissie tot schadeafwikkeling (par. 3).

De commissie heeft kennis genomen van de wens van de NCG dat het advies alleen antwoord geeft op juridische vragen. Aan die wens voldoet de commissie vanzelfsprekend alleen al omdat zij geen bestuurlijke of politieke verantwoordelijkheid draagt. Maar dit laatste neemt niet weg dat bij een ingewikkeld maatschappelijk vraagstuk als het onderhavige lastige keuzes – *dus ook juridische* – niet uit de weg gegaan kunnen worden. In dat verband heeft de commissie het zich tot haar taak gerekend de algemeen-maatschappelijk context van de aan haar gestelde juridische vragen te verkennen, te schetsen en, waar nodig voor een goed begrip van het advies, van commentaar te voorzien. De aan de commissie gestelde vragen over de ontwikkeling en toepassing van materiële en processuele rechtsregels in verband met de afwikkeling van aardbevingschade kunnen immers, wegens de aard van de materie waarop zij betrekking hebben, niet anders dan met het oog op die context worden begrepen en beantwoord.

Omdat de aan de commissie verschaft informatie bij alle betrokken partijen bekend mag worden verondersteld, laat de commissie verwijzingen (zoveel mogelijk) achterwege.

De commissie is alle betrokkenen erkentelijk voor de medewerking en zij dankt de provincie voor de geboden voortreffelijke ondersteuning. Zij wenst iedereen wijsheid toe bij het vinden van een oplossing voor een deugdelijke schadeafwikkeling waarop de burgers van Groningen recht hebben.

2 Uitgangspunten en analyse

2.1 Algemeen

De Staat der Nederlanden en zijn inwoners hebben in de afgelopen decennia veel profijt gehad van de winning van gas in de provincie Groningen. De inwoners van deze provincie hebben daarvan óók en in toenemende mate hinder en schade ondervonden. Zij hadden en hebben reeds op grond van de aard van de aansprakelijkheid voor de schade recht op een fatsoenlijke en ruimhartige afwikkeling van deze schade en op een volledige vergoeding van de werkelijk geleden schade. Vrijwel alle betrokkenen zijn van mening dat het daaraan in vele gevallen ernstig heeft geschort. Ondanks alle inspanningen en aanzienlijke kosten zijn de problemen bij de schadeafwikkeling niet opgelost en soms zelfs groter geworden dan nodig was. Vooral bij degenen die niet tijdig of onvoldoende compensatie hebben gekregen, bestaan onzekerheid en wantrouwen. Inmiddels is de problematiek van vele inwoners van de provincie Groningen ingewikkeld en ernstig geworden, mede als gevolg van een kennelijk ontoereikende aanpak van de schadeafwikkeling. Er bestaat ook een groot gevoel van onveiligheid, zoals breed wordt erkend. In dit verband verwijzen wij naar wat hierboven in par. 1.2.2 is opgemerkt over de communicatie.

2.2 Schadeafwikkeling onvoldoende

De aansprakelijkheid van de NAM op grond van artikel 6:177 lid 1, aanhef en onder b, en lid 4 BW voor de schade als gevolg van beweging van de bodem staat na een lange periode van onzekerheid vast. De grootste obstakels zijn nu de causaliteit en de omvang van de schade. Met betrekking tot de causaliteit is naar de opvatting van de commissie te lang gekozen voor een technische benadering. Deze werkte niet omdat er, volgens de informatie die commissie heeft verkregen, te weinig kennis bestond met betrekking tot het oorzakelijk verband tussen beweging van de bodem en (bepaalde) fysieke schade aan gebouwen en werken als gevolg van de gaswinning uit het Groningenveld, mede in verband met samenloop van oorzaken. Naar de huidige stand van de wetenschap kan volgens vele informanten met betrekking tot het oorzakelijk verband alleen met een grote marge van onzekerheid worden geoordeeld. In plaats van deze onzekerheid overeenkomstig de bestaande juridische maatstaven voor risico te laten komen van de veroorzaker van de schade, is als gevolg van de praktijk van de schadeafhandeling dit risico grotendeels afgewenteld op degenen die schade hebben gemeld. Voor zover zij werkelijk schade hebben geleden als gevolg van de bevingen zijn ze daarmee tekortgedaan. Door deze werkwijze worden onevenredig hoge kosten gemaakt die in geen verband staan tot de hoogte van de geleden schade.

2.3 Het protocol en de rol van de NAM

De afwikkeling van de schade op basis van de daarvoor door de NAM gedragen civielrechtelijke aansprakelijkheid kan niet zonder medewerking van de NAM plaatsvinden. De NAM komen in een procedure voor de overheidsrechter alle rechten toe die wet en verdrag een partij in een civiele procedure geven en waarborgen. Daarvan kan de NAM weliswaar afstand doen, maar dat moet dan wel door haar en ondubbelzinnig gebeuren. De NAM zal dus toestemming moeten geven tot het afwickelen van de schade in een andere procedure dan die voor de overheidsrechter, omdat haar daarmee de toegang tot de overheidsrechter in belangrijke mate wordt ontzegd. Daarom zal de NAM, wil een beslissing in zo'n buitengerechtelijke procedure over de schadeafwikkeling haar binden, met een dergelijke procedure moeten instemmen, wat betekent dat zij niet alleen akkoord gaat met de wijze waarop die procedure is ingericht maar ook met degenen die in die procedure beslissen. Het zal duidelijk zijn dat dit meebrengt dat een protocol voor buitengerechtelijke afwikkeling van de schade, zoals voorgesteld door de NCG, alleen kan totstandkomen met medewerking van de NAM. De commissie heeft moeten vaststellen dat de NAM het niet eens is met het ontwerp-protocol dat de NCG in juli 2017 heeft gepresenteerd en dat staat centraal in de vragen die ons zijn voorgelegd en hierna worden beantwoord.

De Arbitrator bodembeweging heeft voorgesteld dat de commissie een nieuw protocol ontwerpt. De commissie kan op dit voorstel alleen al niet ingaan omdat zij daartoe geen opdracht heeft gekregen. Bovendien behoort het ontwerpen van een protocol tot de taak van de NCG.

De NCG heeft aan de commissie uitdrukkelijk gevraagd advies te geven over een schadeafwikkeling waarbij de NAM buiten beeld blijft. Dat kan, zoals hierboven gezegd, langs privaatrechtelijke weg alleen met volledige instemming van de NAM. De mogelijkheid bestaat dat de NAM hiermee instemt voor kleine schadegevallen als deze schade wordt beoordeeld op basis van een voor de NAM aanvaardbare methodiek volgens de meest recente wetenschappelijke inzichten door een volledig onafhankelijk instituut.

Bij een publiekrechtelijke regeling, waarnaar bij vele opdrachtgevers de voorkeur uitgaat, zou de NAM ook buiten beeld kunnen blijven, maar zal de NAM vanzelfsprekend alleen bereid zijn tot betaling indien en voor zover zij volgens de wet aansprakelijk is. Ook uit het regeerakkoord blijkt dat een schadefonds onder onafhankelijke publieke regie zal worden opgericht met inachtneming van de aansprakelijkheid van de NAM. Over een publiekrechtelijke regeling maakt de commissie enige opmerkingen in antwoord op vraag C.

2.4 Onpartijdige deskundigen

De commissie ziet het als een groot bezwaar dat de NAM zelf deskundigen heeft benaderd en geïnstrueerd waardoor twijfel wordt gewekt aan de onpartijdigheid van de beoordeling. Volgens de informatie die de commissie van de NAM heeft gekregen, zou thans wel voldoende expertise aanwezig zijn, maar de commissie kan dit niet beoordelen. Het is naar het oordeel van de commissie van groot belang dat de regeling van de procedure tot

schadeafwikkeling waarborgt dat elk onderzoek door deskundigen op een onpartijdige wijze geschiedt, zonder beïnvloeding van het onderzoek door een van de partijen buiten de wederpartij om. Hierop moet de instantie die aan het proces leiding geeft en de beslissing geeft toezien. Ook de deskundigen zelf behoren erop te letten dat zij hun werk onpartijdig doen. Met het oog daarop maar ook omdat alle partijen in de procedure kennis moeten kunnen nemen van elke in het proces gebrachte informatie en daarop moeten kunnen reageren, moet de eis worden gesteld dat alle expertises door de partijen met elkaar gedeeld worden en dat de instantie die beslist over de schadeclaim volstrekt onpartijdig en onafhankelijk kan beoordelen welke kennis bruikbaar en betrouwbaar is naar de huidige stand van de (internationale) wetenschap. Mogelijk moet op dit gebied veel meer aan voorlichting en informatie-uitwisseling worden gedaan. Met het oog daarop verdient het zonder meer aanbeveling dat in de procedure ruimte wordt gemaakt voor een eerste bijeenkomst waarin alle technische vragen worden besproken en zo nodig vervolgspraken worden gemaakt over een meer gezamenlijke aanpak en de verdere regievoering op dit gebied. In dit verband wordt beklemtoond dat het noodzakelijk is dat er onafhankelijk wetenschappelijk onderzoek plaatsvindt naar de technische vraagstukken aan de hand van de juiste juridische vragen.

2.5 Eerlijke procedure voor een onafhankelijke instantie

Zoals hierboven al is aangestipt, is bij de afwikkeling van de schade gedurende lange tijd gekozen voor procedures waarin de NAM de mogelijkheid had en benutte om de vaststelling en afhandeling van de schade te beïnvloeden op een wijze die naar het gevoelen van de commissie niet te verenigen valt met haar partijdige positie als aansprakelijke exploitant. Deze keuze heeft het vertrouwen in een behoorlijke schadeafwikkeling sterk ondermijnd en is, gelet op de ook in deze procedures te handhaven beginselen van een eerlijk proces, verkeerd. De NAM is, als gezegd, de aansprakelijke partij. Zij behoort geen invloed te hebben op het proces van de schadeafwikkeling anders dan als de processuele wederpartij van de partij die schadevergoeding verlangt. De instantie die aan de procedure leidinggeeft, dient erop toe te zien dat deze in alle opzichten eerlijk verloopt. De NAM heeft als veroorzaker van omvangrijke schade de verplichting mee te werken aan een stelsel van adequate oplossingen. Dat heeft zij overigens getracht door het in het leven roepen van het Centrum Veilig Wonen (CVW) dat door haar wordt bekostigd, maar daarmee is de onafhankelijkheid van de beoordelingen niet voldoende gewaarborgd.

De commissie is het met vrijwel alle opdrachtgevers eens dat een onafhankelijke instantie in het leven moet worden geroepen die de taak op zich neemt van een behoorlijke schadeafwikkeling. Het Instituut Mijnbouwschade, zoals voorgesteld door de NCG, zou hiertoe kunnen dienen. Langs privaatrechtelijke weg is een stichting de meest aangewezen rechtsvorm. De stichting kan worden opgericht door bijvoorbeeld de gemeenten en de provincie. In de statuten kan geregeld worden dat de stichting onafhankelijk is en hoe die onafhankelijkheid kan worden gewaarborgd (door de wijze van benoeming van de bestuurders, de inrichting van een raad van toezicht of advies, een klachtenregeling en

dergelijke). De NAM lijkt bereid te zijn een dergelijke instantie te financieren, liefst met een bijdrage van de Staat. Ook een vaste bijdrage achteraf voor de afhandeling van een schadegeval door de NAM is mogelijk. Er zouden afspraken moeten worden gemaakt over de eisen waaraan de *governance* van het IM moet voldoen

Zoals hieronder in par. 3.2-3.4 wordt uiteengezet zou het IM de instantie moeten zijn waar alle schades – kleine en grote – worden worden gemeld, waar de schades worden onderzocht en waar een schaderapport wordt opgemaakt dat volgens de regels van een schadeprotocol is opgesteld en dat dient als basis voor de afwikkeling. Het spreekt vanzelf dat het IM moet werken met (bouw)technische en juridische deskundigheid en met kennis van zaken over de gevolgen van gaswinning, mijnbouwschade en trillingen in de grond.

2.6 Verantwoordelijkheid van de Staat

De minister van Economische Zaken heeft tijdens het in de Tweede Kamer op 4 juli 2017 gehouden debat over de schadeafhandeling in Groningen erkend dat waar de overheid jarenlang voor de winning van het gas in grote mate verantwoordelijkheid heeft gedragen, zij nu in grote mate de verantwoordelijkheid heeft voor het afhandelen van de problemen die er zijn.¹ Over de vraag of de Staat ook aansprakelijk gesteld kan worden voor de schade, maakt de commissie in het volgende deel enkele opmerkingen. De hiervoor bedoelde verantwoordelijkheid van de Staat brengt naar het oordeel van de commissie mee dat de Staat zich de belangen van de benadeelden moet aantrekken en een zorgplicht heeft met betrekking tot de afhandeling van de schade. Op grond van deze zorgplicht dient de Staat in verband met de ernst en de omvang van de schade zorg te dragen voor een facilitering van de schadeafwikkeling en vergoeding van een deel van de schade.

De instelling van een Nationaal Coördinator Groningen was ongetwijfeld bedoeld als een belangrijke aanzet hiertoe en de NCG heeft ook veel werk verzet om dit te bereiken, maar, zo is ons uit de gesprekken met de belanghebbende organisaties gebleken, de onvrede is nog lang niet verdwenen. De Staat behoort ervoor te zorgen dat claims snel, adequaat en op de minst kostbare wijze kunnen worden afgehandeld. In dit verband kan van de Staat ook worden verlangd dat de daaraan verbonden kosten niet ten laste komen van de benadeelden en op een of andere manier worden gefinancierd.

De Staat kan deze verantwoordelijkheid ook nemen door de instelling van een schadefonds. De wijze van schadeafwikkeling die de commissie in het navolgende voorstelt, kan ook in de vorm van een schadefonds worden gegoten. Verder maakt de commissie enige opmerkingen over een publiekrechtelijke afwikkeling in antwoord op vraag C.

Afhankelijk van de wijze waarop zo'n schadefonds wordt ingericht, zal daar meer of minder tijd mee gemoeid zijn. Wanneer daar meer tijd mee gemoeid is, kunnen de huidige benadeelden hierop niet meer wachten en zal er een adequate privaatrechtelijke schaderegeling moeten komen voor de tussenliggende periode. Sinds 31 maart 2017 heeft

¹ Handelingen TK 2016/17, nr. 95, p. 22.

de NAM zich namelijk uit het proces van schadeafwikkeling teruggetrokken, waardoor de schadegevallen niet meer worden afgewikkeld.

2.7 Het wettelijk bewijsvermoeden

In het conceptadvies en in de beantwoording van de vragen heeft de commissie ruim aandacht besteed aan een van de kernthema's in de schadeafwikkeling: het wettelijk bewijsvermoeden van art. 6:177a lid 1 BW. De NAM heeft in haar reactie volstaan met op te merken dat zij met de commissie van opvatting verschilt ten aanzien van de wijze waarop dit wettelijk vermoeden werkt maar dat dit uiteindelijk door de rechter zal moeten worden beslist. De overige reacties betreffen vragen om nadere uitleg van de het standpunt van de commissie. Verwezen wordt naar wat hierna in dit advies over dit onderwerp wordt opgemerkt en naar de beantwoording van de desbetreffende vragen.

3 Een voorstel voor de schadeafwikkeling

3.1 Algemeen

De commissie concludeert uit het voorafgaande dat de NAM en de Staat de zorgplicht hebben voor een ruimhartige en rechtvaardige schadeafwikkeling.

De commissie stelt het volgende voor als schadeafwikkeling voor de tussenliggende periode, terwijl die wijze van schadeafwikkeling ook als uitgangspunt zou kunnen dienen van de schadeafwikkeling die daarna in een schadefonds plaatsvindt. Het door de NCG voorgestelde Instituut Mijnbouwschade zou de uitvoering van de schadeafwikkeling op zich kunnen nemen.

Het voorstel betreft uitsluitend de afwikkeling van fysieke schade aan gebouwen en werken. De benadeelden hebben mogelijk ook recht op schadevergoeding voor bijvoorbeeld immateriële schade en waardedaling. Het verdient aanbeveling vanuit de één-loket-gedachte de afwikkeling van die andere schadesoorten in de toekomst ook via het Instituut Mijnbouwschade te laten lopen. Daarnaast zouden vanuit die gedachte ook de complexe schadegevallen die thans door de NCG en de schadegevallen die door de Commissie Bijzondere Situaties worden afgehandeld, bij het IM terecht moeten komen. Bij de uitvoering moet niet alleen aandacht zijn voor de afwikkeling van schade, maar ook voor de benadeelden zelf en de consequenties van de gaswinning voor hun persoonlijke situaties.

3.2 Eenvoudige afwikkeling – de rol van de NAM en de Staat

De voorgestelde schadeafwikkeling zou ten eerste gericht moeten zijn op een eenvoudige en snelle afhandeling van alle schade die wat de omvang ervan betreft te gering is om de hoge kosten van onderzoek en beoordeling te rechtvaardigen. Ten tweede zou aan benadeelden met een hogere schade juridische en technische bijstand moeten worden verleend ten behoeve van de beoordeling van hun schade en mogelijkheden tot verhaal daarvan. In een procedure bij de arbiter, vergelijkbaar met de thans bestaande procedure bij de Arbiter bodembeweging, zou over de hogere schaden moeten geoordeeld. Een argument voor deze afwikkeling door de arbiter is het vertrouwen van benadeelden in die procedure.

De NAM zou zich aan deze ruimhartige wijze van schadeafwikkeling moeten committeren, terwijl de Staat en de NAM gezamenlijk deze schadeafwikkeling van de schade van geringe omvang zouden moeten financieren. De keuze van de commissie om schaden van geringe omvang mede te laten betalen door de Staat is ingegeven door het element van coulance bij de afwikkeling op eenvoudige en snelle wijze van die schaden.

Indien er een schadefonds komt, wordt dit gevuld door de Staat en bij voorkeur ook door de NAM. Afgerekend kan worden met de NAM op basis van individuele gevallen of op jaarbasis. Het afkopen op jaarbasis kan kostenbesparend zijn en gebeurt ook door verzekeraars ten

aanzien van onderling verhaal. Als de NAM niet bereid is het schadefonds te vullen of in een individueel geval te betalen, kan de schade door de Staat verhaald worden op de NAM (door middel van cessie, privatieve last, volmacht of een wettelijk verhaalsrecht).

Het Instituut Mijnbouwschade (IM) zou deze eenvoudige en snelle procedure op zich kunnen nemen mits het instituut voldoet aan de hierna te bespreken waarborgen van onafhankelijkheid en deskundigheid. Bij hogere schaden is de bijdrage van de Staat gelegen in het faciliteren van een adequate afwikkeling van de schade door het IM. Overigens heeft de NAM te kennen gegeven te willen meebetalen aan het IM. Dat zou ook kunnen gebeuren door betaling van een vast bedrag per schadegeval achteraf. Uiteraard is niet uitgesloten dat de Staat ook meebetaalt bij hogere schaden.

3.3 Schade tot € 5.000,--

Over de vraag wat, ten aanzien van de voorgestelde eenvoudige en snelle afhandeling, moet worden verstaan onder een schade van 'geringe omvang', verschillen de meningen. De commissie is van oordeel dat een eenvoudige afdoening in elk geval gerechtvaardigd is voor alle schaden die beneden € 5.000 blijven. Geschat wordt dat met dit bedrag 80 tot 90% van de schaden van benadeelden kunnen worden afgewikkeld. Volgens de NAM vallen zelfs 98% van de schadegevallen onder dit bedrag. Onder een eenvoudige afdoening verstaat de commissie dat een onafhankelijke en deskundige instantie overeenkomstig het wettelijke bewijsvermoeden licht toetst of is voldaan aan het vereiste dat sprake is van fysieke schade die naar haar aard redelijkerwijs schade als gevolg van de gaswinning uit het Groningenveld zou kunnen zijn en vervolgens de schadeomvang vaststelt en bij een bevestigende beantwoording opdracht geeft de schade te laten herstellen op kosten van de NAM en de Staat. Deze toets komt erop neer dat de NAM voor deze gevallen afstand doet van haar recht op het leveren van tegenbewijs. Om te voorkomen dat misbruik gemaakt wordt van deze voor de NAM bezwaarlijke afdoening, zou alleen een vergoeding in de vorm van herstel moeten worden geboden. Het voordeel daarvan is, zoals EZ heeft beklemtoond, dat op deze wijze gebouwen in een behoorlijke toestand worden gebracht en het levert ook daadwerkelijk herstel van schade op.

Volgens de namens de NAM verstrekte gegevens zou ook een bedrag van € 2.500,-- als grens kunnen worden gebruikt omdat de meeste schadegevallen beneden de € 2.000,-- blijven. De commissie acht het bereiken van een vereenvoudigde behandeling zo belangrijk dat deze niet mag stuklopen over een discussie over de hoogte van het bedrag. De commissie ziet niets in een onderscheid bij de schadeafwikkeling tussen eenvoudige en ingewikkelde gevallen omdat dit alleen maar leidt tot discussies over de afbakening daarvan.

Komt er een schadefonds, dan kan het volgende gelden. Indien de NAM bij de schaden onder € 5.000,- uitgebreider onderzoek wil, dan kan dat achteraf. De benadeelde moet dat onderzoek faciliteren, maar de uitkomst van dat onderzoek heeft geen gevolgen voor zijn aanspraken. Mocht verder onderzoek leiden tot de uitkomst dat bepaalde schade in het

algemeen niet veroorzaakt kan zijn door de mijnbouwactiviteiten, dan zal dat uiteindelijk wel gevolgen hebben voor de aanspraken uit het schadefonds in de toekomst.

Het IM geeft een oordeel over schade en causaal verband en op basis daarvan krijgt een benadeelde recht op herstel van zijn schade. Tegen het oordeel van het IM kan de benadeelde zo nodig bij de arbiter (of publiekrechtelijk, middels bezwaar en beroep bij de bestuursrechter) opkomen.

3.4 Schade vanaf € 5.000,--

Voor schadevorderingen vanaf € 5.000, die zouden moeten worden beoordeeld en beslist door een arbiter, zou het IM eveneens kunnen optreden, nu niet als beoordelaar maar als onafhankelijke en onpartijdige schade-afwikkelaar. De commissie stelt voor dat in de procedure die volgt op de schademelding het IM de benadeelde schade-opname door een deskundige biedt en zo nodig juridische en technische ondersteuning verleent om de schadeclaim geldend te maken. Dat houdt in het vaststellen van de schade en een technisch onderzoek naar het causaal verband. Van belang is dat vanaf het eerste moment – dus ook bij het onderzoek door deskundigen – wordt uitgegaan van de juiste beoordelingsmethodiek, dat wil zeggen de methodiek die de arbiter uiteindelijk moet toepassen bij de schadebeoordeling. Met name is daarbij van belang dat de beoordeling van de causaliteit tussen schade en gaswinning dient te zijn gebaseerd op een juiste toepassing van het ten gunste van de benadeelde werkende wettelijke bewijsvermoeden van art. 6:177a BW. Meer in het bijzonder gaat het dan om een juiste toepassing van dat vermoeden ten aanzien van het daartegen eventueel door de NAM te leveren tegenbewijs. Op deze problematiek wordt hieronder ingegaan in par. 4.2 bij de beantwoording van vraag B en van vraag 5.2.3.

Omdat de arbiters bodembeweging inmiddels hebben laten zien dat zij daartoe in staat zijn en ook ervaring en expertise hebben opgebouwd, zou het aanbeveling verdienen deze voorziening in stand te laten. Als het technisch onderzoek naar het causaal verband van het IM door de arbiter wordt geaccepteerd, zal er ook minder behoefte bestaan aan tegenonderzoek door de NAM. Hierdoor nemen ook de totale kosten van de schade-afwikkeling af.

De arbiter bodembeweging moet ook kunnen oordelen over bijkomende schades, zoals kosten voor verhuizing, kosten van opslag en vergoeding van tijd voor de opname van de schade en onderzoek. Hoe ver de bevoegdheid van de arbiter bodembeweging reikt is een kwestie van het bereiken van overeenstemming met de NAM.

Het IM zou een budget moeten krijgen om technische kennis en informatie omtrent het causaal verband tussen de bodembeweging en fysieke schade aan gebouwen en werken te verzamelen.

Als na verloop van tijd blijkt dat de arbiter de taxatie en het technisch onderzoek uitgevoerd door het IM voor de benadeelde door de arbiter volgt, kan de gang naar de arbiter uiteindelijk mogelijk achterwege blijven.

Voorts zou ook gehandhaafd moeten blijven dat de NAM zich verbindt tot nakoming van de uitspraken van arbiters. Dit vereist een betere juridische grondslag dan thans het geval is, maar kan nog steeds door de aanvaarding van het thans geldende reglement. Thans geldt een voorbehoud van de NAM dat de uitspraak “in beginsel” wordt aanvaard. Dit levert grote rechtsonzekerheid op. Overigens is de commissie van oordeel dat een finale geschillenbeslechting de voorkeur verdient. Dat houdt in dat ook de benadeelde aanvaardt dat de arbiter bodembeweging een bindend advies geeft of een arbitraal vonnis wijst. De arbiter bodembeweging heeft in zijn commentaar deze weg ook aanbevolen. Zijn positie zou echter beter geregeld moeten worden.

Eventueel zou ook de betaling aan de benadeelde conform de uitspraak van de arbiter uit het schadefonds kunnen komen, waarin de NAM dan geld zou moeten storten voor de schadegevallen vanaf € 5.000,-. De schadevergoeding kan echter ook rechtstreeks door de NAM aan de benadeelde worden uitgekeerd.

3.5 Jurisprudentie van de overheidsrechter

Uiteraard kan de benadeelde steeds een procedure bij de overheidsrechter beginnen om de NAM aan te spreken tot vergoeding van de schade. Voor een aantal ingewikkelde gevallen is die weg ook aangewezen omdat alleen in de rechtspraak van de Hoge Raad normen ontwikkeld kunnen worden die vervolgens gebruikt kunnen worden in alle andere gevallen. De meest eenvoudige weg om dit te bereiken is via prejudiciële vragen van de rechtbank. De vragen worden meestal binnen zes maanden beantwoord door de Hoge Raad. De commissie denkt hierbij bijvoorbeeld aan de vraag hoe het bewijsvermoeden van artikel 6:177a lid 1 BW moet worden gehanteerd en aan vragen over immateriële schadevergoeding. De rechtbank Noord-Nederland heeft al een bijzondere kamer. Voor die kamer zou een reglement kunnen bewerkstelligen dat snel en efficiënt kan worden gewerkt, terwijl de beoordelingen van het IM als basis kunnen dienen ter voorkoming van een nieuw deskundigenbericht.

3.6 Slotopmerking

Ten slotte merkt de commissie op dat een eenvoudige afwikkeling van een groot aantal schades alleen mogelijk is met medewerking van de NAM, die echter aan de commissie te kennen heeft gegeven dat zij daartoe alleen bereid is onder de voorwaarden die zij aan de NCG heeft voorgelegd. De meeste van deze voorwaarden zijn aanvaardbaar, maar er zijn twee grote knelpunten die opgelost moeten worden. Het eerste betreft de hantering van het bewijsvermoeden. De commissie denkt daarover anders dan de NAM doet op grond van de door haar ingewonnen adviezen, zoals hierna bij de beantwoording van vraag 5.2.3 blijkt. Het tweede hangt hiermee samen. De commissie is van oordeel dat het bewijsvermoeden ook in kleine zaken niet gerelateerd mag worden aan zogenaamde effectgebieden waarin de kans op schade een bepaald percentage bedraagt.

DEEL II BEANTWOORDING VAN DE VRAGEN

4 Vragen A-D van de regio

4.1 Vraag A: *In hoeverre voldoet het protocol en de uitwerking aan de (bedoeling & intentie) van de door de regio geformuleerde uitgangspunten?*

In het protocol is onvoldoende aandacht besteed aan het uitgangspunt van de verantwoordelijke de Staat. De Staat hoort te zorgen voor een adequate ondersteuning van de afhandeling van schadegevallen. De Staat en de NAM moeten daarnaast naar ons oordeel de kosten van de kleine schadegevallen voor hun rekening nemen en beide bijdragen aan de schadevergoedingen voor zover die onafhankelijk zijn vastgesteld. De NAM dient de schade vanaf € 5.000,- volledig voor haar rekening te nemen. Alleen als de Staat participeert en meebetaalt heeft een ruimhartige en laagdrempelige afwikkeling, kortom een afwikkeling mede gebaseerd op coulance, van kleine schadegevallen kans van slagen.

Het protocol maakt gebruik van bewonersbegeleiders die naast het begeleiden van schade-opname en onderzoek kunnen signaleren dat benadeelden maatschappelijke, psychische of sociale hulp nodig hebben en zo nodig kunnen doorverwijzen of bemiddelen. Ook is er de gelegenheid voor benadeelden hun visie te geven op de schade-opname en oorzaak. Wellicht dat de benadeelde ook het recht moet krijgen gehoord te worden door het IM, voordat dit instituut beslist over de schade. Hiermee wordt voldaan aan het uitgangspunt van de menselijke maat.

Het IM behoort een onafhankelijk instituut te zijn dat optreedt als beoordelaar van de schademeldingen tot € 5.000,- en als afwikkelaar van de meeste schadegevallen vanaf € 5.000,-. Daartoe zal een (betere) juridische grondslag moeten worden gevonden. De 'governance' van het IM dient zodanig te zijn geregeld dat zijn onafhankelijkheid is gewaarborgd. Dat betekent dat leden van het IM worden benoemd op grond van hun kennis en expertise. Zij moeten daarenboven volstrekt onpartijdig zijn. Ook met betrekking tot zijn technische en juridische ondersteuning behoort het IM te voldoen aan eisen van deskundigheid en onpartijdigheid. Dan kan het IM ook de ongelijkheid tussen de NAM en de benadeelden opheffen zonder afbreuk te doen aan de rechten van beide partijen. De inzet van het CVW als secretariaat van het IM is sterk af te raden met het oog op de afhankelijke en partijdige positie die het CVW eerder heeft ingenomen bij het afwikkelen van schaden voor de NAM.

Voor een rechtvaardige schadebepaling is van belang dat benadeelden hun schade vergoed krijgen – ten minste volgens de spelregels van het Burgerlijk Wetboek. Van groot belang is dat het IM uitgaat van het wettelijk bewijsvermoeden voor fysieke schade ingevolge art. 6:177a BW zoals dat hierna bij de juridische vragen wordt uiteengezet. Echter ook andere bepalingen, zoals die van de onrechtmatige daad (art. 6:162 BW) of die van de wijze van

schadebegroting (art. 6:97 BW) kunnen een rol spelen bij een rechtvaardige schadeafwikkeling. Daaruit volgt dat de inzet van deskundigen in lijn daarvan moet zijn.

Er moet wel een beroep openstaan op een arbiter die naar ons inzicht meer moet kunnen doen dan marginaal toetsen. Er bestaat thans reeds een Arbitrer bodembeweging die deskundig is en aan de eisen kan voldoen. Niet in te zien valt waarom deze mogelijkheid in het protocol grotendeels is vervallen en is beperkt tot een marginale toetsing. Als de NAM zich verbindt de uitspraken van arbiters te aanvaarden, is er voor de meeste gevallen een eenvoudige, goedkope en snelle rechtsingang.

Het verdient dan wel aanbeveling dat hier een finale geschillenbeslechting bereikt wordt zodat beide partijen zich verbinden het oordeel van de arbiter na te komen. Voor ingewikkelde en principiële kwesties komt waarschijnlijk de civiele rechter het meest in aanmerking. De belangrijkste rechtsvragen kunnen binnen korte tijd aan de Hoge Raad worden voorgelegd via het stelsel van prejudiciële vragen.

Is het protocol een publiekrechtelijke regeling dan zou bezwaar en hoger beroep open moeten staan bij de bestuursrechter. Om de rechtseenheid te bewaren zou een arbiter in de bezwaarcommissie plaats kunnen nemen als voorzitter.

4.2 Vraag B *In hoeverre is het protocol juridisch deugdelijk?*

Een aantal punten is al genoemd in het antwoord op vraag A. Uitgangspunt moet zijn dat schadegevallen worden beoordeeld volgens het wettelijk bewijsvermoeden. In het protocol is voor hogere schadegevallen vanaf een bepaald, niet nader gedefinieerd bedrag een uitgebreid onderzoek voorgesteld volgens een beoordelingsmethodiek. Deze beoordelingsmethodiek is uitgewerkt in het Voorstel voor Beoordelingsmethodiek Schadeprotocol NCG 2.0. Wanneer wij de voorgestelde beoordelingsmethodiek bekijken valt ons het volgende op. In de methodiek is gebruik gemaakt van veel aannames en blijken er veel onzekerheden. Het derde uitgangspunt van de methodiek is de beoordeling van de schade in termen van de oorzaak of oorzaken. Daarbij worden er grenswaarden gehanteerd (p. 4), gaat het over de *aannemelijkheid* van de oorzaak 'geïnduceerde beving' (p. 4) en wordt er onderzocht of er een waarschijnlijke of onwaarschijnlijke oorzakelijke relatie is (p. 5). Ook wordt SBR richtlijn A gebruikt voor de methodiek van schadebeoordeling, die gevoed is met ervaringen van trillingen als gevolg van verkeer en als gevolg van bouwwerkzaamheden. Echter de praktijkervaringen met het beoordelen van schade als gevolg van bevingen zijn nog beperkt. Bovendien zijn gekwantificeerde en goed onderbouwde gegevens over de relatie tussen trillingen door bevingen en de kans op schade in de Nederlandse situatie schaars.

Het wettelijk bewijsvermoeden neergelegd in art.6:177a BW dwingt bovendien tot een andere afweging dan de afweging die centraal staat in de beoordelingsmethodiek: een analyse van verschillende scenario's die tot de waargenomen schade *kunnen* leiden en beoordeling van de *waarschijnlijkheid* van die scenario's. Het bewijsvermoeden houdt in dat vermoed wordt dat fysieke schade aan een gebouw die naar haar aard veroorzaakt zou

kunnen zijn door bodembeweging in het Groningenveld een gevolg is van de mijnbouwactiviteiten (zie over het wettelijk bewijsvermoeden uitgebreid hieronder het antwoord op Vraag 3, in par. 2.3.2-2.3.7) Het is vervolgens aan de exploitant om aan te tonen dat de fysieke schade *niet* veroorzaakt is door de bodembeweging, met andere woorden dat er géén causaal verband is. Is dit niet aan te tonen dan komt dit voor risico van de exploitant, de NAM. Ook de onzekerheden, die in de beoordelingsmethodiek in grote mate aanwezig zijn, komen dus voor rekening van de NAM. De volgende afweging zou dan ook centraal moeten staan in een beoordelingsmethodiek: kan worden uitgesloten dat de schade is veroorzaakt door de bodembeweging? Het is daarom noodzakelijk dat er een nieuwe beoordelingsmethodiek wordt ontwikkeld gebaseerd op het wettelijk bewijsvermoeden.

De bevoegdheid van Arbitrer bodembeweging kan duidelijker geregeld te worden. Het protocol kan aanwijzingen bevatten voor een eenvoudige en uniforme afdoening, maar zou de bepalingen van het BW moeten eerbiedigen. Het IM zou regels en protocollen kunnen maken om de afwikkeling van schades te stroomlijnen en te vereenvoudigen. Bij de kleine schadegevallen ligt het voor de hand uit te gaan van herstel in plaats van betaling, omdat anders de kans op veel ongegronde claims te groot is, als er sprake is van een coulance-regeling voor bedragen tot € 5.000. In het voorliggende protocol is niet duidelijk tot welk bedrag via een eenvoudige procedure schade kan worden geclaimd. Gaat het om lagere bedragen (dan € 5.000) dan is verdedigbaar dat het protocol tot uitgangspunt neemt dat recht bestaat op schadevergoeding conform het Burgerlijk Wetboek.

De commissie ziet geen reden om, zoals de NAM wil, uit te gaan van effectgebieden na iedere beving. Dat levert een te grote en niet gerechtvaardigde beperking op van het bewijsvermoeden. Dat bewijsvermoeden ziet op alle fysieke schade veroorzaakt door bodembeweging door gaswinning. Het is goed mogelijk dat de fysieke schade aan een gebouw of werk niet veroorzaakt is door de laatste aardbeving met een bepaald effectgebied, maar door een eerdere aardbeving, een cumulatie van aardbevingen of bodemdaling. Door uit te gaan van effectgebieden zou er daarom geen sprake zijn van coulance voor een groot aantal gevallen van geringe schades.

4.3 Vraag C *Wat is straks de formele (juridische) positie van het Instituut Mijnbouwschade? Wat is de (formele) verhouding en positie van de NCG? Hoe is de besluitvorming geborgd en ingebed? En verdient het aanbeveling het instituut dat zich met de schadeafhandeling gaat bezig houden in te richten naar publiek recht of privaatrecht? Wat zijn de meest relevante verschillen?*

De formele juridische positie van het Instituut Mijnbouwschade is op basis van de ons voorlegde informatie niet duidelijk. Er is een concept Instellingsbesluit, maar daaruit blijkt niet wat de juridische positie van het instituut is. Moet het instituut een publiekrechtelijke of een privaatrechtelijke rechtspersoon worden?

Vooropgesteld wordt dat zowel een publiekrechtelijke als een privaatrechtelijke inrichting grote vrijheid biedt om het Instituut Mijnbouwschade en het schadeprotocol vorm te geven. De insteek voor een van beide richtingen zou evenwel gelijk moeten zijn: een laagdrempelige wijze van schadeafwikkeling.

Een publiekrechtelijke rechtspersoon zou een bestuursorgaan kunnen zijn in de zin van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). In deze wet liggen allerlei waarborgen verankerd, zoals de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waar het instituut zich aan zou moeten houden. Oordelen van het instituut zouden dan besluiten zijn in de zin van de Awb en tegen deze besluiten zou bezwaar open staan en (hoger) beroep bij de bestuursrechter. Eventueel kan een arbiter voorzitter zijn van de commissie die bezwaarschriften beoordeeld om de eenheid van oordelen te bewerkstelligen. Het protocol zou in een publiekrechtelijke regeling kunnen worden neergelegd, zoals een wet of een ministeriële regeling. Met een wetgevingstraject zal al snel ten minste meerdere maanden gemoeid zijn tot een of meer jaar. Met een wet zou overigens slechts een raamwerk of een kader kunnen worden aangegeven voor het schadeprotocol, omdat na evaluaties aanpassing van het protocol voor fysieke schade en ook uitbreiding met andere schadesoorten voor de hand ligt. Een ministeriële regeling is dan veel flexibeler. Wanneer een protocol in de vorm van een ministeriële regeling wordt gegoten, kan deze al binnen een of enkele maanden gereed zijn. Denkbaar is ook, maar dat is meer een politieke afweging, dat toch gekozen zou worden voor een formele wet, vanwege de omvang van de schade en de betrokken belangen.

Ook zou het instituut een privaatrechtelijke rechtspersoon kunnen zijn, zoals een stichting in de zin van het Burgerlijk Wetboek. In de statuten van de stichting kunnen bepaalde waarborgen worden opgenomen, bijvoorbeeld dat het instituut volgens het vertrouwensbeginsel, het motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel zal handelen. Partijen die deelnemen, de Staat en de NAM, zouden zich kunnen committeren door eenzijdige aanvaarding van het protocol. In het protocol zou dan ook kunnen staan dat de benadeelde die het niet eens is met een beslissing van het protocol bij de arbiter terecht kan. Als de wens is dat de benadeelde ook gebonden is aan de uitspraak van de arbiter, zal de benadeelde moeten instemmen met een daartoe strekkende bepaling als hij beoordeling van zijn schade wenst volgens het protocol.

Tegen beslissingen van het privaatrechtelijk ingestoken IM zou een beroepsmogelijkheid openstaan bij de arbiter. Die moet dan beoordelen of het protocol juist is nageleefd. Daarnaast kan de benadeelde de uitspraak van het IM voorleggen aan de civiele rechter, als de benadeelde zich niet hoeft te binden aan het oordeel van de arbiter. Deze oordeelt dan of de uitspraak conform het protocol is gedaan. In het schadeprotocol staat daarnaast de gang nog open naar de Arbiter Instituut Mijnbouwschade, die slechts marginaal toetst of de uitspraak op de juiste wijze tot stand is gekomen. Als eerder opgemerkt verdient het aanbeveling de marginale toetsing eruit te halen en de volledige toets door de arbiter te behouden.

Opgemerkt moet worden dat het de benadeelde altijd vrijstaat de schade niet te verhalen via het IM en het protocol, maar via de gang naar de civiele rechter. Daarna staat altijd nog hoger beroep en cassatie open.

Als een keuze moet worden gemaakt tussen de publiekrechtelijke of de privaatrechtelijke rechtspersoon speelt een aantal factoren een rol. De rechtsbescherming is anders – de benadeelde komt bij de bestuursrechter of de civiele rechter terecht. Er gelden dan verschillende griffiegelden, beroepstermijnen en eisen voor procesvertegenwoordiging. Ook de beoordelingsmaatstaf is verschillend. De bestuursrechter toetst een besluit, terwijl de civiele rechter vaststelt of een vordering toewijsbaar is en begroot zelf de schade. Als het gaat om de beoordeling van de toepassing van het protocol verwachten wij niet veel verschil in uitkomst.

We wijzen erop dat de privaatrechtelijke weg direct kan worden geregeld en dat de publiekrechtelijke weg, als gekozen wordt voor een formele wet voor IM en protocol, aanzienlijk meer tijd zal kosten. Valt de keuze om IM en protocol te regelen op een ministeriële regeling, dan valt dit bezwaar weg. De privaatrechtelijke weg heeft verder als voordeel dat deze vrij eenvoudig is en dat er zo min mogelijk gejuridiseerd hoeft te worden. Daar staat tegenover dat de publiekrechtelijke route meer waarborgen bevat en zo voor een steviger fundament onder het IM en het protocol kan zorgen. Kijken we naar het karakter van de afwikkeling van schade gebaseerd op risicoaansprakelijkheid van de NAM, dan is deze privaatrechtelijk van aard. Een afwikkeling via een schadefonds (gedeeltelijk) gevuld met overheidsmiddelen zou naar haar aard meer in het bestuursrecht thuishoren.

Indien de keuze valt op een publiekrechtelijk, langer traject, zou daaraan voorafgaand alvast een privaatrechtelijk geregeld schadeprotocol met een privaatrechtelijk geregeld Instituut Mijnbouwschade kunnen worden opgericht. De commissie spreekt geen voorkeur uit voor een privaatrechtelijke of publiekrechtelijke grondslag, omdat het verschillende voor- en nadelen verbindt aan beide grondslagen.

In het voorstel van de commissie heeft het IM niet alleen de rol van beoordelaar van de schade, maar bij hogere schaden de (kleinere) rol van schade-afwikkelaar. Dat zou met zich brengen dat het IM dan de schade voor de benadeelde opneemt en een technisch onderzoek naar het causaal verband laat doen. De arbiter geeft op basis van die informatie en op de informatie van de NAM een oordeel.

Ten aanzien van de verhouding van het IM tot de NCG bestaat er onduidelijkheid. De NCG stelt, na alle partijen gehoord te hebben, het schadeprotocol vast op basis waarvan het Instituut mijnbouwschade gaat werken en uitkeringen gaat doen. De NCG kan het protocol ook aanpassen, nadat partijen gehoord zijn. Het Instituut Mijnbouwschade kan na evaluaties gevraagd of ongevraagd suggesties voor verbetering van het protocol doen aan de NCG, zodat de doelstellingen van het protocol optimaal gediend worden.

De NCG stelt een secretaris-directeur en een secretariaat ter beschikking van het Instituut Mijnbouwschade. Het heeft de voorkeur dat dit secretariaat niet het Centrum Veilig Wonen

is (zie ook hierboven). De aansturing van het secretariaat geschiedt door de secretaris-directeur.

De commissie kan over de rol van de NCG geen advies geven omdat dit te zeer verweven is met vraagstukken van bestuurlijke en politieke aard. Daarbij valt nog te bedenken dat de vragen die aan de commissie gesteld zijn, slechts een gedeelte van de problematiek dekken. Zo is de kwestie van de versterking een onderwerp dat de betrokken bestuurders en de NCG nog sterk verdeeld houdt en dat om een ingewikkelde besluitvorming vraagt. De commissie kan wel erop wijzen dat het aanbeveling verdient methoden te zoeken die zo min mogelijk juridische complicaties geven en zoveel mogelijk bijdragen aan de oplossing van de werkelijke problemen van de benadeelden.

4.4 Vraag D *Wat zijn andere noties die voor de regio van belang zijn?*

Het Instituut Mijnbouwschade bestaat volgens het schadeprotocol uit leden met een juridische achtergrond, leden met kennis van gebouwen en leden met kennis van de ondergrond. Het Instituut beslist aan de hand van het Burgerlijk Wetboek, het schadeprotocol en het handboek schade met beoordelingsmethodiek. Wij benadrukken dat de beoordeling van schade volgens het protocol een juridische afweging is, die gemaakt zou moeten worden door juristen. Deskundigen met kennis van gebouwen en de ondergrond zouden de jurist of juristen die beslissen over een aanvraag kunnen voorlichten over de technische vragen.

Het IM zou moeten werken met onafhankelijke en onpartijdige deskundigen. Voor het waarborgen van de onafhankelijkheid en onpartijdigheid kan gebruik worden gemaakt van elementen uit de Leidraad deskundigen in civiele zaken van de rechtspraak.

5 Andere vragen van de regio en vragen van de NCG

5.1 Inleiding.

De ons gestelde vragen, die afkomstig zijn van de regio en van de NCG zelf, zijn opnieuw volgens onderwerp gegroepeerd en waar nodig voorzien van een nieuwe nummering, waarbij telkens de oude nummering wordt vermeld alsmede de bron van de vraag (regio of NCG).

Door de NCG is een aantal juristen geraadpleegd, genoemd in de opdracht, nl. prof. dr. J. Spier, prof. mr. dr. H.E. Bröring, mr. G. J. Visser, mr. F.W.H. van den Emster en de ondergetekende Asser. In de bijlage bij de opdracht zijn citaten opgenomen uit de opmerkingen die deze juristen hebben gemaakt. Het zijn citaten van prof. Bröring, ondergetekende Asser, en mr. Visser. In verband met de opmerkingen van mr. Visser heeft de NAM aan de commissie inzage verschaft in twee in die opmerkingen genoemde adviezen van prof. mr. J.A.M.A. Sluysmans. In de opdracht is mede de vraag gesteld (vraag 7 van de regio) of de in de citaten voorkomende opvattingen met betrekking tot het bewijsvermoeden worden onderschreven en zo ja, op grond waarvan en zo neen, waarom niet. Wij zullen deze vraag herformuleren en waar relevant ook elders ingaan op de geciteerde opmerkingen. Het zal duidelijk zijn dat de opmerkingen van Asser daarbij niet worden meegenomen omdat voor zijn opmerkingen in de plaats komt wat hierna volgt.

Hierna wordt eerst aandacht besteed aan vraag betreffende de reikwijdte van het bewijsvermoeden (par. 5.2), vervolgens aan vragen die verband houden met de in het protocol voorziene procedures (par. 5.3), vragen betreffende de regels voor de schadevaststelling, met name in verband met versterking en waardevermeerdering (par. 5.4) en ten slotte enkele andere vragen (par. 5.5).

5.2 Reikwijdte bewijsvermoeden art. 6:177a BW.

5.2.1. Vraag 1 [regio]. *Mag het bewijsvermoeden van art. 6:177a BW ondanks de daarin opgenomen beperking tot fysieke schade ook gebruikt worden voor immateriële schade en, zo neen, op welke wijze(n) kan eventueel hetzelfde resultaat worden bereikt in verband met rechtseenheid en rechtsgelijkheid?*

5.2.1.1. *Gebouwen en werken.*

Het onderhavige wettelijke bewijsvermoeden geldt uitsluitend voor de vaststelling van de oorzaak van de fysieke schade aan gebouwen en werken als bedoeld in art. 6:177a lid 1 BW. “Werken” zijn bv. een afdak, terreinafscheidingen en infrastructurele werken (wegen, paden, energie- en waterleidingen en dergelijke).

5.2.1.2. *Aard van de schade: alleen fysiek of ook niet-fysiek?*

Het bewijsvermoeden geldt enkel voor *fysieke* schade, dat wil zeggen tastbare schade aan gebouwen en werken, zoals scheuren in muren.

Het bewijsvermoeden geldt dus *niet* voor de veroorzaking van andere soorten schade, zoals omzetschade, de waardedaling van woningen, immateriële schade zoals vermindering van woongenot, en evenmin voor schade aan auto's en inboedel. De reden hiervoor is volgens de regering dat het bewijsvermoeden wordt gerechtvaardigd doordat sprake is van een situatie waarin het grootste deel van een groot aantal soortgelijke schadegevallen het gevolg is van één oorzaak, namelijk gaswinning. Bij gevolgschade, omzetschade, waardedaling van de woning en derving van inkomsten is geen sprake van veel gelijksoortige gevallen met één duidelijke oorzaak. Deze vormen zijn minder gelijksoortig en het onderzoek naar de schade zal vaak complex zijn. Dit geldt ook voor immateriële schade. De vraag of en in hoeverre sprake is van immateriële schade als gevolg van de gaswinning, is sterk afhankelijk van het geval.

Eventueel kan er gevolgschade optreden als gevolg van de fysieke schade, denk bijvoorbeeld aan iemand die tijdelijk zijn huis uit moet vanwege reparaties en dientengevolge verhuiskosten, opslagkosten of overnachtingskosten moet maken.

5.2.1.3. *Niet-fysieke schade: het rechterlijk vermoeden.*

Het antwoord op het tweede deel van de vraag is dat, zoals door de regering tijdens de behandeling van de wet is bevestigd, de rechter steeds op grond van de in het proces gebleken feiten en omstandigheden ten aanzien van de door de benadeelde gestelde schade die niet valt onder het wettelijk vermoeden, ten gunste van de benadeelde een feitelijk vermoeden kan aannemen van het bestaan van causaal verband tussen die schade en de fysieke schade waarvoor het bewijsvermoeden wel geldt, dan wel, indien daarvoor voldoende gronden zijn, een direct causaal verband tussen die niet-fysieke schade en de gaswinning. Het bestaan van het wettelijke bewijsvermoeden kan een van de redenen zijn om ook ten aanzien van andere schadesoorten, afhankelijk van de omstandigheden, een vermoeden aan te nemen.

Bronnen: MvT, Kamerstukken II 2015/16, 34390, nr. 3, p. 4 en Nota n.a.v. het verslag, Kamerstukken II 2015/16, 34390, nr. 6, p. 9; Nadere MvA I, Kamerstukken I 2016/17, 34 041, G, p. 3, 5 en 7. Zie ook T&C BW art. 177a (G.H. Lankhorst)

5.2.2. Vraag 2 [=vraag 3 regio]. *Hoe kan het recht dat NAM op grond van artikel 6:177a BW heeft vorm krijgen zodat de bewoner daar geen last van ondervindt?*

5.2.2.1. *Informatieplicht van de benadeelde.*

De vraag doelt met “het recht dat NAM op grond van artikel 6:177a BW heeft” kennelijk op de voorwaarde die lid 2 van art. 177a de benadeelde oplegt om zich te kunnen beroepen op het bewijsvermoeden, namelijk dat de benadeelde de NAM op haar verzoek de relevante bescheiden betreffende het gebouw of werk ter inzage geeft indien de benadeelde daarover beschikt, en de NAM voldoende (“genoegzaam”) gelegenheid geeft de schade te onderzoeken.

5.2.2.2. *De opmerkingen van de door de NCG geraadpleegde juristen.*

Mr. Bröring

‘Met betrekking tot het bewijsvermoeden signaleer ik dat niet op voorhand duidelijk hoe ver de in het tweede lid van artikel 6:177a BW vervatte medewerkingsplicht voor bewoners reikt. Het “de exploitant genoegzaam gelegenheid [geven] de schade te onderzoeken” lijkt mij vrij duidelijk. Wat wordt echter in het licht van de eigen bewijspositie bedoeld met “de relevante bescheiden betreffende het gebouw of werk” ter inzage geven? Mij dunkt dat in het model van het concept, waarin op de achtergrond een rechtsbetrekking tussen NAM en bewoner blijft bestaan, weliswaar een medewerkingsplicht voor de bewoner kan gelden. Maar deze kan niet zo ver gaan dat de bewoner daarmee gedwongen wordt zijn eigen bewijspositie prijs te geven (in de publiekrechtelijke variant van de optimale oplossing – OCS als zbo / autoriteit – ligt dit anders)’.

5.2.2.3. *Een uit de gewone regel van procesrecht voortvloeiende verplichting.*

Deze verplichtingen van de benadeelde vloeien voort uit de gewone regels van het procesrecht, waarin de eiser die schadevergoeding vordert zijn stellingen moet onderbouwen teneinde de wederpartij in staat te stellen zich tegen die vordering naar behoren te verweren en tot een deugdelijke begroting van de schadeomvang te komen. Zo nodig kan de rechter de benadeelde daartoe op grond van art. 22 Rv een bevel geven en de NAM kan eventueel op grond van art. 843a Rv de benadeelde dwingen tot het verstrekken van inzage in of afschrift van de desbetreffende schriftelijke stukken waarover de benadeelde beschikt, zoals taxatierapporten, rapporten van bouwkundige keuring e.d. In elke procedure tot beoordeling van en beslissing over de schade hoort een voorziening te zijn opgenomen om deze kwestie te regelen. Voor het overige bespreekt degene die in de schadeprocedure moet beslissen of de deskundige die een oordeel over de schadeoorzaak moet geven, met de partijen welke gegevens en bewijsmiddelen aan de zijde van de benadeelde voorhanden zijn en nodig zijn voor de beslissing resp. beoordeling. De benadeelde moet daarbij medewerking verlenen maar hoeft uiteraard geen informatie te verschaffen waarover hij niet beschikt of redelijkerwijs niet kan beschikken.

5.2.3. **Vraag 3 (vraag 7 regio).** *Wanneer kan het wettelijk bewijsvermoeden van art. 6:177a lid 1 BW geacht zijn te zijn ontzenuwd?*

5.2.3.1. *De opmerkingen van de door de NCG geraadpleegde juristen.*

Mr. Bröring

'Uiteraard is de belangrijkste vraag wanneer het wettelijke bewijsvermoeden geacht kan zijn te zijn ontzenuwd. In elk geval zal het doel van het wettelijke bewijsvermoeden hier zwaar gewicht in de schaal leggen. En de ratio van artikel 6:177a BW is de bewoners serieus tegemoet te komen. Hierbij past geen benadering waarbij het bewijsvermoeden gemakkelijk kan worden weerlegd. Voorts is de redenering van betekenis dat feiten in het geding zijn die tot het bewijsdomein van NAM zijn te rekenen (vanwege de kennis – en financiële middelen – waarover NAM ook in het verleden al beschikte, tegen de achtergrond van haar wetenschap dat gaswinning tot schade kan leiden). Vanzelfsprekend bieden voorts de uitspraken van de Arbitrer houvast (ik acht het een essentiële tekortkoming dat het concept niet mede op een evaluatie van de uitspraken van de Arbitrer steunt).'

Mr. Visser

'Ik ben niet helemaal blij met hoe Sluysmans de juridische gevolgen van een wettelijk bewijsvermoeden omschrijft, het lijkt erop dat hij niet zoveel eisen stelt aan het tegenbewijs ("ontzenuwen"). Bijgaand zend ik mee kopieën uit een redelijk recent verschenen uitgave van Kluwer, waar op de pagina's 10 en 11 het beste staat omschreven wat het verschil is, zie pagina 11, onder 4.3.2 (en het gaat dan om een wettelijk bewijsvermoeden): "dan kan niet worden volstaan met ontzenuwen van het vermoeden, maar moet het tegendeel van datgene wat wordt vermoed, worden aangetoond.'

'Ernstig vind ik dat Sluysmans aan het bewijsvermoeden slechts een beperkte rol lijkt toe te willen kennen. Zo zegt hij dat het vertrekpunt voor de OCS niet de bewijslast zal zijn, maar een onderzoek door een onafhankelijke deskundige. Dat lijkt mij zeker niet goed, omdat het verschil in uitgangspunt onder andere naar voren komt bij het geven van de opdracht aan de deskundige. Wanneer uitgegaan wordt van het wettelijk bewijsvermoeden, zal mijns inziens de opdracht niet zijn: "wilt u de (geheelblanco) oorzaak vaststellen?" maar zal deze moeten zijn: "kan de fysieke schade naar haar aard redelijkerwijs het gevolg van de gaswinning zijn, en zo ja, kunt u met een behoorlijke mate van zekerheid vaststellen dat de schade ook zonder de gaswinning zou zijn ontstaan (dus een andere oorzaak heeft)?

Ook de wijze waarop Sluysmans met onzekerheid wil omgaan, lijkt me niet in overeenstemming met de gedachte achter het aan de orde zijnde wettelijk vermoeden. Vooral nu het gaat om schending van veiligheidsnorm (en daarvan is uiteraard sprake) ligt de lat voor het tegen(deel)bewijs m.i. behoorlijk hoog'.

5.2.3.2. *Inleiding.*

De vraag wanneer het *bewijsvermoeden geacht kan worden te zijn ontzenuwd* is een kernvraag ten aanzien van de werking van het wettelijke vermoeden. Het is uiteraard uiteindelijk aan degene die beslist (de rechter, het IM/de Arbitrator) om te beoordelen of zodanig overtuigende feitelijke informatie naar voren is gekomen dat het vermoeden niet standhoudt. Hierna wordt in het algemeen gesproken van ‘de rechter’, maar duidelijk zal zijn dat daarmee is bedoeld iedere functionaris die het bewijsvermoeden moet toepassen en heeft te beslissen over de aansprakelijkheid voor de door de benadeelde geleden schade als gevolg van de gaswinning.

5.2.3.3. *‘Ontzenuwen’; twee aspecten van tegenbewijs tegen voorshands bewezen feiten.*

Feiten kunnen in een procedure op voorhand als bewezen gelden (op grond van een wettelijk vermoeden) of door de rechter op grond van bewijslevering als voorshands bewezen worden aangemerkt. Tegen dergelijke feiten is steeds *tegenbewijs* mogelijk. Als maatstaf voor de beoordeling dat het tegenbewijs is geslaagd, wordt in de rechtspraak veelal de term ‘ontzenuwen’ gebruikt, een vaag begrip dat weinig houvast biedt. Er kunnen twee aspecten worden onderscheiden, want ‘ontzenuwen’ heeft zowel betrekking op

(a) de vraag hoe ver het tegenbewijs moet gaan: moet het tegendeel komen vast te staan van het feit dat voorlopig als bewezen is aangenomen, of is voldoende dat door het tegenbewijs zoveel twijfel over dat feit is gezaaid dat dit feit niet meer kan dienen als basis voor de beslissing; als op

(b) de vraag welke maatstaf geldt voor de bewijswaardering: moeten de feiten die het voorshands als bewezen aangenomen feit weerleggen en waarop de tegenbewijslevering betrekking heeft naar de overtuiging van de rechter ook daadwerkelijk bewezen zijn of is voldoende dat zij naar het oordeel van de rechter aannemelijk gemaakt zijn. Men mag hier uiteraard ook spreken van een maatstaf voor de bewijslevering.

5.2.3.4. *Ontzenuwen (a): bewijs van het tegendeel*

Voor het slagen van de tegenbewijslevering is vaak voldoende dat door het tegenbewijs zodanige twijfel aan de juistheid van het voorshands bewezen feit wordt gewekt dat, de rechter moet vaststellen dat dit feit niet meer als bewezen kan gelden. Daarmee hoeft niet het tegendeel vast te staan, want de onduidelijkheid over wat er feitelijk is gebeurd, is in principe voldoende om de partij die bijvoorbeeld haar vordering op dat feit baseert ongelijk te geven en de vordering af te wijzen.

In enkele gevallen eist de wet (bijvoorbeeld art. 3:27 lid 3 BW) echter uitdrukkelijk bewijs van het tegendeel en is die twijfel dus niet voldoende. In de literatuur wordt dit ook aangenomen ten aanzien van feiten die door middel van een wettelijk vermoeden, zoals in art. 6:177a BW, bij voorbaat door de rechter als vaststaand moeten worden beschouwd. De

partij die zich beroept op die feiten behoeft dan van die feiten geen bewijs te leveren. Tegen die feiten moet dus bewijs van het tegendeel worden geleverd en twijfel wekken is niet voldoende om het vermoeden 'ontzenuwd' te achten. Deze visie onderschrijven wij, omdat het wettelijk vermoeden, zoals in art. 6:177a BW, de functie heeft om de partij ten gunste van wie dat vermoeden werkt, de door het materiële recht beoogde rechtsbescherming te bieden zolang niet is gebleken dat de feiten anders liggen dan het vermoeden heeft gefixeerd. In zulke gevallen heeft het wettelijke vermoeden in wezen geen andere functie dan die van een bijzondere wettelijke regel van bewijslastverdeling als bedoeld in art. 150 Rv. Het wettelijk vermoeden wijkt daarmee in aard en functie af van het *feitelijke* vermoeden van de waarheid van een feit, welk vermoeden de rechter baseert op bepaalde andere, naar het oordeel van de rechter vaststaande feiten. Dat is ook een bewijsvermoeden maar berust op een feitelijke gevolgtrekking van de rechter uit andere in het proces gestelde en vaststaande feiten. Dat vermoeden berust dus niet op een door de wetgever gemaakte keuze om de rechtsbescherming die de wet aan een procespartij biedt te versterken door een processuele maatregel als een bewijsvermoeden.

Die materieelrechtelijke rechtsbescherming, in het geval van de aardgaswinning de bescherming die met de in art. 6:177 BW neergelegde risicoaansprakelijkheid van de exploitant aan de benadeelde wordt geboden, wordt ten behoeve van de benadeelde in een proces met de exploitant versterkt met het bewijsvermoeden, om te verzekeren dat de benadeelde niet het slachtoffer wordt van een in de praktijk zeer zware bewijslast (=bewijsrisico, zie hieronder in 5.2.3.7) met betrekking tot het causaal verband tussen de schade en de gaswinning. Een dergelijke bescherming past hier ook bij de aard van de aansprakelijkheid. Wil die bescherming effectief zijn dan moet het wettelijk bewijsvermoeden blijven gelden totdat het tegendeel is gebleken. Dat betekent dat naar het oordeel van de rechter/arbiter voldoende vast moet komen te staan dat de fysieke schade *niet* veroorzaakt is door de bodembeweging als gevolg van mijnbouwactiviteiten.

5.2.3.5. *Ontzenuwen (b): bewijzen of aannemelijk maken.*

Aannemelijk maken duidt op een lichtere maatstaf: de rechter kan sneller dan anders tot het oordeel komen dat het feit dat aannemelijk moest worden gemaakt, vast staat. Dat kan verband houden met de omstandigheid dat het gaat om een moeilijk te bewijzen feit of dat sprake is van een snelle procedure (zoals kort geding). Dit laatste speelt hier niet. Overigens is het onderscheid tussen bewijzen en aannemelijk maken in de praktijk niet erg eenvoudig aan te wijzen. Een verschil kan liggen in de mate waarin de rechter genoeg neemt met inhoud of kwaliteit van de door partijen geproduceerde bewijsmiddelen.

De memorie van toelichting bij wetsvoorstel 34 390, p. 4, legt voor het ontzenuwen van het vermoeden van art. 6:177a BW de maatstaf aan van het 'aannemelijk maken':

'Met dit wettelijk vermoeden moet de benadeelde stellen dat zich fysieke schade heeft voorgedaan aan een gebouw of werk binnen het effect-gebied van het Groningenveld, die naar haar aard schade als gevolg van bodembeweging door gaswinning zou kunnen zijn.

Daaruit ontstaat dan voor de rechter het vermoeden dat de schade het gevolg is van de gaswinning. Het is dan aan de exploitant om dit vermoeden te ontzenuwen, door aannemelijk te maken dat bodembeweging door de aanleg of exploitatie van het mijnbouwwerk niet de oorzaak is van de schade. Het vermoeden van causaliteit kan door de exploitant dus worden weerlegd door aannemelijk te maken dat de schade niet het gevolg is van bodembeweging door gaswinning. Dit kan de exploitant bijvoorbeeld doen door aannemelijk te maken dat de schade een andere oorzaak heeft, zoals een bouwkundige oorzaak of weersomstandigheden. Het is dan weer aan de benadeelde om alsnog het causale verband tussen de schade en bodembeweging door gaswinning te bewijzen.'

De regering maakt niet duidelijk waarom deze maatstaf van aannemelijk maken is gekozen. Mogelijk is hiervoor inspiratie geput uit de maatstaf die de Hoge Raad hanteert bij tegenbewijs tegen het *jurisprudentiële* vermoeden op basis van de zogenaamde omkeringsregel bij causaal verband. Dat bewijsvermoeden betreft gevallen dat sprake is geweest van een gedraging van de aansprakelijke partij in strijd met een norm die strekt tot het voorkomen van een specifiek gevaar ter zake van het ontstaan van schade, en dat de wederpartij die zich op schending van deze norm beroept, aannemelijk heeft gemaakt dat in het concrete geval het (specifieke) gevaar waartegen de norm bescherming beoogt te bieden, zich heeft verwezenlijkt (samengevat in HR 23 november 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX7264). In dat geval is sprake van eenzelfde maatstaf 'aannemelijk maken' voor beide partijen. In het onderhavige geval is volgens de minister zelfs voldoende dat de benadeelde stelt dat zich fysieke schade heeft voorgedaan aan een gebouw of werk, die naar haar aard redelijkerwijs schade door beweging van de bodem als gevolg van de aanleg of de exploitatie van een mijnbouwwerk ten behoeve van het winnen van gas uit het Groningenveld zou kunnen zijn. Daaruit 'ontstaat dan', aldus de minister, het vermoeden dat de schade het gevolg is van de gaswinning.

Als bewijsmaatstaf voor het bewijs dat de fysieke schade niet is veroorzaakt door bodembeweging als gevolg van mijnbouwactiviteiten geldt dus dat dit aannemelijk moet worden gemaakt. Een en ander neemt niet weg dat het blijft gaan om tegenbewijs tegen een wettelijk vermoeden met een door de wetgever duidelijk beoogde rechtsbeschermingsfunctie. En wat bewijswaardering betreft: de rechter moet ervan overtuigd zijn en – naar zijn algemene motiveringsplicht óók van zijn bewijsoordeel – in zijn uitspraak kunnen verantwoorden dat en waarom hij ervan overtuigd is dat het vereiste tegenbewijs tegen het wettelijke vermoeden is geleverd, dat dus naar zijn oordeel voldoende is komen vast te staan dat de schade niet het gevolg is (of kan zijn) van de gaswinning. Bij deze oordelen zal de rechter rekening moeten houden met die rechtsbeschermingsfunctie. Verwezen wordt hier ook naar wat is opgemerkt in Bijlage 1 bij de beantwoording van vraag 7.

5.2.3.6. *Benadeelde let op uw zaak!*

Een belangrijk processueel aandachtspunt is dat het lang niet altijd gezegd is dat de partij die profiteert van het wettelijk vermoeden, stil kan blijven zitten totdat de rechter heeft

geoordeeld dat het tegendeel inderdaad is bewezen. Tijdens de tegenbewijslevering zal die partij dus alert moeten zijn op de tegenbewijslevering en eventueel zelf bewijs moeten aandragen om het wettelijk vermoeden te ondersteunen (dan wel het tegenbewijs te ondergraven).

5.2.3.7. *Blijvende onduidelijkheid en onzekerheid over de causaliteit.*

In de sterk door technische oordelen beheerste vragen rond de causaliteit van aardbevingsschade zal de tegenbewijslevering tegen het vermoeden veelal worden geleverd door expertises, welke zullen moeten worden bestreden door contra-expertises. Dit aspect neemt echter niet het op art. 6:177a BW gebaseerde uitgangspunt weg dat zolang de rechter *niet* ervan is overtuigd dat de schade *niet* veroorzaakt is (of kan zijn) door bodembeweging als gevolg van gaswinning, het wettelijke vermoeden *niet is ontzenuwd*. Het begrip bewijslast staat namelijk gelijk aan 'bewijsrisico': de partij die bewijslast heeft draagt het bewijsrisico, namelijk dat niet komt vast te staan wat zij moet bewijzen, ook als het tegendeel evenmin komt vast te staan. Daarom zegt men: bewijslast = bewijsrisico. Dit risico betreft dus ook de blijvende onduidelijkheid of wat bewezen moet worden waar is terwijl evenmin duidelijk is of het tegendeel waar is. Voor de werking van het bewijsvermoeden van art. 6:177a BW, dat, zoals alle wettelijke bewijsvermoedens, een van de gewone regels afwijkende regeling inhoudt van het bewijsrisico, brengt dit mee dat blijvende *onduidelijkheid* respectievelijk *onzekerheid* over de oorzaak van de fysieke schade die de benadeelde stelt te hebben geleden aan gebouw of werk en die naar haar aard veroorzaakt zou kunnen zijn door bodembeweging als gevolg van de gaswinning, ten laste komen van de partij die door het leveren van bewijs van het tegendeel het wettelijke vermoeden dient te ontzenuwen, de NAM. Blijvende onduidelijkheid over dat tegendeel betekent dat het vermoeden niet is ontzenuwd en komt daarom voor risico van de NAM. Dit is het gevolg van de *materieelrechtelijke* beschermingsfunctie van het wettelijke vermoeden waarover al in 5.2.3.4 is gesproken. In casu hangt, zoals daar gezegd, die bescherming samen met de bescherming die wordt geboden door de aard van de aansprakelijkheid van de exploitant voor mijnbouwschade, te weten de in art. 6:177 BW neergelegde risicoaansprakelijkheid.

5.2.3.8 *De andersluidende visie van de NAM*

Op deze gronden verwerpen wij de andersluidende visie van prof. Sluysmans in zijn genoemde adviezen aan de NAM, waarin hij zich vooral baseert op de opvatting van Snijders, NJB 2015/1902, welke visie inhoudt dat ook in het geval van een wettelijk bewijsvermoeden het tegenbewijs niet inhoudt bewijs van het tegendeel. Zij miskennen met name de hierboven uiteengezette strekking van het begrip bewijsrisico en van de werking van het wettelijk vermoeden in gevallen van blijvende onduidelijkheid.

Bronnen: Asser Procesrecht/Asser 3 2013/266; Pitlo/Rutgers & Krans 2014, Bewijs, nr. 53; R.J.B Boonekamp & W.L. Valk (red.), Stelplecht & Bewijslast 2017, Deventer: Kluwer 2017,

Boonekamp 4.3.2. H.J. Snijders, 'Bewijsvermoedens nader beschouwd', NJB 2015/1902; MvT, Kamerstukken II 2015/16, 34390, nr. 3, p. 4.

5.2.4. Vraag 4 [=vraag 4 NCG]. *Kan het IM het rechterlijk bewijsvermoeden toepassen?*

5.2.4.1. Het IM dient bij al zijn beoordelingen en beslissingen over de gemelde schade de regels die het burgerlijk recht geeft ten aanzien van de vaststelling van de aansprakelijkheid voor en de vergoeding van schade als bedoeld in art. 6:177 BW toe te passen, zodat het bij zijn beoordelingen en beslissingen ook het bepaalde in art. 6:177a BW in acht heeft te nemen, tenzij de partijen – benadeelde en de NAM – uitdrukkelijk een andere verdeling van de bewijslast overeenkomen door middel van het sluiten van een daartoe strekkende bewijsovereenkomst.

5.2.5. Vragen 5 en 6 [=vragen 1 en 2 NCG; vraag 2 regio].

Vraag 5 *In artikel 6:177a BW is opgenomen dat het bewijsvermoeden enkel geldt voor het Groningenveld. In de gasopslag in Langelo (Norg, Drenthe) wordt gas uit het Groningenveld opgeslagen. De gasopslag wordt gebruikt om de wisselende vraag naar aardgas op te vangen. Van april t/m oktober wordt aardgas geïnjecteerd en van oktober t/m maart wordt aardgas geproduceerd. De wisseling kan wellicht bodembeweging veroorzaken. Kunnen bewoners die schade lijden door bodembeweging door de opslag van gas uit het Groningenveld ook een beroep doen op het bewijsvermoeden van artikel 6:177a BW?*

Vraag 6. *Ook in de provincie Drenthe en nabij de provincie Groningen wordt gas gewonnen. Bodembeweging als gevolg van gaswinning uit een veld in de provincie Drenthe kan effect hebben in de provincie Drenthe en in de provincie Groningen. Geldt het bewijsvermoeden ook voor deze situaties? En moet de bewoner zich dan melden bij de Nationaal Coördinator Groningen (en is het schadeprotocol van toepassing?) of bij het Landelijk Loket Mijnbouwschade?*

5.2.5.1. *De opmerkingen van de door de NCG geraadpleegde juristen*

Mr. Bröring:

'Verder merk ik op dat ik de dynamische invulling van het werkingsgebied van het Groningenveld en daarom tevens van het wettelijke bewijsvermoeden onderschrijf. In het licht van het jurisprudentiële bewijsvermoeden is een scherpe en statische afbakening van

het werkingsgebied – en van de toepasselijkheid van het protocol – ook weinig zinvol. Bij dit alles is uiteraard van bijzonder belang op welke wijze het causaal verband wordt onderzocht.'

5.2.5.2 *Het uit art. 6:177a BW verdwenen effectgebied van het Groningenveld*

In de oorspronkelijke tekst van de Novelle waarbij art. 6:177a BW in de wet is opgenomen was voorzien in een nadere bepaling van het effectgebied van het Groningenveld. Door het aangenomen amendement van het Tweede Kamerlid Vos c.s. is die nadere bepaling uit de wet verdwenen, zodat het aan de jurisprudentie is overgelaten te bepalen wanneer nog wel en niet meer sprake is van fysieke schade die het gevolg is van gaswinning uit het Groningenveld. De contouren van het effectgebied staan dus niet vast en wij menen dat de opmerking van mr. Bröring zo moet worden begrepen.

Bronnen Zie met name MvA I, Kamerstukken I 2016/17, 34 041, E, p. 3-4; Nadere MvA I, Kamerstukken I 2016/17, 34 041, G, p. 8-9; Zie ook T&C BW art. 177a (G.H. Lankhorst), nr. 2.

5.2.5.3 *Gaswinning in Drenthe en in Drenthe opgeslagen gas uit het Groningenveld*

Echter daartegenover staat dat het wettelijke vermoeden uitsluitend geldt voor schade als gevolg van bodembeweging veroorzaakt door gaswinning uit het Groningenveld. Die beperking is gegrond op de specifieke geologische eigenschappen van het Groningenveld. Daarom valt schade als gevolg van (bodembeweging door) gaswinning in Drenthe, die dus buiten het Groningenveld plaatsvindt, niet onder art. 6:177a BW zodat het wettelijke vermoeden voor die schade niet van toepassing is. Volgens hoofdstuk 2 van het Protocol (versie 20 juli 2017), p. 4, dient de benadeelde zich niet te wenden tot de NCG maar tot het Landelijk Loket Mijnbouwschade, omdat het schade betreft die niet kan worden aangemerkt als gevolg van gaswinning uit het Groningenveld.

Ten aanzien van vraag 5 kunnen wij niet zonder nadere technische uiteenzettingen, waarover wij niet beschikken, beoordelen of schade als bedoeld in art. 6:177a BW kan ontstaan uit de in die vraag genoemde operaties met uit het Groningenveld gewonnen gas. Wij blijven het antwoord op die vraag dan ook schuldig. Dat zal in voorkomende gevallen moeten worden gegeven door de jurisprudentie mede op basis van oordelen van deskundigen.

5.3 De in het protocol voorziene procedure(s).

5.3.1 Vraag 7 [=vraag 3 NCG]. *Kunnen de uitspraken van de arbiter gezien worden als jurisprudentie voor hoe het bewijsvermoeden uitgelegd moet worden?*

5.3.1.1. *Jurisprudentie over uitlegging van het bewijsvermoeden*

De uitspraken van de arbiter over de uitleg van het wettelijke bewijsvermoeden kunnen zeker voor de procedure voor het IM en voor de arbiter als 'jurisprudentie' gelden. De civiele rechter is aan die jurisprudentie echter niet gebonden ook al zal hij mogelijk daaraan argumenten kunnen ontleen om langs dezelfde lijnen de wet uit te leggen en toe te passen, of juist van die uitleg af te wijken en een andere koers te varen. Uiteindelijk wordt in ons recht de uitleg van de wet door de burgerlijke rechter als rechtsvormend beschouwd, wat betekent dat een bestendige uitleg (met name de door de Hoge Raad aanvaarde uitleg) behoort tot het geldende recht, zodat de arbiter die zal moeten volgen, ook als die uitleg afwijkt van de eerdere eigen jurisprudentie van de arbiter.

5.3.2 **Vraag 8 [=vraag 4 regio].** *Kan er in het schadeprotocol een voorziening worden opgenomen waardoor een schademelding ook kan worden aangemerkt als stuitingshandeling in de zin van artikel 3:316 BW?*

5.3.2.1. *Waardoor wordt de verjaring gestuit?*

Het betreft hier de stuiting van de verjaring van een rechtsvordering tot nakoming van een verbintenis (nl. tot schadevergoeding op grond van art. 6:177 BW).

De verjaring kan in de eerste plaats ingevolge art. 3:316 BW worden gestuit door het instellen van een eis of een andere daad van rechtsvervolging in de (wettelijk) vereiste vorm (lid 1) of door een handeling strekkende tot verkrijging van een bindend advies (lid 3).

5.3.2.2. *Eis, andere daad van rechtsvervolging of bindend advies?*

De in het protocol opgenomen melding kan niet worden beschouwd als een eis of als een andere daad van rechtsvervolging. De in het protocol voorziene melding stuit de verjaring niet.

De melding kan niet worden aangemerkt als het instellen van een eis in een rechterlijke procedure of in een arbitrage. Het protocol behelst geen overeenkomst tot arbitrage als bedoeld in art. 1020 Rv, reeds omdat uit het protocol volgt dat weliswaar de NAM wel, maar de benadeelde *niet* door de uitspraak van het IM of door de uitspraak van de arbiter wordt gebonden. Om dat resultaat, een *beide* partijen bindende beslissing, te bereiken bevat het protocol in hoofdstuk 3 de mededeling dat men de beslissing van de in het protocol bedoelde arbiter respectievelijk van het Instituut Mijnbouwschade kan voorleggen aan de rechter (de aardbevingskamer van de rechtbank Noord -Nederland).

Op dezelfde grond moet ontkennend worden geantwoord op de vraag of de melding kan worden beschouwd als een handeling tot verkrijging van een bindend advies.

5.3.2.3 *Voorziening in het protocol opnemen die de verjaring stuit?*

Het is mogelijk om de in het protocol opgenomen procedure om te vormen tot een bindend adviesprocedure, maar dat juridiseert de procedure sterk en dat zou niet alleen afdoen aan het karakter van de procedure maar staat ook niet in verhouding tot het doel: de melding stuitende werking verlenen.

Resteert de mogelijkheid van de mededeling van art. 3:317 lid 1 BW. In het protocol zou kunnen worden opgenomen dat de benadeelde de melding vergezeld doet gaan van een door hem ondertekende brief, gericht aan de NAM, waarin hij de NAM de mededeling doet als bedoeld in art. 3:317 lid 1 BW. Zo'n mededeling dient dan de strekking te hebben dat de benadeelde de NAM op grond van art. 6:177 BW aansprakelijk houdt voor, en daarom aanspraak maakt op vergoeding door de NAM van de in de melding genoemde fysieke schade en alle andere schade van welke aard ook alsmede alle nog onbekende en toekomstige schade van welke aard ook die is of zal worden veroorzaakt door de gaswinning. Een dergelijke melding kan ook in een (ondertekend) formulier worden opgenomen.

5.3.3 Vraag 9 [=vraag 8 regio]. *Gelden voor de aantasting van de beslissingen van arbiters de regels van het arbitragerecht, en hoe worden deze regels in de rechtspraak gehanteerd?*

5.3.3.1 *Geen arbitrage*

Zoals uit de beantwoording van de vorige vraag blijkt is de in het protocol voorziene procedure bij de arbiter geen arbitrage in de wettelijke zin. De regels van Boek IV van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering gelden dus niet voor deze procedure en evenmin voor de beslissing van de arbiter.

Het protocol bevat (stap 10, optie 1, kader) daarom ons inziens ten onrechte de mededeling dat een uitspraak van de *Arbiter bodembeweging* door de bewoner (de benadeelde) voor een *marginale (procedurele)* toetsing aan de rechter kan worden voorgelegd. De benadeelde kan, anders dan in het geval dat een arbitraal vonnis is geweest (zie art. 1060 Rv), nadat de arbiter zijn oordeel heeft gegeven een gewone procedure tot vergoeding van de schade instellen bij de rechtbank, zoals dat – terecht – wel is vermeld in stap 10, optie 2, slot, ten aanzien van het oordeel van de *arbiter IM*.

5.4 Regels voor de schadevaststelling; versterking en waardevermeerdering

5.4.1. Vraag 10 [=vraag 9 regio]. *Gelden de gewone regels van schadevergoeding en schadebegroting, inclusief de regels van voordeelstoerekening? Of moeten met betrekking tot versterking en waardevermeerdering andere dan wel bijzondere regels van toepassing worden verklaard?*

5.4.1.1 *De gewone regels van afdeling 6.1.10 BW gelden*

De aansprakelijkheid voor de schade die de benadeelde lijdt als gevolg van de gaswinning uit het Groningenveld geldt de in art. 6:177 BW neergelegde risicoaansprakelijkheid. Daargelaten het bewijsvermoeden in art. 6:177a BW en de bepalingen in de Mijnbouwwet die de benadeelde toegang geven tot de Technische Commissie Bodembeweging, gelden de regels van afdeling 6.1.10 BW voor de vaststelling van de schade.

5.5. Andere vragen.

5.5.1. Vraag 11 [=vraag 5 regio]. *Is het verstandig om vooruitlopend op het hoger beroep van NAM het instituut al wel uitspraken te laten doen over immateriële schade of kan dat in het nadeel van de gedupeerde werken en zou beter kunnen worden gewacht op de uitspraak in het hoger beroep?*

5.5.1.1 *Is wachten verstandig?*

De beantwoording van deze vraag hangt af van de inhoud die aan een protocol voor immateriële schade zou worden gegeven. Zou het protocol 1) in lijn zijn met de uitspraak van Rechtbank Noord-Nederland 1 maart 2017 (ECLI:NL:RBNNE:2017:715) en vooruitlopen op de uitspraak in het hoger beroep en een eventuele daarop volgende uitspraak van de Hoge Raad en mede een vergoeding bieden voor immateriële schade als gevolg van angst en stress of 2) zou het protocol slechts een vergoeding bieden voor immateriële schade waarvoor een in de psychiatrie erkend ziektebeeld vereist is in lijn met eerdere jurisprudentie?

In het eerste geval is dit niet nadelig voor de gedupeerden, ook niet als later een daarmee strijdige uitspraak volgt van een hogere rechter. Nu de NAM volgens het protocol gebonden is aan de beslissingen van het IM en de Arbiter moet worden aangenomen dat een voor haar gunstige uitspraak in hoger beroep niet meebrengt dat zij niet langer gebonden zou zijn aan beslissingen van het IM of de Arbiter die niet in de aan het hof voorgelegde zaak zijn betrokken. De jurisprudentie van de civiele rechter heeft weliswaar algemene werking (zie boven in 3.1.1) maar de uitspraak in een individuele zaak heeft geen gevolgen voor andere zaken die niet (mede) in de betrokken procedure aan de rechter ter beslissing zijn

voorgelegd. Denkbaar is wel dat vervolgens een protocol wordt aangepast conform de jurisprudentie.

Ook in het tweede geval is dit niet nadelig voor gedupeerden. Zij hebben alleen minder snel een aanspraak op immateriële schadevergoeding op grond van het protocol, namelijk alleen voor immateriële schade als gevolg van een in de psychiatrie erkend ziektebeeld. Het is dan in een later stadium mogelijk dat een uitspraak van een hogere rechter volgt die in het voordeel is van gedupeerden en ook een vergoeding biedt voor angst en stress. Een protocol zou daar dan aan aangepast kunnen worden, zodat de gedupeerden met angst en stress alsnog een vergoeding zouden kunnen krijgen.

Het zou echter geruime tijd kunnen duren voordat een uitspraak in hoger beroep (en daarna van de Hoge Raad) volgt, waarmee meer duidelijkheid komt over de aanspraak op een vergoeding voor immateriële schade voor angst en stress als gevolg van de bodembeweging. Om de gedupeerden met angst en stress die lange wachttijd te besparen, zou het hof in de lopende rechtszaak of de rechtbank Noord-Nederland in een nieuwe zaak betreffende immateriële schade een prejudiciële vraag aan de Hoge Raad kunnen stellen. Zo'n vraag wordt in de regel binnen zes maanden beantwoord. Indien een prejudiciële vraag wordt gesteld, is het wellicht verstandig te wachten met het instellen van een protocol. Dat protocol kan dan worden gebaseerd op jurisprudentie en hoeft daarna niet meer te worden gewijzigd.

5.5.2. Vraag 12 [=vraag 6 regio]. *Is het mogelijk de Staat wegens schending van zorgplichten aansprakelijkheid te houden voor schade die niet door de NAM behoeft te worden vergoed?*

5.5.2.1 *Aansprakelijkheid van de Staat*

Iedereen kan wegens schending van een op hem of haar volgens het recht rustende zorgplicht, die een onrechtmatige daad of een handelen in strijd met een contractuele verplichting oplevert, aansprakelijk worden gehouden voor de schade die het gevolg is van die schending. De vraag die eerst gesteld en beantwoord moet worden is welke zorgplicht of zorgplichten van de Staat aan de orde zouden kunnen zijn en in welk opzicht een dergelijke zorgplicht zou zijn geschonden, ook als de NAM niet aansprakelijk zou zijn voor de schade.

De rechtbank Noord-Nederland oordeelde dat de Staat zijn zorgplicht ten aanzien van de veiligheid van de bewoners van Groningen heeft geschonden (Rb. Noord-Nederland 1 maart 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:715) door na de aardbeving in Huizinge in 2012 en het daaropvolgende rapport van het Staatstoezicht van de Mijnen in januari 2013, de gaskraan verder open te draaien in plaats van de gaswinning te reduceren van januari 2013 tot 18 november 2015. Van aansprakelijkheid op grond van schending van deze zorgplicht is nog geen sprake, omdat eisers het causaal verband tussen de extra gaswinning en de schade niet hadden aangetoond.

De Staat zou tevens aansprakelijk kunnen zijn voor andere entiteiten als GasTerra, Energie Beheer Nederland of het Staatstoezicht op de Mijnen, die betrokken zijn bij de gaswinning.

Deze entiteiten zouden een zorgplicht kunnen hebben, die zij geschonden zouden kunnen hebben.

Daarnaast kan een zorgplicht van de Staat worden gevonden in art. 21 van de Grondwet voor de bewoonbaarheid van het land. Door de aardbevingen die door de mijnbouwactiviteiten zijn ontstaan is de bewoonbaarheid van Groningen in het geding, zo zou kunnen worden betoogd. Art. 21 Grondwet bevat echter een instructienorm en geen afdwingbaar recht. Het artikel zou wel als grondslag kunnen worden gebruikt voor de oprichting van een schadefonds.

Voor de duidelijkheid herhalen wij dat de commissie over dit een en ander geen oordeel kan geven.

Wij hebben al een opmerking gemaakt over de *verantwoordelijkheid* van de Staat die kan meebrengen dat de Staat bij een grote schadeomvang als de onderhavige die het gevolg is van politieke besluitvorming gericht op het algemeen belang, zorg draagt voor een adequate afhandeling en vergoeding van (een deel van) de schade die individuele partijen daarvan ondervinden.

13 oktober 2017

A. Hammerstein (voorzitter), W.D.H. Asser en J.E. van de Bunt.

- volgen 5 bijlagen -

BIJLAGE 1

Antwoorden op de vragen van de NGC (brief 27-9-2017)²

[1] *In uw advies geeft u, zoals hierboven al kort benoemd, aan dat het gebruik van het bewijsvermoeden van artikel 6:177a BW ertoe leidt dat NAM zal moeten bewijzen dat de fysieke schade niet veroorzaakt wordt door bodembeweging als gevolg van de mijnbouwactiviteiten. U merkt hierbij op dat de bewoner ook zelf alert moet blijven omdat er ofwel bewijs geleverd moet worden om het bewijsvermoeden te ondersteunen ofwel tegenbewijs geleverd moet worden. U stelt voor dat eerst een onderzoek in naam van de bewoner plaatsvindt en vervolgens een onderzoek van NAM, ofwel twee onderzoeken. De keuze om het proces op die wijze in te steken betekent dat NAM in de procedure blijft en de bewoner zelf - al dan niet met ondersteuning van een deskundige of het IM - een actieve rol heeft. Kunt u deze keuze toelichten in het licht van bovenstaande?*

Het voorstel van de Commissie is niet in strijd met de voorkeur van alle betrokken partijen de NAM niet te betrekken bij de schadeafwikkeling van geringe bedragen en haar uit die procedure te halen. Het voorstel heeft echter met name betrekking op de gevallen waarin hogere schadebedragen aan de orde zijn. In die gevallen is het voorstel dat de benadeelde en de NAM elkaar treffen voor een arbiter. Met die arbiterprocedure is reeds ervaring opgedaan. Deze wordt tot nu toe als positief ervaren door benadeelden. De arbiterprocedure wordt echter naar voren gehaald – dat betekent dat er niet eerst een buitengerechtelijke procedure hoeft te worden doorlopen. Het is echter wel nodig om een dossier aan te leggen zodat er gegevens kunnen worden voorgelegd aan de arbiter door de benadeelde. Het Instituut Mijnbouwschade zou dit moeten faciliteren of uitvoeren. Het betreft onderzoek naar de omvang van de schade en onderzoek naar het causaal verband. Dit onderzoek naar het causaal verband zou conform het bewijsvermoeden moeten worden ingestoken. De NAM kan daar zo nodig tegenonderzoek tegen in brengen. De gedachte is dat als er grondig onderzoek wordt verricht overeenkomstig de interpretatie van het bewijsvermoeden door de arbiters, dit onderzoek van de NAM uiteindelijk achterwege kan/zal blijven.

[2] *U geeft aan dat de arbiter zou moeten oordelen in plaats van een IM. Is uw argument daarvoor dat u de wijze waarop de arbiter oordeelt steunt?*

De commissie heeft geen oordeel gegeven over inhoudelijke beslissingen van arbiters. Behoudens de eenvoudige afwikkeling acht de commissie het in schadezaken boven € 5.000,- beter de schadeafwikkeling over te laten aan het IM en de beslissing over de aansprakelijkheid en de schade aan de arbiter of aan de rechter. Een argument voor

² De vragen zijn steeds cursief gezet.

beoordeling door de arbiter is het vertrouwen van benadeelden in die procedure. Die procedure is echter minder geschikt en niet noodzakelijk voor eenvoudige afwikkeling.

[3] *Stel dat de NAM erin slaagt het bewijs van de bewoner te ontzenuwen, is de bewoner in uw optiek daarna dan nog in de gelegenheid wederom bewijs aan te leveren?*

Gaat het om een procedure voor de arbiter (of de civiele rechter) dan geldt het volgende. Naar de gewone regels van het bewijsrecht mag een partij tegenbewijs – in dit geval van de NAM tegen het wettelijk vermoeden – bestrijden met een beroep op ander bewijs dat laat zien dat het tegenbewijs niet houdbaar is. De bewoner zal dus op die wijze in de gelegenheid zijn – en door de arbiter/rechter in de gelegenheid moeten worden gesteld – het door de NAM bestreden bewijsvermoeden overeind te houden. Gelet op het bewijsvermoeden dat als uitgangspunt geldt, zal de bewoner daartoe pas behoeven over te gaan indien in de procedure zichtbaar is geworden dat de NAM mogelijk zal slagen in het ontzenuwen van het vermoeden. Maar dat is een kwestie van regie in de procedure. Uiteindelijk, nadat alle bewijslevering heeft plaatsgevonden van beide zijden, zal de arbiter/rechter definitief moeten oordelen of het bewijsvermoeden is ontzenuwd of niet.

[4] *Uw advies de arbiter te laten oordelen, waarbij deze tweezijdig bindend wordt, resulteert er in dat als vervolgstap bij onenigheid de rechter resteert. Begrijpen we dat correct, of had u nog andere mogelijkheden voor de bewoner in gedachten om laagdrempelig iets aanhangig te kunnen maken?*

Ons advies houdt niet in dat in alle gevallen de arbiter oordeelt. Het IM zou de schaden tot € 5.000,- moeten beoordelen. De gedachte is dat het IM voor kleine bedragen een coulanceregeling uitvoert. De verwachting is dat benadeelden zich dan in de meeste gevallen bij het oordeel van het IM zullen neerleggen. Mochten zij dit niet doen, dan geldt het volgende. Is het IM privaatrechtelijk opgezet dan zou eventueel beroep open moeten staan bij de arbiter. Is het IM publiekrechtelijk opgezet, dan zou bezwaar en beroep openstaan bij de bestuursrechter. Eventueel zouden in dat geval een of meer arbiters plaats kunnen nemen in de bezwaarcommissie om eenheid van rechtspraak te creëren.

Wel stellen wij voor de arbiter het eerste en tevens laatste oordeel te laten vellen bij schaden vanaf € 5.000,-. Als beide partijen van tevoren de binding aan de uitkomst van de procedure aanvaarden – een bindend advies – dan staat het oordeel van de arbiter niet meer ter discussie bij de gewone rechter behalve voor zover een van partijen vernietiging van het vonnis verlangt. Een andere mogelijkheid die tot hetzelfde resultaat leidt is dat partijen een overeenkomst van arbitrage aangaan met betrekking tot de procedure voor de arbiter. Dan kan volgens de regels van het arbitragerecht (Boek IV Rv) de beslissing van de arbiter bij de rechter worden bestreden. In beide gevallen kan de rechter alleen op de in de wet opgenomen beperkte gronden de beslissing van de arbiter vernietigen. Het oordeel van de arbiter is dan ook door de commissie bedoeld als finale geschillenbeslechting.

[5] *Hoe zou de civiele rechter in uw ogen simpel benaderd kunnen worden? Streven is immers een schadeafwikkeling die mensen ontzorgt.*

Er zijn verschillende mogelijkheden. De benadeelde kan een volmacht geven of een cessie ter incasso overeenkomen. Dat kan aan een persoon of aan een stichting die namens benadeelden procedeert. Onder omstandigheden is een collectieve actie mogelijk. De rechtbank kan een bijzondere kamer aanwijzen met een procesreglement dat de procedure vereenvoudigt. Het IM kan bijstand verlenen aan de benadeelde.

[6] *De volgorde is dan dat een schade-inspecteur schade opneemt, dat vervolgens een technische beoordeling plaatsvindt en dat het geheel aan gegevens en informatie, inclusief de mening van de bewoner input is voor de uiteindelijke beoordeling. Ons uitgangspunt hierbij is dat technici geen invulling moeten geven aan het bewijsvermoeden. Dat moeten volgens ons juristen doen. Wij stellen dus dat de techniek een uitslag geeft met meer of minder zekerheid en dat het IM op basis daarvan oordeelt of het bewijsvermoeden al dan niet ontkracht is. Vanzelfsprekend is dan van belang dat de mate van zekerheid waarmee een technisch oordeel wordt geveld expliciet onderdeel is van het rapport. Deelt u deze redentatie? Of vindt u dat technici met het bewijsvermoeden zouden moeten werken?*

De toepassing van het bewijsvermoeden is inderdaad een juridische kwestie waarover de rechter (of arbiter) moet oordelen, maar voor de technische deskundigen is wel van belang te weten hoe het bewijsvermoeden door de rechter wordt gehanteerd. Bij de wijze van technisch onderzoek waar een uitslag op gebaseerd is, zal het bewijsvermoeden namelijk leidend moeten zijn. Dit wil zeggen dat het onderzoek, zo nodig, in de eerste plaats gericht is op het feit waarop het vermoeden berust, te weten het bestaan van fysieke schade aan gebouwen en werken, die naar haar aard redelijkerwijs schade zou kunnen zijn door beweging van de bodem als gevolg van aardgaswinning uit het Groningenveld, en voorts op het feit dat de wet door middel van het bewijsvermoeden daaruit afleidt, te weten dat die schade het gevolg is van de gaswinning. Feitelijk hangen deze beide feiten weliswaar nauw samen, maar zij moeten bij het onderzoek worden onderscheiden. Als het eerste feit door onderzoek wordt bevestigd, dan zal het onderzoek dat gericht is op het tweede feit als uitgangspunt het bestaan van causaal verband tussen de schade en de gaswinning moeten nemen. Het onderzoek is dus gebonden aan dat uitgangspunt en zal niet gericht moeten zijn op 'verificatie' ('bestaat er inderdaad causaal verband?') maar op 'falsificaties' van dat feit ('er bestaat geen causaal verband') Zie daarover nader het antwoord op vraag 7. Alleen dan wordt bij het onderzoek het door de wet aangegeven kader gerespecteerd.

[7] *U geeft aan dat op basis van de huidige stand van de wetenschap met betrekking tot het oorzakelijk verband alleen met een grote marge van onzekerheid kan worden geoordeeld. Op welke gronden trekt u die conclusie en met welke zekerheid stelt u dit?*

De commissie heeft haar advies gebaseerd op de beantwoording van vragen die zij heeft gesteld aan de informanten en op de overgelegde informatie. Het is de commissie bekend dat hierover verschillende opvattingen bestaan en dat met name de NAM meent dat de uitkomsten van het TNO wel voldoende duidelijkheid geven over de oorzaken van de schade. Dat is ten dele juist. De aard van de schade veroorzaakt door mijnbouwactiviteiten brengt namelijk mee dat voorlopig in vele gevallen nog moet worden gewerkt met aannames en onzekerheden.

Ook op grond van de overgelegde informatie blijkt dat het oorzakelijk verband alleen met een grote marge van onzekerheid kan worden geoordeeld. We wijzen op het Voorstel voor Beoordelingsmethodiek Schadeprotocol NCG 2.0, dat bij het voorgestelde schadeprotocol hoort. Die methodiek beoogt valide uitspraken te doen, maar bij de uitgangspunten van de methodiek (B.) en bij de overwegingen (C.) blijkt dat er geen zekerheid te geven is over het causaal verband. Die methodiek tracht namelijk een oordeel te geven over de 'meest waarschijnlijke' oorzaak of oorzaken. Het gaat over de aannemelijkheid van de oorzaak 'geïnduceerde beving' (p. 4), er worden grenswaarden gehanteerd (p. 4), de eerste stap is de zoektocht naar een waarschijnlijk of onwaarschijnlijke oorzakelijke relatie (p. 5). Ook wordt SBR richtlijn A gebruikt voor schadebeoordeling, die gevoed is met ervaringen van trillingen als gevolg van verkeer en als gevolg van bouwwerkzaamheden. Daarover wordt in de methodiek bijvoorbeeld gesteld dat oorspronkelijke inzichten uit die richtlijn uit modelbeschouwingen komen, de praktijkervaringen met het beoordelen van schade als gevolg van bevingen nog beperkt zijn en gekwantificeerde en goede onderbouwde gegevens over de relatie tussen trillingen door bevingen en de kans op schade in de Nederlandse situatie zeer schaars zijn (p. 7).

De commissie zou willen benadrukken dat de vraag voor wiens risico de onzekerheden moeten komen wordt beantwoord door het hiervoor in het antwoord op vraag 6 al beschreven wettelijk bewijsvermoeden. Als is voldaan aan de voor het vermoeden gestelde voorwaarde dat de schade naar haar aard redelijkerwijs schade zou kunnen zijn door beweging van de bodem als gevolg van aardgaswinning uit het Groningenveld, dan geldt in de procedure dat de schade het gevolg is van die bodembeweging (de feitelijke grondslag voor aansprakelijkheid van de exploitant), totdat de voor de schade aansprakelijke wederpartij van de benadeelde, de NAM, het bewijsvermoeden heeft ontzenuwd door het leveren van tegenbewijs tegen het vermoeden. Daarvan is sprake als zij – naar de door de minister genoemde beoordelingsmaatstaf van het bewijs – aannemelijk heeft gemaakt dat de schade niet het gevolg is of kan zijn van de bodembeweging door de aardgaswinning uit het Groningenveld.

Het gevolg van deze verdeling van de bewijslast is dat de arbiter/rechter voor de beoordeling van het door de NAM te leveren tegenbewijs tegen het vermoeden als uitgangspunt moet hanteren dat indien na bewijslevering onzekerheid ten aanzien van de causaliteit bestaat, dit voor rekening van de NAM komt. De arbiter/rechter heeft in dit verband bij de beoordeling van het door de NAM aangedragen bewijs vrijheid, maar de bescherming die het bewijsvermoeden biedt aan de benadeelde speelt zal die beoordeling in

belangrijke mate beïnvloeden zodat aannemelijk is dat de arbiter/rechter niet snel tot een andere toerekening van het genoemde risico zal komen.

Langs deze lijn zou daarom ook de beoordelingsmethodiek moeten worden ingestoken.

Bij de hoorzitting van 2 oktober 2017 is opnieuw gebleken dat de NAM meent dat consensus bestaat over de stand van de wetenschap en dat andere partijen het tegendeel beweren en menen dat de NAM een eenzijdig standpunt inneemt. Dit verschil van mening moet zo spoedig mogelijk worden opgelost, waarbij het bovenstaande in ogenschouw zou moeten worden genomen.

[8] *U stelt dat het daarom goed zou zijn dat er onafhankelijk wetenschappelijk onderzoek plaats vindt naar de technische vraagstukken aan de hand van de juiste juridische vragen. Zou u deze vragen kunnen duiden?*

Als gevolg van de werking van het bewijsvermoeden (zie het antwoord op vraag 7) is, ingeval dat vermoeden in de schadeprocedure geldt, de centrale juridische vraag steeds: is aannemelijk dat de betrokken schade niet het gevolg is of kan zijn van de gaswinning uit het Groningenveld. De huidige beoordelingsmethodiek behorend bij het schadeprotocol heeft een andere vraagstelling. Een beoordelingsmethodiek behorend bij een schadeprotocol zou die centrale vraag echter wel als uitgangspunt moeten nemen. Daarmee zou het een uitwerking zijn van de technische vraagstukken die aan de hand van de juiste juridische vragen moeten worden beantwoord. Verder onafhankelijk wetenschappelijk onderzoek om die vraag uit te werken tot een methodiek lijkt daartoe noodzakelijk.

[9] *Uitgaande van een protocol waarin de NAM geen rol speelt en er dus een vorm moet worden gevonden om het recht van NAM om onderzoek een plek te geven in het geheel, is dan de methodiek in uw ogen te billijken?*

Nee, de methodiek is naar de mening van de commissie mede gebaseerd op aannames en onzekerheden. Hierdoor komt het wettelijk bewijsvermoeden onvoldoende tot zijn recht, zoals volgt uit wat hierboven bij de beantwoording van de in par. 6, 7 en 8 gestelde vragen is uiteengezet.

[10] *U geeft voorts aan dat het bewijsvermoeden ook in kleine zaken niet gerelateerd mag worden aan zogenaamde effectgebieden en u geen reden ziet om uit te gaan van effectgebieden na iedere beving. Dit zou een te grote en niet gerechtvaardigde beperking van het bewijsvermoeden opleveren. In onze beleving biedt het werken met effectgebieden na een beving sneller tot de conclusie dat een relatie met gaswinning niet uitgesloten kan worden. En dus een mogelijkheid om sneller tot vergoeding over te gaan. Het is dus wat ons betreft nadrukkelijk niet een beperking van het bewijsvermoeden. De stelling is ook niet dat*

het bewijsvermoeden buiten deze effectgebieden geen werking heeft. Kunt u deze redentatie delen?

De commissie is het ermee eens dat het mes aan twee kanten zou kunnen snijden en ook tot een versnelling van de schadetoewijzing zou kunnen leiden. Echter het werken met effectgebieden moet steeds plaatsvinden met respectering van het effect van het bewijsvermoeden, zoals dat hierboven bij de beantwoording van de in par. 6, 7 en 8 gestelde vragen is uiteengezet. Volgens de wet geldt het bewijsvermoeden voor het gehele Groningenveld. Werken met effectgebieden houdt in dat gebieden in Groningen worden ingedeeld naar gelang de kans op schade door een aardbeving – is die kans groter of kleiner. Is die kans kleiner, dan wordt daaruit afgeleid dat de schade niet veroorzaakt is door een aardbeving. De schade kan dan echter nog steeds veroorzaakt worden door de aardbeving, want er was een kans op een schade, maar ook kan de schade veroorzaakt worden door een eerdere aardbeving, cumulatie van aardbevingen of bodemdaling. Naar onze mening is het gebruik van effectgebieden daarom tamelijk onbruikbaar. Als er een minder grote kans bestaat op schade, houdt dat bovendien niet in dat de belangrijke vraag voor het bewijsvermoeden wordt beantwoord: is aannemelijk dat de schade niet het gevolg is of kan zijn van de bodembeweging door de aardgaswinning uit het Groningenveld? Het gebruik van effectgebieden is dus alleen werkelijk bruikbaar als het uitsluitel biedt ten aanzien van de beantwoording van genoemde vraag. Vooralsnog ziet de commissie daarom geen overtuigende onderbouwing van het gebruik van effectgebieden, maar dit zou uit nieuw wetenschappelijk onderzoek kunnen blijken.

[11] *Wij denken dat in het verleden opgetreden trillingen een aanwijzing zijn voor een verband met gaswinning. Stelt u met uw uitspraak dat in het verleden opgetreden trillingen geen rol kunnen spelen bij het beoordelen van oorzaken van schade?*

Het antwoord luidt dat in het verleden opgetreden trillingen een rol zouden kunnen spelen, maar het IM/ de arbiter/de rechter rekening moet houden met alle voor de beslissing relevante gegevens met inachtneming van het onderzoeks- en beoordelingskader dat door het bewijsvermoeden is geschapen (zie hierboven bij de vragen 6, 7 en 8]).

[12] *Op basis van de TU Delft methodiek kan op technische gronden een effectgebied van het Groningenveld worden aangewezen dat als werkingsgebied van het protocol kan dienen. Dit heeft vanzelfsprekend ook een verband met het bewijsvermoeden, aangezien dat verbonden is aan het Groningenveld. De arbiters hebben overigens, vanwege het ontbreken van een andere duiding, de provincie Groningen aangewezen als gebied waarin het bewijsvermoeden van toepassing is. Als een effectgebied van het Groningenveld niet op technische gronden, namelijk in het verleden opgetreden trillingen, bepaald zou kunnen worden, hoe zou u dan bepalen waar het effectgebied eindigt?*

De commissie heeft onvoldoende expertise om deze vraag te kunnen beantwoorden.

[13] *Indien bewoners staan op financiële compensatie [in plaats van herstel van de schade], zouden ze dan in uw optiek in hun recht staan en/of zou daar dan een uitgebreider traject voor doorlopen moeten worden?*

Een vereenvoudigde afdoening veronderstelt een minder strenge toetsing van de oorzaak en omvang van de schade. In elk geval is wel toetsing noodzakelijk aan de maatstaf dat de schade naar haar aard redelijkerwijze een gevolg zou kunnen zijn van bodembeweging door de gaswinning. Deze eenvoudige afdoening is alleen mogelijk met goedvinden van de NAM als aansprakelijke partij en met medewerking en eventuele partiële betaling door de Staat en is dus een vorm van coulance. Daaruit volgt dat een beperking tot herstel mogelijk is en iedere benadeelde die daarmee geen genoegen wil nemen zich tot de rechter kan wenden. Voor kleine schades is die procedure echter te complex en te duur.

[14] *In uw advies redeneert u vanuit de zorgplicht van de staat. Kunt u aangeven waarop volgens u de zorgplicht is gebaseerd?*

Zie voor de beantwoording het Conceptrapport, p. 22-23 (vraag 12). Er is momenteel nog geen rechtens afdwingbare schending van de zorgplicht van de Staat te constateren die zou moeten leiden tot een schadevergoedingsplicht door de Staat. Wel meent de commissie dat de Staat verantwoordelijkheid op zich zou *behoren* te nemen gezien de grote schadeomvang in Groningen die het gevolg is van de politieke besluitvorming tot gaswinning, gericht op financieel gewin ten gunste van het algemeen belang. In die zin rust er op de Staat een morele zorgplicht tot een adequate afhandeling en vergoeding van (een deel van) de schade van de benadeelden in Groningen. Ook de Mijnbouwwet kent een zorgplicht voor de vergunninghouder die een zekere “reflexwerking” heeft, waardoor de Staat een zorgplicht heeft. Het is in de debatten in de Tweede en Eerste Kamer over de invoering van het wettelijk bewijs vermoeden ook wel duidelijk geworden dat de Staat zich de belangen van de burger en zijn zorgplicht op dit punt aantrekt. Het gaat hier ons inziens niet om vrijblijvende activiteiten van de Staat.

[15] *U geeft aan dat de NAM zich aan een ruimhartige wijze van schadeafwikkeling zou moeten committeren, terwijl de Staat en de NAM gezamenlijk de schadeafwikkeling van de schade van geringe omvang zouden moeten financieren. Waar baseert u deze stelling op en hoe ziet een ruimhartige wijze van schadeafwikkeling er dan uit?*

Voorop staat dat de NAM aansprakelijk is voor de schade als gevolg van de gaswinning. De commissie heeft vastgesteld dat de Staat erkent dat zij medeverantwoordelijk is voor de afwikkeling van de schade die is ontstaan als gevolg van de gaswinning waarvan de hele maatschappij heeft geprofiteerd. Deze verantwoordelijkheid brengt met zich dat de Staat naar het oordeel van de commissie ook een bijdrage moet leveren aan de vergoeding van schade. De commissie heeft ervoor gekozen het aandeel van de Staat te zoeken in de vergoeding van een deel van de geringe schades, omdat bij de afwikkeling van die schades ook een coulance-element zou moeten worden ingevoerd. Het voeren van een procedure

voor de benadeelden van deze geringe schades is te kostbaar en vormt een te grote belasting gezien de omvang van de schade. Het is ook niet in het belang van de NAM als deze kleine schades tot een kostbare manier van afhandeling aanleiding geven. Zowel de Staat als de NAM moet eraan meewerken dat deze benadeelden snel en adequaat geholpen worden.

Voor de overige gevallen met hogere schades heeft te gelden dat een adequate afwikkeling ook wenselijk is en de bijdrage van de Staat dan gelegen is in het faciliteren van deze afwikkeling. In die gevallen zal dat leiden tot een uitgebreidere procedure van welke aard dan ook. Overigens heeft te gelden dat de NAM bereid is een instituut als het IM (mede) te financieren. Dat zou ook eventueel achteraf kunnen door een betaling van een vast bedrag per schadegeval.

[16] *Zou u kunnen aangeven of het rechterlijk bewijsvermoeden ook toegepast kan worden door het IM?*

Het antwoord luidt bevestigend. Degene die over de vergoeding van de schade beslist kan overigens ook rechterlijke (ook genoemd: feitelijke) vermoedens, dat wil zeggen vermoedens die gebaseerd zijn op in de procedure vastgestelde feiten, hanteren.

[17] *Hoe werkt stuiting middels een formulier, anders dan dat het nu gebeurt?*

Als maar wordt voldaan aan het bepaalde in artikel 3:317 BW. Het gebruik van een voorgedrukte tekst met de vereiste aanmaning of mededeling volstaat.

[18] *Hoe ziet een 'betere juridische grondslag' voor de arbiters er in uw ogen uit?*

De taak en de bevoegdheid van arbiters moet helder zijn: op welke grond is de arbiter bevoegd en waarover mag hij wel of niet oordelen. Thans bestaat er een voorbehoud ("in beginsel") dat tot rechtsonzekerheid aanleiding geeft.

[19] *U geeft aan dat een prejudiciële vraag sneller antwoord op een aantal essentiële vragen zou kunnen geven. Zo ook op het gebied van immateriële schade. Hoe ziet u dat in het licht van de rechtszaak die daar nu loopt waarbij NAM in hoger beroep is gegaan. Is dat een begaanbare weg? En heeft u een indicatie van de tijd die gemoeid zou zijn met het stellen en beantwoord krijgen van een prejudiciële vraag?*

Evenals de rechter in eerste aanleg heeft de rechter in hoger beroep de mogelijkheid om prejudiciële vragen te stellen aan de Hoge Raad. Met de beantwoording van een prejudiciële vraag zou een half jaar gemoeid zijn. Het stellen van een vraag in hoger beroep lijkt daarom een begaanbare weg. Voor het overige valt het beoordelen van een lopende rechtszaak buiten de competentie van onze commissie.

BIJLAGE 2

Beantwoording van de vragen van het GBB en andere organisaties³

[1 tot en met 5] *Deze vragen betreffen de keuze voor een private dan wel publieke inrichting van het Instituut Mijnbouwschade.*

De inrichting van het Instituut Mijnbouwschade kan zowel privaatrechtelijk als publiekrechtelijk worden ingestoken. Beide wegen geven grote vrijheid ten aanzien van de inrichting van het Instituut Mijnbouwschade en het schadeprotocol voor de afwikkeling van fysieke schade. De vergoeding van de schade is een civielrechtelijke verplichting voor de aansprakelijke partij. In dit geval de NAM, een private partij. Omdat de Staat een grote betrokkenheid heeft (gehad) bij de gaswinning en daarvan ook heeft geprofiteerd, rust op zijn minst een morele verplichting op de Staat om ervoor te zorgen dat degenen die schade hebben geleden als gevolg daarvan snel en efficiënt worden geholpen bij de afwikkeling daarvan. Daarbij zou een publiekrechtelijke inrichting van het Instituut Mijnbouwschade kunnen passen.

De publieke inrichting hoeft niet laagdrempeliger te zijn dan de privaatrechtelijke. Dat hangt namelijk af van de constellatie van het Instituut Mijnbouwschade. Is deze privaatrechtelijk van aard en biedt deze bijvoorbeeld de mogelijkheid een beslissing van het Instituut Mijnbouwschade nog voor te leggen aan een arbiter, dan is deze ook laagdrempelig van aard.

Het belangrijkste verschil tussen de publiekrechtelijke en de privaatrechtelijke weg is, zoals de commissie dat ziet, de rechtsbescherming en de toetsingsmaatstaf die wordt aangelegd door de civiele dan wel de bestuursrechter. Een publiekrechtelijk ingestoken Instituut Mijnbouwschade neemt besluiten, waartegen bezwaar en (hoger beroep) open staat bij de bestuursrechter. Een privaatrechtelijk ingestoken Instituut Mijnbouwschade met een schadeprotocol kan leiden tot een procedure bij de arbiter en/of de civiele rechter. De procedure bij de civiele rechter kent na de procedure in eerste aanleg nog hoger beroep en cassatie. De bestuursrechter toetst een besluit, de civiele rechter stelt vast of een vordering toewijsbaar is en kan in dat kader de schade begroten.

De commissie heeft geen voorkeur uitgesproken voor een privaatrechtelijke of publiekrechtelijke grondslag, omdat het verschillende voor- en nadelen verbindt aan beide grondslagen (zie de beantwoording van vraag C). Een belangrijk voordeel aan de privaatrechtelijke weg is dat deze onmiddellijk geregeld kan worden en er geen publieke regelgeving tot stand hoeft te komen. Met de totstandkoming van publieke regelgeving kan meer of minder tijd gemoeid zijn. In het algemeen verdient aandacht dat een afwikkeling die berust op de risicoaansprakelijkheid van de NAM naar haar aard eerder bij de civiele dan bij

³ De vragen zijn steeds cursief gezet.

de bestuursrechter thuis hoort, terwijl afwikkeling via een schadefonds (met eventueel ook overheids gelden) eerder bij het bestuursrecht past.

Met een wetgevingstraject zal al snel ten minste meerdere maanden gemoed zijn tot een of meer jaar. Met een wet zou overigens slechts een raamwerk of een kader kunnen worden aangegeven voor het schadeprotocol, omdat na evaluaties aanpassing van het protocol voor fysieke schade voor de hand ligt en ook uitbreiding met protocollen met andere schadesoorten. Een ministeriële regeling is dan veel flexibeler. Wanneer een protocol in de vorm van een ministeriële regeling wordt gegoten, kan deze al binnen een of enkele maanden gereed zijn. Denkbaar is ook, maar dat is meer een politieke afweging, dat toch gekozen zou worden voor een formele wet, vanwege de omvang van de schade en de betrokken belangen. In elk geval zal een oplossing moeten worden gevonden voor de dekking van de middelen.

Indien de keuze valt op een publiekrechtelijk, langer traject, zou daaraan voorafgaand alvast een privaatrechtelijk geregeld schadeprotocol met een privaatrechtelijk geregeld Instituut Mijnbouwschade kunnen worden opgericht.

[6] *Vormt wat de commissie Hammerstein betreft de toepassing van het bewijsvermoeden de crux voor de pijler 'rechtvaardige schadeafhandeling'? Of kunnen voor de invulling van deze pijler nog meer relevante factoren worden aangevoerd?*

Voor een rechtvaardige schadebepaling is van belang dat benadeelden hun schade vergoed krijgen – ten minste volgens de spelregels van het Burgerlijk Wetboek. Het wettelijk bewijsvermoeden van art. 6:177a BW speelt bij de schadeafwikkeling van fysieke schade een belangrijke rol, omdat het de benadeelde te hulp schiet bij het lastige bewijs van het causaal verband tussen fysieke schade en bodembeweging. Maar ook andere bepalingen, zoals die van de onrechtmatige daad (art. 6:162 BW) of die van de wijze van schadebegroting (art. 6:97 BW) kunnen een rol spelen bij een rechtvaardige schadeafwikkeling.

[7] *Heeft de zorgplicht van de overheid bij de behandeling van de gedupeerden van de gaswinning een wettelijke grondslag? Zo ja, op welke wijze? Of ontleent de Commissie de zorgplicht aan haar eigen oordeel (en die van ons)?*

(Zie voor de beantwoording het Conceptrapport, p. 22-23 (vraag 12)) Er is momenteel nog geen rechtens afdwingbare schending van de zorgplicht van de Staat te constateren die zou moeten leiden tot een schadevergoedingsplicht door de Staat. Wel meent de commissie dat de Staat verantwoordelijkheid op zich zou *behoren* te nemen gezien de grote schadeomvang in Groningen die het gevolg is van de politieke besluitvorming tot gaswinning, gericht op financieel gewin ten gunste van het algemeen belang. In die zin rust er op de Staat een morele zorgplicht tot een adequate afhandeling en vergoeding van (een deel van) de schade van de benadeelden in Groningen. Het is in de debatten in de Tweede en Eerste Kamer over de invoering van het wettelijk bewijs vermoeden ook wel duidelijk geworden dat de Staat

zich de belangen van de burger en zijn zorgplicht op dit punt aantrekt. Het gaat hier ons inziens niet helemaal om vrijblijvende activiteiten van de Staat.

8. Waarop baseert de commissie de stelling dat schade beneden € 5000,- een gemeenschappelijke verantwoordelijkheid betreft van Staat en NAM en schade daarboven alleen voor de NAM? Is dit misschien omdat NAM een dergelijke generieke regeling anders niet acceptabel acht?

Voorop staat dat de NAM aansprakelijk is voor de schade als gevolg van de schade. De commissie heeft vastgesteld dat de Staat erkent dat zij medeverantwoordelijk is voor de afwikkeling van de schade die is ontstaan als gevolg van de gaswinning waar de hele maatschappij van heeft geprofiteerd. Deze verantwoordelijkheid brengt met zich dat de Staat naar het oordeel van de commissie ook een bijdrage moet leveren aan de vergoeding van schade. De commissie heeft ervoor gekozen het aandeel van de Staat te zoeken in de vergoeding van een deel van de geringe schades, omdat bij de afwikkeling van die schades ook een coulance-element zou moeten worden ingevoerd. Het voeren van een procedure voor de benadeelden van deze geringe schades is te kostbaar en vormt een te grote belasting gezien de omvang van de schade. Het is ook niet in het belang van de NAM als deze kleine schades tot een kostbare manier van afhandeling aanleiding geven. Zowel de Staat als de NAM moet eraan meewerken dat deze benadeelden snel en adequaat geholpen worden. Voor de overige gevallen met hogere schades heeft te gelden dat een adequate afwikkeling ook wenselijk is en de bijdrage van de Staat dan gelegen is in het faciliteren van deze afwikkeling. In die gevallen zal dat leiden tot een uitgebreidere procedure van welke aard dan ook. Overigens heeft te gelden dat de NAM bereid is een instituut als het IM (mede) te financieren. Dat zou ook eventueel achteraf kunnen door een betaling van een vast bedrag per schadegeval.

[9] *Wordt in deze regeling zoals door u bedoeld uitgesloten dat de Staat ook in gevallen boven €5.000,- een bijdrage levert?*

De commissie sluit dit niet uit, maar kan niet bepalen wat de Staat hier moet doen, omdat het zowel een politieke als een financiële beslissing betreft. De commissie geeft een juridisch advies en draagt geen bestuurlijke verantwoordelijkheid.

[10] *Waar is de vervolgedenering op gebaseerd dat bij schades onder dit bedrag geen recht bestaat op financiële compensatie maar alleen op herstel. (n.b. zie pagina 8, een na laatste alinea bij beantwoording vraag B "het ligt voor de hand uit te gaan van herstel omdat anders de kans op veel ongegronde claims te groot is" => is deze aanname ergens op gebaseerd?) Creëert deze benadering niet een rechtsongelijkheid tussen mensen met lichte schade en mensen met omvangrijke schade?*

Er bestaat recht op een financiële compensatie als de benadeelde dat verlangt, maar in het kader van een vereenvoudigde afdoening kan die eis niet worden gesteld. Vereenvoudigde afdoening kan alleen als een lichte toets wordt aangelegd die voor de aansprakelijke partij een risico oplevert. Door alleen de mogelijkheid van herstel te bieden wordt dit risico

verkleind. Daarmee wordt overigens geen afbreuk gedaan aan de rechten van de benadeelde want de financiële vergoeding is immers bedoeld om herstel mogelijk te maken en niet om de benadeelde een som geld te verschaffen. Verzekeraars stellen de eis van herstel tegenwoordig ook vaak bij autoschades, omdat zij liever de werkelijke schade vergoeden dan aan de verzekerde een bepaald bedrag uit te keren. Voorts heeft te gelden dat beperking tot de mogelijkheid van herstel een betere garantie biedt bij het voorkomen van valse claims. Een ten slotte is de medewerking van de NAM vereist bij een vereenvoudigde afdoening; de NAM acht deze beperking, naar onze mening terecht, nodig. EZ heeft hieraan toegevoegd dat ook een algemeen belang bestaat bij een goed herstel van schade aan gebouwen.

[11] *Hoe wordt omgegaan met cumulatieve materiële en immateriële schade in relatie tot het bedrag van € 5.000,-?*

De grens van € 5.000 heeft alleen betrekking op materiële schade. Voor de vergoeding van immateriële schade zal er een apart schadeprotocol moeten worden geschreven. Die vergoeding staat los van de vergoeding van materiële schade aan gebouwen en cumuleert dus niet.

[12] *Het komt regelmatig voor dat de schade-expert / eerstelijns inspecteur de omvang van de schade vaststelt op een laag bedrag terwijl de woningeigenaar daar een geheel andere mening over heeft en een omvangrijkere ingreep voorstaat. Wordt voor de bepaling van de omvang van de schade dan de mening van de schade-expert gevolgd of die van de woningeigenaar?*

De commissie vindt het lastig om de strekking van deze vraag te doorgronden. In ons rechtsstelsel bestaat geen regel of beginsel waaruit volgt dat de mening van de benadeelde doorslaggevend is voor de vaststelling van de omvang van de schade. De benadeelde mag daarover een eigen oordeel hebben en dit voorleggen aan de veroorzaker, maar bij verschil van mening moet de rechter of een arbiter daarover beslissen. Die kan dat meestal niet zonder hulp van een deskundige. Een bekwame schade-expert zal bijna altijd een beter gefundeerd oordeel hebben dan de woningeigenaar die uiteraard daarover eerst aan de expert heeft meegedeeld hoe hij over de schade denkt en ook mag reageren op de taxatie.

[13] *Is het niet wijs om een grensbedrag los te laten en te spreken over eenvoudige en complexe procedures?*

De commissie vindt dat minder werkbaar dan een vast bedrag, dat uiteraard altijd arbitrair is. In de eerste plaats levert een bedrag een scherpe grens op. Over de vraag of een procedure eenvoudig dan wel complex is kunnen de meningen verschillen. In sommige gevallen wordt een eenvoudige zaak tijdens de procedure complex (gemaakt) en omgekeerd. In de tweede plaats (maar dat zou ook in eerste plaats kunnen gelden) is de ratio van een vast bedrag vooral gerelateerd aan de kosten van een onderzoek die hoog kunnen zijn. Naarmate de omvang van de schade lager is worden de kosten van vaststelling relatief hoog. Omdat een diepgaand onderzoek en een procedure tot vaststelling van de schade al gauw enkele duizenden euro's kost, staan deze kosten niet meer in een redelijke

verhouding tot de werkelijke schade. Met een vereenvoudigde afdoening worden niet alleen kosten en tijd gespaard, maar kan ook voorkomen worden dat een groot aantal mensen lang in onzekerheid verkeert of erger. De commissie erkent dat er ook grote schades zijn die betrekkelijk eenvoudig kunnen worden afgewikkeld, maar ze zijn uitzonderlijk en de toekenning van een hoger bedrag dan € 5.000 rechtvaardigt naar het oordeel van de commissie een zwaardere toetsing.

[14] *De commissie concludeert helemaal aan het eind van de beantwoording van vraag B dat het werken met effectgebieden een te grote en niet gerechtvaardigde beperking van het bewijsvermoeden oplevert - kan dit verder worden uitgewerkt?*

De verduidelijking kan als volgt worden gegeven. Volgens de wet geldt het bewijsvermoeden voor het gehele Groningenveld. Werken met effectgebieden houdt in dat gebieden in Groningen worden ingedeeld naar gelang de kans op schade door een aardbeving – is die kans groter of kleiner. Is die kans kleiner, dan wordt daaruit afgeleid dat de schade niet veroorzaakt is door een aardbeving. De schade kan dan echter nog steeds veroorzaakt worden door de aardbeving, want er was een kans op een schade, maar ook kan de schade veroorzaakt worden door een eerdere aardbeving, cumulatie van aardbevingen of bodemdaling. Naar onze mening is het gebruik van effectgebieden daarom tamelijk onbruikbaar. Als er een minder grote kans bestaat op schade, houdt dat bovendien niet in dat de belangrijke vraag voor het bewijsvermoeden wordt beantwoord: is aannemelijk dat de schade niet het gevolg is of kan zijn van de bodembeweging door de aardgaswinning uit het Groningenveld? Het gebruik van effectgebieden is dus alleen werkelijk bruikbaar als het uitsluitsel biedt ten aanzien van de beantwoording van genoemde vraag. Vooralsnog ziet de commissie daarom geen overtuigende onderbouwing van het gebruik van effectgebieden, maar dit zou uit nieuw wetenschappelijk onderzoek kunnen blijken.

[15] *Kan überhaupt de term 'effectgebied' een zinvolle juridische betekenis worden toegekend (aangezien er altijd een subjectief element aanwezig is - met een onzekerheidsmarge - bij de bepaling van de omvang van een effectgebied)?*

Voor zover de commissie hierover kan oordelen, begrijpt zij dat het gebruik van effectgebieden bedoeld is om bij de grote aantallen schadegevallen een afbakening te kunnen maken. Als de deskundigen van beide zijden het over de hantering van het begrip effectgebied eens zijn en daaruit een redelijk vermoeden van de oorzaak kan worden afgeleid, is hiertegen geen bezwaar, mits het uitgangspunt blijft dat de juridische eindbeoordeling moet geschieden binnen het juridische kader dat mede door het bewijsvermoeden van art. 6:177a BW wordt gevormd en is voorbehouden aan de rechter (of arbiter).

[16] *Beantwoording vragen 5 en 6: hier gaat de commissie mee in de discussie over effectgebieden. In het licht van de vragen hierboven (i.r.t. bewijsvermoeden): is de bepaling van effectgebieden überhaupt op een zinvolle wijze in te passen bij de toepassing van het*

bewijsvermoeden? Hoe kunnen techniek/fysisch-geografische factoren en de juridische stellingname samengaan? Wat moet volgens de commissie het gebied zijn waar dit schadeprotocol voor moet gelden?

Een protocol is uit zijn aard een regeling die tot stand komt op basis van consensus. Het protocol dient immers om een regeling tot stand te brengen die is gericht op een adequate afhandeling van de schadegevallen die afwijkt van de bestaande procedures. De NAM zal daarmee akkoord moeten gaan en de benadeelden moeten bereid zijn op grond van het protocol de schade af te wikkelen. Daarom is van belang dat het protocol gebruikt kan worden in een groot gebied dat de meeste gevallen bestrijkt. Het ligt voor de hand dat dit voor het gehele Groningenveld geldt, zoals ook het wettelijk bewijsvermoeden. De techniek/fysisch-geografische factoren moeten worden ingepast binnen het juridische kader.

Rollen

[17] *De passages in het advies over de relatie tussen IM en Arbitrer zijn niet altijd even duidelijk over de rolverdeling (zo staat er: IM bij schade beneden € 5000,- beoordelaar en bij schade daarboven afwikkelaar). Elders (pag. 9) zou je kunnen lezen dat IM in alle gevallen beoordeelt en de Arbitrer in volle breedte oordeelt in geval van beroep.*

Bedoeld is dat de vereenvoudigde behandeling, onder de € 5.000,-, wordt uitgevoerd door het IM. Het IM stelt de schade vast, stelt aan de hand van een lichte toets vast dat er causaal verband is, en geeft dan een oordeel. De andere gevallen, vanaf € 5.000,-, worden beslist door de arbitrer (of de rechter). Het IM heeft in het tweede geval een rol om te helpen bij de schadeafwikkeling. Dat kan door een dossier op te bouwen voor de benadeelde ten aanzien van de schade en het onderzoek naar het causaal verband. In een protocol kan desgewenst een voorziening worden opgenomen dat na de gang naar het IM beroep bij de arbitrer nog mogelijk is bij schades van geringe omvang, maar die rechtsgang kan ook afgesloten worden om de procedure eenvoudiger en goedkoper te maken.

Bewijsvermoeden

[18] *De brede discussie over de toepassing van het bewijsvermoeden wekt de indruk dat hier veel verschillende opvattingen over bestaan. Is de commissie van mening dat de specifieke opvatting zoals in het advies weergegeven in juridische zin breed wordt gedragen?*

[19] *Klopt de conclusie dat alleen rechtspraak hier helderheid in kan verschaffen?*

[20] *Is het zinvol op dit punt prejudiciële vragen te stellen aan de Hoge Raad?*

De commissie heeft uiteraard ook gezien dat er verschillende opvattingen bestaan over het bewijsvermoeden, maar zij meent dat de in haar beantwoording neergelegde opvatting de juiste is. Die opvatting heeft zeker een breed draagvlak. Uiteindelijk is op dit punt het laatste woord aan de Hoge Raad. Omdat het bewijsvermoeden van wezenlijk belang is voor de wijze van afwikkeling van de schade, zou het stellen van een prejudiciële vraag de snelste weg naar helderheid zijn. Overigens zal de hantering van het bewijsvermoeden in de praktijk afhangen van de omstandigheden en van de drempel die de civiele rechter of de arbitrer gebruikt bij het “ontzenuwen” van het vermoeden. Omdat het hier om bescherming gaat

van de benadeelde ligt het voor de hand dat die drempel hoog zal zijn. Verwezen wordt hier naar wat de commissie over het bewijsvermoeden opmerkt in haar antwoord op vraag 7 van de NVG (Bijlage 1).

[21] *Pag. 17. 2.3.7. Welke interpretatie geeft de commissie aan 'blijvende onduidelijkheid'?*

Blijvende onduidelijkheid betekent dat er voldoende grond is voor het aannemen van het vermoeden maar onvoldoende grond voor het aannemen van het tegendeel zonder dat een van beide zeker is.

Arbiter

[22] *Hoe zou een betere juridische grondslag er uit kunnen zien als het gaat om nakoming door NAM van uitspraken van de arbiter?*

Voor het aannemen van de bevoegdheid van de arbiter moeten beide partijen arbitrage of bindend advies overeenkomen. Een clause moet niet voor misverstand vatbaar zijn (door het gebruik van woorden als: "in beginsel") en helder maken waarover arbiter bevoegd is te oordelen.

[23] *Onderaan bladzijde 7 wordt aangegeven dat het aan te bevelen is om de oordelen van de arbiter voor beide partijen verbindend te laten zijn. Kan de commissie nader onderbouwen waarom de huidige werkwijze waarbij alleen NAM in beginsel gebonden is verlaten zou moeten worden?*

Het komt de commissie voor dat alle betrokkenen er baat bij hebben als de schade in één instantie definitief wordt afgewikkeld bij een keuze voor een arbiter. Als partijen dat liever niet willen om redenen die heel begrijpelijk kunnen zijn, moet de gang naar de rechter worden gemaakt met de mogelijkheid van hoger beroep en cassatie. De commissie wijst erop dat partijen ook de vrijheid hebben hun geschil in eerste en enige instantie voor te leggen aan de rechtbank of aan het hof, maar daarover moeten zij het dan wel eens zijn geworden, zie artikelen 339 en 329-331 Rv.

Verjaring

[24] *Is er een verschil tussen de bepalingen die gelden voor verjaring van schade van een particulier, een bedrijf en een overheid? Zijn er rondom het stuiten van de verjaring verschillen tussen deze partijen?*

Volgens de wet bestaat er geen verschil. In de rechtspraak wordt in bijzondere gevallen geoordeeld dat een beroep op verjaring naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Dan moeten er omstandigheden zijn die dit oordeel rechtvaardigen en daarbij kan een rol spelen welke hoedanigheid een van partijen heeft.

Immateriële schade

[25] *Stelt de commissie in feite voor om de uitspraak van de rechtbank Noord-Nederland over immateriële schadevergoeding gewoon in het schadeprotocol op te nemen? Kan de commissie een voorstel doen voor een mogelijke regeling?*

Omdat over dit onderwerp tussen de NAM en anderen verschil van mening bestaat, kan de commissie hierover geen oordeel geven. De commissie acht het vanzelfsprekend dat de wet en de jurisprudentie worden toegepast behoudens een afwijkende regeling in het protocol. Het verdient aanbeveling afspraken te maken over soorten van gevallen en forfaitaire bedragen als er voldoende grond bestaat voor toekenning van een vergoeding waarbij thans nog de tamelijke stringente regeling van het BW geldt. Omdat de Groningse problematiek soms bijzonder schrijnend is en de wetgever bezig is de normen te verruimen, zou hier een aparte regeling ontworpen kunnen worden.

[26] *Of stelt de commissie voor om een prejudiciële vraag te stellen aan de Hoge Raad en tot die tijd de vraag naar immateriële schadevergoeding te parkeren? Als de prejudiciële vraag is beantwoord kan het protocol dan worden aangepast?*

Voor zover er een juridisch verschil van inzicht bestaat, kan het beste een prejudiciële vraag aan de Hoge Raad worden voorgelegd. Als de prejudiciële vraag is beantwoord, kan er een protocol worden geschreven voor de vergoeding van immateriële schade.

BIJLAGE 3

Vragen Ministerie van Economische Zaken⁴

[1] ... stelt de commissie voor om de schades van € 5.000,- eenvoudig af te doen. Het ministerie van EZ zou graag willen weten waar de hoogte van dit bedrag op gebaseerd is.

De commissie is op zoek gegaan naar een bedrag dat relatief laag is, maar waardoor wel een groot deel van de schades (80 à 90%) afgewikkeld zou kunnen worden. De commissie heeft helaas geen cijfers gekregen van de betrokken partijen waaruit blijkt welk bedrag dit exact zou moeten zijn. Daarom heeft de commissie een bedrag genomen (€ 5.000,-) waarvan geschat wordt dat daardoor 80 tot 90% van alle schadebedragen eenvoudig kunnen worden afgehandeld. De NAM stelt zelfs dat met dit bedrag tot 98% van de schades zal worden afgewikkeld.

[2] Ook is zij nieuwsgierig naar de wijze waarop in de visie van de commissie om moet worden gegaan met schades tot € 5.000,- met meerdere oorzaken.

Als de schade veroorzaakt door de gaswinning onder de € 5.000,- blijft, is er ruimte voor eenvoudig afdoen. De vraagsteller gaat er kennelijk vanuit dat er meerdere oorzaken zijn. Wanneer vaststaat dat er meerdere oorzaken zijn, dan komt slechts het deel, veroorzaakt door de mijnbouwactiviteiten voor vergoeding in aanmerking.

[3] De commissie constateert dat de privaatrechtelijke weg in tegenstelling tot de publiekrechtelijke weg direct kan worden geregeld, vrij eenvoudig is en zo min mogelijk gejuridiseerd hoeft te worden. Het ministerie van EZ zou graag vernemen hoe de commissie tot deze constatering is gekomen.

Als gevolg van mijnbouwactiviteiten lijden benadeelden in Groningen schade. Hun schade moet worden vergoed, zo volgt uit het Burgerlijk Wetboek (onder andere uit art. 6:177 BW). Dit is een privaatrechtelijke kwestie tussen twee private partijen. Het is mogelijk hun schade buitengerechtelijk langs de privaatrechtelijke weg af te wikkelen. Dat kan door bijvoorbeeld een stichting op te richten en het schadeprotocol dat partijen, de NAM en de benadeelden, zijn overeengekomen in de statuten neer te leggen. Het protocol bepaalt wanneer er recht bestaat op een vergoeding. De stichting oordeelt dan volgens de statuten. De NAM committeert zich aan de oordelen van de stichting en betaalt de benadeelde. In die statuten kan desgewenst ook vastgelegd worden dat de gang naar de arbiter mogelijk is bij wijze van geschillenbeslechting. Is er overeenstemming over het protocol, dan kan deze privaatrechtelijke wijze van afdoening onmiddellijk worden ingevoerd.

⁴ De vragen zijn steeds cursief gezet.

Voor de publiekrechtelijke weg is het noodzakelijk het overeengekomen protocol neer te leggen in wet- of regelgeving. Afhankelijk van de keuze voor een formele wet, dan wel voor minder zware regelgeving als een ministeriële regeling kost de invoering daarvan meer of minder tijd. Het karakter van de publiekrechtelijke weg brengt mee dat de NAM niet meer betrokken is in het proces. Dat maakt de zaken ingewikkelder: een privaatrechtelijke verhouding moet worden gegoten in publiekrechtelijke vaten. De commissie geeft aan dat dit mogelijk is, maar dat dit meer juridisch ingrijpen vergt.

De voordelen van de publiekrechtelijke weg heeft de commissie in haar rapport ook geschetst: meer waarborgen en daarmee een steviger fundament onder het Instituut en het protocol.

BIJLAGE 4

Reactie op de e-mail van de heer A. Waayer namens de NAM d.d. 28 september 2017

De commissie heeft met belangstelling kennis genomen van de reactie die namens de NAM op het conceptrapport is gegeven. Omwille van de overzichtelijkheid worden de onderdelen genummerd.

[1] Naar het oordeel van de commissie heeft het erg lang geduurd voordat de NAM haar aansprakelijkheid in beginsel heeft erkend zonder dat van een procedure sprake was.

[2] De commissie spreekt zich niet uit over de actuele stand van de wetenschap, maar constateert twee punten met betrekking tot de beoordeling van de causaliteit door deskundigen. In de eerste plaats zijn de meningen sterk verdeeld en kan niet zonder meer worden aangenomen dat er een eenduidige en alom aanvaarde methode bestaat voor de technische vaststelling van bevingschade. In de tweede plaats kan in vele gevallen door een complex van mogelijke schadefactoren niet met zekerheid worden vastgesteld welke factor overheerst. Bij iedere beoordeling van de oorzaak van schade bestaat een marge van onzekerheid en dat is ook hier het geval. Ten slotte acht de commissie het van groot belang dat gestreefd wordt naar goede voorlichting en afstemming van de oordelen van de deskundigen zodat niet telkens het wiel opnieuw moet worden uitgevonden.

[3] De commissie blijft bij haar oordeel dat de schadeafwikkeling via het CVW verkeerd was omdat de NAM daar te nauw bij betrokken was en de commissie blijft bij haar oordeel dat niet sprake is geweest van een eerlijk proces.

[4] Het is ongetwijfeld juist dat de NAM vrijwillig een stelsel van schadeafwikkeling tot stand heeft gebracht en dat daaraan niet de eisen van de gewone rechtspleging mogen worden gesteld voor zover de intentie is de schade snel en eenvoudig te vergoeden. Daarmee is echter niet gezegd dat het door de NAM gekozen systeem ook deugdelijk was. De commissie heeft van alle kanten te horen gekregen dat de NAM grote invloed had op de technische beoordeling van de schadegevallen.

[5] De NAM lijkt het eens te zijn met een vereenvoudigde afdoening van schades van minder dan € 5.000, mits niet zonder meer wordt uitgegaan van het wettelijk bewijsvermoeden. De NAM acht het niet redelijk als de kans op schade door aardbevingen op een bepaalde locatie minder dan 30% is. De commissie merkt op dat een kans op schade aan een gebouw van 30% in het algemeen een hoog risico is. Veeleer zou het criterium moeten zijn dat de kans op schade als gevolg van een aardbeving gering tot te verwaarlozen is en zou voorts wel een globale toets moeten plaatsvinden dat de schade het gevolg van een beving kan zijn en van recente datum is en kan zijn ontstaan ten tijde van een beving. In

het algemeen zouden de maatstaven voor vereenvoudigde afdoening en methode van beoordeling nog nader moeten worden uitgewerkt.

[6] Het voorstel van de commissie over de afdoening van kleine schades verdient kennelijk nadere toelichting. Voor schades van minder dan € 5.000 stelt de commissie in 3.5 van haar advies voor deze te laten beoordelen door een onafhankelijke en deskundige instantie, zoals het IM dat kan zijn, zonder juridische procedure, met de lichte toets “of sprake is van fysieke schade die naar haar aard redelijkerwijs het gevolg zou kunnen zijn van gaswinning uit het Groningenveld”. De commissie bedoelt hiermee dat degene die schade lijdt zich bij dit oordeel moet neerleggen en anders zich tot de gewone rechter moet wenden of een alternatieve route (via een arbiter) die de NCG in een protocol regelt.

[7] Bij schades boven € 5.000 kan deze instantie, lees: het IM, optreden als de deskundige die de partijen voorziet van een deskundigenbericht dat ook bij de arbiter en de rechter dienst kan doen. In ingewikkelde gevallen moet contra-expertise mogelijk zijn. De commissie ziet niet in waarom het IM uitspraak over de hoogte van de schade zou moeten doen omdat dit een juridische beslissing is, die hetzij door een arbiter hetzij door de rechter moet worden genomen. Aan te nemen valt dat in vele gevallen de gang naar een arbiter of naar de rechter niet nodig zal zijn als het IM of een hem aangewezen bureau een deugdelijke taxatie van de schade heeft gegeven. Wat onwerkbaar zou zijn, heeft de commissie niet kunnen volgen.

[8] De commissie blijft bij haar advies over het wettelijk bewijsvermoeden. Verwezen wordt hier naar hetgeen de commissie opmerkt in haar antwoord op vraag 7 van de NCG (Bijlage 1).

[9] De NAM is het niet eens met de visie van de commissie op de medewerkingsplicht van artikel 6:177a lid 2 BW. Het is zeker niet de strekking van het advies dat slechts de norm van artikel 843a BW geldt. Een benadeelde moet ook zonder het tweede lid van voormelde bepaling de noodzakelijke medewerking verlenen aan de vaststelling van de schade(omvang). Voor het overige heeft de NAM niet toegelicht waarop zij haar bezwaar doet steunen.

BIJLAGE 5**Personen gehoord door de commissie voorafgaand aan het conceptadvies**

H. Alders	NCG
W. Udding	NCG
S. Top	Groninger Gasberaad
E. Eikenaar	Provincie Groningen
G. Beukema	Twaalf gemeenten
L. Bosse	Rijk (EZ)
J. Eggink	NAM
A. Waayer	NAM
J. van der Vinne	Arbiter bodembeweging

Door de voorzitter van de commissie zijn (oriënterende) gesprekken gevoerd met:

F. ten Bloemendal	Coördinator gevolgen gaswinning gemeente Slochteren
J. van de Knoop	GGB
J. Wigboldus	Groninger Gasberaad