

Van Instituut mijnbouwschade naar schadefonds bodembeweging Groningen

Studiekring Normatieve Uitleg, Rotterdam, vrijdag 1 november 2019

C.N.J. Kortmann¹

1 Een gemiste kans

Het consultatievoorstel Instituut Mijnbouwschade Groningen heeft allerlei reacties uitgelokt, maar één element staat, als ik het goed zie, buiten de discussie. Dat is de rechtsgrond voor de uitkeringen die het Instituut doet. De wetgever lijkt het zelfs zo vanzelfsprekend te vinden dat deze rechtsgrond artikel 6:177 BW e.v. is, dat de Memorie van Toelichting op de Tijdelijke Wet Groningen² slechts aandacht besteedt aan de uitzondering daarop.³ Kennelijk wordt het materiële recht niet gezien als een van de problemen bij de afwikkeling van aardbevingsschade. Dat lijkt mij een gemiste kans.

2 De invloed van het materiële recht

2.1 *Minister Wiebes is – als altijd – optimistisch, maar geld lost niet alles op*

Moeten wij minister Wiebes geloven, dan heeft de instelling van de TCMG, op 19 maart 2018, een enorme vooruitgang opgeleverd. De snelheid waarmee schadeverzoeken worden afgehandeld is toegenomen, achterstanden worden in hoog tempo weggewerkt en de getroffen Groningers zouden een toenemend vertrouwen stellen in de TCMG.⁴ Dat zou best waar kunnen zijn. Als een organisatie van hardwerkende en deskundige mensen wordt voorzien en voldoende middelen heeft om haar taken voortvarend te kunnen uitvoeren, dan werpt dat zijn vruchten af. Dat geldt niet alleen voor bestuursorganen, zoals de TCMG, maar ook voor rechterlijke instanties: de inzet van meer mensen en middelen verhoogt de kwaliteit van uitspraken en verkort de doorlooptijden.

Maar ten minste één probleem is niet met meer geld op te lossen. Dat is de juridische complexiteit van de Groningse problematiek. AG De Bock heeft die complexiteit besproken en daarin een argument gezien voor een hoofdrol van de burgerlijke rechter. Die is immers de specialist op dit gebied.⁵ Dat laatste ben ik met haar eens, maar ook voor de gespecialiseerde burgerlijke rechter is de problematiek razend ingewikkeld.

2.2 *Ter illustratie, het echtpaar in Delfzijl*

De zaak van een echtpaar te Delfzijl illustreert dit.⁶ Zij hadden hun huis ruim een jaar te koop staan voor 225 duizend euro toen op 16 augustus 2012 de aarde in Huizinge beefde. Daarna ontstonden scheuren in de woning. Omdat zich geen kopers meldden verlaagde het echtpaar in februari 2014 de vraagprijs tot 169 duizend euro. Intussen waren eisers niet alleen financieel, maar ook psychisch in zwaar weer geraakt: na behandeling door psychologen werd

¹ Advocaat bij Stibbe te Amsterdam, tevens verbonden aan de Universiteit Utrecht.

² *Kamerstukken II*, 35 250, nr. 3 (hierna korthedshalve: MvT). Dit wetsvoorstel wijkt overigens behoorlijk af van het consultatievoorstel, hetgeen alleen al zichtbaar is in de gewijzigde naam van de wet.

³ Namelijk de uitsluiting van artikel 6:178, onderdeel c, BW in artikel 2 lid 5 van de wet. Zie MvT p. 40 en 48.

⁴ Brief aan de TK van 26 september 2019, *Kamerstukken II*, 33 529, nr. 689.

⁵ De Bock (NJB 2019).

⁶ De navolgende feiten zijn ontleend aan Rb. Noord-Nederland 27 juni 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:5257.

bij beiden in 2016 PTSS vastgesteld. Ook klaagden zij over hinder van laagfrequent geluid, volgens hen afkomstig van en veroorzaakt door de gaswinning in Bierum. Omdat de bemoeienis van allerlei deskundigen tussen 2014 en 2016 niet leidde tot overeenstemming over de te vergoeden schade, dagvaardde het echtpaar begin 2017 de maatschap Groningen, haar maten de NAM en EBN, alsmede de Staat der Nederlanden. Het duurde lang, maar deze gedupeerden vonden dus uiteindelijk de weg naar de burgerlijke rechter. Het kan haast niet anders dan dat deze zaak hoge prioriteit heeft gekregen bij de rechtbank Noord-Nederland. Toch is er vandaag, eind 2019, nog geen eindvonnis en staan eisers nog steeds met lege handen. Mijn verwachting is dat, als de zaak niet wordt geschikt, het echtpaar nog vele jaren zal moeten procederen. Ook als de rechtspraak er vele miljoenen bij krijgt. Hoe komt dat?

2.3 Procederen bij de burgerlijke rechter duurt lang en is kostbaar

De eerste verklaring is procedureel van aard. Eisers hebben – naast verklaringen voor recht en betaling van een voorschot – schade gevorderd op te maken bij staat. Een begrijpelijke keuze, omdat de gedaagde partijen (de vestiging van) aansprakelijkheid grotendeels afwijzen en het echtpaar daarover eerst duidelijk wil voordat men aan taxatie van de schade begint. Maar ook een keuze die tijdrovend en kostbaar is. Komt eenmaal de aansprakelijkheid van de NAM c.s. vast te staan, dan moeten eisers een nieuwe, aparte schadestaatprocedure voeren om een titel tot betaling te verwerven. Dat kan nog jaren duren.

De hoofdprocedure, die verloopt volgens de normale regels van het wetboek van Burgerlijke rechtsvordering, heeft ook veel tijd gekost: dagvaarding, conclusie van antwoord, tussenvonnis (mei 2017), comparitie (november 2017), akte (februari 2018), tussenvonnis (17 juni 2018), aktes (september 2018) en een tweede tussenvonnis (oktober 2018). In totaal een kleine twee jaar. In het verschieft ligt nog: een aktewisseling, een derde tussenvonnis met bewijsopdrachten, bewijslevering, eindvonnis. Dat wordt 2020, 2021. Nog los van de schadestaatprocedure. Om niet te spreken van hoger beroep en cassatie.

Mogelijk heeft De Bock gelijk als zij zegt dat de civiele rechter best in staat is om binnen de kaders van het wetboek van Burgerlijke rechtsvordering een snelle, laagdrempelige procedure te organiseren, maar dan zal aan de gebruikelijke wijze van procesvoering wel heel wat moeten veranderen. Want de zojuist beschreven procedure is geenszins abnormaal. Bij de TCMG gaat dat een stuk sneller.⁷ Op dit punt vind ik het optimisme van minister Wiebes dus gerechtvaardigd. Bovendien vindt dat optimisme steun in onderzoek van Marseille c.s., die hebben laten zien dat in de voorfase (het traject vóór de rechter) de meeste winst te behalen valt en ook deels behaald is.⁸

2.4 Burgerlijk recht is algemeen recht, en dat is lastig

Intussen zullen de kenners de zaak van het echtpaar te Delfzijl hebben herkend als de procedure die heeft geleid tot het arrest van de Hoge Raad van 19 juli 2019, waarbij hij negen (deels in deelvragen opgedeelde) prejudiciële vragen van de rechtbank heeft beantwoord. Dat brengt mij bij de tweede verklaring voor de moeite die het de burgerlijke rechter kost om het geschil finaal te beslechten. De zaak is inhoudelijk ingewikkeld. De feiten mogen overzichtelijk zijn, toepassing van het burgerlijk recht op deze feiten heeft de rechtbank voor negen vragen geplaatst die zij niet zonder tussenkomst van de Hoge Raad heeft willen beantwoorden. In Europeesrechtelijke termen: negen vragen die noch 'acte clair' noch 'acte éclairé' waren. Hoe is dat mogelijk, zeven jaar na de aardbeving in Huizinge? Dat is in feite de vraag die ook De Bock heeft gesteld. Haar antwoord is: de civiele rechter was zeven jaar lang de Grote Afwezige en heeft zijn rol als rechtsvormer en geschilbeslechter niet vervuld. Ik

⁷ Met de kanttekening dat deze vergelijking alleen op gaat als burgers de TCMG qua onafhankelijkheid en deskundigheid als een reëel alternatief voor de burgerlijke rechter beschouwen.

⁸ Marseille c.s. (NJB 2018).

denk dat dit op zijn minst niet de enige verklaring is. Zeker zo relevant is, dat aardbevingsschade wordt afgewikkeld op basis van algemeen burgerlijk recht. Dat recht is geschreven voor een enorme verscheidenheid aan gevallen. Dat geldt voor de vestiging van de aansprakelijkheid, die voortvloeit uit artikel 6:177 BW, maar meer nog voor de omvang van de aansprakelijkheid, die de rechter moet bepalen met de regels van afdeling 6.1.10 BW.⁹ Die regels zijn geschreven voor alle wettelijke verplichtingen tot schadevergoeding, contractuele en delictuele. Dan kan het niet anders dan dat de bepalingen van deze afdeling nauwelijks meer zijn dan richtlijnen of gezichtspunten om in een concrete zaak te beslissen. En dat is ook zo.

Het arrest van 19 juli 2019 heeft – gelukkig – de toepassing van dit algemene recht op een concrete Groningse zaak op een flink aantal punten verduidelijkt. Maar toch, het is een arrest in één specifieke zaak, en het is niet te gewaagd te voorspellen dat er nieuwe zaken komen, die niet opgelost kunnen worden met de antwoorden van 19 juli. Bovendien heeft het arrest de zaak van het echtpaar evenmin beslecht. Zo hangt het blijkens het antwoord op vraag 1 af van de omstandigheden van het geval of de benadeelde zijn vordering beter op artikel 6:177 BW dan op artikel 6:162 BW kan baseren. Bij vraag 3 past de Hoge Raad 'Kelderluik' toe, maar het antwoord op de vraag in hoeverre de Staat voorzorgsmaatregelen had moeten treffen, heeft volgens de Hoge Raad deels een feitelijk karakter en zal daarom, na een debat daarover tussen partijen, met inbegrip van eventuele bewijsverrichtingen, door de feitenrechter moeten worden gegeven. Het antwoord op vraag 5 verduidelijkt het bewijsvermoeden van artikel 6:177a BW, een wetbepaling die nota bene speciaal voor de Groningse problematiek is ingevoerd. Vraag 7 heeft geleid tot een ronduit onbevredigend antwoord over de begroting van waardevermindering, waarop ik in paragraaf 3.2 nog terug kom.¹⁰ In zijn antwoord op vraag 8 geeft de Hoge Raad richtlijnen voor het schatten van de schade wegens gederfd woongenot, maar het toepassen van die richtlijnen vergt taxatie van fictieve huursituaties. Bij vraag 9 ten slotte, wijst de Hoge Raad erop dat immateriële schade zich niet 'min of meer' forfaitair laat vaststellen, omdat deze een hoogstpersoonlijk karakter heeft. Gevolg: de civiele rechter zal deze van geval tot geval moeten begroten. Dat kost tijd, geld en moeite.

Hiermee is niet gezegd dat het arrest van 19 juli 2019 geen goed arrest is. Integendeel, het zal de TCMG en de burgerlijke rechter zeker helpen bij het beoordelen van schadeverzoeken en -vorderingen. Maar het arrest laat wel zien waarom de toepassing van algemeen burgerlijk recht op Groningse schadegevallen voor de benadeelden gemakkelijk ontaardt in een uitzichtloos en onbegrijpelijk juridisch steekspel. Daarom vind ik het een gemiste kans, dat de regering zich niet heeft afgevraagd of het wel verstandig is dat de TCMG – en straks het Instituut Mijnbouwschade Groningen – schadeverzoeken beoordeelt op basis van algemeen burgerlijk recht. Niet alleen omdat typisch civielrechtelijke vragen daardoor in beroep bij de bestuursrechter belanden, maar ook omdat de toepassing van deze algemene rechtsregels op de aardbevingsschades complex, duur en tijdrovend is, zowel voor de partijen als de beslissers.

3 Maatwerk

3.1 Een 'Gronings' regime voor vergoeding van aardbevingsschade

Het alternatief is een op 'Groningen' toegesneden vergoedingsregime. Hoe zou dat eruit moeten zien? Een eerste goede inspiratiebron is het arrest van 19 juli 2019. De Hoge Raad is

⁹ De wetgever heeft blijkens de memorie van toelichting op de Mijnbouwwet (Kamerstukken II, 26 219, nr. 3), par. 6.6 en 11.3 de toepasselijkheid van afdeling 6.1.10 BW expliciet beoogd. Daarmee is de kous nog niet af, want de aansprakelijkheid van de Staat moest de burgerlijke rechter baseren op de meest algemene rechtsgrond voor aansprakelijkheid die ons recht kent, de schending van een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm.

¹⁰ Van Dunné en Hammerstein gaan in hun bijdragen voor het symposium uitvoerig op deze problematiek in.

daarin soms zichtbaar ongelukkig is met de uitkomsten van het algemene burgerlijke recht. Ik geef een paar voorbeelden.

3.2 *Waardevermindering*

Het ongemak van de Hoge Raad bij de toepassing van algemeen burgerlijk recht is duidelijk te zien in zijn overwegingen over waardevermindering van woningen in het gebied, een groot probleem. De Hoge Raad overweegt dat deze pas kan worden begroot als in het gebied sprake is van een voldoende stabiele geofysische toestand.¹¹ Vervolgens merkt hij op dat deze – voor de Groningers zeer onbevredigende – uitkomst voortvloeit uit de regels van burgerlijk recht. Volgens de Hoge Raad staat zijn oordeel niet in de weg aan regelingen met aanvullende voorzieningen, zoals een opkoopregeling, bevoorschotting, tegemoetkomingen en garanties.¹² Deze voorzieningen kunnen volgens de Hoge Raad worden neergelegd in richtlijnen van de wetgever.¹³ Het woord richtlijnen lijkt mij hier niet op zijn plaats. Zolang het IMG schadeverzoeken moet beoordelen op basis van het burgerlijke recht, zal een richtlijn van de wetgever moeilijk tot andere resultaten kunnen leiden dan het antwoord van de Hoge Raad op de prejudiciële vraag over waardevermindering. Als de wetgever wil dat het IMG de waardedaling van woningen vergoedt, of een tegemoetkoming of voorschot verstrekt, dan zal dat formeel wettelijk geregeld moeten worden.

3.3 *Gederfd woongenot*

Ook voor schadevergoeding wegens gederfd woongenot kan de wetgever een nuttige rol vervullen. De Hoge Raad heeft hiervoor een klassieke, maar tamelijk omslachtige wijze van schadebegroting voorgeschreven, namelijk taxatie van de daling van de (fictieve) huurwaarde van de woning als gevolg van de bodembeweging. Die richtlijn werkt prima voor enkele individuele gevallen, maar is omslachtig bij grote aantallen vergelijkbare claims als in Groningen.¹⁴ Het komt mij voor dat een staffel met forfaitaire vergoedingen veel sneller werkt, goedkoper is en voor de benadeelden het voordeel van voorspelbaarheid heeft. Natuurlijk kan de TCMG en straks het IMG zelf zo'n staffel ontwerpen, maar over de houdbaarheid daarvan zal rechtsonzekerheid bestaan totdat de hoogste rechter zich daarover heeft uitgesproken. Niet voor niets voorziet het wetsvoorstel TWG in de mogelijkheid om prejudiciële vragen te stellen aan de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.¹⁵ De zaak van het echtpaar uit Delfzijl laat zien hoeveel tijd en moeite dat kost. Ontwerpt de wetgever zelf zo'n staffel en legt hij deze neer in een ministeriële regeling krachtens de TWG, dan is de staffel weliswaar toetsbaar, maar het risico dat hij die toets niet doorstaat veel kleiner.

3.4 *Immateriële schade*

Een derde voorbeeld is de vergoeding van immateriële schade. Ook hier komt de Hoge Raad (net als bij waardevermindering en gederfd woongenot) tot een individuele benadering. De omvang van deze schade laat zich volgens de Hoge Raad niet 'min of meer forfaitair' vaststellen. En ook hier ziet de Hoge Raad in dat dat voor de praktijk een onhandige, misschien wel onwerkbare uitkomst is. Hij overweegt dat het voorgaande er niet aan in de weg staat dat de Staat en NAM/EBN het initiatief nemen om met de betrokken partijen een regeling overeen te komen die op dit punt voorziet in een forfaitaire vergoeding. Als de Hoge

¹¹ R.o. 2.11.7.

¹² In feite is sprake van het bekende maar lastige probleem van de vergoeding van schaduwshade, waar ook in het publiekrecht mee wordt geworsteld. Bevoorschotting, mits goed geregeld, kan in die problematiek voorzien. Vgl. Kortmann (O&A 2017).

¹³ R.o. 2.11.8.

¹⁴ Vgl. MvT p. 5: de Groningese aardbevingssschade kenmerkt zich door een groot aantal relatief gelijksoortige gevallen van schade in korte tijd, met één schadeoorzaak en in één regio van Nederland.

¹⁵ Artikel 16 TWG.

Raad een forfaitair systeem als een goed alternatief beschouwt, wat let de wetgever dan om een op de Groningse situatie toegesneden forfaitair vergoedingssysteem in te voeren?

3.5 *Bewijs*

Naast het materiële burgerlijke recht, heeft ook het civielrechtelijke bewijsrecht lange tijd een hoge drempel opgeworpen voor succesvolle claims tegen de NAM. Op initiatief van de Tweede Kamer is dit probleem sinds 2017 voor een flink deel verholpen met de invoering van artikel 6:177a BW.¹⁶ Het arrest van 19 juni 2019 heeft duidelijk gemaakt dat dit wetsartikel daadwerkelijk een omkering van de bewijslast meebrengt¹⁷ en het wetsvoorstel TWG expliciteert dat het tevens van toepassing is op de afhandeling van fysieke schade aan gebouwen en werken als gevolg van bodembeweging door aanleg of exploitatie van een mijnbouwwerk ten behoeve van de gasopslag bij Norg. Voor procedures tegen de NAM bij de burgerlijke rechter brengt dit de nodige duidelijkheid.¹⁸ Maar wat moet de TCMG en straks het IMG hiermee? In hoeverre moet de TCMG zich inspannen om te bewijzen dat de geclaimde schade níet is veroorzaakt door bodembeweging? Hier zou de wetgever moeten voorzien in een bewijsregime dat aansluit bij de bestuursrechtelijk georiënteerde schadeprocedure. Er kan bijvoorbeeld worden gekozen voor een (uit delen van het sociaalzekerheidsrecht bekende) 'high trust' systeem. Bij een schade beneden een bepaalde drempel kan de benadeelde dan volstaan met het invullen van een eenvoudig formulier, voorzien van eenvoudig te produceren bewijsstukken (foto's, facturen) waarna de schade op basis van een lichte toets conform aanvraag wordt uitgekeerd. Fraude kan steekproefsgewijs worden bestreden door middel van data-analyse.¹⁹ Voor zo'n systeem, dat tot een sterke vereenvoudiging van de afhandeling van kleine claims kan leiden, is echter wel een specifieke wettelijke regeling nodig.

3.6 *Verhouding tot het BW*

Stel dat de wetgever kiest voor maatwerk, in hoeverre mag dat maatwerk afwijken van het regime van het BW? Is het denkbaar dat de uitkeringen van het IMG structureel hoger uitvallen dan hetgeen op grond van het BW verschuldigd zou zijn? Of lager?

In theorie is het denkbaar dat een specifiek Gronings vergoedingsregime iets zuiniger is dan het BW. Benadeelden hebben immers de vrijheid om te kiezen tussen een procedure tegen de NAM bij de burgerlijke rechter (afwikkeling op basis van het BW) of een verzoek aan het IMG (afwikkeling op basis van speciaal regime).²⁰ De snellere en goedkopere afwikkeling door het IMG zou dan een iets lagere vergoeding kunnen rechtvaardigen. In de maatschappelijke context lijkt mij dit echter ondenkbaar. Een van de vier pijlers waarop de schadeafwikkeling in Groningen is gestut is ruimhartigheid.²¹ Daar past niet een regime bij dat zuiniger is dan de algemene regeling van het BW.

Resteert de vraag of het problematisch is als een op Groningen toegesneden vergoedingsregime wat guller uitpakt dan het BW. Het enige probleem lijkt mij hier, dat dit zou kunnen leiden tot een ongelijke behandeling van schadeverzoeken die onder de TWG worden afgedaan en verzoeken die onder het BMG (schadeprotocol) zijn afgewikkeld. Zolang de verschillen binnen de perken blijven, lijkt mij dat een probleem dat niet overschat moet

¹⁶ Wet bewijsvermoeden gaswinning Groningen (Stb 2016, 553).

¹⁷ R.o. 2.9.5 en 2.9.6. Als de schadeoorzaak onduidelijk blijft, ligt het risico bij de exploitant.

¹⁸ Al geldt ook daar dat artikel 6:177a de bewijslast van de omvang van de schade bij de eiser laat.

¹⁹ Evt. versterkt met een anoniem meldpunt.

²⁰ Deze keuzevrijheid is behouden na kritiek op de consultatieversie, die voorzag in een exclusieve rechtgang bij het IMG. Zie art. 2 lid 4 wetsvoorstel TWG en MvT par. 9.4.1 en artikelsgewijze toelichting.

²¹ Op vele plaatsen aangehaald, o.a. NvT Besluit mijnbouwschade (Stcrt. 2018/6398), inleiding.

worden. Daarnaast zou de NAM zich op het standpunt kunnen stellen dat haar aansprakelijkheid is beperkt tot die van het burgerlijke recht, en de Staat het meerdere dus niet op haar mag verhalen. Nog los van de juridische merites van die stelling, lijkt mij dat na het arrest van 19 juli 2019 minder een probleem. Uit dat arrest blijkt immers dat EBN (een Staatsbedrijf) naast de NAM aansprakelijk is en dat er bovendien een gereede kans is dat de Staat zelf op grond van onrechtmatige daad aansprakelijk is voor aardbevingsschade. Dat impliceert een hoofdelijke aansprakelijkheid van de NAM, EBN en de Staat waarbij de onderlinge draagplicht nog vastgesteld zal moeten worden. De financiële consequenties van die discussie zijn vele malen groter dan die van een iets 'te gul' vergoedingsregime.

Een voordeel ten slotte, van ruimhartige Groningse vergoedingsregels boven een ruimhartige uitleg van het algemene burgerlijke recht, is dat het risico van precedentwerking niet of veel minder speelt. Als voorbeeld: de Hoge Raad heeft op 19 juli 2019 uitgesproken dat de Staat de formele rechtskracht van de besluiten tot instemming met de winningsplannen niet kan tegenwerpen aan de benadeelden.²² In de Groningse context een begrijpelijk oordeel, maar de effecten van dit oordeel zouden wel eens ver buiten Groningen voelbaar kunnen worden. Uit het arrest blijkt echter nergens dat de Hoge Raad het leerstuk van de formele rechtskracht in algemene zin heeft willen versoepelen. Gronings maatwerk kan dit soort neveneffecten voorkomen.

4 Van Instituut Mijnbouwschade naar Schadefonds bodembeweging Groningen

Wat mij betreft dopen wij het Instituut Mijnbouwschade Groningen om tot een Schadefonds bodembeweging Groningen. Niet een overheidsloket waarbij de Staat in de plaats van de exploitant treedt voor wat betreft de afhandeling van verzoeken om schadevergoeding,²³ maar een zelfstandig, overheidsgefinancierd schadefonds, met eigen, op de Groningse situatie toegesneden materiële en procedurele regels. Vanzelfsprekend kan (moet) de wetgever daarbij gebruik maken van de enorme ervaring die de betrokkenen (met name de arbiters bodembeweging en de TCMG) al hebben opgedaan.

Ik zet de voordelen van dit maatwerk nog eens op een rij:

- eenvoud en voorspelbaarheid: duidelijke, specifieke en op de concrete Groningse problematiek toegesneden regels
- flexibiliteit: de mogelijkheid om oplossingen voor specifieke problemen te implementeren in aanvulling op of afwijking van het burgerlijke recht
- ruimhartigheid: specifieke vergoedingsregels maken het mogelijk om ruimhartig schade uit te keren zonder het risico van repercussies (zoals precedentwerking) op het algemene burgerlijke recht
- snelheid: dankzij het specifieke regime kunnen schadeclaims niet alleen sneller beoordeeld worden, de noodzaak van bezwaar en beroep en het risico van prejudiciële vragen (op de beantwoording waarvan gewacht gaat worden) is kleiner.

Een specifiek regime voor Groningen heeft nóg een voordeel. In verhouding tot de rechter heeft de wetgever een enorme voorsprong: hij heeft de mogelijkheden en de middelen om de Groningse schadeproblematiek te onderzoeken, casuïstiek te classificeren en oplossingen te bedenken, zo nodig door aanpassing van het recht. Het arrest van 19 juli 2019 laat de beperkingen van de rechter zien. AG en Hoge Raad hebben een enorme inspanning geleverd om de Groningers snel te voorzien van goed onderbouwde antwoorden op prangende juridische vragen, maar zij hebben niet de mogelijkheid om – buiten de zaak van het echtpaar te Delfzijl – de gehele problematiek in kaart te brengen, te overzien en praktische oplossingen te geven. Die frustratie is in het arrest soms ook zichtbaar. De TCMG en de andere direct

²² R.o. 2.8.5 t/m 2.8.7.

²³ MvT p. 7.

betrokken partijen (belangenorganisaties, arbiters bodembeweging etc.) kunnen dat al veel beter, maar ook zij hebben zich te houden aan de wet.²⁴ Alleen de wetgever heeft daadwerkelijk de mogelijkheid en de vrijheid om maatwerk aan de Groningers te bieden. Wat mij betreft doet hij dat door het Instituut Mijnbouwschade Groningen te transformeren tot een Schadefonds bodembeweging Groningen.

5 Vooruitblik

Een door de overheid gefinancierd schadefonds bodembeweging Groningen, zou de wetgever daarvoor te porren zijn? Het woord schadefonds hoeft de regering in elk geval niet af te schrikken. In het regeerakkoord 2017-2021 stond immers al dat er onder onafhankelijke publieke regie een schadefonds komt.²⁵ De eventuele psychische barrière is dus al genomen. De voordelen van een schadefonds met eigen, op de Groningse situatie toegesneden regels, heb ik hiervoor uiteengezet. Zij lijken mij evident, als men ze afzet tegen de gewrongen constructie waarin de TWG voorziet: een zelfstandig bestuursorgaan dat als plaatsvervanger van de exploitant (een private partij) in een bestuursrechtelijk georiënteerde procedure algemeen burgerlijk recht moet toepassen en bij moeilijkheden prejudiciële vragen kan stellen aan de hoogste bestuursrechter. Dat is een rare mengelmoes waarop AG De Bock terecht kritiek heeft geuit.

De instelling van zo'n schadefonds is mogelijk juist dankzij het feit dat de benadeelden zich niet langer tot de NAM hoeven te wenden, maar tot de Nederlandse Staat. Onder het vigerende Besluit Mijnbouwschade Groningen is een bijzonder regime lastig, omdat de Staat optreedt als vertegenwoordiger van de NAM. Zoals NAM-directeur Schotman op 7 februari 2018 aan minister Wiebes schreef: "Wij zijn dan ook verheugd dat deze rollen²⁶ nu worden gesplitst en dat rol van de NAM met de komst van dit nieuwe schadeprotocol wordt beperkt tot betalen."²⁷ Onder de aanstaande Tijdelijke Wet Groningen is echter geen sprake meer van vertegenwoordiging. De kosten van het IMG komen ten laste van de Staat²⁸ en de Staat verhaalt deze kosten – grotendeels – op de exploitant krachtens een publiekrechtelijke heffing.²⁹ Vergoeding aan de benadeelden en verhaal op de NAM zijn dus ontkoppeld. Dat biedt ruimte aan een instituut waarop een samenhangend geheel van specifieke regels over procedures, bewijs en vergoedingen van toepassing is. Het biedt bovendien de mogelijkheid om de schat aan ervaring die de arbiters bodembeweging en het TCMG hebben vergaard door afhandeling van grote hoeveelheden claims, uit te laten kristalliseren in een ruimhartig, praktisch en door de Groningers geaccepteerd vergoedingsregime. Het zou jammer zijn als minister Wiebes die kans zou laten liggen. Het kost nu wat extra moeite,³⁰ maar die verdient zich straks ruimschoots terug.

²⁴ Dat kan ingewikkeld zijn: vgl. MvT waar par. 10.1 melding maakt van adviescommissies waardedaling en immateriële schade, terwijl besluiten van het IMG volgens par. 9.4.1 uitoefening van een gebonden bevoegdheid is. Dan valt er weinig meer te adviseren, zou je denken.

²⁵ Regeerakkoord 2017: «Vertrouwen in de Toekomst» van 10 oktober 2017 (Bijlage bij Kamerstukken II 2017/18, 34 700 nr. 34), p. 43. In latere kamerstukken wordt hier meermaals naar verwezen.

²⁶ Namelijk die van schadebeoordelaar en -betaler.

²⁷ Daarom bepaalt artikel 7 van het schadeprotocol dat de TCMG de regels van het civielrechtelijke aansprakelijkheids- en schadevergoedingsrecht overeenkomstig toepast. Deze kosten komen op grond van artikel 2 van de tussen de Staat en de NAM gesloten tijdelijke overeenkomst schadeafhandeling Groningen voor rekening van de NAM op basis van cashflow-financiering.

²⁸ Artikel 14 TWG.

²⁹ Artikel 15 TWG.

³⁰ Wetstechnisch is het niet zo ingewikkeld. Het wetsvoorstel TWG kan grotendeels intact blijven.