

Datum 15 september 2016  
Onderwerp consultatie Aanvullingswet Grondeigendom  
Van Ir. Herman de Wolff  
Telefoon 015 278 3668  
Email h.w.dewolff@tudelft.nl

Ministerie van Infrastructuur en Milieu  
T.a.v. de Minister, mevr. Schultz  
van Haegen-Maas Geesteranus  
Postbus 20901  
2500 EX Den Haag

OTB - Onderzoek voor de  
gebouwde omgeving

Bezoekadres:  
Julianalaan 134  
2628 BL Delft

Postadres:  
Postbus 5043  
2600 GA Delft

[www.otb.bk.tudelft.nl](http://www.otb.bk.tudelft.nl)

Excellentie,

Op 1 juli 2016 heeft u de consultatieversie van de Aanvullingswet Grondeigendom gepubliceerd.

De leerstoel Grondbeleid van de faculteit Bouwkunde, TU Delft heeft veel onderzoek gedaan rond vormgeving en toepassing van het instrumentarium uit het grondbeleid. Vanuit die ervaring geven we bijgaande reactie op de consultatieversie, waarin we vooral inzoomen op de voorgestelde nieuwe regeling van het voorkeursrecht en die van kostenverhaal, en enkele opmerkingen maken over de andere instrumenten.

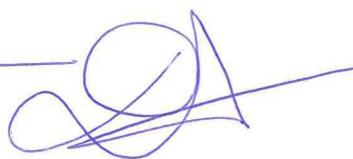
Per instrument lopen we verschillende thema's langs, en doen – indien aan de orde – suggesties voor aanpassing van de tekst van het nu voorliggend voorstel. Vaak heeft de suggestie betrekking op de wetstekst zelf, soms op de memorie van toelichting.

Vanzelfsprekend zijn we bereid een nadere toelichting te geven op onze reactie, en we zijn benieuwd naar de wijzigingen die de komende tijd zullen worden aangebracht.

Met vriendelijke groet,



Prof dr. Willem Korthals Altes



Dr ir Danielle Groetelaers



Ir Herman de Wolff

Bijlage: 1

## REACTIE OP CONSULTATIEVERSIË AANVULLINGSWET GRONDEIGENDOM

15 september 2016

Op 1 juli 2016 is de consultatieversie van de Aanvullingswet Grondeigendom gepubliceerd. In onderstaande de reactie vanuit de Leerstoel Grondbeleid van de TU Delft.

We volgen de volgorde van de instrumenten in de wet, en zoomen vooral in op de voorgestelde nieuwe regeling van het voorkeursrecht en die van kostenverhaal. Per instrument doen we – indien aan de orde – suggesties over de regeling, dat kan gaan om heroverweging, betere beargumentering van keuzes of inhoudelijke aanpassing. Vaak heeft de suggestie betrekking op de wetstekst zelf, soms op de memorie van toelichting.

Als in het onderstaande wordt gesproken over memorie van toelichting en wet, dan wordt vanzelfsprekend de tekst respectievelijk toelichting van de consultatieversie bedoeld.

### Regeling voor voorkeursrecht

De regeling voor voorkeursrecht blijft op hoofdlijnen gelijk, maar op onderdelen zijn er wijzigingen die verder gaan dan alleen technische aanpassingen. Hieronder onze opmerkingen, n.a.v. de consultatieversie.

#### Grondslagen en geldingsduur

- 1) Het lijkt – volgens de memorie van toelichting - weer nodig om besluiten te nemen ter bestemming van het voorkeursrecht, iets wat eerder (in 2008) juist is afgeschaft vanwege het vele werk dat dit met zich mee bracht (p. 14 memorie van toelichting van de invoeringswet van de Wro: *“...herhaling van procedure-stappen als complex en lastig wordt ervaren, zowel door gemeenten als door grondeigenaren. (...) Om de hoge bestuurslasten voor gemeenten en de onduidelijkheden voor grondeigenaren te verminderen”*).

Reden voor het terugdraaien in de Aanvullingswet zou zijn dat de gemeente verplicht is na te denken of het recht nog wel nodig is, en dat zou in het belang van de grondeigenaar zijn. Maar het levert extra werk op, ook voor die grondeigenaar. In 2008 is juist bewust de herhaling van vestigingsbesluiten afgeschaft, omdat dit dus te hoge bestuurslasten, ook voor de grondeigenaar, opleverde.

a)

Voorgesteld wordt het voorkeursrecht weer automatisch door te laten lopen als er een 'strengere' grondslag is.

Gegeven de extra mogelijkheden die de eigenaar krijgt om het voorkeursrecht te laten vervallen, is dat extra werk voor de gemeente niet goed te rechtvaardigen, in het kader van de algemene uitgangspunten van de omgevingswet.

- 2) Om een voorkeursrecht op basis van een omgevingsplan 10 jaar in werking te laten zijn, is na 5 jaar een verlengingsbesluit nodig. Ook dit brengt extra bestuurslasten met zich mee. De vraag is of dit wenselijk is, en of het beoogde belang dat hiermee wordt gediend wel opweegt tegen deze extra bestuurslasten. Ook voor de grondeigenaar kan zo'n verlenging weer extra lasten meebrengen, omdat hij tegen het besluit in bezwaar en beroep kan gaan. Dat zal echter al snel kansloos zijn.

b)

Voorgesteld wordt het noodzakelijke verlengingsbesluit na 5 jaar te heroverwegen. Zie de argumentatie onder a)

- 3) Verwacht kan worden dat het belang van een voorkeursrecht voor modernisering toeneemt, met een accentverschuiving naar binnenstedelijke (her)ontwikkeling zoals de memorie van toelichting ook benoemt.

De voorgestelde regeling kent een aantal beperkingen. Dat geldt overigens ook voor de huidige regeling, waar de vestiging van een voorkeursrecht voor modernisering ook beperkt is tot situaties waar er al een structuurvisie of bestemmingsplan is en deze grondslag alleen kan worden gehanteerd als de raad vestigt. Nu verwacht wordt dat de opgave verandert, is er reden dit aan te pakken. Ook in het voorstel in de Aanvullingswet kunnen B&W (en PS) niet vestigen als er sprake is van een moderniseringslocatie, en dus het gebruik van de locatie niet afwijkt van de toegedachte functie. In dat geval is alleen de raad bevoegd. En ook hier kan een omgevingsbesluit voorafgaand aan een omgevingsvisie geen grondslag zijn voor een moderniseringsvoorkeursrecht.

c)

Voorgesteld wordt dat ook in de situatie dat modernisering is beoogd B&W vooruitlopend op het nemen van de beschikking door de raad een voorkeursrecht kunnen vestigen.

Dit met het oog op het, ook bij deze toepassing, vaak beoogde verrassingseffect van een voorkeursrecht en de verwachting dat de grondslag in belang toeneemt.

d)

Voorgesteld wordt het mogelijk te maken dat ook als er nog geen omgevingsplan of -visie is vastgesteld, een voorkeursrecht voor modernisering te kunnen vestigen op basis van een locatie zoals bedoeld in art. 9.3 lid 1 onder e.

Zie argumentatie onder c)

- 4) De toelichting noemt als een van de uitgangspunten dat de maximale geldingsduur ongewijzigd blijft, de uitwerking in de wet is niet geheel duidelijk. Dat komt door twee zaken:

- in de wettekst is opgenomen dat op gronden waar een voorkeursrecht vervallen is, niet binnen 3 jaar door het bevoegde gezag een nieuw voorkeursrecht gevestigd kan worden (art. 9.9).
- art. 9.11 regelt de maximale geldingstermijnen per grondslag

Het voorstel lijkt niet meer de mogelijkheid te bevatten dat, als er tijdig een 'strengere' grondslag is, het voorkeursrecht automatisch doorloopt.

Er lijkt steeds een nieuw besluit nodig. Ook is er een verbod dat hetzelfde bevoegde gezag binnen 3 jaar na vervallen van het voorkeursrecht een nieuw voorkeursrecht vestigt. Dat het vervallen niet geldt als tijdig een nieuw besluit is genomen, is niet duidelijk geregeld.

e)

Voorgesteld wordt – en dat lijkt ook al de bedoeling van de aanvullingswetgever – dat b.v. een voorkeursrecht op basis van 9.3 lid 1 e gevolgd kan worden door 9.3 lid 1 c en dat weer door 9.3 lid 1 a

Zo wordt de geldingsduur van het voorkeursrecht niet ingeperkt.

- 5) Er vanuit gaande dat het de bedoeling is dat vestigingen - mits genomen binnen de maximale geldingsduur - elkaar wel kunnen opvolgen (voorstel e dus), dan hierover een ander punt.

De consequentie van 3 jaar geen nieuwe vestiging als een besluit voor een opvolgende vestiging te laat is genomen is groot. Zet dat niet onnodig druk op de pla-

nologische besluitvorming? Als een gemeenteraad om politieke redenen langer wil doen over de behandeling van een wijziging van het omgevingsplan, zal dat onder de huidige wet betekenen dat een voorkeursrecht enkele weken uit de lucht is. Straks betekent dat met de voorgestelde regeling direct drie jaar, ook bij een dag overschrijding. Dat heeft als risico dat er om dat te voorkomen maar een minder goed afgewogen plan wordt vastgesteld.

De bestaande regeling in art. 9c was anders, en ging uit van een repeteerverbod: twee jaar wachten gold alleen voor een voorkeursrecht op basis van dezelfde grondslag. Dus een voorkeursrecht van 3 jaar op basis van een structuurvisie kon niet door een nieuw besluit de facto verlengd worden tot 6 jaar. Maar als er een nieuwe grondslag was (een bestemmingsplan, in het huidige recht), kon het voorkeursrecht wel worden gevestigd – ook als er een termijn werd overschreden. Dan was het recht alleen enkele dagen of weken uit de lucht.

f)

Voorgesteld wordt het verbod tot binnen 3 jaar opnieuw vestigen van een voorkeursrecht nadat de termijn die behoort bij de betreffende grondslag is overschreden, te beperken tot het vestigen van een voorkeursrecht op dezelfde grondslag. Hiermee wordt aangesloten op de huidige regeling in de Wvg, en wordt geen onnodige druk op de planologische besluitvorming gezet.

- 6) Hoe de opeenvolgende vestiging en de geldingsduur precies zit als een provincie of rijk vestigen op basis van een 9.5 lid 1 onder e is niet helemaal duidelijk. Een projectbesluit wordt niet genoemd bij de mogelijke vestigingsgrondslagen. Welke termijnen gelden hier?

g)

Voorgesteld wordt de tekst op dit onderdeel te verduidelijken.

- 7) De tekst lijkt nu aan te geven dat een voorkeursrecht van rijk en provincie op basis van een omgevingsplan of programma maximaal 3 jaar geldt, en op basis van de lichtere grondslagen juist maximaal 5 jaar (eenmalig te verlengen met 5 jaar). Dat lijkt een vergissing.

h)

Voorgesteld wordt de verwijzing in 9.11 lid 1 b en c naar artikel 9.7 a en b resp c, d en e te checken.

- 8) De formulering van art 9.3 lid 2 lijkt er vanuit te gaan dat er na een vestiging op grond van art. 9.3 lid 1 sub e altijd eerst een omgevingsvisie / programma vastgesteld wordt, waar de nieuwe functie in is opgenomen. Dat hoeft niet; in de praktijk kan een gemeente direct een omgevingsplan gaan opstellen.

i)

Voorgesteld wordt het mogelijk te maken dat direct een omgevingsplan wordt vastgesteld zonder deze 'tussenstap' van een omgevingsvisie of programma.

#### Vervallen voorkeursrecht

- 1) In de huidige praktijk komt het geregeld voor dat een overheid afziet van een aanbidding in het kader van een voorkeursrecht, als een eigenaar vervreemdt aan een derde of gaat samenwerken met een derde en de derde persoon een partij is

aan wie de gemeente de realisatie van een project heeft toebedeeld. De gemeente hoeft er dan niet tussen te gaan zitten en heeft voldoende vertrouwen in integrale ontwikkeling van het gebied. Doordat gemeentelijke verwerving in zo'n geval niet nodig is worden de risico's voor de gemeentelijke overheid beperkt. Er is dan wel een afbreukrisico, namelijk als de eigenaar onverhoopt toch aan een andere partij vervreemdt.

Met de voorgestelde regeling voor vervallen van het voorkeursrecht wordt dit afbreukrisico groter voor de gemeente. Want dan is ook de nieuwe eigenaar niet meer gehouden aan het voorkeursrecht, het voorkeursrecht vervalt immers voor drie jaar op het betreffende perceel.

De gemeente zal met de nieuwe regeling van vervallen eerder zelf kopen en dus zelf meer risico's nemen.

Al langer wordt in de praktijk gesproken over een 'nette' regeling die voorwaardelijk afzien van de aanbiedingsplicht (bij voorgenomen vervreemding aan een uitvoerende marktpartij) mogelijk maakt. Met de nieuwe regeling van vervallen, wordt ook de wenselijkheid van zo'n regeling groter.

j)

Voorgesteld wordt te overwegen de mogelijkheid voor de gemeente om onder door de gemeente te bepalen voorwaarden af te zien van de 'aanbieding' bij voorgenomen vervreemding toe te voegen aan de wettelijke regeling. Zo'n voorwaarde zou dan samenwerking met de betreffende derde partij kunnen zijn.

- 2) Een voorkeursrecht op basis van een Omgevingsplan vervalt als de gemeente na verlenging van de 5 jaar periode een aanbieding ('verklaring tot bereidheid tot vervreemding van gronden') afwijst of niet tijdig reageert. De formulering lijkt hier iets scherper te kunnen.

k)

Voorgesteld wordt te overwegen de formulering aan te scherpen, niet de voorkeursrechtbeschikking vervalt, maar alleen dat onderdeel dat betrekking heeft op het specifieke perceel.

- 3) Er lijkt een omissie te zitten wanneer in de gerechtelijke procedure het intrekken van het verzoek op initiatief van de vervreemder plaatsvindt. Het lijkt niet de bedoeling te zijn dat die intrekking tot vrijheid om aan een derde te vervreemden of zelfs vervallen van het voorkeursrecht kan leiden; in de formulering van de tekst in de Aanvullingswet lijkt dat wel de consequentie te zijn.

l)

Voorgesteld wordt te overwegen in art 9.23 lid 1 resp. lid 2 onder b te vermelden dat het om intrekking van het verzoek door B&W (resp. GS/de minister) gaat

#### Motivering besluit

- 1) De memorie van toelichting geeft aan dat het belangrijk is dat duidelijk wordt dat gekozen is voor het 'minst ingrijpende instrument', bij de motivatie voor de vestiging van een voorkeursrecht. Wat nu precies de hiërarchie is in ingrijpendheid wordt niet duidelijk uit de toelichting. Dat is ook niet zo evident. Je kan moeilijk van een gemeente vragen eerst minnelijk te hebben verworven voordat een voorkeursrechtbeschikking genomen kan worden – dan is de kans groot dat een eigenaar nog snel aan een derde vervreemd.

m)

Voorgesteld wordt te overwegen deze voorkeursvolgorde te schrappen, om te voorkomen dat het voer wordt voor juridische procedures. Schrappen sluit ook beter aan op de filosofie van de Omgevingswet het aan de betreffende overheid te laten om te beoordelen welk instrument opportuun is (vertrouwen en subsidiariteit).

- 2) Volgens de memorie van toelichting zal een deugdelijke onderbouwing van de financiële uitvoerbaarheid moeten worden gegeven, waaruit duidelijk is dat de overheid niet meer risico aangaat dan de financiële situatie toelaat.

Allereerst is de vraag wat er mee bedoeld wordt. Een gemeente zal voorafgaand aan de vestiging van een voorkeursrecht vaak nog geen grondexploitatie hebben geopend. Dat betekent dat eventuele gronden die zolang dat nog niet gebeurd is aangekocht worden volgens de in 2016 gewijzigde BBV regels, gewaardeerd moeten worden op de agrarische waarde. Het theoretische risico van een voorkeursrecht is dat de gemeente direct na vestiging alles krijgt aangeboden en alles koopt. Dan zou de gemeente direct alles moeten afboeken naar agrarische waarde, als er nog geen grondexploitatie is geopend. Het lijkt evident dat het te ver zou gaan als i.h.a. bij de start van een project een voorziening moet worden getroffen ter grootte van deze afboeking. Ten slotte is de gemeente niet verplicht te kopen als wordt aangeboden. Maar wat wordt dan wel bedoeld?

Hierbij komt dat bij de eerste vestiging als regel de raad niet aan zet is, maar B&W: er heeft nog geen publiek debat over het plan plaatsgevonden. De verplichting een voorziening te treffen ondergraaft het budgetrecht van de raad.

n)

Voorgesteld wordt te overwegen het aan de gemeenteraad te laten te beoordelen of vestiging van een voorkeursrecht o.a. uit financiële overwegingen verstandig is. Omdat de raad het risico zelf het beste kan inschatten, maar ook omdat het aan de raad is om dit gemeentelijke financiële belang te behartigen. Ook hier kan aangesloten worden bij de uitgangspunten vertrouwen en subsidiariteit van de Omgevingswet.

#### Eigenaar contracteert met derde over planrealisatie

- 1) Het voorstel in de aanvullingswet is de werking van het huidige art. 26 te beperken. In situaties met een omgevingsplan, kan een voorkeursrecht dan ontweken worden als een eigenaar een overeenkomst met een derde sluit over realisatie van de functie. Zo'n overeenkomst kan niet meer vernietigd worden, als deze in overeenstemming is met de eisen die het plan daaraan stelt.

De reikwijdte van het voorkeursrecht wordt hierdoor in de situaties dat er een omgevingsplan is vastgesteld behoorlijk beperkt; er wordt grotendeels teruggedaan naar de situatie van voor de bij initiatiefvoorstel vanuit de Tweede Kamer gerealiseerde 'reparatie' in 2002.

Los van de voorgestelde oplossing is verder ook op de argumentatie wat af te dingen: onteigening en voorkeursrecht zijn verschillende instrumenten met verschillende beoogde effecten; een 'zelfrealisatieregeling' hoeft daarom niet gelijkluidend te zijn.

o)

Voorgesteld wordt de deze wijziging te heroverwegen.

Daarbij is de nu geformuleerde wettekst risicovol, met kans op veel juridische procedures en onzekerheid voor zowel overheid als eigenaar. Want wie bepaalt of de overeenkomst in overeenstemming is met de eisen die het plan daaraan stelt? Die ongewenste onzekerheid was een van de argumenten achter de wetwijziging in 2002, die nu wordt teruggedraaid vanaf het moment dat er een omgevingsplan is.



### Inwerkingtreden

- 1) De inwerkingtreding van een voorkeursrecht is momenteel gekoppeld aan de publicatie van het vestigingsbesluit (de voorkeursrechtbeschikking in de nieuwe terminologie) in de Staatscourant; straks zal deze gekoppeld worden aan het tijdstip van registratie in het Register Omgevingsdocumenten (art. 16.82a).

Er wordt gesproken over een zo beperkt mogelijke tijd tussen tijdstip waarop de beschikking in werking treedt en kenbaar is. *“Met deze nieuwe regeling wordt voorkomen dat eigenaren anticiperend op de inwerkingtreding van een voorkeursrechtbeschikking hun grond alsnog aan derden”* Toch vindt registratie niet eerder plaats dan een dag na dagtekening van de Staatscourant waarin de beschikking is gepubliceerd.

p)

Voorgesteld wordt de registratie direct te laten plaatsvinden, eventueel met een opschortende voorwaarde, zodat direct als het besluit genomen is het voorkeursrecht in werking treedt. De terminologie “een dag na publicatie in de Staatscourant” sluit niet meer aan bij het huidige tijdperk van een elektronische Staatscourant, en biedt mensen onnodig een dag de gelegenheid om onder het voorkeursrecht uit te komen.

### Schadevergoedingsregeling

- 1) De huidige Wvg bevat in art. 25 een schadevergoedingsregeling. Deze regeling kan in beeld komen als er gekocht is in het kader van een aanbidding van een vervreemder, waar de gemeente op is ingegaan. De regeling is niet van toepassing als de gemeente zelf een eigenaar heeft benaderd en via minnelijke verwerking heeft gekocht.

De nieuwe regeling in art. 15.39 lijkt zich niet meer te beperken tot situaties waar gekocht is op basis van een formele aanbidding, maar betrekking te hebben op alle overdrachten in situaties waar een voorkeursrecht is gevestigd en dus ook alle minnelijke aankopen in die periode. Dat maakt de kans op verzoeken tot schadevergoeding onnodig groter.

q)

Voorgesteld wordt te overwegen de reikwijdte van de schadevergoedingsregeling weer te beperken tot de situaties waar gekocht is in het kader van een aanbidding.

### Voorkeursrecht wet agrarisch grondverkeer

- 1) De Wet agrarisch grondverkeer wordt ingetrokken. Aandachtspunt is dat binnen de Wag ook een voorkeursrecht mogelijk was als de togedachte functie van de locatie agrarisch was. Dat is dus nu niet meer mogelijk. Bij projecten in het landelijk gebied kan dit een gemiste kans zijn. De praktijk was dat het voorkeursrecht uit de Wag niet werd gebruikt, of beter: kon worden gebruikt. Toch is het te kort door de bocht daarom te zeggen dat afschaffen evident is. De beperking in de Wvg t.a.v. de niet agrarische bestemming is in de Wvg terecht gekomen omdat er een Wag was, die bedoeld was voor het andere voorkeursrecht en ook andere overheden daarover gingen. Het niet-gebruiken van de Wag hangt primair samen met het nooit goed in werking zijn getreden van de Wag.

Goed denkbaar is dat ook in het agrarisch gebied er opgaven zijn, waarbij een voorkeursrecht een toegevoegde waarde zou kunnen hebben. Denk bijvoorbeeld aan modernisering van een gebied dat gebruikt wordt door glastuinbouw, of aan een gebied waar gemikt wordt op ecologische landbouw als onderdeel van natuurontwikkeling in de omgeving.

r)

Voorgesteld wordt te overwegen de eis dat een voorkeursrecht alleen gevestigd kan worden als de toegedachte functie van de locatie niet agrarisch is te heroverwegen en anders beter te onderbouwen, in het licht van het afschaffen van de Wag en een volwaardige en generiek toepasbare voorkeursrechtregeling.

### **Regeling voor onteigening**

De regeling voor onteigening wordt aangepast. De duidelijkere knip tussen vaststellen van de recht- en doelmatigheid van de onteigening en de hoogte van de schadeloosstelling lijkt voor de praktijk een verbetering te kunnen zijn. Vanuit o.a. de advocatuur is al veel over de voorstellen gezegd; een enkele opmerking onzerzijds hierover.

#### **Reikwijdte van onteigening versus noodzaak**

- 1) De huidige onteigeningswet kent titels; de titel geeft deels de reikwijdte aan. De titel IV onteigening is van oudsher voor onteigening in het belang van de ruimtelijke ontwikkeling en van de volkshuisvesting; later is hier het belang van de openbare orde en van de handhaving van de Opiumwet aan toegevoegd. Bij het beoordelen van de noodzaak, werd niet alleen gekeken naar het ruimtelijk spoor, maar ook naar het volkshuisvestingsbelang. Nu in de nieuwe regeling de titels worden afgeschaft, en de onteigening wordt gekoppeld aan het omgevingsplan (of andere omgevingsbesluiten), is het de vraag of het volkshuisvestingsbelang nog wel voldoende aanknopingspunten houdt voor de onteigening, met name aspecten van dit belang die minder ruimtelijk relevant zijn (b.v. fasering, woningtypen). En aan de andere kant of er niet andere doeleinden bijkomen, waarvoor nu onteigend kan worden waar dat vroeger niet kon (door de verbrede regels die in een omgevingsplan kunnen worden opgenomen), bijvoorbeeld op het terrein van milieu.

s)

Voorgesteld wordt de inhoudelijke consequenties op de reikwijdte van onteigening voor het afschaffen van de titels nog eens na te gaan, in het bijzonder wat betreft het belang van de volkshuisvesting.

- 1) De Kroon beoordeelt een (door de gemeente gemaakt ontwerp) onteigeningsplan nu ook zelf, dus ook als niemand een zienswijze indient wordt bekeken of een plan aan de regels voldoet, waarbij ook de doelmatigheid door de Kroon werd beoordeeld. Nu de rol van de Kroon wegvalt, is het de vraag of zo'n zelfstandige toets blijft bestaan. De rechter (in het kader van het beroep tegen het onteigeningsbesluit) zal dat niet doen. De onafhankelijke commissie zou dat wel kunnen doen. Die rol lijkt overigens wel lichter, in de zin dat ze slechts de gemeente adviseert.

t)

Voorgesteld wordt na te gaan of de rechtsbescherming van de eigenaar door het nieuwe stelsel in de volle breedte in stand blijft – dus ook wat betreft de zelfstandige beoordeling die nu plaatsvindt door de Kroon; dat zal deels in de nadere uitwerking kunnen worden meegenomen.



## Regeling voor bijzonder bepalingen voor de inrichting van gebieden

De Wilg komt in de Omgevingswet terecht, en er wordt een regeling voor stedelijke kavelruil voorgesteld. Enkele opmerkingen hierover.

### Landelijk en stedelijk gebied

- 1) In het deel algemene bepalingen, is nu niet helemaal duidelijk wat algemene bepalingen zijn die betrekking hebben op alle instrumenten die in dit hoofdstuk zijn geregeld, en welke alleen betrekking hebben op enkele instrumenten. Het lijkt alsof artikel 12.2 alleen van toepassing is voor de instrumenten in afdeling 12.2, 12.3 en 12.4.

u)	<u>Voorgesteld</u> wordt te overwegen dit in artikel 12.2 aan te geven.
----	---

### Bevoegdheid

- 1) In artikel 12.2 lid 3 is een bepaling opgenomen over de betrokkenheid van het Kadaster bij de inrichting van gebieden.  
*“3. Het bestuur van de Dienst voor het kadaster en de openbare registers besluit op verzoek van gedeputeerde staten, respectievelijk de bestuurscommissie of het orgaan, over de door de dienst te leveren bijstand bij:*  
*a. de uitoefening van de op grond van deze of enige andere wet aan hen toegekende bevoegdheden die op de inrichting betrekking hebben, en*  
*b. de uitvoering van beleid gericht op de verbetering van de kwaliteit van het landelijk gebied, voor zover het betreft de inrichting, het gebruik en het beheer van daarvoor specifiek in aanmerking komende delen van het landelijk gebied.”*  
De tekst onder a heeft betrekking op ‘toegekende bevoegdheden’, een wettelijke taak van het Kadaster. Vermoedelijk gaat het om de rol van het Kadaster bij de wettelijke herverkaveling (de Omgevingswet regelt hier zelf overigens niets over). De tekst onder b heeft daar dus geen betrekking op. De regeling is historisch verklaarbaar, maar lijkt nu een overbodige bepaling in de Omgevingswet, omdat het hier lijkt te gaan over door het Kadaster te verrichten activiteiten die in concurrentie kunnen plaatsvinden met marktpartijen. Het lijkt niet logisch hiervoor in de Omgevingswet een regeling op te nemen.

v)	<u>Voorgesteld</u> wordt de regeling in art 12.2 lid 3 over de betrokkenheid van het Kadaster te heroverwegen en verder aan te scherpen, en alleen te laten gaan over publieke taken van het Kadaster en niet over eventuele marktactiviteiten.
----	---

### Wettelijk kader waar regeling voor stedelijke kavelruil wordt opgenomen

- 1) De regeling voor stedelijke kavelruil is het resultaat van een discussie over een wettelijke regeling voor een vorm van stedelijke herverkaveling en de eventuele rol van de overheid daarbij. Uiteindelijk is gekozen voor een puur privaatrechtelijk instrument.  
Het is qua wetssystematiek niet logisch een puur privaatrechtelijke regeling op te nemen in de Omgevingswet. Net zoals b.v. pacht en huur – inclusief de daarbij bestaande regeling van beëindiging ter realisatie van een nieuwe bestemming - zijn opgenomen in het BW, lijkt de regeling voor stedelijke kavelruil daar thuis te horen. Niet alleen zal het instrument als regel zonder medewerking van de overheid worden toegepast, ook zal het instrument kunnen worden toegepast zonder dat er een publiek belang mee is gediend.

W)

Voorgesteld wordt de plek van de regeling voor stedelijke kavelruil te heroverwegen en plaatsing in het Burgerlijk Wetboek daarbij mee te nemen, en dit te beargumen-teren in de memorie van toelichting.

### Regeling voor kostenverhaal

Het is lastig in detail op de voorstellen te reageren. De consultatieversie bevat zoals afgesproken met de Tweede Kamer een nieuwe regeling t.o.v. de regeling in de Omgevingswet. Het omgevingsbesluit dat nu ook de consultatie in gaat bevat echter nog een uitwerking van de 'oude' regeling; de AMvB van de nu voorgestelde regeling ontbreekt nog, en de uitwerking van een aantal zaken is van belang om de nieuwe regeling te kunnen beoordelen. Het systeem verandert opnieuw ingrijpend, maar sommige ingrijpende wijzigingen die al in de Omgevingswetversie waren opgenomen, blijven in stand – ondanks de met de TK afgesproken heroverweging. De memorie van toelichting stelt dat de *'voorgestelde regeling wordt zo ingericht dat decentrale overheden ook hun huidige werkwijze kunnen continueren'*. Dat is op onderdelen niet het geval.

#### Praktijk

- 1) De huidige regeling voor kostenverhaal is pas in 2008 in werking getreden, en door de crisis zijn de praktijkervaringen relatief beperkt. Dat er – naast aanpassing aan systeem en instrumenten van de Omgevingswet – nu ook al zo'n ingrijpende wijziging wordt voorgesteld zonder goede evaluatie (zie ook volgend punt), ligt niet direct voor de hand.
- 2) De oplossing die nu wordt gezocht om met organische ontwikkeling te kunnen 'dealen', wordt gezocht in de afdwingbare fase van het kostenverhaal. Door echter die regels ook op de anterieure fase van toepassing te verklaren, wordt het kind met het badwater weggegooid: juist de anterieure overeenkomst biedt ons inziens uitgebreide mogelijkheden om met de dynamiek van gebiedsontwikkeling – die er altijd al geweest is - om te kunnen gaan.
- 3) Het zou goed zijn als de nieuwe voorstellen vanuit praktijksituaties worden beoordeeld. De 'botsproeven' die worden genoemd lijken betrekking te hebben gehad op de regeling die nu al in de Omgevingswet is opgenomen, niet op de regeling in de Aanvullingswet Grondeigendom.

X)

Voorgesteld wordt de voorgestelde regeling vanuit de brede praktijk van kostenverhaal en verevening bij gebiedsontwikkeling in een nieuwe ronde 'botsproeven' tegen het licht te houden en op basis daarvan te heroverwegen.

#### Anterieure overeenkomst

- 1) De wet schakelt kostenverhaal in de fase voordat een Omgevingsplan is gewijzigd gelijk aan kostenverhaal nadat dit gebeurd is. Contractueel kostenverhaal moet zich gaan houden aan dezelfde regels als kostenverhaal via de publiekrechtelijke weg *"het onderscheid tussen anterieure en posterieure overeenkomsten vervalt, omdat dit door de gekozen systematiek geen toegevoegde waarde meer heeft"*. Deze keuze zal echter met zich meebrengen dat bij afwijkende afspraken, waarbij een eigenaar meer betaalt dan posterieur mogelijk wordt, er sprake is van onverschuldigde betaling. Het is niet duidelijk waarom er geen toegevoegde waarde kan zijn van een apart regime voor anterieure overeenkomsten. Het is goed denkbaar dat vooruitlopend op een herziening van een omgevingsbesluit gecontracteerd wordt tussen overheid en initiatiefnemer. Het is onwenselijk dat zo'n contract later betwist kan

worden op grond van onverschuldigde betaling. Dat brengt onnodige risico's met zich mee voor de uitvoeringspraktijk, de we kennen uit de periode voor de invoering van de Wro in 2008, en waar toen bewust door de wetgever op is gerea-geerd.

- 2) In het ruimtelijk beleid zijn veel voorbeelden waar anterieur afspraken zijn gemaakt rond verevening ten behoeve van de ruimtelijke ontwikkeling. Dit soort afspraken sloten aan op een ontwikkeling die in het ruimtelijk beleid in de jaren 1990 is gestart om groene ontwikkelingen indien mogelijk (financieel) te koppelen aan rode ontwikkelingen. Te denken valt aan het nieuwe landgoederenbeleid, landschappelijke inpassing van bedrijventerreinen, maar ook ruimtelijke kwaliteitsfondsen (zie b.v. ruimtelijk kwaliteitskader De Ruimte gemeente Tubbergen, Gebiedsplan West Zeeuws Vlaanderen). Deze voorbeelden lijken onder het nieuwe regime van de Aanvullingswet niet meer goed mogelijk. Ze voldoen immers niet aan de PPT criteria (profijt, proportionaliteit en toerekenbaarheid), in de voorbeelden worden de kosten van groen niet proportioneel toegerekend aan rood omdat veel meer mensen profiteren van het groen die niet gevraagd (kunnen) worden om mee te betalen.

Het uitgevoerde onderzoek naar de praktijk van BVH Ruimte, dat deels als legiti-matie lijkt te worden gebruikt, stapt ons inziens te makkelijk over een aantal zaken heen, waardoor de praktijk geen recht wordt gedaan. Daarbij is de vraag-stelling van dit onderzoek ook niet geweest de betekenis van de Grexwet voor de praktijk van gebiedsontwikkeling te evalueren. 'Recente jurisprudentie' die wordt aangehaald heeft nog betrekking op de WRO (dus voor de Grondexploitatie-wet); veel conclusies zijn meer normatief dan empirisch wat door beperkte praktijk ten gevolge van o.a. de crisis begrijpelijk is, maar een te zwakke basis vormt om een zo ingrijpende wijziging in systematiek op te bouwen.

De kabinetsbrief uit november 2015 spreekt over onduidelijkheid die in de huidige praktijk bestaat "over de mogelijkheid om gebiedsoverstijgende kosten te verha-len. Het wetsvoorstel Omgevingswet vereenvoudigt het gebruik doordat de drie regelingen in de Wet ruimtelijke ordening voor gebiedsoverstijgend kostenverhaal hierin zijn teruggebracht tot één regeling. Het gaat om de regelingen voor «bo-venwijkse voorzieningen», «bovenplanse verevening» en voor de «bijdrage ruim-telijke ontwikkeling». Echter, het op deze manier opheffen van 'onduidelijkheid' brengt een enorme beperking mee van de instrumentele mogelijkheden. De soort projecten die hierboven genoemd wordt, kan niet meer op genoemde wijze door-gang vinden, en zou weer volledig uit publieke middelen betaald moeten worden. Hier zullen vaak geen middelen voor zijn, terwijl de markt nu nadrukkelijk bereid blijkt om mee te betalen. Hierbij komt dat er over het instrument van de anterie-ure overeenkomst bij de invoering van de Wro ook grote consensus was, door de mogelijkheid van maatwerk.

Als er al sprake is van onduidelijkheid die problematisch is, kan dat ook anders worden opgelost.

y)

Voorgesteld wordt te overwegen de mogelijkheid een anterieure overeenkomst te sluiten, met een financiële bijdrage in de ruimtelijke ontwikkeling die aansluit op ruimtelijke doelen uit een omgevingsvisie te handhaven. Deze afspraak zou dan bui-ten de PPT criteria om moeten kunnen gaan.

- 3) De kostensoortenlijst gaat volgens de Aanvullingswet ook gelden voor anterieure overeenkomsten. Dat is wat ons betreft wel een voor de hand liggende keuze, en zal voor de gangbare praktijk weinig consequenties hebben en hoogstens exces-sen aanpakken.
- 4) Ook als het kostenverhaal geheel privaatrechtelijk heeft plaatsgevonden, lijkt de gemeente in het voorgestelde systeem verplicht te worden een eindafrekening te maken.

z)

Voorgesteld wordt de verplichte eindafrekening bij privaatrechtelijk kostenverhaal te heroverwegen, omdat dit voor extra bestuurslasten zorgt. Dit nog los van de hiervoor gemaakte opmerkingen over het in stand houden van het systeem van de anterieure overeenkomst.

#### Macroaftopping

- 1) De zogenaamde macroaftopping (niet meer kosten verhalen dan er opbrengsten zijn voor de grondeigenaren) in de afdwingbare fase van kostenverhaal wordt afgeschaft in de Aanvullingswet. Dit wordt beargumenteerd vanuit het feit dat het bij organische ontwikkeling en globale omgevingsplannen moeilijk is om de opbrengsten van te voren vast te stellen.

De macroaftopping is in het huidige systeem in de publiekrechtelijke fase van het kostenverhaal de 'slot' op het systeem: het bewaakt de financiële uitvoerbaarheid voor de grondeigenaren, en zorgt ervoor dat niet meer kosten in rekening worden gebracht dan betaald kunnen worden. De vraag is hoe hier dan straks mee moet worden omgegaan? Het zal immers geregeld voorkomen – zeker bij binnenstedelijke projecten of in krimpgebieden – dat te maken kosten hoger zijn dan uit de opbrengsten betaald kunnen worden. Als de regels in een Omgevingsplan geen rekening houden met opbrengsten, is er een risico dat initiatieven niet van de grond komen of dat een eigenaar teveel moet betalen. De eindafrekening is hier geen waarborg, want die komt alleen in beeld als er meer kosten betaald zijn dan er uitgaven zijn geweest. Wel is het zo dat het vaak in het belang van de gemeente zal zijn dat een project doorgaat, en er dus een rem is om meer kosten in rekening te brengen dan mogelijk is. In zoverre zal er op het niveau van de samenhangende activiteiten mogelijk nog wel een natuurlijk slot zijn.

- 2) Het ontbreken van een regeling voor macroaftopping kan nog een ander probleem hebben, namelijk als gebruik wordt gemaakt van de nieuwe mogelijkheid de kosten te verdelen naar rato van het profijt dat vastgoed van de kosten heeft. Als niet rekening hoeft te worden gehouden met hogere kosten die een eigenaar zelf gehad heeft t.o.v. eigenaren van buurpercelen, kan hem alleen daarom alleen al een onrendabele kostenpost via deze regeling worden opgelegd.

aa)

Voorgesteld wordt het afschaffen van de macroaftopping – de check of de te verhalen kosten wel passen binnen de opbrengsten van de grondeigenaren in de afdwingbare fase van het kostenverhaal – te heroverwegen.

#### Nieuwe verdeelsleutel

- 1) Voorstel van de Aanvullingswet is naast verdeling naar rato van de opbrengsten, ook verdeling van de kosten naar rato van profijt mogelijk te maken (in de afdwingbare fase). Hoe dit gaat werken is nu – bij gebrek aan de AMvB – nog lastig scherp te analyseren. Profijt brengt associaties met zich mee met de baatbelasting, waar discussies over profijt konden leiden tot onverbindend zijn van de regeling voor kostenverhaal. Bij de nadere uitwerking is dit een aandachtspunt.

bb)

Voorgesteld wordt deze werkwijze eerst in praktijkgevallen te toetsen. Zie eerdere aanbeveling over de 'botsproeven'.

- 2) De vraag is welke kosten nu precies verdeeld gaan worden, naar rato van profijt. De inbrengwaarde lijkt hier geen rol bij te gaan spelen. De toelichting geeft de in-

druk dat ook differentiatie naar opbrengstcategorie niet mogelijk is. Daarmee zijn er nauwelijks mogelijkheden voor binnenplanse verevening, waardoor de integraliteit van gebiedsontwikkeling onder druk kan komen te staan. Mogelijk worden minder rendabele onderdelen van plannen dan niet uitgevoerd, terwijl derden met de krenten in de pap weg lopen.

cc)

Voorgesteld wordt verschillende verdeelsystemen bij de uitwerking nader te bezien. Zijn er naast de keuze uit twee uitersten niet ook tussenvormen denkbaar en moeten die niet mogelijk gemaakt worden?

Welke kosten van de kostensoortenlijst kunnen bij beide verdeelsystemen verhaald worden?

Het zou aansluiten op de uitgangspunten van de wet het zoveel mogelijk aan de gemeente te laten welk verdeelsysteem – binnen door de wetgever aan te geven randvoorwaarden - te kiezen.

#### Betrokkenheid van meerdere overheden

- 1) Niet geheel duidelijk is de situatie als sprake is van meerdere overheden die kosten maken waar locaties profijt van hebben. Denk aan de ontwikkeling van nieuwe woongebieden in diverse gemeenten langs een waterloop, waarbij de provincie een recreatieve groenzone langs de waterloop realiseert en de verschillende gemeente wegen en andere openbare voorzieningen voor de woongebieden in hun gemeente. De provincie heeft kosten te verhalen, maar ook de gemeenten. Wat als een gemeente afziet van het kostenverhaal? Kan de provincie dan nog wel kosten verhalen?

Hoe kan in deze situatie voorkomen worden dat teveel kosten verhaald worden – bij gebrek aan macroaftopping en bij gebrek aan een partij die de hoogte van het kostenverhaal in de gaten kan houden?

Hoe kan voorkomen worden dat een van de overheden buiten de boot valt?

dd)

Voorgesteld wordt de voorgestelde regeling vanuit het perspectief van meerdere investerende overheden tegen het licht te houden.