

Ministerie van Infrastructuur en Milieu

Uitsluitend verzonden via internetconsultatie.nl

Datum 15 september 2016
Referentie JF/NZ/20160915-1
Betreft Reactie Aanvullingswet Grondeigendom

Geachte heer, mevrouw,

Achtergrond.

1.

Een concept van de Aanvullingswet grondeigendom ligt ter inspraak.

Graag geven wij hierbij onze reactie. De NEPROM is de brancheorganisatie voor professionele opdrachtgevers (met als leden projectontwikkelaars, vastgoedbeleggers, woningcorporaties en ontwikkelende bouwers).

Uit efficiencyoverwegingen zal onze reactie overwegend betrekking hebben op het onderwerp kostenverhaal. We betrekken daarbij ook hoofdstuk 6 en bijlage IV (de kostensoortenlijst) van het Omgevingsbesluit. Die hebben ook betrekking op dit onderwerp. Dat is het belangrijkste voor onze leden. In het verleden is de NEPROM ook nauw betrokken geweest bij het initiatief tot en het opstellen van de grondexploitatiewet en bij de plankostenplan.

Op voorhand merken wij op dat de Aanvullingswet een enorme vereenvoudiging (van het kostenverhaal) zou betekenen. Dat is ook waar de schoen wringt. Het is tegen deze achtergrond dat wij reageren.

Daarnaast doen wij (vooraf) een suggestie met betrekking tot het voorkeursrecht in relatie tot stedelijke kavelruil.

Voorkeursrecht versus Stedelijke kavelruil.

2.

In eerdere reacties en uitingen heeft de NEPROM aangedrongen op een evenwichtige verdeling van grondbeleidinstrumenten tussen de overheid en markt. Puur om een gelijk speelveld te creëren. Niet geheel onbelangrijk, mede in het licht van de bevindingen van de 'commissie huizenprijzen'. Er is voor gekozen om een instrument (stedelijke kavelruil) toe te voegen. Een 'vrijwillige variant'. Op bladzijde 66 van de memorie van toelichting wordt echter uitgebreid toegelicht hoe de overheid het voorkeursrecht of onteigening in kan zetten; in relatie tot Stedelijke kavelruil. Wij vinden dat de andere (markt)kant ook belicht moet worden in het wetsvoorstel.

3.

Dat noopt ons om de volgende suggestie te doen ten aanzien van art. 9.18 (uitzondering op de hoofdregel bij vervreemding vanwege gewichtige redenen).

Wij zijn content met de uitzondering die hier wordt gemaakt.

Het gaat om de situatie dat een eigenaar de nieuwe functie zelf kan verwezenlijken. Graag zien wij in de Memorie van toelichting bevestigd dat hieronder ook verwezenlijking door of na stedelijke kavelruil kan worden verstaan. Die situatie is nu nog niet expliciet benoemd. Wij gaan ervan uit dat voor onteigening dan hetzelfde geldt. Daarmee willen wij bereiken dat Stedelijke kavelruil 'voor' een voorkeursrecht of onteigening gaat. Laatstgenoemde instrumenten grijpen namelijk te sterk in op het eigendomsrecht van de eigenaar om een andere lezing te rechtvaardigen.

4.

Daarnaast en als logisch vervolg op punt 2 en 3, vinden wij het belangrijk dat de wet specifiek op twee bovengenoemde punten gemonitord en geëvalueerd wordt. Dat zijn 'een evenwichtige verdeling van instrumenten' en 'mogelijk ontoelaatbare inbreuken op het eigendomsrecht'.

Kostenverhaal. Algemeen.

5.

Wij denken oprecht dat het onderwerp kostenverhaal in dit concept-wetsvoorstel nog niet voldoende voldragen is en de teksten nog niet voldoende gerijpt zijn om goed te kunnen reageren in het kader van de consultatieronde. Niet in de laatste plaats omdat nog niet duidelijk is hoe het Aanvullingsbesluit eruit gaat zien. Dan pas kunnen we beoordelen wat er overblijft van het Omgevingsbesluit (zoals dat nu ter consultatie ligt).

Meer specifiek constateren we dat er nogal wat (verplichte) essentialia verdwijnen (uit de wettekst). We denken dan bijvoorbeeld (maar niet uitsluitend) aan een duidelijke exploitatieopzet (rekenregels), een duidelijk afgebakend exploitatiegebied, het leerstuk 'macroaftopping', het onderscheid tussen binnenplannen en gebiedsoverstijgend en de getaxeerde inbrengwaarde.

Komen ze terug in het Aanvullingsbesluit en zo ja hoe? Wat betekent dat? Zijn de consequenties goed onderzocht? Of: waarom komen bepaalde essentialia misschien helemaal niet meer terug? Er zitten 'open eindjes' aan de concepten die tot rechtsonzekerheid, rechtsongelijkheid, willekeur en bijbehorende risico's zouden kunnen leiden. De uitwerking kan per gemeente nogal verschillen en dat vinden wij onwenselijk. Zowel voor gemeenten als de markt brengt dit extra lasten met zich mee.

6.

Op basis van de (summiere) teksten is ons voorts niet duidelijk wat we ons voor moeten stellen bij het loslaten van de focus op opbrengsten, de regels die gemeenten op grond van art. 13.12 mogen stellen en het bepalen van de verschuldigde geldsom naar mate van profijt (art. 13.14 sub b). Waar moeten we dan aan denken? Hoe gaan die regels eruit zien? Leidt dit niet tot rechtsonzekerheid en rechtsongelijkheid? En veel bezwaarschriften? Wat betekent 'profijt'? Kan je daar niet alle kanten mee op? Leidt dit niet tot willekeur? Blijft het bij kostenverhaal of zitten er mogelijkheden in die de reflex om te incasseren aanwakkeren? In het laatste geval is al snel sprake van baatafoming.

Graag zien wij daarom voorbeeldregels (van een omgevingsplan), voorbeeldberekeningen en de concept uitwerking van art. 13.14 lid 2 Aanvullingswet (nadere regels over het bepalen van de verschuldigde geldsom) tegemoet. In een dusdanig stadium dat de wet nog tijdig aangepast kan worden.

7.

Daarnaast wordt door ons (en andere stakeholders) de noodzaak niet (h)erkend om (zo snel na invoering van de Wro) tot een ingrijpende wijziging van het systeem met betrekking tot kostenverhaal te komen. Die is niet (urgent) aanwezig. Over het algemeen zijn onze leden (en anderen) tevreden over het functioneren van de huidige grondexploitatiewet. En de anterieure overeenkomsten die in dat kader afgesloten worden. Met uitzondering van de schaduwwerking die van de plankostenscan uitgaat. Daar komen we hierna nog op terug (onder het kopje plankostenscan).

Er is op dit moment, zo blijkt uit reacties van NEPROM-leden, maar ook van anderen, een goed evenwicht tussen de vrijwillige anterieure overeenkomst en het exploitatieplan, als stok achter deur. Wij vinden het van groot belang dat deze basis van het huidige kostenverhaal ook in de nieuwe systematiek het vertrekpunt blijft en dat alleen in uitzonderingsgevallen van een nieuwe, vereenvoudigde route gebruik mag worden gemaakt waar die gewenste spanning niet meer inzit.

Voor 'uitnodigingsplanologie' of 'organische gebiedsontwikkeling' is bovendien, zo leert de ervaring geen nieuwe wetgeving nodig. Het kostenverhaal faseert in de praktijk mee in de contracten. Of de gemeente kan conform huidige wetgeving een globaal exploitatieplan opstellen, dat faseringen toestaat.

Het begrip 'organische gebiedsontwikkeling' moet niet overschat worden. In de praktijk hebben gemeenten (en projectontwikkelaars) altijd wel enig idee van welke kant het op gaat/moet gaan. Anders 'begin je er niet aan'. Opbrengsten en kosten horen in die zin ook bij elkaar. Het is heel lastig uit te gaan van een situatie waarbij je de opbrengsten helemaal los laat. In de praktijk wordt succesvol gewerkt met de normatieve grondexploitatie, die zodra nieuwe inzichten of ontwikkelingen dat noodzakelijke maken, aangepast kan worden.

Als er nieuwe wetgeving zou moeten komen –wat hier ook van zij- zou het huidige systeem dus in elk geval in stand moeten blijven, en er hooguit (beperkte) ruimte geboden kunnen worden voor uitzonderingen en zou daarbij bevorderd moeten worden dat gemeenten efficiënter gaan werken en de dynamiek in gebiedsontwikkeling echt bevorderd wordt. Fluïde regelgeving op lokaal niveau vormt daarbij geen panacee. Daarom begrijpen wij niet waarom de publiek- en privaatrechtelijke weg op grond van dit voorstel naar elkaar toe geschreven zouden moeten worden. De schaduwwerking die daarvan uit gaat, is achteruitgang. Wij vinden dat de contractsvrijheid voorop hoort te staan. Die zou niet beperkt moeten worden.

8.

Binnen deze kaders is onze reactie opgebouwd. We zullen in het hierna volgende artikelsgewijs het relevante deel uit de Aanvullingswet behandelen. Het Omgevingsbesluit zoals het nu gepubliceerd is wordt daarin en passant meegenomen. Het leerstuk staatssteun en (definities) uit de kostensoortenlijst komen daarbij aan bod.

Kostenverhaal. Artikelsgewijs.

9.

Artikel 13.11 lid 1 bevat de (huidige) verplichting tot kostenverhaal door het bevoegd gezag. Wij lezen dit artikel als een verbod voor provincies en het Rijk om (bijvoorbeeld in een omgevingsverordening of via instructieregels) (aanvullende) regels te stellen over dit onderwerp. En daarmee bedoelen we ook de kostensoortenlijst. Alleen als zij bevoegd gezag zijn mogen zij kosten verhalen en in dat geval niet meer dan gemeenten zouden mogen. Graag zien wij deze lezing bevestigd in de Memorie van toelichting. Daar hebben wij de volgende reden voor. Anders worden er te veel kosten ingestopt, die bijvoorbeeld tot (ongewenste) fondsvorming kunnen leiden. De volgende punten zijn daarbij belangrijk:

- a. het begrip 'locatie' onder de Omgevingswet is ruimer dan het 'exploitatiegebied' onder de huidige grondexploitatiewet. Het gebied is minder duidelijk afgebakend en daarmee vervaagt ook de samenhang tussen kosten en de ontwikkeling;
- b. het onderscheid tussen binnenplanse en gebiedsoverstijgende kosten verval. Ook hiermee verdwijnt een duidelijke scheidslijn (tussen kostenverhaal en baatafoming). Als wij het goed begrijpen, worden er zo meer mogelijkheden tot kostenverhaal gecreëerd zonder dat er een structuurvisie (lees: omgevingsvisie) aan vooraf gaat;
- c. de kostensoortenlijst bevat 2 essentiële wijzigingen ten opzichte van de huidige. Ten eerste zijn de kosten noodzakelijk in het belang van de fysieke leefomgeving toegevoegd. Wij verzoeken die te schrappen. Ondanks dat niet uitgelegd wordt wat het betekent, is het dusdanig ruim geformuleerd dat dit een open post wordt. Wanneer is er sprake van een belang? Wat is noodzakelijk? En het begrip fysieke leefomgeving is heel breed. Ten tweede zitten de sloopkosten er in, zonder dat ze samen hoeven te hangen met het in ontwikkeling brengen van gronden (nu of in de toekomst). Dat is te ruim.
- d. de PPT-criteria (die wij omarmen en vastgelegd zijn in lid 2 van dit artikel) bieden onder deze omstandigheden te weinig bescherming. Met name omdat de toets door de rechter slechts marginaal is. Gelet op de doelstelling van de wet (geen baatafoming) zouden de PPT-criteria een stevigere rol moeten krijgen.

Voor de onder a t/m d genoemde punten zal ook op gemeentelijk niveau een oplossing moeten komen.

10.

Artikel 13.11 lid 3 en 4 gaan over het (geheel of gedeeltelijk) afzien van kostenverhaal. Dat is een goede zaak. Het kan de totstandkoming van projecten vereenvoudigen en versnellen. De vraag is hoe het afzien kan kostenverhaal zich verhoudt tot het leerstuk staatssteun. Het woord staatssteun doet menig gemeente en marktpartij huiveren. Los van de exacte juridische beoordeling, werkt dat belemmerend.

11.

Staatssteun speelt ook een rol bij art.13.12 (regels en voorschriften over kostenverhaal). Een projectontwikkelaar is soms nog niet in beeld op het moment dat de regels opgesteld worden. Dat speelt met name als hij geen grondeigenaar is. De mogelijkheden van bezwaar en beroep zijn dan fictief. Daar zal hij (vaak) geen gebruik van maken. Hij is er niet, weet het niet of het lijkt op dat moment nog niet relevant.

Wel kunnen de regels aangepast worden. Daarvoor moet dan een (zware) procedure doorlopen worden (want het omgevingsplan moet aangepast worden). Die aanpassingen kunnen specifiek één initiatiefnemer bevoordelen. En kunnen de andere initiatiefnemers op dezelfde locatie (dan) een aanvullende (tweede) beschikking tegemoet zien? Debet en credit?

En als het bevoegd gezag zelf het omgevingsplan aanpast (een aansluitplicht op het riool invoert of waarden ten aanzien bodem en geluid verandert), hoe zit het dan met de gevolgen voor het kostenverhaal?

12.

Belangrijkste punt ten aanzien van dit artikel is (zoals hierboven gesteld), dat we ons geen voorstelling kunnen maken bij de regels en voorschriften die bedoeld worden in art. 13.12.

13.

Art. 13.13 gaat over de wijze van kostenverhaal. Lid 1 behandelt de anterieure overeenkomst. Lid 2 gaat over de publicatieverplichting. Wat wordt onder b met 'de zakelijke inhoud' bedoeld? Wordt bedrijfsgevoelige informatie beschermd?

Lid 3 gaat over 'de beschikking'. Hoe werkt dat, met name als er geen omgevingsvergunning nodig is? Zijn er leges verschuldigd? Wat is de sanctie als je de beschikking niet aanvraagt?

14.

Art. 13.14 gaat over het bepalen van de verschuldigde geldsom. Ook die norm is nog te open. Dat hebben we hierboven al aangehaald. Hoe kan je hier zonder rekenregels werken? Die hebben we echt nodig, ook om ons een goed oordeel over een nieuw stelsel te vormen. En waar ligt de grens tussen 'profijt' (wat hier ook van zij) en 'baatafoming'?

15.

Wat zich hier (art. 13.14) met name wrekt is het loslaten van de zogenoemde 'macroaftopping'. Die moet in stand blijven. Anders is er (snel) sprake van baatafoming. Het moet niet zo zijn, dat uit de waardestijging per definitie de kosten van publieke werken bekostigd kunnen worden. Zo staat het nu wel op blz. 71 van de Memorie van Toelichting. Bovendien stimuleert het gemeenten niet om efficiënter te werken en (de benodigde) investeringen in de gemeente worden niet bevorderd/gestimuleerd, als er geen grens is.

Dan komt er misschien geen rendabele business-case tot stand.

Bij een verdeling op basis van profijt zou om dezelfde redenen een zelfde beginsel (als macroaftopping) ingevoerd moeten worden. Anders wordt kostenverhaal een 'verkapte belasting'.

Als er sprake is van een verdeling op basis van opbrengsten, moet de getaxeerde inbrengwaarde verplicht blijven. Zij biedt de initiatiefnemer veel bescherming. En die wordt hem op basis van dit voorstel ontnomen. Bovendien: zo bezwaarlijk is het niet, om een taxateur op pad te sturen.

16.

Art. 13.15 gaat over het rechtsgevolg van niet tijdig betalen. Dat is een verslechtering van het huidige art.6.17 lid 2 Wro jo. 6.21 Wro. Dat is beduidend coulanter. En terugbetalen (na een eindafrekening) kan kennelijk onder eigen voorwaarden en in eigen tempo (art. 13.16). Dat is niet hoe je elkaar tegemoet treedt als partners en wanneer je elkaar nodig hebt om problemen in een gebied op te lossen (leegstand, verloedering, krimp etc.). Hier zal een vriendelijkere formulering voor gezocht moeten worden, gelijk aan of vergelijkbaar met de huidige.

17.

Art. 13.16 gaat over de eindafrekening. De gemeente mag hier eigen regels stellen. Dat biedt onvoldoende rechtszekerheid en rechtsgelijkheid. Het leidt tot willekeur. En de mogelijkheid dat niet gemaakte kosten niet gerestitueerd hoeven te worden. Zo kan de eindafrekening (in theorie) altijd op nul gesteld worden of jaren na dato pas volgen. Dat is een verslechtering ten opzichte van de huidige artikelen 6.20 t/m 6.22 Wro en onwerkbaar. Ook hier zal een nadere en redelijke uitwerking moeten volgen, gelijk aan of vergelijkbaar met de huidige regeling. Logischerwijs is de markt aan zet om te bepalen wanneer de eindafrekening komt. Gemeentelijke regels zouden geen onredelijke inbreuk op die bevoegdheid moeten kunnen maken. De eindafrekening ziet vanzelfsprekend alleen op tot dan toe gerealiseerde werken. De markt kan het zich (qua eindafrekening) niet permitteren om te gaan zitten wachten op een rondweg die niet gerealiseerd wordt (omdat het afgesproken aantal te realiseren woningen niet gehaald wordt bijvoorbeeld).

18.

Art. 13.17 gaat over de kostensoortenlijst, waaronder de plankostenscan. De schaduwwerking die van de huidige concept plankostenscan uitgaat, kan verkillend werken. Gemeenten rekenen er soms te veel en te hoge bedragen aan toe. Dat kan leiden tot slechte verhoudingen en lastige onderhandelingen, die veel tijd en geld kosten. Het huidige concept (van de plankostenscan) is bovendien niet geschikt voor het nieuwe stelsel. De plankostenscan bestrijkt nu een te beperkt stukje (van 'het kostenverhaal'). Slechts de inzet van het gemeentelijk apparaat maar niet de kosten van bouwrijp maken bijvoorbeeld. Bovendien gaat het uit van actief grondbeleid. De Omgevingswet beoogt ook faciliterend grondbeleid mogelijk te maken.

Kostenverhaal. Mogelijke oplossingsrichting.

19.

Wij vinden dat het huidige systeem in stand moet blijven (en vastgelegd moet worden in het Aanvullingsbesluit). Er zou hooguit (beperkte) ruimte geboden kunnen worden voor uitzonderingen.

Om duidelijk te maken dat het bij kostenverhaal blijft en dat er efficiënt gehandeld wordt, zou een gemeente vooraf goed moeten onderbouwen en achteraf inzichtelijk moeten kunnen maken waarom er afgeweken wordt (van de standaard) en de verdeling uitpakt zoals vastgelegd.

In art. 13.11 lid 4 staat dat het bevoegd gezag af mag zien van kostenverhaal als kostenverhaal niet doelmatig is. Wij vinden dat kostenverhaal altijd doelmatig moet zijn. En dat het bevoegd gezag dit ook motiveert en aantoont.

Het efficiëntie (of efficiency) beginsel zou bijvoorbeeld expliciet van toepassing verklaard kunnen worden op het leerstuk kostenverhaal (lees: afwijkingen van het huidige systeem). Dat is een eerste gedachte die verdere uitwerking behoeft.

Daar hoort namelijk ook een kosten-efficiency analyse bij. Er zal iets concreets over de kosten en baten gezegd moeten worden. In de vorm van een evaluatie op basis van de mogelijke resultaten. De uitkomsten zouden vervolgens in de toelichting op het omgevingsplan opgenomen kunnen worden.

In het kader van het efficiency beginsel zullen de (afwijkende) regels en voorschriften over het kostenverhaal en het bepalen van de verschuldigde geldsom aan bepaalde criteria moeten voldoen. Zo zullen de uitzonderingen reëel, eenduidig en matig (redelijk & billijk) moeten zijn. Dat betekent ook, dat er niet meer kosten verhaald kunnen worden dan dat er opbrengsten zijn of dat er profijt is. Ook deze criteria zouden nog beschreven en verder toegelicht kunnen worden, in het Aanvullingsbesluit bijvoorbeeld.

Conclusie.

20.

De systematiek van de Aanvullingswet grondeigendom past binnen de kaders van de Omgevingswet. En het is in lijn met de geest van de Omgevingswet. Op dat punt is er veel en goed werk verricht.

Op het gebied van kostenverhaal zal er nog een flinke slag gemaakt moeten worden. Wij vinden dat het huidige systeem in stand moet blijven en dat er hooguit (beperkte) ruimte geboden zou kunnen worden voor uitzonderingen. Er zullen dan wel (extra) mechanismes ingebouwd moeten worden; om ervoor te zorgen dat het bij kostenverhaal blijft en er efficiënt gehandeld wordt. We hopen hiertoe een eerste aanzet gegeven te hebben in deze brief. Vanzelfsprekend zijn wij –indien nodig en mogelijk- bereid en beschikbaar om over de verdere uitwerking mee te denken.

Wij vertrouwen erop u met deze reactie van dienst te zijn geweest.

Met vriendelijke groet,

Jan Folkema
Directeur NEPROM

