



Het venijn zit in de staart, kostenverhaal in de Omgevingswet¹

mr. P.S.A. Overwater en ir. C.A.C. Frikkee²

De Omgevingswet en de bijbehorende Invoeringswet zijn door beide Kamers aangenomen in de veronderstelling dat de wet per 1 januari 2021 ingevoerd zou worden. Hetzelfde geldt voor de behandeling en het aannemen van de Aanvullingswet grondeigendom op 3, respectievelijk 10 maart 2020 in en door de Eerste Kamer. De Aanvullingswet grondeigendom zal opgaan in de Omgevingswet. Inmiddels is duidelijk dat 1 januari 2021 niet gehaald gaat worden, de minister zal later deze maand naar verwachting met een nieuwe datum komen.

Eerder is er in het L&T bulletin aandacht besteed aan de verschillende onderdelen, voorkeursrecht, onteigenen, kavelruil (ook in de stad) en het kostenverhaal van de Aanvullingswet grondeigendom. (Te) kort samengevat komt het neer op oude wijn in nieuwe (procedurele) zakken, behalve wat betreft één onderdeel. Dat betreft het kostenverhaal, dat tijdens de behandeling in de Tweede Kamer aanzienlijk is gewijzigd ten opzicht van het voorstel van de minister, reden om daar hierna aandacht aan te besteden.

Context

Bij het begin van het wetgevingsproces van de Omgevingswet is er voor gekozen om het onderdeel grondbeleid apart te behandelen, wat resulteerde in de Aanvullingswet grondeigendom. Dat is gedaan om vertraging in het proces van totstandkoming van de Omgevingswet te voorkomen, voor het geval dat de altijd brandende, ondergronds smeulende vlam van de grondpolitiek zou uitslaan.

Dit risico is echter uitgebleven, ook omdat de minister in een vroeg stadium van het wetgevingsproces heeft verklaard, dat het ging om een 'beleidsneutrale' operatie en de bestaande uitgangspunten niet te willen aanpassen.

Een van de bestaande uitgangspunten is dat de waarde bij bestemmingswijziging toekomt aan de grondeigenaar, maar dat op die waarde de kosten die gemeenten maken voor het realiseren van die nieuwe bestemming in mindering moeten komen. Door het toepassen van het systeem van het kostenverhaal opgenomen in de Afdeling grondexploitatie van de Wet ruimtelijke ordening (Wro). Er is dus welbewust en na discussie terzake in het parlement, door de wetgever uitdrukkelijk niet gekozen voor baatafoming (afromen van de ontstane meerwaarde door de overheid), maar de grens is gelegd bij het verhalen van toerekenbare kosten.

Situatie van het kostenverhaal tot 2008

Aan de huidige regeling van het kostenverhaal in de Wro uit 2008 ging een langdurige periode van onduidelijkheid vooraf over welke kosten wanneer verhaald mochten worden. Dit leidde tot veel discussie en vertraging bij gebiedsontwikkelingsprocessen (dat woord staat pas sinds 2006 in de Grote Van Dale, daarvoor werd het begrip locatieontwikkeling gebruikt). Dit mondde soms

¹ Dit artikel is onder de titel 'Het kostenverhaal in de Omgevingswet' eerder gepubliceerd in het Land- en Tuinbouw Bulletin nr 4. van april 2020 en aangepast naar de actualiteit voor wat betreft de invoeringsdatum van de Omgevingswet.

² mr. P.S.A. Overwater en ir. C.A.C. Frikkee zijn werkzaam bij Overwater Kenniscentrum (www.overwater.nl).
p.overwater@overwater.nl en d.frikkee@overwater.nl

uit in het door gemeenten vragen van geld in ruil voor het vaststellen van een bestemmingsplan (betaalplanologie) en het daarop door marktpartijen voeren van procedures gericht op terugkrijgen van het in strijd met de wettelijke bepalingen hebben betaald van bijdragen (onverschuldigde betaling).

Pijlers van het huidige kostenverhaal

De pijlers van het huidige kostenverhaal zijn, het zien op een gelimiteerd aantal kostensoorten en dat moet worden voldaan aan de criteria Profijt, Proportionaliteit en Toerekenbaarheid (de PPT criteria). Onderdeel van de regeling is dat ook buitenplanse kosten, die op de kostensoortenlijst staan, kunnen worden verhaald, voor zover die voldoen aan de PPT criteria. Hierbij wordt vaak als voorbeeld gebruikt een rotonde die ligt buiten het kostenverhaalsgebied (exploitatiegebied), waarvan een deel van de kosten kan worden verhaald op initiatiefnemers van bouwactiviteiten in het exploitatiegebied.

De regeling is tot stand gekomen op basis van overleg met alle betrokken partijen behalve één onderdeel.

Tijdens de behandeling in de Tweede Kamer in 2005/6 is plotseling het punt opgevoerd en in de wet opgenomen, van een financiële bijdrage aan ruimtelijke ontwikkelingen, niet zijnde buitenplanse kosten. Dit in de vorm van een overeenkomst (dus vrijwillig), mits er sprake was van een vastgestelde structuurvisie waarin een koppeling tussen de bijdragende projecten en de besteding is onderbouwd.

Dit kan worden beschouwd als een rafelrandje van de regeling, want op de grens van het kostenverhaal van een gebiedsontwikkeling.

De geschiedenis herhaalt zich bij de regeling voor het nieuwe kostenverhaal

De nieuwe regeling met betrekking tot kostenverhaal, zoals opgenomen in de Aanvullingswet grondeigendom is opnieuw tot stand gekomen in overleg met alle betrokken partijen.

De regeling voorzag in eerste instantie niet meer in een bepaling voor een financiële bijdrage aan ruimtelijke ontwikkelingen, omdat zoals de minister stelde daar geen behoefte aan bestond.

Tijdens de behandeling in de Tweede Kamer is plotseling het punt opgevoerd en in de wet opgenomen, van het door gemeenten een financiële bijdrage van initiatiefnemers van een bouwactiviteit kunnen heffen voor ontwikkelingen ter verbetering van de kwaliteit van de fysieke leefomgeving. Hierbij is de koppeling met de PPT criteria losgelaten en gekozen voor het criterium functionele samenhang tussen de ontwikkeling en de bouwactiviteit waarvoor moet worden betaald. Daardoor is er geen sprake meer van kostenverhaal maar van baatafoming, immers er wordt aan initiatiefnemers van een bouwactiviteit een hogere bijdrage gevraagd dan die van de kosten. Het gaat om een bijdrage voor ontwikkelingen die van belang zijn voor het collectief en anders uit de algemene middelen worden bekostigd.

Hier leidt dit punt opnieuw tot een rafelrand en herhaalt zich dus de geschiedenis, maar nu niet op maar over de grens van kostenverhaal van een gebiedsontwikkeling (vanwege de afdwingbaarheid).

Reactie NEPROM (de branche organisatie van projectontwikkelaars)

De NEPROM heeft in een brief aan de Tweede Kamer d.d.25 april 2019 en een brief aan de Eerste Kamer d.d. 13 november 2019 afwijzend gereageerd op deze wetswijziging.

Zij voert daarin aan:

- Dit leidt tot betaalplanologie en baatafoming. De NEPROM verzet zich daarom tegen het voorstel en vraagt om een nadere inkadering.
- Het wetgevingsproces verloopt rommelig. Doordat de Raad van State en de NEPROM geen advies hebben kunnen uitbrengen over het door de Tweede Kamer ten tijde van de behandeling van de Aanvullingswet ingebrachte punt, van het door gemeenten voor bouwactiviteiten kunnen heffen van een financiële bijdrage aan ontwikkelingen ter verbetering van de kwaliteit van de

fysieke leefomgeving. Waarbij het gaat om ontwikkelingen die niet rechtstreeks samenhangen met die bouwactiviteit.

- De markt (naar zeggen van de NEPROM realiseren haar leden meer dan 50% van alle nieuwbouw woningen) wordt onvoldoende serieus genomen doordat de regeling eenzijdig is vastgesteld. Dit steekt te meer omdat de NEPROM vanaf het begin inhoudelijk bezwaar heeft gemaakt. De brief bevat een passage die als cri de coeur kan worden beschouwd: *"De voorgestelde regeling voldoet volgens de Minister aan behoefte in de praktijk. Deze behoefte bestaat echter alleen aan de kant van gemeenten. Vanuit de markt hebben wij steeds aangegeven dat met de verruimde kostenverhaalsmogelijkheden onder de Omgevingswet een regeling voor financiële bijdragen overbodig is. De minister schuift onze bezwaren te gemakkelijk terzijde"*.

- Er is sprake van ondoorzichtige, onevenwichtige en onwerkbare wetgeving die niet voldoet aan het verbeterdoel van de Omgevingswet, namelijk het vergroten van de inzichtelijkheid, de voorspelbaarheid en het gebruiksgemak van het omgevingsrecht.

Behandeling van het wetsvoorstel door de Eerste Kamer op 3 maart 2020

De reactie van de Kamerleden was terughoudend, niemand sprak over betaalplanologie en baatafoming.

De meest inhoudelijke opmerking die werd gemaakt luidde: "In het verleden is daarom gezocht naar consensus tussen de NEPROM en de VNG. Verstoring van het huidige evenwicht kan grote gevolgen hebben voor de woningbouwproductie. Ik vraag me daarom af of het verstandig is om via het voorliggende voorstel even de afdwingbare financiële bijdrage de wetgeving in te fietsen".

In algemene zin werd zorg geuit over de rechtszekerheid en onvoldoende afbakening van het begrip functionele samenhang.

De minister stelde in het vooruitzicht dat deze punten zullen worden verduidelijkt in het nog ook in overleg met de NEPROM op te stellen Aanvullingsbesluit grondeigendom Omgevingswet.

Zijdeling kwam aan de orde de vraag waarom waardeinstijgingen in de regeling voor kostenverhaal buiten beschouwing blijven als dit komt door investeringen van de overheid.

De Minister antwoordde daarop: *"Een uitgangspunt van het wetsvoorstel is dat bouwers en ontwikkelaars alleen de kosten van de investeringen van de overheid hoeven te vergoeden. De grondmarkt is een vrije markt en net als op andere markten nemen bouwers en ontwikkelaars risico's en kunnen ze winst of verlies maken. Daarom kan de overheid niet de hele waardeinstijging opeisen. Overigens biedt het wetsvoorstel wel ruime mogelijkheden om kosten te verhalen en financiële bijdragen te vragen als instrumentarium om publieke voorzieningen te bekostigen."*

Drie zaken vallen op.

1. Er wordt een nieuw nogal abstract begrip geïntroduceerd: verbetering van de kwaliteit van de fysieke leefomgeving. Dit bergt op zijn minst het risico in zich van discussie en dus vertraging bij gebiedsontwikkelingsprocessen. Ofwel terug naar de situatie zoals die was voor het in de Wro opnemen van een regeling met betrekking tot kostenverhaal?
2. Zonder dat daar expliciet aandacht aan is besteed, is het geldende uitgangspunt van kostenverhaal en geen baatafoming losgelaten. Dat er sprake is van beoogde baatafoming blijkt o.a. uit wat er in de Tweede Kamer door de indiener van het amendement werd betoogd: *"Ik heb in de toelichting op het amendement duidelijk aangegeven dat de baatafoming niet ongelimiteerd mag zijn"* en *"het gaat erom dat de doelen die je in zo'n gebied met elkaar hebt, gerealiseerd worden. Je kunt zo'n ontwikkeling zien als een soort pinautomaat"*. Natuurlijk kan een wetgever ervoor kiezen een eerder gekozen principiële uitgangspunt aan te passen, maar dat zoals in casu

impliciet doen, doet wat ons betreft afbreuk aan de geloofwaardigheid en rechtsstatelijkheid van de wetgever.

3. Het gemak waarmee de Minister eerst betoogde dat er geen regeling meer nodig was voor een financiële bijdrage aan ruimtelijke ontwikkelingen en daar later niet in overleg met alle betrokkenen, maar zoals de minister vermeldt op aandringen van de VNG c.s. en in hun kielzog van een aantal Kamerleden hier weer op terug komt, is opvallend. Het wekt bij ons ook hier de indruk dat er geen sprake is van een rechtsstatelijk denken en handelen, maar dat er opportunistisch wordt gezocht naar een meerderheid voor een hoger doel, het aannemen van de Aanvullingswet grondeigendom. Zeg dat dan.

Toepassing in de praktijk

Er van uitgaande dat de Omgevingswet met bovenstaande regeling met betrekking tot kostenverhaal wordt ingevoerd, bestaat het risico dat het noodzakelijke proces van het door partijen op basis van onderhandelingen komen tot bouwactiviteiten zal worden vertraagd. Vertraagd door discussie en procedures m.b.t. de regeling tot het laten betalen door initiatiefnemers van bouwactiviteiten voor de verbetering van de kwaliteit van de fysieke leefomgeving in algemene zin.