

# Artikel

## De Aanvullingswet grondeigendom Omgevingswet: verbetering of niet?

Mr. J.R. (Jurgen) Vermeulen\*

### 1 Inleiding

196

Op 1 juli 2016 werd de consultatieversie van de Aanvullingswet grondeigendom Omgevingswet (hierna: de Aanvullingswet) openbaar gemaakt. De Aanvullingswet beoogt, zoals reeds eerder ook door het kabinet aangekondigd,<sup>1</sup> de verschillende instrumenten voor grondeigendom toe te voegen aan de Omgevingswet. Dit betreft het voorkeursrecht, de onteigening, de herverkaveling en de kavelruil in het landelijk gebied en de stedelijke kavelruil. Hierna zullen de hoofdlijnen van de Aanvullingswet met betrekking tot de instrumenten voor grondeigendom worden geschetst en worden de belangrijkste veranderingen ten opzichte van het huidige systeem belicht. Elk onderdeel wordt afgesloten met een korte evaluatie en conclusie. Voorts bevat de Aanvullingswet een aangepaste regeling voor het kostenverhaal, in afwijking van de al bestaande regeling in de Omgevingswet. Bespreking daarvan valt buiten de scope van dit artikel.

### 2 Aanleiding voor de Aanvullingswet

In de toelichting op de Aanvullingswet wordt aangegeven dat grondeigendom onlosmakelijk is verbonden met

en noodzakelijk is voor het beheren, gebruiken en ontwikkelen van de fysieke leefomgeving. De maatschappelijke doelen van de Omgevingswet kunnen volgens de wetgever alleen worden bereikt als ook instrumenten kunnen worden ingezet die grondeigendom raken. Daarom is voorgesteld om het instrumentarium voor grondeigendom met de Aanvullingswet integraal onderdeel te maken van de Omgevingswet. Overigens geldt dit niet alleen voor de onderhavige Aanvullingswet. Er zijn immers ook aanvullingswetten voorzien op het gebied van bodem (Wet bodembescherming en hoofdstuk 11a van de Wet milieubeheer (Wm)), geluid (Wet geluidhinder en hoofdstuk 11 van de Wm) en natuur (Wet natuurbescherming). Als maatschappelijke doelen van het omgevingsrecht worden genoemd het bereiken en in stand houden van een veilige en gezonde fysieke leefomgeving en een goede omgevingskwaliteit en het doelmatig beheren, gebruiken en ontwikkelen van de fysieke leefomgeving ter vervulling van maatschappelijke behoefte.<sup>2</sup> Voorts zijn er ook vier verbeterdoelen aan de stelselherzieningswet ten grondslag gelegd:

- het vergroten van de inzichtelijkheid, de voorspelbaarheid en het gebruiksgemak van het omgevingsrecht;
- het bewerkstelligen van een samenhangende benadering van de fysieke leefomgeving in beleid, besluitvorming en regelgeving;
- het vergroten van de bestuurlijke afwegingsruimte door een actieve en flexibele aanpak mogelijk te maken voor het bereiken van doelen voor de fysieke leefomgeving;
- het versnellen en verbeteren van besluitvorming over projecten in de fysieke leefomgeving.

\* Mr. J.R. Vermeulen is advocaat en partner bij Ten Holter Noordam advocaten te Rotterdam.

1. Kamerstukken II 2015/16, 27 581, nr. 53 (brief Grondbeleid d.d. 25 november 2015).

2. Art. 1.3 Omgevingswet.

Meer specifiek toegespitst op gronden wil het kabinet ruimere mogelijkheden bieden voor een vraaggerichte en flexibele aanpak van het grondbeleid, voor uitnodigingsplanologie, organische gebiedsontwikkeling en faciliterend grondbeleid. Dat gezegd hebbend kan alvast worden geconcludeerd dat de belangrijkste reden voor het opnemen in de Omgevingswet van het voorkeursrecht, de onteigening en de instrumenten voor de inrichting van het landelijk gebied vooral lijkt te zijn om de stroomlijning met de plan- en vergunningsfiguren uit de Omgevingswet mogelijk te maken. Deze instrumenten zijn immers vrij recent geëvalueerd en in het algemeen is geconstateerd dat zij naar bevrediging functioneren. Meer vernieuwend zijn de voorgestelde regeling voor stedelijke kavelruil en de aanpassing van het kostenverhaal waarmee wordt beoogd de flexibiliteit en keuzemogelijkheid bij de toepassing te vergroten.

De Aanvullingswet voorziet in de invulling van enkele reeds in de Omgevingswet gereserveerde hoofdstukken, te weten hoofdstuk 9 voor het voorkeursrecht en hoofdstuk 11 voor de onteigening. Voorgesteld wordt hoofdstuk 12 te wijden aan de bijzondere instrumenten voor de inrichting van gebieden, terwijl aan hoofdstuk 13 de bepalingen inzake kostenverhaal worden toegevoegd. In hoofdstuk 15 wordt opgenomen de regeling van de schadeloosstelling bij onteigening alsmede de schadevergoeding vanwege de toepassing van gedoogplichten en het voorkeursrecht. Hoofdstuk 16 wordt uitgebreid met bepalingen over de voorbereiding en bekendmaking van beschikkingen inzake onteigening en voorkeursrecht. Nadat de Aanvullingswet tot stand is gekomen, zullen de Onteigeningswet, de Wet voorkeursrecht gemeenten (Wvg), de Wet agrarisch grondverkeer en de Wet inrichting landelijk gebied (Wilg) worden ingetrokken.

## 3 Voorkeursrecht

### 3.1 Inleiding

Uit een in opdracht van de minister van Infrastructuur en Milieu (IenM) uitgevoerde evaluatie van de Wvg<sup>3</sup> (hierna: evaluatierapport Wvg) blijkt dat het merendeel van de overheden en deskundigen voor behoud van het instrument van het voorkeursrecht is. Het zal geen verbazing wekken dat een aantal marktpartijen daarentegen heeft aangegeven tegen voortzetting van het voorkeursrecht te zijn. Zij stellen dat gemeenten het voorkeursrecht te veel hebben toegepast en te veel grond hebben verworven, waarmee zij vervolgens grote financiële verliezen hebben geleden en de markt hebben verstoord.

In het evaluatierapport Wvg wordt een aantal voorstellen tot verbetering gedaan. Bepleit worden:

- een koopplicht voor gemeenten bij voorkeursrechten op basis van vastgestelde ruimtelijke plannen;

3. Evaluatie Wet voorkeursrecht gemeenten. Onderzoek naar gebruik, effectiviteit en efficiency van de Wvg, Sira Consulting en Van der Heijden Grondbeleid, 2015. Raadpleegbaar via <[www.tweedekamer.nl](http://www.tweedekamer.nl)>.

- inwerkingtreding van de voorkeursrechtbeschikking op de dag van publicatie in plaats van de dag na publicatie in de Staatscourant;
- een betere afstemming tussen het zelfrealisatierecht bij onteigening en het voorkeursrecht;
- het onmogelijk maken van een overeenkomst met derden nadat een eerdere overeenkomst op grond van art. 26 Wvg is vernietigd; en
- wettelijke prikkels voor zorgvuldiger besluitvorming door gemeenten bij toepassing van het voorkeursrecht.

Hierna zal worden besproken in hoeverre het wetsvoorstel aan deze wensen tegemoetkomt.

### 3.2 Bespreking wetsvoorstel

Bij lezing van de Aanvullingswet blijkt dat deze in hoofdlijnen slechts een beperkte wijziging in het voorkeursrecht beoogt aan te brengen. De reikwijdte van het voorkeursrecht blijft ongewijzigd. De vestigingsgrondslagen worden evenmin verruimd of beperkt. Beoogd wordt wel de positie van de eigenaar te verbeteren. Met betrekking tot de gevallen waarbij het voorkeursrecht kan worden toegepast, is daarbij overeenkomstig de in de Omgevingswet gehanteerde terminologie niet langer uitgegaan van bestemmingen die aan een onroerende zaak worden toegedacht of gegeven, maar van functies die zijn toegedeeld of toegedacht. Min of meer overeenkomstig het huidige systeem kan derhalve een voorkeursrecht worden gevestigd op gronden voor zover die deel uitmaken van een locatie waaraan een niet-agrarische functie is toegedeeld dan wel toegedacht en waarvan het gebruik afwijkt van die functie, aldus art. 9.2 Aanvullingswet. In de toelichting op dit artikel blijkt dat bij het lezen en interpreteren van deze tekst goed moet worden bedacht dat de Omgevingswet een geheel andere terminologie kent dan de Wet ruimtelijke ordening (Wro) en de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo). Dat niet langer wordt gesproken over bestemmingen maar over functies is wel duidelijk. Wat echter te denken van de formulering dat het voorkeursrecht kan worden gevestigd ‘op gronden voorzover die deel uitmaken van een locatie waaraan een niet agrarische functie is toegedeeld’. In de toelichting wordt uitgelegd dat zowel het begrip ‘locatie’ als het begrip ‘gronden’ wordt gebruikt om de reikwijdte van het voorkeursrecht hetzelfde te laten zijn als onder de Wvg.

De term ‘locatie’ heeft onder de Omgevingswet namelijk een bredere strekking dan alleen grond. Het kan ook om bouwwerken of andere objecten gaan. Alleen aan locaties kunnen op basis van de Omgevingswet functies worden toegedeeld. Er kan dus niet worden gesproken over het toedelen van functies aan gronden. Daarom stelt de tekst dat het voorkeursrecht wordt gevestigd op gronden voor zover die deel uitmaken van een locatie waaraan een niet-agrarische functie is toegedeeld. Het verschil tussen toedelen en toedenken van een functie begrijpt men al wat sneller: het toedelen van functies ziet op de instrumenten waarmee die functie daadwerkelijk concreet wordt toegedeeld, zoals in het omgevingsplan.

Functies worden toegedacht in beleidsmatige instrumenten, zoals de omgevingsvisie. In dat verband volgt art. 9.3 Aanvullingswet min of meer hetzelfde stramien als de Wvg en bepaalt dat het voorkeursrecht wordt gevestigd op gronden waaraan bij het omgevingsplan of het programma een niet-agrarische functie is toegeëld. Ook als in een eerder stadium, namelijk dat van de omgevingsvisie of vooruitlopend daarop een niet-agrarische functie aan een locatie wordt toegedacht, kan het voorkeursrecht al worden gevestigd. Een en ander stemt min of meer overeen met het huidige systeem van de Wvg. Tot slot kan ook een voorkeursrecht worden gevestigd indien een locatie is aangeduid als moderniseringslocatie. Feitelijk betekent dit dat voor de toepassing van het voorkeursrecht het bestemmingsplan is vervangen door het omgevingsplan en de structuurvisie door zowel de omgevingsvisie als het programma. De huidige wettelijke term ‘moderniseringsgebied’<sup>4</sup> is vervangen door ‘moderniseringslocatie’.<sup>5</sup>

Evenals thans kan ook op provinciaal en rijksniveau een voorkeursrecht worden gevestigd. Teneinde te voorkomen dat meer voorkeursrechten tegelijk gelden, vervalt een eerdere voorkeursrechtbeschikking op gemeentelijk niveau als op provinciaal niveau een voorkeursrechtbeschikking wordt genomen en komt een eerdere provinciale voorkeursrechtbeschikking te vervallen als op rijksniveau een voorkeursrechtbeschikking wordt genomen.<sup>6</sup> Hoewel dat niet expliciet is geregeld, lijkt het de bedoeling van de wetgever te zijn dat ook een gemeentelijke voorkeursrechtbeschikking vervalt indien op rijksniveau door de minister een voorkeursrechtbeschikking wordt genomen. Art. 9.8 Aanvullingswet completeert deze regeling door te bepalen dat de bevoegdheid om een voorkeursrechtbeschikking te nemen niet meer kan worden uitgeoefend indien een hogere bestuurslaag een voorkeursrechtbeschikking neemt.

Met betrekking tot de duur van het voorkeursrecht geldt een iets andere regeling, hoewel in de toelichting wordt gesteld dat het de bedoeling is de huidige termijnen te handhaven. Het zogenoemde voorlopig voorkeursrecht dat door het college van burgemeester en wethouders of gedeputeerde staten kan worden gevestigd, vervalt drie maanden na de dagtekening van de beschikking of, indien dat eerder is, op het moment dat een door de raad of provinciale staten genomen voorkeursrechtbeschikking in werking treedt. Voorkeursrechten die worden gevestigd op grond van een toegedachte niet-agrarische functie (dus vooruitlopend op een ingevolge de Omgevingswet genomen besluit), op basis van een omgevingsvisie/programma of op basis van een aanwijzing als moderniseringslocatie, vervallen drie jaar na inwerkingtreding van de betreffende beschikking. Opvallend is het verschil tussen deze bepaling en de eerder genoemde bepaling inzake de geldingsduur van het voorlopig voorkeursrecht. Waarom wordt onderscheid

gemaakt tussen de aanvang van de geldingsduur van het voorlopig voorkeursrecht (namelijk met ingang van de dagtekening van de beschikking) en de geldingsduur van de overige voorkeursrechten (namelijk met ingang van de inwerkingtreding van de beschikking)? Verder is het huidige systeem losgelaten waarin een voorkeursrecht dat op basis van een toegedachte bestemming of structuurvisie is gevestigd na drie jaar vervalt, tenzij binnen die termijn een opvolgend voorkeursrecht in werking treedt. Naar ik aanneem, is het in het voorgestelde systeem ook nog steeds mogelijk om eerst gedurende drie jaar een voorkeursrecht te vestigen, vooruitlopend op een ingevolge de Omgevingswet te nemen besluit, om vervolgens een voorkeursrechtbeschikking te nemen op basis van een omgevingsvisie. Voor het gekozen systeem betekent dat echter dat als binnen de periode van drie jaar een volgende voorkeursrechtbeschikking wordt genomen, sprake is van een overlap waarin tijdelijk twee voorkeursrechtbeschikkingen gelden. De regeling omtrent intrekking van het voorkeursrecht in art. 9.14 biedt daarvoor geen soelaas. Dat artikel bepaalt immers dat als een voorkeursrechtbeschikking niet meer voldoet aan de eisen van het artikel waarop deze is gebaseerd, het bevoegd gezag onverwijld beslist tot het intrekken van de voorkeursrechtbeschikking. Indien een voorkeursrechtbeschikking wordt genomen op basis van een omgevingsplan of programma vervalt het voorkeursrecht vijf jaar na inwerkingtreding van die beschikking, tenzij voor afloop van die termijn is besloten tot een eenmalige instandhouding van het voorkeursrecht voor nogmaals vijf jaar.

Art. 9.9 bepaalt dat binnen drie jaar na het vervallen van een voorkeursrecht door hetzelfde bevoegd gezag geen nieuw voorkeursrecht gevestigd kan worden. Dit betreft het zogenoemde ‘repeteerverbod’, dat eerder was opgenomen in art. 9c Wvg.<sup>7</sup> Ik zie twee aanpassingen ten opzichte van de huidige wetstekst. Ten eerste is thans expliciet bepaald dat ‘hetzelfde bevoegd gezag’ niet binnen drie jaar een voorkeursrecht kan vestigen. Daarmee wordt een schoonheidsfoutje uit de Wvg hersteld. Volgens dat artikel zou een andere bestuurslaag (bijvoorbeeld provincie of Rijk) niet binnen twee jaar na intrekking of vervallen van een gemeentelijk voorkeursrecht een voorkeursrecht op dezelfde grondslag kunnen vestigen. Ten tweede is niet meer in de tekst opgenomen dat niet opnieuw een ‘zodanig besluit’ kan worden genomen. In de jurisprudentie is uitgemaakt dat het erom gaat dat niet opnieuw (binnen twee jaar) een voorkeursrecht op grond van dezelfde wetsbepaling<sup>8</sup> genomen kan worden.<sup>9</sup> De thans voorgestelde tekst zou betekenen dat na het vervallen van een voorkeursrecht door hetzelfde bevoegd gezag geen nieuw voorkeursrecht op een andere

4. Art. 3.5 Wro.

5. Art. 4.18 Omgevingswet.

6. Art. 9.10 lid 1 respectievelijk lid 2 Aanvullingswet.

7. Art. 9c Wvg luidt: ‘Gronden die zijn aangewezen ingevolge artikel 2 in samenhang met artikel 3, 4 of 5, artikel 6 of artikel 9a, eerste of tweede lid, kunnen niet binnen twee jaar na het intrekken of het van rechtswege vervallen van zodanige aanwijzing opnieuw ingevolge een zodanig besluit worden aangewezen.’

8. Lees: grondslag, bijv. een structuurvisie.

9. J.B. Mus & P.C.E. van Wijmen, *Wet voorkeursrecht gemeenten* verklaard, Alphen aan den Rijn: Kluwer 2012, p. 116.

grondslag kan worden genomen (bijvoorbeeld op grond van een omgevingsplan als er eerder een voorkeursrecht op grond van een omgevingsvisie was gevestigd). Dat is, als ik het goed zie, niet de bedoeling. Het verdient aanbeveling dit meer expliciet te formuleren. Evenals onder de huidige wet zal dan mijns inziens sprake zijn van een maximale duur van het voorkeursrecht van zestien jaar en drie maanden.<sup>10</sup>

Het effect van de vestiging van een voorkeursrecht is dat de grond niet vatbaar is voor vervreemding, tenzij de vervreemding plaatsvindt overeenkomstig de wet.<sup>11</sup> Een vervreemder kan niet eerder tot vervreemding overgaan dan nadat de gemeente, de provincie of het Rijk overeenkomstig de wet in de gelegenheid is gesteld de onroerende zaak te verkrijgen en daarover een besluit heeft genomen.<sup>12</sup> De uitzonderingen op de aanbiedingsplicht zijn opgesomd in art. 9.16 en 9.17 Aanvullingswet en komen in hoofdlijnen overeen met de huidige uitzonderingen. Ook overeenkomstig de huidige wet is er een uitzondering op het vervreemdingsverbod als het college van burgemeester en wethouders daartoe beslist op aanvraag van een vervreemder op grond van door die vervreemder aannemelijk gemaakte gewichtige redenen. Nieuw daarbij is dat de wet bepaalt dat onder gewichtige redenen in elk geval kan worden begrepen een concrete en actuele mogelijkheid voor de vervreemder om een overeenkomst te sluiten gericht op het verwezenlijken van de in een omgevingsplan aan een locatie toegedeelde functie in overeenstemming met de eisen die het plan daaraan stelt. Hiermee wordt beoogd het voorkeursrechtstelsel te laten aansluiten bij de mogelijkheid van zelfrealisatie ter voorkoming of vermindering van onteigening. Zoals wel bekend heeft het voorkeursrecht eerder, met name voor de crisis in 2008 en volgende jaren, geleid tot allerlei overeenkomsten tussen eigenaren en marktpartijen met het oogmerk om die marktpartijen een grondpositie in een plangebied te geven. Op grond van art. 26 Wvg konden die overeenkomsten relatief eenvoudig worden vernietigd door de rechter op verzoek van de gemeente. Indien de eigenaar vervolgens niet verkocht aan de gemeente, maar afwachtte totdat de gemeente het onteigeningsinstrument inzette, kon die eigenaar zich onder omstandigheden met succes beroepen op zelfrealisatie, stellend dat hij tezamen met een marktpartij daartoe in staat en bereid is. Het voorstel in de Aanvullingswet is dus om in een dergelijke situatie al eerder een verzoek aan de gemeente te richten om de grond te mogen vervreemden, omdat de eigenaar met een marktpartij een overeenkomst strekkend tot zelfrealisatie wil sluiten.

Omdat wordt gesproken over ‘een concrete en actuele mogelijkheid’ om een dergelijke overeenkomst te slui-

ten, is de koninklijke weg derhalve om de plannen van de eigenaar en de marktpartij op voorhand aan het college van burgemeester en wethouders voor te leggen en een besluit uit te lokken. Tegen een onwettig besluit kunnen bezwaar en beroep worden ingesteld. Al met al mijns inziens een duidelijke verbetering van de positie van de eigenaar.

De verdere regeling van de aanbiedingsprocedure en de prijsbepaling door de rechter komt in hoofdlijnen overeen met de huidige wettelijke regeling. Wel nieuw is dat als een voorkeursrecht is gebaseerd op een concrete functie in een omgevingsplan of een programma, dat voorkeursrecht vervalt indien het bevoegd gezag naar aanleiding van een aanbieding van grond door de eigenaar heeft beslist dat er geen bereidheid is die grond te kopen. Indien sprake is van een voorkeursrecht op basis van een omgevingsvisie of vooruitlopend op die omgevingsvisie treedt dit rechtsgevolg niet in. De vervreemder mag dan wel tot vervreemding overgaan aan derden gedurende een periode van drie jaar, maar het voorkeursrecht blijft op de grond rusten. Hetzelfde systeem geldt als het bevoegd gezag niet tijdig een verzoek tot prijsvaststelling bij de rechtbank indient indien de eigenaar dat wenst.

Tot slot is de regeling voor inwerkingtreding van voorkeursrechtbeschikkingen aangepast. De regels voor bekendmaking en mededeling van voorkeursrechtbeschikkingen zijn afgestemd op de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Dit betekent dat de beschikking bekend moet worden gemaakt aan de eigenaar en mededeling gedaan moet worden via publicatie. De inwerkingtreding wordt gekoppeld aan het moment van registratie in het register omgevingsdocumenten, zodra dit register hierin kan voorzien.<sup>13</sup> De opname in het register vindt echter niet eerder plaats dan op de dag na dagtekening van de Staatscourant waarin kennis is gegeven van de beschikking. Dat betekent dat niet tegemoet is gekomen aan het verbetervoorstel uit de evaluatie van de Wvg en het nog steeds mogelijk is vlak voor inwerkingtreding van het voorkeursrecht, namelijk op de dag van publicatie in de Staatscourant, een overeenkomst tot vervreemding te sluiten en een beroep op vrijstelling te doen.

### 3.3 Conclusie

De toelichting op de Aanvullingswet benoemt vier aanpassingen van de voorkeursrechtregeling die dienen ter versterking van de positie van de eigenaar. Allereerst de geldingsduur van vijf jaar voor de voorkeursrechtbeschikking die is gegeven op basis van een omgevingsplan. Een werkelijke versterking is dit echter niet te noemen omdat een voorkeursrechtbeschikking op gemakkelijke wijze een keer met vijf jaar kan worden verlengd en zo op dezelfde duur van tien jaar uitkomt als thans op basis van een bestemmingsplan geldt. Ten tweede het vervallen van de voorkeursrechtbeschikking van rechtswege als het bevoegd gezag aangeboden grond niet

10. Te weten (op gemeentelijk niveau): drie maanden (op grond van art. 9.4) plus drie jaar (op grond van art. 9.3 lid 1 sub e) plus drie jaar (op grond van art. 9.3 lid 1 sub c) plus vijf jaar (op grond van art. 9.3 lid 1 sub a of b) plus vijf jaar (instandhouding op grond van art. 9.11 lid 1 sub c jo. art. 9.11 lid 2).

11. Art. 9.2 Aanvullingswet.

12. Art. 9.15 Aanvullingswet.

13. Art. 16.82a Aanvullingswet.

wenst te kopen en de voorkeursrechtbeschikking gebaseerd is op een omgevingsplan. Dit is inderdaad aan te merken als een versterking van de positie van de eigenaar. Thans kan hij in een dergelijke situatie alleen de grond overdragen aan derden, maar blijft het voorkeursrecht wel gevestigd op de grond. Ten derde wordt de termijn waarbinnen na het verval of de intrekking van een voorkeursrechtbeschikking niet opnieuw een voorkeursrechtbeschikking kan worden gegeven van twee naar drie jaar verlengd. Dat is inderdaad aan te merken als een versterking van de positie van de eigenaar. Tot slot worden de mogelijkheden van eigenaren om overeenkomsten omtrent zelfrealisatie met marktpartijen te sluiten verruimd door de mogelijkheid om aan het college van burgemeester en wethouders te vragen ontheven te worden van de aanbiedingsplicht ten behoeve van de beoogde zelfrealisatie. De regeling van de inwerkingtreding van het voorkeursrecht is wel aangepast, maar het moment van inwerkingtreding is niet vervroegd, ondanks de oproep daartoe in het evaluatierapport Wvg.

## 4 Onteigening

### 4.1 Inleiding

De hoofdstukken 11 en 15 van de Aanvullingswet bevatten het onderdeel dat zowel in de politiek als in de literatuur verreweg de meeste aandacht heeft getrokken en zal trekken, te weten de onteigening. De huidige Onteigeningswet stamt uit 1851. Hoewel de wet een aantal keren is aangepast en uitgebreid, is en blijft het een oude wet, die zowel qua bewoordingen als qua opzet niet meer goed aansluit bij de huidige tijd. Dat heeft ertoe geleid dat de Hoge Raad als onteigeningsrechter en de Kroon praktische oplossingen hebben gevonden voor het werken met de Onteigeningswet, waardoor men in de praktijk goed uit de voeten kan met het instrument van onteigening. Sluysmans wijst in dat verband terecht op een in opdracht van IenM uitgevoerd onderzoek uit 2013, waaruit blijkt dat noch het huidige functioneren van het onteigeningsrecht, noch de wens van de gebruikers van dit recht noopt tot radicale wijzigingen.<sup>14</sup>

Toch kiest het kabinet thans voor een ingrijpende wijziging van het onteigeningsrecht. Kort gezegd wordt de huidige procedure waarbij op verzoek van een bestuursorgaan onroerende zaken bij koninklijk besluit ter onteigening worden aangewezen, vervangen door een systeem waarbij het bestuursorgaan zelf besluit tot onteigening, waarna voor belanghebbenden beroep op de bestuursrechter openstaat. Deze wijziging heeft voorts tot gevolg dat de onteigening niet langer door de burgerlijke rechter wordt uitgesproken, maar de onteigening een feit is als de onteigeningsbeschikking van het bestuursorgaan onherroepelijk is geworden.

Anders gezegd, de beoordeling van de vraag of onteigening nuttig en noodzakelijk is, vindt niet langer plaats

14. J.A.M.A. Sluysmans, *Onteigening in de Aanvullingswet grondeigendom*, NJB 2016/1393.

door de Kroon, de Raad van State gehoord, en zo nodig op rechtmatigheidsaspecten getoetst door de burgerlijke rechter. Deze beoordeling geschiedt in het voorgestelde systeem door het betreffende bestuursorgaan en wordt desgevraagd door de bestuursrechter op (alleen) rechtmatigheid beoordeeld.

Over dit onderdeel van de Aanvullingswet is inmiddels een polemiek ontstaan tussen Sluysmans en Van der Veen, eerst in het NJB<sup>15</sup> en daarna in de Gemeentestem.<sup>16</sup>

### 4.2 Bespreking wetsvoorstel

Wat zijn nu de argumenten om deze ingrijpende stelselwijziging door te voeren? Primair noemt de toelichting de behoefte om de regels eenvoudiger en inzichtelijker te maken.<sup>17</sup> Erkend moet worden dat wie de Onteigeningswet leest geen helder en realistisch beeld verkrijgt van de praktijk van het onteigenen. Zo gaat de wet nog altijd uit van een procedure waarbij de onteigening door de rechter aan het eind van de procedure wordt uitgesproken tezamen met de vaststelling van de schadeloosstelling. In de praktijk is de mogelijkheid die de wet ook kent, om de onteigening bij vervroeging bij tussenvonnis uit te laten spreken, waarna de procedure tot vaststelling van de schadeloosstelling verder gaat, feitelijk de enige procedure geworden die wordt toegepast. Ook bevat de Onteigeningswet geen bepalingen over de mogelijkheid om de burgerlijke rechter te vragen de rechtmatigheid van het koninklijk besluit tot onteigening te toetsen. Die mogelijkheid is immers niet op de wet gebaseerd, maar op jurisprudentie van de Hoge Raad uit 1988.<sup>18</sup> Deze bezwaren hebben vooral betrekking op een gebrek aan inzichtelijkheid. Denkbaar zou zijn geweest de Onteigeningswet aan deze in de loop van de tijd opgetreden wijzigingen aan te passen met behoud van de structuur van de wet. Daarvoor is niet gekozen. Het kabinet kijkt vooral naar een beoogde vereenvoudiging, die volgens de toelichting zou kunnen worden bereikt met het uitwerken van een procedure naar het model van het algemene bestuursrecht (Awb) en het omgevingsrecht. Het is de vraag of dat gelukt is.

De Aanvullingswet gaat ervan uit dat het bestuursorgaan dat het aangaat (de gemeenteraad, het algemeen bestuur van het waterschap, provinciale staten en de verantwoordelijke ministers) de bevoegdheid krijgt om zelf tot onteigening te besluiten. Dat is een verandering ten opzichte van het huidige systeem, waarbij die bestuursorganen de Kroon verzoeken om de onroerende zaken bij koninklijk besluit ter onteigening aan te wijzen. Wel moet daarbij worden vermeld dat vóór de

15. Sluysmans 2016, G.A. van der Veen, *Onteigenen met de Omgevingswet*, NJB 2016/1476 en J.A.M.A. Sluysmans, *Naschrift*, NJB 2016/1477.

16. J.A.M.A. Sluysmans & R.T. Wiegink, *Onteigenen volgens de Omgevingswet: fundamentele kritiek op een fundamentele herziening*, Gst. 2016/111, G.A. van der Veen, *Onteigening in de Omgevingswet: een beetje nieuw water bij de oude wijn*, Gst. 2016/120 en J.A.M.A. Sluysmans & R.T. Wiegink, *Reactie op reactie Van der Veen*, Gst. 2016/121.

17. MvT op de Aanvullingswet, par. 5.1.

18. HR 25 mei 1988, NJ 1988/927 (Hardinxveld-Giessendam/Van de Bree).

inwerkingtreding van de Crisis- en herstelwet de betreffende bestuursorganen ook reeds de mogelijkheid hadden zelf tot onteigening te besluiten. Dit leverde echter nog geen titel op om tot dagvaarding ter onteigening over te gaan. Daarvoor was vereist dat het betreffende besluit tot onteigening ter goedkeuring werd voorgedragen aan de Kroon. Bij koninklijk besluit werd het onteigeningsbesluit vervolgens geheel of gedeeltelijk goedgekeurd. Deze procedure, die in de praktijk goed functioneerde, werd destijds geofferd in het kader van een beoogde versnelling van de procedure. Tot daadwerkelijke versnelling heeft dat in de praktijk echter niet geleid. Aan de Kroon werd immers bij wet wel een maximale termijn gesteld om een koninklijk besluit te slaan, maar die termijn gaat in met ingang van de dag van terinzagelegging van het ontwerp-koninklijk besluit. In de praktijk betekent dit dat na ontvangst van het verzoek van het bestuursorgaan wordt gewacht met de terinzagelegging van het ontwerp-koninklijk besluit totdat alle stukken compleet zijn en het ambtelijk apparaat zover is dat begonnen kan worden met de terinzagelegging. De kennelijk bestaande wens om de bevoegdheid tot het nemen van een onteigeningsbesluit terug te brengen naar het betreffende bestuursorgaan zou derhalve ook kunnen worden gerealiseerd door terug te keren naar het voor 2010 bestaande systeem van de Onteigeningswet.

De Kroon hanteert bij het slaan van een koninklijk besluit tot onteigening een volle toetsing, dus zowel op aspecten van rechtmatigheid als op aspecten van doelmatigheid. Bij elk koninklijk besluit wordt bovendien de Raad van State gehoord. Gevolg van de voorgestelde stelselwijziging is dat een onteigeningsbesluit niet langer 'vol' wordt getoetst, derhalve zowel op rechtmatigheids- als op doelmatigheidsaspecten. De bestuursrechter kan immers niet anders dan het besluit *ex tunc* op rechtmatigheid toetsen. Die bevoegdheid komt tot nu toe aan de burgerlijke rechter, zoals gezegd op basis van de jurisprudentie van de Hoge Raad en ter invulling van de rechtsbescherming waarop een eigenaar op grond van art. 6 lid 1 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) aanspraak heeft. Met andere woorden, de rechtbank, sector bestuursrecht, en de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling) gaan thans doen wat de onteigeningsrechter (rechtbank, sector civiel, en de Hoge Raad) eerder deed. Weggevallen is de waarborg die de Kroon biedt dat het besluit tot onteigening niet alleen rechtmatig is, maar ook doelmatig wordt bevonden. Daarbij is ook van belang dat toetsing door de rechter, of dat nu door de burgerlijke rechter of de bestuursrechter geschiedt, alleen plaatsvindt indien een belanghebbende daarom vraagt en de nodige rechtsmiddelen benut. De Kroon toetst echter ambtshalve en in de praktijk gebeurt het ook meermaals dat verzoeken om onteigening niet of niet geheel worden gehonoreerd. Zo heeft de Kroon ten aanzien van een omvangrijk onteigeningsproject ten behoeve van de Centrale As in Friesland het verzoek tot

onteigening afgewezen omdat werd vastgesteld dat onvoldoende pogingen waren gedaan om in der minne de eigendom te verwerven.<sup>19</sup> Op die wijze wordt het bestuursorgaan gedwongen ten aanzien van alle rechtshabbers de vereiste zorgvuldigheid in acht te nemen alvorens tot onteigening over te gaan. In het voorgestelde stelsel zal de bestuursrechter alleen kunnen beslissen over de beroepen die door belanghebbenden zijn ingesteld. Met andere woorden, ten aanzien van diegenen die geen beroep hebben ingesteld, zal het onteigeningsbesluit onherroepelijk worden en zal tot het voeren van de schadeloosstellingsprocedure worden overgegaan, waarbij de onteigening niet langer ter discussie kan staan. Ook de Raad van State adviseert niet langer over elk onteigeningsbesluit. Voorwaar een belangrijke inperking van de rechtsbescherming.

Het wetsvoorstel beoogt het verlies van deze waarborgen te vervangen door de introductie van een onafhankelijke commissie die het bevoegd gezag verplicht adviseert over de onteigeningsbeschikking.<sup>20</sup> Na de termijn van terinzagelegging van het ontwerpbesluit tot onteigening verzoekt het bestuursorgaan die commissie om advies uit te brengen. Ook de ingebrachte zienswijzen van belanghebbenden moeten met dat ontwerp worden meegezonden. De commissie moet binnen vier weken na de aanvraag advies uitbrengen. De wet noch de memorie van toelichting omschrijft de samenstelling, taak en bevoegdheid van de commissie. Verder kan het bestuursorgaan afwijken van het door de commissie te geven advies, zij het dat het bestuursorgaan dat uiteraard moet motiveren. Duidelijk is dat deze vorm van advisering niet in de buurt komt van de waarborgen die de Kroon in het huidige stelsel biedt. Niet alleen geeft de commissie slechts een advies waarvan kan worden afgeweken, ook is duidelijk dat de gestelde termijn van vier weken voor het uitbrengen van het advies weinig gelegenheid geeft tot daadwerkelijke beoordeling van nut en noodzaak van de onteigeningsbeschikking. Juist in onteigeningszaken is relatief vaak sprake van complexe en omvangrijke besluitvorming en soms ook omvangrijke dossiers. In de praktijk heeft de Kroon, die daartoe beschikt over een relatief omvangrijk en zeer ervaren ambtelijk apparaat, veel langer nodig om tot daadwerkelijke besluitvorming te komen. In dat kader worden bijvoorbeeld ook het bestuursorgaan en de belanghebbenden die een zienswijze hebben ingediend gehoord. De aan de commissie gestelde termijn van vier weken biedt daartoe mijns inziens praktisch gesproken geen mogelijkheid, nog daargelaten dat de wet ook niet voorschrijft dat de commissie de zienswijze-indieners hoort. Met andere woorden, de instelling van deze commissie ondervangt niet het bezwaar tegen het laten vervallen van de beoordeling van nut en noodzaak door de Kroon en de verplichte advisering door de Raad van State over elk onteigeningsbesluit.

19. KB van 9 juli 2012, 12.001565, TBR 2012/203 (Provinciale Staten van Fryslân).

20. Art. 11.10 Aanvullingswet.

In het door de Aanvullingswet voorgestelde systeem is de onteigening een feit als de onteigeningsbeschikking onherroepelijk is geworden, derhalve als de belanghebbende niet of niet tijdig beroep heeft ingesteld. Ingevolge de Onteigeningswet wordt de onteigening door de rechter uitgesproken nadat de eigenaar is gedagvaard en de rechter zich ervan heeft vergewist dat de dagvaarding op juiste wijze is uitgebracht en de derde-belanghebbenden<sup>21</sup> eveneens op juiste wijze op de hoogte zijn gesteld. Indien de eigenaar is overleden of niet in Nederland woont, wordt door de rechter een derde benoemd tegen wie de onteigeningsprocedure wordt gevoerd en die de belangen van de eigenaar moet behartigen. Als gevolg van deze waarborgen is de kans dat iemand wordt onteigend zonder het te weten nagenoeg nihil. In het voorgestelde bestuursrechtelijke systeem gelden slechts de bekendmakingsvereisten van de Awb. De kans dat een eigenaar of derde-belanghebbende niet op de hoogte is van de voorbereiding en het nemen van een onteigeningsbeschikking is daarmee beduidend groter. Mijns inziens een verzwakking van de positie van de eigenaar en overige rechthebbenden. De suggestie van Sluysmans en Van der Veen<sup>22</sup> om voor de bekendmaking van (de voorbereiding van) de onteigeningsbeschikking bijzondere voorschriften te stellen, bijvoorbeeld door betekening door een deurwaarder, zou mijns inziens zeker het overwegen waard zijn.

Met betrekking tot de rechterlijke toetsing van het onteigeningsbesluit stelt de Aanvullingswet voor om beroep in twee instanties mogelijk te maken. In eerste aanleg bij de rechtbank, sector bestuursrecht, en in hoger beroep bij de Afdeling. Wel wordt de termijn waarbinnen de bestuursrechter uitspraak moet doen, vastgesteld op zes maanden. Deze relatief korte termijn sluit nagenoeg uit dat de bestuursrechter in voorkomend geval de Stichting Advisering Bestuursrechtspraak voor Milieu en Ruimtelijke Ordening (StAB) zal vragen om het uitbrengen van een advies. Een dergelijk onderzoek door de StAB zou in de buurt kunnen komen van de aard en omvang van het onderzoek dat de Kroon thans pleegt te verrichten. De zorgvuldigheid pleit ervoor dat de wet gaat voorzien in de mogelijkheid voor de bestuursrechter om de StAB om advies te vragen en daarbij te bepalen dat gedurende de termijn van onderzoek en advisering door de StAB de termijn van zes maanden wordt opgeschort.

Overigens zal van een versnelling van de procedure gelet op het vorenstaande geen sprake zijn. In de praktijk is de inzet van het onteigeningsinstrument overigens ook niet de vertragende factor bij de realisering van gebiedsontwikkeling en het aanleggen van infrastructuur. Indien het bestuursorgaan tijdig besluit tot het voeren van een zogeheten tweesporenbeleid en gebruik maakt van de mogelijkheden die er zijn om de planologische procedure gelijk op te laten lopen met de administra-

tieve onteigeningsprocedure, is de vertragende factor veelal meer gelegen in het planologisch spoor dan in het onteigeningsspoor.

Nadat de onteigeningsbeschikking is vastgesteld en bekendgemaakt, echter uiterlijk twaalf maanden nadat de onteigeningsbeschikking onherroepelijk is geworden, kan de onteigenaar de (burgerlijke) rechter verzoeken de schadeloosstelling vanwege de onteigening te bepalen. De rechtbank zal een mondelinge behandeling bepalen ter behandeling van het verzoek en het daarin gedane aanbod. Indien partijen er in der minne niet uitkomen, benoemt de rechtbank min of meer overeenkomstig het huidige systeem een rechter-commissaris en deskundigen om te adviseren over de schadeloosstelling en bepaalt een voorlopige schadeloosstelling voor de rechthebbende(n). Ook wordt een plaatsopneming gehouden waarbij de rechter-commissaris en deskundigen aanwezig zijn. Uiteindelijk stelt de rechter de schadeloosstelling vast. De regels inzake de bepaling van de schadeloosstelling zijn overgenomen uit het huidige systeem. Tegen de beslissing van de rechtbank staat (alleen) cassatie bij de Hoge Raad open. De keuze van de opsteller van de Aanvullingswet om de schadeloosstellingsprocedure bij de burgerlijke rechter te laten ondersteun ik van harte. De memorie van toelichting op de Aanvullingswet stelt terecht dat de burgerlijke rechter als bevoegde rechter in minnelijke (niet op onteigening betrekking hebbende) grondtransacties bij uitstek bekend is met de vraagstukken die aan eigendomsoverdracht verbonden zijn en die van invloed kunnen zijn op de schadeloosstelling.<sup>23</sup>

De Onteigeningswet voorziet in effectuering van de eigendomsontneming door de inschrijving van het vonnis, waarbij de burgerlijke rechter de onteigening uitspreekt in de openbare registers van het Kadaster. Omdat de rechter in het door de Aanvullingswet voorgestelde systeem niet meer de onteigening uitspreekt, moet een andere oplossing worden gevonden. Het wetsvoorstel gaat ervan uit dat een notaris op verzoek van het bestuursorgaan een zogeheten onteigeningsakte verlijdt, die kan worden ingeschreven in de openbare registers. Door inschrijving van die akte gaat het eigendomsrecht over op de onteigenaar, vrij van alle lasten en rechten behalve de ingevolge de Omgevingswet geldende gedoogplichten. Daarbij moet de notaris vaststellen of de plaatsopneming door de rechter en de door de rechter benoemde deskundigen heeft plaatsgevonden en of de door de rechter bepaalde voorlopige schadeloosstelling is betaald aan de rechthebbende(n). Verder moet ook door de notaris worden vastgesteld dat niet alleen de onteigeningsbeschikking onherroepelijk is geworden, maar ook het onderliggende omgevingsplan, projectbesluit of omgevingsvergunning. Dit moet worden aangetoond door overlegging van een uitspraak van de Afdeling of een verklaring van de griffier van de betrokken rechtbank of de secretaris van de Raad van State dat

21. Zoals huurders, pachters, beperkt gerechtigden, hypotheekhouders en beslagleggers.

22. Sluysmans & Wiegerink 2016/121.

23. MvT op de Aanvullingswet, p. 32.

geen beroep of hoger beroep is ingesteld. Daarbij neemt de notaris taken over die thans nog zijn toevertrouwd aan de onteigeningsrechter en de bewaarder van het Kadaster. Te voorzien is dat de notaris door eigenaren die zich willen verzetten tegen de onteigening kan worden bestookt met verweren tegen het beoogde verlijden van de onteigeningsakte. Wat moet de notaris vinden van de stelling dat de onteigeningsbeschikking of het onderliggende planologisch besluit niet onherroepelijk is geworden, omdat weliswaar niet tijdig of niet bij de juiste rechter een beroep is ingesteld, maar de termijnoverschrijding verschoonbaar is en de bestuursrechter bij wie ten onrechte beroep wordt ingesteld een doorzendingplicht heeft? In geval van twijfel zal de notaris de onteigeningsakte niet verlijden<sup>24</sup> en zal de onteigenaar zich moeten wenden tot de burgerlijke rechter om, zo nodig in kort geding, veroordeling van de notaris te vragen tot medewerking. Niet echt een voorbeeld van een meer inzichtelijke en vereenvoudigde regeling. Ook in de door de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie in het kader van de internetconsultatie ingediende reactie<sup>25</sup> wordt uitdrukkelijk gewezen op vorenstaande bezwaren en wordt benadrukt dat de notaris niet is toegerust voor enige inhoudelijke toetsing van de voor het verlijden van de onteigeningsakte gestelde vereisten.

### 4.3 Conclusie

Een en ander overziend oordeel ik negatief over het wetsvoorstel met betrekking tot de onteigening. Daarbij noem ik met name de achteruitgang in rechtsbescherming door het vervallen van de ambtshalve beoordeling van het besluit tot onteigening op zowel rechtmatigheids- als doelmatigheidsaspecten en de mogelijkheid dat iemand wordt onteigend zonder dat te weten en dus zonder (tijdig) beroep te kunnen instellen. De voorgestelde adviescommissie kan in de huidige opzet de toetsing door de Kroon en de advisering door de Raad van State onvoldoende vervangen. Verder is te voorzien dat de rol van de notaris bij de effectuering van de eigendomsontneming problemen en vertraging zal opleveren.

Hoe dan wel verder met de Onteigeningswet? Ik pleit ervoor om de Onteigeningswet als zelfstandige wet te handhaven en achterhaalde of overbodige onderdelen te verwijderen en in de praktijk en jurisprudentie gegroeide verbeteringen te codificeren. In ieder geval zou kunnen worden teruggekeerd naar de situatie van vóór 2010, waarbij het betreffende bestuursorgaan zelf mag besluiten tot onteigening, maar waarbij verplichte ambtshalve beoordeling op rechtmatigheids- en doelmatigheidsaspecten door de Kroon, de Raad van State gehoord, wordt gehandhaafd. Vervolgens kan de burgerlijke rechter, zoals hij al sinds 1851 naar tevredenheid doet, op vordering van de onteigenaar de onteigening uitspreken. Vanzelfsprekend zal de Onteigeningswet ook aan moeten sluiten bij de planfiguren in de Omgevingswet, met name het omgevingsplan, het projectbesluit, de omgevingsvergunning en de aanwijzing tot moderniseringslo-

catie, die een basis bieden voor onteigening. De Kroon en de burgerlijke rechter beoordelen de vraag of het planologisch besluit onherroepelijk is geworden. Effectuering van de eigendomsontneming kan onveranderd plaatsvinden door inschrijving van het onteigeningsvonnis in de openbare registers, waarbij de bewaarder van het Kadaster controleert of het voorschot op de schade-loosstelling wel is betaald en of de descente heeft plaatsgevonden. Het argument van het kabinet om de Onteigeningswet onder te brengen in het bestuursrechtelijk systeem van de Awb en Omgevingswet vormt mijns inziens onvoldoende reden voor de voorgestelde stelselwijziging, die ten koste gaat van de zorgvuldigheid van besluitvorming en de rechtsbescherming van eigenaren en andere rechthebbenden waarin de huidige Onteigeningswet voorziet. Onteigening is een dermate ingrijpend overheidsinstrument dat een zelfstandige wettelijke regeling alleszins gerechtvaardigd is.

## 5 Inrichting landelijk gebied

### 5.1 Inleiding

Het derde grondbeleidsinstrument dat zijn regeling vindt in de Aanvullingswet betreft de inrichting van het landelijk gebied. Kort gezegd betreft het de mogelijkheid tot herverkaveling en de ruilverkaveling bij overeenkomst, meestal kavelruil genoemd. Deze instrumenten zijn thans nog geregeld in de Wilg. Uit een evaluatie van de Wilg in opdracht van de staatssecretaris van Economische Zaken (hierna: evaluatierapport Wilg) bleek dat er geen noodzaak is om het inrichtingsinstrumentarium als zodanig te wijzigen.<sup>26</sup> Desalniettemin brengt het integreren van het landinrichtingsinstrumentarium in de Omgevingswet toch een aantal aanpassingen met zich.

Herverkaveling omvat de bevoegdheid van gedeputeerde staten om op dwingende wijze gronden in een gebied te kunnen samenvoegen, het gebied opnieuw te verdelen in kavels en die kavels aan eigenaren toe te delen. Op die wijze kunnen gronden worden vrijgemaakt van bestaand gebruik en worden heringericht voor een betere inrichting. Daarbij gaat het onder meer om de agrarische verkavelingsstructuur, de aanleg of verbetering van wegen, een waterstaatswerk of andere voorzieningen van openbaar belang en de aanleg en ontwikkeling van gebieden die waardevol zijn uit een oogpunt van natuur en landschap.<sup>27</sup> Bij kavelruil gaan drie of meer eigenaren op vrijwillige basis een schriftelijke overeenkomst aan om bepaalde hun toebehorende onroerende zaken samen te voegen, te verkavelen en onder elkaar bij notariële akte te verdelen.<sup>28</sup>

24. Kamerstukken I 2001/02, 27 750, nr. 227b, p. 9.

25. Te raadplegen via <www.internetconsultatie.nl>.

26. Evaluatie landinrichtingsinstrumentarium Wet inrichting landelijk gebied, Kamerstukken II 2014/15, 33 962, nr. 11.

27. Art. 42 e.v. Wilg.

28. Art. 85 t/m 88 Wilg.



## 5.2 Bespreking wetsvoorstel

Net zoals in de Wilg blijft de bevoegdheid tot inrichting van het landelijk gebied geregeld op provinciaal niveau. Gedeputeerde staten kunnen beslissen om een gebied in te richten. Blijkens de toelichting ligt het in de rede dat zij zich daarbij baseren op de door provinciale staten vastgestelde omgevingsvisie. De Wilg gaat vervolgens uit van de vaststelling van een inrichtingsplan. De Aanvullingswet introduceert de belangrijkste wijziging ten opzichte van dat systeem door het voormalig inrichtingsplan op te delen in een door gedeputeerde staten vast te stellen inrichtingsprogramma en een separaat inrichtingsbesluit. Het inrichtingsprogramma bevat beleidsmatige keuzes en onderbouwing voor de inrichting. Gelijktijdig met het inrichtingsprogramma of daarna stellen gedeputeerde staten een inrichtingsbesluit vast indien het nodig is om juridisch bindende maatregelen en voorzieningen te treffen. Daarvan is met name sprake indien herverkaveling nodig is of korting toegepast moet worden.

Korting wordt toegepast indien binnen een herverkavelingsblok behoefte bestaat aan grond voor de totstandbrenging of verbetering van openbare wegen en waterstaatswerken en de daarmee samenhangende voorzieningen, voor de verwezenlijking van maatregelen en voorzieningen voor natuur, landschap en openluchtrecreatie of voor andere voorzieningen van openbaar nut.<sup>29</sup> Dergelijke korting kan worden toegepast tot een maximum van 5 procent. Een voormalig eigenaar heeft het recht op vervangende grond verminderd met dat kortingspercentage. Voorts kunnen gronden die tot een herverkavelingsblok behoren tijdelijk in gebruik worden gegeven.<sup>30</sup> Daarbij wordt vooruitgelopen op de uit een herverkaveling voortvloeiende nieuwe eigendomssituatie. Het wordt met name toegepast indien werkzaamheden moeten worden verricht ter verwezenlijking van maatregelen en voorzieningen voor natuur, landschap en openluchtrecreatie of andere voorzieningen van openbaar nut.

Indien in een inrichtingsbesluit herverkaveling aan de orde is, moeten gedeputeerde staten ook een zogenoemd ruilplan vaststellen en een lijst van geldelijke regelingen.

Ten aanzien van de rechtsbescherming bij inrichting van het landelijk gebied geldt allereerst dat het inrichtingsbesluit vatbaar is voor beroep op de bestuursrechter, te weten de Afdeling. Dit is in lijn met de huidige regeling in de Wilg. Dat is echter ook een afwijking van de gebruikelijke rechtsbescherming onder de Omgevingswet, waarbij beroep in twee instanties wordt geboden. Deze afwijking wordt volgens de toelichting gerechtvaardigd omdat uit de evaluatie van de Wilg niet is gebleken dat er een noodzaak zou bestaan om een wijziging in het stelsel van rechtsbescherming aan te brengen. Verder wordt het inrichtingsinstrumentarium zodanig weinig gebruikt dat rechtbanken in die situatie onvoldoende deskundigheid kunnen opbouwen, terwijl

de Afdeling die deskundigheid reeds heeft opgebouwd. Tot slot wordt door het kabinet van belang geacht om tegen het inrichtingsbesluit rechtsbescherming op de bestuursrechter open te stellen, omdat het inrichtingsbesluit deel uitmaakt van het beoordelingskader bij het vaststellen van de rechtmatigheid van het ruilplan, de lijst van geldelijke regelingen en de tijdelijke ingebruikgeving. Tegen die drie laatstgenoemde besluiten kan beroep bij de burgerlijke rechter worden ingesteld. Zou geen beroep op de Afdeling tegen het inrichtingsbesluit openstaan, dan ligt het voor de hand dat de burgerlijke rechter ook de rechtmatigheid van het inrichtingsbesluit toetst. Net zoals bij de onteigening zien we hier dus ook een hybride procedure, waarbij deels de bestuursrechter bevoegd is en deels de burgerlijke rechter. Tegen het inrichtingsprogramma staan geen rechtsmiddelen open. Het betreft immers een beleidsmatig instrument zonder de burger juridisch bindende elementen.

Tot slot moet nog worden vermeld dat specifieke grondslagen voor onteigening uit de Wilg, zoals die voor de inrichting van het landelijk gebied, vervallen in de Aanvullingswet. Onteigening is nog steeds wel mogelijk, maar dan op grond van de reguliere regeling ter uitvoering van het omgevingsplan, de omgevingsvergunning voor een afwijkende activiteit en het projectbesluit. Onteigening is dan mijns inziens alleen aangewezen indien de instrumenten van herverkaveling, tijdelijke ingebruikgeving en korting niet toereikend zijn voor het realiseren van de gestelde doelen.

## 5.3 Overige aanpassingen

De Aanvullingswet bevat een aantal kleinere aanpassingen ten aanzien van de Wilg. Het betreft met name:

- Bij het toepassen van de korting wordt niet alleen het verschil in oppervlakte tussen de ingebrachte en de toegedeelde kavels met de eigenaren in geld verrekend, maar ook het verschil in hoedanigheid of gebruiksbestemming.<sup>31</sup>
- Specifieke overlegverplichtingen uit de Wilg zijn niet overgenomen.<sup>32</sup>
- Bij de behandeling van een beroep tegen het ruilplan door de burgerlijke rechter worden niet alleen degenen die voorkomen op de lijst van rechthebbenden erkend als zodanig, maar ook hun rechtsverkrijgenden.<sup>33</sup>
- De in de Wilg bestaande regeling met betrekking tot toewijzing van eigendom van waterlopen met de daartoe behorende kunstwerken en de toewijzing en regeling van beheer en onderhoud van waterlopen, dijken of kaden met de daartoe behorende kunstwerken keren niet terug. De Omgevingswet bevat al een

31. Art. 12.36 Aanvullingswet.

32. De gedachte is dat volstaan kan worden met de bepalingen in art. 2.2 Omgevingswet, dat een bestuursorgaan bij de uitoefening van zijn taken en bevoegdheden rekening houdt met de taken en bevoegdheden van andere bestuursorganen en zo nodig met andere bestuursorganen afstemt.

33. Art. 12.22 lid 3 Aanvullingswet.

regeling voor de toedeling van het beheer van waterstaatswerken.<sup>34</sup>

- De regeling voor herverkaveling samenhangend met de realisatie van een infrastructurele voorziening voor nationaal of regionaal belang<sup>35</sup> komt te vervallen, onder meer omdat deze in de praktijk nooit is toegepast.<sup>36</sup>

#### 5.4 Voorstellen evaluatierapport Wilg

In het evaluatierapport Wilg zijn ook drie suggesties gedaan voor de toekomstige wettelijke regeling. Deze suggesties zijn niet door het kabinet overgenomen. Het betreft allereerst de aanbeveling om een besluit tot aanpassingsinrichting te koppelen aan een tracébesluit (in de Omgevingswet: het projectbesluit). Uit het evaluatierapport blijkt echter dat de hiervoor in de Wilg opgenomen procedure<sup>37</sup> sinds de invoering daarvan niet is gebruikt omdat deze als lastig en vertragend wordt beschouwd.<sup>38</sup> Verder bevat de Omgevingswet volgens het kabinet in de coördinatie-regeling reeds een goed instrument voor het koppelen van besluitvorming voor het projectbesluit en het inrichtingsbesluit. Al met al mijns inziens voldoende onderbouwing van deze keuze van het kabinet.

Ten tweede wordt in het evaluatierapport voorgesteld een goede afstemming tussen ruimtelijke ordening en inrichting te bewerkstelligen, onder meer door directe doorwerking van het inrichtingsbesluit en het inrichtingsprogramma in het omgevingsplan. In de visie van het kabinet is een van de uitgangspunten van de Omgevingswet het vertrouwen van bestuursorganen in andere bestuursorganen. Art. 2.2 Omgevingswet bepaalt dat een bestuursorgaan bij de uitoefening van zijn taken en bevoegdheden rekening houdt met de taken en bevoegdheden van andere bestuursorganen en zo nodig met andere bestuursorganen afstemt. Gedeputeerde staten beschikken in de Omgevingswet over voldoende instrumenten om op basis van overleg en zo nodig aanwijzing het inrichtingsbesluit te laten doorwerken in het omgevingsplan. In dat verband wordt het niet nodig geacht om een en ander nader wettelijk vast te leggen.<sup>39</sup> De praktijk zal moeten uitwijzen of dit voldoende zal zijn voor een goed verloop van de betreffende procedures. De derde suggestie is een wettelijke regeling van ondersteuning van het kavelruilproces<sup>40</sup> indien de kavelruil bijdraagt aan provinciale beleidsdoelen voor het landelijk gebied. In de praktijk van kavelruil ziet het kabinet dat provincies reeds nu kavelruil in voorkomend geval ondersteunen. Het wordt niet raadzaam geacht om hieraan nadere voorwaarden te stellen. Op zich zou er dan net zo goed voor kunnen worden gekozen om deze prak-

tijk ook een wettelijke basis te geven, al was het maar uit een oogpunt van rechtszekerheid.

#### 5.5 Conclusie

Een en ander overziend lijkt de Aanvullingswet niet veel nieuws te brengen voor de inrichting van het landelijk gebied. Met name het onderscheid tussen beleid en juridisch bindende maatregelen in het inrichtingsprogramma respectievelijk het inrichtingsbesluit is als een vergroting van inzichtelijkheid en dus een verbetering aan te merken. Ook de overige aanpassingen lijken te sporen met het oogmerk van de Omgevingswet: Eenvoudig Beter.

## 6 Stedelijke kavelruil

### 6.1 Inleiding

De Omgevingswet bevat ook een nieuw grondbeleidsinstrument, te weten de stedelijke kavelruil. In juli 2014 verscheen de eindrapportage van de Commissie stedelijke herverkaveling getiteld 'Grenzen verschuiven'.<sup>41</sup> De commissie pleitte voor stedelijke herverkaveling als instrument om zakelijke rechten binnen het stedelijk gebied te herschikken. Daarbij werd vooral gedacht aan de mogelijkheid van herstructurering van krimpemde of verouderde bedrijventerreinen, kantoorparken of winkelgebieden, maar ook meer algemeen de herstructurering van stedelijk gebied. Een dergelijke herverkaveling zou aan de orde kunnen komen als een voldoende grote meerderheid van de eigenaren erom vraagt, maar ook als de gemeente zelf het initiatief zou nemen en de meerderheid van de eigenaren meekrijgt. De opzet van dit instrument stuitte op nogal wat bezwaren in het kader van de rechtsbescherming en de bescherming van eigendom.

Een van de opvallende aspecten in het voorstel van de commissie was namelijk dat de inbrengwaarde van de grond volgens de uitgangssituatie zou moeten worden gewaardeerd, dat wil zeggen zonder rekening te houden met de herverkaveling en de eventueel noodzakelijke wijziging van het omgevingsplan. Dat wijkt in ieder geval af van de waardering zoals deze plaatsvindt in het kader van onteigening. Het kabinet bleek reeds eerder gevoelig voor de hiertegenin gebrachte bezwaren.<sup>42</sup> In de Aanvullingswet is er dus voor gekozen om alleen een kavelruil in het stedelijk gebied mogelijk te maken, derhalve op vrijwillige basis, en niet ook (gedwongen) herverkaveling. Analoog aan de regeling van de kavelruil in het landelijk gebied wordt stedelijke kavelruil omschreven als een overeenkomst die schriftelijk wordt aangegaan en in de openbare registers wordt ingeschreven, waarbij drie of meer eigenaren zich verbinden bepaalde hun toebehorende in de bebouwde kom gelegen onroerende zaken samen te voegen, de aldus gegeven massa op bepaalde wijze te verkavelen en onder elkaar bij nota-

34. Afd. 2.4 Omgevingswet.

35. Art. 24 t/m 26 Wilg.

36. Volgens de MvT wordt in de praktijk de procedure van het tracébesluit toegepast, gevolgd door ruilverkaveling bij overeenkomst of onteigening.

37. Art. 24 t/m 26 Wilg.

38. Evaluatierapport Wilg, par. 2.3.1.

39. MvT Aanvullingswet, p. 59 en 60.

40. Door belastingvoordeel, subsidie of menskracht.

41. Zie <[www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2014/07/10/eindrapportage-commissie-stedelijke-herverkaveling](http://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2014/07/10/eindrapportage-commissie-stedelijke-herverkaveling)>.

42. Kamerstukken II 2015/16, 27 581, nr. 53, bijlage 4 (brief Grondbeleid).

riële ruilakte te verdelen. Titel 7 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek is daarbij niet van toepassing.<sup>43</sup> Aan dergelijke overeenkomsten kunnen ook partijen deelnemen die geld inbrengen en een onroerende zaak verkrijgen of, andersom, tegen inbreng van een onroerende zaak een geldsom bedingen. Een in de praktijk complicerende factor zal zijn dat ook hypotheekhouders en beslagleggers de overeenkomst mee moeten ondertekenen. Het voordeel van een kavelruilovereenkomst is dat deze ook degenen bindt die de deelnemende partijen na het tijdstip van inschrijving onder bijzondere titel opvolgen in hun rechten op de betrokken onroerende zaken.

## 6.2 Beoordeling

De vraag kan worden gesteld voor welk probleem stedelijke kavelruil nu precies een oplossing is. In juli 2015 is de eindrapportage verschenen van een door IenM georganiseerde maatschappelijke consultatieronde over vrijwillige stedelijke kavelruil.<sup>44</sup> Daarin wordt reeds geconcludeerd dat vastgelopen gebiedsontwikkelingen door stedelijke kavelruil niet zullen worden losgetrokken. Plannen die financieel op een kantelpunt staan, zouden echter wel baat kunnen ondervinden van een wettelijk geregelde faciliteit. Het zal daarbij met name gaan om gebiedsontwikkelingen die qua omvang en complexiteit beperkt zijn. Als het gaat om wat meer complexe stedelijke herstructureringsopgaven met een versnipperde grondeigendom en relatief hoge kosten van herontwikkeling lijkt het erop dat kavelruil alleen geen oplossing zal bieden en toch initiërende ingrepen van de gemeente nodig zullen zijn. Daarbij kan met name worden gedacht aan het onteigenen van eigenaren die niet willen verkopen of participeren in de herontwikkeling.

Voorts wordt nogal eens gepleit voor bijkomende ondersteuning van stedelijke kavelruil door financiële prikkels, zoals een bijdrage van de gemeente in de proceskosten en een bijdrage in de wettelijke transactiekosten.<sup>45</sup> Ten aanzien van dergelijke regelingen wijst de rapportage op het openeindkarakter ervan en het risico op ongeoorloofde staatssteun. Gemeentelijke ondersteuning bij het procesmanagement wordt wel een goed instrument ter bevordering van stedelijke kavelruil genoemd. Uit een in opdracht van het ministerie uitgevoerd onderzoek naar de wettelijke transactiekosten bij stedelijke kavelruil blijkt dat de wettelijke transactiekosten in het merendeel van de gevallen maar beperkt van betekenis zijn voor het wel of niet doorgaan van projecten. In de toelichting op de Aanvullingswet wordt dan ook vooral gewezen op de mogelijkheden voor gemeenten om stedelijke kavelruil te ondersteunen op dezelfde wijze als provincies dat in de praktijk ook wel doen bij kavelruil in het landelijk gebied. Genoemd worden het benoemen van de mogelijkheid van kavelruil

in de omgevingsvisie of het omgevingsplan, ondersteuning bij plan- en vergunningprocedures, een bijdrage aan de kosten of de inzet van andere instrumenten uit de Aanvullingswet, zoals het voorkeursrecht en de onteigening. Anderzijds wordt er in de toelichting op gewezen dat bij kavelruil in het landelijk gebied een generieke vrijstelling van de overdrachtsbelasting geldt, die niet van toepassing is bij stedelijke kavelruil.<sup>46</sup> Mocht het wenselijk zijn dat een dergelijke vrijstelling ook voor stedelijke kavelruil gaat gelden, dan kan daarvoor 'te zijner tijd' een regeling worden getroffen in de Wet op belastingen van rechtsverkeer (WBR), aldus de toelichting.

Al met al zal in de praktijk moeten blijken in hoeverre stedelijke kavelruil daadwerkelijk gebruikt zal worden. Bij kleinere gebiedsontwikkelingen die mede worden ondersteund door de gemeente lijken voorshands de meeste kansen op succesvol gebruik te zitten. Een mogelijke vrijstelling van overdrachtsbelasting overeenkomstig de regeling bij kavelruil in het landelijk gebied zal de aantrekkelijkheid kunnen vergroten.

## 7 Eindconclusie

Een en ander overziend lijkt de voorgestelde integratie van het voorkeursrecht en de instrumenten voor inrichting van het landelijk gebied in de Omgevingswet behoudens een enkele schoonheidsfout goed geslaagd. Waar uit de evaluatie van de bestaande wettelijke regelgeving en praktijk blijkt dat deze instrumenten naar bevrediging functioneren, zijn de veranderingen beperkt gehouden en vooral ingegeven door de wens om beter aan te sluiten bij het systeem van de Omgevingswet en de daarin voorkomende planfiguren. Dit heeft tevens geleid tot het opschonen van de regeling, waarbij in de praktijk niet-gebruikte artikelen worden verwijderd en verbeteringen waaraan in de praktijk behoefte blijkt te zijn worden toegevoegd.

Nieuw toegevoegd als instrument van grondeigendom is de stedelijke kavelruil. Gehoor gevend aan de, soms principiële, bezwaren tegen de eerder geopperde gedwongen stedelijke herverkaveling is thans alleen voor de vrijwillige variant van kavelruil gekozen. Voorshands lijkt toepasbaarheid daarvan slechts in een beperkt aantal gevallen voor de hand te liggen, met name indien sprake is van gebiedsontwikkelingen die qua omvang en complexiteit beperkt zijn. Het toepassen van generieke vrijstelling van overdrachtsbelasting bij stedelijke kavelruil, zoals dat thans ook geschiedt bij kavelruil in het landelijk gebied, zou de aantrekkelijkheid van het instrument kunnen vergroten.

De voorgestelde integratie van de onteigening in de Omgevingswet beoordeel ik negatief. Ook hier is sprake van een instrument dat in de praktijk naar bevrediging

43. Art. 12.41 Aanvullingswet.

44. Zie <[www.anteagroup.nl/sites/default/files/eindrapport\\_im\\_-\\_open\\_consultatie\\_vrijwillige\\_stedelijke\\_herverkaveling.pdf](http://www.anteagroup.nl/sites/default/files/eindrapport_im_-_open_consultatie_vrijwillige_stedelijke_herverkaveling.pdf)>.

45. Te weten fiscale kosten die niet aan de eindgebruiker zijn door te berekenen, alsmede kadastrale en notariële kosten.

46. Art. 15 WBR.

functioneert, maar waar toch, naar het lijkt om redenen van dogmatische aard, wordt gekozen voor een ingrijpende stelselwijziging. Ondanks het toevoegen van beroep op de bestuursrechter in twee instanties en de introductie van een commissie die moet adviseren over de onteigening, zal in het nieuwe stelsel sprake zijn van minder rechtsbescherming van eigenaren en andere rechthebbenden. Daarbij gaat het vooral om het wegval- len van zorgvuldige ambtshalve toetsing van elk besluit tot onteigening en beperking tot een rechtmatigheids- toets door de bestuursrechter, waar de Kroon thans toetst op zowel rechtmatigheid als doelmatigheid. Tot slot lijkt de voorgestelde procedure er in zijn totaliteit noch eenvoudiger, noch sneller op te worden. Gelet op het bijzondere karakter van de onteigening in ons rechtssysteem pleit er mijns inziens veel voor om de Onteigeningswet als separate wet te handhaven en alleen op te schonen en aan te passen aan de eisen van de hui- dige tijd en de praktijk. Daarbij kan de bevoegdheid om tot onteigening te besluiten wederom toekomen aan de bestuursorganen die het aangaat (net zoals voor inwer- kingtreding van de Crisis- en herstelwet), maar blijft de in de praktijk goed functionerende beoordeling door de Kroon in stand. Indien toch wordt vastgehouden aan de introductie van een bestuursrechtelijke onteigeningsbe- schikking, zouden belangrijke verbeteringen moeten worden doorgevoerd om de verzwakking van de positie van de aspirant-ontei- gende te voorkomen. Met name denk ik dan aan een wijze van bekendmaking die uitsluit dat men wordt onteigend zonder het te weten en een ambtshalve rechterlijke toetsing bij elke onteigening.

**RECHTSPRAAK UPDATES**

**NIEUWE UITSPRAKEN EN  
ANNOTATIES PER RECHTSGEBIED  
RAZENDSNEL ONLINE**

**EERSTE  
MAAND GRATIS!**

**ARBEIDSRECHT  
ONDERNEMINGSRECHT  
STRAFRECHT  
PERSONEN- EN FAMILIERECHT  
GEZONDHEIDSRECHT  
OMGEVINGSRECHT  
INSOLVENTIERECHT  
ERFRECHT**

**NIEUW IN 2016**

**SOCIALEZEKERHEIDSRECHT  
PERSONENSCHADE**

**WWW.RECHTSPRAAKUPDATES.NL**

**Boom**juridisch

**Oog voor vernieuwing**

# LAW AT WEB

# LIVE WEBINARS EN VIDEO'S INCLUSIEF PO-PUNTEN

- TOPDOCENTEN
- VANAF UW EIGEN WERKPLEK OF THUIS
- VIDEO'S 24/7 BESCHIKBAAR

[WWW.LAWATWEB.NL](http://WWW.LAWATWEB.NL)

€ 69 EX BTW  
PER PO-PUNT

**Boom**juridisch

Oog voor opleiden

# Bju TIJDSCHRIFTEN ONLINE



OOK  
LOSSE ARTIKELN  
VERKRIJGBAAR!

- bevat ruim 14.000 wetenschappelijke artikelen;
- bestaat uit meer dan 30 tijdschriften;
- houdt u op de hoogte met de gratis e-mailattending

U kunt een abonnement nemen op één of meer tijdschriften, maar ook op de gehele portal (all-in). Daarnaast zijn artikelen zonder abonnement verkrijgbaar.

Interesse in een all-in-abonnement of een langere proefperiode? Neem dan contact op met onze salesafdeling via [sales@bju.nl](mailto:sales@bju.nl) of bel met 070-330 70 92.





