

VRAAG EN ANTWOORD

In de rubriek Vraag en antwoord is plaats voor beantwoording van uw praktijkvragen, die ook voor anderen interessant kunnen zijn. Onze deskundigen beantwoorden uw vragen graag!
Uw vragen kunt u stellen via: grondzaken@sdu.nl.

Wanneer is sprake van betaalplanologie?

De Rechtbank Noord-Holland deed op 30 augustus 2017 uitspraak in een geschil tussen de gemeente Koggenland en een aantal agrarische ondernemers (eisers) die medewerking aan een bouwplan (uitbreidingsmogelijkheden) wilden. Hierover waren anterieure overeenkomsten gesloten. Daarin werden bepalingen opgenomen over de vergoeding van plankosten. De keus was: nu de uitbreiding meenemen in het bestemmingsplan of later in een wijzigingsplan.

Eisers waren achteraf van mening dat met de gesloten overeenkomsten sprake is van betaalplanologie. Zij stellen zich op het standpunt dat de gemeente geen planologische medewerking wilde verlenen als de betreffende ondernemers niet een bedrag aan plankosten zouden betalen. Dit terwijl de gemeente de bouwplannen reeds planologisch aanvaardbaar achtte. Eisers stellen ook dat de bedongen plankosten buitenproportioneel hoog zijn. De hoofdvraag in deze rubriek *Vraag & Antwoord* is wanneer er sprake is van betaalplanologie. Over de vraag wat het verbod van betaalplanologie inhoudt, verwijs ik naar het antwoord van Ernst van Gelder in *Grondzaken in de Praktijk* 2017, nummer 5.

De gemeente betwist de stellingen door zich te beroepen op het concept van de ministeriële regeling plankosten in een exploitatieplan. De gemeente betwist ook dat de bouwplannen niet door zouden zijn gegaan en stelt dat ze alleen op dit moment niet worden meegenomen in het nieuwe bestemmingsplan. Eisers konden meeliften als zij dat wilden en vooraf de kosten betalen of anders op een later tijdstip gebruikmaken van de in het bestemmingsplan neergelegde wijzigingsprocedure, waardoor het verlenen van planologische medewerking alsnog mogelijk was. De gemeente stelt ook dat er geen sprake is van strijdig handelen met een dwingendrechtelijke bepaling; ziet althans artikel 6.24 lid 1 Wro (over anterieure overeenkomsten) niet als zodanig.

De rechtbank gaat allerlei aspecten van de Wro en de wetsgeschiedenis langs en staat in het bijzonder stil bij artikel 6.24 lid 1 Wro, en in het bijzonder bij de wetsgeschiedenis ten aanzien van het begrip betaalplanologie. Een relevante passage uit de Nota naar aanleiding van het verslag (aan de Tweede Kamer) luidt:

“Het wetsvoorstel biedt geen expliciete garantie ter voorkoming van zogenoemde betaalplanologie, maar zoals ik elders heb aangegeven, is een handelwijze van een gemeente die neerkomt op betaalplanologie in strijd met het wettelijk stelsel te achten. Een gemeente mag planologische medewerking slechts weigeren wegens niet-betaling van een bijdrage indien het project in combinatie met de niet-betaling een verslechtering van de ruimtelijke en planologische kwaliteit tot gevolg kan hebben in het gebied dat in de structuurvisie is bedoeld.”

Ook staat de rechtbank stil bij de Memorie van Antwoord (aan de Eerste Kamer). Ik citeer een kort gedeelte:
“Partijen moeten op grond van het hierboven vermelde in onderling overleg tot een afspraak komen. Uit de mogelijkheid om te contracteren over bijdragen aan ruimtelijke ontwikkelingen mag niet worden afgeleid dat het mogelijk zou zijn planologische wijzigingen te kopen.”

Dan volgt in rechterlijke overweging 5.9.3 een samenvattende interpretatie van de rechtbank van wet en wetsgeschiedenis:

“Onder de Wro geldt ter zake van kostenverhaal via een anterieure overeenkomst een grotere contractsvrijheid dan onder de WRO bestond, zij het dat die vrijheid niet onbegrensd is. Artikel 6.24 Wro, het BW met de daarin neergelegde beginselen van verbintenisrecht, zoals de redelijkheid en billijkheid, en afdeling 3.2 Awb met de voor de gemeente geldende algemene beginselen van behoorlijk bestuur vormen daarvoor het wettelijke kader. Een gemeente moet, gelet op de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, bij het aangaan van een overeenkomst zorgvuldig de betrokken belangen afwegen, en mag haar bevoegdheid niet gebruiken voor een ander doel dan waarvoor ze is toegekend. Bij het sluiten van een anterieure overeenkomst is immers sprake van een zekere afhankelijkheid van een tegenpartij van de gemeente; zonder de vaststelling van de planologische maatregel krijgt zij niet de mogelijkheid haar grond te bebouwen. De gemeente mag van deze situatie geen gebruik maken door onredelijk hoge financiële bijdragen te vragen. De Wro biedt geen basis voor het voeren van betaalplanologie, zodat van het kopen van planologische medewerking geen sprake mag zijn.”

In rechterlijke overweging 5.16 volgt dan een cruciale overweging die de uitspraak interessant maakt:

“Zoals hierboven onder 5.9.3 weergegeven heeft de gemeente contractsvrijheid, maar is deze wel beperkt door onder meer de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. De gemeente gaat de grenzen van haar contractsvrijheid te buiten als zij betaalplanologie drijft; de wetgever acht dit in strijd met het wettelijke systeem van de Wro. Een wettelijke definitie van ‘betaalplanologie’ ontbreekt evenwel. Uit de wetsgeschiedenis volgt dat de wetgever zich inzake het vraagstuk van betaalplanologie vooral gericht heeft op de spanning in de geboden verhaalsmogelijkheden van extra kosten ingevolge een anterieure overeenkomst vergeleken met een exploitatieplan, in relatie tot het ‘kopen’ van planologische medewerking.

Hoewel het wettelijk is toegestaan dat via een anterieure overeenkomst meer kosten verhaald worden dan in het publiekrechtelijke spoor, is naar het oordeel van de rechtbank al sprake van betaalplanologie als bij het aangaan van een anterieure overeenkomst aantoonbaar meer en substantieel hogere kosten worden bedongen dan mogelijk is in een exploitatieplan. In dat geval is er sprake van misbruik van bevoegdheid, tenzij een afwijking deugdelijk wordt gemotiveerd. Het is aan eisers om voldoende onderbouwd te stellen, en zo nodig te bewijzen, dat zich in dit geval een situatie van ongeoorloofde betaalplanologie voordoet. De rechtbank is van oordeel dat eisers daarin niet zijn geslaagd.”

En dan volgt in rechterlijke overweging 5.17 de reden waarom de rechtbank vindt dat eisers daarin niet zijn geslaagd.

Drie elementen springen naar voren. Ten eerste moet het gaan om meer en substantieel hogere kosten dan via een exploitatieplan mogelijk is en ten tweede moet dat aantoonbaar zijn (door eiser). Ten derde: een afwijking kan, maar moet deugdelijk gemotiveerd zijn (door de gemeente). In dit geval was er niet eens sprake van hogere kosten (rechterlijke overweging 5.17 en 5.18). Maar in de praktijk komen regelmatig situaties voor waarin bijdragen hoger zijn dan in een exploitatieplan zou kunnen. De reden daarvan is de beperkende werking van de criteria

profijt, toerekenbaarheid en proportionaliteit. Soms leidt een toets aan die criteria tot lage bedragen omdat er ook (grote) andere profiterende gebieden zijn. Dat kan voor een gemeente – in ieder geval gevoelsmatig – onredelijk uitpakken in situaties waarin de betreffende kostenpost *alleen* veroorzaakt wordt door de beoogde ontwikkeling. De rechtbank Noord-Holland deed een algemene uitspraak, maar hield hier geen rekening mee. Maar wellicht valt dat onder de genoemde mogelijkheid om een afwijking te motiveren.

Een opvallend punt betreft de verhouding directe bestemming versus de wijzigingsbevoegdheid. De rechtbank stelt dat het niet meeliften met het bestemmingsplan niet betekende dat de bouwplannen geweigerd zouden worden. De mogelijkheid was aanwezig om de bouwplannen later, in een afzonderlijke wijzigingsprocedure, in te dienen zodat betrokkenen op die manier planologische medewerking hadden kunnen verkrijgen, waarbij dan ook plankosten zouden worden verhaald (rechterlijke overweging 5.19). Dat 'hadden kunnen verkrijgen' lijkt me te stellig. Het opnemen van wijzigingsregels in een bestemmingsplan creëert een *wijzigingsbevoegdheid* voor de gemeente en geen plicht.

Voor de uitspraak zie ECLI:NL:RBNHO:2017:7279.

Evert Jan van Baardewijk, *Metafoor Ruimtelijke Ontwikkeling*

De redactie van het *Praktijkblad Grondzaken en gebiedsontwikkeling* kan niet aansprakelijk worden gesteld voor de antwoorden op de vragen. Ieder antwoord is slechts de persoonlijke mening van de deskundige die de desbetreffende vraag beantwoordt.

Haal méér uit de Wgr!

De Wet gemeenschappelijke regelingen *helder uitgelegd*

- ▶ Voor bestuurders en ambtenaren
- ▶ Ontdek de mogelijkheden én onmogelijkheden: er kan vaak meer dan u denkt
- ▶ Geen juristentaal, maar begrijpelijk Nederlands
- ▶ Handig om dit boek altijd bij de hand te hebben

ISBN 978 90 12 39424 6 | AUTEURS: Els Boers, Douwe Brongers
OMVANG: 380 pagina's | PRIJS: € 55,65 incl. btw



Meer informatie op sdu.nl/overheid

Sdu

oprecht
de beste
keuze