

Rechts(vragen) uit de praktijk

Hoe globaal kan een exploitatieplan zijn bij eindbestemmingen?

De praktijk worstelt nog wel eens met de vraag hoe gedetailleerd een exploitatieplan moet zijn. Er is in toenemende mate behoefte aan flexibiliteit in bestemmingsplannen, zodat er meerdere invullingskeuzes mogelijk zijn. Dit fenomeen wordt ook wel aangeduid met globale bestemmingsplannen en is in de regel aan de orde bij uitnodigingsplanologie. Als er dan een exploitatieplan bij het bestemmingsplan moet worden vastgesteld, is er eenzelfde of zelfs nog grotere behoefte aan globaliteit. Maar hoe globaal mag het eigenlijk zijn? Het belang van die vraag is mede ingegeven door enkele recente uitspraken van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (de Afdeling).

Exploitatieplan Honderdland fase 2, gemeente Westland

De gemeente Westland wordt in de zaak van het exploitatieplan Honderdland fase 2 geconfronteerd met een beroep waarin appellanten stellen dat ze de hoogte van de exploitatiebijdrage niet kunnen achterhalen en dat het plan te globaal is. Ze vinden onduidelijk hoe de onderbouwing van de kosten per onderdeel is. De gemeente wordt verweten in strijd te handelen met artikel 6.13 lid 3 Wro. Daar is expliciet bepaald dat onderdelen van exploitatieplannen een globale inhoud kunnen hebben. Dat kan voor gronden waarvoor nog een uitwerkingsplan moet worden vastgesteld. Het bestemmingsplan is dan een globaal uitwerkingsplichtig plan met een bouwverbod totdat een uitwerkingsplan in werking is getreden. Het kan ook voor gronden waarvoor ingevolge de fasering (bedoeld is een faseringsregel in het exploitatieplan) nog geen omgevingsvergunning voor bouwen kan worden verleend.

Bij exploitatieplannen zonder bedoelde faseringsregel gekoppeld aan globale eindplannen, dus met bouwtitels, is de globaliteitsoptie van artikel 6.13 Wro formeel niet aan de orde. Maar daarmee blijft de vraag wat globaal is in de zin van dit wetsartikel en hoe globaal een exploitatieplan bij eindbestemmingen mag zijn.

De Afdeling haalt in r.o. 53.6 wel artikel 6.13 lid 3 Wro aan, maar gaat opmerkelijk genoeg voorbij aan de mate van globaliteit in relatie met dat artikel. De gemeenteraad beroept zich op het overwegend globale eindkarakter van de bestemmingsregeling op de gronden van appellanten en stelt dat in de indicatieve verkavelingsopzet maximale vrijheid is gelaten voor de ontwikkelaar om de verkaveling aan te kunnen passen aan de marktvrage van dat moment. De raad trekt hieruit de conclusie dat een exploitatiebijdrage op grond van een concreet bouwplan op dit moment dus nog niet te berekenen is. Uitgegaan is van een normatief grondgebruik. In het exploitatieplan staat dat, van de voorziene kostensoorten, de kosten in dit globale stadium van planvorming zijn geraamd op basis van – voor de werken en werkzaamheden in de locatie – samengestelde eenheidsprijzen en bedragen, gebaseerd op het gewenste kwaliteitsniveau. De Afdeling overweegt in r.o. 53.6 dat enig inzicht ontbreekt in de opbouw van met name de kosten van sloop- en grondwerkzaamheden, bodemonderzoek, sanering en overige milieukosten, bouw- en woonrijp maken: 'Inzicht in het daaraan ten grondslag gelegde indicatieve grondgebruik en de terzake gehanteerde eenheidsprijzen, aantallen en hoeveelheden ontbreekt eveneens.' De Afdeling vervolgt dan met de overweging dat het zo niet

goed mogelijk is de juistheid van bedoelde kostenposten te beoordelen en deze zo nodig in beroep te bestrijden en dat zo de mogelijkheid van adequate rechtsbescherming wordt belemmerd. De Afdeling voegt daaraan toe dat dit inzicht ook nodig is voor een aanvrager van een omgevingsvergunning om te kunnen beoordelen welk bedrag aan kosten voor eigen werkzaamheden (in de zin van artikel 6.19, onder b Wro) in mindering op de (bruto)exploitatiebijdrage moet worden gebracht. De aanvrager moet dit weten, ook omdat die aftrek niet hoger kan zijn dan de raming van de kosten voor die posten in het exploitatieplan. Dit geldt ook voor een vergoeding die de vergunninghouder kan vragen op basis van artikel 6.22 Wro.

In feite zegt de Afdeling hier niet direct iets over de mate van globaliteit. Ze zegt alleen dat de kostenposten onderbouwd moeten zijn.

Exploitatieplan Harselaar-Driehoek 1e herziening, gemeente Barneveld

Om een directer antwoord te krijgen op de mate van globaliteit kunnen we beter terecht bij de tussenuitspraak van de Afdeling op het beroep tegen het exploitatieplan 'Harselaar-Driehoek 1e herziening', gemeente Barneveld.

In die kwestie is ook sprake van eindbestemmingen en van een exploitatieplan dat op diverse plekken onzekerheden van het betreffende ontwikkelingsstadium vertaalt in de kostenramingen. De Afdeling acht dat op verschillende gronden niet onredelijk.

Er wordt bijvoorbeeld een bepaalde opslag op de kosten gehanteerd omdat er in het betreffende planstadium nog geen civieltechnisch ontwerp beschikbaar is. In het bestemmingsplan is nog 'slechts' de structuur van de functies in planologisch opzicht bekend. Blijkens r.o. 25 leidt de Afdeling uit het exploitatieplan en de toelichting af dat, naarmate de ontwikkeling van het exploitatiegebied vordert en steeds concreter vorm krijgt, de kosten steeds specifiekere zullen kunnen worden geraamd en de aangehouden opslagpercentages kunnen worden bijgesteld en zo mogelijk vervallen, hetgeen bij volgende herzieningen van het exploitatieplan zal worden betrokken.

Ten aanzien van de kosten van het grondwerk (r.o. 26.1) geldt iets soortgelijks: 'Met het vaststellen van een zogenoemde grondbalans, waarbij (...) meer bekend is over de grondsoort (...), de milieuhygiënische bodemkwaliteit en de afzetmogelijkheden zal de kostenpost verder worden uitgewerkt. Met de herziening is hiertoe volgens de raad een eerste aanzet gegeven. (...) De raad stelt dat voor deze raming is gewerkt met de opslag onvoorzien omdat er nog veel onzekerheid bestaat over de hoeveelheid en omvang van het betreffende werk.'

In r.o. 26.3 komt dan de overweging van de Afdeling: 'De Afdeling begrijpt de raad aldus dat deze kostenpost is geraamd zoals hiervoor uiteengezet onder 25 (over de opslag, EJvB). In aanmerking genomen de uitleg van de raad, in het bijzonder wat betreft de fase van planontwikkeling en de onzekerheden die er bij de vaststelling van de herziening nog waren voor deze kostenpost, onder andere met betrekking tot het precieze bouwpeil, de milieukundige bodemkwaliteit en de specifieke grondsoort, hebben GA1 en BPN (de appellanten, EJvB) niet aannemelijk gemaakt dat de raad niet in redelijkheid een opslag van 10% voor onvoorzien kosten heeft mogen hanteren voor deze kostenpost. Artikel 6.2.4 van het Bro staat hier ook niet aan in de weg.' Vergelijkbare overwegingen over de fase van planontwikkeling zoals die ten tijde van de eerste herziening aan de orde is, komen naar voren als het gaat om de precieze inrichting van het plangebied, de kosten van aanleg van nutsvoorzieningen en het uitgiftetempo van de

gronden. Wat dat laatste betreft heeft de raad gekozen voor uitgifte op halverwege de looptijd van het exploitatieplan. De Afdeling overweegt ‘Het door de raad gekozen uitgiftemoment doet recht aan de onzekerheid rondom het proces van gebiedsontwikkeling en het concrete uitgiftemoment.’

Conclusie

Ook buiten de gevallen van artikel 6.13 lid 3 Wro kan dus een bepaalde mate van globaliteit worden verwerkt in de onderdelen van een exploitatieplan. Uit de aangehaalde jurisprudentie volgt dat dit in ieder geval kan in relatie met de nog niet uitgekristalliseerde stand van zaken op het moment dat een exploitatieplan of een herziening ervan wordt vastgesteld. Wordt de stand van zaken duidelijker, dan mag verdere precisering in herzieningen worden verwacht. Mijns inziens zou die lijn moeten kunnen worden doorgetrokken, bijvoorbeeld naar gevallen van uitnodigingsplanologie, waarin niet actief wordt gestuurd op de voortgang van de ontwikkeling en daardoor – uit de aard van het type ontwikkeling – kunnen gedurende langere tijd onzekerheden blijven bestaan.

Evert Jan van Baardewijk, Metafoor Ruimtelijke Ontwikkeling en redacteur van dit praktijkblad

Verboden verbodsbepalingen

In de praktijk komt het vaak voor dat partijen in het kader van een grondtransactie overeenkomen dat een van de partijen afziet (of beiden afzien) van het instellen van een rechtsmiddel tegen een beoogde planologische wijziging. Zo’n rechtsmiddelenbeding – ook wel aangeduid als de zogeheten monddoodclausule – is volgens de rechtbank Zeeland-West-Brabant onder voorwaarden toelaatbaar. Een rechtsmiddelenverbod is toelaatbaar indien:

- voldoende concreet duidelijk is tegen welke plannen geen -
- bestuursrechtelijke maatregelen te nemen zijn; en
- deze niet ongelimiteerd rechtsbescherming onthoudt.

In deze rechtbankzaak gaat het om het volgende:

Er is grond verkocht aan een koper die daarop nieuwbouwwoningen wil realiseren. In de koopovereenkomst is bedongen dat iedere partij bekend is met de plannen van de ander en dat partijen en hun rechtsopvolgers (via kettingbeding) geen bestuursrechtelijke rechtsmiddelen mogen aanwenden tegen de plannen. Evenmin mag daarmee samenhangende schade worden geclaimd, gesanctioneerd met een aanzienlijke boete. Koper splitst het perceel in vier kavels en realiseert vier woningen. Het kettingbeding wordt niet doorgelegd. Bij een herstel poging weigert een van de rechtsopvolgers het beding te accepteren. Deze rechtsopvolger maakt daadwerkelijk bezwaar tegen de bestemmingsplanwijziging van verkoper.

De rechtbank beoordeelt deze zaak aan de hand van eerdere jurisprudentie. Als eerste wordt een arrest van het Hof Amsterdam aangehaald. Hierin is uitgemaakt dat *een beding waarbij willekeurige opvolgende verkrijgers ongelimiteerd bestuursrechtelijke rechtsbescherming wordt ontzegd, nietig is wegens strijd met openbare orde*. In een dergelijk geval is ook sprake van strijd met artikel 17 Grondwet, omdat niemand tegen zijn wil kan worden afgehouden van de rechten die de wet hem toekent. In gelijke zin oordeelt de rechtbank ‘s-Gravenhage dat *een dergelijke clausule in strijd komt met artikel 17 van de Grondwet, artikel 6 van het EVRM en artikel 14 van het BUPO-verdrag en is aldus nietig op grond van artikel 3:40 lid 2 BW*.

Om te beoordelen of een dergelijk beding toelaatbaar is, dient volgens de rechtbank Zeeland-West-Brabant de afspraak te worden uitgelegd via de geobjectiveerde variant van de Haviltex-maatstaf. Volgens de rechtbank is het beding onvoldoende concreet afgebakend.

Deze uitspraak sluit ook aan op een eerdere uitspraak van de rechtbank Limburg. Hierin wordt geoordeeld dat de ‘monddoodclausule’ nietig is omdat *het beding ertoe strekt om ook derden af te houden van de toegang tot rechtsbescherming. Het voorziet ook niet in een aanvaardbare afbakening van datgene waarop afstand van rechtsbescherming betrekking heeft*.

Voor de praktijk betekent dit alles dat een rechtsmiddelenbeding toelaatbaar is als het beding duidelijk, concreet en afgebakend is geformuleerd en niet ongelimiteerd rechtsbescherming wordt onthouden. Omdat de rechtbank Zeeland-West-Brabant de Haviltex-maatstaf hanteert, is het van belang het beding zo concreet mogelijk te formuleren: geef aan om welke plannen het gaat en koppel er een tijdsperiode aan.

Mevrouw mr. Perihan Ürper, senior adviseur bij Metafoor Ruimtelijke Ontwikkeling