

Kroniek schadeloosstelling bij onteigening

Een overzicht van rechterlijke uitspraken over de schadeloosstelling bij onteigening uit de periode 1 oktober 2016 tot 1 april 2017.

Mr. I.P.A. van Heijst

In deze (halfjaarlijkse) kroniek worden de belangrijkste uitspraken over de schadeloosstelling bij onteigening gesignaleerd. Deze uitspraken zijn voor gemeenten van belang bij de grondvererving, maar bijvoorbeeld ook voor het bepalen van de inbrengwaarden in het kader van een exploitatieplan of het bepalen van de 'kooprijks' bij aankopen op grond van een gemeentelijk voorkeursrecht. Deze kroniek kent inmiddels een vaste indeling, die aansluit bij de verschillende 'vaste' elementen van een schadeloosstelling bij onteigening. In het laatste onderdeel van deze kroniek worden interessante publicaties op het gebied van schadeloosstelling bij onteigening of minnelijke verwerving ter voorkoming van onteigening gesignaleerd.

1. Waarde onteigende

- Eliminatie van bouwrijp maken (toekomstige) bouwgrond?

De toepassing van de eliminatiereguleer bij de waardering van het onteigende blijft de praktijk bezighouden. Op grond van deze regel moeten bij de waardering van het onteigende het (overheids)werk waarvoor onteigend wordt, en de voor dat werk gemaakte plannen, worden weggedacht. In de vorige kronieken is aandacht besteed aan de recente jurisprudentie van de Hoge Raad over de vraag wanneer sprake is van een 'overheidswerk' en wanneer onder 'de plannen van het werk waarvoor onteigend wordt' ook het bestemmingsplan moet worden begrepen dat de uitvoering van dat werk mogelijk maakt.

Op 31 maart 2017 heeft de Hoge Raad² zich uitgelaten over de vraag in hoeverre ook het waardeverhogend effect van het bouwrijp maken van gronden voor de realisatie van een nieuw bestemmingsplan moet worden geëlimineerd. In deze zaak werd door een

gemeente een voorheen agrarisch perceel onteigend voor de ontwikkeling van een nieuwe woonwijk ter plaatse. De gemeente had hiervoor alle andere gronden in het betreffende gebied reeds verworven en het gebied bouwrijp gemaakt. De woningen in dit gebied werden vervolgens gebouwd door een projectontwikkelaar op basis van een samenwerkings-/exploitatieovereenkomst met de gemeente. De eigenaar van het te onteigenen perceel grond stelde dat de gemeente de gronden enkel bouwrijp had gemaakt om de ontwikkelaar in staat te stellen om de woningen te bouwen, zodat geen sprake was van een onteigening voor een overheidswerk en er dus ook geen reden was om (het waardeverhogend effect van) het bouwrijp maken van de gronden binnen dit gebied bij de waardering van het onteigende weg te denken. De Hoge Raad – en eerder ook al de rechtbank – volgde de eigenaar niet in deze stelling. De Hoge Raad overwoog indien de onteigende overheid een complex van gronden bouwrijp maakt, dat er bij de bepaling van de schadeloosstelling geen rekening moet worden gehouden met het voordeel dat door dit bouwrijp maken is ontstaan, ook niet indien de bestemming van die gronden binnen dat complex uiteindelijk wordt gerealiseerd door een andere partij dan de overheid.

Bij de waardering van het onteigende moest dus wél rekening worden gehouden met (het waardeverhogend effect van) de nieuwe woonbestemming van het gebied, maar niet met het waardeverhogend effect van het bouwrijp maken van het gebied door de overheid.

-(on)Winbare bodembestanddelen

Volgens vaste jurisprudentie moet bij de waardering van het onteigende rekening worden gehouden met een eventuele waardeverhogende invloed van de aanwezigheid

van bruikbare bodembestanddelen (zoals zand, grint enzovoort) in het onteigende. Men spreekt van onwinbare bodembestanddelen als de betreffende bodembestanddelen zonder onteigening (en uitvoering van het werk waarvoor onteigend wordt) niet door de eigenaar hadden kunnen worden gewonnen omdat hij daarvoor dan geen ontgrondingsvergunning had kunnen krijgen. Van winbare bodembestanddelen is sprake indien in het onteigende bodembestanddelen aanwezig zijn die ook zonder onteigening door de eigenaar gewonnen hadden kunnen worden.

Volgens de jurisprudentie van de Hoge Raad dient bij onwinbare bodembestanddelen de meerwaarde van het onteigende te worden vastgesteld door na te gaan welk voordeel de onteigenaar door de aanwezigheid van die bodembestanddelen heeft, waarbij dan de grondeigenaar in beginsel recht heeft op de helft van dat voordeel (behoudens bijzondere omstandigheden). Bij winbare bodembestanddelen kan de meerwaarde van het onteigende ook worden bepaald op basis van een vergelijking met de prijzen die worden betaald voor vergelijkbare grond met (vergelijkbare hoeveelheden/soorten) winbare bodembestanddelen. In die situatie veronderstelt de Hoge Raad dus dat partijen in die prijzen niet alleen de waarde van de grond tot uitdrukking hebben gebracht, maar ook de waarde van de daarin aanwezige winbare bodembestanddelen.

Op 2 december 2016 heeft de Hoge Raad³ deze laatste regel nog eens bevestigd. In die zaak werden voormalige agrarische gronden onteigend voor een grootschalige zandwinning (en het na afloop van die zandwinning realiseren/afwerken van een grote recreatieplas). De rechtbank had – in navolging van de rechtbankdeskundigen – de meerwaarde van het onteigende als gevolg van de aanwezige winbare bodembestanddelen deels bepaald

op basis van een vergelijking van ter plaatse reeds betaalde grondprijzen en deels op basis van een begroting van het voordeel (de exploitatiewinst) voor de ontgronder. Per saldo leidde dit (op grond van de specifieke omstandigheden van dit geval) niet tot een verdeling van 50-50% van het begrote voordeel van de ontgronder, maar tot een enigszins lagere opslag. De Hoge Raad stemde met deze benadering in.

2. Waardevermindering overblijvende

Geen relevante jurisprudentie.

3. Overige schade

- *Wederbeleggingskosten*

In geval van onteigening van een stuk grond of een gebouw zal beoordeeld moeten worden of en in hoeverre de onteigende naast een vergoeding voor de waarde van het perceel grond of het gebouw tevens aanspraak kan maken op vergoeding van de kosten van aankoop van een vervangend perceel of gebouw. Volgens de jurisprudentie van de Hoge Raad hangt dit af van het doel waarvoor de onteigende onroerende zaak ten tijde van de onteigening gebruikt werd. Als de onroerende zaak als beleggingsobject werd gebruikt, hanteert de Hoge Raad een vaste maatstaf, te weten dat de onteigende alleen in aanmerking komt voor vergoeding van de kosten van aankoop van een vervangend beleggingsobject als het onteigende voor hem 'een duurzame belegging' vormde en als 'het redelijk belang van de onteigende' ook wederbelegging in onroerend goed vordert.⁴ Als echter de onteigende zaak ten tijde van de onteigening een bedrijfsmiddel voor de onteigende vormde waarmee de onteigende (bijvoorbeeld een projectontwikkelaar) op enig moment bedrijfsinkomsten had kunnen genereren, moet de onteigende financieel in staat worden gesteld om een vervangende onroerende zaak te kopen die hij in plaats van het onteigende tot lucratieve ontwikkeling zou kunnen brengen. In deze zin oordeelde eerder de Rechtbank Noord-Holland⁵ al in 2013 in een onteigeningsprocedure tussen de provincie Noord-Holland en een projectontwikkelaar (een van de vennootschappen van de Chipshol Groep); het door de provincie daartegen ingestelde cassatieberoep werd door de Hoge Raad⁶ in een arrest van 28 oktober 2016 verworpen.

- *Rente over te veel uitgekeerd voorschot*

In geval van (vervroegde) onteigening gaat de eigendom van de onteigende onroerende zaak pas over op de onteigende overheid na betaling van een voorschot op de schade-loosstelling voor de eigenaar (en eventuele

gebruikers) van het onteigende. De rechtbank bepaalt dit voorschot meestal op 90% of 100% van de door de betreffende overheid in de gerechtelijke procedure aangeboden schadeloosstelling. Wanneer de rechtbank uiteindelijk als schadeloosstelling een lager bedrag vaststelt dan dit voorschot was het vaste jurisprudentie van de Hoge Raad dat de onteigende niet alleen het verschil aan de onteigende overheid diende terug te betalen, maar ook een rentevergoeding over dit verschil (over de periode tussen de ontvangst van het voorschot en de terugbetaling van het teveel ontvangen bedrag). In het arrest van 27 januari 2017 is de Hoge Raad⁷ teruggekomen op deze jurisprudentie: sinds dit arrest is de onteigende dus niet ook nog een rentevergoeding verschuldigd als hij een deel van het eerder door hem ontvangen voorschot moet terugbetalen.

4. Onteigening in de nieuwe Omgevingswet

Met de komst van de nieuwe Omgevingswet (medio 2019) zal ook de wettelijke regeling voor de onteigening van onroerende zaken worden aangepast. Op 25 november 2015 zond de minister een brief⁸ aan de Tweede Kamer met daarin de contouren voor deze nieuwe wettelijke regeling en op 1 juli 2016 werd een conceptwetsvoorstel gepubliceerd. Op onderdelen van deze brief en dit conceptwetsvoorstel kwam vanuit de praktijk stevige kritiek.⁹ Deze kritiek heeft inmiddels geleid tot een tweede brief¹⁰ van de minister aan de Tweede Kamer; daarin beschrijft de minister hoe zij bij het opstellen van de nieuwe wettelijke regeling op een aantal onderdelen rekening zal houden met deze kritiek. Het wachten is nu op het (ontwerp)wetsvoorstel. Dit wordt nog in de loop van dit jaar (2017) verwacht.

Uit de tot nu toe gepubliceerde contouren blijkt niets van plannen om de regeling over de vaststelling van de schadeloosstelling bij onteigening te wijzigen. Zodra hierover meer duidelijkheid bestaat, zal hiervan in een van de volgende kronieken melding worden gemaakt.

5. Interessante literatuur

In deze kroniekperiode is onder meer de navolgende publicatie verschenen: 'Muurbloempjes en debutantes op het onteigeningsbal' (opstelbundel ter gelegenheid van 25 jaar Vereniging van Onteigeningsadvocaten over allerlei - veelal obscure - aspecten van de onteigeningsprocedure).

Noten

- 1 Mr. I.P.A. van Heijst is advocaat bij 't Regthuys te Rozendaal, Gld. Hij treedt daarnaast regelmatig op als arbiter of bindend adviseur in vastgoed- en aansprakelijkheidskwesties, als voorzitter van schadecommissies in planschade- en nadeel compensatiezaken en als rechtbankdeskundige in onteigeningsprocedures.
- 2 HR 31 maart 2017, ECLI:NL:HR:2017:544 (*Erven Van de Voort/gemeente Uden*).
- 3 HR 2 december 2016, ECLI:NL:HR:2016:2741 (*Beuningse Waterplas*) met annotatie mr. H. Zeilmaker en mr. J. Hagelaars in *BR 2017/17*.
- 4 Vgl. onder meer HR 24 juni 2016, ECLI:NL:HR:2016:1273 (*Vabeog/gemeente Tiel*).
- 5 Rb. Noord-Holland 20 maart 2013, ECLI:NL:RBNHO:2013:BZ8798.
- 6 HR 28 oktober 2016, ECLI:NL:HR:2016:2446 (*Provincie Noord-Holland/Chipshol IV B.V.*).
- 7 HR 27 januari 2017, ECLI:NL:HR:2017:94 met annotatie mr. F. Mulder in *TBR 2017/46* (*Leidsche Rijn*).
- 8 *Kamerstukken II 2015*, 27581, nr. 53.
- 9 Vgl. onder meer 'Onteigenen onder de Omgevingswet: een (r)evolutie' (mr. J.F. de Groot en mr. A. de Snoo in *TBR 2016/2*) en 'Onteigenen volgens de Omgevingswet: fundamentele kritiek op een fundamentele herziening' (mr. J.A.M.A. Sluysmans en mr. R.T. Wiegerink in *Gst. 2016/111*).
- 10 *Kamerstukken II 2017*, 33118, nr. 84.