

Kroniek schadeloosstelling bij onteigening

Een overzicht van rechterlijke uitspraken over de schadeloosstelling bij onteigening uit de periode 1 mei 2019 tot 1 november 2019.

*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 grondverwerving, maar bijvoorbeeld ook voor het bepalen van de inbrengwaarden in het kader van een exploitatieplan of het bepalen van de 'koopprijs' 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 (waarde onteigende, waardevermindering overblijvende, bijkomende schade, schade van derden, overige aspecten). In de laatste onderdelen van deze kroniek worden respectievelijk interessante recent verschenen publicaties op het gebied van de schadeloosstelling bij onteigening en het laatste nieuws over de nieuwe onteigeningswet gesignaleerd.

Waarde onteigende

De toepassing van de zogenoemde eliminatieregel heeft ook in deze kroniekperiode tot nieuwe rechterlijke uitspraken geleid. Volgens de eliminatieregel¹ moet – kort gezegd – bij de waardering van het onteigende geen rekening worden gehouden met de nieuwe bestemming van het onteigende, indien aan twee voorwaarden is voldaan, te weten:

- de nieuwe bestemming (het nieuwe bestemmingsplan) is gebaseerd op een eerder reeds ontwikkeld concreet plan voor het werk waarvoor onteigend wordt, en moet daarmee vereenzelvigd worden;
- het werk waarvoor onteigend wordt is te beschouwen als een overheidswerk.

Als de nieuwe bestemming moet worden geëlimineerd, zal bij de waardering van het onteigende moeten worden teruggevallen op

de oude bestemming (inclusief een eventuele verwachtingswaarde). De eerste voorwaarde is nogmaals aan de orde gekomen in de zaak die heeft geleid tot een arrest van de Hoge Raad van 14 juni 2019². De tweede voorwaarde is nader aan de orde gekomen in de zaak die heeft geleid tot een arrest van de Hoge Raad van 19 juli 2019³.

In het arrest van 14 juni 2019 verwerpt de Hoge Raad het cassatieberoep van grondeigenaren tegen het eerdere vonnis van de rechtbank waarbij de aan hen toekomende schadeloosstelling was vastgesteld. Onteigend waren een aantal agrarische percelen in Barneveld ten behoeve van de aanleg van een nieuwe weg, die mede zou dienen voor de ontsluiting van een nieuw bedrijventerrein. De weg en het bedrijventerrein waren samen opgenomen in een nieuw bestemmingsplan. De betreffende gronden lagen vlak bij de betonfabriek van de grondeigenaren en waren door hen aangekocht met het oog op een mogelijke uitbreiding van deze fabriek in de toekomst.

Volgens de grondeigenaren moest bij de waardering van de onteigende gronden de nieuwe verkeersbestemming worden geëlimineerd en zou rekening moeten worden gehouden met de verwachting dat de bestemming van deze gronden in de toekomst zou worden gewijzigd in 'betonfabriek'. De rechtbank ging hierin niet mee. Zij overwoog dat er geen reden was om bij de waardering van het onteigende de aanleg van de weg en de daarmee samenhangende verkeersbestemming te elimineren. De weg diende mede ter ontsluiting van het bedrijventerrein en was daarmee integraal onderdeel van dat bedrijventerrein. Bovendien was er geen sprake geweest van een voorafgaand concreet plan voor de aanleg van enkel die weg, waarop de nieuwe verkeersbestemming zou zijn gebaseerd. Volgens de rechtbank moest de nieuwe weg daarmee beschouwd worden als

onderdeel van een complex dat bestond uit de gronden voor het nieuwe bedrijventerrein inclusief de weg. Daarmee gold voor al die gronden een complexwaarde, door de rechtbank vastgesteld op € 40 per m². De vraag resteerde nog of de gronden op de peildatum wellicht toch nog een hogere waarde hadden op grond van de verwachting dat daarop een uitbreiding van de betonfabriek van de grondeigenaren had kunnen worden gerealiseerd. De rechtbank ging hier niet in mee en overwoog dat het bij de beoordeling van een eventuele verwachtingswaarde van gronden niet gaat om de waarde die de betreffende gronden voor (enkel) de eigenaar heeft, maar om de waarde die de grond voor iedere redelijk handelend koper heeft (zie artikel 40b lid 1 en lid 2 ow). Een redelijk handelend koper zou enkel rekening houden met een mogelijke toekomstige bestemming als bedrijfsterrein. De daarmee corresponderende waarde van de betreffende gronden was volgens de rechtbank in elk geval niet hoger dan de complexwaarde.

In de zaak die heeft geleid tot het arrest van 19 juli 2019 werden agrarische gronden onteigend ten behoeve van de ontwikkeling van een nieuw glastuinbouwgebied nabij Terneuzen. Deze ontwikkeling was een gezamenlijk project van een aantal overheden die daarvoor een Gemeenschappelijke Regeling waren aangegaan. Het gebied zou feitelijk gerealiseerd worden door (= op naam en voor rekening/risico van) een apart daarvoor door die overheden opgerichte vennootschap (een NV). De overheden hielden alle aandelen in deze NV.

De rechtbank had overwogen dat er geen reden was om bij de waardering van de onteigende gronden de nieuwe 'lucratieve' glastuinbouwbestemming te elimineren: nu dit gebied werd ontwikkeld en gerealiseerd door een private rechtspersoon was er volgens de rechtbank geen sprake van een

'overheidswerk', en was eliminatie van de nieuwe bestemming dus niet aan de orde. De gemeente was het met dit oordeel van de rechtbank niet eens en stelde cassatieberoep in. De gemeente wees erop dat de NV in feite niet meer was dan een verlengstuk van de betrokken overheden, zodat de ontwikkeling van het nieuwe gebied volgens haar nog steeds had te gelden als het realiseren van een 'overheidswerk'. De AG bij de Hoge Raad meende dat de rechtbank haar oordeel onvoldoende had gemotiveerd en concludeerde tot vernietiging van het vonnis van de rechtbank. De Hoge Raad kwam in zijn uitspraak niet toe aan een inhoudelijke beoordeling omdat de gemeente het cassatieberoep te laat had ingesteld, en daarom niet ontvankelijk in haar cassatieberoep werd verklaard. In een overweging ten overvloede geeft de Hoge Raad wel aan dat de toepassing van de elimineringsregel een uitzondering is, en alleen aan de orde kan zijn indien het werk geheel wordt gerealiseerd voor rekening en risico van een of meer overheden (of een van de andere in artikel 2: lid 1 en 2 ow uitdrukkelijk genoemde rechtspersonen, waaronder Prorail). Daarmee blijft de vraag nog 'open' of de elimineringsregel in voorkomende gevallen ook van toepassing is als een werk niet door de overheid zelf, maar door een daarvoor door die overheid opgerichte private rechtspersoon wordt uitgevoerd. Voor het overige bevat de conclusie van de AG bij dit arrest een heldere beschrijving van de actuele stand van de jurisprudentie met betrekking tot de toepassing van de elimineringsregel.

Waardevermindering overblijvende

Bijkomende schade

Procedure

Op 17 mei 2019 heeft de Hoge Raad een arrest⁵ gewezen over de reikwijdte van artikel 6:1 ow. In dit artikel is een regeling opgenomen voor het geval de overheid – achteraf gezien – te vroeg of onnodig tot onteigening is overgegaan. Op grond van artikel 6:1 ow moet de onteigenaar binnen drie jaar na het onherroepelijk worden van het onteigeningsvonnis gestart zijn met de feitelijke uitvoering van het werk waarvoor onteigend is. Doet de onteigenaar dit niet dan kan de onteigende (de voormalig eigenaar van de onteigende gronden) verlangen dat de onteigende gronden weer aan hem worden teruggeleverd, of – indien dat niet (meer) mogelijk of redelijk is – aanspraak maken op een aanvullende schadeloosstelling.

In de zaak die heeft geleid tot het arrest van 17 mei 2019 kwamen beide aspecten (teruglevering en/of aanvullende schadeloosstelling) aan de orde. Onteigend werden agrarische gronden voor het realiseren van een nieuw deel van het vliegveld Eindhoven. Dit nieuwe deel was nodig omdat de gemeente op een deel van het bestaande vliegveld woningbouw wilde realiseren. De onteigening was onherroepelijk geworden op 20 december 2000. De gemeente leverde de onteigende

gronden echter pas op 10 december 2003 door aan de Staat (de eigenaar van het vliegveld), die vervolgens pas in april 2004 startte met de aanleg van het nieuwe deel van het vliegveld op die gronden (en daarmee dus enkele maanden later dan drie jaar nadat de onteigening onherroepelijk was geworden).

De voormalige grondeigenaren vorderden aanvankelijk teruggave van hun onteigende gronden wegens overschrijding van de wettelijke driejaarstermijn. Bij arrest van 25 februari 2011⁶ overwoog de Hoge Raad dat deze vordering alleen tegen de onteigenaar (in dit geval de gemeente) kan worden ingesteld. De gemeente kon de betreffende gronden echter niet meer teruggeven omdat zij de gronden al in 2003 had doorgeleverd aan de Staat. De Staat had bovendien het werk waarvoor onteigend was al geheel op de betreffende gronden gerealiseerd. De Hoge Raad oordeelde dan ook dat de voormalige eigenaren geen redelijk belang meer hadden bij teruggave aan hen van de voorheen door hen agrarisch gebruikte gronden.

Daardoor restte voor de voormalige grondeigenaren een aanspraak op aanvullende schadeloosstelling. Bij de beoordeling van die aanspraak waren partijen verdeeld over de vraag of zo'n aanvullende schadeloosstelling alleen ziet op vergoeding van daadwerkelijke geleden schade, of dat in die schadeloosstelling ook een vorm van boete voor het te vroeg onteigenen kan worden begrepen. De Hoge Raad oordeelde dat een schadeloosstelling



Foto: Tineke ten Have

op grond van artikel 61 ow geen 'punitief karakter' heeft, en daarmee alleen strekt tot vergoeding van schade die aantoonbaar is geleden door de voortijdige of onnodige onteigening. Deze schade kan bestaan uit een misgelopen waardevermeerdering van het onteigende gedurende de periode dat de onteigenaar dit ten onrechte al onteigend had, maar ook andere vormen van schade zijn denkbaar.

Procedures over artikel 61 ow komen zelden voor. De zaak die leidde tot het arrest van 17 mei 2019 was ook nog om een andere reden uitzonderlijk: de procedure over artikel 61 ow heeft ruim 14 jaar geduurd. De onteigeningsprocedure zelf was gestart in 1998: al met al hebben partijen dus ruim 20 jaar geprocederd over deze onteigening en haar gevolgen!

Wvg/Wro/Bp

Zowel bij de prijsbepaling van onroerende zaken op grond van de Wet voorkeursrecht gemeenten als bij het bepalen van de inbrengwaarde in het kader van een exploitatieplan op grond van artikel 6.13 Wro heeft de wetgever uitdrukkelijk vastgelegd dat deze prijs respectievelijk waarde moet worden bepaald 'met overeenkomstige toepassing van de artikelen 40b tot en met 40f ow'.

Dit maakt dat ook de jurisprudentie over de toepassing van deze beide wetsartikelen aandacht verdient in deze kroniek. Bijzondere aandacht verdient daarbij de jurisprudentie over het bepalen van de inbrengwaarde bij exploitatieplannen, nu de uitspraken hierover niet door de civiele rechter worden gedaan, maar door de bestuursrechter (de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State).

Een voorbeeld van een recente uitspraak van de Afdeling over het bepalen van de inbrengwaarde in het kader van een exploitatieplan is de uitspraak van 24 juli 2019¹. In deze zaak was door een grondeigenaar beroep ingesteld tegen de zijns inziens te lage inbrengwaarde, die door de gemeente Heiloo was opgenomen in de exploitatieopzet van een exploitatieplan voor een nieuwe woonwijk met circa 550 woningen. De taxatieadviseur van de gemeente was bij het bepalen van deze inbrengwaarde nagegaan of de betreffende gronden hun hoogste waarde ontleenden aan het bestaande legale gebruik van deze gronden (de gebruikswaarde) of aan de gemiddelde waarde van alle gronden binnen het complex (de complexwaarde).

De complexwaarde had de taxatieadviseur berekend aan de hand van zowel de ver-

gelijkingsmethode als de residuele waarde-methode, en hij kwam daarmee uit op een complexwaarde van € 52,50 per m². De Afdeling oordeelde dat deze complexwaarde aldus op een zorgvuldige wijze was bepaald. Bij het bepalen van de gebruikswaarde was de taxatieadviseur van de gemeente uitgegaan van het bestaande gebruik van de gronden als erf met een daarop aanwezige schuur. Daarbij had deze taxatieadviseur echter geen rekening gehouden met de uit te werken woonbestemming die voor die gronden gold. De Afdeling oordeelde dat de taxatieadviseur onvoldoende had gemotiveerd waarom hij deze uit te werken woonbestemming niet bij het bepalen van de gebruikswaarde had betrokken. De Afdeling oordeelde voorts dat de taxatieadviseur van de gemeente bij het bepalen van zowel de gebruiks- als de complexwaarde was uitgegaan van een te 'oude' peildatum. De Afdeling oordeelde dat bij de raming van de inbrengwaarde een eenduidige peildatum moet worden gehanteerd die zo dicht mogelijk ligt bij het moment van vaststelling van het exploitatieplan. Indien een inbrengwaarde al eerder is getaxeerd zal dus kort voor de vaststelling van het exploitatieplan zonodig een aanvullende taxatie moeten worden uitgevoerd om vast te stellen of de eerder getaxeerde inbrengwaarde op dat moment nog wel actueel is. De Afdeling heeft daarom aan de gemeente opgedragen om de inbrengwaarde opnieuw te ramen, met inachtneming van deze uitspraak van de Afdeling.

In de Belemmeringenwet privaatrecht (Bp) wordt in de bepalingen over het recht op schadeloosstelling bij het opleggen van een gedoogplicht aan een grondeigenaar (art. 1 en 3 Bp) niet uitdrukkelijk verwezen naar de onteigeningswet. Lange tijd was daarmee onzeker of een grondeigenaar in geval van het opleggen van een gedoogplicht op grond van deze wet aanspraak kan maken op een volledige schadeloosstelling of slechts op een meer beperkte schadevergoeding naar analogie van bijvoorbeeld de tegemoetkoming in planschade ex artikel 6.1 e.v. Wro.

In een arrest van 21 juni 2019² heeft de Hoge Raad hierover een duidelijk oordeel gegeven: volgens de Hoge Raad voorziet de Bp in geval van het opleggen van een gedoogplicht in een recht op volledige vergoeding van de schade die veroorzaakt wordt door de aanleg en instandhouding van het werk waarvoor de gedoogplicht wordt opgelegd. Onder die schade valt in elk geval ook een eventuele waardevermindering van de percelen waarop de gedoogplicht betrekking heeft. En in die

schade kan volgens de Hoge Raad tevens begrepen zijn de planschade die veroorzaakt is door de maatregel die het werk waarvoor de gedoogplicht is opgelegd planologisch mogelijk heeft gemaakt.

Recente literatuur

Wetgeving

Op 17 oktober 2019 heeft de Tweede Kamer het wetsvoorstel Aanvullingswet Grondwet-omgevingenwet aangenomen, waarin ook het onteigeningsrecht een plek heeft gekregen.

In deze wet is een duidelijke scheiding aangebracht tussen de procedure die moet leiden tot onteigening van een onroerende zaak en de procedure over de schadeloosstelling in verband met die onteigening. Anders dan in de huidige onteigeningswet is voor de procedure die leidt tot onteigening gekozen voor een geheel bestuursrechtelijke procedure.

Als gevolg van een amendement uit de Tweede Kamer zal in het wetsvoorstel nog worden vastgelegd dat de bestuursrechter een onteigeningsbeschikking 'vol' zal kunnen/moeten toetsen, en daarmee dus ook de noodzaak en de urgentie van de onteigening.

Het wetsvoorstel zal nu doorgezonden worden naar de Eerste Kamer. De behandeling van het wetsvoorstel door de Eerste Kamer wordt in het voorjaar van 2020 verwacht. De invoering van het nieuwe onteigeningsrecht is voorzien tegelijk met de invoering van de Omgevingswet. Volgens de laatste berichten streeft de minister nog altijd naar invoering van de Omgevingswet per 1 januari 2021.

Noten

- 1 Mr. L.P.A. van Heijst is advocaat bij 't Regthuys te Rozendaal, Gld. Hij treedt daarnaast regelmatig op als rechtbankdeskundige in onteigeningsprocedures, als arbiter of bindend adviseur in vastgoed- en aansprakelijkheidskwesties en als voorzitter van schadecommissies in planschade- en nadeelcompensatiezaken.
- 2 Zie hiervoor HR 15 januari 2016:25 (Perkpolder).
- 3 HR 14 juni 2019:929 en 930 (bedrijventerrein Barneveld).
- 4 HR 19 juli 2019:1246 (glastuinbouwgebied Terneuzen).
- 5 HR 17 mei 2019:757 (vliegveld Eindhoven).
- 6 HR 25 februari 2011:BO9555 (vliegveld Eindhoven).
- 7 ABRS 24 juli 2019:2548 (exploitatieplan Heiloo).
- 8 HR 21 juni 2019:996 (hoogspanningslijn Wateringen-Zoetermeer).