



NOTA

Financieel verhaal door gemeenten op particuliere bouwterreinen

Ik stel voorop dat er wel geen Nederlander te vinden zal zijn die het niet redelijk, billijk en rechtvaardig vindt dat de gemeenten trachten de bouwrijpmakingskosten van gronden te verhalen op de eigenaren van die gronden. Het meest duidelijke voorbeeld is de aanleg van een weg door de gemeente in een voormalig agrarisch gebied waardoor de aangrenzende eigenaren gaan beschikken over bouwrijpe kavels met de daarbij behorende financiële voordelen. Het minst duidelijke voorbeeld is de verbetering van een weg door de gemeente (bv aanleg trottoir, riolering, etc): ook hierdoor stijgen de aangrenzende kavels in waarde, zij het minder dan in het eerste voorbeeld.

Over welke mogelijkheden beschikken c.q. beschikten de gemeenten nu om een billijk bedrag van de "bouwrijpmakingskosten" op de betreffende particuliere eigenaren te verhalen?

1. Fiscaal verhaal.

Hieronder wordt verstaan verhaal door toepassing van een gemeentelijke belastingverordening. De gevallen waarin en de manier waarop zijn geregeld in de Gemeentewet. Hierbij gaat het om het specifiek verhaal van de aanlegkosten van door de gemeente getroffen voorzieningen ten laste van het onroerend goed, dat door die voorzieningen in een voordeliger positie is komen te verkeren. Met het oog op de voor de burger na te straven duidelijkheid, rechtszekerheden objectiviteit bepaalt art. 270 van de Gemeentewet dat de belastingplichtige, het voorwerp van de belasting, de grondslag, het tarief, het tijdstip van ingang van de heffing en hetgeen overigens voor de heffing en invordering van belang is in de belastingverordening dient te worden vermeld. Deze belastingverordening wordt vastgesteld door de gemeenteraad en moet worden goedgekeurd door de Kroon. Ten opzichte van het niet-fiscale verhaal (zie hierna onder 2) is het fiscale verhaal voor de burger van belang omdat het bedrag nauwkeurig en openbaar vast ligt. Bij niet-fiscaal verhaal bv door middel van de exploitatieverordening, die niet de goedkeuring van de Kroon behoeft, liggen de grondslagen weliswaar ook vast maar de grootte van het in rekening te brengen bedrag wordt door burgemeester en wethouders bepaald, waarbij dit college een zekere vrijheid van interpretatie heeft. In de praktijk blijkt dat het fiscaal verhaal voor de gemeenten problemen geeft, vermoedelijk te wijten aan de beperkingen waaraan dit fiscaal verhaal onderworpen is en aan de praktische problemen waarop men stuit wanneer men tot een bevredigend kostenverhaal wil trachten te komen. Bovendien moet tot heffing van de belasting worden besloten binnen één jaar nadat de voorzieningen geheel zijn voltooid of, in geval zij eerder in gebruik zijn genomen, binnen één jaar nadien. Dit betekent dat fiscaal verhaal niet meer mogelijk is als de betreffende voorzieningen langer dan één jaar geleden zijn voltooid c.q. in gebruik zijn genomen. Fiscaal verhaal is slechts mogelijk d.m.v. een baatbelasting of door middel van een bouwgrondbelasting.

a. Baatbelasting.

Art. 273-a van de Gemeentewet biedt de mogelijkheid tot instelling van een dergelijke belastingverordening; zij moet beperkt blijven tot een billijke bijdrage in de kosten van de openbare voorzieningen waarbij van belang is

dat het betreffende onroerend goed er mee gebaat moet zijn. Deze baatbelasting is dus niet geschikt voor een volledig verhaal van kosten, integendeel het gaat veelal om een relatief kleine bijdrage t.o.v. het totaal aan kosten. Verhaal is mogelijk op gebouwde- en ongebouwde eigendommen. Betaling geschiedt in principe in 30 jaar, maar kan ook ineens.

b. Bouwgrondbelasting.

Deze bouwgrondbelasting moet niet verward worden met de bouwexploitatiebijdrage op grond van een (bouw)exploitatieverordening (zie hierna onder 2 sub c).

Op grond van art. 274 van de Gemeentewet kan een dergelijke belastingverordening worden ingesteld; zij mag betreffen het gehele verhaal van de kosten van de getroffen voorzieningen, waarbij van belang is dat het moet betreffen de werkelijke kosten (specifiek gericht op het bouwrijpmaken van de grond) en dus niet bv meerwaarde-afroming. Verhaal is ook hier mogelijk op gebouwde- en ongebouwde eigendommen. Betaling geschiedt in principe ineens maar kan ook in 30 jaar.

De bouwgrondbelasting biedt dus meer mogelijkheden tot financieel verhaal dan de baatbelasting maar toch ook weer niet zoveel als gebruikelijk was (en nog is) via de exploitatieverordening of het uitwegvergunningenstelsel.

2. Niet-fiscaal verhaal.

In de eerste plaats is dit niet-fiscale verhaal van belang als de betreffende voorzieningen langer dan één jaar geleden zijn voltooid: zowel een baatbelasting als een bouwgrondbelasting kan dan niet meer worden ingesteld (zie hierboven onder 1). In de tweede plaats is deze methode van belang om alle kosten van bouwrijpmaken te verhalen, dus ook die kosten die niet te verhalen zijn d.m.v. een bouwgrondbelasting. Twee niet wettelijk geregelde methoden om op geheel bouwrijpe grond toch volledig kostenverhaal (soms zelfs afroming van waardevermeerdering!) toe te passen zijn het zg. uitwegvergunningenstelsel en de bestemmingsplanwijzigingsmethodiek. Een derde methode is wel wettelijk geregeld nl de bijdrage op grond van de exploitatieverordening.

a. Uitwegvergunningenstelsel.

Basis hiervoor is niet een wettelijke regeling maar de stelling dat wanneer een perceel grond geheel aan de openbare weg grenst, dat op zich nog niet inhoudt, dat zo'n stuk grond recht van uitweg naar die weg heeft. Wat gebeurt er: de gemeente staat als eigenaresse van de weg niet toe dat vanaf aan de weg grenzende percelen wordt "uitgeweegd" of dat van een bestaande uitweg een zwaarder gebruik wordt gemaakt dan voorheen, behoudens uitdrukkelijk door haar verleende privaatrechtelijke toestemming. Deze toestemming wordt dan uiteraard alleen verleend als de belanghebbende een bepaald bedrag in de kosten van openbare voorzieningen betaalt. De Hoge Raad sanctioneerde in 1966 (Overloon) dit systeem. De sanctie was oorspronkelijke: eerst betalen, dan pas wordt de bouwvergunning verstrekt. Bij KB van 29 oktober 1969 nr 37, Stb. 488 (Nijmegen) heeft de Kroon een dergelijke sanctie niet aanvaardbaar geacht, maar veel gemeenten bleven het spel nog wel zo spelen. De uitspraken van de afdeling Rechtspraak van de Raad van State liggen sinds 1976 in dezelfde lijn als die van de Kroon, maar vele gemeenten bleven het spel zo spelen. Maar als de gemeente de bouwvergunning wel verstrekte dan had zij nog altijd de sanctie: u mag niet uitwegen op de openbare weg, tenzij u betaalt.

De afdeling Rechtspraak van de Raad van State heeft nu door deze laatstge-

noemde sanctie ook een streep gehaald. Het eerste geval was Maastricht in 1977, het tweede geval de Bilt in 1978, daarna heeft de afdeling Rechtspraak deze lijn consequent doorgetrokken. In deze gevallen was steeds sprake van een Bijdrageregeling ontsluiting particulier bouwterrein, gebaseerd op het uitwegvergunningensysteem.

Ieder weldenkend mens zou zeggen: dat systeem zal dan wel niet worden toegepast vanaf 1977/1978. Ik ben er echter van overtuigd dat in zeer vele gemeenten nog steeds zo'n verordening van kracht is en dat er mee wordt gewerkt ondanks het feit dat een dergelijke verordening onverbindend is.

Bij mijn weten was de gemeente Gronsveld in Limburg de eerste gemeente die n.a.v. de uitspraak Maastricht de betreffende regeling heeft ingetrokken en wel bij raadsbesluit van 30 januari 1979. De raad bepaalde tevens dat een ieder die sinds de inwerkingtreding in 1975 een bijdrage had betaald deze zou terugkrijgen. Een uitstekend voorbeeld van hoe het moet. Met het oog op die terugbetaling stelde de gemeenteraad tegelijk een begrotingswijziging vast. En wat gebeurt er: Gedeputeerde Staten van Limburg onthouden de vereiste goedkeuring aan deze begrotingswijziging. Gevolg: de gemeente kan de terugbetaling niet verrichten. De betreffende particulier(en) moet(en) nu eerst naar de burgerlijke rechter, veel kosten maken en maar afwachten. Het zou mij niet verbazen dat Limburg niet de enigste provincie is die zich zo opstelt en ik vraag mij dan ook af: is dit rechtvaardig?

Hiermede ben ik beland bij de problematiek: wel of niet terugbetalen?

1. Degene die zelf bezwaar maakt en AROB beroep instelt tegen een opgelegde heffing komt er goed vanaf: de afdeling Rechtspraak zal de betreffende verordening onverbindend verklaren met als indirekt gevolg: geen betaling. Mocht inmiddels zijn betaald, al of niet onder voorbehoud, dan zal de gemeente het betaalde zeker terug betalen. Sommige Bijdragenregelingen hebben een beroepsmogelijkheid, waarbij soms ook geen termijn is gesteld. In dat geval kan ook na langere tijd alsnog bezwaar worden gemaakt met als gevolg een AROB-beroepsgang met alle voordelen van dien. Is er wel een termijn gesteld, en is deze termijn verstreken dan blijft slechts de gewone rechter over. Ik zal maar niet ingaan op de problemen die rijzen als de gemeente in zulke gevallen niet zou terugbetalen.

2. Degenen die niet zelf een uitspraak van de afdeling Rechtspraak hebben gevraagd verkeren in een moeilijke positie bij hun verzoek tot terugbetaling. De afdeling Rechtspraak heeft in een aantal gevallen beslist dat een weigering tot terugbetaling een rechtshandeling naar burgerlijk recht is, derhalve is de gewone rechter in zulke gevallen de competente rechter. Zou de gemeente vrijwillig bereid zijn tot terugbetaling over te gaan dan is de kans groot dat Ged. Staten de terugbetaling blokkeren (zie Gronsveld). Zij moeten dan naar de gewone rechter, veel kosten maken en maar afwachten. Daarbij zou het kunnen zijn dat betaling "onder voorbehoud van rechten" van invloed is op de vraag of er wel of niet wordt terugbetaald. Het lijkt mij toe dat degenen die een heffing is opgelegd na de uitspraak Maastricht (1977) vrij sterk in hun schoenen staan; sinds deze uitspraak konden de gemeenten weten dat heffingen gebaseerd op het uitwegvergunningensysteem onverbindend waren.

In de gevallen dat een bijdrage is geheven vóór 1977 wordt de terugbetaling onzekerder: tenslotte konden ook de gemeenten niet weten dat de afdeling Rechtspraak er anders over dacht dan de Hoge Raad in 1966 (Overloon). Bovendien komt er een moment dat van rechtsverwerking moet worden gesproken.

Uitdrukkelijk wordt vermeld dat dit alles alleen betrekking heeft op gron-

den, gelegen in een onherroepelijk goedgekeurd bestemmingsplan. Een bouw-aanvraag die voldoet aan het bestemmingsplan móet dan worden gehonoreerd. Is sprake van een in procedure zijnd bestemmingsplan of een herziening dan moet de gemeente de bouwaanvraag aanhouden en kan er niet worden gebouwd. De gemeente heeft dan de mogelijkheid wel mee te werken aan de verlening van de bouwvergunning d.m.v. art. 19 Wet RO jo art. 50.8 Woningwet, maar kan deze medewerking afhankelijk stellen van een financiële bijdrage op privaatrechtelijke basis. Ik kom hier nog op terug (zie onder punt 3.a).

Eén ding is zeker: financieel verhaal op basis van het uitwegvergunningenstelsel is niet meer mogelijk. In veel gevallen zal zelfs terugbetaald moeten worden.

b. Bestemmingsplanwijzigingsmethode.

In deze gevallen wordt een overeenkomst gesloten, inhoudende dat de gemeente op verzoek van een eigenaar van een bouwrijpe kavel de bestemming van de kavel wijzigt in een, die (veel) lucratiever is, zodat de waarde van het terrein door die enkele bestemmingswijziging (aanzienlijk) stijgt. De gemeente laat zich dan voor haar bestuurlijke daad naar rato betalen. In de literatuur wordt verschillend over deze gang van zaken geschreven. Mijn mening is dat een financiële bijdrage niet gerechtvaardigd is. De overheid ontleent immers aan de Wet Ruimtelijke Ordening de plicht de bestemming van gronden te regelen. De bestemming is een regeling van het grondgebruik, zij mag slechts om dringende redenen een beperking inhouden van het meest doelmatige grondgebruik (art. 10 Wet RO). Indien een gewijzigde bestemming, al of niet op verzoek, zich verdraagt met de wenselijke ontwikkeling van de gemeente dan is in het algemeen aanpassing gerechtvaardigd. De wet eist niet voor niets aanpassing om de 10 jaar. Het vragen van een financiële bijdrage als voorwaarde voor bestemmingswijziging strookt in ieder geval niet met dit systeem. Het bestemmingsplan is niet bedoeld als juridisch instrument om de financiële belangen van de gemeente veilig te stellen. Is de wijziging uit het oogpunt van ruimtelijke ordening gewenst dan is het de plicht van de gemeente daartoe over te gaan, uiteraard zonder financiële bijdrage. Is een dergelijke wijziging niet gewenst dan behoort de gemeente het niet te doen.

Mij is één geval bekend dat op deze problematiek betrekking had: AR 3 januari 1979, weekoverzicht Raad van State nr 380 (Remmerswaal/Leidschendam). Het ging hier over betaling van f 80.000,-- t.b.v. een bestemmingswijziging. Remmerswaal werd niet ontvankelijk verklaard omdat de afdeling Rechtspraak van mening was dat de onder protest gesloten overeenkomst het karakter had van een rechtshandeling naar burgerlijk recht. Bij de Rechtbank had Remmerswaal meer succes. (Rb Den Haag, 19-11-1980, BR 1981, 504). De rechtbank concludeerde dat de gemeente misbruik van omstandigheden maakte en dat de betreffende overeenkomst derhalve een geoorloofde oorzaak miste en dus nietig was. Remmerswaal behoefde de f 80.000,-- derhalve niet te betalen. Ik besef dat deze uitspraak dit geval betrof, in andere gevallen kan het weer anders liggen, maar voor mij staat wel vast dat nu het eerste schaap over de dam is er nog vele met succes zullen volgen. Gelukkig maar. Het principe moet naar mijn mening zijn: geen financiële bijdrage in dergelijke gevallen. Slechts als sprake is van een betrekkelijk jong bestemmingsplan (niet ouder dan 10 jaar) lijkt het mij rechtvaardig dat de gemeente een bijdrage vraagt ter compensatie van de meerdere door de gemeente te maken kosten in verband met de veelal zwaardere procedure die gevolgd moet worden (bv art. 19 Wet RO jo art. 50.8 Woningwet). Deze bijdrage is relatief zeer gering t.o.v. de huidige gebruikelijke bedragen.

Conclusie: ook deze methodiek van financieel verhaal staat op de helling.

c. Exploitatieverordening.

Ingevolge art. 42 Wet Ruimtelijke Ordening moet de gemeenteraad een verordening vaststellen inhoudende de voorwaarden waaronder de gemeente medewerking zal verlenen aan de exploitatie van gronden die in de naaste toekomst voor bebouwing in aanmerking komen: de exploitatieverordening. Wordt voldaan aan de voorwaarden die in de verordening zijn opgenomen dan is de gemeente verplicht medewerking te verlenen aan de exploitatie van de gronden.

Door het gebruik van het woord verordening wordt de indruk gewekt dat het hier de burgers bindende regels betreft. Niets is minder waar: de exploitatieverordening is in wezen helemaal niet een verordening, deze verordening bevat helemaal geen de burgers bindende regels, zij gelast helemaal niet dat de burgers iets moeten doen of nalaten. Zij bevat slechts de voorwaarden welke de gemeente stelt bij het sluiten van een privaatrechtelijke overeenkomst met grondeigenaren t.b.v. de exploitatie van bepaalde gronden. De exploitatieverordening is in feite te vergelijken met algemene leveringsvoorwaarden van bv nutsbedrijven. Als iemand een overeenkomst sluit inzake de levering van bv gas dan zijn door het sluiten van deze overeenkomst de algemene leveringsvoorwaarden ook van toepassing; eerder niet. Derhalve: als iemand geen overeenkomst inzake de exploitatie van gronden met de gemeente wil sluiten dan is de exploitatieverordening niet van toepassing, zij is dan van nul en generlei waarde.

Tot 1979 zat het systeem zodanig in elkaar, dat iemand die bepaalde gronden wilde exploiteren wel een overeenkomst met de gemeente moest sluiten. Het betreft hier veelal gronden waarop nog geen wegen waren aangelegd. Al voldeed de bouwaanvraag aan het bestemmingsplan, desalniettemin kon de gemeente de bouwaanvraag weigeren, omdat de weg waaraan zou worden gebouwd niet voldeed aan de eisen gesteld in art. 37 lid 1 jo art. 290 van de bouwverordening. Deze strijdigheid kon worden weggenomen door het sluiten van een exploitatieovereenkomst, waardoor de aanleg van de weg voldoende was verzekerd en op grond van art. 37 lid 4 van de bouwverordening vrijstelling kon worden verleend van de eis gesteld in lid 1. Een keurig sluitend systeem.

Sinds 1979 (uitspraken afdeling Rechtspraak inzake Tegelen, Gemert, etc) is dit systeem volledig onderuit gehaald. Deze en nog veel meer uitspraken komen er op neer dat indien het bestemmingsplan een regeling bevat inzake bebouwing van percelen géén toepassing van worden gegeven aan bepalingen van de bouwverordening die er toe zouden kunnen leiden dat deze bebouwing niet tot stand zou kunnen komen. Oftewel: mag ergens volgens het geldende bestemmingsplan worden gebouwd dan moet de bouwvergunning worden verleend onafhankelijk van de vraag of de weg er geheel of gedeeltelijk wel of helemaal niet ligt. Dit betekent overigens niet dat de gemeente in al die gevallen met lege handen naar huis gaat. Ligt er nog geen weg of slechts gedeeltelijk en de gemeente gaat deze aanleggen of verbeteren dan kan zij via de baat- of bouwgrondbelasting toch een vaak groot gedeelte van de kosten verhalen.

Veel gemeenten zullen zich inmiddels wel conformeren aan de gevolgen van deze uitspraken maar ik ben er van overtuigd dat de meerderheid nog op de oude voet doorwerkt: geen bouwvergunning als de weg er niet ligt of de bestaande weg niet voldoet aan de eisen, tenzij er wordt betaald uiteraard. In Gelderland is dit zeker het geval nu de gemeente Groesbeek rustig blijft doorgaan bijdragen te incasseren: in het kader van haar toezicht op de gemeentefinanciën moet het Ged. Staten toch opvallen dat er nog steeds behoorlijke bedragen binnenkomen. Als dit voor Groesbeek wordt getolereerd zal het bij andere gemeenten in Gelderland ook wel zo zijn. En waarom zou Gelderland een uitzonderingspositie innemen?

Naar mijn bescheiden mening maakt de gemeente Groesbeek het wel erg bont

m.b.t. de toepassing van de exploitatieverordening. Ik kwam hier bij toeval achter en wel als vervolg op de eerder dit jaar spelende kwestie inzake de vestigingsregeling. Mijn cliënt, de heer Poppeliers uit Gassel, heeft in eigendom een bouwterrein, gelegen in een gebied waar een geldend bestemmingsplan van kracht is. De weg waaraan wordt gebouwd is reeds jaren geleden aangelegd. Een bouwaanvraag zal volgens mededelingen van de gemeente zondermeer worden gehonoreerd maar er moet wel een bijdrage van f 80,-- m² worden betaald over 500 m², derhalve \pm f 40.000,--; de gemeente baseert dit op de bouw-exploitatieverordening, laatstelijk gewijzigd 25 februari 1971. Hoe gaat de gemeente Groesbeek te werk? Heel simpel. Rond de tijd dat de bouwvergunning wordt verleend ontvangt de bouwaanvrager een brief met als onderwerp "informatie m.b.t. de bouwexploitatiebijdrage". De inhoud van de brief luidt als volgt: "Naar aanleiding van uw verzoek om informatie met betrekking tot een verschuldigde bouwexploitatiebijdrage bij bebouwing van het perceel kadastraal bekend etc. delen wij u het volgende mede. Op grond van de bouwexploitatieverordening dient bij bebouwing van dit perceel een bijdrage aan de gemeente te worden voldaan. Met inachtneming van de belastbare oppervlakte kan de bijdrage worden berekend op m² x f 80,-- = f (BTW niet van toepassing). De hoogte van de bijdrage blijft gedurende drie maanden na dagtekening van deze brief van kracht. Daarna behouden wij ons het recht voor de bijdrage aan te passen. Wij hopen u hiermede voldoende te hebben geïnformeerd. Burgemeester en Wethouders van Groesbeek, etc". Daarna volgt er nog een brief luidende als volgt: "Bij brief van werd u dezerzijds geïnformeerd omtrent de verschuldigde bouwexploitatiebijdrage bij bebouwing van het perceel etc. Nu u, gezien de inmiddels aan u verleende bouwvergunning, daadwerkelijk tot bebouwing van het perceel overgaat, verzoeken wij u de bijdrage ad f betaalbaar te stellen. Dit kan geschieden door overschrijving van het bedrag op bankrekeningnummer 11.74.08.425 t.n.v. de gemeente Groesbeek binnen 30 dagen na verzending van dit schrijven. Burgemeester en Wethouders, etc".

Een ieder die mijn relaas over de exploitatieverordening heeft gevolgd zal zich afvragen: weet het gemeentebestuur eigenlijk wel wat ze doet? Is men dan in het geheel niet op de hoogte van de betekenis van deze verordening nl dat deze van nul en generlei waarde is zolang er niet eerst een privaatrechtelijke overeenkomst is gesloten? Mijn eerste reactie was: wat een brutaliteit! Reden voor mij op de gemeente te gaan praten; dit is gebeurd met een ambtenaar van de afdeling financiën en met de chef algemene zaken. Beide personen begrepen niet waar ik mij zo druk over maakte: er was altijd zonder morren betaald. Bovendien was men van mening dat deze bouwexploitatieverordening een geheel andere was dan die bedoeld in art. 42 Wet Ruimtelijke Ordening; uit de gehele tekst van de verordening blijkt echter dat hier wél sprake is van een dergelijke verordening. Bovendien: als het een andersoortige verordening zou zijn, dan zou het in feite een belastingverordening zijn en daarvan zijn er slechts twee mogelijk: de baat- en bouwgrondbelasting. Van het aangaan van een privaatrechtelijke overeenkomst had men nog nooit gehoord. Al mijn argumenten werden naar het rijk der fabelen verwezen. Betalen anders komt de deurwaarder. Mijn eerste reactie "wat een brutaliteit" sloeg om in "hier is duidelijk sprake van bedrog c.q. volksverlakerij" waarbij ik er van uitga dat de verantwoordelijke personen de laatste 5 jaren de ontwikkelingen hebben bijgehouden.

Ik vraag mij af hoeveel mensen in Groesbeek een bijdrage hebben betaald in de veronderstelling dat de gemeente wel gelijk zal hebben. Gezien de pertinente uitspraken van de gemeente begon ook mijn cliënt zelf te twijfelen: "ze zullen toch niet liegen, dat doet de overheid toch niet?". De ellende is dat mijn cliënt nu weer een procedure moet starten: eerst maar een ARQB-procedure en lukt dat niet dan maar naar de burgerlijk rechter, dat kost weer vele jaren. In zo'n geval is de neiging groot om maar te betalen,

dan ben je van het gedonder af. Toen ik in de Gelderlander van 27 november 1981 las: "Zonnige algemene beschouwingen. Groesbeek is rijk" dacht ik: hoe zouden de gemeentefinanciën er voor staan als de honderduizenden guldens die onrechtmatig zijn geïncasseerd er niet waren geweest?

Conclusie: het gebouw van de exploitatieverordening is gesloopt, waarbij ik aantekenen dat er naar mijn mening nog vele gemeenten zijn die doen alsof het gebouw er nog staat. In Groesbeek, maar naar mijn mening in veel meer gemeenten, doet men alsof iets dat van nul en generlei waarde (een luchtkas-teel) is

3. Diversen.

Thans nog enkele andere opmerkingen.

a. In procedure zijnde bestemmingsplannen.

In het voorgaande ben ik er steeds van uitgegaan dat er sprake is van een geldend (dus onherroepelijk) bestemmingsplan. Dit betekende dat een bouw-aanvraag die voldoet aan het bestemmingsplan ook moest worden gehonoreerd.

Hoe is de stand van zaken m.b.t. een in procedure zijnde bestemmingsplan of een herziening van een reeds geldend bestemmingsplan? Bouwaanvragen die niet overeenstemmen met het onderliggende geldende plan moeten worden geweigerd. Bouwaanvragen die wel overeenstemmen met het onderliggende plan en ook overeenstemmen met het nieuwe in procedure zijnde plan moeten worden aangehouden. Gebruikelijk is dat gemeenten meewerken aan de verlening van de bouwvergunning, mits het bouwplan past in het nieuwe in procedure zijnde plan. De praktijk is echter ook dat als er sprake is van nog te betalen ontsluitingskosten (bv omdat er onlangs een weg is aangelegd en er geen bouwgrondbelasting wordt ingevoerd) de gemeenten wel willen meewerken aan de verlening van de bouwvergunning maar dat de bouw-aanvrager in dat geval eerst even een privaatrechtelijke overeenkomst moet sluiten inhoudende dat hij de ontsluitingskosten zal betalen. Is een voorbereidingsbesluit van toepassing dan gaat het op dezelfde manier.

In de literatuur wordt over de rechtmatigheid van deze oplossing verschillend gedacht. Mijn mening is dat de gemeenten handelen in strijd met de beginselen van behoorlijk bestuur door in het ene geval (nl waar geen financieel verhaal nodig is) wel mee te werken aan de verlening van de bouwvergunning en in het andere geval (nl waar wel financieel verhaal nodig is) hier alleen aan te willen meewerken als betaling van de bijdrage verzekerd is. Wil iemand hier tegen in het geweer komen dan vrees ik op grond van de mij bekende uitspraken van de afdeling Rechtspraak van de Raad van State dat de AROB-rechts-gang is afgesloten. In de eerste plaats omdat het door de gemeente weigeren om een verklaring van geen bezwaar aan te vragen (art. 19 Wet RO jo art. 50.8 Woningwet) gezien moet worden als een voorbereidingshandeling en dus niet als een beschikking. Iets meer kans geef ik degene die het probeert via de planherziening: als het een concreet perceel betreft is er een redelijke kans dat een weigering om mee te werken wél als een beschikking wordt aangemerkt. In de tweede plaats omdat het verder een privaatrechtelijke overeenkomst betreft, waarvan de behandeling thuis hoort bij de gewone rechter.

Correct handelende gemeenten zullen overigens geen problemen maken of eisen stellen: zij werken gewoon mee.

b. Parkeerartikel (art. 258 bouwverordening).

Door middel van de mogelijkheden die dit artikel bood zijn fikse bedragen

gestort in het zg parkeerfonds dat vele gemeenten, vooral de grotere, in het leven hebben geroepen. Volgens dit artikel kan de gemeente eisen dat er bij een bouwplan (ook bij verbouwing) voldoende Parkeergelegenheid wordt aangelegd; dit speelde met name bij bedrijfsobjecten (winkels, kantoren, etc). Was ter plaatse (dus op eigen terrein) niet voldoende parkeergelegenheid te maken dan was afkoop van deze verplichting mogelijk. De bedragen variëren van f 1.500,-- tot f 10.000,-- per parkeerplaats en verschillen van gemeente tot gemeente. De achterliggende bedoeling is dat de gemeente uit dit parkeerfonds in de nabijheid parkeerterrein gaat aanleggen.

Op grond van de eerder genoemde uitspraken van de afdeling Rechtspraak van de Raad van State (Tegelen, Gemert, etc, zie onder punt 2.c) kan zondermeer worden geconcludeerd dat de onderhavige regeling niet mag worden toegepast als er eenmaal een rechtsgeldig bestemmingsplan is. Er zijn nog wel mogelijkheden voor de gemeenten open geblaven, maar in beperkte mate. Ik kan mij echter niet aan de indruk onttrekken dat veel gemeenten gewoon op de oude voet doorgaan. In hoeverre er nog mogelijkheden zijn reeds betaalde bijdragen terug te vorderen is moeilijk te zeggen. Ik verwijs hiervoor naar het geschrevene onder punt 2.a. Voor degene die zich meer wil verdiepen in deze materie verwijs ik naar de literatuur.

c. Adviezen aan de burgers.

1. Als iemand nog een bijdrage aan de gemeente moet betalen bv op grond van een uitwegvergunningenstelsel, een bestemmingswijziging, een exploitatieverordening, het parkeerartikel (art. 258 MBV) en hij kan niet wachten, betaal dan "onder voorbehoud van rechten" en dien direkt een bezwaarschrift bij de gemeente in óf, als dat niet (meer) mogelijk is, stap naar de gewone rechter. Heeft de burger wel de tijd, betaal dan niet maar volg overigens dezelfde weg.
2. Heeft iemand reeds een bijdrage betaald, dien dan ook direkt een bezwaarschrift bij de gemeente in óf als dat niet (meer) mogelijk is, stap naar de gewone rechter. Was de bijdrage gebaseerd op het uitwegvergunningenstelsel en is deze opgelegd na 1977 (uitspraak Maastricht) dan maakt u een goede kans uw geld terug te krijgen. Was de bijdrage gebaseerd op de exploitatieverordening (met koppeling aan art. 37 bouwverordening) en is deze opgelegd na 1979 (uitspraken Tegelen, Gemert, etc) dan maakt u ook een goede kans uw geld terug te krijgen. Is de bijdrage geheven vóór 1977 resp 1979 dan wordt de zaak moeilijker, omdat ook de gemeenten voor die tijd niet konden weten dat de zaak niet goed zat.
3. De AROB-rechtsgang is de beste en de goedkoopste. Van belang is dan of de betreffende verordening een beroepsmogelijkheid kent. Is dit zo, dan is nog van belang of er ook een termijn in de beroeperegeling staat vermeld. Is er géén termijn vermeld dan kunt u zondermeer alsnog een bezwaarschrift indienen en bij weigering in beroep gaan bij de afdeling Rechtspraak van de Raad van State. Is er wél een termijn vermeld en is deze niet verstreken, dan onmiddellijk een bezwaarschrift indienen. Is de genoemde termijn wel verstreken dan blijft alleen de weg van de gewone rechter open. Kent de betreffende verordening geen beroepsmogelijkheid dan blijft ook alleen de weg van de gewone rechter open staan. Bij twijfel: altijd direkt een bezwaarschrift bij het betreffende orgaan indienen, baat het niet, het schaadt ook niet.

4. Conclusie.

In feite staat m.b.t. het financieel verhaal voor de gemeenten alleen de fiscale weg nog open, derhalve d.m.v. een baat- of bouwgrondbelasting. De andere gebruikelijke methoden behoren tot het verleden (uitwegvergunningenstel-

sel, exploitatieverordeningsmethodiek) òf de mogelijkheden zijn sterk verminderd (bestemmingswijziging, parkeerartikel).

Aan de centrale overheid de taak d.m.v. een goede wettelijke regeling de gemeenten toch voldoende instrumenten tot financieel verhaal aan te reiken. Al is financieel verhaal in veel gevallen niet meer rechtmatig, het blijft wel rechtvaardig dat het in veel gevallen wel kan. Deze rechtvaardigheid is voldoende grondslag voor een goede wettelijke regeling.

5. Literatuur.

Bij het opstellen van deze nota heb ik dankbaar gebruik gemaakt van de vele literatuur op dit terrein; de belangrijkste literatuur vermeld ik hieronder, alwaar ook wordt verwezen naar de genoemde uitspraken.

1. Prof. Mr R. Crinice Le Roy: Ruimtelijke Ordening, losbladig, band I, Kluwer.
2. C.W.G. Leuwerink: Financieel verhaal op particuliere bouwterreinen, Bouwrecht (BR) 1978 blz 198 e.v.
3. Prof. Mr W.M. Kleyn, Mr G.G.J.D. Verdoes Kleyn en Mr M. Schox: Rechtsvormen voor uitgifte en beheer van bouwgrond en gebouwen ten behoeve van overheid en particulieren, Preadvies nr 7 voor de Vereniging voor Bouwrecht, Kluwer (1979).
4. Dr J.W. van Zundert: Overheidsbestuur en grondeigendom, Samsom, 'Alphen aan de Rijn (1980).
5. Mr A.W. Klaassen en Drs J. Steeman: Artikel 258 van de bouwverordening (Parkeerartikel), Bouwrecht 1980 blz 440 e.v.
6. Drs C.J.N. Verstedden: De sloop van het uitwegvergunningstelsel en de exploitatieverordeningsmethode; Gemeentestem nrs 6628 en 6629 (3 resp. 10 oktober 1980).
7. Mr F.A. van Doorn: De bouwverordening en het bestemmingsplan, Bouwrecht 1980, blz 752 e.v.
8. Jhr. Mr J.J.M.M. van Rijckevorsel: Artikel 37 bouwverordening in relatie tot bestemmingsplan en bouwexploitatieverordening, Bouwrecht 1980, blz 823 e.v.
9. Mr A.W. Klaassen: Kostenverhaal bij particuliere grondexploitatie, Stedebouw en Volkshuisvesting maart 1981 blz 117 e.v.
10. Mr W. Silfhout en Mr A.W. Klaassen: AROB en Ruimtelijke ordening, publicatie nr 6 van de Sectie Planologische Juristen van het Nederlands Instituut voor Ruimtelijke Ordening en Volkshuisvesting (van Speykstraat 25, 2518 EV Den Haag, tel: 070-469652).

Gennep, 30 december 1981.

Mr J. Smedema
Makelaar in onroerende goederen, lid NBM
Europaplein 6, 6591 AV Gennep
Tel: 08851-2495.