

Barrie Needham  
Esther Geuting

# AFSCHAFFING VAN HET ZELFREALISATIEBEGINSEL, ECONOMISCHE EFFECTEN

## 1. INLEIDING

### 1.a De aannamen

Ons is gevraagd een van de deelopdrachten van het onderzoek naar zelfrealisatie uit te voeren. Het onderwerp van deze deelopdracht is: 'Beoordeling van het economisch effect, het te verwachten gedrag van de belangrijkste actoren en de gevolgen voor locatieontwikkeling van afschaffing van het zelfrealisatiebeginsel, en beoordeling van differentiatie naar tijd en/of plaats'. Het moet duidelijk zijn dat de economische en gedragseffecten afhangen van de voorwaarden waaronder het zelfrealisatiebeginsel zou worden afgeschaft. Om de effecten te voorspellen is het derhalve nodig geweest om aanvullende aannames over die voorwaarden te doen. Met name van belang zijn: de manier waarop het zelfrealisatiebeginsel wordt afgeschaft en de hoogte van de schadevergoeding die eigenaren ontvangen voor onteigende rechten. Ook belangrijk is de wijze waarop afschaffing van het zelfrealisatierecht wordt geïntegreerd in het ruimtelijke ordeningsrecht en -praktijk<sup>1</sup>. In deze paragraaf worden aannames hierover expliciet gemaakt. Daarnaast gaan we kort in hoe we rekening hebben gehouden met de inschatting van de kans dat een gemeente op grond van de afschaffing van het zelfrealisatiebeginsel daadwerkelijk over gaat tot het inzetten van een onteigeningsprocedure.

#### *Aannamen ten aanzien van de invulling van het zelfrealisatiebeginsel*

Het zelfrealisatiebeginsel verwijst naar het beginsel dat de eigenaar van grond het gebruik ervan zelf mag veranderen mits dat gebruik overeenkomt met bepalingen die overheidsinstanties voor die grond hebben vastgesteld en mits het niet noodzakelijk kan worden bewezen dat de overheidsinstantie zelf de grond moet bezitten teneinde haar beleid te realiseren. Die bepalingen leggen met andere woorden beperkingen op het gebruik van de grond op. De eigenaar is vrij om zijn grond te gebruiken indien hij zich aan de restricties houdt. Bovendien is geen andere dan de eigenaar bevoegd om de grond

---

<sup>1</sup> Zie het proefschrift van Van Damme en Verdaas (1996) voor een onderzoek naar hoe gemeenten op de wetswijziging van 1985 reageerden: en hoe vele gemeente met die wijziging niets deden.

te gebruiken. Dit is een van de fundamenteën onder, onder andere, de Wet op de ruimtelijke ordening (al staat het daar niet expliciet in) en het werkt door in die clausules van de onteigeningswet die onteigening 'in het belang van de ruimtelijke ontwikkeling en van de volkshuisvesting' regelen. Het desbetreffende artikel (79) uit die wet luidt:

*De onteigening ten name van de gemeente heeft plaats uit kracht van een besluit van de gemeenteraad. Dit besluit behoeft Onze goedkeuring. Alvorens te beslissen ontrent goedkeuring horen Wij de Raad van State. De goedkeuring kan worden onthouden indien de ingebrachte bedenkingen daartoe aanleiding geven, wegens het niet of onvoldoende gediend zijn van het volkshuisvestingsbelang, het ruimtelijke ontwikkelingsbelang of het publiek belang, of het voldoende aanwezig zijn van de noodzaak of de urgentie.*

Indien het zelfrealisatiebeginsel op zo'n manier zou worden afgeschaft, dat onteigening zonder opgave van redenen mogelijk was, zou artikel 79 luiden:

*De onteigening ten name van de gemeente heeft plaats uit kracht van een besluit van de gemeenteraad. Dit besluit behoeft Onze goedkeuring. Alvorens te beslissen ontrent goedkeuring horen Wij de Raad van State.*

De Raad van State zou zijn goedkeuring baseren uitsluitend op procedurele gronden (zijn de juiste procedures gevolgd?) en/of financiële gronden (is de vergoeding juist bepaald?).

De conceptversie van het rapport over zelfrealisatie en het EVRM maakt echter duidelijk dat onteigening zonder opgave van redenen waarschijnlijk in strijd zou zijn met het EVRM. Uit de uitwerking van die deelopdracht maken we op dat ieder geval van onteigening in principe gerechtvaardigd moet kunnen worden. Wanneer dit het geval is, kan afschaffen van het zelfrealisatiebeginsel worden beschouwd als het verbreden van de in artikel 79 genoemde gronden waarop mag worden onteigend.

Verder veronderstellen wij dat artikel 77 blijft bestaan. Hierin staat:

*... onteigening (kan) plaats vinden:*

- 1<sup>e</sup> ten behoeve van de uitvoering of ter handhaving van de feitelijke toestand overeenkomstig een bestemmingsplan;*
- 2<sup>e</sup> ten behoeve van de uitvoering*
  - a. van een bouwplan in het belang van de volkshuisvesting of van een bouwplan voor het stichten van gebouwen en openbaart nut in het belang van de ruimtelijke ontwikkeling of*
  - b. van een bouwplan, dan wel een plan van werken, geen bouwwerken zijnde, of een plan van werkzaamheden in het belang van de vernieuwing van een bebouwde kom of*
  - c. van een bouwplan, dan wel een plan van werken, geen bouwwerken zijnde, of een plan van werkzaamheden voor het opheffen van ernstig achterstallig onderhoud in het belang van de volkshuisvesting mits ...;*
- 3<sup>e</sup> ten behoeve van de uitvoering van een bouwwerk, indien met die uitvoering niet binnen een .... gestelde of verlengde termijn een begin is gemaakt, dan wel indien*

- voor dat bouwwerk niet binnen de ... gestelde termijn een bouwvergunning is aangevraagd;*
- 4<sup>e</sup> *ten behoeve van de ontruiming van oppervlakten in het belang van de volkshuisvesting;*
- 5<sup>e</sup> *ten behoeve van de verwijdering van een of meer ontruimde, onbewoonbaar verklaarde woningen of van een of meer niet meer in gebruik zijnde ander gebouwen indien deze woningen of gebouwen dermate in verval zijn geraakt of verminkt dat zij de omgeving in ernstige mate ontsieren*

We gaan er in deze notitie dus van uit dat de gemeente slechts mag onteigenen ten behoeve van de in artikel 77 aangegeven doelen. Als de gemeente om andere redenen zou willen onteigenen, zou dat een grond zijn om bij de Raad van State in beroep te gaan.

#### *Aannamen ten aanzien van de schadevergoeding bij onteigening*

Een andere aanname heeft betrekking op de schadevergoeding die een onteigende ontvangt. Op basis van de andere deeltrajecten van deze opdracht gaan we ervan uit, dat - om te voldoen aan de principes van het EVRM - iedere onteigening van 'possessions' passend moet worden vergoed. De conceptversie van de deelopdracht over zelfrealisatie en het EVRM onderstreept dat. Echter, er zijn verschillende manieren om dat 'passend zijn' te interpreteren en in te vullen: immers, de vergoeding wordt in verschillende Europese landen verschillend geregeld. In afstemming met de deeltrajecten gaan we in het vervolg van dit rapport telkens uit van een vergoeding op basis van complexwaarde. In deze regeling wordt (beperkt) rekening gehouden met de verwachtingswaarde van de grond in die zin, dat zowel de hoogte van de verwachtingswaarde als de inschatting van de kans dat deze verwachtingswaarde wordt gerealiseerd, van invloed zijn op de hoogte van de schadevergoeding voor het gehele complex. In het kort: hoe hoger de gemiddelde verwachtingswaarde voor het complex, hoe hoger de schadevergoeding.

Voor een projectontwikkelaar is de waarde van grond meestal hoger dan de vergoeding die hij bij onteigening krijgt (immers, was dat niet zo, dan zou hij geen bezwaar tegen onteigening hebben). Er zijn twee redenen voor deze hogere waarde. De eerste reden is dat wordt vergoed op basis van de waarde van het te ontwikkelen complex. Deze complexwaarde is een gemiddelde waarde. Als een perceel grond binnen een complex mag worden ontwikkeld voor *hoogwaardige* functies, krijgt die grond een hogere residuele waarde – maar bij onteigening ontvangt het perceel geen hogere schadeloosstelling dan de gemiddelde complexwaarde. We gaan er immers van uit dat ontwikkelaars in principe slechts bij vergissing grond kopen die voor *laagwaardige* functies zal worden ontwikkeld. De tweede reden is dat grondeigendom de toegang geeft tot het ontwikkelen van gebouwen, en dat kan winst opleveren die niet altijd in de residuele waarde van de grond wordt verdisconteerd <sup>2</sup>.

Het recht om te mogen ontwikkelen heeft voor projectontwikkelaars derhalve een waarde die hoger is dan de prijs van de grond (bepaald door de residuele waarde) en hoger dan de schadevergoeding. Omdat de waarde van grond voor een ontwikkelaar meestal hoger is

---

<sup>2</sup> De praktijk laat zien dat een surplus vaak ontstaat in de ontwikkelingsfase – d.w.z. bovenop het surplus dat in de prijs van de grond is opgenomen – zie b.v. het IBO-rapport 'Grond voor beleid' 2000, p. 33

dan de onteigeningsvergoeding, kan de potentiële aanbieder van grond een hogere prijs van de ontwikkelaar eisen wanneer de ontwikkelaar onteigening niet verwacht, dan wanneer hij het wel verwacht.

Bij het vergoeden tegen complex- en verwachtingswaarde speelt naast het programma uit het bestemmingsplan ook de omvang van het gebied waarvan de complexwaarde bepaald wordt een rol. In geval van een globaal bestemmingsplan<sup>3</sup> kan dit betekenen dat het plangebied waarover dezelfde complexwaarde wordt betaald, veel groter is dan in geval van een gedetailleerd (of uitgewerkt) bestemmingsplan. Wanneer sprake is van een gedetailleerd bestemmingsplan zullen er delen van het plangebied zijn met een hoge complexwaarde (delen met als bestemming woningbouw, winkelvoorzieningen of kantoorruimte) en delen met een complexwaarde die heel laag is (gebieden met als bestemming park, openbare ruimte of infrastructuur). Omdat we uitgaan van vergoeding tegen complexwaarde is het type bestemmingsplan waaronder een te onteigenen gebied valt, van invloed op de hoogte van de vergoeding van individuele kavels en daarmee op de reactie van marktpartijen.

#### *Aannamen ten aanzien van de reactie van de gemeente op de nieuwe regelgeving*

We gaan ervan uit dat de gemeente de onteigende grond uitgeeft aan diegene die het beste aan bepaalde voorwaarden voldoet en dat iedereen mag meedoen aan een inschrijving waarin de gemeente marktpartijen selecteert. Het belang van deze veronderstelling is dat bij uitgifte de eerste eigenaar van de grond (de onteigende) noch voordeel noch nadeel heeft van zijn eigendom (hij wordt niet uitgesloten en heeft ook geen voorrang).

Nota bene: deze aanname veronderstelt aanvullend overheidsbeleid. Immers een gemeente is in de huidige situatie (voor wat betreft de niet aanbestedingsplichtige onderdelen van het plan) niet gebonden aan een gronduitgifteprocedure waaraan iedereen, die aan bepaalde voorwaarden voldoet, mee kan doen. Ze kan zelf kiezen voor welke procedure ze kiest. Wij veronderstellen dat de overheidsinstantie een partij uitnodigt om de grond te ontwikkelen, ofwel dat zij uit meerdere partijen selecteert.

Het wijzigen van artikel 79 alléén, betekent op zichzelf niet per definitie dat marktpartijen hun gedrag in het ontwikkelingsproces gaan wijzigen. Gemeenten zijn hierdoor immers niet verplicht onder andere omstandigheden te onteigenen dan nu het geval is, of onder andere omstandigheden marktpartijen te selecteren voor een ontwikkelingsopgave.

#### **1.b De werkwijze**

We geven uitwerking aan deze deelopdracht door gedachtenexperimenten uit te voeren van nauwkeurig afgebakende situaties waarin het zelfrealisatiebeginsel wordt afgeschaft. Daarbij baseren we ons op een rechtseconomische benadering. In deze benadering staat het in beeld brengen van de effecten van rechtsregels en veranderingen in rechtsregels centraal.

---

<sup>3</sup> Zowel met als zonder uitwerkingsplicht, omdat een globaal bestemmingsplan kan dienen als basis voor onteigening, zelfs zonder uitwerking.

Bij het voorspellen van de reacties van de belangrijkste marktpartijen maken we onderscheid in de reacties van:

- de ontwikkelaar;
- de bouwer;
- de belegger in grond;
- de belegger in vastgoed;
- de woningcorporatie;
- de potentiële aanbieder van grond/ de oorspronkelijke grondeigenaar;
- de eindgebruiker;
- de gemeente.

Daarbij besteden we zowel aandacht aan de reacties van marktpartijen naar buiten toe, als ook wat de gevolgen voor de manier, waarop een marktpartij zelf is georganiseerd, zou kunnen zijn, waaronder eventuele wijzigingen in combinaties van marktpartijen.

Deze voorspellingen geven de basis voor de laatste stap, namelijk het voorspellen van de gevolgen van afschaffing van het zelfrealisatierecht voor de grondmarkt, de ontwikkelingsmarkt (plus de marktordening) en de ruimtelijke ontwikkeling.

Uit de ervaring die we inmiddels met deze werkwijze hebben opgedaan blijkt dat de economische effecten op bijvoorbeeld prijs en gedrag van marktpartijen sterk beïnvloed wordt door de precieze manier waarop nieuwe rechtsregels worden ingevoerd. Zo kan het gedrag van marktpartijen sterk afwijken van de uitwerking die we daar in dit rapport aan hebben gegeven, wanneer sprake is van andere randvoorwaarden waarbinnen het zelfrealisatierecht wordt afgeschaft. Kleine verschillen in de wet- en regelgeving kunnen grote effecten op het gedrag van marktpartijen hebben. Randvoorwaarden die een grote invloed hebben op de effecten van een eventuele afschaffing van het zelfrealisatierecht zijn de hoogte van de schadevergoedingsregeling en de mate waarin afschaffing van het zelfrealisatierecht wordt ondersteund met flankerend beleid, bijvoorbeeld om concurrentie tussen projectontwikkelaars op ontwikkelingslocaties te bevorderen, of de concurrentie om de ontwikkelingsopgave te bevorderen.

### **1.c Leeswijzer**

In de recente discussies in de Tweede Kamer is van ‘de afschaffing van het zelfrealisatiebeginsel’ gesproken. Dat beginsel kan op verschillende manieren worden afgeschaft en kan op nog andere manieren worden aangetast c.q. verzwakt. De discussies spitsten zich meestal op één van die manieren toe, namelijk door een wijziging in de onteigeningswet waarin het zelfrealisatierecht is verankerd (het bereid en in staat zijn het plan zelf te realiseren). Daar leggen we in dit rapport de nadruk op (paragraaf 2). Daaraan besteden de uitvoerders van de deelopdrachten naar zelfrealisatie en het EVRM en naar de afschaffing zelfrealisatie en schadevergoeding ook de meeste aandacht. De daarop volgende paragrafen behandelen nog twee andere manieren die door de uitvoerders van de deelopdracht naar afschaffing van zelfrealisatie en schadevergoeding worden vermeld. Dit zijn het onteigenen van slechts het ontwikkelingsrecht (paragraaf 3) en de

verplichting om dat ontwikkelingsrecht te verkopen (paragraaf 4). Op beide manieren wordt minder uitvoerig ingegaan. In paragraaf 5 worden conclusies getrokken.

In een bijlage wordt op basis van buitenlandse voorbeelden gezocht naar lessen die voor Nederland bruikbaar kunnen zijn bij het afschaffen van het zelfrealisatierecht. In de praktijk gaat het in geen van de gevallen om situaties die één op één vergelijkbaar zijn met afschaffing van het zelfrealisatierecht zoals in de opdrachtformulering wordt afgebakend. Wel is het zo dat we situaties in landen analyseren die in de praktijk een verzwakking van het zelfrealisatiebeginsel inhouden. Waar verschillen bestaan tussen de referenties uit andere landen en de voorliggende voorstellen voor het afschaffen van het zelfrealisatierecht, worden deze verschillen expliciet benoemd, en worden de consequenties van deze verschillen in beeld gebracht.

## **2. AFSCHAFFING VAN HET ZELFREALISATIEBEGINSEL DOOR ARTIKEL 79 ONTEIGENINGSWET TE WIJZIGEN.**

### **2.a Onteigening zonder opgave van redenen**

Het is al eerder gezegd dat onteigening waartegen geen beroep op zelfrealisatie mogelijk is (d.w.z. de onteigende partij onder de in artikel 77 genoemde omstandigheden de noodzaak om te onteigenen niet hoeft aan te geven en te bewijzen) tegenstrijdig met het EVRM zou zijn. Het is dus geen reële optie. Toch beginnen wij de analyse hiermee. De reden is dat het een nuttige voorbereiding is op het verkennen van opties die juridisch wel reëel lijken te zijn. Hetzelfde geldt voor de uitwerking (paragraaf 2.b) waarin wordt verkend wat zou gebeuren als de bevoegdheid om te onteigenen bij geen beroep op zelfrealisatie gedifferentieerd naar locatie en tijd was toegekend.

#### *Reacties van de belangrijkste marktpartijen*

Een belangrijk aandachtspunt bij de uitwerking van de reacties van marktpartijen op deze wetwijziging is de vraag hoe groot de kans is dat een gemeente daadwerkelijk overgaat tot een onteigeningsprocedure. Met een wetwijziging alleen hoeft een gemeente niet anders te handelen dan in de huidige situatie. Bij de uitwerking hieronder, gaan we er in eerste instantie van uit dat een gemeente tot een onteigeningsprocedure overgaat – of dreigt over te gaan: d.w.z. onteigening gebruikt als stok achter de deur - *in alle situaties* waarin dat mogelijk is volgens de nieuwe wetgeving

De *ontwikkelaar* kan, net als in de huidige situatie, belang hebben bij het aankopen van gronden met een hoge verwachtingswaarde, mits de ontwikkelaar goedkoper dan die waarde kan verwerven. Immers hoe hoger de verwachtingswaarde van de grond zal worden, hoe hoger de vergoeding. Omdat hij echter in principe in alle situaties onteigend kan worden, zal een ontwikkelaar alleen gronden kopen op locaties waarvan hij denkt - om welke reden ook - dat de verwachtingswaarde hoog is, of in gemeenten waarvan hij denkt dat niet snel zal worden overgegaan tot onteigeningsprocedures. In die zin zal hij zich hetzelfde gedragen als een belegger in grond.

Het handelen in grond behoort voor de meeste projectontwikkelaars (met name ontwikkelaar-bouwers) niet tot de kernactiviteit van de organisatie, omdat investeren in grond (buiten de veronderstelde afschaffing van het zelfrealisatierecht) in dienst staat van het genereren van projectontwikkelingstrajecten en bouwstromen. Een deel van de ontwikkelaars zal dan ook mogelijk stoppen met het aankopen van grond. Dit hangt af van de waarde waartegen ontwikkelaars ruwe bouwgrond kunnen aankopen. Vaker dan nu het geval is, zullen ontwikkelaars echter geen grond aankopen, tenzij de manier waarop de nieuwe regels wordt uitgevoerd een ontwikkelingsvoordeel geeft aan de eigenaar van de grond. Dit kan op korte en middellange termijn ook betekenen dat ontwikkelaars hun grondbanken zouden kunnen afstoten of deze geleidelijk gaan opheffen.

We vermoeden dat dit echter niet voor alle ontwikkelaars geldt: men heeft immers de expertise opgebouwd om grond te vinden met een verwachtingswaarde. Het investeren in grond kan een aparte nevenactiviteit worden die los staat van de projectontwikkelingsactiviteiten. Voor ontwikkelaar/beleggers zal het investeren in grond waarschijnlijk, net als nu, met name aantrekkelijk zijn op die delen van de grondmarkt die een betrekkelijk laag risicoprofiel hebben. Grond met een hoge verwachtingswaarde in vergelijking tot het aankoopbedrag dus, of grond in gemeenten of locaties waar de kans op onteigening relatief beperkt is.

In de huidige situatie is het voor *bouwers* moeilijk om toe te treden tot de markt voor projectontwikkeling: juist omdat het beschikken over de grond zo belangrijk is om projectontwikkelingsactiviteiten te ondernemen. Wanneer het zelfrealisatierecht is afgeschaft, is het met name voor monofunctionele en relatief eenvoudige opgaven mogelijk dat bouwers (vaker) concurreren met projectontwikkelaars om het realiseren van een bouwopgave<sup>4</sup>. Er is immers meer winst te halen uit het ontwikkelen en bouwen dan uit louter bouwen in opdracht van een ontwikkelaar. Zij kunnen hun positie in het projectontwikkelingsproces dus versterken, omdat de drempel om toe te treden tot de projectontwikkelingsmarkt lager wordt met afschaffing van het zelfrealisatierecht.

Voor *beleggers in grond* wordt het met afschaffing van het zelfrealisatierecht mogelijk eenvoudiger om te investeren in grond omdat men bij het verwerven van gronden minder concurrentie ondervindt van projectontwikkelaars, die voor afschaffing van het zelfrealisatierecht een groter belang hadden bij grond. In de huidige markt concurreren beleggers veelal met andere investeerders (ontwikkelaars, speculanten) om grond met verwachtingswaarde. De concurrentie om de grond is dus fors. Met afschaffing van het zelfrealisatierecht verdwijnt het interesse van een deel van de concurrenten, waardoor grond (net als agrarische grond, of grond met een bepaalde verwachtingswaarde) weer meer een reguliere investeringscategorie kan vormen. Verder wijzigt hun positie op de grondmarkt maar beperkt. Immers deze doelgroep kocht altijd al grond met als doel deze later te verkopen tegen een hogere waarde. In de nieuwe situatie zal men vaker grond aan de gemeente verkopen, dan aan ontwikkelaars. Omdat grond net als in de huidige situatie een aantrekkelijke investeringscategorie vormt (met een hoog risico en een hoge rendementsverwachting) mag verwacht worden dat het aantal beleggingen zal toenemen en dat er mogelijk nieuwe partijen zullen toetreden (bijvoorbeeld grondbanken die voorheen tot projectontwikkelaars behoorden die zelfstandig worden, dan wel institutionele en particuliere beleggers die het gat zullen vullen dat projectontwikkelaars achter laten).

De potentiële *aanbieder van grond* (bijvoorbeeld een boer in een uitleggegebied of de eigenaar van een te slopen fabriek in bestaand stedelijk gebied) zal meestal geen reden hebben om zijn grond actief aan te bieden, noch aan ontwikkelaars, noch aan de investeerder in grond, noch aan de gemeente (die altijd kan onteigenen), tenzij één van deze partijen bereid is méér voor de grond te betalen dan de eigenaar verwacht te ontvangen bij onteigening. (Dit scenario is echter na afschaffing van het

---

<sup>4</sup> Dat wil zeggen door grond aan te kopen van gemeenten die deze grond door onteigening hebben verkregen.



zelfrealisatierecht niet waarschijnlijk, omdat marktpartijen en gemeenten hier geen belang bij hebben). Wel is het, net als nu, zo dat de eigenaar grond met een verwachtingswaarde al vroegtijdig kan verkopen aan een investeerder in grond om zo vroegtijdig een deel van de verwachte waardeinstijging als gevolg van de verwachtingswaarde te incasseren.

De positie van *woningcorporaties* hangt af van het gemeentelijk beleid over het aandeel sociale huurwoningen dat wenselijk is op een bepaalde locatie. De gemeente kan immers de onteigende grond verkopen aan wie ze dat wil. Het is overigens niet onwaarschijnlijk dat corporaties om een opgave te mogen realiseren vaker concurrentie ondervinden van andere woningbouwcorporaties dan nu het geval is (in de huidige situatie concurreren woningcorporaties vaker met projectontwikkelaars om de grondverkoop, of sluit een projectontwikkelaar gedurende het ontwikkelingsproces een strategische alliantie met een woningcorporatie).

De *eindgebruiker* van een woning gebouwd door een projectontwikkelaar merkt uiteindelijk in de prijsvorming van rechten weinig van de nieuwe situatie. De prijs van de grond heeft immers geen invloed op de prijs van het gerealiseerde vastgoed (omdat woningbouw een voorraadproduct is en de prijs van nieuwbouw wordt bepaald door de prijzen van woningen in de bestaande bouw)<sup>5</sup>. Wel is het zo dat particulier opdrachtgeverschap gemakkelijker gerealiseerd kan worden als een gemeente de grond uitgeeft aan eindgebruikers, die zelf hun woning willen (laten) bouwen.

Wanneer de *gemeente* haar onteigeningsbevoegdheden inzet is ze een monopsonist op de markt voor bouwgrond. De gemeente koopt de grond tegen de complexwaarde volgens de schadevergoedingsregels bij de onteigeningswet. Dit betekent voor gemeenten dat er in sommige gevallen minder winst te behalen is op een gemeentelijke grondexploitatie dan in geval van bouwclaimmodellen, waarin een gemeente de grond vaak tegen een lagere prijs kon verwerven in ruil voor de ontwikkelingsopgave van de projectontwikkelaar(s) die de agrarische grond hadden opgekocht. Bovendien, loopt de gemeente een hoger risico dan als zij geen grond in bezit neemt.

Nota bene : de reacties van met name ontwikkelaars en investeerders in grond en potentiële aanbieders hangt mede van het soort bestemmingsplan af: dit heeft immers invloed op de hoogte van de verwachtingswaarde van individuele percelen van de grond. Bij een gedetailleerd bestemmingsplan is het mogelijk de waarde van een afzonderlijk perceel grond in zijn nieuwe gebruik te schatten, bij een globaal bestemmingsplan is dat niet zo. De complexwaarde is het gemiddelde van de waarde van alle percelen in het plangebied: maar de waarde van een perceel in nieuw gebruik kan variëren van nul (bijvoorbeeld een park) tot hoog boven het gemiddelde (bijvoorbeeld een kantoorgebouw). Wanneer een gemeente de grond onteigent, kan het dus om financiële redenen haar aantrekkelijk zijn om een globaal bestemmingsplan met

---

<sup>5</sup> Wij veronderstellen dat de nieuwe procedures er niet toe leiden dat het aanbod van grond afneemt. In dat laatste geval, zou de prijzen van woningen mogelijk kunnen toenemen. Maar ook dat hoeft niet te gebeuren, want het aandeel nieuw is maar 20% van de markt. Als dat met de helft afneemt, dan is dat op het geheel nog steeds beperkt. Het is nl. een voorraadmarkt.

uitwerkingsbevoegdheid te maken en vervolgens tegen een gemiddelde complexwaarde te onteigenen. Op deze manier kan een gemeente gedurende het planvormingstraject profiteren van een eventuele waardestijging van de grond wanneer het programma voor de locatie op een financieel gunstige manier wijzigt.

De *investeerder in grond* - en derhalve de ontwikkelaar als potentiële investeerder in grond – heeft het meest interesse in het kopen van grond bij een gedetailleerd bestemmingsplan, want het risico van het kopen van grond met een laagwaardige bestemming is dan kleiner. De aankoopwaarde van deze gronden is echter ook hoger, omdat de waarde van afzonderlijke percelen kan worden ingeschat.

Hoe de potentiële *aanbieder van grond* reageert, hangt ook van het soort bestemmingsplan af. Bij een gedetailleerd bestemmingsplan ziet hij meteen hoeveel zijn grond waard is. Als zijn grond park of weg gaat worden, heeft het geen waarde en wil niemand de grond van hem kopen. Als zijn grond in de nieuwe bestemming een hoge waarde heeft, wil hij de waardestijging realiseren. We veronderstellen dat hij zich door deskundigen laat adviseren over die waarde: dan wil hij de grond niet goedkoper dan tegen de waarde in nieuw gebruik verkopen. Dat betekent dat de investeerder in grond geen belangstelling meer heeft. De enige die die prijs zou betalen is de gemeente. Bij een globaal bestemmingsplan kan de potentiële grondaanbieder de waarde van zijn grond in nieuw gebruik niet schatten. Er zou een handel tussen hem en de investeerder in grond kunnen ontstaan. Want de onzekerheid, over wat de gemeente de potentiële aanbieder van grond zou betalen, zou kunnen worden weggenomen door aan de investeerder in grond te verkopen. De investeerder in grond zou niet meer dan de complexwaarde voor de grond bieden.

#### *Gevolgen voor de projectontwikkelingsmarkt*

Daarnaast zal afschaffing van het zelfrealisatierecht ook invloed hebben op de manier waarop de projectontwikkeling als sector georganiseerd is. In de huidige situatie domineren een beperkt aantal zeer grote spelers de markt<sup>6</sup>. Als we kijken naar de grootte van de spelers valt op dat de circa 50 grootste projectontwikkelaars met elkaar bijna 70% van de totale woningbouwopgaven realiseren. Dit hangt samen met het feit dat, onder de huidige omstandigheden, het in Nederland praktisch gezien min of meer noodzakelijk is om een grondportefeuille op te bouwen om op deze manier meer zekerheid te krijgen over toekomstige projectontwikkelingsprojecten. Investeren in een risicovolle asset als grond vraagt immers om een zekere schaalgrootte<sup>7</sup> van de organisatie. Dit was in het verleden en is ook nu nog een belangrijke stimulans voor fusieplannen in de sector.

Met de afschaffing van het zelfrealisatierecht vervalt de directe noodzaak om over een grondportefeuille te beschikken en daarom ook de noodzaak om over een grote schaal te beschikken om succesvol in de projectontwikkeling te zijn. Afschaffing van het

---

<sup>6</sup> Hierin onderscheidt Nederland zich van veel andere Europese landen, alleen in het Verenigd Koninkrijk geldt een vergelijkbare sectorstructuur als in Nederland.

<sup>7</sup> M. Ball 2002

zelfrealisatierecht kan dan ook verschillende consequenties hebben op de organisatiestructuur van projectontwikkelaars:

- bouwers kunnen makkelijker toetreden tot de sector projectontwikkeling;
- de sector projectontwikkeling kan een hogere dynamiek in het toetreden en uittreden van bedrijven in de sector hebben dan tot nu toe (vergelijkbaar met de dynamiek in de bouwsector, die traditioneel ook aanzienlijk groter is dan de dynamiek in de projectontwikkelingsmarkt);
- voor projectontwikkelaars is het minder relevant om groter te zijn. Dit kan – wanneer marktomstandigheden daarom vragen – ook leiden tot een schaalverkleining bij bestaande ontwikkelaars. Deze ontwikkeling kan nog versterkt worden door het feit dat sommige projectontwikkelaars hun grondbanken zullen afstoten;
- de fusiegolf tussen projectontwikkelaars zoals die de laatste jaren plaatsvond zal wat kunnen afzwakken;
- tot slot is het zo dat het zowel voor ontwikkelaars als bouwers nog belangrijker wordt goede relaties te onderhouden met gemeenten, zeker wanneer men hiermee kan beïnvloeden dat een gemeente haar onteigeningsbevoegdheden niet inzet.

Voor de gemeente geldt dat men niet meer gebruik hoeft te maken van publiekprivate samenwerking en/of bouwclaimmodellen met projectontwikkelaars die grond op uitleglocaties verworven hebben. In principe kan de gemeente de grond in alle gevallen onteigenen en vervolgens zelf een marktpartij selecteren (ofwel door gunning uit de hand, of wel door marktselectie in concurrentie.) Daarbij kan een gemeente nastreven de concurrentie tussen projectontwikkelaars binnen een lokale woningmarkt (vaak bestaande uit meerdere woningbouwlocaties) te vergroten, door meerdere projectontwikkelaars te selecteren die tegelijkertijd gelijksoortige woningen in één woningmarkt op de markt brengen. Dit heeft naar verwachting een positief effect op de prijskwaliteitverhouding van woningen in deze markt<sup>8</sup>.

De effecten van afschaffing van het zelfrealisatierecht op andere spelers in het projectontwikkelingsproces is waarschijnlijk minder ingrijpend:

- voor beleggers in grond blijft het interessant om locaties die, op korte of middellange termijn een hogere verwachtingswaarde gaan krijgen, aan te kopen. Mogelijk dat de markt in deze sector vaker gaat bestaan uit mainstream beleggingsmaatschappijen, omdat het aankopen van grond met als doel het realiseren van waardeinstijging een meer transparante activiteit wordt;
- voor woningbouwcorporaties geldt dat ze geen grondportefeuille hoeven op te bouwen (dat deden sommige woningcorporaties tot nu toe wel, in beperkte mate);
- voor eindgebruikers (burgers die een nieuwbouwoorwoning willen kopen) kan het zijn dat de prijskwaliteitverhouding van nieuwbouwoorwoningen beter wordt dan in de huidige situatie. Dit zal echter alleen zijn in situaties waarin gemeenten, bij de selectie van marktpartijen, expliciet werken aan concurrentiebevordering, niet

---

<sup>8</sup> De onderzoekers van de deelopdracht naar de schadevergoeding bij afschaffing van het zelfrealisatierechtveronderstellen dit. Wij ook, onder andere op grond van het rapport 'Concurrentiebevordering op de grondmarkt' (Stec groep 2001).

alleen om de ontwikkelingsopgave, maar ook tijdens het uitvoerings- en verkoopproces.

- Omdat ontwikkelaars (zowel commercieel als woningcorporaties) en ook bouwaannemers bouwgrond van de gemeenten zouden kunnen kopen en geen voordeel bij vooraf verworven grond zouden hebben, verwachten wij een zekere ontrafeling van taken op deze markten: beleggingsmaatschappijen beleggen in grond, gemeenten bieden bouwgrond aan, ontwikkelaars ontwikkelen, aannemers bouwen.

### *Gevolgen voor de ruimtelijke ontwikkeling en de grondmarkt*

Mits de gemeente voldoende grond koopt, hoeft afschaffing van het zelfrealisatierecht de ruimtelijke ontwikkeling niet te storen: immers, wij zouden terug gaan naar de periode waarin ontwikkelaars bijna altijd bouwgrond van de gemeente kocht. De gemeente kan de ruwe bouwgrond tegen de verwachtingswaarde kopen. Dit heeft als consequentie dat de gemeente belang heeft bij het dimmen van de verwachtingswaarde in het stadium van de onteigeningsprocedures. Dan kan zij (niet de investeerder in grond noch de ontwikkelaar) een eventuele waardevermeerdering van de grond tijdens het nader invullen van het bestemmingsplan incasseren: de ontwikkelaar zou winst halen uit het bouwproces zoals in het recente verleden.

De effecten van deze regeling op de ruimtelijke ontwikkeling hangt sterk af van de manier waarop gemeenten omgaan met marktselectie voor de ontwikkelingsopgave op de onteigende gronden. In principe hoeft de wetwijziging niet te leiden tot een andere praktijk in de ruimtelijke ordening. Maar het is wel mogelijk, omdat de wetwijziging het in principe mogelijk maakt de concurrentie tussen projectontwikkelaars binnen één lokale markt te bevorderen. De gevolgen voor de ruimtelijke ordening hangen dus af van de wens en bereidheid die gemeenten hebben om concurrentie in het projectontwikkelingsproces te bevorderen.

Daarnaast schatten we in dat het mogelijk is, dat projectontwikkelaars die in concurrentie geselecteerd zijn om binnen één lokale woning markt met elkaar te concurreren, er alles aan zullen doen deze concurrentie in de praktijk zoveel mogelijk te beperken. Dit kunnen zij doen door te voorkomen dat woningen daadwerkelijk gelijktijdig op de markt komen, of door te zoeken naar onderscheidende deelsegmenten in de markt. Met andere woorden: concurrentie is juist in de ontwikkelingsmarkt moeilijk af te dwingen:

- een beperkt aantal aanbieders maakt het eenvoudig afspraken te maken over het op de markt brengen en segmenteren van woningen. Aanbieders hebben hierin immers hetzelfde belang;
- het realiseren van woningen is geen standaard product, woningen hebben een lange bouwtijd en het is vooraf niet zeker of de woning die gebouwd wordt ook daadwerkelijk zo wordt als op papier staat. (In dat opzicht blijft het dus ook een ander soort product dan auto's en mobiele telefoons.)

### *Ten slotte*

In het bovenstaande hebben we expliciet verondersteld dat de gemeente haar (uitgebreide) onteigeningsbevoegdheid *altijd* inzet (of hiermee – eventueel stilzwijgend – dreigt, als stok achter de deur), in de zin dat men kan starten met een procedure. In de huidige praktijk wordt de procedure echter zelden voltooid, omdat onteigening een ultimum remedium is. Dat is immers de reden waarom de wetgever het zelfrealisatierecht erkent.

Stel nu dat de gemeente die bevoegdheid *niet altijd* gebruikt, maar dat het niet goed voorspelbaar is wanneer zij ze wel of niet gebruikt. Dan zou het innemen van een grondpositie de ontwikkelaar wel kunnen lonen, het speculeren in grond ook, alsook het verkopen van onbebouwde grond aan ontwikkelaar of investeerder in grond. De potentiële aanbieder van grond zou hier gebruik van maken door altijd een hogere prijs te bedingen dan haalbaar zou zijn bij een zekere onteigening. Dan lopen zowel ontwikkelaar als investeerder in grond het risico dat, als zij grond wel kopen en hij hun wordt onteigend, zij financieel verliezen. Hoe zij met dit risico omgaan is afhankelijk van èn de grootte van het risico èn de grootte van het potentiële verlies èn de grootte van de potentiële winst. (Zie de huidige ervaring in Engeland. Dáár is het niet te voorspellen of een aanvraag om een bouwvergunning zal worden afgegeven. Het kopen van grond vooraf is altijd riskant. Toch is dat de orde van de dag.) Deze vergroting van het risico zou tot een schaalvergroting van projectontwikkelaars leiden: kleine ontwikkelaars kunnen grote risico's niet aangaan.

Een belangrijk aandachtspunt in de overweging om het zelfrealisatierecht af te schaffen is dat er afschaffing van het realisatierecht kan leiden tot hogere kosten voor de locatieontwikkeling, omdat sprake is van onteigening en marktselectie in concurrentie. Op voorhand is moeilijk in te schatten of deze eventuele kostenstijgingen zich zullen doorvertalen in de prijs van nieuwbouwwoningen. Gezien het feit dat de prijsvorming op de markt voor nieuwbouwwoningen vooral tot stand komt op basis van de prijs van woningen in de bestaande voorraad, verwachten we dit echter niet. Bovendien zouden nieuwe procedures sommige van de bestaande procedures kunnen vervangen – wij denken, bijvoorbeeld, aan het gebruik van het bouwclaimmodel – die hoge transactiekosten met zich meebrengen.

### **2.b Een onteigening zonder beroep op zelfrealisatie en met een gedifferentieerde toepassing**

Een differentiatie *naar plaats* houdt in, dat de gemeente mag onteigenen zonder beroep op zelfrealisatie slechts op bepaalde soorten door de wetgever vastgestelde locaties. Een mogelijkheid is een beperkte, vooraf door de wetgever bepaalde, geldigheid, te vergelijken met de Wet Voorkeursrecht Gemeenten vóór de recente wijziging. Een andere mogelijkheid is dat de gemeente (maar ook een provincie of rijk), wanneer zij een ontwikkeling start, aangeeft of zelfrealisatie wel of niet van toepassing is voor die locatie. Cruciaal hierbij is dat de eigenaar geen invloed op de keuze van de locatie kan hebben.

Een differentiatie *naar tijd* houdt in, dat de gemeente mag onteigenen indien de duur van onderhandelingen met de eigenaar een door de wetgever bepaalde duur heeft overschreden, of indien de grond de nieuwe bestemming niet heeft gekregen binnen een door de wetgever vastgestelde termijn. Andere redenen voor onteigening hoeven niet te worden opgegeven. Cruciaal hierbij is dat, in tegenstelling tot een differentiatie naar plaats, de eigenaar hier wel invloed op kan hebben. (Het is duidelijk dat, als de duur wordt overschreden door het traineren door de gemeente, dit een geldige reden voor de eigenaar zou zijn om bezwaar tegen de onteigening te tekenen.)

a) Differentiatie naar plaats: verschillen ten opzichte van de bovenstaande analyse. Er zou een zogenaamde duale grondmarkt kunnen ontstaan (vergelijkbaar met de Engelse ervaring tussen 1947 en 1957/9): waar mag en zal worden onteigend zonder beroep op zelfrealisatie, en waar niet zal worden onteigend (of slechts onder de huidige wetgeving). Dan ontvangt de eigenaar van grond een verkoopprijs en heeft de projectontwikkelaar een vooruitzicht op winst, die in beide gevallen sterk naar planologische regime verschillen. Dat zou de volgende effecten kunnen hebben:

- Een investeerder in grond of ontwikkelaar heeft onbebouwde grond gekocht, en wel duurder dan de waarde in bestaand gebruik, en later komt dezelfde grond onder een ander planologisch regime te vallen, waarbij de prijs lager wordt. Uiteraard doen dit soort situaties zich nu al voor, maar het verschil zou groter kunnen zijn. Deze mogelijkheid vergroot de risico's op de markt voor projectontwikkeling.
- De eigenaar van grond op een locatie waar onteigening bijna zeker is, vindt het oneerlijk dat hij minder ontvangt dan eigenaren op andere locaties. Hij zal geneigd zijn om alles te doen dat onteigening kan vertragen. Deze vertraging zou tot politieke druk leiden, dat op de andere locaties meer, versneld of vervroegd wordt gebouwd.
- Projectontwikkelaars en ook investeerders in grond richten hun aandacht op de bouwlocaties waar de nieuwe onteigeningsregels niet van toepassing zijn. Dit in combinatie met de politieke druk (zie hierboven) zou de macht van grondbezitters op die locaties aanzienlijk kunnen vergroten.

De ruimtelijke gevolgen hangen af van de hoe de regeling gedifferentieerd wordt toegepast. Als de locaties, waar onteigening bijna zeker is, groot zijn, dan zal de ontwikkelingdruk zich op de kleine locaties richten. Dit zou de kleinere ontwikkelaars kunnen bevoordelen. Als de locaties waar onteigening bijna zeker is zich in een bepaalde regio bevinden, zou dit de kleine ontwikkelaars in die regio benadelen, de kleine ontwikkelaars in de andere regio's bevoordelen, de grote ontwikkelaars zouden daar geen last van hebben want zij opereren nationaal.

b) Differentiatie naar tijd: verschillen ten opzichte van de bovenstaande analyse. Bij deze differentiële toepassing van de afschaffing kan de grondeigenaar onteigening voorkómen door snel te handelen en vertragingen niet te laten ontstaan. Te voorspellen is dat dit de ontwikkeling zou versnellen <sup>9</sup>.

## **2.c Een verbreding van de gronden waarop mag worden onteigend, onder alle omstandigheden**

Ieder geval van onteigening moet apart worden gerechtvaardigd, om te voldoen aan de eisen van het EVRM (en ook andere beginselen van het behoorlijk bestuur). Als de wetgeving wordt gewijzigd en de Raad van State een onteigeningsbesluit van de gemeenteraad goedkeurt, zonder dat de specifieke redenen genoemd zijn die de onteigening rechtvaardigen, dan zou de onteigende bij het Europese Hof in beroep kunnen gaan. Onteigening zonder beroep op zelfrealisatie is, derhalve, niet realistisch: de behandeling tot dusver heeft gediend als verkenning en voorbereiding. De gemeente moet altijd kunnen bewijzen dat onteigening ergens voor noodzakelijk is.

In het kader van deze verkenning, zou de rechtvaardiging kunnen inhouden dat de concurrentie tussen ontwikkelaars moet worden verscherpt, of dat andere partijen het beoogde project goedkoper of beter (met een hogere kwaliteit) kunnen realiseren dan de huidige eigenaar, of dat de gemeente de regiefunctie voor zichzelf weggelegd ziet om het belang van de ruimtelijke ordening, economisch en sociale ontwikkeling te dienen (conceptversie rapport deelopdracht zelfrealisatie en EVRM).

Deze verbreding van de huidige onteigeningsgronden zou op verschillende manieren kunnen worden aangebracht. Eén manier is een uitbreiding van de laatste zin van artikel 79 van de onteigeningswet, om de Kroon aanvullende redenen te geven de goedkeuring van het onteigeningsbesluit van de gemeenteraad niet te onthouden. Een andere manier is nieuwe wetgeving introduceren, die aanvullende gronden voor onteigening geeft, zoals de zogenaamde Grondexploitatiewet (op 22 sept jongstleden aan het parlement voorgelegd). Nog een manier is een wijziging van de Kroonuitspraken. Deze worden steeds verder gespecificeerd <sup>10</sup>. Belangrijk te merken is, dat rechters met inachtneming met de Kroonuitspraken, jurisprudentie maken door de wetgeving te interpreteren. Een aanzienlijke verbreding van de Kroonuitspraken of uit de jurisprudentie van de gronden waarop mag worden onteigend is niet te verwachten zonder een wijziging in de wet, òf de onteigeningswet òf aanvullende wetgeving.

Het gaat te ver om bij ieder van de mogelijke aanvullingen de gevolgen te verkennen. In plaats daarvan wordt hier in het algemeen verkend hoe een uitbreiding van de onteigeningsgronden de analyse uit paragraaf 2.a zou kunnen wijzigen.

---

<sup>9</sup> Op dit moment is urgentie ten aanzien van de publieke taak een reden om te mogen onteigenen; dat wil zeggen als de grondeigenaar geen haast maakt met het zelf realiseren van de bestemde ontwikkeling en als het wenselijk is dat de realisering niet wordt vertraagd.

<sup>10</sup> Een overzicht van de situatie rondom 2000 is te vinden in hoofdstuk 6 van Overwater, 2002

We kunnen onderscheid maken tussen twee soorten uitbreidingen van onteigeningsgronden:

- de gronden waarop zou kunnen worden onteigend bevatten voorwaarden waar de ontwikkelaar wel aan kan voldoen;
- de gronden bevatten voorwaarden waar de ontwikkelaar niet aan kan voldoen.

In het eerste geval zou de ontwikkelaar de onteigening altijd kunnen voorkómen door aan de voorwaarden te voldoen, als hij dat zou willen. Zelfs aan een voorwaarde zoals voldoende concurrentie zou een ontwikkelaar kunnen voldoen door een deel van zijn grond af te staan aan een andere ontwikkelaar. Het is echter de kwestie of een ontwikkelaar aan alle voorwaarden zou *willen* voldoen: dat zou hij niet doen als de voorwaarden de ontwikkeling niet winstgevend maken.

In het tweede geval moet men denken aan situaties zoals waternood: in alle dergelijke situaties kan desnoods worden onteigend. Die situaties zouden ontwikkelaars zoveel mogelijk vermijden: de situaties worden vooraf opgeschreven en dus tot op zekere hoogte voorspelbaar<sup>11</sup>.

We onderscheiden de volgende mogelijkheden :

- de ontwikkelaar heeft *geen* grond verworven voordat de voorwaarden bekend zijn gemaakt. Dan kan hij òf de grond toch kopen met de bedoeling om aan de voorwaarden te voldoen (maar dat zou hij niet doen als de voorwaarden dusdanig zijn dat ontwikkeling niet winstgevend is) òf grond kopen met de bedoeling om te wachten totdat die gronden hem worden onteigend òf geen grond kopen, hopen en afwachtend op een aanbod van bouwrijpe grond van de gemeente;
- de ontwikkelaar heeft *wel* grond verworven voordat de voorwaarden bekend zijn gemaakt. Dan kan hij òf proberen te voldoen aan de voorwaarden en op die manier onteigening voorkomen (maar dat zou hij niet doen als blijkt dat de voorwaarden dusdanig zijn dat ontwikkeling niet winstgevend is) òf de grond aan de gemeente doorverkopen òf wachten totdat hij wordt onteigend.

Let wel: de reacties hangen af van het tijdstip waarop de onteigeningsvoorwaarden bekend zijn gemaakt. Als ze pas laat in de bestemmingsplanprocedure bekend worden gemaakt (bijvoorbeeld aanvullende eisen uit een beeldkwaliteitsplan of iets dergelijks) en als de rechter het toch goedvindt dat die eisen in deze fase kunnen worden gesteld, dan heeft een gemeente een zeer krachtig instrument in handen om de grondmarkt te domineren: zij maakt de eisen pas laat bekend.

Wat met zekerheid kan worden voorspeld is, dat een verbreding van de gronden waarop mag worden onteigend het surplus, dat uit de ontwikkeling te halen zou zijn, wordt verminderd. Immers, er worden meer voorwaarden gesteld waaraan de ontwikkelaar moet voldoen, om onteigening te voorkomen. Of die vermindering wordt gedragen door de

---

<sup>11</sup> De Engelse New Towns Act 1947 was hier een uitzondering op: alle gronden binnen een 'designated new town area' kon zonder verder opgave van redenen worden onteigend en de 'designated new town area' was in het geheim voorbereid en plotseling bekend gemaakt.



ontwikkelaar of de potentiële aanbieder van grond hangt af van de onderhandelingsvaardigheid van beide partijen.

#### **2.d Een verbreding van de gronden waarop mag worden onteigend, bij een gedifferentieerde toepassing**

We volstaan met een verkenning in het algemeen van hoe uitbreiding van de onteigeningsgronden, zoals in paragraaf 2.c. is besproken, de analyse uit paragraaf 2.b zou kunnen wijzigen.

Een differentiatie naar plaats houdt in dat de uitbreiding van de onteigeningsgronden slechts op bepaalde locaties geldt: op andere locaties blijven de onteigeningsgronden zoals ze nu zijn. Dit zou tot gevolg hebben dat ontwikkelaars een voorkeur zouden hebben voor de locaties waar de onteigeningsgronden niet zijn uitgebreid. Als op die locaties toch mag worden gebouwd, zouden de ontwikkelaars hun inspanning daar op richten. Als op die locaties volgens het bestemmingsplan niet mocht worden gebouwd, zouden ontwikkelaars proberen gemeenten onder druk te zetten om dat toch toe te laten, bijvoorbeeld met een zelfstandige projectprocedure. Dan vindt de ruimtelijke ontwikkeling anders plaats dan in formele plannen wordt voorgesteld. Dat gebeurt nu al, maar de zojuist besproken wijziging zou dat verbreden.

Een differentiatie naar tijd houdt in dat, als onderhandelingen tussen gemeente en ontwikkelaar langer duren dan een vooraf vastgestelde termijn, dan mag worden onteigend volgens de uitgebreide gronden in plaats van de nu geldende gronden. Dat zou nadelig voor ontwikkelaars zijn. Zij zouden hierop reageren door de onderhandelingen niet te traineren.

### 3. HET MOGELIJK MAKEN OM HET ONTWIKKELINGSRECHT APART VAN HET EIGENDOMSRECHT TE ONTEIGENEN.

De juridische figuur van ‘een ontwikkelingsrecht’ bestaat in de Nederlandse wetgeving niet. Wel bestaat het erfpachtrecht, dat in sommige opzichten met een ontwikkelingsrecht te vergelijken is. In de uitwerking hieronder wordt gebruik gemaakt van ervaring in Nederland met het erfpachtrecht.

Er zijn een aantal wezenlijke verschillen tussen onteigening van vol eigendom en onteigening van het ontwikkelingsrecht:

- op dit moment is in Nederland onteigening van een deelrecht niet toegestaan<sup>12</sup>. (In de VS overigens wel, mogelijk in andere landen ook.);
- de bepaling van de vergoeding. Het moet duidelijk zijn dat als het (te onteigenen) ontwikkelingsrecht wordt getaxeerd op dezelfde manier als grondverpachters zoals gemeenten het erfpachtrecht nu waarderen, het bedrag aanzienlijk hoger uitvalt dan volgens de ficties voor schadeloosstelling volgens de onteigeningswet. Wat bij deze regeling zou moeten worden vergoed is de waarde van het ontwikkelingsrecht, niet van de blote eigendom. Toch zou die (beperkte) vergoeding waarschijnlijk hoger uitvallen van vergoeding voor het verlies van de volle eigendom volgens de onteigeningswet<sup>13</sup>;
- de positie van de blote eigenaar. Als hij het recht behoudt om een vergoeding van de houder van het ontwikkelingsrecht te ontvangen, dan dient dit als vergoeding voor het verlies van dat deelrecht. Dan is de onteigening ‘budget-neutraal’ (afgezien van de transactiekosten)
- hoe de houder van het ontwikkelingsrecht wordt gekozen. Het ligt voor de hand dat dit moet worden geregeld, anders kan de blote eigenaar het recht voor zichzelf behouden, waardoor niets zou veranderen. Bepaald zou kunnen worden dat het ontwikkelingsrecht wordt uitgegeven volgens een openbare aanbidding;
- de inhoud van het ontwikkelingsrecht. Drie zaken zijn van belang: de toegestane materiële inhoud, de vaststelling van de canon (waaronder een eventuele herziening ervan) en de duur van het recht. De toegestane inhoud en de hoogte van de canon zouden kunnen worden bepaald als uitkomst van de aanbidding (uiteraard met inachtneming van de bepalingen van het bestemmingsplan et cetera.). Als het recht niet eeuwigdurend is, moet worden bepaald wat de blote eigenaar mag doen na afloop van het recht, de herziening van de canon na afloop van het recht, et cetera.

---

<sup>12</sup> Zie ook het deelonderzoek naar de schadevergoeding bij afschaffing van zelfrealisatie.

<sup>13</sup> Zie de manier waarop bijvoorbeeld de vier grote steden de waarde van het erfpachtrecht bepalen (Needham 2003). Als het onteigenen van het ontwikkelingsrecht zou worden vergoed volgens een variant op de onteigeningswet en tegelijk gemeente zouden doorgaan met de huidige manier om het erfpachtrecht op hun eigen grond te taxeren, zou een onacceptabel ongelijke behandeling ontstaan: immers, de meeste gemeenten die grond in erfpacht uitgeven bepalen de hoogte van de canon op een manier die veel hoger uitvalt dan de vergoeding volgens de onteigeningsregels.

### **3.a Het ontwikkelingsrecht wordt per geval onteigend**

Deze manier om het zelfrealisatiebeginsel af te schaffen is in veel opzichten te vergelijken met de in paragraaf 2 onderzochte wijziging in de onteigeningswet. Want het onteigenen van een deelrecht moet juridisch worden geregeld, evengoed als het onteigenen van de volle eigendom.

### **3.b. Het ontwikkelingsrecht wordt genationaliseerd**

Deze mogelijkheid wordt genoemd omdat een dergelijke nationalisatie in 1947 in Groot Britannië plaats vond (the nationalisation of development rights). Alle grondeigenaren ontvingen een vergoeding gelijk aan 80% van de geschatte waarde van het ontwikkelingsrecht<sup>14</sup>. De enige die het ontwikkelingsrecht mocht gebruiken was de blote eigenaar. En in de beginjaren – later niet meer - moest hij betalen voor het (terug) verwerven van dat recht. (Het is niet ondenkbaar dat nationalisatie van dit recht heden ten dage niet tegenstrijdig het EVRM zou worden gevonden, mits de schadeloosstelling toereikend was en de procedure transparant, eerlijk en voorspelbaar.)

Als het ontwikkelingsrecht op alle gronden in Nederland eigendom van de staat zou worden, dan mag de blote eigenaar zijn grond niet ontwikkelen zonder eerst dat recht van de staat te verkrijgen. Dit is een kwestie van èn toestemming èn betaling.

- toestemming kan afhankelijk worden gemaakt van het voldoen aan de bepalingen van het bestemmingsplan en dergelijke, eventueel ook aan aanvullende voorwaarden;
- er is veel ervaring met het taxeren van de waarde van een erfpachtrecht (zie hierboven). Uit deze ervaring zou kunnen worden bepaald het bedrag dat voor het verwerven van het ontwikkelingsrecht zou moeten worden betaald.

Daarnaast is belangrijk:

- wie ontwikkelingsrecht mag verwerven? Als alleen de blote eigenaar dat mag, is er geen extra beleidsruimte gewonnen ten opzichte van de situatie van nu, tenzij het mogelijk is de aanvraag te weigeren zelfs als de aanvrager aan alle vooraf vastgestelde eisen voldoet. Op dit moment, mag een overheidsinstantie kiezen aan wie zij de volle eigendom verkoopt. Deze beleidsruimte zou ook kunnen worden gecreëerd bij het kiezen aan wie het ontwikkelingsrecht wordt verkocht. Als ook anderen dan de blote eigenaar het ontwikkelingsrecht mogen verwerven, ontstaat deze beleidsruimte;
- de canon (al dan niet afgekocht) gaat nooit naar de blote eigenaar, want hij is al vergoed voor het verlies aan dit recht, dat eigendom van de staat is geworden.

---

<sup>14</sup> M. Grant, 1999, Compensation and betterment, in B. Cullingworth (red.) 50 years of urban and regional policy, London: The Athlone Press, pp.62-75

#### **4. DE GRONDEIGENAAR VERPLICHTEN HET ONTWIKKELINGSRECHT TE KOOP AAN TE BIJDEN**

Wanneer de grondeigenaar verplicht is het ontwikkelingsrecht te koop aan te bieden hoeft na verkoop geen vergoeding te worden betaald, want het recht blijft bij de blote eigenaar en hij ontvangt er canon (of iets dergelijks) voor. Belangrijk is dan hoe het ontwikkelingsrecht wordt aangeboden. Uiteraard moet de blote eigenaar eraan mogen meedoen: maar dan in concurrentie met anderen. En de selectie van de koper van het ontwikkelingsrecht moet worden gemaakt door een onafhankelijke derde volgens vooraf vastgestelde criteria.

Wanneer het ontwikkelingsrecht aan een ander wordt overgedragen zijn er daarnaast regels nodig voor:

- wie in aanmerking komt voor het ontvangen van dat recht c.q. deelrecht;
- hoe de ontvanger wordt gekozen;
- wat de ontvanger betaalt voor dat (deel-)recht;
- wat de rechten van de blote eigenaar zijn.

De grondeigenaar verplichten het ontwikkelingsrecht te koop aan te bieden zou kunnen leiden tot ontduikingsconstructies zoals verkopen aan dochters of 'bevriende' BV's. Dit kan worden tegengegaan met goede formulering van de wetgeving en handhaven – zie bijvoorbeeld de recente geschiedenis van de Wvg. Helemaal te voorkomen is het niet.

Deze mogelijkheid wordt niet verder uitgewerkt, aangezien de onderzoekers van de deelopdracht over de afschaffing zelfrealisatie en schadevergoeding ze te ingewikkeld vinden.

## 5. CONCLUSIES

### *Marktpartijen passen hun gedrag aan aan de nieuwe regels*

De meest extreme vorm van afschaffing van het zelfrealisatiebeginsel is het de gemeente mogelijk maken om grond te onteigenen zonder beroep op zelf realisatie. De eigenaar zou worden vergoed volgens de huidige regels bij onteigening. Mits deze nieuwe regels op een voorspelbare manier worden toegepast (bijvoorbeeld de gemeente gebruikt haar bevoegdheid – of dreigt ermee - onder alle relevante omstandigheden en volgens artikel 77 van de onteigeningswet) zouden alle marktpartijen zich hieraan kunnen aanpassen. Er zou voldoende winst overblijven om potentiële aanbieders van grond te vergoeden, projectontwikkelaars zouden commercieel kunnen blijven functioneren. De nieuwe situatie zou vergelijkbaar zijn met de circa veertig jaren van actief gemeentelijk grondbeleid zoals we dat in Nederland tot ongeveer vijftien jaar geleden bijna overal kenden. De kennis over hoe onder die omstandigheden locaties kunnen worden ontwikkeld is niet uitgestorven. Projectontwikkelaars zouden de benodigde winsten (weer) alleen halen uit het ontwikkelen en niet ook meer uit de grondexploitatie<sup>15</sup>.

### *Effect op ruimtegebruik hangt af van reactie gemeenten*

Deze nieuwe situatie zouden als voordelig effect hebben dat gemeenten – mits zij hun grotere marktmacht constructief zouden gebruiken – de door hun onteigende gronden op zo'n manier zouden uitgeven dat de prijs/kwaliteitsverhouding van nieuwe woningen beter werd. Veel hangt af van het feit of gemeenten wijziging in de regelgeving ook daadwerkelijk integreren in hun werkwijze bij de grond- en projectontwikkeling. Aanpassing van de wet kan niet direct ander gedrag afdwingen maar alleen de randvoorwaarden bieden om te komen tot een andere werkwijze.

Een nadelig effect zou kunnen zijn dat projectontwikkelaars en woningcorporaties afhankelijker van gemeenten zouden worden. Dit zou kunnen leiden tot te innige samenwerkingsrelaties, met alle positieve, maar ook negatieve, gevolgen die hier bij kunnen horen.

Andere effecten, die niet noodzakelijkerwijs voor- of nadelig zouden zijn, hebben met name betrekking op veranderingen in de organisatiestructuur van marktpartijen. De meest opvallende wijziging zit waarschijnlijk in verlaging van de minimaal benodigde kritische massa van een projectontwikkelaar om in Nederland goed te kunnen functioneren.

### *Differentiatie naar tijd en ruimte leidt tot ruimtelijke verschillen tussen locaties en gemeenten*

Als deze nieuwe bevoegdheid zou worden uitgeoefend gedifferentieerd naar locatie en tijd – nogmaals op een voorspelbare manier – zijn de gevolgen te voorzien. Een toepassing op bepaalde locaties wel en op andere locaties niet zou het ontwikkelen op het

---

<sup>15</sup> Uiteraard is de bouwopgave van nu aanzienlijk anders dan in de 40 jaar na WWII: immers, nu worden meer woningen in de marktsector gebouwd en minder in de sociale sector. De ervaring met vroeger is toch geldig: ontwikkelaars bouwen commercieel en op eigen risico als zij grond kunnen kopen tegen een prijs die voldoende winst overlaat.

tweede soort locaties winstgevender maken, voor grondeigenaar, ontwikkelaar en investeerder. Dat zou de ontwikkelingsdruk aldaar vergroten ten opzichte van op de locaties waar het zelfrealisatiebeginsel was afgeschaft. Dat zou meer macht geven aan de grondeigenaar waar de bevoegdheid niet wordt uitgeoefend.

Een toepassing naar tijd zou kunnen worden gebruikt om druk achter de ontwikkeling te zetten, teneinde die te bespoedigen.

*Onteigening zonder beroep op zelfrealisatie is niet waarschijnlijk*

Deze meest extreme vorm van afschaffing – onteigening zonder beroep op zelfrealisatie – is niet realistisch. Ieder geval van onteigening moet apart worden gerechtvaardigd. Afschaffing – of verzwakking - van het zelfrealisatiebeginsel zou kunnen worden gerealiseerd door de gronden, waarvoor mag worden onteigend, (aanzienlijk) uit te breiden. Hoe meer gronden er zijn waarvoor mag worden onteigend, hoe lager het te halen surplus op de ontwikkeling. Als de voorwaarden zo veeleisend zijn dat het surplus verdwijnt, functioneren de markten niet meer.

De gevolgen voor het gedrag van de marktpartijen hangen van de aard van de uitbreiding af. Mits de uitbreiding van onteigeningsgronden duidelijk zijn (en niet zodanig dat ontwikkeling niet meer winstgevend zijn) en op een voorspelbare manier worden toegepast, zouden de marktpartijen zich hieraan kunnen aanpassen, en de afzonderlijke markten zouden blijven functioneren. De conclusies hierboven blijven grotendeels van kracht.

*Consequente en transparante regels belangrijk voor effectiviteit van wijziging*

De conclusies tot dusver gelden voor situaties waarin de nieuwe regels consequent, transparant en voorspelbaar worden gehanteerd. Als dat niet zo is, ontstaat grote onzekerheid op de markten voor grond en voor het ontwikkelen. Onzekerheid vergroot de zogenaamde rent-seeking en andere activiteiten – bijvoorbeeld korten termijn speculeren – die transactiekosten verhogen. Deze hogere kosten betekenen geldverspilling en veroorzaken tijdsverlies.

Nu al is er veel onzekerheid en ontransparantie op deze markten. Aangrijpende regels erbij die onvoorspelbaar worden gehanteerd zouden dit nog versterken. Er staat tegenover dat, als de nieuwe regels wel consequent, transparant en voorspelbaar worden gehanteerd, dit een deel van de huidige onzekerheid zou kunnen wegnemen.

## **BIJLAGE: RELEVANTE ERVARINGEN UIT ANDERE LANDEN**

Er is ons geen land bekend waar het zelfrealisatiebeginsel niet bestaat vanwege de bevoegdheid om te onteigenen zonder beroep op zelfrealisatie. Wel zijn er landen waar het zelfrealisatiebeginsel (altijd of slechts onder bepaalde omstandigheden) anders is ingevuld dan in Nederland. Deze landen (Engeland, de Verenigde Staten en Duitsland in volgorde van relevantie) worden hieronder besproken, voor zover dat lessen oplevert die voor dit vraagstuk in Nederland relevant is.

### **5.a Engeland**

#### *Nationalisation of development rights*

De nationalisering van ontwikkelingsrechten is in 1947 ingevoerd en consequent uitgevoerd. Hiermee wordt bedoeld dat alle eigenaren van grond een vergoeding voor verlies aan het ontwikkelingsrecht ontvingen en dat een eigenaar die wilde ontwikkelen daar toestemming van de staat voor moest aanvragen. De volledige ontwikkelingswinst moest vervolgens aan de staat worden afgedragen. 'De staat' was in dit geval de nationale overheid. De reden voor de invoering van deze regel was de mening dat het sociaal niet te rechtvaardigen was, dat een bestemmingswijziging en 'onverdiende' waardevermeerdering aan de grondeigenaar zou geven<sup>16</sup>

Het gevolg was dat noch de eigenaar noch de gemeente enige financiële baat bij een bepaald ontwikkelingsproject had. Dat remde ontwikkelingen af. Erbij kondigde de politieke oppositie aan dat zij, zodra zij aan de macht zou komen, de regeling in zou trekken. Het gevolg was dat er een grote onzekerheid op de grondmarkt ontstond en dat grondeigenaren het indienen van een bouw aanvraag uitstelden. Ook dat remde ontwikkelingen af. De oppositie kwam inderdaad aan de macht en schafte in 1954 de financiële onderdelen van de deze regeling af.

De lessen hieruit zijn:

- een financiële regeling, die geen surplus voor de grondeigenaar en/of projectontwikkelaar en/of gemeente overlaat, verlamt the markt;
- onzekerheid over de duurzaamheid van de regeling leidt tot strategisch gedrag, wat ook uitstel en afwachten kan inhouden<sup>17</sup>.

#### *Het afgeven van een bouwvergunning is discretionair*

In Nederland hebben we een zogenaamde limitatief-imperatief stelsel: de aanvraag voor een bouwvergunning moet worden geweigerd en mag alleen worden geweigerd als de aanvraag niet voldoet aan een limitatieve lijst voorwaarden. 'Discretionair' betekent hier dat bij de beslissing de vergunningaanvraag al dan niet te verlenen, de gemeente overwegingen mag hanteren aanvullend op de in de limitatieve lijst opgenomen voorwaarden. Voor zo'n praktijk zou een juridische grondslag moeten worden gevonden.

---

<sup>16</sup> Zie de zgn. Uthwatt Report (1942) Report of the Expert Committee on Compensation and Betterment.

<sup>17</sup> Zie verder Kruijt, Needham, 1980, hoofdstuk 6

Belangrijk is de manier waarop de beleidsruimte wordt ingevuld: het is duidelijk dat willekeur moet worden voorkomen. Ook moet aandacht worden gegeven aan de kwestie van een eventuele vergoeding.

In Engeland, waar deze regeling sinds 1947 geldt, vindt zij haar rechtvaardiging in het gegeven dat ontwikkelingsrechten eigendom van de staat zijn geworden (nationalisation of development rights: zie hierboven), want dan is de staat bevoegd om voorwaarden te stellen voor het afstaan van dat recht, aanvullend op publiekrechtelijke vastgestelde voorwaarden. Willekeur wordt voorkomen (of verminderd) door de aanvrager de mogelijkheid te geven om tegen aanvullende voorwaarden in beroep te gaan, waaruit in de loop der jaren een groot corpus van jurisprudentie is ontstaan. Er wordt geen vergoeding betaald wanneer voorwaarden worden opgelegd, aanvullend op de voorwaarden in bestemmingsplannen en dergelijke: immers, het ontwikkelingsrecht op alle gronden in Engeland is sinds 1947 eigendom van de staat, die daar al een vergoeding voor heeft betaald.

De les hieruit is:

- als de grondeigenaar geen zekerheid heeft over het al dan niet mogen uitoefenen van zijn zelfrealisatierecht, kunnen procedures worden gecreëerd en zullen werkwijzen ontstaan die de grond- en ontwikkelingsmarkt toch laten blijven functioneren, op een manier die alle partijen voldoende vinden.

## **5.b De Verenigde Staten**

### *Transferable development rights*

Deze regeling is in verscheidene vormen in enkele van de staten van de VS van kracht. Wat die vormen gemeenschappelijk hebben is dat de plaatselijke overheid een plan vaststelt waarin worden aangegeven 'receiving areas' en 'transmitting areas'. De eigenaren van grond in een 'receiving area' hebben het recht om te realiseren wat in het ruimtelijke plan staat, maar zij hebben financiële baat slechts bij een deel van die ontwikkeling. Want het recht om het resterende deel van de ontwikkeling moeten zij van grondeigenaren in 'transmitting areas' kopen. De eigenaar van grond in een 'transmitting area' heeft geen recht om zijn grond te ontwikkelen en het ruimtelijke plan legt de bestemming 'onbebouwd' op zijn grond op. Toch heeft hij ontwikkelingsrechten, maar deze mogen slechts in 'receiving areas' worden uitgeoefend. De ervaring laat zien dat deze regeling ingewikkeld is en niet altijd soepel loopt.

De les hieruit is:

- als het ontwikkelingsrecht op een perceel grond dáár niet mag worden uitgeoefend maar elders wel, de weerstand tegen het niet mogen uitoefenen van dat recht (dat ook bij afschaffing van het zelfrealisatiebeginsel in het geding is) minder is.

## **5.c Duitsland**

### *Verplichte herverkaveling voor stedelijke ontwikkeling*



(Amtliche Bauland-) Umlegung is een zwaar middel en een centraal instrument in het Duits planningstelsel. Hiermee voorzien gemeenten eigenaren van geschikte kavels voor bouw en zichzelf van land voor infrastructuur. Voorwaarde voor deze verplichte kavelruil is dat ze bijdraagt aan de totstandkoming van een bouwplan. Na de kavelruil ('Grundstücktausch') krijgen grondeigenaren andere percelen terug met een vergelijkbare waarde en bestemming of krijgen de oorspronkelijke grondeigenaren een vergoeding voor de grond die in de kavelruil is ingebracht.

De les hieruit is:

- een recht om eigen grond te ontwikkelen kan worden verboden en vervangen door eigendom van grond elders, waar het ontwikkelingsrecht wel mag worden uitgeoefend.