

De Koninklijke Besluiten tot onteigening van 2017: een analyse – Deel 1

Geschreven door mr. O.J.C. van den Broek en ing. E. Pekelder RM/RT^[1]



Verschenen in het Land- en Tuinbouw Bulletin fiscale en juridische aspecten - 2018/nr. 3

Inleiding

In dit artikel staan wij stil bij de Koninklijke Besluiten tot onteigening (verder: 'KB's') die in 2017 door de Kroon zijn genomen. Ten tijde van het schrijven van dit artikel waren er 38 KB's over 2017 gepubliceerd, waarvan enkele in de Staatscourant van januari 2018.^[2] Dit zijn er 7 meer dan in 2016. Ter vergelijking: in 2014 en 2015 zijn er 43 (met één gehele afwijzing van het onteigeningsverzoek) respectievelijk 47 KB's gepubliceerd.

In de volgende paragraaf gaan wij in op de vraag hoeveel KB's resulteerden in een gehele dan wel gedeeltelijke toewijzing van het verzoekbesluit tot onteigening en geven aan wat de redenen zijn van het gedeeltelijk toewijzen van een verzoekbesluit.

Verder zal aandacht worden besteed aan de meest in het oog springende KB's in 2017. Deze KB's zullen in het licht van de beoordelingsmaatstaven van de Kroon (strijd met het recht, publiek belang, ruimtelijk ontwikkelingsbelang of volkshuisvestingsbelang, noodzaak en urgentie) worden geanalyseerd. Afgesloten wordt met een conclusie.

Gedeeltelijke of gehele toewijzing van verzoekbesluit

In meer dan de helft van de KB's (22) is sprake van een gedeeltelijke toewijzing van het verzoekbesluit. In het leeuwendeel van deze gedeeltelijke toewijzingen (achttien) ligt daaraan ten grondslag dat er (alsnog) minnelijke overeenstemming over de eigendomsoverdracht is bereikt gedurende het verloop van de administratieve onteigeningsprocedure.

In de overige vier gedeeltelijke toewijzingen is door verzoekers verzocht om een/enkele grondplannummer(s) niet ter onteigening aan te wijzen omdat de noodzaak daartoe (anders dan vanwege het bereiken van minnelijke overeenstemming) ontbreekt. In twee van deze vier KB's is daar een reden voor gegeven. Zo blijkt uit één KB^[3] dat door verzoeker abusievelijk niet is verzocht om de onteigeningsstukken in de gemeente - waarin ook gronden zijn gelegen die ter onteigening dienden te worden aangewezen - ter inzage te leggen. In verband daarmee heeft verzoeker gevraagd om aanwijzing ter onteigening voor de betreffende onroerende zaken achterwege te laten.

In een ander KB^[4] heeft verzoeker te kennen gegeven dat de ter onteigening aan te wijzen oppervlakte van enkele grondplannummers kan worden teruggebracht. In het KB wordt geen melding gemaakt van het alsnog bereiken van minnelijke overeenstemming over de eigendomsoverdracht. De reden voor de gedeeltelijke toewijzing is dan

vermoedelijk het reduceren van de benodigde oppervlakte voor de realisering van het werk waarvoor onteigend dient te worden.

In de overige twee KB's is alleen aangegeven dat verzoeker de onteigeningsprocedure voor enkele onroerende zaken niet wil doorzetten^[5] en één van de benodigde onroerende zaken niet ter onteigening wenst te laten aanwijzen omdat de noodzaak daartoe ontbreekt.^[6] Redenen hiervan ontbreken helaas in de publicaties van de betreffende KB's, zodat hieraan geen conclusies kunnen worden verbonden. Wij gaan er voorsnog van uit dat Rijkswaterstaat Corporate Dienst de verzoeker tijdens de administratieve onteigeningsprocedure op (vorm)fouten heeft gewezen, waardoor verzoeker zekerheidshalve de procedure voor de betreffende onroerende zaken niet heeft willen continueren.

In de meeste gevallen waarin de Kroon het verzoekbesluit gedeeltelijke toewijst is de reden dus gelegen in het feit dat gedurende de administratieve onteigeningsprocedure alsnog minnelijk overeenstemming bereikt is. Dat kan blijken uit het onderzoek van Rijkswaterstaat Corporate Dienst tijdens de administratieve onteigeningsprocedure of doordat de verzoeker aan Rijkswaterstaat Corporate Dienst tijdens de administratieve onteigeningsprocedure bericht dat zij ten aanzien van de betreffende onroerende zaak niet langer prijs stelt op aanwijzing ter onteigening en daarmee dus het verzoek tot onteigening gedeeltelijk intrekt. Hieruit kan wellicht worden afgeleid dat er van het ter inzage leggen van het ontwerp-KB en het voeren van de administratieve onteigeningsprocedure enige druk op het verwervingsproces uitgaat. In meer dan de helft van de betreffende procedures heeft dat kennelijk geleid tot de door verzoeker gewenste eigendomsoverdracht van (een deel van) de benodigde onroerende zaken.

Strijd met het recht

De Kroon gaat na of het verzoek(besluit) in strijd is met het recht. Zo zal de Kroon onder meer nagaan of voldaan is aan de wettelijke vereisten van de te volgen uniforme openbare voorbereidingsprocedure als bedoeld in afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb, procedure hierna verder: 'UOV').^[7] Hieronder passeren enkele KB's de revue waarin blijkt hoe de Kroon omgaat met zienswijzen die zien op strijd met het recht c.a..

De gemeenteraad van Horst aan de Maas heeft de Kroon verzocht om over te gaan tot het aanwijzen van een perceel ter onteigening.^[8] Als zienswijze is naar voren gebracht dat door de verzoeker in strijd met het recht is gehandeld, omdat reclamante geen persoonlijke kennisgeving van het ontwerp-KB heeft ontvangen en niet op de hoogte is gebracht van het verzoekbesluit. De Kroon overweegt dan dat in het kader van de onteigeningsprocedure de kadastraal bekende juridische eigenaren alsmede de bekende persoonlijke gerechtigden dienen te worden aangeschreven. Met de verzending van de persoonlijke kennisgeving naar het kadastrale adres enerzijds en naar het vestigingsadres zoals blijkt uit het Handelsregister anderzijds heeft de aanschrijving op een juiste wijze plaatsgevonden, aldus de Kroon. Ten aanzien van het onderdeel van de zienswijze betreffende het op de hoogte brengen van reclamante van het verzoekbesluit van de gemeenteraad, oordeelt de Kroon dat de wet niet voorschrijft dat reclamante op de hoogte had moeten worden gebracht van het verzoekbesluit.

In een ander KB hebben Provinciale Staten van Gelderland om onteigening verzocht ter uitvoering van het inpassingsplan Rondweg Voorthuizen N303.^[9] Als zienswijze is aangevoerd dat het ter inzage liggende ontwerp-KB niet is toegespitst op het concrete geval, maar het een model-besluit betreft. Reclamanten treffen in het ter inzage gelegde ontwerp-KB geen enkele overweging aan die specifiek betrekking heeft op de

voorgenomen onteigening van hun gronden, noch over de noodzaak van onteigening in relatie tot het verplichte minnelijk overleg. Het ontwerp-KB wordt door reclamanten ook wel gedefinieerd als een statusloos model. Daarmee wordt reclamanten, zo stellen zij in hun zienswijze, een belangrijk rechtsbeschermingsmoment ontnomen. Reclamanten zijn van mening dat in dit geval de UOV niet, althans niet correct, is gevolgd, zodat de Kroon geen onteigeningsbesluit kan nemen.

Voorts merken reclamanten op dat deze handelswijze formeel en materieel onzorgvuldig is en in strijd is met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, maar dat ook sprake is van een zodanige schijn van vooringenomenheid waardoor strijd ontstaat met rechtsstatelijke principes, waaronder het beginsel van fair play en het recht op een eerlijk proces (artikel 6 EVRM). Reclamanten wijzen er op dat deze handelswijze op dit moment voorwerp is van een cassatieprocedure en geeft de Kroon nadrukkelijk in overweging om geen onteigeningsbesluit te nemen alvorens de Hoge Raad hierover heeft beslist.

De Kroon is het hier niet mee eens en oordeelt in lijn met eerdere KB's [\[10\]](#) als volgt. In het ontwerp-KB wordt in beginsel niet uitdrukkelijk aandacht besteed aan individuele belanghebbenden. Het ontwerp-KB dient ertoe om voor belanghebbenden duidelijk te maken welke instantie ten behoeve van welk project om aanwijzing ter onteigening heeft verzocht. Verder overweegt de Kroon dat de belangenafweging in abstracto reeds in de Onteigeningswet zelf is gemaakt. De Onteigeningswet geeft namelijk nauwkeurig aan in welke gevallen en onder welke voorwaarden onteigening kan plaatsvinden en deze wet schrijft met name voor dat de onteigende aanspraak heeft op volledige schadevergoeding. Waar het gaat om de situering van het werk (ten behoeve waarvan de betreffende onroerende zaken ter onteigening dienen te worden aangewezen) vindt de belangenafweging plaats in de planologische procedure. Hieruit volgt dat de, mede in het licht van artikel 3:4 Awb, te verrichten belangenafweging in beginsel opgaat in de toetsing aan de door de Onteigeningswet gestelde en in de jurisprudentie uitgewerkte voorwaarden.

Ten slotte oordeelt de Kroon dat van het ontnemen van een rechtsbeschermingsmoment voor belanghebbenden geen sprake is. Weliswaar staat tegen het KB geen bestuursrechtelijke rechtsbeschermingsprocedure open, maar dit laat onverlet dat de burgerlijke rechter ingevolge de jurisprudentie van de Hoge Raad op grond van artikel 6 EVRM is gehouden om tot toetsing van de onteigeningstitel op haar rechtmatigheid over te gaan, ook buiten de hem in de Onteigeningswet opgedragen taak.

Publiek belang, ruimtelijk ontwikkelingsbelang of volkshuisvestingsbelang

Het ontbreken van publiek belang werd ook in 2017 weer als onderdeel van de zienswijzen tegen meerdere ontwerp-KB's naar voren gebracht. De Kroon oordeelt (ingeval van gemeentelijke verzoekbesluiten) echter steevast dat aangezien het gaat om de uitvoering van een door de raad vastgesteld bestemmingsplan, het publiek belang van onteigening daarmee gegeven is. [\[11\]](#) Verder dwingt de Onteigeningswet er niet toe dat de verzoeker ook daadwerkelijk zelf overgaat tot uitvoering van het bestemmingsplan. In veel gevallen zullen de door verzoeker via onteigening verkregen gronden ook weer van de hand worden gedaan aan een partij die de beoogde werken en werkzaamheden zal gaan realiseren.

Ten aanzien van zienswijzen die betrekking hebben op het ontbreken van ruimtelijk ontwikkelingsbelang of volkshuisvestingsbelang zijn in de KB's van 2017 geen bijzonderheden aangetroffen. Deze zienswijzen worden door de Kroon in de meeste gevallen afgedaan door te oordelen dat deze zienswijzen van planologische aard zijn. Deze planologische aspecten kunnen in het kader van de administratieve

onteigeningsprocedure niet zelfstandig worden beoordeeld, maar konden in de procedure op grond van de Wet ruimtelijk ordening (Wro) aan de orde worden gesteld.[\[12\]](#)

Noodzaak

Naast de hiervoor genoemde beoordelingsmaatstaven beoordeelt de Kroon ook of onteigening noodzakelijk is. Onteigening is alleen noodzakelijk als:

1. niet meer grond wordt onteigend dan nodig is voor de uitvoering van het werk (omvang werk);
2. de te onteigenen zaak niet door minnelijk overleg in eigendom kan worden verkregen;
3. zonder eigendomsverkrijging door de verzoeker niet zeker is dat het bestemmingsplan/inpassingsplan of het plan van het werk wordt uitgevoerd in de vorm waaraan de verzoeker vanuit een oogpunt van publiek belang behoefte heeft.[\[13\]](#)

In het verleden is gebleken dat het noodzaaks criterium nog wel eens een struikelblok vormt voor het doen slaan van een KB. Het merendeel van de zienswijzen op ontwerp-KB's in 2017 zien ook op het ontbreken van de noodzaak van onteigening.

Het gevoerde minnelijk overleg

Onderhandelingen namens wie?

De raad van de gemeente Bergen (Limburg) heeft verzocht om gronden ter onteigening aan te wijzen om het bestemmingsplan 'Maaspark Well', in het bijzonder het deel rivierverruiming, mogelijk te maken.[\[14\]](#) Voor de uitvoering van het bestemmingsplan heeft de gemeente een samenwerkingsovereenkomst gesloten met een ontgronder.

Als zienswijze is aangevoerd dat onduidelijk is voor wie de externe grondverwerver in deze zaak optreedt. Dit kon volgens de reclamanten zowel de ontgronder alsook de gemeente zijn. De Kroon oordeelt dat per brief aan reclamanten is medegedeeld dat de betrokken externe grondverwerver zowel namens de gemeente als namens de ontgronder optrad. Aldus was het oordeel van de Kroon dat het reclamanten voldoende bekend was dat de externe grondverwerver voor beide partijen optrad. Bovendien verplicht de Onteigeningswet niet, noch verbiedt de Onteigeningswet, dat een uitvoerende partij - zoals in deze zaak een ontgronder - een rol speelt in het minnelijke overleg. Uiteindelijk gaat het erom dat de Kroon dient te beoordelen of verzoeker (in dit geval dus de gemeente) voorafgaand aan het verzoekbesluit serieus minnelijk overleg heeft gevoerd met de betrokken rechthebbenden.

De hoogte en samenstelling van de schadeloosstelling

In 2017 kwam, evenals in voorgaande jaren, de hoogte en de samenstelling van de schadeloosstelling ook weer in veel KB's aan de orde. De Kroon hanteert over dit aspect veelal de volgende standaardoverweging: *"De samenstelling en de hoogte van de schadeloosstelling staan Ons in het kader van de administratieve onteigeningsprocedure niet ter beoordeling, maar komen bij het ontbreken van minnelijke overeenstemming aan*

de orde in het kader van de gerechtelijke onteigeningsprocedure. In het kader van de administratieve onteigeningsprocedure wordt evenmin getreden in de vraag of alle schadecomponenten in de schadeloosstelling zijn opgenomen. Ook dit aspect komt bij het ontbreken van minnelijke overeenstemming in de gerechtelijke onteigeningsprocedure aan de orde."[\[15\]](#)

De Kroon overweegt in enkele KB's dat de geboden schadeloosstelling wel als onderdeel van de toetsing van de kwaliteit van het minnelijk overleg gezien kan worden. Zo ook in het KB van 23 augustus 2017.[\[16\]](#) De Kroon overweegt dat er tussen 2011 en 2015 meermaals gesprekken tussen verzoeker en reclamanten zijn gevoerd en er over en weer correspondentie is uitgewisseld over onder andere de waardevermindering van de bedrijfsopstallen, vervangende locatie en de hoogte van de schadeloosstelling. Verder zijn er in 2016 gespecificeerde aanbiedingen door verzoeker gedaan, gericht op de verwerving van de benodigde gronden en is de schadeloosstelling opgesplitst in een viertal posten, te weten de vermogensschade, inkomensschade, bijkomende schade en de bijdrage in de deskundigenbijstand. Ook wordt door de Kroon geconstateerd dat tijdens de gesprekken tussen verzoeker en reclamanten meermaals over de hoogte en de samenstelling van de schadeloosstelling is gesproken. De Kroon oordeelt dan dat reclamanten voldoende op de hoogte waren van de schadecomponenten en de visie van de verzoeker daarop.

Opmerkelijk in het hiervoor genoemde KB is dat de Kroon hier nadrukkelijk ingaat op schadecomponenten als onderdeel van de schadeloosstelling, te weten de vermogensschade, inkomensschade, bijkomende schade en de bijdrage in de deskundigenbijstand. Dit in tegenstelling tot de standaardoverweging over het (niet) beoordelen van de hoogte en samenstelling van de schadeloosstelling. Als nuance op de standaardoverweging oordeelt de Kroon dat de geboden schadeloosstelling wel als onderdeel van de toetsing van de kwaliteit van het minnelijk overleg gezien kan worden. Duidelijk was al wel dat de Kroon van mening is dat er sprake dient te zijn van serieus minnelijk overleg. Het roept wel de vraag op in welke gevallen de geboden schadeloosstelling onderdeel vormt van de toetsing van de kwaliteit van het minnelijk overleg. Dat zal waarschijnlijk uit de 'omstandigheden van het geval' moeten blijken. Die omstandigheden van het geval blijken echter onvoldoende uit het betreffende KB. Het zou wellicht illustratief zijn als die omstandigheden in het KB uiteen gezet zouden worden, maar het is de vraag of daarmee dan nieuwe handvatten geboden kunnen worden voor het te voeren minnelijk overleg.

Nihil aanbod een reële vergoeding?

Of een aanbod van nihil beschouwd kan worden als een reële vergoeding c.q. een reëel aanbod in het kader van onteigening, volgt uit het volgende KB.[\[17\]](#) Het betreffende bestemmingsplan voorziet in de reconstructie van de provinciale weg N34 ter hoogte van de aansluiting 't Klooster. De provincie Drenthe is zelf eigenaar van de betreffende grond, maar op de bewuste grond is door de provincie een concessie voor de exploitatie van een tankstation aan reclamante verstrekt.

Als zienswijze is naar voren gebracht dat verzoeker geen reële vergoeding heeft aangeboden door zonder onderbouwing een nihil-aanbod te doen. Daarbij gaat de verzoeker, aldus reclamante, voorbij aan het vonnis van de rechtbank, waarin staat dat de verzoeker op zijn minst een vergoeding had moeten aanbieden. Om die reden heeft reclamante dan ook nog geen financiële onderbouwing verstrekt aan de verzoeker.

De Kroon gaat hier echter niet in mee en overweegt als volgt. De verzoeker kan zonder de gevraagde gegevens (jaarcijfers) niet weten of het betreffende tankstation daadwerkelijk winstgevend is en daarmee óf reclamante schade zal lijden en zo ja, hoe groot deze schade zal zijn. Dat de verzoeker na het verzoekbesluit wel een

schadevergoeding heeft aangeboden, heeft zij gedaan op basis van voortschrijdend inzicht vanwege de genoemde gerechtelijke uitspraak en in het kader van een herhaalde civiele opzegging van de concessie. Daarbij komt dat zij het aanvankelijke nihil-aanbod heeft gemotiveerd. De Kroon is dan ook van oordeel dat het betreffende nihil-aanbod als een poging in de zin van artikel 17 Ontheiligingswet dient te worden beschouwd om tot minnelijke overeenstemming te komen.

[1] mr. O.J.C. (Olaf) van den Broek en ing. E. (Erik) Pekelder RM/RT zijn werkzaam bij [Overwater Grondbeleid Adviesbureau BV](#).

[2] Via de website [officielebekendmakingen.nl](#) zijn de tot en met 18 januari 2018 gepubliceerde KB's geraadpleegd.

[3] KB 14 juni 2017, nr. 2017000975 (*Ontheiligingsplan Blankenburgverbinding*).

[4] KB 21 november 2017, nr. 2017002002, (*Ontheiligingsplan Ontheiliging ten behoeve van ontsluiting bedrijventerrein De Brem*).

[5] KB 4 september 2017, nr. 2017001448, (*Ontheiligingsplan Zuidasdok*).

[6] KB 25 januari 2017, nr. 2017000111 (*Ontheiligingsplan Benedenloop Westerwoldse Aa*).

[7] Handreiking Administratieve Ontheiligingsprocedure d.d. 16 januari 2016.

[8] KB 25 januari 2017, nr. 2017000112 (*Ontheiligingsplan Californië 1*).

[9] KB 31 maart 2017, nr. 2017000912 (*Ontheiligingsplan Rondweg Voorthuizen N303*).

[10] KB 14 november 2014, nr. 2014002189 (*Ontheiligingsplan Ontpoldering Hedwigepolder*) en KB 19 mei 2016, nr. 2016000834 (*Ontheiligingsplan Rijnlandroute – Tracébesluit Rijksweg A44*).

[11] Zie onder meer KB 31 mei 2017, nr. 2017000914 (*Ontheiligingsplan Maaspark Well*) en KB 23 maart 2017, nr. 2017000499 (*Ontheiligingsplan Harnaschpolder Zuid*).

[12] KB 23 augustus 2017, nr. 2017001371 (*Ontheiligingsplan Ecopassage Schie*).

[13] Handreiking Administratieve Ontheiligingsprocedure d.d. 16 januari 2016.

[14] KB 31 mei 2017, nr. 2017000914 (*Ontheiligingsplan Maaspark Well*).

[15] Zie onder meer KB 15 november 2017, nr. 2017001974 (*Ontheiligingsplan N348 Raalte-Ommen*) en KB 23 augustus 2017, nr. 2017001373 (*Ontheiligingsplan N357 fase 3 Hallum-Holwerd*).

[16] KB 23 augustus 2017, nr. 2017001370 (*Ontheiligingsplan Parklaan*).

[17] KB 4 september 2017, nr. 2017001447 (*Ontheiligingsplan Aansluiting Klooster N34*).