

# Het eliminatiebeginsel in Nederland en België

Mr. J.S. Procee

Dr. S. Verbist

ISBN: 978-90-78066-81-1  
NUR 823

© 2013, J.S. Procee & S. Verbist

Alle rechten voorbehouden. Niets uit deze uitgave mag worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgeverij. Voor zover het maken van kopieën uit deze uitgave is toegestaan op grond van art. 16h tot en met 16m Auteurswet 1912 jo. het Besluit van 27 november 2002, Stb. 2002, 575, dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp). Voor het overnemen van gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken dient men zich tot de Stichting Instituut voor Bouwrecht te wenden.

No part of this book may be reproduced in any form, by print, photo print, microfilm or any other means without written permission from the publisher.

# Voorwoord

Op 11 juli 2013 verscheen een (tussen)beschikking van de Ondernemingskamer van het Gerechtshof Amsterdam in wat wel de grootste onteigening uit de Nederlandse rechtsgeschiedenis is genoemd, namelijk de onteigening van effecten en vermogensbestanddelen van SNS Reaal en SNS Bank.

Nadat de minister van Financiën op 1 februari 2013 tot de voornoemde onteigening had besloten - welk besluit in een uitspraak van 25 februari 2013 door de Afdeling bestuursrecht van de Raad van State (grotendeels) in stand is gelaten - heeft de minister op 4 maart 2013 aan alle gedupeerden een schadeloosstelling van nihil aangeboden. Hij heeft vervolgens de Ondernemingskamer verzocht om de schadeloosstelling conform dit aanbod vast te stellen.

Uit de zeer uitgebreide beschikking van 11 juli 2013 wordt duidelijk dat de Ondernemingskamer aan dit verzoek geen gevolg zal geven. Ik licht uit die (lezenswaardige) beschikking de navolgende passage, die voor diegenen die enige ervaring hebben in het 'normale' onteigeningsrecht vertrouwde inzichten bevat. Gewaardeerd moet worden, aldus de Ondernemingskamer, 'met toepassing van - samenhangende - ficties: het te verwachten toekomstperspectief in de situatie dat geen onteigening zou hebben plaats gevonden en een veronderstelde vrije koop, een en ander resulterend in een prijs.' De toepassing van deze ficties - zo overweegt de Ondernemingskamer verder - 'leidt tot niet steeds eenvoudig te beantwoorden vragen.'

De eerste fictie die de Ondernemingskamer noemt, is een fictie van eliminatie: bij de waardering, bij de bepaling van de schadeloosstelling wegens onteigening, moet de onteigening zelf worden 'weggedacht'.

In het 'commune' onteigeningsrecht houdt de eliminatie daar echter niet op. Wat ook moet worden weggedacht zijn - kort gezegd - de werken waarvoor onteigend wordt, de daarmee verband houdende werken, alsmede de plannen voor die werken.

Met dat laatste element nu raken we daadwerkelijk 'des Pudels Kern', want wat zijn nu die 'plannen voor het werk'?

Uit de hierna volgende preadviezen - waarvan ik de inhoud verder niet zal verklappen - volgt dat de Nederlandse en de Belgische benadering op dit punt de nodige raakvlakken vertonen, maar toch (ten minste) één principieel (en financieel verstrekkend) verschil kennen.

Waar in Nederland (thans) het uitgangspunt is dat het bestemmingsplan dat aan de onteigening ten grondslag ligt bij de waardering als uitgangspunt heeft te gelden (en dus, als hoofdregel, niet wordt weggedacht), is dat in België juist niet het geval. Daar wordt het nieuwe ruimtelijk plan namelijk als 'plan voor het werk' geëlimineerd.

Het moge duidelijk zijn dat dit significante verschil in benadering ertoe leidt dat - door de bank genomen - de schadeloosstellingen die in geval van onteigening in Nederland worden toegekend aanzienlijk hoger zijn dan de vergoedingen die in België tegemoet kunnen worden gezien.

Ik spreek op deze plaats geen voorkeur uit voor de ene of de andere benadering. Ik kan enkel constateren dat de Belgische benadering meer aansluit bij de benadering die in andere (Westerse) jurisdicties wordt gevolgd. Ook in die landen - met name in de Angelsaksische wereld - waar het eliminatiebeginsel geen wettelijke grondslag kent, wordt een regel van die strekking toegepast. De regel wordt daar ook wel aangeduid als 'Pointe Gourde' beginsel, genoemd naar de zaak waarin het voor het eerst is toegepast. Een mooie samenvatting van deze regel is te vinden in de overwegingen van rechter King in de (Zuid-Afrikaanse) zaak *Southern Transvaal Buildings (Pty) Ltd v Johannesburg City Council*:

'Three experienced valuers gave evidence. Their combined experience in valuing immovable properties is approximately 100 years. If the valuation of one Wainstein is included, their total experience exceeds 100 years. Notwithstanding, the law enjoins me to transport myself into a world of fiction and to don the mantle of a super valuator, overriding, if necessary, the views expressed by men experienced in the valuation of property and whose views are relied upon almost daily by willing purchasers and sellers. I must at one and the same time be the willing seller and the willing buyer, both well-informed, and I must arrive at a price in a market that did not exist at the time of expropriation. This is so because I must ignore any enhancement or diminution in value flowing from the expropriation or the scheme causing the expropriation. It is an Alice in Wonderland world in which the consideration of principles of valuation and the opinions expressed by experienced property valuers make the task of the super valuator seemingly "curiouser and curiouser".'

Eliminatie - hoe ver die ook gaat - is een fictie die noopt tot abstractie. Zij kan rechtsgeleerden en rentmeesters ertoe dwingen om binnen te gaan in werelden van imaginaire aard, zoals het door rechter King als voorbeeld genoemde Wonderland van Alice. Het is in mijn ogen een verdienste van formaat dat de beide preadviseurs ons met beide voeten op de grond houden en op zowel zorgvuldige als overtuigende wijze de gemiddeld ingevoerde lezer gidsen langs alle hoeken en gaten van zowel het Nederlandse als het Belgische onteigeningsrecht.

Gelukkig blijkt de verscheidenheid de eenheid niet te overtreffen.

's-Gravenhage, 17 juli 2013

Prof. mr. J.A.M.A. Sluysmans

# Inhoudsopgave

Voorwoord v

## **1 De eliminatie van het bestemmingsplan bij de waardebeoordeling**

*door mr. J.S. Procee*

1.1	Inleiding	1
1.2	Voor 1901	2
1.3	De invoering van de Woningwet en het uitbreidingplan	4
1.4	Wijziging artikel 92 en 92a OW	6
1.5	Wetswijziging van 1956: artikel 40a en 40b OW	11
1.6	Utilitaire verkeerswaarde, utilitaire gebruikswaarde en verkeerswaarde minus	17
1.7	Matser/Markus	23
1.8	Toepassing Matser/Markus in de praktijk	26
1.9	De arresten van 9 juli 2010	31
1.10	Eliminatie van bestemmingen in België vanuit Nederlands perspectief	41
1.11	Moeten bestemmingen worden geëlimineerd bij de waardebeoordeling?	43
1.12	Conclusie	54

## **2 De regel van de planologische neutraliteit**

*door dr. Stijn Verbist*

2.1	Inleiding	57
2.2	De planologische neutraliteit	58
2.2.1	Artikel 2.4.6. §1, 1° lid VCRO	58
2.2.2	De Besluitwet Stedenbouw	58
2.2.3	Artikel 31 Stedenbouwwet	58
2.2.4	Artikel 64 CWATUP	59
2.2.5	Artikel 77, 1° lid BWRO	59
2.2.6	Draagwijdte en toepassing	60
2.3	Recente rechtspraak en lessen uit Nederland	93
2.3.1	Bevestiging van het principe van de planologische neutraliteit (Cass. 22 maart 2012)	93
2.3.2	Een formeel criterium voor het toepassingsgebied van de planologische neutraliteit? (GwH 8 december 2011 en GwH 25 oktober 2012)	93
2.3.3	Een barst in de verantwoording van de planologische neutraliteit? (GwH 8 december 2011 en GwH 25 oktober 2012)	94
2.3.4	Doelneutraliteit en eliminatie	96
2.4	Besluit en voorstellen	97

