



NEDERLAND, DIT KAN VEEL BETER DOOR HEIN VAN DER MEER

Deze column gaat niet over het ontbreken van Oranje op het WK in Rusland. Deze column gaat over een nóg grotere frustratie. Ik werk al ruim 20 jaar met heel veel plezier in deze (vastgoed) wereld. Veel uitdagingen en weinig ergernissen, kan ik u zeggen. Maar laatst stuitte ik er op één die mij tomeloos – en ik weet velen met mij – ergert zonder dat de wetgever daar iets aan heeft gedaan in die 20 jaar: het recht op bezwaar, beroep en hoger beroep tegen een omgevingsvergunning bouwen; in de volksmond ook wel de bouwvergunning.

Deze grondrechten zijn natuurlijk prima. Maar waar zit dan de ergernis? Een projectontwikkelaar ontwikkelt een prachtig plan binnen de kaders van het vigerende bestemmingsplan en vraagt de bouwvergunning aan. Hij verkoopt het plan aan een belegger via 'forward purchase & forward funding'. Dit houdt in dat het nieuwbouwpand turnkey wordt verkocht en dat de koper het project in termijnen betaalt aan de verkopende ontwikkelaar. De belegger financiert daarmee het project voor de ontwikkelaar. Voorwaarde is dat de bouwvergunning onherroepelijk moet zijn, voordat de belegger begint met betalen. Laten we er vanuit gaan dat het plan ook voldoet aan andere regelgeving, zoals het Bouwbesluit. Geen vuiltje aan de lucht, zou je zeggen. Maar niets is minder waar.

Een voor de gelegenheid opgerichte stichting met als doel de belangen van omwonenden te behartigen maakt kosteloos bezwaar. Hier bestaat geen enkele grond toe (en daar zijn de geleerden het ook over eens), maar er wordt veel stof opgeworpen in het bezwaarschrift. Dit zal toch behandeld moeten worden, want de stichting heeft ook rechten. Stel dat het bezwaar vervolgens wordt afgewezen door de gemeente. Tegen dat besluit kan de stichting tegen niet al te hoge kosten in beroep bij de rechtbank. En als de rechtbank het beroep afwijst, kan de stichting – weer tegen niet al te hoge kosten – in hoger beroep gaan bij de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

Al die tijd wordt de vergunning niet onherroepelijk en neemt de belegger niet af. Gevolgen: de projectontwikkelaar moet zelf proberen een bankfinanciering te krijgen, want hij kan anders niet starten met de bouw. Bovendien is op zijn minst gezegd onzeker of de koopovereenkomst met de belegger in stand blijft, gelet op het verstrijken van daarin overeenge-

komen termijnen. De hele bezwaar- en beroepsprocedure kan zomaar 2 jaar duren. Stel dat de stichting uiteindelijk ongelijk krijgt, omdat de bezwaren inderdaad ongegrond blijken. Is deze dan schadeplichtig jegens de ontwikkelaar? Ik ken geen jurisprudentie waarbij dit het geval is. Gevolg voor de projectontwikkelaar is dat hij zeer lang marktrisico loopt en er – vooral bij grote projecten heel – veel geld blijft vastzitten, terwijl het plan anders allang verkocht en afgerekend zou zijn geweest. De ontwikkelaar kan er ook voor kiezen niet te bouwen, met het risico dat het plan er (voorlopig) niet meer komt (vanwege stijgende bouwkosten of markttendensen). Hij blijft vervolgens zitten met de verworven locatie.

Gek toch? Je kunt zonder veel kosten een vergunningprocedure zolang rekken dat je het plan om zeep helpt. Dit vraagt mijns inziens om een ingreep in deze (te) ruime rechtsbescherming. Er zou bijvoorbeeld bij een kennelijk ongegrond bezwaar op verzoek van de gemeente een verplicht sprongberoep mogelijk kunnen zijn naar de Raad van State, die dan oordeelt in hoogste instantie. Wel met een mogelijkheid tot terugverwijzing naar de gemeente om het bezwaar te behandelen als dit gegrond lijkt. Dit heeft drie voordelen: de procedure wordt verkort, de rechtbanken worden minder belast en de vergunninghouder wordt niet onredelijk getroffen, maar de bezwaren worden wel afdoende getoetst.

Een andere mogelijkheid zou zijn om een betere onrechtmatigheidstoets in te voeren, met een schadevergoedingsplicht. Als tegen beter weten in bezwaar wordt aangetekend terwijl het bezwaar redelijkerwijs geen kans van slagen heeft, zou de bezwaarmaker schadeplichtig kunnen worden gemaakt. Misbruik van procesrecht wordt in de huidige praktijk niet snel aangenomen, maar dat kan anders, en dat zal de bezwaarmaker – hoe nobel ook in zijn streven – dwingen een betere afweging te maken.

Wij hopen allemaal dat Koeman Oranje naar het komende EK zal leiden. Ik hoop dat de Nederlandse wetgever ons zal leiden naar een oplossing voor deze lacune in de Nederlandse bouwvergunningprocedure. Ik zal deze column onder de aandacht brengen van leden van de Tweede Kamer. Wie weet wat het oplevert. Nederland, dit kan veel beter!

Hein van der Meer is advocaat en praktijkgroepvoofd vastgoed bij CMS