

Toelichting

Algemeen

In de modelexploitatieverordening zoals opgenomen in deze uitgave is in 1997 een klein aantal wijzigingen van ondergeschikte aard aangebracht ten opzichte van de model- exploitatieverordening zoals die in 1996 in deze uitgave werd opgenomen. Ten eerste is in de definitie van 'exploitant' ter verduidelijking de term 'anderszins rechthebbende' toegevoegd. In de tweede plaats is de in artikel 3, tweede lid onder d vastgelegde verplichting, om in het aangevuld bekostigingsbesluit aan te geven op welke termijn een exploitant een aanbod tot het aangaan van een exploitatieovereenkomst zal kunnen ontvangen, komen te vervallen. In de derde plaats is in artikel 11, tweede lid ter verduidelijking aangegeven dat de inbrengwaarde van ondergrond van voorzieningen van openbaar nut uiteraard wel als kostenpost opgevoerd kan worden. Voor de wijzigingen van artikel 1 en 11 geldt dat de beoogde verduidelijking reeds in de artikelsgewijze toelichting wordt bereikt. In 2000 is uit artikel 13 van de modelverordening het vereiste van goedkeuring van Gedeputeerde Staten voor wijzigingen van de verordening geschrapt.

Artikel 1 Begripsbepalingen

Artikel 42 WRO geeft aan dat de exploitatieverordening de voorwaarden bevat waaronder de gemeente medewerking zal verlenen aan het in exploitatie brengen van gronden. Daarnaast geeft het tweede lid van artikel 42 WRO aan dat de exploitatieverordening onder meer voorschriften bevat omtrent het aandeel van de kosten van voorzieningen van openbaar nut dat ten laste wordt gebracht van de gebate gronden. De medewerking kan dus zowel bestaan uit het treffen van voorzieningen van openbaar nut, als uit werkzaamheden die de gemeente verricht teneinde de aanleg van voorzieningen van openbaar nut door een derde (eventueel exploitant zelf) mogelijk te maken. De definitie van medewerking aan het in exploitatie brengen van grond sluit ook aan op de voor de baatbelasting gehanteerde definitie. Dit betekent dat alle eigenaren en genothebbers van gebate onroerende zaken in een door voorzieningen gebaat gebied, ook de eigenaren van reeds gebouwde percelen, in aanmerking komen voor een exploitatieovereenkomst. In ieder geval dient hiermee in de omslag van kosten rekening te worden gehouden. In de baatbelasting-nieuwe-stijl wordt omschreven wie belastingplichtig is. Deze modelverordening beoogt een zo nauw mogelijke samenhang in de inzet van privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk kostenverhaal. Om die reden is een definitie van een mogelijke contractpartner in het kader van de exploitatieverordening gekozen die de omschrijving van een mogelijke belastingplichtige 'dekt'. Exploitanten kunnen dus zowel voor fiscaal als privaatrechtelijk kostenverhaal in aanmerking komen. Hoewel voor de baatbelasting geldt dat economische eigenaren van gronden die gebaat worden door de aanleg van openbare voorzieningen niet worden geacht 'genothebbers krachtens eigendom, bezit of beperkt recht' van die gronden te zijn, zijn zij uitdrukkelijk wel partij voor een te sluiten exploitatieovereenkomst. Om verwarring te voorkomen kan daarom in de definitie ook de 'anderszins rechthebbende' expliciet worden vermeld, zoals in de wijziging van de model-verordening van 1997 ook is gebeurd. In ieder geval valt onder de definitie van exploitant ook de economisch eigenaar en degene die op een andere wijze kan aantonen dat hij de grond in eigendom zal (kunnen) verkrijgen (zie ook artikel 7, derde lid onder b). De aanwijzing van exploitatiegebieden maakt ook toepassing mogelijk op onroerende zaken in stads- en dorpsvernieuwingsgebieden. Het kan met andere woorden zowel om nieuwbouwlocaties als om reconstructie van bestaand bebouwd gebied gaan.

Rioolwaterzuiveringsinstallaties en bemalingsinrichtingen komen op de lijst van werken die als voorzieningen van openbaar nut kunnen worden aangemerkt niet meer voor (in tegenstelling tot de lijst behorende bij het model van 1968); dit omdat de kosten van deze voorzieningen ten laste van de waterkwaliteitsbeheerders behoren te komen en niet ten laste van de gemeentelijke grondexploitatie.

Artikel 2 Kosten van exploitatie

De gemeente brengt de kosten in rekening verband houdende met het door of met medewerking van de gemeente treffen van voorzieningen van openbaar nut. Dit kan meer zijn dan alleen de directe kosten van de aanleg van voorzieningen van openbaar nut. In dit artikel wordt aangegeven welke voorzieningen voor kostenverhaal in aanmerking komen, en vervolgens welke daarmee samenhangende kosten. Ten opzichte van het model van 1968 is een aantal extra

kostencategorieën expliciet opgenomen: voorbereiding, toezicht en onderzoek ten behoeve van de voorzieningen van openbaar nut, tijdelijk beheer van gronden, bodemonderzoek en -sanering, in verband met de milieuwetgeving noodzakelijke maatregelen en voorzieningen op, en de verwerving van, de ondergrond van voorzieningen van openbaar nut en het slopen van opstallen op die ondergrond. Met nadruk zij vermeld dat als exploitatiegebied wordt

aangemerkt het totale gebate gebied; dit gebied omvat niet alleen de voor nieuwbouw in aanmerking komende gronden (zoals gebruikelijk bij veel puur gemeentelijke exploitatie-opzetten), maar ook het overige gebate gebied. Omgekeerd kan het exploitatiegebied weer niet gelijk zijn aan het bestemmingsplangebied. Afhankelijk van de doelstellingen van het bestemmingsplan en de daaruit voortvloeiende begrenzing kan het exploitatiegebied kleiner zijn dan het bestemmingsplangebied dan wel groter. Onder de inbrengwaarde van gronden wordt zowel de waarde van de grond zelf als de opstallen, die niet kunnen worden gehandhaafd, begrepen. Omdat het hier grondexploitatie betreft is toch gekozen voor de term 'gronden', hoewel het hier feitelijk de inbrengwaarde van onroerende zaken betreft. Onder de inbrengwaarde wordt ook begrepen de kosten van schadevergoedingen, waaronder ook zeker planschadevergoedingen. Achterliggend idee van de inbrengwaardemethodiek (zie ook de toelichting op artikel 5 van deze verordening) is de toepassing van de fictie van gemeentelijke grondexploitatie op de situatie van particuliere grondexploitatie. Welnu, in een gemeentelijke grondexploitatie zou het voor de hand liggen de van tevoren getaxeerde (te verwachten) planschadevergoedingen mee te nemen. De kosten van bodemsanering komen alleen voor rekening van exploitant voor zover het de gemeente niet lukt de kosten hiervan te verhalen op degene die aansprakelijk kan worden gesteld voor de bodemverontreiniging, en voorzover betrekking hebbend op de ondergrond van voorzieningen van openbaar nut. Dat spreekt weliswaar voor zich, maar voor de duidelijkheid is dit toch in de betreffende bepaling opgenomen.

Artikel 3 Vaststelling aangevuld bekostigingsbesluit

Sinds juni 1991 is een bekostigingsbesluit een minimale voorwaarde voor het kunnen heffen van een baatbelasting. Een model van een bekostigingsbesluit waarmee aan deze minimale voorwaarde wordt voldaan, is eveneens in deze uitgave opgenomen (zie E4/ 7). Het aangevuld bekostigingsbesluit bevat de krachtens de Gemeentewet verplichte elementen van een bekostigingsbesluit (een aanduiding van het gebate gebied en de mate waarin de aan de voorzieningen verbonden lasten zullen worden verhaald), maar daarnaast ook een aanduiding van de voorzieningen van openbaar nut en een begroting van kosten en openbrengsten. Deze bepalingen (en enkele andere, zoals de aankondiging dat een exploitatieovereenkomst zal kunnen worden aangeboden) vormen ook de onderscheidende kenmerken van het aangevuld bekostigingsbesluit ten opzichte van het 'gewone' bekostigingsbesluit. Het aangevuld bekostigingsbesluit wordt, met behulp van deze bepalingen, ook een kader voor het privaatrechtelijk kostenverhaal door de gemeente. Overigens is in de model-exploitatieverordening zoals opgenomen in dit Handboek de verplichting in het aangevuld bekostigingsbesluit een aankondiging op te nemen dat een exploitatieovereenkomst binnen een bepaalde termijn aan exploitanten zal kunnen worden aangeboden, komen te vervallen. Een bekostigingsbesluit is een besluit dat exclusief fiscaalrechtelijke rechtsgevolgen heeft en beoogt. Een aangevuld bekostigingsbesluit echter is een rechtsfiguur die alleen bestaat in het kader van de exploitatieverordening. Een dergelijk besluit heeft dezelfde fiscaalrechtelijke status als een bekostigingsbesluit. De bevoegdheid tot het vaststellen van het aangevuld bekostigingsbesluit ligt bij de raad, omdat het tevens geldt als bekostigingsbesluit in de zin van artikel 222 Gemeentewet (baatbelasting). Ook na de Wet dualisering gemeentebestuur is de bevoegdheid tot het vaststellen van bekostigingsbesluiten voor de baatbelasting bij de raad gebleven. Met de woorden 'op initiatief van de gemeente' wordt bedoeld op het volgende. Indien de gemeente voornemens is de voorzieningen van openbaar nut aan te leggen, ongeacht of exploitanten daarom hebben gevraagd of niet, dan wordt het initiatief geacht bij de gemeente te liggen. Dit kan betekenen dat de gemeente weliswaar weet dat één (of enkele) exploitanten van zins zijn gronden in exploitatie te brengen, maar ongeacht dat feit zelf van zins is voorzieningen van openbaar nut aan te leggen. Indien de gemeente zelf geen voornemens had aangaande de aanleg

van voorzieningen van openbaar nut maar daartoe wel bereid is op verzoek van exploitanten over te gaan, dan is sprake van initiatief van de exploitant. Dat laat onverlet dat gemeenten een (aangevuld) bekostigingsbesluit kunnen nemen indien exploitant het initiatief neemt maar uiteindelijk er niet in slaagt met de gemeente een exploitatieovereenkomst te sluiten. In dat geval ligt een 'gewoon' bekostigingsbesluit overigens meer voor de hand dan een aangevuld bekostigingsbesluit. De exploitant is immers niet bereid een exploitatieovereenkomst aan te gaan, dus aan een basis daarvoor in de vorm van een aangevuld bekostigingsbesluit is geen behoefte meer. Een begroting van de opbrengsten is opgenomen om de exploitant inzicht te verschaffen in de op alle (dus ook gemeentelijke) gronden te verhalen kosten, en in de mate waarin (denk ook aan tekort-locaties) en de wijze waarop die kosten over de exploitanten worden omgeslagen. Dit inzicht kan de bereidheid van de exploitant tot betaling van een bijdrage vergroten. In het aangevuld bekostigingsbesluit kán worden bepaald dat de begroting van kosten en opbrengsten later door de gemeenteraad wordt vastgesteld. De begroting kán ook door de

gemeenteraad periodiek worden herzien. Er is niet altijd voldoende tijd om de begroting vast te stellen

tegelijk met het aangevuld bekostigingsbesluit. In die gevallen kan worden besloten de begroting later vast te stellen. Deze bevoegdheid berust overigens per definitie bij de raad, aangezien de begroting deel uitmaakt van het aangevuld bekostigingsbesluit (dat op grond van artikel 156, tweede lid onder g Gemeentewet per definitie door de gemeenteraad moet worden genomen). Uiteraard moet er op het moment dat een eerste exploitatieovereenkomst wordt afgesloten wel een begroting zijn; die begroting vormt immers de grondslag voor de berekening van de exploitatiebijdrage(n). Ten overvloede kan hier nog gewezen worden op het belang van de naleving van de voorschriften van de exploitatieverordening in het algemeen en dit voorschrift in het bijzonder. De exploitatieovereenkomst die in het arrest- Uden van 15 februari 1996 door de Hoge Raad nietig werd geacht, ontbeerde onder andere een tijdig vastgestelde exploitatie-opzet. Een begroting kan eveneens periodiek worden herzien. Dat betekent dat de exploitatiebijdragen die middels exploitatieovereenkomst in rekening worden gebracht, kunnen worden vastgesteld op grond van (in de tijd) verschillende begrotingen, afhankelijk van het moment waarop de exploitatieovereenkomst wordt aangegaan. Het is echter raadzaam zorgvuldig om te gaan met wijzigingen in de begroting. Grote verschillen kunnen leiden tot vragen over de billijkheid van exploitatiebijdragen in verhouding tot door andere exploitanten eerder betaalde bedragen, en tot druk op de onderhandelingen. Overigens kan in het kader van kostenverhaal via baatbelasting het totaalbedrag aan te verhalen kosten géén verandering ondergaan. In het aangevuld bekostigingsbesluit wordt uitgegaan van de vermelding van een percentage te verhalen kosten (in beginsel 100%). In de baatbelastingverordening, die tot twee jaar na realisatie van de voorzieningen kan worden vastgesteld, kan dan worden aangegeven welk bedrag aan werkelijk- ke kosten worden verhaald. Anders is het als er voor wordt gekozen in het aangevuld bekostigingsbesluit reeds een bedrag te vermelden. Dat bedrag is dan het maximaal via baatbelasting te verhalen bedrag. Bij hantering van een percentage in het aangevuld bekostigingsbesluit functioneert de begroting dus alleen als berekeningsbasis voor exploitatiebijdragen op grond van de exploitatieverordening.

Artikel 4 Wijze van toerekening naar de mate van profijt

Uitgegaan wordt van de situatie dat de gemeente het gebied in zijn geheel tot exploitatie brengt; de berekening is daarom gestoeld op de (fictieve) situatie dat de gemeente alle benodigde gronden heeft verworven en alle kosten omslaat over die gronden, gedifferentieerd naar objectief (dat wil zeggen: aan de grond, niet aan de eigenaar of exploitant) bepaalde factoren als ligging, bestemming en objectieve gebruiksmogelijkheid. Objectief, dat wil in dit geval letterlijk zeggen gerelateerd aan het object, de onroerende zaak. De vraag of de 'toevallige' eigenaar of rechthebbende, gezien het huidige gebruik van de onroerende zaak en/of zijn of haar wensen met betrekking tot de inrichting van het gebied, gebaat is of zich gebaat voelt, is in dit verband niet ter zake. Dat kan ertoe leiden dat bestaande bebouwing objectief gezien gebaat is, wat betekent dat van de rechthebbenden op die onroerende zaken een bijdrage gevraagd kan worden. In het geval van heffing van baatbelasting is er zelfs de plicht deze onroerende zaken te belasten. Alle gebate

percelen moeten worden aangeslagen. Wel is het mogelijk middels tariefdifferentiatie bebouwde grond minder te belasten dan (nog) niet bebouwde grond, uiteraard alleen voorzover dit verband houdt met objectief aanwijsbare verschillen in baat. Deze objectief aanwijsbare verschillen in baat kunnen zich bijvoorbeeld voordoen als een perceel reeds over alle te realiseren voorzieningen beschikt en evenmin wordt gebaat door deze extra voorzieningen (bijvoorbeeld een perceel dat reeds twee ontsluitingen heeft, riolering, enz.). Het gebruik van m² als rekeneenheid sluit aan op de bij de uitgifte van gronden gehanteerde kostprijsberekening per m². Anders dan in het model van 1968 voorziet lid 3 van dit artikel in de mogelijkheid dat (onverhoopt) de naar ligging en dergelijke gedifferentieerde grondslag het profijt onvoldoende tot uitdrukking brengt: in dat geval stelt de gemeenteraad een andere grondslag voor toerekening vast. De modelbaatbelastingverordening bevat eveneens verschillende alternatieve toerekeningsystemen.

Artikel 5 Vaststelling exploitatiebijdrage

De bij de berekening van de exploitatiebijdrage gehanteerde inbrengwaardemethodiek biedt een goede maatstaf voor de baat die gronden hebben bij openbare voorzieningen. Uitgangspunt is, zoals gezegd, dat de gemeente het gehele gebied zelf in exploitatie brengt.

De werkwijze is dan als volgt:

1. De waarde van alle gronden in het gebied wordt vastgesteld.
2. Alle kosten verbonden aan de exploitatie worden berekend.
3. De op deze wijze berekende totale kosten worden gemiddeld per m² (gebate, bebouwde óf
4. onbebouwde) grond (er kunnen ook andere verdeelmaatstaven worden gehanteerd).
5. De hieruit resulterende gemiddelde bruto-bijdrage per m² wordt vermenigvuldigd met het aantal m² gebate grond van exploitant (en eventueel vermenigvuldigd met (een) factor(en) voor ligging, bestemming en dergelijke).
6. Op dit bedrag wordt in mindering gebracht de getaxeerde waarde van de door exploitant ingebrachte grond, zowel die ten behoeve van de exploitatie als die ten behoeve van de aanleg van voorzieningen van openbaar nut.

De inbrengwaarde is daarmee van groot belang voor de vaststelling van zowel de gemiddelde kostprijs per m² (die stijgt als de inbrengwaarde stijgt) als de individuele exploitatiebijdrage (die daalt als de inbrengwaarde stijgt). Om die reden is in het tweede lid een regeling opgenomen voor de vaststelling van de inbrengwaarde van de gronden van exploitant. Het derde lid van dit artikel regelt de berekening van de exploitatiebijdrage in het geval dat de exploitant tot (gehele of gedeeltelijke) realisatie van de voorzieningen van openbaar nut overgaat. Kort gezegd wordt op de bijdrage dan nog extra in mindering gebracht het in eerste instantie in de begroting opgenomen bedrag voor de voorzieningen van openbaar nut, voorzover die voorzieningen voor rekening en risico van de exploitant komen. De methodiek van de inbrengwaarde biedt weliswaar een goede maatstaf voor de berekening van exploitatiebijdragen naar analogie van de gemeentelijke grondexploitatie, maar kan wel bewerkelijk zijn. Om die reden is in artikel 11 een aantal uitzonderingssituaties aangegeven waarin de exploitatiebijdrage op een andere wijze kan worden berekend. De begroting van kosten en opbrengsten vervult een belangrijke rol bij het privaatrechtelijk kostenverhaal. Het aangevuld bekostigingsbesluit vormt het kader voor de wijze van kostenverhaal, en de begroting vormt de basis voor de berekening van individuele exploitatiebijdragen verschuldigd op grond van een exploitatieovereenkomst. De begroting vervult weliswaar een belangrijke rol in het privaatrechtelijk kostenverhaal, maar blijft deel uitmaken van het aangevuld bekostigingsbesluit.

Artikel 6 Inhoud exploitatieovereenkomst

In dit artikel wordt uitgesproken dat de gemeente bij kostenverhaal van voorzieningen van openbaar nut de voorkeur geeft aan het instrument van de exploitatieovereenkomst krachtens de exploitatieverordening. Hiermee wordt het vrijwillige karakter van de overeenkomst bevestigd, zoals dat in de praktijk en jurisprudentie blijkt. Teneinde de indruk te vermijden dat in alle gevallen een aangevuld bekostigingsbesluit verplicht is om een exploitatieovereenkomst te kunnen sluiten, is expliciet vermeld dat het hier exploitatie op initiatief van de gemeente betreft. Op grond van de verordening wordt de overeenkomst ook voorzien van kwaliteitseisen aan de voorzieningen, in

voorkomende gevallen van bepalingen omtrent de afstand van grond aan de gemeente, van een betalingsregeling, in voorkomende gevallen (namelijk wanneer de gemeente een deel van de voorzieningen realiseert en een particuliere eigenaar een deel) een taakverdeling, uitvoeringstermijn(en) en een regeling voor gewijzigde omstandigheden, wanprestatie, aansprakelijkheid en faillissement. De afstand van grond aan de gemeente betreft de ondergrond van openbare voorzieningen. De gemeente zal immers in vrijwel alle gevallen onderhoudsplichtig zijn voor de openbare voorzieningen. Het bepaalde onder artikel 42, tweede lid onder a, van de Wet op de ruimtelijke ordening vormt de juridische basis voor het afhankelijk stellen van het treffen van voorzieningen van openbaar nut van de afstand van grond. Hiermee wordt niet bedoeld op de afstand van grond waarop woningbouwkavels of kavels voor bedrijfsvestiging zijn voorzien. De exploitatieverordening is geen extra verwervingsinstrument. De bevoegdheid te besluiten tot het aangaan van exploitatieovereenkomsten ligt bij het college van burgemeester en wethouders. Op 7 maart 2002 is de Wet dualisering gemeentebestuur (Stb. 111, 2002) in werking getreden die strekt tot concentratie van bestuursbevoegdheden bij het college en concentratie van kaderstellende en controlerende bevoegdheden bij de raad. In de Wet dualisering gemeentebestuur is de bevoegdheid tot het besluiten tot het aangaan van overeenkomsten aan het college geattribueerd. Het is mogelijk dat een exploitatie-overeenkomst van zodanig belang is, dat de raad moet worden ingelicht. Op die situatie ziet artikel 169, vierde lid Gemeentewet. Dit artikel bepaalt dat vóórdat het college een dergelijk besluit neemt dient het de raad inlichtingen te geven over de uitoefening van de bevoegdheid, 'indien de raad daarom verzoekt of indien de uitoefening ingrijpende gevolgen kan hebben voor de gemeente'. In het laatste geval 'neemt het college geen besluit dan nadat de raad zijn wensen en bedenkingen ter zake ter kennis van het college heeft kunnen brengen'.

Artikel 7 Indiening verzoek om medewerking

In beginsel neemt de gemeente het initiatief tot het in exploitatie brengen van een gebied; het is echter ook mogelijk dat de exploitant het initiatief neemt. Dat kan middels een bij burgemeester en wethouders

ingediende aanvraag. In het model van 1968 werd er nog van uitgegaan dat het altijd om de realisatie van opstallen zou gaan, in dit model vallen alle (bouw)werkzaamheden in beginsel onder vigeur van de verordening, en bovendien alle percelen die gebaat zijn, ongeacht of er (bouw)werkzaamheden op plaatsvinden. Ten behoeve van de rechtszekerheid van de burger en in verband met de informatietaak van de gemeente wordt, in het geval dat daarvoor voorzieningen van openbaar nut moeten worden aangelegd, een aanvrager van een bouwvergunning vóór de beslissing op die aanvraag gemeld dat van hem of haar een bijdrage wordt verwacht in verband met benodigde voorzieningen van openbaar nut. Dit maakt het de aanvrager ook beter mogelijk de aan de (bouw)werken verbonden kosten af te wegen. Het besluit van burgemeester en wethouders op de bouwaanvraag staat uiteraard geheel los van de beslissing van de exploitant om wel of niet een exploitatieovereenkomst aan te gaan. Zie voor een bespreking van de jurisprudentie over kostenverhaal, specifiek de onmogelijkheid via financiële voorwaarden aan besluiten kostenverhaal te plegen, E1/2.7. Een exploitatieovereenkomst op aanvraag van exploitant is gelijk aan een exploitatieovereenkomst op initiatief van de gemeente, met dien verstande dat een aangevuld bekostigingsbesluit in het eerste geval niet vereist is. Een begroting is in alle gevallen vereist, want deze vormt de basis voor berekening van de exploitatiebijdragen (zie ook artikel 6, derde lid onder c). Het blijft evenwel mogelijk, indien de aanvraag tot het aangaan van een exploitatieovereenkomst niet kan worden gehonoreerd, dat de gemeente toch voorzieningen van openbaar nut wil (laten) aanleggen en de kosten daarvan op de gebate percelen wil verhalen. Afhankelijk van de aanwezigheid van andere gebate percelen dan dat van de oorspronkelijke aanvrager van de exploitatieovereenkomst kan de gemeenteraad in zo'n geval een 'gewoon' of een aangevuld bekostigingsbesluit nemen. In het geval van een 'gewoon' bekostigingsbesluit vindt het kostenverhaal niet meer plaats binnen het kader van de exploitatieverordening, maar op grond van de algemene bevoegdheid tot heffing van baatbelasting.

Artikel 8 Aanhouding verzoek

De gemeente bindt zichzelf met deze verordening. Het is echter niet nodig dat de gemeente zich, in een concreet geval, bindt tegen haar wil en het belang van de aanvrager in. Met deze bepaling wordt voorkomen dat de gemeente een aanvraag moet afwijzen, terwijl zij er in beginsel positief tegenover staat.

Artikel 9 Weigeringsgronden voor een overeenkomst

Toegevoegd ten opzichte van het model van 1968 zijn de weigeringsgronden met betrekking tot strijdigheid met het bestemmingsplan respectievelijk die met betrekking tot de weigering ondergrond van te realiseren voorzieningen van openbaar nut over te dragen. Met het laatste wordt invulling gegeven aan artikel 42, tweede lid onder a: '(voorschriften omtrent:) de gevallen waarin en de wijze waarop het treffen van voorzieningen van openbaar nut afhankelijk wordt gesteld van de afstand van grond aan de gemeente'. Ten slotte is ook nieuw de mogelijkheid medewerking te weigeren als een exploitant de bodem van de aan de gemeente over te dragen (onder)grond (van voorzieningen van openbaar nut) niet wil onderzoeken, of saneren wanneer dat noodzakelijk is. De bodemsaneringsproblematiek, en met name het gebrek aan middelen voor sanering, maakt het noodzakelijk voor gemeenten voorzichtigheid op dit punt te betrachten. De weigeringsgronden kunnen zich zowel voordoen in het geval van een aanvraag van de exploitant als in het geval van een gemeentelijk aanbod tot het aangaan van een exploitatieovereenkomst op grond van een aangevuld bekostigingsbesluit.

Artikel 10 Relatie met baatbelasting

De exploitant sluit niet alleen een overeenkomst over een te betalen exploitatiebijdrage, maar koopt met deze overeenkomst ook het risico van een baatbelasting af. De praktijk van grondexploitatie leert dat de daarmee verbonden kosten geregeld hoger uitvallen dan berekend. De baatbelasting wordt vaak berekend op basis van reële kosten, terwijl de exploitatiebijdrage op grond van de exploitatieovereenkomst wordt berekend op basis van gecalculeerde kosten (op 'voorcalculatorische' basis). De exploitatieovereenkomst wordt weliswaar vrijwillig aangegaan, maar de weigering een exploitatieovereenkomst aan te gaan betekent niet dat de aan de exploitant gepresenteerde rekening dan niet moet worden voldaan; de exploitatiebijdrage wordt niet 'vergeten'.

Artikel 11 Uitzonderingsbepalingen

De centrale regeling in de modelexploitatieverordening (vaststelling door de raad van een aangevuld bekostigingsbesluit per exploitatiegebied en dergelijke) is onnodig ingewikkeld om te komen tot een

contractueel verhaal van kosten van geïsoleerde, geen onderdeel van een complex werken uitmakende, voorzieningen van (semi-)openbaar nut zoals het aanbrengen van een uitrit op de openbare weg of het realiseren van een huisaansluiting tussen erfgrans en straatrooi. Om die reden wordt voor die voorzieningen in het eerste lid van dit artikel een uitzondering gemaakt wat betreft de procedure voorafgaand aan een exploitatieovereenkomst. Voor gronden die niet in de naaste toekomst voor bebouwing in aanmerking komen (o.a. bestaande bebouwing) geldt evenzeer dat een eenvoudiger werkwijze moet kunnen worden gevolgd voor de berekening van exploitatiebijdragen. Het is immers mogelijk dat gronden worden gebaat door de aanleg van voorzieningen van openbaar nut, zonder dat zij door deze aanleg 'in de naaste toekomst voor bebouwing in aanmerking komen' (zie artikel 42 WRO). Voor deze gronden geldt dat de wettelijke verplichting tot het hanteren van een exploitatieverordening als basis voor het afsluiten van overeenkomsten strikt genomen niet van toepassing is. Aangezien de exploitatieverordening echter tot doel heeft de rechtszekerheid van de exploitanten te vergroten, ligt het, ook met het oog op voorkoming van juridische vragen over de juiste basis voor een overeenkomst, voor de hand de werking van de verordening verder te laten strekken dan op grond van de wet strikt noodzakelijk is. Op grond van de ontstaansgeschiedenis van artikel 42 WRO moet het ervoor worden gehouden dat de wetgever met het begrip 'gronden die in de

naaste toekomst voor bebouwing in aanmerking komen' doelde op gronden die deel uitmaken van de grondexploitatie, i.e. gronden die door de aanleg van voorzieningen van openbaar nut technisch voor bebouwing geschikt worden gemaakt (terwijl zij vóór de aanleg van de voorzieningen niet reeds technisch voor bebouwing geschikt waren). De begrenzing van het exploitatiegebied in menggebieden (deels wel, deels geen nieuwe bebouwing) wordt bij voorkeur 'ruim' genomen, dus inclusief de percelen die niet in de naaste toekomst voor bebouwing in aanmerking komen maar wel gebaat zijn. Dit vindt vanzelf plaats doordat de exploitatieverordening de vaststelling van exploitatiegebieden voorschrijft. Een exploitatiegebied omvat immers de gronden die door de aanleg van voorzieningen van openbaar nut gebaat zijn, ongeacht of de gronden wel of niet deel uitmaken van een grondexploitatie. Dit sluit ook aan op de bouwgrondbelasting ex artikel 274 gemeentewet (oud), op grond waarvan bijdragen konden worden geheven van gronden die door de aanleg van openbare voorzieningen door of met medewerking van de gemeente geschikt of beter geschikt voor bebouwing werden gemaakt of in een voordeliger positie kwamen te verkeren. Het bepaalde in artikel 11, tweede lid onder a is gericht op exploitatiegebieden die voor een deel (in de praktijk meestal voor het grootste deel) bestaande bebouwing bevatten. Het gaat dan bijvoorbeeld om de reconstructie van een winkelstraat of de aanleg van riolering in het buitengebied. Het bepaalde in artikel 11, tweede lid onder b is gericht op individuele gronden gelegen in een exploitatiegebied dat grotendeels nog niet bebouwd is. Het betreft dan gebieden waar daadwerkelijk grondexploitatie plaatsvindt. De toepassing van de exploitatieverordening heeft betrekking op alle gronden die gebaat zijn, dus ook (bijvoorbeeld) de percelen met bestaande bebouwing aan de rand van het gebied. Voor deze individuele percelen kan op basis van de bedoelde bepaling de inbrengwaardemethodiek buiten toepassing blijven. Dit laat onverlet dat deze gronden wel gebaat zijn en in aanmerking komen voor een exploitatieovereenkomst of de heffing van baatbelasting. Overigens maken de kosten van de ondergrond van voorzieningen van openbaar nut (uiteraard) deel uit van de kosten die verhaald kunnen worden. In de modeexploitatieverordening zoals die is opgenomen in dit Handboek is artikel 11, tweede lid in die zin verduidelijkt. De keuze om voor bepaalde gronden of het exploitatiegebied in zijn geheel de inbrengwaardemethodiek buiten toepassing te laten moet blijken in de begroting van kosten en opbrengsten, waarop immers de inbrengwaarden wel of niet worden vermeld, en waarin bovendien is opgenomen de wijze van toerekening van de kosten aan de betreffende onroerende zaken. De verplichting de wijze van toerekening van exploitatiebijdragen in de begroting op te nemen, houdt niet in dat een bedrag per m² vermeld moet worden. Het gaat erom inzicht te verschaffen in de wijze van toerekening. Een exploitant hoeft niet uit de begroting reeds zijn of haar bijdrage te kunnen opmaken. Er moet immers ook nog een onderhandelingsproces plaatsvinden, waarin bijvoorbeeld ook nog de inbrengwaarde van de grond aan de orde komt.

Artikel 12, mogelijkheid 1

Overgangsbepalingen In het geval dat de gemeente op het moment dat deze verordening werd vastgesteld als beschikte over een verordening waarin de figuur van het aangevuld bekostigingsbesluit voorkwam, dient vastgelegd te worden welke verordening zal worden aangehouden. Enerzijds is de hoofdregel (volgens de Aanwijzingen voor de regelgeving van het rijk) de onmiddellijke werking van nieuwe regelingen, anderzijds vereisen redelijkheid en billijkheid en het algemene beginsel van behoorlijk bestuur dat gewekt vertrouwen niet beschaamd mag worden, dat voor 'lopende gevallen' een aparte

(overgangs)regeling wordt getroffen. Met name als de oudere regeling voor de betrokkene voordeliger is dan de nieuwe, kan in sommige gevallen betwijfeld worden of het redelijk is onverkort de nieuwe regeling toe te passen vanaf het moment van inwerkingtreding. In de praktijk zal het verschil tussen de oude en de nieuwe verordening voor betrokkene vermoedelijk niet zo groot zijn. Belangrijker is dat er duidelijkheid bestaat over welk regime van toepassing is. Vanuit het perspectief van de exploitant is enerzijds het blijven hanteren van de oude regels het duidelijkst, anderzijds kan de nieuwe regeling nu juist voordelen bieden die de oude niet heeft. Veiligheidshalve kan daarom waarschijnlijk het beste de volgende lijn worden aangehouden: 1 in beginsel wordt gekozen voor een overgangsbepaling waarbij de oude regeling voor 'lopende' gevallen nog blijft gelden; 2 als de

nieuwe regeling substantieel voordeliger is voor de exploitant, wordt die regeling onmiddellijk van toepassing verklaard voor 'lopende' (en uiteraard toekomstige) gevallen.

Mogelijkheid 2

Overgangsbepalingen In het geval dat de gemeente op het moment van vaststelling van deze verordening beschikt over een verordening die de figuur van het aangevuld bekostigingsbesluit niet kent, dient een op het geval toegespitste oplossing te worden gevonden voor 'lopende' gevallen. Er kan nog regelmatig sprake zijn van exploitanten die reeds onder de werking van de oude verordening een aanvraag tot medewerking hebben gedaan, en wiens overeenkomst na inwerkingtreding van de nieuwe verordening zal worden aangeboden. Op zowel nieuwe als 'lopende' gevallen zal bij voorkeur dezelfde berekeningswijze voor exploitatiebijdragen moeten worden toegepast. Het ligt dan voor de hand de ('nieuwe') inbrengwaardemethodiek te hanteren. Daarvoor is noodzakelijk dat er een begroting wordt vastgesteld. In verband met de Wet dualisering van het gemeentebestuur is de mogelijkheid opgenomen om zo nodig afwijkend van een oude verordening overeenkomsten te laten aangaan door B en W. Dit is van toepassing voor zover de oude verordening het aangaan van overeenkomsten overliet aan de Raad. De Raad neemt die beslissingen sinds de dualisering niet meer.

Artikel 13

In de Gemeentewet is een algemene regeling voor bekendmaking voor besluiten, inhoudende algemeen verbindende voorschriften gegeven. De exploitatieverordening kan uiteindelijk als algemeen verbindend voorschrift worden aangemerkt. In verband met het bijzondere karakter van deze verordening, die voorwaarden bevat waaronder de gemeente een overeenkomst zal sluiten, is het echter mogelijk dat de rechter deze verordening toch niet als algemeen verbindend voorschrift aanduidt. Om die reden wordt zekerheidshalve voor de inwerkingtreding van deze verordening uitgegaan van de systematiek van de Gemeentewet, inhoudende dat de verordening acht dagen na bekendmaking in werking treedt; dat wordt in dit artikel expliciet geregeld.