

Betreft : Motie compensatie sociale woningbouw
Aan : Leden van de commissie Fysiek Domein
T.b.v. : Commissie van maart 2021
Van : Bert Rebel
Behandelaar: Richard van Noord
Datum : 26 januari 2021

Op 5 november 2020 is door uw raad een motie aangenomen waarbij ons college is opgedragen om:

- *“de juridische (on)mogelijkheden te onderzoeken om via overeenkomsten met projectontwikkelaars een compensatieverplichting op te nemen voor de situatie dat toevoeging van 1/3 deel sociale woningbouw niet kan worden gerealiseerd, en in samenhang daarmee fonds/voorziening reserve sociale woningbouw in het leven kan worden geroepen waarin de financiële compensatie wordt gestort, zodat de gelden langs die weg weer aangewend kunnen worden ten bate van sociale woningbouw;*
- *over de uitkomsten van dit onderzoek te rapporteren aan de commissie Fysiek Domein uiterlijk in haar vergadering van maart 2021”.*

Over voorgaande heeft overleg plaatsgevonden met advocatenkantoor Houthoff. Daaruit is op 5 januari bijgevoegd notitie gekomen waaruit de juridische mogelijkheden en onmogelijkheden blijken. Kort gezegd zijn er mogelijkheden om contractuele afspraken te maken over een vorm van compensatie. Hierbij geldt echter een vrijwillige basis om hierover te contracteren. Verder dient een dergelijke afspraak te steunen op een publiekrechtelijke grondslag, gelet op het algemene kader rond toepassing van publiekrecht en privaatrecht door de overheid (tweewegenleer/doorkruisingsleer).

Het volgende geven wij daarbij vast mee:

1. Om dit juridisch kader (verder) vorm te geven hebben wij advocatenkantoor Houthoff gevraagd om een inschatting te maken van de benodigde capaciteit/kosten. Een eerste inschatting komt uit op ca. € 7.500,-- (excl. kantooropslag en BTW). Dit bedrag kan hoger of lager worden afhankelijk van de gewenste intensiteit.
2. Een verder vervolg betekent ook inzet van ambtelijke capaciteit. Dit zal in totaliteit bezien moeten worden, ook in relatie tot andere prioriteiten, zoals wettelijke taken, de bestuurlijke prioriteiten en verplichte taken op het terrein van bedrijfsvoering (control).
3. Het werken met een compensatie sociale woningbouw zal slechts van toepassing zijn indien de grond geen eigendom van de gemeente is, en er medewerking van de gemeente nodig is vanwege de ruimtelijke plannen. Indien een ontwikkeling past binnen het bestemmingsplan, is deze compensatie niet af te dwingen.

Indien de grond eigendom van de gemeente is, zal deze compensatie niet aan de orde zijn, omdat dan de gemeente vanuit haar eigendomspositie maximale regie heeft op wat er wordt gebouwd en in welke categorie. Het ligt dan voor de hand dat – gegeven de politieke doelstellingen – voor eigen locaties in ieder geval wordt voldaan aan minimaal 1/3 sociaal.

Indien u wenst over te gaan tot het instellen van het genoemde juridische kader dan vernemen wij dat graag, waarna eerst de overige consequenties, inclusief de financiën, nader inzichtelijk worden gemaakt alvorens definitieve besluitvorming kan plaatsvinden.

Voor het overige verwijzen wij u naar bijgevoegde notitie.

Notitie

Alleen per e-mail

Aan Gemeente Huizen
C.c. De heer G. Klompmaker
Datum 5 januari 2021
Betreft Motie Fonds sociale woningbouw
Referentie 330000119/25571359.1

Jan Frans de Groot MRICS
Advocaat | Partner
T +31 20 605 65 44
F +31 20 605 67 04
M +31 6 5152 7324
E j.de.groot@houthoff.com
Postbus 75505 1070 AM Amsterdam
Gustav Mahlerplein 50 Amsterdam

1. Inleiding en vraagstelling

1.1. De gemeenteraad van Huizen heeft op 5 november 2020 de 'Motie compensatie sociale woningbouw' aangenomen. Deze motie luidt als volgt:

draagt het college op:

1. de juridische (on)mogelijkheden te onderzoeken om via overeenkomsten met projectontwikkelaars een compensatieverplichting op te nemen voor de situatie dat toevoeging van 1/3 deel sociale woningbouw niet kan worden gerealiseerd, en in samenhang daarmee fonds/voorziening reserve sociale woningbouw in het leven kan worden geroepen waarin de financiële compensatie wordt gestort, zodat de gelden langs die weg weer aangewend kunnen worden ten bate van sociale woningbouw;
2. over de uitkomsten van dit onderzoek te rapporteren aan de commissie Fysiek Domein uiterlijk in haar vergadering van maart 2021;

1.2. Namens het college is verzocht om in een beknopte notitie een eerste reactie te geven ten aanzien van de 'juridische haalbaarheid' van hetgeen de motie beoogt.

2. Beoordeling

2.1. Juridisch zijn er vijf geschikte vormen om kosten c.q. financiële bijdragen te verhalen in het kader van gebiedsontwikkeling:

- a. verhaal van kosten verbonden aan grondexploitatie op grond van anterieure overeenkomst op de voet van artikel 6.24 Wro;
- b. een bijdrage aan ruimtelijke ontwikkeling elders gebaseerd op een structuurvisie, eveneens op grond van anterieure overeenkomst op de voet van artikel 6.24 Wro;
- c. publiekrechtelijk kostenverhaal op grond van een exploitatieplan als bedoeld in artikel 6.12 Wro;
- d. een financiële bijdrage op grond van besluitvoorwaarden die het doel dienen van de regel waarop het besluit is gebaseerd;

- e. een financiële bijdrage als voorwaarde van medewerking, gebaseerd op beleid.
- 2.2. Bijdragen als bedoeld onder d. en e. zijn toegestaan binnen het volgende kader:
- (i) door de voldoening aan de voorwaarde wordt een rechtstreekse bijdrage geleverd aan de doelstelling van de wettelijke bepaling waarop de toestemming berust. Voorts dient de verlening van de vergunning of vrijstelling in het algemeen belang tot het heffen van een geldbedrag te nopen;
 - (ii) de hoogte van de compensatie is rechtstreeks gerelateerd aan de mate van aantasting van het door de wettelijke regeling beschermde belang;
 - (iii) zowel het heffen van als de hoogte van de compensatie berusten op vast beleid;
 - (iv) aangetoond moet worden dat niet een andere, uit hoofde van rechtsbescherming meer aanvaardbare mogelijkheid aanwezig is om een tegemoetkoming of compensatie te verlangen;
 - (v) als de toestemming zonder meer moet worden verleend (gebonden beschikking), kan geen financiële compensatie worden verlangd;
 - (vi) als het gaat om de mogelijkheid onder v. dient vanuit de leer van de onaanvaardbare doorkruising (en meer in het bijzonder de Windmill-criteria) steeds de vraag gesteld te worden of de civielrechtelijk weg wel openstaat.
- 2.3. Ook combinaties van de onder 2.1 vermelde categorieën zijn mogelijk. In het onderhavige geval menen wij dat sprake zou kunnen zijn van een mix van enerzijds categorie b (een bijdrage aan ruimtelijke ontwikkeling elders gebaseerd op een structuurvisie op grond van anterieure overeenkomst op de voet van artikel 6.24 Wro) en anderzijds categorie e (een financiële bijdrage als voorwaarde van medewerking gebaseerd op beleid).
- 2.4. In de motie wordt er al vanuit gegaan dat de compensatiebijdrage alleen via een overeenkomst met een initiatiefnemer kan worden geïnd. Dat is correct; er is geen publiekrechtelijk afdwingbare mogelijkheid om de beoogde bijdrage op te leggen. Dit betekent dan ook dat, anders dan in de motie wordt vermeld, geen sprake kan zijn van een compensatie*verplichting*. Hooguit is die verplichting er indirect: immers, zonder dat de initiatiefnemer de overeenkomst ondertekent waarin de bijdrage aan hem is opgelegd, zal de gemeente geen (publiekrechtelijke) medewerking verlenen aan het initiatief in kwestie. Omdat 'betaalplanologie' niet is toegestaan, zal het vormgeven van de desbetreffende bijdragen moeten voldoen aan de in de jurisprudentie gevormde vereisten, waarvan § 2.1 en 2.2 hiervoor een weerslag vormen.
- 2.5. Het is in de eerste plaats van belang dat de 'beleidseis' wordt geformuleerd en wordt vastgelegd in een ruimtelijk besluit. Als de beleidseis is dat bij elke vorm van woningbouw 30% van de te realiseren woningen moet voldoen aan het vereiste dat sprake is van

sociale huur of sociale koop, dan moet deze worden verankerd in een structuurvisie dan wel worden geconcretiseerd in een bestemmingsplan. De 'Woonvisie regio Gooi- en Vechtstreek 2016-2030', die in de motie wordt genoemd, is daarvoor mogelijk onvoldoende; dat zal nader moeten worden beoordeeld. Immers, artikel 6.24 Wro vereist dat in een structuurvisie op gemeentelijk niveau ook wordt aangegeven ten behoeve van welke (concrete) ruimtelijke ontwikkelingen elders de bijdrage bedoeld is. Gelet op de mogelijkheden die de Wet ruimtelijke ordening biedt, zal de beleidseis van 30% sociale woningbouw – met ontheffing – op projectniveau ook in een concreet bestemmingsplan met gelieerd exploitatieplan opgenomen kunnen worden.

- 2.6. De systematiek is vervolgens dat indien in het kader van een concreet project niet aan de beleidseis wordt voldaan, ontheffing van deze eis kan worden verleend indien in een met de initiatiefnemer te sluiten anterieure overeenkomst een financiële bijdrage (aan ruimtelijke ontwikkelingen elders, die in een structuurvisie zijn aangeduid) wordt overeengekomen, en deze wordt toegevoegd aan de bestemmingsreserve.
- 2.7. De gemeenteraad is bevoegd tot aanwijzing van een bestemmingsreserve (bijv. 'Vereveningsfonds Sociale Woningbouw') als onderdeel van (bijvoorbeeld) de 'reserve Bouwgrondexploitaties', welke bestemmingsreserve voldoet aan de eisen van het besluit Begroting en Verantwoording provincies en gemeenten. Het college is vervolgens, in het kader van het 'faciliteren van een andere verdeling van sociale woningbouw' (immers: niet ieder initiatief leent zich in gelijke mate voor het toevoegen van sociale woningen) bevoegd om in een concreet geval financiële compensatie vast te stellen, met als doel dat wordt gekomen tot verevening. Het totaal van de te innen financiële compensaties wordt gedoteerd aan de betreffende bestemmingsreserve. Deze bestemmingsreserve wordt gevuld vanuit projecten waarbij een ontheffing van de beleidseis mogelijk is; de bestemmingsreserve wordt ingezet voor dotaties aan (gebleken onrendabele) projecten waar bijdragen noodzakelijk zijn om de realisatie van meer dan 30% sociale woningbouw mogelijk te maken. Ook daarover zullen vooraf duidelijke richtlijnen moeten worden vastgesteld.
- 2.8. Bedacht moet worden dat de bijdrage alleen contractueel kan worden opgelegd, en in die zin dus afhankelijk is van contractsvrijheid en daarmee vrijwilligheid. Als het ruimtelijke project in kwestie niet afhankelijk is van nadere publiekrechtelijke besluitvorming (bijvoorbeeld: er bestaat al een onherroepelijke bouwtitel voor woningbouw zonder 30% sociale woningbouw), dan zal het enkele inrichten van het Vereveningsfonds (de bestemmingsreserve) zonder dat de initiatiefnemer de bereidheid heeft om vrijwillig de vereveningsbijdrage te voldoen, geen oplossing kunnen bieden.

3. Conclusie

- 3.1. In algemene zin kan naar aanleiding van de motie worden gerapporteerd dat het juridisch mogelijk is om een construct op te zetten waarbij de medewerking aan ruimtelijke initiatieven waarbij niet wordt voldaan (of kan worden voldaan) aan een adequaat vast te leggen beleidseis van 30% sociale woningbouw afhankelijk wordt gemaakt van een contractueel overeen te komen (verevenings)bijdrage die wordt gestort in een als bestemmingsreserve vorm te geven Vereveningsfonds Sociale Woningbouw.
- 3.2. Vanzelfsprekend zal de precieze vormgeving van dit construct (publiekrechtelijke beleidsdocumenten, beleidseis, modelbepaling in anterieure overeenkomsten, instelling bestemmingsreserve, beleid dotaties en onttrekkingen uit bestemmingsreserve etc.) zorgvuldig moeten worden bepaald. Desgewenst kunnen wij daarover nader adviseren.
