StAB

Jurisprudentietijdschrift voor omgevingsrecht

www.omgevingsrecht-updates.nl

Inhoud

7 Artikel

16 Milieu/natuur/water

48 Ruimtelijke ordening

80 Schadevergoeding

109 Registers

1 2017

Boom juridisch

StAB

Jurisprudentietijdschrift voor omgevingsrecht

Inhoud Algemeen

7 Artikel

16 Milieu/natuur/water

48 Ruimtelijke ordening

80 Schadevergoeding

109 Registers

StAB
Jurisprudentietijdschrift op het gebied van ruimtelijke ordening, milieubeheer en water. Een uitgave van Stichting Advisering Bestuursrechtspraak voor Milieu en Ruimtelijke Ordening.
Zie voor wekelijkse nieuwsberichten en diverse zoekmogelijkheden binnen het tijdschrift: www.stab.nl
Citeertitel: StAB 2017 , nr. …
In 2017 zal StAB verschijnen in de maanden maart, juni, september en december.

Redactie
Milieuwetgeving:
Mr. H.P. Nijhoff (070) 315 01 44
bc. M. Zuijderduijn
Ruimtelijke ordening:
Mr. G.A. Keus (070) 315 01 30
Mr. R.H. van Marle (070) 315 01 37
Schadevergoeding:
Mr. ir. O.W.J.M. Scholte (070) 315 01 56
bc. P.A.H.M. Willems K-RMT (070) 315 01 75

Annotaties:
Mevr. prof. mr. A.B. Blomberg, mevr. mr. G.M. van den Broek, mevr. mr. drs. M.M. Kaajan, mr. T.E.P.A. Lam, prof. mr. A.G.A. Nijmeijer, mevr. prof. mr. dr. H.F.M.W. van Rijswick, mevr. mr. D.S.P. Roelands-Fransen, mr. R. Wingens

Aanwijzing voor auteurs
Een auteur die een bijdrage voor dit tijdschrift aanlevert, geeft de uitgever tevens een niet-exclusief recht de bijdrage geheel of gedeeltelijk op te nemen in de door Boom juridisch (al dan niet in samenwerking met derden) geëxploiteerde database(s).

Artikelen en annotaties zijn op persoonlijke titel geschreven.

Uitgever
Boom juridisch
Kanonstraat 4-IV
Postbus 85576, 2508 CG Den Haag
tel. (070) 330 70 33
e-mail info@boomjuridisch.nl, website www.boomjuridisch.nl

Abonnementen
StAB verschijnt vier keer per jaar. De abonnementsprijs bedraagt in 2017 €228 (excl. btw) voor een online abonnement en €275 (excl. btw, incl. verzendkosten) voor een plusabonnement. Met een online abonnement heeft u toegang tot het volledige online archief en ontvangt u een e-mailattendering. Met een plusabonnement ontvangt u tevens de gedrukte exemplaren. Beide abonnementen zijn inclusief toegang tot de website www.omgevingsrecht-updates.nl. Kijk op www.tijdschriften.boomjuridisch.nl voor meer informatie.

Ga naar www.boomjuridisch.nl om een abonnement af te sluiten. Hebt u vragen over de abonnementen? Neem dan contact op via tijdschriften@boomdistributiecentrum.nl of via 0522-23 75 55.

Open Access-beleid
Zes maanden na verschijning van het artikel staat het de auteur vrij om de definitieve pdf van zijn wetenschappelijke publicatie op het internet toegankelijk te maken. Voor meer informatie zie www.boomjuridisch.nl/open_access. Boom juridisch gaat ervan uit dat de auteur akkoord is met de daar te vinden licentievoorwaarden.

ISSN 1573-806X

Nederlands uitgeversverbond
Groep uitgevers voor

Milieu/natuur/water

16 **17-01**
ABRvS 12 oktober 2016, nr. 201600166/1/A1 (Bergen/omgevingsvergunning) (ECLI:NL:RVS:2016:2715)
Geen beoordeling van aspect soortenbescherming. Ten onrechte is niet onderzocht of de aangevraagde en vergunde activiteiten een verstoring als bedoeld in de Flora- en faunawet inhouden.

18 **17-02***
ABRvS 26 oktober 2016, nr. 201508784/1/A3 (Staatssecretaris EZ) (ECLI:NL:RVS:2016:2788)
Een cultuurhistorisch belang is een dwingende reden van openbaar belang.

21 **17-03**
ABRvS 2 november 2016, nr. 201601926/1/A1 (Druten/handhavingsverzoek) (ECLI:NL:RVS:2016:2881)
Het Activiteitenbesluit bevat een uitputtende regeling voor wat betreft het ten gehore brengen van onversterkte muziek. Geen toetsing aan de zorgplichtbepaling.

23 **17-04**
ABRvS 2 november 2016, nr. 201509082/1/R2 (gs Gelderland) (ECLI:NL:RVS:2016:2903)
Bevestiging melding op grond van Regeling PAS is geen besluit in de zin van de Awb.

24 **17-05**
ABRvS 23 november 2016, nr. 201600566/1/A1 (Waddinxveen/maatwerkvoorschriften) (ECLI:NL:RVS:2016:3101)
Effecten lichtuitstraling op helderheid van de hemel zijn niet gemeten of berekend.

27 **17-06**
ABRvS 23 november 2016, nr. 201507010/1/A1 (gs Noord-Brabant) (ECLI:NL:RVS:2016:3135)
Verlaging maximumsnelheid leidt tot wezenlijke verbetering woon- en leefklimaat.

29 **17-07***
ABRvS 23 november 2016, nr. 201500965/1/R2 (gs Overijssel) (ECLI:NL:RVS:2016:3104)
Geen onlosmakelijk verband tussen houden van dieren en uitrijden van mest.

31 **17-08**
Rb. Midden-Nederland zittingsplaats Utrecht 5 december 2016, nr. UTR 16/1641 en UTR 16/1787 (gs Utrecht) (ECLI:NL:RBMNE:2016:6478)
Op grond van minimalisatieverplichting voor zeer zorgwekkende stoffen dienen scherpere emissiegrenswaarden te worden gesteld dan de waarde in het BREF die volgens verweerder overeenkomt met de best beschikbare technieken (bbt).

33 **17-09***
ABRvS 7 december 2016,
nr. 201508487/1/A1
(Giethoorn/omgevingsvergunning)
(ECLI:NL:RVS:2016:3248)
Verweerder heeft in redelijkheid aansluiting gezocht bij de standaardgeluidnormen in het Activiteitenbesluit. Hogere waarden dan de standaardgeluidsnormen van het Activiteitenbesluit zijn in redelijkheid aanvaardbaar indien niet op korte termijn een meer geschikte, alternatieve locatie voorhanden is.

39 **17-10**
ABRvS 14 december 2016,
nr. 201508834/1/A3 (Hilversum)
(ECLI:NL:RVS:2016:3342)
Het college is bevoegd om een vuurwerkvrije zone aan te wijzen. Geen strijd met Notificatierichtlijn of UNESCO-Verdrag.

Ruimtelijke ordening

48 **17-11**
ABRvS 14 september 2016,
nr. 201505795/1/A1
(Ooststellingwerf/handhaving)
(ECLI:NL:RVS:2016:2467)
Exceptieve toetsing beheersverordening. Onverbindendheid. Feitelijk bestaand gebruik. Nog niet eerder toegestaan gebruik. Overgangsrecht.

52 **17-12***
Rb. Amsterdam 23 september 2016,
nr. AMS 16/3244, AMS 16/3245, AMS 16/3246 en AMS 16/2903
(Amsterdam/omgevingsvergunning voor tijdelijk gebruik)
(ECLI:NL:RBAMS:2016:6029)
Uitgebreide voorbereidingsprocedure. Schipholparkeren. Stedelijk ontwikkelingsproject. Ladder duurzame stedelijke ontwikkeling.

56 **17-13**
ABRvS 5 oktober 2016,
nr. 201600408/1/R4 (Oldambt en GS Groningen/bestemmingsplan 'De Wereldbazar te Winschoten' en ontheffingsverlening)
(ECLI:NL:RVS:2016:2651)
Ontheffing provinciale verordening. Terugwerkende kracht vernietiging ontheffingsverlening. Grootschalige detailhandel. Betekenis factory outlet center.

61 **17-14**
Rb. Overijssel zittingsplaats Zwolle
14 oktober 2016, nr. AK_ZWO_16_1639
(GS Overijssel/omgevingsvergunning)
(ECLI:NL:RBOVE:2016:3970)
Omgevingsvergunning van rechtswege. Bezwaar gedeputeerde staten. Aan een bestuursorgaan toevertrouwd belang.

64 **17-15***
ABRvS 26 oktober 2016, nr. 201507715/1/A3 (Breda/dwangsom) (ECLI:NL:RVS:2016:2840)
Toepassing beleidsregels. Beoordeling gevolgen. Bijzondere omstandigheden.

67 **17-16**
ABRvS 2 november 2016, nr. 201601363/1/R4 (Ameland/bestemmingsplan 'De Hagen Hollum') (ECLI:NL:RVS:2016:2892)
Supermarkt. Relativiteitsbeginsel ten aanzien van beroep op archeologische waarden en ongeoorloofde staatssteun. Voorwaardelijke verplichting.

70 **17-17***
ABRvS 2 november 2016, nr. 201602745/1/R6 (Breda/bestemmingsplan 'Princenhage, Burg. Luysterburghstraat') (ECLI:NL:RVS:2016:2920)
Parkeernormen. Beroepen of bedrijven aan huis. Verwijzing naar parkeerbeleid.

72 **17-18**
ABRvS 9 november 2016, nr. 201507769/1/A1 (Amsterdam/omgevingsvergunning) (ECLI:NL:RVS:2016:2985)
Binnenplanse afwijkingsregeling of buitenplanse kruimelgevallenregeling.

74 **17-19***
ABRvS 23 november 2016, nr. 201602555/1/A1 (Heerhugowaard/omgevingsvergunning voor afwijken) (ECLI:NL:RVS:2016:3143)
Aantal parkeerplaatsen. Loopafstand. Afwijken van Aanbevelingen Stedelijke Verkeersvoorzieningen.

76 **17-20**
ABRvS 7 december 2016, nr. 201508157/1/A1 (Hollands Kroon/bestuursdwang) (ECLI:NL:RVS:2016:3277)
Verlening twee omgevingsvergunningen. Toepassing Bor. Wijzigingen van ondergeschikte aard. Begrip draagconstructie. Verplaatsing kolom.

Schadevergoeding

80 **17-21***
ABRvS 28 september 2016, nr. 201600124/1/A2 (Aa en Hunze/planschade) (ECLI:NL:RVS:2016:2543)
Normaal maatschappelijk risico. Drempel 5%.

86 **17-22**
ABRvS 12 oktober 2016, nr. 201507071/1/A2 (Eersel/nadeelcompensatie) (ECLI:NL:RVS:2016:2677)
Normaal maatschappelijk risico gerelateerd aan juridische entiteit.

90 **17-23**
ABRvS 2 november 2016, nr. 201508815/1/A2 (Maasdriel/nadeelcompensatie) (ECLI:NL:RVS:2016:2865)
Normaal maatschappelijk risico, vaste drempel en/of korting op het schadebedrag.

95 **17-24**
ABRvS 9 november 2016, nr. 201508153/1/A2 (Amsterdam/planschade) (ECLI:NL:RVS:2016:2957)
Voorzienbaarheid. Publicatie.

98 **17-25**
ABRvS 16 november 2016, nr. 201507411/1/A2 (Uptown Advertising/nadeelcompensatie) (ECLI:NL:RVS:2016:3047)
Schade kan meer dan één oorzaak hebben.

101 **17-26**
ABRvS 23 november 2016, nr. 201508566/1/A2 (Wormerland/planschade) (ECLI:NL:RVS:2016:3137)
Voorzienbaarheid op grond van binnenplanse vrijstellingsmogelijkheid.

105 **17-27**
ABRvS 7 december 2016, nr. 201600110/1/A2 (Sint Anthonis/planschade) (ECLI:NL:RVS:2016:3255)
Objectivering geurhinder.

Geluid in het Besluit kwaliteit leefomgeving

1. Inleiding

Op 1 juli 2016 is het ontwerpbesluit kwaliteit leefomgeving (Bkl)[1] vrijgegeven voor internetconsultatie. Het Bkl voorziet (o.a.) in een voor de gemeentelijke praktijk belangrijke wijziging wat betreft de normering van geluid van bedrijvigheid. Het thans in het Activiteitenbesluit opgenomen stelsel van landelijk uniforme en rechtstreeks werkende immissienormen voor geluid,[2] komt met de inwerkingtreding van het Bkl te vervallen.[3] Hiervoor in de plaats komt in het Bkl een regeling die, door middel van instructieregels, de gemeenteraad als planwetgever[4] verplicht om rechtstreeks werkende geluidnormen voor bedrijfsmatige activiteiten[5] op te nemen in het omgevingsplan. Op die manier kunnen de regels worden afgestemd op de lokale omstandigheden en kunnen deze gekoppeld worden aan een evenwichtige toedeling van functies aan locaties.[6] In deze bijdrage ga ik in op de met het Bkl voorgestane stelselwijziging voor wat betreft het aspect geluid. Daarnaast zullen enkele opvallende zaken uit het Bkl worden besproken. Afsluitend behandel ik, voor zover dat voor de in het Bkl vastgelegde geluidnormering van belang is, de Invoeringswet Omgevingswet die op 5 januari 2017 is vrijgegeven voor internetconsultatie.

2. Huidig recht

2.1. Het Activiteitenbesluit

Om vast te kunnen stellen wat er voor de praktijk zal wijzigen, is het van belang om eerst het huidige juridische kader kort te bespreken.

Afdeling 2.8 (art. 2.16b e.v.) van het Activiteitenbesluit bevat een standaardset geluidwaarden voor (type A- en B-)inrichtingen[7] die door de algemene regels worden genormeerd. De in afdeling 2.8 van het Activiteitenbesluit vastgelegde geluidwaarden hebben betrekking op het langtijdgemiddelde beoordelingsniveau en het maximaal geluidsniveau (piekgeluiden) die veroorzaakt worden door het in werking zijn van een inrichting. Deze geluidniveaus gelden op de gevel van een geluidgevoelig object en kwalificeren daarom als immissiewaarden. De in het Activiteitenbesluit vastgelegde geluidwaarden zijn rechtstreeks werkende en landelijk geüniformeerde regels. Een inrichting moet aan die geluidwaarden voldoen, tenzij het bevoegd gezag bij maatwerkvoorschrift lagere of hogere geluidwaarden heeft vastgesteld (art. 2.20 van het Activiteitenbesluit). In dat geval moet voldaan worden aan de in het maatwerkvoorschrift opgenomen waarde(n).

1 Naast het Bkl zijn ook het Omgevingsbesluit het Besluit activiteiten leefomgeving en het Besluit bouwwerken leefomgeving voor internetconsultatie vrijgegeven.

2 Maar ook voor geur en trillingen.

3 Ik merk op deze plaats op dat het nog onduidelijk is hoe het overgangsrecht eruit komt te zien.

4 En burgemeester en wethouders in die gevallen waarin de gemeenteraad de bevoegdheid om delen van het omgevingsplan vast te stellen aan burgemeester en wethouders heeft gedelegeerd (zie art. 2.8 Omgevingswet voor deze delegatiebevoegdheid).

5 Het begrip inrichting komt te vervallen. Dit aspect laat ik in deze bijdrage buiten beschouwing. Zie hierover uitgebreider V.M.Y. van 't Lam & J.R. van Angeren, 'Milieubelastende activiteiten in de Omgevingswet. Gevolgen van de overstap van het begrip inrichting naar milieubelastende activiteiten voor de praktijk en de verhouding met het omgevingsplan', *TBR* 2016/132.

6 Consultatieversie Toelichting bij het Bkl, p. 181.

7 Voor type C-inrichtingen dienen in de omgevingsvergunning milieu geluidvoorschriften opgenomen te worden.

2.2. Jurisprudentie over geluidnormen in het bestemmingsplan

Het vastleggen van geluidnormen in ruimtelijke plannen heeft de afgelopen jaren een vlucht genomen. In de rechtspraak wordt deze werkwijze aanvaard, mits de ruimtelijke relevantie van die geluidnormen door de planwetgever is gemotiveerd.[8] Deze ruimtelijke relevantie kan bijvoorbeeld zijn gelegen in het voorkomen van geluidhinder ter plaatse van een woning[9] of het op een adequate wijze verdelen van geluidruimte op een gezoneerd industrieterrein.[10] Daar waar het nu nog, relatief gezien, uitzonderlijk is dat een bestemmingsplan gedetailleerde geluidnormen bevat, zal dat in de toekomst bij het omgevingsplan anders zijn.

Een voorbeeld van een bestemmingsplanregeling die zich (op hoofdlijnen) goed laat vergelijken met de door het Bkl voorgestane systematiek voor het omgevingsplan, vinden we terug in de jurisprudentie van de Afdeling. In de tussenuitspraak van de Afdeling van 11 april 2012 stond een door het stadsdeel Zeeburg (Gemeente Amsterdam) vastgesteld bestemmingsplan centraal.[11] Dat bestemmingsplan had betrekking op (de legalisatie van) de in Amsterdam gevestigde discotheek Panama. Omdat, kort samengevat, niet uitgesloten was dat de omliggende woningen geluidhinder zouden kunnen ondervinden van de discotheek, werd in een tussenuitspraak het stadsdeel opgedragen om het bestemmingsplan ofwel beter te motiveren ofwel ter zake een andere planregeling vast te stellen. Het stadsdeel koos voor het laatste. Een tabel met geluidwaarden uit artikel 2.17 van het Activiteitenbesluit werd 'geknipt en geplakt' in de planregels. De discotheek moest aan deze geluidwaarden voldoen. Door middel van een aan die tabel gekoppeld gebruiksverbod werd de afdwingbaarheid van de in de planregels vastgelegde geluidwaarden geborgd. De Afdeling heeft deze systematiek in haar uitspraak van 3 april 2013 aanvaard.[12] De plansystematiek zoals deze in deze uitspraak centraal stond, vertoont naar mijn oordeel gelijkenis met de plansystematiek zoals deze in het Bkl wordt voorgestaan.

3. De geluidnormering in het Bkl

3.1. Inleiding

Uit de consultatieversie van het Bkl blijkt dat de rechtstreeks werkende immissienormen voor geluid (maar ook voor bijv. geur) niet meer rechtstreeks op rijksniveau bij algemene maatregel van bestuur[13] zullen worden vastgesteld. Hiervoor in de plaats komen in het Bkl instructieregels die de gemeenteraad verplichten om in het omgevingsplan geluidimmissienormen voor bedrijfsmatige activiteiten op te nemen. De grondslag voor het stellen van instructieregels ligt in artikel 2.24 van de Omgevingswet. Dit artikel bepaalt, kort samengevat, dat bij algemene maatregel van bestuur regels kunnen worden gesteld voor de uitoefening van taken of bevoegdheden door bestuursorganen. In het Bkl worden gemeenten door middel van instructieregels verplicht om geluidimmissienormen in het omgevingsplan op te nemen. In de instructieregels is een landelijk aanvaard basisbeschermingsniveau voor geluid vastgelegd (zie art. 5.42 e.v. Bkl). Gemeenten kunnen dit landelijk aanvaarde basisbeschermingsniveau overnemen in het omgevingsplan of, in afwijking daarvan, soepelere of strengere geluidnormen in het omgevingsplan vastleggen.

De verschuiving van landelijk rechtstreeks werkende immissienormen voor geluid naar instructieregels in het Bkl die de gemeenteraad verplichten om geluidimmissienormen voor bedrijfsmatige activiteiten op te nemen in het omgevingsplan, kent verschillende redenen. Geluid is (per definitie) een lokale aangelegenheid die om een lokale aanpak vraagt. Binnen een gemeente kan de optredende geluidbelasting namelijk per gebied verschillen (zo zal doorgaans in het centrumgebied

8 Zie ook: K.J. de Graaf en H.D. Tolsma, Over gebodsbepalingen en emissie- en immissienormen in het omgevingsplan, opgenomen in: VMR-bundel, Milieubescherming in het omgevingsplan, Boom Juridisch, Den Haag, 2017, p. 71-73.

9 ABRvS 3 juni 2015, nr. ECLI:NL:RVS:2015:1743.

10 ABRvS 4 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:237, *AB* 2015/83 m.nt. R. Benhadi.

11 ABRvS 11 april 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BW1601.

12 ABRvS 3 april 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ7571.

13 Zoals dat nu nog het geval is bij het Activiteitenbesluit.

van een gemeente de geluidbelasting hoger liggen dan in het buitengebied). Deze verschillen rechtvaardigen maatwerk in de vorm van een gebiedsgericht geluidbeleid, waarbij het gemeentebestuur (weloverwogen) keuzes maakt over de toelaatbare geluidbelasting ter plaatse van geluidgevoelige functies, hierbij rekening houdend met de aard en het karakter van het gebied waar de geluidgevoelige functie zich bevindt. Deze keuzes dienen in een vroeg stadium, reeds bij de vaststelling van een bestemmingsplan en straks bij de vaststelling van een omgevingsplan, gemaakt te worden. Hierbij past, zo is de gedachte, een systeem van instructieregels die dwingen tot het opnemen van een geluidnormering in het omgevingsplan, waarbij het bevoegd gezag voldoende ruimte wordt gelaten om, binnen bepaalde bandbreedtes, afwijkende geluidimmissienormen in het omgevingsplan vast te leggen.

3.2. Systematiek Bkl

De in het omgevingsplan op te nemen geluidimmissienormen regelen de toegestane geluidbelasting als gevolg van bedrijfsmatige activiteiten[14] ter plaatse van de gevel van geluidgevoelige gebouwen en de grens van geluidgevoelige locaties. Artikel 5.42 lid 2 van het Bkl bevat een limitatieve opsomming van deze geluidgevoelige objecten. Voor de toepassing van het Bkl worden een gebouw met een woon-,[15] onderwijs-, gezondheidszorg- en/of kinderopvangfunctie als geluidgevoelig gebouw aangewezen (zie art. 5.42 lid 1 Bkl). Geluidgevoelige locaties zijn, zo volgt uit artikel 5.42 lid 3 van het Bkl, een standplaats voor een woonwagen en een ligplaats voor een woonfunctie (denk bijv. aan een woonboot).

Als het gaat om de normering van geluid, is artikel 5.43 van het Bkl de centrale bepaling. Artikel 5.43 lid 1 van het Bkl bepaalt dat in het omgevingsplan rekening moet worden gehouden met het geluid door bedrijfsmatige activiteiten op geluidgevoelige gebouwen en geluidgevoelige locaties. Het 'rekening houden met' dient haar weerslag te krijgen in de regels van én de toelichting bij het omgevingsplan. In de regels van het omgevingsplan moeten geluidwaarden voor het langtijdgemiddeld beoordelingsniveau ($L_{ar,LT}$) en de piekgeluiden (L_{Amax}) worden gesteld (art. 5.43 lid 2 Bkl). Deze geluidwaarden zijn juridisch bindende gebruiksregels en gelden voor degene die de geluidbelastende bedrijfsmatige activiteit uitvoert op de in het omgevingsplan aangewezen locatie.[16] In de toelichting bij het omgevingsplan moet vervolgens worden verantwoord waarom de in het omgevingsplan gestelde geluidnormen aanvaardbaar zijn.[17]

In het Bkl is voor de ter plaatse van geluidgevoelige gebouwen en locaties toegestane geluidbelasting als gevolg van een bedrijfsmatige activiteit een landelijk aanvaard basisbeschermingsniveau vastgelegd. Dit basisbeschermingsniveau bestaat uit concrete geluidnormen[18] en is opgenomen in Bijlage XV tabel A en tabel B (zie hieronder). Tabel A bevat de standaardwaarden die gelden op de gevel van geluidgevoelige gebouwen en op de grens van geluidgevoelige locaties. Tabel B bevat – gelet op het bepaalde in artikel 5.49 lid 1 van het Bkl en overigens anders dan het opschrift[19] van tabel B doet vermoeden – binnenwaarden voor (o.a.) geluidgevoelige gebouwen.[20] Het in het Bkl vastgelegde basisbeschermingsniveau heeft geen rechtstreeks werkende werking (zie ook par. 5 hierna). Bedrijfsmatige activiteiten zijn pas aan het basisbeschermingsniveau (of een daarvan afwijkende normering) gebonden indien dat is bepaald in het omgevingsplan. Het nieuwe

14 De geluidbelasting van wegen, spoorwegen, vaarwegen en krachtens de Wet geluidhinder gezoneerde industrieterreinen valt niet onder de reikwijdte van het Bkl (zie art. 5.42 lid 4 Bkl).

15 Qua terminologie wordt aangesloten bij het Besluit bouwwerken leefomgeving. Een woning is daarom nu een gebouw met een woonfunctie.

16 Tegen het niet naleven van deze normen kunnen burgemeester en wethouders (uiteraard) handhavend optreden.

17 Wordt het door de wetgever gegeven basisbeschermingsniveau een-op-een overgenomen in het omgevingsplan, dan kan deze verantwoording kort zijn. Wordt ervoor gekozen om, in afwijking van het basisbeschermingsniveau, hogere geluidwaarden op de gevel toe te staan, dan neemt daarmee de verantwoordingsplicht toe.

18 Deze concrete geluidnormen hebben betrekking op het langtijdgemiddeld beoordelingsniveau en het maximaal geluidsniveau.

19 Tabel B van Bijlage XV is getiteld 'Grenswaarden in geluidgevoelige ruimten van in- en aanpandige geluidgevoelige gebouwen'. De in deze tabel vastgelegde grenswaarden betreffen echter ook de in een gebouw toegestane binnenwaarde.

20 Voor geluidgevoelige locaties (standplaatsen voor woonwagens en ligplaatsen voor woonboten) wordt niet door middel van instructieregels een binnenwaarde geborgd. Dit heeft ermee te maken dat geluidgevoelige locaties worden geacht geen geluidgevoelige ruimten te hebben. Zie ook NvT Besluit kwaliteit leefomgeving, versie 1 juli 2016, p. 87.

systeem wijkt daarmee in belangrijke mate af van het huidige systeem uit het Activiteitenbesluit dat rechtstreeks werkende geluidimmissienormen bevat.

A. Standaardwaarden op de gevel van geluidgevoelige gebouwen en op de geluidgevoelige locaties

	07.00-19.00 uur	19.00-23.00 uur	23.00-07.00 uur
Langtijdgemiddelde beoordelingsniveau $L_{Ar,LT}$ als gevolg van bedrijfsmatige activiteiten	50 (dB(A)	45 (dB(A)	40 (dB(A)
Maximaal geluidniveau L_{Amax} veroorzaakt door aandrijfgeluid van transportmiddelen	–	70 (dB(A)	70 (dB(A)
Maximaal geluidniveau L_{Amax} veroorzaakt door andere piekgeluiden	–	65 (dB(A)	65 (dB(A)

B. Grenswaarden in geluidgevoelige ruimten van in- en aanpandige geluidgevoelige gebouwen

	07.00-19.00 uur	19.00-23.00 uur	23.00-07.00 uur
Langtijdgemiddelde beoordelingsniveau $L_{Ar,LT}$	35 (dB(A)	30 (dB(A)	25 (dB(A)
Maximaal geluidniveau L_{Amax} veroorzaakt door aandrijf-geluid van transportmiddelen	–	55 (dB(A)	55 (dB(A)
Maximaal geluidniveau L_{Amax} veroorzaakt door andere piekgeluiden	–	45 (dB(A)	45 (dB(A)

Aan de in artikel 5.43 van het Bkl vastgelegde verantwoordings- en normeringsplicht wordt in ieder geval voldaan indien in het omgevingsplan is bepaald dat een bedrijfsmatige activiteit zo wordt verricht dat het langtijdgemiddeld beoordelingsniveau en de piekgeluiden als gevolg van die activiteit ter plaatse van geluidgevoelige gebouwen en locaties niet meer bedragen dan de standaardwaarden uit tabel A en B uit Bijlage XV bij het Bkl. Wanneer wordt voldaan aan de in die tabellen vastgelegde geluidnormen, dan mag worden aangenomen, zo volgt uit de nota van toelichting, dat de geluidbelasting van die activiteit op een geluidgevoelig object aanvaardbaar is.

4. Enkele aspecten uit het Bkl nader uitgelicht

4.1. Afwijken binnenwaarde?

De in tabel A en B van Bijlage XV van het BKL vastgelegde geluidwaarden bevatten, zoals gezegd, het landelijk geldende basisbeschermingsniveau. Het staat de gemeenteraad vrij om de in tabel A en B van Bijlage XV opgenomen geluidwaarden een-op-een in het omgevingsplan over te nemen. Gemeenteraden kunnen er ook voor kiezen om van dit basisbeschermingsniveau af te wijken en in het omgevingsplan afwijkende geluidwaarden (zowel lager als hoger) vast te stellen. Verwarring rijst echter wanneer de tekst van het Bkl en de nota van toelichting naast elkaar worden gelegd. In artikel 5.44 lid 3 van het Bkl is bepaald dat in een omgevingsplan andere geluidwaarden dan de in tabel A en B vastgelegde waarden kunnen worden vastgelegd. Deze bepaling roept de nodige vraagtekens op. Artikel 5.44 lid 3 van het Bkl wekt namelijk de suggestie dat in het omgevingsplan ook een hogere binnenwaarde (en dus meer geluidbelasting) in een geluidgevoelig gebouw kan worden toegestaan. Dit is niet juist. Artikel 5.44 lid 3 van het Bkl staat namelijk op gespannen voet met artikel 5.49 lid 1 van het Bkl. Artikel 5.49 lid 1 van het Bkl bepaalt dat uitsluitend hogere geluidwaarden dan de in tabel A genoemde waarden voor gebouwen kunnen worden vastgesteld, indien deze hogere waarden niet leiden tot een overschrijding van de in tabel B opgenomen binnenwaarden. Slechts in twee gevallen hoeft niet vastgehouden te worden aan de in tabel B vastgelegde geluidwaarden voor het binnenniveau, namelijk indien (a) onevenredig ingrijpende maatregelen aan de gevel van de bestaande geluidgevoelige gebouwen nodig zijn om de binnenwaarde te halen of (b) de eigenaar van het gebouw weigert mee te werken aan een onderzoek naar de optredende geluidbelasting en/of de verbetering van de geluidwerendheid

van het gebouw (art. 5.49 lid 2 Bkl). De nota van toelichting bij artikel 5.49 bevestigt namelijk dat, behoudens de in artikel 5.49 lid 2 van het Bkl genoemde uitzonderlijke situaties, een afwijking van de binnenwaarden niet is toegestaan:

> 'Als geluidgevoelige gebouwen een hogere geluidbelasting gaan ondervinden dan in bijlage XV, tabel A, bij dit besluit is vastgelegd, kan het geluid in die geluidgevoelige gebouwen hoger worden dan de grenswaarde genoemd in bijlage XV, tabel B, bij dit besluit. Daarom is in het eerste lid van dit artikel bepaald dat, in het geval de gemeente met toepassing van artikel 5.44, derde lid, van dit besluit een hogere geluidbelasting aanvaardbaar acht, moet worden getoetst of het geluid in de geluidgevoelige gebouwen niet hoger wordt dan de binnenwaarden die in bijlage XV, tabel B, bij dit besluit zijn aangegeven. De binnenwaarden zijn grenswaarden, er mag niet van worden afgeweken. Dit was voorheen geregeld in artikel 2.20, tweede lid, van het Activiteitenbesluit milieubeheer.'[21]

Ik ga er daarom, mede gelet op de recente beantwoording door de Minister van een aantal vragen van de vaste commissie voor Infrastructuur en Milieu,[22] vooralsnog van uit dat er sprake is van een omissie in de tekst van artikel 5.44 lid 3 van het Bkl en dat deze later in het wetgevingstraject in overeenstemming wordt gebracht met artikel 5.49 lid 1 en de nota van toelichting. Kortom, de gemeenteraad mag in het omgevingsplan, in afwijking van tabel A, soepelere geluidnormen stellen, mits de in tabel B vastgelegde binnenwaarden niet worden overschreden.

4.2. Ontbreken vangnetregeling

De in het Bkl vastgelegde instructieregels die de gemeenteraad verplichten om in het omgevingsplan geluidnormen op te nemen voor bedrijfsmatige activiteiten, binden de burgers niet rechtstreeks. De gestelde geluidregels moeten, willen zij burgers kunnen binden, eerst in het omgevingsplan worden opgenomen. De vraag is echter wat heeft te gelden wanneer de gemeenteraad (al dan niet abusievelijk) nalaat om, ter uitvoering van de instructieregels, geluidnormen in het omgevingsplan op te nemen. Omdat de in tabel A en B vastgelegde standaardwaarden geen rechtstreekse werking kennen, kan dit verstrekkende consequenties hebben. Voor bedrijvigheid en geluidgevoelige objecten ontstaat dan namelijk een situatie waarin niet duidelijk is of en zo ja, aan welke normen moet worden voldaan. Het lijkt mij wenselijk en noodzakelijk dat aan het Bkl een vangnetbepaling wordt toegevoegd die, kort samengevat, verplicht tot naleving van de in tabel A en B van Bijlage XV van het Bkl vastgelegde standaardgeluidwaarden in die gevallen waarin, zonder nadere afweging,[23] nagelaten is geluidwaarden in het omgevingsplan op te nemen.

4.3. Andere regels met het oog op het voorkomen van geluidhinder

Naast het opnemen van geluidimmissienormen in een omgevingsplan, kan het gemeentebestuur, met het oog op het beperken van geluidhinder als gevolg van bedrijfsmatige activiteiten, ook andere gebruiksregels in het omgevingsplan opnemen (art. 5.46 lid 1 Bkl). Deze regels kunnen, zo volgt uit de nota van toelichting,[24] een breed scala aan beperkingen bevatten. De nota van toelichting noemt als voorbeelden het vastleggen van openingstijden, aan te houden afstanden en venstertijden voor transport.[25] De reikwijdte van deze bepaling lijkt zeer ruim. Artikel 5.46 lid 1 van het Bkl lijkt ook de weg vrij te maken voor het in een omgevingsplan verplicht voorschrijven van het gebruiken van bepaalde hulpmiddelen, zoals, om maar eens iets te noemen, een elektrische heftruck in plaats van een dieselheftruck teneinde geluidhinder te

21 NvT Besluit kwaliteit leefomgeving, versie 1 juli 2016, p. 87.

22 Zie Kamerstukken II, 2016/2017, 33 118, nr. 43, p. 22: "Klopt het dat gemeenten van de immissienormen die zij op grond van de instructieregels in het Bkl voor geluid, geur en trillingen in het omgevingsplan moeten opnemen altijd kunnen afwijken? Zo ja, kunt u aangeven hoe het «basisbeschermingsniveau» is gegarandeerd? (...) Voor geluid is de afwijkruimte van gemeenten zo begrensd dat bij een keuze voor een hoger geluidniveau dan de standaardwaarden voldaan moet worden aan de in het Bkl opgenomen regels voor de binnenwaarden voor geluid.".

23 Art. 5.44 lid 4 Bkl voorziet namelijk expliciet in de bevoegdheid om geheel of gedeeltelijk af te zien van het stellen van grenswaarden, bijv. voor activiteiten die gezien hun aard en/of afstand tot geluidgevoelige gebouwen en geluidgevoelige locaties, niet relevant kunnen bijdragen aan het geluid. Deze bepaling vereist wel een nadere afweging en lijkt, vooralsnog, beperkt tot bijzondere gevallen.

24 In de NvT worden overigens weinig woorden aan deze bepaling gewijd.

25 NvT Besluit kwaliteit leefomgeving, versie 1 juli 2016, p. 135.

voorkomen. Of de regering het opnemen van dit soort maatregelen in een omgevingsplan ook heeft beoogd, blijft echter vooralsnog onduidelijk.

4.4. Verbreding regeling plattelandswoningen

Op 1 januari 2013 is de Wet plattelandswoningen in werking getreden. Deze wet voorziet erin, kort samengevat, dat het gemeentebestuur kan bepalen[26] dat een bedrijfswoning bij een agrarisch bedrijf, ondanks de agrarische bestemming (die agrarische bestemming blijft gehandhaafd), door een derde (een niet-agrariër) bewoond mag worden. Indien het gemeentebestuur de woning als zodanig heeft gekwalificeerd, wordt de woning van rechtswege beschouwd als deel uitmakend van de inrichting, hetgeen erop neerkomt dat de woning niet beschermd wordt tegen milieuemissies, waaronder geluidemissies, van (uitsluitend) die inrichting.[27] Milieuemmissies van inrichtingen van derden zullen (uiteraard) nog wel beoordeeld moeten worden.

De regeling voor plattelandswoningen wordt onder de Omgevingswet (voortgezet en) verbreed. Inmiddels is namelijk uit praktijkervaringen gebleken dat ook buiten het platteland, bijvoorbeeld op bedrijventerreinen, behoefte is aan een soortgelijke uitzonderingsregeling. Voorbeelden zijn stations- en seinpostwoningen die niet bewoond kunnen worden vanwege de omstandigheid dat bij die woningen een hoge geluidbelasting optreedt van de inrichting waartoe ze behoren. Een vergelijkbare problematiek doet zich voor bij voormalige hotelappartementen die niet permanent bewoond kunnen worden vanwege een hoge geluidbelasting als gevolg van (spoor)weglawaai.[28] Om deze redenen wordt de (uitzonderings)regeling voor plattelandswoningen verbreed, zodat gemeenten deze regeling ook kunnen toepassen op andere voormalige bedrijfswoningen.[29] De uitzonderingsregeling heeft uitsluitend betrekking op de aspecten geur, geluid en trillingen door bedrijfsmatige activiteiten.[30] De regeling voor de verbrede plattelandswoning komt er in de kern op neer dat door middel van instructieregels in het Bkl, geregeld wordt dat in het omgevingsplan kan worden bepaald dat de normen voor geluid (zie art. 5.47 lid 2 Bkl), trillingen (art. 5.55 lid 2 Bkl) en geur (art. 5.60 lid 2 Bkl), die gelden voor geluidgevoelige gebouwen, niet van toepassing zijn als die gebouwen:

a. eerder een functionele binding hadden met een agrarisch bedrijf (dit betreft een omzetting van de huidige regeling voor plattelandswoningen);
b. als het om geur gaat, eerder een functionele binding hadden met een zuiveringstechnisch werk;
c. eerder een functionele binding hadden met een bedrijfsmatige activiteit[31] die uitgevoerd wordt op een bedrijventerrein, met dien verstande dat dit kan binnen de overige regels (bijv. met inachtneming van de regels over externe veiligheid);
d. eerder een functionele binding hadden met een activiteit in de horecasector (bijv. hotelwoningen).

Voor andere aspecten dan geluid, trillingen en geur zijn geen uitzonderingen geregeld. Deze beperking is ingegeven door Europeesrechtelijke verplichtingen (bijv. luchtkwaliteitseisen)[32] of veiligheidsoverwegingen (denk bijv. aan externe veiligheid). De verbrede regeling voor plattelandswoningen is uitdrukkelijk beperkt tot woningen die een functionele binding hadden met het bedrijf waartoe zij behoorden. De woning wordt dan uitsluitend niet beschermd tegen de geluid-, trillings- en geuremmissies van het bedrijf waartoe zij eerder behoorde. De verbrede regeling voor plattelandswoningen geldt uitdrukkelijk niet voor geluidgevoelige terreinen, namelijk ligplaatsen voor woonfuncties (denk aan woonboten) en standplaatsen voor woonwagens.[33]

26 Hierbij staan het gemeentebestuur drie wegen ter beschikking: het bestemmingsplan, de beheersverordening of een omgevingsvergunning waarmee van het bestemmingsplan dan wel de beheersverordening wordt afgeweken.

27 Zie uitgebreider over de plattelandswoning P.P.A. Bodden, 'Het wetsvoorstel voor de plattelandswoning. Een goede ruimtelijke ordening?', *TvAR* 2012/1.

28 NvT Besluit kwaliteit leefomgeving, versie 1 juli 2016, p. 49.

29 NvT Besluit kwaliteit leefomgeving, versie 1 juli 2016, p. 49. Zie ook *Kamerstukken II* 33962, 2013/2014, nr. 12, p. 30.

30 Voor geluid is deze uitzonderingsregeling vastgelegd in art. 5.47 Bkl.

31 Het begrip 'inrichting' wordt verlaten.

32 Zie ook ABRvS 4 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:236.

33 NvT Besluit kwaliteit leefomgeving, versie 1 juni 2016, p. 86.

5. De verhouding van de geluidregels uit het Bkl tot de norm van een evenwichtige toedeling van functies

Het omgevingsplan moet een evenwichtige toedeling van functies aan locaties bevatten en moet daarbij ook andere regels stellen die met het oog daarop nodig zijn (art. 4.2 lid 1 Omgevingswet). Is de norm van een evenwichtige toedeling voor wat betreft het stellen van geluidregels voor bedrijfsmatige activiteiten in het omgevingsplan uitputtend geregeld door de in het Bkl vastgelegde instructieregels voor geluid? Het antwoord op deze vraag luidt naar mijn oordeel ontkennend. Alvorens hier nader op in te gaan, sta ik ook hier eerst even stil bij het huidige recht.

Voor sommige soorten van geluid is in het Activiteitenbesluit vastgelegd (zie bijv. art. 2.18 en 2.22) dat deze bij de toetsing aan de in het Activiteitenbesluit vastgelegde geluidsniveaus (van art. 2.17 e.v.) buiten beschouwing moeten worden gelaten.[34] Zo zijn (o.a.) het stemgeluid,[35] het geluid van religieuze activiteiten[36] en uitrukkende hulpvoertuigen[37] uitgesloten van normering. Deze uitzonderingsregeling in het Activiteitenbesluit leidt regelmatig in het ruimtelijk spoor tot discussie over de vraag of dit geluid, in verband met de toets aan een goede ruimtelijke ordening, betrokken moet worden in de beoordeling. De Afdeling vaart hierin een vaste koers. In het kader van de toets aan een 'goede ruimtelijke ordening' (artikel 3.1 lid 1 van de Wro) komt bij het beoordelen van het woon- en leefklimaat vanwege de geluidbelasting ter plaatse van een geluidgevoelig object betekenis toe aan alle relevante geluidsbronnen.[38] In die gevallen waarin het Activiteitenbesluit bepaalde geluidsbronnen uitzondert van normering, laat dit onverlet dat in het kader van een goede ruimtelijke ordening ook die geluidsbronnen in aanmerking moeten worden genomen.[39] In verband met de toets aan een goede ruimtelijke ordening en het antwoord op de vraag of een aanvaardbaar woon- en leefklimaat is gewaarborgd, dient uitgegaan te worden van het gecumuleerde geluid van de gehele inrichting[40] en dienen derhalve ook de in het Activiteitenbesluit uitgezonderde geluidsoorten betrokken te worden in de beoordeling. De omstandigheid dat in het Activiteitenbesluit geen beperkingen zijn gesteld aan bepaalde vormen van geluidhinder speelt in het ruimtelijk spoor derhalve geen dan wel een beperkt belang. Het staat de gemeenteraad, gelet op de hem toekomende beoordelingsvrijheid, vrij om ook voor de aanvaardbaarheid van de niet door het Activiteitenbesluit genormeerde geluiden, aansluiting te zoeken bij en deze te toetsen aan de normen van het Activiteitenbesluit,[41] mits daarbij alle geluidsbronnen in die beoordeling worden betrokken[42] en mits de situatie in het plangebied en de omgeving daarvan geen aanleiding geven voor het oordeel dat de grenswaarden van het Activiteitenbesluit niet bruikbaar te achten zijn voor de beoordeling van de planologische aanvaardbaarheid van het plan uit een oogpunt van geluid.[43]

Onder de Omgevingswet zal het begrip 'goede ruimtelijke ordening' vervangen worden door het begrip 'evenwichtige toedeling van functies aan locaties'. De norm van een evenwichtige toedeling wordt slechts ten dele ingevuld door de in het Bkl vastgelegde instructieregels voor geluid. Immers, niet alle gevolgen die relevant zijn voor de afweging in het kader van de evenwichtige toedeling van functies, worden bestreken door de in het Bkl opgenomen instructieregels voor geluid.

34 ABRvS 9 juli 2014, nr. ECLI:NL:RVS:2014:2558, *JM 2014/102*, m.nt. Arents; ABRvS 22 juni 2016, nrs. ECLI:NL:RVS:2016:1757, r.o. 16.27; ABRvS 22 juni 2016, nrs. ECLI:NL:RVS:2016:1757 (piekgeluiden en goede ro).

35 ABRvS 26 februari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:679 (stemgeluid).

36 ABRvS 29 oktober 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3861 (geluid religieuze activiteiten).

37 ABRvS 1 juni 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BQ7435 (uitrukkende hulpvoertuigen).

38 ABRvS 13 januari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BY9920; ABRvS 9 juli 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2558.

39 ABRvS 23 mei 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1958; ABRvS 30 januari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BY9920.

40 ABRvS 18 mei 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1303, r.o. 3.6.

41 ABRvS 26 februari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:679; ABRvS 29 oktober 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3861; ABRvS 1 juni 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BQ7435.

42 ABRvS 26 augustus 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2699, *JM 2015/126*, m.nt. Arents; ABRvS 30 januari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BY9920, *JM 2013/40*, m.nt. Arents.

43 ABRvS 18 mei 2016, advies de Raad van State voor ook hier eerst ke ordening, kan mmissienormen in het omgevingsplan, opgenomen in: VMR-bundel, MECLI:NL:RVS:2016:1316, r.o. 9. Wel zal ten aanzien van de normen van het Activiteitenbesluit moeten worden beoordeeld of de toegekende bestemming kan worden gerealiseerd binnen de grenzen die het Activiteitenbesluit stelt, dus of een invulling van de in het plan toegekende bestemming mogelijk is waarbij aan de geluidnormen op grond van art. 2.17 lid 1 Activiteitenbesluit wordt voldaan.

Een duidelijk voorbeeld betreft de indirecte hinder (verkeersaantrekkende werking) die gepaard gaat met bedrijvigheid. Het Bkl regelt hier niets voor, maar dit laat uiteraard onverlet dat de gemeenteraad, en in voorkomend geval burgemeester en wethouders wanneer de bevoegdheid tot het vaststellen van delen van het omgevingsplan aan hen is gedelegeerd, de indirecte hinder zal moeten betrekken in de belangenafweging en de toets aan de norm van een evenwichtige toedeling van functies.[44] En, net als onder het huidige recht dat ook al het geval is in verband met de toets aan een goede ruimtelijke ordening, kan onder omstandigheden de toets aan de norm van een evenwichtige toedeling van functies met zich meebrengen dat in het omgevingsplan geluidnormen worden gesteld voor bronnen (bijv. onversterkt menselijk stemgeluid) die in het Bkl zijn uitgezonderd van normering.[45]

6. De Invoeringswet Omgevingswet

6.1. Geluidnormen gedurende de overgangsfase

Inmiddels is ook de (internet)consultatie van de Invoeringswet Omgevingswet (IOw) achter de rug.[46] De memorie van toelichting bij dit wetsvoorstel geeft zicht op de termijn waarop gemeenten zullen moeten voldoen aan de in het Bkl vastgelegde instructieregels voor geluid. De keuze van de wetgever om de rechtstreeks werkende immissienormen uit het Activiteitenbesluit te vervangen door instructieregels en zo de normering van geluid via het omgevingsplan te regelen, vergt de nodige voorbereidingen van gemeenten. Om de gemeenten niet direct bij de inwerkingtreding van de Omgevingswet te belasten met de verplichting[47] om uitvoering te geven aan de instructieregels voor (o.a.) geluid wordt voorzien in overgangsrecht.

Bij de inwerkingtreding van de Omgevingswet ontstaat van rechtswege het omgevingsplan (aangeduid in de MvT als het 'omgevingsplan van rechtswege'),[48] waarna gemeenten gedurende de overgangsfase (maximaal tien jaar) naar één omgevingsplan toewerken dat voldoet aan alle eisen die de Omgevingswet daaraan stelt.[49] Het 'omgevingsplan van rechtswege'[50] bestaat uit twee onderdelen. Het eerste onderdeel betreft de ten tijde van de inwerkingtreding van de Omgevingswet van kracht zijnde de bestemmingsplannen, wijzigings- en uitwerkingsplannen, beheersverordeningen en exploitatieplannen (art. 22.1 en 22.4 lid 1 Omgevingswet). Het tweede onderdeel betreft de door het Rijk opgestelde regels voor geluid (en geur en trillingen) (art. 22.1 lid 1 Omgevingswet). Dit tweede onderdeel betreft (o.a.) een overgangsregeling voor de thans in het Activiteitenbesluit vastgelegde rechtstreeks werkende immissienormen.[51] Deze regels worden aan het omgevingsplan van rechtswege toegevoegd om een soepele overgang mogelijk te maken en een vacuüm te voorkomen.[52] De inhoud van deze specifieke overgangsregels is nog niet bekend. De overgangsrechtelijke voorzieningen zullen dan ook via het Invoeringsbesluit Omgevingswet worden getroffen.[53] Verwacht mag worden dat deze overgangsregeling in ieder geval zal bepalen dat de immissienormen uit het Activiteitenbesluit en de op grond van het Activiteitenbesluit vastgestelde maatwerkvoorschriften gedurende de overgangsfase[54] van kracht blijven. Tijdens de overgangsfase zal de

44 Dit volgt impliciet ook uit *Kamerstukken I* 2016/17, 33118, H, p. 28, onder antwoord 56.

45 Vgl. AbRS 3 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1743

46 Het wetsvoorstel heeft van 5 januari 2017 tot en met 3 februari 2017 ter inzage gelegen.

47 Het ontbreken van een verplichting laat natuurlijk onverlet dat gemeenten uiteraard wél bevoegd zijn om aan de slag te gaan met de instructieregels.

48 Consultatieversie Toelichting IOw, 5 januari 2017, p. 63 e.v.

49 Dit toewerken naar één omgevingsplan kunnen gemeenten locatiegewijs of themagewijs ter hand nemen. Consultatieversie Toelichting IOw, 5 januari 2017, p. 64.

50 Het omgevingsplan van rechtswege is, zo wordt in de MvT toegelicht, tegelijkertijd wel en niet het omgevingsplan, bedoeld in art. 2.4 Omgevingswet. Het is wel het omgevingsplan, bedoeld in art. 2.4, omdat het een plan betreft met regels over de fysieke leefomgeving voor het gehele grondgebied van de gemeente. Het is (nog) niet het omgevingsplan, bedoeld in art. 2.4, omdat dit plan van rechtswege (nog) niet voldoet aan alle daaraan in deze wet en krachtens deze wet gestelde eisen. Consultatieversie Toelichting IOw, 5 januari 2017, p. 180.

51 De gemeentelijke verordeningen over de fysieke leefomgeving, die zullen opgaan in het omgevingsplan, maken bij de inwerkingtreding van de Omgevingswet nog geen deel van uit van het omgevingsplan van rechtswege.

52 Consultatieversie Toelichting IOw, 5 januari 2017, p. 63.

53 Consultatieversie Toelichting IOw, 5 januari 2017, p. 181.

54 De overgangsfase van het omgevingsplan van rechtswege naar het volwaardige omgevingsplan.

gemeente voor elke locatie binnen haar grondgebied het omgevingsplan moeten wijzigen. Daarmee wordt het bestaande ruimtelijk regime – dat van rechtswege als onderdeel van het omgevingsplan geldt – vervangen door een regime dat voldoet aan de eisen van de Omgevingswet.[55] Gedurende de overgangsfase heeft het gemeentebestuur de tijd om de rijksregels voor geluid die deel uitmaken van het omgevingsplan van rechtswege te herzien en te vervangen door andere geluidregels.[56] Pas na afloop van de overgangsfase van tien jaar moet het omgevingsplan voldoen aan de eisen van de Omgevingswet. Ook zal dan voor alle locaties voldaan moeten worden aan de in het Bkl vastgelegde instructieregels voor omgevingsplannen.

6.2. Uniforme meet- en rekenvoorschriften

Omdat in het nieuwe stelsel de geluidregels in omgevingsplannen opgenomen worden, dient elk omgevingsplan te bepalen hoe de noodzakelijke geluidmetingen moeten worden uitgevoerd.[57] Het risico hiervan is dat er lokale verschillen op het gebied van meet- en rekenmethoden ontstaan die onnodig belastend zijn voor het bedrijfsleven (waaronder de adviesbranche) en gemeenten. Een landelijke regeling wordt daarom doelmatiger en doeltreffender geacht. In verband hiermee voorziet de IOw in de toevoeging van een tweede lid aan artikel 4.1 van de Omgevingswet. Dit tweede lid voorziet in de bevoegdheid om bij ministeriële regeling meet- en rekenvoorschriften te stellen voor geluidsbepalingen die zijn opgenomen in het omgevingsplan.

7. Tot slot

Het Bkl zal in de toekomst de nodige veranderingen met zich brengen wat betreft de normering van geluid. Het is goed om te realiseren dat het Bkl slechts een deel van het omgevingsgeluid normeert. Op dit moment wordt ook nog druk gewerkt aan de Aanvullingswet Geluid en het Aanvullingsbesluit Geluid. De Aanvullingswet en het Aanvullingsbesluit Geluid zullen (o.a.) de huidige Wet geluidhinder vervangen en met name een nieuwe systematiek voor de gezoneerde industrieterreinen en decentrale wegen introduceren. De internetconsultatie voor de Aanvullingswet Geluid is inmiddels achter de rug en het wetsvoorstel ligt bij de Raad van State voor advies. Het Aanvullingsbesluit zal, naar verwachting in de zomer van 2017, voor internetconsultatie worden vrijgegeven. Op dat moment ontstaat een completer beeld over de inhoudelijke regels die de Wet geluidhinder zullen vervangen.[58]

Mr. Rachid Benhadi

55 Consultatieversie MvT IOw, 5 januari 2017, p. 64.

56 Consultatieversie MvT IOw, 5 januari 2017, p. 64.

57 Consultatieversie MvT IOw, 5 januari 2017, p. 87.

58 Mr. R. Benhadi is advocaat bij Hekkelman Advocaten en is als (buiten)promovendus verbonden aan de Radboud Universiteit Nijmegen waar hij een proefschrift over geluid in het omgevingsrecht voorbereidt.

17-01

ABRvS 12 oktober 2016, nr. 201600166/1/A1 (Bergen/omgevingsvergunning) (ECLI:NL:RVS:2016:2715)

Casus

Omgevingsvergunning voor het veranderen van een varkenshouderij. Door appellanten is aangevoerd dat het aspect flora en fauna niet bij de beoordeling van de milieugevolgen is betrokken en niet is onderzocht of er beschermde diersoorten aanwezig zijn in verband waarmee een verklaring van geen bedenkingen van de minister van EZ is vereist.

Rechtsvragen

Had het aspect soortenbescherming bij de beoordeling moeten worden betrokken? Had moeten worden onderzocht of de aangevraagde activiteiten een verboden handeling ingevolge de Flora- en faunawet (Ffw) inhouden?

Uitspraak

Het aspect soortenbescherming dient primair aan de orde te komen in het kader van de beoordeling of krachtens de Ffw een ontheffing is vereist en kan worden verleend. De mogelijkheid bestaat dat de Wet milieubeheer dwingt tot een aanvullende toets. Die mogelijkheid doet zich echter uitsluitend voor indien negatieve gevolgen voor de soortenbescherming niet onder het toepassingsbereik van de Ffw vallen. Strijd met de Ffw is niet als weigeringsgrond in de Wet milieubeheer opgenomen.

In de omgeving van de varkenshouderij zijn nestkasten aanwezig die dienen als vaste rust- of verblijfplaatsen van steenuilen en torenvalken. Daarom kan niet op voorhand worden uitgesloten dat de aangevraagde en vergunde activiteiten een ingevolge de Ffw verboden verstoring inhouden. Gelet op de onlosmakelijke samenhang tussen de activiteiten waarvoor de omgevingsvergunning is verleend en de activiteiten waarvoor mogelijk ontheffing krachtens de Ffw is vereist, had het op de weg van verweerder gelegen om te onderzoeken of sprake is van verstoring en te beoordelen of de aanvraag in zoverre volledig is.

artikel 2.7 lid 1 Wabo
artikel 2.27 lid 1 Wabo
artikel 11 Ffw
artikel 75 Ffw
artikel 75c lid 1 Ffw
artikel 75d lid 1 Ffw

Overwegingen

Inleiding

1. De bij besluit van 26 november 2013 aan [appellante sub 1] verleende omgevingsvergunning heeft betrekking op een bestaande varkenshouderij, die wordt uitgebreid met een nieuwe emissie-arme stal voor 1980 vleesvarkens. Daarnaast wordt de ventilatie van de bestaande vleesvarkensstal en de huisvesting van dieren in die stal gewijzigd en wordt het aantal in die stal te houden vleesvarkens met twee uitgebreid.

(…)

3. In de tussenuitspraak heeft de rechtbank voorts overwogen dat het betoog dat de Flora- en faunawet (hierna: de Ffw) aan uitvoering van het project in de weg staat, niet slaagt. In de uitspraak van 27 november 2015 is de rechtbank hier niet van teruggekomen.

Het incidentele hoger beroep van [appellant sub 2A] en [appellant sub 2B] is gericht tegen deze overweging in de tussenuitspraak.

4. Aangezien het incidentele hoger beroep strekt tot een verdergaande vernietiging van het besluit van 26 november 2013, zal de Afdeling dit eerst behandelen.

Incidenteel hoger beroep [appellant sub 2A] en [appellant sub 2B]

5. [appellant sub 2A] en [appellant sub 2B] voeren aan dat de rechtbank niet heeft onderkend dat het college gehouden is het aspect flora en fauna bij de beoordeling van de milieugevolgen te betrekken. Zij verwijzen daartoe naar de uitspraak van de Afdeling van 20 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ1664. Anders dan de rechtbank

heeft overwogen, is volgens hen aannemelijk gemaakt dat handelingen zullen worden verricht die in strijd zijn met artikel 11 van de Ffw.

5.1. Ingevolge artikel 2.14, derde lid, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: de Wabo) kan de omgevingsvergunning, voor zover het een activiteit betreft als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder e, slechts in het belang van de bescherming van het milieu worden geweigerd.

Ingevolge artikel 11 van de Ffw is het verboden nesten, holen of andere voortplantings- of vaste rust- of verblijfplaatsen van dieren, behorende tot een beschermde inheemse diersoort, te beschadigen, te vernielen, uit te halen, weg te nemen of te verstoren.

Ingevolge artikel 75, derde lid, kan de minister van Economische Zaken ontheffing verlenen van het bepaalde bij of krachtens de artikelen 8 tot en met 15a.

5.2. De aangehaalde uitspraak van 20 februari 2013 heeft betrekking op vergunningverlening krachtens de Wet milieubeheer. Daarin is overwogen dat het aspect soortenbescherming primair aan de orde dient te komen in het kader van de beoordeling of krachtens de Ffw een ontheffing is vereist en kan worden verleend. De uitspraak laat de mogelijkheid open dat de Wet milieubeheer dwingt tot een aanvullende toets. Die mogelijkheid doet zich echter uitsluitend voor indien negatieve gevolgen voor de soortenbescherming niet onder het toepassingsbereik van de Ffw vallen. Vallen negatieve gevolgen wel onder het toepassingsbereik van de Ffw, dan vindt geen aanvullende beoordeling in het kader van de Wet milieubeheer plaats. Strijd met de Ffw is niet als weigeringsgrond in de Wet milieubeheer opgenomen (uitspraak van de Afdeling van 13 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1530).

Er is geen aanleiding hierover in het kader van artikel 2.14 van de Wabo anders te oordelen.

5.3. Hieruit volgt dat het betoog van [appellant sub 2A] en [appellant sub 2B] dat de vergunde activiteiten in strijd zijn met het in artikel 11 van de Ffw opgenomen verbod, waarvan de minister ontheffing kan verlenen, niet kan leiden tot het oordeel dat de gevraagde omgevingsvergunning in het belang van de bescherming van het milieu moest worden geweigerd.

Het betoog faalt.

6. [appellant sub 2A] en [appellant sub 2B] voeren voorts aan dat de rechtbank niet heeft onderkend dat het college heeft nagelaten te onderzoeken of er beschermde diersoorten aanwezig zijn in verband waarmee een verklaring van geen bedenkingen vereist is. Zij hebben reeds in hun zienswijze en in beroep gewezen op de uilenkast op het adres [locatie], waarin in vier achtereenvolgende jaren steenuilen hebben genesteld, en de valkenkast op het adres Beltweg 25, waarin voor het derde jaar een torenvalk broedt.

6.1. Ingevolge artikel 2.27, eerste lid, van de Wabo wordt een omgevingsvergunning in bij wet aangewezen categorieën van gevallen niet verleend dan nadat een daarbij aangewezen bestuursorgaan heeft verklaard dat het daartegen geen bedenkingen heeft.

Ingevolge artikel 75b, eerste lid, aanhef en onder a en b, van de Ffw is afdeling 2a van die wet van toepassing op handelingen waarvoor een omgevingsvergunning is vereist en die tevens zijn aan te merken als handelingen waarvoor een of meer van de bij of krachtens de artikelen 8 tot en met 13, eerste lid, 17 en 18 gestelde verboden gelden en ten aanzien waarvan de minister op grond van artikel 75, derde lid, bevoegd is ontheffing te verlenen.

Ingevolge artikel 75c, eerste lid, dient de aanvrager van een omgevingsvergunning er zorg voor te dragen dat de aanvraag tevens betrekking heeft op de handelingen die voldoen aan de criteria, bedoeld in artikel 75b, eerste lid.

Ingevolge artikel 75d, eerste lid, wordt een omgevingsvergunning die betrekking heeft op handelingen als bedoeld in artikel 75b, eerste lid, niet verleend dan nadat de minister heeft verklaard dat hij daartegen geen bedenkingen heeft als bedoeld in artikel 2.27, eerste lid, van de Wabo.

6.2. In het besluit van 26 november 2013 heeft het college naar aanleiding van de naar voren gebrachte zienswijze met betrekking tot de uilen- en de valkenkast overwogen dat de aanvraag geen betrekking heeft op handelingen als bedoeld in artikel 75b, eerste lid, van de Ffw.

6.3. De rechtbank heeft overwogen dat door, onder anderen, [appellant sub 2A] en [appellant sub 2B] niet

aannemelijk is gemaakt dat sprake is van handelingen, waarvoor een omgevingsvergunning is vereist, die tevens zijn aan te merken als handelingen waarvoor een of meer van de bij of krachtens de artikelen 8 tot en met 13, eerste lid, 17 en 18 van de Ffw gestelde verboden gelden en ten aanzien waarvan de minister van Economische Zaken op grond van artikel 75, derde lid, bevoegd is ontheffing te verlenen.

6.4. De uilenkast op het perceel [locatie] bevindt zich volgens [appellant sub 2A] en [appellant sub 2B] in een boom, op een afstand van ongeveer 5 m van de te bouwen vleesvarkensstal. De valkenkast op het perceel Beltweg 25 bevindt zich op een afstand van ongeveer 230 m van die stal. Ter zitting hebben zij gesteld dat er nog een steenuilenkast is en een kerkuilenkast, op afstanden van onderscheidenlijk 135 m en 250 m van de vleesvarkensstal.

Het college heeft ter zitting te kennen gegeven geen aanleiding te zien om aan de juistheid van deze stellingen te twijfelen. Het heeft geen onderzoek naar de aanwezigheid en het gebruik van deze kasten door uilen en valken gedaan, omdat dit onderzoek volgens het college ook nog na verlening van de omgevingsvergunning kan worden verricht. Volgens het college bestaat namelijk geen onlosmakelijke samenhang tussen de activiteiten waarvoor de omgevingsvergunning is verleend en de activiteiten waarvoor mogelijk ontheffing krachtens de Ffw vereist is.

6.5. Artikel 2.7, eerste lid, van de Wabo heeft betrekking op de onlosmakelijke samenhang waar het college vermoedelijk op doelt. Die bepaling is echter niet van toepassing op handelingen als bedoeld in artikel 75b, eerste lid, van de Ffw.

De vergunningaanvraag van 27 juni 2011, aangevuld op 24 november 2011, geeft geen informatie over mogelijke gevolgen van de aangevraagde activiteiten voor flora en fauna. In de Aanmeldingsnotitie Milieueffectrapportage van 25 februari 2013, die deel uitmaakt van het besluit tot vergunningverlening, is vermeld dat niet te verwachten is dat de activiteiten invloed zullen hebben op de aanwezige flora en fauna. Bij de realisatie van het plan zal de bestaande beplanting behouden blijven en de bestaande en nieuw te bouwen stal worden voorzien van een landschappelijke inpassing. Tevens vindt er geen sloop van bebouwing plaats waarin beschermde diersoorten kunnen verblijven, aldus de Aanmeldingsnotitie. In de Aanmeldingsnotitie is niet ingegaan op de gestelde aanwezigheid van nestkasten in de omgeving van de varkenshouderij.

Gegeven de onweersproken stelling van [appellant sub 2A] en [appellant sub 2B] dat in de omgeving van de varkenshouderij nestkasten aanwezig zijn die dienen als vaste rust- of verblijfplaatsen van steenuilen en torenvalken, kan niet op voorhand worden uitgesloten dat de aangevraagde en vergunde activiteiten een ingevolge artikel 11 van de Ffw verboden - kort gesteld - verstoring inhouden. Naar aanleiding van de door [appellant sub 2A] en [appellant sub 2B] naar voren gebrachte zienswijze, waarin zij hebben gewezen op de aanwezigheid van een steenuilen- en torenvalkenkast, had het op de weg van het college gelegen te onderzoeken of die activiteiten een ingevolge artikel 11 van de Ffw verboden handeling inhouden en of de aanvraag, gelet op artikel 75c, eerste lid, van de Ffw, in zoverre volledig is. Nu het dat heeft nagelaten, is het besluit van 26 november 2013 in zoverre in strijd met artikel 3:2 van de Awb niet zorgvuldig voorbereid. De rechtbank heeft dit niet onderkend.

6.6. Het betoog slaagt.

17-02

ABRvS 26 oktober 2016, nr. 201508784/1/A3 (Staatssecretaris EZ) (ECLI:NL:RVS:2016:2788)

Casus

Ontheffing van verbod Flora- en faunawet tot het verstoren van voortplantings- of vaste rust- en verblijfplaatsen van beschermde diersoorten. De ontheffing heeft betrekking op het herinrichten van Fort Uitermeer met de bedoeling om dit object toegankelijker te maken voor een breder publiek met behoud van onder andere de aanwezige cultuurhistorische waarden. Tegen dit besluit is beroep ingesteld door de Stichting Flora & Faunabescherming die beducht is voor de instandhouding van ter plaatse voorkomende diersoorten. De stichting heeft hoger beroep ingesteld tegen de uitspraak van de rechtbank waarin haar beroep ongegrond is verklaard. Appel-

lante betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat het cultuurhistorisch belang een dwingende reden van openbaar belang is.

Rechtsvraag
Is een cultuurhistorisch belang een dwingende reden van openbaar belang?

Uitspraak
De staatssecretaris heeft zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat het cultuurhistorisch belang een dwingende reden van groot openbaar belang is. Daarbij is terecht in aanmerking genomen dat Fort Uitermeer deel uitmaakt van de (Oude) Hollandse Waterlinie en de Stelling van Amsterdam. Met initiatieven ter instandhouding van het fort op de lange termijn en daarmee het behoud van cultuurhistorisch erfgoed, kan een dwingende reden van groot openbaar belang zijn gediend. Dit belang heeft de staatssecretaris in redelijkheid zwaarder kunnen laten wegen dan het belang van het voorkomen van aantasting van de vaste rust- of verblijfplaatsen van beschermde soorten, omdat die aantasting in dit geval gering en veelal tijdelijk is.

artikel 75 Flora- en faunawet
artikel 2 Besluit vrijstelling beschermde dier- en plantensoorten

Dwingende reden van groot openbaar belang

13. De stichting betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de staatssecretaris zich op het standpunt heeft mogen stellen dat het cultuurhistorisch belang een dwingende reden van openbaar belang is. Het cultuurhistorisch belang is geen ontheffingsgrond als bedoeld in artikel 2, derde lid, aanhef en onder e, van het Vrijstellingsbesluit en artikel 6, vierde lid, van de Habitatrichtlijn. Nu uit het Activiteitenplan blijkt dat de gehele exploitatie van het fortterrein bovendien is afgestemd op een verdienmodel, ontbreekt een rapport waarin is toegelicht welke, en in welke omvang, inkomsten worden verwacht en waartoe deze opbrengsten zullen worden aangewend. Daarbij komt dat de rechtbank zelf heeft overwogen dat bepaalde activiteiten waaronder de realisatie van het ondergrondse restaurant, het congrescentrum en een bed & breakfast, pas na 2020 zullen worden gerealiseerd, zodat voor die tijd geen inkomsten te verwachten zijn. Nu de ontheffing is verleend tot en met 2019, kon het cultuurhistorisch belang dan ook niet als dwingende reden van groot openbaar belang aan deze ontheffing ten grondslag worden gelegd. Hierbij is volgens de stichting tevens van belang dat het gehele project niet als hoofddoel heeft "het behoud van cultuurhistorisch erfgoed" maar het realiseren van een recreatief steunpunt "recreatieve voorzieningen". Voorts blijkt uit het Inrichtingsplan dat de geldstromen, die zouden voortvloeien uit de verhuur van de geplande recreatieve voorzieningen, voornamelijk zullen worden aangewend om de gebouwen te onderhouden. Die gebouwen zijn evenwel nieuw en hebben derhalve geen enkel raakvlak met cultuurhistorisch erfgoed. Door het slopen van de oude gebouwen en het bouwen van nieuwe wordt het cultuurhistorisch erfgoed juist aangetast. De rechtbank beroept zich ten slotte ten onrechte op het arrest van Hof van Justitie van 20 september 2007 (Commissie tegen Italië), aldus de stichting.

13.1. Voor zover de stichting eveneens heeft betoogd dat het door de staatssecretaris genoemde werkgeversbelang geen dwingende reden van openbaar belang vormt, heeft de rechtbank geoordeeld dat het werkgelegenheidsbelang, gelet op het beperkte aantal arbeidsplaatsen in verband met de activiteiten op Fort Uitermeer, onvoldoende substantieel is om de verlening van de ontheffing te rechtvaardigen. Hetgeen de stichting in dat kader heeft aangevoerd behoeft derhalve geen bespreking.

13.2. De rechtbank heeft terecht overwogen dat de staatssecretaris zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat het cultuurhistorisch belang een dwingende reden van groot openbaar belang is. Zij heeft daarbij terecht in aanmerking genomen dat Fort Uitermeer deel uitmaakt van de (Oude) Hollandse Waterlinie en de Stelling van Amsterdam. Met initiatieven ter instandhouding van het fort op de lange termijn en daarmee het behoud van cultuurhistorisch erfgoed, kan een dwingende reden van groot openbaar belang zijn gediend. Dit belang heeft de staatssecretaris in redelijkheid zwaarder kunnen laten wegen dan het belang van het voorkomen van aantasting van de vaste rust- of verblijfplaatsen van beschermde soorten, omdat die aantasting in dit geval gering en veelal tijdelijk is. De rechtbank heeft terecht overwogen dat de afweging van de staatssecretaris aansluit bij de lijn in het arrest van het Hof van Justitie van 20 september 2007, ECLI:EU:C:2007:532 (Commissie tegen Italië), waarin is geoordeeld dat het belang dat met de uitvoering van een

project is gediend, dient te worden afgewogen tegen de aantasting van de voortplantings- of vaste rust- of verblijfplaatsen van de in het gebied voorkomende soorten.

Voor zover de stichting voorts heeft gesteld dat de voor het milieu wezenlijk gunstige effecten ten onrechte en in strijd met de toetsing aan het wettelijk belang niet zijn aangetoond, duidt dit op een verkeerde lezing van artikel 2, derde lid, onder e, van het Vrijstellingsbesluit. In deze bepaling is de dwingende reden van groot openbaar belang opgenomen als belang als bedoeld in artikel 75, zesde lid, onder c, van de Ffw, waarvoor geldt dat ook voor het milieu gunstige effecten als zodanig kunnen worden aangemerkt. Dit betekent derhalve niet dat die effecten dienen te worden aangetoond als bewijs voor het bestaan van een dwingende reden van groot openbaar belang, nu ook andere redenen onder dit begrip kunnen vallen.

Het betoog faalt.

Annotatie

1. Ontheffingen van de verbodsbepalingen uit de Flora- en faunawet (Ffw) voor vogels en andere dieren die op grond van de Vogel- resp. Habitatrichtlijn zijn beschermd, kunnen alleen worden verleend indien met de uitvoering van de activiteit waardoor de verbodsbepalingen worden overtreden, een dwingende reden van groot openbaar belang gemoeid is. In geval van een ontheffing met betrekking tot vogels kunnen minder redenen als dwingende reden worden aangevoerd dan wanneer de ontheffing nodig is vanwege een overtreding van een verbodsbepaling ten aanzien van andere diersoorten. Dat was onder de Ffw zo en dat is onder de Wet natuurbescherming (Wnb) niet anders (zie art. 3.3 lid 4 onderdeel b, resp. 3.8 lid 5 onderdeel b Wnb). De systematiek van het soortenbeschermingsrecht wijkt daarmee af van de gebiedsbescherming. Pas als, in het kader van een vergunningprocedure, moet worden geoordeeld dat een aantasting van de natuurlijke kenmerken van een Natura 2000-gebied als gevolg van de voorgenomen activiteit (zijnde een project of een plan) niet kan worden uitgesloten, komt de vraag naar de aanwezigheid van de dwingende redenen van groot openbaar belang aan de orde (zie art. 2.8 lid 4 en lid 5 Wnb). En dat terwijl bij het verlenen van een ontheffing altijd nagegaan dient te worden of sprake is van een dwingende reden van groot openbaar belang – met dien verstande dat als een ontheffing wordt verleend vanwege een overtreding van een verbodsbepaling voor zogeheten 'nationale soorten' de toets aan de dwingende redenen van groot openbaar belang minder stringent is dan bij soorten die op grond van de Vogel- of Habitatrichtlijn beschermd zijn (art. 3.10 lid 5 Wnb).

2. In onderhavige uitspraak staat de vraag centraal of activiteiten die erop gericht zijn om het Fort Uitermeer – als onderdeel van de (oude) Hollandse Waterlinie en de Stelling van Amsterdam – toegankelijk te maken voor een breder publiek een dwingende reden van groot openbaar belang dienen. De ontheffing die ter discussie staat, is verleend voor een scala aan activiteiten, waaronder het aanleggen van een parkeerplaats buiten het terrein, de inrichting van oevers en het aanleggen van een aantal (dwars)sloten, het realiseren van een aantal steigers met bijbehorende werkzaamheden en diverse grondwerkzaamheden. Als gevolg van deze werkzaamheden worden de vaste rust- en verblijfplaatsen van een aantal beschermde soorten tijdelijk dan wel definitief verstoord.

3. De ABRvS concludeert dat met initiatieven ter instandhouding van het fort op de lange termijn en daarmee het behoud van cultuurhistorisch erfgoed een dwingende reden van groot openbaar belang kan zijn gediend. Daarbij overweegt de ABRvS dat de staatssecretaris zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat het cultuurhistorisch belang een dwingende reden van groot openbaar belang is, en in dat verband terecht in aanmerking heeft genomen dat Fort Uitermeer deel uitmaakt van de (Oude) Hollandse Waterlinie en de Stelling van Amsterdam. Aan initiatieven ter instandhouding van het fort en daarmee het behoud van het cultuurhistorisch erfgoed, mag daarom een zwaarwegend belang worden gehecht.

4. Dat met het behoud van het fort een cultuurhistorisch belang is gemoeid, kan ik onderschrijven. Opvallend is echter dat de ABRvS ten aanzien van de activiteiten waarvoor ontheffing is gevraagd, niet nagaat of deze activiteiten dienen tot behoud van het cultuurhistorisch erfgoed. Feitelijk ontbreekt iedere nadere motivering op dit punt in de uitspraak van de ABRvS – en overigens ook in de uitspraak van de rechtbank. Het enkele feit dat werkzaamheden worden verricht in de nabijheid van het fort, of op gronden die hiervan deel uitmaken, maakt mijns inziens echter nog niet dat deze werkzaamheden worden verricht met het oog op, of noodzakelijk zijn voor, het behoud van het historisch erfgoed. Weliswaar wordt in zijn

algemeenheid in de uitspraak overwogen dat het doel van de beoogde herinrichting is het fort voor het publiek toegankelijk te maken en de geschiedenis van het fort beter zichtbaar te maken (zie r.o. 3 en 12.3) – maar ook dan ligt het mijns inziens voor de hand dat voor de activiteiten waarop de ontheffing betrekking heeft, toch ten minste wordt nagegaan of deze activiteiten bijdragen aan dit doel.

5. De beroepsgronden boden ook de mogelijkheid voor een meer concrete toets door de ABRvS. Zo werd aangevoerd dat het gehele project niet als hoofddoel heeft 'het behoud van het cultuurhistorisch erfgoed' maar het realiseren van een recreatief steunpunt 'recreatieve voorzieningen' (zie r.o. 13). Ook uit de werkzaamheden waarvoor de ontheffing is aangevraagd, volgt niet onomstotelijk dat deze worden verricht met het doel het cultuurhistorisch erfgoed te behouden. Het is jammer – en eerlijk gezegd verbaast het ook – dat de ABRvS, na de vaststelling dat in beginsel sprake kan zijn van een dwingende reden van groot openbaar belang, verder niet aan de hand van de concrete situatie toetst of deze reden daadwerkelijk gediend wordt met de activiteiten waarvoor ontheffing is verleend. De uitspraak wijkt daarbij af van de meer gangbare wijze waarop in de rechtspraak wordt getoetst aan de aanwezigheid van een dwingende reden van groot openbaar belang. Zie in dit verband F. Onrust en A. Drahmann, 'Dwingende redenen van groot openbaar belang in de Flora en faunawet', *TBR* 2014/112.

Marieke Kaajan

17-03

ABRvS 2 november 2016, nr. 201601926/1/A1 (Druten/handhavingsverzoek) (ECLI:NL:RVS:2016:2881)

Casus

Afwijzing verzoek om handhavend op te treden tegen een muziekschool. Appellant stelt dat hij ernstige geluidoverlast ondervindt van de drumlessen die in de muziekschool worden gegeven. Verweerder stelt dat met het drummen onversterkte muziek ten gehore wordt gebracht en ingevolge het Activiteitenbesluit daarvoor geen normen gelden. Het beroep van appellant is door de rechtbank ongegrond verklaard. In hoger beroep tegen deze uitspraak stelt hij dat ook al zou worden geoordeeld dat de geluidgrenswaarden van het Activiteitenbesluit niet van toepassing zouden zijn, verweerder zou zijn gehouden om handhavend op te treden op grond van de zorgplichtbepaling van dit besluit.

Rechtsvraag

Biedt het Activiteitenbesluit een grondslag om handhavend op te treden tegen onversterkte muziek?

Uitspraak

Op grond van het Activiteitenbesluit blijft bij het bepalen van de geluidniveaus buiten beschouwing het ten gehore brengen van onversterkte muziek tenzij en voor zover daarbij bij gemeentelijke verordening regels zijn gesteld. Bij het geven van drumlessen vindt geen versterking plaats zodat wat betreft het drummen sprake is van onversterkte muziek.

Overtreding van de zorgplichtbepaling is uitsluitend aan de orde in gevallen waarvoor het Activiteitenbesluit geen uitputtende regeling bevat. Omdat het geluid veroorzaakt door het ten gehore brengen van onversterkte muziek is uitgezonderd van toetsing aan de geluidgrenswaarden van het Activiteitenbesluit, bevat het Activiteitenbesluit hiervoor een uitputtende regeling. Dit betekent dat overtreding van de zorgplicht niet aan de orde is en bijgevolg geen sprake is van een overtreding.

artikel 2.1 Activiteitenbesluit
artikel 2.18 lid 1 aanhef en onderdeel f Activiteitenbesluit

Procesverloop

Bij besluit van 24 november 2014 heeft het college een verzoek van [appellant] om handhavend op te treden tegen De Nieuwe Muziekschool afgewezen.

Bij besluit van 12 mei 2015 heeft het college, voor zover hier van belang, het door [appellant] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

(...)

Overwegingen

1. [appellant] woont tegenover een schoolgebouw aan de [locatie] te Druten. In dit gebouw worden door De Nieuwe Muziekschool drumlessen gegeven. [appellant] stelt ernstige geluidsoverlast te ondervinden van het drummen en heeft het college daarom bij brief van 22 september 2014 verzocht om daartegen handhavend op te treden. Het college heeft zich in de besluiten van 24 november 2014 en 12 mei 2015 op het standpunt gesteld dat het niet bevoegd is tot handhavend optreden, omdat met het drummen onversterkte muziek ten gehore wordt gebracht en daarvoor ingevolge het Activiteitenbesluit milieubeheer (hierna: het Activiteitenbesluit) geen normen gelden. De rechtbank heeft in de aangevallen uitspraak geoordeeld dat het college zich terecht op dit standpunt heeft gesteld.

2. [appellant] betoogt dat de rechtbank partijdig is geweest, nu het college zonder dat het daarvoor in de procedure bij de rechtbank argumenten heeft aangedragen in de aangevallen uitspraak in het gelijk is gesteld.

2.1. Dit betoog mist feitelijke grondslag en faalt reeds daarom. Het college heeft in het verweerschrift van 20 juli 2015 en ter zitting bij de rechtbank gereageerd op de door [appellant] aangevoerde beroepsgronden en uiteengezet waarom het de afwijzing van het handhavingsverzoek juist acht. De rechtbank heeft zich in de aangevallen uitspraak gebaseerd op zowel hetgeen [appellant] als het college in de procedure bij de rechtbank heeft aangevoerd.

3. [appellant] betoogt dat de rechtbank heeft miskend dat het college op grond van het Activiteitenbesluit bevoegd en gehouden was handhavend op te treden. Volgens [appellant] moet het door het drummen veroorzaakte geluid worden beschouwd als versterkte muziek, waarop de geluidgrenswaarden van het Activiteitenbesluit van toepassing zijn. Hij wijst er in dit verband op dat ter begeleiding van het drummen gebruik wordt gemaakt van versterkte muziek via koptelefoons. Omdat het één bedrijfsactiviteit betreft en de muziek via de koptelefoons er bovendien toe leidt dat harder wordt gedrumd, moet volgens [appellant] ook het geluid van het drummen als versterkte muziek worden beschouwd. Ook als echter zou worden geoordeeld dat de geluidgrenswaarden van het Activiteitenbesluit niet van toepassing zijn, had het college volgens [appellant], gelet op de ernst van de door hem ondervonden hinder, tot handhavend optreden moeten overgaan. Hij wijst in dit verband op de in artikel 2.1, eerste lid, van het Activiteitenbesluit opgenomen zorgplicht.

3.1. Ingevolge artikel 2.18, eerste lid, aanhef en onder f, van het Activiteitenbesluit blijft bij het bepalen van de geluidsniveaus, bedoeld in de artikelen 2.17, 2.17a, 2.19, 2.19a dan wel 2.20, buiten beschouwing het ten gehore brengen van onversterkte muziek tenzij en voor zover daarvoor bij gemeentelijke verordening regels zijn gesteld.

Ingevolge het vijfde lid, aanhef en onder a, kunnen bij gemeentelijke verordening ten behoeve van het voorkomen van geluidhinder regels worden gesteld met betrekking tot het ten gehore brengen van onversterkte muziek.

Ingevolge artikel 2.1, eerste lid, voorkomt degene die een inrichting drijft en weet of redelijkerwijs had kunnen weten dat door het in werking zijn dan wel het al dan niet tijdelijk buiten werking stellen van de inrichting nadelige gevolgen voor het milieu ontstaan of kunnen ontstaan, die niet of onvoldoende worden voorkomen of beperkt door naleving van de bij of krachtens dit besluit gestelde regels, die gevolgen of beperkt die voor zover voorkomen niet mogelijk is en voor zover dit redelijkerwijs van hem kan worden gevergd.

3.2. Niet bestreden is dat bij de door De Nieuwe Muziekschool gegeven drumlessen geen versterking plaatsvindt van het geluid van het drummen. Dit betekent dat wat het drummen betreft sprake is van onversterkte muziek als bedoeld in artikel 2.18, eerste lid, aanhef en onder f, van het Activiteitenbesluit. Dat tijdens het drummen begeleidende muziek door de drummer via een koptelefoon wordt beluisterd en die muziek aldus ten gehore wordt gebracht via die koptelefoon, kan er niet toe leiden dat het geluid van het drummen wordt aangemerkt als versterkte muziek, ook niet als het gebruik van die koptelefoon ertoe leidt dat harder wordt gedrumd. Artikel 2.18, eerste lid, aanhef en onder f, noch enige andere bepaling van het Activiteitenbesluit biedt aanknopingspunten voor de door de Laat voorgestane uitleg van het begrip onversterkte muziek.

Vast staat dat in de gemeente Druten voor het ten gehore brengen van onversterkte muziek niet bij gemeentelijke verordening regels zijn gesteld als bedoeld in artikel 2.18, eerste lid, aanhef en onder f, bezien in samenhang met

het vijfde lid, van het Activiteitenbesluit. Dit betekent dat op het geluid van het drummen de geluidgrenswaarden van het Activiteitenbesluit niet van toepassing zijn.

3.3. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer in de uitspraak van 11 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015: 737), heeft de wetgever met de zinsnede "die niet of onvoldoende worden voorkomen of beperkt door naleving van de bij of krachtens dit besluit gestelde regels" in artikel 2.1, eerste lid, van het Activiteitenbesluit tot uitdrukking willen brengen dat overtreding van de zorgplicht uitsluitend aan de orde is in gevallen waarvoor het Activiteitenbesluit geen uitputtende regeling bevat. Dit is het geval indien er ten aanzien van een omschreven situatie of activiteit geen limitatieve opsomming is opgenomen met eisen of voorschriften (nota van toelichting, blz. 114-115, Stb. 2007, 415).

Geluid veroorzaakt door het ten gehore brengen van onversterkte muziek is ingevolge artikel 2.18, eerste lid, aanhef en onder f, volledig uitgezonderd van de geluidgrenswaarden van het Activiteitenbesluit, tenzij in zoverre bij een gemeentelijke verordening als bedoeld in het vijfde lid regels zijn gesteld. Hiermee bevat het Activiteitenbesluit een uitputtende regeling voor het ten gehore brengen van onversterkte muziek. Dit betekent dat overtreding van de zorgplicht, anders dan waarvan [appellant] uitgaat, niet aan de orde is.

3.4. Gelet op het voorgaande, leidt het geluid van het drummen tijdens de door De Nieuwe Muziekschool gegeven drumlessen niet tot een overtreding van het Activiteitenbesluit. Het college was dan ook niet bevoegd om op grond van het Activiteitenbesluit tot handhaving over te gaan. Dat [appellant], zoals hij stelt, ernstige geluidhinder ondervindt van het drummen, kan er niet toe leiden dat, zonder dat zich een overtreding voordoet, tot handhavend optreden wordt overgegaan.

Het betoog faalt.

17-04

ABRvS 2 november 2016, nr. 201509082/1/R2 (gs Gelderland) (ECLI:NL:RVS:2016:2903)

Casus

Bevestiging van melding op grond van de Regeling programmatische aanpak stikstof (PAS) van een voornemen tot wijziging van een agrarisch bedrijf. Partijen zijn verdeeld over de vraag of de meldingsbevestiging een besluit is in de zin van de Awb.

Rechtsvraag

Is sprake van een besluit als bedoeld in artikel 1:3 Awb?

Uitspraak

De meldingsbevestiging behelst geen beoordeling, controle of toestemming om het gemelde uit te voeren, maar is slechts een bevestiging aan de melder dat de melding is ontvangen. Omdat de meldingsbevestiging niet op rechtsgevolg is gericht, is geen sprake van een besluit in de zin van de Algemene wet bestuursrecht.

artikel 1:3 Awb

Procesverloop

Op 28 augustus 2015 is de door [vergunninghouder] op grond van de Regeling programmatische aanpak stikstof (hierna: Regeling PAS) gedane melding van de door hem voorgenomen wijziging van zijn agrarisch bedrijf aan de [locatie] te [plaats], bevestigd.

Daartegen hebben Mob en de vereniging bezwaar gemaakt.

Op 9 oktober 2015 heeft [vergunninghouder] een gecorrigeerde melding gedaan van de door hem voorgenomen wijziging van voormeld agrarisch bedrijf. Op 14 oktober 2015 is die melding aan [vergunninghouder] bevestigd.

(…)

5. De vraag die partijen verdeeld houdt is of de meldingsbevestiging een besluit als bedoeld in artikel 1:3, eerste lid, van de Awb is, waartegen rechtsmiddelen kunnen worden aangewend. Om als besluit te kunnen kwalificeren is onder meer vereist dat de meldingsbevestiging op rechtsgevolg is gericht.

De meldingsbevestiging waartegen het beroep zich richt is een geautomatiseerd opgesteld document, gericht aan [vergunninghouder], naar aanleiding van de door hem met gebruikmaking van AERIUS Calculator gedane melding. Het bevat een weergave van de gegevens die hij in AERIUS Calculator heeft ingevoerd en een berekening van de stikstofdepositie op voor stikstof gevoelige habitats in Natura 2000-gebieden op basis van die gegevens. In de meldingsbevestiging staat niet dat een beoordeling heeft plaatsgevonden door het bevoegd gezag. Evenmin staat daarin dat een controle heeft plaatsgevonden of de gemelde activiteiten onder de meldingsplicht vallen en of die zijn uitgezonderd van de vergunningplicht als bedoeld in artikel 19d, eerste lid, van de Nbw 1998. Anders dan Mob en de vereniging stellen, behelst de meldingsbevestiging evenmin de toestemming om het gemelde uit te voeren. Daarmee wordt derhalve ook geen toestemming verleend als bedoeld in artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn. De uitzondering op de vergunningplicht voor projecten of andere handelingen die stikstofdepositie veroorzaken waarmee de vastgestelde grenswaarde van 1 mol N/ha/jr niet wordt overschreden volgt rechtstreeks uit artikel 19 kh, zevende lid, van de Nbw 1998, gelezen in verbinding met artikel 2, eerste lid, van het Besluit grenswaarden PAS. De melding noch de meldingsbevestiging zijn in de Nbw 1998, het Besluit grenswaarden PAS of de Regeling PAS als voorwaarde gesteld voor het van toepassing zijn van de uitzondering op de vergunningplicht. De meldingsplicht strekt er uitsluitend toe om de betrokken bestuursorganen in de gelegenheid te stellen het gebruik van de depositieruimte voor activiteiten onder een grenswaarde te monitoren; met de meldingsbevestiging wordt aan de melder bevestigd dat zijn melding is ontvangen. De uitzondering op de vergunningplicht voor projecten of andere handelingen die stikstofdepositie veroorzaken waarmee de vastgestelde grenswaarde niet wordt overschreden geldt derhalve ongeacht of het project of de andere handeling wel of niet is gemeld en of een gedane melding al dan niet is bevestigd. Gelet hierop is de meldingsbevestiging niet op rechtsgevolg gericht. Reeds hierom behelst de meldingsbevestiging geen besluit als bedoeld in artikel 1:3, eerste lid, van de Awb. Hiertegen kan, gelet op artikel 8:1 van die wet, dan ook geen beroep worden ingesteld.

6. De Afdeling is onbevoegd om van het beroep kennis te nemen.

17-05

ABRvS 23 november 2016, nr. 201600566/1/A1 (Waddinxveen/maatwerkvoorschriften) (ECLI:NL:RVS:2016:3101)

Casus

Maatwerkvoorschriften met betrekking tot afscherming van assimilatiebelichting van kassen van een rozenkwekerij. De voorschriften houden in dat de lichtuitstraling aan de bovenzijde van de kassen minder hoeft te worden beperkt dan waartoe de regels van het Activiteitenbesluit (in beginsel) verplichten. Appellant die op circa 1600 meter van de kwekerij woont, is niet-ontvankelijk verklaard omdat hij volgens verweerder geen belanghebbende is. Daartoe is overwogen dat hij niet heeft kunnen aantonen dat hij lichthinder ondervindt ten gevolge van het besluit en zijn belang zich niet onderscheidt van alle andere omwonenden in de wijde omgeving die 's nachts ook de oranje gloed kunnen waarnemen. Volgens appellant is het licht dat via de bovenzijde van de kas de kwekerij verlaat duidelijk zichtbaar vanuit zijn woning en herkenbaar als licht van de kwekerij.

Het beroep van appellant is door de rechtbank ongegrond verklaard.

Rechtsvraag

Moet appellant als belanghebbende worden aangemerkt?

Uitspraak

Er bestaat voldoende causaal verband tussen de gevolgen van de maatwerkvoorschriften, te weten een toename van de lichtweerkaatsing, en het

gestelde belang van appellant. In de Richtlijn Lichthinder is niet alleen vermeld dat de gloed die boven kassen met assimilatiebelichting ontstaat op grote afstand kan worden waargenomen, maar ook dat deze op grote afstand hinder kan veroorzaken. De indicatieve metingen waarnaar het college verwijst, wat daar van zij, betreffen de verlichtingssterkte in lux ter hoogte van de gevels van woningen. De effecten van de lichtuitstraling vanuit de kassen van de rozenkwekerij op de helderheid van de hemel zijn niet gemeten of berekend. Nu die effecten volgens de Richtlijn Lichthinder op grote afstand hinder kunnen veroorzaken, is niet uit te sluiten dat appellant door het vaststellen van de maatwerkvoorschriften, naar objectieve maatstaven gemeten, gevolgen van enige betekenis kan ondervinden. Hieruit volgt dat hij als belanghebbende moet worden aangemerkt.

artikel 1:2 Awb
artikel 3.57 eerste lid Activiteitenbesluit

Procesverloop

Bij besluit van 24 september 2014 heeft het college voor de inrichting van Rozenkwekerij Porta Nova B.V. maatwerkvoorschriften met betrekking tot de afscherming van assimilatiebelichting vastgesteld.

Bij besluit van 3 juni 2015 heeft het college het door [appellant] daartegen gemaakte bezwaar niet-ontvankelijk verklaard.

Bij uitspraak van 17 december 2015 heeft de rechtbank het door [appellant] daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard.

(…)

Overwegingen

1. De voor Rozenkwekerij Porta Nova vastgestelde maatwerkvoorschriften houden in dat de lichtuitstraling aan de bovenzijde van de kassen van de kwekerij minder hoeft te worden beperkt dan volgens de algemene regels van het Activiteitenbesluit milieubeheer verplicht is.

Rozenkwekerij Porta Nova is gevestigd aan de Abraham Kroesweg 44 te Waddinxveen. De woning van [appellant] ligt op een afstand van ongeveer 1.600 m van de kwekerij.

2. Het college stelt zich op het standpunt dat [appellant] geen belanghebbende is, omdat hij niet heeft kunnen aantonen dat hij louter ten gevolge van het besluit tot vaststelling van de maatwerkvoorschriften lichthinder ondervindt en dat zijn belang zich onderscheidt van alle andere omwonenden in de wijde omgeving die 's nachts ook de oranje gloed kunnen waarnemen. Het heeft het bezwaar van [appellant] daarom niet-ontvankelijk verklaard.

3. De rechtbank is eveneens van oordeel dat [appellant] geen belanghebbende is. Zij heeft daartoe overwogen dat er geen direct zicht is op de lichtbron en dat [appellant] weliswaar een oranje gloed waarneemt vanuit zijn woning en tuin, maar dat deze gloed van meerdere bronnen afkomstig kan zijn. De rechtbank vermeldt daarbij dat het college heeft toegelicht dat er in het glastuinbouwgebied nog vier kwekers zijn aan wie maatwerkvoorschriften zijn opgelegd, waardoor zij minder hoeven af te schermen in bepaalde perioden. In Bleiswijk bevindt zich voorts een kassengebied dat een bijdrage levert aan het verlichten van de nachtelijke hemel en dat kan worden waargenomen vanuit de woonplaats van [appellant]. Gelet hierop kan de door [appellant] gestelde lichthinder volgens de rechtbank niet (uitsluitend of in overwegende mate) aan Rozenkwekerij Porta Nova worden toegerekend. Dat geldt volgens de rechtbank temeer nu de oranje gloed vanuit Rozenkwekerij Porta Nova zich niet onderscheidt van de andere nabij gelegen kassen met assimilatiebelichting die bijdragen aan lichtweerkaatsing. Bovendien onderscheidt [appellant] zich, mede gelet op de afstand tussen zijn woning en de kwekerij, onvoldoende van alle andere omwonenden in de wijde omgeving die 's nachts ook de oranje gloed kunnen waarnemen en heeft hij derhalve geen hem persoonlijk aangaand kenmerkend belang als in de wet bedoeld, aldus de rechtbank.

4. [appellant] voert aan dat de rechtbank een onjuiste maatstaf heeft gehanteerd en heeft nagelaten de juistheid van de stellingen van het college over vier andere kwekers te onderzoeken. Volgens [appellant] is het licht dat via de bovenzijde de kas van Rozenkwekerij Porta Nova verlaat duidelijk zichtbaar vanuit zijn woning en bovendien herkenbaar als licht van die kwekerij. Dit licht is hinderlijk wegens de hoge intensiteit en de verstrooiing in de atmosfeer. Dat

hij ook licht van andere, op grotere afstand gelegen kwekerijen kan waarnemen, toont volgens hem juist aan dat assimilatielicht tot op zeer grote afstand lichthinder veroorzaakt en dat die hinder alleen maar wordt verergerd door de bestreden maatwerkvoorschriften.

4.1. Ingevolge artikel 1:2, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) wordt onder belanghebbende verstaan degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken.

Om als belanghebbende in de zin van de Awb te kunnen worden aangemerkt, dient een natuurlijk persoon een voldoende objectief en actueel, eigen en persoonlijk belang te hebben dat hem in voldoende mate onderscheidt van anderen en dat rechtstreeks wordt geraakt door het bestreden besluit.

4.2. De omstandigheid dat er in de wijde omgeving veel omwonenden zijn die de oranje gloed van de kassen van Rozenkwekerij Porta Nova kunnen waarnemen, betekent niet dat [appellant] geen persoonlijk belang heeft. [appellant] komt in dit geval op voor een naar zijn aard individueel belang, namelijk zijn woongenot. Dat ook vele anderen in een soortgelijk belang worden getroffen, maakt niet dat hij geen belanghebbende zou kunnen zijn. De rechtbank heeft in zoverre een onjuiste maatstaf aangelegd.

4.3. Blijkens het verzoek om maatwerkvoorschriften heeft Rozenkwekerij Porta Nova een glasoppervlak van ongeveer 116.000 m2 en gebruikt zij assimilatiebelichting met een verlichtingssterkte van 17.000 lux.

Om lichthinder als gevolg van het via de bovenzijde van de kassen van de rozenkwekerij uitstralende licht te voorkomen, dan wel voldoende te beperken, moet ingevolge artikel 3.57, eerste lid, van het Activiteitenbesluit milieubeheer de bovenzijde van de kassen vanaf zonsondergang tot zonsopgang zodanig worden afgeschermd dat ten minste 98% van de lichtuitstraling wordt gereduceerd. Indien het belang van de bescherming van het milieu zich daartegen niet verzet, kan ingevolge het tweede lid, bij maatwerkvoorschrift buiten de donkerteperiode een ander percentage worden vastgesteld. Door de bij besluit van 24 september 2014 vastgestelde maatwerkvoorschriften kan de lichtemissie vanuit de bovenzijde van de kassen van de rozenkwekerij, buiten de donkerteperiode, toenemen. De in de maatwerkvoorschriften verlangde afscherming bedraagt 74%, 50% of 20%, dan wel betreft een inspanningsverplichting.

Lichtuitstraling via de bovenzijde van de kassen heeft een oplichtende hemel door verstrooiing van het licht tot gevolg. Uit de door [appellant] overgelegde Richtlijn Lichthinder van de Nederlandse Stichting voor verlichtingskunde van november 2014 (hierna: de Richtlijn Lichthinder) maakt de Afdeling op dat de lichtweerkaatsing van niet of minder goed afgeschermde kassen met assimilatiebelichting met een lichtsterkte van 15.000 lux of meer, op grote afstand, ook op een afstand van 1.600 m, kan worden waargenomen.

De vier andere bedrijven waarvoor volgens het college maatwerkvoorschriften zijn gesteld, liggen blijkens de stukken en het verhandelde ter zitting niet tussen de woning van [appellant] en Rozenkwekerij Porta Nova. Het kassengebied van Bleiswijk ligt evenmin tussen de woning van [appellant] en de rozenkwekerij. Het kassengebied ligt op grotere afstand van de woning dan de bedoelde vier bedrijven. Gelet hierop is niet op voorhand aannemelijk dat het licht van de kassen van Rozenkwekerij Porta Nova bij de woning van [appellant] volledig wegvalt tegen het licht van deze andere bedrijven. Nu het college voorts ter zitting heeft erkend dat de door [appellant] waar te nemen gloed afneemt indien er geen lichtuitstraling van de kassen van de rozenkwekerij zou zijn, bestaat voldoende causaal verband tussen de gevolgen van de gestelde maatwerkvoorschriften, te weten een toename van de lichtweerkaatsing, en het gestelde belang van [appellant]. Dat ook andere bedrijven bijdragen aan de waar te nemen gloed, betekent niet dat [appellant] bij zijn woning geen gevolgen van de door de maatwerkvoorschriften mogelijk gemaakte toename van de lichtweerkaatsing kan ondervinden.

4.4. In de Richtlijn Lichthinder is niet alleen vermeld dat de gloed die boven kassen met assimilatiebelichting ontstaat op grote afstand kan worden waargenomen, maar ook dat deze op grote afstand hinder kan veroorzaken. De indicatieve metingen waarnaar het college in verweer verwijst, wat daar van zij, betreffen de verlichtingssterkte in lux ter hoogte van de gevels van woningen. De effecten van de lichtuitstraling vanuit de kassen van Rozenkwekerij Porta Nova op de helderheid van de hemel zijn niet gemeten of berekend. Nu die effecten volgens de Richtlijn Lichthinder op grote afstand hinder kunnen veroorzaken, is naar het oordeel van de Afdeling niet uit te sluiten dat

[appellant] door het vaststellen van de maatwerkvoorschriften, naar objectieve maatstaven gemeten, gevolgen van enige betekenis kan ondervinden.

4.5. Hieruit volgt dat [appellant] als belanghebbende bij het besluit van 24 september 2014 moet worden aangemerkt.

4.6. Het betoog slaagt.

17-06

ABRvS 23 november 2016, nr. 201507010/1/A1 (gs Noord-Brabant) (ECLI:NL:RVS:2016:3135)

Casus

Verkeersbesluit waarbij de wettelijke maximumsnelheid van 130 km/u geldt op een wegvak van circa 2,8 km in de periode tussen 07:00 uur en 23:00 uur. Appellanten voeren aan dat de maximumsnelheid van 100 km/u gedurende het gehele etmaal leidt tot een verbetering van het woon- en leefklimaat van omwonenden. Verweerder is van mening dat een snelheidsverlaging tot 100 km/u gedurende het gehele etmaal afbreuk doet aan het uitgangspunt dat weggebruikers op Nederlandse autosnelwegen in principe 130 km/u moeten kunnen rijden. De rechtbank heeft het beroep van appellanten ongegrond verklaard. Tegen deze uitspraak hebben zij hoger beroep ingesteld.

Rechtsvraag

Heeft aan het besluit een juiste belangenafweging ten grondslag gelegen?

Uitspraak

Het besluit ziet op een zeer kort wegvak van ongeveer 2,8 km waarover weggebruikers ongeveer 1,3 minuut 130 km/u kunnen rijden. Gelet op deze zeer korte afstand is het belang van de weggebruikers om 130 km/u te mogen rijden zeer gering. Daartegenover staat het belang van een goed woon- en leefklimaat. Het is aannemelijk dat een verlaging van de maximumsnelheid naar 100 km/u gedurende het gehele etmaal tot een wezenlijke verbetering van het woon- en leefklimaat van omwonenden leidt, zowel wat betreft geluid als luchtkwaliteit, ten opzichte van de situatie waarin tussen 7:00 uur en 23:00 uur wordt vastgehouden aan de wettelijke maximumsnelheid van 130 km/u. Het college heeft in dit geval niet in redelijkheid, bij afweging van de belangen, kunnen vasthouden aan die maximumsnelheid.

artikel 2 Wegenverkeerswet (Wvw) 1994
artikel 21 Reglement verkeersregels en verkeerstekens (RVV) 1990
artikel 3:4 Awb

Procesverloop

Bij besluit van 8 maart 2012 heeft het college van gedeputeerde staten besloten door plaatsing van borden model A1 van bijlage 1 van het Reglement verkeersregels en verkeerstekens 1990 (hierna: het RVV 1990), de maximumsnelheid op de provinciale weg A270, tussen km 6.460 en km 9.750, in beide richtingen te verlagen naar 100 km/u.

Bij besluit van 8 juli 2014 heeft het college van gedeputeerde staten naar aanleiding van de door Bewonersvereniging Heikampen en de Nederlandse Organisatie voor toegepast-natuurwetenschappelijk onderzoek TNO (hierna: TNO) daartegen gemaakte bezwaren het besluit van 8 maart 2012 herroepen en besloten door plaatsing van borden model A1 van bijlage 1 van het RVV 1990 de maximumsnelheid op de provinciale weg A270 te verlagen naar 100 km/u, rechts (Eindhoven richting Helmond) tussen km 6.460 en km 9.525 en links (Helmond richting Eindhoven) tussen km 9.540 en km 6.460, en door het aanbrengen van onderborden aan te geven dat de maximumsnelheid van 100 km/u dagelijks geldt tussen 23.00 uur en 7.00 uur, rechts (Eindhoven richting Helmond) tussen km 6.460 en km 9.225 en links (Helmond richting Eindhoven) tussen km 9.540 en km 6.760.

Bij uitspraak van 24 juli 2015 heeft de rechtbank de door Bewonersvereniging Heikampen, het college van burgemeester en wethouders en Bewoners Zuiderklamp daartegen ingestelde beroepen ongegrond verklaard.

(…)

Overwegingen

Inleiding

1. Het besluit van 8 maart 2012 is genomen naar aanleiding van een verzoek van het college van burgemeester en wethouders om de maximumsnelheid van 120 km/u op de A270 te verlagen, om zo de hinder en overlast voor omwonenden vanwege het wegverkeer te verminderen, alsmede naar aanleiding van de op dat moment aanstaande wijziging van het RVV 1990, waardoor de wettelijke maximumsnelheid op autosnelwegen verhoogd zou worden van 120 km/u naar 130 km/u. Het besluit van 8 maart 2012 strekt tot verlaging van de maximumsnelheid naar 100 km/u gedurende het gehele etmaal.

Bij het besluit op bezwaar van 8 juli 2014 is het besluit van 8 maart 2012 herroepen en vervangen door een nieuw verkeersbesluit, dat ertoe strekt dat de maximumsnelheid alleen in de periode tussen 23.00 uur en 7.00 uur wordt verlaagd naar 100 km/u, met uitzondering van een gedeelte van 300 m aan het einde van het wegvak in beide richtingen, waar de maximumsnelheid om redenen van verkeersveiligheid gedurende het gehele etmaal wordt verlaagd naar 100 km/u. Dit betekent dat op het wegvak, met uitzondering van die 300 m, in de periode tussen 7.00 uur en 23.00 uur de wettelijke maximumsnelheid van 130 km/u geldt.

Het wegvak ligt nabij de woningen van Bewoners Zuiderklamp en van de leden van Bewonersvereniging Heikampen. Zij en het college van burgemeester en wethouders kunnen zich niet verenigen met het besluit van 8 juli 2014 en met de uitspraak van de rechtbank, waarbij dat besluit in stand is gelaten, omdat zich volgens hen bij een maximumsnelheid van 130 km/u onaanvaardbare geluidhinder, aantasting van de luchtkwaliteit en gevaren voor de verkeersveiligheid voordoen.

(…)

Belangenafweging

6. Het college van burgemeester en wethouders, Bewoners Zuiderklamp en Bewonersvereniging Heikampen betogen dat de rechtbank heeft miskend dat het college van gedeputeerde staten bij het besluit van 8 juli 2014 een verkeerde belangenafweging heeft gemaakt. Een verlaging van de maximumsnelheid op het wegvak naar 100 km/u gedurende het gehele etmaal, zoals was voorzien in het primaire besluit van 8 maart 2012, leidt volgens hen tot een dusdanig beter woon- en leefklimaat van omwonenden dan wanneer in de periode tussen 7.00 uur en 23.00 uur wordt vastgehouden aan de wettelijke maximumsnelheid van 130 km/u, dat het college van gedeputeerde staten in bezwaar niet in redelijkheid van die verlaging kon afzien.

6.1. Een snelheidsverlaging tot 100 km/u gedurende het gehele etmaal zou volgens het college van gedeputeerde staten afbreuk doen aan het uitgangspunt dat weggebruikers op Nederlandse autosnelwegen in principe 130 km/u moeten kunnen rijden. Onder verwijzing naar de geschiedenis van de totstandkoming van het gewijzigde artikel 21 van het RVV 1990 (nota van toelichting, blz. 4; Stb. 2012, 347), waarin de wettelijke maximumsnelheid op autosnelwegen van 130 km/u is neergelegd, stelt het college van gedeputeerde staten zich op het standpunt dat alleen tot een verlaging van die maximumsnelheid moet worden overgegaan, indien milieubelangen of de verkeersveiligheid daartoe nopen. Volgens het college van gedeputeerde staten is het met het oog op de bescherming van het milieu en de verkeersveiligheid niet noodzakelijk om de maximumsnelheid op het gehele wegvak gedurende het gehele etmaal te verlagen naar 100 km/u.

6.2. Daargelaten of het uitgangspunt van het college van gedeputeerde staten juist is, overweegt de Afdeling als volgt.

Het besluit van 8 juli 2014 ziet op een zeer kort wegvak. Het besluit strekt ertoe dat tussen 7.00 uur en 23.00 uur in beide richtingen op een stuk van ongeveer 2,8 km 130 km/u gereden mag worden. Daarvoor en daarna gelden lagere maximumsnelheden. Dit betekent dat weggebruikers die de volledige afstand 130 km/u rijden, ongeveer 1,3 minuut 130 km/u kunnen rijden. Gelet op deze zeer korte afstand is de Afdeling van oordeel dat het belang van weggebruikers om 130 km/u te mogen rijden hier zeer gering is. Daartegenover staat het belang van omwonenden bij een goed woon- en leefklimaat. Dat omwonenden een groot belang hebben bij het terugdringen van de door de weg veroorzaakte geluidbelasting, is niet in geschil. In het besluit van 8 juli 2014 is uitdrukkelijk vermeld dat zonder verlaging van de maximumsnelheid een voor het college van gedeputeerde staten onaanvaardbare geluid-

belasting van de omgeving dreigt, waarbij het college van gedeputeerde staten in aanmerking neemt dat de verhoging van de wettelijke maximumsnelheid tot 130 km/u leidt tot een verdere toename van die geluidbelasting. Op grond van hetgeen het college van burgemeester en wethouders, Bewoners Zuiderklamp en Bewonersvereniging Heikampen naar voren hebben gebracht, is aannemelijk dat een verlaging van de maximumsnelheid naar 100 km/u gedurende het gehele etmaal tot een wezenlijke verbetering van het woon- en leefklimaat van omwonenden leidt, zowel wat betreft geluid als luchtkwaliteit, ten opzichte van de situatie waarin tussen 7.00 uur en 23.00 uur wordt vastgehouden aan de wettelijke maximumsnelheid van 130 km/u. Het college van gedeputeerde staten heeft in dit geval niet in redelijkheid, bij afweging van de belangen, kunnen vasthouden aan die maximumsnelheid. Het heeft in het besluit van 8 juli 2014 in zoverre, in strijd met artikel 3:4, tweede lid, van de Awb, een onevenredige belangenafweging gemaakt. De rechtbank heeft dit niet onderkend.

Het betoog slaagt.

17-07

ABRvS 23 november 2016, nr. 201500965/1/R2 (gs Overijssel) (ECLI:NL:RVS:2016:3104)

Casus

Vergunning krachtens de NB-wet 1998 voor een melkrundveehouderij. Appelante voert aan dat het houden van dieren en het uitrijden van mest als één project moeten worden beschouwd en bijgevolg het uitrijden van mest ten onrechte niet bij de vergunningverlening is betrokken.

Rechtsvraag

Is sprake van een onlosmakelijk verband tussen het houden van dieren en het uitrijden van mest?

Uitspraak

Appellante stelt met juistheid dat het houden van dieren leidt tot de productie van mest en dat dit in zoverre niet los van elkaar kan worden gezien. Dit betekent echter niet dat het houden van dieren ook noodzakelijkerwijs leidt tot het uitrijden van die mest, zodat niet in alle gevallen gesproken kan worden van een onlosmakelijke samenhang tussen het houden van dieren en het uitrijden van mest.

In het voorliggende geval is de samenhang niet zodanig dat het college de vergunning voor het aangevraagde project had moeten weigeren. Uitrijden van mest op deze gronden is niet noodzakelijk voor de afvoer van de mest, nu er alternatieven zijn, waaronder verwerking op een andere locatie of vergisting in een biogasinstallatie. Dit betekent dat het uitrijden van mest dan ook niet als één project met het houden van vee behoefde te worden aangevraagd en vergund.

artikel 19d NB-wet 1998

Procesverloop

Bij besluit van 28 augustus 2014 heeft het college aan de [vergunninghoudster] een vergunning krachtens artikel 19d van de Natuurbeschermingswet 1998 (hierna: Nbw 1998) verleend voor de wijziging van een melkrundveehouderij aan de [locatie] in Vriezenveen.

Bij besluit van 17 december 2014 heeft het college het door Mob hiertegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

(…)

2. Het uitrijden van mest kan stikstofdepositie veroorzaken op Natura 2000-gebieden. Mob voert aan dat het houden van dieren en het uitrijden van mest als één project moeten worden beschouwd. Het college heeft volgens Mob ten onrechte het uitrijden van mest niet betrokken bij het besluit tot verlening van de vergunning. Ter zitting heeft Mob in dit verband gewezen op een brief van de Europese Commissie inzake de wijziging van het 'Besluit vergunningen Natuurbeschermingswet 1998' (hierna: het Besluit) en op het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State over dezelfde wetswijziging.

2.1. [vergunninghoudster] heeft een aanvraag voor vergunning krachtens artikel 19d Nbw 1998 ingediend door het op 27 december 2013 verzonden "Aanvraagformulier vergunning Natuurbeschermingswet 1998" met bijlagen,

zoals aangevuld bij brieven van 8 mei en 27 mei 2014. De Afdeling leidt hieruit niet af dat deze aanvraag mede betrekking heeft op het uitrijden van mest. Die activiteit wordt in het formulier noch in verzoeken om aanvullende informatie van de kant van het college genoemd en komt evenmin in de bijbehorende of later aangeleverde informatie voor. Tot de aanvraag behoren verschillende emissieberekeningen van de stallen van [vergunninghoudster]. Een emissieberekening voor het uitrijden van mest bevat de aanvraag niet. Het betoog van Mob komt erop neer dat het uitrijden van mest van rechtswege een onlosmakelijk onderdeel is van het aangevraagde project en daardoor ten onrechte geen onderdeel uitmaakt van de aanvraag. Derhalve ziet de Afdeling zich voor de vraag gesteld of de aangevraagde activiteit en het uitrijden van mest zodanig met elkaar zijn verbonden dat deze als één project voor de beoordeling van de vergunningplicht krachtens de Nbw 1998 dienen te worden aangemerkt.

2.2. De brief van 26 november 2015, kenmerk Ares(2015)5383148, afkomstig van een ambtelijke dienst van de Europese Commissie en het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State, no. W15.15.0183/IV (beide te vinden in Stcrt. 2016, nr. 7116), waar Mob op heeft gewezen, hebben beide betrekking op de destijds voorgenomen toevoeging van artikel 3a aan het Besluit.

In artikel 3a, aanhef en onder b, van het Besluit is bepaald dat de vergunningplicht als bedoeld in artikel 19d, eerste lid, van de Nbw 1998 niet geldt voor het op of in de bodem brengen van meststoffen.

Deze bepaling in het Besluit is op 27 april 2016 in werking getreden. De verlening van de vergunning door het college steunt niet op deze recente wetswijziging. De Afdeling overweegt dat in de bewuste brief noch in het eerdergenoemde advies van de Afdeling advisering van de Raad van State aanknopingspunten zijn te vinden voor de opvatting dat sprake is van een zodanig onlosmakelijke samenhang tussen het houden van dieren en het uitrijden van mest in het kader van de vergunningverlening op grond van de Nbw 1998 dat sprake is van één project.

2.3. Mob stelt met juistheid dat het houden van dieren leidt tot de productie van mest en dat dit in zoverre niet los van elkaar kan worden gezien. Dit betekent echter niet dat het houden van dieren ook noodzakelijkerwijs leidt tot het uitrijden van die mest, zodat niet in alle gevallen gesproken kan worden van een onlosmakelijk samenhang tussen het houden van dieren en het uitrijden van mest.

In het voorliggende geval ziet de Afdeling in hetgeen Mob naar voren heeft gebracht en de overgelegde stukken geen aanleiding voor het oordeel dat het houden van dieren en het mogelijke uitrijden van mest op de bij de melkveehouderij behorende gronden in dit geval zodanig onlosmakelijk met elkaar zijn verbonden dat het college de vergunning voor het aangevraagde project had moeten weigeren. Uitrijden van mest op deze gronden is niet noodzakelijk voor de afvoer van de mest, nu er alternatieven zijn waaronder verwerking op een andere locatie of vergisting in een biogasinstallatie. Dit betekent dat het uitrijden van mest dan ook niet als één project met het houden van vee behoefde te worden aangevraagd en vergund. Het betoog faalt.

3. Gelet op het voorgaande bestaat er geen aanleiding voor het oordeel dat het project niet passend is beoordeeld en heeft het college zich terecht op het standpunt gesteld dat de natuurlijke kenmerken van het gebied als gevolg van het project niet zullen worden aangetast.

Het beroep is ongegrond.

Annotatie

1. De vraag of het uitrijden van mest al dan niet onlosmakelijk verbonden is met het houden van dieren is inmiddels in meerdere uitspraken van de ABRvS aan de orde gesteld. De lijn van de ABRvS is daarbij telkens hetzelfde: het houden van dieren leidt tot de productie van mest en dat kan in zoverre niet los van elkaar worden gezien. Dat betekent echter niet dat het houden van dieren ook noodzakelijkerwijs leidt tot het uitrijden van mest, zodat niet automatisch sprake is van een onlosmakelijke samenhang tussen het houden van dieren en het uitrijden van mest. Met deze theoretische gedachtegang kan worden ingestemd. De daaropvolgende redenering van de ABRvS dat er alternatieven zijn voor het verwerken van mest, zoals verwerking op een andere locatie of vergisting in een biogasinstallatie kan ik – als onderdeel van deze theoretische redenering – ook volgen. Echter, wat ik niet goed begrijp, is dat de redenering van de ABRvS daarna ophoudt. Er lijkt niet te worden getoetst hoe de betreffende melkveehouderij om zal gaan met de verwerking van mest. Dat betekent dat niet de materiële werkelijkheid de conclusies van de ABRvS

bepaalt, maar het theoretische uitgangspunt dat mest op verschillende wijzen kan worden verwerkt. Zoals ik al eerder heb geschreven (zie mijn noot bij ABRvS 20 januari 2016, ECLI:NL:RVS:2016:105 in StAB 16-33) is dat opmerkelijk. De vraag is daarmee ook wat de waarde is van de overweging van de ABRvS dat 'niet in alle gevallen' gesproken kan worden van een onlosmakelijke samenhang. Gelet op de (theoretisch aandoende) toets naar alternatieve wijzen van mestverwerking zal zich immers niet snel een situatie voordoen waarin geoordeeld wordt dat sprake is van onlosmakelijke samenhang.

2. In dit verband wil ik er ook op wijzen dat het uitrijden van mest (en het weiden van vee) voorheen, onder de Natuurbeschermingswet 1998, vergunningvrij was (op grond van art. 3a van het inmiddels vervallen Besluit vergunningen Natuurbeschermingswet 1998). Met de inwerkingtreding van de Wet natuurbescherming (Wnb) is deze uitzondering op de vergunningplicht materieel gecontinueerd. Voor zover de minister van EZ bevoegd is over deze activiteiten te oordelen, volgt de uitzondering op de vergunningplicht uit artikel 2.9 Regeling natuurbescherming. Voor zover gedeputeerde staten van de verschillende provincies aangemerkt moeten worden als het bevoegd gezag tot vergunningverlening, kunnen provinciale staten bij provinciale verordening een uitzondering op de vergunningplicht vaststellen (art. 2.9 lid 3 Wnb). Alle provincies hebben de eerder in het Besluit vergunningen Natuurbeschermingswet 1998 opgenomen uitzondering op het weiden van vee en het op of in de bodem brengen van meststoffen in hun eigen provinciale verordening gecontinueerd.

3. Verder is van belang dat de uitzondering op de vergunningplicht voor het weiden van vee en het uitrijden van mest mogelijk geen lang leven beschoren is. In het kader van de bij de ABRvS lopende discussie over de houdbaarheid van de Programmatische Aanpak Stikstof (PAS), is ook de vraag aan de orde gekomen in hoeverre de uitzondering op de vergunningplicht voor het weiden en bemesten/uitrijden van mest in overeenstemming is met de Habitatrichtlijn. Andere vragen die in dat verband bij de ABRvS leven – en die tijdens de zitting op 30 november en 1 december 2016 aan de orde kwamen – betreffen de vraag in hoeverre sprake is van een project of een andere handeling (aangezien in het laatste geval de verenigbaarheid met de Habitatrichtlijn niet, dan wel toch in ieder geval minder, relevant is) en in hoeverre aan de uitzondering op de vergunningplicht het PAS ten grondslag is gelegd. Zolang deze vragen niet zijn beantwoord, geldt de uitzondering op de vergunningplicht evenwel – en kan er, gelet op de jurisprudentie van de ABRvS, van uitgegaan worden dat er niet snel geoordeeld zal worden dat het uitrijden van mest onlosmakelijk verbonden is met een veehouderij.

Marieke Kaajan

17-08

Rb. Midden-Nederland zittingsplaats Utrecht 5 december 2016, nr. UTR 16/1641 en UTR 16/1787 (gs Utrecht) (ECLI:NL:RBMNE:2016:6478)

Casus

Omgevingsvergunning voor een biowarmte-installatie (BWI). Volgens eisers is een te ruime norm gesteld voor dioxinen en furanen die gelden als zeer zorgwekkende stoffen waarvoor een minimalisatieverplichting geldt. Verweerder stelt daarentegen dat voor deze stoffen aansluiting is gezocht bij het BREF Grote stookinstallaties en de daarin opgenomen paragraaf die wordt gebruikt als bbt-conclusie.

Rechtsvraag

Wat betekent de minimalisatieverplichting voor deze stoffen?

Uitspraak

Een zo laag mogelijke concentratie van dioxinen en furanen in de leefomgeving is noodzakelijk voor de gezondheid van de mens en voor het milieu. De minimalisatieplicht van het Activiteitenbesluit houdt in dat een drijver van een inrichting waar deze stoffen worden gebruikt, geproduceerd of geëmitteerd, ervoor moet zorgen dat de uitstoot van deze stoffen tot een minimum wordt beperkt.

Nu is gebleken dat de emissies van dioxinen en furanen waarvoor de minimalisatieverplichting geldt beduidend kleiner kunnen zijn dan vergund, heeft verweerder onvoldoende gemotiveerd waarom hij heeft volstaan met de enkele verwijzing naar een

waarde in het BREF die volgens hem overeenkomt met toepassing van de beste beschikbare technieken.

artikel 2.4 lid 2 Activiteitenbesluit
BREF Grote stookinstalalties

Procesverloop

Bij besluit van 22 februari 2016 (het bestreden besluit) heeft verweerder aan Eneco Warmteproductie Utrecht B.V. (hierna: Eneco) een omgevingsvergunning verleend voor het realiseren van een BioWarmte installatie (BWI) op het perceel [perceel] te [vestigingsplaats] (hierna: het perceel). Meer specifiek heeft verweerder toestemming verleend voor de activiteit bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder e, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo): het veranderen of veranderen van de werking van een inrichting of mijnbouwwerk voor de realisatie van een BWI.

(…)

Emissienormering niet adequaat

15.1. De [eiser sub 1] voert daarnaast aan dat het onbegrijpelijk is dat de BWI meer luchtverontreinigende stoffen mag uitstoten dan een afvaloven met dezelfde capaciteit. De emissienormen uit voorschrift 7.2.1 van de vergunning zijn volgens de [eiser sub 1] deels ook niet overeenkomstig de beste beschikbare technieken (BBT). Onduidelijk is waarom voor zwaveldioxide (SO2) een ruime norm van 50 mg/Nm3 is gesteld, voor kwik (Hg) een ruime norm van 0,05 mg/Nm3, voor koolmonoxide (CO) een ruime norm van 100 mg/Nm3 en een norm voor koolwaterstoffen geheel ontbreekt. De [eiser sub 1] maakt zich verder ernstig zorgen over de te ruime norm van 0,1 ng/Nm3 voor dioxines en furanen, aangezien het hier gaat om Zeer Zorgwekkende Stoffen (ZZS), waarvoor bovendien een minimalisatieverplichting geldt. De [eiser sub 1] acht de door verweerder voorgeschreven norm in maandgemiddelden niet in overeenstemming met het BBT-referentiedocument (BREF) Grote stookinstallaties, dat uitgaat van daggemiddelden. Tot slot vraagt de [eiser sub 1] zich af hoe de naleving van maandgemiddelden kan worden gecontroleerd nu er geen continue meting van de parameters plaatsvindt.

15.2. Verweerder stelt dat de door Eneco aangevraagde emissienormen voldoen aan de normen in het Activiteitenbesluit milieubeheer (hierna: het Activiteitenbesluit) en aan de voor sommige stoffen in de vergunning zelf gestelde strengere eisen. Voor zover in het Activiteitenbesluit geen emissiewaarden zijn opgenomen voor bepaalde stoffen, vallen de aangevraagde waarden (ruim) binnen de marges van de met BBT geassocieerde emissieniveaus van de BREF Grote stookinstallaties. Hiermee wordt tevens voldaan aan artikel 15, derde lid, van de Richtlijn Industriële Emissies (RIE). Een vergelijking met emissienormen voor de stoffen zwaveldioxide (SO2), kwik (Hg) en koolmonoxide (CO) die gelden voor afvalovens is volgens verweerder niet aan de orde omdat de BWI geen afvalverbrander is. Ten aanzien van de stoffen dioxinen en furanen heeft verweerder aansluiting gezocht bij de BREF Grote stookinstallaties en is paragraaf 5.5.12 van deze BREF gebruikt als een BBT-conclusie. De in de vergunning opgenomen grenswaarden voor dioxinen en furanen zijn overeenkomstig het wettelijk kader van afdeling 2.3 van het Activiteitenbesluit (van toepassing zijn hier uitsluitend de artikelen 2.4, tweede lid, en 2.8 van het Activiteitenbesluit) en daarmee is de minimalisatieplicht onverkort van toepassing. Volgens verweerder kan de BBT-eis ook worden gewaarborgd met maandgemiddelde normen. Naleving van de emissiewaarden geschiedt overeenkomstig artikel 5.13 van het Activiteitenbesluit en artikel 5.8 van de Activiteitenregeling en in geval van periodieke metingen mag geen enkele gevalideerde meetuitkomst de emissiegrenswaarde overschrijden.

15.3. Voor grote stookinstallaties zoals de BWI geldt vanaf 1 januari 2016 paragraaf 5.1.1 van het Activiteitenbesluit. De basiseis voor grote stookinstallaties blijft het toepassen van de beste beschikbare technieken met als referentie de BBT-conclusies. In paragraaf 5.1.1 zijn vrijwel alle emissiegrenswaarden, al dan niet met overgangstermijnen aangescherpt, op basis van de inzichten die de afgelopen jaren ontwikkelde BREF-documenten hebben opgeleverd over beste beschikbare technieken voor stookinstallaties. De in het Activiteitenbesluit opgenomen emissiegrenswaarde (maandgemiddelde) voor zwaveldioxide (SO2) bedraagt 200 mg/Nm3, die voor stikstofoxiden (NOx) 100 mg/Nm3, en voor totaal stof bedraagt de emissiegrenswaarde 5 mg/Nm3. Koolmonoxide (CO) heeft geen emissiegrenswaarde. In vergunningvoorschrift 7.2.1 heeft verweerder voor de hiervoor genoemde stoffen emissiegrenswaarden opgenomen die de maximale waarden uit

het Activiteitenbesluit niet overschrijden en op onderdelen zelfs strenger zijn dan deze maximale waarden. De rechtbank ziet in hetgeen de [eiser sub 1] betoogt geen aanleiding voor het oordeel dat verweerder strengere voorschriften aan de vergunning had moeten verbinden om de toepassing van de beste beschikbare technieken in dit geval te waarborgen. Het enkele feit dat voor een andersoortige installatie (de afvaloven REC) strengere emissiegrenswaarden in de vergunning zijn opgenomen, is daartoe onvoldoende.

15.4. Tussen partijen is niet in geschil dat vanuit de BWI ook emissies plaats kunnen vinden van Zeer Zorgwekkende Stoffen, in dit geval dioxinen, furanen en kwik. Op grond van artikel 2.3a, tweede lid, van het Activiteitenbesluit geldt dat bij een IPPC-installatie, zoals de BWI, de BBT-conclusies voorrang hebben op de eisen in afdeling 2.3 van het Activiteitenbesluit. Indien er geen BBT-conclusies voorhanden zijn, zijn de eisen uit afdeling 2.3 van toepassing. Verder geldt in alle gevallen artikel 2.8 voor IPPC-installaties, omdat de BBT-conclusies (nog) onvoldoende basis geven voor een goede monitoring van de luchtemissies. Daarnaast is de in artikel 2.4, tweede lid, van het Activiteitenbesluit opgenomen minimalisatieverplichting met betrekking tot Zeer Zorgwekkende Stoffen, altijd van toepassing op deze installaties.

15.5. De rechtbank stelt vast dat ten aanzien van kwik in de BREF Grote Stookinstallaties geen BBT-conclusie is opgenomen zodat artikel 2.5 van het Activiteitenbesluit geldt, waarin een emissiegrenswaarde van 0,05 mg/m3 is opgenomen. De rechtbank overweegt dat het Activiteitenbesluit waarborgt dat voor deze stof de beste beschikbare technieken worden toegepast. Gelet hierop heeft verweerder in hetgeen de [eiser sub 1] naar voren heeft gebracht over de afvaloven REC dan ook geen aanleiding hoeven zien om in de vergunning strengere grenswaarden aan de emissie van kwik te stellen.

15.6. Voor dioxinen en furanen wordt in de BREF Grote Stookinstallaties onder 5.5.12 het volgende opgemerkt: “In some biomass fired plants, especially wood-fired combustion plants, the emissions of dioxins and furans have been measured and an emission level of below 0.1 ng/Nm3 is generally regarded as achievable”. In voorschrift 7.2.1 van de vergunning heeft verweerder uitgaande van deze BREF een emissiegrenswaarde voor dioxinen en furanen opgenomen van 0,1 ng/Nm3. De rechtbank overweegt dat een zo laag mogelijke concentratie van dioxinen en furanen in de leefomgeving noodzakelijk is voor de gezondheid van de mens en voor het milieu. De minimalisatieplicht van artikel 2.4, tweede lid, van het Activiteitenbesluit houdt in dat een drijver van een inrichting waar deze stoffen worden gebruikt, geproduceerd of geëmitteerd, ervoor moet zorgen dat de uitstoot van deze stoffen tot een minimum wordt beperkt. Eneco heeft in de aan de [eiser sub 1] gerichte brief van 13 april 2016 vermeld dat te verwachten is dat door toepassing van schone biomassa en de rookgasreinigingsconfiguratie ruimschoots aan deze norm zal worden voldaan. Eneco vermeldt in deze brief een grenswaarde te hanteren van 0,05 ng/Nm3 en een streefwaarde van 0,03 ng/Nm3. Ter zitting heeft Eneco beide uitgangspunten bevestigd. Hieruit blijkt dat de emissies van dioxines en furanen beduidend kleiner kunnen zijn dan door verweerder is vergund in voorschrift 7.2.1. Naar het oordeel van de rechtbank heeft verweerder dan ook onvoldoende gemotiveerd waarom het emissiewaarden heeft vergund die zijn gebaseerd op een emissieconcentratie van 0,1 ng/Nm3. De enkele verwijzing naar een waarde die volgens verweerder overeenkomt met toepassing van de beste beschikbare technieken is onvoldoende, nu voor deze stoffen een minimalisatieverplichting geldt. Het bestreden besluit is op dit punt onvoldoende gemotiveerd en in strijd met artikel 3:46 van de Awb.

17-09

ABRvS 7 december 2016, nr. 201508487/1/A1 (Giethoorn/omgevingsvergunning) (ECLI:NL:RVS:2016:3248)

Casus

Omgevingsvergunning voor het inrichten en gebruiken van een loswal met een keerlus. Ter plaatse van deze wal worden gedurende de dagperiode door steeds wisselende particulieren laad- en loswerkzaamheden verricht door het overhevelen van goederen met behulp van soms zwaar materiaal in een ponton. In de vergunning is onderscheid gemaakt tussen de representatieve bedrijfssituatie (RBS), de afwijkende bedrijfssituatie (ABS) en de incidentele

bedrijfssituatie (IBS). Voor wat betreft de RBS is aansluiting gezocht bij de standaardgeluidsnorm van 50 dB(A) voor het langtijdgemiddeld beoordelingsniveau (LAr,LT) in het Activiteitenbesluit milieubeheer. Wat betreft de ABS is gedurende 52 dagen per jaar een geluidbelasting toegestaan van 56 dB(A) en voor de IBS is gedurende 12 dagen per jaar een gemiddelde geluidbelasting toegestaan van 65 dB(A). De waarden gelden bij nabijgelegen woning(en).

Tevens is voor alle bedrijfssituaties een maximaal geluidniveau (LAmax) van 78 dB(A) toegestaan. Vergunningverlener is van opvatting dat met deze waarden een 'goede ruimtelijke ordening' en daarmee een 'aanvaardbaar woon- en leefklimaat' is gegarandeerd.

In beroep heeft de rechtbank geoordeeld dat een nabijgelegen woning zal worden geconfronteerd met onaanvaardbare geluidhinder en mede om deze reden het besluit vernietigd. Daarbij is onder andere overwogen dat de activiteiten worden uitgevoerd in een rustige omgeving met een landelijk karakter. Tegen de uitspraak van de rechtbank is hoger beroep ingesteld door vergunningverlener.

Rechtsvraag

Heeft vergunningverlener kunnen oordelen dat de omgevingsvergunning niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening (een aanvaardbaar woon- en leefklimaat)?

Uitspraak

Verweerder heeft zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat bij het voldoen aan de normen van het Activiteitenbesluit in beginsel sprake zal zijn van een aanvaardbaar woon- en leefklimaat. Wat betreft het maximale geluidniveau (LAmax) is in artikel 2.17, eerste lid, aanhef en onderdeel b van het Activiteitenbesluit bepaald dat de daarvoor gestelde, in tabel 2.17a opgenomen maximale geluidniveaus niet van toepassing zijn op laad- en losactiviteiten in de dagperiode.

Gelet hierop heeft verweerder terecht geconcludeerd dat de – bij het in de dagperiode gebruiken van de loswal – optredende maximale geluidniveaus niet leiden tot overschrijding van de in het Activiteitenbesluit gestelde geluidnormen, en dat in dat opzicht geen grond is voor het oordeel dat het vergunnen van het gebruik van de loswal leidt tot een onaanvaardbaar woon- en leefklimaat.

Wat het langtijdgemiddeld beoordelingsniveau (LAr,LT) betreft, biedt artikel 2.20 van het Activiteitenbesluit de mogelijkheid om bij maatwerkvoorschrift andere geluidnormen vast te stellen dan de standaardgeluidsnorm van 50 dB(A) in tabel 2.17a. Blijkens de toelichting bij artikel 2.20 zal in beginsel het omgevingsgeluid bepalend kunnen zijn voor de mate van afwijking van de standaardgeluidsnorm. Niet uitsluitend het omgevingsgeluid behoeft maatgevend te zijn, ook maatschappelijke ontwikkelingen en individuele bedrijfseconomische redenen kunnen motief zijn om geluidgrenswaarden boven het omgevingsgeluid vast te stellen indien is aangetoond dat maatregelen onvoldoende soelaas bieden. In dit geval heeft de gemeente een groot economisch belang bij het realiseren van de loswal en is het niet mogelijk om maatregelen te treffen om de geluidbelasting te beperken. Onder de zich hier voordoende omstandigheden kon verweerder het woon- en leefklimaat slechts in redelijkheid aanvaardbaar achten, indien niet op korte termijn een geschiktere, alternatieve locatie voorhanden was. Ter zitting is gebleken dat de gemeente nog bezig is met onderzoek naar alternatieve locaties.

artikel 2.1 lid 1 aanhef en onderdeel b en c Wabo
artikel 2.12 lid 1 aanhef en onderdeel a onder 3 Wabo
artikel 2.17 lid 1 onderdeel a en b Activiteitenbesluit
artikel 2.20 Activiteitenbesluit

Procesverloop

Bij besluit van 12 juni 2014 heeft het college een omgevingsvergunning verleend voor het inrichten en gebruiken van een loswal met een keerlus aan de Kerkweg nabij nummer […] te Giethoorn.

Bij uitspraak van 12 oktober 2015 heeft de rechtbank de door [appellant sub 2], [appellant sub 3], Vereniging

Dorpsbelangen, [partij B] en [partij D] daartegen ingestelde beroepen gegrond verklaard, het besluit van 12 juni 2014 vernietigd en het college opgedragen een nieuw besluit op de aanvraag te nemen met inachtneming van haar uitspraak.

Tegen deze uitspraak heeft het college hoger beroep ingesteld.

(…)

5. De rechtbank heeft verder geoordeeld dat het college wat betreft de optredende geluidhinder door maximale geluidniveaus ten onrechte geen aandacht heeft besteed aan aanvullende akoestische aspecten en onvoldoende heeft gemotiveerd waarom toch sprake is van een aanvaardbaar woon- en leefklimaat bij de woning Kerkweg 50a. Wat betreft het langtijdgemiddelde beoordelingsniveau heeft de rechtbank geoordeeld dat het college ten onrechte geen rekening heeft gehouden met het omgevingsgeluid, dat het voorziene meldsysteem niet werkbaar is en dat het economisch belang er niet toe leidt dat de geluidhinder desalniettemin aanvaardbaar moet worden geacht. Uiteindelijk concludeert de rechtbank dat er geen sprake is van een aanvaardbaar woon- en leefklimaat. De Afdeling begrijpt de rechtbankuitspraak aldus, dat het college naar het oordeel van de rechtbank gelet op de optredende geluidniveaus niet in redelijkheid heeft kunnen concluderen dat de loswal niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening, en daarom geen vergunning had mogen verlenen.

5.1. Het college betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat, omdat vanwege ernstige geluidhinder geen sprake is van een aanvaardbaar woon- en leefklimaat bij de woning aan de Kerkweg 50a, de omgevingsvergunning niet in redelijkheid had kunnen worden verleend. Het college stelt zich op het standpunt dat de geluidhinder wel aanvaardbaar is en voert daartoe, in de kern weergegeven, aan dat alleen in de periode tussen 7.00 uur en 19.00 uur (hierna: de dagperiode) geluidhinder optreedt, dat deze geluidhinder alleen bij de woning aan de Kerkweg 50a optreedt, dat de activiteiten die deze geluidhinder veroorzaken slechts in beperkte mate zijn toegestaan, dat deze activiteiten vooraf gemeld moeten worden, dat maatregelen kunnen worden getroffen om het geluidniveau in de woning te beperken, dat het geluid van laden en lossen gedurende de dagperiode in het algemeen niet tot hinder leidt en dat het voor het vervoer van materialen in Giethoorn noodzakelijk is een loswal te realiseren.

5.2. Om de omgevingsvergunning voor gebruik in strijd met de beheersverordening te kunnen verlenen, heeft het college beoordeeld of de aangevraagde activiteiten tot een aanvaardbaar woon- en leefklimaat - en dus een goede ruimtelijke ordening - leiden. Daarbij heeft het college, wat geluid betreft, aansluiting gezocht bij de in het Activiteitenbesluit milieubeheer (hierna: het Activiteitenbesluit) gestelde geluidnormen. Het college heeft zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat bij het voldoen aan deze normen in beginsel sprake zal zijn van een aanvaardbaar woon- en leefklimaat voor de omwonenden.

5.3. Wat het maximale geluidniveau betreft, is in artikel 2.17, eerste lid, aanhef en onder b, van het Activiteitenbesluit bepaald dat in de dagperiode de daarvoor gestelde, en in tabel 2.17a opgenomen, maximale geluidniveaus niet van toepassing zijn op laad- en losactiviteiten. Het college heeft gelet hierop terecht geconcludeerd dat de bij het in de dagperiode gebruiken van de loswal optredende maximale geluidniveaus niet leiden tot overschrijding van de in het Activiteitenbesluit gestelde geluidnormen, en dat in dat opzicht geen grond is voor het oordeel dat het vergunnen van het gebruik van de loswal leidt tot een onaanvaardbaar woon- en leefklimaat.

Het betoog slaagt in zoverre.

5.4. Wat het langtijdgemiddelde beoordelingsniveau betreft, overweegt de Afdeling als volgt.

5.4.1. Uit het bij de aanvraag om vergunning behorende geluidrapport blijkt dat het langtijdgemiddeld beoordelingsniveau bij de woning Kerkweg 50a in de dagperiode op de 52 dagen per jaar waarop de toegestane laad- en losbewegingen plaatsvinden 56 dB(A) bedraagt. Op de dagen waarop de twaalf keer per jaar toegestane laad- en losbewegingen met een dieselaangedreven kraan mogen plaatsvinden, bedraagt het 65 dB(A).

5.4.2. In artikel 2.17, eerste lid, van het Activiteitenbesluit is voor de dagperiode een grenswaarde voor het langtijdgemiddeld beoordelingsniveau gesteld van 50 dB(A) bij geluidgevoelige objecten. Artikel 2.20 geeft het bevoegd gezag de mogelijkheid om andere geluidnormen vast te stellen. In de toelichting bij dit artikel (Stb. 2007, 415, blz.

210) is onder meer vermeld dat uiteenlopende redenen of argumenten ten grondslag kunnen liggen aan de wens, behoefte of noodzaak tot afwijken. In beginsel zal het omgevingsgeluid bepalend kunnen zijn voor de mate van afwijking van de standaard geluidsnorm. Niet uitsluitend het omgevingsgeluid behoeft echter maatgevend te zijn. Ook maatschappelijke ontwikkelingen en de al of niet hierdoor veranderende regelgeving kan daartoe aanleiding vormen. Ook kunnen eventueel geluidsgrenswaarden boven het omgevingsgeluid worden vastgesteld, bijvoorbeeld indien individuele bedrijfseconomische redenen motief zijn, en is aangetoond dat maatregelen onvoldoende soelaas bieden. In dergelijke gevallen zal het bevoegd gezag een afweging moeten maken tussen de belangen van het bedrijfsleven en de belangen van de woonomgeving. Met name kan zich deze problematiek voordoen rond laad- en losactiviteiten waarbij in specifieke situaties extra geluidruimte moet worden geboden om de bedrijfsvoering niet geheel onmogelijk te maken.

5.4.3. Ingevolge artikel 2.20 is het onder bepaalde omstandigheden dus mogelijk om van de in artikel 2.17, eerste lid, gestelde grenswaarde af te wijken. Het is onbestreden dat het voor Giethoorn van groot economisch belang is om een loswal te realiseren. Het gebruik van een loswal gaat gepaard met laad- en losactiviteiten die tot een hoge geluidbelasting kunnen leiden. De Afdeling merkt op dat in deze situatie de bij het mechanisch laden en lossen optredende geluidbelasting zich alleen in de dagperiode voordoet. Bij de maximaal 52 keer per jaar toegestane laad- en losbewegingen gedurende één uur is deze geluidbelasting op de woning Kerkweg 50a enigszins hoger dan de in het Activiteitenbesluit milieubeheer genoemde waarde van 50 dB(A). Bij de maximaal twaalf keer per jaar toegestane laad- en losbewegingen treedt gedurende vier uur op de woning Kerkweg 50a een aanzienlijk hoger geluidniveau op dan deze waarde. De Afdeling acht het aannemelijk dat het niet mogelijk is om maatregelen te treffen om deze geluidbelasting te beperken. Aannemelijk is verder dat bij andere woningen dan de woning aan de Kerkweg 50a niet vergelijkbare relatief hoge geluidbelastingen optreden.

Gezien artikel 2.20 en de hierboven genoemde omstandigheden is hier een situatie aan de orde waarin het toelaten van een hoger geluidniveau voor het laden en lossen aan de orde kan zijn. Aangezien het geluidniveau echter aanzienlijk is, kon het woon- en leefklimaat slechts in redelijkheid aanvaardbaar worden geacht indien niet op korte termijn een geschiktere locatie - waarbij ook bereikbaarheid van de locatie, kosten voor aanpassingen en de ligging van een locatie in een beschermd natuurgebied een rol spelen - voorhanden was. Ter zitting is echter gebleken dat het college nog bezig is met een onderzoek naar alternatieve locaties. De Afdeling leidt hieruit af dat het besluit in zoverre niet met de vereiste zorgvuldigheid is voorbereid.

Het betoog faalt in zoverre.

Annotatie

1. Inleiding

1. De in hoger beroep in geding zijnde omgevingsvergunning is een ruimtelijk besluit (art. 2.1 lid 1 aanhef onderdeel b en c jo. art. 2.12 lid 1 aanhef en onderdeel a onder 3° Wabo) waarop het toetsingscriterium het waarborgen van een ‘goede ruimtelijke ordening’ van toepassing is. Onder een ‘goede ruimtelijke ordening’ wordt in dit geval een ‘aanvaardbaar woon- en leefklimaat’ verstaan. Hoewel nergens in de uitspraak is vastgesteld dat sprake is van een inrichting in de zin van de Wet milieubeheer toetst de Afdeling de facto aan de geluidbepalingen van het (inrichtinggerelateerde) Activiteitenbesluit milieubeheer (hierna: Abm). Bij deze toetsing wordt niet alleen aansluiting gezocht bij de standaard geluidsnormen in tabel 2.17a van het Abm, maar worden ook andere bepalingen van het Abm bij de beoordeling betrokken, zoals de bepaling dat een activiteit als het laden en lossen van toetsing aan de geluidgrenswaarden voor het maximale geluidsniveau (LAmax) is uitgezonderd (art. 2.17 lid 1 aanhef en onderdeel b Abm) en de bepaling die de mogelijkheid biedt om bij maatwerkvoorschrift hogere of lagere geluidgrenswaarden (i.c. hogere waarden) dan de standaard geluidsnorm te stellen (art. 2.20 Abm).

2. Deze uitspraak illustreert mijn inziens dat de toetsing aan het criterium ‘goede ruimtelijke ordening’ of ‘aanvaardbaar woon- en leefklimaat’ akoestisch-inhoudelijk gezien aan erosie onderhevig is. De toetsing heeft meer weg van een belangenafweging dan dat werkelijk wordt nagegaan of en zo ja, in hoeverre het akoestisch woon- en leefklimaat door de vergunde activiteiten wordt aangetast.

Deze stelling wordt onder de punten 2 t/m 5 nader besproken.

2. De standaard geluidsnormen Abm

3. Artikel 2.17a van het Abm stelt standaard geluidsnormen voor het gemiddelde (LAr,LT) en het maximale (LAmax) geluidsniveau. Voor de in dit geval maatgevende dagperiode bedragen deze normen respectievelijk 50 dB(A) en 70 dB(A) op de gevel van woningen van derden. In de uitspraak van de Afdeling (r.o. 5.2) wordt overwogen dat het college zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat bij het voldoen aan de standaard geluidsnormen van het Abm in beginsel sprake zal zijn van een 'aanvaardbaar woon- en leefklimaat' voor omwonenden. Hoewel de Afdeling dit al eerder heeft overwogen (o.a. ECLI:NL:RVS:2014:120) blijft ook ditmaal een nadere motivering van dit standpunt achterwege. Ligt het niet voor de hand dat de Afdeling bij haar standpunt betrekt of aansluiting bij de standaard geluidsnormen wel recht doet aan de specifieke omstandigheden van het geval (zie o.a. ECLI:NL:RBZWB:2016:4341)?

4. Het Abm kenmerkt zich door algemeen geldende regels die geen rekening houden met specifieke *omgevingskenmerken*. Juist daarom is het instrument 'maatwerk' ingebouwd dat volgens de memorie van toelichting de mogelijkheid biedt om die specifieke omgevingskenmerken bij een besluit te betrekken. Vanuit die optiek mag worden verwacht dat het karakter van de omgeving (industrieel, stedelijk of landelijk) en/of het (ter plaatse heersende niveau van het) omgevingsgeluid wordt betrokken bij de beoordeling wat nog als een 'aanvaardbaar woon- en leefklimaat' is aan te merken. Niet toevallig maakt de Handreiking industrielawaai en vergunningverlening ook onderscheid in omgevingstypen door voor een landelijke omgeving een richtwaarde van 40 dB(A) en voor een stedelijke omgeving een richtwaarde van 50 dB(A) te hanteren. In jurisprudentie over vergunningverlening wordt door de Afdeling veelal aansluiting gezocht bij de richtwaarden van de Handreiking. Daarbij wordt – conform de Handreiking – overschrijding van deze richtwaarden toegestaan tot het referentieniveau van het omgevingsgeluid (o.a. ECLI:NL:RVS:2016:1031 en ECLI:NL:RVS:2016:2284).

5. Het is discutabel of een standaard geluidsnorm van 50 dB(A) voldoende bescherming biedt in een rustige landelijke omgeving waarin het referentieniveau in de regel lager is dan 40 dB(A). Bij een overschrijding van het referentieniveau met 10 dB is bezwaarlijk vol te houden dat nog sprake is van een 'aanvaardbaar woon- en leefklimaat' voor omwonenden.

3. Hogere geluidsnormen bij maatwerkvoorschrift

6. Op grond van artikel 2.20 van het Abm is het mogelijk om bij maatwerkvoorschrift af te wijken van de standaard geluidgrenswaarden, zowel door hogere als lagere grenswaarden vast te stellen dan die in artikel 2.17a Abm. Deze mogelijkheid van afwijken geldt op grond van artikel 2.20 lid 6 Abm ook voor de afwijkende bedrijfssituatie (ABS) en de incidentele bedrijfssituatie (IBS). In de memorie van toelichting bij artikel 2.20 Abm wordt gesteld dat uiteenlopende redenen of argumenten ten grondslag kunnen liggen aan de wens, behoefte of noodzaak tot afwijken. In beginsel zal het *omgevingsgeluid* bepalend kunnen zijn voor de mate van afwijking van de standaard geluidsnorm. Vervolgens wordt in de memorie van toelichting gerefereerd aan een viertal voorbeelden. Als eerste voorbeeld wordt genoemd dat het omgevingsgeluid zodanig laag is, dat de standaard geluidsnorm zal leiden tot hinder voor de omgeving. In een dergelijk geval kan een lagere geluidgrenswaarde aan het bedrijf worden opgelegd. Volgens de toelichting kan dit zich voordoen in situaties waarbij bedrijven gevestigd zijn in een rustige omgeving zoals een stille woonwijk of landelijk gebied. Omgekeerd kan een hoog niveau van het omgevingsgeluid leiden tot het stellen van een hogere geluidgrenswaarde dan de standaard geluidsnorm in artikel 2.17a Abm.

7. Uit jurisprudentie van de Afdeling volgt dat bij het vaststellen van hogere dan de standaard geluidsnormen bij maatwerkvoorschrift niet zonder meer nog een 'aanvaardbaar woon- en leefklimaat' voor omwonenden is gegarandeerd. Bij de beoordeling of alsdan sprake is van een goed woon- en leefklimaat dienen alle *omgevingsfactoren* te worden betrokken (ECLI:NL:RVS:2014:1330, r.o. 3.5 tweede alinea en ECLINL:RVS:2012:BW1601, r.o. 2.4.6 derde alinea).

8. Verder geeft de toelichting bij artikel 2.20 van het Abm aan dat *individuele bedrijfseconomische redenen* een motief kunnen zijn om geluidgrenswaarden boven het omgevingsgeluid vast te stellen, waarbij laden en lossen als specifiek voorbeeld wordt genoemd van een situatie dat extra geluidsruimte moet worden geboden om de bedrijfsvoering niet geheel onmogelijk te maken. Daarbij wordt echter aangetekend 'dat in het algemeen bedacht moet worden dat afwijking van het heersende referentieniveau (van het omgevingsgeluid) aanleiding kan zijn voor hinder of het uiten van klachten'.

9. Gezien het voorgaande is evident dat bij het stellen van hogere waarden dan de standaard geluidsnormen van het Abm in ieder geval rekening moet worden gehouden met omgevingskenmerken of omgevingsfactoren. Zoals gezegd behoren daartoe het karakter van de omgeving en het niveau van het omgevingsgeluid.

4. De uitspraak

10. In rechtsoverweging 5.4.2 en 5.4.3 van de onderhavige uitspraak van 7 december 2016 worden zowel het omgevingsgeluid als de individuele bedrijfseconomische redenen genoemd als factoren die bepalend kunnen zijn voor de mate van afwijking van de standaard geluidsnorm van 50 dB(A), maar vervolgens blijkt nergens dat het omgevingsgeluid ook in de beoordeling is meegewogen. Dit is opmerkelijk omdat vergunningverlener heeft nagelaten om onderzoek te doen naar het omgevingsgeluid en de rechtbank heeft geoordeeld dat sprake is van onaanvaardbare geluidhinder waarbij de rechtbank van doorslaggevend belang heeft geacht dat de activiteiten worden uitgevoerd in een rustige omgeving met een landelijk karakter en de enige bedrijvigheid in de directe omgeving van de meest belaste woning afkomstig is van de loswal. Aangezien hoger beroep is ingesteld tegen de uitspraak van de rechtbank ligt het in de lijn der verwachting dat in ieder geval de motivering van het oordeel van de rechtbank wordt getoetst. Dit geldt temeer nu in dit geval niet alleen is aangesloten bij de standaard geluidsnorm van 50 dB(A) in het Abm maar bovendien veel hogere waarden dan de standaardnorm zijn vergund voor de afwijkende bedrijfssituatie (52 keer per jaar) en de incidentele bedrijfssituatie (12 keer per jaar). De Afdeling omzeilt deze toets door – in plaats daarvan – uitsluitend de redenen op te sommen die voor de gemeente aanleiding waren om een hogere norm dan de standaardnorm te stellen en vervolgens te oordelen 'dat het woon- en leefklimaat slechts in redelijkheid aanvaardbaar kon worden geacht indien niet op korte termijn een geschiktere locatie *voorhanden was*'.

11. Hiermee is de motivering die heeft geleid tot het oordeel van de rechtbank niet aan bod gekomen.

Tevens blijft de vraag onbeantwoord of bij vergunde waarden die respectievelijk 16 en 25 dB(A) hoger zijn dan de richtwaarde van 40 dB(A) voor een landelijke omgeving nog kan worden gesproken van een 'aanvaardbaar woon- en leefklimaat'. Bij dergelijke overschrijdingen van de richtwaarde kan zonder enig voorbehoud worden gesproken van ernstige geluidhinder. En hoe kan bij het optreden van ernstige geluidhinder nog tegelijkertijd worden verondersteld dat het woon- en leefklimaat aanvaardbaar is, indien later blijkt dat er geen geschikte(re) alternatieve locatie voorhanden is?

5. Het maximale geluidniveau (LAmax)

12. In rechtsoverweging 5.3 van de uitspraak wordt met zoveel woorden gesteld dat – gelet op de uitzondering in artikel 2.17 lid 1 aanhef en onderdeel b van het Abm – in de dagperiode geen sprake is van overschrijding van de geluidsnormen in het Abm en er in dat opzicht geen grond is voor het oordeel dat sprake is van een onaanvaardbaar woon- en leefklimaat. Anders gezegd: omdat volgens het Abm niet hoeft te worden getoetst aan de piekwaarden (het LAmax) is sprake van een goede ruimtelijke ordening (aanvaardbaar woon- en leefklimaat) als bedoeld in artikel 2.12 lid 1 van de Wabo. Dit lijkt mij een betwistbare stelling. In de uitspraak ECLI:NL:RVS:2012:BV0600 heeft de Afdeling namelijk overwogen dat piekgeluiden vanwege laad- en losactiviteiten bij de vaststelling van een bestemmingsplan in het kader van de vereiste belangenafweging dienen te worden betrokken (zie r.o. 2.23.8 van deze uitspraak). Waarom zou dit dan niet het geval zijn bij een ruimtelijk besluit als hier in geding waarbij – evenals bij een bestemmingsplan – een 'goede ruimtelijk ordening' het toetsingscriterium is. Bovendien illustreert deze stelling van de Afdeling nogmaals dat niet zozeer is getoetst aan het criterium 'goede ruimtelijke ordening' maar aan de bepalingen van het Abm. En niet slechts aan de geluidsnormen van het Abm zoals in rechtsoverweging 5.2 en 5.3 wordt gesteld maar – ruimer dan dat – ook aan de uitzonderings- en maatwerkbepalingen. Daar komt nog bij dat – zoals in de uitspraak van de rechtbank wel is meegewogen – de door verweerder berekende en vergunde piekgeluiden 78 dB(A) bedroegen, dus ruim hoger dan de piekwaarde van 70 dB(A) die in de Handreiking en in constante jurisprudentie van de Afdeling nog juist aanvaardbaar wordt geacht.

6. Conclusie

13. De conclusie is dat in deze uitspraak eerder van onbegrensde beoordelingsvrijheid dan van beleidsvrijheid van het bevoegd gezag wordt uitgegaan. Daarbij wordt aan het criterium 'aanvaardbaar woon- en leefklimaat' niet of nauwelijks inhoudelijke betekenis toegekend, nu toetsing

van dit criterium aan de daadwerkelijke akoestische situatie ter plaatse wordt vermeden.

Hans Paul Nijhoff

17-10

ABRvS 14 december 2016, nr. 201508834/1/A3 (Hilversum) (ECLI:NL:RVS:2016:3342)

Casus

Besluit tot aanwijzing vuurwerkvrije zone in het centrum van Hilversum. Het besluit is gebaseerd op een APV-bepaling waarin staat dat het verboden is vuurwerk te bezigen op een door het college in het belang van de voorkoming van gevaar, schade of overlast aangewezen plaats. Appellanten achten de bepaling onverbindend. Daartoe betogen zij allereerst dat het college van burgemeester en wethouders niet bevoegd was om een Aanwijzingsbesluit te nemen omdat handhaving van de openbare orde uitsluitend is voorbehouden aan de burgemeester. Voorts is de APV-bepaling volgens appellanten onverbindend omdat met het Vuurwerkbesluit een uitputtende regeling voor het afsteken van vuurwerk is beoogd.

Daarnaast is het Aanwijzingsbesluit volgens appellanten in strijd met de Notificatierichtlijn omdat het niet is gemeld aan de Europese Commissie en een beperking vormt van het gebruik en de verkoop waardoor appellanten in een slechtere positie geraken ten opzichte van andere vuurwerkverkopers die niet worden getroffen door een verbod als hier aan de orde. Tevens achten zij het Aanwijzingsbesluit in strijd met het UNESCO-Verdrag dat immaterieel erfgoed beschermt.

Rechtsvraag

Is de desbetreffende APV-bepaling onverbindend? Is de APV-bepaling in strijd met de Notificatierichtlijn of het UNESCO-Verdrag?

Uitspraak

Het college was bevoegd om het Aanwijzingsbesluit te nemen nu de APV-bepaling op grond waarvan het besluit is genomen niet strekt tot handhaving van de openbare orde, maar is aan te merken als een regeling in de sfeer van de openbare orde. Bij handhaving gaat het om het feitelijk herstellen en bewaren van de openbare orde. Die situatie doet zich hier niet voor. Op grond van de APV-bepaling kan een vorm van nadere regeling op het terrein van de openbare orde worden vastgesteld. De bevoegdheid daartoe kan (ook) aan het college worden toebedeeld.

In het Vuurwerkbesluit zijn minimale waarborgen gegeven die met name betrekking hebben op technische vereisten. Regels over het aanwijzen van plaatsen voor het al dan niet bezigen van vuurwerk zijn in het Vuurwerkbesluit niet opgenomen, zodat geen sprake is van een uitputtende regeling.

De Notificatierichtlijn heeft betrekking op technische voorschriften die zien op het gebruik in een lidstaat of in een groot deel van een lidstaat. Het Aanwijzingsbesluit is een gemeentelijke maatregel die bovendien betrekking heeft op een in omvang ondergeschikt deel van het grondgebied van de gemeente. De maatregel heeft niet tot gevolg dat het gebruik in een lidstaat of een groot deel van een lidstaat wordt verboden. Landelijk gezien zal het gebruiksverbod van zeer beperkte invloed zijn op de verhandeling van consumentenvuurwerk.

Eerst indien een immaterieel erfgoedelement is opgenomen op een van de lijsten van het UNESCO-Verdrag heeft de rijksoverheid de verplichting om de implementatie van beschermingsmaatregelen voor het immaterieel erfgoedelement te ondersteunen. Tot op heden zijn nog geen Nederlandse tradities op een van deze Representatieve Lijsten gezet. Evenmin bestaat aanleiding voor het oordeel dat een van de overige bepalingen, die tot doel hebben de bescherming van het immaterieel cultureel erfgoed te waarborgen zoals artikel 11 of 14, van het UNESCO-Verdrag in de weg staat aan het Aanwijzingsbesluit. Het hoger beroep is ongegrond.

artikel 2.7.3 APV Hilversum
artikel 172 Gemeentewet
Vuurwerkbesluit
artikel 1 Notificatierichtlijn
artikel 8 Notificatierichtlijn
artikel 14 UNESCO-Verdrag

Procesverloop

Bij besluit van 27 oktober 2014 heeft het college een gebied in het centrum van Hilversum aangewezen als gebied waar het, behoudens door de gemeente georganiseerde centrale vuurwerkshows, verboden is om tijdens de periode als bedoeld in artikel 2.6.3 (lees: 2.3.6) van het Vuurwerkbesluit consumentenvuurwerk te bezigen (hierna: het Aanwijzingsbesluit).

Bij besluit van 26 februari 2015 heeft het college het daartegen gemaakte bezwaar niet-ontvankelijk verklaard voor zover het is ingediend door [bedrijf B], [bedrijf A] en [belanghebbende] en ongegrond verklaard voor zover het is ingediend door [appellante A].

Bij uitspraak van 19 november 2015 heeft de rechtbank het door [bedrijf B], [bedrijf A] en [belanghebbende] daartegen ingestelde beroep gegrond verklaard voor zover het is gericht tegen het gedeelte van het besluit van 26 februari 2015 waarbij hun bezwaren niet-ontvankelijk zijn verklaard, dat besluit in zoverre vernietigd, het beroep van [appellante A], [bedrijf B], [bedrijf A] en [belanghebbende] ongegrond verklaard en bepaald dat de uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde gedeelte van het besluit.

Tegen deze uitspraak hebben [appellante A] en anderen hoger beroep ingesteld.

Overwegingen

Het geding

1. [appellante A] en anderen zijn in Hilversum gevestigde verkopers van vuurwerk. Zij kunnen zich niet met het Aanwijzingsbesluit verenigen, omdat dit maakt dat het in een deel van het centrum van Hilversum niet langer is toegestaan om vuurwerk af te steken. Zij vrezen dat daardoor hun met de verkoop van vuurwerk te genereren omzet zal dalen.

Onverbindendheid APV

2. [appellante A] en anderen betogen dat de rechtbank heeft miskend dat het college niet bevoegd was om het Aanwijzingsbesluit te nemen. Daartoe betogen zij dat artikel 2.7.3, eerste lid, van de Algemene Plaatselijke Verordening Hilversum 2010 (hierna: de APV), krachtens welk artikel het Aanwijzingsbesluit is genomen, onverbindend is.

In dit verband voeren [appellante A] en anderen allereerst aan dat de raad van de gemeente Hilversum, bij het vaststellen van dit artikellid waarin de bevoegdheid tot het nemen van een Aanwijzingsbesluit aan het college is toegekend, in strijd heeft gehandeld met artikel 172, eerste lid, van de Gemeentewet. Het artikellid in de APV strekt namelijk tot handhaving van de openbare orde en behoort daarmee gelet op de Gemeentewet tot het exclusieve terrein van de burgemeester, aldus [appellante A] en anderen. Ter ondersteuning van hun betoog wijzen zij onder meer op het arrest van de Hoge Raad van 11 oktober 2005, ECLI:NL:HR:2005:AS9224, waarin het net als in het in geding zijnde artikellid uit de APV ging om de feitelijke handhaving van de openbare orde.

2.1. De rechtbank heeft overwogen dat het college in dit geval bevoegd was om het Aanwijzingsbesluit te nemen. De in artikel 2.7.3, eerste lid, van de APV neergelegde bevoegdheid om een plaats aan te wijzen waar het verboden is vuurwerk te bezigen, is volgens de rechtbank een bevoegdheid die past in de sfeer van artikel 160, eerste lid, van de Gemeentewet. Het gaat namelijk om een op de openbare orde gerichte bestuurs- en beheerstaak, omdat bij toepassing van de bevoegdheid steeds voor toekomstige jaarwisselingen wordt beoogd de mogelijke algemene gevaren en overlast van vuurwerk in een bepaald gebied van de gemeente tegen te gaan, aldus de rechtbank. Omdat zich bij de toepassing van artikel 2.7.3, eerste lid, van de APV geen feitelijke en concrete ordeverstoringen voordoen, waartegen onmiddellijk en daadkrachtig moet worden opgetreden, is volgens de rechtbank gelet op het bepaalde in artikel 172, eerste lid, van de Gemeentewet, de burgemeester derhalve niet bevoegd.

2.2. Ingevolge artikel 2.7.3, eerste lid, van de APV is het verboden vuurwerk te bezigen op een door het college in het belang van de voorkoming van gevaar, schade of overlast aangewezen plaats.

Ingevolge artikel 160, eerste lid, van de Gemeentewet, voor zover hier van belang is het college in ieder geval bevoegd het dagelijks bestuur van de gemeente te voeren en beslissingen van de raad voor te bereiden en uit te voeren, voor zover niet bij of krachtens de wet de burgemeester hiermee is belast.

Ingevolge artikel 172, eerste lid, is de burgemeester belast met de handhaving van de openbare orde.

Ingevolge het derde lid is de burgemeester bevoegd bij verstoring van de openbare orde of bij ernstige vrees voor het ontstaan daarvan, de bevelen te geven die noodzakelijk te achten zijn voor de handhaving van de openbare orde.

2.3. De vraag naar de verbindendheid van algemeen verbindende voorschriften wordt door de rechter exceptief getoetst. De exceptieve toetsing houdt in dat de rechter een niet door de formele wetgever gegeven voorschrift buiten toepassing dient te laten, indien dit voorschrift in strijd is met een hogere regeling of met een algemeen rechtsbeginsel.

2.4. Volgens de geschiedenis van de totstandkoming van artikel 172 van de Gemeentewet is de zorg voor de handhaving van de openbare orde exclusief aan de burgemeester opgedragen. De handhaving van de openbare orde bestaat uit het feitelijk herstellen en bewaren van de openbare orde (Kamerstukken II 1985/86, 19 403, nr. 3, p. 49). De handhaving van de openbare orde wordt beschouwd als de zorg voor de naleving van regels, bij niet naleving waarvan de orde en rust in het openbare leven wordt verstoord. Deze regels kunnen zijn vervat in wetten in materiële zin, zoals de APV. De gemeenteraad komt de taak en bevoegdheid toe om met inachtneming van hogere regels, het gewenste niveau van orde en rust te bepalen en te beïnvloeden door middel van normstelling. De burgemeester heeft de exclusieve verantwoordelijkheid toe te zien op de naleving van deze regels ten aanzien van de openbare orde. Hij kan daarbij algemeen beleid voeren, waarbij wordt bepaald op welke wijze hij de handhaving gestalte wil geven, zoals de surveillance door de politie of een gericht preventiebeleid. Ook kan worden gedacht aan het daadwerkelijk optreden om overtreding van de desbetreffende regels te voorkomen of te beëindigen (Kamerstukken II 1988/89, 19 403, nr. 10, p. 88-89).

2.5. Vast staat dat artikel 2.7.3, eerste lid, van de APV is geplaatst in hoofdstuk 2 van de APV, dat "Openbare orde" als titel heeft. Gelet op het oogmerk om gevaar, schade en overlast te voorkomen, wordt met het artikellid een invulling gegeven aan het in Hilversum gewenste niveau van orde en rust in het openbare leven. Naar het oordeel van de Afdeling, en tussen partijen is dit overigens ook niet in geschil, gaat het hier derhalve om een regeling in de sfeer van de openbare orde.

Anders dan [appellante A] en anderen aanvoeren wordt met het nemen van een besluit als bedoeld in artikel 2.7.3, eerste lid, van de APV echter geen invulling gegeven aan het begrip 'handhaving van de openbare orde' als bedoeld in artikel 172, eerste lid, van de Gemeentewet, ten aanzien waarvan de burgemeester exclusief bevoegd is. Blijkens de wetgeschiedenis zoals hiervoor weergegeven in 2.4 dient immers onder 'handhaving' van de openbare orde het 'feitelijk herstellen en bewaren' van de openbare orde te worden verstaan. Die situatie doet zich niet voor in het voorliggende artikellid van de APV. Op grond van voormeld artikellid kan een vorm van nadere regelgeving op het terrein van de openbare orde worden vastgesteld. De bevoegdheid daartoe kan (ook) aan het college worden toebedeeld. Deze situatie verschilt van de situatie in het door [appellante A] en anderen genoemde arrest van de Hoge Raad van 11 oktober 2005, ECLI:NL:HR:2005:AS9224, waarin een opgelegde verblijfsontzegging aan één bepaalde persoon de feitelijke handhaving van de openbare orde betrof, ten aanzien waarvan slechts de burgemeester belast is en niet het college. In de door [appellante A] en anderen in hun nadere stuk genoemde uitspraak van de Afdeling van 2 december 2015, 201405916/1/A3 en 201409642/1/A3, ECLI:NL:RVS:2015:3689, ziet de Afdeling evenmin aanleiding voor een ander oordeel. Dat daaruit zou volgen dat handhaving van de openbare orde ook in niet-urgente situaties mogelijk is, wat daarvan verder ook zij, neemt niet weg dat het in het voorliggende geval niet gaat om het feitelijk handhaven van de openbare orde.

2.6. Gelet op het vorenstaande bestaat geen aanleiding voor het oordeel dat artikel 2.7.3, eerste lid, van de APV in strijd is met artikel 172, eerste lid, van de Gemeentewet. Nu de uitzondering in artikel 160, eerste lid, van de Gemeentewet ten aanzien van de aanwijzing van de burgemeester als bevoegd orgaan niet aan de orde is, mocht de aanwijzing van een gebied als bedoeld in artikel 2.7.3,

eerste lid, van de APV in dit geval aan het college worden toebedeeld. Dit artikellid in de APV is dan ook niet om deze reden onverbindend. Naar het oordeel van de Afdeling heeft de rechtbank terecht overwogen dat het college in dit geval bevoegd was om het Aanwijzingsbesluit te nemen.

Het betoog faalt.

3. Voorts voeren [appellante A] en anderen aan dat artikel 2.7.3, eerste lid, van de APV onverbindend is, omdat het volgens hen in strijd is met het Vuurwerkbesluit. Omdat met het Vuurwerkbesluit een uniforme en uitputtende regeling voor het afsteken van vuurwerk is beoogd, mag gemeentelijke regelgeving zoals neergelegd in deze bepaling in de APV de mogelijkheden voor het afsteken van vuurwerk niet aanzienlijk beperken of zelfs verbieden, zo voeren [appellante A] en anderen aan.

3.1. De rechtbank heeft geoordeeld dat het Vuurwerkbesluit betrekking heeft op normen en vuurwerkvoorschriften en niet op de aanwijzing door een bestuursorgaan van een gebied waar geen vuurwerk mag worden afgestoken.

3.2. In paragraaf 3 van hoofdstuk 2 van het Vuurwerkbesluit zijn algemene regels gegeven voor de verkoop en het tot ontbranding brengen van consumentenvuurwerk.

Ingevolge artikel 2.3.6 van het Vuurwerkbesluit is het verboden vuurwerk, anders dan bedrijfsmatig, tot ontbranding te brengen op een ander tijdstip dan tussen 31 december 18.00 uur en 1 januari 02.00 uur van het daarop volgende jaar.

Ingevolge artikel 2.3.7, voor zover hier van belang, geldt artikel 2.3.6 niet ten aanzien van fop- en schertsvuurwerk.

3.3. De Afdeling overweegt dat met het Vuurwerkbesluit minimale waarborgen zijn gegeven, die met name betrekking hebben op technische vereisten. Behoudens de artikelen 2.3.6 en 2.3.7 zijn in het Vuurwerkbesluit geen regels gegeven over het tot ontbranding brengen van consumentenvuurwerk. Regels over het aanwijzen van plaatsen voor het al dan niet bezigen van vuurwerk zijn in het Vuurwerkbesluit niet opgenomen. De Afdeling ziet geen aanleiding voor het oordeel dat met het Vuurwerkbesluit aldus is beoogd een uitputtende regeling te treffen, zoals [appellante A] en anderen naar voren brengen. Dit blijkt niet uit het Vuurwerkbesluit zelf en evenmin uit de Nota van Toelichting. Gelet hierop is bestuursorganen in het Vuurwerkbesluit niet verboden om plaatsen aan te wijzen zoals met een besluit op basis van artikel 2.7.3, eerste lid, van de APV. De Afdeling is derhalve met de rechtbank van oordeel dat geen grond bestaat voor het oordeel dat artikel 2.7.3, eerste lid, van de APV in strijd is met het Vuurwerkbesluit en daarom onverbindend zou moeten worden verklaard. Het betoog faalt.

Notificatierichtlijn

4. [appellante A] en anderen betogen dat het Aanwijzingsbesluit in strijd is met artikel 8, eerste lid, van Richtlijn 98/34/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 juni 1998 betreffende een informatieprocedure op het gebied van normen en technische voorschriften (PB 1998 L 204), en zoals gewijzigd bij richtlijn 98/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 20 juli 1998 (hierna: de Notificatierichtlijn), omdat het Aanwijzingsbesluit niet is gemeld aan de Europese Commissie. Zij voeren in dit verband aan dat het Aanwijzingsbesluit een beperking vormt van het gebruik van vuurwerk en de verkoop ervan en stellen dat zij in een slechtere positie geraken ten opzichte van andere vuurwerkverkopers die niet worden getroffen door een verbod als hier aan de orde.

4.1. De rechtbank heeft overwogen dat het Aanwijzingsbesluit niet in strijd is met artikel 8, eerste lid, van de Notificatierichtlijn, omdat dit artikel niet van toepassing is op besluiten zoals het Aanwijzingsbesluit. In dit verband heeft de rechtbank van belang geacht dat de Notificatierichtlijn betrekking heeft op normen en vuurwerkvoorschriften en niet op de aanwijzing van een gebied waar geen vuurwerk mag worden afgestoken.

4.2. Volgens artikel 1 van de Notificatierichtlijn, voor zover hier van belang, en zoals dit artikel luidde ten tijde van belang, wordt verstaan onder:

2) ‘dienst’: elke dienst van de informatiemaatschappij, dat wil zeggen elke dienst die gewoonlijk tegen vergoeding, langs elektronische weg, op afstand en op individueel verzoek van een afnemer van diensten verricht wordt.

3) ‘technische specificatie’: een specificatie die voorkomt in een document ter omschrijving van de vereiste kenmerken van een product, zoals kwaliteitsniveau, prestaties,

veiligheid of afmetingen, met inbegrip van de voor het product geldende voorschriften inzake verkoopbenaming, terminologie, symbolen, beproeving en beproevingsmethoden, verpakking, het merken of etiketteren, en de overeenstemmingsbeoordelingsprocedures.

4) 'andere eis': een eis die, zonder een technische specificatie te zijn, ter bescherming van met name de consument of het milieu wordt opgelegd en betrekking heeft op de levenscyclus van het product nadat dit in de handel is gebracht, zoals voorwaarden voor gebruik, recycling, hergebruik of verwijdering van het product, wanneer deze voorwaarden op significante wijze de samenstelling, de aard of de verhandeling van het product kunnen beïnvloeden.

5) 'regel betreffende diensten': een algemene eis betreffende de toegang tot en de uitoefening van dienstenactiviteiten als bedoeld in punt 2, met name bepalingen met betrekking tot de dienstverlener, de diensten en de afnemer van diensten, met uitzondering van regels die niet specifiek betrekking hebben op de in datzelfde punt gedefinieerde diensten.

11) 'technisch voorschrift': een technische specificatie of andere eis of een regel betreffende diensten, met inbegrip van de erop toepasselijke bestuursrechtelijke bepalingen die de jure of de facto moeten worden nageleefd voor de verhandeling, de dienstverrichting, de vestiging van een verrichter van diensten of het gebruik in een lidstaat of in een groot deel van een lidstaat, alsmede de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen, behoudens die bedoeld in artikel 10, van de lidstaten waarbij de vervaardiging, de invoer, de verhandeling of het gebruik van een product dan wel de verrichting of het gebruik van een dienst of de vestiging als dienstverlener wordt verboden.

De facto technische voorschriften zijn met name: technische specificaties of andere eisen of regels betreffende diensten die verbonden zijn met fiscale of financiële maatregelen die het verbruik van producten of het gebruik van diensten beïnvloeden, doordat zij de naleving van die technische specificaties, andere eisen of regels betreffende diensten aanmoedigen; hieronder vallen niet de technische specificaties, andere eisen of regels betreffende diensten die samenhangen met de nationale stelsels van sociale zekerheid.

Volgens artikel 8, eerste lid, eerste volzin, delen de lidstaten, onverminderd artikel 10, de Commissie onverwijld ieder ontwerp voor een technisch voorschrift mee, tenzij het een integrale omzetting van een internationale of Europese norm betreft, in welk geval louter met een mededeling van de betrokken norm kan worden volstaan; zij geven de Commissie tevens kennis van de redenen waarom de vaststelling van dit technisch voorschrift nodig is, tenzij die redenen reeds uit het ontwerp zelf blijken.

4.3. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het Hof) beoogt de Notificatierichtlijn door middel van een preventieve controle het vrije verkeer van goederen - een van de grondslagen van de Unie - te beschermen. Voorts heeft het overwogen dat deze controle nuttig is, omdat onder deze richtlijn vallende technische voorschriften het handelsverkeer tussen de lidstaten kunnen belemmeren en dergelijke belemmeringen alleen kunnen worden aanvaard indien zij noodzakelijk zijn om te voldoen aan dwingende eisen verband houdend met een doelstelling van algemeen belang (zie onder meer het arrest van 19 juli 2012, Fortuna e.a., ECLI:EU:C:2012:495, punt 26 en de daar genoemde rechtspraak).

4.4. Het Hof heeft voorts in haar arrest van 13 oktober 2016, M. en S., ECLI:EU:C:2016:771, punt 18, overwogen dat het begrip 'technisch voorschrift' als bedoeld in de Notificatierichtlijn vier soorten maatregelen inhoudt. Het betreft:

1. de 'technische specificatie' in de zin van artikel 1, punt 3, van deze richtlijn;

2. de 'andere eis' zoals gedefinieerd in artikel 1, punt 4, van die richtlijn;

3. de 'regel betreffende diensten' zoals bedoeld in artikel 1, punt 5, van die richtlijn, en

4. de 'wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen [...] van de lidstaten waarbij de vervaardiging, de invoer, de verhandeling of het gebruik van een product dan wel de verrichting of het gebruik van een dienst of de vestiging als dienstverlener wordt verboden' in de zin van artikel 1, punt 11, van die richtlijn.

4.5. De Afdeling overweegt dat het begrip 'technische specificatie', als bedoeld in artikel 1, punt 3, van de Noti-

ficatierichtlijn veronderstelt dat de nationale maatregel noodzakelijkerwijs betrekking heeft op het product of de verpakking daarvan als zodanig en dus een van de vereiste kenmerken van het product vaststelt (zie het voornoemde arrest van het Hof van 13 oktober 2016, punt 19). Nu met het Aanwijzingsbesluit aan het vuurwerk zelf, noch aan de verpakking ervan, eisen worden gesteld, is van een 'technische specificatie' als bedoeld in artikel 1, punt 3, van de Notificatierichtlijn in dit geval geen sprake.

Met het Aanwijzingsbesluit is geen 'regel betreffende diensten', als bedoeld in artikel 1, punt 5, van de Notificatierichtlijn aan de orde, nu niet is gebleken dat bij de verhandeling of het gebruik van het product consumentenvuurwerk zich enige dienstverrichting als bedoeld in artikel 1, punt 2, van de Notificatierichtlijn voordoet.

4.6. De Afdeling stelt voorts vast dat met het Aanwijzingsbesluit slechts een restrictie wordt opgelegd aan het gebruik van vuurwerk en dat het niet gaat om een maatregel die duidelijk verder gaat dan dat en voor geen enkel ander gebruik ruimte laat dan een strikt marginaal gebruik dat redelijkerwijze van het betrokken product kan worden verwacht (vergelijk het arrest het Hof van 21 april 2005, Lindberg, ECLI:EU:C:2005:246, punten 76 en 77). Beoordeeld moet derhalve worden of het Aanwijzingsbesluit kan worden aangemerkt als een 'andere eis' in de zin van artikel 1, punt 4, in samenhang gelezen met punt 11, van de Notificatierichtlijn. Daarvoor is allereerst van belang of het een voorwaarde vormt die de samenstelling, de aard of de verhandeling van het betrokken product op significante wijze kan beïnvloeden (vergelijk het voornoemde arrest van het Hof van 19 juli 2012, punt 35-40). Hoewel niet uitgesloten is dat het Aanwijzingsbesluit kan worden aangemerkt als een voorwaarde die de verhandeling van consumentenvuurwerk kan beïnvloeden, hebben [appellante A] en anderen niet aannemelijk gemaakt dat die beïnvloeding significant zal zijn. Dat de omzet vanwege de verkoop van consumentenvuurwerk van [appellante A] en anderen is gedaald, zoals zij naar voren hebben gebracht, maakt naar het oordeel van de Afdeling nog niet dat de verhandeling van consumentenvuurwerk in het algemeen op significante wijze wordt beïnvloed. Van belang is dat het gebruiksverbod landelijk gezien van zeer beperkte invloed zal zijn op de verhandeling van consumentenvuurwerk. Het Aanwijzingsbesluit betreft immers een gemeentelijke maatregel, waarbij bovendien slechts een wat betreft omvang ondergeschikt deel van het grondgebied van de gemeente is aangewezen. Deze maatregel heeft derhalve evenmin tot gevolg dat het gebruik in een lidstaat of in een groot deel van een lidstaat wordt verboden, zoals vereist in artikel 1, punt 11, van de Notificatierichtlijn. Voor zover [appellante A] en anderen ervoor vrezen dat meer gemeenten in Nederland op grond van hun APV's gebieden gaan aanwijzen waar geen vuurwerk mag worden gebezigd en op die manier de regelingen gezamenlijk een landelijk effect zullen hebben, wordt overwogen dat het nemen van die besluiten onzeker is en het college daarmee derhalve geen rekening kan houden. Zelfs als in de toekomst meerdere gemeenten een vergelijkbare regeling voor een qua omvang vergelijkbare lokale beperking in een bepaald gebied invoeren, dan nog hebben zij tezamen niet tot gevolg dat het gebruik in een lidstaat of in een groot deel van een lidstaat wordt verboden. Van een zogenoemde 'andere eis' als bedoeld in artikel 1, punt 4, van de Notificatierichtlijn, is gelet hierop evenmin sprake.

4.7. Gelet op het vorenstaande heeft de rechtbank zich terecht op het standpunt gesteld dat de Notificatierichtlijn niet van toepassing is op het Aanwijzingsbesluit. Het aanwijzingsbesluit kan niet worden aangemerkt als een 'technisch voorschrift' als bedoeld in artikel 1, punt 11, van de Notificatierichtlijn. Het college behoefde derhalve geen mededeling te doen als bedoeld in artikel 8, eerste lid, van de Notificatierichtlijn.

Het betoog faalt.

UNESCO-Verdrag

5. Verder voeren [appellante A] en anderen aan dat het Aanwijzingsbesluit in strijd is met artikel 14 van het Verdrag inzake de bescherming van het immaterieel cultureel erfgoed van UNESCO (hierna: het UNESCO-Verdrag). Op grond hiervan is elke staat die partij is bij het UNESCO-Verdrag verplicht te streven naar het waarborgen van de erkenning van, het respect voor en de bevordering van het immaterieel cultureel erfgoed in de maatschappij. De plaatsing op de Nationale Inventaris Immaterieel Cultureel Erfgoed in Nederland getuigt van de waarde die de Nederlandse bevolking hecht aan de jarenoude traditie van het vieren van oudjaar voor het afsteken van vuurwerk. Een algeheel verbod op het afsteken van vuurwerk in een aanzienlijk deel van het centrum van Hilversum ligt dan

niet voor de hand en brengt bovendien schade toe aan de reputatie van het product consumentenvuurwerk.

5.1. Het college heeft zich ter zitting op het standpunt gesteld dat met het Aanwijzingsbesluit niemand in zijn algemeenheid wordt verboden om vuurwerk te kopen of af te steken. Het is alleen niet toegestaan in het door hem aangewezen gebied. Het college voert aan dat van een hetze tegen consumentenvuurwerk geen sprake is en dat het college zich evenmin negatief heeft uitgelaten over consumentenvuurwerk.

5.2. Ingevolge artikel 11, eerste lid, aanhef en onder a, van het UNESCO-Verdrag, neemt elke staat die partij is de maatregelen die nodig zijn om de bescherming te waarborgen van het immaterieel cultureel erfgoed dat op zijn grondgebied aanwezig is.

Ingevolge artikel 12, eerste lid, maakt elke staat die partij is, om de identificatie ten behoeve van bescherming te waarborgen, op een wijze die afgestemd is op zijn eigen situatie, een of meer inventarissen van het op zijn grondgebied aanwezige immaterieel cultureel erfgoed. Deze inventarissen worden regelmatig bijgewerkt.

Ingevolge artikel 14, streeft elke staat die partij is ernaar, door inzet van alle geëigende middelen:

a. de erkenning van, het respect voor en de bevordering van het immaterieel cultureel erfgoed in de maatschappij te waarborgen, met name door:

i. educatieve programma's, bewustwordings- en informatieprogramma's gericht op het algemene publiek, met name jongeren;

ii. specifieke educatieve programma's en trainingsprogramma's binnen de betrokken gemeenschappen en groepen;

iii. capaciteitsopbouw voor de bescherming van het immaterieel cultureel erfgoed, met name op het vlak van beheer en wetenschappelijk onderzoek; en

iv. niet-formele middelen voor kennisoverdracht;

b. het publiek op de hoogte te houden van de gevaren die dergelijk erfgoed bedreigen en van de activiteiten die worden uitgevoerd ingevolge dit Verdrag;

c. educatie te bevorderen voor de bescherming van natuurlijke ruimten en plaatsen van herinnering waarvan het bestaan noodzakelijk is om het immaterieel cultureel erfgoed tot uitdrukking te brengen.

Ingevolge artikel 16, eerste lid, stelt het Comité, om een betere zichtbaarheid van het immaterieel cultureel erfgoed en het besef van de betekenis ervan te waarborgen en een dialoog aan te moedigen waarin culturele diversiteit wordt gerespecteerd, op voorstel van de betrokken staten die partij zijn, een Representatieve Lijst van het immaterieel cultureel erfgoed van de mensheid op, houdt het deze actueel en publiceert het deze.

5.3. In december 2015 is (het afsteken van) consumentenvuurwerk toegevoegd aan de zogenoemde Nationale Inventaris van het immaterieel cultureel erfgoed in Nederland, als bedoeld in artikel 12, eerste lid, van het UNESCO-Verdrag. Niet alleen dateert de plaatsing van (het afsteken van) consumentenvuurwerk op de Nationale Inventaris van na het in beroep bestreden besluit, maar daarnaast volgt uit de parlementaire stukken die vooraf zijn gegaan aan de ratificatie van het UNESCO-Verdrag door Nederland op 15 mei 2012 dat de Nederlandse overheid geen verplichtingen heeft ten aanzien van het immaterieel erfgoed op de Nationale Inventaris. Opname in de Nationale Inventaris is een voorwaarde voor internationale voordrachten voor de lijsten als bedoeld in de artikelen 16 en 17 van het UNESCO-Verdrag. Eerst indien een immaterieel erfgoedelement is opgenomen op een van de lijsten van het UNESCO-Verdrag heeft de rijksoverheid de verplichting om de implementatie van beschermingsmaatregelen voor het immaterieel erfgoedelement te ondersteunen (TK 2011-2012, 33 206 (R1979), nr. 2, blz. 7). Tot op heden zijn nog geen Nederlandse tradities op een van deze Representatieve Lijst gezet. Evenmin bestaat aanleiding voor het oordeel dat een van de overige bepalingen, die tot doel hebben de bescherming van het immaterieel cultureel erfgoed te waarborgen zoals artikel 11 of 14, van het UNESCO-Verdrag in de weg staat aan het Aanwijzingsbesluit. De Afdeling betrekt daarbij dat die bepalingen gelet op hun inhoud niet zonder meer in de nationale rechtsorde als objectief recht kunnen worden toegepast en niet een

ieder verbindend zijn als bedoeld in de artikelen 93 en 94 van de Grondwet.

Het betoog faalt.

Belangenafweging

6. [appellante A] en anderen betogen dat aan het Aanwijzingsbesluit een ondeugdelijke belangenafweging ten grondslag ligt. Volgens [appellante A] en anderen is in de aangevallen uitspraak ten onrechte geoordeeld dat het specialiteitsbeginsel eraan in de weg staat dat bij het nemen van het Aanwijzingsbesluit met hun financiële belangen rekening wordt gehouden. Hiermee wordt een onjuiste uitleg gegeven aan het specialiteitsbeginsel. Zij voeren aan dat slechts kan worden overgegaan tot het aanwijzen van een vuurwerkvrije zone in het belang van voorkoming van gevaar, schade of overlast en niet omwille van andere belangen. Dat neemt echter niet weg dat wel alle rechtstreeks bij het besluit betrokken belangen bij de besluitvorming moeten worden meegewogen, aldus [appellante A] en anderen. Zij stellen verder dat het niet alleen zo is dat hun belangen in het geheel niet zijn betrokken, maar daarnaast heeft het college zijn eigen belangen niet van enige onderbouwing voorzien. In de afgelopen jaren hebben zich volgens [appellante A] en anderen in het desbetreffende gebied namelijk geen incidenten met (legaal) vuurwerk voorgedaan.

6.1. De rechtbank heeft overwogen dat het college op grond van het specialiteitsbeginsel dat is neergelegd in artikel 3:4, eerste lid, van de Awb, het financiële belang van [appellante A] en anderen terecht niet bij zijn beoordeling heeft betrokken. Bij het aanwijzen van een gebied als bedoeld in artikel 2.7.3 van de APV, kunnen alleen belangen worden afgewogen die verband houden met het voorkomen van gevaar, schade of overlast, of daarmee verweven belangen, nu die regeling daarvoor in het leven is geroepen. Het financiële belang, wat de omvang daarvan ook is, heeft volgens de rechtbank daarmee onvoldoende relatie.

6.2. Zoals uit artikel 3:4, eerste lid, van de Awb volgt, weegt het bestuursorgaan de rechtstreeks bij het besluit betrokken belangen af, voor zover niet uit een wettelijk voorschrift of uit de aard van de uit te oefenen bevoegdheid een beperking voortvloeit. In deze bepaling is eveneens het specialiteitsbeginsel neergelegd, op grond waarvan een bestuursorgaan slechts de belangen waarvoor de desbetreffende regeling in het leven is geroepen bij zijn afweging mag betrekken. Anders dan [appellante A] en anderen kennelijk menen, betekent dit dat een begrenzing wordt gesteld aan de belangen die mogen worden afgewogen. In dit geval gaat het om de bevoegdheid voor het college om in het belang van de voorkoming van gevaar, schade of overlast een plaats aan te wijzen waar geen vuurwerk mag worden gebezigd. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 12 november 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4117, kunnen andersoortige belangen alleen bij de beoordeling worden betrokken voor zover ze voldoende zijn verweven met de belangen die het betreffende artikel beoogt te beschermen. Naar het oordeel van de Afdeling is het financiële belang van ondernemers die vuurwerk verkopen - zoals [appellante A] en anderen - zodanig verweven met het doel van deze regeling om het gebruik van vuurwerk voor een bepaald gebied te verbieden, dat het specialiteitsbeginsel zich er niet tegen verzet dat hun belang bij de besluitvorming had moeten worden meegewogen. De rechtbank heeft dit niet onderkend. Dit leidt echter niet tot het door [appellante A] en anderen beoogde doel. Het college heeft in het besluit op bezwaar immers een afweging gemaakt ten aanzien van de door [appellante A] en anderen gevreesde omzetverlies, maar heeft aan dit belang geen doorslaggevend gewicht toegekend, mede omdat het omzetverlies niet aannemelijk was gemaakt. Gelet op het nadere stuk van 7 oktober 2016 van [appellante A] en anderen en hun toelichting ter zitting, is de verkoop van consumentenvuurwerk in de winkel met feestartikelen van [appellante A] met ongeveer 10% afgenomen en is die verkoop in de winkel van [bedrijf A] met ongeveer 5% afgenomen. Het college heeft deze cijfers niet betwist. Ten aanzien van [bedrijf B] zijn geen cijfers overgelegd. Hier tegenover staat het in de considerans van het Aanwijzingsbesluit genoemde belang van het voorkomen van gevaar en overlast voor winkelend en uitgaand publiek, bewoners en ondernemers in het aangewezen gebied. Naar het oordeel van de Afdeling is het omzetverlies wat betreft de vuurwerkverkoop niet zodanig dat het college daaraan een doorslaggevend gewicht diende toe te kennen ten opzichte van de belangen die met het Aanwijzingsbesluit zijn gemoeid.

De rechtbank heeft gelet op het vorenstaande terecht, zij het deels op onjuiste gronden, geen grond gezien voor het oordeel dat het college in de financiële belangen van

[appellante A] en anderen aanleiding had moeten zien om het Aanwijzingsbesluit niet te nemen.

Het betoog faalt.

Zie ook vuurwerkvrije zone

Zie ook notificatie

Zie ook openbare orde

17-11

ABRvS 14 september 2016, nr. 201505795/1/A1 (Ooststellingwerf/handhaving) (ECLI:NL:RVS:2016:2467)

De Afdeling deelt niet het oordeel van de rechtbank dat het niet mogelijk moet worden geacht dat bij een beheersverordening feitelijk bestaand gebruik, dat in strijd is met het op dat moment geldende planologische regime, wordt toegestaan. De tekst van artikel 3.38 van de Wro sluit niet uit dat dergelijk gebruik met een beheersverordening wordt toegestaan. Ook de totstandkomingsgeschiedenis van artikel 3.38 dan wel de nota van toelichting bij het Bro bieden geen grond voor haar oordeel. De mogelijkheid om bij een beheersverordening ook feitelijk bestaand gebruik, dat in strijd was met het voorheen geldende planologische regime, toe te staan, laat onverlet dat aan de vaststelling van een beheersverordening een deugdelijke planologische afweging ten grondslag dient te liggen.

Ook wanneer via overgangsrecht voortzetting van gebruik mogelijk wordt gemaakt, dient evenwel, gelet op artikel 3:4 van de Awb, in samenhang met de artikelen 3.1 en 3.38 van de Wro, uit een oogpunt van goede ruimtelijke ordening, een planologische afweging plaats te vinden. Nu in dit geval in zoverre geen enkele planologische afweging heeft plaatsgevonden, moet worden geoordeeld dat de beheersverordening wegens strijd met voormelde bepalingen in zoverre onverbindend moet worden geacht.

artikel 3.1 Wro
artikel 3.38 lid 1 Wro
artikel 7:12 lid 1 Awb
artikel 8:3 lid 1 aanhef en onderdeel a Awb

Procesverloop

Bij besluit van 23 juli 2014 heeft het college, voor zover hier van belang, afwijzend beslist op het verzoek van [wederpartij] om handhavend op te treden tegen overtredingen van de bestemmingsplannen "Plan in hoofdlijnen" uit 1964 en "Prikkedam" uit 1980 op het motorcrossterrein Prikkedam te Makkinga.

Bij besluit van 25 november 2014 heeft het college het door [wederpartij] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 29 juni 2015 heeft de rechtbank het door [wederpartij] daartegen ingestelde beroep gegrond verklaard, het besluit van 25 november 2014 vernietigd en bepaald dat het college binnen zes weken opnieuw dient te beslissen op het bezwaarschrift van [wederpartij].

(...)

1. [wederpartij] woont aan de [locatie] te Makkinga. Hij stelt hinder te ondervinden van activiteiten die plaatsvinden op het nabij zijn woning gelegen motorcrossterrein Prikkedam. Naar aanleiding van de uitspraak van de Afdeling van 18 juni 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2229, waarbij het besluit van de raad van de gemeente Ooststellingwerf van 26 februari 2013 tot vaststelling van het bestemmingsplan "Motorcrossterrein Prikkedam" is vernietigd, heeft [wederpartij] het college verzocht om handhaving van het na deze vernietiging geldende planologische regime. Volgens hem zijn de inrichting en het gebruik van het motorcrossterrein daarmee niet in overeenstemming. Bij het besluit van 23 juli 2014 heeft het college het handhavingsverzoek afgewezen. Deze afwijzing heeft het college bij het besluit van 25 november 2014 in stand gelaten. Aan dat besluit heeft het college ten grondslag gelegd dat de inrichting en het gebruik van het motorcrossterrein in overeenstemming zijn met de op 24 september 2014 door de raad van de gemeente Ooststellingwerf voor het gebied waarvan het motorcrossterrein deel uitmaakt vastgestelde beheersverordening "Motorcrossterrein Prikkedam" (hierna: de beheersverordening).

2. De rechtbank heeft het besluit van 25 november 2014 vernietigd, op de grond dat de beheersverordening onverbindend is wegens strijd met artikel 3.38, eerste lid, van de Wet ruimtelijke ordening (hierna: de Wro). De rechtbank heeft hiertoe overwogen dat de beheersverordening strekt tot legalisering van al het feitelijk bestaand gebruik, al dan niet in strijd met het ten tijde van de vaststelling van de beheersverordening geldende planologische regime, en dat daar nog verschillende mogelijkheden voor toekomstig gebruik aan worden toegevoegd. Volgens de

rechtbank is dat in strijd met het karakter van een beheersverordening en is de beheersverordening hierom onverbindend wegens strijd met artikel 3.38, eerste lid, van de Wro. Ter onderbouwing van dit oordeel is in de aangevallen uitspraak verwezen naar de totstandkomingsgeschiedenis van artikel 3.38 van de Wro, de nota van toelichting bij het Besluit ruimtelijke ordening (hierna: het Bro) en de uitspraak van de Afdeling van 21 mei 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1821.

4. Het college betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat de beheersverordening onverbindend is. Volgens het college heeft de rechtbank miskend dat bij een beheersverordening ook feitelijk bestaand gebruik, dat in strijd was met het voorheen geldende planologische regime, kan worden toegestaan. Verder geldt volgens het college dat, voor zover met artikel 3.2 van de beheersverordening gebruik is toegestaan dat ten tijde van de vaststelling van de beheersverordening nog niet feitelijk bestond of planologisch was toegestaan, het om ondergeschikte activiteiten gaat, zodat ook in zoverre geen reden bestaat om de beheersverordening in strijd met artikel 3.38, eerste lid, van de Wro te achten.

4.1. Voor zover de rechtbank bij haar beoordeling heeft betrokken dat in artikel 3.2 van de beheersverordening nieuw, nog niet eerder toegestaan gebruik mogelijk wordt gemaakt, overweegt de Afdeling het volgende.

De beheersverordening bevat algemeen verbindende voorschriften, waartegen ingevolge artikel 8:3, eerste lid, aanhef en onder a, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) geen beroep kan worden ingesteld. Die bepaling stond niet in de weg aan exceptieve toetsing van de beheersverordening in het kader van de beoordeling van het beroep van [wederpartij] tegen het besluit van 25 november 2014.

Het besluit van 25 november 2014 strekt tot afwijzing van het handhavingsverzoek van [wederpartij]. Het inleidende verzoek om handhaving richt zich op handhaving van het geldende planologische regime en het stoppen van gebruik in strijd met de geldende planologische regels en heeft tevens betrekking op recreatieve nevenactiviteiten die niet zijn vergund of bestemd en die voor overlast kunnen zorgen. Het handhavingsverzoek ziet daarmee ook voor recreatieve nevenactiviteiten uitsluitend op gebruik dat feitelijk plaatsvond. De exceptieve toetsing van de beheersverordening in het kader van het beroep tegen het besluit van 25 november 2014, de beslissing op het bezwaar tegen de afwijzing van dit handhavingsverzoek, diende zich dan ook te beperken tot die voorschriften in de verordening die feitelijk bestaand gebruik reguleren. In artikel 3.2 van de beheersverordening is onder het opschrift "aanvullend gebruik" bepaald dat naast het bestaande gebruik zoals genoemd in artikel 3.1, waaronder tevens begrepen bestaand dagrecreatief medegebruik in de vorm van een jaarlijkse paardencross, ook gebruik is toegestaan voor de volgende niet gemotoriseerde vormen van dagrecreatief medegebruik: paardencrossen, hardlopen, boogschieten en fietsen. De in artikel 3.2 genoemde activiteiten zien daarmee op toekomstig gebruik, niet op feitelijk bestaand gebruik. De exceptieve toetsing van de beheersverordening diende zich echter, gelet op het voorgaande, te beperken tot de voorschriften waarmee dat feitelijk bestaande gebruik werd toegestaan. De rechtbank heeft dit, door bij haar beoordeling mede artikel 3.2 van de beheersverordening te betrekken, niet onderkend.

4.2. De Afdeling deelt voorts niet het oordeel van de rechtbank dat het niet mogelijk moet worden geacht dat bij een beheersverordening feitelijk bestaand gebruik, dat in strijd is met het op dat moment geldende planologische regime, wordt toegestaan. De tekst van artikel 3.38 van de Wro sluit niet uit dat dergelijk gebruik met een beheersverordening wordt toegestaan. Ook de door de rechtbank in dit verband aangehaalde passage uit de totstandkomingsgeschiedenis van artikel 3.38 (Kamerstukken II 2006-2007, 30 938, nr. 7, blz. 11-12) biedt geen grond voor haar oordeel. Daarin is opgemerkt dat, indien voor een gebied een bestemmingsplan geldt, een gemeente ervoor moet kunnen kiezen in een beheersverordening voor dat gebied het in het bestemmingsplan toegestane gebruik vast te leggen, ook als dit toegestane gebruik ruimer is dan het ten tijde van de vaststelling van de beheersverordening feitelijk bestaande gebruik. Indien voor een gebied geen bestemmingsplan geldt, wordt het alleen mogelijk geacht om het feitelijk bestaande gebruik in de beheersverordening vast te leggen. Hiermee is echter geen standpunt ingenomen over de vraag of, indien voor een gebied voorafgaand aan de vaststelling van een beheersverordening een bestemmingsplan geldt, feitelijk bestaand gebruik dat niet in overeenstemming is met dat bestemmingsplan, in de beheersverordening kan worden toegestaan.

Wat de verwijzing door de rechtbank naar de nota van toelichting bij het Bro betreft, overweegt de Afdeling dat, daargelaten de betekenis die daaraan kan toekomen voor de uitleg van artikel 3.38 van de Wro, de door de rechtbank aangehaalde passage (Stb. 2008, 145, p. 62-63) haar oordeel dat het onmogelijk moet worden geacht dat feitelijk bestaand gebruik, dat in strijd is met het op dat moment geldende planologische regime, in een beheersverordening wordt toegestaan, niet ondersteunt. In die passage is een legalisering van illegaal gebruik niet principieel onmogelijk geacht, maar is opgemerkt dat, als men een dergelijke legalisering niet wenst, het illegale gebruik voorafgaand aan het vaststellen van de beheersverordening door middel van handhaving beëindigd zou moeten worden dan wel niet gekozen zou moeten worden voor een beheersverordening.

Ook uit de uitspraak van de Afdeling van 21 mei 2014 kon de rechtbank niet afleiden dat het onmogelijk is om feitelijk bestaand gebruik, dat in strijd is met het op dat moment geldende planologische regime, in een beheersverordening toe te staan. De Afdeling heeft in die uitspraak geoordeeld dat de raad van een gemeente op grond van artikel 3.38 van de Wro en artikel 5.1.1 van het Bro, zoals dat luidde tot 1 november 2014, niet gehouden was om dergelijk gebruik onder het overgangsrecht van de beheersverordening te brengen, maar de mogelijkheid had om dat, met het oog op een goede ruimtelijke ordening, niet te doen. De Afdeling voegde daar aan toe dat het met het oog op een goede ruimtelijke ordening in de rede ligt dat de raad de bevoegdheid heeft om gebruik dat illegaal was onder het vorige bestemmingsplan uit te sluiten van het overgangsrecht in de beheersverordening, gelet op de omstandigheid dat gebruik dat illegaal onder het vorige bestemmingsplan is aangevangen een inbreuk maakt op de belangen van degenen die gebruik voortzetten dat onder het vorige bestemmingsplan wel was toegestaan.

4.3. Uit het vorenstaande volgt dat de rechtbank er ten onrechte van is uitgegaan dat de enkele omstandigheid dat met de beheersverordening illegaal bestaand gebruik is toegestaan reeds maakt dat de beheersverordening onverbindend moet worden geacht. Het betoog van het college is terecht voorgedragen, maar leidt, gelet op hetgeen hierna wordt overwogen, niet tot vernietiging van de aangevallen uitspraak.

5. De mogelijkheid om bij een beheersverordening ook feitelijk bestaand gebruik, dat in strijd was met het voorheen geldende planologische regime, toe te staan, laat onverlet dat aan de vaststelling van een beheersverordening een deugdelijke planologische afweging ten grondslag dient te liggen. Dat geldt te meer voor zover met een beheersverordening illegaal bestaand gebruik, dan wel planologisch niet volledig gereguleerd gebruik wordt toegestaan. De Afdeling zal hierna de verbindendheid van de beheersverordening beoordelen, in het licht van hetgeen [wederpartij] in zoverre naar voren heeft gebracht. [wederpartij] heeft in dit verband met name betoogd dat in de beheersverordening ten onrechte het bestaande gebruik van de motorcrossbaan met bijbehorende voorzieningen en van de zogenoemde minicrossbaan is toegestaan, omdat dit gebruik tot onaanvaardbare geluidhinder leidt.

5.1. Ingevolge artikel 3.1, onder a, van de beheersverordening, bezien in samenhang met artikel 1.7, onder a, is het gebruik van gronden en bouwwerken dat aanwezig was op het tijdstip van de vaststelling van de verordening en niet in strijd was met het daarvoor geldende bestemmingsplan, toegestaan als bestaand gebruik.

Ingevolge artikel 3.1, onder b, onder 3, is tevens als bestaand gebruik toegestaan het gebruik als motorcrossbaan met bijbehorend verzorgingsterrein en geluidswallen ter plaatse van het besluitsubvak ‘Motorcrossterrein’.

Ingevolge artikel 7, onder a, van de beheersverordening mag het gebruik van grond en bouwwerken dat bestond op het tijdstip van inwerkingtreding van de beheersverordening en hiermee in strijd is, worden voortgezet.

Ingevolge dit artikel, onder b, is het verboden het met de beheersverordening strijdige gebruik, bedoeld in sub a, te veranderen of te laten veranderen in een ander met de beheersverordening strijdige gebruik, tenzij door deze verandering de afwijking naar aard en omvang wordt verkleind.

Ingevolge dit artikel, onder c, is het, indien het gebruik, bedoeld in sub a, na het tijdstip van inwerkingtreding van de beheersverordening voor een periode langer dan een jaar wordt onderbroken, verboden dit gebruik daarna te hervatten of te laten hervatten.

5.2. Als gevolg van het vervallen van het Plan in hoofdlijnen uit 1964 gold ten tijde van de vaststelling van de beheersverordening voor delen van de motorcrossbaan en gronden daaromheen geen planologisch regime.

Bij de beslissing om het gebruik van de motorcrossbaan in de beheersverordening als bestaand gebruik toe te staan, heeft de raad de gevolgen van dat gebruik wat betreft geluidsbelasting voor de omgeving betrokken. Aan de beheersverordening ligt een akoestisch rapport ten grondslag, waarin de door de motorcrossbaan veroorzaakte geluidhinder is beoordeeld. Dit is het in bijlage 3 bij de toelichting bij de beheersverordening opgenomen rapport "Akoestisch onderzoek vigerende milieuvergunning MCO Prikkedam, Ooststellingwerf" van DGMR van 12 februari 2014. De raad concludeert dat uit dit onderzoek blijkt dat binnen de in het onderzoek gehanteerde uitgangspunten, in het bijzonder de openingstijden, aan de geluidgrenswaarden van de milieuvergunning kan worden voldaan. In verband hiermee zijn in artikel 3.3, onder g en onder h, van de beheersverordening beperkingen gesteld met betrekking tot de dagen en tijden waarop de motorcrossbaan in gebruik mag zijn. Daarbij is onder meer het aantal uren dat de motorcrossbaan gebruikt mag worden voor trainingen beperkt tot zes uur in de week. Anders dan het geval was bij het door de Afdeling vernietigde bestemmingsplan "Motorcrossterrein Prikkedam" biedt de beheersverordening door de gestelde beperkingen niet de mogelijkheid om de motorcrossbaan gedurende meer uren per week open te stellen dan waarvan in het akoestisch rapport is uitgegaan. Uit het besluit tot vaststelling van de beheersverordening blijkt echter niet dat de raad uit een oogpunt van goede ruimtelijke ordening een afweging heeft gemaakt tussen de belangen die gemoeid zijn met voortgezet gebruik van de motorcrossbaan en de belangen van [wederpartij] bij een aanvaardbaar woon- en leefklimaat, waartoe behalve een aanvaardbaar akoestisch klimaat ook gevolgen van verkeer en parkeren behoren. Gelet hierop is de Afdeling van oordeel dat de raad gelet op de feitelijke omstandigheden en gelet op de belangen die de raad ten tijde van de vaststelling van de beheersverordening bekend waren of op grond van onderzoek bekend behoorden te zijn niet in redelijkheid tot vaststelling van artikel 3.1 heeft kunnen komen, voor zover daarin als bestaand gebruik is toegestaan het gebruik als motorcrossbaan met bijbehorend verzorgingsterrein en geluidswallen, ter plaatse van het besluitsubvlak 'Motorcrossterrein'. Gelet daarop moet de beheersverordening in zoverre wegens strijd met artikel 3:4 van de Awb, in samenhang met de artikelen 3.1 en 3.38 van de Wro, onverbindend worden geacht.

5.3. Met artikel 7, onder a, van de beheersverordening is voortzetting van bestaand gebruik dat in de beheersverordening niet positief is bestemd planologisch mogelijk gemaakt. Bestaand gebruik dat in strijd was met het voorheen geldende planologische regime is niet van de werking van dit overgangsrecht uitgesloten. Dit is met name van belang voor de door [wederpartij] genoemde minicrossbaan. Vaststaat dat een gedeelte van de minicrossbaan en de daarbij behorende geluidswal in strijd was met het bestemmingsplan "Prikkedam", nu dit was gelegen op gronden met de bestemming "Natuurgebied". Dit gedeelte van de minicrossbaan is in de beheersverordening niet positief bestemd, maar het gebruik ervan mag op grond van het in artikel 7, onder a, opgenomen overgangsrecht worden voortgezet. Uit de toelichting bij de beheersverordening blijkt niet dat aan artikel 7, onder a, enige planologische afweging ten grondslag ligt. Blijkens verklaringen van het college, die het ter zitting heeft bevestigd, is een planologische afweging door de gemeenteraad in zoverre geheel achterwege gelaten, omdat het om overgangsrecht ging, zodat volgens hem geen legalisering aan de orde is. Ook wanneer via overgangsrecht voortzetting van gebruik mogelijk wordt gemaakt, dient evenwel, gelet op artikel 3:4 van de Awb, in samenhang met de artikelen 3.1 en 3.38 van de Wro, uit een oogpunt van goede ruimtelijke ordening, een planologische afweging plaats te vinden. Nu in dit geval in zoverre geen enkele planologische afweging heeft plaatsgevonden, moet worden geoordeeld dat de beheersverordening wegens strijd met voormelde bepalingen in zoverre onverbindend moet worden geacht.

5.4. Nu de artikelen 3.1 en 7 van de beheersverordening onverbindend moeten worden geacht is het college er in het in beroep bestreden besluit van 25 november 2014 ten onrechte van uitgegaan dat niet tegen het gebruik van de motorcrossbaan en bijbehorende gronden en de minicrossbaan opgetreden behoefde te worden, omdat dit gebruik op grond van de beheersverordening was toegestaan. De rechtbank is derhalve terecht, zij het op gedeeltelijk onjuiste gronden, tot het oordeel gekomen dat dit besluit wegens strijd met artikel 7:12, eerste lid, van de Awb voor vernietiging in aanmerking kwam.

6. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient, met verbetering van de gronden waarop deze rust, te worden bevestigd.

17-12

Rb. Amsterdam 23 september 2016, nr. AMS 16/3244, AMS 16/3245, AMS 16/3246 en AMS 16/2903 (Amsterdam/omgevingsvergunning voor tijdelijk gebruik) (ECLI:NL:RBAMS:2016:6029)

Voor de uitleg van het begrip 'stedelijk ontwikkelingsproject' heeft verweerder aansluiting kunnen zoeken bij de begripsbepalingen van artikel 1.1.1 van het Bro. Niet is gebleken dat deze begripsbepalingen alleen van toepassing zijn in situaties waarin aan de 'ladder van duurzame verstedelijking' getoetst wordt.

Verweerder heeft naar het oordeel van de rechtbank mogen concluderen dat Schipholparkeren zoals dat door eisers is aangevraagd, valt onder de activiteit 'stedelijk ontwikkelingsproject' als bedoeld in kolom 1 van onderdeel D 11.2 van de bijlage bij het Besluit m.e.r. Artikel 5, zesde lid van bijlage II bij het Bor is daarom van toepassing en dit betekent dat Schipholparkeren zoals door eisers is aangevraagd, niet valt onder de kruimelgevallenregeling. Daarom kon verweerder geen omgevingsvergunning verlenen met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onderdeel a, onder 2 van de Wabo en is verweerder terecht overgegaan tot de beoordeling of medewerking aan het plan kon worden verleend met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onderdeel a, onder 3 van de Wabo.

artikel 2.12 lid 1 onderdeel a onder 2 Wabo
artikel 3.9 lid 3 Wabo
artikel 3.10 lid 1 onderdeel a Wabo
artikel 1.1.1. onderdeel i Bro
artikel 3.1.6. Bro
artikel 4 bijlage II Bor
artikel 5 lid 6 bijlage II Bor

Procesverloop

Bij besluiten van 15 maart 2016 (de bestreden besluiten) heeft verweerder de aanvragen voor een omgevingsvergunning voor het tijdelijk gebruiken van de gronden aan de [adres] , [adres] , [adres] en nabij de [adres] in Amstelveen ten behoeve van Schipholparkeren geweigerd.

(...)

2. Eisers hebben op verschillende data in begin 2015 aanvragen gedaan voor een omgevingsvergunning voor het (tijdelijk) realiseren van parkeerterreinen op het [terrein] in Amstelveen. Eisers hebben als doel om de parkeerterreinen in gebruik te nemen voor valet-parking voor reizigers van en naar Schiphol (Schipholparkeren).

3.1

Bij de bestreden besluiten heeft verweerder de aanvragen geweigerd. Verweerder heeft hieraan ten grondslag gelegd dat alle locaties zijn gelegen binnen het bestemmingsplan 'Legmeerpolder Zuid' (het bestemmingsplan) en de bestemming Agrarisch/tuinbouw hebben. Verweerder heeft het gevraagde aangemerkt als zelfstandige parkeervoorzieningen en geconcludeerd dat dit gebruik in strijd is met de bestemmingsplanvoorschriften. Volgens verweerder biedt het bestemmingsplan geen mogelijkheden om af te wijken voor Schipholparkeren.

3.2

Vervolgens heeft verweerder onderzocht of er mogelijkheden waren om mee te werken aan het verlenen van omgevingsvergunningen met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 2 van de Wabo. Volgens verweerder valt het gebruik van gronden voor Schipholparkeren niet onder de 'kruimelgevallenlijst' van artikel 4 van bijlage II bij het Bor, omdat artikel 5, zesde lid van bijlage II bij het Bor hieraan in de weg staat. Schipholparkeren valt volgens verweerder onder de activiteit 'stedelijke ontwikkeling' als bedoeld in kolom 1 van onderdeel D11.2 van de bijlage bij het Besluit mer. Voor de definitie van een 'stedelijk ontwikkelingsproject' sluit verweerder aan bij de definitiebepaling van artikel 3.1.6. en 1.1.1. onder i van het Bro. Hierdoor is de 'kruimelgevallenlijst' niet van toepassing. Dat houdt in dat geen omgevingsvergunningen kunnen worden verleend met toepassing van artikel 2.12,

eerste lid, onder a, onder 2 van de Wabo, aldus verweerder.

3.3

Verweerder heeft daarom onderzocht of de omgevingsvergunningen konden worden verleend met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 3 van de Wabo. Op deze procedure is op grond van artikel 3.10, eerste lid, onder a van de Wabo de uitgebreide voorbereidingsprocedure van toepassing. Verweerder heeft de besluiten voorbereid met toepassing van afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) en aan de hand van een ruimtelijke onderbouwing geconcludeerd dat geen medewerking verleend kan worden aan de plannen om de gronden te gebruiken voor Schipholparkeren.

4.1

Eisers voeren in beroep aan dat verweerder ten onrechte de uitgebreide procedure van toepassing heeft verklaard op de aanvragen. De gevraagde omgevingsvergunningen voor Schipholparkeren zijn daarom van rechtswege verleend op grond van artikel 3.9, derde lid van de Wabo. Eisers voeren hiertoe aan dat bij de beoordeling of een activiteit valt onder onderdeel C of D van de bijlage bij het Besluit mer niet alleen getoetst moet worden aan de kolom 1 van die onderdelen, maar ook aan kolom 2. Eisers onderbouwen dit standpunt met een uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (de Afdeling) van 9 januari 2013 (ECLI:NL:RVS:BY8002) en een uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Noord-Nederland van 26 april 2016 (ECLI:NL:RBNNE:2016:2041). Er is volgens eisers pas sprake van een stedelijk ontwikkelingsproject als ook is voldaan aan de drempelwaarden van kolom 2 bij onderdeel D 11.2 van de bijlage bij het besluit mer. De oppervlakten van de gevraagde activiteiten vallen ruimschoots onder deze drempelwaarden. Bovendien is van de 'bouw' van een parkeerterrein geen sprake. Het gaat slechts om een gebruikswijziging. Van een mer-beoordelingsplicht of merplicht is dus geen sprake. De artikelen 3.6.1. en 1.1.1, onder i, van het Bro zijn niet van toepassing in deze situatie. Deze artikelen hebben betrekking op de 'ladder van duurzame verstedelijking'. Uit niets blijkt dat het begrip stedelijke ontwikkeling in artikel 3.6.1. van het Bro dezelfde betekenis heeft als stedelijk ontwikkelingsproject in kolom 1 van D11.2 van de bijlage bij het Besluit mer. In artikel 1.1.1. van het Bro wordt volgens eisers zelfs nadrukkelijk bepaald dat de definities genoemd in dit artikel uitsluitend betrekking hebben op het Bro. De manier waarop verweerder artikel 5, zesde lid, van bijlage II bij het Bor uitlegt, is niet in lijn met de doelstelling van de wetgever, aldus eisers. Ter zitting hebben eisers nog naar voren gebracht dat in de brief van verweerder van 15 april 2015, in reactie op de aanvraag van Sanvast B.V., staat dat de reguliere procedure van toepassing was op de aanvraag.

4.2

Verweerder verwijst in het verweerschrift naar de Nota van Toelichting bij artikel 5, zesde lid van bijlage II bij het Bor. Hierin staat dat de drempelwaarden die in kolom 2 van onderdeel D11.2 van de bijlage bij het Besluit mer worden genoemd niet van belang zijn voor de toepassing van artikel 5, zesde lid, van Bijlage II bij het Bor. De uitspraak van de voorzieningenrechter van 26 april 2016 waar eisers naar verwijzen, gaat dus voorbij aan de uitdrukkelijke bedoeling van de wetgever zoals die staat in de Nota van Toelichting.

5.1

Niet in geschil is dat Schipholparkeren in strijd is met het bestemmingsplan en dat het bestemmingsplan zelf geen mogelijkheden biedt om van de planvoorschriften af te wijken voor Schipholparkeren.

5.2

De rechtbank stelt voorop dat de beslissing om aan een activiteit die afwijkt van het bestemmingsplan, al dan niet medewerking te verlenen een bevoegdheid is van verweerder, waarbij hij beleidsvrijheid heeft en dat de rechtbank die beslissing terughoudend moet toetsen. Dat wil zeggen dat de rechtbank zich op dit punt moet beperken tot de vraag of verweerder in redelijkheid tot het besluit heeft kunnen komen om al dan niet omgevingsvergunning te verlenen (zie bijvoorbeeld de uitspraak van de Afdeling van 17 april 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ7700).

5.3

In de Nota van Toelichting bij de wijziging van het Bor (Staatsblad 2014, 333, p. 58) staat dat aan artikel 5 van

bijlage II van het Bor een nieuw zesde lid is toegevoegd. Hierin worden van de toepassing van artikel 4, onderdelen 9 en 11, van bijlage II bij het Bor, zoals bij dit besluit gewijzigd, bepaalde activiteiten uitgezonderd. De strekking van artikel 5, zesde lid, is dat als een activiteit daaronder valt, op de beslissing op de aanvraag om een omgevingsvergunning voor afwijking van het bestemmingsplan ten behoeve van die activiteit, niet de reguliere voorbereidingsprocedure maar de uitgebreide voorbereidingsprocedure van toepassing is. Er is dan sprake van een geval waarvoor met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 3°, van de Wabo een omgevingsvergunning voor afwijking van het bestemmingsplan kan worden verleend.

De uitgezonderde activiteiten zijn de activiteiten, bedoeld in onderdeel C of D van de bijlage bij het Besluit mer. Dit zijn zowel de mer-plichtige als de mer-beoordelingsplichtige activiteiten in kolom 1 van genoemde onderdelen van de bijlage bij het Besluit mer. Bij het formuleren van deze uitzonderingsbepaling is geabstraheerd van de vraag of het ook gaat om een aangewezen geval waarin de mer-plicht of de mer-beoordelingsplicht geldt alsmede om een aangewezen besluit. Dit is geregeld in de kolommen 2 en 4 van genoemde onderdelen van de bijlage bij het Besluit mer. Ook is ingeval van een mer-beoordelingsplicht geabstraheerd van de vraag of het bevoegd gezag ook feitelijk heeft besloten dat een MER moet worden gemaakt. Hiermee wordt voor de uitvoeringspraktijk een duidelijk criterium geboden om te bepalen of artikel 4, onderdelen 9 en 11, van bijlage II al dan niet van toepassing is.

5.4

De rechtbank begrijpt uit de Nota van Toelichting bij de wijziging van het Bor dat de drempelwaarden die in kolom 2 worden genoemd, voor de toepassing van artikel 5, zesde lid, van bijlage II van het Bor niet relevant zijn. Dit betekent dat de activiteiten die worden genoemd in kolom 1 van onderdeel D11.2 van de bijlage bij het Besluit mer niet vallen onder het toepassingsbereik van artikel 4, onderdelen 9 en 11 van bijlage II van het Bor. De activiteiten van kolom 1 van D11.2 vallen dus niet onder de kruimelgevallenregeling.

5.5

Voor de uitleg van het begrip 'stedelijk ontwikkelingsproject' heeft verweerder aansluiting kunnen zoeken bij de begripsbepalingen van artikel 1.1.1. van het Bro. Niet is gebleken dat deze begripsbepalingen alleen van toepassing zijn in situaties waarin aan de 'ladder van duurzame verstedelijking' getoetst wordt. Zowel het Bor als het Bro bevat regelgeving op het gebied van ruimtelijke ordening en omgevingsrecht en regelt dus soortgelijke materie. Het zou in strijd zijn met de rechtszekerheid en rechtseenheid als het begrip 'stedelijk ontwikkelingsproject' in deze twee regelingen verschillend zou worden uitgelegd. Anders dan de gemachtigde van eisers ter zitting heeft betoogd, betekent aansluiting bij deze begripsbepaling niet dat de jurisprudentie van de Afdeling over de 'ladder van duurzame verstedelijking' van analoge toepassing is op alle situaties waarbij artikel 5, zesde lid van bijlage II bij het Bor van toepassing is.

5.6

Verweerder heeft naar het oordeel van de rechtbank mogen concluderen dat Schipholparkeren zoals dat door eisers is aangevraagd, valt onder de activiteit 'stedelijk ontwikkelingsproject' als bedoeld in kolom 1 van onderdeel D 11.2 van de bijlage bij het besluit mer. Artikel 5, zesde lid van bijlage II bij het Bor is daarom van toepassing en dit betekent dat Schipholparkeren zoals door eisers is aangevraagd, niet valt onder de kruimelgevallenregeling. Daarom kon verweerder geen omgevingsvergunning verlenen met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 2 van de Wabo en is verweerder terecht overgegaan tot de beoordeling of medewerking aan het plan kon worden verleend met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 3 van de Wabo. Tegen de uitkomst daarvan zijn overigens geen gronden gericht.

5.7

De rechtbank concludeert dat op grond van artikel 3.10, eerste lid, onder a van de Wabo de uitgebreide voorbereidingsprocedure van afdeling 3.4 van de Awb van toepassing was op de aanvragen. De aangevraagde omgevingsvergunningen zijn om die reden niet van rechtswege verleend. Dat verweerder in de brief van 15 april 2015 heeft vermeld dat de reguliere procedure van toepassing was, doet daar niet aan af. In deze brief staat namelijk ook vermeld dat 'tijdens de inhoudelijke beoordeling van de aanvraag kan blijken dat een andere procedure gevolgd moet worden of dat door bijzondere omstandigheden de beslisdatum wijzigt'. Het betoog slaagt niet.

Annotatie

1. De uitspraak van de Rechtbank Amsterdam van 23 september 2016 (ECLI:NL:RBAMS:2016:6029) over het toepassingsbereik van de kruimelgevallenregeling bij activiteiten die voorkomen in lijst C of D van de bijlage bij het Besluit m.e.r. heeft menigeen verrast; dat geldt in ieder geval voor ondergetekende.

2. Artikel 4 van bijlage II bij het Bor maakt het mogelijk om een omgevingsvergunning strijdig gebruik te verlenen met toepassing van de reguliere procedure. Artikel 5 lid 6 van bijlage II bij het Bor beperkt de werking van artikel 4 lid 9 en 11 van bijlage II Bor door ze niet van toepassing te verklaren op een activiteit als bedoeld in onderdeel C of D van de bijlage bij het Besluit milieueffectrapportage. Al langere tijd bestaat discussie over de reikwijdte van artikel 5 lid 6 van bijlage II bij het Bor, met name over de vraag of de drempelwaarden die opgenomen zijn in de bijlage van het Besluit m.e.r., relevant zijn om te bepalen of er sprake is van een activiteit als bedoeld in onderdeel C of D van de bijlage bij het Besluit m.e.r. De bestuursrechter in Amsterdam en de voorzieningenrechter van de Afdeling bestuursrechtspraak (hierna: voorzieningenrechter ABRvS) hebben voorlopig uitsluitsel gegeven hierover.

Drempelwaarden niet relevant

3. In haar uitspraak van 23 september 2016 (ECLI:NL:RBAMS:2016:6029) leidt de Rechtbank Amsterdam uit de nota van toelichting bij het Besluit tot wijziging van het Bor af dat de drempelwaarden van de bijlage bij het Besluit m.e.r. *niet* relevant zijn voor de toepassing van artikel 5 lid 6 van bijlage II bij het Bor. Op 7 december 2016 heeft de voorzieningenrechter ABRvS deze overweging van de rechtbank bevestigd (ECLI:NL:RVS:2016:3279).

4. De rechtbank en de voorzieningenrechter ABRvS verwijzen in dit kader naar de nota van toelichting, waarin wordt opgemerkt dat in artikel 5 lid 6 van bijlage II bij het Bor een beperking is opgenomen voor de toepassingsmogelijkheden van artikel 4 lid 9 en 11 voor activiteiten waarvoor 'de *mogelijkheid* bestaat dat een milieueffectrapport dient te worden gemaakt' (curs. DR-F). Voorts merkt de nota van toelichting het volgende op (*Stb*. 2014/333, p. 56 en 58):

'Bij het formuleren van deze uitzonderingsbepaling is geabstraheerd van de vraag of het ook gaat om een aangewezen geval waarin de mer-plicht of de mer-beoordelingsplicht geldt alsmede om een aangewezen besluit. Dit is geregeld in de kolommen 2 en 4 van genoemde onderdelen van de bijlage bij het Besluit m.e.r. Ook is ingeval van een mer-beoordelingsplicht geabstraheerd van de vraag of het bevoegd gezag ook feitelijk heeft besloten dat een MER moet worden gemaakt. Hiermee wordt voor de uitvoeringspraktijk een duidelijk criterium geboden om te bepalen of artikel 4, onderdelen 9 en 11, van bijlage II al dan niet van toepassing is.'

5. De uitspraken van de rechtbank en de Afdeling zijn duidelijk: de drempelwaarden van de bijlage bij het Besluit m.e.r. zijn niet relevant voor de toepassing van artikel 5 lid 6 van bijlage II bij het Bor.

Wanneer dan sprake van stedelijk ontwikkelingsproject?

6. In de betreffende uitspraken ging het om Schipholparkeren dat als stedelijk ontwikkelingsproject als bedoeld in onderdeel D11.2 kolom 1 van bijlage D bij het Besluit m.e.r. werd aangemerkt. Als de drempelwaarden niet relevant worden geacht voor de vraag of sprake is van een stedelijk ontwikkelingsproject, is relevant om nader in te zoomen op de omstandigheden die daarvoor wel bepalend zijn. Onderdeel D 11.2 kolom 1 van de bijlage bij het Besluit m.e.r. heeft het over 'de aanleg, wijziging of uitbreiding van een stedelijk ontwikkelingsproject met inbegrip van de bouw van winkelcentra of parkeerterreinen'. Op het moment dat er dus geen sprake is van aanleg, wijziging of uitbreiding, valt het project niet onder de definitie van onderdeel D 11.2.

7. In de nota van toelichting bij het Besluit tot wijziging van het Besluit m.e.r. is het volgende opgenomen ten aanzien van de uitleg van het begrip 'stedelijk ontwikkelingsproject':

'Bij een stedelijk ontwikkelingsproject kan het gaan om bouwprojecten als woningen, parkeerterreinen, bioscopen, theaters, sportcentra, kantoorgebouwen en dergelijke of een combinatie daarvan. Er kan overigens geen misverstand over bestaan dat ook «dorpen» hieronder vallen. Wat «stedelijke ontwikkeling» inhoudt kan van regio tot regio verschillen. Van belang hierbij is of er per saldo aanzienlijke negatieve gevolgen voor het milieu kunnen zijn. Indien bijvoorbeeld een woonwijk wordt afgebroken en er komt een nieuwe voor in de plaats, zal dit in de regel per saldo geen of weinig milieugevolgen hebben. Bij een

uitbreiding zal er eerder sprake kunnen zijn van aanzienlijke gevolgen' (zie *Stb*. 2011/102, p. 51).

8. Uiteindelijk gaat het dus om de vraag of er sprake is van mogelijk aanzienlijke negatieve gevolgen voor het milieu. Is daar geen sprake van, dan is er ook geen sprake van een stedelijk ontwikkelingsproject.

Stedelijke ontwikkeling als bedoeld in artikel 1.1.1 lid 1 onderdeel i van het Bro?

9. De Rechtbank Amsterdam heeft in haar uitspraak van 23 september 2016 (ECLI:NL:RBAMS:2016:6029) voorts nog overwogen dat voor de uitleg van het begrip 'stedelijk ontwikkelingsproject' aansluiting kan worden gezocht bij het begrip 'stedelijke ontwikkeling' van artikel 1.1.1 van het Bro. Volgens de rechtbank bevat zowel het Bor als het Bro regelgeving op het gebied van ruimtelijke ordening en omgevingsrecht, en zou een verschillende uitleg van het begrip 'stedelijk ontwikkelingsproject' en 'stedelijke ontwikkeling' in deze regelingen strijd kunnen opleveren met de rechtszekerheid en de rechtseenheid.

10. De voorzieningenrechter van de ABRvS ziet geen aanknopingspunten om aan de juistheid van de uitspraak van de rechtbank te twijfelen, maar bevestigt de uitspraak van de rechtbank op dit punt niet expliciet. De vraag of voor de uitleg van het begrip 'stedelijk ontwikkelingsproject' aangesloten kan worden bij het begrip 'stedelijke ontwikkeling' is daarmee niet definitief beantwoord. Het is dan ook niet duidelijk of de jurisprudentie die ziet op de begripsbepaling in artikel 1.1.1 van het Bro (deels) relevant is voor de uitleg van onderdeel D11.2 van de bijlage bij het Besluit m.e.r. Zou die jurisprudentie wel (deels) van toepassing zijn, dan levert dat meer duidelijkheid op over de reikwijdte van het artikel. De Afdeling zal hierover meer helderheid moeten verschaffen in de bodemprocedure.

11. Zo heeft de Afdeling geoordeeld dat – kort gezegd – een woningbouwlocatie van veertien woningen of minder geen stedelijke ontwikkeling is. Zie ABRvS 6 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:903. Dergelijke jurisprudentie zou ook het begrip 'stedelijk ontwikkelingsproject' kunnen afbakenen.

12. In dit verband dient echter wel opgemerkt te worden dat de jurisprudentie ten aanzien het begrip 'stedelijke ontwikkeling' ziet op de vraag of een bepaalde ontwikkeling relevant is in het kader van de ladder voor duurzame verstedelijking. Het begrip 'stedelijke ontwikkeling' en de jurisprudentie daaromtrent zijn dus vooral relevant voor het ruimtelijk ordeningsrecht en is daarom naar mijn idee niet bruikbaar om te bepalen of er sprake is van mogelijke negatieve gevolgen voor het milieu. Daar komt bij dat de ladder voor duurzame verstedelijking nu juist uitdrukkelijk niet van toepassing is verklaard op de kruimelgevallenregeling (art. 5.20 Bor). Het is dus maar de vraag of de Afdeling uiteindelijk mee zal gaan in de overweging van de Rechtbank Amsterdam ten aanzien van dit punt. Als zij dat wel doet, zit in bovenstaande parallel met de ladder voor duurzame verstedelijking in ieder geval een aanknopingspunt om juist wel te toetsen aan de drempelwaarden om te zien of daadwerkelijk gesproken kan worden van een stedelijk ontwikkelingsproject met aanzienlijk negatieve gevolgen voor het milieu.

13. Op dit moment dient dus bij toepassing van de kruimelregeling als bedoeld in artikel 4 lid 9 en 11 van bijlage II Bor extra kritisch gekeken te worden of het project niet voorziet in een activiteit als bedoeld in lijst C of D van het Besluit m.e.r. Bij twijfel verdient het aanbeveling om toepassing van de kruimelregeling achterwege te laten. Het laatste woord is hier echter nog niet over geschreven…!

17-13

ABRvS 5 oktober 2016, nr. 201600408/1/R4 (Oldambt en GS Groningen/bestemmingsplan 'De Wereldbazar te Winschoten' en ontheffingsverlening) (ECLI:NL:RVS:2016:2651)

Uit de nadruk die in de parlementaire geschiedenis is gelegd op het uitzonderlijke karakter van de ontheffing en het terughoudende gebruik dat daarvan dient te worden gemaakt, volgt naar het oordeel van de Afdeling dat het voor het verlenen van een ontheffing van krachtens provinciale verordening gestelde regels onvoldoende is indien uitsluitend wordt gewezen op algemene, vaak verwachte positieve effecten van een nieuwe ruimtelijke ontwikkeling, zoals in het geval van de Wereldbazar een verwachte versterking van de economische struc-

tuur, toename van de werkgelegenheid en verbetering van de ruimtelijke kwaliteit.

Het is planologisch dan ook niet uitgesloten dat de Wereldbazar, afhankelijk van het soort detailhandelsbedrijven dat zich ter plaatse zou willen vestigen, dient te worden gekwalificeerd als een factory outlet center. Nu de Wereldbazar voorts is voorzien buiten en niet aansluitend op het bestaand stedelijk gebied van de stad Groningen, is de Afdeling van oordeel dat het bestreden bestemmingsplan ook in strijd is met artikel 2.18 van de Omgevingsverordening 2016.

De vernietiging van het besluit tot ontheffingverlening heeft terugwerkende kracht. Dit brengt met zich dat het besluit van de raad tot vaststelling van het bestemmingsplan wegens strijd met artikel 4.8, vierde lid, van de Omgevingsverordening dient te worden vernietigd. De vernietiging van het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan betekent dat eveneens de door het college van burgemeester en wethouders verleende omgevingsvergunning dient te worden vernietigd.

artikel 4.1 Wro
artikel 4.1a lid 1 Wro

Procesverloop

Bij besluit van 14 december 2015 heeft de raad het bestemmingsplan "De Wereldbazar te Winschoten" vastgesteld. Hieraan ligt ten grondslag het besluit van 21 september 2015 van het college van gedeputeerde staten van Groningen tot ontheffingverlening van de Omgevingsverordening provincie Groningen 2009 (hierna: Omgevingsverordening).

Bij besluit van 22 december 2015 heeft het college van burgemeester en wethouders een omgevingsvergunning verleend voor het bouwen van de Wereldbazar, een overdekte bazar met winkelunits, horeca- en parkeervoorzieningen op het perceel Papierbaan 80 te Winschoten.

De besluiten tot vaststelling van het bestemmingsplan en verlening van de omgevingsvergunning zijn gecoördineerd voorbereid en bekend gemaakt met toepassing van artikel 3.30 van de Wet ruimtelijke ordening (hierna: Wro).

Tegen de drie voornoemde besluiten hebben de stichting, de vereniging en [appellant sub 3] beroep ingesteld.

(...)

1. De besluiten maken de realisatie van een overdekte markt, genaamd de Wereldbazar, op de gronden aan de Papierbaan 80 te Winschoten mogelijk. Deze gronden zijn gelegen aan de noordzijde van de rivier de Rensel op het bedrijventerrein Reiderland, welk bedrijventerrein onderdeel is van het geluidgezoneerde industrieterrein Winschoten-Oost. De Wereldbazar bestaat uit een gebouw van drie lagen, met elk een bruto vloeroppervlak van 19.000 m2. Op de onderste laag is een parkeergarage voorzien. Op de tweede en derde bouwlaag is de markt met de daarbij behorende horecavoorzieningen voorzien. De markt biedt plaats aan ongeveer 550 marktstands van maximaal 50 m2 per marktstand. De maximaal toegestane oppervlakte van de horecavoorzieningen bedraagt 1.500 m2, verdeeld over zelfstandige eenheden van ten hoogste 150 m2. De detailhandel en horeca mogen uitsluitend plaatsvinden op de zaterdag, zondag en feestdagen. Verwacht wordt dat de Wereldbazar ieder weekend ongeveer 14.000 bezoekers zal trekken.

Het plangebied omvat naast de gronden waarop de Wereldbazar is voorzien tevens twee percelen gelegen langs de Industrieweg aan de zuidzijde van de rivier de Rensel. Op deze twee percelen worden parkeervoorzieningen voor de Wereldbazar gerealiseerd.

De appellanten

2. De stichting is opgericht door en voor ondernemers en pandeigenaren van winkels in de Torenstraat. De Torenstraat maakt deel uit van het (kern)winkelgebied van het centrum van Winschoten. De stichting stelt zich blijkens haar statuten ten doel met een omgevingsgerichte aanpak het sociale, fysieke en economisch niveau van de Torenstraat naar een hoger plan te brengen. De Torenstraat is gelegen op een afstand van ongeveer een kilometer van het plangebied.

De vereniging komt op voor ondernemers in de gemeente Winschoten die zich bezighouden met de verkoop van goederen en het verrichten van diensten aan het publiek en stelt zich blijkens haar statuten ten doel de bevordering van de gemeenschappelijke belangen van de in Winschoten

gevestigde handelsondernemingen, zowel in het algemeen als meer in het bijzonder die van de leden.

De stichting en de vereniging vrezen dat de Wereldbazar tot verdere leegstand in met name het kernwinkelgebied van Winschoten zal leiden en in zoverre afbreuk zal doen aan de ontwikkelingsmogelijkheden in het kernwinkelgebied.

3. [appellant sub 3] woont in een bedrijfswoning aan de [locatie] te Winschoten. Aan de achterzijde van zijn bedrijfsperceel is de bouw van de Wereldbazar voorzien. De toegangsweg naar de Wereldbazar is voorzien grenzend aan het bedrijfsperceel van [appellant sub 3]. [appellant sub 3] vreest met name voor een aantasting van zijn woon- en leefklimaat als gevolg van de Wereldbazar.

De ontheffing

4. Bij het besluit van 21 september 2015 van het college van gedeputeerde staten tot ontheffingverlening van de Omgevingsverordening heeft het college van gedeputeerde staten toepassing gegeven aan artikel 4.4, tweede lid, van de Omgevingsverordening. Deze bepaling biedt het college van gedeputeerde staten de mogelijkheid ontheffing te verlenen van enkele bepalingen uit de Omgevingsverordening, uitsluitend voor zover de verwezenlijking van het gemeentelijk ruimtelijk beleid wegens bijzondere omstandigheden onevenredig wordt belemmerd in verhouding tot de met die regels te dienen provinciale belangen.

4.1. De stichting, de vereniging en [appellant sub 3] kunnen zich met het besluit van het college van gedeputeerde staten van 21 september 2015 tot ontheffingverlening van de Omgevingsverordening niet verenigen. Volgens [appellant sub 3] is de in artikel 4.4, tweede lid, van de Omgevingsverordening opgenomen ontheffingsmogelijkheid, die zijn grondslag vindt in artikel 4.1a, eerste lid, van de Wro, een ontheffingsmogelijkheid waarvan blijkens de parlementaire geschiedenis van de totstandkoming van artikel 4.1a, eerste lid, van de Wro terughoudend gebruik dient te worden gemaakt. Volgens [appellant sub 3] is in de parlementaire geschiedenis vermeld dat artikel 4.1a, eerste lid, van de Wro is bedoeld voor bijzondere situaties, waarbij moet worden gedacht aan innovatieve projecten met zwaarwegende maatschappelijke belangen. Van een dergelijke situatie is bij de in het plan voorziene Wereldbazar geen sprake, aldus [appellant sub 3].

Dat de Wereldbazar geen project is waarvoor een ontheffingsbevoegdheid als bedoeld in artikel 4.1a, eerste lid, van de Wro kan worden toegepast, is volgens de stichting, de vereniging en [appellant sub 3] al eerder door de Afdeling bevestigd. Zij wijzen er daartoe op dat de raad voor de realisatie van de Wereldbazar reeds op 27 november 2013 een bestemmingsplan heeft vastgesteld waaraan eveneens een besluit tot ontheffingverlening van de Omgevingsverordening ten grondslag lag, welke ontheffing was verleend op 28 mei 2013. In de uitspraak van 22 juli 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2336, heeft de Afdeling beide besluiten vernietigd om de reden dat de op 28 mei 2013 verleende ontheffing was gebaseerd op artikel 1.2, eerste lid, van de ten tijde van de verlening van de ontheffing geldende Omgevingsverordening, welke bepaling een ruimere strekking had dan ingevolge artikel 4.1a, eerste lid, van de Wro was toegestaan. De stichting, de vereniging en [appellant sub 3] wijzen erop dat de Afdeling in die uitspraak tevens heeft overwogen dat voor zover het college van gedeputeerde staten ter zitting heeft gesteld dat hij bij het verlenen van de ontheffing in overeenstemming met het criterium uit artikel 4.1a, eerste lid, van de Wro heeft gehandeld, dit reeds hierom geen doel treft, nu in de stukken onvoldoende inzichtelijk is gemaakt dat aan dit criterium is voldaan. Hieruit volgt volgens de stichting, de vereniging en [appellant sub 3] dat ook de thans voorliggende besluiten moeten worden vernietigd, omdat daaraan dezelfde stukken en dezelfde motivering ten grondslag liggen als aan de besluiten die in de voornoemde uitspraak van 22 juli 2015 ter toetsing voorlagen.

Ter toelichting op zijn standpunt dat de Wereldbazar geen project is waarvoor de ontheffingsmogelijkheid als bedoeld in artikel 4.1a, eerste lid, van de Wro kan worden toegepast, voert [appellant sub 3] tevens aan dat de Wereldbazar zal leiden tot onaanvaardbare winkelleegstand in het centrum van Winschoten.

De stichting en de vereniging voeren tot slot aan dat niet tot ontheffingverlening had mogen worden overgaan nu een distributieplanologisch onderzoek naar de effecten van de bouw van de Wereldbazar ontbreekt, terwijl een dergelijk onderzoek op grond van de toelichting op artikel 4.8 van de Omgevingsverordening wel is vereist.

4.3. Ingevolge artikel 1.2, eerste lid, van de Omgevingsverordening is, voor zover in het betreffende artikel niet anders is bepaald, het college van gedeputeerde staten bevoegd om ontheffing van de regels van deze verordening te verlenen.

Ingevolge artikel 4.4, tweede lid, kan ontheffing van de regels in titel 4.2, titel 4.3, titel 4.4 en titel 4.5 van dit hoofdstuk uitsluitend worden verleend voor zover de verwezenlijking van het gemeentelijk ruimtelijk beleid wegens bijzondere omstandigheden onevenredig wordt belemmerd in verhouding tot de met die regels te dienen provinciale belangen.

Ingevolge artikel 4.8, vierde lid, welke bepaling onderdeel is van titel 4.2 van de Omgevingsverordening, voorziet een bestemmingsplan niet in de vestiging van grootschalige detailhandel, waaronder een factory-outletcenter, buiten de gemeente Groningen.

Ingevolge artikel 4.1, aanhef en onder y, wordt onder grootschalige detailhandel verstaan: detailhandel geheel of in hoofdzaak bestaande uit niet volumineuze goederen met een bovenregionale functie en een winkelvloeroppervlakte van minimaal 1500 m2 per vestiging.

4.4. Nu de Wereldbazar een vorm van grootschalige detailhandel is als bedoeld in artikel 4.1, onder y, van de Omgevingsverordening en de Wereldbazar is voorzien buiten de gemeente Groningen, is het bestemmingsplan in strijd met het artikel 4.8, vierde lid, van de Omgevingsverordening. Om deze strijd weg te nemen, heeft het college van gedeputeerde staten bij besluit van 21 september 2015 ontheffing verleend van het bepaalde in artikel 4.8, vierde lid, van de Omgevingsverordening. Het college van gedeputeerde staten heeft hierbij toepassing gegeven aan de ontheffingsbevoegdheid neergelegd in artikel 4.4, tweede lid, van de Omgevingsverordening. De Afdeling stelt vast dat de tekst van deze ontheffingsbevoegdheid aansluit bij het bepaalde in artikel 4.1a, eerste lid, van de Wro en, anders dan de ontheffingsbevoegdheid die in voormelde uitspraak van 22 juli 2015 aan de orde was, geen ruimere strekking heeft dan ingevolge artikel 4.1a, eerste lid, van de Wro is toegestaan.

4.5. Ter beoordeling staat of het college van gedeputeerde staten zich in dit geval op het standpunt heeft kunnen stellen dat met de realisatie van de Wereldbazar in Winschoten gelet op het gemeentelijk ruimtelijk beleid bijzondere, zwaarwegende belangen gemoeid zijn, welke belangen, afgezet tegen de met artikel 4.8, vierde lid, van de Omgevingsverordening te dienen provinciale belangen, zodanig zwaarder wegen dat moet worden geoordeeld dat deze belangen bij een onverkorte toepassing van die verordeningsbepaling onevenredig worden belemmerd in verhouding tot de met de verordeningsbepaling te dienen provinciale belangen.

4.7. In het besluit tot ontheffingverlening van 21 september 2015 alsmede in de door het college van burgemeester en wethouders opgestelde onderbouwing voor de verlening van de ontheffing, wordt ingegaan op de belangen die met de ontwikkeling van de Wereldbazar zijn gemoeid. Gewezen wordt op de omstandigheid dat de regio Oost-Groningen, waartoe Winschoten behoort, een krimpregio is met een relatief hoge werkloosheid. De Wereldbazar zal volgens het college van gedeputeerde staten en het college van burgemeester en wethouders, gelet op het grote aantal bezoekers dat wordt verwacht en gelet op de omstandigheid dat de Wereldbazar naar verwachting ongeveer 550 banen creëert, leiden tot een toename van de werkgelegenheid en een versterking van de economische structuur en het imago van de regio Oost-Groningen, één van de speerpunten van het gemeentelijke en provinciale beleid. Daarnaast stellen beide colleges dat de Wereldbazar zal leiden tot een ruimtelijke kwaliteitsverbetering en een positief effect zal hebben op de gebruikswaarde en de belevingswaarde van de betreffende gronden waarop de Wereldbazar is voorzien, waarbij zij wijzen op de omstandigheid dat deze gronden in het verleden werden gebruikt voor de productie van asfalt, een zware vorm van bedrijvigheid. Daarnaast wijzen zij op de voorgestane hoogwaardige architectonische uitstraling en het voorgestane representatieve karakter van de Wereldbazar, gelegen aan de rivier de Rensel binnen het stedelijk gebied van Winschoten.

4.8. De in het besluit tot ontheffingverlening genoemde omstandigheden vormen naar het oordeel van de Afdeling geen bijzondere omstandigheden als bedoeld in artikel 4.4, tweede lid, van de Omgevingsverordening en het daaraan ten grondslag liggende artikel 4.1a, eerste lid, van de Wro, die het verlenen van de ontheffing voor de Wereldbazar rechtvaardigen. Daartoe acht de Afdeling redengevend dat in de geschiedenis van de totstandkoming van artikel 4.1a, eerste lid, van de Wro is benadrukt

dat met grote terughoudendheid dient te worden omgegaan met de mogelijkheid om ontheffing te verlenen van de krachtens provinciale verordening gestelde regels. In de parlementaire geschiedenis is vermeld dat de ontheffingsmogelijkheid is bedoeld voor bijzondere, uitzonderlijke situaties die zich incidenteel voordoen, waarbij kan worden gedacht aan een innovatief project waarbij zwaarwegende maatschappelijke belangen een rol spelen. Uitgangspunt is blijkens de parlementaire geschiedenis dat in de provinciale regels zelf dient te worden geconcretiseerd in welke gevallen de regeling niet van toepassing is om zo vooraf duidelijkheid te geven over de regels die door andere bestuursorganen in acht moeten worden genomen (Kamerstukken II, 2011/12, 32 821, nr. 8, blz. 4 en nr. 9, blz. 2 en 3). Uit de nadruk die in de parlementaire geschiedenis is gelegd op het uitzonderlijke karakter van de ontheffing en het terughoudende gebruik dat daarvan dient te worden gemaakt, volgt naar het oordeel van de Afdeling dat het voor het verlenen van een ontheffing van krachtens provinciale verordening gestelde regels onvoldoende is indien uitsluitend wordt gewezen op algemene, vaak verwachte positieve effecten van een nieuwe ruimtelijke ontwikkeling, zoals in het geval van de Wereldbazar een verwachte versterking van de economische structuur, toename van de werkgelegenheid en verbetering van de ruimtelijke kwaliteit. Daarbij acht de Afdeling in dit geval tevens van belang dat provinciale staten van Groningen vanaf 2010, het moment waarop blijkens de plantoelichting kenbaar was dat het voornemen bestond in Winschoten een Wereldbazar te realiseren, in vastgestelde wijzigingen van de Omgevingsverordening zelf evenmin aanleiding hebben gezien om voor de Wereldbazar een uitzondering te maken op artikel 4.8, vierde lid, van de Omgevingsverordening vanwege de bijzondere belangen die met het project gemoeid zouden zijn.

6. Nu de vernietiging van het besluit tot ontheffingverlening terugwerkende kracht heeft, had de raad bij de vaststelling van het bestemmingsplan voor de Wereldbazar op 14 december 2015 geen gebruik mogen maken van de ontheffing en dient daarom het besluit van de raad tot vaststelling van het bestemmingsplan wegens strijd met artikel 4.8, vierde lid, van de Omgevingsverordening te worden vernietigd. De vernietiging van het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan betekent dat eveneens de door het college van burgemeester en wethouders op 22 december 2015 verleende omgevingsvergunning voor de Wereldbazar, waarvoor het bestemmingsplan het toetsingskader heeft gevormd, dient te worden vernietigd. De beroepen tegen deze besluiten zijn eveneens gegrond.

Mogelijkheden in stand laten rechtsgevolgen

7. Het college van gedeputeerde staten heeft er ter zitting op gewezen dat provinciale staten van Groningen op 1 juni 2016 de Omgevingsverordening provincie Groningen 2016 (hierna: Omgevingsverordening 2016) hebben vastgesteld, welke omgevingsverordening de ten tijde van de verlening van de ontheffing geldende Omgevingsverordening heeft vervangen. Volgens het college van gedeputeerde staten zijn de regels voor grootschalige detailhandel in de Omgevingsverordening 2016 gewijzigd en staat deze nieuwe omgevingsverordening niet langer in de weg aan de realisatie van een Wereldbazar in Winschoten. Gelet hierop bestaat er volgens de raad en het college van burgemeester en wethouders aanleiding te bezien of de rechtsgevolgen van het voor de Wereldbazar vastgestelde bestemmingsplan en de voor de Wereldbazar verleende omgevingsvergunning in stand kunnen worden gelaten.

7.1. De Omgevingsverordening 2016 is op 1 juni 2016 vastgesteld en op 12 juli 2016 in werking getreden.

Ingevolge artikel 2.18 van de Omgevingsverordening 2016 kan uitsluitend een bestemmingsplan dat betrekking heeft op een gebied in of aansluitend op het bestaand stedelijk gebied van de stad Groningen voorzien in de vestiging van een factory outlet center.

Ingevolge artikel 1.1, eerste lid, hebben, voor zover in deze verordening geen begripsomschrijving is opgenomen, de begrippen van de verordening de betekenis die zij ook hebben in de wetten en andere wettelijke voorschriften die regelingen bevatten met hetzelfde onderwerp als deze verordening. Als in de wetten of de wettelijke voorschriften een begripsbepaling ontbreekt, wordt bij de uitleg van een begrip aangesloten bij hetgeen daaronder naar gangbaar spraakgebruik wordt verstaan.

7.2. In de Omgevingsverordening 2016 is wat betreft de vestigingslocaties voor detailhandel niet langer bepaald dat een bestemmingsplan niet kan voorzien in de vestiging van grootschalige detailhandel buiten de gemeente Groningen. In de Omgevingsverordening 2016 zijn ten aanzien van de vestigingslocaties voor detailhandel uitsluitend nog beperkingen opgenomen voor de vestiging van een factory

outlet center. Artikel 2.18 van de Omgevingsverordening 2016 staat eraan in de weg dat buiten en niet aansluitend op het bestaand stedelijk gebied van de stad Groningen een factory outlet center wordt gevestigd.

In de juridisch bindende delen van Omgevingsverordening 2016 is geen definitie opgenomen van het begrip factory outlet center. Gelet hierop en nu de Afdeling niet bekend is met wetten en andere wettelijke voorschriften die regelingen bevatten met hetzelfde onderwerp als de Omgevingsverordening 2016 waarin wel een definitie is opgenomen van het begrip factory outlet center, dient ingevolge artikel 1.1, eerste lid, van de Omgevingsverordening 2016 voor de uitleg van dit begrip te worden aangesloten bij hetgeen daaronder naar gangbaar spraakgebruik wordt verstaan. Voor hetgeen naar gangbaar spraakgebruik wordt verstaan onder een factory outlet center kan aansluiting worden gezocht bij Van Dale, groot woordenboek van de Nederlandse taal. Volgens Van Dale wordt onder een factory outlet centre verstaan een fabriekswinkel. Een fabriekswinkel is in Van Dale gedefinieerd als "tot hetzelfde bedrijf als een fabrikant behorende winkel waarin deze bep. goederen, bv. restpartijen van modeartikelen, rechtstreeks verkoopt aan de consument".

In de planregels van het voor de Wereldbazar vastgestelde bestemmingsplan zijn de vormen van detailhandel die in de Wereldbazar zijn toegestaan, afgezien van de voorwaarde dat de detailhandel de vorm dient te hebben van een overdekte markt, niet nader begrensd. Gelet hierop staat het bestemmingsplan er niet aan in de weg dat in de Wereldbazar tot hetzelfde bedrijf als een fabrikant behorende winkels worden gevestigd waarin bepaalde goederen, bijvoorbeeld restpartijen van modeartikelen, rechtstreeks worden verkocht aan de consument. Het is planologisch dan ook niet uitgesloten dat de Wereldbazar, afhankelijk van het soort detailhandelsbedrijven dat zich ter plaatse zou willen vestigen, dient te worden gekwalificeerd als een factory outlet center. Nu de Wereldbazar voorts is voorzien buiten en niet aansluitend op het bestaand stedelijk gebied van de stad Groningen, is de Afdeling van oordeel dat het bestreden bestemmingsplan in strijd is met artikel 2.18 van de Omgevingsverordening 2016.

Voor voorgaand oordeel vindt de Afdeling voorts steun in de toelichting bij artikel 2.18 van de Omgevingsverordening waarin een factory outlet center is omschreven als een planmatig ontwikkeld winkelcentrum, veelal aan de rand van (binnen-) stedelijk gebied. Een factory outlet center heeft een bovenregionaal verzorgingsgebied en genereert veel mobiliteit en daarmee samenhangende parkeerbehoefte, aldus de toelichting. De in Winschoten voorziene Wereldbazar voldoet aan deze omschrijving. De Afdeling wijst daartoe zowel op de omstandigheid dat in de Wereldbazar ongeveer 550 marktstands in de vorm van afzonderlijke winkelunits zijn voorzien, als gevolg waarvan de Wereldbazar kan worden beschouwd als een planmatig ontwikkeld winkelcentrum, alsmede op de niet geringe mobiliteit en daarmee samenhangende parkeerbehoefte die de Wereldbazar, gelet op het verwachte aantal bezoekers van 14.000 per weekend, zal genereren.

7.3. Gelet op het vorenstaande staat de Omgevingsverordening 2016 in de weg aan de vestiging van een Wereldbazar in Winschoten zoals in het bestreden bestemmingsplan is voorzien. Er bestaat daarom, anders dan de raad en het college van burgemeester en wethouders ter zitting hebben gesteld, geen aanleiding om de rechtsgevolgen van het bestemmingsplan en de voor de Wereldbazar verleende omgevingsvergunning in stand te laten. Gelet hierop komt de Afdeling niet toe aan een inhoudelijke beoordeling van de tegen het bestemmingsplan en de omgevingsvergunning gerichte beroepsgronden. De Afdeling zal daarom het akoestisch onderzoek dat de raad na de zitting heeft ingediend en de reactie die [appellant sub 3] daarop naar voren heeft gebracht buiten inhoudelijke bespreking laten.

17-14

Rb. Overijssel zittingsplaats Zwolle 14 oktober 2016, nr. AK_ZWO_16_1639 (GS Overijssel/omgevingsvergunning) (ECLI:NL:RBOVE:2016:3970)

De rechtbank is van oordeel dat in het onderhavige geval in de Omgevingsverordening weliswaar instructies zijn gegeven aan gemeenteraden, die bij de vaststelling van bestemmingsplannen in acht behoren te worden genomen, maar dat deze geen concrete verplichtingen bevatten voor de beoordeling van individuele aanvragen om verlening van een

omgevingsvergunning. In de Omgevingsverordening is het provinciaal belang nadrukkelijk beperkt door te bepalen dat deze instructies niet rechtstreeks doorwerken bij de afgifte van bouwvergunningen, aanlegvergunningen en ontheffingen. Nu niet gebleken is dat voor gedeputeerde staten een wettelijke taak is weggelegd voor wat betreft de verlening van een omgevingsvergunning als hier bedoeld, had de gemeente gedeputeerde staten dan ook niet ontvankelijk moeten achten in het door hen gemaakte bezwaar.

artikel 1:2 lid 1 en 2 Awb
artikel 7:1 lid 1 Awb
artikel 8:1 Awb

Procesverloop

Op 8 februari 2016 is van rechtswege een omgevingsvergunning verleend voor het afwijken van het bestemmingsplan voor wat betreft het gebruik van het pand aan de [adres]

te [woonplaats].

Bij brief van 17 maart 2016 hebben gedeputeerde staten van Overijssel (hierna: GS) hiertegen bezwaar gemaakt.

Bij besluit van 17 mei 2016 (het bestreden besluit) heeft verweerder het bezwaar van GS gegrond verklaard. Verweerder heeft daarbij de van rechtswege verleende omgevingsvergunning herroepen.

Eiseres heeft tegen het bestreden besluit beroep ingesteld.

(…)

1.1

Bij brief van 10 november 2015 heeft eiseres verweerder verzocht om reguliere detailhandel, anders dan als tuincentrum, toe te staan in het bestaande pand op het perceel aan de [adres] te [woonplaats]. Bij e-mailbericht van 14 januari 2016 heeft eiseres verweerder laten weten dat haars inziens een omgevingsvergunning van rechtswege is verleend. Bij brief van 8 februari 2016 heeft verweerder eiseres bericht dat inderdaad een omgevingsvergunning van rechtswege is verleend. De van rechtswege verlening van deze omgevingsvergunning is op 10 februari 2016 gepubliceerd in het Gemeenteblad.

1.2

Bij brief van 17 maart 2016 hebben GS bezwaar gemaakt tegen de van rechtswege verleende omgevingsvergunning. Verweerder heeft dit bezwaar bij het bestreden besluit gegrond verklaard en heeft de van rechtswege verleende omgevingsvergunning herroepen.

2. Voorafgaand aan de beoordeling of verweerder, bij afweging van de betrokken belangen, heeft kunnen besluiten om de op 8 februari 2016 van rechtswege verleende omgevingsvergunning te herroepen, dient de rechtbank eerst te beoordelen of verweerder het door GS ingediende bezwaarschrift terecht ontvankelijk heeft geacht.

3.1

Uit het bepaalde in artikel 7:1, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), gelezen in samenhang met artikel 8:1 van de Awb, volgt dat een belanghebbende, alvorens beroep in te stellen, eerst bezwaar dient te maken, tenzij een van de in artikel 7:1, eerste lid, van de Awb genoemde uitzonderingen zich voordoet. De genoemde uitzonderingen zijn in dit geval niet van toepassing.

3.2

Artikel 1:2, eerste lid, van de Awb bepaalt dat onder belanghebbende wordt verstaan: degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken. Artikel 1:2, tweede lid, van de Awb bepaalt dat ten aanzien van bestuursorganen de hun toevertrouwde belangen als hun belangen worden beschouwd.

3.3

De vraag of sprake is van een aan een bestuursorgaan toevertrouwd belang, als bedoeld in artikel 1:2, tweede lid, van de Awb, moet worden beantwoord aan de hand van de wettelijke taken die een bestuursorgaan zijn opgedragen.

3.4

De rechtbank stelt om te beginnen vast dat verweerder zelfstandig bevoegd is om te besluiten omtrent de aanvraag om een omgevingsvergunning. In de Wet ruimtelijke ordening (Wro) noch in de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) is als zodanig aan GS de algemene taak toegekend om toe te zien op de verlening van omgevingsvergunningen door burgemeester en wethouders. Dit laat onverlet dat GS – als belanghebbende – kunnen ageren tegen verleende omgevingsvergunningen, maar daarbij dient naar het oordeel van de rechtbank dan wel sprake te zijn van een (ruimtelijk) provinciaal belang, dat uit een oogpunt van rechtszekerheid ook als zodanig kenbaar moet zijn gemaakt, in bijvoorbeeld een provinciale omgevingsvisie of een provinciale omgevingsverordening op grond van artikel 4.1 van de Wro. Dat geldt temeer omdat bij een dergelijke omgevingsverordening specifieke bevoegdheden aan GS kunnen worden toegekend met betrekking tot de in artikel 4.1 van de Wro genoemde (ruimtelijke) provinciale belangen. Die bevoegdheden kunnen nadrukkelijk ook betrekking hebben op een omgevingsvergunning, waar in het onderhavige geval sprake van is.

3.5

GS hebben aangevoerd een concreet belang te ontlenen aan titel 2.4 van de Omgevingsverordening Overijssel 2009 (hierna de Omgevingsverordening), zoals vastgesteld door Provinciale staten van Overijssel op 1 juli 2009. De Omgevingsverordening

is op 1 september 2009 in werking getreden. Hierover overweegt de rechtbank het volgende.

3.6

In artikel 1.1.3 van de Omgevingsverordening is bepaald dat, waar in deze verordening instructies worden gegeven ten aanzien van de inhoud van bestemmingsplannen, deze instructies gericht zijn aan de gemeenteraad en dat deze niet rechtstreeks doorwerken bij de afgifte van bouwvergunningen, aanlegvergunningen en ontheffingen.

3.7

Titel 2.4 van de Omgevingsverordening heeft betrekking op detailhandel. In artikel 2.4.2, eerste lid, van de Omgevingsverordening is voor wat betreft volumineuze detailhandel bepaald dat bestemmingsplannen niet voorzien in de nieuwe mogelijkheid om detailhandel uit te oefenen op bedrijventerreinen. In artikel 2.4.3, eerste lid, van de Omgevingsverordening is voor wat betreft grootschalige detailhandel bepaald dat bestemmingsplannen uitsluitend voorzien in nieuwe grootschalige detailhandelsvestigingen wanneer de locatie gelegen is of aansluit op bestaande binnensteden en wijkwinkelcentra.

3.8

De rechtbank is, gelet op het voorgaande, van oordeel dat in de artikelen 2.4.2 en 2.4.3 van de Omgevingsverordening weliswaar instructies zijn gegeven aan gemeenteraden, die bij de vaststelling van bestemmingsplannen in acht behoren te worden genomen, maar dat deze geen concrete verplichtingen bevat voor de beoordeling van individuele aanvragen om verlening van een omgevingsvergunning. In artikel 1.1.3 van de Omgevingsverordening is het provinciaal belang nadrukkelijk beperkt door te bepalen dat deze instructies niet rechtstreeks doorwerken bij de afgifte van bouwvergunningen, aanlegvergunningen en ontheffingen. De onderhavige omgevingsvergunning is daarmee gelijk te stellen, zodat GS de verlening daarvan, ook de verlening van rechtswege, nadrukkelijk geheel aan verweerder heeft overgelaten. De rechtbank is daarom van oordeel dat GS niet op grond van de Omgevingsverordening als belanghebbende kon worden aangemerkt bij de verlening van een omgevingsvergunning van rechtswege aan eiseres.

3.9

Niet concreet onderbouwd is dat uit de provinciale Omgevingsvisie een dergelijk concreet belang kan worden afgeleid. Zulks is de rechtbank ook niet gebleken, reeds omdat daarin evenmin concrete verplichtingen voor de beoordeling van individuele aanvragen om verlening van een omgevingsvergunning zijn neergelegd.

3.10

Nu niet gebleken is dat voor GS een (wettelijke) taak is weggelegd voor wat betreft de verlening van een omgevingsvergunning als hier bedoeld, had verweerder GS dan ook niet ontvankelijk moeten achten in het door hen gemaakte bezwaar. Het algemene belang van een goede ruimtelijke ordening in Overijssel is hiertoe onvoldoende.

4. Het beroep is daarom gegrond en het bestreden besluit dient, wegens strijd met artikel 7:1 van de Awb, te worden vernietigd.

17-15

ABRvS 26 oktober 2016, nr. 201507715/1/A3 (Breda/dwangsom) (ECLI:NL:RVS:2016:2840)

De Afdeling is thans – anders dan voorheen – van oordeel dat omstandigheden die bij het opstellen van een beleidsregel zijn verdisconteerd, dan wel moeten worden geacht te zijn verdisconteerd, niet reeds daarom buiten beschouwing kunnen worden gelaten. In de praktijk blijkt dat ook al heeft het betrokken bestuursorgaan bij het opstellen van de beleidsregel deze omstandigheden bezien, het daarmee niet heeft kunnen voorzien of deze omstandigheden alleen of tezamen in een concreet geval niettemin tot onevenredige gevolgen leiden. Het bestuursorgaan dient derhalve alle omstandigheden van het geval te betrekken in zijn beoordeling en dient te bezien of deze op zichzelf dan wel tezamen met andere omstandigheden, moeten worden aangemerkt als bijzondere omstandigheden in de zin van artikel 4:84 van de Awb die maken dat het handelen overeenkomstig de beleidsregel gevolgen heeft die onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregels te dienen doelen.

artikel 4:84 Awb

Procesverloop

Bij besluit van 3 februari 2015 heeft de burgemeester onder aanzegging van bestuursdwang gelast de woning aan de [locatie] in Breda (hierna: de woning) met ingang van 17 februari 2015 voor de duur van drie maanden te sluiten en gesloten te houden.

Bij besluit van 28 juli 2015 heeft de burgemeester het door [wederpartij] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 27 augustus 2015 heeft de rechtbank het door [wederpartij] daartegen ingestelde beroep gegrond verklaard, het besluit van 28 juli 2015 vernietigd, het besluit van 3 februari 2015 herroepen en dit vervangen door een waarschuwing als bedoeld in de "Beleidsregels artikel 13b Opiumwet niet gedoogde lokalen gemeente Breda", bepaald dat de uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit en het verzoek om voorlopige voorziening afgewezen.

(...)

1. Op 2 december 2014 heeft de politie bij een doorzoeking in de schuur bij de woning in totaal 721 XTC-pillen aangetroffen. Vast staat dat de ex-partner van [wederpartij], die niet in de woning woonde maar er die nacht wel verbleef, de XTC-pillen in de schuur had verstopt. De burgemeester heeft hierin aanleiding gezien te gelasten dat de woning voor de duur van drie maanden wordt gesloten. [wederpartij] woont met haar drie kinderen van inmiddels 7, 4 en 2 jaar oud in de woning.

4. De burgemeester voert aan dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat in dit geval dermate bijzondere omstandigheden bestaan dat hij gebruik had moeten maken van zijn afwijkingsbevoegdheid op grond van artikel 4:84 van de Awb. In dit kader betoogt hij dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de afwezigheid van overlast een rol kan spelen in die zin dat het belang om handhavend op te treden minder zwaarwegend is dan indien wel overlast zou bestaan. Voorts heeft de rechtbank ten onrechte overwogen dat de burgemeester rekening diende te houden met de omstandigheid dat [wederpartij] op een zogenoemde zwarte lijst komt te staan bij de woningbouwverenigingen als gevolg waarvan ze voor de duur van drie jaar geen nieuwe sociale huurwoning kan huren in de regio. Dit betreft immers een civielrechtelijk aspect. Bovendien kan de woningbouwvereniging volgens de burgemeester gelet op de huurovereenkomst niet tot ontbinding overgaan en derhalve evenmin tot plaatsing op de zwarte lijst. De burgemeester voert verder aan dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat voldoende aannemelijk is dat de sluiting van de woning voor [wederpartij] en haar kinderen grote psychische gevolgen heeft.

4.2. Zoals de rechtbank terecht heeft overwogen is het geschil beperkt tot de vraag of zich bijzondere omstandigheden als bedoeld in artikel 4:84 van de Awb voordoen.

Gelet op dit artikel dient de burgemeester te beoordelen of de gevolgen van de sluiting van de woning voor drie maanden voor [wederpartij] wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot het doel van de sluiting.

4.3. De Afdeling is thans - anders dan voorheen en anders dan de burgemeester betoogt - van oordeel dat omstandigheden die bij het opstellen van een beleidsregel zijn verdisconteerd, dan wel moeten worden geacht te zijn verdisconteerd, niet reeds daarom buiten beschouwing kunnen worden gelaten. In de praktijk blijkt dat ook al heeft het betrokken bestuursorgaan bij het opstellen van de beleidsregel deze omstandigheden bezien, het daarmee niet heeft kunnen voorzien of deze omstandigheden alleen of tezamen in een concreet geval niettemin tot onevenredige gevolgen leiden. Het bestuursorgaan dient derhalve alle omstandigheden van het geval te betrekken in zijn beoordeling en dient te bezien of deze op zichzelf dan wel tezamen met andere omstandigheden, moeten worden aangemerkt als bijzondere omstandigheden in de zin van artikel 4:84 van de Awb die maken dat het handelen overeenkomstig de beleidsregel gevolgen heeft die onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregels te dienen doelen.

4.4. In de Beleidsregels staat dat het doel van sluiting van de woning is dat de overtreding van de Opiumwet wordt beëindigd en voorkomen. Zoals de rechtbank terecht heeft overwogen was dit doel reeds grotendeels bereikt ten tijde van het besluit van 28 juli 2015. Hierbij heeft de rechtbank, anders dan de burgemeester stelt, terecht betrokken dat niet is gebleken van dealen vanuit de woning of andere vormen van drugsgerelateerde activiteiten. Voorts heeft de rechtbank hierbij terecht betrokken dat de ex-partner van [wederpartij] - die verantwoordelijk was voor de aangetroffen drugs - sinds de vondst in detentie verblijft en dat [wederpartij] de relatie met hem heeft verbroken. De burgemeester heeft er voorts nog op gewezen dat handhavend optreden tot doel heeft het algemeen belang en het belang van derden te dienen. Dit doel is echter slechts relevant voor de vraag of een bestuurlijke maatregel moet worden opgelegd en niet voor de evenredigheid van de sluiting van de woning voor drie maanden.

4.5. De Afdeling heeft in de uitspraak van 11 december 2013 (ECLI:NL:RVS:2013:2362) overwogen dat aan de voor bewoners mogelijk zeer ingrijpende gevolgen van de toepassing van artikel 13b, eerste lid, van de Opiumwet op een woning - welke toepassing raakt aan het in artikel 8 van het EVRM neergelegde recht - een zwaar gewicht dient te worden toegekend bij de beoordeling van de vraag of de burgemeester in redelijkheid van de in die bepaling neergelegde bevoegdheid gebruik heeft kunnen maken en, zo ja, of de wijze waarop de bevoegdheid is toegepast evenredig is. In dit verband is van belang dat uit de wetsgeschiedenis (Kamerstukken II 2006/07, 30 515, nr. 6, blz. 1 en 2) blijkt dat de sluiting van een woning als een verregaande bevoegdheid moet worden aangemerkt, zeker wanneer daadwerkelijk in de woning wordt gewoond. De wetgever acht dit echter een noodzakelijke en proportionele aanvulling op het bestaande juridische instrumentarium tegen de achtergrond dat het nagenoeg altijd gaat om woningen die niet of slechts naar uiterlijke schijn worden bewoond, het niet de bedoeling is dat bij een eerste overtreding van de Opiumwet acuut tot sluiting van de woning wordt overgegaan en de sluiting van de woning van tijdelijke aard is.

4.5.1. [wederpartij] heeft op de volgende omstandigheden gewezen die volgens haar tezamen bezien moeten worden aangemerkt als bijzondere omstandigheden in de zin van artikel 4:84 van de Awb. De ex-partner van [wederpartij], die niet in de woning woonde, was verantwoordelijk voor de drugs, [wederpartij] wist niet van de aanwezigheid hiervan in haar schuur en er heeft zich met betrekking tot de woning geen overlast voorgedaan. De sluiting van de woning voor drie maanden heeft voorts tot gevolg dat de huurovereenkomst wordt ontbonden en dat [wederpartij] op een zwarte lijst wordt geplaatst waardoor zij de komende drie jaren in de regio geen huurwoning meer kan huren. Ten slotte heeft [wederpartij] er op gewezen dat zij samen met haar drie jonge kinderen in de woning woont en dat de sluiting van de woning voor haar en haar kinderen grote psychische gevolgen heeft.

4.5.2. Zoals volgt uit overweging 4.3 kan de burgemeester, anders dan hij stelt, de omstandigheden dat zich geen overlast heeft voorgedaan alsmede dat als gevolg van zijn besluit de huurovereenkomst zal worden ontbonden, op grond van artikel 7:231, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek, en dat [wederpartij] op de zwarte lijst wordt geplaatst, niet bij voorbaat bij de afweging als bedoeld in artikel 4:84 van de Awb buiten beschouwing laten. In dit geval moet immers worden aangenomen dat deze gevolgen zich daadwerkelijk zullen voordoen. Bovendien heeft

de wetgever ook de door [wederpartij] laatstgenoemde twee aspecten relevant geacht voor het scheppen van de bevoegdheid van de burgemeester om tot sluiting van een woning over te gaan, nu de tijdelijkheid van de sluiting is genoemd ter rechtvaardiging hiervan.

4.5.3. De rechtbank heeft echter, zoals de burgemeester terecht stelt, ten onrechte geoordeeld dat [wederpartij] voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat de sluiting van de woning voor haar en haar kinderen psychische gevolgen zal hebben. Ten tijde van het besluit op bezwaar had [wederpartij] slechts verwezen naar twee documenten van de huisarts en een document van de maatschappelijk werkster, welke in dit kader onvoldoende zijn.

4.6. Gelet hierop heeft de rechtbank ten onrechte doorslaggevend gewicht toegekend aan de psychische gevolgen voor [wederpartij] en haar kinderen bij haar oordeel dat bijzondere omstandigheden als bedoeld in artikel 4:84 van de Awb bestaan. De vraag of de overige omstandigheden, zoals weergegeven onder 4.5.1, tezamen bezien tot de conclusie dienen te leiden dat bijzondere omstandigheden als bedoeld in artikel 4:84 van de Awb bestaan, is een vraag die in eerste instantie door de burgemeester en niet door de rechtbank dient te worden beantwoord. Het betoog dat de rechtbank op grond van de door haar relevant geachte omstandigheden ten onrechte heeft geoordeeld dat bijzondere omstandigheden als bedoeld in artikel 4:84 van de Awb bestaan, slaagt.

Annotatie

1. De uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van 26 oktober 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2840 heeft al de nodige pennen in beweging gebracht (zie *AB* 2016/447 m.nt. H.E. Bröring; *JB* 2016/235 m.nt. L.J.M. Timmermans en *JM* 2017/3 m.nt. E.J.H. Plambeck). En dat is niet voor niks. De uitspraak is van groot belang voor de wijze waarop in het kader van beleidsregels toepassing moet worden gegeven aan de zogenoemde inherente afwijkingsbevoegdheid. Aangezien in het omgevingsrecht veel bestuursorganen werken met beleidsregels, is de uitspraak ook voor het omgevingsrechtelijke domein van betekenis.

2. De inherente afwijkingsbevoegdheid is vastgelegd in artikel 4:84 van de Awb. Dit artikel bepaalt dat een bestuursorgaan moet handelen overeenkomstig een voor hem geldende beleidsregel, tenzij dat voor één of meer belanghebbenden gevolgen zou hebben die wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregel te dienen doelen. Volgens vaste jurisprudentie kon van bijzondere omstandigheden in de zin van artikel 4:84 van de Awb slechts sprake zijn als het ging om omstandigheden die niet reeds in de beleidsregels waren verdisconteerd en waarin strikte navolging van de beleidsregel zou leiden tot een uitkomst die het bestuursorgaan niet geacht kon worden te hebben beoogd (zie bijv. ABRvS 16 februari 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AS6225). Afwijken van een beleidsregel wegens bijzondere omstandigheden was in andere woorden slechts aan de orde als sprake was van omstandigheden die niet in de besluitvorming over de beleidsregel waren meegenomen of niet geacht konden worden daarin te zijn meegenomen. In de uitspraak van 26 oktober 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2840 komt de Afdeling terug op deze vaste jurisprudentie (r.o. 4.3: 'De Afdeling is thans, anders dan voorheen'). De Afdeling overweegt dat een bestuursorgaan alle omstandigheden van het geval dient te betrekken bij de beoordeling van de vraag of sprake is van bijzondere omstandigheden en in dat kader dient bezien te worden of deze op zichzelf dan wel tezamen met andere omstandigheden, moeten worden aangemerkt als bijzondere omstandigheden in de zin van artikel 4:84 van de Awb die maken dat het handelen overeenkomstig de beleidsregel gevolgen heeft die onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregels te dienen doelen. Of de omstandigheden bij het opstellen van de beleidsregel zijn betrokken of betrokken hadden kunnen worden, is dus niet meer van belang. Zij dienen in ieder geval niet reeds om die reden buiten beschouwing gelaten te worden.

3. Wat is de betekenis van deze nieuwe lijn voor de toepassing van omgevingsrechtelijke beleidsregels? Ik illustreer dat met een voorbeeld. De gemeenteraad van de gemeente X heeft detailhandelsbeleid vastgesteld. In dit beleid is vastgelegd dat niet zal worden meegewerkt aan de vestiging van nieuwe supermarkten op perifeer gelegen locaties. In het detailhandelsbeleid wordt deze keuze uitgebreid gemotiveerd. Onder meer wordt overwogen dat supermarkten een belangrijke trekker voor het centrum zijn. Om een vitaal centrum te behouden, moet daarom voorkomen worden dat supermarkten zich op perifeer gelegen locaties vestigen, aldus het detailhandelsbeleid. In de gemeente is nog geen discount supermarkt gevestigd. Er wordt een aanvraag omgevingsvergunning (bouwen en afwijken bestemmingsplan) ingediend voor de vestiging

van een discount supermarkt op een perifere locatie waar al bebouwing aanwezig is die al geruime tijd leeg staat. In de ruimtelijke onderbouwing geeft de initiatiefnemer aan dat een uitzondering op het detailhandelsbeleid gerechtvaardigd is, omdat (1) in de gemeente nog geen discount supermarkt aanwezig is en (2) bestaand vastgoed wordt herontwikkeld waardoor de ruimtelijke kwaliteit ter plaatse van de locatie aanzienlijk zal verbeteren. Voorheen kon de gemeenteraad de vereiste verklaring van geen bedenkingen onder verwijzing naar het detailhandelsbeleid weigeren. De omstandigheid dat sprake is van bestaande leegstaande bebouwing betreft geen bijzondere omstandigheid, omdat het een omstandigheid betreft die, voor zover zij niet expliciet is meegenomen, ten minste geacht moet worden in het detailhandelsbeleid verdisconteerd te zijn. Aan toepassing van de inherente afwijkingsbevoegdheid wordt niet toegekomen. Op grond van de nieuwe jurisprudentielijn zal de gemeenteraad hiermee niet meer kunnen volstaan. Ook omstandigheden die bij de vaststelling van het detailhandelsbeleid betrokken hadden kunnen worden, zullen bij de vraag of sprake is van bijzondere omstandigheden betrokken moeten worden.

4. Dat wil natuurlijk niet zeggen dat er dus planologische medewerking verleend moet worden. De gemeenteraad kan overwegen dat de door de initiatiefnemer gestelde omstandigheden op zichzelf juist zijn, maar dat deze onvoldoende (bijzonder) zijn om een afwijking van het detailhandelsbeleid te kunnen rechtsvaardigen. Deze motivering voldoet aan het nieuwe toetsingscriterium van de Afdeling, omdat de door de initiatiefnemer gestelde omstandigheden zijn meegewogen en niet wordt volstaan met een verwijzing naar het detailhandelsbeleid. De bestuursrechter zal het oordeel van de gemeenteraad terughoudend toetsen. Zie hierover rechtsoverweging 4.6 van de uitspraak: 'De vraag of de overige omstandigheden, zoals weergegeven onder 4.5.1, tezamen bezien tot de conclusie dienen te leiden dat bijzondere omstandigheden als bedoeld in artikel 4:84 van de Awb bestaan, is een vraag die in eerste instantie door de burgemeester en niet door de rechtbank dient te worden beantwoord.'

5. Maar wat is de situatie als de gemeenteraad wel medewerking zou willen verlenen? Kan hij dan volstaan met de overweging dat hij de omstandigheden dat er in de gemeente nog geen discount supermarkt is gevestigd en bestaand leegstaand vastgoed wordt herontwikkeld als zodanig 'bijzonder' kwalificeert dat afwijking van de beleidsregel gerechtvaardigd is? Ik zou menen van niet. Dat sprake is van bijzondere omstandigheden wil nog niet zeggen dat toepassing gegeven kan worden aan de inherente afwijkingsbevoegdheid. Met de aanwezigheid van bijzondere omstandigheden is immers alleen aan het eerste vereiste van artikel 4:84 van de Awb voldaan. Vervolgens zal (nog steeds!) beoordeeld moeten worden of die bijzondere omstandigheden in het concrete geval leiden tot onevenredigheid. Dat vergt een afweging van het concrete geval in het licht van de beleidsregel en de aan die beleidsregel ten grondslag liggende doelen. Ik betwijfel of de gestelde omstandigheden voldoende concreet zijn om de tweede horde van artikel 4:84 van de Awb te nemen. Het betreft immers veeleer omstandigheden die in het algemeen gelden en daarom op het niveau van de beleidsregel afgewogen hadden mogen worden. Derden mogen erop vertrouwen dat het bestuursorgaan in het algemeen handelt conform door hem vastgestelde beleidsregels. Het rechtzekerheidsbeginsel brengt met zich dat niet te snel mag worden aangenomen dat zich een onevenredigheid voordoet.

Tycho Lam

17-16

ABRvS 2 november 2016, nr. 201601363/1/R4 (Ameland/bestemmingsplan 'De Hagen Hollum') (ECLI:NL:RVS:2016:2892)

De belangen van appellanten zijn gelegen in het behoud van een goed woon- en leefklimaat. Artikel 38a van de Monumentenwet 1988 strekt daarom kennelijk niet tot bescherming van hun belangen.

De raad streeft ernaar dat een parkeerterrein zal worden ingericht zoals weergegeven op het inrichtingsplan dat als bijlage bij het verweerschrift is gevoegd. De Afdeling stelt vast dat dit planologisch niet is geborgd, nu de planregels geen verwijzing naar het inrichtingsplan bevat, zodat de inhoud van dat plan niet kan worden betrokken bij de vraag of de in het plan opgenomen voorwaardelijke verplichting voldoende duidelijk is.

Appellanten die geen concurrent zijn van de in geding zijnde supermarkt kunnen zich vanwege het relativiteitsbeginsel niet beroepen op de staatssteunregels uit het VWEU.

artikel 8:69a Awb
artikel 38a Monw 1988
artikel 107 lid 1 VWEU
artikel 108 lid 3 VWEU

1. De raad wil een bestaand parkeerterrein in het centrum van Hollum vergroten en het aantal parkeerplaatsen uitbreiden. Hiermee beoogt hij een bestaand parkeerprobleem te verhelpen. Het parkeerterrein wordt vooral gebruikt door klanten van Coöp supermarkt en is openbaar toegankelijk. De raad wil het parkeerterrein aanleggen in het verlengde van de bestaande parkeerplaats naast de supermarkt. Op deze gronden, die eigendom zijn van de gemeente, bevinden zich vier woningen die tot voor kort door het gemeentelijk woningbedrijf Ameland werden verhuurd. Om het nieuwe parkeerterrein te realiseren, zullen deze woningen gesloopt moeten worden. De gemeente wil de gronden, zodra deze als parkeerterrein zijn heringericht, verkopen aan Coöp supermarkt.

2. Het plan maakt de uitbreiding van het parkeerterrein juridisch-planologisch mogelijk.

10. [appellant] en anderen betogen dat ten onrechte geen archeologisch onderzoek is uitgevoerd. Hiertoe voeren zij aan dat onvoldoende zeker is dat de grond tot 30 cm diepte, en niet dieper, zal worden geroerd.

10.1. Voor de tekst van artikel 8:69a van de Awb en de geschiedenis van totstandkoming van de Wet aanpassing bestuursrecht wordt verwezen naar hetgeen is overwogen onder 9.2.

10.2. Ingevolge artikel 38a van de Monumentenwet 1988 houdt de raad bij de vaststelling van een bestemmingsplan en bij de bestemming van de in het plan begrepen grond rekening met de in de grond aanwezige dan wel te verwachten monumenten.

10.3. [appellant] en anderen beroepen zich met hun betoog op artikel 38a van de Monumentenwet 1988. Dit artikel strekt tot het behoud van monumenten van archeologie. De belangen van [appellant] en anderen zijn echter gelegen in het behoud van een goed woon- en leefklimaat. Artikel 38a van de Monumentenwet 1988 strekt daarom kennelijk niet tot bescherming van hun belangen. Gelet hierop kan het betoog van [appellant] en anderen niet leiden tot vernietiging van het bestreden besluit, zodat de Afdeling afziet van een inhoudelijke bespreking daarvan.

Ruimtelijke inpassing

11. [appellant] en anderen betogen dat de voorwaardelijke verplichting in artikel 3, lid 3.4.1, van de planregels onvoldoende duidelijk is, zodat een goede ruimtelijke inpassing van het parkeerterrein niet is geborgd. Volgens hen had de voorwaardelijke verplichting bovendien een percentage voor de aanplant van groen en bomen moeten bevatten, zodat een minimale hoeveelheid aanplant zou zijn geborgd.

11.1. De raad heeft in artikel 3, lid 3.4.1, van de planregels ambtshalve de volgende voorwaardelijke verplichting opgenomen: "De gronden mogen niet eerder in gebruik worden genomen dan nadat een goede ruimtelijke inpassing en aankleding van het terrein is gerealiseerd, hetgeen tot uitdrukking komt door de juiste toepassing van materiaal en de aanplant van groen en bomen".

11.2. Ter zitting heeft de raad naar voren gebracht dat het parkeerterrein zal worden ingericht zoals weergegeven op het inrichtingsplan dat als bijlage bij het verweerschrift is gevoegd. De Afdeling stelt vast dat dit planologisch niet is geborgd, nu artikel 3, lid 3.4.1, van de planregels geen verwijzing naar het inrichtingsplan bevat, zodat de inhoud van dat plan niet kan worden betrokken bij de vraag of de in het plan opgenomen voorwaardelijke verplichting voldoende duidelijk is. Naar het oordeel van de Afdeling is zonder nadere uitwerking, die ontbreekt, niet duidelijk wat in lid 3.4.1 onder "een goede ruimtelijke inpassing en aankleding van het terrein" en "de juiste toepassing van materiaal en de aanplant van groen en bomen" moet worden verstaan. Daardoor is ook niet duidelijk in welke gevallen handhavend kan worden opgetreden tegen ingebruikname van de gronden als parkeerterrein. Gelet op het voorgaande is lid 3.4.1 in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel. Het betoog slaagt.

Uitvoerbaarheid

Ongeoorloofde staatssteun

12. [appellant] en anderen betogen dat de financiële uitvoerbaarheid van het plan niet vaststaat, omdat de Europese Commissie (hierna: de Commissie) nog op de hoogte moet worden gebracht van ongeoorloofde staatssteun die, gelet op de te lage koopprijs van de gronden, aan Coöp supermarkt wordt verleend. Om terugvordering van een geldbedrag door de Commissie te voorkomen, zal Coöp supermarkt een hoger bedrag voor de gronden moeten betalen dan waartoe zij in staat is. Gelet hierop zal Coöp supermarkt zich als koopster van de gronden moeten terugtrekken, aldus [appellant] en anderen.

12.1. De Afdeling stelt vast dat [appellant] en anderen zich beroepen op strijdigheid met artikel 108, derde lid, van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie (hierna: VWEU) en dat zij hiertoe aanvoeren dat er sprake is van staatssteun in de zin van artikel 107, eerste lid, van het VWEU.

12.2. Ingevolge artikel 108, derde lid, van het VWEU moet de Commissie op de hoogte worden gesteld van een voornemen tot invoering van een staatssteunmaatregel en mag deze maatregel niet worden uitgevoerd voordat de Commissie deze heeft goedgekeurd.

12.3. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in haar uitspraak van 20 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1585, kan de vraag of sprake is van ongeoorloofde staatssteun in een procedure als deze slechts indirect aan de orde komen en wel in het kader van de vraag of staatssteun mogelijk een beletsel vormt voor de financieel-economische uitvoerbaarheid van een bestemmingsplan. De vraag of sprake is van staatssteun is immers niet relevant in het kader van de beoordeling van de ruimtelijke effecten van het bestemmingsplan.

12.4. De Afdeling ziet zich gesteld voor de vraag of [appellant] en anderen zich als omwonenden, die geen concurrent zijn van de Coöp supermarkt, in het kader van hun beroep tegen het plan kunnen beroepen op de staatssteunregels uit het VWEU of dat hen het in artikel 8:69a van de Awb vervatte relativiteitsvereiste moet worden tegengeworpen. Om deze vraag te beantwoorden zal de Afdeling onder 12.6 nagaan of artikel 108, derde lid, van het VWEU kennelijk niet strekt tot bescherming van de belangen van [appellant] en anderen.

12.5. Voor de tekst van artikel 8:69a van de Awb en de geschiedenis van totstandkoming van de Wet aanpassing bestuursrecht wordt verwezen naar hetgeen is overwogen onder 9.2.

12.6. Uit het arrest van het Hof van Justitie van 13 januari 2005, Streekgewest Westelijk Noord-Brabant, C-174/02, ECLI:EU:C:2005:10, punt 19, volgt dat niet alleen concurrenten er belang bij kunnen hebben zich voor de nationale rechter te beroepen op de rechtstreekse werking van artikel 108, derde lid, van het VWEU, maar dat ook justitiabelen die worden onderworpen aan een heffing die integrerend deel uitmaakt van een steunmaatregel die in strijd met artikel 108, derde lid, van het VWEU tot uitvoer is gebracht hier belang bij kunnen hebben.

Het belang van [appellant] en anderen in hun hoedanigheid van omwonenden en/of grondeigenaren is gelegen in het behoud van een goed woon- leefklimaat. Ter zitting hebben [appellant] en anderen aangevoerd dat zij vrezen dat de gemeentelijke belastingen zullen worden verhoogd, omdat de gemeente ten behoeve van de realisering van het parkeerterrein grote kosten zal moeten maken. De Afdeling stelt vast dat de gemeentelijke belastingen waarop [appellant] en anderen doelen geen integrerend onderdeel uitmaken van de door hen gestelde steunmaatregel als bedoeld in het hierboven aangehaalde arrest van 13 januari 2015. Gelet op het voorgaande is de Afdeling van oordeel dat artikel 108, derde lid, VWEU kennelijk niet strekt tot bescherming van het belang van [appellant] en anderen.

Het relativiteitsvereiste, zoals vervat in artikel 8:69a van de Awb, brengt met zich dat belanghebbenden die zich niet kunnen beroepen op artikel 108, derde lid, van het VWEU omdat die bepaling kennelijk niet strekt tot bescherming van hun belangen, evenmin schending van dat artikel aan hun betoog dat het bestemmingsplan niet uitvoerbaar is ten grondslag kunnen leggen (vergelijk de uitspraak van 15 januari 2014, ECLI:NL:RVS:2015:75). De Afdeling ziet dan ook af van een inhoudelijke bespreking van dat betoog. Nu [appellant] en anderen geen rechten ontlenen aan artikel 108, derde lid, VWEU, is de tegenwerping van het relativiteitsvereiste reeds daarom niet in strijd met de eisen die het Unierecht volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie stelt aan de toepassing van het nationaal procesrecht in Unierechtelijke zaken (vergelijk

de uitspraak van de Afdeling van 18 mei 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1295).

17-17

ABRvS 2 november 2016, nr. 201602745/1/R6 (Breda/bestemmingsplan 'Princenhage, Burg. Luysterburghstraat') (ECLI:NL:RVS:2016:2920)

De Afdeling is van oordeel dat de in de planregels opgenomen verwijzing naar het door de raad vastgestelde parkeer- en stallingsbeleid onvoldoende rechtszeker is. In het geval dat de raad een nieuw parkeer- en stallingsbeleid zou vaststellen, is onduidelijk of de in dat beleid opgenomen parkeernormen hebben te gelden of dat nog steeds moet worden aangesloten bij de normen uit het ten tijde van de vaststelling van het plan geldende parkeer- en stallingsbeleid.

3. Het plangebied omvat een oude busremise, een tijdelijke groenvoorziening en retentievijver en een drietal bestaande woonpercelen. Met het plan wordt beoogd de bouw van nieuwe woningen mogelijk te maken op de locatie van de busremise. Daarnaast voorziet het plan in een aangepaste ontsluiting van het plangebied ten behoeve van de daar te bouwen woningen en in een groenvoorziening. [appellant sub 1] en [appellant sub 2], die beiden in de directe omgeving van het plangebied wonen, kunnen zich daarmee niet verenigen.

Parkeren en verkeer

10. [appellant sub 2] voert aan dat in de bestaande situatie reeds parkeerproblemen bestaan in de omgeving van het plangebied. Een toename van het aantal huishoudens zou die parkeerproblematiek volgens hem vergroten. De parkeernorm van 1,9 parkeerplaatsen per woning die de raad hanteert is te laag, stelt [appellant sub 2]. Daarbij heeft de raad volgens [appellant sub 2] miskend dat het plan mogelijk maakt dat gronden met een woonbestemming worden gebruikt voor aan huis verbonden beroeps- en bedrijfsactiviteiten, al dan niet in een bijgebouw. [appellant sub 2] betoogt dat het plan een extra parkeerbehoefte met zich brengt waarvan de raad zich geen rekenschap heeft gegeven.

Voorts betoogt [appellant sub 2] dat in de planregels onvoldoende waarborgen zijn opgenomen die ertoe strekken dat de benodigde parkeerplaatsen daadwerkelijk zullen worden gerealiseerd.

10.1. De raad stelt dat met de norm van 1,9 parkeerplaats per woning wordt voorzien in ruimschoots voldoende parkeerruimte voor de nieuwe woningen. De aan huis toegestane bedrijfsmatige activiteiten zijn volgens de raad niet zodanig van aard dat daarom een hogere parkeernorm gerechtvaardigd zou zijn. Voorts stelt de raad zich op het standpunt dat met de planregels is verzekerd dat voldoende parkeerruimte zal worden gerealiseerd.

10.2. Ingevolge artikel 1, lid 1.1, van de planregels wordt in de regels onder een aan huis verbonden beroeps- of bedrijfsactiviteit verstaan een beroeps- of bedrijfsactiviteit, niet zijnde prostitutie, waarvan de activiteiten in hoofdzaak niet-publieksaantrekkend zijn en die door een bewoner op kleine schaal in of bij een woning wordt uitgeoefend, waarbij de woning in overwegende mate haar woonfunctie behoudt en de desbetreffende activiteit een ruimtelijke uitstraling heeft die in overeenstemming is met de woonfunctie.

Ingevolge artikel 5, lid 5.1, aanhef en onder a, zijn de voor "Wonen" aangewezen gronden bestemd voor wonen, al dan niet in combinatie met ruimte voor een aan huis verbonden beroeps- of bedrijfsactiviteit, met dien verstande dat kamerverhuur niet is toegestaan.

Ingevolge artikel 5, lid 5.4, geldt met betrekking tot het gebruik dat aan huis verbonden beroeps- of bedrijfsactiviteiten in een bijgebouw zijn toegestaan met een maximum vloeroppervlak van 60 m2.

Artikel 13, lid 13.1, luidt als volgt:

a. Bij het bouwen en het uitbreiden of veranderen van functies op grond van deze planregels dient, overeenkomstig het door de gemeente Breda vastgestelde parkeer- en stallingsbeleid, voldoende parkeergelegenheid op eigen terrein aanwezig te zijn of te worden gerealiseerd.

b. De in lid a bedoelde parkeergelegenheid dient in stand te worden gehouden.

c. Het bevoegd gezag kan met een omgevingsvergunning afwijken van het bepaalde onder a met dien verstande dat aan de omgevingsvergunning (financiële) voorwaarden verbonden kunnen worden.

10.3. [appellant sub 2] heeft ten eerste betoogd dat de door de raad gehanteerde norm van 1,9 parkeerplaats per woning te laag is. Hierbij heeft de raad volgens hem miskend dat ook een mogelijkheid voor bedrijvigheid aan huis bestaat. Weliswaar zal een bedrijfsactiviteit in een voorkomend geval worden uitgevoerd door de bewoner, maar die bedrijvigheid kan ook bezoekers trekken die zullen moeten parkeren. Daarmee had volgens [appellant sub 2] rekening moeten worden gehouden en voor dat gedeelte van de voorziene woningen had een hogere parkeernorm moeten worden gehanteerd.

In de planregels is echter bepaald dat onder de toegestane beroeps- of bedrijfsactiviteiten aan huis alleen activiteiten worden verstaan die in hoofdzaak niet-publieksaantrekkend zijn. Bovendien moet de woning in overwegende mate de woonfunctie behouden en moet de activiteit een ruimtelijke uitstraling hebben die overeenstemt met die van een woning. Ook heeft de raad onder de aandacht gebracht dat in het plangebied ook parkeerplaatsen in de openbare ruimte zullen worden gerealiseerd, waardoor meer parkeerplaatsen aanwezig zullen zijn dan strikt noodzakelijk is voor de woningen en eventuele bezoekers ook kunnen parkeren. Gelet op het voorgaande heeft de raad zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat voor de woningen in het plangebied de genoemde parkeernorm voor reguliere eengezinswoningen kon worden gehanteerd en dat per woning geen extra parkeerplaatsen hoeven te worden gerealiseerd ten behoeve van beroepen of bedrijven aan huis.

Het betoog faalt.

10.4. Ten tweede heeft [appellant sub 2] met betrekking tot de parkeerruimte betoogd dat onvoldoende is gewaarborgd dat de benodigde parkeerplaatsen daadwerkelijk zullen worden gerealiseerd.

In artikel 13, lid 13.1, van de planregels is opgenomen dat bij het bouwen en het uitbreiden of veranderen van functies op grond van de planregels voldoende parkeergelegenheid op eigen terrein aanwezig dient te zijn of dient te worden gerealiseerd, overeenkomstig het door de gemeente Breda vastgestelde parkeer- en stallingsbeleid. De raad heeft zo willen verzekeren dat in voldoende parkeerruimte wordt voorzien en heeft daarmee willen verwijzen naar het bij het raadsbesluit van 20 juni 2013 vastgestelde en herijkte "Nota Parkeer- en Stallingsbeleid Breda" en de daarin opgenomen parkeernormen, waaronder de hiervoor genoemde norm van 1,9 parkeerplaats per woning. De Afdeling is van oordeel dat de in artikel 13, lid 13.1, van de planregels opgenomen verwijzing naar het door de raad vastgestelde parkeer- en stallingsbeleid onvoldoende rechtszeker is. In het geval dat de raad een nieuw parkeer- en stallingsbeleid zou vaststellen, is onduidelijk of de in dat beleid opgenomen parkeernormen hebben te gelden of dat nog steeds moet worden aangesloten bij de normen uit het ten tijde van de vaststelling van het plan geldende parkeer- en stallingsbeleid.

Het betoog slaagt.

Annotatie

1. Het onderwerp parkeren houdt de gemoederen in de jurisprudentie nog met grote regelmaat bezig. In deze annotatie behandel ik twee uitspraken waar parkeren een belangrijke rol speelt. In de eerste plaats wordt de tussenuitspraak besproken van de Afdeling bestuursrechtspraak van 2 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2920 waar de raad werd opgedragen een bestemmingsplan te herstellen wegens een onvoldoende rechtszekere planregel. Met het artikel 3.1.2 lid 2 onderdeel a Bro is het vanaf november 2014 mogelijk om in een bestemmingsplan regels op te nemen waarvan de uitleg bij de uitoefening van een daarbij gegeven bevoegdheid, afhankelijk wordt gesteld van beleidsregels. Daarbij is bovendien mogelijk om in een bestemmingsplan een zogenoemde ‘dynamische verwijzing’ op te nemen. Dat houdt in dat in het bestemmingsplan zelf tot uitdrukking wordt gebracht dat indien de beleidsregel hangende de planperiode wijzigt, steeds aan de meest actuele versie van het beleid wordt getoetst. Zoals voor planregels in het algemeen geldt, vereist de Afdeling bestuursrechtspraak ook hier dat wanneer een dynamische verwijzing wordt beoogd, dit ondubbelzinnig en niet voor meerdere uitleg vatbaar uit de planregel volgt. In het bestemmingsplan ‘Princehage, Burg. Luysterburghstraat’ werd echter enkel verwezen naar ‘het door de gemeente

vastgestelde parkeer- en stallingsbeleid' zonder een datum van het vaststellingsbesluit te noemen. Hoewel dit kennelijk wel de bedoeling was, werd in de planregels evenmin tot uitdrukking gebracht dat bij wijziging van dat beleid, het gewijzigde beleid als uitgangspunt zou moeten worden genomen bij de toets aan het bestemmingsplan. In de tussenuitspraak wordt de raad daarom opgedragen een nieuwe rechtszekere planregel voor parkeren op te stellen. Inspiratie hiervoor kan onder meer gevonden worden in de uitspraak van de Afdeling van 9 september 2015 (ECLI:NL:RVS:2015:2837).

2. De uitspraak van 23 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3143 is minstens zo leuk om nader op in te gaan om de toepassing van concrete parkeernormen bij een concreet initiatief waarvoor omgevingsvergunning wordt gevraagd, te illustreren. De gemeente Heerhugowaard heeft omgevingsvergunning verleend voor 44 appartementen en 1000 m² commerciële ruimten. Het hoger beroep spitst zich toe op de vraag of ten behoeve van het bouwplan in voldoende parkeerplaatsen op acceptabele loopafstand wordt voorzien. Deze casus vormt een mooi voorbeeld van een actueel vraagstuk waarbij veel ontwikkelaars van appartementen niet meer willen voorzien in volledig parkeren op eigen terrein conform de geldende parkeernorm omdat men niet wil 'bouwen voor leegstand'. Ook in dit voorbeeld wordt maar een deel van de volgens de parkeernorm vereiste parkeerplaatsen op eigen terrein gerealiseerd. Een aantal parkeerplaatsen wordt in de openbare ruimte gerealiseerd en een deel van de parkeervraag wordt ingevuld door beschikbare restcapaciteit in de openbare ruimte. Blijkens de uitspraak van 23 november 2016, ELCI:NL:RVS:2016:3143 acht de Afdeling het standpunt van het college dat het gaat om een binnenstedelijke locatie die ook goed per openbaar vervoer ontsloten is, een valide argument om af te wijken van het uitgangspunt dat de volledige parkeervraag op eigen terrein dient te worden opgelost. De omstandigheid dat de ontwikkeling in de binnenstad wordt gerealiseerd, rechtvaardigt volgens de Afdeling ook grotere loopstanden dan die worden genoemd binnen de Aanbevelingen Stedelijke Verkeersvoorzieningen. De Afdeling herhaalt bovendien nog weer een keer dat het gaat om aanbevelingen en niet om richtlijnen die het college verplicht is te volgen.

3. Crux van deze uitspraak is dat een parkeerbalans waarbij zuivere afwegingen worden gemaakt die goed onderbouwd kunnen worden, de eindstreep bij de bestuursrechter zonder meer kan halen. Voorwaarde is echter dat parkeren een volwaardig onderdeel van een ruimtelijke onderbouwing vormt.

Daniëlle Roelands-Fransen

17-18

ABRvS 9 november 2016, nr. 201507769/1/A1 (Amsterdam/omgevingsvergunning) (ECLI:NL:RVS:2016:2985)

Uit de Wabo, noch uit enig andere wettelijke regeling volgt dat tussen de binnenplanse afwijkingsregeling en de buitenplanse 'kruimelgevallenregeling' een rangorde bestaat op grond waarvan het algemeen bestuur gehouden zou zijn om voorrang te geven aan de toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onderdeel a, onder 2, van de Wabo. Hierbij acht de Afdeling van belang dat bij zowel de binnenplanse afwijkingsregeling als bij de buitenplanse kruimelgevallenregeling de reguliere voorbereidingsprocedure van toepassing is en in beide situaties de omgevingsvergunning slechts kan worden verleend indien de activiteit niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening.

artikel 2.12 lid 1 onderdeel a onder 1 en 2 Wabo
artikel 4 bijlage II Bor

Procesverloop

Bij besluit van 16 februari 2015 heeft het algemeen bestuur een omgevingsvergunning verleend voor het in afwijking van het bestemmingsplan vergroten van drie bestaande balkons aan de achtergevel van het gebouw aan de [locatie] te Amsterdam.

Bij besluit van 28 juli 2015 heeft het algemeen bestuur het door [appellant] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 2 september 2015 heeft de rechtbank het door [appellant] daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. (...)

1. Niet in geschil is dat de in het bouwplan voorziene balkons op grond van het ter plaatse geldende bestemmingsplan "Westelijke Binnenstad", dat is vastgesteld door de raad op 26 februari 2013, niet zijn toegestaan. Om het bouwplan desalniettemin mogelijk te maken, heeft het algemeen bestuur een omgevingsvergunning verleend met toepassing van onder meer artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 1, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: de Wabo), gelezen in samenhang met artikel 29, lid 29.5, van de planregels.

3. [appellant] betoogt dat de rechtbank heeft miskend dat het bouwplan in strijd is met artikel 17, lid 17.2, van de planregels. Hiertoe voert hij aan dat het bouwplan voorziet in het oprichten van nieuwe balkons, terwijl, gelet op artikel 17, lid 17.2, van de planregels binnen de bestemming "Tuin - 1" alleen bestaande balkons zijn toegestaan. Het algemeen bestuur heeft volgens [appellant] ten onrechte met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, sub 1, van de Wabo een omgevingsvergunning verleend, in plaats van met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, sub 2, van de Wabo. Hiertoe voert hij aan dat een balkon blijkens onder meer de uitspraak van de Afdeling van 11 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2364 moet worden aangemerkt als een bijbehorend bouwwerk en dat het realiseren daarvan onder artikel 4 van Bijlage II van het Besluit omgevingsrecht (hierna: het Bor) valt en dat - gelet op de zwaardere ruimtelijke motiveringsplicht die volgens [appellant] geldt voor afwijkingen op grond van artikel 2.12, eerste lid, onder a, sub 2, van de Wabo - voor de toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, sub 2, van de Wabo had moeten worden gekozen. De strijdigheid van het bouwplan met artikel 17, lid 17.2, van de planregels is volgens [appellant] bovendien ook niet met toepassing van artikel 29, lid 29.5, van de planregels weggenomen.

3.3. Het bouwplan voorziet in het aanbrengen van drie balkons aan de achtergevel op de tweede, de derde en de vierde verdieping van het hoofdgebouw op het perceel [locatie]. Zoals de Afdeling reeds eerder heeft overwogen in haar uitspraak van 18 januari 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV1172, worden balkons aangemerkt als een uitbreiding van het hoofdgebouw. De voorziene balkons komen gedeeltelijk boven de gronden met de bestemming "Tuin - 1" te hangen.

3.4. Vast staat dat het bouwplan in strijd is met de bouwregels van de bestemming "Tuin - 1", daargelaten of met het bouwplan wordt voorzien in nieuwe balkons of een vergroting van bestaande balkons. Nu in artikel 29, lid 29.5, eerste lid, onder a, van de planregels geen onderscheid wordt gemaakt tussen bestaande of nieuwe balkons, heeft de rechtbank terecht overwogen dat de vraag of het bouwplan op de gronden met de bestemming "Tuin - 1" voorziet in nieuwe balkons of de uitbreiding van bestaande balkons niet relevant is voor de beoordeling van de vraag of het algemeen bestuur op grond van artikel 29, lid 29.5, eerste lid, onder a, van de planregels bevoegd was om een omgevingsvergunning te verlenen om af te wijken van de bouwregels van het bestemmingsplan.

[appellant] betoogt terecht dat het bouwplan voorziet in een zo genoemd "kruimelgeval" als bedoeld in artikel 4, aanhef en vierde lid, van Bijlage II bij het Bor. Naar het oordeel van de Afdeling volgt echter uit de Wabo, noch uit enig andere wettelijke regeling dat tussen de binnenplanse afwijkingsregeling (artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 1°, van de Wabo) en de buitenplanse "kruimelgevallenregeling" (artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 2°, van de Wabo) een rangorde bestaat op grond waarvan het algemeen bestuur gehouden zou zijn om voorrang te geven aan de toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 2, van de Wabo. Hierbij acht de Afdeling van belang dat - anders dan bij de toepassing van de buitenplanse afwijkingsbevoegdheid als bedoeld in artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 3°, van de Wabo - bij zowel de binnenplanse afwijkingsregeling als bij de buitenplanse kruimelgevallenregeling de reguliere voorbereidingsprocedure van toepassing is en in beide situaties de omgevingsvergunning slechts kan worden verleend indien de activiteit niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening.

Het betoog faalt.

17-19

ABRvS 23 november 2016, nr. 201602555/1/A1 (Heerhugowaard/omgevingsvergunning voor afwijken) (ECLI:NL:RVS:2016:3143)

Het college heeft een omgevingsvergunning verleend voor het in afwijking van het bestemmingsplan realiseren van appartementen en commerciële ruimte. Bij het vaststellen van de parkeerbehoefte mocht het college uitgaan van het minimumaantal parkeerplaatsen op het piekmoment. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat het college zich in dit verband in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de onderhavige locatie gelegen is in een binnenstedelijk gebied dat goed is ontsloten. De gehanteerde loopafstanden zijn niet te groot. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat het college zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat een grotere afstand kan worden gehanteerd nu het hier een binnenstedelijk gebied betreft. Voor zover het college daarmee afwijkt van de Aanbevelingen Stedelijke Verkeersvoorzieningen, wordt overwogen dat volgens vaste jurisprudentie de daarin opgenomen normen aanbevelingen zijn en het college niet verplicht is die te volgen.

Procesverloop

Bij besluit van 14 april 2015 heeft het college aan [vergunninghoudster] omgevingsvergunning verleend voor het in afwijking van het bestemmingsplan realiseren van appartementen en commerciële ruimte op de locatie Acacialaan/Beukenlaan te Heerhugowaard (hierna: het perceel).

Bij uitspraak van 24 februari 2016 heeft de rechtbank de door [appellant sub 1], [appellant sub 2] en [appellant sub 3A] daartegen ingestelde beroepen ongegrond verklaard.

(...)

2. [vergunninghoudster] is voornemens om op het perceel in twee fasen 44 appartementen en 1000 m² aan commerciële ruimte te realiseren. Het bouwplan is, hetgeen tussen partijen niet in geschil is, in strijd met het ter plaatse geldende bestemmingsplan "Heerhugowaard Oost" (hierna: het bestemmingsplan). Bij besluit van 24 maart 2015 heeft de raad een verklaring van geen bedenkingen als bedoeld in artikel 2.27 van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: de Wabo) afgegeven. Om het bouwplan mogelijk te maken heeft het college met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 3° van de Wabo omgevingsvergunning verleend voor het afwijken van het bestemmingsplan.

3. Tussen partijen is thans slechts in geschil of aan het verlenen van de omgevingsvergunning voor het afwijken van het bestemmingsplan ten aanzien van het parkeren een goede ruimtelijke onderbouwing ten grondslag is gelegd.

4. [appellant sub 2], [appellant sub 1] en [appellant sub 3A] betogen dat de rechtbank niet heeft onderkend dat het college de gevraagde omgevingsvergunning niet in redelijkheid heeft kunnen verlenen omdat er niet voldoende parkeerplaatsen beschikbaar zijn. Zij voeren daartoe aan dat de parkeerplaatsen bij de Aldi niet mogen worden meegeteld omdat zij op koopavonden in gebruik zijn bij klanten van de Aldi. Bovendien zijn die parkeerplaatsen volgens hen op een te grote afstand, te weten 100 tot ruim 126 m, gelegen van het bouwplan waardoor de bezoekers van het bouwplan daar geen gebruik van zullen maken. [appellant sub 2] en [appellant sub 3A] verwijzen in dit verband naar het rapport van Rijcurve.nl. Volgens [appellant sub 2] en [appellant sub 3A] worden die parkeerplaatsen ook gebruikt door bezoekers van De Brink. [appellant sub 3A] en [appellant sub 2] voeren verder aan dat de parkeerbalans niet juist is. Volgens [appellant sub 3A] zijn er minimaal 108 en maximaal 163 parkeerplaatsen nodig op de koopavonden. Hij merkt verder op dat uit het rapport van Rijcurve.nl volgt dat er minimaal 113 parkeerplaatsen nodig zijn en maximaal 162 parkeerplaatsen. Volgens [appellant sub 2] zijn er minimaal 117 en maximaal 164 parkeerplaatsen nodig. Hij verwijst in dit verband naar het rapport van Empaction van 19 juli 2016. [appellant sub 2] merkt ten aanzien van de parkeerbalans verder op dat er onduidelijkheid bestaat over de bvo van De Swan en dat ten onrechte geen rekening is gehouden met de bezoekers van het ontmoetingscentrum De Brink die ook gebruik maken van de parkeerplaats aan de De Genestetlaan. Volgens [appellant sub 2] gaat het college ten onrechte uit van het minimum aantal parkeerplaatsen terwijl het bouwplan moet voldoen aan het maximum aantal

parkeerplaatsen. [appellant sub 3A] voert voorts aan dat aan de Taxuslaan maar veertien parkeerplekken beschikbaar zijn en niet twintig omdat er thans zes plekken zijn verwijderd om ruimte te maken voor een nieuwe toegang. [appellant sub 1] voert ten slotte aan dat de parkeerplaatsen niet voldoen aan de minimale afmetingen waardoor er feitelijk minder parkeerplaatsen worden gerealiseerd.

[appellant sub 2] en [appellant sub 3A] betogen dat het bouwplan zal leiden tot een toename van de bestaande parkeeroverlast. [appellant sub 3A] voert daartoe aan dat het perceel thans wordt gebruikt om auto's te parkeren en dat die auto's na realisering van het bouwplan elders moeten parkeren.

4.1. De beslissing al dan niet omgevingsvergunning te verlenen voor het afwijken van het bestemmingsplan behoort tot de bevoegdheid van - in dit geval - het college, waarbij het college beleidsvrijheid heeft en de rechter zich moet beperken tot de vraag of het college in redelijkheid tot zijn besluit om omgevingsvergunning te verlenen heeft kunnen komen.

4.2. Voor het bouwplan is een parkeerbalans opgesteld die onderdeel uitmaakt van de aan het besluit ten grondslag gelegde ruimtelijke onderbouwing "Ruimtelijke onderbouwing Acacialaan gemeente Heerhugowaard t.b.v. afwijking bestemmingsplan". Uit de parkeerbalans volgt dat een parkeerbehoefte bestaat van minimaal 107 en maximaal 160 parkeerplaatsen. Volgens de ruimtelijke onderbouwing is de parkeerbehoefte berekend op 134 parkeerplaatsen. Vaststaat dat 31 parkeerplaatsen op het perceel zullen worden gerealiseerd. Voorts staat vast dat in de omliggende ontsluitingswegen 46 parkeerplaatsen zullen worden gerealiseerd. Volgens de ruimtelijke onderbouwing mag in de avonduren worden gerekend op het gebruik van 30 parkeerplaatsen bij de Aldi aan de De Genestetlaan en 20 parkeerplaatsen aan de Taxuslaan. Volgens de ruimtelijke onderbouwing zijn er derhalve 127 parkeerplaatsen beschikbaar. Ondanks dat dit minder is dan het gemiddelde van 134 parkeerplaatsen wordt er wel ruim aan het minimum aantal parkeerplaatsen van 107 voldaan, aldus de ruimtelijke onderbouwing.

4.3. In hetgeen [appellant sub 2], [appellant sub 3A] en [appellant sub 1] hebben aangevoerd wordt geen aanleiding gevonden voor het oordeel dat de rechtbank niet heeft onderkend dat het college de gevraagde omgevingsvergunning gelet op het parkeren niet in redelijkheid heeft kunnen verlenen.

Bij het vaststellen van de parkeerbehoefte mocht het college uitgaan van het minimum aantal parkeerplaatsen op het piekmoment. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat het college zich in dit verband in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de onderhavige locatie gelegen is in een binnenstedelijk gebied dat goed is ontsloten. De locatie is volgens het college goed bereikbaar met de auto maar ook met openbaar vervoer en de fiets. Voorts wordt in aanmerking genomen dat de door het college gestelde bereikbaarheid van de locatie niet is bestreden. Gelet op het voorgaande en hetgeen is opgenomen in de ruimtelijke onderbouwing zoals weergegeven onder overweging 4.2, heeft het college, zoals de rechtbank terecht heeft overwogen, zich op het standpunt kunnen stellen dat er voldoende parkeerplaatsen zijn indien op het perceel en in de omgeving 107 parkeerplaatsen beschikbaar zijn.

In hetgeen [appellant sub 2], [appellant sub 3A] en [appellant sub 1] hebben aangevoerd ziet de Afdeling geen aanleiding voor het oordeel dat het college bij de berekening van het aantal beschikbare parkeerplaatsen, zoals de rechtbank terecht heeft overwogen, de parkeerplaatsen bij de Aldi aan de De Genestetlaan niet mee mocht tellen, nu deze ook door de bezoekers van het ontmoetingscentrum De Brink en op koopavonden door klanten van de Aldi worden gebruikt. De Afdeling volgt [appellant sub 2], [appellant sub 3A] en [appellant sub 1] niet in hun betoog dat de gehanteerde loopafstanden te groot zijn. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat het college zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat een grotere afstand kan worden gehanteerd nu het hier een binnenstedelijk gebied betreft. Voor zover het college, als gesteld, daarmee afwijkt van de Aanbevelingen Stedelijke Verkeersvoorzieningen, wordt overwogen dat de daarin opgenomen normen, zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in haar uitspraak van 26 september 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BX8265, aanbevelingen zijn en het college niet verplicht is die te volgen. Ter zitting heeft het college toegelicht dat de normen wel worden gebruikt als een houvast, maar niet door het college worden toegepast als richtlijn. Met een toekomstige gebeurtenis als een mogelijke verhuizing van de Aldi naar elders behoefde het college, zoals de rechtbank terecht heeft overwogen geen rekening te houden. Daarbij wordt in aanmerking genomen

dat de verhuizing van de Aldi niet betekent dat de aan de De Genestetlaan beschikbare parkeerplaatsen zullen verdwijnen. Ten aanzien van hetgeen is gesteld over de zes parkeerplaatsen aan de Taxuslaan overweegt de Afdeling dat ter zitting is gebleken dat er inderdaad zes parkeerplaatsen zijn verwijderd maar dat die elders in de straat worden aangelegd. Gelet op het voorgaande zijn er op het perceel en daar omheen 127 parkeerplaatsen beschikbaar zodat, zoals de rechtbank terecht heeft overwogen, in de minimale parkeerbehoefte van het bouwplan wordt voorzien. Er wordt daarmee tevens in de door [appellant sub 3A] en [appellant sub 2] gestelde minimale parkeerbehoefte voorzien. Het enkele feit dat op het perceel auto's werden gestald maakt niet dat het bouwplan zal leiden tot onaanvaardbare parkeerhinder nu er gelet op het voorgaande voldoende parkeerplaatsen zijn om te kunnen voorzien in de parkeerbehoefte als gevolg van het bouwplan.

Het betoog faalt.

Annotatie

De verzamelnoot bij deze uitspraak is opgenomen onder uitspraak 17-17 (ECLI:NL:RVS:2016:2920)

17-20

ABRvS 7 december 2016, nr. 201508157/1/A1 (Hollands Kroon/bestuursdwang) (ECLI:NL:RVS:2016:3277)

Geen rechtsregel verzet zich ertegen dat twee omgevingsvergunningen worden aangevraagd en verleend voor één perceel, ook niet wanneer uiteindelijk maar een van die omgevingsvergunningen zal worden gebruikt.

De in de memorie van antwoord bij de herziening van de Woningwet 1991 voorgestane beperkende uitleg van het woord 'draagconstructie' als 'hoofddraagconstructie' wijkt belangrijk af van de bewoordingen van artikel 3, aanhef en achtste lid, onderdeel a, van bijlage II van het Bor. Daarbij betrekt de Afdeling dat de besluitwetgever geen aanleiding heeft gezien in plaats van 'draagconstructie' het woord 'hoofddraagconstructie' te gebruiken, terwijl voorts de beperkende uitleg ook niet herhaald is in de geschiedenis van totstandkoming van het Bor of de voorlopers daarvan. Omdat de verplaatsing van de kolom niet valt onder de reikwijdte van artikel 3, aanhef en achtste lid, van bijlage II van het Bor, betekent dit dat het college niet heeft onderkend dat in zoverre een omgevingsvergunning nodig is.

artikel 3 aanhef en lid 8 bijlage II Bor

Procesverloop

Bij afzonderlijke besluiten van 30 mei 2014 heeft het college de verzoeken van [appellant A] en anderen om handhavend optreden tegen het door [belanghebbende] bouwen van een verdieping op het pand gelegen op het perceel [locatie] te [plaats] (hierna: het pand) afgewezen.

Bij afzonderlijke besluiten van 8 januari 2015 heeft het college het door [appellant A] en anderen daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 28 september 2015 heeft de rechtbank het door [appellant A] en anderen daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard.

(...)

2. Bij besluit van 25 augustus 2011 heeft het college aan [belanghebbende] een omgevingsvergunning (hierna: de omgevingsvergunning) verleend voor het realiseren van een verdieping op het pand. Tegen dit besluit zijn geen rechtsmiddelen aangewend. Om tegemoet te komen aan door [appellant B] en [appellant C] gewenste veranderingen van het bouwplan, heeft [belanghebbende] in 2012 een nieuwe aanvraag om omgevingsvergunning ingediend die voorzag in een kleinere opbouw. Hierop heeft het college bij besluit van 19 september 2012 een nieuwe omgevingsvergunning (hierna: de tweede omgevingsvergunning) verleend. [appellant A] en anderen zijn omwonenden. Zij hebben bezwaar gemaakt tegen de verlening van de tweede omgevingsvergunning, waarna [belanghebbende] het college heeft verzocht de tweede omgevingsvergunning weer in te trekken, hetgeen ook is gebeurd. Omdat [belanghebbende] het met de eerste omgevingsvergunning

vergunde bouwplan wilde aanpassen, heeft hij revisietekeningen ter goedkeuring aan het college voorgelegd. Deze revisietekeningen bevatten volgens het college ondergeschikte wijzigingen van de omgevingsvergunning en zijn op 5 mei 2014 door het college van een goedkeuringsstempel voorzien. [appellant A] en anderen hebben daartegen bezwaar gemaakt.

Omdat zij van mening zijn dat wordt gebouwd zonder of in afwijking van de omgevingsvergunning hebben zij het college bij brieven van 14 en 15 april 2014 verzocht handhavend op te treden. In het besluit van 8 januari 2015 heeft het college het bezwaar tegen de revisietekeningen aangemerkt als een aanvulling op het bezwaar tegen de afwijzing van de verzoeken om handhaving en het bezwaar ongegrond verklaard. Het daartegen door [appellant A] en anderen ingestelde beroep is door de rechtbank ongegrond verklaard. [appellant A] en anderen zijn het daarmee niet eens. Het geschil spitst zich toe op de vraag of het college bevoegd is handhavend op te treden.

4. [appellant A] en anderen betogen voorts dat de rechtbank niet heeft onderkend dat de omgevingsvergunning van rechtswege is vervallen. Volgens hen is het niet mogelijk dat gelijktijdig twee omgevingsvergunningen voor één perceel bestaan, onder meer omdat dit in strijd zou zijn met artikel 20 van de planregels van het ter plaatse geldende bestemmingsplan "Wieringerwerf" (hierna: het bestemmingsplan). Dat betekent volgens [appellant A] en anderen dat de omgevingsvergunning is vervallen op het moment dat de tweede omgevingsvergunning werd verleend. Nu de tweede omgevingsvergunning naderhand is ingetrokken, is gebouwd zonder een omgevingsvergunning, aldus [appellant A] en anderen.

4.1. Ingevolge artikel 20, van de planregels van het bestemmingsplan blijft grond die eenmaal in aanmerking is genomen bij het toestaan van een bouwplan waaraan uitvoering is gegeven of alsnog kan worden gegeven, bij de beoordeling van latere bouwplannen buiten beschouwing.

4.2. Anders dan [appellant A] en anderen betogen heeft de rechtbank terecht geen aanleiding gezien voor het oordeel dat de verlening van de tweede omgevingsvergunning tot gevolg heeft dat de omgevingsvergunning is vervallen. Geen rechtsregel verzet zich er tegen dat twee omgevingsvergunningen worden aangevraagd en verleend voor één perceel, ook niet wanneer uiteindelijk maar één van die omgevingsvergunningen zal worden gebruikt. De rechtbank heeft voorts terecht geen aanleiding gezien voor het oordeel dat door de verlening van de tweede omgevingsvergunning zonder de intrekking van de eerder verleende omgevingsvergunning strijd is ontstaan met de in artikel 20 van de planregels opgenomen anti-dubbeltelbepaling. Deze bepaling voorkomt dat grond voor de bouwmogelijkheden meermalen in aanmerking mag worden genomen. Dit betekent dat bij een eventuele kadastrale splitsing van de in het geding zijnde gronden geen extra bouwmogelijkheden ontstaan. Die situatie doet zich in de onderhavige zaak niet voor.

Het betoog faalt.

De revisietekening

5. [appellant A] en anderen betogen dat de rechtbank niet heeft onderkend dat de omgevingsvergunning onherroepelijk was, zodat wijziging daarvan niet meer mogelijk is. Zij voeren voorts aan dat de wijzigingen in het bouwplan niet kunnen worden aangemerkt als wijzigingen van ondergeschikte aard als bedoeld in artikel 3, aanhef en onder 8, van bijlage II van het Besluit omgevingsrecht (hierna: het Bor). Zo wordt de draagconstructie gewijzigd door toevoeging van een kolom waarop het dak rust en verandert het uiterlijk en de detaillering van het pand ingrijpend, aldus [appellant A] en anderen. Volgens hen is voorts van belang dat uit de revisietekeningen blijkt dat een met het bestemmingsplan strijdige erfafscheiding en een piramidevormig dakvenster zullen worden gerealiseerd en voorts dat een functieverandering van woning naar winkel plaatsvindt en de goothoogte van het gewijzigde bouwplan in strijd is met het bestemmingsplan.

5.1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in de uitspraak van 19 november 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4168, kan, indien er sprake is van een onaantastbare omgevingsvergunning, een wijziging van de bouwaanvraag niet meer aan de orde zijn. Ten tijde van het afstempelen van de revisietekeningen door het college op 5 mei 2014 was de omgevingsvergunning onaantastbaar. Een wijziging van de aanvraag om omgevingsvergunning kan derhalve niet meer aan de orde zijn.

De Afdeling merkt de afstempeling van de revisietekening op 5 mei 2014 aan als een mededeling van het college

dat voor het gewijzigde bouwplan geen omgevingsvergunning is vereist, omdat de beoogde wijzigingen kunnen worden aangemerkt als veranderingen van een bouwwerk als bedoeld in artikel 3, aanhef en achtste lid, van bijlage II van het Bor.

5.2. Ingevolge artikel 3, aanhef en achtste lid , van bijlage II van het Bor is een omgevingsvergunning voor een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder a, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: de Wabo) niet vereist, indien deze activiteit betrekking heeft op een verandering van een bouwwerk, mits wordt voldaan aan de volgende eisen:

a. geen verandering van de draagconstructie,

b. geen verandering van de brandcompartimentering of beschermde subbrandcompartimentering,

c. geen uitbreiding van de bebouwde oppervlakte, en

d. geen uitbreiding van het bouwvolume.

5.3. Ter zitting is vastgesteld dat de revisietekening voorziet in de verplaatsing over een afstand van ongeveer één meter van één van de vier kolommen waarop het dak rust. [appellant A] en anderen voeren terecht aan dat deze verplaatsing een verandering in de draagconstructie als bedoeld in artikel 3, aanhef en achtste lid, aanhef en onder a, van bijlage II van het Bor is. Ter zitting heeft het college het standpunt ingenomen dat, nu het begrip 'draagconstructie' in het Bor niet is gedefinieerd, voor de uitleg van dat begrip aansluiting kan worden gezocht bij hetgeen daarover in de memorie van antwoord bij de herziening van de Woningwet (Kamerstukken II, 1988/89, 20 066, nr. 9, p. 74) is opgenomen. In de bedoelde memorie van antwoord is opgenomen: "Onder 'draagconstructie' wordt verstaan het dragende gedeelte van de constructie van een bouwwerk, waarvan het bezwijken niet alleen leidt tot instorten van de direct op dat gedeelte rustende bouwdelen, doch ook tot het instorten van andere bouwdelen. Het aanbrengen van veranderingen die betrekking hebben op of gevolgen hebben voor de draagconstructie, zal, uit het oogpunt van veiligheid, in beginsel altijd zijn onderworpen aan het bouwvergunningsvereiste." De Afdeling volgt het college niet in deze uitleg van het begrip 'draagconstructie'. De in de memorie van antwoord bij de herziening van de Woningwet 1991 voorgestane beperkende uitleg van het woord 'draagconstructie' als 'hoofddraagconstructie' wijkt belangrijk af van de bewoordingen van artikel 3, aanhef en achtste lid, onder a, van bijlage II van het Bor. Daarbij betrekt de Afdeling dat de besluitwetgever geen aanleiding heeft gezien in plaats van 'draagconstructie' het woord 'hoofddraagconstructie' te gebruiken, terwijl voorts de beperkende uitleg ook niet herhaald is in de geschiedenis van totstandkoming van het Bor of de voorlopers daarvan.

Omdat de verplaatsing van de kolom niet valt onder de reikwijdte van artikel 3, aanhef en achtste lid, van bijlage II van het Bor, betekent dit dat het college niet heeft onderkend dat in zoverre een omgevingsvergunning nodig is.

5.4. Anders dan [appellant A] en anderen betogen zijn de wijzigingen in het uiterlijk en de detaillering van het bouwplan niet in strijd met artikel 3, aanhef en achtste lid, van bijlage II van het Bor, omdat die voldoen aan de in dat artikel onder a tot en met d genoemde eisen.

[appellant A] en anderen voeren tevergeefs aan dat de rechtbank niet heeft onderkend dat de goothoogte van het gewijzigde bouwplan een wijziging van niet ondergeschikte aard is. Daarbij wordt van belang geacht dat het pand op de revisietekening een goothoogte van 6,3 m heeft, terwijl de goothoogte die in de omgevingsvergunning is vergund 6,55 m bedroeg, zodat de revisietekening voorziet in een verlaging van goothoogte.

De functiewijziging van het pand van woning naar winkel is niet in strijd met het bestemmingsplan, omdat het perceel in het bestemmingsplan de bestemming "Wonen" met de functieaanduiding 'detailhandel' heeft.

Voor zover [appellant A] en anderen hebben aangevoerd dat de revisietekening voorziet in een erfafscheiding die in strijd is met artikel 18.5, aanhef en onder a, van de planregels, overweegt de Afdeling als volgt. Het door [appellant A] en anderen bedoelde gedeelte van het bouwwerk, betreft een op het platte dak te realiseren omheining van het dak die volgens de revisietekening in de winterperiode lager is dan in de zomerperiode. Deze dakomheining kan niet als een erfafscheiding als bedoeld in artikel 18.5, aanhef en onder a, van de planregels worden aangemerkt, reeds omdat deze niet op de begane grond is gerealiseerd. De dakomheining moet worden

aangemerkt als een onderdeel van het hoofdgebouw. Omdat de maximale uitvoering van de dakomheining de in het bestemmingsplan opgenomen maximum bouwhoogte van de woning van 7 m niet overschrijdt, is deze niet in strijd met het bestemmingsplan ook niet wanneer [belanghebbende] de dakomheining permanent met de maximum afmetingen realiseert. Ten aanzien van de bergruimte overweegt de Afdeling dat deze bergruimte bestaat uit een niet afgedekte afscherming van een hoek van de dakomheining. In hetgeen [appellant A] en anderen hebben aangevoerd, wordt geen grond gevonden voor het oordeel dat deze bergruimte in strijd is met het bestemmingsplan.

Het door [belanghebbende] in het dak aangebrachte piramidevormige dakvenster betreft een wijziging van ondergeschikte aard die niet is strijd is met het bestemmingplan. Daargelaten of het dakvenster de maximum hoogte van het bouwplan overstijgt, moet het worden aangemerkt als een ondergeschikt bouwonderdeel dat ingevolge artikel 2.1, aanhef en onder c, van de planregels bij het bepalen van de hoogte van het bouwwerk niet behoeft te worden meegenomen.

5.5. Gelet op hetgeen hiervoor onder 5.3 is overwogen, is de verplaatsing van de kolom waarop het dak rust een verandering van de draagconstructie als bedoeld in artikel 3, aanhef en achtste lid, onder a, van bijlage II van het Bor. De rechtbank heeft dat niet onderkend en heeft het college in zoverre ten onrechte niet bevoegd geacht daartegen handhavend op te treden. Dit onderdeel van het betoog slaagt.

Gelet op hetgeen hiervoor onder 5.4 is overwogen zijn de overige wijzigingen op de revisietekening niet in strijd met artikel 3, aanhef en achtste lid, van bijlage II van het Bor en evenmin in strijd met het bestemmingsplan. De rechtbank heeft terecht geconcludeerd dat het college niet bevoegd is daartegen handhavend op te treden.

17-21

ABRvS 28 september 2016, nr. 201600124/1/A2 (Aa en Hunze/planschade) (ECLI:NL:RVS:2016:2543)

Casus

Appellant heeft met de gemeente Aa en Hunze op 4 juli 2012 een overeenkomst gesloten, waarin onder meer is geregeld dat appellant de kosten van een door het college toegekende tegemoetkoming in planschade ten gevolge van het bestemmingsplan aan de gemeente vergoedt.

Appellant betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft bepaald dat de rechtsgevolgen van het besluit van 18 december 2014 geheel in stand blijven omdat het college met het nader SAOZ-advies toereikend heeft gemotiveerd dat het normaal maatschappelijk risico van belanghebbende 60% van de planschade bedraagt. Appellant voert aan dat de rechtbank ten onrechte voorbij is gegaan aan recente rechtspraak van de Afdeling over het normaal maatschappelijk risico. Volgens appellant is de voorliggende zaak vergelijkbaar met de zaak die aan de orde was in de uitspraak van de Afdeling van 1 juli 2015 (ECLI:NL:RVS:2015:2071), waarin de Afdeling een drempel van 5% in verband met het normaal maatschappelijk risico aanvaardbaar achtte. Hij voert aan dat de nieuwe planologische ontwikkeling plaatsvindt op een inbreidingslocatie, het bouwperceel al een woonbestemming had, hoewel daarop niet gebouwd mocht worden, en dat op het bouwperceel slechts één vrijstaande woning wordt gerealiseerd. Nu de schade niet meer dan 3,9% bedraagt van de waarde van het perceel van belanghebbende direct voorafgaande aan het ontstaan van de schade, moet deze schade geheel tot het normaal maatschappelijk risico van belanghebbende worden gerekend, aldus appellant.

Rechtsvraag

Valt schade onder het normaal maatschappelijk risico?

Uitspraak

Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in de uitspraak van 2 maart 2016 (ECLI:NL:RVS:2016:530) is bij waardevermindering van een onroerende zaak als gevolg van een normale maatschappelijke ontwikkeling, zoals woningbouw op een inbreidingslocatie in een dorpskern, waarbij die woningbouw in de lijn van de verwachtingen lag, een waardevermindering tot 5% van de waarde van de onroerende zaak, in verhouding tot de waarde van de onroerende zaak onmiddellijk vóór het ontstaan van de schade, substantieel, maar niet zodanig zwaar dat deze schade niet voor rekening van de aanvrager kan worden gelaten. Dit betekent dat een waardevermindering tot 5% van de waarde van de onroerende zaak in deze categorie gevallen in beginsel tot het normaal maatschappelijk risico van de aanvrager behoort. Belanghebbende heeft geen bijzondere omstandigheden aangevoerd die rechtvaardigen dat in zijn geval een uitzondering op dit uitgangspunt wordt gemaakt.

artikel 6.2 Wro

Overwegingen

Feiten en omstandigheden

1. [belanghebbende] is sinds 3 juli 1990 eigenaar van het perceel met woning [locatie 1] te Gieten (hierna ook: de woning). Hij heeft bij brief van 1 november 2013 het college gevraagd om een tegemoetkoming in planschade ten gevolge van het bestemmingsplan "Gieten - [locatie 2]" (hierna: het bestemmingplan). Volgens [belanghebbende] maakt het bestemmingsplan op een tegenover zijn woning gelegen perceel grotere bebouwingsmogelijkheden en intensiever gebruik dan voorheen mogelijk, waarvan hij geluidhinder, stankoverlast, aantasting van zijn privacy en een verslechtering van de situeringswaarde van zijn woning ondervindt.

2. [appellant] is eigenaar van het tegenovergelegen perceel aan de Oude Groningerweg in Gieten, kadastraal bekend sectie E nrs. 4311, 5880, 6246 en 6248 (hierna: het bouwperceel). Op zijn verzoek heeft het college voor het bouwperceel het bestemmingsplan vastgesteld. [appellant] heeft met de gemeente Aa en Hunze op 4 juli 2012 een overeenkomst gesloten, waarin onder meer is geregeld

dat [appellant] de kosten van een door het college toegekende tegemoetkoming in planschade ten gevolge van het bestemmingsplan aan de gemeente vergoedt.

De besluiten van het college

3. Het college heeft aan het besluit van 3 juli 2014 een door de Stichting Adviesbureau Onroerende Zaken (hierna: de SAOZ) opgesteld advies van 4 juni 2014 ten grondslag gelegd. Daarin is vermeld dat het bouwperceel voorheen ook al een woonbestemming had, maar dat daarop geen gebouwen mochten worden opgericht. Het plangebied van het nieuwe bestemmingsplan "Gieten [locatie 2]" is gelegen aan de rand van Gieten en wordt aan de west- en zuidzijde begrensd door bestaande woonbebouwing. Het bestemmingsplan maakt op het bouwperceel de bouw van één woning van acht meter hoog op een kortste afstand van twintig meter van het perceel en vijfenveertig meter van de woning van [belanghebbende] mogelijk. Hierdoor wordt het uitzicht vanaf het perceel van [belanghebbende] enigszins beperkt. Vanuit de nieuwe woning is beperkt zicht op dat perceel mogelijk zodat de privacy van [belanghebbende] enigszins wordt aangetast. Tevens leidt het bestemmingsplan tot enige extra hinder, doordat het gebruik van het bouwperceel wordt geïntensiveerd. Volgens het SAOZ-advies leidt het bestemmingsplan voor [belanghebbende] tot een beperkt planologisch nadeel. De SAOZ heeft het perceel van [belanghebbende] voorafgaande aan de planologische verandering getaxeerd op een bedrag van € 380.000,00 en daarna op een bedrag van € 365.000,00 en aldus het planologisch nadeel vastgesteld op een bedrag van € 15.000,00. In het SAOZ-advies is over het normaal maatschappelijk risico van [belanghebbende] in deze zaak het volgende vermeld. De nieuwe woning wordt gerealiseerd op een inbreidingslocatie. De bouw van een woning op een inbreidingslocatie is een normale maatschappelijke ontwikkeling. Gelet op de structuur van de omgeving, namelijk de grootte van het bouwperceel, valt de planologische ontwikkeling als passend aan te merken. Deze ontwikkeling past ook binnen het gevoerde gemeentelijke beleid. Gelet op de afstand tussen de nieuwe woning en het perceel van [belanghebbende], zullen de nadelige ontwikkelingen van de planologische verandering voor [belanghebbende] duidelijk merkbaar zijn. De door de planologische verandering ontstane schade is beperkt. Op grond van het voorgaande heeft de SAOZ op het planschadebedrag een korting van zestig procent, zijnde een bedrag van € 9.000,00, toegepast en het college geadviseerd aan [belanghebbende] een tegemoetkoming in planschade ten bedrage van € 6.000,00 toe te kennen.

Het beroep bij rechtbank

4. De rechtbank heeft in de tussenuitspraak overwogen dat in het SAOZ-advies niet voldoende inzichtelijk is gemaakt hoe de afweging van alle omstandigheden in dit geval heeft kunnen leiden tot een percentage van zestig procent van de schade als gestelde omvang van het normaal maatschappelijk risico. De rechtbank heeft daarom in de tussenuitspraak geoordeeld dat het college zijn besluiten in zoverre niet mocht baseren op het SAOZ-advies en het college de gelegenheid geboden dit gebrek aan het besluit van 18 december 2014 te herstellen.

4.1. Het college heeft, gebruikmakend van deze gelegenheid, bij brief van 23 juni 2015 ter nadere motivering van zijn standpunt over het normaal maatschappelijk risico, een nader advies van de SAOZ van 15 juni 2015 ingediend. Daarin is vermeld dat uit uitspraken van de Afdeling van 15 mei 2013 (ECLI:NL:RVS:2013:CA0151 en ECLI:NL:RVS:2013:CA0152) en 10 juli 2013 (ECLI:NL:RVS:2013:201 en ECLI:NL:RVS:2013:216) volgt dat de beoordeling van de omvang van het normaal maatschappelijk risico sterk casuïstisch is en een algemeen rekenkundig kader ontbreekt. Volgens het nader SAOZ-advies is het vaststellen van de hoogte van het normaal maatschappelijk risico vergelijkbaar met het taxeren van de waarde van een onroerende zaak en is de uitkomst altijd een inschatting. De SAOZ heeft in het oorspronkelijke SAOZ-advies van 4 juni 2014 de criteria voor het bepalen van het normaal maatschappelijk risico, zoals vermeld in de uitspraak van de Afdeling van 5 september 2012 (ECLI:NL:RVS:2012:BX6492), toegepast. In de voorliggende zaak betreft de planologische verandering volgens de SAOZ een normale maatschappelijke ontwikkeling, die past binnen de structuur van de omgeving en het gevoerde gemeentelijke beleid. De afstand tussen de nieuwe woning en het perceel van [belanghebbende] is volgens de SAOZ echter klein, waardoor de nadelige gevolgen van de planologische verandering op het perceel van [belanghebbende] duidelijk merkbaar zijn. De schade valt als licht noch zwaar aan te merken. Gezien het voorgaande en in het licht van alle relevante feiten en omstandigheden van het geval, waaronder het gewicht dat aan de te onderscheiden factoren toekomt, blijft de SAOZ van opvatting dat de eerder

bepaalde korting op het schadebedrag van zestig procent reëel is.

4.2. De rechtbank heeft in de uitspraak van 4 december 2015 overwogen dat het college met het nader SAOZ-advies de vaststelling van de omvang van het normaal maatschappelijk risico in deze zaak inzichtelijk heeft gemotiveerd. De rechtbank heeft daarom geoordeeld dat het college zich in redelijkheid op het standpunt kan stellen dat zestig procent van de schade als normaal maatschappelijk risico voor rekening van [belanghebbende] diende te blijven. Op grond hiervan heeft de rechtbank bepaalt dat de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit geheel in stand blijven.

Relevante wetgeving

5. Ingevolge artikel 6.1, eerste lid, van de Wet ruimtelijke ordening (hierna: de Wro) kent het college degene die in de vorm van een vermindering van de waarde van een onroerende zaak schade lijdt of zal lijden als gevolg van een in het tweede lid genoemde oorzaak, op aanvraag een tegemoetkoming toe, voor zover de schade redelijkerwijs niet voor rekening van de aanvrager behoort te blijven en voor zover de tegemoetkoming niet voldoende anderszins is verzekerd.

Ingevolge artikel 6.2, eerste lid, blijft binnen het normale maatschappelijke risico vallende schade voor rekening van de aanvrager.

Ingevolge het tweede lid, aanhef en onder b, blijft van schade in de vorm van een vermindering van de waarde van een onroerende zaak in ieder geval voor rekening van de aanvrager: een gedeelte gelijk aan twee procent van de waarde van de onroerende zaak onmiddellijk voor het ontstaan van de schade.

Behandeling van het hoger beroep

6. [appellant] betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft bepaald dat de rechtsgevolgen van het besluit van 18 december 2014 geheel in stand blijven omdat het college met het nader SAOZ-advies toereikend heeft gemotiveerd dat het normaal maatschappelijk risico van [belanghebbende] zestig procent van de planschade bedraagt. [appellant] voert aan dat de rechtbank ten onrechte voorbij is gegaan aan recente rechtspraak van de Afdeling over het normaal maatschappelijk risico. Volgens [appellant] is de voorliggende zaak vergelijkbaar met de zaak die aan de orde was in de uitspraak van de Afdeling van 1 juli 2015 (ECLI:NL:RVS:2015:2071; hierna ook: de zaak Mook en Middelaar), waarin de Afdeling een drempel van vijf procent in verband met het normaal maatschappelijk risico aanvaardbaar achtte. Hij voert aan dat de nieuwe planologische ontwikkeling plaatsvindt op een inbreidingslocatie, het bouwperceel al een woonbestemming had, hoewel daarop niet gebouwd mocht worden, en dat op het bouwperceel slechts één vrijstaande woning wordt gerealiseerd. Nu de schade niet meer dan 3,9% bedraagt van de waarde van het perceel van [belanghebbende] direct voorafgaande aan het ontstaan van de schade, moet deze schade geheel tot het normaal maatschappelijk risico van [belanghebbende] worden gerekend, aldus [appellant].

6.1. Het college pleit in het verweerschrift voor verwerping van het hoger beroep. Het college voert aan dat de Afdeling in de uitspraak van 24 december 2014 (ECLI:NL:RVS:2014:4668) heeft overwogen dat het vaststellen van de omvang van het normaal maatschappelijk risico in de eerste plaats aan het bestuursorgaan is en dat het college daarbij beoordelingsruimte toekomt. Het college stelt dat het voor de onderbouwing van zijn standpunt mocht afgaan op de adviezen van de SAOZ. Het college voert verder aan dat de Afdeling eerder het hanteren van een kortingspercentage aanvaardbaar heeft geacht, bijvoorbeeld in de uitspraak van 30 april 2014 (ECLI:NL:RVS:2014:1539), en dat uit de rechtspraak waarnaar [appellant] heeft verwezen niet volgt dat bij het bepalen van de omvang van het normaal maatschappelijk risico geen kortingspercentage mag worden gehanteerd. De eerder aangehaalde uitspraak in de zaak Mook en Middelaar dateert van na het besluit op bezwaar en is daarom volgens het college voor de beoordeling van de rechtmatigheid van dat besluit niet van belang. Het college bestrijdt verder dat de zaak Mook en Middelaar vergelijkbaar is met de voorliggende zaak. Volgens het college betrof de zaak Mook en Middelaar een geheel door woonbebouwing omgeven locatie in een centrumdorpsmilieu, terwijl het bouwperceel in de voorliggende zaak aan de rand van het dorp ligt, alleen in het westen en zuiden grenst aan bestaande woonbebouwing, in het noorden aan een begraafplaats en in het oosten aan landschap dat afdaalt in de richting van de rivier de Hunze en daarom valt te schetsen als een overgangsgebied naar het buitengebied.

6.2. De vraag of en, zo ja, in hoeverre schade tot het normaal maatschappelijk risico behoort, moet worden beantwoord met inachtneming van alle van belang zijnde omstandigheden van het geval. Van belang is onder meer of de ontwikkeling als een normale maatschappelijke ontwikkeling kan worden beschouwd, waarmee de benadeelde rekening had kunnen houden in de zin dat de ontwikkeling in de lijn van de verwachtingen lag, ook al bestond geen concreet zicht op de omvang waarin, de plaats waar en het moment waarop de ontwikkeling zich zou voordoen. In dit verband komt betekenis toe aan de mate waarin de ontwikkeling naar haar aard en omvang binnen de ruimtelijke structuur van de omgeving en het gevoerde beleid past. Omstandigheden die verder van belang kunnen zijn, zijn de afstand van de locatie waar de ontwikkeling heeft plaatsgevonden tot de onroerende zaak van de benadeelde en de aard en de omvang van het door de ontwikkeling veroorzaakte nadeel.

Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer in de uitspraak van 24 december 2014; ECLI:NL:RVS:2014:4668), is de vaststelling van de omvang van het normaal maatschappelijk risico in de eerste plaats aan het bestuursorgaan, dat daarbij beoordelingsruimte toekomt. Het bestuursorgaan dient deze vaststelling naar behoren te motiveren. Indien de beroepsgronden daartoe aanleiding geven, toetst de rechter deze motivering en kan hij, indien de gegeven motivering niet volstaat, de omvang van het normaal maatschappelijk risico zelf vaststellen door in een concreet geval zelf te bepalen welke drempel of korting redelijk is.

6.3. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen, bijvoorbeeld in haar uitspraak van 9 september 2015 (ECLI:NL:RVS:2015:2828), is inbreiding van woningen in een bestaande woonkern in beginsel een normale maatschappelijke ontwikkeling, die zich voordoet in veel centra van steden en dorpen in Nederland. Dat betekent op zichzelf echter nog niet dat de planologische ontwikkeling ook in de lijn der verwachtingen lag. Vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 29 oktober 2014 (ECLI:NL:RVS:2014:3851).

6.4. In dit geval gaat het om de inbreiding van één nieuwe woning op een perceel binnen de contour van het dorp Gieten, dat in het zuiden en westen aan bestaande woonwijken en in het noorden aan een begraafplaats grenst. Het bouwperceel was onder het vorige bestemmingsplan ook voor woondoeleinden bestemd, hoewel daarop niet kon worden gebouwd. [appellant] heeft verder ter zitting onweersproken gesteld dat hij het bouwperceel vanaf 1998/1999 niet meer gebruikte en onderhield en dat het perceel sindsdien was verwilderd tot een braakliggend, verwaarloosd, terrein. Het bouwperceel was daardoor ook feitelijk herkenbaar als een potentiële inbreidingslocatie. De planologische ontwikkeling past derhalve naar haar aard en omvang binnen de ruimtelijke structuur van de omgeving. Niet in geschil is dat deze ook in het bestaande gemeentelijke beleid past.

6.5. Het voorgaande betekent dat bebouwing van het bouwperceel al geruime tijd in de lijn der verwachtingen lag. Dit betekent op zichzelf echter nog niet dat de gevolgen van de nieuwe planologische ontwikkeling geheel onder het normaal maatschappelijk risico vallen. In dit verband komt tevens betekenis toe aan de vraag of de schade onevenredig is in verhouding tot de waarde van de onroerende zaak.

6.6. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in de uitspraak van 2 maart 2016 (ECLI:NL:RVS:2016:530) is bij waardevermindering van een onroerende zaak als gevolg van een normale maatschappelijke ontwikkeling, zoals woningbouw op een inbreidingslocatie in een dorpskern, waarbij die woningbouw in de lijn van de verwachtingen lag, een waardevermindering tot vijf procent van de waarde van de onroerende zaak, in verhouding tot de waarde van de onroerende zaak onmiddellijk vóór het ontstaan van de schade, substantieel, maar niet zodanig zwaar dat deze schade niet voor rekening van de aanvrager kan worden gelaten. Dit betekent dat een waardevermindering tot vijf procent van de waarde van de onroerende zaak in deze categorie gevallen in beginsel tot het normaal maatschappelijk risico van de aanvrager behoort. [belanghebbende] heeft geen bijzondere omstandigheden aangevoerd die rechtvaardigen dat in zijn geval een uitzondering op dit uitgangspunt wordt gemaakt.

De nieuwe woning mag volgens het SAOZ-advies op een afstand van twintig meter van het perceel en vijfenveertig meter van de woning van [belanghebbende] worden gebouwd. Naar het oordeel van de Afdeling betekent dit, anders dan het college in navolging van de SAOZ betoogt, niet dat de nieuwe woning op een kleine afstand van het perceel en de woning van [belanghebbende] kan worden gerealiseerd. Voorts is de schade die [belanghebbende]

van het nieuwe bestemmingsplan ondervindt beperkt. Nu die schade niet uitstijgt boven vijf procent van de waarde van de onroerende zaak, onmiddellijk vóór het ontstaan van de schade, bestaat geen grond voor het oordeel dat de door [belanghebbende] geleden planschade niet volledig voor zijn rekening kan worden gelaten.

6.7. Het betoog slaagt.

Annotatie

1. Het geschil dat aan de orde is in ABRvS 28 september 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2543 betreft de hoogte van de drempel die het college hanteerde voor de vaststelling van het normaal maatschappelijk risico. De Afdeling bestendigt haar eerdere jurisprudentie inzake de 5%-drempel en laat zien dat de bestuursrechter de omvang van het normale maatschappelijke risico niet terughoudend toetst.

2. Verzoeker heeft om schadevergoeding gevraagd in verband met het bestemmingsplan op een tegenover zijn woning gelegen perceel, dat de bouw van één woning mogelijk maakt van 8 meter hoog, op een kortste afstand van 20 meter van het perceel en 45 meter van de woning van verzoeker. Voorheen had het perceel wel een woonbestemming maar mochten daarop geen gebouwen worden opgericht. De SAOZ concludeert dat sprake is van een beperkt planologisch nadeel en begroot de waardevermindering op € 15.000 (3,94% van de waarde).

3. De SAOZ overweegt in het advies dat de nieuwe woning wordt gebouwd op een inbreidingslocatie en dus een normale maatschappelijke ontwikkeling betreft, dat de planologische ontwikkeling past binnen de structuur van de omgeving en binnen het gemeentelijke beleid. Gelet op de (korte) afstand zullen de nadelige gevolgen van de planologische verandering voor verzoeker duidelijk merkbaar zijn, maar de door de planologische verandering ontstane schade acht de SAOZ beperkt. Op grond van deze overwegingen heeft de SAOZ geadviseerd om een korting van 60% toe te passen op het schadebedrag, zodat aan verzoeker een bedrag van € 6.000 aan schadevergoeding wordt toegekend. Een korting van 60% lijkt fors, maar komt overeen met een forfait van ongeveer 2,4% van de waarde van de woning direct voorafgaand aan de planologische wijziging. Het hanteren van kortingspercentages door de SAOZ werkt verhullend, het zou duidelijker en transparanter zijn wanneer de SAOZ uitlegt waarom in een bepaald geval gekozen wordt voor het wettelijke forfait en waarom in andere gevallen aanleiding bestaat voor de hantering van een hogere drempel.

4. In het advies dat werd uitgebracht op 4 juni 2014 past de SAOZ de 'Heiloo-criteria' (vernoemd naar ABRvS 15 september 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BX6492) toe. De SAOZ overweegt immers dat in de onderhavige zaak sprake is van een normale maatschappelijke ontwikkeling die in de lijn der verwachtingen ligt, omdat de nieuwe woning past binnen de ruimtelijke structuur van de omgeving en het door de gemeente gevoerde planologische beleid. Desondanks wordt een forfait gehanteerd dat niet veel hoger ligt dan het wettelijke forfait van 2%. Kennelijk heeft de SAOZ veel gewicht toegekend aan de korte afstand tussen de nieuwbouw en de woning van verzoeker.

5. Na de datum waarop het eerste SAOZ-advies werd uitgebracht, heeft de Afdeling de Heiloo-criteria in een reeks van uitspraken verfijnd. In een uitspraak van 9 september 2015 (ECLI:NL:RVS:2015:2828) heeft de Afdeling nadrukkelijk bepaald dat inbreiding van woningen in een bestaande woonkern in beginsel een normale ontwikkeling is. Dat betekent echter nog niet dat een dergelijke ontwikkeling ook op een specifieke locatie in de lijn der verwachtingen ligt, gelet op de ruimtelijke structuur en het ter plaatse gevoerde planologische beleid (ABRvS 29 oktober 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3851). In een uitspraak van 4 juni 2014 (ECLI:NL:RVS:2014:2009) heeft de Afdeling overwogen dat de omstandigheid dat een planologische ontwikkeling in de lijn der verwachtingen ligt, nog niet betekent dat de gevolgen volledig onder het normaal maatschappelijk risico vallen. De Afdeling oordeelde dat bij de beoordeling of de schade onder het normaal maatschappelijk risico valt, betekenis toekomt aan de vraag of de schade onevenredig is. De vraag of sprake is van een normale maatschappelijke ontwikkeling die in de lijn der verwachtingen ligt en de vraag of sprake is onevenredige schade zijn verschillende aspecten die bij de beoordeling van het normaal maatschappelijk risico worden betrokken en die elkaar niet uitsluiten.

6. In de uitspraak Mook en Middelaar van 1 juli 2015 (ECLI:NL:RVS:2015:2071) oordeelde de Afdeling voor het eerst dat 'in een zaak als deze, waarin de vraag voorligt in hoeverre de waardevermindering van een woning als gevolg van woningbouw op een inbreidingslocatie voor

vergoeding in aanmerking komt' een drempel van 5% van de waarde van de woning voorafgaande aan de schadeveroorzakende gebeurtenis kan worden gehanteerd. Dit werd bevestigd in de uitspraak Rijsbergen van 2 maart 2016 (ECLI:NL:RVS:2016:530), waarnaar de Afdeling in de onderhavige uitspraak verwijst. Wanneer sprake is van schade ten gevolge van een normale maatschappelijke ontwikkeling, zoals woningbouw op een inbreidingslocatie, die in de lijn der verwachtingen ligt, is een waardevermindering tot 5% van de waarde van een onroerende zaak niet zodanig zwaar dat deze schade niet voor rekening van de aanvrager kan worden gelaten. In deze categorie van gevallen behoort een waardevermindering tot 5% van de waarde van de onroerende zaak in beginsel tot het normaal maatschappelijk risico van de aanvrager. De aanvrager kan bijzondere omstandigheden aanvoeren die rechtvaardigen dat een uitzondering op de 5%-drempel wordt gemaakt, maar daarvan is in de onderhavige zaak geen sprake.

7. In de onderhavige zaak heeft verzoeker geen bijzondere omstandigheden aangevoerd die een uitzondering rechtvaardigen. De nieuwbouw is naar het oordeel van de Afdeling niet op korte afstand van de woning van verzoeker gelegen en bovendien is het planologische nadeel slechts beperkt.

8. In de onderhavige zaak was overigens discussie over de vraag of de situatie vergelijkbaar was met de situatie die aan de orde was in de zaak Mook en Middelaar. Daar ging het – net als overigens in de zaak Rijsbergen – om nieuwbouw in de dorpskern, terwijl het bouwperceel in de onderhavige zaak aan de rand van het dorp ligt en alleen in het zuiden en westen grenst aan bestaande woonbebouwing. De Afdeling hecht aan dit verschil geen doorslaggevende betekenis, waaruit naar mijn mening kan worden afgeleid dat de jurisprudentie inzake de hantering van de 5%-drempel niet te beperkt mag worden opgevat.

9. Aan de andere kant is de hoge 5%-drempel ook niet voor alle categorieën van indirecte schade de nieuwe standaard. De Afdeling maakt immers duidelijk dat (slechts) in een specifieke categorie van gevallen, namelijk gevallen waarin sprake is van waardevermindering die het gevolg is van een normale maatschappelijke ontwikkeling die in de lijn der verwachtingen ligt, gelet op de ruimtelijke structuur en het planologische beleid, een drempel van 5% van de waarde van de onroerende zaak als uitgangspunt moet worden gehanteerd.

10. Het lijkt mij aannemelijk dat ook in andere gevallen dan nieuwe woningbouw op een inbreidingslocatie een 5%-drempel kan worden gehanteerd. Dat blijkt immers uit de nadeelcompensatiejurisprudentie, waar de 5%-drempel al eerder werd aanvaard in gebieden waarin eigenaren in verband met de ligging van hun woning een verhoogd risico hebben op bepaalde nadelige ontwikkelingen, zoals een toename van de geluidoverlast in de omgeving van de luchthaven Schiphol of kustversterkingsmaatregelen in de gebieden langs de kust (ABRvS 19 februari 2014, *AB* 2015/183 en ABRvS 9 april 2014, *AB* 2015/184).

11. Uit de onderhavige uitspraak kan worden afgeleid dat de Afdeling de hoogte van het normale maatschappelijke risico vol toetst. De Afdeling geeft duidelijk aan welke aspecten moeten worden betrokken bij de vaststelling van de hoogte van de het normaal maatschappelijk risico. Weliswaar heeft het bestuursorgaan beoordelingsruimte bij de vaststelling van de hoogte van het normale maatschappelijke risico (ABRvS 24 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4668) maar de rechter toetst de motivering van het bestuursorgaan. Wanneer de motivering niet volstaat, kan de bestuursrechter zelf de omvang van het normale maatschappelijke risico vaststellen door in een concreet geval zelf te bepalen welke drempel of korting redelijk is (ABRvS 2 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:530 en ABRvS 21 september 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2502). Uit de onderhavige zaak blijkt dat de Afdeling de motivering van de omvang van het normaal maatschappelijk risico niet slechts marginaal toetst en zelfs bereid is om naar aanleiding van het hoger beroep van de draagplichtige derde een eerder toegekende schadevergoeding te herroepen en het verzoek om planschadevergoeding af te wijzen.

Berthy van den Broek

17-22

ABRvS 12 oktober 2016, nr. 201507071/1/A2 (Eersel/nadeelcompensatie) (ECLI:NL:RVS:2016:2677)

Casus

Pompeneiland BV exploiteert een onbemand tankstation en twee bemande tankstations, waaronder een benzinestation met wasstraat en shop aan Postelse Hoek. Op 5 september 2011 is een nieuw tracé van de provinciale weg N284 met een aansluiting op Rijksweg A67 opengesteld. Voor de realisering van de nieuwe op- en afritten van de A67, waarvoor de werkzaamheden op 12 maart 2011 zijn begonnen, was de afslag Eersel de dichtstbijzijnde aansluiting van Hapert op de A67. Het benzinestation Postelse Hoek is gelegen aan het oude tracé van provinciale weg N284. Na de werkzaamheden is deze weg omgevormd tot een gemeentelijke ontsluitingsweg. De werkzaamheden daarvoor hebben in 2012 plaatsgevonden. Postelse Hoek was in dat jaar vrijwel onbereikbaar.

Op 14 oktober 2011 heeft Pompeneiland BV een verzoek om nadeelcompensatie ingediend in verband met de schade die zij stelt in 2011 te hebben geleden als gevolg van de gewijzigde verkeerssituatie die door het realiseren van de nieuwe aansluiting op de A67 is ontstaan.

Rechtsvraag

Dient de beoordeling van de omvang van het normaal maatschappelijk risico te geschieden op het niveau van het moederbedrijf of op het niveau van het filiaalbedrijf?

Uitspraak

Uit de overwegingen 6.1 en 6.2 van de tussenuitspraak van 13 maart 2013, blijkt dat de omzet of de brutowinst op concernniveau moet worden genomen in plaats van op filiaalniveau. De Afdeling ziet in dit geval geen aanleiding anders te oordelen. In dit verband maakt het geen verschil of die juridische eenheid een landelijk opererende keten is, zoals in het geval dat heeft geleid tot de uitspraak van 3 juli 2013 (ECLI:NL:RVS:2013:122), of een regionaal bedrijf zoals Pompeneiland BV. Dit betekent dat Pompeneiland BV als juridische eenheid de schade moet dragen en dat het normaal maatschappelijk risico dient te worden gerelateerd aan die juridische eenheid. De rechtbank heeft derhalve ten onrechte geoordeeld dat het college ten onrechte niet inzichtelijk heeft gemaakt dat de drempel van 2% is toegepast op de totale brutowinst van Pompeneiland BV en niet uitsluitend op de brutowinst van de vestiging Postelse Hoek.

Overwegingen

1. Pompeneiland BV exploiteert een onbemand tankstation en twee bemande tankstations, waaronder een benzinestation met wasstraat en shop aan Postelseweg 9 te Eersel (hierna: Postelse Hoek). Op 5 september 2011 is een nieuw tracé van de provinciale weg N284 met een aansluiting op Rijksweg A67 nabij het Kempisch Bedrijvenpark te Hapert opengesteld. Voor de realisering van de nieuwe op- en afritten van de A67, waarvoor de werkzaamheden op 12 maart 2011 zijn begonnen, was de afslag Eersel de dichtstbijzijnde aansluiting van Hapert op de A67. Het benzinestation Postelse Hoek is gelegen aan het oude tracé van provinciale weg N284. Na de werkzaamheden is deze weg omgevormd tot een gemeentelijke ontsluitingsweg. De werkzaamheden daarvoor hebben in 2012 plaatsgevonden. Postelse Hoek was in dat jaar vrijwel onbereikbaar.

Op 14 oktober 2011 heeft Pompeneiland BV een verzoek om nadeelcompensatie ingediend in verband met de schade die zij stelt in 2011 te hebben geleden als gevolg van de gewijzigde verkeerssituatie die door het realiseren van de nieuwe aansluiting op de A67 is ontstaan. Het in 2012 geleden nadeel is in deze procedure niet aan de orde.

Besluitvorming

2. Het college heeft het verzoek ter advisering in handen gesteld van de Stichting Adviesbureau Onroerende Zaken (hierna: SAOZ). Op 20 maart 2013 heeft de SAOZ een advies uitgebracht, dat strekt tot vergoeding van 80% van de schade die Pompeneiland zou hebben geleden als gevolg van de gerealiseerde aansluiting. Die schade

bestaat geheel uit winstderving bij de shopverkopen in de periode 5 september 2011 tot en met 31 december 2011. Bij de brandstofverkopen zou geen toerekenbare schade zijn geleden. Bij het besluit van 20 juni 2013 heeft het college dit advies overgenomen en een bedrag van € 7619,00 aan nadeelcompensatie aan Pompeneiland BV toegekend.

In bezwaar heeft Pompeneiland een schadeanalyse van 13 december 2013 van Rijnstad Adviesbureau BV (hierna: Rijnstad) en het rapport Volume- en Verkeersonderzoek Effecten N284 "Tanklocatie Esso Postelse Hoek Eersel" van dezelfde datum van Bureau Star Line (hierna: Star Line) overgelegd. Op 6 februari 2014 heeft de SAOZ een nader advies uitgebracht en geconcludeerd dat er geen aanleiding bestaat het advies van 20 maart 2013 aan te passen. Bij het besluit van 9 april 2014 heeft het college, met overneming van dit advies, het bezwaar van Pompeneiland BV ongegrond verklaard.

Beroep

3. In de tussenuitspraak van 27 februari 2015 heeft de rechtbank overwogen dat de schadeperiode niet is ingegaan op 5 september 2011, de dag van openstelling van de aansluiting voor het verkeer, maar op 12 maart 2011, de dag van het begin van de voorbereidende werkzaamheden voor de nieuwe wegaansluiting. Daaraan heeft de rechtbank ten grondslag gelegd dat het afgesneden wegvak van de N284 pas na de openstelling van de nieuwe wegaansluiting in beheer, onderhoud en eigendom is overgedragen aan de gemeente. Het college moet daarom formeel aansprakelijk worden gehouden voor de verkeersmaatregelen en de daarmee verband houdende voorbereidende werkzaamheden. De rechtbank is om die reden tot het oordeel gekomen dat aan het besluit van 9 april 2014 een motiveringsgebrek kleeft en heeft het college in de gelegenheid gesteld dit gebrek te herstellen.

Vervolgens heeft het college aan de SAOZ gevraagd om, met inachtneming van de tussenuitspraak, nader advies uit te brengen over het verzoek om nadeelcompensatie en daarbij rekening te houden met de in de tussenuitspraak genoemde schadeperiode. Op 17 april 2015 heeft de SAOZ een nader advies uitgebracht. In dit advies heeft de SAOZ geconcludeerd dat Pompeneiland BV wat betreft de brandstoffenverkoop in de schadeperiode geen aan de wegaanpassing toe te rekenen schade heeft geleden en dat de toerekenbare schade over gederfde winst uit de shopverkopen en de wasstraat € 14.155,00 bedraagt. Omdat deze schade lager is dan 2% van de totale brutowinst van Pompeneiland BV over het boekjaar 2010, moet worden vastgesteld dat deze niet uitstijgt boven het normaal maatschappelijk risico. Volgens het advies van de SAOZ is er dan ook geen aanleiding om de extra toerekenbare schade alsnog voor vergoeding in aanmerking te laten komen. Vervolgens heeft het college bij brief van 21 april 2015 aan de rechtbank medegedeeld dat de motivering van het besluit van 9 april 2014 op deze wijze wordt aangevuld, maar dat geen aanleiding bestaat om het besluit verder te wijzigen.

In de einduitspraak heeft de rechtbank overwogen dat het college zich op dit nadere advies van 17 april 2015 mocht baseren, met uitzondering van de wijze waarop de drempel van 2% is toegepast. De rechtbank heeft geoordeeld dat die drempel niet mocht worden toegepast op de totale brutowinst van Pompeneiland BV, maar alleen op die van Postelse Hoek.

Hoger beroep

4. Pompeneiland BV betoogt dat de rechtbank niet heeft onderkend dat het college, in navolging van het advies van de SAOZ, voor de bepaling van het causaal verband tussen de maatregel en het geleden nadeel een referentieperiode van één jaar, te weten 2010, heeft genomen, in plaats van de gebruikelijke drie jaar. Zij voert daartoe aan dat het college bij de bepaling van de referentieperiode en de omvang van het nadeel ten onrechte is uitgegaan van het verkoopvolume van de motorbrandstoffen in plaats van de brutowinstcijfers.

4.1. Het college heeft voor de bepaling van de referentieperiode het advies van de SAOZ overgenomen. De SAOZ heeft het verkoopvolume in liters als uitgangspunt genomen. In het verweerschrift heeft het college gesteld, dat dit de meest betrouwbare gegevens zijn. De verkoopprijs van brandstoffen (en de daarmee gerealiseerde omzetten) wordt - sterker dan in andere branches - dagelijks bepaald aan de hand van macro-economische ontwikkelingen (de prijs van ruwe olie). Tevens is de (relatieve) invloed van belastingen en accijnzen op de prijs per liter groot. De omzet in euro's is daarom volgens het college in navolging van de SAOZ niet bruikbaar. Ook de bruto winstmarge is niet bruikbaar, omdat een exploitant de prijs aan de pomp

zeer periodiek (soms dagelijks) zal vaststellen door middel van het bepalen van de hoogte van de (extra) kortingen die op de prijs per liter worden doorgevoerd. Omdat de omzet in liters vanaf 2009 een dalende lijn vertoonde, die zich in 2010 heeft voortgezet, heeft de SAOZ geadviseerd een referentieperiode van één jaar (2010) aan te houden in plaats van de gebruikelijke drie jaar.

4.2. Indien in een advies van een door een bestuursorgaan benoemde onafhankelijke en onpartijdige deskundige op objectieve wijze verslag is gedaan van het door deze deskundige verrichte onderzoek en daarin op inzichtelijke wijze is aangegeven welke feiten en omstandigheden aan de conclusies ervan ten grondslag zijn gelegd en deze conclusies niet onbegrijpelijk zijn, mag dat bestuursorgaan bij het nemen van een besluit op een verzoek om nadeelcompensatie van dat advies uitgaan, tenzij concrete aanknopingspunten voor twijfel aan de juistheid of volledigheid ervan naar voren zijn gebracht.

4.3. Anders dan Pompeneiland BV stelt, heeft het college toereikend toegelicht waarom de omzet in aantal liters een goede maatstaf is voor het bepalen van de referentieperiode.

Verder heeft de rechtbank terecht geen grond gezien voor het oordeel dat de SAOZ niet mocht uitgaan van 2010 als referentiejaar. De omvang van de gestelde schade moet in dit geval worden berekend door de in de schadeperiode gerealiseerde omzetten in liters te vergelijken met de gerealiseerde omzet in liters in de referentieperiode. Uitgangspunt daarbij is dat deze periode in voldoende mate representatief dient te zijn voor de ontwikkeling van de omzetten in de schadeperiode, de schadeveroorzakende ontwikkeling weggedacht. Zoals Pompeneiland BV terecht stelt, is het gebruikelijk om van een periode van drie jaar uit te gaan en bij een stabiel verloop van de omzetten deze te middelen en de uitkomsten daarvan als referentieomzet te hanteren, voor zover nodig onder toepassing van een correctie vanwege branche-, markt- en concurrentieverhoudingen en inflatie. Van dit uitgangspunt kan en moet soms worden afgeweken. Daarvoor kan aanleiding zijn indien de omzetontwikkeling over deze drie jaren een bestendig dalende of stijgende ontwikkeling laat zien. Vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 13 maart 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ3966. In het geval van een bestendig dalende omzet zou middeling over drie jaren immers tot gevolg hebben dat de verslechtering van de omzet voorafgaande aan de schadeperiode niet wordt betrokken bij de schadeberekening.

In dit geval heeft de SAOZ op grond van de door Pompeneiland BV verstrekte gegevens vastgesteld dat de omzetten in liters vanaf 2009 een bestendig dalende lijn vertoonden. Op zichzelf biedt dit gegeven voldoende grondslag om uit te gaan van een referentieperiode van één jaar, zoals het college heeft gedaan. Pompeneiland BV heeft de keuze van de referentieperiode slechts bestreden door te wijzen op de ontwikkeling van de brutowinst in de jaren 2008 tot en met 2010. Zoals hiervoor is overwogen, heeft het college echter voldoende gemotiveerd uiteengezet dat de brutowinst geen adequate maatstaf is voor het bepalen van de referentieperiode. Hetgeen Pompeneiland in hoger beroep heeft aangevoerd geeft dan ook geen grond voor het oordeel dat de rechtbank tot het oordeel had moeten komen dat het college voor een te korte referentieperiode heeft gekozen.

Het betoog faalt.

5. Pompeneiland BV betoogt dat de rechtbank niet heeft onderkend dat uit het oordeel in de tussenuitspraak dat de schadeperiode niet aanvangt op 5 september 2011, maar op 12 maart 2011, voortvloeit dat de schade opnieuw moest worden berekend. Het college kon niet volstaan met een aanvullende berekening van de schade over de periode van 12 maart 2011 tot 5 september 2011, aangezien daardoor nog steeds geen rekening is gehouden met de schadebeperkende maatregelen in de vorm van extra kortingen op de prijs van motorbrandstoffen die zij heeft getroffen in de periode vanaf maart 2011. Pompeneiland BV stelt in dit verband dat zij die kortingen niet alleen heeft toegepast bij het benzinestation Postelse Hoek, maar ook bij het door haar geëxploiteerde bemande benzinestation, De Viersprong te Hapert (hierna: De Viersprong). De toegepaste kortingen hebben in 2011 geleid tot een stijging van de verkoop in liters van 11,5% ten opzichte van 2010 bij De Viersprong en 3,5% bij de Postelse Hoek. Aangezien het vergelijkbare stations betreft had zij, de in 2011 genomen verkeerskundige maatregelen weggedacht, ook bij de Postelse Hoek een omzetstijging van ongeveer 11,5% mogen verwachten, aldus Pompeneiland BV. Zij stelt verder dat de SAOZ in haar advies van 17 april 2015 ten onrechte een volstrekt ander referentiekader hanteert dan in de eerdere adviezen, alleen maar om de conclusie van de eerdere adviezen in stand te

houden. Dit acht zij in strijd met de goede procesorde. De SAOZ had moeten motiveren waarom een vergelijking met De Viersprong niet meer relevant is.

5.1. In het advies van de SAOZ van 20 maart 2013 is vermeld dat in de periode van januari 2011 tot en met augustus 2011 een stijging was te zien van 6,2% voor De Viersprong en 2,3% voor Postelse Hoek. Uitgaande van een schadeperiode van 5 september 2011 tot en met 31 december 2011 heeft de SAOZ geconcludeerd dat de verhouding tussen de omzetontwikkelingen van beide stations in die schadeperiode niet of in ieder geval niet in relevante mate is gewijzigd. Aangezien de schadeperiode niet op 5 september 2011, maar op 12 maart 2011 is begonnen, was die vergelijking niet meer bruikbaar, maar moest opnieuw worden bezien of de kortingen die zijn doorgevoerd bij het begin van de voorbereidende maatregelen van de wegafsluiting als schadebeperkende maatregelen moeten worden aangemerkt.

In haar advies van 6 februari 2014 heeft de SAOZ over de toegepaste kortingen opgemerkt dat ruim voor de aanvang van de schadeperiode tamelijk ingrijpende prijsmaatregelen zijn getroffen, niet alleen bij Postelse Hoek, maar ook bij de andere twee stations die Pompeneiland BV exploiteert. Volgens het advies moet het treffen van schadebeperkende maatregelen ruim voor de aanvang van de schadeperiode met grote terughoudendheid worden gehanteerd. Er wordt dan vooruit gelopen op een situatie, waarvan de gevolgen op het moment van het treffen van de schadebeperkende maatregelen niet zijn in te schatten. Verder loopt de ondernemer het risico dat de genomen prijsmaatregelen niet het resultaat opleveren, dat hij ervan verwacht. Volgens de SAOZ is uit het uitgevoerde onderzoek gebleken dat de prijsmaatregelen die Pompeneiland BV in maart 2011 en in juli 2011 heeft genomen, en derhalve in een periode dat Postelse Hoek nagenoeg ongewijzigd bereikbaar was, slechts in beperkte mate invloed hebben gehad op de brandstofverkopen. De verhoging van de kortingen met in totaal 80% op benzine en 166% op diesel hebben in de periode januari 2011 tot en met augustus 2011 geleid tot een stijging van het verkoopvolume met slechts 2,3%. In tegenstelling tot wat Pompeneiland BV heeft gesteld, bestaat er geen oneindig lineaire positieve relatie tussen de prijs van een product en de vraag naar een product, zelfs als het brandstof betreft, aldus de SAOZ. Volgens het advies heeft de prijsmaatregel de schade niet voorkomen of beperkt, maar juist vergroot.

5.2. De SAOZ heeft in haar advies van 17 april 2015 gekozen voor een andere benaderingswijze dan in de eerste twee adviezen. Daarbij zijn de gegevens van de Rabobank Cijfers en Trends over 2010 betrokken. Deze bevatten onder meer de landelijke resultaten van de volumemutatie van verkoop van motorbrandstoffen en de waardemutatie van die verkochte brandstoffen. Anders dan Pompeneiland BV betoogt, bestaat er geen grond voor het oordeel dat deze gegevens geen juist beeld geven van de ontwikkelingen in de branche. Onweersproken is dat de gebruikte gegevens zijn ontleend aan de cijfers van het Centraal Bureau voor de Statistiek, die volgens Pompeneiland BV hadden moeten worden gebruikt.

Zoals blijkt uit de tabel op pagina 9 van het advies van 17 april 2015, bedroeg de volumemutatie in 2010 volgens de Rabobank Cijfers en Trends landelijk -5,9%, tegenover -4,42% op het verkooppunt Postelse Hoek. De SAOZ is op grond daarvan tot de conclusie gekomen dat geen relevant verschil bestaat tussen de daling van het landelijk verkoopvolume en de daling van het verkoopvolume ter plaatse. Er is volgens de SAOZ wel een opvallend verschil in 2010 tussen de waardemutaties: landelijk +4,4% tegenover -15,71% voor Postelse Hoek. Op grond hiervan heeft de SAOZ geen aanknopingspunt gezien voor het standpunt dat Pompeneiland BV, de werkzaamheden weggedacht, rekening had mogen houden met een nog beter resultaat dan in 2011 is gerealiseerd. Volgens de SAOZ is, gelet op de ontwikkelingen in de branche en het voordien al (onverklaarbare) afwijkende beeld van de cijfers van Postelse Hoek ten opzichte van de branchecijfers, niet vast te stellen of een causaal verband bestaat tussen de werkzaamheden en de door Pompeneiland BV gestelde schade.

Het college heeft in zijn verweerschrift nog gesteld dat, anders dan Pompeneiland BV heeft betoogd, het referentiekader van de SAOZ niet is gewijzigd. De uitgangspunten van de beoordeling zijn aangepast in verband met de tussenuitspraak van 27 februari 2015. Volgens het college heeft de SAOZ, gegeven de tussenuitspraak, het onderzoek naar het oorzakelijk verband, de schadebeperkende maatregelen en de vergoedbaarheid vanuit een ander gezichtspunt moeten beoordelen. Van strijd met de goede procesorde, zoals Pompeneiland BV kennelijk beoogt te betogen, is daarom geen sprake, aldus het college.

5.3. Gelet op hetgeen de rechtbank in de tussenuitspraak heeft overwogen, diende het college, uitgaande van een schadeperiode vanaf 12 maart 2011 in plaats van vanaf 5 september 2011, te bezien of Pompeneiland BV als gevolg van de verkeersmaatregelen en de daarmee samenhangende voorbereidende werkzaamheden schade had geleden. Blijkens de tussenuitspraak kon dit door een aanvullende motivering op grond van een nader advies, of een besluit met een andere inhoud. Uit de uitspraak blijkt niet dat die motivering alleen kon worden aangevuld door op basis van de uitgangspunten van de adviezen van 20 maart 2013 en 6 februari 2014 een andere conclusie te trekken. In zoverre leidt de enkele omstandigheid dat het college, met overneming van het advies van de SAOZ van 17 april 2015, met andere argumenten tot dezelfde conclusie kwam als in het besluit van 9 april 2014 reeds hierom niet in strijd met de goede procesorde. Er is evenmin grond voor het oordeel dat de rechtbank reeds vanwege die enkele wijziging van argumentatie tot de conclusie had moeten komen dat het college geen gevolg had gegeven aan de in de tussenspraak gegeven opdracht om het geconstateerde gebrek van 9 april 2014 te herstellen.

Voorts is in het advies van de SAOZ van 17 april 2015, dat ter zitting nog is toegelicht, voldoende uiteengezet dat de bedrijfsresultaten van de vestiging Postelse Hoek dermate in negatieve zin afweken van de landelijke trend, dat niet is vast te stellen of als gevolg van de realisering van de aansluiting op de A67 en de voorbereidende werkzaamheden voor wat betreft de verkoop van motorbrandstoffen schade is geleden.

5.4. Het betoog faalt.

6. Het college betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat het college niet inzichtelijk heeft gemaakt waarom de toe te passen drempel moet worden toegepast op de totale brutowinst van Pompeneiland BV en niet slechts op de vestiging Postelse Hoek. Volgens het college is die vestiging geen juridisch, economisch en organisatorisch zelfstandige entiteit. Dit betekent dat, gelet op de vaste rechtspraak, de beoordeling van de omvang van het normaal maatschappelijk risico dient te geschieden op het niveau van het moederbedrijf en niet op het niveau van het filiaalbedrijf. Het college verwijst hiervoor naar de uitspraak van de Afdeling van 3 juli (lees: 13 maart) 2013 (ECLI:NL:RVS:2013:BZ3967).

6.1. Uit de overwegingen 6.1 en 6.2 van de tussenuitspraak van 13 maart 2013, blijkt dat de omzet of de brutowinst op concernniveau moet worden genomen in plaats van op filiaalniveau. De Afdeling ziet in dit geval geen aanleiding anders te oordelen. In dit verband maakt het geen verschil of die juridische eenheid een landelijk opererende keten is, zoals in het geval dat heeft geleid tot de uitspraak van 3 juli 2013 (ECLI:NL:RVS:2013:122), of een regionaal bedrijf zoals Pompeneiland BV. Dit betekent dat Pompeneiland BV als juridische eenheid de schade moet dragen en dat het normaal maatschappelijk risico dient te worden gerelateerd aan die juridische eenheid. De rechtbank heeft derhalve ten onrechte geoordeeld dat het college ten onrechte niet inzichtelijk heeft gemaakt dat de drempel van 2% is toegepast op de totale brutowinst van Pompeneiland BV en niet uitsluitend op de brutowinst van de vestiging Postelse Hoek.

Het betoog slaagt.

Tussenconclusie

7. De door Pompeneiland BV aangevoerde beroepsgronden falen en de beroepsgrond van het college slaagt. Hieruit volgt dat het college het aan het besluit van 9 april 2014 klevende gebrek op de juiste wijze heeft hersteld. De rechtbank had de rechtsgevolgen van dat besluit daarom in stand moeten laten.

17-23

ABRvS 2 november 2016, nr. 201508815/1/A2 (Maasdriel/nadeelcompensatie) (ECLI:NL:RVS:2016:2865)

Casus

Appellante exploiteert een melkveebedrijf aan de Achterdijk te Hedel met circa 120 melkkoeien en 100 stuks jongvee op circa 67 ha grond. De gronden zijn aan weerszijden van de Achterdijk gelegen. Gedurende zes maanden per jaar weidde appellante haar koeien aan weerszijden van de Achterdijk. Daarvoor plachten de koeien in de periode van de

weidegang tweemaal per dag de Achterdijk onder toezicht los over te steken.

In 2010 is de Achterdijk van een lokale weg veranderd in een weg voor doorgaand verkeer met een nieuwe aansluiting op de Oude Rijksweg. Als gevolg van die reconstructie kan appellante haar koeien de Achterdijk niet meer laten oversteken, tenzij ze zijn aangelijnd. Vervolgens heeft appellante bij brief van 5 april 2012 een verzoek om nadeelcompensatie wegens geleden en te lijden inkomensschade ingediend.

Bij de berekening van het schadebedrag is het college uitgegaan van een korting van 50% op het uit te keren schadebedrag wegens het normaal maatschappelijk risico.

Rechtsvraag

Had het college een korting van 50% mogen toepassen op het schadebedrag?

Uitspraak

Zoals de Afdeling in haar uitspraak van 5 december 2012 (ECLI:NL:RVS:2012:BY5105) heeft overwogen is het in beginsel met het oog op uniformiteit en de voorspelbaarheid van de eventuele vergoeding van schade aanvaardbaar dat het bestuursorgaan bij het normaal maatschappelijk risico of normaal ondernemersrisico werkt met een vaste drempel of korting of met een vaste drempel in combinatie met een korting op het schadebedrag. Dat komt de rechtszekerheid ten goede, nu de vraag of er sprake is van onevenredigheid daarmee aanstonds eenvoudig kan worden beantwoord. Het bestuursorgaan zal, als daartoe op grond van de door de benadeelde verschafte gegevens aanleiding bestaat, moeten beoordelen of deze drempel of korting, dan wel drempel in combinatie met een korting, ook onverkort toepassing kan vinden in de omstandigheden van het geval. Naarmate een bestuursorgaan een hoger percentage als normaal ondernemersrisico als ondergrens hanteert dan wel op een tegemoetkoming in mindering brengt, worden zwaardere eisen aan de motivering gesteld.

In dit geval heeft het college, met overneming van het advies van de schadebeoordelingscommissie van 24 november 2015, zich op het standpunt gesteld dat de reconstructie van de Achterdijk niet geheel als een normale maatschappelijke ontwikkeling moet worden gezien en dat een korting van 50% gerechtvaardigd is. Ter zitting heeft appellante erkend dat de in het advies van 24 november 2015 genoemde omzet van ongeveer € 350.000 per jaar juist is. De berekende schade van € 8.000 per jaar komt overeen met bijna 2,3% van de jaaromzet. Gelet op hetgeen in de genoemde uitspraak van de Afdeling van 5 december 2012 is overwogen, is een drempel van ruim 2% niet onredelijk. In het advies van de schadebeoordelingscommissie van 24 november 2015 is voldoende gemotiveerd uiteengezet waarom het college de korting van 50% heeft toegepast.

Overwegingen

1. [appellante sub 2] exploiteert een melkveebedrijf aan de Achterdijk te Hedel met circa 120 melkkoeien en 100 stuks jongvee op circa 67 ha grond. De gronden zijn aan weerszijden van de Achterdijk gelegen. Gedurende zes maanden per jaar weidde [appellante sub 2] haar koeien aan weerszijden van de Achterdijk. Daarvoor plachten de koeien in de periode van de weidegang twee maal per dag de Achterdijk onder toezicht los over te steken.

In 2010 is de Achterdijk van een lokale weg veranderd in een weg voor doorgaand verkeer met een nieuwe aansluiting op de Oude Rijksweg. Als gevolg van die reconstructie kan [appellante sub 2] haar koeien de Achterdijk niet meer laten oversteken, tenzij ze zijn aangelijnd. Vervolgens heeft [appellante sub 2] bij brief van 5 april 2012 een verzoek om nadeelcompensatie wegens geleden en te lijden inkomensschade ingediend. Het verzoek heeft zij toegelicht door middel van een deskundigenrapport van maart 2012, dat is opgesteld door ing. A.P. den Hollander. Het college heeft het verzoek voorgelegd aan de bij besluit van 3 juli 2012 ingestelde schadebeoordelingscommissie.

2. Bij het besluit van 20 mei 2014 heeft het college, onder verwijzing naar en met overneming van het advies van de schadecommissie het bedrag van de nadeelcompensatie vastgesteld op € 29.862,00 vermeerderd met de wettelijke rente met ingang van 6 april 2012. Bij de berekening van het schadebedrag is uitgegaan van een totale inkomensschade van € 59.724,00 en een korting van 50%

op het uit te keren schadebedrag wegens het normaal maatschappelijk risico. Tevens is een bedrag van € 1.000,00 vergoed voor de kosten van het advies van Den Hollander.

Bij het besluit van 10 februari 2015 is het toegekende bedrag met € 8.058,00 verhoogd. Daaraan heeft het college, met overneming van het nadere advies van de schadebeoordelingscommissie van 27 november 2014 en in zoverre met overneming van het advies van de bezwaaradviescommissie, ten grondslag gelegd dat de geleden inkomensschade moet worden vastgesteld op € 75.840,00. Het college heeft verder, in overeenstemming met het advies van de schadebeoordelingscommissie, maar in afwijking van het advies van de bezwaaradviescommissie, overwogen dat het normaal maatschappelijk risico moet worden vastgesteld op 50% van de schade.

Het college heeft overwogen dat het laten oversteken van vee over een weg in strijd is met artikel 5 van de Wegenverkeerswet 1994 (hierna: WVW 1994). Weliswaar is het ingevolge artikel 51, eerste lid, van het Reglement Verkeersregels en Verkeerstekens 1990 (hierna: RVV 1990) wel toegestaan vee onder toezicht los te laten lopen, maar dat neemt niet weg dat dit alleen mag voor zover dit niet in strijd met de WVW 1994 komt. Het artikel uit het RVV 1990 is om die reden niet bedoeld voor het toelaten van grote groepen vee op de weg, maar eerder voor het vervoer van aangelijnde dieren. Dit is op basis van artikel 51, tweede lid, van het RVV 1990 alleen anders als de weg door het bevoegde gezag is aangewezen. Dit is met de Achterdijk nooit gebeurd.

Voorts heeft het college overwogen dat aan illegale situaties geen rechten kunnen worden ontleend en dat deze dus ook geen aanleiding kunnen zijn voor het toekennen van financiële compensatie op het moment dat zo'n situatie wordt beëindigd. Eventuele schade zou dan ook volledig voor rekening van [appellante sub 2] moeten blijven. Aangezien voorafgaand aan de reconstructie van de Achterdijk de gemeente expliciet heeft verklaard de intentie te hebben dat de bedrijfsvoering van [appellante sub 2] niet te belemmeren en te proberen tot een praktische oplossing te komen, acht het college het coulant om de vastgestelde schade voor 50% voor rekening van de gemeente te laten.

3. [appellante sub 2] heeft beroep ingesteld, omdat zij zich weliswaar kon vinden in de hoogte van de vastgestelde schade als gevolg van de reconstructie, maar niet in de toegepaste korting van 50%. Zij heeft hiertoe aangevoerd dat het in de oude situatie niet verboden was om vee onder begeleiding de Achterdijk te laten oversteken. Daarnaast heeft zij aangevoerd dat volgens de bezwaarschriftencommissie geen sprake was van een tijdelijke situatie, maar van een permanente.

De rechtbank heeft dit beroep gegrond verklaard. De rechtbank heeft daartoe overwogen dat zij de stelling van het college dat de oude situatie als illegaal moest worden bestempeld niet volgt. Uit de wet- en regelgeving volgt niet dat het verboden is om dieren, onder toezicht, een weg te laten oversteken. Wel bepaalt artikel 5 van de WVW 1994 dat het verboden is zich zodanig op de weg te gedragen dat gevaar kan worden veroorzaakt of dat het verkeer kan worden gehinderd. Niet in geschil is echter dat de Achterdijk destijds slechts zo'n 100 verkeersbewegingen per dag kende, zodat niet zonder meer kan worden gesteld dat sprake was van ontoelaatbare hinder of gevaarzetting. Er is ook niet gebleken van klachten over de werkwijze van [appellante sub 2], noch van handhaving door de politie of gemeente. De rechtbank merkt in dit verband nog op dat het niet ongebruikelijk is dat veehouders hun vee dergelijke rustige weggetjes laten oversteken.

De rechtbank heeft geen mogelijkheid gezien om zelf in de zaak te voorzien, omdat het college bij het bepalen van het normaal maatschappelijk risico enige beoordelingsruimte bezit. Het betoog van het college dat [appellante sub 2] er rekening mee had moeten houden dat haar handelswijze op enig moment onmogelijk zou worden als gevolg van de stijging van de verkeersdruk op de Achterdijk wijkt volgens de rechtbank compleet af van de motivering van het besluit van 10 februari 2015. Verder is onduidelijk of de ter zitting bij de rechtbank genoemde omstandigheden een korting van 50% zouden rechtvaardigen, mede gelet op de voorafgaand aan de reconstructie door het college kenbaar gemaakte intenties.

4. Ter zitting is namens het college gesteld dat het zich niet langer op het in zijn hoger beroep ingenomen standpunt stelt dat het laten oversteken van de koeien in de oude situatie een gedraging in strijd met artikel 5 van de WVW 1994 opleverde. Aangezien het betoog in hoger beroep van het college uitsluitend steunt op dat inmiddels

verlaten standpunt, behoeft het geen verdere bespreking meer.

5. [appellante sub 2] betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat zij niet zelf in de zaak kon voorzien, omdat het college nog enige beoordelingsruimte had bij de vaststelling van het normaal maatschappelijk risico. Zij voert hiertoe aan dat zij geen reden had om aan te nemen dat de mogelijkheid om koeien te laten grazen op landerijen aan beide zijden van de Achterdijk zou verdwijnen. Verder heeft het college steeds aangegeven dat er zou worden gezocht naar de oplossing van dit probleem. [appellante sub 2] verwijst voorts naar het advies van de bezwaaradviescommissie, waarin is gesteld dat geen enkele aftrek gerechtvaardigd was. Volgens de commissie was geen sprake van een gedoogsituatie en was evenmin gebleken van gevaarlijke situaties.

5.1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer uitspraak van 24 december 2014, ECLI:NL:RVS: 2014:4668), is de vaststelling van de omvang van het normale maatschappelijke risico in de eerste plaats aan het bestuursorgaan, dat daarbij beoordelingsruimte toekomt. Het bestuursorgaan dient deze vaststelling naar behoren te motiveren. Indien de beroepsgronden daartoe aanleiding geven, toetst de rechter deze motivering en kan hij, indien de gegeven motivering niet volstaat, in het kader van de definitieve beslechting van het geschil met toepassing van artikel 8:41a van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) de omvang van het normale maatschappelijke risico zelf vaststellen door in een concreet geval zelf te bepalen welke drempel of korting redelijk is.

Gelet hierop heeft de rechtbank op zichzelf terecht geoordeeld dat het college bij het bepalen van het normaal maatschappelijk risico nog enige beoordelingsruimte had. De rechtbank heeft daarin echter ten onrechte een beletsel te zien om, ter finale beslechting van het geschil, zelf een drempel of korting vast te stellen. Dit kan evenwel niet leiden tot vernietiging van de aangevallen uitspraak. Daarbij is van belang dat de bezwaaradviescommissie heeft geadviseerd geen enkele aftrek toe te passen. De motivering van de afwijking van dit advies kon de rechtbank aan het college, gegeven de beoordelingsruimte die hem toekomt, overlaten. De rechtbank behoefde daarom geen aanleiding te zien om het geding definitief te beslechten door zelf in de zaak te voorzien.

Het betoog faalt.

6. De hoger beroepen zijn ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

7. Bij besluit van 15 december 2015 heeft het college opnieuw beslist op het bezwaar van [appellante sub 2]. Dit besluit wordt, gelet op artikel 6:24 van de Algemene wet bestuursrecht/Awb, gelezen in samenhang met artikel 6:19, eerste lid, van die wet, van rechtswege geacht onderwerp te zijn van dit geding.

8. Bij het besluit van 15 december 2015 heeft het college aan [appellante sub 2], in aanvulling op het al toegekende bedrag van een bedrag van € 29.862,00, een bedrag van € 8.058,00 aan nadeelcompensatie toegekend, waarbij een korting van 50% in verband met het normaal maatschappelijk risico is toegepast. Voor de motivering van deze beslissing heeft het college verwezen naar het advies van de schadebeoordelingscommissie van 24 november 2015. In dit advies is vermeld dat in dit geval een hoge aftrek voor het normaal maatschappelijk risico mag worden gehanteerd. Daartoe is het volgende overwogen:

"De Afdeling heeft in het verleden aanvaard dat er een drempel van 15% van de omzet op jaarbasis wordt gehanteerd, om te bepalen of er sprake is van een situatie waarin schade als gevolg van reguliere infrastructurele maatregelen boven het normaal maatschappelijk risico uit komt. Recentelijk heeft de Afdeling echter uitgemaakt dat deze drempel niet zonder meer mag worden toegepast en nadere motivering vereist. Daarbij ligt het volgens de Afdeling in de rede dat branchespecifieke kenmerken meegenomen worden en kunnen leiden tot verschillen in de toepassing (van de hoogte) van de drempel. Ook heeft de Afdeling aangegeven dat indien er sprake is van een situatie die niet als een normale maatschappelijke ontwikkeling kan worden beschouwd, toepassing van de vaste drempel niet voor de hand ligt. De reguliere drempel is immers bedoeld als instrument om te bepalen of de omvang van schade door reguliere infrastructurele werkzaamheden buiten het normaal maatschappelijk risico valt. Hieruit kan echter niet geconcludeerd worden dat bij schade als gevolg van uitzonderlijke infrastructurele maatregelen helemaal geen drempel voor het normaal maatschappelijk risico mag worden gehanteerd.

De schadebeoordelingscommissie wijst er in het geval van [appellante sub 2] op dat de relatieve omvang van de berekende schade van € 6.300,00 per jaar, laag is. Bij een geschatte jaaromzet van € 350.000,00 op basis van een melkquotum van 954.293 kg melk - er is geen kennis genomen van de jaarrekeningen van de onderneming - bedraagt de schade circa 2%.

(…)

De Achterdijk loopt ten noorden van de kernen Ammerzoden en Hedel. Het onderhavige project waar [appellante sub 2] stelt schade van te lijden was een uitwerking van het besluit om de Achterdijk op te waarderen tot een gebiedsontsluitingsweg om het doorgaande verkeer van en naar de A2 uit beide kernen te weren. Hiertoe is de Achterdijk verbreed van 3,00 m1 naar 6,50 m1. Met het opwaarderen van de Achterdijk zal de verkeersintensiteit toenemen van circa 100 motorvoertuigen per etmaal naar 3500-3800 voertuigen per etmaal in 2020.

In beginsel kan aldus worden gesteld dat er sprake is van een infrastructurele maatregel waarmee eenieder kan worden geconfronteerd en waarvan de nadelen in beginsel volledig voor rekening van [appellante sub 2] behoren te blijven. Hierbij is nog van belang dat de relatieve omvang van de berekende schade slechts beperkt is. In het geval van [appellante sub 2] doen zich echter bijzondere feiten en omstandigheden voor waaruit kan worden afgeleid dat de schade in zijn geval niet volledig als een normaal risico kan worden gezien.

Uit de gespreksverslagen van de overleggen die hebben plaatsgevonden tussen de gemeente Maasdriel en [appellante sub 2] naar aanleiding van reconstructie van de Achterdijk, blijkt dat de gemeente Maasdriel altijd de intentie heeft gehad de bedrijfsvoering van de heer [appellante sub 2] niet of zo min mogelijk te belemmeren. Gezocht is onder andere naar een oplossing in de vorm van een fysieke maatregel zoals een slagboom. Andere voorbeelden die de schadebeoordelingscommissie heeft gevonden van maatregelen die in dergelijke gevallen zijn genomen zijn een veetunnel of stoplichten. Gegeven deze omstandigheden is het aannemelijk te veronderstellen dat [appellante sub 2] hieraan de verwachting heeft ontleend dat hij in de schade die hij lijdt als gevolg van het niet meer kunnen beweiden van het grasland tegenover zijn bedrijf tegemoet zou worden gekomen.

De schadebeoordelingscommissie stelt zich in deze op het standpunt, de omstandigheden in onderlinge samenhang bezien, dat deze niet volledig als een normale maatschappelijke ontwikkeling moeten worden aangemerkt en dat redelijkerwijs hierin aanleiding wordt gezien om een korting van 50% op het schade bedrag toe te passen, als norm voor het normaal maatschappelijk risico."

9. [appellante sub 2] betoogt dat het college ten onrechte een korting van 50% op het berekende nadeel heeft toegepast. Zij voert daartoe aan dat het zeer gebruikelijk is om gebruik te maken van een bestaande mogelijkheid om koeien aan op weidegronden aan beide zijden van een weg te laten grazen. Zij had ook geen reden om aan te nemen dat die mogelijkheid geheel zou verdwijnen. De gemeente heeft ook altijd aangegeven dat er in gezamenlijk overleg zou worden gezocht naar een praktische oplossing en niet naar een financiële oplossing. Toen dat niet meer mogelijk was, moest [appellante sub 2] een verzoek om nadeelcompensatie indienen. Als dan ook nog een korting van 50% wordt toegepast, voelt dat onrechtvaardig aan.

Verder stelt [appellante sub 2] dat bij de totstandkoming van de reconstructie van de Achterdijk meer tracés zijn onderzocht. Indien voor een ander tracé zou zijn gekozen, zou het oversteken van de koeien nooit een punt van discussie zijn geweest. De gemeente Maasdriel heeft gekozen voor de reconstructie van de Achterdijk, omdat deze bredere bermen had, zodat geen grond behoefde te worden aangekocht.

9.1. Zoals de Afdeling in haar uitspraak van 5 december 2012 (ECLI:NL:RVS:2012:BY5105) heeft overwogen is het in beginsel met het oog op uniformiteit en de voorspelbaarheid van de eventuele vergoeding van schade aanvaardbaar dat het bestuursorgaan bij het normaal maatschappelijk risico of normaal ondernemersrisico werkt met een vaste drempel of korting of met een vaste drempel in combinatie met een korting op het schadebedrag. Dat komt de rechtszekerheid ten goede, nu de vraag of er sprake is van onevenredigheid daarmee aanstonds eenvoudig kan worden beantwoord. Het bestuursorgaan zal, als daartoe op grond van de door de benadeelde verschafte gegevens aanleiding bestaat, moeten beoordelen of deze drempel of korting, dan wel drempel in combinatie met een korting, ook onverkort toepassing kan vinden in de omstandigheden van het geval. Naarmate een

bestuursorgaan een hoger percentage als normaal ondernemersrisico als ondergrens hanteert dan wel op een tegemoetkoming in mindering brengt, worden zwaardere eisen aan de motivering gesteld.

9.2. In dit geval heeft het college, met overneming van het advies van de schadebeoordelingscommissie van 24 november 2015, zich op het standpunt gesteld dat de reconstructie van de Achterdijk niet geheel als een normale maatschappelijke ontwikkeling moet worden gezien en dat een korting van 50% gerechtvaardigd is. Ter zitting heeft [appellante sub 2] erkend dat de in het advies van 24 november 2015 genoemde omzet van ongeveer € 350.000,00 per jaar juist is. De berekende schade van € 8.000,00 per jaar komt overeen met bijna 2,3% van de jaaromzet. Gelet op hetgeen in de genoemde uitspraak van de Afdeling van 5 december 2012 is overwogen, is een drempel van ruim 2% niet onredelijk. In het advies van de schadebeoordelingscommissie van 24 november 2015 voldoende gemotiveerd uiteengezet waarom het college de korting van 50% heeft toegepast.

Het betoog faalt.

17-24

ABRvS 9 november 2016, nr. 201508153/1/A2 (Amsterdam/planschade) (ECLI:NL:RVS:2016:2957)

Casus

Rapenburg is eigenaresse van de panden aan de Prins Hendrikkade 173, 174 en 175 te Amsterdam (hierna: de panden). Bij brief van 27 maart 2012, bij het stadsdeel binnengekomen op 5 april 2012, heeft zij het dagelijks bestuur verzocht om een tegemoetkoming in planschade die zij stelt te hebben geleden als gevolg van de inwerkingtreding van het bestemmingsplan Groot Waterloo van 21 februari 2008 (hierna: het nieuwe bestemmingsplan). In het nieuwe bestemmingsplan is de gebruiksmogelijkheid van de panden voor woondoeleinden vervallen. Vast staat dat Rapenburg daardoor in een nadeliger planologische positie is komen te verkeren en ten tijde van de inwerkingtreding van het nieuwe bestemmingsplan op of omstreeks 25 december 2008 schade in de vorm van vermindering van de waarde van de panden heeft geleden.

Rechtsvraag

In hoger beroep is in geschil of de schade ten tijde van de aankoop van de panden voor een redelijk denkend en handelend koper voorzienbaar was en daarom op de voet van artikel 6.3, aanhef en onder a, van de Wet ruimtelijke ordening voor rekening van Rapenburg mag worden gelaten.

Uitspraak

Vast staat dat het conceptontwerp van het nieuwe bestemmingsplan van 15 december 2006 een concreet beleidsvoornemen in de in 5.1 bedoelde zin inhoudt. Uit de bij dat conceptontwerp behorende kaart en regels valt immers af te leiden dat de gebruiksmogelijkheid van de panden voor woondoeleinden in het nieuwe bestemmingsplan zal vervallen. Partijen zijn verdeeld over het antwoord op de vraag of openbaarmaking van dat conceptontwerp op de in 5.1 bedoelde wijze heeft plaatsgevonden. In dit verband is van belang of die openbaarmaking ertoe heeft geleid dat een redelijk denkend en handelend koper ten tijde van de aankoop van de panden kennis kon nemen van dat conceptontwerp, door onderzoek te doen in openbare bronnen, waarvan redelijkerwijs valt te verwachten dat eventuele concrete beleidsvoornemens met betrekking tot de panden daarin gepubliceerd zijn.

Niet in geschil is dat het huis-aan-huisblad Stadsdeelnieuws een zodanige openbare bron is. Rapenburg heeft niet aannemelijk gemaakt dat het ten tijde van de investeringsbeslissing niet mogelijk was kennis te nemen van de edities van het Stadsdeelnieuws van 28 december 2006 en 29 januari 2007. De enkele stelling van Rapenburg, ter zitting van de Afdeling, dat het niet eenvoudig zou zijn geweest om die edities te traceren, is in dit verband niet voldoende. Dat, zoals Rapenburg heeft gesteld, ten tijde van de bezorging van die edities haar directeur niet in het bezorgingsgebied van het Stadsdeelnieuws woonde en het niet mogelijk was post te bezorgen in de dichtgetimmerde panden, is niet maatgevend. De woonplaats zegt op zichzelf niets

over de mogelijkheden om zich van de relevante planologische ontwikkelingen op de hoogte te stellen. Uit de jurisprudentie van de Afdeling (onder meer uitspraak van 28 september 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2582) valt af te leiden dat niet is vereist dat de koper zich daadwerkelijk bewust was van het risico dat de planologische situatie ter plaatse in ongunstige zin zou veranderen.

Niet in geschil is dat de inhoud van de berichten in het Stadsdeelnieuws voldoende is om voorzienbaarheid te kunnen tegenwerpen. Van een redelijk denkend en handelend koper mag op basis van die berichten worden verwacht dat hij de plankaart bij en planregels van het conceptontwerp van het nieuwe bestemmingsplan zou raadplegen. Dat betekent dat de planologische verandering voor Rapenburg op 25 juli 2007 voorzienbaar was. Indien, zoals Rapenburg stelt, het conceptontwerp destijds niet meer ter inzage lag en niet meer op internet was te vinden, leidt dat niet tot een ander oordeel, omdat deze omstandigheden op zichzelf niet afdoen aan de betekenis van de berichten in het Stadsdeelnieuws.

artikel 6.3 Wro

Overwegingen

1. Rapenburg is eigenaresse van de panden aan de Prins Hendrikkade 173, 174 en 175 te Amsterdam (hierna: de panden). Bij brief van 27 maart 2012, bij het stadsdeel binnengekomen op 5 april 2012, heeft zij het dagelijks bestuur verzocht om een tegemoetkoming in planschade die zij stelt te hebben geleden als gevolg van de inwerkingtreding van het bestemmingsplan Groot Waterloo van 21 februari 2008 (hierna: het nieuwe bestemmingsplan). In het nieuwe bestemmingsplan is de gebruiksmogelijkheid van de panden voor woondoeleinden vervallen. Vaststaat dat Rapenburg daardoor in een nadeliger planologische positie is komen te verkeren en ten tijde van de inwerkingtreding van het nieuwe bestemmingsplan op of omstreeks 25 december 2008 schade in de vorm van vermindering van de waarde van de panden heeft geleden.

omvang van het geschil

2. In hoger beroep is in geschil of de schade ten tijde van de aankoop van de panden voor een redelijk denkend en handelend koper voorzienbaar was en daarom op de voet van artikel 6.3, aanhef en onder a, van de Wet ruimtelijke ordening (hierna: de Wro) voor rekening van Rapenburg mag worden gelaten.

standpunt van het dagelijks bestuur

3. Aan het besluit van 22 januari 2013 heeft het dagelijks bestuur een advies van het Kenniscentrum voor Overheid en Bestuur (hierna: het Kenniscentrum) van 19 december 2012 ten grondslag gelegd. In dat advies is onder meer het volgende vermeld.

Uit de bij het conceptontwerp van het nieuwe bestemmingsplan behorende kaart en regels valt af te leiden dat de gebruiksmogelijkheid van de panden voor woondoeleinden in het nieuwe bestemmingsplan zal vervallen. In het huis-aan-huisblad Stadsdeelnieuws van 28 december 2006 is kenbaar gemaakt dat het conceptontwerp vanaf 4 januari 2007 op het stadhuis en het gemeentelijke informatiecentrum aan het Zuiderkerkhof 72 en op het internet ter inzage wordt gelegd en dat op 18 januari 2007 een informatiebijeenkomst over het conceptontwerp wordt belegd. Bij brief van 27 december 2006 is de terinzagelegging van het conceptontwerp aan de inwoners van het plangebied persoonlijk bekendgemaakt en zijn zij uitgenodigd voor die informatiebijeenkomst. Uiteindelijk is die bijeenkomst niet doorgegaan. In het Stadsdeelnieuws van 29 januari 2007 is vervolgens kenbaar gemaakt dat het conceptontwerp vanaf 1 februari 2007 op de voormelde locaties en op het internet ter inzage wordt gelegd en dat op 17 februari 2007 een nieuwe informatiebijeenkomst wordt belegd.

Naar het oordeel van het Kenniscentrum was de planologische verslechtering vanaf 4 januari 2007 voorzienbaar, zodat Rapenburg daarmee op 25 juli 2007, de dag waarop zij zich mondeling heeft verplicht over te gaan tot de aankoop van de panden, rekening kon houden. Dat de rechtsvoorganger van Rapenburg op 9 augustus 2006 een aanvraag om bouwvergunning ten behoeve van het realiseren van vijftien woningen en kantoorruimten in de panden heeft ingediend en dat het dagelijks bestuur die bouwvergunning bij besluit van 26 september 2007 heeft verleend, leidt niet tot een ander oordeel, aldus het Kenniscentrum.

4. Aan het besluit van 23 juli 2013 heeft het dagelijks bestuur een advies van de bezwaarschriftencommissie van de afdeling Juridische Zaken van 15 juli 2013 ten grondslag gelegd. In dat advies is onder meer het volgende vermeld.

Uit een onderzoek naar de publicatie van het conceptontwerp van het nieuwe bestemmingsplan is naar voren gekomen dat zowel dat conceptontwerp als het Stadsdeelnieuws van 29 januari 2007 ten tijde van de peildatum van 25 juli 2007 op de website van het stadsdeel was te raadplegen. Naar aanleiding van het beroep op de zogenoemde Inventarisatie Grote Panden, waarin is vermeld dat de bestemming van de panden in het nieuwe bestemmingsplan afhankelijk is van het al dan niet verlenen van bouwvergunning, is van belang dat die inventarisatie op 18 september 2007 door het dagelijks bestuur voor kennisgeving is aangenomen en vanaf die datum door belanghebbenden was op te vragen. Omdat die inventarisatie, daargelaten of deze als beleidsdocument is aan te merken, na de peildatum van 25 juli 2007 openbaar is geworden, is deze niet van belang voor het antwoord op de vraag of de planologische verandering op de peildatum voorzienbaar was. Rapenburg diende ten tijde van de aankoop van de panden, als redelijk denkend en handelend koper, rekening te houden met de kans dat de planologische situatie ter plaatse in voor haar ongunstige zin zou veranderen, aldus de bezwaarschriftencommissie.

beoordeling hoger beroep van het college

5. Het college betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat het dagelijks bestuur het advies van het Kenniscentrum niet aan het besluit van 23 juli 2013 ten grondslag heeft kunnen leggen. Daartoe voert het college aan dat het Kenniscentrum een deskundige op het gebied van planschade is en dat niet is gebleken van gebreken in de totstandkoming of de inhoud van het advies.

5.1. De voorzienbaarheid van een planologische wijziging dient beoordeeld te worden aan de hand van het antwoord op de vraag of ten tijde van de investeringsbeslissing, bijvoorbeeld ten tijde van de aankoop van de onroerende zaak, voor een redelijk denkend en handelend koper aanleiding bestond om rekening te houden met de kans dat de planologische situatie ter plaatse in ongunstige zin zou veranderen. Daarbij dient rekening te worden gehouden met concrete beleidsvoornemens die openbaar zijn gemaakt. Voor voorzienbaarheid is niet vereist dat een dergelijk beleidsvoornemen een formele status heeft.

Om op grond van een concreet beleidsvoornemen voorzienbaarheid te kunnen aannemen, moet een redelijk denkend en handelend koper uit de openbaarmaking daarvan kunnen begrijpen op welk gebied dat beleidsvoornemen betrekking heeft, wat de zakelijke inhoud ervan is, en dat hij van de inhoud ervan kan kennisnemen.

Indien de planschade voorzienbaar is, blijft deze voor rekening van de koper, omdat hij in dat geval wordt geacht de mogelijkheid van verwezenlijking van de negatieve ontwikkeling ten tijde van de aankoop van de onroerende zaak te hebben aanvaard. Vergelijk de uitspraak van 28 september 2016 (ECLI:NL:RVS:2016:2582).

5.2. Het antwoord op de vraag of de schade ten tijde van de aankoop van de panden voor een redelijk denkend en handelend koper voorzienbaar was, vereist geen specialistische kennis of ervaring waarover slechts een deskundige, zoals het Kenniscentrum, beschikt. Vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 15 oktober 2014 (ECLI:NL:RVS:2014:3715). De rechtbank heeft het door het Kenniscentrum gegeven antwoord op deze vraag derhalve terecht indringend getoetst.

5.3. Vaststaat dat het conceptontwerp van het nieuwe bestemmingsplan van 15 december 2006 een concreet beleidsvoornemen in de in de in 5.1 bedoelde zin inhoudt. Uit de bij dat conceptontwerp behorende kaart en regels valt immers af te leiden dat de gebruiksmogelijkheid van de panden voor woondoeleinden in het nieuwe bestemmingsplan zal vervallen. Partijen zijn verdeeld over het antwoord op de vraag of openbaarmaking van dat conceptontwerp op de in 5.1 bedoelde wijze heeft plaatsgevonden. In dit verband is van belang of die openbaarmaking ertoe heeft geleid dat een redelijk denkend en handelend koper ten tijde van de aankoop van de panden kennis kon nemen van dat conceptontwerp, door onderzoek te doen in openbare bronnen, waarvan redelijkerwijs valt te verwachten dat eventuele concrete beleidsvoornemens met betrekking tot de panden daarin gepubliceerd zijn.

Niet in geschil is dat het huis-aan-huisblad Stadsdeelnieuws een zodanige openbare bron is. Rapenburg heeft niet aannemelijk gemaakt dat het ten tijde van de investerings-

beslissing niet mogelijk was kennis te nemen van de edities van het Stadsdeelnieuws van 28 december 2006 en 29 januari 2007. De enkele stelling van Rapenburg, ter zitting van de Afdeling, dat het niet eenvoudig zou zijn geweest om die edities te traceren, is in dit verband niet voldoende. Dat, zoals Rapenburg heeft gesteld, ten tijde van de bezorging van die edities haar directeur niet in het bezorgingsgebied van het Stadsdeelnieuws woonde en het niet mogelijk was post te bezorgen in de dichtgetimmerde panden, is niet maatgevend. De woonplaats zegt op zichzelf niets over de mogelijkheden om zich van de relevante planologische ontwikkelingen op de hoogte te stellen. Uit de jurisprudentie van de Afdeling (onder meer uitspraak van 28 september 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2582) valt af te leiden dat niet is vereist dat de koper zich daadwerkelijk bewust was van het risico dat de planologische situatie ter plaatse in ongunstige zin zou veranderen.

5.4. Niet in geschil is dat de inhoud van de berichten in het Stadsdeelnieuws voldoende is om voorzienbaarheid te kunnen tegenwerpen. Van een redelijk denkend en handelend koper mag op basis van die berichten worden verwacht dat hij de plankaart bij en planregels van het conceptontwerp van het nieuwe bestemmingsplan zou raadplegen. Dat betekent dat de planologische verandering voor Rapenburg op 25 juli 2007 voorzienbaar was. Indien, zoals Rapenburg stelt, het conceptontwerp destijds niet meer ter inzage lag en niet meer op internet was te vinden, leidt dat niet tot een ander oordeel, omdat deze omstandigheden op zichzelf niet afdoen aan de betekenis van de berichten in het Stadsdeelnieuws.

5.5. Het betoog slaagt.

17-25

ABRvS 16 november 2016, nr. 201507411/1/A2 (Uptown Advertising/nadeelcompensatie) (ECLI:NL:RVS:2016:3047)

Casus

Uptown Advertising is eigenaar van een reclamemast, geplaatst langs Rijksweg A7. Uptown Advertising stelt schade te hebben geleden als gevolg van een geluidscherm dat na aanleg van een spitsstrook is geplaatst tussen de reclamemast en de A7. Het geluidscherm met een lengte van 800 meter en een hoogte van 3 meter belemmert het zicht op de reclamemast. In geschil is of de minister het verzoek om vergoeding van schade terecht heeft afgewezen op de grond dat de gestelde schade alleen het gevolg is van gemeentelijke besluiten op grond waarvan het geluidscherm is opgericht. Vraag is of de gestelde schade mede het gevolg is van feitelijk handelen in het kader van de uitoefening van een publiekrechtelijke taak door de minister.

De minister heeft het verzoek om nadeelcompensatie van 14 januari 2013 van Uptown Advertising doorgezonden aan de colleges van burgemeester en wethouders van Zaanstad en Wormerland. De doorzending is in overleg met de colleges gebeurd. De minister heeft zich hierbij op het standpunt gesteld dat de gestelde schade is te herleiden tot gemeentelijke besluitvorming. Het geluidscherm ligt op het grondgebied deels van de gemeente Wijdewormer en deels op dat van de gemeente Zaanstad.

Uptown Advertising betoogt dat de rechtbank de strekking van de op 3 maart 2008 gesloten overeenkomst tussen de gemeente Zaanstad en Rijkswaterstaat heeft miskend. In die overeenkomst is niet alleen afgesproken dat Rijkswaterstaat langs de A7 een geluidscherm plaatst. Ook blijkt dat Rijkswaterstaat aanvrager is van de bouwvergunning, eigenaar wordt van het geluidscherm en zorgdraagt voor het beheer en onderhoud ervan. Rijkswaterstaat is als wegbeheerder ook verantwoordelijk voor het voorkomen van geluidhinder als gevolg van wegverkeer. Tot slot is volgens Uptown Advertising van belang dat de minister het geluidscherm grotendeels heeft gefinancierd en ook belang had bij plaatsing van het geluidscherm, omdat daarmee de noodzaak tot wijziging van het wegaanpassingsbesluit werd voorkomen.

Rechtsvraag

Is de schade het gevolg van de uitoefening door de minister van een publiekrechtelijke taak of bevoegdheid?

Uitspraak

In artikel 2, eerste lid, van de Beleidsregel nadeelcompensatie Infrastructuur en Milieu 2014 (hierna: de beleidsregel) is bepaald dat de minister degene die schade lijdt of zal lijden als gevolg van de rechtmatige uitoefening door of namens de minister van een aan het publiekrecht ontleende bevoegdheid of taak, op verzoek een vergoeding toekent, voor zover de schade redelijkerwijze niet of niet geheel te zijnen laste behoort te blijven en voor zover de vergoeding niet of niet voldoende anderszins is verzekerd.

Op grond van deze beleidsregel is het mogelijk dat de minister op verzoek een vergoeding toekent voor schade als gevolg van de rechtmatige uitoefening door of namens de minister van een aan het publiekrecht ontleende taak. Dat de gestelde schade mede is te herleiden tot de besluiten van de colleges van 19 april 2010, 4 augustus 2010 en 23 maart 2011, op grond waarvan de plaatsing van het geluidscherm mogelijk is gemaakt, neemt niet weg dat Uptown Advertising ook het handelen de minister als schadeoorzaak heeft kunnen aanwijzen. De minister heeft zich ten onrechte op het standpunt gesteld dat de gestelde schade alleen het directe gevolg is van de gemeentelijke besluiten. Schade kan meer dan één oorzaak hebben. Dat de gemeentelijke besluiten hebben bijgedragen aan het ontstaan van de schade, sluit dus niet uit dat het handelen van de minister dit evenzeer heeft gedaan.

Overwegingen

1. Uptown Advertising is eigenaar van een reclamemast, geplaatst langs Rijksweg A7. Uptown Advertising stelt schade te hebben geleden als gevolg van een geluidscherm dat na aanleg van een spitsstrook is geplaatst tussen de reclamemast en de A7. Het geluidscherm met een lengte van 800 meter en een hoogte van 3 meter belemmert het zicht op de reclamemast. In geschil is of de minister het verzoek om vergoeding van schade terecht heeft afgewezen op de grond dat de gestelde schade alleen het gevolg is van gemeentelijke besluiten op grond waarvan het geluidscherm is opgericht. Vraag is of de gestelde schade mede het gevolg is van feitelijk handelen in het kader van de uitoefening van een publiekrechtelijke taak door de minister.

standpunt van de minister

2. De minister heeft het verzoek om nadeelcompensatie van 14 januari 2013 van Uptown Advertising doorgezonden aan de colleges van burgemeester en wethouders van Zaanstad en Wormerland. De doorzending is in overleg met de colleges gebeurd. De minister heeft zich hierbij op het standpunt gesteld dat de gestelde schade is te herleiden tot gemeentelijke besluitvorming. Het geluidscherm ligt op het grondgebied deels van de gemeente Wijdewormer en deels op dat van de gemeente Zaanstad.

Het college van burgemeester en wethouders van Wormerland heeft bij besluit van 19 april 2010 ontheffing en bij besluit van 23 maart 2011 bouwvergunning verleend voor de plaatsing van een geluidscherm langs de A7 te Wijdewormer. Bij besluit van 4 augustus 2010 heeft het college van burgemeester en wethouders van Zaanstad daartoe een projectbesluit genomen en bouwvergunning verleend.

3. Bij besluit van 23 juli 2013 heeft het college van burgemeester en wethouders van Wormerland het verzoek om nadeelcompensatie afgewezen. Uptown Advertising heeft beroep ingesteld tegen de na bezwaar gehandhaafde afwijzing. Het college van burgermeester en wethouders van Zaanstad heeft nog geen beslissing genomen op het verzoek in afwachting van de uitkomst van de procedure bij de rechtbank. Vervolgens heeft Uptown Advertising de minister verzocht alsnog zelf op het verzoek te beslissen. Aan de afwijzing van het verzoek heeft de minister ten grondslag gelegd dat het geluidscherm niet is geplaatst op grond van het Wegaanpassingsbesluit Oostbaan A7 knooppunt Zaandam Purmerend-Zuid van 24 oktober 2006 (hierna: het wegaanpasingsbesluit). Dit besluit heeft de aanleg van de spitsstrook mogelijk gemaakt. De oprichting van het geluidscherm kan niet als een rechtstreeks gevolg aan dat besluit worden toegerekend, aldus de minister, nu dit besluit expliciet vermeldt dat een geluidscherm niet nodig is. Daaraan doet volgens de minister niet af dat Rijkswaterstaat het geluidscherm heeft geplaatst na het sluiten van een overeenkomst op 3 maart 2008 met de gemeente Zaanstad. De feitelijke plaatsing heeft zijn basis in de besluiten van de colleges. Dat de minister de geluidschermen mede heeft gefinancierd of daarbij belang zou hebben, betekent niet dat de gestelde schade daarmee het directe gevolg van het wegaanpassingsbesluit is.

aangevallen uitspraak

4. De rechtbank heeft overwogen dat de minister zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat de gestelde schade niet of niet rechtstreeks het gevolg is van het wegaanpassingsbesluit. Evenmin is de gestelde schade het gevolg van uit dat besluit voortvloeiende besluitvorming of uitvoeringshandelingen. Daartoe heeft de rechtbank overwogen dat de overeenkomst van 3 maart 2008 daarvoor geen aanknopingspunten biedt. Dat rijkswaterstaat bij de bouw van het scherm als adviseur en uitvoerder heeft gefungeerd is daarvoor onvoldoende. Dat vloeit niet voort uit het wegaanpassingsbesluit, maar rechtstreeks uit de besluitvorming en opdrachten van de gemeente Zaanstad.

het hoger beroep

5. Uptown Advertising betoogt dat de rechtbank de strekking van de op 3 maart 2008 gesloten overeenkomst tussen de gemeente Zaanstad en Rijkswaterstaat heeft miskend. In die overeenkomst is niet alleen afgesproken dat Rijkswaterstaat langs de A7 een geluidscherm plaatst. Ook blijkt dat Rijkswaterstaat aanvrager is van de bouwvergunning, eigenaar wordt van het geluidscherm en zorgdraagt voor het beheer en onderhoud ervan. Rijkswaterstaat is als wegbeheerder ook verantwoordelijk voor het voorkomen van geluidhinder als gevolg van wegverkeer. Tot slot is volgens Uptown Advertising van belang dat de minister het geluidscherm grotendeels heeft gefinancierd en ook belang had bij plaatsing van het geluidscherm, omdat daarmee de noodzaak tot wijziging van het wegaanpassingsbesluit werd voorkomen.

beoordeling van het hoger beroep

6. In artikel 2, eerste lid, van de Beleidsregel nadeelcompensatie Infrastructuur en Milieu 2014 (hierna: de beleidsregel) is bepaald dat de minister degene die schade lijdt of zal lijden als gevolg van de rechtmatige uitoefening door of namens de minister van een aan het publiekrecht ontleende bevoegdheid of taak, op verzoek een vergoeding toekent, voor zover de schade redelijkerwijze niet of niet geheel te zijnen laste behoort te blijven en voor zover de vergoeding niet of niet voldoende anderszins is verzekerd.

7. Op grond van deze beleidsregel is het mogelijk dat de minister op verzoek een vergoeding toekent voor schade als gevolg van de rechtmatige uitoefening door of namens de minister van een aan het publiekrecht ontleende taak. Dat de gestelde schade mede is te herleiden tot de besluiten van de colleges van 19 april 2010, 4 augustus 2010 en 23 maart 2011, op grond waarvan de plaatsing van het geluidscherm mogelijk is gemaakt, neemt niet weg dat Uptown Advertising ook het handelen de minister als schadeoorzaak heeft kunnen aanwijzen. De minister heeft zich ten onrechte op het standpunt gesteld dat de gestelde schade alleen het directe gevolg is van de gemeentelijke besluiten. Schade kan meer dan één oorzaak hebben. Dat de gemeentelijke besluiten hebben bijgedragen aan het ontstaan van de schade, sluit dus niet uit dat het handelen van de minister dit evenzeer heeft gedaan.

Rijkswaterstaat ziet er als wegbeheerder bij het wijzigen, aanleggen en het dagelijks beheer van rijkswegen op toe dat het geluid binnen de wettelijk gestelde grenzen blijft. De Afdeling heeft in de uitspraak van 2 april 2008 (ECLI:NL:RVS:2008:BD0628) het besluit van 9 juli 2007, waarbij het wegaanpassingsbesluit is gewijzigd, vernietigd. Bij dit besluit had de minister hogere grenswaarden vastgesteld en het aantal woningen met een hogere geluidbelasting gewijzigd. Door plaatsing van het geluidscherm ter hoogte van woonwijk 't Kalf was de minister niet meer verplicht het wegaanpassingsbesluit opnieuw aan te passen. Ter zitting heeft de minister erkend dat hij in zoverre belang had bij plaatsing van het geluidsscherm. Uit de aanvraag van 27 november 2009 en het projectbesluit van 4 augustus 2010 blijkt dat Rijkswaterstaat aanvrager is van de vergunning voor het geluidscherm. Uit de overeenkomst tussen de gemeente Zaanstad en Rijkswaterstaat blijkt dat het Rijk het geluidscherm plaatst, eigenaar wordt van het geluidscherm en zorg draagt voor beheer en onderhoud hiervan. Niet in geschil is dat de minister het geluidscherm voor het grootste deel heeft gefinancierd. Onder deze omstandigheden dienen deze handelingen te worden begrepen als handelen op grond van een publiekrechtelijke taak. De minister heeft in zoverre aan de afwijzing van het verzoek niet ten grondslag mogen leggen dat de schade niet het gevolg is van de uitoefening door hem van een publiekrechtelijke taak of bevoegdheid.

17-26

ABRvS 23 november 2016, nr. 201508566/1/A2 (Wormerland/planschade) (ECLI:NL:RVS:2016:3137)

Casus

Het college heeft bij besluit van 13 november 2007 met toepassing van het destijds geldende artikel 19 van de Wet op de Ruimtelijke Ordening aan bedrijf X vrijstelling verleend (hierna: het vrijstellingsbesluit) van het bestemmingsplan 'Industrieterrein Knollendammerstraat 1975' (hierna: het bestemmingsplan) voor de uitbreiding van de bebouwing van de cacaofabriek op haar bedrijventerrein, gelegen aan de Veerdijk 82 te Wormer. Het vrijstellingsbesluit heeft het mogelijk gemaakt dat de op basis van het bestemmingsplan toegestane bouwhoogte van 9 m voor een deel van het bedrijventerrein 15 m wordt en voor een deel 12 m. Tevens mag op basis van de vrijstelling bebouwing worden opgericht op gronden waarop op basis van het bestemmingsplan geen bebouwing was toegestaan.

Op 11 mei 2012 heeft de wederpartij, die sinds 24 juni 2005 eigenaar is van de woning en opstallen op het perceel aan de [locatie] te Wormer (hierna: het perceel), het college verzocht om een tegemoetkoming in de planschade die zij stelt te hebben geleden als gevolg van het vrijstellingsbesluit. Het perceel van wederpartij grenst aan het bedrijventerrein van Cargill waarvoor het vrijstellingsbesluit is verleend.

De rechtbank heeft geoordeeld dat het college zich ten onrechte in navolging van de SAOZ op het standpunt heeft gesteld dat de ontwikkeling die door het vrijstellingsbesluit is mogelijk gemaakt voor wederpartij (deels) voorzienbaar was. Daartoe heeft zij overwogen dat vaststaat dat de in het bestemmingsplan opgenomen binnenplanse vrijstellingsmogelijkheid niet is gebruikt. Aan een niet gebruikte vrijstellingsmogelijkheid komt, gelet op bijvoorbeeld de uitspraak van de Afdeling van 1 augustus 2012 (ECLI:NL:RVS:2012:BX3316) bij de planvergelijking geen betekenis toe. Volgens de rechtbank geldt dit evenzeer bij de beantwoording van de vraag of de planologische verslechtering voor wederpartij voorzienbaar was. Van belang daarbij is dat het al dan niet verlenen van een binnenplanse vrijstelling een discretionaire bevoegdheid betreft, zodat gebruik daarvan als een toekomstige onzekere gebeurtenis kan worden aangemerkt. De rechtbank heeft ter onderbouwing van dit oordeel verwezen naar de uitspraak van de Afdeling van 12 januari 2005 (ECLI:NL:RVS:2005:AS2150).

Het college kan zich met dit oordeel van de rechtbank niet verenigen. Daartoe voert het aan dat de rechtbank heeft miskend dat flexibiliteitsbepalingen wel degelijk als aanknopingspunt kunnen gelden voor de vraag of sprake is van voorzienbaarheid.

Rechtsvraag

Kan op grond van de binnenplanse vrijstellingsmogelijkheid aan wederpartij voorzienbaarheid worden tegengeworpen?

Uitspraak

Anders dan de rechtbank heeft overwogen kan bij de vraag of een planologische wijziging voorzienbaar was aan een (nog) niet gebruikte binnenplanse vrijstellingsmogelijkheid betekenis toekomen. Dit is het geval als de als gevolg van de planologische wijziging gegeven bouw- of gebruiksmogelijkheden min of meer op één lijn te stellen zijn met die welke op grond van de binnenplanse vrijstellingsmogelijkheid hadden kunnen worden gerealiseerd en de conclusie gerechtvaardigd is dat de planologische verslechtering in beide gevallen ongeveer dezelfde is (vgl. de uitspraak van de Afdeling van 16 maart 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AT0549). Dat verwezenlijking van de binnenplanse vrijstellingsmogelijkheid een onzekere toekomstige gebeurtenis betreft doet hier niet aan af. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer in de uitspraak van 30 juni 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BM9640) is voor het aannemen van risicoaanvaarding niet vereist dat verwezenlijking van de schadeveroorzakende overheidsmaatregel volledig en onherroepelijk vaststaat, of dat deze maatregel in detail is uitgewerkt of dat de omvang van de nadelige gevolgen met nauwkeurigheid kan worden bepaald. Beslissend is of op het moment van

investering, de aankoop van de woning, de mogelijkheid van de schadeveroorzakende overheidsmaatregel zodanig kenbaar was, dat hiermee bij de beslissing tot investering rekening kon worden gehouden.

Het betoog slaagt in zoverre.

Volgens de SAOZ was een bouwhoogte tot 13,2 m ten tijde van de aankoop van het perceel voor wederpartij voorzienbaar op basis van binnenplanse vrijstellingsmogelijkheden, die zijn neergelegd in artikel 4, tweede lid, aanhef en onder d, en artikel 5, aanhef en onder b, van het bestemmingsplan. Dit plan is in 1977 in werking getreden. Op grond van eerstgenoemde bepaling mogen burgemeester en wethouders vrijstelling verlenen van de bouwhoogte voor gebouwen van 9 m tot ten hoogste 12 m, over ten hoogte 1/3 gedeelte van de bebouwde oppervlakte, nadat zij hieromtrent de raad hebben gehoord. Ingevolge artikel 5, aanhef en onder b, zijn burgemeester en wethouders bevoegd vrijstelling te verlenen van de bepalingen van het plan voor het aanpassen met ten hoogste 10% van de in het plan aangegeven maten of voorgeschreven bouwnormen, indien bij definitieve uitmeting en verkaveling blijkt, dat deze nadere bepaling of aanpassing in het belang van een juiste verwerkelijking van het plan redelijk gewenst of noodzakelijk is en de belangen van derden niet worden geschaad.

De SAOZ heeft terecht geconcludeerd dat wederpartij er, gelet op artikel 4, tweede lid, aanhef en onder d, van het bestemmingsplan, bij de aankoop van het perceel reeds rekening mee diende te houden dat de bouwhoogte van de gebouwen op het bedrijventerrein van Cargill van 9 m tot 12 m kon worden verhoogd. Deze binnenplanse vrijstellingsmogelijkheid is op één lijn te stellen met het vrijstellingsbesluit voor zover daarbij een verhoging van de bouwhoogte tot 12 m is toegestaan. Dit betekent dat de als gevolg van het vrijstellingsbesluit gegeven bouwmogelijkheid tot een hoogte van 12 m voorzienbaar was en dat het college het advies van de SAOZ in zoverre aan de besluitvorming ten grondslag heeft mogen leggen. Voorzienbaarheid kan evenwel niet worden aangenomen op basis van artikel 5, aanhef en onder b, van het bestemmingsplan. Weliswaar betreft ook dit een binnenplanse vrijstellingsmogelijkheid die op één lijn te stellen is met het vrijstellingsbesluit voor zover daarbij een verhoging tot een bouwhoogte van 13,2 m is toegestaan, maar gelet op de in artikel 5, aanhef en onder b, van het bestemmingsplan neergelegde sterk beperkende voorwaarden voor toepassing van deze vrijstellingsmogelijkheid, was een aanpassing van 10% van de voorgeschreven maten of bouwnormen voor een redelijk denkend en handelend koper niet zonder meer voorzienbaar. Dit betekent dat het college het advies van de SAOZ in zoverre niet aan de besluitvorming ten grondslag heeft mogen leggen.

artikel 6.3 Wro

Achtergrond

2. Het college heeft bij besluit van 13 november 2007 met toepassing van het destijds geldende artikel 19 van de Wet op de Ruimtelijke Ordening aan [bedrijf] vrijstelling verleend (hierna: het vrijstellingsbesluit) van het bestemmingsplan "Industrieterrein Knollendammerstraat 1975" (hierna: het bestemmingsplan) voor de uitbreiding van de bebouwing van de cacaofabriek op haar bedrijventerrein, gelegen aan de Veerdijk 82 te Wormer. Het vrijstellingsbesluit heeft het mogelijk gemaakt dat de op basis van het bestemmingsplan toegestane bouwhoogte van 9 m voor een deel van het bedrijventerrein 15 m wordt en voor een deel 12 m. Tevens mag op basis van de vrijstelling bebouwing worden opgericht op gronden waarop op basis van het bestemmingsplan geen bebouwing was toegestaan

Cargill is de rechtsopvolger van [bedrijf] Het college heeft met Cargill een planschadeovereenkomst gesloten op basis waarvan Cargill eventuele planschade als gevolg van de vrijstelling voor haar rekening neemt.

3. Op 11 mei 2012 heeft [wederpartij], die sinds 24 juni 2005 eigenaar is van de woning en opstallen op het perceel aan de [locatie] te Wormer (hierna: het perceel), het college verzocht om een tegemoetkoming in de planschade die zij stelt te hebben geleden als gevolg van het vrijstellingsbesluit. Het perceel van [wederpartij] grenst aan het bedrijventerrein van Cargill waarvoor het vrijstellingsbesluit is verleend.

4. Het college heeft over het op de aanvraag te nemen besluit advies gevraagd aan de Stichting Adviesbureau Onroerende Zaken (hierna: de SAOZ).

De SAOZ heeft in haar advies van mei 2013 uiteengezet dat door het toestaan van bebouwing met een hoogte van deels 12 m en deels 15 m, waar eerst 9 m was toegestaan, nadeel is ontstaan. In het bestemmingsplan zijn evenwel twee binnenplanse vrijstellingsmogelijkheden opgenomen. De eerste houdt in dat vrijstelling kan worden verleend van de bouwhoogte van 9 m tot 12 m voor maximaal één derde van het bebouwde oppervlak op het bedrijventerrein. De tweede houdt in dat vrijstelling kan worden verleend van de maatvoering met 10%. Gelet hierop diende [wederpartij] op basis van het ten tijde van de aankoop van het perceel geldende bestemmingsplan al rekening te houden met een bouwhoogte van 13,2 m. Dit betekent dat het nadeel, voor zover het gaat om de toename van de bouwhoogte tot 12 m, wegens voorzienbaarheid in het geheel niet voor vergoeding in aanmerking komt. Voor zover nadeel is ontstaan door het in het vrijstellingsbesluit toestaan van een bouwhoogte van 15 m voor een deel van de bebouwing, komt dit nadeel slechts voor vergoeding in aanmerking voor zover dit de hoogte van 13,2 m (12 m plus 10%) te boven gaat. Voor zover op basis van het vrijstellingsbesluit bebouwing van gronden is toegestaan waarop voorheen geen bebouwing mocht worden gerealiseerd, leidt dit niet tot een planologisch nadeliger situatie, nu deze gronden vanaf het perceel van [wederpartij] niet zichtbaar zijn.

Volgens de SAOZ is het door [wederpartij] geleden nadeel als gevolg van de toegestane bouwhoogte van 15 m zodanig gering dat dit nadeel het normaal maatschappelijk risico van 2% van de waarde van het perceel niet overstijgt, zodat de schade ook in zoverre niet voor vergoeding in aanmerking zou komen.

Besluitvorming en uitspraak van de rechtbank

5. Het college heeft dit advies van de SAOZ aan zijn besluitvorming ten grondslag gelegd en, overeenkomstig het advies van de commissie bezwaarschriften van 11 november 2013, besloten het besluit van 21 mei 2013 te handhaven en de geleden planschade niet voor vergoeding in aanmerking te brengen.

6. De rechtbank heeft geoordeeld dat het college zich ten onrechte in navolging van de SAOZ op het standpunt heeft gesteld dat de ontwikkeling die door het vrijstellingsbesluit is mogelijk gemaakt voor [wederpartij] (deels) voorzienbaar was. Daartoe heeft zij overwogen dat vaststaat dat de in het bestemmingsplan opgenomen binnenplanse vrijstellingsmogelijkheid niet is gebruikt. Aan een niet gebruikte vrijstellingsmogelijkheid komt, gelet op bijvoorbeeld de uitspraak van de Afdeling van 1 augustus 2012 (ECLI:NL:RVS:2012:BX3316) bij de planvergelijking geen betekenis toe. Volgens de rechtbank geldt dit evenzeer bij de beantwoording van de vraag of de planologische verslechtering voor [wederpartij] voorzienbaar was. Van belang daarbij is dat het al dan niet verlenen van een binnenplanse vrijstelling een discretionaire bevoegdheid betreft, zodat gebruik daarvan als een toekomstige onzekere gebeurtenis kan worden aangemerkt. De rechtbank heeft ter onderbouwing van dit oordeel verwezen naar de uitspraak van de Afdeling van 12 januari 2005 (ECLI:NL:RVS:2005:AS2150).

Nu nader onderzocht moet worden of er sprake is van planschade en zo ja, wat de omvang van die schade is, heeft de rechtbank het college opgedragen een nieuw besluit op bezwaar te nemen.

Hoger beroep van het college

7. Het college kan zich met dit oordeel van de rechtbank niet verenigen. Daartoe voert het aan dat de rechtbank heeft miskend dat flexibiliteitsbepalingen wel degelijk als aanknopingspunt kunnen gelden voor de vraag of sprake is van voorzienbaarheid. Dit blijkt bijvoorbeeld uit de uitspraken van de Afdeling van 31 juli 2013 (ECLI:NL:RVS:2013:544) en 7 november 2012 (ECLI:NL:RVS:2012:BY2475), maar ook uit die van 16 maart 2005 (ECLI:NL:RVS:2005:AT0549), waarbij de uitspraak van 12 januari 2005 waar de rechtbank naar verwijst is genuanceerd. Voorts voert het college aan dat de rechtbank ten onrechte van belang heeft geacht dat sprake is van een discretionaire bevoegdheid waaruit zou volgen dat geen zekerheid bestaat of de ontwikkeling daadwerkelijk zal plaatsvinden en daarom geen voorzienbaarheid kan worden aangenomen. Nu het criterium voor voorzienbaarheid inhoudt dat voor een redelijk denkend en handelend koper aanleiding bestond om rekening te houden met de kans dat de planologische situatie ter plaatse in ongunstige zin zou veranderen, verhoogt de rechtbank de drempel voor het

aannemen van voorzienbaarheid ten onrechte door te overwegen dat geen sprake mag zijn van een kans op het door een vrijstelling verwezenlijken van een planologische mogelijkheid, maar de verwezenlijking een zekerheid moet zijn. Dat niet zeker hoeft te zijn dat een ontwikkeling in een bepaalde vorm plaatsvindt om voorzienbaarheid aan te kunnen nemen, volgt ook uit de uitspraak van de Afdeling van 27 maart 2013 (ECLI:NL:RVS: 2013:BZ7497). De rechtbank heeft dus ten onrechte geoordeeld dat een bouwhoogte tot 13,2 m niet voorzienbaar was, aldus het college.

7.1. Anders dan de rechtbank heeft overwogen kan bij de vraag of een planologische wijziging voorzienbaar was aan een (nog) niet gebruikte binnenplanse vrijstellingsmogelijkheid betekenis toekomen. Dit is het geval als de als gevolg van de planologische wijziging gegeven bouw- of gebruiksmogelijkheden min of meer op één lijn te stellen zijn met die welke op grond van de binnenplanse vrijstellingsmogelijkheid hadden kunnen worden gerealiseerd en de conclusie gerechtvaardigd is dat de planologische verslechtering in beide gevallen ongeveer dezelfde is (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 16 maart 2005 (ECLI:NL:RVS:2005:AT0549)). Dat verwezenlijking van de binnenplanse vrijstellingsmogelijkheid een onzekere toekomstige gebeurtenis betreft doet hier niet aan af. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer in de uitspraak van 30 juni 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BM9640) is voor het aannemen van risicoaanvaarding niet vereist dat verwezenlijking van de schadeveroorzakende overheidsmaatregel volledig en onherroepelijk vaststaat, of dat deze maatregel in detail is uitgewerkt of dat de omvang van de nadelige gevolgen met nauwkeurigheid kan worden bepaald. Beslissend is of op het moment van investering, de aankoop van de woning, de mogelijkheid van de schadeveroorzakende overheidsmaatregel zodanig kenbaar was, dat hiermee bij de beslissing tot investering rekening kon worden gehouden.

Het betoog slaagt in zoverre.

7.2. Volgens de SAOZ was een bouwhoogte tot 13,2 m ten tijde van de aankoop van het perceel voor [wederpartij] voorzienbaar op basis van binnenplanse vrijstellingsmogelijkheden, die zijn neergelegd in artikel 4, tweede lid, aanhef en onder d, en artikel 5, aanhef en onder b, van het bestemmingsplan. Dit plan is in 1977 in werking getreden. Op grond van eerstgenoemde bepaling mogen burgemeester en wethouders vrijstelling verlenen van de bouwhoogte voor gebouwen van 9 m tot ten hoogste 12 m, over ten hoogte 1/3 gedeelte van de bebouwde oppervlakte, nadat zij hieromtrent de raad hebben gehoord. Ingevolge artikel 5, aanhef en onder b, zijn burgemeester en wethouders bevoegd vrijstelling te verlenen van de bepalingen van het plan voor het aanpassen met ten hoogste 10% van de in het plan aangegeven maten of voorgeschreven bouwnormen, indien bij definitieve uitmeting en verkaveling blijkt, dat deze nadere bepaling of aanpassing in het belang van een juiste verwerkelijking van het plan redelijk gewenst of noodzakelijk is en de belangen van derden niet worden geschaad.

7.3. De SAOZ heeft terecht geconcludeerd dat [wederpartij] er, gelet op artikel 4, tweede lid, aanhef en onder d, van het bestemmingsplan, bij de aankoop van het perceel reeds rekening mee diende te houden dat de bouwhoogte van de gebouwen op het bedrijventerrein van Cargill van 9 m tot 12 m kon worden verhoogd. Deze binnenplanse vrijstellingsmogelijkheid is op één lijn te stellen met het vrijstellingsbesluit voor zover daarbij een verhoging van de bouwhoogte tot 12 m is toegestaan. Dit betekent dat de als gevolg van het vrijstellingsbesluit gegeven bouwmogelijkheid tot een hoogte van 12 m voorzienbaar was en dat het college het advies van de SAOZ in zoverre aan de besluitvorming ten grondslag heeft mogen leggen. Voorzienbaarheid kan evenwel niet worden aangenomen op basis van artikel 5, aanhef en onder b, van het bestemmingsplan. Weliswaar betreft ook dit een binnenplanse vrijstellingsmogelijkheid die op één lijn te stellen is met het vrijstellingsbesluit voor zover daarbij een verhoging tot een bouwhoogte van 13,2 m is toegestaan, maar gelet op de in artikel 5, aanhef en onder b, van het bestemmingsplan neergelegde sterk beperkende voorwaarden voor toepassing van deze vrijstellingsmogelijkheid, was een aanpassing van 10% van de voorgeschreven maten of bouwnormen voor een redelijk denkend en handelend koper niet zonder meer voorzienbaar. Dit betekent dat het college het advies van de SAOZ in zoverre niet aan de besluitvorming ten grondslag heeft mogen leggen.

Het betoog faalt in zoverre.

8. Voor zover het college betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat het gebruik van het fabriekscomplex door Cargill als cacaofabriek niet is toegestaan, berust dit op een onjuiste lezing van de uitspraak.

De rechtbank heeft met juistheid overwogen dat het vrijstellingsbesluit slechts betrekking heeft op de uitbreiding van de bouwhoogte en bouwgrenzen van gebouwen op het bedrijventerrein van Cargill en niet tevens op de op dat terrein toegestane milieucategorie. Voor zover [wederpartij] heeft gesteld dat de activiteiten van Cargill intensiever zijn dan op basis van de geldende milieucategorie is toegestaan en zij daardoor schade lijdt, kan dit in deze procedure dus niet aan de orde komen.

Hoger beroep van Cargill

9. Het hoger beroep van Cargill is inhoudelijk gelijk aan het hoger beroep van het college, zodat dit, gelet op hetgeen is overwogen onder 7.1 tot en met 7.3 en 8, geen aparte bespreking behoeft.

Conclusie

10. De conclusie is dat het besluit van 19 november 2013 is genomen in strijd met artikel 7:12, eerste lid, van de Awb. De Afdeling ziet in het belang bij een spoedige beëindiging van het geschil aanleiding het college op de voet van artikel 8:51d van de Awb op te dragen het gebrek in voormeld besluit binnen tien weken na verzending van deze tussenuitspraak te herstellen. Gelet op hetgeen is overwogen onder 7.3 dient het college er daarbij van uit te gaan dat het nadeel dat is ontstaan door het in het vrijstellingsbesluit toestaan van een bouwhoogte tot 12 m voorzienbaar was ten tijde van de aankoop van het perceel door [wederpartij] en het toestaan van een hogere bouwhoogte dan 12 m niet. Dit betekent dat het college dient na te gaan, al dan niet met hulp van een deskundige, wat de omvang van het hierdoor geleden nadeel is en of dit nadeel, gelet op het normaal maatschappelijk risico van 2% van de waarde van het perceel, voor vergoeding in aanmerking komt.

17-27

ABRvS 7 december 2016, nr. 201600110/1/A2 (Sint Anthonis/planschade) (ECLI:NL:RVS:2016:3255)

Casus

De rechtbank heeft in de thans aangevallen uitspraak van 26 november 2015 geoordeeld dat het college in het besluit van 17 december 2013 niet toereikend heeft gemotiveerd dat de geurhinder op het perceel van appellant ten gevolge van de vrijstellingen niet toeneemt. Zij heeft de StAB benoemd tot deskundige voor het instellen van een onderzoek. De rechtbank heeft overwogen dat in het StAB-verslag van 26 augustus 2015 op goede gronden is geconcludeerd dat appellant ten gevolge van de vrijstellingen geen extra geurhinder ondervindt. De rechtbank heeft daarom de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit van 17 december 2013 in stand gelaten.

Appellant voert aan dat de geurhinder die hij van de vergistingsinstallatie ondervindt 'niet gebiedseigen geur' is en daarom extra hinderlijk. Volgens appellant leidt die geurhinder daarom tot planologisch nadeel die voor vergoeding in aanmerking komt.

Rechtsvraag

Hoe kan 'ervaring van geurhinder' geobjectiveerd worden?

Uitspraak

In het StAB-verslag is vermeld dat de 'ervaring van geurhinder' afhankelijk is van een aantal factoren, zoals de hedonische waarde of de gevoelswaarde, gewenning, incidenteel of continu optredend, waardoor deze component van een geurnorm lastig te duiden en subjectief van aard is. De blootstelling aan geur in uren per jaar (hierna: de blootstellingsduur), de andere component van een geurnorm, is volgens de StAB een objectiever criterium. Volgens het StAB-verslag bedroeg op het perceel van [appellant sub 1] de blootstellingsduur onder het voorgaande planologische regime, door het uitrijden

van mest op de voorheen agrarische gronden, tien uur per jaar en bedraagt de blootstellingsduur onder het nieuwe planologische regime, door de vergistingsinstallatie, negen uur per jaar. In het StAB-verslag is op grond hiervan geconcludeerd dat appellant ten gevolge van de vrijstellingen geen planologisch nadeel ondervindt door toegenomen geurhinder.

De rechtbank heeft met juistheid op dit punt het StAB-verslag gevolgd. Het door appellant gestelde verschil tussen 'gebiedseigen' en 'niet gebiedseigen' geur, dat de gevoelswaarde van geur betreft, moet worden gerekend tot de component 'ervaring van geurhinder' en doet daarom niet af aan de conclusie in het StAB-verslag.

artikel 6.1 Wro

Overwegingen

De voorgaande procedure

1. Het college heeft bij afzonderlijke besluiten van 8 maart 2005 aan Stichting Cleanery Wanroij (hierna: Cleanery) en Cobemi B.V. vrijstelling als bedoeld in artikel 19 van de Wet op de Ruimtelijke Ordening (hierna: WRO) verleend voor het oprichten van een co-vergistingsinstallatie (hierna: de vergistingsinstallatie of installatie) op het perceel Straatscheveld 2 onderscheidenlijk het perceel Straatscheveld 4 te Wanroij. Ter zitting heeft het college toegelicht dat Cobemi geen vergistingsinstallatie op het perceel Straatscheveld 4 heeft gerealiseerd, maar dat de daarvoor verleende vrijstelling niet is ingetrokken.

[appellant sub 1] is sinds 9 november 1992 eigenaar van het perceel met woonboerderij, schuur, stal en tuin, plaatselijk bekend [locatie] te Wanroij. Hij heeft bij aanvraagformulier met als datum 19 augustus 2010 het college verzocht om een tegemoetkoming in planschade ten gevolge van de vrijstellingen.

2. De rechtbank heeft bij uitspraak van 11 november 2013 geoordeeld dat [appellant sub 1] ten gevolge van de vrijstellingen geen planschade lijdt door aantasting van zijn uitzicht. Zij heeft in die uitspraak ook geoordeeld, onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 29 april 2008 (ECLI:NL:RVS:2008:BD0788), dat de installatie is gelijk te stellen aan een bedrijf in milieucategorie 3. Tevens heeft de rechtbank het beroep van [appellant sub 1] op het gelijkheidsbeginsel afgewezen. Van deze oordelen moet thans worden uitgegaan, omdat tegen deze uitspraak geen hoger beroep is ingesteld. De rechtbank heeft in die uitspraak tevens geoordeeld dat het college niet toereikend heeft gemotiveerd dat ten gevolge van de vrijstellingen de geur- en geluidhinder ter plaatse van het perceel van [appellant sub 1] niet is toegenomen. De rechtbank heeft daarom het besluit op bezwaar van het college van 6 maart 2013 vernietigd.

De rechtbank heeft in de thans aangevallen uitspraak van 26 november 2015 geoordeeld dat het college in het besluit van 17 december 2013 niet toereikend heeft gemotiveerd dat de geurhinder op het perceel van [appellant sub 1] ten gevolge van de vrijstellingen niet toeneemt. Zij heeft de Stichting Advisering voor Milieu en Ruimtelijke Ordening (hierna: StAB) benoemd tot deskundige voor het instellen van een onderzoek. De rechtbank heeft overwogen dat in het StAB-verslag van 26 augustus 2015 op goede gronden is geconcludeerd dat [appellant sub 1] ten gevolge van de vrijstellingen geen extra geurhinder ondervindt. De rechtbank heeft daarom de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit van 17 december 2013 in stand gelaten.

Behandeling van het hoger beroep van [appellant sub 1]

3. [appellant sub 1] betoogt dat de rechtbank, door de rechtsgevolgen van dat besluit in stand te laten, heeft miskend dat bij het bepalen van zijn planologisch nadeel de hinder die hij van de vergistingsinstallatie ondervindt niet volledig is betrokken.

[appellant sub 1] voert aan dat de hinder die hij van het vrachtverkeer van en naar de vergistingsinstallatie ondervindt aan de vrijstellingen moet worden toegerekend. Volgens [appellant sub 1] rijdt het vrachtverkeer van en naar de vergistingsinstallatie door de Peelstraat en ondervindt hij daarvan trillinghinder, geluid- en geurhinder. Deze hinder is volgens hem verergerd nadat in de Peelstraat onder meer verkeersdrempels zijn aangelegd. Dat de Peelstraat voor vrachtverkeer is afgesloten en dat de verkeersdrempels in die straat niet in het plangebied van de vrijstellingen liggen, betekent volgens hem niet dat met deze hinder bij het bepalen van het planologisch nadeel geen rekening moet worden gehouden.

[appellant sub 1] voert verder aan dat de hinder die hij ondervindt van de fakkelinstallatie van de vergistingsinstallatie, anders dan in het StAB-verslag is vermeld, niet incidenteel is. Volgens [appellant sub 1] is het gebruik van de fakkelinstallatie planologisch niet beperkt. Hij voert aan dat nu volgens het StAB-advies de hinder van de fakkelinstallatie voor hem een planologisch nadeel betekent, hij recht heeft op een tegemoetkoming in de geleden planschade.

[appellant sub 1] voert tot slot aan dat de geurhinder die hij van de vergistingsinstallatie ondervindt 'niet gebiedseigen geur' is en daarom extra hinderlijk. Volgens [appellant sub 1] leidt die geurhinder daarom tot planologisch nadeel die voor vergoeding in aanmerking komt.

3.1. Daargelaten of tussen de door [appellant sub 1] gestelde verkeershinder en de vrijstellingen een causaal verband bestaat, wordt dienaangaande het volgende overwogen. Volgens het StAB-verslag genereert al het vrachtverkeer van en naar de vergistingsinstallatie maximaal twaalf extra transportbewegingen per dag. Indien al dat vrachtverkeer dagelijks door de Peelstraat rijdt, dan leidt dat volgens het StAB-verslag niet tot trillinghinder voor personen in de gebouwen in die straat. Dit betekent dat geen schade kan ontstaan aan de woning van [appellant sub 1] door toegenomen vrachtverkeer in de Peelstraat, aldus het StAB-verslag. [appellant sub 1] heeft niet gemotiveerd aangegeven waarom deze conclusie onjuist is. Hij heeft zijn stelling dat hij door toegenomen vrachtverkeer ook extra geur- en geluidhinder ondervindt, evenmin gemotiveerd toegelicht. De rechtbank heeft met juistheid overwogen dat het college zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat [appellant sub 1] ten gevolge van de vrijstellingen geen planologisch nadeel ondervindt door toegenomen verkeershinder.

3.2. In het StAB-verslag is vermeld dat het geluidsniveau van de fakkelinstallatie op het perceel van [appellant sub 1] gemiddeld 30-35 dB(A) en maximaal 50 dB(A) zal bedragen en dat deze waarden niet leiden tot een verstoring van het ter plaatse aanwezige goede akoestische klimaat. Daarbij is vermeld dat de fakkelinstallatie een laagfrequent geluid produceert dat, waarschijnlijk ook in de woning van [appellant sub 1], bij gebruik van de installatie steeds hoorbaar is en als hinderlijk zal worden ervaren. Volgens het StAB-verslag was een dergelijk geluid voorheen niet op het perceel van [appellant sub 1] hoorbaar en vormt de fakkelinstallatie daarom een planologische verslechtering. De StAB gaat er vanuit dat de fakkelinstallatie incidenteel zal worden gebruikt en komt daarom tot de conclusie dat het planologisch nadeel betrekkelijk gering zal zijn.

Volgens het door het college bij de rechtbank ingediende nader SAOZ-advies van 24 september 2015 zal, gezien het incidentele gebruik van de fakkelinstallatie en het goede akoestische klimaat bij de woning van [appellant sub 1], een willekeurige, redelijk denkende en handelende potentiële koper een bod op het perceel van [appellant sub 1] niet in neerwaartse zin bijstellen wegens de fakkelinstallatie. De aanwezigheid van de fakkelinstallatie betekent daarom niet dat [appellant sub 1] ten gevolge van de vrijstellingen planschade leidt, aldus het nader SAOZ-advies.

In een door Tog Nederland Zuid B.V. opgestelde reactie van 29 september 2015 op het StAB-advies, die [appellant sub 1] bij de rechtbank heeft ingediend, is weliswaar de conclusie van de StAB vermeld, maar heeft Tog op dit punt geen reactie gegeven. [appellant sub 1] heeft verder niet gemotiveerd aangegeven waarom de conclusie in het nader SAOZ-advies onjuist is.

Het voorgaande betekent dat de rechtbank met juistheid heeft overwogen dat hetgeen [appellant sub 1] heeft aangevoerd geen aanleiding geeft voor het oordeel dat het college op dit punt niet op het nader SAOZ-advies van 24 september 2015 mocht afgaan.

3.3. In het StAB-verslag is vermeld dat de 'ervaring van geurhinder' afhankelijk is van een aantal factoren, zoals de hedonische waarde of de gevoelswaarde, gewenning, incidenteel of continu optredend, waardoor deze component van een geurnorm lastig te duiden en subjectief van aard is. De blootstelling aan geur in uren per jaar (hierna: de blootstellingsduur), de andere component van een geurnorm, is volgens de StAB een objectiever criterium. Volgens het StAB-verslag bedroeg op het perceel van [appellant sub 1] de blootstellingsduur onder het voorgaande planologische regime, door het uitrijden van mest op de voorheen agrarische gronden, tien uur per jaar en bedraagt de blootstellingsduur onder het nieuwe planologische regime, door de vergistingsinstallatie, negen uur per jaar. In het StAB-verslag is op grond hiervan geconcludeerd dat [appellant sub 1] ten gevolge van de vrijstellin-

gen geen planologisch nadeel ondervind door toegenomen geurhinder.

De rechtbank heeft met juistheid op dit punt het StAB-verslag gevolgd. Het door [appellant sub 1] gestelde verschil tussen 'gebiedseigen' en 'niet gebiedseigen' geur, dat de gevoelswaarde van geur betreft, moet worden gerekend tot de component 'ervaring van geurhinder' en doet daarom niet af aan de conclusie in het StAB-verslag.

3.4. Het betoog faalt.

Het incidenteel hoger beroep van het college

4. Het betoog van [appellant sub 1] dat het college geen belang heeft bij een uitspraak op zijn incidenteel hoger beroep, omdat het de conclusies in het StAB-verslag heeft onderschreven en de rechtbank heeft bepaald dat de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit van het college van 17 december 2013 in stand blijven, faalt. Het college komt op tegen de vernietiging van dat besluit en de veroordeling tot vergoeding aan [appellant sub 1] van betaald griffierecht en opgekomen proceskosten en heeft daarom belang bij een rechterlijk oordeel in hoger beroep.

5. Het college betoogt dat de rechtbank het besluit van 17 december 2013 ten onrechte heeft vernietigd en hem ten onrechte heeft veroordeeld tot vergoeding aan [appellant sub 1] van betaald griffierecht en opgekomen proceskosten. Het college voert aan dat het terecht is afgegaan op het, aan dat besluit ten grondslag gelegde, nader SAOZ-advies van 27 november 2013. Daarin is vermeld dat volgens de VNG-brochure Bedrijven en Milieuzonering (hierna: de VNG-brochure) de minimale afstand tussen een categorie-3-inrichting, zoals de vergistingsinstallatie, en een geur- en geluidgevoelig object, zoals de woning van [appellant sub 1], honderd meter bedraagt. Nu de afstand tussen de woning van [appellant sub 1] en de vergistingsinstallatie 283 meter bedraagt, zijnde meer dan tweeëneenhalf keer de richtafstand in de VNG-brochure, kan in redelijkheid niet worden geoordeeld dat van de installatie extra geurhinder kan worden ondervonden die tot waardevermindering van het perceel lijdt, aldus het nader SAOZ-advies. Nu in het StAB-verslag ook is geconcludeerd dat [appellant sub 1] geen planologisch nadeel lijdt door een toename van geurhinder op zijn perceel en de rechtbank het StAB-verslag op dit punt heeft gevolgd, had zij het beroep van [appellant sub 1] ongegrond moeten verklaren, aldus het college.

5.1. De rechtbank heeft overwogen dat de omstandigheid dat wordt voldaan aan richtafstanden in de VNG-brochure niet betekent dat geen planologisch nadelige situatie kan ontstaan, zelfs niet als de afstand tussen de woning van [appellant sub 1] en de installatie meer dan tweeëneenhalf keer de richtafstand is. Volgens de rechtbank verliest het college met zijn standpunt de aard en omvang van de installatie uit het oog alsmede de invloed van het gebruik dat in de oude planologische situatie van de gronden kon worden gemaakt. In de VNG-systematiek blijft de relevante richtafstand bij een categorie-3-installatie gelijk, ongeacht de aard en omvang van de installatie, hetgeen zich niet laat rijmen met de grote diversiteit aan categorie-3-bedrijven. Op voorhand kan niet kan worden gezegd dat een redelijk denkend en handelend koper zich niet laat leiden door de aard van een bedrijf in de omgeving en dat de omvang van een bedrijf niet relevant is voor de mate van hinder, aldus de rechtbank.

5.2. De rechtbank heeft aldus op goede gronden geoordeeld dat het college met het nader SAOZ-advies van 27 november 2013 niet toereikend heeft gemotiveerd dat [appellant sub 1] ten gevolge van de planologische verandering geen planologisch nadeel ondervindt door toegenomen geurhinder. De richtlijnen in de VNG-brochure geven immers slechts een indicatie van de ruimtelijke aanvaardbaarheid van een bepaalde ruimtelijke functie op een bepaalde locatie. Het voldoen aan een dergelijke richtlijn biedt geen garantie dat omwonenden van de nieuwe ruimtelijke functie geen hinder ondervinden. De rechtbank heeft met juistheid overwogen dat uit de VNG-brochure niet zonder meer kan worden afgeleid dat in een concreet geval geen planschade kan ontstaan. Nu het besluit van 17 december 2013 op dit punt een toereikende motivering ontbeerde, heeft de rechtbank dat besluit terecht vernietigd. Dat in het StAB-verslag evenzeer is geconcludeerd dat [appellant sub 1] van de vergistingsinstallatie geen extra geurhinder ondervindt, kon slechts leiden tot het oordeel dat de rechtsgevolgen van dat besluit in stand blijven, zoals de rechtbank heeft geoordeeld.

Het betoog faalt.

Dit register verwijst naar de jurisprudentie die in dit nummer is opgenomen. Het volledige archief van het tijdschrift is te vinden op www.omgevingsrecht-updates.nl.

Milieu/natuur/water

Algemene regels
Activiteitenbesluit 17-03, 17-09*
Belanghebbende 17-05
Lichthinder 17-05
Maatwerkvoorschrift 17-05
Zorgplicht 17-03

Beginselen milieurecht
Activiteitenbesluit 17-03, 17-09*
Best beschikbare technieken 17-08
Zorgplicht 17-03

Europees en internationaal recht
Veiligheidszone 17-10
Verdrag 17-10

Geluid en trillingen
Luchtkwaliteit 17-06
Wegverkeerslawaai 17-06

Licht
Belanghebbende 17-05
Lichthinder 17-05
Maatwerkvoorschrift 17-05

Lucht
Luchtkwaliteit 17-06
Wegverkeerslawaai 17-06

Natuurbescherming
Flora en fauna 17-01, 17-02*
Natuurbeschermingswet 17-07*

Rechtsbescherming
Belanghebbende 17-05
Besluit 17-04
Lichthinder 17-05
Maatwerkvoorschrift 17-05

Veiligheid
Veiligheidszone 17-10
Verdrag 17-10

Ruimtelijke ordening

Overige wet- en regelgeving
Algemene wet bestuursrecht 17-11, 17-14, 17-15*, 17-16
Beheersverordening 17-11
Besluit ruimtelijke ordening 17-12*
Binnenplanse ontheffing 17-18
EG-regelgeving - staatssteun 17-16
Monumentenwet 1988 17-16
Parkeren 17-12*, 17-17*, 17-19*
Provinciale verordening 17-13, 17-14
Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) 17-12*, 17-14, 17-18, 17-20
Wet milieubeheer en diverse besluiten 17-12*
Woningwet en diverse besluiten 17-20

Planologische aspecten
Besluit ruimtelijke ordening 17-12*
Distributie planologisch onderzoek 17-13
Parkeren 17-12*, 17-17*, 17-19*
Provinciale verordening 17-13, 17-14
Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) 17-12*, 17-14, 17-18, 17-20
Wet milieubeheer en diverse besluiten 17-12*

Wet ruimtelijke ordening
Algemene wet bestuursrecht 17-11, 17-14, 17-15*, 17-16
Beheersverordening 17-11
Besluit ruimtelijke ordening 17-12*
Binnenplanse ontheffing 17-18
Distributie planologisch onderzoek 17-13
Parkeren 17-12*, 17-17*, 17-19*
Provinciale verordening 17-13, 17-14
Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) 17-12*, 17-14, 17-18, 17-20
Wet milieubeheer en diverse besluiten 17-12*

Schadevergoeding

Nadeelcompensatie
Aard van de schade 17-25
Normaal maatschappelijk risico 17-21*, 17-22, 17-23

Planschade 17-24
Actieve risicoaanvaarding 17-26
Maximale invulling 17-27
Normaal maatschappelijk risico 17-21*, 17-22, 17-23
Oorzaken 17-27

Dit register verwijst naar de jurisprudentie die in dit nummer is opgenomen. Het volledige archief van het tijdschrift is te vinden op www.omgevingsrecht-updates.nl.

Activiteitenbesluit
artikel 2.1 17-03
artikel 2.4 lid 2 17-08
artikel 2.17 lid 1 onderdeel a en b 17-09*
artikel 2.18 lid 1 aanhef en onderdeel f 17-03
artikel 2.20 17-09*
artikel 3.57 eerste lid 17-05

APV Hilversum
artikel 2.7.3 17-10

Awb
artikel 1:2 17-05
artikel 1:2 lid 1 en 2 17-14
artikel 1:3 17-04
artikel 3:4 17-06
artikel 4:84 17-15*
artikel 7:1 lid 1 17-14
artikel 7:12 lid 1 17-11
artikel 8:1 17-14
artikel 8:3 lid 1 aanhef en onderdeel a 17-11
artikel 8:69a 17-16

Besluit vrijstelling beschermde dier- en plantensoorten
artikel 2 17-02*

Bor
artikel 3 aanhef en lid 8 bijlage II 17-19
artikel 4 bijlage II 17-11*, 17-17
artikel 5 lid 6 bijlage II 17-11*

BREF Grote stookinstalalties
17-08

Bro
artikel 1.1.1. onderdeel i 17-12*
artikel 3.1.6. 17-12*

Ffw
artikel 11 17-01
artikel 75 17-01
artikel 75c lid 1 17-01
artikel 75d lid 1 17-01

Flora- en faunawet
artikel 75 17-02*

Gemeentewet
artikel 172 17-10

Monw 1988
artikel 38a 17-16

NB-wet 1998
artikel 19d 17-07*

Notificatierichtlijn
artikel 1 17-10
artikel 8 17-10

Reglement verkeersregels en verkeerstekens (RVV) 1990
artikel 21 17-06

UNESCO-Verdrag
artikel 14 17-10

Vuurwerkbesluit
17-10

VWEU
artikel 107 lid 1 17-16
artikel 108 lid 3 17-16

Wabo
artikel 2.1 lid 1 aanhef en onderdeel b en c 17-09*
artikel 2.7 lid 1 17-01
artikel 2.12 lid 1 onderdeel a onder 1 en 2 17-18
artikel 2.12 lid 1 onderdeel a onder 2 17-12*
artikel 2.12 lid 1 aanhef en onderdeel a onder 3 17-09*
artikel 2.27 lid 1 17-01
artikel 3.9 lid 3 17-12*
artikel 3.10 lid 1 onderdeel a 17-12*

Wegenverkeerswet (Wvw) 1994
artikel 2 17-06

Wro
artikel 3.1 17-11
artikel 3.38 lid 1 17-11
artikel 4.1 17-13
artikel 4.1a lid 1 17-13
artikel 6.1 17-27
artikel 6.2 17-21*
artikel 6.3 17-24, 17-26