

## Nieuwsbrief STAB OGR Updates - Nummer 17, 2013

Nummer 17, 2013

*Redactie: mr. G.A. Keus, mr. J.K. van de Poel, mr. ir. O.W.J.M. Scholte, mr. R. Veenhof en bc. K-RMT P.A.H.M. Willems.*

### INHOUDSOPGAVE

#### Rechtbank

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2013:2855](#) 12-07-2013

Boxmeer

#### Raad van State

[Raad van State, ECLI:NL:RVS:2013:716](#) 14-08-2013

Werkendam

[Raad van State, ECLI:NL:RVS:2013:419](#) 24-07-2013

GS Zuid-Holland

[Raad van State, ECLI:NL:RVS:2013:283](#) 17-07-2013

Peel en Maas

#### Annotatie

*Peter Willems*

## RECHTSPRAAK

### Werkendam

#### ***Uitzondering van de grenswaarde uit de Wet geluidhinder is alleen mogelijk als de geluidsbelasting op geen enkele plaats op het industrieterrein toeneemt***

#### **Casus**

Revisievergunning op grond van de Wet milieubeheer.

Volgens appellanten had de vergunning geweigerd moeten worden vanwege de geluidsbelasting die de inrichting veroorzaakt. Volgens hen is de aangevraagde situatie niet inpasbaar in het zonemodel omdat de geluidsbelasting van het gehele industrieterrein op een aantal meetpunten toeneemt.

Verweerder stelt dat de geluidsbelasting op de zonebewakingspunten waarop de grenswaarde van 50 dB(A) reeds werd overschreden, niet toeneemt en op de overige zonebewakingspunten aan de geldende grenswaarde van 50 dB(A) wordt voldaan.

#### **Rechtsvraag**

Is de geluidsgrenswaarde uit de Wet geluidhinder van toepassing?

#### **Uitspraak**

De Afdeling overweegt dat de uitzonderingsmogelijkheid als opgenomen in artikel 8.8, vijfde lid, Wet milieubeheer alleen van toepassing is als de geluidsbelasting op geen enkele plaats op het industrieterrein toeneemt. Uit de zonetoetst blijkt dat op zonepunt 2 de geluidsbelasting vanwege het industrieterrein toeneemt. Niet kan worden geoordeeld dat de geluidsbelasting vanwege het gehele industrieterrein niet toeneemt. Er wordt niet voldaan aan artikel 8.8, vijfde lid, Wet milieubeheer. Dat de geluidsbelasting op de zonepunten waar de zonegrenswaarde in de bestaande situatie wordt overschreden niet toeneemt maakt dit niet anders.

---

**Instantie:** Raad van State

**Datum uitspraak:** 14-08-2013

**ECLI:** ECLI:NL:RVS:2013:716

**Zaaknummer:** 201203302/1/A4

**Wetsartikelen:** 8.8 lid 3 en 5 Wet milieubeheer (oud) en 53 WGH

## RECHTSPRAAK

### **GS Zuid-Holland**

#### ***Het afmeren schepen aan de kade kan niet met toepassing van artikel 2.14, vijfde lid, van de Wabo (voorheen melding ex artikel 8.19 WMB) worden vergund***

##### **Casus**

Omgevingsvergunning voor het veranderen van een inrichting voor het bewerken, op- en overslaan van non-ferro- en ferrometalen. De verandering betreft een wijziging van de representatieve bedrijfssituatie die bestaat uit het afmeren van schepen aan de kade van de inrichting gedurende de avond- en nachtperiode. Appellante voert aan dat verweerder en de rechtbank hebben miskend dat de verandering andere of grotere nadelige gevolgen voor het milieu heeft dan volgens de geldende vergunning is toegestaan.

##### **Rechtsvraag**

Kan de activiteit met toepassing van artikel 2.14, vijfde lid, van de Wabo worden vergund?

##### **Uitspraak**

De rechtbank heeft overwogen dat het door schepen bij het afmeren veroorzaakte geluid moet worden aangemerkt als indirecte hinder. Nu in de geldende vergunning geen grenswaarden zijn opgenomen ter beperking van indirecte hinder en het in de avond- en nachtperiode afmeren van schepen niet was vergund, leidt deze activiteit tot een toename van de geluidbelasting die op grond van de geldende vergunning niet is toegestaan.

Indien het geluid als directe hinder wordt beoordeeld, is niet aannemelijk gemaakt dat met de vergunde verandering de vergunde grenswaarden niet worden overschreden. Uit het voorgaande volgt dat het afmeren niet met toepassing van artikel 2.14, vijfde lid, van de Wabo mocht worden vergund.

---

**Instantie:** Raad van State

**Datum uitspraak:** 24-07-2013

**ECLI:** ECLI:NL:RVS:2013:419

**Zaaknummer:** 201203790/1/A4

**Wetsartikelen:** 2.14 lid 5 Wabo en 3.10 lid 3 Wabo

## RECHTSPRAAK

### Peel en Maas

#### ***Procesbelang is nog aanwezig nu de vergunningvoorschriften tijdelijk worden aangemerkt als maatwerkvoorschriften***

##### **Casus**

Vergunning krachtens de Wet milieubeheer voor een opfokbedrijf voor rosékalveren. In geding is de vraag of appellanten nog belang hebben bij de beoordeling van het geschil nu de vergunning op basis van het thans geldende recht kan worden verleend. Sinds 1 januari 2013 is voor de inrichting een omgevingsvergunning beperkte milieutoets (OBM) vereist. De vergunning krachtens de WMB wordt gelijkgesteld met een OBM en er is geen grond om de OBM te weigeren.

##### **Rechtsvraag**

Is er nog procesbelang aanwezig nu de vergunning is gelijkgesteld met een OBM die niet kan worden geweigerd?

##### **Uitspraak**

Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen kan uit het tweede lid van artikel X van het Besluit van 14 september 2012 worden afgeleid dat de besluitgever heeft beoogd dat onder de daarin vermelde omstandigheden op een aanvraag om een omgevingsvergunning als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder e, van de Wabo het voorheen geldende recht van toepassing blijft. Een redelijke toepassing van artikel X brengt mee dat het daarin bepaalde ook geldt voor vergunningen krachtens de Wet milieubeheer. Ingevolge de Invoeringswet Wabo wordt de bij het bestreden besluit verleende vergunning, op het moment dat deze onherroepelijk wordt, gelijkgesteld met een omgevingsvergunning als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder i, van de Wabo (OBM). Ingevolge het derde lid van artikel X van het Besluit van 14 september 2012 worden de voorschriften van deze vergunning overeenkomstig artikel 6.1, eerste of vierde lid, van het Activiteitenbesluit milieubeheer gedurende drie jaar onderscheidenlijk zes maanden aangemerkt als maatwerkvoorschriften. Reeds gelet hierop hebben appellanten nog belang bij een beoordeling van de door hen

ingestelde beroepen.

---

**Instantie:** Raad van State

**Datum uitspraak:** 17-07-2013

**ECLI:** ECLI:NL:RVS:2013:283

**Zaaknummer:** 201201469/1/A4

**Wetsartikelen:** 2.1 lid 1 aanhef en onder e Wabo, 2.1 lid 1 aanhef en onder i Wabo, 2.2a lid 1 aanhef en onder i Wabo, 5.13b lid 1 en 6 Bor, 1.2 lid 3 Invoeringswet Wabo en X Besluit van 14 september 2012

## RECHTSPRAAK

### Boxmeer

***Bij indicaties dat de veehouderijactiviteit risico's oplevert voor de volksgezondheid moet worden onderzocht of er aanleiding is om de vergunning te weigeren of aan nadere voorschriften te verbinden***

#### Casus

Omgevingsvergunning milieu voor het veranderen van een pluimveehouderij. Onder verwijzing naar een advies van de GGD is door eiser aangevoerd dat uit oogpunt van volksgezondheid sprake is van een ontoelaatbare situatie. Verweerder stelt dat de drijver van de inrichting hygiënemaatregelen heeft genomen om verspreiding van ziektekiemen te voorkomen.

#### Rechtsvraag

Wanneer dient het risico op verspreiding van dierziekten te worden onderzocht?

#### Uitspraak

Voor het risico van de verspreiding van ziekten die van dier op mens overdraagbaar zijn (zoönosen) is nog geen wettelijk of beleidsmatig toetsingskader ontwikkeld. Het enkele ontbreken van algemeen aanvaarde wetenschappelijke inzichten is onvoldoende om de vergunning reeds daarom te weigeren vanwege een mogelijk risico voor de volksgezondheid. Pas als er indicaties zijn dat een activiteit een risico voor de volksgezondheid zou kunnen hebben, zal het bevoegd gezag, mede gelet op het voorzorgsbeginsel, moeten onderzoeken of hierin aanleiding is gelegen om de vergunning te weigeren, of om nadere voorschriften ter voorkoming van gezondheidsrisico's aan de vergunning te verbinden. Hierbij zijn de omstandigheden van het geval van belang, zoals de werking van de betrokken inrichting, de soort van de gehouden dieren, de aard van de omgeving, eventuele mogelijke (hygiëne)maatregelen ter voorkoming van de uitbraak en verspreiding van zoönosen, en de aard van de mogelijke negatieve effecten op de volksgezondheid. Het GGD-advies en het milieueffectrapport dat ten grondslag ligt aan de vergunning vormen een indicatie dat de

vergunde activiteiten risico's voor de volkgezondheid zouden kunnen hebben. Verweerder heeft bij de voorbereiding van het bestreden besluit onvoldoende onderzocht of, gelet op deze indicatie, aanleiding bestaat om de vergunning te weigeren dan wel om nadere voorschriften ter voorkoming van gezondheidsrisico's aan de vergunning te verbinden. Weliswaar stelt verweerder dat vergunninghouder hygiënemaatregelen ter voorkoming van de verspreiding van ziektekiemen heeft getroffen maar deze maatregelen zijn niet in de aanvraag en in het milieueffectrapport beschreven.

---

**Instantie:** Rechtbank Oost-Brabant

**Datum uitspraak:** 12-07-2013

**ECLI:** ECLI:NL:RBOBR:2013:2855

**Zaaknummer:** SHE/12/3065

**Wetsartikelen:** 2.1 lid 1 aanhef en onder e Wabo en 2.14 Wabo

## ANNOTATIE

***Peter Willems***

1. In deze twee uitspraken betrof het een situatie waarbij met vrijstelling ex artikel 19, tweede lid, WRO een woning was gebouwd. Aanvragers zijn de eigenaars van de woningen direct ten westen van deze woning en ten zuidoosten hiervan, aan de overzijde van de straat.
2. In beide gevallen was de woning van aanvragers belast met een recht van gebruik en bewoning (een vorm van vruchtgebruik) ten behoeve van de moeders van de eigenaren. Opmerkelijk is dat in deze zaken niet de vraag is opgeworpen in hoeverre een vruchtgebruiker recht heeft op een tegemoetkoming in planschade. In artikel 6.1, eerste lid, Wro is – anders dan voorheen in artikel 49 WRO – omschreven waaruit planschade kan bestaan: een inkomensderving of een vermindering van de waarde van de onroerende zaak. Alhoewel uit de wetsgeschiedenis niet blijkt dat de wetgever op deze manier heeft getracht het recht op een vergoeding van planschade te beperken, zou men kunnen stellen dat een vruchtgebruiker geen (of niet langer) recht heeft op een vergoeding. Het recht van gebruik en bewoning is immers een zakelijk recht, maar geen onroerende zaak. Ook de waardering hiervan is van belang. Het recht van gebruik en bewoning is immers niet overdraagbaar (art. 3:226, vierde lid, BW). Wel is de waarde van het recht van gebruik en bewoning mede vastgesteld aan de hand van de waarde van de onroerende zaak ten tijde van het vestigen van het recht (en de leeftijd van de vruchtgebruiker).
3. Het andere interessante aspect van deze twee uitspraken betreft de relevantie van de feitelijke situatie van het perceel van aanvragers. In casu betreft het indirecte schade: de schadeveroorzakende planmutatie heeft betrekking op andere gronden dan die van aanvragers.
4. Voor de gronden waarop de planmutatie betrekking heeft geldt de standaardoverweging van de Afdeling: bij de planologische vergelijking is de feitelijke situatie niet van belang (zie bijvoorbeeld de uitspraak van de Afdeling van 29 mei 2013, nr. 201206821/1/T1/A2, over de vraag hoe een woning, die in gebruik is als burgerwoning maar die planologisch een agrarische bedrijfswoning is, dient te worden betrokken bij de planvergelijking). De Afdeling lijkt dit

overigens alleen zo expliciet te stellen voor het planologische regime dat door een bestemmingsplan wordt gevormd. Voor deze gronden dient uitgegaan te worden van hetgeen op grond van het planologische regime maximaal kon worden gerealiseerd, ongeacht de vraag of verwezenlijking heeft plaatsgevonden.

5. Dit uitgangspunt geldt tevens voor de gronden die gelegen zijn tussen de gronden waarop de planmutatie betrekking heeft en het perceel van aanvrager (zie bijvoorbeeld de uitspraak van de Afdeling van 5 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA1346).

6. Voor de gronden waarop de planmutatie betrekking heeft of voor de tussenliggende gronden kan de feitelijke situatie echter wel een rol spelen bij de planologische vergelijking.

7. In de eerste plaats indien realisering van de maximale mogelijkheden van een planologische regime met aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid kan worden uitgesloten. De Afdeling noemt in dit kader in haar uitspraken met name feitelijke of juridische belemmeringen. Bestaande bebouwing zal echter niet snel worden gezien als een belemmering, omdat deze immers gesloopt kan worden (zie bijvoorbeeld de uitspraak van de Afdeling van 27 juni 2012, ECLI:NL:RVS:2013:CA2083).

8. In de tweede plaats kan de feitelijke situatie een rol spelen indien sprake is van legalisering achteraf. Volgens vaste rechtspraak kunnen de bepalingen van een nieuw bestemmingsplan geen basis vormen voor toekenning van planschadevergoeding indien sprake is van bestaande, niet binnen het oude bestemmingsplan passende bebouwing of bestaand afwijkend gebruik, terwijl nadien die bebouwing of dat gebruik alsnog wordt ingepast in het nieuwe bestemmingsplan. De schade wordt in dat geval – in beginsel – niet geacht voort te vloeien uit de bepalingen van het nieuwe plan, doch uit het eerdere illegale gebruik (zie bijvoorbeeld de uitspraak van de Afdeling van 7 november 2007, ECLI:NL:RVS:2007:BB7332).

9. Het uitgangspunt van de maximale invulling van de planologische mogelijkheden ter plaatse van de gronden waarop de planmutatie betrekking heeft, geldt niet alleen voor de planologische vergelijking maar ook voor de taxatie. Dit ligt anders bij directe schade: schade door een planologische mutatie met betrekking tot de gronden van aanvrager zelf. In dat geval dient allereerst een planologische vergelijking te worden gemaakt, waarbij eveneens in beginsel wordt geabstraheerd van de feitelijke situatie. Hierop dient een “uitzondering” te worden gemaakt indien wordt geconcludeerd dat de feitelijk aanwezige bebouwing als rechtmatig dient te worden aangemerkt en derhalve als behorend tot het oude planologische regime dient te worden gezien (zie de uitspraak van de Afdeling van 9 februari 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP3671). Vervolgens dient een planologisch nadeel te worden getaxeerd. Daarbij kan blijken dat een planologisch nadeel niet tot uitdrukking komt in een

waardevermindering van de onroerende zaak, omdat deze de hoogste of een hogere waarde ontleent aan de feitelijke situatie (of aan andere, onbenutte, maar nog bestaande mogelijkheden).

10. De feitelijke situatie op het perceel van aanvrager kan drie planologische situaties betreffen: de bestaande situatie kan positief bestemd zijn, onder het overgangsrecht vallen of niet (langer) onder het overgangsrecht vallen terwijl evenmin sprake is van een positieve bestemming.

11. In de onderhavige uitspraken van 26 juni 2013 komt de vraag aan de orde hoe dient te worden omgegaan met de feitelijke situatie van het perceel van aanvragers bij indirecte schade.

12. In deze uitspraken was door appellante (de houder van de vrijstelling op wie de planschade werd afgewenteld) gesteld dat de eigenaren van de twee naburige percelen niet voor een tegemoetkoming in planschade in aanmerking kwamen, omdat hun woningen niet positief bestemd waren. De Afdeling concludeert in het kader van de planologische vergelijking echter dat de woningen een vermogensrechtelijke waarde vertegenwoordigen, ook zonder dat hieraan in het bestemmingsplan een zogenoemde positieve bestemming is gegeven en dat de eigenaren terecht een tegemoetkoming in planschade hebben toegekend gekregen. Appellante heeft ook in het kader van de waardebepaling het argument genoemd dat de woningen niet positief bestemd zijn en evenmin onder het overgangsrecht zouden vallen. De StAB heeft in dit kader vastgesteld dat bouwvergunningen zijn verleend voor delen dan wel herbouw van de bebouwing, dat het gebruik wel onder het overgangsrecht valt en dat de gemeente de intentie heeft de woningen positief te bestemmen. Een redelijk denkend en handelend koper zal derhalve ervan uit kunnen gaan dat de woningen in deze vorm zullen kunnen blijven bestaan. In dit geval heeft het niet positief bestemd zijn van de woning een marginaal effect op de waarde.

13. Uit deze uitspraken blijkt dat de feitelijke situatie van de percelen van aanvragers bij indirecte planschade zowel bij de planvergelijking als bij de taxatie van belang is. (zie voor een vergelijkbaar geval waarbij het gebruik van een woning als bedrijfsobject werd gedoogd de uitspraak van de Afdeling van 7 december 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BU7048). Naar mijn mening kan hier ook geen onderscheid worden gemaakt: de woning kan niet bij de planvergelijking worden genegeerd om vervolgens bij de taxatie wel te worden meegenomen, omdat de schade in dat geval niet kan worden aangemerkt als planschade. Naar mijn mening wordt de planologische situatie van de woning van aanvragers bij de taxatie wel terecht meegewogen. Hoewel dit in de reguliere taxatiepraktijk bij verkopen, hypotheek en WOZ-taxaties wellicht soms onderbelicht wordt, dient zeker in een planschadeprocedure worden

erkend dat de planologische situatie van een perceel van invloed is op de waarde. Vooral bij reëel zicht op een positieve bestemming kan het vooralsnog ontbreken daarvan een marginale invloed hebben op de waarde.

14. Hier doet zich echter wel de volgende vraag voor: hoe dient het perceel van aanvrager te worden beoordeeld indien de aanvraag om een tegemoetkoming in planschade alleen betrekking heeft op indirecte schade, terwijl ook sprake is van directe schade? Bij een juiste taxatie van het perceel van aanvrager waarbij derhalve de planologie wordt meegewogen, zal ook de directe schade blijken, terwijl niet om vergoeding hiervan is verzocht. In de praktijk zal dit probleem echter veelal worden ondervangen door de rol van de gemeentelijke schadebeoordelingscommissie. Tijdens het onderzoek zal de gewijzigde planologische situatie ter plaatse van het perceel van aanvrager zelf aan het licht komen en zal de schadebeoordelingscommissie dienen vast te stellen of aanvrager deze eventuele schade al dan niet vergoed wil zien. Gemeenten accepteren veelal een uitbreiding van de aanvraag om een separate procedure met de daaraan verbonden kosten te voorkomen.