

Nieuwsbrief STAB OGR Updates - Nummer 03, 2020

Nummer 3, 2020

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:2020:285](#) 24-01-2020

Sint Anthonis/omgevingsvergunning milieu

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:156](#) 07-01-2020

Planschade Utrecht

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:14616](#) 25-11-2019

Minister EZK/omgevingsvergunning voor veranderen mijnbouwlocatie

Raad van State

[Raad van State, ECLI:NL:RVS:2020:508](#) 19-02-2020

Bronckhorst/bestemmingsplan 'Landelijk gebied Bronckhorst'

[Raad van State, ECLI:NL:RVS:2020:520](#) 19-02-2020

Diemen/weigering omgevingsvergunning

[Raad van State, ECLI:NL:RVS:2019:3020](#) 04-09-2019

Aalsmeer/bestemmingsplan '2e Herziening Hornmeer – Meervalstraat-Roerdomplaan'

Annotatie

[Annotatie bij uitspraak Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 18-12-2019](#)

mr. D.S.P. Roelands-Fransen en mr. J. Zweers

RECHTSPRAAK

Aalsmeer/bestemmingsplan '2e Herziening Hornmeer – Meervalstraat-Roerdomplan'

Het voorkomen van wateroverlast door het opnemen van voorwaardelijke verplichtingen.

Casus

Eigenaren van woningen in Aalsmeer vrezen dat een plan dat woningbouw in de buurt van hun woningen mogelijk maakt tot wateroverlast zal leiden. De raad erkent onder andere dat er in de bestaande situatie al sprake is van wateroverlast. Volgens de raad zal het plan echter niet tot extra wateroverlast leiden, omdat de toename aan verharding wordt gecompenseerd door de aanleg van open water elders. Verder zal volgens de raad de gemeente het plangebied zelf bouw- en woonrijp maken en de riolering en de drainage aanleggen. De raad stelt zich op het standpunt dat uit vaste rechtspraak van de Afdeling volgt dat eventueel noodzakelijke voorzieningen om een toename van de wateroverlast te voorkomen niet in het plan hoeven te worden verzekerd, aangezien de gemeente als eigenaar zelf bij machte is deze voorzieningen te realiseren en er geen belemmeringen zijn die zich daartegen verzetten. In het plan zijn voor wat betreft compensatieplicht bij overschrijding van het percentage verhard oppervlak, verder de volgende bepalingen opgenomen:

Artikel 5, onder 5.4.1, van de planregels, dat op de bestemming 'Woongebied 1' ziet, luidt als volgt: 'In het geval door de bouw van gebouwen en bouwwerken dan wel het uitvoeren van werken, geen gebouwen zijnde, of van werkzaamheden op een bouwperceel meer dan 500 m² extra verhard oppervlak zal ontstaan ten opzichte van de situatie bij vaststelling van dit plan, dan dient – voordat de overschrijding plaatsvindt – 15% van het totaal aan toename van verharding te worden gecompenseerd met open water dat in verbinding staat met oppervlaktewater in hetzelfde peilvak.' In artikel 6, onder 6.4.2, dat op de bestemming 'Woongebied 2' ziet, is een bepaling opgenomen met dezelfde formulering.

Rechtsvragen

Dient een plan te voorzien in een oplossing voor de bestaande wateroverlast en is het uit het

oogpunt van een goede ruimtelijke ordening noodzakelijk voor wat betreft het voorkomen van een toename van de wateroverlast dat de borging van de aanleg en met name de instandhouding van maatregelen door middel van een voorwaardelijke verplichting geschiedt?

Uitspraak

De Afdeling stelt allereerst vast dat de raad heeft toegelicht dat in veel wijken in Aalsmeer sprake is van grondwateroverlast, vanwege een hoge grondwaterstand en een in de bodem aanwezige kleilaag die water slecht doorlaat. Die overlast ontstaat als het langdurig regent. Die situatie doet zich ook voor in de omgeving van het plangebied, waaronder de Roerdomplaan. De raad heeft daarbij erkend dat het bestaande DIT-riool niet goed werkt.

Vervolgens merkt de Afdeling op dat het plan niet hoeft te voorzien in een oplossing voor de bestaande wateroverlast. Ook hoeft in het plan niet de inrichting van het rioleringsstelsel te worden geregeld. Het staat echter vast dat het plan effecten zal hebben op de grondwatersituatie ter plaatse. Het plan maakt immers een toename aan verharding mogelijk, binnen de bestemmingen 'Woongebied 1 en 2' zijn ondergrondse bouwwerken tot een diepte van 3 m mogelijk en het is niet uitgesloten dat het peil van het plangebied zal worden opgehoogd. Gelet hierop en op de bestaande wateroverlast lag het volgens de Afdeling op de weg van de raad om zich bij de vaststelling van het plan ervan te verzekeren dat het plan niet zal leiden tot een onaanvaardbare toename van de wateroverlast voor naburige percelen. De raad heeft op de zitting erkend dat hij dit niet heeft gedaan bij de vaststelling van het plan. Ook de in het plan opgenomen watercompensatieplicht in artikel 5, onder 5.4.1, en 6, onder 6.4, van de planregels is naar het oordeel van de raad niet voldoende om grondwateroverlast als gevolg van langdurige regen te voorkomen.

Ten aanzien van de voorwaardelijke verplichtingen merkt de Afdeling het volgende op. In de voorwaardelijke verplichtingen in artikel 5, onder 5.4.1, en 6, onder 6.4.2, van de planregels is verzekerd dat open water in hetzelfde peilvak wordt aangelegd voordat meer dan 500 m² aan verharding wordt aangebracht in het plangebied, maar daarin is niet verzekerd dat het plangebied zal ontwateren op dit open water. Ook geldt de voorwaardelijke verplichting niet voor verhardingen binnen de bestemming 'Groen', terwijl het planologisch mogelijk is om binnen die bestemming meer dan 500 m² aan verharde fiets- en voetpaden aan te leggen. Voorts is de aanleg en instandhouding van maatregelen die noodzakelijk zijn om een toename van de grondwateroverlast te voorkomen niet verzekerd in het plan, terwijl niet duidelijk is gemaakt door de raad dat dit anderszins publiekrechtelijk is verzekerd. De raad heeft er op zichzelf met juistheid op gewezen dat volgens vaste rechtspraak van de Afdeling de omstandigheid dat een gemeente het in haar macht heeft bepaalde maatregelen te treffen, van belang is bij de vraag of in relatie tot die maatregelen een voorwaardelijke verplichting

noodzakelijk is. Dit is onder meer verwoord in de uitspraak van de Afdeling van 6 augustus 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2929, onder 15.1. In dit geval is de gemeente weliswaar eigenaar van de gronden met de bestemmingen 'Woongebied 1 en 2', maar zij is van plan die gronden te verkopen aan één of meer projectontwikkelaars, tenzij de aanleg en instandhouding daarvan anderszins publiekrechtelijk is verzekerd. Ter vergelijking wijst de Afdeling op haar uitspraak van 13 februari 2019, ECLI:NL:RVS:2019:404, onder 4.6.

Instantie: Raad van State

Datum uitspraak: 04-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RVS:2019:3020

Zaaknummer: 201805956/1/R1 en 201805957/1/R1

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Diemen/weigering omgevingsvergunning

Bewijslast en onderbouwingsplicht in geval van exceptieve toetsing planregel die al dan niet in strijd is met Dienstenrichtlijn. Exceptieve toetsing en de beginselen van doeltreffendheid en effectieve rechtsbescherming.

Casus

Het college heeft een aanvraag geweigerd omdat deze in strijd is met een planregel. In bezwaar betoogt de aanvrager dat de planregel in strijd is met de Dienstenrichtlijn. In de uitspraak over het beroep van de aanvrager heeft de rechtbank onder andere overwogen dat de aanvrager voldoende heeft geconcretiseerd waarom de planregel in strijd is met de Dienstenrichtlijn. Het is volgens de rechtbank vervolgens aan het college om – al dan niet in samenspraak met de gemeenteraad – te motiveren dat wél aan de voorwaarden wordt voldaan. Het college heeft volgens de rechtbank onvoldoende concreet onderbouwd dat de planregel noodzakelijk en evenredig is.

In hoger beroep betoogt het college dat de rechtbank heeft miskend dat in deze procedure niet een vergelijkbare toetsingsmaatstaf dient te worden gehanteerd als aan de orde is in de uitspraak van de Afdeling van 24 juli 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2569. Het college betoogt dat in dit geval sprake is van een exceptieve toets en dat in dat kader de bestemmingsplanregeling alleen onverbindend kan worden geacht of buiten toepassing kan worden gelaten, indien deze evident in strijd is met de hogere regeling, waarbij onder meer is vereist dat de hogere regeling zodanig concreet is dat deze zich voor een exceptieve toets leent. Het gaat immers om een al onherroepelijk bestemmingsplan waartegen beroep heeft opengestaan. Het college is dan ook van oordeel dat zij niet de geschiktheid en evenredigheid van de planregel met nauwkeurige gegevens behoeft aan te tonen.

Rechtsvragen

Moet in geval van een exceptieve toetsing een college onderbouwen of een beperking al dan niet in strijd is met de Dienstenrichtlijn, en zo ja, welke eisen worden aan die onderbouwing

gesteld? Voldoet de exceptieve toetsing van bestemmingsplanregels wel aan het doeltreffendheidsbeginsel en het beginsel van effectieve rechtsbescherming?

Uitspraak

De Afdeling is allereerst van oordeel dat het op de weg van het college ligt om bij het beslissen over een aanvraag dit aan te tonen, ook al is sprake van een onherroepelijk plan. De onderbouwingsplicht van het college gaat echter niet zo ver dat het de gerechtvaardigheid van de beperking dient te onderbouwen aan de hand van een analyse met specifieke gegevens. In dat kader merkt zij het volgende op.

In een gerechtelijke procedure als deze ligt het op de weg van degene die een beroep doet op de Dienstenrichtlijn om te beargumenteren dat sprake is van een eis die een beperking oplevert. Het ligt op de weg van het college om bij de beslissing over het verlenen van een omgevingsvergunning te onderbouwen dat die eis in overeenstemming is met de Dienstenrichtlijn. Dit geldt ook voor de raad bij de vaststelling van het bestemmingsplan. Het is dus in de eerste plaats aan het college om te onderbouwen waarom de in het plan neergelegde beperkingen gerechtvaardigd zijn in het licht van de daaraan in de Dienstenrichtlijn gestelde eisen. Daarbij kan het college verwijzen naar de toelichting bij een bestemmingsplan, maar kan ook, indien een dergelijke toelichting ontbreekt, een nadere onderbouwing geven voor de in de planregels opgenomen beperking.

Anders dan in de hiervoor genoemde uitspraak van 24 juli 2019, is in deze procedure geen besluit van de raad tot vaststelling van een bestemmingsplan aan de orde, maar een besluit van het college tot weigering van een omgevingsvergunning om van een vastgesteld en in werking getreden bestemmingsplan af te wijken. Het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan waaraan de aanvraag om omgevingsvergunning is getoetst, is onherroepelijk. Dat neemt niet weg dat het ook in dit geval niet aan de wederpartij is om te onderbouwen dat de eis in strijd met de Dienstenrichtlijn is, maar aan het college om te onderbouwen dat die eis daarmee in overeenstemming is.

Indien beargumenteerd strijd met artikel 15, derde lid, van de Dienstenrichtlijn wordt aangevoerd en een motivering dat aan de in dat artikellid genoemde vereisten is voldaan ontbreekt, kan desondanks geen evidente strijd met de Dienstenrichtlijn worden aangenomen indien het college (alsnog) een onderbouwing geeft dat aan de vereisten van artikel 15, derde lid, van de Dienstenrichtlijn is voldaan. Dit vergt echter geen onderbouwing die voldoet aan de in de uitspraak van 24 juli 2019 neergelegde toetsingsmaatstaf. Dit betekent dus dat de onderbouwingsplicht van het college in deze procedure niet zo ver gaat dat het de beperking dient te onderbouwen aan de hand van een analyse met specifieke gegevens. Geeft het college

niet alsnog een onderbouwing, dan zal de planregeling buiten toepassing worden gelaten of onverbindend worden verklaard. Degene die zich op strijd met de Dienstenrichtlijn beroept staat het overigens vrij om een verzoek tot herziening van het bestemmingsplan bij de gemeenteraad in te dienen. Bij de beoordeling van een besluit van de raad naar aanleiding van een dergelijk verzoek zal het evidentie criterium niet worden gehanteerd, omdat dan immers geen sprake is van exceptieve toetsing. De rechter toetst dan op de wijze zoals aan de orde is in de voormelde uitspraak van 24 juli 2019.

De Afdeling is van oordeel dat de exceptieve toetsing van bestemmingsplanregels voldoet aan het doeltreffendheidsbeginsel en het beginsel van effectieve rechtsbescherming. De Afdeling neemt daarbij in aanmerking de plaats van de exceptieve toetsing in de gehele bestemmingsplanprocedure en het verloop en de bijzondere kenmerken daarvan. Een bijzonder kenmerk van de bestemmingsplanprocedure is dat het bestemmingsplan, anders dan andere algemeen verbindende voorschriften, appellabel is. De exceptieve toetsing van bestemmingsplanregels is dan ook pas aan de orde wanneer de bestemmingsplanprocedure reeds doorlopen is en het plan onherroepelijk is geworden. Verder wijst de Afdeling er op dat aan de exceptieve toetsing van bestemmingsplanregels het rechtszekerheidsbeginsel en de bescherming van belangen van derden ten grondslag liggen. De bestemmingsplanprocedure is speciaal ontworpen voor de totstandkoming en de toetsing (van de rechtmatigheid) van een bestemmingsplan. De aangewezen rechtsgang om het bestemmingsplan te laten toetsten aan de Dienstenrichtlijn is dan ook om bij de gemeenteraad een verzoek tot herziening van het bestemmingsplan in te dienen. Zolang een bestemmingsplan niet is herzien, mogen aanvragers en derden in beginsel afgaan op wat er in het bestemmingsplan staat. Alleen als de bestemmingsplanregel evident in strijd is met hoger recht, moeten derden rekening houden met onverbindendheid. Dat is van belang voor de rechtszekerheid en voor de werking van het limitatief-imperatieve stelsel voor aanvragen voor een omgevingsvergunning.

Gelet op de appellabiliteit van het bestemmingsplan en de rechtszekerheid en belangen van derden is het gerechtvaardigd dat de rechter bij beroepen tegen besluiten over omgevingsvergunningen en over handhaving, de verbindendheid van bestemmingsplanregels slechts exceptief toetst op de wijze zoals weergegeven in deze uitspraak. De Afdeling acht het daarbij niet onmogelijk of uiterst moeilijk voor appellanten om hun rechten op grond van de Dienstenrichtlijn te effectueren, gelet op de hiervoor weergegeven bewijslastverdeling.

Instantie: Raad van State

Datum uitspraak: 19-02-2020

ECLI: ECLI:NL:RVS:2020:520

Zaaknummer: 201900706/1/A1

Wetsartikelen: 15 lid 3 Dienstenrichtlijn

RECHTSPRAAK

Sint Anthonis/omgevingsvergunning milieu

Het college heeft niet inzichtelijk gemaakt op welke wijze de bestuurlijke afweging om de vergunning te weigeren is verlopen en of, en zo ja op welke wijze, is getoetst aan de Circulaire Handreiking Industrielawaai en vergunningverlening.

Casus

Het college heeft een aanvraag voor revisievergunning voor uitbreiding van het aantal gehouden vleeskuikens en een aanvraag voor het milieuneutraal wijzigen van de ventilatoren in de achtergevel geweigerd vanwege de verwachte geluidsbelasting van het bedrijf.

Rechtsvraag

Heeft verweerder inzichtelijk gemaakt op basis van welk bestuurlijk afwegingsproces hij de vergunning heeft geweigerd?

Uitspraak

Verweerder zal, bij gebrek aan een gemeentelijk geluidbeleid bij zijn besluitvorming toepassing moeten geven aan de Circulaire en het daarin genoemde bestuurlijke afwegingsproces. De rechtbank is van oordeel dat in de weigering onvoldoende inzichtelijk wordt hoe deze bestuurlijke afweging is verlopen en hoe verweerder tot de uiteindelijke uitkomst van de belangenafweging is gekomen. De rechtbank geeft hiervoor de volgende redenen.

In de eerste plaats is de rechtbank van oordeel dat verweerder onvoldoende inzichtelijk heeft gemaakt wat de geluidsbelasting is van de regelmatige afwijking van de representatieve bedrijfssituatie op basis van de milieuvergunning van 2010. Zo is onduidelijk of verweerder de aanvoer van voer als een regelmatige afwijking van de representatieve bedrijfssituatie beschouwt, ondanks de omstandigheid dat de milieuvergunning uit 2010 hier niet in voorziet. Het is niet duidelijk of er meer piekmomenten komen, respectievelijk meer overschrijdingen

van de grenswaarde voor het maximale geluidsniveau in de milieuvergunning uit 2010. De geluidsbelasting vanwege de afvoer van mest in de vergunde situatie is niet duidelijk. Verweerder had zich ook een oordeel moeten vormen over de aard van de omgeving. Verder is de rechtbank van oordeel dat verweerder in ieder geval het referentieniveau van omgevingsgeluid (L 95) had moeten vaststellen.

De rechtbank vindt ook dat verweerder zonder voorbehoud of slag om de arm had moeten aangeven of hij de conclusies uit het akoestisch onderzoek overneemt of niet. Dat heeft verweerder niet gedaan omdat verweerder kennelijk opmerkingen had bij de uitkomst van het akoestisch onderzoek in de representatieve bedrijfssituatie.

Bij het tweede besluit lag het op de weg van verweerder om eiseres de gelegenheid te bieden een volledig akoestisch onderzoek te overleggen, waarbij duidelijk is wat de geluidsbelasting in de vergunde situatie is en wat de geluidsbelasting is van het aantal aangevraagde ventilatoren in de representatieve bedrijfssituatie.

Verder heeft verweerder geen aandacht besteed aan de noodzaak dan wel onvermijdelijkheid van de betreffende activiteit, de redelijkerwijs te treffen maatregelen en het al dan niet vóórkomen van de overschrijdingen van de richtwaarden.

Tot slot is de rechtbank van oordeel dat verweerder vooral af zou moeten gaan op objectieve hindersignalen, met andere woorden, daadwerkelijke metingen van de geluidsbelasting van de inrichting. De rechtbank overweegt dat het ontbreken van draagvlak voor een eventuele uitbreiding slechts een ondergeschikte rol kan spelen in het bestuurlijke afwegingsproces.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 24-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2020:285

Zaaknummer: 18/2571 T, 19/1398 en 19/1422

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Minister EZK/omgevingsvergunning voor veranderen mijnbouwlocatie

Beperkte m.e.r.-procedure is van toepassing, voor wat betreft de referentiesituatie is terecht uitgegaan van de huidige vergunde situatie.

Casus

Vermilion heeft een aanvraag ingediend voor een veranderingsvergunning voor het verhogen van het productieplafond voor aardgas bij de mijnbouwlocatie Wapse.

Rechtsvraag

1. Had de uitgebreide m.e.r.-procedure gevolgd moeten worden?
2. Hadden de effecten van de eerder vergunde situatie in de m.e.r. meegenomen moeten worden?

Uitspraak

1. Het besluit tot verlening van de vergunning valt onder onderdeel C van de bijlage bij het Besluit m.e.r. en is om die reden m.e.r.-plichtig. Dit betekent dat ingevolge artikel 7.24, eerste lid, van de Wet milieubeheer in beginsel de beperkte m.e.r.-procedure van toepassing is. In het vierde lid van dit artikel zijn uitzonderingen op dit uitgangspunt opgenomen. Artikel 7.24, vierde lid, sub c, van de Wet milieubeheer, waar eiser 1 naar verwijst, bepaalt dat de uitgebreide m.e.r.-procedure van toepassing is indien een plan is vereist als bedoeld in artikel 14.4b van de Wet milieubeheer. Een winningsplan waar eiser 1 aan refereert is echter geen plan als bedoeld in artikel 14.4b van de Wet milieubeheer. De rechtbank wijst hierbij op de uitspraak van de Afdeling van 18 november 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3578. Hierin is onder meer geoordeeld dat besluiten over verlening van een winningsvergunning, alsmede over instemming met een winningsplan niet als m.e.r.-plichtige besluiten zijn aan te merken, nu een winningsplan geen plan is dat door een bestuursorgaan wordt vastgesteld. Daarnaast is het winningsplan geen plan dat wordt vastgesteld om de omgevingsvergunning in te passen en

tot slot zijn het winningsplan noch het instemmingsbesluit genoemd bij activiteit C 17.2 van de bijlage bij het Besluit m.e.r. Dit alles leidt bij de rechtbank tot het oordeel dat verweerder op goede gronden de beperkte m.e.r.-procedure als bedoeld in paragraaf 7.8 van de Wet milieubeheer heeft toegepast.

2. Ingevolge artikel 7.23 dient het m.e.r. een beschrijving van de bestaande toestand van het milieu te bevatten en de autonome ontwikkelingen daarvan. Op grond hiervan dient het m.e.r. de bestaande situatie als uitgangspunt te nemen, zijnde de situatie die in de toekomst zal ontstaan als het project niet doorgaat. In dit geval is dat de situatie waarin aan Vermilion vergunning is verleend voor de oprichting en het in werking hebben van de inrichting met een dagproductie tot 480.000 Nm³. In het m.e.r. dienen de milieueffecten van het project dan ook te worden afgezet tegen de situatie waarin reeds 480.000 Nm³/dag gas is vergund. Daarbij is het op grond van vaste jurisprudentie van de Afdeling (bijvoorbeeld de uitspraken van 4 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2210 en 19 december 2018, ECLI:NL:RVS:2018:4198) toegestaan om bij het bepalen van de referentiesituatie aansluiting te zoeken bij de feitelijke situatie. Gelet op het vorenstaande is de rechtbank van oordeel dat bij het opstellen van het m.e.r. terecht is uitgegaan van de huidige vergunde situatie als referentiesituatie.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 25-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:14616

Zaaknummer: AWB - 17 _ 6077

Wetsartikelen: 7.23 WMB en 7.24 WMB

RECHTSPRAAK

Bronckhorst/bestemmingsplan ‘Landelijk gebied Bronckhorst’

Het bestemmingsplan bevat een gebruiksverbod voor zover sprake is van een toename van de stikstofdepositie. Het plan is, desondanks, in strijd met de Wnb omdat de definitie van wat onder een toename van stikstofdepositie wordt verstaan verwijst naar de PAS. Verder is het plan in strijd met de Wnb voor zover het een toename van beweiden mogelijk maakt. Onjuiste toepassing één-op-één-inpassing.

Casus

Bestemmingsplan buitengebied dat het bestaande regime actualiseert en harmoniseert. Er is beroep ingesteld door een tweetal milieuorganisaties.

Rechtsvraag

1. Is het afdoende dat in het bestemmingsplan een gebruiksverbod is opgenomen dat als voorwaarde stelt dat wordt aangetoond dat een initiatief niet leidt tot een toename van stikstofdepositie?
2. Is sprake van een juiste één-op-één-inpassing?

Uitspraak

1. In de uitspraak Weststellingwerf heeft de Afdeling onder 49.8 overwogen dat als de raad in het plan een gebruiksverbod wenst op te nemen waarmee, zonder dat daaraan een nader onderzoek ten grondslag ligt, is verzekerd dat als gevolg van de in het plan (...) geboden maximale planologische mogelijkheden geen aantasting van de natuurlijke kenmerken van de betrokken Natura 2000-gebieden zal optreden, het gebruiksverbod voor de referentiesituatie zal moeten uitgaan van de feitelijke en planologisch legale situatie ten tijde van de vaststelling van het plan.

De conclusie in die uitspraak betekent in dit geval, waarin de definitie van ‘Toename van stikstofemissie en stikstofdepositie’ uit artikel 1, lid 1.150, onder e, sub 1 en onder f, van de planregels verwijzen naar het PAS, dat daaruit evenmin de zekerheid is verkregen dat het bestemmingsplan de natuurlijke kenmerken van de Natura 2000-gebieden niet zal aantasten.

De Afdeling stelt vast dat de toename van het weiden van vee ten opzichte van de in 11.2 beschreven referentiesituatie niet is betrokken in een passende beoordeling die aan het plan ten grondslag is gelegd. Om die reden is niet de zekerheid verkregen dat het plan de natuurlijke kenmerken van Natura 2000-gebieden niet zal aantasten.

2. De Afdeling begrijpt artikel 1, lid 1.150, onder e, sub 2 en 3, van de planregels aldus dat de raad een beroep doet op artikel 2.8, tweede lid, van de Wnb, waarin is bepaald dat geen passende beoordeling behoeft te worden gemaakt, ingeval het plan een herhaling of voortzetting is van een ander plan, onderscheidenlijk project, voor zover voor dat andere plan of project een passende beoordeling is gemaakt en een nieuwe passende beoordeling redelijkerwijs geen nieuwe gegevens en inzichten kan opleveren over de significante gevolgen van dat plan. Om toepassing te kunnen geven aan deze bepaling is op grond van de rechtspraak van de Afdeling over artikel 19j van de Nbw 1998, bijvoorbeeld de uitspraak van 17 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2271 (*Dalfsen*), tevens vereist dat is gewaarborgd dat sprake is van een zogenoemde één-op-één-inpassing van het in een in rechte onaantastbare Nbw 1998- of Wnb-vergunning vergunde gebruik.

Artikel 1, lid 1.150, onder e, sub 3, van de planregels voldoet echter niet aan het vorenstaande, omdat dit artikel geen in rechte onaantastbare vergunning vereist. Gelet hierop is het plan in strijd met artikel 2.8, derde lid, van de Wnb vastgesteld, voor zover het betreft artikel 1, lid 1.150, onder e, sub 3, van de planregels. In zoverre slaagt het betoog.

Instantie: Raad van State

Datum uitspraak: 19-02-2020

ECLI: ECLI:NL:RVS:2020:508

Zaaknummer: 201706783/4/R1

Wetsartikelen: 2.8 lid 3 Wnb

ANNOTATIE

Annotatie bij uitspraak Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 18-12-2019

mr. D.S.P. Roelands-Fransen en mr. J. Zweers

Venlo/bestemmingsplannen ‘Windpark Greenport Venlo - deelgebied Trade Port Noord’ en ‘Windpark Greenport Venlo - deelgebied Zaarderheiken’

1. Draagvlak en participatie zijn de laatste jaren veel besproken onderwerpen binnen het omgevingsrecht. Een wettelijke draagkrachtverplichting voor bestemmingsplannen bestaat onder het huidige recht echter niet. Artikel 3.6, eerste lid, onder e, van de Wro bepaalt slechts dat de toelichting van het (ontwerp)bestemmingsplan een beschrijving moet bevatten van de wijze waarop burgers en maatschappelijke organisaties bij de voorbereiding van het bestemmingsplan zijn betrokken. Vaste jurisprudentie van de Afdeling is in dit kader dat onder het huidige recht het ontbreken van maatschappelijk draagvlak niet betekent dat een ruimtelijke ontwikkeling in strijd is met een goede ruimtelijke ordening (zie ABRvS 20 november 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3908, r.o. 3-3.1). Het bestaan van draagvlak is voor de rechtmatigheid van een ruimtelijk besluit juridisch gezien dus geen absolute *must*.

2. Discussies omtrent het al dan niet bestaan van draagvlak komen in juridische procedures veelvuldig voor, bijvoorbeeld bij procedures over windparken. Interessant is in dit kader de uitspraak van de Afdeling van 18 december 2019, ECLI:NL:RVS:2019:4209, waarin de Afdeling vooruit lijkt te lopen op de wijze waarop onder vigeur van de Omgevingswet voor participatie, en daarmee samenhangend draagvlak, een meer prominente rol is voorzien bij ruimtelijke besluitvorming. Centraal in deze uitspraak stond het besluit van de gemeente Venlo om twee bestemmingsplannen, waarin de realisatie van een windpark mogelijk zou worden gemaakt, niet vast te stellen. Etriplus, de initiatiefnemer van het windpark, gaat in beroep tegen dit weigeringsbesluit.

3. De gemeenteraad van Venlo had aan het weigeringsbesluit onder meer ten grondslag gelegd dat onvoldoende draagvlak zou bestaan voor het windpark, althans dat Etriplus onvoldoende onderzoek had uitgevoerd naar het draagvlak. Het gebrek aan draagvlak zou volgens de raad

volgen uit het feit dat meer dan 100 omwonenden een zienswijze tegen het plan hadden ingediend. De Afdeling grijpt in eerste instantie terug naar de bekende jurisprudentie: de omstandigheid dat geen maatschappelijk draagvlak bestaat, betekent niet dat een bestemmingsplan niet in overeenstemming is met een goede ruimtelijke ordening. Voor zover draagvlak zou ontbreken, kan dit dan ook geen dragend argument zijn voor het weigeren van de planologische medewerking. Tot zover dus niets nieuws.

4. Bijzonder is echter wel de overweging van de Afdeling dat dit niet wegneemt dat op grond van gemeentelijk beleid van de initiatiefnemer kan worden verwacht dat hij (specifieke) handelingen verricht die zijn gericht op het informeren van omwonenden en het verwerven of vergroten van het maatschappelijk draagvlak voor de gewenste ontwikkeling. Het niet behoorlijk nakomen van een dergelijke verplichting kan volgens de Afdeling een reden zijn voor het bestuursorgaan om de gewenste planologische medewerking niet te verlenen. Het al dan niet bestaan van draagvlak is dus geen relevante omstandigheid voor de beoordeling van de rechtmatigheid van een bestemmingsplan, maar de mate waarin tijdens de voorbereiding van het bestemmingsplan omwonenden zijn geïnformeerd en handelingen zijn verricht die zijn gericht op het vergroten van draagvlak kan, bij het bestaan van beleid dat daarover regels stelt, wel degelijk relevant zijn voor de vraag of in redelijkheid kan worden geweigerd planologische medewerking te verlenen. In dit geval ontbrak dergelijk beleid. Etriplus heeft daarnaast volgens de Afdeling onweersproken gesteld dat zij wel degelijk inspanningen heeft verricht om het draagvlak voor het windpark te peilen en te vergroten, zoals onder meer het organiseren van informatie- en inspraakavonden.

5. De Afdeling verwijst in deze overweging tevens naar de uitspraak van 23 oktober 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3580, waarin het bestemmingsplan 'Borger, zonnepark Daalkampen' van de gemeente Borger-Odoorn centraal stond. In deze zaak werd door de appellante gesteld dat de raad van Borger-Odoorn onvoldoende had aangetoond dat het beoogde zonnepark kon rekenen op breed draagvlak bij omwonenden. In dit geval was wél sprake van beleid waaraan zonnepark-initiatieven werden getoetst. Een van de beoordelingsaspecten in het beleid houdt in dat sprake moet zijn van een breed draagvlak bij omwonenden. De initiatiefnemer moet volgens dit beleid aantonen voldoende te hebben geïnvesteerd in het verkrijgen van dit draagvlak. Volgens de Afdeling is in het beleid echter geen harde randvoorwaarde neergelegd waaruit volgt dat een plan niet mag worden vastgesteld bij gebrek aan draagvlak of participatie. Volgens de Afdeling brengt het beleid slechts de wens tot uitdrukking dat voldoende maatschappelijk draagvlak wordt verkregen, alsmede de wens inwoners te laten participeren bij de planvorming, een wens waarvan de realisering primair op de weg van de initiatiefnemer is gelegen. Voorts overweegt de Afdeling dat de initiatiefnemer zich wel degelijk voldoende had ingespannen bij het bevorderen van draagvlak en participatie, zodat

het plan niet in strijd met het gemeentelijke beleid is.

6. Hoewel de Afdeling dit niet expliciet overweegt, menen wij dat *a-contrario* zou kunnen worden geredeneerd dat indien de initiatiefnemer geen enkele inspanning had verricht om draagkracht te vergroten of inwoners te laten participeren, terwijl het beleid wel de verplichting daartoe zou bevatten, het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan in strijd met dit beleid zou kunnen worden geacht met een mogelijke vernietiging tot gevolg. Anders dan in de uitspraak van 18 december, waarin slechts wordt ingegaan op inspanningen gericht op het bevorderen van draagvlak, wordt in de uitspraak van 23 oktober ook expliciet gerefereerd aan participatieverplichtingen. Naast het feit dat beleid een initiatiefnemer gelet op de uitspraak van 18 december kan verplichten tot het verrichten van handelingen gericht op het vergroten van draagvlak, lijkt uit de uitspraak van 23 oktober dan ook te volgen dat beleid een initiatiefnemer ook kan verplichten tot het bevorderen van participatie.

7. De Afdeling lijkt hiermee een andere weg te zijn ingeslagen dan voorheen. In het verleden heeft de Afdeling immers in het kader van bestemmingsplanprocedures meermaals overwogen dat indien in een gemeentelijke verordening de mogelijkheid of verplichting is opgenomen inspraak te bieden, het betoog dat fouten zouden zijn gemaakt in de fase van de inspraak in het plan, geen gevolgen met zich mee kan brengen voor de rechtmatigheid van de gevolgde bestemmingsplanprocedure en het bestemmingsplan (Zie bijv. ABRvS 2 juli 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2439, r.o. 2.1). Uit eerdere jurisprudentie van de Afdeling volgde dat aan artikel 3.1.6, eerste lid, onder e, van het Bro reeds werd voldaan wanneer een zienswijzeprocedure was ingericht en de inhoud van de reacties in een zienswijzenota zijn verwerkt (zie ABRvS 29 juni 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1793, r.o. 3.1-3.2). De Afdeling lijkt daar met de uitspraken van 18 december en 23 oktober 2019 op te zijn teruggekomen. Beleidsregels die verplichten tot het verrichten van inspanningen om draagvlak en participatie te bewerkstelligen, lijken nu wel degelijk aan de rechtmatigheid van bestemmingsplannen in de weg te kunnen staan. Wij verwachten dat deze overwegingen grotendeels zijn ingegeven door de grotere rol die voor participatie en draagvlak is voorzien onder de Omgevingswet, en dat de Afdeling daar op vooruitloopt.

8. De Omgevingswetgever ziet participatie als een belangrijk onderdeel van de Omgevingswet, zoals bijvoorbeeld uitgebreid is verwoord in de Nota van Toelichting bij het Omgevingsbesluit (*Stb.* 2018, 290, p. 131-140). Participatie wordt door de Omgevingswetgever uitdrukkelijk gezien als een middel om draagvlak te creëren. Onder de Omgevingswet worden verschillende participatietrajecten verplicht gesteld, afhankelijk van het precieze ruimtelijke besluit dat in procedure is. Ten aanzien van het omgevingsplan bepaalt artikel 10.2 van het Omgevingsbesluit dat de gemeenteraad bij de (verplichte) kennisgeving van het voornemen om een omgevingsplan vast te stellen, dient aan te geven hoe burgers, bedrijven,

maatschappelijke organisaties en bestuursorganen bij de voorbereiding worden betrokken. Bij de vaststelling van het omgevingsplan dient vervolgens te worden aangegeven hoe men is betrokken en wat daarvan het resultaat is geweest. De precieze inhoud van het participatietraject wordt verder niet voorgeschreven. Strikt genomen wordt ook niet verplicht *dat* participatie plaatsvindt; slechts wordt voorgeschreven dat wordt gemotiveerd hoe men is betrokken in de besluitvorming. Strikt genomen zou een besluit waarbij niet is geparticipeerd aan de letter van artikel 10.2 van het Omgevingsbesluit kunnen voldoen. Voor de daadwerkelijke inkleding van het participatieproces bestaat dus een zekere mate van flexibiliteit. De minister geeft in haar brief aan de Eerste Kamer van 17 mei 2019 aan dat heel bewust is gekozen om de vrijheid aan het bevoegd gezag, de raad en de initiatiefnemers te laten om eigen keuzes te maken ten aanzien van het participatieproces (*Kamerstukken I* 2018/19, 34 986, nr. B). Daarbij merkt zij op dat een belanghebbende *'altijd naar de rechter kan gaan als hij vindt dat het bevoegd gezag de participatie niet goed heeft ingericht en daardoor zijn belangen niet voldoende zijn meegewogen'*. Het niet openstellen van participatie zal naar onze mening dan ook niet leiden tot een schending van artikel 10.2 van het Omgevingsbesluit, maar eerder van artikel 3:2 en 3:4 van de Awb. De vraag blijft wel hoe intensief de bestuursrechter de participatieprocessen onder de Omgevingswet zal gaan toetsen en hoe snel zij in dat kader zal overwegen dat sprake is van een onzorgvuldige voorbereiding of onvoldoende belangenafweging.

9. De tekst van artikel 10.2 van het Omgevingsbesluit verschilt inhoudelijk niet veel van het huidige artikel 3.1.6, eerste lid, onder e, van de Wro. Wel lijkt de wetgever draagvlak en participatie onder de Omgevingswet meer op de voorgrond te plaatsen ten opzichte van het huidige ruimtelijke-ordeningsrecht. Gelet op de uitspraken van 18 december en 23 oktober 2019, is het voortaan mogelijk om initiatiefnemers op grond van gemeentelijk beleid te verplichten om bepaalde inspanningen te verrichten die zijn gericht op het vergroten van draagvlak of het inkleden van een participatieproces. Worden deze inspanningen niet verricht, dan kan het bevoegd gezag in redelijkheid planologische medewerking weigeren dan wel lijkt, gelet op de uitspraak van 23 oktober 2019, zelfs de rechtmatigheid van een vastgesteld bestemmingsplan in het geding te zijn. Wij zijn van mening dat deze uitspraken voorsorteren op de gedachte van de Omgevingswetgever dat participatie een prominentere rol moet spelen in de ruimtelijke besluitvorming. Nu de inhoudelijke bepalingen van artikel 3.1.6, eerste lid, onder e, van de Wro en artikel 10.2 van het Omgevingsbesluit inhoudelijk nauwelijks verschillen, verwachten wij dat de ingezette lijn ook onder de Omgevingswet zal blijven gelden. In ieder geval is met deze uitspraken duidelijk dat het verrichten van inspanningen om draagvlak te creëren ook onder het huidige recht niet altijd meer kan worden gezien als een vrijblijvendheid voor de initiatiefnemer.

RECHTSPRAAK

Planschade Utrecht

Overgangsrecht en normaal maatschappelijk risico.

Casus

Deze uitspraak bouwt voort op de tussenuitspraak.

Eisers zijn het niet eens met de verhoging van het normaal maatschappelijk risico naar 3%. Eisers vinden deze verhoging onvoldoende onderbouwd en wijzen er op dat het onder het overgangsrecht brengen van het pand [straatnaam] [nummer-/letteraanduiding] al is verdisconteerd in het schadebedrag. Dat de overgangsrechtelijke situatie van dit pand vervolgens ook wordt gebruikt als argument voor het verhogen van het normaal maatschappelijk risico leidt tot een dubbele correctie, wat dus niet terecht is.

Rechtsvraag

Maakt het overgangsrecht verschil met betrekking tot de omvang van het normaal maatschappelijk risico?

Uitspraak

De rechtbank ziet in wat eisers hebben aangevoerd geen aanleiding de StAB niet te volgen in haar conclusie over het normaal maatschappelijk risico. De StAB vond eerst een percentage van 1% van de waarde in de oude planologische situatie passend. De voornaamste reden daarvoor was dat er geen sprake was van een jarenlang gevoerd beleid tot het wegbestemmen van kleinschalige kantoorruimte, en er dus geen aanleiding was om te verwachten dat de kantoorbestemming zou komen te vervallen. In het definitieve verslag heeft de StAB het percentage verhoogd naar 3%, omdat alleen de bestaande situatie van het pand [straatnaam] [nummer-/letteraanduiding] onder het overgangsrecht bleek te vallen. Met verweerder is de rechtbank in navolging van de StAB van oordeel dat het meer in de lijn der verwachtingen ligt dat niet bestaand gebruik wordt wegbestemd dan bestaand gebruik. Om die reden is een verhoging van het percentage tot 3% gerechtvaardigd. Deze beroepsgrond van eisers slaagt dus niet.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 07-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:156

Zaaknummer: UTR 16/1655

Wetsartikelen: 6.1 Wro en 6.2 Wro