Omgevingsrecht

Arjen de Snoo
Houthoff Buruma

Actualiteiten omgevingsrecht: bouwmarkten en ladders

In de eerste aflevering van *VGR* van dit jaar ging ik al in op de toegenomen aandacht voor de ladder voor duurzame verstedelijking.[1] Dit jaar is deze aandacht onverminderd groot gebleven. Omdat er inmiddels een paar belangrijke, principiële uitspraken zijn gedaan, is het hoog tijd voor een korte update.

De ladder is geregeld in artikel 3.1.6 lid 2 Bro en beschrijft drie stappen die in de toelichting bij een bestemmingsplan dat een nieuwe stedelijke ontwikkeling mogelijk maakt, moeten worden gezet door in de toelichting te beschrijven in hoeverre:

1. de voorgenomen ontwikkeling voorziet in een actuele regionale behoefte;
2. binnen bestaand stedelijk gebied in die behoefte kan worden voorzien; en
3. indien de ontwikkeling niet binnen bestaand stedelijk gebied kan plaatsvinden, hoe er dan in die behoefte wordt voorzien op locaties die, gebruikmakend van verschillende middelen van vervoer, passend ontsloten zijn of als zodanig worden ontwikkeld.

Voor een belangrijk deel gaat het in de jurisprudentie tot nu toe niet zozeer om de concrete toepassing van de ladder,[2] maar om de vraag of aan de toepassing daarvan wordt toegekomen, dat wil zeggen de vraag of sprake is van een nieuwe stedelijke ontwikkeling, en de vraag in hoeverre het relativiteitsvereiste aan een beroep op de ladder in de weg staat.

Nieuwe stedelijke ontwikkeling

In 2014 leek de Afdeling bij de beantwoording van de vraag of sprake is van een nieuwe stedelijke ontwikkeling te schuiven van een vergelijking met de voorheen vigerende planologische situatie naar een vergelijking met de bestaande feitelijke situatie.[3] Een dergelijke verschuiving stond op gespannen voet met het doel waarvoor de ladder was geïntroduceerd: het stimuleren van duurzaam ruimtegebruik. In plaats van het laten plaatsvinden van nieuwe ontwikkelingen in het buitengebied, zouden deze zo veel als mogelijk is in bestaand stedelijk gebied moeten plaatsvinden. Tegen die achtergrond is het (her)gebruiken van als stedelijk gebied bestemde locaties alleen maar toe te juichen.

Door middel van de uitspraak van 21 oktober 2015[4] geeft de Afdeling een duidelijk oordeel over de vraag of van de bestaande feitelijke situatie, dan wel van de bestaande planologische situatie zou moeten worden uitgegaan. In een bestemmingsplan uit 2009 was op de betreffende locatie

perifere detailhandel mogelijk gemaakt, maar deze bestemming was niet gerealiseerd. Inmiddels had zich een partij gemeld die deze mogelijkheid ter plaatse wel wilde benutten, maar kennelijk was het getekende, L-vormige bouwvlak ongewenst. In het nieuwe bestemmingsplan wordt daarom het bouwvlak gewijzigd naar een rechthoek, en verder zijn de maximaal toegestane bouwhoogte en de maximaal toegestane bruto vloeroppervlakte (b.v.o.) beperkt, respectievelijk van 15 naar 12 meter en van 21 000 m^2 tot 15 500 m^2.
Bij de beantwoording van de vraag of sprake is van een nieuwe stedelijke ontwikkeling neemt de Afdeling een aantal relevante omstandigheden in ogenschouw:
- het bouwvlak is vergroot;
- de toegelaten functies blijven gelijk;
- het maximaal aantal vierkante meters is substantieel verminderd;
- de gronden waar het ruimtebeslag betrekking op heeft, hadden al de bestemming perifere detailhandel;
- voor die functie was al eerder een bouwvergunning verleend;
- het voorgaande bestemmingsplan is van recente datum.

Op basis van deze omstandigheden oordeelt de Afdeling dat geen sprake is van een nieuwe stedelijke ontwikkeling.

Voor de praktijk is dit een belangrijke uitspraak, want dikwijls doet zich de situatie voor dat na verloop van tijd eindelijk een al langer bestaande planologische ontwikkeling ter hand kan worden genomen, maar een beperkte aanpassing van de planologische kaders – zoals in het geval van de besproken uitspraak het bouwvlak – gewenst is. Onder meer de vrees voor het opnieuw moeten toepassen van de ladder, hetgeen alleen al vanwege de benodigde investering in tijd en geld onaantrekkelijk kan zijn, staat in dergelijke gevallen dikwijls aan het aanpassen van de planologische kaders in de weg, met als gevolg dat alsnog van ontwikkeling wordt afgezien, of dat deze in suboptimale vorm wordt uitgevoerd. Uit de besproken uitspraak blijkt dat, in elk geval in de daar bestaande omstandigheden, op basis van de planologische situatie en in plaats van de feitelijke situatie kan worden beoordeeld of sprake is van een nieuwe stedelijke ontwikkeling.

Overigens betekent het niet hoeven toepassen van de ladder niet dat helemaal niet meer behoeft te worden beoordeeld of het handhaven van de bestemming een goed idee is. In een overweging die ten overvloede lijkt te zijn opgenomen,[5] overweegt de Afdeling dat bij de vaststelling van het bestemmingsplan nog steeds wel moet worden beoordeeld of de betreffende bestemming naar de alsdan geldende inzichten en aanwezige feiten en omstandigheden een passende bestemming is. In die beoordeling is het echter niet de raad die via de toepassing van de ladder tot een goede onderbouwing van deze beoordeling moet komen, maar de appellant die nieuwe inzichten, feiten en omstandigheden moet aandragen teneinde de Afdeling tot het oordeel te brengen dat de raad zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de bestemming ter plaatse passend is.[6] Duidelijk is dat een appellant daar veel meer moeite voor zal moeten doen dan alleen het ter discussie stellen van de toepassing van de ladder.

Relativiteit

De uitspraak van 21 oktober 2015 betrof de komst van een Bauhaus in Hengelo, waartegen door onder meer Praxis was opgekomen. Dezelfde partijen waren betrokken in de procedure die leidde tot de uitspraak van de Afdeling van 9 september 2015,[7] waar het wederom ging om de komst van een Bauhaus, zij het deze keer in Venlo. In laatstgenoemde uitspraak stond niet ter discussie of sprake was van een nieuwe stedelijke ontwikkeling. Nu was het de vraag of het relativiteitsvereiste[8] – een besluit wordt niet vernietigd op de grond dat het in strijd is met een regel of beginsel indien die zich niet kennelijk strekt tot de bescherming van de belangen van degene die zich daarop beroept – niet aan een beoordeling van de toepassing van de ladder, althans vernietiging in geval van een onjuiste toepassing van die ladder, in de weg stond.

In de rechtspraak is reeds uitgemaakt dat de ladder tot doel heeft zorgvuldig ruimtegebruik te stimuleren en daarmee mede beoogt leegstand te voorkomen.[9] Natuurlijke en rechtspersonen die zich beroepen op het behoud van het eigen goede woon- en leefklimaat, wordt daarom het relativiteitsvereiste niet tegengeworpen.

Voor concurrenten was dit in beginsel gelijk, zij het dat hun belang bestond in het voorkomen van leegstand.[10] In een uitspraak van 20 mei 2015[11] heeft de Afdeling dit criterium echter aangescherpt tot 'relevante leegstand', aan welk criterium nog niet wordt voldaan als sprake zal zijn van leegstand, maar slechts onder bijzondere omstandigheden, bijvoorbeeld indien het betreffende gebouw bijzondere eigenschappen bezit waardoor in geval van leegstand ander gebruik (vrijwel) niet mogelijk is. Van dergelijke omstandigheden zal niet snel sprake zijn en hiermee leek de mogelijkheid voor concurrenten om het een nieuwe ontwikkeling via de ladder moeilijk te maken aanmerkelijk ingeperkt.

In de al genoemde uitspraak van 9 september 2015 kwamen drie verschillende concurrenten op tegen het bestemmingsplan dat de komst van Bauhaus mogelijk zou maken. Het beroep van één appellant, een exploitant van een Gamma, strandde op de ladder omdat geen sprake was van relevante leegstand.

Een andere appellant, Praxis, koos voor een andere route en stelde er met het oog op het goede ondernemingsklimaat belang bij te hebben verloedering van de omgeving te voorkomen, die bijvoorbeeld zou kunnen ontstaan doordat het te realiseren pand leeg zou komen te staan. Dat Praxis ook een concurrent is, speelt op deze wijze geen rol en Praxis werd het relativiteitsvereiste niet tegengeworpen.

Een derde appellant, een exploitant van Karwei, koos voor een variant op deze route. Deze was op grotere afstand van de nieuw te realiseren Bauhaus gevestigd, maar wel met als directe buur een Praxis Tuincentrum dat door de komst van Bauhaus mogelijk leeg zou komen te staan met verloedering van de omgeving van deze Karwei tot gevolg. Aldus is de komst van Bauhaus relevant voor het ondernemingsklimaat van de exploitant van Karwei en wordt hem daar-

om het relativiteitsvereiste niet tegengeworpen.

Daarmee zijn Praxis en Karwei er overigens nog niet. Dat de komst van Bauhaus tot overaanbod kan leiden, met als gevolg dat wellicht een concurrerende winkel zal moeten sluiten, betekent namelijk nog niet dat dit leidt tot, vanuit het oogpunt van een goede ruimtelijke ordening, onaanvaardbare leegstand. Het alsdan vrijkomende pand kan immers weer worden gevuld met andere perifere detailhandel of andere bedrijvigheid. Op deze wijze komen in wezen de norm van de relevante leegstand en het bijbehorende voorbeeld van de bijzondere eigenschappen van het pand die ander gebruik (vrijwel) uitsluiten weer om de hoek kijken.

Voor ondernemers geldt dat ze zich niet meer vanuit het concurrentiebelang op de dreigende leegstand van het eigen pand of andere panden kunnen beroepen om met succes tegen een nieuwe ontwikkeling op te komen. Een beroep op het goede ondernemersklimaat, uitgewerkt in de vrees voor dreigende relevante leegstand, is daarentegen wel mogelijk. De onderbouwing van die dreiging is dan vervolgens ook geheel aan de appellerende ondernemer. Daarbij kan zowel op de dreigende verpaupering van de omgeving alsook, in meer bijzondere gevallen, op de dreigende leegstand van het eigen pand worden gewezen.

---

1. Zie A. de Snoo, 'Actualiteiten omgevingsrecht: bewegingen op de ladder voor duurzame verstedelijking', *VGR* 2015, afl. 1, p. 27-28.
2. Dergelijke uitspraken zijn er natuurlijk wel, maar die laat ik in deze bijdrage verder buiten beschouwing.
3. In de uitspraak van 16 april 2014 oordeelde de Afdeling dat een conserverende bestemming van een bestaande voorziening geen nieuwe ontwikkeling is, terwijl de Afdeling in een uitspraak van 5 november 2014 oordeelde dat, hoewel ook het voorgaande bestemmingsplan de betreffende functie mogelijk maakte omdat deze nog niet was gerealiseerd, sprake was van een nieuwe stedelijke ontwikkeling. Zie ABRvS 16 april 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1367 en ABRvS 5 november 2014, *JOM* 2014/1162.
4. ABRvS 21 oktober 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3241.
5. R.o. 8.6 van de uitspraak van 21 oktober 2015.
6. In deze overweging lijkt de Afdeling één ontkenning te veel te hebben opgenomen, maar de bedoeling is wel duidelijk.
7. ABRvS 9 september 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2855.
8. Zie voor een zeer helder en lezenswaardig overzichtsartikel over het relativiteitsvereiste B.J.P. Stramrood, 'Vijf jaar relativiteit. Een overzicht van de toepassing van het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste door de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State', *TBR* 2015/140.
9. Zie o.a. ABRvS 19 februari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:570 en ABRvS 2 juli 2014, *JOM* 2014/727.
10. Zie o.a. ABRvS 25 juni 2014, *JOM* 2014/691 en ABRvS 13 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1517.
11. ABRvS 20 mei 2015, *JOM* 2015/497.