

Jurisprudentie – I. Wabo c.a.

TBR 2016/54

Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State, 16 december 2015, No. 201502129/1/A1, ECLI:NL:RVS:2015:3845 (Supermarkt Waalwijk)

(Mr. C.H.M. van Altena, mr. W. Sorgdrager en mr. D.J.C. van den Broek)

Wabo: art. 2.1 lid 1 onder c, art. 2.12 lid 1 onder a, onder 2o; Bor: art. 4 bijlage II; Bro: art. 3.1.6 lid 2

Omgevingsvergunning voor met bestemmingsplan strijdig gebruik. Ladder voor duurzame verstedelijking

Met noot A.G.A. Nijmeijer, Red.

Overwegingen

1. Plus Vastgoed B.V. heeft op 27 februari 2014 een aanvraag om omgevingsvergunning ingediend voor het gebruik als supermarkt van een gedeelte van het bestaande pand op het perceel, dat een totale oppervlakte heeft van 4.000 m². De bestaande, kleinere Plus supermarkt aan de Mozartlaan 17 te Waalwijk wordt daarnaartoe verplaatst. Het perceel is gelegen op bedrijventerrein Zanddonk.

Appellante exploiteert een Albert Heijn supermarkt (voorheen een C1000) op het Bloemenoordplein te Waalwijk. Appellante en de WOF zijn tegen de verplaatsing van de Plus supermarkt, nu volgens hen de verplaatsing zal leiden tot negatieve gevolgen voor de supermarkt van appellante en de ondernemers in Waalwijk, waarvan de belangen door de WOF worden vertegenwoordigd.

2. Ingevolge het ten tijde van de besluiten op bezwaar geldende bestemmingsplan 'Bedrijventerrein Zanddonk' rustte op het perceel de bestemming 'Bedrijfsdoeleinden -B'. Vaststaat dat het gebruik van het pand op het perceel als supermarkt in strijd is met deze bestemming. Het college heeft met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 2°, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: de Wabo), gelezen in verbinding met artikel 4, negende lid, van bijlage II van het Besluit omgevingsrecht (hierna: het Bor), voor het gebruik van het pand in afwijking van het bestemmingsplan omgevingsvergunning verleend.

3. Appellante en de WOF hebben ter zitting hun beroepsgrond dat de rechtbank niet heeft onderkend dat het college niet bevoegd was om met toepassing van artikel 4, negende lid, van

bijlage II van het Bor omgevingsvergunning te verlenen, ingetrokken.

4. Appellante en de WOF betogen dat de rechtbank buiten de omvang van het geschil is getreden door te overwegen dat artikel 3.1.6, tweede lid, van het Besluit ruimtelijke ordening (hierna: het Bro) niet van toepassing is. Voorts betogen zij dat de rechtbank niet heeft onderkend dat die bepaling wel van toepassing is.

4.1. Appellante en de WOF kunnen niet worden gevolgd in hun betoog dat de rechtbank buiten de omvang van het geschil is getreden door te beoordelen of het college gehouden was de aanvraag te toetsen aan de zogenoemde ladder voor duurzame verstedelijking als bedoeld in artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro, nu zij in beroep hebben betoogd dat het college verplicht was die bepaling toe te passen. Voorts hebben het college en Plus Vastgoed B.V. de rechtbank ter zitting uitdrukkelijk verzocht te beoordelen of het college verplicht was die bepaling toe te passen.

De rechtbank heeft terecht overwogen dat de ladder voor duurzame verstedelijking niet van toepassing is, nu het college met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef onder a, onder 2°, van de Wabo omgevingsvergunning heeft verleend. Uit artikel 5.20 van het Bor volgt dat slechts voor zover een omgevingsvergunning met toepassing van het bepaalde onder 3o van artikel 2.12, eerste lid, aanhef onder a, wordt verleend, artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro van overeenkomstige toepassing is. Nu de ladder voor duurzame verstedelijking niet van toepassing is, hoeft er, anders dan appellante en de WOF stellen, geen actuele, regionale behoefte aan de Plus supermarkt in het pand op het perceel te worden aangetoond.

De betogen falen.

5. Nu de ladder voor duurzame verstedelijking niet van toepassing is, behoeft het standpunt van het college dat de in artikel 8:69a van de Algemene wet bestuursrecht neergelegde relativiteitseis aan een inhoudelijke beoordeling van de ladder in de weg staat, geen bespreking. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat het college bij zitting heeft medegedeeld dat het de ladder voor duurzame verstedelijking ten overvloede in zijn besluitvorming heeft betrokken.

6. Voorts betogen appellante en de WOF dat de rechtbank niet heeft onderkend dat het college de omgevingsvergunning niet in redelijkheid

heeft kunnen verlenen, nu dit leidt tot strijd met een goede ruimtelijke ordening en onvoldoende rekening is gehouden met hun belangen. Appellante voert aan dat hij bij de start van zijn bedrijf ervan uitging dat geen supermarkt in het pand aan de Reigerbosweg zou worden gevestigd. Appellante en de WOF vrezen voor de komst van nog meer supermarkten op het bedrijventerrein. Het voorgenomen gebruik van het pand vormt een onaanvaardbare aantasting van het woon-, leef- en ondernemersklimaat, aldus appellante en de WOF. Realisering van het project leidt volgens hen tot het faillissement van de supermarkt van appellante en daarmee tot een duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau en leegstand. Zij voeren voorts aan dat de besluiten van 7 oktober 2014 onvoldoende zijn gemotiveerd, nu daarin van een recent vastgesteld bestemmingsplan is afgeweken. Bij de totstandkoming van dat plan heeft de raad van de gemeente Waalwijk het standpunt ingenomen dat detailhandel op het bedrijventerrein niet wenselijk is, aldus appellante en de WOF. Voorts voeren zij aan dat uit het gemeentelijk beleid uit 2010 en 2012 kan worden afgeleid dat de vestiging van een supermarkt in het pand onwenselijk is, zodat het college niet op grond van nieuw beleid uit 2014 het tegenovergestelde standpunt heeft kunnen innemen. De vestiging van de Plus Supermarkt in het pand is volgens hen in strijd met de conclusies uit het rapport 'Alternatieve locaties PLUS supermarkt' van de Afdeling Ruimtelijke & Sociale Ontwikkeling van de gemeente Waalwijk van juli 2014.

6.1. De beslissing om al dan niet met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 2°, van de Wabo omgevingsvergunning te verlenen voor het afwijken van het bestemmingsplan behoort in dit geval tot de bevoegdheid van het college, waarbij het college beleidsvrijheid heeft en de rechter de beslissing terughoudend moet toetsen, dat wil zeggen zich moet beperken tot de vraag of het college in redelijkheid tot het besluit heeft kunnen komen om daarvoor omgevingsvergunning te verlenen.

6.2. Zoals de rechtbank terecht heeft overwogen, vormen concurrentieverhoudingen bij een planologische belangenafweging in beginsel geen in aanmerking te nemen belang, tenzij zich een duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau zal voordoen die niet door dwingende redenen wordt gerechtvaardigd. Een mogelijke afname van de omzet van de supermarkt van appellante en de bij de WOF aangesloten winkeliers ten gevolge van het project leidt niet tot een duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau. De vrees voor de komst van nog meer supermarkten op het bedrijventerrein, leidt dat evenmin.

De rechtbank heeft terecht, onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 18 september 2013 in zaak nr. 201208105/1/R2, overwogen dat voor de beoordeling van de vraag of gevreesd moet worden voor een duurzame ontwrichting van

het voorzieningenniveau doorslaggevend is te achten of inwoners van een bepaald gebied niet langer op een aanvaardbare afstand van hun woning kunnen voorzien in hun eerste levensbehoeften. Voorts heeft de rechtbank terecht overwogen dat in geen van de overgelegde deskundigenrapporten van het college, Plus Vastgoed B.V. onderscheidenlijk appellante en de WOF de conclusie is getrokken dat de verplaatsing van de Plus supermarkt naar het pand aan de Reigerbosweg zal leiden tot een duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau. In het rapport 'Waalwijk, Effectenanalyse verplaatsing Plus Supermarkt Zanddonk' van 3 juli 2014 van BRO, dat het college aan de besluiten van 7 oktober 2014 ten grondslag heeft gelegd, staat dat door de verplaatsing van de Plus supermarkt naar het pand op het perceel er minder koopkracht vanuit Zuidwest Waalwijk naar het Bloemenoordplein zal vloeien. Na de verplaatsing komt de Plus supermarkt op een grotere afstand van de supermarkt van appellante te liggen, aldus BRO. Voor een deel van de inwoners van dat deel van Waalwijk zal volgens BRO de supermarkt van appellante aan dat plein de dichtstbijzijnde grotere supermarkt blijven of worden. In het door appellante en de WOF overgelegde rapport van 16 november 2014 en de oplegbrief van 27 juli 2015 is door Seinpost Adviesbureau B.V. gesteld dat door verplaatsing van de Plus supermarkt de supermarkt van appellante minder klanten trekt met kans op sluiting van laatstgenoemde tot gevolg. De rechtbank heeft terecht overwogen dat zelfs als de supermarkt van appellante ophoudt te bestaan, niet aannemelijk is dat de bewoners van Waalwijk niet binnen een aanvaardbare afstand van hun woning kunnen voorzien in hun eerste levensbehoeften. Dat voor enkele inwoners deze afstand met de verplaatsing van de Plus supermarkt meer wordt dan 700 m., leidt niet tot het oordeel dat sprake is van duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau, zoals de rechtbank terecht heeft overwogen. Ter zitting is namens het college toegelicht dat het in Waalwijk niet ongebruikelijk is dat de bewoners buiten het verzorgingsgebied van de dichtstbijgelegen supermarkt elders in Waalwijk of Sprang-Capelle boodschappen doen.

In de 'oplegbrief' van 27 juli 2015 van Seinpost, zijnde een nadere reactie op de eerdergenoemde rapporten van BRO en Bureau Stedelijke Planning, heeft Seinpost zich op het standpunt gesteld dat de leegstand in het centrum van Waalwijk hoger is dan het landelijk gemiddelde. Het college heeft dat desgevraagd ter zitting niet weersproken. In hetgeen appellante en de WOF hebben aangevoerd, heeft de rechtbank niettemin terecht geen aanleiding gezien voor het oordeel dat de voorziene supermarkt zodanige leegstand tot gevolg zal hebben dat dit tot een uit oogpunt van een goede ruimtelijke ordening onaanvaardbare aantasting van het woon-, leef- en ondernemersklimaat zal leiden. Het college heeft zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat de gevolgen van de voorziene supermarkt voor



Het bedrijventerrein in kwestie / bron: maps.google.com

de leegstand niet ruimtelijk onaanvaardbaar zijn, nu de supermarkt wordt gevestigd in een bestaand leegstaand pand en geen ander, geschikt leegstaand pand van voldoende omvang beschikbaar is. appellante en de WOF hebben desgevraagd ter zitting niet weersproken dat geen geschikte alternatieve locatie voor de Plus supermarkt in het centrum van Waalwijk beschikbaar is.

Voorts wordt overwogen dat geen rechtsregel eraan in de weg staat om kort na vaststelling van een bestemmingsplan in afwijking daarvan een omgevingsvergunning te verlenen, indien daarin is uiteengezet dat dit niet leidt tot strijd met een goede ruimtelijke ordening. De rechtbank heeft terecht overwogen dat het college de aanvraag diende te toetsen aan het gemeentelijk beleid zoals dat ten tijde van de besluiten van 7 oktober 2014 gold en dat niet is gebleken dat het project daarmee in strijd is. Niet valt in te zien dat het college door voortschrijdend inzicht geen nieuw beleid kan toepassen wegens wijzigingen in de supermarktbranche. Anders dan appellante en de WOF stellen, is de vestiging van de Plus supermarkt in het pand aan de Reigerbosweg niet in strijd met de conclusies uit het rapport 'Alternatieve locaties PLUS supermarkt' van de Afdeling Ruimtelijke & Sociale Ontwikkeling van de gemeente Waalwijk van juli 2014. In dit rapport wordt geconcludeerd dat in het woongebied van de wijken Zanddonk, Antoniusparochie en Meerdijk geen alternatieve vestigingslocaties zijn voor de bestaande Plus supermarkt aan de Mozartlaan. De nieuwe Plus supermarkt, die zal worden gevestigd op een bedrijventerrein, is daarmee niet in strijd.

Gelet op het vorenstaande heeft de rechtbank terecht geen aanleiding gezien voor het oordeel dat het college niet in redelijkheid omgevingsvergunning heeft kunnen verlenen voor het project.

De betogen falen.

7. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

8. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding. (Enz., enz., Red.)

NOOT

1. Over de toepassing van de ladder voor duurzame verstedelijking is sinds de inwerkingtreding op 1 oktober 2012 (*Stb.* 2012, 388), veel rechtspraak ontstaan. Dat viel al in een vroeg stadium te voorzien (zie mijn bijdrage: 'Zorgvuldig ruimtegebruik. Ordening van de ruimte in regionaal perspectief', in: P.J.J. van Buuren e.a. (red.), *Toonbeelden. Gedachten over provinciaal omgevingsrecht ter herinnering aan Toon de Gier*, Deventer: Kluwer 2013, p. 31-38). Onder meer de vraag wat onder een 'actuele regionale behoefte' moet worden verstaan, vroeg om rechterlijke duiding. Waar het volgens de Afdeling kort samengevat op neer komt is dat - met inachtneming van de aard en de schaal van de voorgenomen ontwikkeling - wordt aangetoond dat die ontwikkeling niet leidt tot een onaanvaardbare structurele leegstand (zie o.a. ABRvS 16 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:704 met name r.o. 6.4 en ABRvS 8 november 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3522 met name r.o. 8.3). Dat is nog steeds een betrekkelijk vaag begrip dat de nodige beoordelingsruimte laat voor het bevoegd gezag. In de onderhavige zaak oordeelt de Afdeling - gelet op art. 5.20 Bor niet verrassend - dat 'de ladder' op een omgevingsvergunning als bedoeld in art. 2.12 lid 1 onder a, onder 2o Wabo niet van toepassing is en dat de actuele regionale behoefte daarom niet hoeft te worden aangetoond. Maar als het bij dat begrip in de kern draait om een onderzoek naar leegstand en bekend is dat dezelfde leegstand een af te wegen belang is in het kader van een 'goede ruimtelijke ordening' (waarvan een goed ondernemersklimaat een species is, aldus ABRvS 5 december 2012 (Gemeente Noordoostpolder), ECLI:NL:RVS:2012:BY5093 met name r.o. 17.8), dan is het logisch dat ook zonder toepassing van de ladder in de onderhavige zaak (zie r.o. 6.2) een beoordeling van het leegstandsaspect plaatsvindt. Denkbaar is naar mijn idee bovendien dat ook zonder het van toepassing zijn van de ladder, in voorkomend geval over de gemeentegrens moet worden gekeken ter onderbouwing van een 'goede ruimtelijke ordening' waarbij provinciaal ruimtelijk beleid en de provinciale ruimtelijke verordening

van belang zijn. Of dat zo is, en in welke mate, hangt af van de aard en van de schaal van de voorgenomen activiteit (vgl. bijv. ABRvS 18 juli 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BX1868 met name r.o. 2.3.3 waarbij de bouw van één woning wordt getoetst aan provinciaal ruimtelijk beleid).

2. Ten departemente is men druk doende om de ladder te vereenvoudigen (zie daarover de kabinetsbrief d.d. 23 november 2015, kenmerk IENM/BSK-2015/209246, *Aanpassing Ladder duurzame verstedelijking*). Het is goed om vage begrippen te vereenvoudigen of - nog beter - te schrappen (zo is duurzaam ruimtegebruik mijns inziens van belang bij iedere ontwikkeling en niet alleen bij een *stedelijke* ontwikkeling). Er is op zichzelf ook veel voor te zeggen

om de ladder van toepassing te verklaren op de gevallen als bedoeld in art. 2.12 lid 1 onder a, onder 2o Wabo, gelet op de aard en de schaal van de activiteiten die onder die categorie kunnen vallen. Om teleurstelling over het succes van de vereenvoudiging te voorkomen, is het echter goed om te beseffen dat een deugdelijke onderbouwing van een 'goede ruimtelijke ordening' qua onderzoekslasten niet per definitie veel minder voorstelt dan hetgeen thans bij toepassing van de ladder moet worden onderzocht. Dat geldt temeer als de provincie in de ruimtelijke verordening als bedoeld in art. 4.1 Wro, zorgvuldig/duurzaam ruimtegebruik als een provinciaal belang heeft bestempeld en haar regisserende taak bij bestemmingsplanprocedures serieus neemt.

A.G.A. Nijmeijer

TBR 2016/55

Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State, 9 maart 2016, No. 201504280/1/A1, ECLI:NL:RVS:2016:595 (Landschapsverordening Provincie Zeeland)

(Mr. P.J.J. van Buuren, mr. S.F.M. Wortmann en mr. G.M.H. Hoogvliet)

Landschapsverordening Zeeland 2001: art. 2 lid 1, art. 3 lid 1

Reclame(borden). Vlaggen. Spandoeken. Bouwwerken. Verbindendheid en reikwijdte provinciale verordening. Bevoegdheid B&W

Met noot B. Rademaker, Red.

Overwegingen Inleiding

1. Appellant woont aan de (locatie 2) te Serooskerke. Op het perceel woont belanghebbende. Belanghebbende exploiteert op het perceel een bestratingsbedrijf.

Bij brief van 8 oktober 2013 heeft appellant het college van burgemeester en wethouders van Veere (hierna: het college) medegedeeld dat belanghebbende in strijd met de Landschapsverordening Zeeland 2001 (hierna: de Landschapsverordening) een bord op de zijwand van de wagenschuur op het perceel heeft aangebracht. Hij verzoekt het college de Landschapsverordening te handhaven en het bord te (laten) verwijderen. Het college heeft bij besluit van 22 oktober 2013 dit verzoek van appellant afgewezen, omdat het niet bevoegd is handhavend op te treden. Het bord op de zijwand van de wagenschuur is omgevingsvergunningsvrij, aldus het college. Voorts heeft het college bij dat besluit het verzoek om handhavend op te treden van 8 oktober 2013 doorgezonden aan gedeputeerde staten, nu appellant zich ten aanzien van dit bord ook beroept op de Landschapsverordening en het college niet bevoegd is op grond van de Landschapsverordening handhavend op te treden. Gedeputeerde

staten hebben vervolgens dat verzoek om handhavend op te treden bij besluit van 16 april 2014 afgewezen. Hieraan hebben zij ten grondslag gelegd dat het in artikel 2 van de Landschapsverordening opgenomen verbod op het plaatsen van borden niet geldt voor borden die kennelijk tot de meubilering of stoffering van een gebouw behoren, hetgeen hier volgens hen het geval is, gezien de relatie tussen de functie van het gebouw en het bord. Het besluit van 16 april 2014 is in het besluit op bezwaar van 30 september 2014 gehandhaafd. De rechtbank heeft het tegen dit onderdeel van het besluit op bezwaar ingestelde beroep niet gehonoreerd.

De beoordeling van het hoger beroep

2. Ter zitting heeft appellant zijn beroepsgronden over de uitleg van zijn brief van 8 oktober 2013 en over de andere reclame-uitingen op het perceel, niet zijnde het reclamebord aan de zijwand van de wagenschuur, en het al dan niet plaatsgebonden karakter van die reclame-uitingen ingetrokken.

3. Appellant betoogt dat de rechtbank heeft miskend dat het bord aan de zijwand van de wagenschuur niet dient ter stoffering van dat gebouw als bedoeld in artikel 3, eerste lid, aanhef en onder a, van de Landschapsverordening. Hij voert daartoe aan, onder verwijzing naar de toelichting bij de Landschapsverordening en zijn ter zitting gegeven toelichting daarop, dat voor de beantwoording van de vraag of aan de in dit artikellid van de Landschapsverordening gestelde voorwaarde is voldaan, bepalend is of de functie die het gebouw heeft, zich verhoudt met de ter plaatse geldende bestemming van het bestemmingsplan 'Buitengebied Veere'. Dat is volgens appellant niet het geval, omdat het gebouw, naar ook niet in geschil is, in strijd met het bestemmingsplan wordt gebruikt. Voor de functie van dat gebouw is het gebruik dat daarvan feitelijk wordt gemaakt derhalve niet relevant, aldus appellant.