

## Bij de planvergelijking in het kader van een beoordeling van een verzoek om planschadevergoeding dient in de oude planologische situatie rekening te ...

ABRvS 17-04-2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ7707, m.nt. I.P.A. van Heijst

### Essentie

Bij de planvergelijking in het kader van een beoordeling van een verzoek om planschadevergoeding dient in de oude planologische situatie rekening te worden gehouden met de mogelijkheden van een nog uit te werken bestemming, en in het bijzonder met hetgeen ten tijde van de inwerkingtreding van de nieuwe planologische situatie naar redelijke verwachting de invulling van die uit te werken bestemming zou zijn geweest.

### Samenvatting

*De Afdeling ziet zich voor de vraag gesteld of en zo ja in hoeverre de mogelijkheden van een nog uit te werken bestemming in de oude planologische situatie bij een planvergelijking mogen worden betrokken voordat een uitwerkingsplan is vastgesteld. Naar het oordeel van de Afdeling brengt de aard van de uitwerkingsplicht als bedoeld in artikel 3.6, eerste lid, aanhef en onder b Wro met zich mee dat de mogelijkheden van de uit te werken bestemming bij de planvergelijking niet buiten beschouwing mogen worden gelaten. Met die mogelijkheden dient aldus rekening te worden gehouden dat nagegaan dient te worden wat ten tijde van de inwerkingtreding van het betrokken besluit naar redelijke verwachting de invulling van de uit te werken bestemming van de gronden zou zijn. In dat verband komt onder meer betekenis toe aan de uitwerkingsregels, aan de toelichting bij het bestemmingsplan en aan de mate waarin één en ander, naar aard en omvang, binnen de ruimtelijke kenmerken van de omgeving en het geldende planologische beleid past.*

### Partij(en)

Tussenuitspraak met toepassing van artikel 49, zesde lid, van de Wet op de Raad van State op het hoger beroep van:

[appellant A] en [appellant B] (hierna: gezamenlijk en in enkelvoud: [appellant]), beiden wonend te Bolnes, gemeente Ridderkerk,

tegen de uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 16 mei 2012 in zaak nr. 11/2039 in het geding tussen:

[appellant]

en  
het college van burgemeester en wethouders van Ridderkerk.

## Uitspraak

(...)

### Overwegingen

(...)

6.

Bij besluit van 4 november 2008 heeft het college krachtens artikel 19, tweede lid, van de WRO vrijstelling van het bestemmingsplan 'Bolnes-Noord 1997' verleend ten behoeve van het realiseren van 54 woningen met bijbehorende voorzieningen op de gronden tussen de Van Riebeekstraat, de De Wetstraat en de Pretoriusstraat in Bolnes (hierna: de gronden).

7.

[appellant] is sinds 29 december 1986 eigenaar van de woning op het perceel aan de [locatie] te Bolnes (hierna: de woning). Bij brief van 13 november 2009 heeft hij verzocht om een tegemoetkoming in de schade die hij stelt te hebben geleden ten gevolge van het besluit van 4 november 2008. Daartoe is in die brief aangevoerd dat de bouw en ingebruikname van het realiseren van 54 woningen op de gronden tot een verlies aan uitzicht en privacy en tot een toename van hinder zal leiden en dat de waarde van de woning hierdoor is verminderd.

8.

Aan de afwijzing van de aanvraag om een tegemoetkoming in planschade heeft het college, onder verwijzing naar een advies van de SAOZ van november 2010, ten grondslag gelegd dat [appellant] door de planologische wijziging niet in een nadeliger positie is komen te verkeren. Daartoe is in dat advies een vergelijking tussen de planologische mogelijkheden van het bestemmingsplan 'Bolnes-Noord 1997' en het besluit van 4 november 2008 gemaakt. Een deel van de gronden is in dat bestemmingsplan voor 'uit te werken woongebied' bestemd. In het advies is de conclusie getrokken dat, uitgaande van een maximale invulling van die bestemming onder het oude planologische regime, het besluit van 4 november 2008 niet tot een planologische verslechtering heeft geleid.

9.

De rechtbank heeft overwogen dat het college, anders dan [appellant] in beroep had betoogd, de krachtens het bestemmingsplan 'Bolnes-Noord 1997' uit te werken bestemming van de gronden heeft mogen betrekken bij de maximale invulling van het oude planologische regime. Dat een uitwerkingsplan volgens artikel 6.1, tweede lid, aanhef en onder b, van de Wro een zelfstandige grondslag voor een tegemoetkoming in planschade kan zijn, betekent volgens de rechtbank niet dat daarmee tevens is beoogd de uit te werken bestemming en de maximale mogelijkheden van de uitwerkingsregels van een bestemmingsplan in de vergelijking met het nieuwe planologische regime buiten beschouwing te laten.

## 10.

[appellant] betoogt dat de rechtbank het vorenstaande ten onrechte heeft overwogen. Daartoe voert hij aan dat het college onvoldoende heeft gemotiveerd dat de maximale mogelijkheden van de krachtens het bestemmingsplan 'Bolnes-Noord 1997' uit te werken bestemming bij de vergelijking tussen het oude en het nieuwe planologische regime mogen worden betrokken.

### 10.1.

De in het betoog opgeworpen rechtsvraag heeft de Afdeling eerder (bij uitspraak van 7 november 2012 in zaak nr. 201110908/1/A2) beantwoord. Uit de overwegingen van die uitspraak vloeit voort dat het betoog slaagt.

## 11.

De conclusie is dat het besluit van 15 maart 2011, in strijd met artikel 3:46 van de Awb, niet deugdelijk is gemotiveerd. De Afdeling ziet in het belang van een spoedige beëindiging van het geschil aanleiding om het college op de voet van artikel 49, zesde lid, van de Wet op de Raad van State op te dragen het gebrek in dat besluit te herstellen. Daartoe dient het college uiterlijk binnen dertien weken na verzending van deze tussenuitspraak, met inachtneming van hetgeen in deze tussenuitspraak is overwogen, een nieuw besluit op de aanvraag van [appellant] om een tegemoetkoming in planschade te nemen. Daartoe dient het college, rekening houdend met het volgende, een nader deskundigenadvies inwinnen.

## 12.

Ingevolge artikel 6.1, tweede lid, aanhef en onder a, van de Wro is een bepaling van een bestemmingsplan, niet zijnde een bepaling als bedoeld in artikel 3.6, eerste lid, een oorzaak van schade als bedoeld in het eerste lid. Ingevolge artikel 3.6, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wro kan bij een bestemmingsplan worden bepaald dat burgemeester en wethouders het plan, met inachtneming van de bij het plan te geven regels, moeten uitwerken. Ingevolge artikel 6.1, tweede lid, aanhef en onder b, van de Wro is een bepaling van een uitwerkingsplan een oorzaak van schade als bedoeld in het eerste lid.

## 13.

De Afdeling ziet zich voor de vraag gesteld of en zo ja in hoeverre de mogelijkheden van een nog uit te werken bestemming bij een planvergelijking mogen worden betrokken vóór een uitwerkingsplan is vastgesteld.

### 13.1.

Als gevolg van de uitwerkingsplicht, bedoeld in artikel 3.6, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wro, is het vaststellen van een uitwerkingsplan niet slechts een toekomstige onzekere gebeurtenis. Hoewel de uitwerkingsplicht bij een letterlijke lezing van artikel 6.1, tweede lid, aanhef en onder a, van de Wro niet kan worden beschouwd als oorzaak van schade in de zin van die bepaling, laat dat onverlet dat sinds de inwerkingtreding van het bestemmingsplan aannemelijk is dat de uit te werken bestemming vroeg of laat zal worden uitgewerkt. Naar het oordeel van de Afdeling brengt dit met zich dat de mogelijkheden van de uit te werken bestemming bij de planvergelijking niet buiten beschouwing mogen worden gelaten.

## 13.2.

Met die mogelijkheden dient aldus rekening te worden gehouden dat nagegaan dient te worden wat ten tijde van de inwerkingtreding van het betrokken besluit naar redelijke verwachting de invulling van de uit te werken bestemming van de gronden zou zijn. In dat verband komt onder meer betekenis toe aan de uitwerkingsregels, aan de toelichting bij het bestemmingsplan en aan de mate waarin een en ander, naar aard en omvang, binnen de ruimtelijke kenmerken van de omgeving en het geldende planologische beleid past. Het ligt voor de hand dat deze vraag wordt beantwoord door de ten behoeve van de planvergelijking door het college te raadplegen deskundige.

## 13.3.

Indien in dit geval uit de planvergelijking blijkt dat [appellant] door de planologische wijziging in een nadeliger positie is komen te verkeren en daardoor schade lijdt die niet binnen het normale maatschappelijke risico valt, dient vervolgens te worden onderzocht of, zoals het college in het verweerschrift in beroep heeft uiteengezet, die wijziging voor [appellant] ten tijde van de aankoop van de woning, gelet op het destijds geldende bestemmingsplan 'Bolnes-Midden', voorzienbaar was en de gestelde schade op de voet van artikel 6.3, aanhef en onder a, van de Wro, geheel of gedeeltelijk voor zijn rekening mag worden gelaten, omdat hij wordt geacht het risico te hebben aanvaard dat de planologische situatie op de gronden in zijn nadeel zou veranderen.

(...)

## Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State draagt het college van burgemeester en wethouders van Ridderkerk op om binnen dertien weken na de verzending van deze uitspraak met inachtneming van hetgeen daarin is overwogen een nieuw besluit te nemen en dit aan [appellant A] en [appellant B] toe te zenden.

## Noot

**Auteur:** I.P.A. van Heijst<sup>1</sup>

## Noot

1.

Met bovenstaande uitspraak borduurt de Afdeling voort op haar uitspraak van 7 november 2012 inzake Rhenen, *LJN BY2475*, m.nt. J.W. van Zundert (*BR 2013/16*) en geeft zij nader aan hoe een verzoek om planschadevergoeding moet worden beoordeeld indien de oude planologische situatie wordt gevormd door een nog uit te werken bestemming.

2.

Als bekend moet bij de beoordeling van verzoeken om planschadevergoeding een vergelijking worden gemaakt tussen het nieuwe planologisch regime en het voordien geldende planologisch regime (oftewel het 'oude' planologisch regime). Bij die vergelijking moet worden uitgegaan van hetgeen maximaal op grond van het oude planologisch regime kon worden gerealiseerd, tenzij realisering van de maximale mogelijkheden met aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid kan worden uitgesloten.

### 3.

Indien het oude planologisch regime bestaat uit een globale, nog uit te werken bestemming rijst de vraag hoe dit oude planologisch regime bij een planschadebeoordeling maximaal moet worden ingevuld. In het 'oude' planschaderecht, zoals dat gold voor de inwerkingtreding van de Wro per 1 juli 2008, diende bij de beoordeling van de maximale mogelijkheden van de nog uit te werken bestemming rekening te worden gehouden met de maximaal mogelijke vorm van uitwerking volgens de uitwerkingsregels bij de bestemming (ofwel de voor de verzoeker meest nadelige vorm van uitwerking: zie onder meer ABRvS 1 augustus 2012, *LJN BX3231* inzake Bunschoten).

### 4.

In de uitspraak van 7 november 2012 inzake Rhenen heeft de Afdeling overwogen dat in het nieuwe planschaderecht (zoals dat geldt sinds 1 juli 2008) bij de beoordeling van de maximale mogelijkheden van een nog uit te werken bestemming geen rekening mag/moet worden gehouden met de maximale mogelijkheden volgens de uitwerkingsregels bij die bestemming. Volgens de Afdeling heeft het feit dat een uitwerkingsplan, anders dan onder het oude recht, zelfstandig oorzaak van planschade kan zijn tot gevolg dat bij een planvergelijking niet (meer) van de maximale mogelijkheden van de uitwerkingsregels van dat bestemmingsplan wordt uitgegaan. De Afdeling gaf in die uitspraak nog niet aan, of en hoe bij een planvergelijking dan wel met de 'oude' nog uit te werken bestemming rekening moet worden gehouden. De Afdeling kwam daaraan in die uitspraak ook niet meer toe, omdat de Afdeling in de betreffende kwestie oordeelde dat eventuele planschade hoe dan ook wegens voorzienbaarheid voor rekening van de betreffende verzoeker moest blijven.

### 5.

In bovenstaande uitspraak geeft de Afdeling wél nader aan of (en hoe) bij een planvergelijking met een nog uit te werken bestemming in het oude planologisch regime rekening moet worden gehouden. Volgens de Afdeling brengt de aard van de uitwerkingsplicht als bedoeld in artikel 3.6, eerste lid, aanhef en onder b Wro met zich mee dát de mogelijkheden van de uit te werken bestemming bij de planvergelijking niet buiten beschouwing mogen worden gelaten. In dat verband wijst de Afdeling erop dat het uitwerken van een bestemming (door middel van het vaststellen van een uitwerkingsplan) als gevolg van zo'n uitwerkingsplicht niet slechts een toekomstige onzekere gebeurtenis is, maar die uitwerkingsplicht met zich meebrengt dat het aannemelijk is dat de uit te werken bestemming vroeg of laat ook daadwerkelijk zal worden uitgewerkt.

### 6.

Dan rijst vervolgens (opnieuw) de vraag h<sup>o</sup>e bij een planvergelijking met een nog uit te werken bestemming in het oude planologisch regime rekening moet worden gehouden. De Afdeling overweegt daarover dat bij de beoordeling van de mogelijkheden op grond van een nog uit te werken bestemming

rekening moet worden gehouden met hetgeen ten tijde van de inwerkingtreding van het nieuwe planologisch regime 'naar redelijke verwachting' de invulling van de uit te werken bestemming van de betreffende gronden zou zijn geweest. De Afdeling geeft daarbij nog aan dat in dat verband 'onder meer' betekenis toekomt aan de inhoud van de uitwerkingsregels, de toelichting bij het ('oude') bestemmingsplan en de mate waarin één en ander, naar aard en omvang, binnen de ruimtelijke kenmerken van de omgeving en het geldende planologische beleid past.

7.

Volgens de Afdeling behoort de beoordeling van die mogelijkheden bij uitstek tot de taak van de planschadecommissie, die het gemeentebestuur moet adviseren over het verzoek om een planschadevergoeding. De Afdeling voorziet dan ook niet zelf in de zaak en draagt het college van B & W van Ridderkerk op om een nieuw besluit te nemen met inachtneming van de inhoud van deze uitspraak.

8.

Opvallend is aldus dat de Afdeling met deze uitspraak niet teruggrijpt op de maximale invulling van het oude planologisch regime (en daarmee op de maximale mogelijkheden volgens de uitwerkingsregels bij de nog uit te werken bestemming), maar kiest voor het criterium van de 'redelijkerwijs te verwachten' invulling van de uit te werken bestemming. De Afdeling motiveert dit verschil niet nader.

9.

Met bovenstaande uitspraak is de Afdeling in belangrijke mate tegemoetgekomen aan de kritiek die in de vakliteratuur is geuit naar aanleiding van de uitspraak van 7 november 2012 inzake Rhenen (zie onder meer *JB* 2012/220, m.nt. T. Lam; *Gst.* 2012/98, m.nt. J.W. van Zundert en *BR* 2012/142, m.nt. I.P.A. van Heijst). In die kritiek is overigens gewezen op de – op onderdelen – vergelijkbare problematiek, die aan de orde is indien het oude planologisch regime mede behelst een niet-benutte binnenplanse ontheffingsbevoegdheid. Van zo'n binnenplanse ontheffingsbevoegdheid kan veel eerder gezegd worden dat de uitoefening daarvan een toekomstige onzekere gebeurtenis betreft, en geenszins vaststaat dat die mogelijkheid ooit ('vroeg of laat') benut wordt. Die omstandigheid blijft echter veeleer een argument om de mogelijkheden van een binnenplanse ontheffingsbevoegdheid niet bij een maximale invulling van een nieuwe planologische situatie te betrekken (zolang van die bevoegdheid geen gebruik is gemaakt), maar vormt nog altijd geen steekhoudend argument om die mogelijkheden dan ook maar niet meer bij een maximale invulling van een oude planologische situatie te betrekken. De verdere ontwikkeling van de jurisprudentie op dit punt zal moeten worden afgewacht.

Voetnoten

[1.]

Mr. I.P.A. van Heijst is advocaat bij 't Regthuys te Rozendaal, Gld. Hij treedt regelmatig op als voorzitter van schadecommissies in planschade-, nadeelcompensatie- en onteigeningszaken.