

ABRvS, 06-07-2005, nr. 200405920/1: Duurzame ontwrichting Bathmen

ABRvS 06-07-2005, ECLI:NL:RVS:2005:AT8774, m.nt. J.M.H.F. Teunissen, P.C.M. Heinen
(Duurzame ontwrichting Bathmen)

Instantie	Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
Datum	6 juli 2005
Magistraten	Mrs. R. Cleton, M. Oosting en M.G.J. Parkins-de Vin
Zaaknummer	200405920/1
Noot	J.M.H.F. Teunissen, P.C.M. Heinen
LJN	AT8774
Roepnaam	Duurzame ontwrichting Bathmen
Vakgebied(en)	Ruimtelijk bestuursrecht / Ruimtelijke ordening Bouwrecht (V)
Brondocumenten	ECLI:NL:RVS:2005:AT8774, Uitspraak, Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, 06-07-2005;
Wetingang	WRO art. 10; WRO art. 28

Essentie

Artt. 10 en 28 WRO. Bestemmingsplan ten behoeve van nieuwe locatie supermarkt. Detailhandelsbestemming huidige locatie niet geschrapt. Uitvoerbaarheidstoets: kan duurzame ontwrichting voorzieningen op voorhand worden uitgesloten? VNG-brochure 'Bedrijven en milieuzonering':

Uitspraak

2. Overwegingen

(...)

Oordeel van de Afdeling

2.5.11

De Afdeling stelt voorop dat, voor zover de bezwaren van appellanten Laurus zijn ingegeven door concurrentievrees, er in beginsel geen aanleiding bestaat om in het kader van een goede ruimtelijke ordening ter zake regulerend op te treden. Slechts in het geval zich een duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau in dit opzicht zal voordoen, zodanig dat sprake is van een in planologisch opzicht onaanvaardbare situatie, is hiervoor plaats.

Weliswaar is, gelet op het onderzoek van Goudappel Coffeng en het deskundigenbericht, niet aannemelijk dat de enkele uitbreiding van de Golff-supermarkt zal leiden tot een ernstige verstoring van het voorzieningenniveau, maar het onderzoek van Goudappel Coffeng heeft zich niet uitgestrekt tot de gevolgen voor het voorzieningenniveau indien, zoals in dit geval, de detailhandelsbestemming van de huidige locatie van de Golff-supermarkt wordt gehandhaafd. De planologische regeling voor deze gronden aan de Larenseweg 12 sluit de vestiging van een andere supermarkt op die plek niet uit, zodat het mede gelet op het deskundigenbericht, ervoor moet worden gehouden dat het verkoopvloeroppervlak dat bestemd is voor detailhandel stijgt tot 2750 m². Dit betekent een overschrijding van tussen de 800 m² tot 930 m² ten opzichte van de uit distributieplanologisch oogpunt optimaal geachte situatie. De gemeenteraad heeft dit punt ten onrechte niet bij het onderzoek naar de uitvoerbaarheid van het plan betrokken, zodat een ernstige verstoring van het voorzieningenniveau op voorhand niet uitgesloten kan worden. Verweerder heeft dit miskend.

2.5.12

Ten aanzien van de in acht te nemen afstand vanaf de perceelsgrens tot de gevel van de woning van appellanten sub 1 is verweerder bij zijn bestreden besluit van een onjuiste afstand uitgegaan. Gelet op het verhandelde ter zitting had verweerder in ieder geval het deel van de aanbouw dat in directe verbinding staat met het hoofdgebouw en waarin zich de keuken bevindt, moeten aanmerken als deel uitmakend van het hoofdgebouw. In verband hiermede bedraagt de afstand tussen de keuken van de woning van appellanten sub 1 en de perceelsgrens van de in het plan voorziene supermarkt ongeveer 3 meter.

De Afdeling stelt vast dat het plan hiermee in niet geringe mate afwijkt van de in de VNG Brochure aanbevolen afstand van 10 meter. Gelet op de bouw- en gebruiksmogelijkheden van de als 'Centrumdoeleinden -C-' en 'Parkeerterrein' bestemde gronden zoals weergegeven in overweging 2.5.5. en gezien de ligging van die gronden tot aan de perceelsgrens van appellanten, acht de Afdeling een goed woon- en leefklimaat voor appellanten onder deze omstandigheden niet gewaarborgd. Verweerder heeft zich dan ook niet in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat het plan in zoverre niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening.

2.5.13

Gelet op het vorenstaande is het plan vastgesteld in strijd met art. 9 van het Besluit op de ruimtelijke ordening 1985. Voorts heeft verweerder zich niet in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat het plan wat betreft appellanten sub 1 niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening. Door het plan niettemin goed te keuren heeft verweerder in strijd gehandeld met art. 9 en art. 28, tweede lid, van de Wet op de Ruimtelijke Ordening in samenhang met art. 10:27 van de Algemene wet bestuursrecht.

2.6

Gelet op de overwegingen 2.4.6, 2.5.10 en 2.5.11 zijn het beroep van appellanten sub 3, voor zover ontvankelijk, en de beroepen van appellanten sub 1, Laurus, appellant sub 4 en appellanten sub 5 gegrond en dient het bestreden besluit te worden vernietigd. Uit het bovenstaande volgt dat er rechtens

maar één te nemen besluit mogelijk is, zodat de Afdeling aanleiding ziet om goedkeuring te onthouden aan het plan.

De overige bezwaren van appellanten sub 1, Laurus, appellanten sub 3 en appellant sub 4 behoeven in verband hiermee geen verdere bespreking.

Proceskostenveroordeling

2.7

Verweerder dient op na te melden wijze in de proceskosten te worden veroordeeld. (*Enz., enz., Red.*)

Noot

Auteur: J.M.H.F. Teunissen, P.C.M. Heinen

Noot

1

De vraag of (nieuwe) vestiging of uitbreiding van een detailhandelsbedrijf in een bepaalde branche zal (kunnen) leiden tot een duurzame ontwrichting van het in het verzorgingsgebied aanwezige voorzieningenniveau, zal moeten worden beantwoord aan de hand van een distributieplanologisch onderzoek (dpo). Ofschoon sinds 1985 een distributieplanologisch onderzoek niet meer wettelijk (zie art. 7 lid 2 Bro 1964) is voorgeschreven, zal het veelal wenselijk zijn om in het kader van het voorbereidend onderzoek ex art. 9 Bro 1985 inzicht te verkrijgen in het reeds ter plaatse bestaande verzorgingsapparaat en de (ruimtelijke) consequenties van eventuele nieuwe detailhandelsvestigingen. In een dpo pleegt aan de hand van verschillende parameters te worden berekend, wat voor de verschillende branches het optimale verkoopvloeroppervlak in het verzorgingsgebied is ('optimaal' wil zeggen dat vraag en aanbod geheel in evenwicht zijn en er dus noch een onder- noch een overaanbod in de desbetreffende branche bestaat). De enkele omstandigheid dat het optimale verkoopvloeroppervlak in een bepaalde branche zal worden overschreden als gevolg van de nieuwe vestiging of uitbreiding van een detailhandelsbedrijf, betekent echter op zichzelf nog niet dat bij het planologisch mogelijk maken van die nieuwe vestiging of uitbreiding gevaar is te duchten voor een *duurzame ontwrichting* van het voorzieningenniveau in die branche. Dat een of meer bestaande bedrijven wellicht hun deuren zullen moeten sluiten na de komst van een nieuw bedrijf, impliceert dan ook nog niet dat sprake is van (gevaar voor) zo'n duurzame ontwrichting. De vraag, in welke mate — met welk percentage — het uit distributieplanologisch oogpunt optimale verkoopvloeroppervlak moet worden overschreden om te kunnen spreken van een duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau, is niet zonder meer te beantwoorden. Om van (reëel gevaar voor) een duurzame ontwrichting te kunnen spreken, zal het in ieder geval moeten gaan om een relatief forse overschrijding van het optimale verkoopvloeroppervlak in een bepaalde branche. De planwetgever heeft hierbij een zekere beoordelingsvrijheid. Hierbij zijn onder andere de aard en de grootte van het verzorgingsgebied relevant. In een kleine kern zal de grens volgens ons eerder worden bereikt dan in een grotere stadskern. Voor de bestemmingsplanpraktijk zou het nuttig zijn wanneer door de jurisprudentie wat meer

handvatten hiervoor zouden worden geboden.

2

In de hierboven geplaatste Afdelingsuitspraak, is concreet de vraag aan de orde of de, ten behoeve van de verplaatsing van een Golff-supermarkt, door het bestemmingsplan mogelijk gemaakte nieuwe detailhandelsvestiging zou kunnen leiden tot een duurzame ontwrichting van het plaatselijke voorzieningenniveau. Volgens de door deskundige bureaus in opdracht van de ontwikkelaar respectievelijk concurrent (en appellant) Laurus verrichte onderzoeken zou in Bathmen het uit distributieplanologisch opzicht *optimale* verkoopvloeroppervlak in de branche dagelijkse artikelen 1950 m² respectievelijk 1820 m² bedragen. Het **bestaande** verkoopvloeroppervlak in dagelijkse artikelen in Bathmen bedraagt 1650 m², inclusief het vloeroppervlak van 550 m² op de huidige locatie van de Golff-supermarkt. Het nieuwe bestemmingsplan voorziet voor de Golff-supermarkt in een nieuwe locatie met een verkoopvloeroppervlak van 1100 m² tegenover de oude locatie. Volgens het door de StAB aan de Afdeling uitgebrachte deskundigenbericht zou een verhuizing van de Golff-supermarkt naar de nieuwe locatie weliswaar ertoe leiden dat het optimale verkoopvloeroppervlak in Bathmen wordt overschreden, doch zou zulks op zichzelf niet een ernstige verstoring van de distributieplanologische situatie tot gevolg hebben. Als we het goed begrijpen, is de StAB bij haar berekening uitgegaan van het huidige vloeroppervlak in Bathmen minus het oppervlak op de locatie van die supermarkt (1650 m² minus 550 m², derhalve 1100 m²), waar zij vervolgens het vloeroppervlak van de in het bestemmingsplan voorziene locatie (1100 m²) bij heeft opgeteld: totaal (1100 plus 1100 is) 2200 m². Die berekening is volgens de Afdeling onjuist, nu de planwetgever niet heeft voorzien in het wegbestemmen van de detailhandelsbestemming op de huidige locatie van die supermarkt, hetgeen betekent dat het totale voor detailhandel in dagelijkse goederen bestemde verkoopvloeroppervlak in Bathmen kan stijgen tot (2200 plus 550 is) 2750 m². Daarmee zou het volgens de beide onderzoeksrapporten uit distributieplanologisch oogpunt optimale verkoopvloeroppervlak (van 1950 m² respectievelijk 1820 m², afhankelijk van het rapport) met meer dan 40% respectievelijk bijna 50% worden overschreden. Waar bij het onderzoek naar de uitvoerbaarheid van het bestemmingsplan (art. 9 Bro 1985) niet is betrokken dat de huidige detailhandelslocatie van de supermarkt niet wordt wegbestemd, kan volgens de Afdeling een ernstige verstoring van het voorzieningenniveau 'niet op voorhand worden uitgesloten'. Bij de opstelling van een aanpassingsplan ex art. 30 WRO zal het gemeentebestuur dit alsnog in ogenschouw moeten nemen. Wanneer ook het aanpassingsplan voorziet in een nieuwe detailhandelslocatie met 1100 m² verkoopvloeroppervlak, zal — naar het ons voorkomt — de planwetgever er slechts voor kunnen kiezen om de detailhandelsbestemming van de huidige locatie van de supermarkt te handhaven wanneer (alsnog) aannemelijk kan worden gemaakt dat ook bij een verkoopvloeroppervlakte van 2750 m² niet hoeft te worden gevreesd voor een in planologisch opzicht niet aanvaardbare, duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau (in de branche dagelijkse artikelen). Hierbij zal nogmaals de vraag moeten worden gesteld: in welke mate (met welk percentage) dient het uit distributieplanologisch oogpunt optimale verkoopvloeroppervlak worden overschreden om te kunnen spreken van een duurzame ontwrichting? In casu zou sprake zijn van een overschrijding tussen de 40 en de 50%. Als die vraag bevestigend zou moeten worden beantwoord (waarbij de planwetgever een zekere beoordelingsvrijheid heeft), zou de planwetgever volgens ons niet alleen kunnen opteren voor het geheel wegbestemmen van de bestaande detailhandelsbestemming op de oude locatie maar, in plaats daarvan, óók voor het in die bestemming aanbrengen van een beperking tot detailhandel in andere goederen dan dagelijkse artikelen (bijvoorbeeld wél een winkel in kleding of elektronica-artikelen, maar géén supermarkt of winkel in groente en fruit). Als een branchebeperking dient ter voorkoming van duurzame ontwrichting van het

voorzieningsniveau, kan zij immers ruimtelijk relevant en in planologisch opzicht noodzakelijk zijn. Dat er bij een dreigende duurzame ontwrichting van het plaatselijke verzorgingsniveau een planologische noodzaak kan bestaan voor een nadere differentiatie van detailhandel (volgens ons geldt voor horecabestemmingen hetzelfde), is uitdrukkelijk door de Afdeling erkend in haar uitspraak van 21 april 2004, BR 2004, p. 668 (Alkmaar), inzake de vrijstelling ex art. 19 lid 1 WRO en bouwvergunning voor een nieuw AZ-voetbalstadion, met onder andere 20.000 m² grootschalige detailhandel, waarvan maximaal 10% zou mogen worden gebruikt voor kleinschalige en aan detailhandel ondersteunende activiteiten met als thema sport, vrije tijd en recreatie. Nu deze thematisering diende ter voorkoming van duurzame ontwrichting van het bestaande voorzieningenpatroon, was zij naar het oordeel van de Afdeling ruimtelijk relevant te achten. Zie hierover ook: Anne-Marie R. Klijn, 'Branchering en thematisering in de periferie duurzaam ontwricht?', BR 2006, p. 312–317, waar zij met name op p. 314 de zaak over het AZ-stadion op de ter zake relevante merites bespreekt.

3

Als een nieuwe detailhandelsvestiging niet zal leiden tot duurzame ontwrichting van het voorzieningsniveau, betekent dat uiteraard op zichzelf nog niet dat die vestiging reeds daarom uit een oogpunt van goede ruimtelijke ordening aanvaardbaar moet worden geacht. Zo zal, waar het 'afstandsafhankelijke' milieuaspecten (zoals geur, geluid, trillingen en externe veiligheid) betreft, in het bestemmingsplan een zodanige afstand tussen een bedrijf en milieugevoelige functies (zoals woningen) moeten worden aangehouden, dat op basis van dat plan reële ontplooiingsmogelijkheden voor dat bedrijf enerzijds en een aanvaardbaar woon- en leefklimaat ter plaatse van de milieugevoelige functies anderzijds zijn gewaarborgd. Dit betekent dat die afstand afdoende moet zijn om, zo nodig na het nemen van aanvullende maatregelen op basis van de milieuregelgeving, aan de milieueisen te kunnen voldoen. Hoe scherp die milieueisen zijn — en hoe groot bijgevolg de minimaal aan te houden afstand moet zijn — hangt met name af van de aard van het gebied (bijvoorbeeld rustige woonwijk), de aard van de bedrijvigheid en van het antwoord op de vraag of het gaat om een nieuwe of een bestaande situatie. Een bestemmingsplan voldoet niet aan de eis van een goede ruimtelijke ordening, indien niet reeds op voorhand — bij de vaststelling (en goedkeuring) van dat plan — in redelijkheid mag worden aangenomen dat, gezien (mede) de aangehouden afstand, geen onoverkomelijke milieuproblemen te verwachten zijn.

Een bij de opstelling van bestemmingsplannen veel gebruikt hulpmiddel ter bepaling van de minimaal gewenste afstanden tussen milieubelastende en milieugevoelige activiteiten, is de basiszoneringslijst uit de VNG-brochure 'Bedrijven en milieuzonering' (de laatste versie dateert van 2001). Volgens vaste jurisprudentie is gebruikmaking van (het systeem van) de VNG-brochure niet in strijd met het recht te achten en mogen de in deze brochure genoemde richtafstanden worden gehanteerd als vertrekpunten bij de milieuzonering in een bestemmingsplan. Wanneer deze brochure wordt gebruikt bij de voorbereiding van een bestemmingsplan en aan de door die brochure aanbevolen afstanden wordt voldaan, mag er volgens die jurisprudentie, behoudens tegenbewijs, van worden uitgegaan dat sprake is van goede ruimtelijke ordening en derhalve in zoverre van een goed woon- en leefklimaat. Van de in de VNG-brochure indicatief aangegeven afstanden mag worden afgeweken, mits dit adequaat wordt gemotiveerd. Naarmate de afwijking groter is, moeten er uiteraard zwaardere eisen worden gesteld aan die motivering. Aldus bijvoorbeeld ABRvS 2 april 2003, No. 200201189/1 (Borger), en ABRvS 5 oktober 2005, No. 200409240/1 (De Bilt). Volgens het bestemmingsplan dat aan de orde is in de uitspraak Bathmen, zou de afstand tussen de perceelsgrens van de door dit plan voorziene supermarkt en (de keuken in de aanbouw bij) de nabijgelegen woning 3 meter bedragen en hiermee 'in niet geringe mate'

afwijken van de in de VNG-brochure 'Bedrijven en Milieuzonering' uit een oogpunt van geluid aanbevolen afstand van 10 meter tussen de perceelsgrens van een supermarkt (zonder een met ammoniak gekoelde koelinstallatie) en de gevel van een woning. Deze afstand is te kort om een goed woon- en leefklimaat voor de omwonenden te kunnen waarborgen.

4

In de onderhavige zaak werd geappelleerd door een concurrerende supermarktorganisatie (Laurus). Kortheidshalve zij de lezer in dat verband verwezen naar het lezenswaardige artikel van A.G.A. Nijmeijer, 'Concurrentie van belang in het ruimtelijke bestuursrecht', StAB, 2006, 1. In de onderhavige zaak gold nog het oude (procedure)recht, dat voorzag in de zogenaamde getrapte actio popularis. Sinds 1 juli 2005 staat ook in bestemmingsplanprocedures (en in milieuprocedures) de mogelijkheid van beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak nog slechts open voor belanghebbenden. Voorts signaleren wij in dit kader nog het debat over de eventuele invoering van een relativiteitsvereiste in het bestuursrecht. Een bedrijf dat wil voorkomen dat zich binnen zijn gemeente een concurrent vestigt, zoekt daartoe nogal eens zijn toevlucht tot bestuursrechtelijke rechtsmiddelen. Zo kan het bedrijf bijvoorbeeld in een bestemmingsplan- en/of bouwvergunnings-/vrijstellingsprocedure besluiten aanvechten over de band van argumenten die spelen op het gebied van stedenbouw en/of welstand, terwijl eigenlijk aldus alleen wordt getracht om concurrentie tegen te gaan. De gedachte is dat met behulp van de relativiteitseis of — anders gezegd — de introductie van het zogenaamde Schutznormvereiste, een dergelijk oneigenlijk gebruik van rechtsmiddelen in het bestuursrecht kan worden tegengegaan. De Afdeling accepteert de relativiteits- of Schutznormleer trouwens evident niet. Zij heeft in dat opzicht duidelijk genoeg uitgemaakt, dat bij de beantwoording van de vraag of een appellant belanghebbende is bij een bepaald in het geding zijnd besluit, het niet is vereist, dat hij wordt geraakt in een rechtens beschermd, bij het nemen van dat besluit mee te wegen belang (zie ABRvS 7juli 2004, Gst. 2004, 197, m.nt. R.J.N. Schlössels). Wat de verhouding tussen de voor- en tegenstanders van het relativiteits- of Schutznormvereiste betreft, gaan in de literatuur de stemmen ongeveer gelijk op (zie hierover G.T.J.M. Jurgens, 'Rechtsbescherming voor aan de wet ontleende verwachtingen', NTB 2006, 3, p. 85–86). Volgens de tegenstanders zou invoering van het Schutznormvereiste het risico meebrengen dat in bestuursrechtelijke geschillen het accent meer komt te liggen op formele discussies of iemand al dan niet toegang tot de rechter mag hebben, dan op de inhoud van die geschillen.

P.C.M. Heinen en J.M.H.F. Teunissen