Gst. 2014/17

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 25 oktober 2013, nr. 201307468/1/R2 en 201307468/2/R2
(Mr. Hagen)
m.nt. R.J. Lucassen[1]

(Art. 3:46, 8:81 en 8:86 lid 1 Awb)

ECLI:NL:RVS:2013:1783

Weigering raad om andere bestemming toe te kennen, hoewel daartegen geen planologische bezwaren bestaan. Weigering wegens omstandigheid dat geen anterieure overeenkomst inzake kostenverhaal is gesloten, vormt onvoldoende deugdelijke motivering. (Reimerswaal)

Appellant betoogt dat de raad ten onrechte het plandeel met de bestemming 'Agrarisch' voor zijn perceel (...) heeft vastgesteld. Hij betoogt dat ten onrechte geen woonbestemming is toegekend. Ter zitting heeft de raad gesteld dat geen planologische bezwaren bestaan tegen een woning op het perceel.

1 R.J. (Robert) Lucassen is als advocaat verbonden aan de praktijkgroep Real Estate van CMS Derks Star Busmann N.V.

Desondanks is geen woonbestemming toegekend, omdat – zo heeft de raad toegelicht – het kostenverhaal niet is verzekerd nu geen anterieure overeenkomst is gesloten. Wat betreft het door appellant aangevoerde dat afgesproken is dat geen kosten voor het bestemmingsplan worden doorberekend, overweegt de Afdeling dat indien de bouw van een woning planologisch mogelijk wordt gemaakt het verhaal van grondexploitatiekosten verzekerd dient te worden via het privaatrechtelijke of het publiekrechtelijk spoor. Nu geen planologische bezwaren bestaan tegen de gewenste woning acht de Afdeling de omstandigheid dat geen anterieure overeenkomst is gesloten een onvoldoende deugdelijke motivering om aan het perceel geen woonbestemming toe te kennen.

Uitspraak op een verzoek om het treffen van een voorlopige voorziening (artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb)) en, met toepassing van artikel 8:86 van die wet, op het beroep, in het geding tussen:
[appellant], wonend te Krabbendijke, gemeente Reimerswaal,
en
de raad van de gemeente Reimerswaal, verweerder.

1. Procesverloop

Bij besluit van 25 juni 2013 (...) heeft de raad het bestemmingsplan 'Krabbendijke' vastgesteld.
Tegen dit besluit heeft onder meer [appellant] beroep ingesteld.
[appellant] heeft de voorzitter verzocht een voorlopige voorziening te treffen.
Partijen hebben ter zitting toestemming gegeven onmiddellijk uitspraak te doen in de hoofdzaak.

2. Overwegingen

1. In dit geval kan nader onderzoek redelijkerwijs niet bijdragen aan de beoordeling van de zaak en bestaat ook overigens geen beletsel om met toepassing van artikel 8:86, eerste lid, van de Awb onmiddellijk uitspraak te doen in de hoofdzaak.
2. Bij de vaststelling van een bestemmingsplan heeft de raad beleidsvrijheid om bestemmingen aan te wijzen en regels te geven die de raad uit een oogpunt van een goede ruimtelijke ordening nodig acht. De Afdeling toetst deze beslissing terughoudend. Dit betekent dat de Afdeling aan de hand van de beroepsgronden beoordeelt of aanleiding bestaat voor het oordeel dat de raad zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat het plan strekt ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening. Voorts beoordeelt de Afdeling aan de hand van de beroepsgronden of het bestreden besluit anderszins is voorbereid of genomen in strijd met het recht.
3. Het plan voorziet in een actualisering van het planologisch regime voor de kern van Krabbendijke, inclusief de woonwijk Rozenboom en de bedrijventerreinen Zuidweg en Oostpolder. Het plan heeft een overwegend conserverend karakter.
4. [appellant] betoogt dat de raad ten onrechte het plandeel met de bestemming 'Agrarisch' voor zijn perceel (...) (hierna: het perceel) heeft vastgesteld. Hij betoogt dat ten onrechte geen woonbestemming is toegekend. Hiertoe voert hij onder verwijzing naar de gang van zaken vanaf 2009 aan dat met het gemeentebestuur afspraken zijn gemaakt over het toekennen van een woonbestemming. [appellant] heeft ingestemd met het verzoek van het gemeentebestuur om op zijn perceel een waterberging te realiseren, maar hij betwist het standpunt van de raad dat de woonbestemming afhankelijk is gesteld van het realiseren van deze waterberging. Het college van burgemeester en wethouders heeft in een brief van 13 juli 2011 de gemaakte afspraken over onder meer de oppervlakte van de over te dragen gronden in verband met de waterberging, de omvang van de bouwkavel ten behoeve van de gewenste woning en het aanpassen van het bestemmingsplan vastgelegd, aldus [appellant]. Hij betoogt dat het bestreden plandeel in strijd met het vertrouwensbeginsel is vastgesteld.
5. De raad heeft in de beantwoording van de zienswijzen uiteengezet dat het perceel in het verleden betrokken is geweest bij de herontwikkeling van het terrein van een voormalige gasfabriek. Daarbij is gesproken over de mogelijkheid om een waterberging op het perceel te realiseren in combinatie met het wijzigen van de agrarische bestemming naar een woonbestemming voor de overige gronden. Volgens de raad is dit niet meer aan de orde. Verder stelt de raad dat het plan voornamelijk consoliderend is. Tot slot wijst de raad erop dat [appellant] bij het college van burgemeester en wethouders een principeverzoek voor een woning kan indienen.
6. Aan het perceel is in het plan in overeenstemming met het vorige planologische regime de bestemming 'Agrarisch' toegekend. De raad kan – zoals in het onderhavige geval – in het kader van een noodzakelijke actualisering van verouderde bestemmingsplannen kiezen voor een consoliderend plan. Dit betekent niet dat het plan geen enkele ruimte voor nieuwe ontwikkelingen kan bieden. Een bestemmingsplan is immers bij uitstek het ruimtelijke instrument waarin de wenselijke toekomstige ontwikkeling van een gebied wordt neergelegd. Aan het besluit om geen woonbestemming toe te kennen heeft de raad ten grondslag gelegd dat het perceel niet meer betrokken is bij de herontwikkeling van het terrein van de voormalige gasfabriek in Krabbendijke. Vaststaat dat plannen bestaan voor de herontwikkeling van het gasfabriekterrein. Vanwege de voorgenomen verharding van dit terrein is een compenserende waterberging noodzakelijk. Uit de stukken volgt dat deze waterberging op een deel van het perceel van [appellant] was voorzien en dat aan hem de mogelijkheid zou worden geboden om op het resterende deel van het perceel een woning te bouwen. De gemeente zou de voor de waterberging benodigde gronden kopen van [appellant]. Uit het verhandelde ter zitting is gebleken dat de onderhandelingen tussen partijen ertoe hebben geleid dat overeenstemming is bereikt over de ruimtelijke invulling van het perceel, maar niet over de verkoopprijs van de gronden. Ter zitting heeft de raad toegelicht dat de onderhandelingen daarom zijn af-

gebroken en dat de ontwikkeling zoals deze eerder op het perceel was voorzien niet in het plan is opgenomen, omdat geen anterieure overeenkomst kon worden gesloten en voor de waterberging een alternatieve locatie is gevonden. De Afdeling is van oordeel dat, anders dan [appellant] stelt, uit de stukken voldoende duidelijk naar voren komt dat het gemeentebestuur het realiseren van de waterberging en de woning op het perceel als een gezamenlijke ontwikkeling in het kader van de herontwikkeling van het voormalige gasfabriekterrein heeft beschouwd. Dit laat onverlet dat uit de beantwoording van de zienswijzen en het verhandelde ter zitting is gebleken dat de raad ook zonder waterberging welwillend tegenover een woning op het perceel staat. Ter zitting heeft de raad gesteld dat geen planologische bezwaren bestaan tegen een woning op het perceel. Desondanks is geen woonbestemming toegekend, omdat – zo heeft de raad toegelicht – het kostenverhaal niet is verzekerd nu geen anterieure overeenkomst is gesloten. Wat betreft het door [appellant] aangevoerde dat afgesproken is dat geen kosten voor het bestemmingsplan worden doorberekend, overweegt de Afdeling dat indien de bouw van een woning planologisch mogelijk wordt gemaakt het verhaal van grondexploitatiekosten verzekerd dient te worden via het privaatrechtelijke of het publiekrechtelijk spoor. Nu geen planologische bezwaren bestaan tegen de gewenste woning acht de Afdeling de omstandigheid dat geen anterieure overeenkomst is gesloten een onvoldoende deugdelijke motivering om aan het perceel geen woonbestemming toe te kennen.

7. In hetgeen [appellant] heeft aangevoerd ziet de Afdeling aanleiding voor het oordeel dat het bestreden besluit voor zover dat ziet op de vaststelling van het plandeel met de bestemming 'Agrarisch' zoals dat is toegekend aan het perceel (...) is genomen in strijd met artikel 3:46 van de Algemene wet bestuursrecht. Het beroep is gegrond, zodat het bestreden besluit in zoverre dient te worden vernietigd.

8. Gelet hierop bestaat aanleiding het verzoek om het treffen van een voorlopige voorziening af te wijzen.

(...)

3. **Beslissing**

De voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verklaart het beroep gegrond;

II. vernietigt het besluit van de raad van de gemeente Reimerswaal van 25 juni 2013 (...) tot vaststelling van het bestemmingsplan 'Krabbendijke' voor zover daarbij het plandeel met de bestemming 'Agrarisch' voor het perceel (...) is vastgesteld;

III. wijst het verzoek af;

(*Enz., enz., red.*)

Naschrift

1. De raad van de gemeente Reimerswaal had een bestemmingsplan met een overwegend conserverend karakter vastgesteld. Een eigenaar van een perceel grond in het plangebied was van mening dat ten onrechte geen woonbestemming aan zijn grond was toegekend. Hij was daarover immers al een aantal jaren met het gemeentebestuur in onderhandeling. Daarin had het bestuur zich bereid getoond de bestaande, agrarische bestemming om te zetten in een woonbestemming op voorwaarde dat de grondeigenaar de gemeente een deel van zijn gronden zou verkopen ten behoeve van de aanleg van een waterberging. Die compenserende waterberging was nodig in verband met de voorgenomen verharding van een nabijgelegen voormalig gasfabrieksterrein. De eigenaar was wel tot die verkoop bereid, maar partijen bereikten geen overeenstemming over de verkoopprijs, waarna de raad bij de vaststelling van het bestemmingsplan de agrarische bestemming voor het betrokken perceel had gehandhaafd.

2. De grondeigenaar protesteerde tegen die gang van zaken, die volgens hem in strijd was met het vertrouwensbeginsel. Hoewel het gemeentebestuur aantoonbaar steeds het realiseren van de waterberging en de woning op het perceel als een gezamenlijke ontwikkeling in het kader van de herontwikkeling van het voormalige gasfabrieksterrein had beschouwd, gaf de raad op de zitting bij de Raad van State te kennen dat hij desalniettemin welwillend stond tegenover een woonbestemming van het perceel, ook nu daar geen waterberging (waarvoor inmiddels een alternatieve locatie was gevonden) zou komen. De (enige en werkelijke) reden dat de bestaande agrarische bestemming voor het perceel was gehandhaafd, was volgens de raad erin gelegen dat het kostenverhaal niet was verzekerd doordat geen anterieure overeenkomst was gesloten. De grondeigenaar voerde daartegen aan dat indertijd was afgesproken dat aan hem geen kosten voor het bestemmingsplan in rekening zouden worden gebracht. De Afdeling overwoog echter '*dat indien de bouw van een woning planologisch mogelijk wordt gemaakt, het verhaal van grondexploitatiekosten* [waartoe onder meer ook de plankosten worden gerekend-annotator] *verzekerd dient te worden via het privaatrechtelijke of het publiekrechtelijke spoor. Nu geen planologische bezwaren bestaan tegen de gewenste woning acht de Afdeling de omstandigheid dat geen anterieure overeenkomst is gesloten een onvoldoende deugdelijke motivering om aan het perceel geen woonbestemming toe te kennen*'. Vanwege schending van de motiveringsplicht vernietigde de Voorzitter van de Afdeling – die daarbij gelijk uitspraak deed op het beroep – het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan, voor zover daarbij aan het betrokken perceel een agrarische bestemming was toegekend.

3. Deze uitspraak is voor de praktijk van groot belang. Hoe vaak komt het immers niet voor dat er sprake is van een ontwikkelaarsinitiatief waarover gemeentebestuur en projectontwikkelaar in gesprek treden, waarin wel over de planologische aspecten overeenstemming wordt bereikt, maar niet over de door de ontwikkelaar aan de gemeente te betalen exploitatiebijdrage, waardoor een anterieure overeenkomst niet tot stand komt? Het is dan voor het betrokken gemeentebestuur ongetwijfeld verleidelijk aan het mislukken van de onderhandelingen de conclusie te verbinden dat er dan maar geen planologische medewerking

wordt verleend. Op het eerste gezicht lijkt zo'n gemeentelijke reactie ook nog wel begrijpelijk in het licht van de eis dat het bestemmingsplan financieel uitvoerbaar moet zijn. Immers, als de kosten gemoeid met het ontwikkelen van het bestemmingsplan niet verhaald kunnen worden omdat met een of meer eigenaren van ontwikkelingsgronden in het plangebied geen overeenstemming over een bijdrage in de exploitatiekosten kon worden bereikt, dan zou dat er dus op neerkomen dat de gemeente met die kosten zou blijven zitten en zou er mogelijk sprake zijn van financiële onuitvoerbaarheid van het plan (art. 3.1.6, eerste lid aanhef en onder f Bro). Maar met de vaststelling dat het in voorkomend geval niet lukt om de grondexploitatiekosten via een anterieure overeenkomst te verhalen, is het verhaal (om in beeldspraak te blijven) nog niet af. Uit de uitspraak inzake Reimerswaal blijkt dat de Afdeling van oordeel is dat de raad dan het kostenverhaal via het publiekrechtelijke spoor zeker moet stellen. Dat gebeurt door gelijktijdig met het bestemmingsplan een exploitatieplan vast te stellen; de op het exploitatieplan gebaseerde exploitatiebijdragen kunnen dan te zijner tijd worden geïnd ter gelegenheid van het verlenen van omgevingsvergunningen waarbij die bouwmogelijkheden worden benut. Dit is een oordeel dat in feite rechtstreeks uit het systeem van de wet volgt. De gemeenteraad is immers in beginsel verplicht om gelijktijdig met de vaststelling van het ruimtelijk besluit waarbij nieuwe bouwmogelijkheden in de zin van art. 6.2.1 Bro worden gecreëerd, een bijbehorend exploitatieplan vast te stellen. Daarvan kan worden afgezien als (onder meer) het verhaal van kosten van de grondexploitatie over de in het plan of de vergunning begrepen gronden anderszins verzekerd is (art. 6.12, tweede lid aanhef en onder a Wro), bijvoorbeeld doordat met de betrokken grondeigenaar een anterieure overeenkomst inzake de grondexploitatie is gesloten.

4. Bij het bovenstaande geldt uiteraard wel de premisse dat de raad geen planologische bezwaren heeft tegen de desbetreffende planologische ontwikkeling. In de zaak Reimerswaal was dat geen punt van twijfel omdat de raad zowel bij de beantwoording van de zienswijzen die tegen het ontwerpbesluit waren ingebracht als ter zitting bij de Raad van State te kennen had gegeven, geen planologische bezwaren tegen de voorgenomen ontwikkeling te hebben. Heeft de raad dergelijke bezwaren wél en weigert hij op die grond het bestemmingsplan vast te stellen (of te herzien), dan volgt uit vaste jurisprudentie dat de grondeigenaar die tegen die weigering opkomt vrijwel altijd aan het kortste eind trekt.

5. Met de uitspraak inzake Reimerswaal wordt door de Afdeling niet een volledig nieuwe richting ingeslagen, al schept de hier besproken uitspraak wellicht nog meer duidelijkheid dan er al was. Een soortgelijk geval dat de jurisprudentie haalde, deed zich eerder voor in de gemeente Nuth (ABRvS 3 augustus 2011, *LJN* BR4016; *BR* 2011/156, m.nt. Fokkema en Van Baardewijk; tevens besproken in: J. van Vulpen en R.J. Lucassen, Overzicht jurisprudentie exploitatieplannen, *Gst.* 2012/38). Het gemeentebestuur had bepaalde gronden wel opgenomen in het ontwerpbestemmingsplan (en daarmee dus al laten blijken dat er geen planologische bezwaren waren tegen de door de eigenaar gewenste ontwikkeling), maar toen er met de eigenaar geen overeenstemming was bereikt over een anterieure overeenkomst, had de raad in het kader van de vaststelling van het bestemmingsplan besloten die gronden grotendeels buiten het plan te laten. De planologische medewerking werd dus waarschijnlijk geweigerd enkel en alleen omdat de grondeigenaar niet met de gevraagde exploitatiebijdrage kon instemmen. Tegen die achtergrond was begrijpelijk het oordeel van de Afdeling *'dat het uitsluitend ontbreken van een anterieure overeenkomst onvoldoende is om te kunnen concluderen dat de gewijzigde vaststelling van het plan strekt ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening'*.

6. Een dergelijke weigering bevindt zich immers op het randje van betaalplanologie, waarover de wetgever zijn veto heeft uitgesproken. De meest duidelijke uitlating daarover van de destijds betrokken minister ontleen ik aan de parlementaire geschiedenis van de Wro:

> "Het wetsvoorstel biedt geen expliciete garantie ter voorkoming van zogenoemde betaalplanologie, maar zoals ik elders heb aangegeven, is een handelwijze van de gemeente die neerkomt op betaalplanologie in strijd met het wettelijk stelsel te achten. Een gemeente mag planologische medewerking slechts weigeren wegens niet-betaling van een bijdrage indien het project in combinatie met de niet-betaling een verslechtering van de ruimtelijke en planologische kwaliteit tot gevolg kan hebben." (*Kamerstukken II* 2005/06, 30 218, nr. 6, p. 11).

7. Maar ondanks de genoemde overeenkomst, zijn er ook verschillen te constateren tussen de zaak Nuth en de zaak Reimerswaal. In de zaak Nuth namelijk speelden er diverse bijzondere omstandigheden waardoor het vaststellingsbesluit wel erg nadelig voor de appellant uitpakte: door de gewijzigde vaststelling van het plan werden de bouwmogelijkheden van de appellant ernstig nadelig beïnvloed, zelfs de voortzetting van diens bedrijf werd erdoor in de waagschaal gesteld, en een goede ontsluiting van zijn percelen, mochten deze in de toekomst alsnog voor (verdere) bebouwing in aanmerking komen, zou worden gecompliceerd. Men zou dan ook naar aanleiding van die uitspraak hebben kunnen veronderstellen dat er sprake moet zijn van dergelijke bijkomende (verzwarende) omstandigheden, wil de bestuursrechter tot het oordeel komen dat een gemeenteraad niet enkel wegens het ontbreken van een anterieure overeenkomst een ontwikkeling waartegen geen planologische bezwaren bestaan, kan tegenhouden. Maar uit de uitspraak Reimerswaal lijkt nu te volgen dat van dergelijke bijkomende (en verzwarende) omstandigheden geen sprake hoeft te zijn. Uit de uitspraak lijkt bovendien te kunnen worden afgeleid dat in deze zaak, anders dan in de zaak-Nuth, geen sprake was van een situatie waarin het vastgestelde bestemmingsplan afweek van het ontwerp daarvan, dus kennelijk is (ook) dat element voor de beoordeling niet van belang. Als deze interpretatie juist is, dan komt dat de duidelijkheid alleen maar ten goede omdat dan in voorkomend geval uitsluitend de vraag voorligt of de gemeente-

raad planologische bezwaren tegen het ontwikkelaarsinitiatief heeft en zal bij ontkennende beantwoording de raad de gevraagde planologische medewerking (bijvoorbeeld in de vorm van een planherziening) niet mogen weigeren om de enkele reden dat de poging om de daarmee gemoeide kosten via een anterieure overeenkomst te verhalen, mislukt is. De betreffende ontwikkeling is dan immers 'kennelijk' in het belang van een goede ruimtelijke ordening, en dat is uiteindelijk de toetssteen voor het gemeentelijk planologisch handelen. In zo'n geval kan de raad zich niet onttrekken aan zijn (beginsel)verplichting om gelijktijdig met het bestemmingsplan een exploitatieplan vast te stellen, waarbij er voor de volledigheid nog op wordt gewezen dat daarvan kan worden afgezien indien een van de in art. 6.2.1a Bro genoemde uitzonderingen van toepassing is.

R.J. Lucassen