

II. Wabo c.s.

TBR 2014/122

Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State, 5 maart 2014, No. 2013303469/1/R3, ECLI:NL:RVS:2014:743 (Bestemmingsplan ‘Ekkersrijt-Saturn’ Son en Breugel)

Mr. J.A.W. Scholten-Hinloopen, Mr. E. Helder en mr. R.J.J.M. Pans

Wro: art. 3.1 lid 1, art. 3.30 lid 1, art. 8.3 en art. 8.2 lid 1; Awb: art. 1:2 lid 1, art. 8:69a en art. 8:58; Bro: art. 3.1.6 lid 2**Beroep tegen de vaststelling van het bestemmingsplan ‘Ekkersrijt-Saturn’. Coördinatiereregeling. Belanghebbendenbegrip. Relativiteitseis. Goede procesorde. De duurzaamheidsladder: actuele regionale behoefte en het risico van winkeleegstand, gevolgen voor het woon- en leefklimaat en het ondernemersklimaat:****Met gastnoot G.H.J. Heutink¹, Red.***(Deze uitspraak is verkort weergegeven, Red.)**Overwegingen*

1. Bij besluit van 15 november 2012 heeft de raad de gemeentelijke coördinatiereregeling, als bedoeld in artikel 3.30 van de Wet ruimtelijke ordening (hierna: Wro), van toepassing verklaard op de voorziene detailhandelsvestiging op het voormalige Makita-terrein op bedrijventerrein Ekkersrijt. Het plan en de omgevingsvergunning zijn vastgesteld onderscheidenlijk verleend om een vestiging van de elektronicaketen Saturn mogelijk te maken op het perceel aan Ekkersrijt 4086, dat ligt nabij de bestaande meubelboulevard ‘Meubelplein’, die eigendom is van Altera.

2. Ingevolge artikel 1, onder 1.25, van de planregels wordt in het plan verstaan onder elektrowarenhuis: een grootschalige winkel waar in hoofdzaak goederen worden verkocht in ten minste zes van de volgende artikelgroepen:

- radio en tv (bruingoed);
- computers en randapparatuur (grijsgoed);
- grote huishoudelijke apparaten (witgoed);
- kleine huishoudelijke apparaten;
- verlichting;
- apparatuur ten behoeve van internet;
- apparatuur ten behoeve van telecom;
- elektronische auto-accessoires;
- fotoapparatuur;

- beeld- en geluiddragende boeken;
 - home-entertainment;
 - overige elektrische gebruiksartikelen (zoals e-readers);
- en van de daarmee rechtstreeks samenhangende artikelen, zoals accessoires, software, games, onderhoudsmiddelen, onderdelen en/of materialen.

Ingevolge artikel 3, lid 3.1, zijn de voor ‘Detailhandel - Perifeer’ aangewezen gronden bestemd voor:

- a. een elektrowarenhuis;
- b. perifere detailhandel in:
 1. keukens, badkamers en sanitair;
 2. meubelen en woninginrichting;
 3. bouwmaterialen;
- c. ondergeschikte horeca, behorende bij de onder a bedoelde detailhandelsbedrijven;
- d. opslag en uitstalling;
- e. (ontsluitings)wegen en paden;
- f. (on)gebouwde parkeervoorzieningen, al dan niet voor gezamenlijk gebruik;
- g. tuinen, erven en verhardingen;
- h. groenvoorzieningen;
- i. water en waterhuishoudkundige voorzieningen.

3. De raad, het college en belanghebbende betwisten de ontvankelijkheid van het beroep van Neddex. Zij wijzen op de afstand tussen de percelen van Neddex en het plangebied. De raad en het college stellen dat Neddex niet aannemelijk heeft gemaakt dat haar eigendomsbelangen door de bestreden besluiten worden geraakt. belanghebbende stelt dat geen sprake is van concurrentiebelang omdat de marktsegmenten van de winkels en horeca op de Neddexlocaties andere zijn dan het marktsegment van Saturn.

3.1. Ingevolge artikel 8:1 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb), in samenhang gelezen met artikel 8:6 van de Awb en artikel 2 van bijlage 2 bij de Awb, kan door een belanghebbende bij de Afdeling beroep worden ingesteld tegen een besluit omtrent vaststelling van een bestemmingsplan.

Ingevolge artikel 3.30, eerste lid, van de Wro kunnen bij besluit van de gemeenteraad gevallen of categorieën van gevallen worden aangewezen waarin de verwezenlijking van een onderdeel van het gemeentelijk ruimtelijk beleid het wenselijk maakt dat:

- a. de voorbereiding en bekendmaking van nader aan te duiden, op aanvraag of ambtshalve te nemen besluiten worden gecoördineerd, of

¹ Gijs Heutink is partner in de maatschap Gijs Heutink Advocaten te Amsterdam.

b. de voorbereiding en bekendmaking van een bestemmingsplan wordt gecoördineerd met de voorbereiding en bekendmaking van besluiten als bedoeld onder a.

Ingevolge artikel 8.3 van de Wro worden voor de mogelijkheid van beroep als één besluit aangemerkt:

(...)

b. indien toepassing is gegeven aan artikel 3.30, eerste lid, onder b, het besluit omtrent vaststelling van het daar bedoelde bestemmingsplan en de daar bedoelde besluiten.

Ingevolge artikel 1:2, eerste lid, van de Awb wordt onder belanghebbende verstaan: degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken.

3.2. Volgens vaste jurisprudentie (onder meer de uitspraak van de Afdeling van 7 maart 2007, in zaak nr. 200606317/1), is degene wiens concurrentiebelang rechtstreeks is betrokken bij een besluit, belanghebbende. Bij bestemmingsplannen is het concurrentiebelang van een onderneming slechts rechtstreeks betrokken bij het besluit indien deze in hetzelfde verzorgingsgebied en marktsegment werkzaam is als de in het plan voorziene bedrijvigheid.

Neddex is eigenaar van een aantal (winkel)panden op bedrijventerrein Ekkersrijt die liggen op enkele honderden meters afstand van het plangebied. Neddex verhuurt deze panden aan winkeliers en een horecaondernemer. Zij vreest voor een afname van de verhuurbaarheid van haar (winkel)panden door de toename van het aantal vierkante meters winkelvloeroppervlak in de nabijheid van haar panden en door de toename van verkeer ten gevolge van het plan.

Het plan voorziet in een nieuwe detailhandelsvestiging met een maximaal winkelvloeroppervlak (hierna: wvo) van 4.414 m² met bijbehorende ondersteunende horeca. In aanmerking genomen dat het plangebied en de percelen van Neddex deel uitmaken van één bedrijventerrein en daar dezelfde vormen van perifere detailhandel zijn toegestaan richt Neddex zich als eigenaar en verhuurder van bedrijfspanden op hetzelfde verzorgingsgebied en marktsegment als de in het plangebied voorziene detailhandelsvestiging. De Afdeling acht niet uitgesloten dat Neddex in zoverre door het plan rechtstreeks in haar belangen wordt geraakt. Gelet hierop en op de mogelijke gevolgen van het plan voor de bereikbaarheid van de panden van Neddex is niet uitgesloten dat het plan gevolgen heeft voor de verhuurbaarheid van de panden van Neddex. Neddex dient te worden aangemerkt als belanghebbende in de zin van artikel 1:2, eerste lid, van de Awb. Er bestaat geen aanleiding het beroep van Neddex, voor zover gericht tegen het bestemmingsplan, niet-ontvankelijk te verklaren. Nu de bij besluit van 2 april 2013 verleende omgevingsvergunning betrekking heeft op dezelfde ontwikkeling als het bestem-

mingsplan, geldt hetzelfde voor het beroep van Neddex, voor zover gericht tegen die vergunning.

(...)

11. Altera en Neddex voeren aan dat het plan in strijd is met artikel 3.1.6, tweede lid, van het Besluit ruimtelijke ordening (hierna: het Bro).

11.1. Altera heeft ter onderbouwing van haar betoog het rapport 'Distributieve analyse elektronicabranche Ekkersrijt' van Goudappel Coffeng van 25 november 2013 (hierna: het rapport van Goudappel Coffeng) overgelegd. De raad en belanghebbende betogen dat het inbrengen van dit rapport in strijd is met de goede procesorde.

11.1.1. Ook na afloop van de beroepstermijn en indien die termijn is gegeven, na afloop van de termijn als bedoeld in artikel 6:6 van de Awb, kunnen, gelet op artikel 8:58 van de Awb, nadere argumenten, nadere gegevens of nadere stukken, ter onderbouwing van een eerdere beroepsgrond worden ingediend, tenzij dat in strijd is met een goede procesorde. Dat is het geval, indien de nadere argumenten, nadere gegevens of nadere stukken verwijtbaar zodanig laat worden ingediend, dat de andere partijen worden belemmerd om daarop adequaat te reageren of de goede voortgang van de procedure daardoor anderszins wordt belemmerd.

11.1.2. Het rapport van Goudappel Coffeng is bij de Afdeling ingekomen op 27 november 2013. Hiermee is het rapport ingediend voor de tien dagtermijn zoals opgenomen in artikel 8:58, eerste lid, van de Awb. Er is, gelet op de inhoud van dit rapport, naar het oordeel van de Afdeling voldoende tijd geweest om hierop inhoudelijk te kunnen reageren. Hierbij neemt de Afdeling in aanmerking dat het rapport van Goudappel Coffeng met name een bespreking geeft van het bij het plan behorende distributieplanologisch onderzoek 'Son en Breugel, Mogelijkheden en effecten nieuwe detailhandelsvestiging op Ekkersrijt' van 1 november 2012 (hierna: het dpo) en van beperkte omvang is. Voorts hebben de raad en belanghebbende schriftelijk op het rapport gereageerd onder verwijzing naar een door de raad bij brief van 29 november 2013 toegezonden reactie van BRO op het rapport. Ook heeft de raad ter zitting op dat rapport gereageerd bij monde van A. Mein van BRO. Derhalve bestaat geen aanleiding voor het oordeel dat het rapport van Goudappel Coffeng wegens strijd met de goede procesorde buiten beschouwing moet blijven.

11.2. Neddex voert aan dat de raad het plan ten onrechte niet heeft getoetst aan artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro en dat ten onrechte niet alle vormen van grootschalige detailhandel die het plan mogelijk maakt zijn onderzocht.

Altera en Neddex betogen dat het plan niet voorziet in een actuele regionale behoefte. Altera betoogt dat uit de uitspraak van de Afdeling van 27 maart 2013

over het wijzigingsplan 'Ekkersrijt; Saturn' volgt dat er geen regionale uitbreidingsbehoefte is aan de ontwikkeling die het plan mogelijk maakt, omdat het vereiste in artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro vergelijkbaar is met de wijzigingsvoorwaarde waaraan de ontwikkeling in die uitspraak is getoetst. Ook is er geen kwalitatieve uitbreidingsbehoefte als bedoeld in de Nota van Toelichting bij artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro, omdat voor het plan een perifere detailhandelsbestemming geldt, die ook geldt voor het Meubelplein, zodat er geen kwalitatief verschil is.

Altera stelt voorts dat in het dpo wat betreft de uitbreidingsruimte voor bruin- en witgoed ten onrechte geen rekening is gehouden met de reeds op het Meubelplein gevestigde BCC en met het feit dat op het Meubelplein 6000 m² is gereserveerd voor de vestiging van Saturn. Ook Neddex betoogt dat de ontwikkeling die het plan mogelijk maakt elders kan worden gevestigd.

Altera betoogt tevens dat het plan zal leiden tot meer leegstand op het Meubelplein, waardoor een negatieve spiraal zal ontstaan. Omdat er in de provincie al een fors overaanbod van detailhandel is heeft de provincie in de 'Discussienota Detailhandel in Noord-Brabant' van december 2012 opgeroepen om uitbreidingsplannen in de ijskast te zetten.

11.2.1. De raad stelt zich op het standpunt dat voor het plan een ander toetsingskader geldt dan voor het wijzigingsplan 'Ekkersrijt; Saturn'. Het plan is - hoewel dat volgens de raad bij nader inzien niet nodig was omdat het niet voorziet in een nieuwe stedelijke ontwikkeling - getoetst aan artikel 3.1.6, tweede lid van het Bro. De toelichting bevat de op grond van die bepaling vereiste verantwoording, die is gebaseerd op het dpo. Uit het dpo volgt dat er een regionale behoefte is aan de ontwikkeling die het plan mogelijk maakt, zowel in kwalitatief als in kwantitatief opzicht, en dat er geen reële andere vestigingsmogelijkheden voor zijn. Het plan voorziet in de toevoeging van winkelruimte voor een elektronicazaak die de aantrekkingskracht van het bedrijventerrein juist versterkt, zodat de vrees voor leegstand onterecht is.

11.2.2. Ingevolge artikel 1.1.1, eerste lid, van het Bro wordt in dit besluit en de hierop berustende bepalingen verstaan onder:

(...)

h. bestaand stedelijk gebied: bestaand stedenbouwkundig samenstel van bebouwing ten behoeve van wonen, dienstverlening, bedrijvigheid, detailhandel of horeca, alsmede de daarbij behorende openbare of sociaal culturele voorzieningen, stedelijk groen en infrastructuur;

i. stedelijke ontwikkeling: ruimtelijke ontwikkeling van een bedrijventerrein of zeehaventerrein, of van kantoren, detailhandel, woningbouwlocaties of andere stedelijke voorzieningen.

Ingevolge artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro voldoet de toelichting bij een bestemmingsplan dat een nieuwe stedelijke ontwikkeling mogelijk maakt, aan de volgende voorwaarden:

a. er wordt beschreven dat de voorgenomen stedelijke ontwikkeling voorziet in een actuele regionale behoefte;

(...).

11.2.3. Het plan maakt een vestiging van de elektronica-eten Saturn mogelijk op het bedrijventerrein Ekkersrijt. Daartoe is aan het perceel Ekkersrijt 4086, waarop voorheen de bestemming 'Bedrijventerrein - 2' rustte, de bestemming 'Detailhandel - Perifeer' toegekend. Blijkens de stukken en het verhandelde ter zitting is het voormalige bedrijfspand ter plaatse, dat al geruime tijd leeg stond, gesloopt en kan op het perceel een winkel worden gebouwd met een winkelvloeroppervlak (hierna: wvo) van ongeveer 4.414 m². Het perceel ligt ten westen van de bestaande meubelboulevard, waar onder meer het Meubelplein is gevestigd. Volgens het dpo is de omvang van het bestaande winkelaanbod op Ekkersrijt ongeveer 70.000 m² wvo, waarbij de meubelbranche met afstand de grootste branche is met een omvang van 54.000 m². Dit is exclusief de uitbreiding van het meubelwarenhuis Ikea en de uitbreiding van het Meubelplein. Ter zitting is toegelicht dat het Meubelplein recent is uitgebreid met 24.000 m² wvo. Deze uitbreiding is in maart 2013 geopend, waarvan 6.000 m², die Altera voor Saturn had gereserveerd, nog niet is verhuurd.

11.2.4. Wat betreft het toetsingskader overweegt de Afdeling dat het plan een nieuwe stedelijke ontwikkeling als bedoeld in artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro mogelijk maakt. Hierbij neemt de Afdeling in aanmerking dat het plangebied weliswaar voorheen bebouwd is geweest, maar dat deze bebouwing is gesloopt en dat het plan voorziet in een functieverandering en nieuwbouw van een zekere omvang. De Afdeling zal dus beoordelen of de raad inzichtelijk heeft gemaakt dat het plan voorziet in een actuele regionale behoefte als bedoeld in artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro. Wat de Afdeling heeft overwogen in de uitspraak van 27 maart 2013 over het wijzigingsplan is daarbij niet bepalend, omdat daar de vraag aan de orde was of het bestaande winkelaanbod binnen het plangebied toereikend was voor de in het wijzigingsplan mogelijk gemaakte ontwikkeling en niet de vraag of de ontwikkeling voorziet in een actuele regionale behoefte als bedoeld in artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro. Dit brengt mee dat de Afdeling nu een ander toetsingskader heeft toe te passen dan het geval was in de uitspraak van 27 maart 2013 over het wijzigingsplan 'Ekkersrijt; Saturn'.

11.2.5. In het dpo wordt ingegaan op de distributieve ruimte en het functioneren van de branches bruin- en witgoed (waaronder consumentenelektronica), wonen (waaronder keukens en badkamers) en

doe-het-zelf- en tuincentra en sport. Gelet daarop mist het betoog van Neddex dat geen onderzoek is verricht naar alle vormen van grootschalige detailhandel die het plan mogelijk maakt feitelijke grondslag.

11.2.6. Volgens het dpo draagt de ontwikkeling bij aan de ruimtelijk-functionele versterking van Ekkersrijt en daarmee aan de verdere uitbouw van deze locatie als topvoorziening voor doelgericht aankopen doen in Zuid-Oost Brabant, waarmee wordt ingespeeld op de vraag vanuit zowel consumenten- als aanbiederszijde. Wat betreft de kwantitatieve regionale behoefte staat voorts in de toelichting en het dpo dat uit de berekeningen naar voren komt dat de theoretische marktruimte in de vijf onderzochte branches maximaal 46.450 m² vwo bedraagt. Wordt de tuinbranche - waarvan onwaarschijnlijk is dat deze gefaciliteerd kan worden in het plangebied of op het Meubelplein - buiten beschouwing gelaten en wordt rekening gehouden met de uitbreiding van het Meubelplein, dan resteert een ruimte van bijna 10.000 m² vwo. Wat betreft de kwalitatieve regionale behoefte staat in de toelichting en het dpo dat met name grootschalige elektro-warenhuizen een relatief hoge bezoekersintensiteit kennen en daardoor bijdragen aan de levendigheid en bekendheid van perifere winkelgebieden en dat de aantrekkelijkheid van het winkelgebied Ekkersrijt voor de consument wordt vergroot omdat de diversiteit van het aanbod toeneemt. Vanuit ruimtelijk-functioneel oogpunt biedt het plangebied als nieuwe entree van Ekkersrijt een mogelijkheid voor een zogenoemd bronpunt. Als bronpunt geldt een locatie met een relatief hoge bezoekersintensiteit en een combinatie met parkeerfaciliteiten. Een bronpunt levert eigen bezoekersstromen op die als extra bron voor de overige detailhandel in het gebied gelden. Voorts liggen er gezien de korte afstand van het plangebied tot de overige winkelvoorzieningen op Ekkersrijt kansen voor de winkelboulevard, waardoor de ruimtelijke synergie wordt versterkt en de aantrekkelijkheid voor de consument toeneemt. Ter zitting heeft de raad toegelicht dat beoogd wordt middels het plan een bezoekersstroom op gang te brengen tussen de Saturnvestiging en het reeds bestaande bronpunt Ikea aan de oostkant van het winkelgebied, waardoor combinatiebezoeken toenemen waarvan de tussenliggende winkels, waaronder die op het Meubelplein, zullen profiteren. De samenvattende conclusie van het dpo is dat het mogelijk maken van de vestiging van een winkel in de onderzochte branches in het plangebied voorziet in een regionale behoefte.

11.2.7. Dat de raad zich niet heeft mogen baseren op het dpo heeft Altera niet aannemelijk gemaakt. De enkele omstandigheid dat de ruimte op het Meubelplein die Altera voor Saturn had gereserveerd nog leeg staat, is daartoe onvoldoende. Hetzelfde geldt voor de omstandigheid dat zich inmiddels een

BCC-winkel op het Meubelplein heeft gevestigd. Voorts is van belang dat volgens de Nota van toelichting bij artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro (Stb. 2012, 388, p. 50) bij de beoordeling of sprake is van een actuele regionale behoefte, de behoefte dient te worden afgewogen tegen het bestaande aanbod en dat dit voor detailhandel betekent dat wordt gemotiveerd dat rekening is gehouden met het voorkomen van winkelleegstand. Tevens is van belang dat een bestemmingsplan niet dient om concurrentieverhoudingen te regelen. De behoefte aan de beoogde ontwikkeling dient, met het oog op het voorkomen van structurele winkelleegstand, te worden afgewogen tegen het bestaande aanbod. Inzichtelijk moet zijn gemaakt dat het plan geen zodanige leegstand tot gevolg zal hebben dat dit tot een uit een oogpunt van een goede ruimtelijke ordening onaanvaardbare situatie in de betrokken regio zal leiden. Altera en Neddex hebben niet aannemelijk gemaakt dat hieraan niet is voldaan. Hierbij neemt de Afdeling in aanmerking dat ter zitting is toegelicht dat de recent opgeleverde uitbreiding van het Meubelplein met 24.000 m² vwo, behoudens de door Altera voor Saturn gereserveerde ruimte, reeds geheel is verhuurd. Voorts is van de zijde van BRO toegelicht dat de leegstand van grote panden in de regio in het kader van het dpo is geïnventariseerd en dat - buiten het Meubelplein - in de regio geen panden beschikbaar zijn voor de beoogde ontwikkeling. Voorts staat in de Zienswijzennotitie - onder meer naar aanleiding van het betoog van Altera over de provinciale Discussienota Detailhandel in Noord-Brabant - dat uit het dpo blijkt dat door de vestiging van Saturn op de planlocatie de ruimtelijke synergie met de overige winkelvoorzieningen juist wordt versterkt, dat de vestiging nieuwe kansen biedt voor een fysieke verbinding tussen de verschillende deelgebieden van Ekkersrijt, dat de aantrekkelijkheid voor de consument juist toeneemt en dat het plan leidt tot kansen voor versterking van de regio-functie van Ekkersrijt. In de visie van de raad zal de kans op verdere leegstand daarom juist afnemen. Gelet hierop heeft de raad gemotiveerd op welke wijze rekening is gehouden met het bestaande aanbod en de gevolgen van het plan voor leegstand.

11.2.8. Gelet op de hiervoor weergegeven resultaten van het dpo is er geen grond voor het oordeel dat de raad het bepaalde in artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro niet in acht heeft genomen. Het gestelde in het rapport van Goudappel Coffeng vormt geen grond voor een ander oordeel. Uit de uitspraak van de Afdeling van 6 november 2013 (zaak nr. 201306573/1/R6) volgt dat dient te worden beoordeeld of dat rapport aanleiding geeft voor het oordeel dat het dpo zodanig afwijkt van hetgeen redelijkerwijs is te verwachten dat de raad zich hier bij de vaststelling van het plan niet op heeft mogen baseren. Dat is hier niet het geval. In het rapport staat weliswaar dat Goudappel Coffeng inschat dat

de bindings- en toevloeiingscijfers door BRO zijn overschat vanwege de verwachting dat in de bruin- en witgoedbranche de aankopen via internet fors zullen toenemen dan waarvan BRO is uitgegaan en de bestedingen in de consumentenelektronica het laatste jaar aanzienlijk zijn afgenomen, maar deze inschattingen worden in de notitie van BRO van 29 november 2013 gemotiveerd weerlegd. Hiertoe heeft BRO onder meer gesteld dat consumentenelektronica slechts een onderdeel is van de totale branche 'bruin- en witgoed' en dat de omzetzaling voor winkels in de branche 'bruin- en witgoed' aanzienlijk lager is dat die in de elektronica-branchen, namelijk 2%. Voorts heeft BRO gesteld dat in de elektronica-branchen het webwinkelen weliswaar sterk is toegenomen en nog verder zal toenemen, maar in deze branche juist ook vaak verloopt via bedrijven die ook fysieke winkels hebben. De stelling in het rapport van Goudappel Coffeng dat het plan niet zal leiden tot een toename van koopkrachtbinding en -toevloeiing, omdat alleen een compacte winkelstructuur ontstaat als Saturn zich vestigt op het Meubelplein heeft BRO, wijzende op de beperkte afstand tussen het plangebied en het Meubelplein en op de omstandigheid dat daar reeds meerdere winkels zijn gevestigd, eveneens voldoende weerlegd. Voorts is niet relevant dat volgens het rapport van Goudappel Coffeng een berekening met actuele cijfers een ander beeld over uitbreidingsruimte zou opleveren, nu - wat daar van zij - de raad daarmee ten tijde van de vaststelling van het plan geen rekening kon en hoefde te houden.

11.2.9. Uit het vorenoverwogene volgt dat het beoog van Altera en Neddex dat het plan in strijd is met artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro omdat het niet voorziet in een actuele regionale behoefte, faalt.

12. Voor zover in deze uitspraak is geoordeeld dat een beroepsgrond faalt, heeft de Afdeling zich niet uitgesproken over de vraag of artikel 8:69a van de Awb van toepassing is.

13. De beroepen van Neddex en Altera, voor zover gericht tegen het bestemmingsplan, zijn ongegrond. Gelet hierop en nu Neddex en Altera geen gronden hebben aangevoerd met betrekking tot de omgevingsvergunning zijn de beroepen ook in zoverre ongegrond.

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

Noot

Inleiding

1. In een voorgaande uitspraak van de Afdeling over dit plangebied (ABRS 27 maart 2013, No. 201303113/1/R3) kwam het begrip 'uitbreidingsbehoefte' aan de orde. Zo vlak na de inwerking-

trekking van art. 3.1.6 lid 2 Bro op 1 oktober 2012 (Besluit van 28 augustus 2012, *Stb.* 2012, 388) - dat in de nu voorliggende uitspraak een prominente rol speelt - werd die uitspraak in de literatuur soms wat te snel gelezen: in de uitspraak van 27 maart 2013 was het begrip actuele regionale behoefte (in de zin van art. 3.1.6 lid 2 Bro) allerminst aan de orde. Het ging om een consistente uitspraak in de doctrine van de Afdeling over wijzigingsplannen: die behoren strikt volgens de in het bestemmingsplan beschreven wijzigingsbevoegdheid tot stand te komen (zo niet, dan volgt vernietiging van het wijzigingsbesluit, zo ook in de uitspraak van 2013). De duiding van het begrip 'uitbreidingsbehoefte' was in die uitspraak gekoppeld aan de planregels en de wijzigingsbevoegdheid, niet aan de begrippen duurzame verstedelijking of actuele regionale behoefte in de zin van art. 3.1.6 lid 2 Bro.

Voor de duiding van art. 3.1.6 lid 2 Bro waren de overwegingen niet relevant, maar in de nu te behandelen uitspraak van 5 maart 2013 staat de duurzaamheidsladder centraal. Ik besteed daar in deze noot gepaste aandacht aan, en ik zal in dat licht ook stilstaan bij het besluit van 16 mei 2014 (*Stb.* 2014, 174) over het nieuwe lid 4 in art. 3.1.6 Bro, waar in blogs en andere vlugschriften zoveel consternatie over is ontstaan, inclusief uitgelekte adviezen van de Raad van State.

In ABRS 27 maart 2013, No. 201109106/3/R3 is - alweer in Ekkersrijt - ook uitspraak gedaan over de positie van een verhuurder van vastgoed in het licht van het belang ex art. 1:2 Awb: ik kom op die uitspraak onder de kop 'belanghebbendenbegrip' terug, omdat in de voorliggende uitspraak het belang van appellant Neddex als verhuurder van vastgoed in het licht van art. 1:2 Awb wordt aanvaard. Ik laat ook de toepassing van de coördinatierегeling de revue passeren. Andere onderwerpen die in de uitspraak aan de orde zijn gekomen (procesorde, relativiteitseis, afwijkingsbevoegdheid, externe veiligheid, waterhuishouding en een rijtje minder belangwekkende beroepsgronden) laat ik onbesproken: die onderdelen van de uitspraak zijn in de meeste gevallen ook niet in de verkorte tekst van de uitspraak weergegeven.

Casus

2. Wat is er aan de hand? In Son en Breugel is op 21 maart 2013 een bestemmingsplan vastgesteld om de grootschalige detailhandelsvestiging van een Saturn winkel voor consumentenelektronica mogelijk te maken op het bedrijventerrein Ekkersrijt. Daar zijn de concurrenten uit de elektronica-branchen vanzelfsprekend bovenop gedoken, en ook de eigenaar verhuurder van winkelvastgoed op een belendend plangebied. De aangevoerde verweren en beroepsgronden zien (in hoofdzaak, ik laat er veel terzijde) op de vraag of sprake is van

een nieuwe stedelijke ontwikkeling en van actuele regionale behoefte in de zin van art. 3.1.6 lid 2 aanhef en sub a (trede 1). Daarbij komen onder meer de in de toelichting bij art. 3.1.6 genoemde kwalitatieve en kwantitatieve overwegingen en de winkelleegstand aan de orde (*Stb.* 2012, 388, p. 49 e.v.).

Coördinatie ex art. 3.30 lid 1 Wro

3. Er is toepassing gegeven aan de gemeentelijke coördinatieregeling (art. 3.30 lid 1 Wro). Dat leidt in deze zaak niet tot bijzonderheden, maar het is toch aardig daar enige aandacht aan te besteden. De toepassing van de regeling heeft immers als gevolg dat de - na de vaststelling van het bestemmingsplan op 21 maart 2013 - op 2 april 2013 als gebonden vergunning (art. 2.1 lid 1 sub a Wabo) afgegeven omgevingsvergunning en het vaststellingsbesluit zijn meegenomen in een terinzagelegging ex Afd. 3.4 Awb. Voor de mogelijkheid van beroep is sprake van een besluit (art. 8.3 Wro). Dat biedt als voordeel - zo wordt dat althans meestal gezien door de vergunninghouder - dat zowel het vaststellingsbesluit als de omgevingsvergunning als ontwerpbesluit ter inzage worden gelegd, en na zienswijzen rechtstreeks in beroep bij de Afdeling worden getoetst. Zonder coördinatie zou de gebonden omgevingsvergunning onder het regime van de reguliere voorbereiding vallen, en daarmee in de reguliere procedure van bezwaar tegen het besluit in primo, de bestuurlijke heroverweging door het bestuursorgaan (eventueel na advies door een bezwaarschriftencommissie), het besluit op bezwaar, beroep bij de rechtbank en een mogelijk hoger beroep bij de Afdeling. Een veel langduriger traject dan dat van het rechtstreekse beroep, waarbij ook nog eens als voordeel heeft te gelden dat de behandeling van de gecoördineerde kernbesluiten (in dit geval: het vaststellingsbesluit en de omgevingsvergunning, maar het kunnen er ook veel meer zijn) voor de realisatie van het bouwplan keurig met elkaar in de pas lopen. Men bedenke: de bevoegdheden tot afgifte van vergunningen of het nemen van besluiten blijven liggen waar deze liggen: de raad stelt het bestemmingsplan vast, het college geeft de omgevingsvergunning af. Maar het college coördineert die besluiten, legt ze gezamenlijk ter inzage en volgt daarbij voor alle besluiten Afdeling 3.4 Awb. Het instrument van coördinatie bestaat al geruime tijd (sinds 2008, de laatste wijziging is van 25 maart 2012, *Stb.* 2010, 142), maar de toepassing is lang niet in alle gemeenten bon ton. Niettemin raakt het instrument meer en meer ingevoerd en steeds meer gemeenten beschikken - net als Son en Breugel - over een coördinatieverordening waarbij de raad voor categorieën van besluiten de besluitvorming over toepassing van de regeling aan het college heeft gedelegeerd. De raad - die tot het nemen van

besluiten ex art. 3.30 Wro bij uitsluiting bevoegd is (hij draagt de coördinatie op aan het college) - hoeft zo niet per geval over de toepassing van art. 3.30 Wro te beslissen. Men leze over de ins & outs van art. 3.30 Wro ondermeer: E.M. van Bommel en mr. A. Franken van Bloemendaal: 'De coördinatieregeling: helemaal zo gek nog niet' *TBR* 2012/81 en J. Hoekstra, 'Coördinatieregelingen in het bijzonder die ter verwezenlijking van ruimtelijkbeleid' (Schueller, Van Ettehoven, Hoekstra, Rechtsbescherming in het omgevingsrecht, *Preadviezen voor de Vereniging voor Bouwrecht*, nr. 37), Den Haag: IBR 2009, p. 149-199.

Belanghebbendenbegrip

3. De kwestie van het belang ex art. 1:2 Awb komt aan de orde in de overwegingen 3.1 e.v. van de uitspraak. Het belang van één van de appellanten - Neddex - berust op haar positie als verhuurder van winkelvastgoed. De bij detailhandelsontwikkelingen doorgaans aan de orde zijnde positie van concurrent retailers die actief zijn in dezelfde branche en hetzelfde verzorgingsgebied doet zich hier niet voor: het gaat om de verhuurder van vastgoed aan zulke retailers. Dat roept de vraag op of sprake is van een rechtstreeks bij het besluit betrokken belang als bedoeld in art. 1:2 Awb. In dat licht even een korte introductie te aanzien van het belang in het licht van concurrentieverhoudingen.

4. Het is geen nieuws dat zulke concurrentieverhoudingen bij de afwegingen van ruimtelijke besluiten geen belang mogen vormen. We weten ook dat de Afdeling in haar doctrine rond het belang ex art. 1:2 Awb in zaken waarin ondernemers elkaar in de haren zitten over besluiten die hun belangen raken balanceert in de positie waarin concurrenten als belanghebbenden worden aangemerkt terwijl het uit die concurrentiepositie voortvloeiende belang vanwege het economische karakter daarvan niet in aanmerking wordt genomen bij de beoordeling van het besluit. Het blijft voor mij toch altijd een wonderlijke spreidstand dat concurrentiebelangen wel kwalificeren als rechtstreeks bij ruimtelijke besluiten betrokken belangen, maar niet als ruimtelijke belangen die in de afweging van ruimtelijke besluiten worden meegewogen. Ik zou denken: een concurrentiebelang is geen ruimtelijk belang, dus het kan a priori niet rechtstreeks bij een ruimtelijk besluit zijn betrokken. Welnu, de Afdeling denkt hier nu eenmaal zo over en deze weg wordt ook met nadruk vervolgd, de ondernemer krijgt meer positie: men denke bijvoorbeeld aan de introductie van de aantasting van het ondernemersklimaat (naast het woon- en leefklimaat) bij de beoordeling van leegstandseffecten die het gevolg zijn van stedelijke ontwikkelingen. Ik kom daar verderop in de noot nog aan toe. Aanvankelijk had de introductie van het onderne-

mersklimaat nog een wat schoorvoetend karakter (in ABRvS 7 november 2012, No. 201203459/1/R1 (*Maankwartier Heerlen*) werd gesproken over de aanvaardbaarheid van leegstandseffecten op het 'woon- en leefklimaat', in ABRvS 5 december 2012, No. 201200385/1/R2 (*Emmeloord*) is daar het 'ondernemersklimaat' prominent aan toegevoegd). In de uitspraken over leegstand en de duurzaamheidsladder die volgden, was dat ondernemersklimaat niet meer weg te denken. Men zie een kritische noot op dit punt in hoofdstuk 5 en noot 49 van 'Art. 3.1.6 lid 2 Bro: de ladder voor duurzame verstedelijking nader beschouwd', A. Franken van Bloemendaal en G.H.J. Heutink, *TBR* 2013/137 (een vervolgbijdrage over dit onderwerp met een behandeling van de meest recente jurisprudentie verschijnt in een volgende uitgave van TBR). Opvallend in de voorliggende Ekkersrijt uitspraak is dat het begrip 'woon- en leefklimaat en het ondernemersklimaat' waar het gaat om de effecten van een nieuwe stedelijke ontwikkeling niet is genoemd. In de kernoverweging (r.o. 11.2.7) is het begrip 'goede ruimtelijke ordening' gehanteerd. Ik kom er hierna op terug.

De concurrentieverhouding als ruimtelijk belang

5. De Afdeling bevestigt in deze zaak nog eens de positie van de concurrent als belanghebbende - zie r.o. 3.2 - maar nu wordt het ondernemersbelang van Neddex als verhuurder onder de loep genomen. Eerder - in de hiervoor al genoemde uitspraak ABRvS 27 maart 2013, No. 201109106/3/R3 (LJN: BZ7507, *JB* 2013/95) was Wereldhave daar over gestruikeld. De Afdeling overwoog: 'Voor zover de concurrentiepositie van twee sportzaken in het winkelcentrum zou worden aangetast door de toepassing van de wijzigingsbevoegdheid, betreft dit een belang van de exploitanten van de sportzaken. De stelling dat het plan mogelijk een negatief effect heeft op de verhuurbaarheid van de panden van Wereldhave is in dit geval onvoldoende om een rechtstreeks bij het bestreden besluit betrokken belang aan te nemen. Daarbij is van belang dat de door Wereldhave bestreden mogelijk toekomstige ontwikkeling middels een wijzigingsbevoegdheid op een afstand van acht km van het winkelcentrum is voorzien en dat niet is gebleken dat de beide betrokken panden van Wereldhave uitsluitend voor een sportzaak kunnen worden gebruikt. Wereldhave heeft niet aannemelijk gemaakt dat haar vermogenspositie in negatieve zin zal worden beïnvloed door de in het plan opgenomen wijzigingsbevoegdheid. Wereldhave heeft dan ook niet aannemelijk gemaakt dat zij een voldoende objectief bepaalbaar, eigen en persoonlijk belang heeft dat rechtstreeks bij het besluit tot vaststelling van het plan is betrokken. Het beroep van Wereldhave is niet ontvankelijk.'

6. Duidelijk is dat het belang niet a priori als onvoldoende rechtsreeks (afgeleid) belang is afgeserveerd, maar dat het ging om de subjectieve beoordeling van het rechtstreeks karakter: wat is de afstand van de verhuurde panden ten opzichte van het plangebied, gaat het om vergelijkbare detailhandelsfuncties en zijn de huurobjecten voor andere functies te gebruiken, en is aannemelijk dat de vermogenspositie van verhuurder door het aangevallen besluit negatief wordt beïnvloed. We zien dat bij de overwegingen over de positie van Neddex terug, zie r.o. 3.2 e.v. Neddex is eigenaar van een aantal (winkel)panden die liggen op een afstand van '... enkele honderden meters' van het plangebied. De Afdeling overweegt t.a.p.: 'In aanmerking genomen dat het plangebied en de percelen van Neddex deel uitmaken van één bedrijventerrein en daar dezelfde vormen van perifere detailhandel zijn toegestaan richt Neddex zich als eigenaar en verhuurder van bedrijfspanden op hetzelfde verzorgingsgebied en marktsegment als de in het plangebied voorziene detailhandelsvestiging. De Afdeling acht niet uitgesloten dat Neddex in zoverre door het plan rechtstreeks in haar belangen wordt geraakt.' (Vgl. ook ABRvS 14 juli 2010, No. 200903773/1/R1, ABRvS 10 april 2013, No. 201207599/1/R2, LJN: BZ7677 en *JB* 2013/113).

Duurzame verstedelijking ex art. 3.1.6 lid 2 Bro, leegstand

7. Appellanten hebben als pièce de résistance aangevoerd dat het plan in strijd is met art. 3.1.6 lid 2 Bro. Zonder succes, maar de overwegingen van de Afdeling verdienen aandacht omdat zij enig licht werpen op een aantal onderdelen van de op 1 oktober 2010 in werking getreden bepaling. Het gaat dan om twee in het oog springende aspecten, te weten 1) de vraag wanneer sprake is van een nieuwe stedelijke ontwikkeling (art. 3.1.6 lid 2 aanhef Bro) die onder het bereik van de bepaling valt en 2) de kern van trede 1 (actuele regionale behoefte) in het licht van de eisen van een goede ruimtelijke ordening (versus de valkuil van de economische toets). Ik laat in deze noot de (wat meer casuïstische) overwegingen over kwalitatieve en kwantitatieve overwegingen bij het bepalen van de actuele behoefte en de samenhang tussen trede 1 en de representatieve invulling van de maximale planologische mogelijkheden buiten beschouwing.

Toepassingsbereik: strikte of brede leer?

8. Er is aanvankelijk wat discussie geweest over de vraag van het toepassingsbereik van de duurzaamheidsladder. In *TBR* 2013/137 t.a.p. (par. 4.2 e.v.) hebben de auteurs die vraag gesteld in het licht van de toepassing van een strikte leer of een brede leer: is met het begrip 'nieuwe stedelijke ontwikkeling' uitsluitend beoogd vormen van nieuwe verstedelijking aan de toets van art. 3.1.6 lid 2 Bro te on-

derwerpen (het verschil tussen bestaand stedelijk gebied en de ontwikkeling van nieuw stedelijk gebied), of vallen daaronder ook functiewijzigingen in bestaand stedelijk gebied? Voor beide visies is wat te zeggen, waarbij in de bijdrage in *TBR* is betoogd dat de strikte leer mogelijk de voorkeur verdient, omdat de wetgever het woord 'nieuwe' in de aanhef van art. 3.1.6 lid 2 Bro niet gedachteloos aan het in art. 1.1.1 lid 1 onder i Bro gedefinieerde begrip 'stedelijke ontwikkeling' zal hebben toegevoegd. Ook is verondersteld dat de wetgever niet zonder reden 'bestaand stedelijk gebied' in art. 1.1.1 lid 1 onder h heeft gedefinieerd, tegenover de bij trede 3 klaarblijkelijk voorziene uitbreiding van het bestaand stedelijke gebied door nieuwe verstedelijking. Hoe dan ook, de Afdeling heeft het pleit in de voorliggende uitspraak beslecht. In r.o. 11.2.4 overweegt de Afdeling '... dat het plan-gebied weliswaar voorheen bebouwd is geweest, maar dat deze bebouwing is gesloopt en dat het plan voorziet in een functieverandering en nieuwbouw van een zekere omvang.' De ladder is van toepassing op functieveranderingen en nieuwbouw van een zekere omvang, ongeacht de vraag of die plaatsvinden in bestaand of nieuw stedelijk gebied. Het is - kortom - de brede leer geworden. Dat is een functionele keuze die het bevoegd gezag dwingt tot een duurzaamheidsafweging bij alle onder het bereik van de bepaling vallende besluiten (zie art. 3.1.6 lid 2 aanhef en art. 5.20 Bor), maar de vraag rijst of het doel van de ladder (duurzaamheid in de balans tussen stad en groen: men zie ook ABRvS 19 februari 2014, 201306647/1/R1 en ABRvS 23 april 2014, 201306183/1/R3, waarin de Afdeling overweegt dat met de duurzaamheidsladder is beoogd '... vanuit een oogpunt van zuinig en zorgvuldig ruimtegebruik planologisch ongewenste versnippering en leegstand te voorkomen.') niet is voorbijgestreefd, en het gevaar dreigt (bij de beoordeling van functiewijzigingen in bestaand stedelijk gebied) dat frictie ontstaat tussen 1) ruimtelijke en economische afwegingen (zie de discussie hierna over art. 1.1.2 Bro, art. 14 lid 5 Dienstenrichtlijn: planningsen versus 'economic needs & tests') en 2) bij de toepassing van trede 2. Die trede voorziet immers bij uitstek in de mogelijkheid tot functiewijziging van bestaand stedelijk gebied. Met andere woorden: moet het bevoegd gezag zich gaan bemoeien met een door marktpartijen gevraagde herstructurering of transformatie binnen stedelijk gebied door te verlangen dat daarvoor actuele regionale behoefte moet bestaan?

Unierecht: Dienstenrichtlijn, planningsen. De NvT bij art. 3.1.6 lid 4 Bro

9. In *TBR* 2013,137 is t.a.p. uitvoerig aandacht besteed aan dit onderwerp, met name met het oog op het ecarteren van de vaststelling van actuele regionale behoefte als planningseis. Dat het gevaar

van economisch ordening juist bij dit element op de loer ligt is allerminst denkbeeldig: aardig is in dit verband de verhitte discussie over de invoering van een nieuw lid 4 bij art. 3.1.6 Bro, waar inmiddels het besluit van 16 mei 2014 voor is genomen (*Stb.* 2014, 174) dat 1 juli in werking zal treden (*Stb.* 2014, 213). Er was daarover in de aanloop van het besluit sprake van enige commotie. Bedoeld was om het begrip 'actuele regionale behoefte' te ecarteren, precies om het hierboven bedoelde gevaar van economische ordening te bezweren. Ik kan niet uitsluiten dat de ambtenaren van de Europese Commissie het ministerie over het vraagstuk van de vrije vestiging van diensten en de economische ordening op de schouder hebben getikt, en dat zou mij gezien de Unierechtelijke eisen op dat punt - ondermeer toegelicht in de Dienstenrichtlijn (nr. 2006/123/EG) - in samenhang met de tekst van art. 3.1.6 lid sub a Bro ook niet verbazen. Welnu, iedereen ging eens flink met de gedachte aan de slag om de bepaling wat duidelijker ruimtelijk in te snoeren. Allereerst was te lezen op blogs van collegae en van het IPO wat de Raad van State aan de Koning had geadviseerd. Dat advies was uitgelekt (en werd ook nog eens ins Blaue hinein geïnterpreteerd, want er bleek in die blogs heel wat anders te staan dan in het advies aan de Koning). Vervolgens viel te lezen in het verslag van het algemeen overleg van 16 april 2014 van de vaste commissie voor Infrastructuur en Milieu wat de Raad van State er van had gevonden. De minister, met recht een tikje cynisch: '... knap dat u (kamerlid de Vries) al weet wat de Raad van State ervan weet. Maar goed, dat kan soms langs bijzondere wegen ergens belanden.' Op straat, zoveel was duidelijk.

10. De minister heeft het ei gelegd - tot zover de overhaaste geschriften op blogs, waarin met stelligheid werd beweerd dat lid 4 er niet zou komen - en licht in de nota van toelichting toe (t.a.p. art II): 'Hoewel uit de toelichting voldoende duidelijk is dat het doorlopen van een aantal stappen gedaan wordt om te komen tot een zorgvuldige ruimtelijke afweging, zijn klachten ontvangen dat in de praktijk provincies en gemeenten economische voorwaarden stellen (zoals economische behoefte en marktvaart) aan de vaststelling van bestemmingsplannen, die strijdig kunnen zijn met het verbod van artikel 14, aanhef en onder 5, van de Dienstenrichtlijn. In het nieuwe vierde lid is met gebruikmaking van de inhoud van dat artikel aangegeven dat een onderzoek naar de actuele regionale behoefte, waar dat betrekking heeft op de economische behoefte, de marktvaart of de beoordeling van de mogelijke of actuele economische gevolgen van de vestiging van een dienst als bedoeld in artikel 1 van de Dienstenwet, slechts tot doel heeft om na te gaan of die vestiging in

overeenstemming is met een goede ruimtelijke ordening. Het richtlijnartikel over de zogenoemde verboden eisen aan de toelating of vestiging van een dienstenactiviteit, kent de uitzondering dat de daarin genoemde verboden geen betrekking hebben op planningseisen waarmee geen economische doelen worden nagestreefd, maar die voortkomen uit dwingende redenen van algemeen belang.’

11. Duidelijke taal is dat, vooral voor het bevoegd gezag, al zal het niet altijd even gemakkelijk zijn het begrip actuele regionale behoefte als planningseis te vertalen. Ik geef er een eenvoudige stelregel voor: de actuele regionale behoefte voor een nieuwe stedelijke ontwikkeling dient voor diensten (waaronder detailhandel) uitsluitend te worden uitgedrukt in de effecten van de ontwikkeling op de leegstand, waarbij het criterium dient te zijn of die effecten al of niet aanvaardbaar zijn voor het woon- en leefklimaat en het ondernemersklimaat. Van het meewegen van dat laatste klimaat in ruimtelijke zin ben ik geen voorstander - zie boven - maar de Afdeling verlangt dat het wordt beoordeeld. Het bevoegd gezag moet dat dan ook doen. Alleen op deze wijze valt trede 1 te hanteren binnen de kaders van ons kernbegrip uit art. 3.1 Wro en de Unierechtelijke vertaling daarvan, die nu - bijna ten overvloede - ook nog maar eens is onderstreept in lid 4 van art. 3.1.6: het gaat om een dwingende eis of een dwingende afweging van algemeen belang, te weten eisen ten behoeve van het milieu of het stedelijk milieu (De ‘dwingende redenen van algemeen belang’ zijn gedefinieerd in art. 4 lid 8 van de Dienstenrichtlijn. Vanuit omgevingsrechtelijke perspectief worden tot die dwingende redenen gerekend: ‘Redenen die als zodanig zijn erkend door het Hof van Justitie, waaronder (...) bescherming van het milieu en het stedelijk milieu’ (vgl. HvJ EG 10 maart 2009, C-169/07 (*Hartlauer*), punt 36 en HvJ EG 4 juni 2002, zaak C-367/98 (*commissie vs. Portugal*)).

En wat vond de Afdeling advisering van de Raad van State er nu van in haar advies? Zij onderschrijft het streven van de regering om met de voorgestelde wijziging (art. 3.1.6 lid 4 Bro) meer duidelijkheid te verschaffen over de verhouding van de onderzoekplicht tot de genoemde richtlijn-bepaling, maar dat de toelichting over de betekenis van deze bepaling en de daarop toegestane uitzonderingen van belang is. Daarbij is gewezen op overweging 9 van de Dienstenrichtlijn en de rechtspraak van het Hof van Justitie en van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State daarover, waarbij de hier geannoteerde uitspraak *Ekkersrijt* van 5 maart 2014 uitdrukkelijk is genoemd (advies van 28 maart 2014, nr. W14.14.0026/IV). Er is ook gewezen op het feit dat artikel 14 lid 5 Dienstenrichtlijn bepaalt dat het verbod geen betrekking heeft op planningseisen waarmee geen

economische doelen worden nagestreefd, maar die voortkomen uit dwingende redenen van algemeen belang. Daarmee lijkt mij de cirkel rond.

12. De kernoverweging in de voorliggende uitspraak - r.o. 11.2.7 - is daarmee ook uitgelicht: ‘Voorts is van belang dat volgens de Nota van toelichting bij artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro (Stb. 2012, 388, p. 50) bij de beoordeling of sprake is van een actuele regionale behoefte, de behoefte dient te worden afgewogen tegen het bestaande aanbod en dat dit voor detailhandel betekent dat wordt gemotiveerd dat rekening is gehouden met het voorkomen van winkelleegstand. Tevens is van belang dat een bestemmingsplan niet dient om concurrentieverhoudingen te regelen. De behoefte aan de beoogde ontwikkeling dient, *met het oog op het voorkomen van structurele winkelleegstand*, te worden afgewogen tegen het bestaande aanbod. *Inzichtelijk moet zijn gemaakt dat het plan geen zodanige leegstand tot gevolg zal hebben dat dit tot een uit een oogpunt van een goede ruimtelijke ordening onaanvaardbare situatie in de betrokken regio zal leiden.*’ (cursivering GH). Wat valt op? Het woon- en leefklimaat en het ondernemersklimaat zijn niet genoemd, de goede ruimtelijke ordening wel. Zie ook hetgeen is opgemerkt in mijn noot onder ABRvS 18 september 2013, *TBR* 2013/161. Uiteindelijk is het kernbegrip uit art. 3.1 Wro de vlag die de lading dekt, al vind ik de ‘aan-tasting van het woon- en leefklimaat’ daarvan een goede materiële uitwerking die ook goed aansluit bij de begrippen die het Hof van Justitie gebruikt (bescherming van het milieu en het stedelijk milieu). Wat valt ook op? Het inventariseren van het bestaande aanbod is wel genoemd, maar stelselmatig in combinatie met de vraag naar de leegstandseffecten, hetgeen aansluit bij hetgeen ik onder punt 10 heb opgemerkt.

Een bevredigende uitspraak al met al meen ik, die richting biedt voor een ruimtelijke afweging van de kernbegrippen in art. 3.1.6 lid 2 Bro. Dat niet zozeer de Afdeling als wel de wetgever hier een taak heeft lijkt mij overigens duidelijk: het ware beter dit soort ingrijpende proceseisen bij de totstandkoming van bestemmingsplannen en ruimtelijke besluiten niet zonder een klinkende toelichting bij bestuursorganen over de schutting te gooien. Het ontbreken van richting heeft geleid tot consternatie op bestuurlijk niveau, en tot een stroom van schorsingen en vernietigingen. Met enig ingrijpen van de minister en handvatten bij de rechterlijke toets - die aanvankelijk wat wan-kelmoedig waren - komt er nu lijn in, maar het stof lijkt mij nog niet geheel nedergedaald. Een vergaande, maar niet onberedeneerde gedachte zou kunnen zijn trede 1 simpelweg uit de bepaling te verwijderen. Dan houdt de wetgever over

waar de SER de ladder ooit voor heeft bedacht (het duurzaam gebruik van gronden en gebouwen in bestaand stedelijk gebied door transformatie of herstructurering, en een duurzame rem op on-

gebreidelde nieuwe verstedelijking). Dat station is wellicht gepasseerd, maar soms is het beter ten halve te keren.

G.H.J. Heutink

III. Milieurecht

TBR 2014/123

Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State, 16 april 2014, No. 201304768/1/R2, ECLI:NL:RVS:2014:1312 (Kolencentrale Eemshaven)

Mr. J.A. Hagen, mr. E. Helder en mr. R. Uylenburg

Nbw 1998: art. 19d-g

Kolencentrale Eemshaven. Toename stikstofdepositie. Stikstofmaatregelen. Mitigerende maatregelen:

Met gastnoot R.H.W. Frins¹, Red.

(Deze uitspraak is verkort weergegeven, Red.)

Overwegingen

1. Ingevolge artikel 8:51d van de Awb, voor zover hier van belang, kan de Afdeling het bestuursorgaan opdragen een gebrek in het bestreden besluit te herstellen of te laten herstellen.

(...)

De beoordeling van de effecten op de habitattypen

18. De Waddenvereniging en andere, Greenpeace en andere en SNM en DU betogen dat significante effecten op de Nederlandse Natura 2000-gebieden door de toename van depositie van vermestende en verzurende stoffen niet kunnen worden uitgesloten. Daarbij wijzen zij op de reeds hoge achtergrondconcentratie van stikstof en op de omstandigheid dat de kritische depositiewaarden voor de beschermde habitattypen door de extra stikstofdepositie nog verder zullen worden overschreden. Ter onderbouwing van hun standpunt hebben de Waddenvereniging en andere en Greenpeace en andere de notitie 'Notitie effecten van stikstofdepositie van energiecentrales in de Eemshaven' van Bureau Waardenburg van 31 maart 2011 overgelegd. Ook brengen de Waddenvereniging en andere en Greenpeace en andere naar voren dat de gehanteerde kritische depositiewaarden voor diverse relevante habitattypen inmiddels naar beneden zijn bijgesteld.

SNM en DU brengen naar voren dat halvering van de vergunde NOx-emissie technisch mogelijk is en dat dit volgens hen in deze procedure ten onrechte niet is overwogen. SNM en DU achten het onjuist dat in de passende beoordeling is getoetst aan de totale gefixeerde stikstof in de bodem van 125.000 - 450.000 mol/ha/jaar.

18.1. Verweerders stellen dat uit de passende beoordeling de conclusie volgt dat de depositie van de centrale geen effect heeft op de stikstofgevoelige habitattypen.

18.2. Uit paragraaf 3.4.3 van de passende beoordeling volgt dat voor de effecten van vermessing en verzuring de volgende gebieden als worstcase situatie zijn beoordeeld: de Waddeneilanden Duinen Ameland, Duinen Schiermonnikoog, Borkum, Memmert, Juist Nordeney en Baltrum en de hoogveengebieden Fochteloërveen en Witterveld. De reden hiervoor is dat in deze gebieden habitattypen voorkomen met de laagste kritische depositiewaarden en daar tevens de grootste toename van stikstofdepositie als gevolg van het vergunde project plaatsvindt. Binnen deze gebieden zijn habitattypen met de laagste kritische depositiewaarden geselecteerd en beoordeeld. Alle overige habitattypen zijn minder gevoelig voor stikstofdepositie of worden minder belast door de uitstoot van de centrale. In de passende beoordeling is verder vermeld dat de conclusie die wordt getrokken voor de kwetsbaarste habitattypen per definitie ook gelden voor de overige habitattypen met dien verstande dat de gevolgen daarvan nog geringer zullen zijn.

18.3. De passende beoordeling gaat in op de gevolgen van de toename voor de habitattypen grijze duinen (H2130), vochtige duinvalleien (H2190) en hoogvenen (H7110A en H7120). In de passende beoordeling is uitgegaan van de kritische depositiewaarden uit het Alterra-rapport 1654 Van Dobben en Van Hinsberg uit 2008. De Waddenvereniging en andere en Greenpeace en andere stellen terecht dat ten tijde van het nemen van de besluiten op bezwaar nieuwe geactualiseerde kritische depositiewaarden beschikbaar waren. De kritische depositiewaarden

¹ Ralph Frins is promovendus omgevingsrecht bij de vaksectie Bestuursrecht van de Radboud Universiteit Nijmegen.