Hekkelman Advocaten N.V.
Prins Bernhardstraat 1
6521 AA Nijmegen
www.hekkelman.nl

Postbus 1094
6501 BB Nijmegen
T 024 - 382 83 84
advocatuur@hekkelman.nl

Hekkelman advocaten | notarissen

Gemeente Utrecht
t.a.v. De heer W. van Gelder
Postbus 16200
3500 CE UTRECHT

Per e-mail : w.van.gelder@utrecht.nl

Nijmegen, 16 april 2021

Ons kenmerk
Gemeente Utrecht/Advies bp. Beurskwartier
20210232 - - TL/is

Telefoonnummer
024 - 382 83 38

E-mail
t.lam@hekkelman.nl

Faxnummer
024 - 382 83 88

Geachte heer Van Gelder,

De gemeente bereidt het bestemmingsplan 'Beurskwartier I' voor. Het ontwerpbestemmingsplan heeft eind 2020 ter inzage gelegen. Er is een groot aantal zienswijzen ingekomen. In een deel van deze zienswijzen wordt naar voren gebracht dat artikel 5 van de planregels te flexibel en (daardoor) rechtsonzeker is.

In de ontwerp zienswijzennota is voorgesteld artikel 5 van de planregels te herformuleren. U heeft mij gevraagd mee te denken over een nieuwe redactie van het betreffende artikel en ook van artikel 6 van de planregels. Uitgangspunt daarbij is enerzijds het bieden van meer rechtszekerheid, terwijl anderzijds de insteek om meer flexibiliteit te bieden in tact blijft. In een aantal stappen zijn wij samen tot het eindresultaat gekomen dat is vastgelegd de concept planregels van 2 april 2021.

U heeft mij gevraagd in een beknopt advies toe te lichten dat de beide planregels juridisch met een redelijke kans op succes houdbaar zijn. Hieronder treft u deze toelichting aan.

Het bestemmingsplan 'Beurskwartier I' is een bestemmingsplan met verbrede reikwijdte. Dat betekent dat gebruik gemaakt kan worden van de innovaties die in artikel 7c van het Besluit uitvoering Crisis- en herstelwet zijn vastgelegd. Eén van die innovaties is dat gebruik wordt gekoppeld aan een binnenplanse omgevingsvergunning.

Deze innovatie komt er kort gezegd op neer dat in een ruime doeleindenomschrijving veel vormen van gebruik mogelijk worden gemaakt. Dat komt de flexibiliteit ten goede. Door al deze gebruiksmogelijkheden rechtstreeks toe te staan, zal er, vanwege het beginsel van planologische maximalisatie, sprake zijn van een aanzienlijke onderzoekslast, terwijl bovendien op voorhand vastgesteld moet worden dat alle gebruiksfuncties die toegestaan worden, onderling verenigbaar zijn. Ook dat veroorzaakt een extra onderzoekslast. Daar komt bij er veel (rechts)onzekerheid bestaat over de

Hekkelman advocaten en notarissen is de handelsnaam waaronder Hekkelman Advocaten N.V. (KvK nr. 09170462) en Hekkelman Notarissen N.V. (KvK nr. 09170507), beide statutair gevestigd te Nijmegen, ieder voor eigen rekening werken. Op onze dienstverlening zijn van toepassing de algemene voorwaarden (zie www.hekkelman.nl) waarin onder andere een beperking van de aansprakelijkheid is opgenomen.

toekomstige invulling van het plangebied, wat beroepsprocedures in de hand werkt.

In de nu voorgestelde planopzet worden deze nadelen van een globale ruime bestemmingsregeling ondervangen, door het starten van nieuwe activiteiten aan een omgevingsvergunningplicht te koppelen. In de nieuwe planregels is een binnenplans toetsingskader voor deze vergunningplicht vastgelegd.

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft een vergelijkbare planopzet inmiddels aanvaardbaar geoordeeld. Zie hierover de uitspraak van de Afdeling van 14 augustus 2019 over het omgevingsplan ´Buitengebied´ van de gemeente Boekel:

> *"16. (...) BMF stelt dat de betreffende bepalingen onvoldoende rechtszekerheid bieden, omdat op voorhand onduidelijk is wanneer aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan. BMF licht in dit verband toe dat sommige van deze voorwaarden open begrippen bevatten, zoals "onevenredige aantasting", "aanvaardbaar woon- en leefklimaat" en "geschikt voor de beoogde functie".*
> *(...)*
> *De Afdeling merkt in dit verband ten slotte op dat de rechtspraak die zij over reguliere bestemmingsplannen onder de Wet ruimtelijke ordening (hierna: de Wro) heeft gevormd, namelijk dat een nader afwegingsmoment omtrent het toegestane grondgebruik in geval van een bestemming bij recht niet is toegestaan - vergelijk bijvoorbeeld de uitspraak van 23 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3971 -,* ***niet van toepassing is*** *op een vergunningstelsel als in een bestemmingsplan met verbrede reikwijdte.".*[1]

In de planregels is verder gebruik gemaakt van de mogelijkheid om de uitoefening van de omgevingsvergunningbevoegdheid te koppelen aan wetsinterpreterende beleidsregels. Zie hierover artikel 5.6 van de planregels. In de rechtspraak is nog niet uitgekristalliseerd wat de precieze reikwijdte van deze mogelijkheid is. Uit de rechtspraak die er al wel is, volgt dat beleidsregels steeds gekoppeld moeten worden aan een open norm. Zie hierover de uitspraak Belvédèrepark Maastricht:

> *"21.1. In de artikelen 4.2.2, 5.2.2, 12.2, 13.2, 13.3, 19.1 en 20 van de planregels wordt verwezen naar de "Beleidsregel stedenbouwkundig kader Retailpark Belvédère". De raad heeft beoogd met gebruikmaking van artikel 7c, zesde lid, van het Besluit uitvoering Chw een planregeling vast te stellen die ertoe leidt dat bij de aanvraag voor een omgevingsvergunning wordt getoetst aan de "Beleidsregel stedenbouwkundig kader Retailpark Belvédère". Volgens de raad zijn terzake in de planregels open normen opgenomen, die in de beleidsregels nader zijn uitgewerkt. Echter, wat in de "Beleidsregel stedenbouwkundig kader Retailpark Belvédère" zou zijn uitgewerkt tot een concrete normering, valt niet te herleiden tot terzake in de planregels opgenomen open normen. Daarom zijn de in de planregels opgenomen verwijzingen naar die beleidsregel in strijd met artikel 7c, zesde lid, van het Besluit uitvoering Chw."*

Uit bovenstaande rechtsoverweging volgt dat de beleidsregels te herleiden moeten zijn tot een in de planregels opgenomen open norm. In het betreffende bestemmingsplan ontbrak deze koppeling.

---

[1] AbRS 14 augustus 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2772. Zie ook AbRS 19 augustus 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2004, r.o. 19.2 e.v..

In artikel 5.6 van het bestemmingsplan 'Beurskwartier I' is in algemene zin een koppeling gelegd met de toetscriteria van artikel 5.5 van de planregels. Naar mijn oordeel wordt hiermee aan de door de Afdeling aangelegde maatstaf voldaan. Voor zover beroep wordt ingesteld en er op dit onderdeel beroepsgronden geformuleerd zouden worden, is het aan de bestuursrechter om over de rechtmatigheid van de gelegde koppeling te oordelen.

Het hiermee verband houdende procesrisico is naar mijn oordeel beperkt, omdat een eventueel op dit onderdeel gesignaleerd gebrek in een tussenuitspraak kan worden vastgelegd en met inachtneming van die uitspraak kan worden hersteld.

Omdat ik inschat dat de planregeling de toets der kritiek zal kunnen doorstaan, zie ik geen aanleiding in deze fase voor een alternatieve regeling te kiezen. Daarbij komt dat dat ook lastig is, omdat de inhoud van de beleidsregels nog niet bekend is. Dat zal op het moment dat het bestemmingsplan door de bestuursrechter wordt getoetst hoogst waarschijnlijk anders liggen. Aan de hand van die beleidsregels zullen eventuele discussiepunten op dit onderdeel wellicht getackeld kunnen worden.

Tot slot. De nieuwe planopzet wijkt op onderdelen af van de in de rechtspraak gebaande paden. Daarmee wordt invulling gegeven aan de wens van de wetgever om bestemmingsplannen en straks omgevingsplannen op een andere, meer flexibele wijze, vorm te geven. Maar tegelijkertijd neemt daarmee het procesrisco toe. Naar mijn inschatting zal de inhoud van de artikelen 5 en 6 van de planregels de rechterlijke toets kunnen doorstaan. Niettemin moet er rekening mee gehouden worden dat op één of meer (ondergeschikte) punten nog aanpassingen gedaan zullen moeten worden. De huidige beroepsprocedure biedt voldoende ruimte om binnen de kaders van een ingesteld beroep deze planaanpassingen zonder aanzienlijke vertraging door te voeren. Ik noem in dit verband de mogelijkheid om hangende de beroepsprocedure een gewijzigd vaststellingsbesluit te nemen (zie artikel 6:19 van de Algemene wet bestuursrecht) en de tussenuitspraak.

Voor de volledigheid wijs ik er nog wel op dat de gemeenteraad zal moeten kunnen onderbouwen dat de maximale invulling van de planregels voldoet aan de eisen van een goede ruimtelijke ordening. Een beoordeling van het daarvoor uitgevoerde onderzoek valt buiten de scope van deze adviesopdracht.

Met vriendelijke groet,
Hekkelman Advocaten N.V.

T.E.P.A. Lam
advocaat