



# SAOZ

ADVISEUR IN ONROERENDE ZAKEN

## BELEIDSADVIES PLANSCHADE

met betrekking tot het “Facetbestemmingsplan geitenhouderijen” in de gemeente Groningen

opdracht	20230549
status	definitief
datum	23 november 2023
adviseur	mr. drs. C.M.L. van der Lee K-RMT

STICHTING ADVIESBUREAU ONROERENDE ZAKEN

POSTBUS 29196 • 3001 GD ROTTERDAM • BEZOEKADRES KRUISPLEIN 484 • ROTTERDAM

T 010 – 469 3899 • INFO@SAOZ.NL • WWW.SAOZ.NL • IBAN NL21INGB0000508019 • BTW NL002767661B01 • KVK 41126679

TAXATIES • RISICOANALYSES • PLANSCHADE • NADEELCOMPENSATIE • JURIDISCHE ONDERSTEUNING • TRAININGEN

## INHOUDSOPGAVE

1	INLEIDING .....	3
1.1	Opdracht.....	3
1.2	Gesprek.....	3
1.3	Gebruikte stukken.....	4
1.4	Van conceptadvies naar definitief advies .....	4
2	WETGEVING EN JURISPRUDENTIE .....	5
2.1	Wet ruimtelijke ordening .....	5
2.2	Actualiteiten rechtspraak .....	6
3	PLANOLOGIE .....	7
3.1	Vigerende planologische regeling.....	7
3.2	Facetbestemmingsplan “Geitenhouderijen 2023” .....	10
4	BEOORDELING RISICO DIRECTE PLANSCHADE.....	12
4.1	Inleiding.....	12
4.2	Inleiding.....	13
4.3	Beheersing van planschaderisico: 4 “ankers” .....	14
5	ANKER 1: RISICOOANVAARDING .....	16
5.1	Actieve risicoaanvaarding .....	16
5.2	Passieve risicoaanvaarding .....	17
6	ANKER 2: KANALISERING VAN PLANSCHADERISICO.....	21
7	ANKER 3: REPARATIE IN NATURA .....	24
8	OVERWEGINGEN NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO .....	26
9	CONCLUSIES .....	28

## **1 INLEIDING**

### **1.1 Opdracht**

De gemeente Groningen, nader te noemen: “opdrachtgever”, heeft de SAOZ te Rotterdam opdracht gegeven om een beleidsadvies planschade op te stellen met betrekking tot het voorgenomen bestemmingsplan “Geitenhouderijen 2023” voor het buitengebied van de gemeente Groningen. Het onderzoek draagt een algemeen beleidsmatig karakter, hetgeen met zich meebrengt dat er in dit advies (nog) geen percelen of projecten individueel beoordeeld worden en het planschaderisico in algemene bewoordingen zal worden omschreven.

### **1.2 Gesprek**

Het dossier is op 5 oktober 2023 besproken tussen de heer O. Kroesen namens opdrachtgever en de heer mr. drs. C.M.L. van der Lee K-RMT namens de SAOZ. Tijdens het gesprek is het volgende aan de orde gekomen.

Het nieuwe bestemmingsplan heeft als doel te voorkomen dat er binnen de gemeente “bij recht” nieuwe geitenhouderijen worden gevestigd, dan wel dat bestaande geitenhouderijen “bij recht” kunnen worden uitgebreid. Het facetbestemmingsplan roept een omgevingsvergunningplicht in het leven voor de omschakeling van bestaande agrarische bedrijven naar geitenhouderij en de uitbreiding van bestaande geitenhouderijen. Het houden van geiten tot maximaal 20 stuks valt buiten de definitie van een geitenhouderij en daarmee buiten de omgevingsvergunningplicht. Binnen de gemeente is momenteel 1 geitenhouderij aanwezig met circa 70 dierplaatsen.

Op provinciaal niveau geldt als rechtstreeks werkende regel dat nieuwvestiging van nieuwe intensieve veehouderijen niet is toegelaten en dat de bestaande oppervlakte van intensieve veehouderijen is gefixeerd. Geitenhouderijen kunnen echter worden gezien als een “grondgebonden” agrarische bedrijfsvorm. Gedeputeerde Staten hebben in 2022 besloten om geen “geitenstop” in te voeren; dit wordt aan de gemeenten overgelaten.

In de afgelopen jaren zijn vanaf 2021 voorbereidingsbesluiten genomen. Voor zover opdrachtgever bekend zijn sindsdien geen verzoeken om nieuwvestiging of uitbreiding van geitenhouderijen ingekomen.

### **1.3 Gebruikte stukken**

Ten behoeve van het opstellen van dit advies hebben wij de volgende stukken gebruikt:

- Vigerende bestemmingsplannen “Buitengebied” van de gemeente Groningen en “Beheersverordening Buitengebied” van de voormalige gemeente Haren;
- Ontwerp facetbestemmingsplan en facet-beheersverordening “Geitenhouderijen 2023”;
- Voorbereidingsbesluiten van 2021, 2022 en 2023, met bijbehorende raadsvoorstellen en publicaties;
- Vigerend bestemmingsplan “Buitengebied 2011” (begripsbepalingen);
- Provinciale Omgevingsverordening (regels).

### **1.4 Van conceptadvies naar definitief advies**

Op 30 oktober 2023 is een conceptadvies uitgebracht, dat op 10 november 2023 met opdrachtgever is besproken. Aan de hand daarvan is op 13 november 2023 een tweede conceptadvies uitgebracht. De daarop op 20 november 2023 ontvangen reactie is verwerkt in het definitieve advies.

## **2 WETGEVING EN JURISPRUDENTIE**

De kern voor de beoordeling van het risico op planschade wordt gevormd door de planologische vergelijking. Deze bestaat uit de vergelijking tussen het huidige planologische regime en het nieuwe planologische regime. Voor deze vergelijking zijn de Wet ruimtelijke ordening en de rechtspraak over planschade van belang.

### **2.1 Wet ruimtelijke ordening**

De mogelijkheid om in aanmerking te komen voor een tegemoetkoming in de planschade is vastgelegd in de Wet ruimtelijke ordening. Het onderwerp planschade is geregeld in hoofdstuk 6 (Financiële bepalingen). Artikel 6.1 is het belangrijkste artikel omdat in dat artikel alle planschade veroorzakende oorzaken worden genoemd:

- a) Een bestemmingsplan, inpassingsplan of van een beheersverordening;
- b) Een bepaling van een planwijziging, een planuitwerking of nadere eis;
- c) Een omgevingsvergunning (Wet algemene bepalingen omgevingsrecht WABO) welke in strijd is met een plan;
- d) De aanhouding van een besluit omtrent het verlenen van een omgevingsvergunning;
- e) Een specifieke bepaling van een provinciale verordening;
- f) Een specifieke bepaling van een exploitatieplan;
- g) Een bepaald koninklijk besluit.

Artikel 6.2 heeft betrekking op het normale maatschappelijke risico:

Lid 1: Binnen het normale maatschappelijke risico vallende schade blijft voor rekening van de aanvrager.

Lid 2: In ieder geval blijft voor rekening van de aanvrager:

- Van schade in de vorm van een inkomensderving, een gedeelte gelijk aan twee procent van het inkomen onmiddellijk voor het ontstaan van de schade;
- Van schade in de vorm van een vermindering van de waarde van een onroerende zaak, een gedeelte gelijk aan twee procent van de waarde van de onroerende zaak onmiddellijk voor het ontstaan van de schade, tenzij de vermindering het gevolg is van de bestemming van de tot de onroerende zaak behorende grond of van op de onroerende zaak betrekking hebbende regels als bedoeld in artikel 3.1.

## 2.2 Actualiteiten rechtspraak

Aan de hand van rechterlijke uitspraken wordt de betekenis van de wetsartikelen die betrekking hebben op de tegemoetkoming in de planschade verder ingevuld. Wij houden de jurisprudentie wekelijks bij en wij leiden daaruit een juridisch kader af, waarbinnen de planologische vergelijking moet passen. De voor de risicoanalyse planschade belangrijkste criteria zijn:

- bij de planologische vergelijking dient uit te worden gegaan van de maximale invulling van het “oude” en het nieuwe bestemmingsplan. Derhalve zijn niet de oude en nieuwe feitelijke situatie van belang, doch hetgeen op grond van de planologische regimes maximaal kon/kan worden gerealiseerd (bijv. ABRS 4 april 2012, Waddinxveen, zaaknummer 201110096/1/A2);
- overgangsrechtelijke situaties dienen in beginsel buiten beschouwing te worden gelaten (bijv. ABRS 25 maart 2020, Veenendaal, zaaknummer 201904498/1/A2);
- de schade ontstaat op het moment van inwerkingtreding van de nieuwe maatregel (bijv. ABRS 15 januari 2003, Heerde, zaaknummer 200200065/1);
- planologische nadelen kunnen (geheel of gedeeltelijk) worden gecompenseerd met planologische voordelen die voortvloeien uit hetzelfde planologische regime (bijv. ABRS, 20 december 2006, Hoogeveen, zaaknummer 200602817/1; ABRS 30 mei 2007, Valkenswaard, zaaknummer 200609350/1; ABRS 4 februari 2009, Nederweert, zaaknummer 200801775/1; ABRS 18 januari 2012, gemeente Schijndel, zaaknummer 201105634/1/H2);
- de actieve risicoaanvaarding dient te worden bepaald aan de hand van hetgeen een belanghebbende ten tijde van de aankoop van zijn woning kon weten (bijv. ABRS 27 juni 2007, nr. 200605214/1, Montfoort; ABRS 29 februari 2012, gemeente Eijsden-Margraten, zaaknummer 201107348/1/A2);
- de actieve risicoaanvaarding dient te worden gebaseerd op uit van overheidswege openbaar gemaakte beleidsinformatie (bijv. ABRS 11 april 2012, Neerijnen, zaaknummer 201108251/1/A2).
- Passieve risicoaanvaarding kan worden tegengeworpen als er voorzienbaarheid is en indien geen concrete pogingen zijn gedaan tot realisering van de bouw- en gebruiksmogelijkheden die onder het nieuwe planologische regime zijn komen te vervallen, terwijl dit van een redelijk denkende en handelende eigenaar, vanaf de peildatum voor voorzienbaarheid, kon worden verlangd (bijv. ABRS 30 mei 2018, Leiden, zaaknummer 201604007/1/A2).

### 3 PLANOLOGIE

#### 3.1 Vigerende planologische regeling

De facetherziening is in beginsel van toepassing op het hele grondgebied van Groningen, maar voor de beoordeling van de risico's zullen met name het bestemmingsplan voor het buitengebied van Groningen en de beheersverordening voor het buitengebied van Haren van belang zijn, omdat dit de enige bestemmingsplannen zijn die agrarische bedrijven toelaten.

##### Bestemmingsplan Buitengebied Groningen:

Op het buitengebied van Groningen is momenteel van toepassing het bestemmingsplan "Buitengebied", vastgesteld op 25 april 2012. Voor dit advies zijn met name de volgende definities relevant:

##### ***"1.21 agrarisch bedrijf:***

*een bedrijf dat is gericht op het voortbrengen van producten door middel van het telen van gewassen (houtteelt daaronder begrepen) en/of het houden van dieren."*

##### ***"1.50 grondgebonden agrarische bedrijfsvoering:***

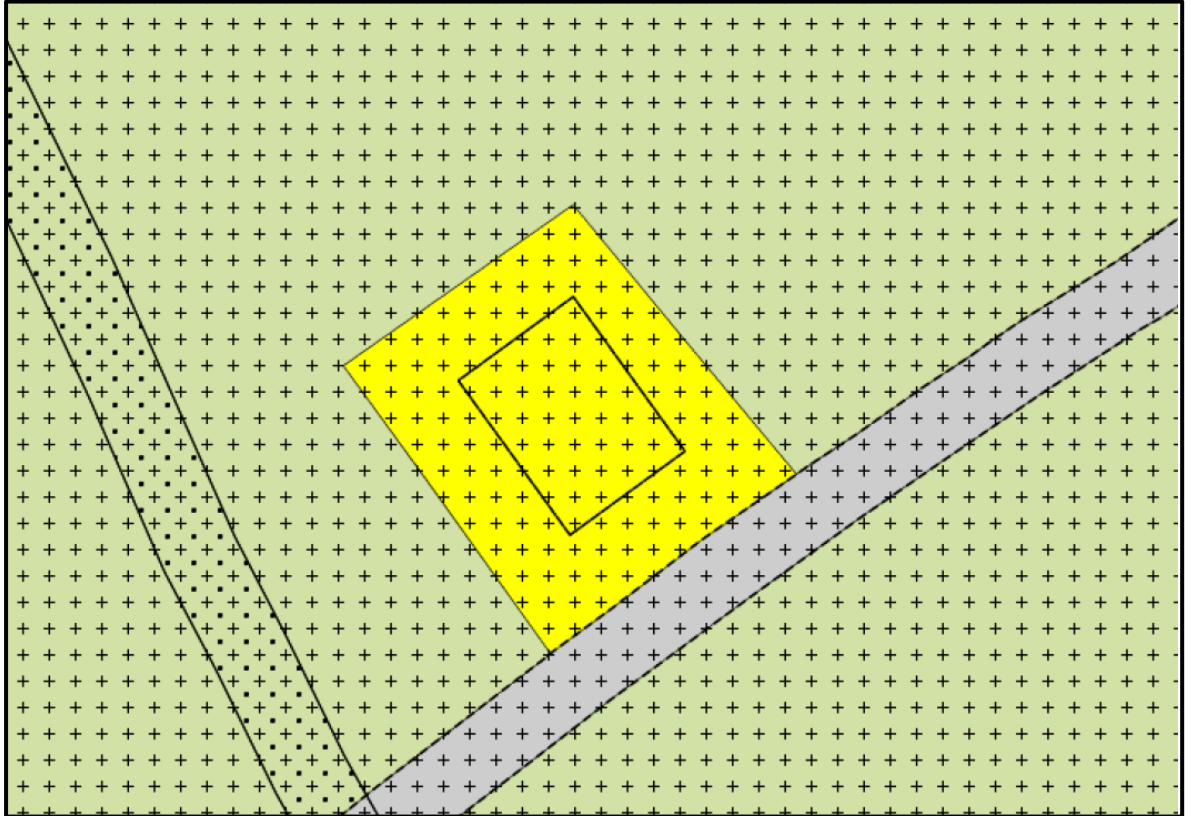
*agrarische bedrijfsvoering die hoofdzakelijk niet in gebouwen plaatsvindt, waarbij het gebruik van agrarische gronden noodzakelijk is voor het functioneren van het bedrijf."*

De bestemming "Agrarisch bedrijf", waarbinnen bebouwing is toegelaten, laat geen intensieve veehouderijen toe maar wel grondgebonden agrarische bedrijven.

Het begrip "geitenhouderij" wordt in de begripsbepalingen van het bestemmingsplan niet genoemd c.q. gedefinieerd, maar de redactie van artikel 1.21 maakt geitenhouderijen mogelijk binnen de categorie "niet grondgebonden agrarische bedrijven". De wijze van definiëren van "grondgebonden agrarische bedrijven" sluit geitenhouderijen niet expliciet uit, hetgeen betekent dat het houden van geiten ook passend kan zijn binnen deze bestemming, mits de geiten op een "grondgebonden wijze" worden gehouden.

De enige binnen de gemeente Groningen aanwezige geitenhouderij is gevestigd op het adres Zijlvesterweg 12. Dit object heeft de bestemming "wonen", omgeven door gronden met de bestemming "Agrarisch met waarden" zonder bouwvlak. De onderneming wordt blijkens informatie van de Kamer van Koophandel sinds 1 april 2015 gedreven in de vorm

van een eenmanszaak. Onbekend is of ten behoeve van de exploitatie van de geitenhouderij vergunningen nodig waren en of deze verleend zijn.



Figuur 1: fragment verbeelding ter plaatse van Zijlvesterveg 12

#### Beheersverordening Buitengebied Haren:

Op het buitengebied van Haren is momenteel van toepassing de beheersverordening “Buitengebied”, vastgesteld op 24 juni 2013. Voor dit advies zijn met name de volgende definities relevant:

#### **“1.8 agrarisch bedrijf:**

*bedrijf dat is gericht op het voortbrengen van producten door middel van het telen van gewassen, houtteelt daaronder begrepen, of het houden van dieren, met inbegrip van een productiegerichte paardenhouderij”*

#### **“1.47 grondgebonden agrarisch bedrijf:**

*een agrarisch bedrijf, waarbij hoofdzakelijk gebruik wordt gemaakt van open grond, waaronder productiegerichte paardenhouderijen worden begrepen”*



De bestemming “Agrarisch bedrijf”, waarbinnen bebouwing is toegelaten, laat geen intensieve veehouderijen toe maar wel grondgebonden agrarische bedrijven.

Het begrip “geitenhouderij” wordt in de begripsbepalingen van de beheersverordening niet genoemd c.q. gedefinieerd, maar de redactie van artikel 1.47 maakt geitenhouderijen mogelijk binnen de categorie “niet grondgebonden agrarische bedrijven”. De wijze van definiëren van “grondgebonden agrarische bedrijven” sluit geitenhouderijen niet expliciet uit, hetgeen betekent dat het houden van geiten ook passend kan zijn binnen deze bestemming, mits de geiten op een “grondgebonden wijze” worden gehouden.

#### Bestemmingsplan Buitengebied Ten Boer:

Op het buitengebied van Ten Boer is momenteel van toepassing het bestemmingsplan “Buitengebied”, vastgesteld op 18 april 2017. Voor dit advies zijn met name de volgende definities relevant:

##### **“1.19 agrarisch bedrijf:**

*een bedrijf dat is gericht op het voortbrengen van producten door middel van het telen van gewassen (houtteelt daaronder begrepen) en/of het houden van dieren.”*

##### **“1.45 grondgebonden agrarische bedrijfsvoering:**

*een agrarische bedrijfsvoering die hoofdzakelijk niet in gebouwen plaatsvindt, waarbij het gebruik van agrarische gronden noodzakelijk is voor het functioneren van het bedrijf.”*

Het bestemmingsplan kent alleen de enkelbestemming “Agrarisch”, waarbij bebouwing alleen is toegelaten binnen de bouwvlakken. De enkelbestemming “Agrarisch” laat geen intensieve veehouderijen toe (tenzij als zodanig aangeduid) maar wel grondgebonden agrarische bedrijven.

Het begrip “geitenhouderij” wordt in de begripsbepalingen van het bestemmingsplan niet genoemd c.q. gedefinieerd, maar de redactie van artikel 1.45 maakt geitenhouderijen mogelijk binnen de categorie “niet grondgebonden agrarische bedrijven”. De wijze van definiëren van “grondgebonden agrarische bedrijven” sluit geitenhouderijen niet expliciet uit, hetgeen betekent dat het houden van geiten ook passend kan zijn binnen deze bestemming, mits de geiten op een “grondgebonden wijze” worden gehouden.

#### Regelgeving op provinciaal niveau:

De provinciale Omgevingsverordening en het “Inpassingsplan Agrarische bouwpercelen” stellen eisen aan intensieve veehouderijen en de oppervlakte c.q. de samenvoeging van agrarische bouwpercelen, maar niet specifiek aan grondgebonden geitenhouderijen. De regelgeving op provinciaal niveau kan daarom verder buiten beschouwing worden gelaten.

### **3.2 Facetbestemmingsplan “Geitenhouderijen 2023”**

Het ontwerp van het facetbestemmingsplan “Geitenhouderijen 2023” voorziet in een aanvulling van de begripsbepalingen, meer in het bijzonder een toevoeging van het begrip “geitenhouderij”, luidend: “*het houden van 20 geiten of meer.*”

Voorts worden de volgende algemene gebruiksregels geïntroduceerd:

#### **Artikel 4 Algemene gebruiksregels**

##### **4.1 Verbod**

1. *In afwijking van het gestelde in de bestemmingsplannen die zijn genoemd in Bijlage 1 bij de regels, is het gebruik van gronden en gebouwen voor nieuwe geitenhouderijen en het bouwen ten behoeve hiervan niet toegestaan. Hieronder wordt in ieder geval begrepen:*
  - a. *nieuwvestiging van geitenhouderijen, al dan niet als neventak bij een (agrarisch) bedrijf;*
  - b. *het uitbreiden van een geitenhouderij, door het aantal met één of meer geiten dat wordt gehouden te vergroten.*
2. *Het verbod zoals in het eerste lid gesteld onder 6.1 geldt vanaf de inwerkingtreding van het ontwerp van dit bestemmingsplan.*

##### **4.2 Omgevingsvergunning voor het afwijken van de gebruiksregels**

- a. *Het bevoegd gezag kan van het verbod in artikel 6.1, eerste sublid, afwijken met een omgevingsvergunning indien uit onderzoek in voldoende mate is gebleken dat gezondheidsrisico's voor de gezondheid van personen die verblijven in nabij gelegen functies, zijn uit te sluiten.*
- b. *Het bevoegd gezag betreft bij het al dan niet verlenen van de vergunning in ieder geval:*
  1. *de afstand van de geitenhouderij tot bestaande of geprojecteerde woonfuncties of andere gevoelige verblijffuncties;*
  2. *een advies van de GGD of andere onafhankelijke deskundige zo lang er geen algemene nieuwe inzichten zijn.*

Door de specifieke redactie valt de bestaande geitenhouderij buiten het verbod op nieuwe geitenhouderijen omdat het geen “nieuwe” geitenhouderij is. Dit betekent, dat het verbod op het houden van 20 geiten of meer niet op deze geitenhouderij van toepassing is. Wel is op de bestaande geitenhouderij het verbod op het uitbreiden daarvan van toepassing.

Voor het gebied waar de “Beheersverordening Buitengebied Haren” vigeert is een met het facetbestemmingsplan vergelijkbare herziening van de beheersverordening in voorbereiding.

## **4 BEOORDELING RISICO DIRECTE PLANSCHADE**

### **4.1 Inleiding**

Bij het begrip “planschade” kan een onderscheid worden gemaakt tussen directe planschade en indirecte planschade. Voor de onderhavige casuïstiek is met name het begrip “directe planschade” van belang. Deze schade doet zich in het algemeen voor als de aanwendingsmogelijkheden van het eigen perceel worden beperkt. Door het conserveren, beperken of veranderen van bebouwings- en gebruiksmogelijkheden van een locatie wordt ingegrepen in de planologische aanwendingsmogelijkheden van een onroerende zaak, hetgeen op zichzelf beschouwd reeds het risico op het ontstaan van planschade met zich meebrengt.

Het specifieke karakter van de ingreep (inperking van de aanwendingsmogelijkheden) brengt een risico met zich mee op het ontstaan van nadeel, welke met name in de sfeer van “vermogensschade” ofwel waardevermindering is gelegen. Schade in de zin van “inkomensschade” is voor de eigenaren/exploitanten niet aan de orde, indien en voor zover zij de bestaande exploitatie “bij recht” ongewijzigd kunnen blijven voortzetten. Schade in de zin van inkomensschade als gevolg van gemiste toekomstige inkomsten als gevolg van het wegvallen van (meer rendabele) gebruiksvormen valt niet onder de reikwijdte van het bestuursrechtelijk schadevergoedingsrecht: zie o.a. ABRS 16 maart 2005 inzake “Wyckerveste” en ABRS 17 september 2008 inzake Amersfoort.

Bij het beoordelen van “directe planschade” zal onderzocht moeten worden, of en in hoeverre het geconstateerde planologische nadeel daadwerkelijk leidt tot een lagere waarde van het object. Anders dan bij “indirecte planschade” het geval is, is bij de beoordeling van “directe planschade” niet van belang waaruit in de oude en nieuwe planologische situatie de “maximale invulling van bouw- en gebruiksmogelijkheden” bestaat, doch aan welk planologische regime het betrokken object zijn “hoogste waarde” ontleent. Dit betekent, dat het vervallen van minder profijtelijke aanwendingsmogelijkheden van een object niet leidt tot een lagere waarde, en daarmee evenmin tot planschade. Voor voorbeelden uit de planschadejurisprudentie is in dit verband te wijzen op de uitspraken ABRS 17 april 2002 inzake Groningen, ABRS 9 april 2003 inzake Maastricht, ABRS 28 december 2005 inzake Heusden, ABRS 30 juni 2010 inzake Gouda en ABRS 13 juli 2011 inzake Schiedam.

## 4.2 Inleiding

Het wegbestemmen van de directe mogelijkheid om de bestaande geitenhouderij uit te breiden en het wegbestemmen van de mogelijkheid om een grondgebonden agrarisch bedrijf om te schakelen naar een “grondgebonden geitenhouderij” levert in beginsel een risico op planschade op.

Dat geldt zowel voor het facetbestemmingsplan als voor de in voorbereiding zijnde facetherziening van de beheersverordening. Qua beoordeling van planschaderisico wijkt de systematiek van beoordeling van een facetbestemmingsplan en facetherziening beheersverordening niet van elkaar af.

### Bestaande geitenhouderij:

Bij de bestaande geitenhouderij zou het moeten gaan om waardedaling van het bedrijf door het verbod op uitbreiding. Uitbreiding van de gebouwen is echter conform het thans geldende bestemmingsplan niet mogelijk omdat de betrokken gronden een woonbestemming in combinatie met een agrarische bestemming zonder bouwmogelijkheden. Het zou bij de bestaande geitenhouderij dan moeten gaan om het wegvallen van de mogelijkheid om binnen de bestaande gebouwen extra geiten te huisvesten, maar dat “schurkt” al dicht tegen een “niet aangevangen exploitatie” aan. Bovendien is onduidelijk wat de planologische “status” van de huidige exploitatie is. Al met al menen wij daarom, dat het risicoprofiel van de maatregel voor de bestaande geitenhouderij als “beperkt” te kwalificeren is.

### Bestaande agrarische bedrijven:

Het planschaderisico dat verband houdt met het verbod op omschakeling naar een geitenhouderij komt tot uitdrukking een lagere waarde van het betrokken agrarische bedrijf. Gelet op de aard van het planschaderisico (vermogensschade) zal het dan gaan om het verschil tussen het verlies van de “meerwaarde” van een grondgebonden geitenhouderij versus de voor het realiseren van die meerwaarde te plegen investeringen en/of de desinvestering in bestaande opstallen, die voor het houden van geiten niet geschikt zijn.

Het hiervoor geschetste planschaderisico hoeft zich dus niet in alle gevallen voor te doen. Zo achten wij het risico bij bestaande akker- en tuinbouwbedrijven kleiner dan bijvoorbeeld bij melkveehouderijen, aangezien in het laatste geval het bedrijf al beschikt over stallen waarin dieren gehuisvest kunnen worden, welke stallen tegen niet al te hoge kosten geschikt gemaakt zouden kunnen worden voor het houden van geiten. Aandachtspunt

hierbij is wel dat het betrokken bedrijf, teneinde nog als “grondgebonden” te kunnen worden beschouwd, zal moeten beschikken over voldoende bijbehorende agrarische grond.

Voor bestaande akkerbouwbedrijven kwalificeren wij het planschaderisico daarom op “beperkt”, maar voor bestaande grondgebonden veehouderijen is de kwalificatie “gemiddeld” (wellicht in voorkomende gevallen zelfs “hoog”) meer op zijn plaats, afhankelijk van de mate van geschiktheid van de bestaande opstallen voor de omschakeling naar een geitenhouderij. Ook de bestaande omvang van het bedrijf kan van invloed zijn op de omvang van het planschaderisico. Met name voor de “kleinere” veehouderijen menen wij dat het planschaderisico groter zal zijn dan voor de grotere bedrijven, dit in verband met de benodigde aanpassingen aan de opstallen en de kans dat niet alle opstallen voor geitenhouderij gebruikt zullen kunnen worden.

Het planschaderisico zal toe te rekenen zijn aan het facetbestemmingsplan, niet aan de provinciale Omgevingsverordening omdat deze geen “weigeringsgrond” bevat voor de nieuwvestiging of uitbreiding van bestaande grondgebonden geitenhouderijen. De provinciale omgevingsverordening bevat alleen een rechtstreeks werkend verbod op geitenhouderijen in een “intensieve veehouderij” variant. Dit betekent, dat de zogenoemde “e-grond” van artikel 6.1 lid 2 Wro (die “een bepaling van een provinciale verordening als bedoeld in artikel 4.1, derde lid” aanwijst als potentiële planschade-oorzaak) niet van toepassing is, omdat geen sprake is van “een bepaling die een weigeringsgrond bevat als bedoeld in artikel 2.10, eerste lid, onder c, of 2.11, eerste lid, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht”.

#### **4.3 Beheersing van planschaderisico: 4 “ankers”**

In de hierna volgende hoofdstukken gaan wij in op de mogelijkheden die opdrachtgever heeft om het planschaderisico daar waar mogelijk te beheersen. Het betreft als het ware vier “ankers” waarvoor gemeenten kunnen gaan liggen, waarbij naar keuze gebruik gemaakt kan worden van één of meerdere instrumenten, al naar gelang de (politieke en juridische) wenselijkheid en haalbaarheid daarvan. Wij beschrijven de “ankers” c.q. de in te zetten instrumenten met de daarbij behorende mogelijkheden, voordelen en nadelen, opdat de gemeenteraad een gefundeerde keuze kunnen maken voor één of meerdere “ankers”. Daarbij houden wij een volgorde “in de tijd” aan: het voortraject van de gedachte regeling, de vaststelling van de gedachte regeling en de nasleep van de gedachte regeling. De instrumenten c.q. de 4 “ankers” betreffen:

**1. Het creëren van voorzienbaarheid (actieve en passieve risicoaanvaarding);**

Dit instrument wordt besproken in hoofdstuk 5. Dit instrument is niet gericht op het voorkomen van planschade, maar op het niet hoeven toekennen van een tegemoetkoming. Het instrument wordt ingezet in het voortraject van de gedachte planologische regeling.

**2. Het kanaliseren van planschaderisico (“voorwaardelijk” maken van planschade);**

Dit instrument wordt besproken in hoofdstuk 6. Het instrument is gebaseerd op artikel 6.1 lid 6 Wro en is gericht op het voorkomen van het ontstaan van planschade. Het instrument wordt ingezet in het kader van de vaststelling van de gedachte maatregel.

**3. Het repareren / compenseren van planschade “in natura”.**

Dit instrument wordt besproken in hoofdstuk 7. Het instrument is gericht op het op een andere manier dan een vergoeding in geld toekennen van een aanvraag om planschade, in essentie door het teruggeven van teloor gegane aanwendingsmogelijkheden. Aangezien het instrument pas wordt ingezet in het kader van een ingediende aanvraag om tegemoetkoming in planschade, betreft het een instrument dat wordt ingezet in de nasleep van een planologische maatregel.

**4. Het verleggen van planschaderisico (“hogere kostenregeling”)**

Dit instrument is gebaseerd op artikel 6.8 Wro en is gericht op het verleggen van planschaderisico naar een andere partij. Het instrument wordt ingezet in het kader van de vaststelling van de gedachte maatregel. Aangezien echter de wens tot regulering van geitenhouderijen voortkomt uit gemeentelijk beleid en er geen “opdracht” van de provincie tot regulering van geitenhouderijen jegens de gemeente ligt, kan dit instrument verder buiten beschouwing worden gelaten.

## 5 ANKER 1: RISICOAANVAARDING

### 5.1 Actieve risicoaanvaarding

Het is in het planschadestelsel bestendige jurisprudentie dat ten aanzien van de vergoedbaarheid van de geleden schade het aspect van risicoaanvaarding ten tijde van aankoop van de onroerende zaak een rol kan spelen. In algemene zin kan worden gesteld dat indien voor de vaststelling van een nieuw bestemmingsplan sprake is geweest van door de overheid openbaar gemaakte beleidsvoornemens, waarin de ontwikkeling is opgenomen, (bijvoorbeeld een structuurplan, een voorbereidingsbesluit of een ter inzage gelegd (voor)ontwerpbestemmingsplan) voorzienbaarheid in beginsel kan worden tegengeworpen, indien deze informatie voor aankoop van het object van aanvrager kenbaar was.

Het gaat daarbij specifiek om de voorzienbaarheid van de (planologische) mutatie op de in het geding zijnde gronden. Algemene beleidsmatige ontwikkelingen of stukken leiden niet (snel) tot het specifiek voorzienbaar worden van een (planologische) wijziging. Aan het “beleidsvoornemen” wordt in de jurisprudentie niet de eis gesteld dat het formele status heeft. Waar het met name om gaat, is dat het een voldoende concreet, van overheidswege en openbaar bekend gemaakt beleidsvoornemen betreft.

Het “oudste” ons bekende signaal dat aan de hiervoor omschreven vereisten voldoet betreft de terinzagelegging van het eerste voorbereidingsbesluit op 10 juni 2021. Uit het voorbereidingsbesluit kan duidelijk worden afgeleid dat het gaat om het “voorkomen van ongewenste ontwikkelingen” en dat in dat kader het oprichten en uitbreiden van geitenhouderijen en het al dan niet gedeeltelijk omschakelen van bestaande agrarische bedrijven naar een geitenhouderij tijdelijk verboden wordt in de aanloop naar een nieuwe planologische regeling.

Gelet op het voorgaande is voor degenen die de betrokken onroerende zaak hebben gekocht na 10 juni 2021 sprake van “actieve risicoaanvaarding”. Aan degenen, die het object vóór 10 juni 2021 hebben gekocht, kan géén actieve risicoaanvaarding worden tegengeworpen. Maatgevend te dezen is overigens de “investeringsbeslissing” oftewel de “aankoop” van het object, niet de juridische levering daarvan.



## 5.2 Passieve risicoaanvaarding

Het beperken of wegnemen van onbenutte bebouwings- en/of gebruiksmogelijkheden op gronden van een aanvrager kan directe planschade tot gevolg hebben. Indien dit het geval is dient te worden bezien of aanvrager gedurende langere tijd zijn mogelijkheden onbenut heeft gelaten, terwijl men op de hoogte was of kon zijn van de toekomstige nadelige ontwikkeling (het zogeheten “verwijtbaar stilzitten”). In de uitspraak ABRvS 24 juli 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2541, Deurne, vat de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State dit als volgt samen:

*“Het risico op verwezenlijking van planologisch nadeel wordt geacht passief te zijn aanvaard als er voorzienbaarheid is en indien geen concrete pogingen zijn gedaan tot realisering van de bouw- en gebruiksmogelijkheden die onder het nieuwe planologische regime zijn komen te vervallen, terwijl dit van een redelijk denkende en handelende eigenaar, vanaf de peildatum voor voorzienbaarheid, kon worden verlangd. In geval van vervallen bouw­mogelijkheden bestaat een concrete poging in het indienen van een bouwplan dat zodanig is uitgewerkt dat het zich laat beoordelen op passendheid binnen het bestemmingsplan en dat in beginsel past binnen de bestaande mogelijkheden van het bestemmingsplan. Indien de vervallen bouw­mogelijkheden ruimer waren dan de mogelijkheden die in het ingediende bouwplan zijn benut, wordt het vervallen van de ruimere bouw­mogelijkheden geacht passief te zijn aanvaard.*

(...)

*In het verlengde hiervan moet worden vastgesteld dat van een redelijk denkend en handelend eigenaar in ieder geval kan worden verlangd dat hij een concrete poging heeft ondernomen om een van de vervallen gebruiksmogelijkheden te benutten. De omstandigheid dat hij ruime, elkaar uitsluitende mogelijkheden heeft, betekent niet dat hij, om te voorkomen dat hem passieve risicoaanvaarding kan worden tegengeworpen, niet gehouden is concrete pogingen in welke richting dan ook te ondernemen.”*

Voor het tegen kunnen werpen van “passieve risicoaanvaarding” is blijkens jurisprudentie niet vereist, dat de plannen om de bestaande mogelijkheden in te perken zodanig concreet waren dat betrokkene hiermee volledig rekening kon en moest houden: voldoende is dat sprake is van concrete beleidsvoornemens die openbaar zijn gemaakt. Voor voorzienbaarheid is niet vereist dat een dergelijk beleidsvoornemen een formele status heeft, zo heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State herhaaldelijk overwogen, zoals in de uitspraak ABRvS 8 februari 2012 inzake Bergeijk.

Een belangrijke gevolgtrekking uit de aangehaalde uitspraak “Bergeijk” is tevens, dat gedurende een periode dat sprake is van “voorbereidingsbescherming”, van een aanvrager niet verlangd mag worden dat hij een concrete poging doet om zijn aanwendingsmogelijkheden alsnog te benutten.

Voor het tegenwerpen van passieve risicoaanvaarding dient te zijn voldaan aan een aantal voorwaarden. Samengevat dient sprake te zijn van:

1. kenbare én voldoende concrete aanwijzingen dat het regime in nadelige zin zou kunnen worden gewijzigd (“voorzienbaarheid”);
2. een zekere periode voor de eigenaar om, na het bekend worden van die voortekenen, alsnog de bestemmingen te realiseren of daartoe in elk geval voldoende concrete pogingen te ondernemen (een “benuttingsperiode”);
3. het achterwege gebleven zijn van een voldoende concrete poging om de aanwendingsmogelijkheden te benutten;
4. zonder dat er redenen zijn om dit niet in de risicosfeer van de eigenaar te laten.

Uit de jurisprudentie volgen wat betreft het aspect “voldoende concrete benuttingspoging” nog een aantal specifieke voorwaarden:

- het moet gaan om pogingen tot benutting van de bestaande planologische mogelijkheden en niet iets anders (ABRvS 21 augustus 2013, Kollumerland en Nieuwkruisland);
- het moet gaan om pogingen tot benutting binnen de benuttingsperiode. Pogingen daarvoor en daarna zijn niet relevant (ABRvS 28 augustus 2013, Dordrecht).

Er kunnen zich feiten en omstandigheden voordoen die nopen tot het maken van een uitzondering op het beginsel, dat door de eigenaar een voldoende concrete poging moet worden gedaan. Het gaat om bijvoorbeeld de volgende situaties:

- de eigenaar kon wegens het verpacht of verhuurd zijn van de onroerende zaak “niet vrijelijk over het object beschikken”;
- de eigenaar exploiteert in de onroerende zaak zijn eigen bedrijf; van een dergelijke eigenaar/exploitant wordt niet verwacht dat deze het eigen bedrijf stopzet of

verplaatst om de onroerende zaak voor de voorzienbaar te vervallen functie te gaan verhuren.

De criteria worden hierna beschreven; gezien wordt in hoeverre aan de criteria wordt voldaan (of kan gaan worden voldaan).

#### Ad 1: “kenbare en voldoende concrete aanwijzingen”

Onder “kenbare en voldoende concrete aanwijzingen” wordt verstaan: van overheidswege openbaar bekend gemaakte beleidsvoornemens waaruit voldoende concreet blijkt, dat aan de bestaande bouw- of gebruiksmogelijkheden zal kunnen worden gaan getornd. De jurisprudentie is op dit punt betrekkelijk streng: vage of algemene c.q. niet voldoende tot objectniveau herleidbare verwijzingen naar een toekomstige planologische regeling kunnen de toets der kritiek van de Raad van State niet doorstaan. De uitspraken ABRS 02 december 2009 inzake Waalwijk en ABRS 23 april 2008 inzake Nijmegen zijn hiervoor aansprekende voorbeelden.

Voorbeelden waarbij de Raad van State de aanwijzingen wél voldoende concreet heeft geacht zijn o.a. ABRS 14 april 2010 inzake Bloemendaal (specifieke aanwijzingen voor inperking aanwendingsmogelijkheden landgoederen in provinciaal streekplan) en ABRS 12 november 2008 Hof van Twente (duidelijk omschreven restrictief beleid ten aanzien van niet-agrarische bedrijven in buitengebied in provinciaal streekplan). In de uitspraak ABRS 14 oktober 2009 inzake Echt-Susteren en ABRS 1 november 2017 inzake Apeldoorn werd de terinzagelegging van een voorontwerpbestemmingsplan als voldoende concreet signaal aangemerkt.

Zoals wij in paragraaf 5.1 hebben overwogen, is momenteel reeds sprake van voldoende concrete voorzienbaarheid vanaf de terinzagelegging van het eerste voorbereidingsbesluit en is daardoor vanaf 10 juni 2021 “voorzienbaarheid gecreëerd”.

#### Ad 2: “voldoende lange benuttingsperiode”

Wat betreft het criterium “voldoende lange benuttingsperiode” is de jurisprudentie nog in beweging c.q. nog niet helemaal uitgekristalliseerd. De lengte van de benuttingsperiode is blijkens de jurisprudentie mede afhankelijk van de aard van de teloorgegane aanwendingsmogelijkheden: hoe “eenvoudiger” het is om de mogelijkheden te realiseren, hoe korter de “benuttingsperiode” mag zijn.

In de uitspraak ABRS 19 december 2012 inzake Cromstrijen werd een termijn van bijna 7 maanden voor het ontplooiën van initiatieven voor het bouwen van een woning voldoende geacht. Een termijn van 3,5 maanden voor het indienen van een bouwaanvraag voor een tuinbouwbedrijf is daarentegen weer niet voldoende, zo blijkt uit de uitspraak ABRS 02 december 2009 inzake Waalwijk. Mede gelet op het feit dat het “initiatief” niet hoeft te bestaan uit een volledig c.q. ontvankelijke aanvraag om omgevingsvergunning voor de activiteit bouwen (zie hierna onder “Ad 3”) menen wij, dat voor het ontplooiën van een initiatief voor een geitenhouderij ons een benuttingsperiode vanaf 9 maanden als voldoende voorkomt. In het algemeen geldt dat hoe langer deze benuttingstermijn is, hoe beter.

In dit geval doet zich de complicatie voor, dat de voorzienbaarheid werd gecreëerd door een instrument (voorbereidingsbesluit) dat ook ogenblikkelijk “voorbereidingsbescherming” met zich meebracht. In feite is daardoor nimmer sprake geweest van een “benuttingsperiode”, waardoor aan het vereiste van een “voldoende lange benuttingsperiode” derhalve niet wordt voldaan.

In het verleden is door gemeenten in het kader van planschadeprocedures betoogd, dat bij een opeenvolging van meerdere voorbereidingsbesluiten een belanghebbende in beginsel – in weerwil van het geldende voorbereidingsbesluit – een aanvraag had kunnen doen voor de later wegbestemde aanwendingsmogelijkheden aangezien na het verstrijken van het voorbereidingsbesluit op de aanvraag had moeten worden beslist. Het nemen van een nieuw voorbereidingsbesluit is voor deze gevallen namelijk niet zinvol. In de jurisprudentie heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State echter beslist “dat van een redelijk denkende en handelende eigenaar niet kan worden verwacht bouwplannen op te stellen en in te dienen na de inwerkingtreding van een voorbereidingsbesluit, wetende dat de bouwaanvragen zullen worden aangehouden en dat er een grote kans bestaat op voortzetting van de voorbereidingsbescherming door de terinzagelegging van een ontwerpbestemmingsplan.” (ABRvS 2 december 2009, ECLI:NL:RVS:2009:BK5083, Waalwijk).

Gelet op het voorgaande wordt niet voldaan aan alle vereisten voor het tegenwerpen van “passieve risicoaanvaarding” en staat dit instrument opdrachtgever dan ook niet ter beschikking ter beperking van planschaderisico.

## 6 ANKER 2: KANALISERING VAN PLANSCHADERISICO

De meest recente wetswijziging van artikel 6.1 Wro dateert van 25 april 2013. Het bij deze gelegenheid toegevoegde lid 6 van artikel 6.1 Wro luidt:

*“Schade als gevolg van een bepaling als bedoeld in artikel 3.3 of artikel 3.6, eerste lid, onder c, of artikel 3.38, derde of vierde lid, wordt eerst vastgesteld op grond van een krachtens die bepalingen genomen besluit.”*

De wetgever beoogt met deze bepaling te regelen, dat een aanspraak op tegemoetkoming in planschade wegens “sloopbescherming” (artikel 3.3) en het “achter een afwijkingsbevoegdheid of omgevingsvergunningplicht zetten” van bouw- of gebruiksmogelijkheden (artikel 3.3 en 3.6, eerste lid, onder c) pas ontstaat indien vruchteloos om vergunning dan wel toepassing van de afwijkingsbevoegdheid is verzocht.

De planschade is op basis van de huidige wettelijke regeling dus als het ware “voorwaardelijk” gemaakt. Alhoewel deze bedoeling van de wetgever niet rechtstreeks uit de wettekst is af te leiden, is de Memorie van Toelichting op het nieuwe artikellid glashelder en verwacht wordt, dat de rechter dienovereenkomstig zal gaan beslissen. In de Memorie van Toelichting wordt het navolgende overwogen over “directe planschade”:

*“De redactie van de huidige regeling lijkt erop te duiden dat bij het vergelijken van het oude bestemmingsplan met het nieuwe bestemmingsplan de in het bestemmingsplan geregelde mogelijkheid voor het afwijken altijd buiten beschouwing moet worden gelaten. Maar dat kan bij directe schade (de eigenaar van een perceel leidt schade, omdat zijn eigen bouwmogelijkheden ingeperkt worden) tot een ongewenste uitkomst leiden. Dat is het geval, als een bestemmingsplan een deel van de bouwrechten van het oude bestemmingsplan onder een afwijkingsregeling brengt. Als die afwijkingsmogelijkheid buiten beschouwing wordt gelaten, dan wordt in zo’n geval de conclusie getrokken dat er schade is, omdat de bouwmogelijkheden zijn ingeperkt, terwijl er als de omgevingsvergunning voor het afwijken verleend wordt feitelijk geen schade is. Hetzelfde geldt voor een aanlegvergunningstelsel: de schade kan pas concreet worden bepaald als de vergunning geweigerd wordt of als er voorwaarden aan de vergunning verbonden worden.*

*Met het nieuwe zesde lid van artikel 6.1 wordt ondubbelzinnig duidelijk dat schade als gevolg van een bepaling die slechts een bevoegdheid geeft tot een nader besluit, pas bepaald wordt nadat een besluit, gebruik makend van die bevoegdheid, is genomen. Regels in een bestemmingsplan waarbij is aangegeven dat daarvan bij omgevingsvergunning kan worden afgeweken, leiden dus pas eerst tot planschade nadat een beslissing is genomen*

*omtrent het verlenen van een omgevingsvergunning. Hetzelfde geldt voor bijvoorbeeld een uit te werken bestemming met een daaraan gekoppeld bouwverbod. Er kan in zo'n geval pas schade vastgesteld worden als er is uitgewerkt of als met omgevingsvergunning van het bouwverbod is afgeweken."*

Het voorgaande betekent, dat bij "directe planschade" in deze systematiek pas sprake kan zijn van een aanspraak op planschadevergoeding, indien de toepassing van een op de aanwendingsmogelijkheden betrekking hebbende afwijkingsbevoegdheid of bevoegdheid tot verlenen van omgevingsvergunning is geweigerd.

Concreet betekent dit, dat nu in de "facetregeling" een omgevingsvergunningplicht is opgenomen ten behoeve van het afwijken van het afwijken van het gebruiksverbod en het alsnog omschakelen van grondgebonden agrarische bedrijven naar geitenhouderijen, het facetbestemmingsplan op zichzelf beschouwd nog niet tot planschade-aanspraken voor de eigenaren van de betrokken bedrijven leidt. Dat geldt overigens zowel voor de bestaande geitenhouderij als de bestaande agrarische bedrijven. Deze planschade-aanspraken kunnen pas ontstaan, nadat de eigenaar eerst aan de gemeente om een omgevingsvergunning ex artikel 4.2 van de regels van het facetbestemmingsplan heeft gevraagd en deze vervolgens niet krijgt. Het besluit tot afwijzing van de aanvraag om omgevingsvergunning vormt in die gevallen pas de basis voor een verzoek om planschade. Strikt technisch gezien leidt de "facetregeling" dus nog niet tot het ontstaan van planschade: deze kan pas ontstaan als een op de toepassing van de afwijkingsbevoegdheid betrekking hebbende aanvraag is geweigerd.

Naast een behoorlijk "filter" op het aantal potentiële planschadeclaims (in de gevallen dat van de afwijkingsbevoegdheid c.q. vergunningsbevoegdheid gebruik wordt gemaakt ontstaat geen recht op planschadevergoeding) wordt het indieningsmoment van een potentiële aanvraag in tijd verschoven: de betrokkene zal eerst om toepassing van de afwijkingsbevoegdheid moeten verzoeken vooraleer hij, na afwijzing daarvan, een aanvraag om tegemoetkoming in planschade kan indienen. Bijkomend voordeel van deze systematiek is, dat de gemeente zelf kan bepalen in welke gevallen zij al dan niet planschaderisico wenst te lopen.

De voor- en nadelen van dit "anker" c.q. instrument ("omgevingsvergunningplicht in facetregeling") laten zich als volgt omschrijven.

Voordelen:

- een afwijkingsbevoegdheid of omgevingsvergunningplicht voorkomt dat ogenblikkelijk een aanspraak op planschadevergoeding ontstaat. Dat risico wordt in de tijd verschoven naar het moment van de vergunningaanvraag;
- opdrachtgever kan per geval bepalen of zij planschaderisico wil lopen (bij de beslissing op de aanvraag om omgevingsvergunning).

Nadelen:

- extra bestuurlijke lasten door het moeten behandelen van aanvragen om een afwijkingsvergunning, met inbegrip van daarop betrekking hebbende bezwaar- en beroepsprocedures.

Afwijkingsbevoegdheden en omgevingsvergunningplichten maken blijkens de invoeringsbepalingen van de Invoeringswet Omgevingswet en de aanpalende regelingen deel uit van “het tijdelijk deel van het omgevingsplan”. Dit betekent, dat dit instrument van beperking van planschaderisico ook nog bruikbaar is nadat de Omgevingswet in werking is getreden.

Gelet op de voordelen van het instrument, afgezet tegen de beperkte nadelen, achten wij dit een prima instrument ter beperking van planschaderisico, dat blijkens de regels van het ontwerp facetbestemmingsplan inmiddels door opdrachtgever ook al is ingezet.

## 7 ANKER 3: REPARATIE IN NATURA

Het planschaderecht biedt mogelijkheden om planschade op een andere wijze dan in geld te vergoeden, bijvoorbeeld door “reparatie” van de oude bestemmingen. Artikel 6.1.3.4 Bro geeft bestuursorganen de mogelijkheid om de schadebeoordelingscommissie hierover te laten adviseren. Het komt regelmatig voor dat aanvragers aangeven alleen te opteren voor een vergoeding in geld, doch dit is blijkens toepasselijke jurisprudentie (ABRS 27 april 2005, Raalte) niet maatgevend aangezien dit aan de gelijkwaardigheid van het geboden alternatief niet afdoet, aldus de ABRS in de aangehaalde uitspraak “Raalte”.

Een instructieve uitspraak op dit terrein is de uitspraak ABRS 16 juli 2014, Waalwijk, zaaknummer 201309494/1/A2. In deze uitspraak accordeert de ABRS compensatie in natura, mede omdat de gemeente in het planschadebesluit op had genomen dat als “reparatie” niet mogelijk bleek, alsnog een vergoeding in geld zou volgen. Compensatie “in natura” kan momenteel nog op twee manieren:

### 1. “Reparatie” van het bestemmingsplan

Door het vaststellen van een nieuw bestemmingsplan kan aan de betrokken gronden de mogelijkheid voor het realiseren van een geitenhouderij worden “teruggegeven”. Dit is echter, gelet op de naderende inwerkingtreding van de Omgevingswet, een instrument dat na 1 januari 2024 waarschijnlijk niet meer ter beschikking zal staan.

### 2. Toezeggen van een omgevingsvergunning met “buitenplanse afwijking”

Een alternatieve manier van “compenseren in natura” is het onder bepaalde randvoorwaarden geven van de gelegenheid aan de eigenaar om een omgevingsaanvraag in te dienen ter benutting van de teloor gegane aanwendungsmogelijkheden. De Afdeling heeft deze methodiek principieel akkoord bevonden in de uitspraak ABRVS 29 januari 2020 inzake Oegstgeest. Deze wijze van compenseren van nadeel is in beginsel ook mogelijk als eerder een verzoek om afwijking van het facetbestemmingsplan is afgewezen.

Voor het kunnen compenseren van planschade in natura bestaat echter een belangrijke “valkuil”. Het “repareren in natura” is namelijk alleen mogelijk indien ten tijde van het nemen van het planschadebesluit de aanvrager nog eigenaar is van de getroffen onroerende zaak. Indien het getroffen object is verkocht en geleverd aan derden, dan heeft “compensatie in natura” geen zin meer, omdat daarmee de nieuwe eigenaar het voordeel toevalt, niet de oude eigenaar (die de schade heeft geleden). Voor een aansprekend voorbeeld uit de



jurisprudentie is te wijzen op de uitspraak ABRvS 19 januari 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP1324, Coevorden. Deze lijn is nadien meermaals door de Afdeling bevestigd, bijvoorbeeld in de uitspraak ABRvS 3 maart 2021, ECLI:NL:RVS:2021:436, Sittard-Geleen.

De figuur van de “compensatie in natura” is in hoofdstuk 15 Omgevingswet (“nadeelcompensatie”) niet geregeld, maar wel in het eveneens van toepassing wordende nadeelcompensatierecht van titel 4.5 Awb. Het hierop betrekking hebbende artikel 4:126 lid 4 Awb luidt: “Het bestuursorgaan kan een vergoeding toekennen in andere vorm dan betaling van een geldsom”. Wij verwachten niet, dat ten aanzien van dit leerstuk principiële wijzigingen zullen ontstaan na de inwerkingtreding van de Omgevingswet en titel 4.5 Awb. Een belangrijk voordeel van het “compenseren in natura” door middel van het toezeggen van een “buitenplanse afwijkingsvergunning” is dus dat dit instrument, anders dan reparatie van het bestemmingsplan, ook na de inwerkingtreding van de Omgevingswet nog kan worden ingezet. Het zal dan gaan om het toezeggen van medewerking aan een omgevingsvergunning voor een “buitenplanse omgevingsplanactiviteit”.

Gelet op voorgaande overwegingen laten de voor- en nadelen van dit “anker” c.q. instrument zich als volgt duiden:

#### Voordelen:

- Compensatie in natura kan het moeten vergoeden van (forse) schadevergoedingen in geld voorkomen;
- De gemeente kan, in plaats van het schade-aspect aan “de voorkant” te regelen, afwachten of er überhaupt planschadeclaims binnenkomen in verband met het wegbestemmen c.q. weghalen van de mogelijkheid voor het realiseren van geitenhouderijen en vervolgens per individueel geval een afweging maken.

#### Nadelen:

- De mogelijkheid tot het compenseren in natura is alleen toepasbaar indien de eigendomsverhoudingen niet gewijzigd zijn, hetgeen de gemeente niet in de hand heeft.

Gelet op de nadelen van het instrument achten wij dit weliswaar bruikbaar, maar niet het “enige” te gebruiken instrument. Wij beschouwen dit instrument als “vangnet”.

## **8 OVERWEGINGEN NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO**

Op grond van artikel 6.2 lid 1 Wro moet onderzocht worden of, en zo ja in hoeverre, de planschade binnen het normale maatschappelijke risico valt en geheel of gedeeltelijk voor rekening van betrokkenen behoort te blijven. Op basis van artikel 6.2 lid 2 Wro geldt daarbij voor “directe” planschade niet de minimale aftrek van 2% van de waarde van de onroerende zaak, onmiddellijk voorafgaand aan het ontstaan van de schade, zoals deze voor de zogenoemde “indirecte” planschade wel van toepassing is.

Wij zullen hierna globaal beoordelen, of en zo ja in hoeverre het bepaalde in artikel 6.2, eerste lid Wro rechtvaardigt, dat eventuele schade geheel of gedeeltelijk voor rekening van aanvrager kan worden gelaten.

Voor de beoordeling van het normaal maatschappelijk risico is in alle gevallen van belang of de planologische ontwikkeling als een normale maatschappelijke ontwikkeling kan worden beschouwd waarmee de aanvrager rekening had kunnen houden in die zin dat die ontwikkeling in de lijn der verwachtingen lag, ook al bestond geen concreet zicht op de omvang waarin, de plaats waar en het moment waarop deze ontwikkeling zich zou voordoen. In dit verband komt betekenis toe aan de mate waarin de ontwikkeling naar haar aard en omvang binnen de ruimtelijke structuur van de omgeving en het in een reeks van jaren gevoerde planologische beleid past. Omstandigheden die verder van belang kunnen zijn, zijn de afstand van de locatie waar de ontwikkeling heeft plaatsgevonden tot de onroerende zaak van de aanvrager en de aard en de omvang van het door de ontwikkeling veroorzaakte nadeel.

Het uitsluiten van de omschakeling naar geitenhouderijen zoals voorgenomen door opdrachtgever is in algemene zin te beschouwen als een normale maatschappelijke ontwikkeling omdat dit “in den lande” vaker voorkomt, maar daarmee staat niet vast dat de ontwikkeling ook geheel in de lijn der verwachtingen lag en om deze reden volledig bij de eigenaren/aanvragers zal kunnen worden gelegd.

De jurisprudentie rondom het normaal maatschappelijk risico bij “directe” planschade laat zien, dat de Afdeling terughoudend is bij de toemeting van het normaal maatschappelijk risico, ook al omdat bij directe planschade geen “minimum-forfait” van toepassing is. In de uitspraak ABRS 26 juni 219, Lansingerland, ECLI:NL:RVS:2019:1992 is onder deze

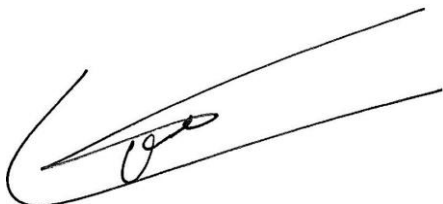
omstandigheden aansluiting gezocht bij het minimum-forfait bij indirecte planschade, zijnde 2% van de maatgevende waarde per peildatum. Dat kan in het onderhavige geval ook als richtsnoer worden aangehouden. Een en ander impliceert, dat in de sfeer van planschadebeperking van het leerstuk van het normaal maatschappelijk risico “geen wonderen mogen worden verwacht”.

## 9 CONCLUSIES

Op basis van voorgaande overwegingen trekken wij de volgende conclusies:

1. Het wegbestemmen van de mogelijkheid voor de bestaande geitenhouderij om uit te breiden en voor grondgebonden agrarische bedrijven om om te schakelen naar “grondgebonden geitenhouderijen” leidt in beginsel tot planschaderisico’s in de sfeer van “waardevermindering”. Dat geldt in gelijke en dezelfde wijze en mate voor het facetbestemmingsplan als voor de in voorbereiding zijnde facetherziening van de beheersverordening;
2. Voor het vergoeden van inkomensschade in de zin van “gederfde inkomsten uit een niet aangevangen exploitatie” biedt het planschaderecht geen ruimte;
3. Eventueel planschaderisico zal toe te rekenen zijn aan de facetregeling en niet aan de provinciale Omgevingsverordening, omdat die omgevingsverordening geen rechtstreeks verbod voor nieuwvestiging of uitbreiding van grondgebonden geitenhouderijen omvat;
4. Het risicoprofiel van de maatregel laat zich voor de bestaande geitenhouderij en voor bestaande akkerbouwbedrijven kwalificeren als “beperkt”, voor bestaande grondgebonden veehouderijen is het risico te kwalificeren van “gemiddeld tot (incidenteel) “hoog”;
5. Voor het beheersen van planschaderisico’s staan gemeenten drie “ankers” c.q. instrumenten ter beschikking, zijnde: het leerstuk van de “risicoaanvaarding”, het “kanaliseren van planschaderisico” en het “compenseren in natura”. Elk van de instrumenten heeft zijn eigen toepassingsbereik, voordelen en nadelen. Het instrument van de “passieve risicoaanvaarding” (creëren van voorzienbaarheid) is niet beschikbaar vanwege de genomen voorbereidingsbesluiten;
6. Het instrument “kanaliseren van planschaderisico is al door opdrachtgever toegepast. Strikt genomen leidt daardoor de facetregeling (nog) niet tot planschade;
7. Het instrument “compenseren in natura” kan als vangnet worden gezien;
8. Het leerstuk van het normaal maatschappelijk risico is in beginsel van toepassing op “directe planschade”, maar hiervan mogen bij de beperking van planschaderisico “geen wonderen worden verwacht”.

Stichting Adviesbureau Onroerende Zaken,



mr. drs. C.M.L. van der Lee KRMT

Directeur.