

Gemeente Eersel
t.a.v. de heer B. Joosten
Postbus 12
5520 AA EERSEL

Per e-mail : t.offermans@eersel.nl

Cc : b.joosten@eersel.nl; m.stox@eersel.nl

Nijmegen, 27 februari 2018

Ons kenmerk	Telefoonnummer
Eersel/objectgebonden overgangsrecht	024-38 28 333
20180354 - 1431268/1 - PB/TV/mc	

E-mail	Faxnummer	Betreft
p.bodden@hekkelman.nl	024-38 28 388	Advies

Geachte heer Joosten,

In uw e-mail van 15 februari 2018 heeft u mij gevraagd om advies uit te brengen in de bovengenoemde kwestie. Meer specifiek heeft u mij de volgende vraag gesteld:

"Aanvullend willen wij graag advies over de (on)mogelijkheden en risico's van een objectgebonden overgangsrecht, mede in relatie tot de Verordening ruimte van de provincie Noord-Brabant."

Hierna zal ik uw vraag beantwoorden. Ik schets hierbij eerst de verschillende instrumenten van het gebruiksovergangsrecht en de juridische vereisten die aan hun toepassing worden gesteld. Daarna zal ik de verhouding van de verschillende instrumenten van het gebruiksovergangsrecht tot elkaar bespreken. Tot slot zal ik nader ingaan op de relatie van het instrument van de uitsterfregeling ('objectgebonden overgangsrecht') tot de Verordening ruimte Noord-Brabant (hierna: 'de Verordening').

1. Verschillende soorten gebruiksovergangsrecht: objectgebonden overgangsrecht?

De Wet ruimtelijke ordening (hierna: 'Wro') kent twee instrumenten van gebruiksovergangsrecht: het algemene gebruiksovergangsrecht ex artikel 3.2.2 van het Besluit ruimtelijke ordening (hierna: 'Bro'), alsmede het persoonsgebonden overgangsrecht ex artikel 3.2.3 van het Bro.

Artikel 3.2.2 van het Bro, dat dwingend de formulering van het algemene gebruiksovergangsrecht in een bestemmingsplan voorschrijft, luidt als volgt:

"Behoudens voor zover uit de Richtlijnen 79/409/EEG en 92/43/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 2 april 1979 inzake het behoud van de vogelstand onderscheidenlijk van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna beperkingen voortvloeien ten aanzien van ten tijde van de inwerkingtreding van een bestemmingsplan bestaand gebruik, worden in een bestemmingsplan de volgende regels van overgangsrecht ten aanzien van gebruik opgenomen:

Overgangsrecht gebruik

1. Het gebruik van grond en bouwwerken dat bestond op het tijdstip van inwerkingtreding van het bestemmingsplan en hiermee in strijd is, mag worden voortgezet.

2. Het is verboden het met het bestemmingsplan strijdige gebruik, bedoeld in het eerste lid, te veranderen of te laten veranderen in een ander met dat plan strijdig gebruik, tenzij door deze verandering de afwijking naar aard en omvang wordt verkleind.

3. Indien het gebruik, bedoeld in het eerste lid, na het tijdstip van inwerkingtreding van het plan voor een periode langer dan een jaar wordt onderbroken, is het verboden dit gebruik daarna te hervatten of te laten hervatten.

4. Het eerste lid is niet van toepassing op het gebruik dat reeds in strijd was met het voorheen geldende bestemmingsplan, daaronder begrepen de overgangsbepalingen van dat plan."

Artikel 3.2.3 van het Bro, dat betrekking heeft op het persoonsgebonden overgangsrecht, luidt als volgt:

"Indien toepassing van het overeenkomstig artikel 3.2.2 in het plan opgenomen overgangsrecht gebruik zou kunnen leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard voor een of meer natuurlijke personen die op het tijdstip van de inwerkingtreding van het bestemmingsplan grond en opstallen gebruikten in strijd met het voordien geldende bestemmingsplan, kan de gemeenteraad met het oog op beëindiging op termijn van die met het bestemmingsplan strijdige situatie, in het plan persoonsgebonden overgangsrecht opnemen."

Daarnaast kennen we het instrument van de uitsterfregeling, welke is gebaseerd op artikel 3.1 van de Wro. De uitsterfregeling is formeel-juridisch echter geen instrument van het gebruiksovergangsrecht, nu het een bijzondere vorm van positief bestemmen betreft. De uitsterfregeling heeft, anders dan het persoonsgebonden overgangsrecht, een objectgebonden karakter. Gelet hierop zou ik menen dat u met de term 'objectgebonden overgangsrecht' doelt op de uitsterfregeling.

Hierna zal ik nader ingaan op de instrumenten persoonsgebonden overgangsrecht en op de uitsterfregeling. Op het algemene gebruiksovergangsrecht uit de Wro zal ik niet nader ingaan, nu uw adviesvraag hier niet op ziet.

2. Persoonsgebonden overgangsrecht

2.1 Wettelijk kader

Het persoonsgebonden overgangsrecht is, zoals gesteld, opgenomen in artikel 3.2.3 van het Bro. Deze bepaling geeft de gemeenteraad de bevoegdheid om persoonsgebonden overgangsrecht in een bestemmingsplan op te nemen.

Artikel 3.2.3 van het Bro luidt als volgt:

"Indien toepassing van het overeenkomstig artikel 3.2.2 in het plan opgenomen overgangsrecht gebruik zou kunnen leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard voor een of meer natuurlijke personen die op het tijdstip van de inwerkingtreding van het bestemmingsplan grond en opstallen gebruikten in strijd met het voordien geldende bestemmingsplan, kan de gemeenteraad met het oog op beëindiging op termijn van die met het bestemmingsplan strijdige situatie, in het plan persoonsgebonden overgangsrecht opnemen [schuingedrukt en onderstreept PB]."

2.2 Facultatieve regeling

Persoonsgebonden overgangsrecht is facultatief (niet verplicht) en schrijft geen standaardregels voor. De formulering van dat overgangsrecht in de planregels is aan de gemeenteraad overgelaten.¹ Elk bestemmingsplan kan dus een andere vorm van persoonsgebonden overgangsrecht bevatten, zij het dat de discretionaire bevoegdheid van de gemeenteraad is ingeperkt door de eisen die uitdrukkelijk in artikel 3.2.3 van het Bro zijn opgenomen.

2.3 Persoonsgebonden

Het persoonlijke karakter van persoonsgebonden overgangsrecht heeft tot gevolg dat een rechtsoptvolger (onder bijzondere of algemene titel) geen aanspraak kan maken op dit recht. Indien bijvoorbeeld een chalet op een perceel in eigendom is en bewoond wordt door persoon A en het persoonsgebonden overgangsrecht – dat voorziet in het gebruik van het chalet als woning – is gekoppeld aan de eigenaar van het perceel (en daarom ziet op persoon A), dan kan persoon B na aankoop van dit perceel geen aanspraak maken op dit recht/gebruik. Persoonsgebonden overgangsrecht is aldus, zoals de naam ook reeds zegt, niet objectgebonden.

Bovendien kan persoonsgebonden overgangsrecht uitsluitend aan natuurlijke personen worden toegekend en niet aan een of meer rechtspersonen.²

¹ Stb. 2008, 145, p. 38 en 60.

² AbRS 17 september 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3390.

3. Uitsterfregeling

3.1 Algemeen

Het instrument uitsterfregeling is, zoals ik hiervoor heb gesteld, gebaseerd op artikel 3.1 van de Wro. Dit artikel is de kernbepaling van het bestemmingsplan en geeft de gemeenteraad de bevoegdheid en de plicht³ om voor het gehele grondgebied van de gemeente een of meer bestemmingsplannen vast te stellen, waarbij ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening de bestemming van de in het plan begrepen grond wordt aangewezen en met het oog op die bestemming regels worden gegeven.

De Afdeling acht de uitsterfregeling onder de Wro mogelijk⁴, ondanks het feit dat de positief bestemde functie waarop de uitsterfregeling betrekking heeft niet meer 'geldt' indien het betreffende gebruik is gestaakt en niet binnen een bepaalde periode wordt hervat. Hierdoor ontstaat feitelijk een wijziging van de bestemming, hetgeen strijdig zou kunnen zijn met de systematiek van de Wro.⁵

De Afdeling ziet de uitsterfregeling echter als een bijzondere vorm van positief bestemmen, waarbij het gebruik niet opnieuw een aanvang mag nemen als dat eenmaal wordt beëindigd.⁶ De uitsterfregeling is materieel gezien een mengvorm tussen het (persoonsgebonden) overgangsrecht en een 'normale' positieve bestemming. Een uitsterfregeling verschilt in die zin van het (persoonsgebonden) overgangsrecht dat het als een positieve bestemmingsregeling moet worden aangemerkt.

3.2 Toepassingsbereik

Een uitsterfregeling is een regeling die enerzijds recht doet aan eventuele bestaande rechten en belangen en anderzijds perspectief biedt om toe te werken naar een nieuwe, gewenste, planologische situatie. De gemeenteraad zal bij het opnemen van een uitsterfregeling moeten motiveren waarom dit vanuit een oogpunt van een goede ruimtelijke ordening aanvaardbaar is. Ook zal moeten worden onderbouwd dat het gebruik – gezien de uiteindelijk gewenste planologische situatie – op den duur toch ongewenst is.⁷

Het is niet voor de hand liggend om in een herziening van een bestemmingsplan een uitsterfregeling op te nemen, indien de planwetgever in vigerende en onherroepelijke bestemmingsplan ter zake van hetzelfde gebruik reeds in persoonsgebonden overgangsrecht heeft voorzien. De ruimtelijke afweging met betrekking tot welk overgangsrechtelijk instrument in die situatie in het bestemmingsplan moet worden opgenomen, is dan immers reeds in het verleden gemaakt.

³ Artikel 3.1 lid 1 Wro bevat een algemene verplichting tot het vaststellen van plannen voor het gebied van de gehele gemeente.

⁴ AbRS 20 juni 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BW8880, JM 2012/118.

⁵ Een bestemming kan onder de Wro enkel worden gewijzigd via een bestemmingsplanherziening, een wijzigingsplan als bedoeld in artikel 3.6 lid 1 onder a Wro of een voorlopige bestemming als bedoeld in artikel 3.2 Wro.

⁶ P.J.J. van Buuren, *Hoofdlijnen ruimtelijk bestuursrecht*, Deventer: Kluwer 2014, p. 73-74.

⁷ AbRS 20 juni 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BW8880, JM 2012/118, m.nt. R. van Bommel.

4. Relatie uitsterfregeling ('objectgebonden overgangsrecht') en de Verordening

Zoals ik hiervoor heb gesteld moet de uitsterfregeling worden beschouwd als een bijzondere wijze van positief bestemmen. Een uitsterfregeling verschilt van een 'normale' overgangsrechtelijke bepaling waarbij het gebruik wordt wegbestemd. De mogelijkheden voor het opnemen van een uitsterfregeling zijn, zoals ik hiervoor heb beschreven, echter niet onbegrensd. Er moet een balans worden gevonden tussen een goede ruimtelijke ordening en de ruimtelijke effecten van de betreffende functie. In deze belangenafweging of een uitsterfregeling kan worden opgenomen gaat het dus niet alleen om het belang van een goede ruimtelijke ordening, maar zullen ook de belangen van betrokkenen moeten worden meegenomen. Juist die belangenafweging is lastig te maken. Als de goede ruimtelijke ordening niet in het geding was, zou er namelijk 'gewoon' positief kunnen worden bestemd. Bij de belangen van de betrokkene dient zorgvuldig te worden gekeken naar de beperkingen die worden opgelegd in het bestemmingsplan.

Hoewel bij het opnemen van een uitsterfregeling dus ruimte is voor een belangenafweging en het belang van de goede ruimtelijke ordening in dat geval niet per definitie doorslaggevend is, zou ik menen dat de gemeenteraad in deze belangenafweging echter niet gemotiveerd kan afwijken van de hogere algemene regels uit de Verordening. De raad dient de Verordening immers *in acht te nemen* bij het vaststellen van een bestemmingsplan. Zou toch worden afgeweken van de hogere algemene regels uit de Verordening, dan bestaat de kans dat Gedeputeerde Staten het nieuwe bestemmingsplan op dit punt met een reactieve aanwijzing zullen treffen, waardoor het nieuwe bestemmingsplan in zoverre niet in werking zal treden.

Met vriendelijke groet,
Hekkelman Advocaten N.V.



Paul Bodden
advocaat