

Onbekend maakt onbemind: de gebiedsaanwijzing voor modernisering of vervanging van bouwwerken

Mr. T.H.H.A. van der Schoot¹

1. Inleiding

Volgens de memorie van toelichting bij de Omgevingswet gaat de aandacht in de bouwsector verschuiven van grootschalige nieuwbouw naar beheer en (her)ontwikkeling van bestaande bouw.² Ruimtelijke plannen zijn daarbij niet zozeer een blauwdruk voor een gebied, maar een uitnodiging om te komen met (innovatieve) oplossingen die leiden tot betere kwaliteit.³ De trend is organische gebiedsontwikkeling, waarbij het initiatief meer bij burgers en bedrijven ligt.⁴ Een belangrijk uitgangspunt is ook duurzame (her)ontwikkeling. Geconstateerd wordt dat gemeenten gebiedsontwikkelingen niet meer met grote investeringen op gang krijgen, terwijl het vaak hard nodig is om een verouderde locatie (bedrijventerrein, dorpscentrum, stadswijk) nieuw leven in te blazen en verpaupering te voorkomen.⁵ Daarnaast wordt van de overheid verwacht dat er snel wordt gereageerd op initiatieven, dat procedures niet nodeloos ingewikkeld zijn en lang duren en dat burgers bij besluiten over oplossingen betrokken worden.⁶

De instrumentele kant van de toekomstige gebiedsontwikkeling komt aan bod in paragraaf 5.4 van de memorie van toelichting. Aangegeven wordt dat een bestuursorgaan in de toekomst ontwikkelingen in specifieke gebieden in detail kan uitwerken in de omgevingsvisie, maar dat er waarschijnlijk behoefte zal zijn aan uitwerking in een gebiedsgericht visionair plan, dat zich niet direct richt op finale besluitvorming. In de toekomst wordt dat het vrijwillige programma, nu is dat de (vrijwillige) structuurvisie voor een gebied of project.⁷ Zowel nu als straks kan ook gewerkt worden met documenten zonder juridische status.⁸ Deze documenten zijn dan het kader van waaruit concrete besluitvorming wordt aangestuurd. Als toekomstige instrumenten voor de concrete besluitvorming bij een gebiedsontwikkeling worden genoemd: het projectbesluit, de omgevingsvergunning voor een afwijkactiviteit en de wijziging van het omgevingsplan. Dit zijn 'buitenplanse' instrumenten met zienswijzenprocedures: het zijn besluiten waarmee wordt

¹ Trees van der Schoot is onder de naam Van der Schoot Advies werkzaam als zelfstandig beleids- en juridisch adviseur ruimtelijke ordening, als docent en als auteur.

² *Kamerstukken II 2013/14, 33 962, nr. 3, pag. 13 (MvT Omgevingswet).*

³ *Kamerstukken II 2013/14, 33 962, nr. 3, pag. 14 (MvT Omgevingswet).*

⁴ *Kamerstukken II 2013/14, 33 962, nr. 3, pag. 275 (MvT Omgevingswet).*

⁵ *Praktijkervaringen Chw, Voortgangsrapportage 2011-2012.*

⁶ *Kamerstukken II 2013/14, 33 962, nr. 3, pag. 13 (MvT Omgevingswet).*

⁷ *Kamerstukken II 2013/14, 33 962, nr. 3, pag. 274 (MvT Omgevingswet).*

⁸ *Kamerstukken II 2013/14, 33 962, nr. 3, pag. 274 (MvT Omgevingswet).*

afgeweken van een omgevingsplan of waarmee dat wordt gewijzigd. Dat veronderstelt de aanwezigheid van een concreet initiatief: het zijn 'projectbesluiten'. Welk instrument het meest geschikt is, hangt af van de kenmerken van het project en wie er bevoegd is tot het nemen van een besluit.⁹

In deze paragraaf had ook gepast om het omgevingsplan zelf - en niet alleen de wijziging daarvan - als instrument van gebiedsontwikkeling te noemen. Artikel 4:18 van het wetsvoorstel biedt namelijk de mogelijkheid om in een omgevingsplan een locatie aan te wijzen voor modernisering of vervanging op grond van artikel 4:18 Omgevingswet. Dit artikel wordt de opvolger van het huidige artikel 3.5 Wro op grond waarvan in een bestemmingsplan een gebied kan worden aangewezen voor modernisering of vervanging. In de praktijk wordt niet of nauwelijks met artikel 3.5 Wro gewerkt. Nu dit artikel een opvolger krijgt in de Omgevingswet is het interessant om de mogelijkheden daarvan te verkennen.

2. De gebiedsaanwijzing nu en in de toekomst

Artikel 3.5 Wro luidt:

'Bij een bestemmingsplan kunnen gebieden worden aangewezen waarbinnen de daar aanwezige bouwwerken dienen te worden gemoderniseerd of vervangen door gelijksoortige bebouwing van gelijke of nagenoeg gelijke bouwmassa. Zolang deze modernisering of vervanging niet is verwezenlijkt, wordt het gebruik van die bouwwerken aangemerkt als afwijkend van het plan.'

Artikel 4.18 wetsvoorstel Omgevingswet luidt:

'In het omgevingsplan kunnen locaties worden aangewezen waar de daar aanwezige bouwwerken moeten worden gemoderniseerd of worden vervangen door gelijksoortige bebouwing. Zolang deze modernisering of vervanging niet is verwezenlijkt, wordt het gebruik van die bouwwerken aangemerkt als afwijkend van de toegedeelde functie.'

Beide artikelen bieden de mogelijkheid om met behoud van de bestaande bestemmingen/functies een gebiedsontwikkeling in gang te zetten. Concrete besluiten ter uitvoering van de gebiedsontwikkeling kunnen dan 'binnenplannen' worden genomen. Omdat artikel 3.26 lid 2 Wro afdeling 3.1 en daarmee ook artikel 3.5 Wro van toepassing verklaart kan ook een provinciaal inpassingsplan een gebiedsaanwijzing van deze strekking inhouden. Drie verschillen vallen direct op: het 'bestemmingsplan' wordt het 'omgevingsplan', 'gebieden' worden 'locaties' en de beperking 'van gelijke of nagenoeg gelijke bouwmassa' vervalst. Bij beide artikelen gaat het om bouwwerken, die getransformeerd zouden moeten worden naar een eigentijdse variant.

Voor 2008 kon op grond van artikel 32 WSDV een stadsvernieuwingsplan gebieden voor modernisering of vervanging aanwijzen. Bij gelegenheid van de inwerkingtreding van de Wro werd de WSDV ingetrokken en werden de mogelijkheden van een leefmilieuvordering of stadsvernieuwingsplan - waaronder deze gebiedsaanwijzing - overgeheveld naar de Wro. Daarmee werd beoogd de reikwijdte van het bestemmingsplan te verruimen. Kon voor 2008 met een bestemmingsplan moeilijk op verandering van een bestaande situatie worden gestuurd als er niet tegelijkertijd ook een verandering van de bestemming aan de orde was: met artikel 3.5 Wro kan dat wel. Onder de WSDV konden alleen

⁹ *Kamerstukken II 2013/14, 33 962, nr. 3, pag. 275 (MvT Omgevingswet).*

stadsvernieuwingsgebieden worden aangewezen; onder de Wro kan het ook andere gebieden betreffen zoals bijvoorbeeld bedrijfsterreinen of kassengebieden.¹⁰ Er gold destijds nog een beperking: het moest gaan om bouwwerken die 'voor het merendeel uit het oogpunt van woongerief, gebruiksmogelijkheden of anderszins niet of niet meer aan de daaraan te stellen eisen voldoen'. Met het overhevelen naar het bestemmingsplan is deze eis vervallen. Ook laat de Wro in het midden hoe er gemoderniseerd moet worden. Hierdoor is de motiveringsplicht voor de aanwijzing minder zwaar geworden. De Wro heeft bovendien een andere doelstelling: de WSDV was gericht op stadsvernieuwing, de Wro streeft een 'duurzame ruimtelijke kwaliteit' en een 'goede ruimtelijke ordening' na.¹¹ Al met al, biedt de huidige regeling meer mogelijkheden dan voor 2008 het geval was.

Een verdere verruiming zal ontstaan als artikel 4:18 Omgevingswet het stokje overneemt. De Omgevingswet beperkt zich namelijk niet tot 'een goede ruimtelijke ordening', maar is gericht op 'het met het oog op duurzame ontwikkeling in onderlinge samenhang a) bereiken en in stand houden van een veilige en gezonde fysieke leefomgeving en een goede omgevingskwaliteit en b) doelmatig beheeren, gebruiken en ontwikkelen van de fysieke leefomgeving ter vervulling van maatschappelijke functies.¹² Het omgevingsplan heeft daardoor een veel grotere reikwijdte dan het bestemmingsplan. Verder is de beperking 'van gelijke of nagenoeg gelijke bouwmassa' in artikel 4:18 Ow vervallen. De tekst van het wetsvoorstel maakt het daardoor mogelijk met een compleet nieuw bebouwingsplan te komen voor een locatie, als het maar binnen dezelfde functies blijft. Omdat duurzaamheid een expliciete doelstelling is van de Omgevingswet lijkt ook aannemelijk, dat artikel 4:18 Omgevingswet kan worden ingezet om bij de transformatie van een gebied een slag te maken op het punt van duurzaamheid en omgevingskwaliteit. Met dit artikel is het omgevingsplan dus ook zelf een geschikt instrument om met behoud van de functies (bestemmingen) die het gebied heeft - verbouw, herbouw, vervangende nieuwbouw en dus herstructurering of transformatie van een locatie of van bestaande bouwwerken - te regelen. Dat het niet alleen gaat om het verbouwen van bestaande bouwwerken zal veel architecten - die bij voorkeur niet door willen met verouderde gebouwen - als muziek in de oren klinken.¹³

Volgens de memorie van toelichting is de laatste jaren een sterke behoefte ontstaan aan nieuwe vormen van gebiedsontwikkeling zoals uitnodigingsplanologie en organische ontwikkelingen¹⁴:

'Gedetailleerde bestemmingen maken het lastig om in te spelen op actualiteiten of marktontwikkelingen, terwijl de samenleving juist vraagt om snel en flexibel overheidsoptreden. Organische gebiedsontwikkeling biedt de kans om in een context van integrale weging van belangen ruimtelijke kwaliteit te realiseren die uitgaat van de wensen van initiatiefnemers. (...) Het is aan de gemeente om te bepalen welke delen van het grondgebied gedetailleerde regels vereisen (bijvoorbeeld een landschappelijk of stedenbouwkundig waardevol gebied, of een rustig woongebied) en welke delen van het grondgebied globaler kunnen worden gereguleerd. De gemeente kan in een aantal situaties organische gebiedsontwikkeling stimuleren via uitnodigingsplanologie. Daarbij wordt vooraf planologische zekerheid en op hoofdlijnen inzicht in de grondexploitatie geboden. Dankzij die zekerheid kunnen initiatiefnemers makkelijker

¹⁰ *Handelingen I*, 6 mei 2008, 29, 1210-1247.

¹¹ Zie de considerans bij de Wro en artikel 3.1 Wro.

¹² Artikel 1.3 wetsvoorstel Omgevingswet.

¹³ *Architectuur*, jaargang 2014, nummer 5.

¹⁴ *Kamerstukken II* 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 276 (MvT Omgevingswet).

investeringsbeslissingen nemen en bouwplannen ontwikkelen. Uitnodigingsplanologie ligt voor de hand bij locaties die geringe financiële risico's opleveren voor de gemeente. Het wetsvoorstel schept voorwaarden voor organische gebiedsontwikkeling en uitnodigingsplanologie door belemmeringen daarvoor weg te nemen:

- door het schrappen van de actualisatieverplichting zoals die nu geldt voor het bestemmingsplan en de verplichting om aan te tonen dat nieuwe functies binnen tien jaar worden verwezenlijkt;
- door het aanpassen van de regeling grondexploitatie, zodat de verplichting tot het vaststellen van de grondexploitatie-regeling kan doorschuiven naar de concrete aanvraag van een omgevingsvergunning voor de bouwactiviteit;
- door het verminderen van de onderzoekslasten bij de toedeling van functies (globaal bestemmen) door deze zo veel mogelijk te verschuiven naar en te reduceren tot de concrete aanvraag om een omgevingsvergunning voor een bouwactiviteit;
- door de mogelijkheid om onbenutte gebruikruimte na een bepaalde termijn zonder planschadegevolgen te kunnen afnemen.

Elders wordt uitgelegd waarom de toedeling van functies aan locaties in de toekomst globaler kan zijn en waarom dit gunstig is voor organische ontwikkeling en uitnodigingsplanologie.¹⁵

'Aan globale bestemmingsplannen zijn momenteel hoge onderzoekslasten verbonden, doordat deze plannen een verschillende invulling kunnen krijgen. Dat maakt het noodzakelijk meerdere uitvoeringsvarianten te onderzoeken. De vraag of een functie kan worden gerealiseerd (de «of-vraag») en hoe het gebied precies wordt ingevuld (de «hoe-vraag») moeten tegelijkertijd worden beantwoord. Het wetsvoorstel biedt, gelet op de brede reikwijdte van het omgevingsplan, de mogelijkheid om regels met het oog op bijvoorbeeld te realiseren milieuambities in het omgevingsplan op te nemen, uiteraard binnen de ruimte die rijksregelgeving daarvoor biedt. *De «of-vraag» kan zich dan beperken tot de hiervoor beschreven toets of de functie niet evident onuitvoerbaar is. Voor de «hoe-vraag» kan via de hiervoor beschreven manier in samenhang met de geldende rijksregels worden geborgd, dat geen onaanvaardbare risico's voor de fysieke leefomgeving optreden.* Mede hierdoor hoeft het brede onderzoek niet voorafgaand aan de wijziging of vaststelling van het omgevingsplan te worden gedaan. Het onderzoek kan worden uitgesteld en toegespitst op de feitelijke bouwplannen in een latere fase. Voor zover nog op een specifieke «hoe-variant» gericht onderzoek nodig is, wordt dat verschoven naar het moment dat bouwplannen concretere vormen aannemen of naar het moment van een aanvraag om een omgevingsvergunning.'

'Het vernieuwde instrumentarium biedt in samenhang meer flexibiliteit en schept meer ruimte voor uitnodigingsplanologie, die met organische groei samenhangt. *Organische groei strekt zich uit over vele jaren. Het omgevingsplan dat, anders dan het bestemmingsplan, geen planhorizon in de vorm van een actualiseringsplicht kent, speelt hierin een bepalende rol. De overheid geeft in het omgevingsplan aan welke functies mogelijk zijn. Samen met andere regels in omgevingsplan, verordeningen en algemene rijksregels worden de randvoorwaarden van gebiedsontwikkeling bepaald. De bal ligt dan bij initiatiefnemers. Het is aan hen om binnen de geboden functies aan de gestelde regels te voldoen: een rolverschuiving tussen overheid en «markt».* Een betere afstemming tussen rijksregels en decentrale regels, met inzet van de nieuwe mogelijkheden voor

¹⁵ Kamerstukken II 2013/14, 33 962, nr. 3, pag. 89 (MvT Omgevingswet).

¹⁵ Zie de considerans bij de Wro en artikel 3.1 Wro.

maatwerkregels en omgevingswaarden, biedt meer mogelijkheden voor een globalere toedeling van functies in het omgevingsplan en met het oog daarop gestelde regels. Die verbeterde keuzemogelijkheid op decentraal niveau vergroot de bestuurlijke afwegingsruimte. *Een omgevingsplan met een globalere opzet biedt meer ruimte voor initiatieven.* Dat kan bijvoorbeeld organische gebiedsontwikkeling, particulier opdrachtgeverschap (oog voor de eindgebruiker), de woningproductie en de transformatie van kantoren stimuleren.'

De wetgever ziet dus duidelijk voordelen in globale functietoekenning. Dat is interessant, omdat dit niet lijkt aan te sluiten bij de keuzes die veel gemeenten de afgelopen jaren in het kader van de verplichte actualisering van bestemmingsplannen hebben gemaakt. Daarbij is vaak juist niet gekozen voor globale bestemmingsplannen, hoewel die mogelijkheid onder het huidige recht wel bestaat. Veel bestemmingsplannen zijn vooral conserverend: zij regelen de bestaande situatie. Soms is wel meer 'ruimte' ingebouwd door uitbreidingswensen van gebruikers mee te nemen. Ook hebben gemeenten - mede vanwege jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State¹⁶ - nieuwe ontwikkelingen die op het moment van vaststelling voldoende concreet waren, in het bestemmingsplan verwerkt. Met deze bestemmingsplannen kan dus wel meegewerkt worden aan kleinere ontwikkelingen, maar nieuwe en meer omvangrijke ontwikkelingen moeten buitenplannen worden geregeld. Het nadeel daarvan is, dat veel van de geldende bestemmingsplannen niet sturend maar volgend zijn bij ruimtelijke ontwikkelingen¹⁷ en dus eigenlijk schijnrechtszekerheid bieden. Een ander nadeel is dat er voor een nieuw initiatief een apart planologisch besluit nodig is met een vrij uitgebreide procedure, te weten de bestemmingsplanprocedure (partiële herziening/'postzegelplan') of de omgevingsvergunning met uitgebreide voorbereidingsprocedure uit de Wabo. Deze bestemmingsplannen zijn daardoor zelf niet zo geschikt voor organische ontwikkeling en uitnodigingsplanologie.

Wat vervolgens wel weer opvallend is, is dat voor het buitenplannen regelen de praktijk een duidelijke voorkeur lijkt te hebben voor het 'postzegelbestemmingsplan' boven andere instrumenten zoals bijvoorbeeld de omgevingsvergunning ex artikel 2.12 lid 1 onder a sub 3 Wabo.¹⁸ Die voorkeur lijkt de wetgever niet te waarderen. De memorie van toelichting geeft dat aan bij de toelichting op artikel 2.4 lid 2 Ow. Op grond daarvan kan een gemeenteraad als dat noodzakelijk wordt geoordeeld, besluiten dat voor het gemeentelijk grondgebied meer dan één omgevingsplan zal gelden. De toelichting geeft daarbij expliciet aan, dat 'dit artikel nadrukkelijk niet bedoeld is om de huidige praktijk van «postzegelplannen» te blijven faciliteren.'¹⁹ Waarom dit zo is, wordt niet aangegeven. Het lijkt erop dat de wetgever wil dat omgevingsplannen de nieuwe vormen van gebiedsontwikkeling stimuleren. Daarom wordt veel aandacht besteed aan de mogelijkheden van globale functietoekenning. Dat neemt niet weg dat een gemeente er conform paragraaf 5.4 ook voor kan kiezen om dit buitenplannen te regelen met bijvoorbeeld een wijziging van het omgevingsplan. Mij lijkt dat dit laatste door veel gemeenten zal worden gedaan: dat sluit immers heel dicht aan bij de huidige postzegelplanpraktijk. Dat zou dan inhouden dat er in de toekomst weliswaar slechts één omgevingsplan geldt, maar dat dit om de haverklap wordt

¹⁶ Zie bijvoorbeeld ABRvS 22 oktober 2014, No. 201309214/1/R3.

¹⁷ Planbureau voor de Leefomgeving, *Ex durante evaluatie Wro: eerste resultaten*, p. 11, 17-18.

¹⁸ Planbureau voor de Leefomgeving, *Ex durante evaluatie Wro: eerste resultaten*, p. 16-17.

¹⁹ *Kamerstukken II 2013/14*, 33 962, nr. 3, p. 402 (MvT Omgevingswet).

gewijzigd voor ruimtelijke ontwikkelingen. Het omgevingsplan is dan niet sturend op ontwikkelingen en niet faciliterend voor uitnodigingsplanologie en organische ontwikkeling, waar dit expliciet wel door de wetgever wordt beoogd. Dat zou jammer zijn, want dan behouden we de schijnrechtszekerheid, die het gevolg is van veel buitenplannen afwijken. Het lijkt inderdaad beter, dat dit wordt vervangen door een globale rechtszekerheid: een omgevingsplan dat niet zozeer een definitief eindbeeld geeft, maar wel de bandbreedte bevat waarbinnen alternatieven mogelijk zijn en de daarvoor in acht te nemen randvoorwaarden. Het is de uitdaging voor gemeenten om die stap te zetten. Het is gelet op de geschiedenis van artikel 19 WRO naar de huidige postzegelplanpraktijk voor mij wel de vraag of zij dat ook zullen doen.

Artikel 4:18 Ow is dan interessant. Een gebiedsontwikkeling hoeft immers niet te betekenen dat een nieuwe functie moet worden toegekend. Het kan bijvoorbeeld best zo zijn, dat een bedrijventerrein ook in de toekomst een bedrijventerrein zou moeten zijn, maar dat de staat van de bebouwing en het terrein dusdanig is door verouderde bebouwing, verpaupering en leegstand van bouwwerken dat er geen aantrekkingskracht meer vanuit gaat. De 'markt' wijkt liever uit naar een gebied met een betere uitstraling. Met artikel 4:18 Omgevingswet kan het omgevingsplan daarop inspelen door de bestaande functie te handhaven, het gebied aan te wijzen voor modernisering en in dat kader globale gebruiks- en bouwregels op te nemen. Voorop staat daarbij dat de bestaande functie moet worden behouden. Hoe die functie vervolgens wordt gerealiseerd (verbouwing van de bestaande bouwwerken dan wel sloop en herbebouwing, gedeeltelijke vervanging of slechts andere inrichting van de openbare ruimte) kan aan de organische ontwikkeling/uitnodigingsplanologie worden overgelaten. De onderzoeken naar de concrete invulling en het bijsturen op details en uitwerking komen dan terecht bij de concrete vergunningverlening. Met het omgevingsplan wordt dan vooral ingestoken op het bereiken van de gewenste ruimtelijke kwaliteit en het maken van een slag in het kader van duurzaamheid. Het is dan natuurlijk wel van belang dat het omgevingsplan duidelijk maakt dat en hoe daarop gestuurd wordt binnen die te behouden functie.

De verruimde reikwijdte in combinatie met artikel 4:18 Ow maakt dus een regeling mogelijk, waarbij de bestaande bestemming (functie) kan worden behouden, de regels globaler kunnen zijn en waarbij gestuurd kan worden op meer ruimtelijke (of omgevings)kwaliteit en duurzaamheid. In plaats van een buitenplanse aanpak is dan sprake van een door het omgevingsplan gestuurde aanpak, omdat het omgevingsplan voor de concrete uitvoeringsbesluiten direct een titel geeft.

Het is nog even afwachten of dat ook procedureel voordeel oplevert. Dat zal moeten blijken uit de invulling die gegeven zal worden aan artikel 16.60 jo 16.63 lid 1 Ow. Art. 16.60 van het wetsvoorstel geeft aan dat de reguliere voorbereidingsprocedure voor omgevingsvergunningen van toepassing is als niet paragraaf 16.5.3 - dat afdeling 3.4 Awb voorschrijft - van toepassing is. Artikel 16.63 lid 1 van het wetsvoorstel geeft aan dat dit zal worden bepaald bij amvb. De inhoud van die amvb is ten tijde van het schrijven van dit artikel nog niet bekend. Het ligt echter wel voor de hand dat het benutten van mogelijkheden die een omgevingsplan rechtstreeks biedt een lichtere procedure krijgt dan een volledig afwijken daarvan met een omgevingsvergunning voor een afwijkactiviteit of een wijziging van het omgevingsplan. Dat is in het huidige recht ook het geval. Als dat zo is, dan is het interessanter om transformatie van een gebied te regelen met een moderniseringsaanwijzing in het omgevingsplan dan om dit buitenplannen te regelen.

Daarnaast zullen naar alle waarschijnlijkheid²⁰ de huidige voordelen (zie hieronder o.a. het vestigen van een voorkeursrecht) behouden blijven. Daarmee is de moderniseringsaanwijzing via het omgevingsplan toch met recht een instrument dat in paragraaf 5.4 van de memorie van toelichting genoemd zou moeten worden.

3. De bedoeling van de wetgever

Wie op zoek gaat naar de bedoeling van de wetgever bij het huidige artikel 3.5 Wro moet goed zijn best doen om iets te vinden. De memorie van toelichting bij de Wro geeft weinig informatie.²¹ Aangegeven is, dat men de mogelijkheden van de WSDV heeft willen behouden en dat de gebiedsaanwijzing geschikt is voor gebieden waarvan de bestaande (vaak binnenstedelijke) bestemming kan worden behouden, maar waarvan de kwaliteit van de bebouwing niet meer acceptabel is. Een gemeente kan hiermee dus een gebied saneren of verbeteren zonder de bestaande stedenbouwkundige structuur, het karakter van een gebied en de functies in het gebied te wijzigen. Als voorbeelden worden genoemd: modernisering van bestaande bebouwing door samenvoeging van panden en inpandige doorbraken. Een andere mogelijkheid is sloop van panden met vervangende nieuwbouw in de vorm van soortgelijke, gemoderniseerde bebouwing van vrijwel gelijke omvang. Van belang is, dat bestemming en bouwmassa (ongeveer) gelijk blijven, maar dat de gebruikruimte wordt veranderd. Met name voor gebieden die te kampen hebben met veroudering, krimp en leegstand, kan dit dus een uitkomst zijn. Als voorbeelden van dergelijke gebieden worden in 2008 bedrijfsterreinen en kassengebieden genoemd.²²

De memorie van toelichting bij de Omgevingswet is eveneens nogal summier over de mogelijkheden van de moderniseringsaanwijzing.²³ Eigenlijk wordt er niet meer aangegeven dan dat artikel 4:18 Ow de opvolger is van artikel 3.5 Wro. Er wordt op gewezen dat dit artikel het mogelijk maakt om bij het omgevingsplan locaties aan te wijzen, waarvan de kwaliteit niet meer acceptabel is, maar waar de bestaande binnenstedelijke bestemming wordt gehandhaafd. Ook hier worden als voorbeelden gegeven: modernisering van de bestaande bebouwing door samenvoeging van panden en inpandige doorbraken of door sloop van panden en vervangende nieuwbouw van soortgelijke, gemoderniseerde bebouwing in nagenoeg gelijke omvang. Zolang deze modernisering niet is voltooid, wordt het gebruik geacht af te wijken van het plan, ook al is het feitelijk gebruik van het bouwwerk in overeenstemming met het plan. Wat dit betekent wordt ook nu niet uitgelegd.

Het is mede gelet op de grotere mogelijkheden van het omgevingsplan jammer, dat niet meer uitleg is opgenomen. Door te verwijzen naar voorgaande wetgeving, moet - om deze toekomstige bepaling te begrijpen, gezocht worden in de wetsgeschiedenis van twee eerdere systemen. Gelet op het feit, dat gemeenten over het algemeen

²⁰ Hoofdstuk 9 zal regels voor grondverwerving, zoals de inhoud van de Wet voorkeursrecht gemeenten bevatten. Hoofdstuk 11 zal regelingen over onteigening en herverkaveling gaan bevatten. Beide hoofdstukken zijn nog niet ingevuld, maar hiervoor gereserveerd.

²¹ *Kamerstukken II* 2002/03, 28 916, nr. 3, p. 23-23 en 96.

²² *Handelingen I* 6 mei 2008, 29 1210-1247.

²³ *Kamerstukken II* 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 477 (MvT).

terughoudend zijn met het experimenteren met nieuwe instrumenten²⁴ en de moeite die het op deze manier kost om de bedoeling van de wetgever te achterhalen, is dat geen stimulans voor de praktijk om met de moderniseringsaanwijzing aan de slag te gaan. Wat meer aandacht in de memorie van toelichting zou op zijn plaats zijn geweest. Nog mooier zou het zijn als een gemeente het zou aandurven om dit artikel te benutten of zelfs in het kader van de Crisis- en herstelwet met het toekomstige artikel aan de slag zou willen gaan.

4. De Wet op de Stads- en dorpsvernieuwing (WSDV)

Hoewel de context van de WSDV geheel anders is dan die van de huidige of de toekomstige regeling is het wel interessant om daarvan kennis te nemen. De problemen en discussies van toen blijken niet eens zoveel te verschillen van wat ons nu bezig houdt. Er zijn zeker ook parallellen tussen de oplossingen die destijds werden bedacht en de oplossingen die in het kader van de Omgevingswet straks zullen moeten worden uitprobeernd.

Het wetsvoorstel voor de WSDV werd ingediend op 31 mei 1976. Er werd uitgegaan van een integraal, ruim omschreven begrip 'stadsvernieuwing'. De bedoeling was om te komen tot een afzonderlijke stadsvernieuwingswet die algemeen aanvullend moest werken ten opzichte van de toenmalige Wet op de Ruimtelijke Ordening (WRO), de Woningwet en de al bestaande subsidieregelingen. Dit betekende wel dat gemeenten voor stadsvernieuwingsactiviteiten zoveel mogelijk gebruik moesten blijven maken van het bestaande instrumentarium uit die wetten en regelingen. Uitgangspunt was dat de grondslagen van het gemeentelijk stadsvernieuwingsbeleid moesten worden neergelegd in een speciaal structuurplan dat op basis van de WRO/BRO werd vastgesteld. Dit verplichte integrale structuurplan had daarmee de functie van basisplan voor de stadsvernieuwing en diende als grondslag voor gemeentelijke aanwijzingen van vernieuwingsgebied en op basis daarvan geformuleerde operationele stadsvernieuwingsmaatregelen. Deze maatregelen zouden moeten worden opgenomen in verbeteringsplannen en herindelingsplannen. Onwillekeurig rijst hierbij een associatie op met het toekomstige 'programma' van artikel 3.4 van het wetsvoorstel voor de Omgevingswet. Daarnaast zouden gemeenten een juridisch bindend instrument hebben in de vorm van een leefmilieuverordening, die gericht zou zijn op het weren van dreigende en stuiten van reeds ingetreden verval in het daarbij aangewezen gebied. In de toekomstige context wordt hetzelfde beoogd met het omgevingsplan, dat ook sterke trekken heeft van een verordening.

²⁴ *Ex-durante evaluatie Wro: tweede rapportage*, p. 35: 'Daarnaast gaven gemeenten in zowel de eerste als de tweede interviewronde aan een voorkeur te hebben voor postzegelplannen boven omgevingsvergunningen/projectbesluiten, omdat ze met bestemmingsplannen al de nodige routine hebben opgebouwd. Zo geeft gemeente Apeldoorn aan dat de wetgeving en jurisprudentie rond het bestemmingsplan behoorlijk is uitgekristalliseerd, terwijl nieuwe planvormen zoals het projectbesluit/de omgevingsvergunning, maar ook het exploitatieplan, het gebiedsontwikkelingsplan en het projectuitvoeringsbesluit zich juridisch nog moeten bewijzen. Daarbij is het bestemmingsplan, in tegenstelling tot de nieuwe instrumenten opgenomen in gestandaardiseerde gemeentelijke werkprocessen.'

Destijds werd bovendien ten behoeve van de stadsvernieuwing een ruimere toepassing mogelijk gemaakt van andere, bestaande wettelijke instrumenten. Zo werd o.a. een bijzonder gemeentelijk voorkeursrecht in aanvulling op de Wet voorkeursrecht gemeenten (Wvg) bedacht, evenals een speciale mogelijkheid van onteigening en een verzwaarde bevoegdheid tot aanschrijving tot verbetering met gedoogplicht voor de gebruiker. Met dit wetsvoorstel wilde de wetgever aan de (grotere) gemeenten aanvullende operationele juridische instrumenten geven waarmee stadsvernieuwing kon worden aangepakt: een betere 'gereedchapskist voor de stadsvernieuwing' dus. Het oorspronkelijke wetsvoorstel ging uit van plantoetsing op rijksniveau met daaraan gekoppeld een centrale planfinanciering. Dit had tot gevolg dat er zware inhoudelijke en procedurele eisen aan de voorbereiding, vaststelling en toetsing van de gemeentelijke plannen werden gesteld. Het oorspronkelijke wetsvoorstel bevatte verder een saldoregeling als basis voor een rijksbijdragenstelsel. (Grotere) gemeenten konden op grond daarvan een rijksvergoeding krijgen voor in beginsel het gehele nadelige saldo tussen bepaalde kosten van stadsvernieuwingsmaatregelen en de daaruit te verkrijgen opbrengsten.

Het wetsvoorstel kreeg forse kritiek en op 2 oktober 1980 werd een grondig aangepast wetsvoorstel bij de Tweede Kamer ingediend. Daarin was het standpunt dat het Rijk uiteindelijk bepaalde in welke gemeenten, in welke mate, op welke wijze en tegen welke kosten stadsvernieuwing zou moeten plaatsvinden, verlaten. Als uitgangspunten golden het bevorderen van decentralisatie op het gebied van de stadsvernieuwing waarbij gemeenten in eerste instantie en integraal verantwoordelijk dienden te zijn voor stadsvernieuwingsbeleid: dezelfde gedachte dus, die we nu vangen in het motto 'Decentraal, tenzij..'. Daarnaast moesten de instrumenten en procedures zo eenvoudig en doeltreffend mogelijk zijn, wat onmiddellijk doet denken aan de slogan 'Eenvoudig beter'. Stadsvernieuwing werd verder geplaatst in de context van stadsinrichting als geheel en regionale ontwikkeling. Het moest plaatsvinden binnen het kader van het ruimtelijk beleid en dus onder de werking van de WRO. Er kwam een systeem met doeluitkeringen, een stadsvernieuwingsplan en een leefmilieuverordening. Op het laatst werd ook een artikel over een verplichte inspraakverordening opgenomen. Het idee van het verplichte structuurplan werd losgelaten: gemeenten waren vrij om een dergelijk plan naar eigen goeddunken al dan niet vast te stellen. Het stadsvernieuwingsplan kreeg verder de status van bestemmingsplan ex WRO. In het nader gewijzigd ontwerp van wet van juni 1983 werd aan het instrumentarium nog het een en ander toegevoegd, zoals onder meer een verplichte gemeentelijke subsidieverordening. Een jaar later werden amendementen aangenomen over de invoering van het gemeentelijk voorkeursrecht in stadsvernieuwingsgebieden, waarbij een nieuw art. 3 in de Wet voorkeursrecht gemeenten werd opgenomen. Dit was opnieuw aanleiding tot allerlei discussies zowel in het parlement als daarbuiten. Uiteindelijk werd op 13 juni 1984 - ruim 8 jaar later - het wetsontwerp in de Tweede Kamer aangenomen. Op 1 januari 1985 trad de wet in werking.

Een speurtocht naar toepassingen onder de WSDV, levert nauwelijks informatie op. Het doel van de aanwijzing was destijds hetzelfde: verouderde gebieden met behoud van de bestaande bestemming moderniseren.²⁵ Er zijn echter niet veel stadsvernieuwingsplannen vastgesteld²⁶, zodat er weinig toepassingen bekend zijn. Er is daarom ook nauwelijks jurisprudentie. In het verleden werd de bepaling vooral

²⁵ Memorie van antwoord I, 13924, nr. 204b, p. 13.

²⁶ Memorie van toelichting Wro, p. 23.

uitgelegd als het behouden van de bestaande toestand en indeling (stratenplan en bebouwing) met verbetering of modernisering daarvan of nieuwbouw als de bebouwing te ver heen is.²⁷ Dit lijkt gelet op de huidige wettekst en de reikwijdte van de Wro onder huidig recht een te grote beperking te zijn. KB 18 september 1989, 89022804, LJN: AN0763, AB 1990, 85 gaf aan, dat ook panden konden worden aangewezen. Dit volgt nu uit de wettekst. Dit KB is nog wel relevant omdat het aangaf dat het moest gaan om een substantiële verbetering die het niveau van (groot) onderhoud overstijgt. Gelet op de zwaarte van het instrument is dat ook logisch. Het KB gaf bovendien geen voorkeur aan voor renovatie of vervanging. Ook dat zie je terug in de huidige wettekst. In het verleden werd modernisering en vervanging wel omschreven als 'behoud, herstel en verbetering van bestaande bebouwing en bestaande structuren'. Bij de Wro (en het wetsvoorstel voor de Ow) is in het midden gelaten hoe modernisering plaats moet vinden, zodat ook vervangende nieuwbouw eronder kan vallen.

Al met al worden we van deze historie dus niet zo veel wijzer.

5. Huidige regeling

In 2008 verviel de WSDV en werden onderdelen daarvan overgeheveld naar de Wro, waaronder de moderniseringsregels. In aanvulling op artikel 3.5 Wro werd ook de Wvg gewijzigd.

Artikel 4 Wvg luidt nu:

1. In afwijking van artikel 3, eerste lid, komen voor aanwijzing voorts in aanmerking:

a. (-);

b. gronden die bij een structuurvisie zijn aangewezen tot moderniseringsgebied als bedoeld in artikel 3.5 van de Wet ruimtelijke ordening, ongeacht of het gebruik van de gronden in die gebieden al dan niet afwijkt van die visie.

Wil een voorkeursrecht gevestigd kunnen worden, is het dus nodig dat in de structuurvisie gebieden worden aangewezen als moderniseringsgebied. Vervolgens kan het bestemmingsplan dit uitwerken in bestemmingen en regels voor het grondgebruik.

In de memorie van toelichting bij de Wro is op pagina 24 beschreven hoe een gemeente te werk zou kunnen gaan:

'Als een gemeente straks van mening is dat een gebied dient te worden gesaneerd dan wel verbeterd met behoud van zijn bestaande stedenbouwkundige structuur, karakter en functies, kan het gebied in een bestemmingsplan worden aangewezen als gebied waarbinnen de daar aanwezige bouwwerken dienen te worden gemoderniseerd of vervangen door gelijksoortige bebouwing. Een gemeente die overlastgevende functies uit een gebied wil weren, kan in het bestemmingsplan bepaalde bestemmingen leggen waaraan beperkende regels worden verbonden ter bescherming van het leefmilieu. Het voorkomen van overlast in verband met de bescherming van de leefbaarheid van een gebied, wordt in het bestemmingsplan vertaald in ruimtelijk relevante aspecten of in direct werkende beperkende gebruiksregels. Noodzakelijke planologische beperkingen van horecagebruik kunnen dus in een bestemmingsplan worden opgenomen. In een acute situatie kan het gebied worden beschermd met een voorbereidingsbesluit waaraan regels

²⁷ Toelichting op de tweede nota van wijziging WSDV, 13924, nr. 18, p. 27 en 28.

kunnen worden verbonden bij wijze van excessenregeling. Om te voorkomen dat het gebied minder geschikt wordt voor de verwezenlijking van de daaraan bij het plan te geven bestemming, kan bij het voorbereidingsbesluit tevens worden bepaald dat het verboden is binnen dat gebied zonder of in afwijking van een vergunning werken of werkzaamheden uit te voeren, het gebruik van bepaalde gronden of bouwwerken te wijzigen, of bouwwerken te slopen. Daarmee kan worden voorkomen dat bijvoorbeeld woningen worden opgekocht, afgebroken en vervangen door gebouwen met een ongewenste functie. Indien binnen een jaar - de geldingsduur van een voorbereidingsbesluit - een ontwerp-bestemmingsplanwijziging ter inzage is gelegd, waarin deze regels en regels omtrent het verdere beheer van het opgeschoonde gebied zijn opgenomen, kan de excessenregeling worden gecontinueerd totdat het herziene bestemmingsplan rechtskracht heeft verkregen. Op deze wijze kunnen ongewenste ontwikkelingen, zoals verloedering, in een gebied worden gestuit en voor de toekomst voorkomen. Tevens kan ruimte worden geboden aan andere, wel gewenste ontwikkelingen.'

Een bestemmingsplan met moderniseringsaanwijziging zou er als volgt uit kunnen zien. De aangewezen gebieden (panden) worden op de plankaart/verbeelding aangegeven. Bij de begripsbepalingen wordt beschreven wat onder 'modernisering' of 'vervanging' wordt verstaan. Onder de vigeur van de Wro moet het gaan om gelijksoortige bebouwing van gelijke of nagenoeg gelijke bouwmassa en behoud van de stedenbouwkundige structuur, maar dat sluit vervangende nieuwbouw niet uit. Met de bestemmingsplanregels kan een bepaalde ruimtelijke kwaliteit worden nagestreefd, bijvoorbeeld door daarin een koppeling te leggen naar een beeldkwaliteitsplan. Dit kan een vertaling zijn van kwaliteitsbeleid uit een structuurvisie. Ruimtelijke beeldkwaliteitseisen kunnen in het bestemmingsplan worden opgenomen. Visuele kwaliteitseisen kunnen aanvullend worden geregeld in de welstandsnota. De bestemming en kwaliteitseisen kunnen globaal zijn als een gemeente ruimte wil geven aan initiatieven, minder op eindresultaat wil sturen en de gewenste kwaliteit ook via overleg en onderhandelingen denkt te bereiken. Eventueel kan aan burgemeester en wethouders de bevoegdheid worden gegeven om nadere eisen te stellen. De gebruiksregels kunnen een omgevingsvergunning voorschrijven voor sloop, samenvoeging van panden of inpandige doorbraken, herbouw en nieuwbouw. Daarbij kan sinds 1 november 2014 gewerkt worden met beleidsregels. Artikel 3.1.2 lid 2 Bro bepaalt namelijk dat een bestemmingsplan ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening regels kan bevatten waarvan de uitleg bij de uitoefening van een daarbij aangegeven bevoegdheid, afhankelijk wordt gesteld van beleidsregels. Het is dus mogelijk om te werken met beleidsregels bij bestuursbevoegdheden die in een bestemmingsplanregel zijn opgenomen. Dat zijn met name de omgevingsvergunningplichten voor het uitvoeren van werken en slopen (art. 3.3 Wro).²⁸

²⁸ Zie S. Hillegers, T.E.P.A. Lam en A.G.A. Nijmeijer, De verruiming van het vergunningvrij bouwen, de interpretatie van de mantelzorgwoningen en andere wijzigingen in Bor en Bro, *TBR* 2014/179, p. 1021-1023. In dit artikel wordt aangegeven dat ook een ruimere interpretatie mogelijk is op grond waarvan beleidsregels ook betrekking zouden kunnen hebben op een aanvraag omgevingsvergunning voor een bouwactiviteit die aan het bestemmingsplan moet worden getoetst. Omdat dit een vergaande breuk met de bestaande, in de rechtspraak aanvaarde bestemmingsplanpraktijk zou betekenen, pleiten de schrijvers hier niet voor.

De vergunningverlening kan vervolgens verlopen met de reguliere Wabo-procedure. Daarmee wordt in de uitvoering tijdwinst geboekt ten opzichte van de buitenplanse omgevingsvergunning ex artikel 2.12 lid 1 onder a sub 3 Wabo (uitgebreide Wabo-procedure) en de bestemmingsplanherziening (bestemmingsplanprocedure). In de toelichting zal duidelijk verwoord moeten worden of de gemeenteraad ook nieuwbouw wil toestaan en welke kwaliteitsslag wordt beoogd. Omdat het een bestemmingsplan betreft, is er vooraf meer rechtszekerheid voor initiatiefnemers, zelfs als de regels en bestemmingen globaal worden gehouden.

6. Handhaving

Art. 3.5 geeft aan, dat zolang de modernisering of vervanging niet is verwezenlijkt, het gebruik van die bouwwerken wordt aangemerkt als afwijkend van het plan. Wellicht heeft de wetgever de bedoeling gehad om de verouderde toestand aan te merken als strijdig met het bestemmingsplan, zodat er gehandhaafd kan worden, ook al is er geen sprake van strijd met de bestemming. De eigenaar zou dan actief kunnen worden aangesproken om de locatie of het pand 'up to date' te maken. Hier ligt de gedachte vast dat gebruikers ook zelf verantwoordelijk zijn voor de (omgevings)kwaliteit van hun locaties en panden. In die zin past het huidige artikel al helemaal in de geest van het wetsvoorstel van de Omgevingswet. Aan de andere kant lijkt dit niet goed te passen bij het uitgangspunt, dat een bestemmingsplan een burger in beginsel niet kan verplichten om een bestemming te realiseren. Ook rijst de vraag hoe handhaving praktisch ingestoken moet worden: kan er voor rekening van de overtreder gesloopt en verbouwd worden? Hoe hoog moet een dwangsom zijn om het aantrekkelijk te maken voor een gebruiker om een gebouw of locatie aan te pakken?

In de literatuur wordt er bovendien op gewezen dat een gebruiker een beroep zou kunnen doen op het (gebruiks)overgangsrecht.²⁹ Wat dit betreft is ABRvS 27 maart 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ7514 een interessante uitspraak. Hierin komt de handhaving van een voorwaardelijke verplichting in relatie tot het gebruiksovergangsrecht aan de orde. In deze uitspraak ging het om een bestemmingsplan voor een nieuw landgoed, dat voorzag in de beëindiging van bedrijfsactiviteiten, de omvorming van agrarische gronden naar natuur en de oprichting van een woongebouw. Het ging dus om transformatie van een gebied waarbij ook de bestemmingen werden veranderd. Aan het bestemmingsplan waren een Inrichtings- en beheerplan voor een bos- of natuurcomplex en een beeldkwaliteitsplan voor de bebouwing gekoppeld. De appellanten betwijfelden of de doelstellingen van deze plannen gehaald zouden worden, waarbij ook de handhaafbaarheid werd aangevoerd.

De Afdeling vond doorwerking van het beeldkwaliteitsplan voldoende gewaarborgd nu het was vastgesteld als welstandsnota en derhalve als toetsingskader diende voor de beoordeling van een omgevingsvergunning voor de bouwactiviteit. Verder was in het bestemmingsplan een gebruiksregel opgenomen op grond waarvan *binnen twee jaren na het verlenen van de omgevingsvergunning* voor het woongebouw de gronden moesten zijn ingericht en ingericht dienden te blijven overeenkomstig het Inrichtings- en beheerplan. Volgens de Afdeling gaat het hierbij om een voorwaardelijke verplichting, waarvoor artikel 3.1 Wro de grondslag biedt. De

²⁹ Van Buuren, De Gier, Nijmeijer en Robbe, Hoofdlijnen ruimtelijk bestuursrecht, achtste druk, 2010, Deventer: Kluwer, p. 58.

uitvoering van het Inrichtings- en beheerplan moet namelijk alleen dan plaatsvinden als de omgevingsvergunning voor het bouwen van het woongebouw is verleend. Met betrekking tot de uitvoering en handhaving overweegt de Afdeling:

'5.4.3. Indien de gronden met de bestemming "Natuur" na afloop van de termijn van twee jaren na verlening van de omgevingsvergunning voor het bouwen van het woongebouw in afwijking van het Inrichtings- en beheerplan zijn ingericht vindt dit gebruik plaats in strijd met artikel 4, lid 4.4, onder d. Deze specifieke gebruiksregel gericht op uitvoering van het Inrichtings- en beheerplan is een bijzondere regel die naar het oordeel van de Afdeling de werking van het algemene gebruiksovergangsrecht opzij zet. Dat betekent dat degene die de gronden na afloop van de termijn van twee jaren na verlening van de omgevingsvergunning voor het bouwen van het woongebouw in afwijking van het Inrichtings- en beheerplan heeft ingericht, niet langer een beroep kan doen op de beschermende werking van het gebruiksovergangsrecht. Deze inbreuk op het gebruiksovergangsrecht acht de Afdeling gerechtvaardigd, omdat anders de effectuering van een voorwaardelijke verplichting altijd voorafgaand aan de daarmee samenhangende planologische ontwikkeling zou moeten plaatsvinden, terwijl er - zoals in dit geval - goede redenen kunnen zijn die effectuering op een later, maar wel duidelijk afgebakend, tijdstip te laten ingaan. Het voorgaande betekent dat de uitvoering van het Inrichtings- en beheerplan voor de gronden met de bestemming "Natuur", naar het oordeel van de Afdeling, voldoende verzekerd is in het plan. Bovendien is deze planregel handhaafbaar. In dat verband wordt overwogen dat artikel 4, lid 4.4, onder d, alle rechthebbenden op de gronden verplicht tot uitvoering van het Inrichtings- en beheerplan binnen twee jaar na verlening van de omgevingsvergunning voor het bouwen van het woongebouw. Niet naleving van deze bepaling betekent dat jegens alle rechthebbenden van de gronden handhavend kan worden opgetreden. Dat het Inrichtings- en beheerplan een looptijd van tien jaar heeft is niet bezwaarlijk, nu daarmee de gehele planperiode wordt bestreken'.

Een inbreuk op het gebruiksovergangsrecht kan dus gerechtvaardigd zijn. Hier kan een parallel worden getrokken met de regeling van artikel 3.5 Wro: dezelfde redenering gaat immers op als een beroep op het gebruiksovergangsrecht de modernisering/vervanging van een locatie in de weg staat. Bovendien: als handhaafbaarheid van bovenstaande voorwaardelijke verplichting wordt aangenomen, terwijl dit geen expliciete wettelijke basis heeft, dan geldt dat toch helemaal voor de handhaafbaarheid van de gebiedsaanwijzing van artikel 3.5 Wro, waar de strijd met het bestemmingsplan expliciet in de wettekst wordt genoemd?

Het is dus te verdedigen dat ingeval er een gebiedsaanwijzing voor modernisering en vervanging van bouwwerken is opgenomen in een bestemmingsplan en er vervolgens wordt gehandhaafd op basis van artikel 3.5 tweede volzin Wro gebruikers geen beroep op het gebruiksovergangsrecht kunnen doen. Wel lijkt aannemelijk dat op de één of andere manier een termijn ingebouwd moet worden waarbinnen de gebruiker alsnog zelf aan de slag heeft kunnen gaan om de modernisering te bewerkstelligen. Echter, afgezien van deze mogelijke juridische belemmering, blijft de vraag hoe er feitelijk gehandhaafd moet worden. Het zal al snel gaan om slopen of bouwkundige maatregelen op kosten van de eigenaar of een dwangsom. Dat lijkt lastig, omdat niet onwaarschijnlijk is dat de gebruikers van een pand of locatie gewoonweg de middelen niet hebben om met een modernisering aan de slag te gaan. 'Verpaupering' is wat dat betreft het juiste woord.

7. Andere voordelen

De fictie dat sprake is van strijd met het bestemmingsplan is ook van belang voor de mogelijkheid om zo nodig ter uitvoering van de in het bestemmingsplan opgenomen modernisering de grond en opstallen te kunnen onteigenen of om hierop een voorkeursrecht te kunnen vestigen³⁰. Bovendien kunnen op grond van artikel 4 lid 1 onder b Wvg gronden die bij een structuurvisie zijn aangewezen tot moderniseringsgebied als bedoeld in artikel 3.5 Wro in aanmerking komen voor het vestigen van een voorkeursrecht. Anders dan bij de aanwijzing op basis van artikel 3 Wvg is dan niet meer relevant dat het gebruik van de gronden in die gebieden afwijkt van de visie. Dit maakt het mogelijk om ook een voorkeursrecht te vestigen in gebieden waar de bestaande bestemming wordt gehandhaafd. Hier zit de meerwaarde ten opzichte van een 'gewone' bestemmingsregeling. Dit vraagt wel om een goede afstemming tussen het bestemmingsplan en de structuurvisie. Overigens zien we dit straks weer terug in de Omgevingswet. Daarin wordt uitgegaan van een (weliswaar niet verplichte) omgevingsvisie voor het strategisch beleid, een uitwerking in programma's voor het operationeel beleid en normstelling in het omgevingsplan.

Of de Wvg blijft zoals deze nu is, is nog even de vraag. Het voornemen van de wetgever is om de Wvg bij gelegenheid van aanvulling van de Omgevingswet in deze wet te laten opgaan.³¹ Op pagina 119 van de memorie van toelichting is verder vermeld:

'Een beoogd voordeel van het gebruik van een omgevingsvisie en van programma's is - net als in de huidige situatie - dat de Wet voorkeursrecht gemeenten kan worden toegepast op de gronden die worden ontwikkeld. Voor de vestiging van een voorkeursrecht in het kader van de Wet voorkeursrecht gemeenten is het nodig dat burgers uit de omgevingsvisie de ruimtelijke voornemens van de overheid kunnen afleiden. De omgevingsvisie of het programma zou dan dus aanwijzingen voor de bestemming van een gebied moeten bevatten. Definitieve keuzen hierover hangen echter af van de resultaten van de lopende evaluatie van de Wet voorkeursrecht gemeenten.'

Het beoogde voordeel biedt de mogelijkheid aan een gemeente (of provincie) om actief te handelen wat een goede aanvulling kan zijn op de uitnodigingsplanologie en organische ontwikkeling. Een onwillige eigenaar kan op die manier op een zijspoor worden gezet ten gunste van initiatieven die wel de goede kant op gaan. Wat onteigening betreft, geeft KB 12 december 1990, 90023799, LJN: AS6909, *BR* 1992, 153 wel aan, dat de vereiste modernisering dan meer moet inhouden dan 'renovatie op het niveau van een kleine beurt' of het verrichten van 'eenvoudige (onderhouds) werkzaamheden.'³²

Op een ander voordeel is al eerder in dit artikel gewezen: met een moderniseringsaanwijzing in een bestemmingsplan en daarop afgestemde regels voor bouw-, sloop- en gebruiksvergunningen kan de vergunningverlening in concrete situaties sneller en eenvoudiger plaatsvinden, namelijk met de reguliere Wabo-procedure. Er zou bovendien een bijsturing door B&W geregeld kunnen worden in de vorm van het stellen van nadere eisen. Daarvoor schrijft artikel 3.6 lid 4 Wabo slechts voor dat belanghebbenden in de gelegenheid moeten worden gesteld hun zienswijzen omtrent een voorgenomen nadere eis naar voren te brengen. Voor het overige is er geen procedure voorgeschreven. Verder kan gewerkt worden met

³⁰ *Kamerstukken II* 2002/03, 28 916, nr. 3, p. 96.

³¹ *Kamerstukken II* 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 29, 119 en 322.

³² In de casus van dit KB ontbrak overigens de noodzaak tot onteigening, omdat er al andere panden op de door de gemeente voorgestane wijze waren gerenoveerd.

beleidsregels voor het aanleggen van werken en slopen. 'Binnenplans' maatwerk kan daardoor dus sneller gaan dan 'buitenplans' maatwerk.

8. Financiering

Bestemmingsplantechnisch is modernisering van een gebied dus te regelen, maar om het afgedwongen te krijgen, moet er de bereidheid zijn om bestuursrechtelijk te handhaven dan wel te onteigenen. Onder het huidige recht moet ook sprake zijn van (financiële) uitvoerbaarheid binnen tien jaar. Dat kan bij uitnodigingsplanologie en organische ontwikkeling een obstakel zijn. Onder de Omgevingswet zal dat obstakel er niet meer zijn.³³ Anders dan bij de WSDV het geval was, is er nu geen (rijks)financiering meer voor modernisering en vervanging. Het grondexploitatie-instrumentarium uit de Wro biedt mogelijkheden voor kostenverhaal, maar dan moeten er eerst initiatieven zijn. Op het moment dat eigenaren een pand of een gebied laten verpauperen en niet te bewegen zijn om de gewenste herontwikkeling voor hun rekening te nemen, biedt dit geen oplossing. Ook in de literatuur wordt aangegeven, dat het instrumentarium van de grondexploitatiewet niet gemakkelijk toepasbaar is bij organische ontwikkeling en uitnodigingsplanologie.³⁴ Voorts is in de praktijk niet altijd voldoende duidelijk hoe met een fonds voor onrendabele gebieden of met verevening moet worden gewerkt.³⁵ Ten slotte moeten gebruikers in de gelegenheid zijn gesteld alsnog zelf in beweging te komen en dan kan de termijn van tien jaar een obstakel worden. Op dit punt kan de Crisis- en herstelwet soelaas bieden (m.n. het bestemmingsplan-plus voor optimalisering van de gebruikruimte). Daarbij kan vooruitgelopen worden op de toekomstige Omgevingswet. De Crisis- en herstelwet biedt de basis om nu alvast met instrumenten van de Omgevingswet te experimenteren.³⁶ Daarbij kan onder meer de termijn van tien jaar worden losgelaten.³⁷

9. Tegemoetkoming in de schade

Denkbaar is dat ook de vrees voor planschade gemeenten huiverig maakt om met de aanwijzing tot modernisering- of vervangingsgebied aan de slag te gaan. De vraag is of dat terecht is. De jurisprudentie over planschade is enorm in beweging met name op het punt van voorzienbaarheid en normaal maatschappelijk risico.³⁸ Als een

³³ *Kamerstukken II 2013/14*, 33 962, nr. 3, p. 153 (MvT).

³⁴ E.J. van Baardewijk en E.R. Hijmans, Nieuwe stijlen van gebiedsontwikkeling (deel III): enkele aspecten van organische ontwikkeling en uitnodigingsplanologie, *BR* 2013/88. De schrijvers constateren dat het werken met exploitatieplannen en anterieure overeenkomsten moeizaam gaat bij de beschreven nieuwe stijlen van gebiedsontwikkeling (organische gebiedsontwikkeling en uitnodigingsplanologie).

³⁵ *PBL, Ex-durante evaluatie Wro, tweede rapportage*, p. 55.

³⁶ Aldus *Kamerstukken II 2013/14*, 33 962, nr. 3, p. 10 (MvT).

³⁷ Zie Ministerie van I&M, Eenvoudig beter in de praktijk: Chw-projecten in beeld (5e en 6e tranche), p. 18: voor de herontwikkeling van het Assense Havenkwartier wordt met gebruikmaking van de Chw een bestemmingsplan opgesteld met een looptijd van 20 jaar.

³⁸ J.W. van Zundert, Ontwikkelingen in het planschaderecht, *BR* 2014/99. Van Zundert constateert dat compensatie van overheidswege steeds meer zal zijn voorbehouden voor abnormale en speciale gevallen.

gemeente beleid heeft dat modernisering en verandering voorstaat is er al snel sprake van een 'concrete beleidsbeslissing' respectievelijk van een 'ontwikkeling die in de lijn der verwachtingen ligt, gelet op de structuur van de omgeving'.³⁹ Dit kan tot gevolg hebben dat planschade niet meer hoeft te worden toegekend. Omdat er geen moderniseringsaanwijzingen zijn, is er geen planschadejurisprudentie bekend waarop kan worden teruggevallen. Het lijkt echter niet ondenkbaar, dat in bepaalde concrete gevallen de rechter ook zal vinden dat het nadeel van het laten verouderen van een pand of gebied en het optreden daartegen een nadeel is dat de burger over zichzelf heeft afgeroepen en dus behoort te dragen. Daarvoor zal wel een goed afgestemd (instrumenteel en inhoudelijk) ruimtelijk beleid, een stapsgewijze beleidsmatige aanpak, een deugdelijke motivering en een onbenutte termijn om zelf aan de slag te gaan, nodig zijn.

10. Afronding

We gaan een toekomst tegemoet waarbij veel bestaande panden en locaties moeten worden aangepakt al dan niet met behoud van de bestaande functies/bestemmingen en bouwwerken. Het doel zal zijn om kwaliteitsverbeteringen en verbeteringen op het gebied van duurzaamheid tot stand te brengen en om leegstand en verpaupering tegen te gaan. Eigenaren/gebruikers zullen niet altijd staan te trappelen om hiermee aan de slag te gaan, dus enige dwang lijkt nodig. Te transformeren terreinen moeten ook meegenomen worden in de afweging bij nieuwe stedelijke ontwikkelingen in het kader van de ladder van de duurzame verstedelijking. Gemeenten en provincies moeten hiervoor gezamenlijk een aanpak bedenken. Een bestemmingsplan of inpassingsplan kan uitkomst bieden door panden en gebieden aan te wijzen voor modernisering of vervanging op grond van artikel 3.5 Wro. Daarbij kan gewenst zijn om van de mogelijkheden van de Crisis- en herstelwet gebruik te maken, bijvoorbeeld om af te wijken van de planperiode van tien jaren en om de milieugebruiksruimte te optimaliseren door maatregelen te treffen ten aanzien van bestaande milieu-inrichtingen. Met de Chw staat een gemeente er bovendien niet alleen voor: er wordt ook vanuit het ministerie meegedacht.

De meerwaarde van toepassing van artikel 3.5 Wro ligt in de versnelling die bij concrete uitvoeringsbesluiten kan worden gemaakt doordat de reguliere Wabo-procedure kan worden toegepast en omdat met nadere eisen van B&W respectievelijk beleidsregels effectief en snel kan worden bijgestuurd. Verder biedt het bestemmingsplan dan een titel voor handhaving en onteigening ondanks dat de bestemming hetzelfde blijft. Een voorkeursrecht kan bovendien al gevestigd worden als een structuurvisie gebieden aanwijst als moderniseringsgebied.

Richting burgers en bedrijven geeft het bestemmingsplan met de gebiedsaanwijzing meer rechtszekerheid en duidelijkheid welke kant het op moet gaan - ook als sprake is van globale bestemmingen - dan een gedetailleerd, conserverend bestemmingsplan waarvan voortdurend wordt afgeweken. Voor organische ontwikkeling en uitnodigingsplanologie is dat gunstig. Voor de ruimtelijke samenhang ook. Met dit artikel is vervangende nieuwbouw mogelijk waardoor een nieuwe impuls kan worden gegeven aan duurzaamheid en ruimtelijke kwaliteit. Een dergelijke

³⁹ ABRvS 29 februari 2012, LJN: BV7254, *TBR* 2012/90; ABRvS 16 november 2011, LJN: BU4569, *TBR* 2012/55; ABRvS 5 september 2012, LJN: BX6492, *BR* 2012/167 en ABRvS 21 november 2012, LJN: BY3737, *BR* 2013/44.

aanpak past helemaal in de geest van de Omgevingswet. Omdat art. 3.5 Wro een opvolger krijgt in artikel 4:18 Ow zou het mooi zijn als de toepassing daarvan nu al wordt uitgeprobeerd.

Resteert dus de vraag: wie durft? In de wetenschap dat ook de rechter tegenwoordig meedenkt over de juiste juridische vormgeving hoeven gemeenten niet zo heel huiverig te zijn om als eerste schaap de dam over te gaan. Het wordt tijd, dat artikel 3.5 Wro wordt afgestoft en ingezet: onbekend maakt ten onrechte onbemind.