

Breemakkerweg 5 Knegsel

Persoonsgebonden overgangsrecht of uitsterfbeleid

Mr. P.J.A. Engelvaart



EMPHASIS

Ruimtelijke Ordening & Juridisch Advies



Datum: 19 april 2021

In opdracht van: Gemeente Eersel



Emphasis

Postbus 272

5140 AG Waalwijk

0650213354

info@emphasis-advies.nl



Inhoudsopgave

Hoofdstuk 1. Inleiding	5	
1.1. Inleiding		5
1.2 Toelichting op het proces en de aanpak		5
1.3 Opbouw van dit advies		2
Hoofdstuk 2 De totstandkoming van de woning Breemakkerweg 5	3	
2.1 De feiten		3
2.2 Beoordeling van de feitelijke situatie		3
2.3 Beoordeling van de juridische situatie		4
Hoofdstuk 3 Het bestemmingsplan van 1980.	5	
3.1 De feiten		5
3.2 Beoordeling van de feitelijke situatie		6
3.3. Beoordeling van de juridische situatie		7
Hoofdstuk 4 Het bestemmingsplan van 1986	8	
4.1 De feiten		8
4.2 Beoordeling feitelijke situatie		11
4.3 Beoordeling juridische situatie		11
Hoofdstuk 5 Het bestemmingsplan van 2009	12	
5.1. De feiten		12
5.2 Beoordeling van de feitelijke situatie		14
5.3 Beoordeling van de juridische situatie		14
Hoofdstuk 6 Het bestemmingsplan buitengebied van 2017	15	
6.1 De feiten		15
6.2 Beoordeling van de feitelijke situatie		16
6.3 Beoordeling van de juridische situatie		16
Hoofdstuk 7 Beoordeling en conclusie	17	
7.1 Permanente woonbestemming niet mogelijk		17
7.2 Persoonsgebonden overgangsrecht toegestaan		17
7.3 Had permanente woonbestemming toegekend moeten worden in het bestemmingsplan van 1980 ?		17
7.4 Had uitsterfbeleid moeten worden toegepast ?		17
7.5 Betekenis van toezegging voor persoonsgebonden overgangsrecht		18
Hoofdstuk 8 Eindconclusie	22	



Hoofdstuk 1. Inleiding

1.1. Inleiding

Door burgemeester en wethouders van de gemeente Eersel is het verzoek gedaan om een onafhankelijk advies over de uitvoering van de motie van de gemeenteraad van 26 januari 2021. In die motie heeft de raad besloten het college van burgemeester en wethouders te verzoeken/op te roepen om indien mogelijk voor de specifieke casus Breemakkerweg 5 te Knegsel het nu geldende persoonsgebonden overgangsrecht te vervangen door het objectgebonden overgangsrecht en dit in samenwerking met de huidige eigenaars/bewoners en/of vertegenwoordiging van de bewoners vorm te geven.

1.2 Toelichting op het proces en de aanpak

Bij de uitvoering van de opdracht een onafhankelijk advies uit te brengen is de volgende aanpak gevolgd.

1. Bestudering van het digitaal aangeleverde dossier
2. Gesprekken met de eigenaar, wethouder, ambtelijke organisatie
3. Formulering van een concept-advies
4. Bespreking concept-advies met eigenaar, wethouder, ambtelijke organisatie
5. Bespreking concept-advies met de provincie
6. Bespreking van advies met college van burgemeester en wethouders
7. Bespreking advies in raadscommissie
8. Opstelling concept-bestemmingsplan
9. Begeleiding van het bestemmingsplan tot en met de vaststelling

Voordat de opdracht is opgepakt, is door de opsteller van dit advies eerst persoonlijk kennis gemaakt met de huidige eigenaren van het perceel Breemakkerweg 5. Verder is afgesproken dat over het verloop van de uitvoering van de opdracht wekelijks contact zou zijn.

Door de gemeente Eersel is een uitvoerig digitaal dossier beschikbaar gesteld. Verder is op speciaal verzoek aanvullende informatie gegeven en zijn aanvullende documenten beschikbaar gekomen, zowel van de kant van de gemeente als van de kant van de eigenaren.

Bij de aanpak is ernaar gestreefd om in de historie de diepte in te gaan, feiten nader te onderzoeken en niet klakkeloos aan te nemen en daadwerkelijk iets toe te voegen ten opzichte van de vele adviezen die over deze casus reeds zijn gegeven. Beoordeling hiervan is uiteraard essentieel maar nog essentiëler is dat de feiten voldoende vast staan. Om die reden is diep de historie ingedoken en is daar waar geschreven bronnen onvoldoende aanwezig blijken te zijn, getracht om door middel van nader onderzoek de feiten en de werkelijke toedracht te achterhalen.

Dit onderzoek bestrijkt een groot aantal jaren. Bij de uitvoering van dit onderzoek is de regelgeving in de ruimtelijke ordening door de jaren heen sterk gewijzigd. De regels en de jurisprudentie anno 2021 zijn anders dan de regels in de jaren '60, '70 en '80. Ook de jurisprudentie heeft inmiddels de nodige duidelijkheid gebracht over kwesties waarover in het verleden nog twijfel bestond. Maar vooral de context is wezenlijk gewijzigd. De samenleving is drukker en ingewikkelder geworden, de ruimtelijke claims talrijker en daarmee ook de verdeling van die ruimte nog kritischer dan die in het verleden was.

De belangen in de ruimtelijke ordening zijn groot. Het wel of niet toekennen van een formele woonbestemming is van essentieel belang voor de betrokken eigenaren.



De rechtvaardigheid in de ruimtelijke ordening is daarbij een basisvoorwaarde. Eerlijk en integer handelen van het openbaar bestuur moeten een vanzelfsprekendheid zijn.

Dit advies heeft niet alleen een juridische maar ook een bestuurlijke component. Daar waar dit aan de orde is, zal ik dat onderscheid ook bewust maken om ook van toegevoegde waarde te kunnen zijn bij de beoordeling van dit advies.

Tenslotte: het spreekt voor zich dat dit onderzoek is uitgevoerd in volstrekte onafhankelijkheid maar wel met oog voor de bijzonder netelige situatie waarin de eigenaren van het perceel Breemakkerweg 5 zich bevinden. Een situatie waarbij in 1985 en 2003 expliciet en onvoorwaardelijk door burgemeester en wethouders is aangegeven dat ter plaatse permanent mag worden gewoond en betrokkenen het perceel met woning hebben betrokken. En waarbij in de loop der tijd hun onvoorwaardelijke rechten en toezeggingen zodanig zijn beperkt dat er een situatie van persoonsgebonden overgangsrecht is ontstaan. Daarbij is hun woning in wezen waardeloos geworden. Een consequentie die voor betrokkenen verstrekende consequenties heeft.

1.3 Opbouw van dit advies

Bij de opbouw van dit advies is ervoor gekozen de voorgeschiedenis op te knippen in diverse tijdsperioden. Deze tijdsperioden hangen samen met de diverse bestemmingsplannen die in de loop der tijd tot stand zijn gekomen. Na elke beschrijving van de feiten, volgt een juridische beoordeling daarvan en een conclusie wat dit betekent voor de rechtspositie van betrokkenen. Bij de juridische beoordeling is het soms onvermijdelijk uit te wijden in de theorie en de (stand van de) jurisprudentie.



Hoofdstuk 2 De totstandkoming van de woning Breemakkerweg 5

2.1 De feiten

Het dossier begint bij de verlening van een bouwvergunning door burgemeester en wethouders van Vessem voor het gedeeltelijk veranderen van een woning op het adres Breemakkerweg 5 te Knegsel op 18 juli 1978. De bouwvergunning is verleend en ik heb de beschikking gekregen over de adviezen die tot de verlening van de vergunning hebben geleid.

Op het moment dat de vergunning werd verleend, gold nog een oud Uitbreidingsplan van 1962. Het Uitbreidingsplan is opgesteld op grond van de toenmalige Woningwet voor de inwerkingtreding van de Wet op de Ruimtelijke Ordening in 1965. Een dergelijk Uitbreidingsplan bevatte wel bestemmingen maar het voornaamste verschil was dat het Uitbreidingsplan wel bouwregels kent maar geen gebruiksregels. Om ervoor te zorgen dat de Uitbreidingsplannen later wel gebruiksvoorschriften zouden krijgen is in de Bouwverordening artikel 352 van de Bouwverordening opgenomen. In dat artikel zijn voor de Uitbreidingsplannen die tot stand zijn gekomen op grond van de Woningwet gebruiksvoorschriften opgenomen. Deze gebruiksvoorschriften kwamen erop neer dat het verboden werd gronden en opstallen te gebruiken in strijd met de bestemming nadat die was verwezenlijkt. Dit artikel bood ook een vrijstellingsmogelijkheid.

Het staat vast dat de aanvraag om bouwvergunning niet paste in het toenmalige Uitbreidingsplan en dus niet verleend kon worden. In de advisering is evenwel aangegeven dat de vergunning wel verleend kon worden omdat deze zou voorzien in het gedeeltelijk veranderen en vernieuwen van een bestaande woning. Daarbij is er in de advisering vanuit gegaan dat ter plaatse reeds een woning aanwezig was waarvoor in 1962 reeds vergunning was verleend. In het advies is aangegeven dat de vergunning weliswaar niet paste in het bestemmingsplan maar dat toch vergunning kon worden verleend op basis van het overgangsrecht van dit bestemmingsplan.

Uit een aantekening op de tekening blijkt dat men aanvankelijk van mening was dat hier het overgangsrecht niet van toepassing was aangezien het een totale vervanging betrof van een bestaande woning door een totaal nieuwe woning. Verder blijkt uit de advisering dat men zich afvraagt wat de toekomstige bestemming is.

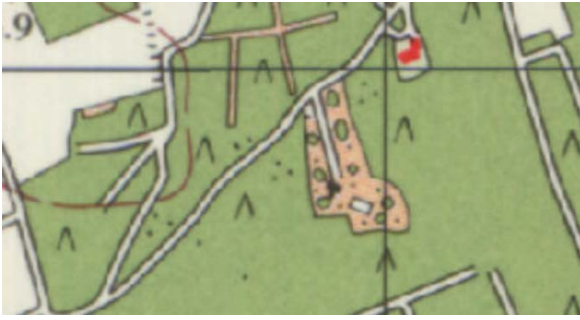
Uit de stukken blijkt dat men in de veronderstelling was dat voor het perceel Breemakkerweg 5 in 1958 en in 1962 reeds vergunning was verleend en dat ter plaatse een woning stond. Ik heb uit de aangeleverde stukken niet kunnen achterhalen of er uiteindelijk een standpunt is bepaald dat de vergunning zou strekken tot een permanente of een tijdelijke woning.

Later blijkt dat het niet de bedoeling was van het toenmalige gemeentebestuur om een vergunning te verlenen voor een permanente woning. De eigenaar heeft in 1980 een formeel verzoek ingediend om ter plaatse permanent te mogen wonen. Hij heeft daarbij gereageerd op het ontwerp-bestemmingsplan Buitengebied dat inmiddels ter visie was gelegd. Hij geeft in zijn brief aan dat de woning ten onrechte als recreatiewoning in het bestemmingsplan was opgenomen. Het verzoek om ter plaatse permanent te mogen wonen is door burgemeester en wethouders afgewezen. Daarbij is zelfs het oordeel van de gemeenteraad ingewonnen en ook de raad heeft expliciet geoordeeld dat ter plaatse niet permanent mocht worden gewoond.

2.2 Beoordeling van de feitelijke situatie

Achteraf moet worden vastgesteld dat de advisering over de verlening van de gevraagde bouwvergunning onjuist is geweest. Ter plaatse was namelijk geen bouwvergunning verleend voor een woning in 1962. Bij raadpleging van de website www.topotijdreis.nl blijkt dat pas vanaf 1972 ter plaatse een “ontginning” van het perceel heeft plaatsgevonden en dat pas in 1972 voor het eerst tekenen van gebruik zijn waar te nemen. Ter plaatse is toen een toegangsweg aangelegd en is een opstal gebouwd. Datzelfde opstal is later vervangen door de huidige woning nadat de bouwvergunning in 1978 is verleend.





Figuur 1 situatie 1972 vergeleken met die uit 1971

Maar de aanvrager had kennelijk wel de bedoeling om een vergunning aan te vragen voor permanente bewoning. Hij heeft namelijk zelf in 1980 dus twee jaar na het verlenen van de vergunning, gevraagd of hij ter plaatse permanent mocht wonen in de veronderstelling dat hij daarvoor vergunning had gekregen en die wens niet in het ontwerp-bestemmingsplan was gehonoreerd. Burgemeester en wethouders hadden blijkbaar niet de bedoeling om permanente bewoning mogelijk te maken. Dat blijkt ook nadrukkelijk uit de zeer principiële wijze waarop het verzoek om permanente bewoning ter plaatse is benaderd.

Bewoningsgegevens:

Uit de bewoningsgegevens voor het adres Breemakkerweg blijkt niet dat ter plaatse permanent is gewoond voor 1980. Er is dus ook geen sprake van permanente bewoning voor 1980.

Kadaster:

Uit de gegevens uit het Kadaster blijkt het volgende:

Op 20 september 1960 werd een deel van het huidige perceel gekocht door dezelfde eigenaar als in 1980. Later werd het perceel uitgebreid met gronden die respectievelijk in 1964 en 1968 werden gekocht. De desbetreffende eigenaar woonde, blijkens de geraadpleegde notariële akte op een ander adres in een andere gemeente.

2.3 Beoordeling van de juridische situatie

Duidelijk is dat de bouwvergunning is verstrekt op basis van het overgangsrecht van het bestemmingsplan van 1962.

Op grond van het toen gebruikelijke overgangsrecht mochten bouwwerken die in strijd waren met het ter plaatse geldende bestemmingsplan gedeeltelijk worden vernieuwd en veranderd. Bij de advisering was men in de veronderstelling dat de woning legaal was namelijk verleend met bouwvergunning. Dat is niet zo. Desondanks is de bouwvergunning verleend. Daarmee heeft het bouwwerk als zodanig een formele status, ongeacht de vraag of de vergunning terecht is verleend. Die formele status gaat echter niet verder dan waarvoor vergunning is verleend.

Het is niet aannemelijk dat burgemeester en wethouders van Vessem de bedoeling hebben gehad om een vergunning te verlenen voor een permanente woning. Sterker nog, de aanvrager heeft zelf naderhand een apart verzoek ingediend om ter plaatse permanent te mogen wonen. En het college en de raad hebben dat expliciet afgewezen.

Er is dus voor de uitgangssituatie uitsluitend sprake van een bouwvergunning voor een recreatiewoning. Op de vraag in hoeverre het verlenen van die vergunning voor een dergelijk gebruik zelfstandige betekenis heeft voor een nieuw toe te kennen bestemming, zal later in dit advies worden ingegaan.



Hoofdstuk 3 Het bestemmingsplan van 1980.

3.1 De feiten

In 1980 heeft de gemeente Vessem een nieuw bestemmingsplan voor het buitengebied van die gemeente opgesteld. Het bestemmingsplan is op 1 mei 1980 vastgesteld en op 29 september 1981 goedgekeurd door gedeputeerde staten van Noord-Brabant. Tegen de goedkeuring is destijds beroep ingesteld en dat heeft geleid tot een Koninklijk Besluit van 25 juni 1985.

Uit het bestemmingsplan blijkt dat een restrictief beleid wordt gevoerd ten aanzien van de veel voorkomende zomerhuizen in het gebied. Op diverse plaatsen wordt verwezen naar de provinciale Nota inrichting buitengebied die een dergelijk restrictief beleid voorschreef. Deze zomerhuizen hebben geen recreatieve bestemming gekregen en vallen daarmee onder het overgangsrecht van het bestemmingsplan.

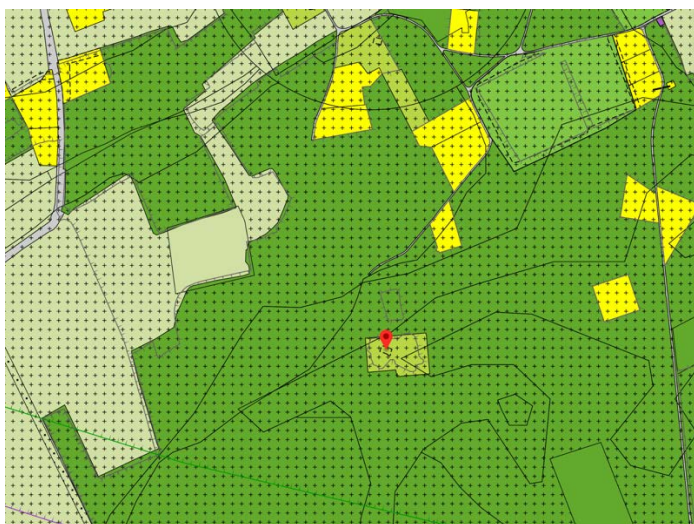
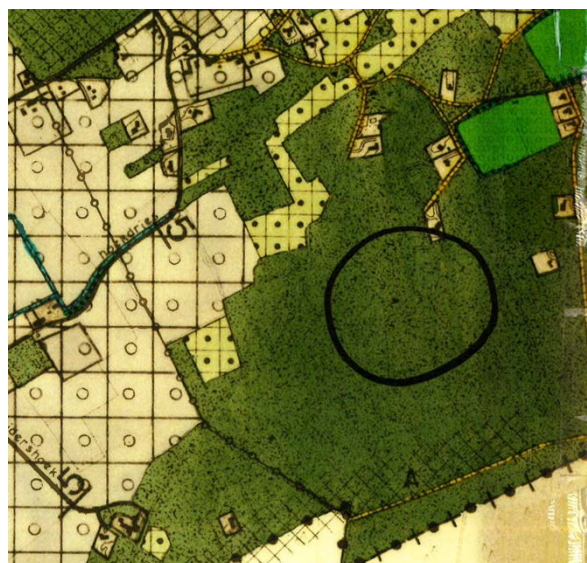
In het bestemmingsplan is wel aangegeven dat permanent bewoonde woningen een formele woonbestemming hebben gekregen. Daarbij is ervoor gekozen om deze formele woonbestemming op te nemen voor woningen waarvoor een bouwvergunning is verleend en die permanent bewoond waren op het moment waarop het bestemmingsplan werd opgesteld. Dat was voor Breemakkerweg 5 dus niet het geval.¹

De woning Breemakkerweg 5 heeft in dit bestemmingsplan geen positieve bestemming gekregen, noch een woonbestemming, noch een recreatieve bestemming. Voor het perceel is de bestemming "Bosgebied" toegekend. Die bestemming laat geen bebouwing toe. Op het perceel zijn dan ook de zogenaamde overgangsbepalingen van kracht. Er is destijds geen specifiek beroep ingesteld tegen de bestemming voor Breemakkerweg 5.

Burgemeester en wethouders en de raad hebben geen aanleiding gezien om de verleende bouwvergunning op een passende wijze in het bestemmingsplan op te nemen. Dit is onjuist. De recent verleende bouwvergunning voorzag in een legaal recht en had voor de raad aanleiding moeten zijn om deze verleende bouwvergunning op te nemen in het bestemmingsplan. Indien de raad van mening was dat het hier om een recreatiewoning ging, had expliciet deze bestemming moeten worden opgenomen. Het is te betreuren dat de toenmalige eigenaar destijds geen zienswijze of beroep heeft ingediend tegen het niet positief bestemmen van deze woning. Hij heeft wel gereageerd maar buiten de termijn en de focus is gaan liggen op een permanente woonbestemming die burgemeester en wethouders hebben afgewezen. Om die reden is uitsluitend het overgangsrecht van toepassing gebleven.

¹ In de uitspraak van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State in 2020 is door een andere appellant een beroep gedaan op het gelijkheidsbeginsel. Over de door Van den Berg gemaakte vergelijking met de woningen aan de Dijkakkerweg 8, Breemakkerweg 2a, Breemakkerweg 4, Hoekseakker 1 en Hoekseakker 3 die wel een woonbestemming hebben gekregen overweegt de Afdeling het volgende. Zoals ook is overwogen in haar uitspraak van 18 november 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BU5400, verschillen deze situaties van de aan de orde zijnde situatie omdat aan die percelen al in de plannen "Buitengebied" uit 1980 en "Buitengebied 1988" van de voormalige gemeente Vessem, een woonbestemming was toegekend. Bij die woningen is dus ook niet aan de hand van de beslisboom beoordeeld welke bestemming moest worden toegekend. De Afdeling ziet nu geen aanleiding anders te oordelen. Het beroep op het gelijkheidsbeginsel slaagt niet.





Figuur 2 Het bestemmingsplan van 1980 vergeleken met het bestemmingsplan van 2017 (rechtsboven 1980, links onder 2017)

In het Koninklijk Besluit is de formulering van het overgangsrecht aan de orde geweest. In het bestemmingsplan is een onderscheid gemaakt tussen overgangsrecht voor bouwen en gebruik.

Ten aanzien van bouwen: De bepalingen voor het overgangsrecht maakten mogelijk dat bebouwing die bestond op het tijdstip van het ter inzage leggen van het ontwerp-bestemmingsplan geheel of gedeeltelijk worden vernieuwd en veranderd. Daarbij mag de afwijking in kwalitatieve zin niet worden vergroot. Het Koninklijk Besluit staat dat echter, in afwijking van raad en gedeputeerde staten, niet toe voor woningen of voormalige woningen in het gebied.

Voor wat betreft het gebruik: in het overgangsrecht is aangegeven dat gebruik dat op het moment van het van kracht worden van het bestemmingsplan bestond en in strijd was met het bepaalde in het bestemmingsplan, mocht worden gehandhaafd. Na feitelijke beëindiging daarvan gedurende drie jaar mocht het strijdige gebruik niet meer worden hervat.

3.2 Beoordeling van de feitelijke situatie

Nadat het verzoek van de toenmalige eigenaar om aan de Breemakkerweg 5 permanent te mogen wonen, is afgewezen, is



ter plaatse toch iemand permanent gaan wonen, althans heeft inschrijving in het toenmalige bevolkingsregister plaatsgevonden. Uit de bewoningsgegevens blijkt dat deze persoon ter plaatse gedurende anderhalf jaar heeft gewoond en dat vanaf 1982 ter plaatse een nieuwe bewoner is komen wonen.

Deze nieuwe bewoner heeft in 1985 een verzoek ingediend om ter plaatse permanent te mogen wonen. Burgemeester en wethouders hebben deze bewoner aangegeven dat de overgangsbepalingen van het bestemmingsplan uit 1980 zich niet verzetten tegen permanente bewoning. Burgemeester en wethouders hebben dan ook onvoorwaardelijk aangegeven dat permanente bewoning ter plaatse is toegestaan.

3.3. Beoordeling van de juridische situatie

De tekst van het overgangsrecht in het bestemmingsplan Buitengebied van de gemeente Vessem van 1980 is duidelijk. Het bestaande gebruik mag worden gehandhaafd. Er is daarbij geen onderscheid gemaakt tussen bestaand legaal en illegaal gebruik. Duidelijk is dat het gebruik voor permanente bewoning in strijd was met het nadrukkelijke standpunt van college en raad in 1980 dat permanente bewoning niet was toegestaan. Als peildatum voor het overgangsrecht voor het gebruik geldt echter het moment waarop het bestemmingsplan rechtskracht heeft gekregen en dat is het moment van het Koninklijk Besluit van 25 juni 1985. Vast staat dat ter plaatse in 1985 permanent werd gewoond en dat de overgangsbepalingen toestonden dat een dergelijk gebruik mocht worden voortgezet.



Hoofdstuk 4 Het bestemmingsplan van 1986

4.1 De feiten

Op 21 oktober 1985 verzoekt de toenmalige bewoner van Breemakker 5 toestemming de woning Breemakkerweg 5 permanent te bewonen. Burgemeester en wethouders van Vessem delen op 18 december 1985 mede dat dit is toegestaan op grond van de overgangsbepalingen van het bestemmingsplan.

Bewonen zomerhuisje

Ingevolge het geldend bestemmingsplan Buitengebied is het onderhavige perceel bestemd als bosgebied. Ingevolge de daarbij behorende gebruiks-bepalingen is het verboden om opstallen, staande op de als zodanig be-stemde grond, te gebruiken voor permanente of tijdelijke bewoning. Ge-bruik van grond en opstallen in strijd met het plan op het moment van onherroepelijk worden van het plan (25-06-1985) mag evenwel op grond van het overgangsrecht worden voortgezet. Omdat het zomerhuisje op die datum bewoond was mag bewoning dan ook worden voortgezet.

Figuur 3 Uittreksel uit de brief van burgemeester en wethouders van Vessem d.d. 18 december 1985

Op 26 juni 1986 is het bestemmingsplan Buitengebied herziening '86 vastgesteld. In dit bestemmingsplan zijn wederom dezelfde overgangsbepalingen opgenomen, inclusief de inmiddels weggetoetste overgangsbepaling ten aanzien van woningen.

Op 15 mei 1995 koopt de huidige eigenaar de woning Breemakkerweg 5.

Op 1 oktober 1996 ontvangt de huidige eigenaar een brief van de gemeente Eersel. De huidige eigenaar had een aanvraag ingediend om het plat dak te vervangen door een punt dak. De gemeente Vessem deelt mede dat dit op grond van het geldende bestemmingsplan niet is toegestaan maar dat gedeeltelijke verandering wel is toegestaan op grond van het overgangsrecht. Uitbreiding is echter niet toegestaan. Aangegeven wordt dat dit ook in het nieuwe bestemmingsplan niet zal worden toegestaan.

Op 1 december 2003 ontvangt de huidige eigenaar een brief van het college van burgemeester en wethouders van Vessem met als onderwerp "waking".



Geachte heer Gijsbers,

Momenteel zijn wij bezig met het ontwikkelen van een nieuw bestemmingsplan. Dit bestemmingsplan heeft o.a. betrekking op uw perceel, Breemakkerweg 5 te Knegsel.

Daar u uw huisje reeds bewoont sinds mei 1980 zullen wij hier niet meer handhavend tegen optreden. Bewoning welke reeds plaatsvond vóór 4 juni 1985 (het zogenaamde "ijkmoment") valt namelijk onder de legaliserende werking van het overgangsrecht deelsluitmakende van het vigerende bestemmingsplan.

Voor wat betreft bebouwing zal niet meer worden opgetreden tegen bebouwing welke reeds aanwezig was vóór 12 augustus 1977 (het "ijkmoment" voor wat betreft bebouwing).

Wij behouden ons echter uitdrukkelijk het recht voor alsnog handhavend op te treden tegen bebouwing welke zonder bouwvergunning/niet vergunningsvrij is ontstaan na 12 augustus 1977.

Figuur 4 Uittreksel uit brief van 1 december 2003

In de periode waarin deze brief is gestuurd, was het op grond van de stand van de toenmalige jurisprudentie gebruikelijk dat, wanneer de gemeenteraad niet wilde dat van het overgangsrecht een legaliserende werking uitging, het gebruik in strijd met het vigerende bestemmingsplan werd "gewraakt". In een wrakingsbrief kwam te staan dat het gebruik in strijd was met het vigerende bestemmingsplan. Op basis van een dergelijke wrakingsbrief mocht de betrokkene dan geen rechten meer ontlenen aan het gebruiksovergangsrecht voor het nieuwe plan. Immers, hem was voordat het nieuwe plan van kracht werd, een mededeling gedaan dat het gebruik in strijd was met het geldende bestemmingsplan. Een dergelijke wrakingsbrief is hier niet verstuurd (ondanks het onderwerp) en heeft geen betrekking op het gebruik. Sterker nog: het gebruik is in overeenstemming geacht met (de overgangsbepalingen) van het geldende bestemmingsplan. dat van het pand

Op 20 december 2005 heeft de raad van de gemeente Eersel het bestemmingsplan "herziening details" vastgesteld. Het doel van dat bestemmingsplan is de reparatie van een aantal onderdelen uit de toen geldende bestemmingsplannen alsmede een regeling van recreatiewoningen en een aantal niet-agrarische functies. Het adres Breemakkerweg 5 is nadrukkelijk in de toelichting van dat bestemmingsplan opgenomen.

ning is verleend voor deze bebouwing.

Volgnummer/ locatie	Straat	Huisnummer	Datum eerst verleende bouwvergunning	Toegestane inhoud volgens geldende rechten	Maximale uitbreiding
10	Breemakkerweg	2b	27 september 1983	50 m ³	+10%
11	Breemakkerweg	5	10 oktober 1958	440 m ³	-
12	Breemakkerweg	7	11 september 1979	31 m ³	+10%
13	Breemhoeve	1	11 juni 1971	261 m ³	+10%
14	Breemhoeve	3	7 juni 1960	48 m ³	+10%
15	Breemhoeve	4	7 juni 1960	48 m ³	+10%
22	Hoekse Akker	1a	17 maart 1970; ten behoeve van oprichten van een paardenstal besluit B&W op 25 januari 1995: gebruik als vakantiewoning toegestaan	280 m ³	-
23	Kreiel	18	13 mei 2002	177 m ³	+10%
24	Lantie	2a	23 februari 1965	423 m ³	-
25	Lantie	15	23 november 1956	221 m ³	+10%
35	Ellenbroek	3	23 november 1959	205 m ³	+10%

Figuur 5 Fragment uit de toelichting van het bestemmingsplan "herziening details"



In het bestemmingsplan worden deze adressen met de bestemming Recreatiewoning opgenomen. Daarmee wordt duidelijkheid gegeven aan de eigenaren over de bouw- en gebruiksmogelijkheden, aldus de toelichting.

Daarnaast zijn er 3 recreatiewoningen in het buitengebied die op dit moment permanent worden bewoond.

Het gaat om de recreatiewoningen aan Breemakkerweg 5, Lantie15 en Ellenbroek 3. Deze panden zijn in dit bestemmingsplan bestemd als recreatiewoning.

Voor genoemde 3 percelen vigeert het bestemmingsplan 'Buitengebied 1980'. Het ontwerp hiervan is op 12 november 1979 ter inzage gelegd. Het bestemmingsplan is op 25 juni 1985 onherroepelijk geworden. Voor dit bestemmingsplan gold het uitbreidingsplan 'Plan in hoofdzaak'. Dit plan is op 26 juli 1961 vastgesteld en op 26 september 1962 goedgekeurd. In artikel 45 van de voorschriften van het bestemmingsplan 'buitengebied 1980' zijn de overgangsbepalingen opgenomen.

Dit bestemmingsplan staat permanente bewoning van recreatiewoningen niet toe.

Voor Breemakkerweg 5 staat wel vast dat bewoning op grond van het overgangsrecht en omdat er niet tegen is opgetreden kan worden voortgezet.

Figuur 6 uitsnede uit de toelichting van het bestemmingsplan "herziening details"

In de toelichting is aangegeven dat voor de recreatiewoningen permanente bewoning expliciet wordt uitgesloten. Ten aanzien van de permanente bewoning van 2 huisjes, waar reeds in het geldende bestemmingsplan permanente bewoning was toegestaan, is dit via een persoonsgebonden beschikking mogelijk gemaakt.

In de toelichting is een verantwoording gegeven voor de bestemming Wonen. Er zijn een aantal adressen genoemd en daarin is verantwoord dat voor die adressen de bestemming Wonen gerechtvaardigd is.

Op dit laatste onderdeel hebben gedeputeerde staten ten aanzien van een groot aantal adressen goedkeuring onthouden aan het bestemmingsplan. Tegen die onthouding van goedkeuring is beroep ingesteld bij de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. De afdeling heeft op 12 december 2007 de beroepen op dit punt ongegrond verklaard. De Afdeling overweegt dat wanneer permanente bewoning volgens het overgangsrecht van het vorige plan was toegestaan aan de gevestigde belangen voldoende tegemoet kan worden gekomen door persoonsgebonden overgangsrecht. (2.4.3 en 2.4.8).

In artikel 7 van de voorschriften van dit bestemmingsplan is de bestemming Recreatiewoningen omschreven. De gronden die zijn aangewezen als Recreatiewoningen zijn bestemd voor niet permanente bewoning volgens de Staat van recreatiewoningen. Het gebruik is geregeld in artikel 13. Het adres Breemakkerweg (volnummer 11) is opgenomen met een maximale inhoudsmaat van 440 m³. In artikel 13 van de voorschriften is aangegeven dat het verboden is gronden en opstallen te gebruiken in strijd met de bestemming. In artikel 13 lid 2 wordt aangegeven dat dit in ieder geval betreft gebruik van opstallen voor bewoning, behoudens bewoning van woningen of bedrijfswoningen overeenkomstig het plan.

In artikel 14 van het bestemmingsplan zijn de overgangsbepalingen opgenomen. Voor wat betreft het overgangsrecht voor het gebruik is opgenomen dat het gebruik van de grond en opstallen strijdig met de bestemming mag worden voortgezet als dat gebruik al bestond op het tijdstip van rechtskracht krijgen van het bestemmingsplan. Uit de regels blijkt niet van een persoonsgebonden beschikking voor het adres Breemakkerweg 5.



4.2 Beoordeling feitelijke situatie

In het bestemmingsplan van 2005 beoogt de raad een aantal in het verleden gegroeide situaties “recht te trekken”. Dat is ook voor het adres Breemakkerweg 5 gedaan. Permanente bewoning van dit adres is toen nadrukkelijk uitgesloten. Dat staat in schril contrast met de brief uit 2003 waarin is aangegeven dat de permanente bewoning gewoon mocht worden voortgezet.

4.3 Beoordeling juridische situatie

In het bestemmingsplan van 2005 is de permanente bewoning weliswaar uitgesloten maar is geen persoonsgebonden overgangsrecht opgenomen. Daarmee valt het gebruik ten behoeve van permanente bewoning onder het algemene overgangsrecht.



Hoofdstuk 5 Het bestemmingsplan van 2009

5.1. De feiten

Op 29 september 2009 stelt de raad van de gemeente Eersel wederom een nieuw bestemmingsplan vast voor het buitengebied. Aan de opstelling van dat bestemmingsplan gaat een beoordeling vooraf. Deze beoordeling is omschreven in een document. Het document gaat uit van een aantal stappen en een beoordeling per stap, de zogenaamde “beslisboom”. Opvallend is dat het perceel Breemakkerweg 5 in deze inventarisatie niet voorkomt.

Op 18 november 2011 onder nummer 200908600/1/T1/R4 doet de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State een uitspraak op 23 beroepen die tegen dat bestemmingsplan zijn ingediend.

Voor zover relevant voor de casus Breemakker 5 wordt als volgt geciteerd uit deze uitspraak

2.23.1. Ter zitting heeft de raad erkend dat sinds 1987 sprake is van permanente bewoning van Nedermolen 5, en dat dit gebruik in het onderhavige plan opnieuw onder de werking van het overgangsrecht is gebracht. Naar het oordeel van de Afdeling heeft de raad zich, gelet op het gemeentelijke en provinciale beleid dat is gericht op het tegengaan van onnodige versterking van het buitengebied, in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat het toekennen van een woonbestemming aan Nedermolen 5 overeenkomstig het bestaande gebruik niet passend is. *De raad heeft ter zitting verklaard dat bij nader inzien het aangewezen is om voor [appellant sub 13] een persoonsgebonden overgangsrecht op te nemen voor het gebruik van Nedermolen 5 als woning.* Nu de raad zich in zoverre op een ander standpunt stelt dan hij in het bestreden besluit heeft gedaan en niet is gebleken dat gewijzigde omstandigheden hiertoe aanleiding hebben gegeven, moet worden geoordeeld dat het bestreden besluit voor het plandeel met de bestemming "Agrarisch met waarde - Landschap" en de aanduiding "bijgebouw" wat betreft het perceel Nedermolen 5 niet met de vereiste zorgvuldigheid is voorbereid. Het bestreden besluit is in zoverre vastgesteld in strijd met artikel 3:2 van de Awb.

Op 18 november 2011 onder nummer ECLI:NL:RVS:2011:BU5400 doet de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State tevens uitspraak op de beroepen die zijn ingediend tegen de reactieve aanwijzing ten aanzien van dit bestemmingsplan van gedeputeerde staten. In deze uitspraak is de volgende overweging opgenomen

2.4. Indien de raad bij het vaststellen van een bestemmingsplan het bestaande gebruik niet als zodanig bestemt, maar voor een of meer plandelen een andere bestemming in het belang van een goede ruimtelijke ordening aangewezen acht, dient hij te kiezen voor een bestemming waarvan aannemelijk is dat deze binnen de planperiode van in beginsel tien jaar wordt gerealiseerd. Het op het tijdstip van vaststellen van dat plan bestaande maar daarvan afwijkende, rechtmatige gebruik, mag op grond van het ingevolge artikel 3.2.2 van het Besluit ruimtelijke ordening (hierna: Bro) in het bestemmingsplan op te nemen algemene overgangsrecht worden voortgezet. *Artikel 3.2.3 van het Bro biedt daarnaast de raad de mogelijkheid om voor een of meer natuurlijke personen persoonsgebonden overgangsrecht op te nemen. Daartoe kan de raad overgaan in gevallen waarin het bestaande gebruik, gelet op artikel 3.2.2, vierde lid, van het Bro, niet onder de werking van het algemene overgangsrecht zou vallen en handhavend optreden tot een onbillijkheid van overwegende aard als bedoeld in artikel 3.2.3 van het Bro zou leiden.* Dit artikel biedt naar het oordeel van de Afdeling ook de mogelijkheid persoonsgebonden overgangsrecht voor een of meer natuurlijke personen op te nemen in gevallen waarin het bestaande gebruik al in het voordien geldende plan onder de beschermende werking van het overgangsrecht viel, het dienovereenkomstig bestemmen van dat gebruik naar het oordeel van de raad niet in overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening is, maar de raad ook geen aanleiding ziet actief over te gaan tot beëindiging van het gebruik door aankoop of onteigening. De Afdeling wijst in dit verband op de toelichting op artikel 3.2.3 van het Bro in de nota van toelichting (Stb. 2008, 145, p. 60). 2.5. De Afdeling acht het uitgangspunt van het stappenplan om te voorkomen dat door het juridisch-planologisch toelaten van woonvoorzieningen dan wel door het oprichten van nieuwe gebouwen verdere versterking van het buitengebied plaatsvindt, niet onredelijk.



In het gemeentelijk beleid en het stappenplan heeft de raad naar het oordeel van de Afdeling, gelet ook op het hiervoor overwogene, aanvaardbare uitgangspunten neergelegd voor de beoordeling van de bestemming van meerbedoelde in het buitengebied gelegen opstallen. Deze uitgangspunten geven, anders dan [appellant sub 1], de Erven van [appellant sub 2], [appellant sub 3] en [appellant sub 5] betogen, voldoende blijk van onderzoek naar algemene ruimtelijke gevolgen van het bestemmen van de betrokken gebouwen. Voor zover het gaat om de beoordeling in de concrete situatie van [appellant sub 1], de Erven van [appellant sub 2], [appellant sub 3] dan wel [appellant sub 5] verwijst de Afdeling naar hetgeen daarover hierna wordt overwogen.

Op 29 maart 2012 stelt de raad een herziening van dat bestemmingsplan vast. Het bestemmingsplan wordt vastgesteld naar aanleiding van een uitspraak van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Hoewel de uitspraak geen betrekking heeft op de situatie Breemakkerweg 5 heeft de raad wel geconstateerd dat Breemakkerweg 5 dient te worden aangemerkt als “vergelijkbaar geval”.

Onderdeel M

Opdracht uit de uitspraak

Voor het plandeel met de bestemming "Agrarisch met waarde - Landschap" wat betreft het perceel Nedermolen 5 een passende planregeling opnemen.

Overweging Afdeling

Het opnemen van een woonbestemming is gelet op het gemeentelijke en provinciale beleid niet passend.

Aangezien uit nieuwe feiten is gebleken dat het gebruik als woning van de als agrarische schuur gebouwde opstal onder de overgangsbepalingen van het vorige plan valt ligt een persoonsgebonden overgangsrecht voor de hand.

Voorstel tot aanpassing

De verbeelding zal worden aangepast door een aanduiding “speciale vorm van wonen – persoonsgebonden overgangsrecht” op te nemen.

Vergelijkbare gevallen

In het buitengebied zijn vergelijkbare gevallen bekend die ook in aanmerking zouden moeten komen voor een soortgelijke aanpassing.

Voor de panden Ellenbroek 3 en Breemakkerweg 5 heeft de gemeente op basis van nieuwe gegevens geconstateerd dat het gebruik als burgerwoning van de recreatiewoning onder het overgangsrecht valt.

Deze panden worden daarom ook voorzien van een persoonsgebonden overgangsrecht.

Figuur 7 Fragment uit de toelichting op de herziening van het bestemmingsplan uit 2012

Op 20 maart 2013 doet de afdeling bestuursrechtspraak wederom een uitspraak op het bestemmingsplan dat is vastgesteld op 29 september 2009 en neemt daarin het herstelbesluit van 29 maart 2012 mee.

8.5. Ten aanzien van de door de raad bij het besluit van 3 april 2012 gegeven bestemming begrijpt de Afdeling het betoog van [appellant sub 3] aldus, dat het feit dat hij de percelen heeft gekocht met de bedoeling om voor de toekomst te voorzien in woonruimte voor zijn zoon en beoogd bedrijfsopvolger volgens hem een bijzondere omstandigheid is die voor de raad aanleiding had moeten geven om af te wijken van het stappenplan en het beleid met betrekking tot het tegengaan van verstening van het buitengebied. *Het stappenplan houdt, voor zover hier van belang, in dat een gebouw dat in strijd met de in het voorgaande plan geldende bestemming aanwezig is, maar met een bouwvergunning is opgericht, wordt bestemd overeenkomstig het gebruik dat in de bouwvergunning is omschreven. Indien het gebouw wordt gebruikt in strijd met deze bestemming, wordt voor de gebruiker in het plan een persoonsgebonden overgangsrecht opgenomen als dit gebruik is aangevangen vóór 25 juni 1985 (de peildatum voor het gebruiksovergangsrecht van het voorgaande plan).* Gelet op hetgeen de Afdeling in overweging 2.5 van de uitspraak van 18 november 2011, nr. 200908600/6/R4, over het stappenplan heeft overwogen, ziet de Afdeling in algemene zin geen grond voor het oordeel dat de raad bij het nemen van het besluit van 3 april 2012 niet bij het stappenplan had mogen aansluiten. De juistheid van de aannames van de raad over de aanwezigheid van bouwvergunningen voor de gebouwen, het doel waarvoor deze bouwvergunningen destijds zijn verleend en het tijdstip waarop het gebruik van de veldschuur als woning is aangevangen, is door [appellant sub 3] bovendien niet bestreden.



5.2 Beoordeling van de feitelijke situatie

In het bestemmingsplan van 2009 is voor het eerste een persoonsgebonden overgangsrecht opgenomen voor het perceel Breemakkerweg 5. Het persoonsgebonden overgangsrecht is tot stand gekomen op basis van een inventarisatie. Bij het vastleggen van het persoonsgebonden overgangsrecht is een zogenaamde beslisboom gebruikt. Op basis van die beslisboom heeft de raad ook persoonsgebonden overgangsrecht toegekend voor situaties die weliswaar onder het algemene overgangsrecht vielen en niet illegaal waren maar waarvan de gemeente wel vindt dat die situaties door middel van een persoonsgebonden overgangsrecht op termijn zouden moeten verdwijnen vanwege de belangen van het voorkomen van verdere verstening en permanente bewoning.

5.3 Beoordeling van de juridische situatie

In de uitspraak van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State wordt duidelijk dat de raad gerechtigd is om persoonsgebonden overgangsrecht ook toe te kennen in situaties die mogen blijven voortbestaan op basis van het algemene overgangsrecht maar waarvan de raad vindt dat de belangen van natuur en landschap en een goede ruimtelijke ordening meebrengen dat dit algemene overgangsrecht door middel van persoonsgebonden overgangsrecht mag worden beperkt.



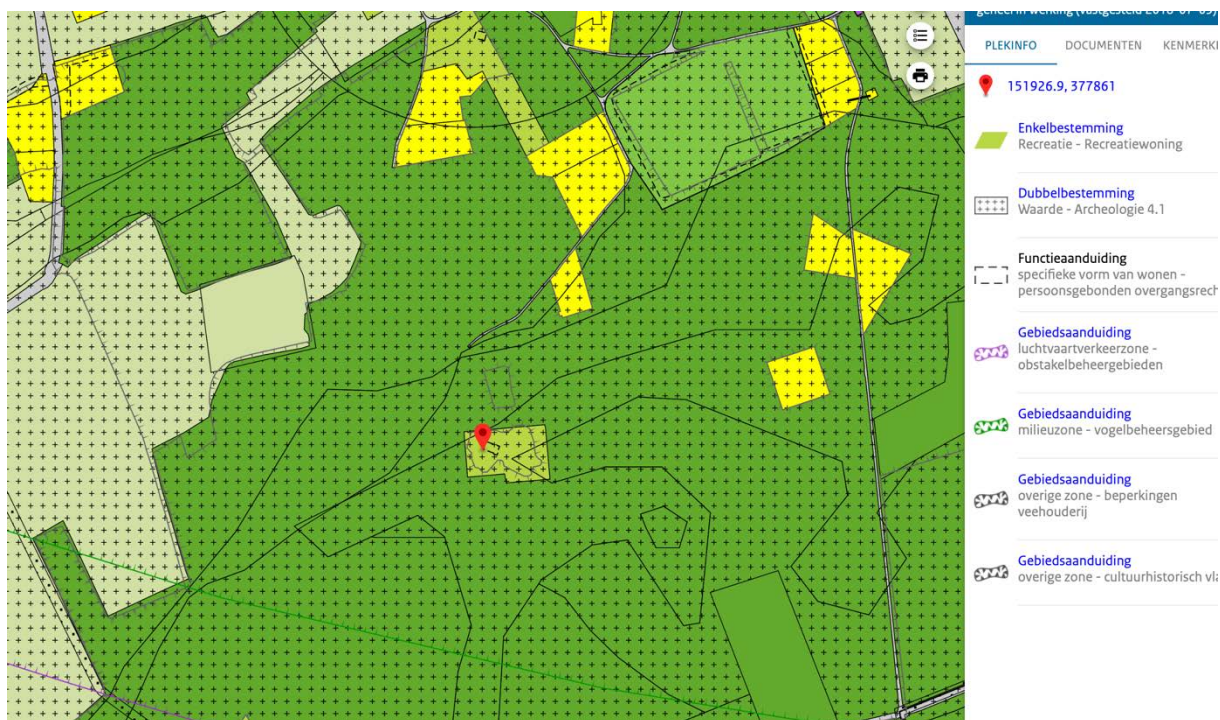
Hoofdstuk 6 Het bestemmingsplan buitengebied van 2017

6.1 De feiten

Op 6 maart 2018 stelt de raad het bestemmingsplan Buitengebied 2017 vast.

Op 3 juli 2018 stelt de raad het bestemmingsplan gewijzigd vast. Bij besluit van 29 januari 2019 stelt de raad het bestemmingsplan Buitengebied 2017, eerste herziening vast.

In dat bestemmingsplan wordt voor het perceel Breemakkerweg 5 wederom de bestemming Recreatie-recreatiewoning opgenomen en de aanduiding specifieke vorm van wonen – persoonsgebonden overgangsrecht.



Figuur 8 Fragment van verbeelding bestemmingsplan 2017, bron: ruimtelijkeplannen.nl

Tegen het bestemmingsplan wordt beroep ingesteld. Op 9 september 2020 wordt uitspraak gedaan op de beroepen onder nummer 201 804258/2/R2 en

201 903742/2/R2. Op 25 september 2020 wordt een tweede uitspraak gedaan. In de tweede uitspraak wordt het beroep behandeld voor het perceel Breemakkerweg 5.

De eigenaar van Breemakkerweg 5 had gesteld dat hij gelet op de voorgeschiedenis recht had op een permanente woonbestemming. De gemeente had aangegeven dat de Verordening ruimte van de provincie zich hiertegen zou verzetten. Op de eerste plaats omdat in 1978 geen bouwvergunning voor een burgerwoning is verleend. Op de tweede plaats omdat er geen bestaande situatie is waartegen niet meer kan worden opgetreden.

Artikel 7.7 van de Verordening bepaalt namelijk dat alleen bestaande burgerwoningen, bedrijfswoningen of solitaire recreatiewoningen in het bestemmingsplan zijn toegestaan. Verder wordt tevens onder bestaand verstaan datgene waarvan vast staat dat handhaving wegens strijdigheid met het geldende bestemmingsplan niet meer mogelijk is.



De afdeling bestuursrechtspraak gaat niet in op de vraag of sprake is van een bouwvergunning voor een burgerwoning. Maar is van mening dat, ook als dat wel het geval zou zijn, er geen sprake is van een situatie waartegen niet meer opgetreden kan worden. Er is namelijk sprake van een onherroepelijke bestemming Recreatiewoning op grond van het bestemmingsplan uit 2012 en van persoonsgebonden overgangsrecht voor permanente bewoning en dat tegen dat gebruik voor permanente bewoning kan worden opgetreden nadat de desbetreffende eigenaren de woning hebben verlaten.

Kortom, er is wel sprake van een bestaande recreatiewoning maar niet van een permanente burgerwoning.

Ik citeer als volgt uit deze uitspraak

11.5. Gelet op het voorgaande stelt de Afdeling vast dat het gebruik van de woning aan de Breemakkerweg 5 in Knegsel, niet als bestaand is aan te merken in de zin van artikel 2, derde lid, aanhef en onder b, van de Verordening. De raad heeft zich dus terecht op het standpunt gesteld dat het toekennen van een woonbestemming aan het perceel van (eigenaar van Breemakkerweg 5) in strijd is met artikel 7.7, eerste lid, aanhef en onder b, van de Verordening en heeft dan ook in redelijkheid af kunnen zien van het toekennen van een woonbestemming. Ook als er met (eigenaar van Breemakkerweg 5) van uit moet worden gegaan dat de woning destijds is vergund als burgerwoning en op grond van het gemeentelijk beleid, zoals neergelegd in de "Beslisboom buitengebied", een woonbestemming moet worden toegekend, kan dat, gelet op artikel 7.7, eerste lid, aanhef en onder b, gelezen in samenhang met artikel 2, derde lid, aanhef en onder b, van de Verordening, niet leiden tot een woonbestemming. De betogen slagen niet.

6.2 Beoordeling van de feitelijke situatie

Het toekennen van persoonsgebonden overgangsrecht heeft net zoals in 2009 wederom in 2017 plaatsgevonden. Nu heeft de eigenaar van Breemakkerweg hiertegen wel rechtsmiddelen aangewend. De bestemming in 2017 was echter dezelfde als die uit het daaraan voorafgaande bestemmingsplan, namelijk een persoonsgebonden overgangsrecht.

6.3 Beoordeling van de juridische situatie

De afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft een uitspraak gedaan over de vraag of hier terecht geen woonbestemming is toegekend. Gezien het feit dat in het inmiddels onherroepelijke bestemmingsplan een persoonsgebonden overgangsrecht was toegekend, betrof het daarmee geen situatie waartegen niet meer kon worden opgetreden door middel van handhaving en zou het toekennen van een woonbestemming in strijd zijn met de Verordening ruimte



Hoofdstuk 7 Beoordeling en conclusie

Op grond van de hiervoor beschreven feitelijke situatie, de feitelijke beoordeling en de juridische beoordeling per relevante tijdsperiode/tijdstip kom ik tot de volgende conclusie

7.1 Permanente woonbestemming niet mogelijk

Gelet op de uitspraak van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State is een permanente woonbestemming voor Breemakkerweg 5 niet meer mogelijk

7.2 Persoonsgebonden overgangsrecht toegestaan

De toekenning van persoonsgebonden overgangsrecht voor dit perceel is in juridische zin toelaatbaar geacht in de uitspraak van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Deze uitspraak heeft geen betrekking op het perceel Breemakkerweg 5 maar wel is duidelijk dat de destijds toegepaste beslisboom juridisch aanvaardbaar wordt geacht. Als we de situatie van Breemakkerweg 5 toepassen op deze beslisboom dan is het inderdaad zo dat hier persoonsgebonden overgangsrecht de uitkomst is.

7.3 Had permanente woonbestemming toegekend moeten worden in het bestemmingsplan van 1980 ?

Het beleid in het bestemmingsplan van 1980 destijds was dat allen die situaties een permanente woonbestemming zouden krijgen waarvoor een bouwvergunning was verleend voor een permanente woning EN die woningen voor 1980 al permanent bewoond waren. Aan die voorwaarden voldeed de situatie van Breemakkerweg 5 niet.

Op de eerste plaats blijkt uit de afwijzing van het verzoek om permanente bewoning door burgemeester en wethouders in 1980 dat niet bedoeld is geweest dat de bouwvergunning van 18 juli 1978 betrekking had op een permanente woning en op de tweede plaats staat vast dat de feitelijke bewoning pas is aangevangen (overigens zonder toestemming van de gemeente en nadrukkelijk in strijd met de uitspraak van de gemeente) in 1980. Er is dus sprake van het willens en wetens handelen in strijd met het bestemmingsplan door de toenmalige eigenaar/bewoner.

7.4 Had uitsterfbeleid moeten worden toegepast ?

Allereerst is het bepaald in artikel 3.2.2 van het Besluit ruimtelijke ordening van belang voor wat betreft het overgangsrecht voor het gebruik

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.



In artikel 3.2.3 van het Besluit ruimtelijke ordening is het volgende bepaald

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.

Op grond van die tekst KAN de gemeenteraad dus persoonsgebonden overgangsrecht opnemen als sprake was van een gebruik in strijd met het voordien geldende bestemmingsplan. Deze bepaling is dus geschreven voor de situatie dat het algemene overgangsrecht van artikel 3.2.2 niet van toepassing is.

Aangezien het gebruik voor permanente woondoeleinden in overeenstemming was met de bepalingen van het bestemmingsplan uit 2005 en met de overgangsbepalingen uit het bestemmingsplan uit 1980 had dus volstaan kunnen worden met het algemene overgangsrecht.

De raad heeft echter gekozen voor een persoonsgebonden overgangsrecht en is daarmee verder gegaan dan artikel 3.2.2 van het Bro aangeeft. Dat MAG de gemeente doen en daar is de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State ook mee akkoord gegaan.

Gelet hierop kan ik niet de conclusie trekken dat de raad het algemene overgangsrecht had MOETEN toepassen.

7.5 Betekenis van toezegging voor persoonsgebonden overgangsrecht

Hier is de vergelijking aan de orde tussen het uitsterfbeleid (ofwel algemeen overgangsrecht ofwel objectgebonden overgangsrecht)

Op 17 september 2014 doet de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State onder nummer ECLI:NL:RVS:2014:3390 hierover een belangrijke Voor deze situatie is in 2014 een belangrijke uitspraak gedaan door de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.² De gemeenteraad van Montfoort had in een concrete situatie een persoonsgebonden overgangsrecht opgenomen voor een zeilmakerij die zich in het verleden ter plaatse in strijd met het bestemmingsplan illegaal had gevestigd. De Afdeling oordeelt dat de gemeenteraad had moeten onderzoeken of in plaats van een persoonsgebonden overgangsrecht een uitsterfregeling die meer zekerheid biedt, mogelijk was geweest. De Afdeling ziet in genoemde uitspraak het persoonsgebonden overgangsrecht niet als enige resterende mogelijkheid. Zij oordeelt dat de raad in overweging had moeten nemen of een zogenaamde uitsterfregeling had kunnen worden opgenomen. In dat verband wijst zij bij wijze van voorbeeld op de mogelijkheid dat de zeilmakerij als zodanig wordt bestemd maar dat op het moment dat het gebruik als zeilmakerij wordt beëindigd, dit hierna niet meer is toegelaten. De Afdeling merkt op: "een dergelijke uitsterfregeling is niet persoonsgebonden en biedt meer zekerheid."

Op grond van die uitspraak ligt het voor de hand dat persoonsgebonden overgangsrecht niet wordt opgenomen voor gebruik dat op grond van het (niet persoonsgebonden) overgangsrecht in het voorgaande plan legaal plaatsvindt. Dat geldt ook voor het geval waarin een dergelijk gebruik ooit illegaal is begonnen maar juist door de werking van het overgangsrecht is gelegaliseerd.³

Is het mogelijk op basis van de uitspraak van 17 september 2014 alsnog het uitsterfbeleid van toepassing te laten zijn op de situatie Breemakkerweg 5

Voor de formulering van het uitsterfbeleid dienen we terug te vallen op de tekst van artikel 3.2.2 van het Besluit ruimtelijke ordening.

Het gebruik van gronden en bouwwerken dat bestond op het tijdstip van het in werking treden van het bestemmingsplan en hiermee in strijd is, mag worden voorgezet

² ABRS 17 september 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3390

³ Zie ook artikel van Kennedy en van der Laan op internet Persoonsgebonden overgangsrecht of uitsterfregeling in het bestemmingsplan ?



Toepassing: het gebruik voor permanente bewoning is in strijd met de geldende bestemming Recreatie-recreatiewoning.

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.

Toepassing: het strijdige gebruik wordt niet veranderd

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.

Toepassing: het gebruik ten behoeve van permanente bewoning is sinds 1980 niet onderbroken geweest

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.

Toepassing: het gebruik was wel in strijd met de bestemming, maar niet in strijd met de overgangsbepalingen van het vorige plan.

Artikel 3.2.3

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.

Toepassing: het bepaalde in artikel 3.2.3 komt uitsluitend aan de orde als sprake is van een situatie die niet op basis van het overgangsrecht kan worden bestemd. Het zal daarbij vooral gaan om een situatie die in strijd is met het vorige plan inclusief de overgangsbepalingen. Deze situatie doet zich hier niet voor. Het huidige gebruik in strijd met het bestemmingsplan was toegestaan op basis van het bestemmingsplan uit 1980.

Het is echter de gemeenteraad zelf geweest die strikter heeft willen zijn en waarbij er een extra persoonsgebonden overgangsrecht is vastgelegd in het bestemmingsplan uit 2009. Dit extra persoonsgebonden overgangsrecht is op grond van de uitspraak van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State geaccepteerd en is daarmee onherroepelijk vastgesteld.

Thans is de vraag aan de orde of het bepaalde in artikel 3.2.2 van het Besluit ruimtelijke ordening zich verzet tegen het alsnog onder het objectgebonden overgangsrecht danwel het uitsterfbeleid brengen van de permanente bewoning van Breemakkerweg 5.

Voor de vraag of daartoe dient te worden overgegaan is de raad het bevoegde orgaan. Tegenover elkaar staan daarbij:

1. Het vanwege de waarden van het gebied ter plaatse beëindigen van het gebruik van het pand voor permanente bewoning op termijn
2. De onvoorwaardelijke toezegging die aan de eigenaren/bewoners is gedaan, om te beginnen in 1995 en later nog eens herhaald in 2003 dat tegen permanente bewoning niet wordt opgetreden.

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft zich in een vergelijkbare situatie hierover uitgesproken.⁴

14. In het buitengebied van Rucphen zijn reeds tientallen jaren recreatieobjecten aanwezig. Deze recreatieobjecten zijn veelal in de bossen in het buitengebied gelegen. Gedurende het grootste deel van de bestaansgeschiedenis van de

⁴ ABRS d.d. 2 augustus 2017 ECLI:NL:RVS:2017:2101



objecten is daarvoor geen regeling opgenomen in de bestemmingsplannen die golden voor het buitengebied. De raad heeft in 2012 besloten het bestemmingsplan "Buitengebied Rucphen 2012" vast te stellen, waarin alle recreatieobjecten als zodanig waren bestemd door daaraan de aanduiding "recreatiewoning" toe te kennen. Tegen dat besluit had onder meer BMF beroep ingesteld. BMF betoogde dat het als zodanig bestemmen van de recreatieobjecten niet aanvaardbaar was, omdat deze objecten in de Ecologische Hoofdstructuur (hierna: de EHS) lagen, waar de ten tijde van het vaststellen van dat bestemmingsplan geldende provinciale verordening nieuwvestiging verbood. In haar uitspraak van 21 mei 2014, [ECLI:NL:RVS:2014:1783](#), oordeelde de Afdeling, nadat de raad te kennen had gegeven dat voor de recreatieobjecten geen bouwvergunningen waren verleend, dat de raad had miskend dat het zonder meer als zodanig bestemmen van die recreatieobjecten een vorm van planologische nieuwvestiging in de zin van de verordening zou kunnen zijn. De Afdeling heeft het bestemmingsplan "Buitengebied Rucphen 2012" daarom in zoverre vernietigd.

14.2. Naar aanleiding van de uitspraak van 21 mei 2014 heeft de raad zich opnieuw beraden over de recreatieobjecten in het buitengebied. In het voorliggende plan heeft de raad na nader onderzoek ervoor gekozen recreatieobjecten waarvan hem was gebleken dat in het verleden een bouwvergunning was verleend, als zodanig te bestemmen. Ook in gevallen waarin in het verleden toestemming was verleend voor vernieuwing of vervanging van een recreatieobject, heeft de raad ervoor gekozen dat object als zodanig te bestemmen. In beide situaties heeft de raad aan de recreatieobjecten de aanduiding "recreatiewoning" toegekend. Voor recreatieobjecten die niet onder deze categorieën vallen, heeft de raad in het plan een uitsterfregeling opgenomen. Deze regeling houdt in dat het gebruik van deze bouwwerken voor verblijfsrecreatie is toegestaan, maar dat dat gebruik, in het geval dit een jaar of langer is beëindigd, daarna niet meer is toegestaan. Aan deze recreatieobjecten is de aanduiding "specifieke vorm van recreatie - uitsterfregeling" toegekend.

14.3. Tegen deze keuze van de raad zijn zowel BMF als [appellant sub 2], [appellant sub 3], [appellante sub 5] en [appellant sub 6] opgekomen. BMF acht een positieve bestemming voor recreatieobjecten in de EHS (opnieuw) in strijd met de VR 2014. [appellant sub 2], [appellant sub 3], [appellante sub 5] en [appellant sub 6] komen op tegen de voor hun percelen opgenomen aanduiding "specifieke vorm van recreatie - uitsterfregeling" en wensen de aanduiding "recreatiewoning". Zij wijzen onder meer op in het verleden gedane uitlatingen over de toelaatbaarheid van hun recreatieobjecten. In dit verband heeft [appellante sub 5] stukken overgelegd waaruit blijkt dat de raad in zijn vergadering van 25 september 1979 op voorstel van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Rucphen heeft ingestemd met beleid dat "geen politiedwang meer zou worden toegepast met betrekking tot clandestiene caravan-bouwwerken die tot stand zijn gekomen vóór 9 maart 1972". Wel zou volgens dat beleid nog handhavend worden opgetreden tegen clandestiene bouwwerken die dateren van na die datum of wel voor die datum zijn opgericht, maar zonder bouwvergunning zijn uitgebreid, veranderd of vernieuwd.

16.2. Zoals onder 14.3 is vermeld, heeft de raad in 1979 beleid van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Rucphen onderschreven, inhoudende dat niet handhavend zou worden opgetreden tegen recreatieobjecten in het buitengebied van Rucphen die daar vóór 9 maart 1972 zijn geplaatst. Ter zitting is komen vast te staan dat alle recreatieobjecten waaraan in het voorliggende plan de aanduiding "recreatiewoning", dan wel de aanduiding "specifieke vorm van recreatie - uitsterfregeling" is toegekend, in het buitengebied zijn gerealiseerd vóór 9 maart 1972.

16.3. De Afdeling stelt vast dat de raad de betekenis van het door hem op 25 september 1979 onderschreven beleid voor het toepassingsbereik van de VR 2014 niet heeft onderkend. Hoewel niet is uit te sluiten dat alle objecten waartegen het beroep van BMF zich richt, als bestaand in de zin van de VR 2014 kunnen worden aangemerkt - deze objecten zijn immers allemaal opgericht vóór 9 maart 1972 - geldt dat het beleid ook een uitzondering op deze hoofdregel kent. Immers: er zou nog handhavend kunnen worden opgetreden tegen deze bouwwerken indien zij ná 9 maart 1972 zonder bouwvergunning zijn uitgebreid, veranderd of vernieuwd. Nu uit het dossier niet blijkt óf, en zo ja: welke recreatieobjecten zonder bouwvergunning zijn uitgebreid, veranderd of vernieuwd ná 9 maart 1972, kan thans niet worden vastgesteld of de recreatiewoningen waarop het beroep van BMF ziet ten tijde van het vaststellen van het bestemmingsplan nog als bestaand in de zin van de VR 2014 moeten worden aangemerkt. De raad dient zich hierover alsnog uit te laten.



Vergelijking tussen de casus Rucphen en de casus Breemakkerweg 5

In de casus Rucphen is sprake van een keiharde toezegging dat niet zal worden opgetreden tegen bouwwerken welke voor een bepaalde datum aanwezig waren. De raad van Rucphen had voor die bouwwerken al een uitsterfregeling opgenomen (objectgebonden overgangsrecht). Dat waren bouwwerken die aanwezig mochten zijn op grond van het overgangsrecht van het destijds geldende bestemmingsplan.

In de situatie van de Breemakkerweg is een bouwvergunning verleend, is daarna aangegeven dat niet permanent mocht worden gewoond en is in 1985 geconstateerd dat permanente bewoning gelegaliseerd was op basis van de bepalingen van het overgangsrecht. De raad heeft in 2003 andermaal geconstateerd dat op basis van het overgangsrecht het gebruik als permanente woning mocht worden voortgezet. De raad heeft de kennelijke bedoeling gehad om in 2005 desondanks persoonsgebonden overgangsrecht op te nemen, maar heeft dat niet geëffectueerd, aangezien het persoonsgebonden overgangsrecht in de regels van het bestemmingsplan ontbreken. Maar dit is wel toegepast in het bestemmingsplan van 2009 en in de bestemmingsplannen daarna is dit zo gebleven en in laatste instantie door de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State gehonoreerd.

De raad had vanaf 2005 een uitsterfregeling voor het perceel Breemakkerweg5 kunnen opnemen. Daar heeft de raad expliciet niet voor gekozen. De beslisboom die in 2009 is toegepast, is door de raad willens en wetens toegepast. In die beslisboom is ook voor de situatie dat sprake is van legaal overgangsrecht voor het gebruik vanwege de waarden van de Ecologische hoofdstructuur destijds ervoor gekozen om nog verder te gaan en over te gaan tot persoonsgebonden overgangsrecht.

De raad had destijds ook ervoor kunnen kiezen om tot de vaststelling van een uitsterfbeleid over te gaan. De raad had daarbij de onvoorwaardelijke mededeling en toezegging kunnen laten prevaleren boven de waarden van de ecologische hoofdstructuur. Later heeft de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State aandacht besteed aan de afweging tussen de waarden van natuur en landschap enerzijds en de rechtszekerheid anderzijds en aangegeven dat in voorkomende gevallen moet worden gemotiveerd waarom gelet op de belangen van de appellant in kwestie niet is gekozen voor een uitsterfbeleid.



Hoofdstuk 8 Eindconclusie

Ik kan niet anders dan constateren dat de raad in de kwestie van de Breemakkerweg heeft gekozen voor een persoonsgebonden overgangsrecht in ieder geval in het bestemmingsplan van 2009 en dat dit persoonsgebonden overgangsrecht ook werd toegepast in een situatie waarin ook een uitsterfbeleid toegepast had kunnen worden. De eigenaar van Breemakkerweg 5 heeft daartegen toen geen beroep ingesteld. Maar als dat wel het geval zou zijn geweest, was de raad daarbij in het gelijk gesteld.

Thans is de vraag aan de orde of de raad vanwege de zeer ingrijpende gevolgen van haar besluit voor de eigenaren van de Breemakkerweg gelet op de genoemde jurisprudentie, op het besluit in 2009 terug mag komen en alsnog een uitsterfbeleid kan opnemen.

Ik ben van mening dat de raad hiertoe alsnog kan overgaan, aangezien ook naar de maatstaven van nu, sprake is van een onvoorwaardelijke toezegging van destijds, die toen onvoldoende is gehonoreerd. Bij afweging van de betrokken belangen, kan de raad besluiten dat de gevolgen van het persoonsgebonden overgangsrecht voor de eigenaren van de Breemakkerweg te groot en te ingrijpend zijn en dat het uitsterfbeleid meer zekerheid biedt.

