



# SAOZ

ADVISEUR IN ONROERENDE ZAKEN

## PLANSCHADE ADVIES

met betrekking tot de aanvraag tot tegemoetkoming in planschade als bedoeld in art. 6.1 Wro van Merwehave B.V., met betrekking tot het object Spaansland 11 in Enschede.

|          |                    |
|----------|--------------------|
| opdracht | 20230773           |
| status   | definitief         |
| datum    | juni 2024          |
| adviseur | mr. J.H.J. van Erk |

STICHTING ADVIESBUREAU ONROERENDE ZAKEN

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

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

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

## INHOUDSOPGAVE

|     |                                                       |    |
|-----|-------------------------------------------------------|----|
| 1   | INLEIDING .....                                       | 3  |
| 1.1 | Opdracht.....                                         | 3  |
| 1.2 | De aanvraag.....                                      | 3  |
| 1.3 | Procedure en verslag.....                             | 3  |
| 1.4 | Gerechtigdebegrip en indieningstermijn.....           | 4  |
| 1.5 | Conceptadvies.....                                    | 4  |
| 2   | OVERWEGINGEN MET BETREKKING TOT ARTIKEL 6.1 WRO ..... | 6  |
| 3   | OORSPRONKELIJKE PLANOLOGIE.....                       | 8  |
| 4   | NIEUWE PLANOLOGIE .....                               | 11 |
| 5   | OVERIGE RELEVANTE INFORMATIE .....                    | 14 |
| 6   | PLANOLOGISCHE VERGELIJKING .....                      | 17 |
| 6.1 | Selectie van de relevante aspecten .....              | 17 |
| 6.2 | Uitkomst planologische vergelijking .....             | 20 |
| 7   | ADDITIONELE VERGOEDINGEN / SLOTOVERWEGINGEN .....     | 21 |
| 7.1 | Wettelijke rente.....                                 | 21 |
| 7.2 | Terugbetaling van het betaalde recht.....             | 21 |
| 7.3 | Deskundigenkosten .....                               | 21 |
| 8   | BEOORDELING ZIENSWIJZEN OP CONCEPTADVIES.....         | 22 |
| 8.1 | Beoordeling reactie aanvrager .....                   | 22 |
| 9   | CONCLUSIE.....                                        | 24 |
| 10  | BIJLAGE.....                                          | 25 |

## 1 INLEIDING

### 1.1 Opdracht

De gemeente Enschede heeft de Stichting Adviesbureau Onroerende Zaken, hierna afgekort tot SAOZ, verzocht om advies uit te brengen over een aanvraag tot tegemoetkoming in planschade als bedoeld in artikel 6.1 van de Wet ruimtelijke ordening (Wro). De aanvraag is ingediend door mevrouw mr. F.A. Linssen namens Merwehave B.V., nader te noemen “aanvrager”.

Het dossier is behandeld door de heer mr. J.H.J. van Erk, als deskundige geregistreerd bij het Landelijk Register van Gerechtelijke Deskundigen, nader te noemen “de adviseur”. Het advies is intern gevalideerd door de heer mr. drs. C.M.L. van der Lee KRMT.

### 1.2 De aanvraag

De aanvraag heeft betrekking op de onroerende zaak, plaatselijk bekend als Spaansland 11 in Enschede. Samengevat wordt in de aanvraag gesteld, dat schade in de vorm van zowel waardevermindering als inkomensderving is geleden door het bestemmingsplan “Hornbach”. Volgens de aanvraag heeft dit plan de vestiging mogelijk gemaakt van een nieuwe en zeer grote concurrerende bouwmarkt op korte afstand van het object van aanvrager. Dit heeft volgens de aanvraag geleid tot een aanzienlijke waardedaling van het object van aanvrager, alsmede tot inkomensderving door het vertrek van de zittende huurder (waarvan de huur formeel per 1 december 2023 is geëindigd) en het onverhuurbaar worden van het object als bouwmarkt.

| De aanvraag en de relevante data daarbij                          |                  |
|-------------------------------------------------------------------|------------------|
| Datum ontvangst aanvraag                                          | 4 oktober 2023   |
| Aanvulling met aanvraagformulier c.a.                             | 29 november 2023 |
| Datum aankoop object                                              | 21 november 2008 |
| Datum eigendomsverkrijging object                                 | 25 november 2008 |
| Datum in werking treden van de betrokken maatregel (de peildatum) | 16 februari 2018 |
| Datum onherroepelijk worden van de betrokken maatregel            | 29 januari 2020  |

### 1.3 Procedure en verslag

Op grond van de procedureverordening planschadevergoeding heeft de adviseur de

betrokken partijen gelegenheid gegeven een toelichting te geven en aanvullende informatie te verstrekken.

### **Aanvrager**

Op 19 april 2024 hebben mevrouw mr. Linssen en de heer C. Vandermeulen tijdens een Teamsoverleg de aanvraag mondeling toegelicht. Van die zijde is uiteengezet dat de ontsluiting van Hornbach – direct vanaf de Kuipersdijk en ook direct vanaf de snelweg – aanmerkelijk gunstiger is dan de ontsluiting van het eigen terrein van aanvrager. Bovendien is bij Hornbach een drive-in toegestaan. De zichtbaarheid en uitstraling van het terrein en pand van Hornbach doen voorts afbreuk is aan die van het eigen terrein en pand. Wat betreft het element concurrentie is benadrukt dat Merwehaven zelf geen bouwmarkt exploiteert en dus in zoverre geen concurrent van Hornbach is in de zin van de planschadejurisprudentie over concurrentie.

Besproken is dat van de zijde van SAOZ eerst een juridische beoordeling over de aanvraag wordt gegeven en dat zo nodig later de onroerende zaak zal worden opgenomen.

### **Gemeente**

Bij het verzamelen en beoordelen van de voor dit advies benodigde gegevens, is contact geweest met de heer H.L. Hesselink van de gemeente. Deze heeft daarbij geen inhoudelijk standpunt over de aanvraag ingenomen. Voorts is medegedeeld, dat er in dit geval géén sprake is van een belanghebbende in de zin van artikel 6.4a Wro.

### **Verslag**

Aangezien met het voorgaande de essentie wordt weergegeven van hetgeen door partijen naar voren is gebracht, merken wij het voorgaande aan als het verslag van de mondelinge c.q. schriftelijke behandeling zoals dat is voorgeschreven in de procedureverordening.

#### **1.4 Gerechtigdebegrip en indieningstermijn**

De aanvrager stond blijkens de in paragraaf 1.2 weergegeven tabel op de peildatum in een zakenrechtelijke rechtsbetrekking tot de onroerende zaak en de aanvraag is ingediend binnen vijf jaar nadat de betrokken maatregel onherroepelijk is geworden, zodat er geen belemmeringen zijn om de aanvraag inhoudelijk te beoordelen.

#### **1.5 Conceptadvies**

Op 22 april 2024 is een conceptadvies gezonden aan de betrokken partijen. Deze hebben

binnen een termijn van 4 weken kunnen reageren op het conceptadvies. Met instemming van de gemeente is die termijn nadien op verzoek van de gemachtigde van aanvrager met 4 weken verlengd.

Van de zijde van het college heeft de heer Hesselink per e-mail van 28 mei 2024 aangegeven geen op- of aanmerkingen over het conceptadvies te hebben.

Namens aanvrager heeft mevrouw Linssen gereageerd per schrijven van 17 juni 2024. Deze reactie is opgenomen onder de bijlagen en wordt in hoofdstuk 8 van dit advies besproken.

De verordening schrijft voor, dat het definitieve advies – waarin de zienswijzen van partijen en de reactie van de adviseur daarop zijn verwerkt – aan het college van burgemeester en wethouders wordt uitgebracht, terwijl een afschrift naar de aanvrager wordt gezonden.

## **2 OVERWEGINGEN MET BETREKKING TOT ARTIKEL 6.1 WRO**

De beweerdelijk schadeveroorzakende planologische maatregel is van kracht geworden vóór de inwerkingtreding van de Omgevingswet. Ingevolge het toepasselijke overgangsrecht, opgenomen in de Invoeringswet Omgevingswet (artikelen 4.18 en 4.19) is om deze reden het oude recht nog van toepassing, zijnde Afdeling 6.1 Wro (planschade).

Op grond van artikel 6.1 Wro kennen burgemeester en wethouders degene die in de vorm van een inkomensderving of een vermindering van de waarde van een onroerende zaak schade lijdt of zal lijden als gevolg van een in het tweede lid van artikel 6.1 Wro genoemde oorzaak, op aanvraag een tegemoetkoming toe voor zover de schade redelijkerwijs niet voor rekening van de aanvrager behoort te blijven en voor zover de tegemoetkoming niet voldoende anderszins is verzekerd.

Aanvragen om tegemoetkoming in planschade worden achtereenvolgens beoordeeld aan de hand van de volgende, in de wetgeving en rechtspraak ontwikkelde criteria:

1. Stond de aanvrager op de datum van het in werking treden in een zakenrechtelijke rechtsbetrekking tot het betrokken object?

In de gevallen waarin van een zakenrechtelijke rechtsbetrekking op de peildatum geen sprake is, kan de aanvraag zonder verder inhoudelijk onderzoek worden afgewezen. Dit deel van het onderzoek is al verricht (zie hoofdstuk 1).

2. Was de ontwikkeling voor de aanvrager voorzienbaar ten tijde van aankoop?

Indien en voor zover de ontwikkeling voor de aanvrager voorzienbaar was ten tijde van aankoop, bestaat geen aanspraak op tegemoetkoming in planschade.

3. Heeft de ontwikkeling voor de aanvrager geleid tot planologisch nadeel?

Beoordeeld moet worden of de aanvrager in een nadeliger positie terecht is gekomen, waardoor schade is of wordt geleden. Daarbij is niet de feitelijke situatie van belang, maar wat op grond van de opeenvolgende planologische regimes maximaal kon en kan worden gerealiseerd. De vraag of verwezenlijking daadwerkelijk heeft plaatsgevonden of nog zal

plaatsvinden speelt hierbij geen rol. Alleen wanneer realisering van de maximale mogelijkheden van het planologische regime met aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid moet worden uitgesloten, kan daarin aanleiding worden gevonden om van het hiervoor genoemde uitgangspunt af te wijken.

Dit betekent dat, hoezeer ook een situatie feitelijk ingrijpend gewijzigd kan zijn, dat niet noodzakelijkerwijs betekent dat de vergelijking van de planologische maatregelen leidt tot een planologisch nadeliger positie.

4. Heeft het planologisch nadeel geleid tot schade?

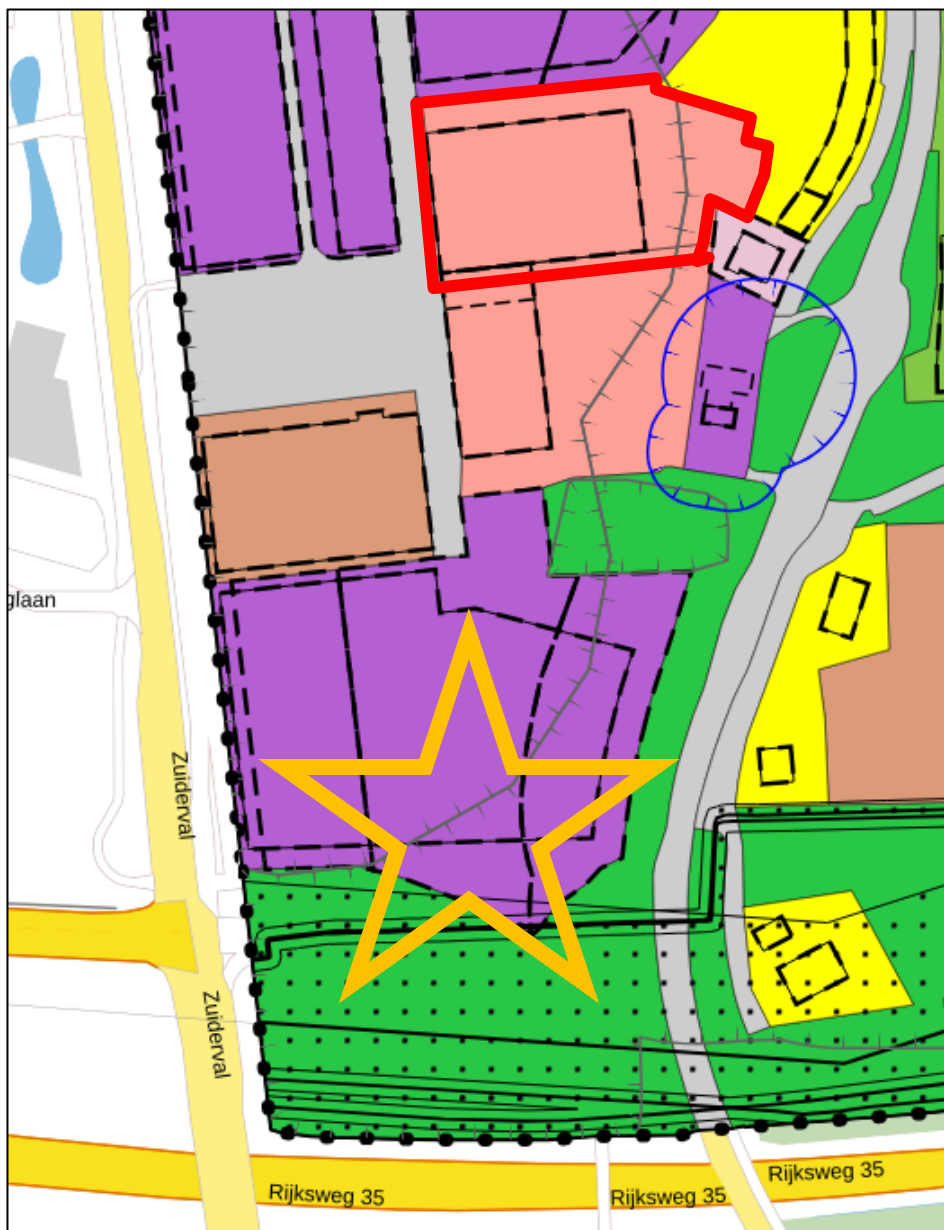
Als geconcludeerd wordt dat de wijziging van het planologisch regime leidt tot schade, dan moet naar het tijdstip van het in werking treden van de betrokken planologische maatregel het schadebedrag worden bepaald. Bij vermogensschade is de hoogte van het bedrag afhankelijk van een aantal factoren, waarvan de waarde van de onroerende zaak, met inbegrip van de oude maximale planologische mogelijkheden vóór de wijziging, er één is.

5. In hoeverre behoort de schade tot het normaal maatschappelijk risico van de aanvrager?

De schade komt alleen voor tegemoetkoming in aanmerking, voor zover deze uitstijgt boven hetgeen op grond van artikel 6.2 Wro wegens normaal maatschappelijk risico voor de aanvrager dient te worden gelaten.

### 3 OORSPRONKELIJKE PLANOLOGIE

De in casu relevante voorgaande planologie voor de betreffende locatie betreft het bestemmingsplan “Hogeland zuid, Varvik en Diekman”, zoals vastgesteld op 24 juni 2013.



**Figuur 1** Fragment van de verbeelding. De gronden van aanvrager zijn globaal rood omkaderd. Het plangebied is globaal met een oranje ster aangeduid.

In dit plan droegen de gronden van het te beoordelen plangebied de enkelbestemmingen “Bedrijf” en “Groen” en deels de dubbelbestemmingen “Leiding – Gas” en “Leiding – Hoogspanningsverbinding”. Verder golden hier de gebiedsaanduidingen ‘archeologisch

onderzoeksgebied a' dan wel 'archeologisch onderzoeksgebied b'.

Het vlak met de bedrijfsbestemming droeg voor een deel de aanduiding "bedrijf tot en met categorie 3.1" en voor het andere deel de aanduiding "bedrijf tot en met categorie 3.2". Daarmee waren de hier tot "Bedrijf" aangewezen gronden waren voor zover hier van belang bestemd voor bedrijven genoemd in de categorieën 1, 2 en 3.1 uit de hoofdgroep Bedrijven van de bij de regels behorende Lijst van Bedrijfstypen, met uitzondering van risicovolle inrichtingen en garagebedrijven. Ter plaatse van de aanduiding "bedrijf tot en met categorie 3.2" waren ook onder die categorie vallende bedrijven vermeld in de voornoemde Lijst van Bedrijfstypen toegestaan. Voorts was een niet-zelfstandige kantoorfunctie toegestaan als integraal onderdeel van de bedrijfsactiviteiten tot een bruto-vloeroppervlak per bedrijf van maximaal 30% van het bruto-vloeroppervlak van de gebouwen op een bouwperceel. Tot slot waren ook de bij deze doeleinden behorende bouwwerken, erven, terreinen en voorzieningen, zoals parkeervoorzieningen, groenvoorzieningen en nutsvoorzieningen toegelaten.

Hoofdgebouwen dienden binnen het bouwvlak te worden gebouwd. Hiervoor gold een maximale bouwhoogte van 20 m1 en een maximum bebouwingspercentage van 70. Onder nadere voorwaarden waren zowel binnen als buiten het bouwvlak bijbehorende bouwwerken en overige bouwwerken toegestaan.

De bestemming "Groen" was voor zover hier van belang bedoeld voor groenstroken, plantsoenen, waterpartijen, -lopen, -bergingen, wadi's, infiltratiestroken en andere voorzieningen in het kader van de waterbeheersing, alsmede voor in- en uitritten, wandel- en fietspaden speel- en nutsvoorzieningen en geluidwerende voorzieningen, zoals geluidsschermen of geluidswallen. Ten behoeve hiervan waren (buiten de dubbelbestemming voor de hoogspanningsverbinding) bouwwerken toegestaan als straatmeubilair, nutsvoorzieningen, geluidwerende voorzieningen en speelvoorzieningen.

De gebiedsaanduiding voor archeologie en de voornoemde dubbelbestemmingen vormden geen absolute verhindering voor het benutten van de mogelijkheden die de enkelbestemming voor de bedrijfsbestemming boden. Wij laten deze daarom verder buiten beschouwing.

Voor de volledigheid wijzen wij er nog op dat ter plaatse ook de bestemmingsplannen “Bedrijven met milieuzones (vuurwerk, risicovol, geluid)” ( vastgesteld op 8 december 2014) en “Cultuurhistorie” (vastgesteld op 6 februari 2017) van kracht waren. Het eerstgenoemde plan verbood de vestiging van een risicovolle inrichting en van de verkoop van vuurwerk (anders dan consumentenvuurwerk, waarvoor wel nadere beperkingen golden). Het tweede plan gaf ter plekke geen beperkingen.

Het perceel van aanvrager heeft in het bestemmingsplan “Hogeland zuid, Varvik en Diekman” (nog steeds) de enkelbestemming “Detailhandel – Volumineus” en de gebiedsaanduiding ‘archeologisch onderzoeksgebied a’ (deels) en dan wel ‘archeologisch onderzoeksgebied b’ (overige deel). Een deel van de gronden is voorzien van een bouwvlak met een bouwhoogteaanduiding van 12 m1. De voor “Detailhandel – Volumineus” aangewezen gronden zijn specifiek bestemd voor een bouwmarkt en de daarbij behorende bouwwerken, erven, terreinen en voorzieningen, zoals parkeervoorzieningen, groenvoorzieningen en nutsvoorzieningen.

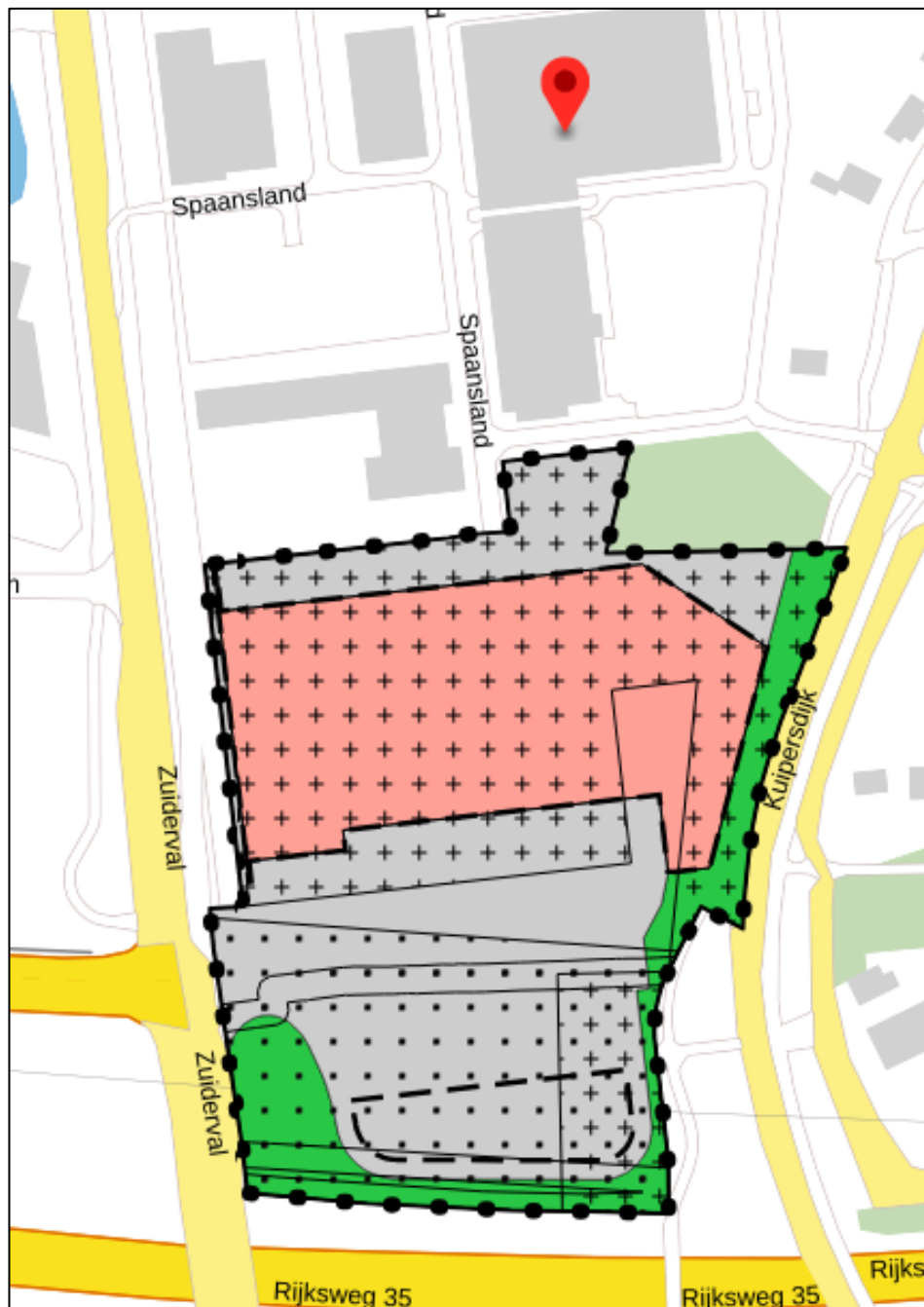
Een bouwmarkt is daarbij in de regels omschreven als ‘een al dan niet geheel overdekt detailhandelsbedrijf van minimaal 1.500 m<sup>2</sup> verkoopvloeroppervlak, waar een breed assortiment aan doe- het- zelf- materialen wordt aangeboden (o.a. ijzerwaren, handgereedschap, installatiemateriaal, elektrisch handgereedschap, hout en houtwaren, sanitair, verf, behang en tuinartikelen niet-levend)’.

Ter plekke gelden ook de voornoemde plannen “Bedrijven met milieuzones (vuurwerk, risicovol, geluid)” ( vastgesteld op 8 december 2014) en “Cultuurhistorie”.

Voor een volledige weergave van de relevante regels verwijzen wij naar de betreffende bestemmingsplannen, zoals te vinden op [www.ruimtelijkeplannen.nl](http://www.ruimtelijkeplannen.nl).

#### 4 NIEUWE PLANOLOGIE

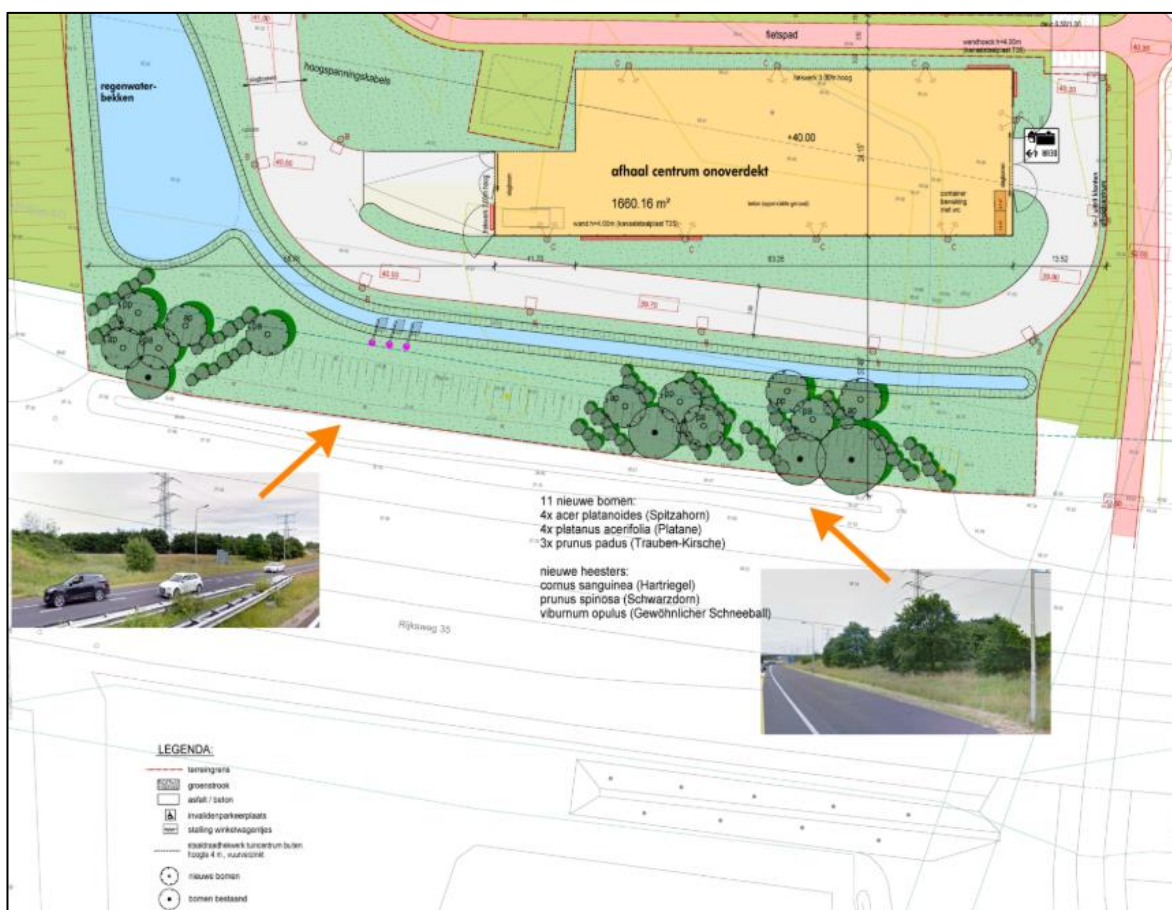
Voor de betreffende locatie geldt het bestemmingsplan “Hornbach”, zoals vastgesteld door de gemeenteraad op 18 december 2017, in werking getreden op 16 februari 2018 en onherroepelijk geworden op 29 januari 2020.



Figuur 2 Fragment van de verbeelding; de rode punt duidt het object van aanvrager aan.

In dit plan hebben de gronden in kwestie de enkelbestemmingen “Verkeer – Verblijfsgebied”, “Detailhandel” en “Groen” en deels de dubbelbestemmingen “Waarde – Archeologie”, “Leiding – Gas” en “Leiding – Hoogspanningsverbinding”.

De tot “Verkeer – Verblijfsgebied” bestemde gronden zijn voorzover hier van belang bestemd voor onder meer erftoegangswegen, parkeer- en verkeersvoorzieningen en voorzieningen voor van de stalling van winkelwagens, een en ander met de bijbehorende bouwwerken en andere werken. Ter plaatse van de aanduiding "detailhandel" (dh) zijn de gronden tevens bestemd voor een met de bouwmarkt en tuincentrum functioneel verbonden drive in met een maximum oppervlakte van 2.000 m<sup>2</sup>. Ingebruikname van de drive in is echter uitsluitend toegestaan onder de voorwaarde dat de groenvoorzieningen zoals aangegeven in het beplantingsplan dat als bijlage 1 bij de planregels is opgenomen, zijn gerealiseerd en in stand worden gelaten.



Figuur 3 Fragment van het beplantingsplan.

De bestemming “Detailhandel” wijst de gronden aan voor:

- volumineuze detailhandel ten behoeve van een bouwmarkt tot maximaal 11.800 m<sup>2</sup> bruto vloeroppervlak en een tuincentrum tot maximaal 6.000 m<sup>2</sup> bestaande uit een gebouw van maximaal 2.500 m<sup>2</sup>, een overkapping van maximaal 1.200 m<sup>2</sup> en een onoverdekte buitenruimte van maximaal 2.300 m<sup>2</sup>;
- niet zelfstandige horeca tot maximaal 150 m<sup>2</sup> van het hiervoor genoemde maximum bruto vloeroppervlak van een bouwmarkt;
- bij deze doeleinden behorende bouwwerken, erven, terreinen en voorzieningen, zoals parkeervoorzieningen, groenvoorzieningen en (openbare) nutsvoorzieningen.

Gebouwen dienen binnen het bouwvlak te worden gebouwd en de maximale bouwhoogte hiervan bedraagt 12 m<sup>1</sup>. Erf- en terreinafscheidingen mogen maximaal 4 m<sup>1</sup> hoog zijn, kunstobjecten, vlaggen- en lichtmasten maximaal 12 m<sup>1</sup>, een reclametoren maximaal 17 m<sup>1</sup>, luifels en overkappingen (niet zijnde gebouwen) maximaal 7 m<sup>1</sup> en overige bouwwerken, geen gebouwen zijnde, maximaal 5 m<sup>1</sup>.

Als specifieke gebruiksregel geldt dat het gebruik als volumineuze detailhandel uitsluitend is toegestaan indien de verkeersmaatregel als bedoeld in bijlage 2 van de planregels (aanleg vrije rechtsafstrook aan einde afrit A35) is gerealiseerd en in stand wordt gehouden.

De mogelijkheden van de bestemming “Groen” zijn in casu niet van wezenlijk belang en werken wij daarom hier niet verder uit. Hetzelfde geldt voor de dubbelbestemmingen “Leiding – Gas” en “Leiding – Hoogspanningsverbinding”, welke niet ter plaatse van de enkelbestemming “Detailhandel” liggen.

De dubbelbestemming “Waarde – Archeologie” wijst de betreffende gronden mede aan voor het behoud en de bescherming van archeologische waarden, waarbij de bestemming “Waarde-Archeologie” voorrang heeft op de andere daar voorkomende bestemmingen. De dubbelbestemming vormt echter geen absolute verhindering voor het benutten van de mogelijkheden van die andere bestemmingen. Daarom laten wij deze verder buiten beschouwing.

Voor een volledige weergave van de relevante regels verwijzen wij naar het bestemmingsplan, zoals te vinden op [www.ruimtelijkeplannen.nl](http://www.ruimtelijkeplannen.nl).

## 5 OVERIGE RELEVANTE INFORMATIE

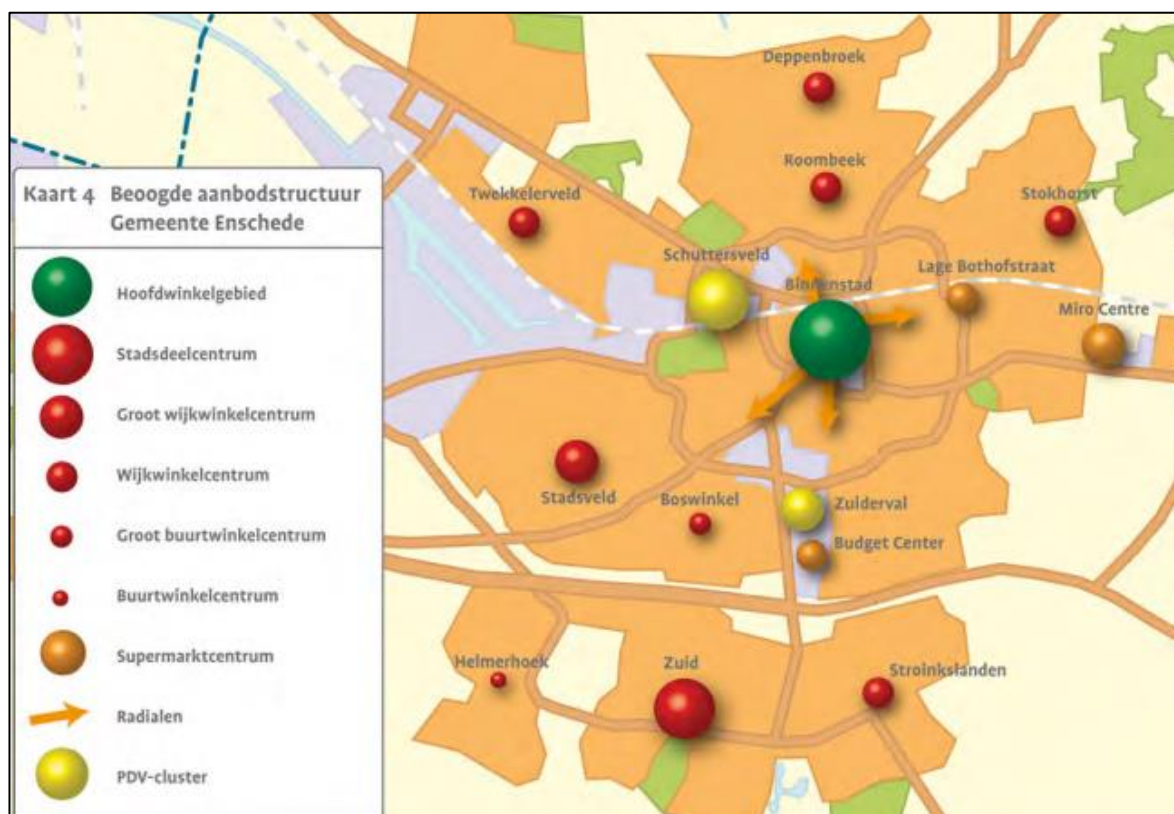
### Overwegingen Afdeling bestuursrechtspraak

In de beroepsprocedure tegen het nieuwe bestemmingsplan heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State met de uitspraak van 29 januari 2020 (ECLI:NL:RVS:2020:283) onder meer een oordeel gegeven over de vraag of het nieuwe bestemmingsplan zal kunnen leiden tot leegstand van winkelvloeroppervlak en zo ja, of dit onaanvaardbaar moet worden geacht. Geoordeeld is dat inderdaad sprake kan zijn van een leegstandsrisico, maar de Afdeling heeft dit uit ruimtelijk oogpunt niet onaanvaardbaar geacht. Specifiek over het object van aanvrager overwoog de Afdeling het volgende.

*“Op het perceel waar de Praxis is gevestigd rust de enkelbestemming “Detailhandel volumineus”. Op grond van deze bestemming mogen hier slechts een bouwmarkt en bij deze doeleinden behorende bouwwerken en voorzieningen worden gevestigd. Hoewel dit pand op grond van het huidige planologische regime bij leegstand dus moeilijker herinvulbaar is dan de Multimate en Gamma, heeft de raad zich naar het oordeel van de Afdeling in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat ook leegstand van dit pand, gelet op de aard en omvang hiervan, uit ruimtelijk oogpunt niet onaanvaardbaar is.”*

### Detailhandelsstructuurvisie Enschede 2011

In de “Detailhandelsstructuurvisie Enschede 2011” is onder meer als doelstelling verwoord het versterken van een gevarieerd aanbod doe-het-zelfartikelen op aanvaardbare afstand van de consument, waarbij wordt gestreefd naar het optimum tussen voldoende schaalgrootte, ruimte voor dynamiek in de branche en spreiding over de stad. Daartoe wordt ruimte geboden aan uitbreiding van bestaand aanbod of toevoeging van een nieuwe aanbieder. Het plangebied en de omgeving daarvan (‘Zuiderval’) is daarbij aangeduid als ‘PDV-cluster’ waar dergelijke ontwikkelingen mogelijk zijn.



Figuur 4 Kaartbeeld uit de Detailhandelsvisie Enschede 2011.

#### Bestemmingsplan “Hogeland-Zuid, Varvik en Diekman - Herziening 2”

De gemeenteraad heeft op 9 oktober 2023 het bestemmingsplan “Hogeland-Zuid, Varvik en Diekman - Herziening 2” vastgesteld, dat specifiek betrekking heeft op het object van aanvrager aan het Spaansland 11. Dit bestemmingsplan is op 30 november 2023 in werking getreden, maar vanwege (door aanvrager ingesteld) beroep nog niet onherroepelijk.

Met dit bestemmingsplan komt de gemeente deels tegemoet aan een verzoek van aanvrager om een verruiming van de gebruiksmogelijkheden van het pand. Daartoe staat het plan een verruiming toe van het gebruik ten behoeve van volumineuze detailhandel. Ter plaatse is het gebruik daardoor niet langer niet beperkt tot een bouwmarkt, maar is volumineuze detailhandel in bredere zin toegestaan.

Volumineuze detailhandel is daarbij omschreven als ‘detailhandel in volumineuze goederen, die wegens aard en omvang en de specifieke vestigingseisen, met name op het gebied van bereikbaarheid en parkeren, niet thuishoort in het kernwinkelgebied of bestaande winkelcentra, zoals detailhandel in auto's, boten, caravans, ruwe

bouwmaterialen, keukens en sanitair, tuincentra, bouwmarkten, woninginrichting en meubelen'.

In aanvulling op de bouwregels in het hier voorheen geldende bestemmingsplan "Hogeland zuid, Varvik en Diekman", geldt de bepaling dat het bruto vloeroppervlak van bebouwing in totaal niet meer mag bedragen dan 6.325 m<sup>2</sup>.

Voorts is bepaald dat tot een gebruik strijdig met de bestemming wordt gezien 'het gebruik van gronden en bouwwerken voor niet-volumineuze (reguliere) detailhandel, zoals winkels in de dagelijkse sector (onder andere supermarkten), warenhuizen, mode, luxe, media, rijwielen en bruin- en witgoed'.

## 6 PLANOLOGISCHE VERGELIJKING

### 6.1 Selectie van de relevante aspecten

In dit hoofdstuk gaan wij na met welke maximale mogelijkheden van de in de vorige hoofdstukken beschreven oude en nieuwe planologie rekening gehouden moest en moet worden en beoordelen wij of als gevolg van de planwijziging al of niet een planologische verslechtering is opgetreden.

In essentie dient een vergelijking te worden gemaakt tussen de oude planologische situatie waarbij de “maximale invulling” in het plangebied met name bestond uit een omvangrijk bedrijfsperceel voor bedrijfsactiviteiten tot en met milieucategorie 3.1 en deels 3.2 met daarbinnen een bouwvlak waar 20 m1 hoge gebouwen konden komen, alsmede uit bijbehorend terrein en openbaar groen en waarbij de “maximale invulling” van de nieuwe planologische situatie met name bestaat uit een complex voor volumineuze detailhandel ten behoeve van een bouwmarkt en een tuincentrum met overwegend tot 12 m1 hoge gebouwen, alsmede uit bijbehorend terrein en voorzieningen, evenals openbaar groen.

Om de beoordeling zo inzichtelijk mogelijk te maken, zullen wij de belangrijkste aspecten die volgens de rechtspraak bij een planvergelijking aan bod komen, afzonderlijk benoemen.

#### **Zicht, situeringswaarde en schaduwwerking**

Daar waar bebouwingsmogelijkheden wijzigen, kan dit gevolgen hebben voor het zicht vanuit een omliggend object: dit kan daardoor worden beperkt of juist verruimd. Andersom kan ook sprake zijn van een beperking dan wel verruiming van het zicht op dat omliggende object, wat bijvoorbeeld voor de attentiewaarde van een ter plekke toegestaan bedrijf (‘zichtlocatie’) van belang kan zijn. Mede in relatie daartoe geldt dat zowel de bouw- als de gebruiksmogelijkheden van gronden en opstallen in de nabijheid van belang kunnen zijn voor de situeringswaarde van een onroerende zaak. Wijzigingen ter zake kunnen die situeringswaarde positief of negatief beïnvloeden. De mate van daglichttoetreding en bezonning kunnen eveneens relevant zijn voor de bruikbaarheid en waarde van een onroerende zaak. Als die worden aangetast, kan dat onder omstandigheden leiden tot c.q. bijdragen aan een waardevermindering.

In casu stellen wij vast dat de vorm van het bouwvlak op de in acht te nemen gronden in de nieuwe planologie deels anders is dan het hier voorheen gelegen bouwvlak, doch de totale

omvang hiervan is kleiner, terwijl de toegelaten bouwhoogte hier met 12 m1 in plaats van 20 m1 flink is verlaagd. In het bijzonder vanuit zuidelijke richting heeft de planwijziging naar ons oordeel niet geleid tot een als betekenisvol aan te merken beperking van het zicht op c.q. richting het perceel en pand van aanvrager waardoor bijvoorbeeld sprake zou kunnen zijn van verlies aan zichtlocatie.

Gelet daarop, alsmede gezien de afstand van minimaal  $\pm 100$  m1 van het perceel van aanvrager tot het plangebied en de (bouw)mogelijkheden in het tussenliggende gebied, is qua zicht op en vanuit het object van aanvrager geen nadeel aan de orde dat tot schade zou hebben kunnen leiden en dat geldt ook wat betreft mogelijke schaduwwerking.

### **Privacy**

Het object van aanvrager is als zodanig – anders dan bijvoorbeeld een woonbestemming – al geen voor privacy aantastingen gevoelig object. Reeds daarom (nog los van de afstanden tot het plangebied) is nadeel ter zake als gevolg van de planwijziging niet aan de orde.

### **Hinder, waaronder verkeer**

Het mogelijk maken van voorheen niet toegestane gebruiksfuncties met de daaruit voortvloeiende vormen van overlast zoals geluid, geur, licht, stof en trilling, kan leiden tot een toename van hinder voor de nabije omgeving. Hetzelfde geldt voor het toelaten van een intensivering van een al bestaande functie. Ook aan verkeer gerelateerde vormen van hinder, waaronder de wijze van ontsluiting en de manier waarop in de parkeerbehoefte wordt voorzien, kunnen leiden tot een nadeel. Omstandigheden als het aantal verkeersbewegingen, het soort verkeer en de afstand zijn daarbij uiteraard mede van belang. Bij de beoordeling van dit alles mag echter volgens de rechtspraak alleen worden uitgegaan van ruimtelijk relevante gevolgen van de planologie, en moet voorts uitgegaan worden van normaal gebruik.

Gelet op de aard van het object van aanvrager, alsmede gelet op de afstanden tot het plangebied en de hier zowel voorheen als thans mogelijke vormen van hinder, is ook ten aanzien van de hier bedoelde aspecten voor aanvrager geen sprake van een objectief planologisch nadeliger situatie. Daarbij nemen wij mede de ontsluitingsmogelijkheden van het plangebied in acht – die niet van nadelige invloed zijn op de ontsluiting en de bereikbaarheid van het perceel van aanvrager zelf – alsmede de omstandigheid dat binnen het plangebied zelf voldoende in de parkeerbehoefte kan en moet worden voorzien.

## **Milieu**

Indien nieuwe milieugevoelige functies, zoals woningbouw, nabij bestaande bedrijvigheid worden gerealiseerd kan dit van invloed zijn op de mate waarin het bedrijf hinder mag veroorzaken.

De hier aan de orde zijnde wijziging ziet echter niet op een nieuwe milieugevoelige functie, zodat nadeel ter zake niet aan de orde is.

## **Concurrentie**

De door aanvrager gestelde inkomens- en vermogensschade is naar ons oordeel primair een gevolg van de toegenomen concurrentie veroorzaakt door de in de nabijheid mogelijk gemaakte vestiging van Hornbach als concurrerende bouwmarkt.

Bij de beoordeling of sprake is van een nadeliger situatie ten gevolge van een planologische wijziging, zijn volgens vaste jurisprudentie slechts ruimtelijke gevolgen relevant. Volgens dezelfde vaste jurisprudentie hebben planologische maatregelen niet als doel de onderlinge concurrentieverhoudingen in een gebied te reguleren, ofwel de marktpositie van in een bepaald gebied gevestigde of toegestane bedrijven te beschermen. Toegenomen concurrentie kan onder omstandigheden weliswaar worden aangemerkt als een gevolg van een planologische mutatie, maar dit kan niet worden gekwalificeerd als een ruimtelijk relevant gevolg daarvan. Zie hiervoor de volgende uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak:

- 4 juli 2007, ECLI:NL:RVS:2007:BA8727, Roermond;
- 8 augustus 2007, ECLI:NL:RVS:2007:BB1304, Obdam;
- 14 januari 2009, ECLI:NL:RVS:2009:BG9739, Ridderkerk;
- 13 juli 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR1421, Stein;
- 10 september 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3337, Oost Gelre
- 28 september 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2582, Zutphen (overzichtsuitspraak);
- 31 oktober 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3518, Hengelo;
- 3 februari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:207, Duiven.

Dat aanvrager zelf – die geen exploitant van een bouwmarkt is, maar verhuurder van daartoe geschikt bedrijfsmatig onroerend goed – geen concurrent van Hornbach is, maakt dat niet anders. Het gaat erom of de ontwikkeling die de planologische wijziging op de

betreffende naburige locatie mogelijk heeft gemaakt en waarop de aanvraag ziet – te weten het mogelijk maken van detailhandel in de vorm van een bouwmarkt – als concurrerend kan en moet worden beschouwd met de locatie waar aanvrager de mogelijkheid biedt een vergelijkbaar bedrijf te exploiteren.

Nu het gestelde nadeel door toegenomen concurrentie niet kan worden aangemerkt als een ruimtelijk relevant gevolg dat wij bij de planvergelijking mogen meenemen, komt de schade die hieruit voortvloeit niet voor vergoeding op de voet van artikel 6.1 Wro in aanmerking.

### **Overige aspecten**

Tijdens de mondelinge behandeling is namens aanvrager onder meer gewezen op de gunstiger ontsluitingsmogelijkheden die de Hornbach-locatie heeft ten opzichte van zijn eigen locatie, namelijk direct vanaf de Kuipersdijk en vanaf de snelweg.

Primair stellen wij vast dat het vorige bedrijfsterrein al op een vrijwel gelijke wijze ontsloten had kunnen worden, nu de voormalige groenbestemming onder meer al in- en uitritten toeliet. Voorts merken wij (nogmaals) op dat de ontsluiting van het eigen perceel van aanvrager door de planwijziging niet is verslechterd. Het door aanvrager gestelde nadeel komt erop neer dat de concurrerende locatie gunstiger ontsluitingsmogelijkheden heeft. Dat nadeel hangt naar ons oordeel echter direct samen met het – niet ruimtelijk relevante – nadeel van het überhaupt toegelaten zijn van een concurrerende locatie. Daarom kan dit niet worden aangemerkt als een afzonderlijk bij de planologische beoordeling mee te wegen element.

Andere voor de onderhavige beoordeling mogelijk nog specifiek aan de orde zijnde aspecten zijn in de aanvraag niet gesteld, en daarvan is ons ook niet gebleken.

### **6.2 Uitkomst planologische vergelijking**

Voor het object van aanvrager zijn geen nadelige planologische effecten ontstaan. De planologische maatregel heeft dan ook niet geleid tot een nadeliger positie, waaruit schade in de vorm van waardevermindering is voortgevloeid, die mogelijk op de voet van artikel 6.1 Wro voor tegemoetkoming in aanmerking zou kunnen komen. Gelet op deze conclusie komen wij niet toe aan een waardering van het object of het beoordelen van de mogelijke voorzienbaarheid en van het normaal maatschappelijk risico. De aanvraag dient naar ons oordeel te worden afgewezen.

## **7 ADDITIONELE VERGOEDINGEN / SLOTOVERWEGINGEN**

### **7.1 Wettelijke rente**

Alleen indien een tegemoetkoming wordt toegekend, wordt vanaf de dag dat de aanvraag bij de gemeente is binnengekomen de wettelijke rente over het bedrag van de tegemoetkoming vergoed.

### **7.2 Terugbetaling van het betaalde recht**

Enkel wanneer op de aanvraag geheel of ten dele positief wordt beslist, zijn burgemeester en wethouders verplicht het door de indiener van de aanvraag op grond van artikel 6.4 Wro betaalde recht terug te storten.

### **7.3 Deskundigenkosten**

Artikel 6.5 Wro bepaalt dat burgemeester en wethouders alleen in het geval van toekenning van een tegemoetkoming als bedoeld in artikel 6.1 Wro de redelijkerwijs gemaakte kosten van rechtsbijstand en andere deskundige bijstand vergoeden.

Aangezien wij het college van burgemeester en wethouders adviseren de aanvraag af te wijzen, adviseren wij tevens om niet tot vergoeding van deskundigenkosten over te gaan.

## 8 BEOORDELING ZIENSWIJZEN OP CONCEPTADVIES

### 8.1 Beoordeling reactie aanvrager

Namens aanvrager wordt als eerste betoogd dat het nadeel door toegenomen concurrentie wél kan en moet worden aangemerkt als een ruimtelijk relevant gevolg dat in de planvergelijking meegenomen moet worden, zulks in samenhang met de door de planwijziging ontstane en volgens de zienswijze zelfs expliciet voorziene leegstand.

Wij delen deze mening niet. Zie in dit verband met name de eerder in ons advies aangehaalde Afdelingsuitspraak van 31 oktober 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3518, Hengelo, waarin eenzelfde betoog werd afgewezen. De Afdeling overwoog ter zake als volgt:

*“Met de rechtbank is de Afdeling van oordeel dat de leegstand van het pand van [appellant a] en [appellante b] niet als een ruimtelijk gevolg van het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan Veldwijk Noord - Winkelcentrum kan worden aangemerkt. Weliswaar heeft de keuze van de raad om het nieuwe bestemmingsplan vast te stellen mogelijk tot gevolg gehad dat de concurrentie in Hengelo op het gebied van de verhuur van panden voor het gebruik als supermarkt is toegenomen, maar dit maakt nog niet dat de afgenomen verhuurbaarheid van het pand van [appellant a] en [appellante b] als een ruimtelijk relevant gevolg van het vaststellingsbesluit moet worden gezien. Daarbij is van belang dat de leegstand van het pand van [appellant a] en [appellante b] niet het gevolg is van de planologische maatregel op zichzelf, zoals bijvoorbeeld het geval is bij wegverleggingen of een andere ruimtelijke ontwikkeling waardoor de omgeving minder aantrekkelijk wordt voor het gebruik van het pand voor detailhandel, maar enkel voortvloeit uit de toegenomen concurrentie, hetgeen ruimtelijk gezien niet relevant is. .... Ook de omstandigheid dat de raad de behoefte aan een bepaalde nieuwe stedelijke ontwikkeling zoals detailhandel op grond van artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro, bij de vaststelling van een plan moet beoordelen, maakt niet dat de leegstand van het pand als een ruimtelijk gevolg van het besluit moet worden aangemerkt, reeds omdat, zoals ook voortvloeit uit het vierde lid van dat artikel, concurrentieverhoudingen daarbij geen rol spelen.”*

Voorts betoogt de zienswijze – zonder nadere onderbouwing – dat wij bij de planvergelijking onvoldoende ingegaan zijn op de ruimtelijke effecten van de planwijziging op het perceel van aanvrager en meer specifiek op de zichtbaarheid en bereikbaarheid daarvan. Dit is niet terecht. Daartoe stellen wij vast dat wij rekening houdend met de maximale mogelijkheden van de oorspronkelijke planologie binnen het plangebied hebben vastgesteld dat de zichtbaarheid van het pand van aanvrager noch de bereikbaarheid daarvan door de planwijziging in betekenende mate is verminderd. In de zienswijze wordt niet aangegeven

waarom die beoordeling niet correct zou zijn.

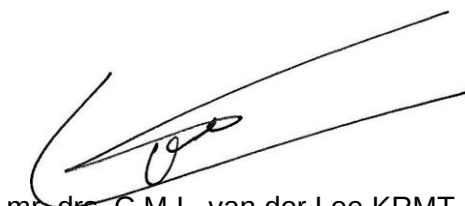
Samengevat geeft de zienswijze namens aanvrager ons geen aanleiding de uitkomst van het conceptadvies te herzien.

## 9 CONCLUSIE

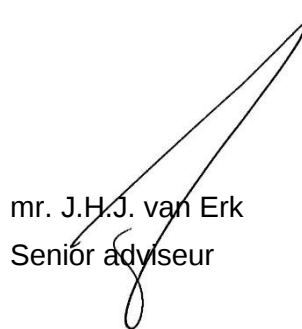
Wij adviseren het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Enschede op de namens Merwehave B.V. ingediende aanvraag tot tegemoetkoming in planschade als volgt te besluiten:

| Onderwerp                              | Conclusie       |
|----------------------------------------|-----------------|
| Aanvrager gerechtigd op de peildatum   | Ja              |
| Aanvraag tijdig ingediend              | Ja              |
| Planologisch nadeel                    | Nee             |
| Waardevermindering c.q. inkomensschade | Geen            |
| Voorzienbaarheid                       | Niet beoordeeld |
| Anderszins verzekerd                   | Niet beoordeeld |
| Normaal maatschappelijk risico         | Niet beoordeeld |
| <b>Tegemoetkoming in planschade</b>    | <b>NIHIL</b>    |
| Wettelijke rente                       | Nee             |
| Terugbetaling van het betaalde recht   | Nee             |
| Deskundigenkostenvergoeding            | Nee             |

Stichting Adviesbureau Onroerende Zaken



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



mr. J.H.J. van Erk  
Senior adviseur

## **10 BIJLAGE**

Zienswijze namens aanvrager op conceptadvies

# VAN BENTHEM & KEULEN

ADVOCATEN | NOTARIAAT

SAOZ

t.a.v. de heer mr. J.H.J. van Erk  
Postbus 29196  
3001 GD ROTTERDAM

Uitsluitend per mail: [h.v.erk@saoz.nl](mailto:h.v.erk@saoz.nl)

**Mr. F.A. Linssen**

Archimedeslaan 61  
Postbus 85005  
3508 AA Utrecht  
T +31 3132 595549  
F +31 3130 259550  
M +31 3164 859038  
E [frederikelinssen@vbk.nl](mailto:frederikelinssen@vbk.nl)  
[www.vbk.nl](http://www.vbk.nl)

Utrecht, 17 juni 2024

Onze referentie: 310563/52766128.1

Uw referentie: 20230733

Betreft: Conceptadvies verzoek om tegemoetkoming in planschade van Merwehaven B.V. m.b.t. het object Spaansland 11 in Enschede.

Geachte heer Van Erkel,

Namens Merwehave B.V. (hierna: 'Merwehave') maak ik gebruik van de mogelijkheid om te reageren op het conceptadvies van 22 april 2024 (hierna: 'het conceptadvies') in bovenstaande zaak. Merwehave verzoekt u om aanpassing van het advies vanwege de volgende reden.

Merwehave acht de planvergelijking wat betreft het aspect 'concurrentie' te kort door de bocht. Merwehave kan zich specifiek niet vinden in de conclusie dat het nadeel door toegenomen concurrentie niet kan worden aangemerkt als een ruimtelijk relevant gevolg dat in de planvergelijking meegenomen mag worden en dat de schade die daaruit voortvloeit daarom niet voor vergoeding in aanmerking komt.

In de beroepsprocedure tegen het bestemmingsplan "*Hornbach*" heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State met de uitspraak van 29 januari 2020 (ECLI:NL:RVS:2020:283) onder meer een oordeel gegeven over de vraag of het nieuwe bestemmingsplan zal kunnen leiden tot leegstand van winkelvloeroppervlak en zo ja, of dit onaanvaardbaar moet worden geacht. In dat kader is over het object van Merwehave geoordeeld dat inderdaad sprake kan zijn van een leegstandsrisico, maar dat de gemeenteraad zich naar het oordeel van de Afdeling in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat leegstand gelet op de aard en omvang daarvan, *uit ruimtelijk oogpunt niet onaanvaardbaar is*.

Het is geheel tegenstrijdig dat de leegstand in het kader van de bestemmingsplanprocedure ruimtelijk relevant is geacht (de leegstand is nota bene expliciet voorzien en ruimtelijk relevant geacht) terwijl in het conceptadvies van uw Adviescommissie geconcludeerd wordt dat nadeel door toegenomen concurrentie niet kan worden aangemerkt als een ruimtelijk relevant gevolg. In zoverre meent Merwehave dan ook dat de verwijzing naar de jurisprudentie die u in uw rapport noemt niet onverkort op gaat. Het immers niet gewoon om toegenomen concurrentie, maar om een bestemmingsplan waarbij werd voorzien dat leegstand zou ontstaan en die leegstand betrokken is bij de ruimtelijke afwegingen.

# VAN BENTHEM & KEULEN

ADVOCATEN | NOTARIAAT

Merwehave is van oordeel dat het nadeel door toegenomen concurrentie wél kan worden aangemerkt als een ruimtelijk relevant gevolg welke in de planvergelijking meegenomen moet worden en verzoekt de commissie daarom om dit aan te passen in het definitief advies.

Tot slot meent Merwehave dat bij de planvergelijking onvoldoende ingegaan is op de ruimtelijke effecten die het Bestemmingsplan Hornbach heeft op het perceel van Merwehave. Zo zijn de bereikbaarheid en zichtbaarheid significant afgenomen als gevolg van de verkeersontsluitingen en parkeervoorzieningen die zijn aangebracht.

Ik verzoek u om vergoeding van de door verzoeker gemaakte deskundigenkosten, in het kader van de reactie op het conceptadvies.

Ik vertrouw erop u hiermee voldoende te hebben geïnformeerd

Met vriendelijke groet,



Frederike Linssen