



Gemeente Brummen

AdviesNota

Afdeling: Ruimte	Adviseur: Robert Grob	Code: RG/594	OPENBAAR
Medeadviseur(s): A. Noordermeer J. Vovk			Datum: 30 januari 2013 Regnr.: BW13.0023/RG
Portefeuille(s): Ruimtelijke Ordening	Portefeuillehouder(s): H. Beelen		Paraaf manager: MKL Controlling:
Onderwerp: Hernieuwde beslissing op bezwaar herontwikkeling Jan Somerstraat 1-3			Budgetnummer in afdelingsplan:


Procedure	Administratief	status	datum	Bestuurlijk	status ¹	datum	Burgerparticipatie ²
	<input checked="" type="checkbox"/> MT <input type="checkbox"/> Ondernemingsraad <input type="checkbox"/>		t.k.n.		<input checked="" type="checkbox"/> B&W <input checked="" type="checkbox"/> Gemeenteraad	t.b. t.k.n.	

Besluiten om:

1. Kennis te nemen van de uitspraak inzake het beroep van bouwbedrijf H.J. Kok Lochem B.V.;
2. De ingekomen bezwaarschriften ontvankelijk te verklaren;
3. De ingekomen bezwaarschriften op onderdelen deels gegrond en deels ongegrond te verklaren;
4. Na heroverweging de vrijstelling ex art. 19 lid 2 WRO alsmede de daaraan gekoppelde bouwvergunning wederom te weigeren;
5. Geen schadevergoeding toe te kennen aan bouwbedrijf Kok uit Lochem;
6. Geen dwangsom uit te keren.

GEMEENTESECRETARIS

Datum:


Paraaf voor akkoord: **COLLEGEBEHANDELING**

Dagmap d.d.:	Akkoord	Bespreken	
N.E. Joosten (burg)			
F.L.J. Bruning			
J.A.C.M. Elbers			
H. Beelen			
G.J. Verver-Drenth			
Status <input type="checkbox"/> A-stuk <input type="checkbox"/> B-stuk		Datum collegebesluit: 5-2-2013	

COLLEGEBSLUIT:

Gemeentesecretaris

Gefem advise


¹ t.k.n. = ter kennisname | t.a. = ter advisering | t.b. = ter besluitvorming² Argumentatie invullen bij kopje Communicatie en burgerparticipatie



Gemeente Brummen

Aan burgemeester en wethouders

Adviesnota

Reg.nr.: BW13.0023/RG

Portefeuille: Ruimtelijke Ordening

Brummen, 30 januari 2013

Onderwerp: Hernieuwde beslissing op bezwaar herontwikkeling Jan Somerstraat 1-3

Inleiding

Op 3 november 2011 hebt u als college n.a.v. de uitspraak van de bestuursrechter een hernieuwde beslissing op bezwaar genomen inzake de herontwikkeling van het perceel Jan Somerstraat 1-3 te Brummen; dat besluit betrof het weigeren van een vrijstelling en bouwvergunning. Tegen dat besluit is door het Bouwbedrijf H.J. Kok Lochem B.V. te Lochem, beroep ingesteld. Dat beroep is op de rechtzitting van 19 juli 2012 bij de rechtbank van Zutphen, in de nevenzittingplaats Zwolle, behandeld. Op 28 september 2012 is hierin uitspraak gedaan.

In deze uitspraak geeft de rechtbank in rechtsoverweging 2.5 aan dat de gemeente voldoende heeft gemotiveerd waarom bouwbedrijf Kok niet in aanmerking komt voor een vergoeding van schade die zij stelt te hebben geleden ten gevolge van het besluit d.d. 23 april 2008. In rechtsoverweging 2.6 stelt de rechtbank tevens dat de gemeente terecht de vergoeding van de betreffende schade heeft afgewezen. Daarentegen en haaks op de eerdere rechtsoverwegingen staande, is de rechtbank in rechtsoverweging 2.7 van mening dat het college ten aanzien van de vergoeding van die kosten geen besluit heeft genomen en daardoor in strijd heeft gehandeld met artikel 7:12 Awb. Op grond daarvan heeft de rechtbank geoordeeld dat het college daarover alsnog een gemotiveerd besluit zal moeten nemen.

Aangezien een beslissing op bezwaar op grond van de Algemene wet bestuursrecht een algehele heroverweging van het in bezwaar bestreden besluit moet zijn, worden naast hetgeen wat de rechtbank bepaalt in haar uitspraak zoals hierboven aangegeven, alle in bezwaar aangevoerde gronden opnieuw zorgvuldig afgewogen.

De uitspraak luidt onder meer als volgt;

- het beroep is gegrond;
- het college wordt opgedragen een nieuw besluit te nemen met inachtneming van de uitspraak van 28 september 2012;

Argumenten

2.1 De bezwaarschriften zijn ontvankelijk en gemotiveerd

Het besluit van 23 april 2008 is aan te merken als een besluit, waartegen bezwaar kan worden gemaakt op grond van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). De bezwaren zijn binnen de daarvoor gestelde termijn ontvangen en voldoen aan alle overige in de Awb gestelde ontvankelijkheidseisen. Gelet hierop zijn de bezwaren ontvankelijk en dient u uw besluit op grond van artikel 7:11, eerste lid, Awb in heroverweging te nemen.

3.1 De bezwaren bestaan uit een viertal onderdelen

Gelet op het advies van de commissie bezwaarschriften en de bezwaarschriften die zijn ingediend, kunnen de bezwaren ontleed worden in een viertal inhoudelijke aspecten, namelijk:

- a. De Structuurvisie Ligt Op Groen;
- b. De belangen van de bewoners van Zegerijstraat 2;
- c. Parkeren;
- d. Welstandsadvies.

3.1a De Structuurvisie

Het bouwplan is niet passend binnen de dorpse maat en schaal waardoor het in strijd is met de uitgangspunten die zijn opgenomen in de Structuurvisie.

Derhalve wordt voorgesteld de bezwaren op dit punt gegrond te verklaren.

Op 28 september 2006 heeft de gemeenteraad van Brummen de Structuurvisie 'Ligt op groen' vastgesteld. Doel van deze visie is sturing te geven aan de ruimtelijke ontwikkeling van de gemeente Brummen. De Structuurvisie voor de kern Brummen is erop gericht dat de omvang en de inrichting van herontwikkelings- en inbreidingsprojecten moeten zijn afgestemd op de locatie. De projecten moeten bijdragen aan de ruimtelijke kwaliteit en de (groene) inrichting van de omgeving en mogen niet leiden tot een forse verdichting.

In de Structuurvisie staat op pagina 77 het volgende beschreven:

'De woningen realiseren we deels op herontwikkelingslocaties en inbreidingslocaties. Bij deze projecten is het van belang om de omvang en inrichting af te stemmen op de locatie. De projecten moeten bijdragen aan de ruimtelijke kwaliteit en de (groene) inrichting van de omgeving. Zo mag inbreiding niet leiden tot forse verdichting. Behoud van open en groene ruimte is essentieel. Het bouwen van gestapelde woningen (appartementen) kan, maar met behoud van de dorpse maat en schaal'. De commissie is van mening dat onduidelijk is waarom het bouwplan aan de Jan Somerstraat 1-3 wordt beschouwd als kleinschalig initiatief. Nu de Structuurvisie is vastgesteld is de commissie van mening dat alle plannen daaraan getoetst dienen te worden. In de ruimtelijke onderbouwing behorend bij de vrijstelling is echter geen rekening gehouden met de uitgangspunten die zijn opgenomen in de Structuurvisie. Het bouwplan aan de Jan Somerstraat is in een eerder stadium niet getoetst aan de Structuurvisie, omdat in december 2004 is besloten dat een aantal relatief kleinschalige bouwprojecten in de kom van Brummen ontwikkeld mogen worden vooruitlopend op de vaststelling van de Structuurvisie. In onderstaande tekst wordt gemotiveerd waarom het bouwplan niet past binnen de kaders van de Structuurvisie.

Er is te weinig afstemming tussen de omvang en inrichting van het gebouw en de locatie

Om aan te sluiten bij het ruimtelijke beeld van de Jan Somerstraat voor wat betreft de aanwezigheid van voortuinen, wordt het perceel aan de Jan Somerstraat voorzien van een voortuin. Echter de hoogte van het gebouw (2 lagen met een kap) is te vergelijken met de panden gelegen aan het Marktplein. Ten opzichte van de overige woningen in de Jan Somerstraat (1 bouwlaag met kap) en de woningen grenzend aan de achterzijde van het perceel aan de Zegerijstraat, wijkt het bouwplan zowel qua hoogte (woningen Jan Somerstraat) als architectuur (woningen Jan Somerstraat en Zegerijstraat) af en is er te weinig afstemming tussen de omvang en de inrichting van het gebouw en de woonomgeving.

Inbreiding leidt tot verdichting

De commissie bezwaarschriften geeft terecht aan dat het college heeft nagelaten het bouwplan te toetsen aan de Structuurvisie. De bouw van het appartementencomplex leidt ondanks een meer leefbare situatie (qua functie) tot een forse verdichting in een kleinschalige dorpse woonomgeving dat bestaat uit gevarieerde reguliere grondgebonden woningbouw.

Het perceel ligt op de grens met het centrumgebied van de kern Brummen en het overige woongebied van de kern Brummen. De schaal van het gebouw is niet groter dan omliggende appartementengebouwen (bijvoorbeeld het appartementengebouw aan Marktplein 17 en 18) welke gelegen zijn in het centrumgebied van Brummen, echter het perceel Jan Somerstraat 1-3 valt buiten het centrumgebied en de bebouwing valt derhalve niet te vergelijken met de appartementengebouwen aan Marktplein 17 en 18. Gelet op bovenstaande wordt gesteld dat het bouwplan niet passend is binnen de dorpse maat en schaal en dat het bouwplan daardoor in strijd is met de uitgangspunten die zijn opgenomen in de Structuurvisie.

Derhalve wordt voorgesteld de bezwaren op dit punt gegrond te verklaren.

Woningbouw op inbreidingslocaties

Op 1 december 2008 heeft de gemeenteraad een brief gehad van één van de omwonenden. In deze brief wordt verwezen naar de hoorzitting van 5 augustus 2008 en het advies van de commissie bezwaarschriften van 2 september 2008. Omwonende is van mening dat alvorens een nieuw besluit genomen wordt er meer duidelijkheid dient te zijn over de toetsingskaders voor inbreidingslocaties. Op basis van het raadsbesluit van 11 december 2008 (woningbouw op inbreidingslocaties) wordt duidelijk dat voor bestaande woningbouwplannen die vóór 1 juli 2008 zijn ingediend en waarbij een positief principebesluit van het college van B&W vóór 1 juli 2008 is afgegeven, de bevoegdheid voor een artikel 19 lid 2 WRO procedure bij het college ligt.

Van belang is echter dat een groot aantal leden van de gemeenteraad zich tijdens de raadsvergadering van 29 mei 2008 kritisch uitgesproken heeft over het bouwplan. De leden vinden het bouwplan niet in overeenstemming met de uitgangspunten uit de Structuurvisie en beschouwen het bouwplan als een ongewenste ontwikkeling. De bevoegdheid om een besluit te nemen ligt bij het college, echter de raad is van mening dat de uitgangspunten van de Structuurvisie anders geïnterpreteerd moeten worden. De raad is van mening dat het college niet voldoende rekening heeft gehouden met het door de raad vastgestelde beleid en kan zich derhalve niet vinden in het besluit van het college.

3.1 b, c en d Overige bezwaarpunten

Belangen omwonenden

Een deel van de zijgevel grenzend aan het perceel Marktplein 15 heeft vanuit privacy oogpunt geen ramen gekregen. De afstand van het pand varieert tussen de 12 meter en 17 meter ten opzichte van de panden aan Zegerijstraat 2 en Zegerijstraat 4. Ten behoeve van de bouw van het appartementengebouw zal de bedrijfshal/schuur worden afgebroken. Op die plek komt geen bebouwing terug, waardoor dit een positief effect heeft op het leefklimaat van de omgeving en de aangrenzende kavels. Daarmee heeft het college de belangen van de bewoners van de Zegerijstraat 2 voldoende afgewogen en wordt voorgesteld de bezwaren op dit punt ongegrond te verklaren.

Parkeren

Binnen het plan is voldoende parkeercapaciteit aanwezig

In de gemeentelijke parkeernota (vastgesteld op 28 juni 2007) valt het perceel in de 'Rest bebouwde kom'. In de zone 'Rest bebouwde kom' geldt voor appartementen kleiner dan 100m² een gemiddelde norm van 1,55 parkeerplaatsen waarvan 0,3 parkeerplaatsen voor bezoekers. Het bouwplan voorziet in het totaal van 14 parkeerplaatsen en voldoet daarmee aan de gestelde norm.

Welstandsadvies

De Welstandcommissie heeft op 15 augustus en 29 augustus 2008 een nadere schriftelijke onderbouwing gegeven. Daarmee zijn de vragen van bezwaarmakers beantwoord. De Welstandcommissie is van mening dat de vragen die gesteld zijn door bezwaarmaker grotendeels in het advies van 15 augustus 2008 zijn beantwoord. Een aantal vragen zijn echter door de Welstandcommissie verduidelijkt. De Welstandcommissie is van mening dat de bestemming of het gebruik van de panden in de omgeving geen invloed heeft op de beoordeling van de criteria voor 'Situering' en 'Massa en vorm' en dat het bouwplan voldoet aan redelijke eisen van welstand. Bijgaand treft u de adviezen van de Welstandcommissie aan.

Voorgesteld wordt de bezwaren op dit punt (welstand) ongegrond te verklaren.

4.1 Belangenafweging

In haar uitspraak geeft de rechtbank aan dat het college bij het nieuw te nemen besluit op bezwaar allereerst zal moeten bezien of de belangen van Bouwbedrijf Kok op grond van het mogelijk gewekte vertrouwen niet toch moeten prevaleren boven de stedenbouwkundige belangen die gediend worden door de vrijstelling en bouwvergunning te weigeren.

Belangrijk in deze afweging is het onderscheid dat de te dienen stedenbouwkundige belangen, door de gemeenteraad vastgestelde beleidskaders betreffen (Algemeen belang) en dat de belangen van Bouwbedrijf Kok puur financiële belangen zijn (Individueel belang).

De rechtbank geeft in haar uitspraak van 14 september 2011 aan dat de afweging van het college, om na toetsing van het besluit aan de Structuurvisie alsnog de vrijstelling en bouwvergunning te weigeren, toereikend gemotiveerd is.

4.2 Alternatieve bouwplannen

In haar uitspraak wijst de rechtbank er op dat het college moet bezien in hoeverre de belangen van Bouwbedrijf Kok, gegeven het gewekte vertrouwen, aanleiding geven tot het bieden van gelegenheid tot het aanpassen van het bouwplan.

Gezien de gewijzigde inzichten vanwege de strijdigheid met de Structuurvisie, naar aanleiding van de ingediende bezwaren, zijn in 2009 vanuit zorgvuldigheid en evenredigheid diverse gesprekken gevoerd met de initiatiefnemer om alternatieve, meer ruimtelijk aanvaardbare bouwplannen te bespreken. Zo is onder andere gesproken over de eventuele realisering van twee vrijstaande woningen of een twee-onder-een-kap woning. Primair ruimtelijk gezien zijn er meerdere alternatieve bouwplannen denkbaar. Bouwbedrijf Kok is hier toen niet op in gegaan.

Naar aanleiding van de uitspraak van de rechtbank is contact opgenomen met Bouwbedrijf Kok om deze uit te nodigen, om alsnog alternatieve bouwmogelijkheden te bespreken. Bouwbedrijf Kok heeft aangegeven hier niet op in te willen gaan. Daarmee is een mogelijke oplossing voor compensatie komen te vervallen.

4.3 Enige andere compensatie

Tevens draagt de rechtbank in haar uitspraak het college op, zich te beraden over enige andere compensatie.

Bij een zorgvuldige afweging van alle in het geding zijnde belangen en onder verwijzing naar onder andere de uitspraak van de ABRvS met nummer **200803997/1** komen we tot de conclusie dat er geen reden bestaat die noopt tot enige andere compensatie. Naast het bieden van alternatieve bouwmogelijkheden is er slechts één andere vorm van compensatie denkbaar, namelijk een financiële compensatie. Wat betreft compensatie in de vorm van andere bouwmogelijkheden zijn wij van mening dat, onder verwijzing naar paragraaf 5.2, in alle redelijkheid een passende compensatie is aangeboden. Daarnaast is er geen reden om financiële compensatie aan te bieden. Zoals de uitspraak van de ABRvS met nummer **200005005/1** duidelijk maakt heeft Bouwbedrijf Kok op eigen risico gehandeld. Dat is slechts anders wanneer er van de zijde van de gemeente het vertrouwen zou zijn gewekt dat een ingesteld bezwaar niet tot vernietiging zou leiden. Gezien de gesprekken die hebben plaatsgevonden tussen Bouwbedrijf Kok en de gemeente naar aanleiding van het ingediende bezwaar en waarin duidelijk alternatieve bouwmogelijkheden zijn besproken, kan in alle redelijkheid worden gesteld dat er geen sprake kan zijn dat er een dergelijk vertrouwen is gewekt.

4.4 Bouwbedrijf Kok is geen eigenaar van het perceel Jan Somerstraat 1-3

Op 15 maart 2006 is er een koopovereenkomst tot stand gekomen tussen Kok en de familie Hertgers, waarin Kok het perceel Jan Somerstraat 1-3 koopt van de familie Hertgers. Deze koopovereenkomst is, mede op verzoek van Bouwbedrijf Kok, bij vonnis van 1 juni 2011 (**zaaknummer 111329/HA ZA 10-973**), door de rechtbank van Zutphen ontbonden.

Dat betekent dat bouwbedrijf Kok niet langer eigenaar is van het betreffende perceel. De familie Hertgers is wederom eigenaar en heeft duidelijk gemaakt dat zij geenszins voornemens zijn het perceel nogmaals aan Bouwbedrijf Kok te verkopen. Daarmee is het eigen en persoonlijke belang van Bouwbedrijf Kok komen te vervallen, waardoor het zeer aannemelijk is dat Bouwbedrijf Kok niet langer als belanghebbende kan worden aangemerkt en dat het bouwplan nimmer verwezenlijkt kan worden. Dit wordt gedragen door de uitspraak **ABRvS (LJN BK 1349 en LJN BK 1371, JB 2010, 1 en 2)**. En ook onderstreept door de rechtbank in haar uitspraak van 28 september 2012 onder rechtsoverweging 2.3

5.1 Beginnen met werkzaamheden voordat een vergunning onherroepelijk is, is eigen risico

Daar tegenover staat het feit dat Bouwbedrijf Kok willens en wetens een financieel risico heeft genomen door met werkzaamheden aan te vangen nog voordat de vrijstelling en bouwvergunning formele rechtskracht hadden. De Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State maakt in haar uitspraak met zaaknummer: **200005005/1** duidelijk dat de houder van een bouwvergunning die reeds met werkzaamheden begint voordat de vergunning formele rechtskracht heeft, op eigen risico handelt. Het mag daarom duidelijk zijn dat bij een zorgvuldige belangenafweging, het belang van de door de gemeenteraad vastgestelde ruimtelijke beleidskaders in dit geval zwaarder weegt dan de op eigen risico genomen financiële risico's van Bouwbedrijf Kok. Deze belangenafweging wordt door de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State in haar uitspraak met nummer: **200803997/1** expliciet bevestigd.

5.2 Geen gerechtvaardigd vertrouwen gewekt dat vergunning na bezwaar in stand zou blijven

Daarnaast is er geen reden om financiële compensatie aan te bieden. Zoals de uitspraak van de ABRvS met nummer **200005005/1** duidelijk maakt heeft Bouwbedrijf Kok op eigen risico gehandeld. Dat is slechts anders wanneer er van de zijde van de gemeente het vertrouwen zou zijn gewekt dat een ingesteld bezwaar niet tot vernietiging zou leiden. Gezien de gesprekken die hebben plaatsgevonden tussen Bouwbedrijf Kok en de gemeente naar aanleiding van het ingediende bezwaar en waarin duidelijk alternatieve bouwmogelijkheden zijn besproken, kan in alle redelijkheid worden gesteld dat er geen sprake kan zijn dat er een dergelijk vertrouwen is gewekt. Dat wordt ook door de rechtbank in haar uitspraak van 28 september 2012 onderstreept.

6.1 Ingebrekestelling

Bij brief van 22 januari 2013 is het college door advocatenkantoor Nysingh in gebreke gesteld wegens het niet nemen van een beslissing op bezwaar, in het kader van de "Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig

beslissen". Op grond hiervan moet het college alsnog binnen twee weken een beslissing op bezwaar nemen. Dit besluit wordt, indien akkoord, op dinsdag 5 februari 2013 verzonden. Daarmee is het besluit conform artikel 4:17 lid 3 van de Awb binnen de gestelde termijn genomen en bent u geen dwangsom verschuldigd.

Conclusie

Geconcludeerd kan worden dat het bouwplan voldoet aan de gehanteerde parkeernormen en de adviezen van de Welstandscommissie. Tevens zijn de belangen van de omwonenden voldoende afgewogen. Voorgesteld wordt de bezwaren op deze punten ongegrond te verklaren. Het bouwplan is echter ruimtelijk niet aanvaardbaar en er zijn geen zwaarwegende argumenten om af te wijken van de door de raad vastgestelde Structuurvisie. Door in de ruimtelijke onderbouwing behorend bij het vrijstellingsbesluit niet voldoende rekening te houden met de uitgangspunten van de Structuurvisie, wordt voorbijgegaan aan dit beleid. Nu door het niet in stand laten van de vrijstelling ex artikel 19 lid 2 WRO het bouwplan in strijd is met het geldende bestemmingsplan, moet op basis van artikel 44 van de Woningwet de verleende bouwvergunning geweigerd worden.

Voorgesteld wordt de bezwaren, op grond van argument 3.1a (Structuurvisie), gegrond te verklaren en het primaire besluit te herroepen en de vrijstelling ex artikel 19 lid 2 WRO en de daaraan gekoppelde bouwvergunning alsnog te weigeren.

Kanttekening

Indien de termijn van twee weken wordt overschreden bent u per dag een dwangsom verschuldigd. De dwangsom bedraagt de eerste veertien dagen € 20 per dag, de daaropvolgende veertien dagen € 30 per dag en de overige dagen € 40 per dag.

Advies adviesorganen

De commissie voor de bezwaarschriften heeft zich in een advies uitgesproken. Dit advies treft u als bijlage aan.

Communicatie en burgerparticipatie

Na uw besluit worden de bezwaarmakers en de aanvrager hierover geïnformeerd en krijgen zij een kopie van het besluit toegezonden.

Juridische grondslag

Op grond van de bepalingen in de hoofdstukken 6 en 7 van de Awb bent u verplicht om op deze ontvankelijke bezwaren een besluit te nemen. Tegen uw beslissing op de bezwaarschriften kan beroep worden ingesteld door zowel bezwaarmakers als door de aanvrager. Indien wordt besloten zoals is voorgesteld, en wel in die zin dat het primaire besluit wordt herroepen en de vrijstelling en de verleende bouwvergunning worden geweigerd, dan doet zich de mogelijkheid voor om tegen deze beslissing beroep in te stellen.

Bijlage(n) ter vaststelling

n.v.t.

Bijlage(n) ter informatie

1. Advies bezwarencommissie (08.003411)
2. Uitspraak Rechtbank Zutphen (11.006227)
3. Uitspraak rechtbank Zutphen, nevenzittingsplaats Zwolle (12.007198)
4. conceptbrief Bouwbedrijf H.J. Kok Lochem B.V. (U13.00463)