



Franken advocaten

www.frankenadvocaten.eu

• Projectontwikkelingsovereenkomsten • GIW-procedures • Huurrecht bedrijfs- en woonruimte • Erfpacht, erfdienstbaarheden, opstal- en appartementsrechten • PPS • Aanbestedingsrecht • Staatssteun • Grondbeleid • Structuurvisies, bestemmingsplannen en ontheffingen • Bouw-, aanleg-, gebruiks-, en monumentenvergunningen • Milieuvergunningen, meldingen en nadere eisen • Bodemverontreiniging, sanering en kostenverhaal

Bouwrecht

Bouwplan en milieuzonering

Het is niet zo gemakkelijk om als niet-bestuursorgaan je gelijk te halen bij de bestuursrechter, zeker niet in hoger beroep. Toch lukt het wel eens, als de rechtbank bijvoorbeeld voorbij is gegaan aan een onvoldoende motivering. In deze casus heeft een bouwbedrijf vrijstelling en vergunning gekregen voor het bouwen van vier woningen op een locatie in Arnhem. De Dorpsvereniging maakte bezwaar en ging in beroep, maar alles werd ongegrond verklaard. In het hoger beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft ze echter succes.

De Dorpsvereniging heeft drie gronden aangevoerd, waarvan de Afdeling er twee ongegrond heeft verklaard. Zo bleek enige overschrijding van de in de Structuurvisie genoemde bouwhoogte acceptabel te zijn, omdat dat geen

harde norm is en de gemeente voldoende heeft beargumenteerd waarom dat in deze situatie passend kon worden geacht. Ook de verplaatsing van een bushokje bleek juridisch aanvaardbaar te zijn, omdat zij een en

ander voldoende had gemotiveerd.

Tenslotte betoogde de Dorpsvereniging dat het college van burgemeester en wethouders onvoldoende had onderbouwd dat het bouwplan op korte afstand (5 meter) van het

transformatorhuisje kon worden gerealiseerd. Daar ging de Afdeling in mee, omdat in de bij het besluit behorende Milieuaspectenstudie niet gemotiveerd was, waarom een afstand van 5 meter kon worden gehanteerd. In die studie werd verwezen naar de VNG-publicatie 'Bedrijven en milieuzonering', waarin voor deze situatie een afstand van 10 meter is vermeld in verband met geluid en gevaar. Het college bracht ter zitting naar voren dat

de afstand van 5 meter door de netbeheerder zou zijn aangegeven, maar had dit niet onderbouwd. Daarmee is volgens de Afdeling onvoldoende gemotiveerd waarom 5 meter voldoende is. De Afdeling is daarom van mening, dat de rechtbank daar niet aan voorbij had moeten gaan en vernietigt daarom niet alleen de uitspraak van de rechtbank, maar ook het besluit van het college.

Voor het bouwbedrijf en de ge-

meente heeft dit als gevolg, dat het college een nieuwe beslissing op bezwaar zal moeten nemen. Niet uitgesloten is, dat het college vervolgens hetzelfde besluit neemt, maar nu gebaseerd op –bijvoorbeeld– een met redenen omklede brief van de netbeheerder over de in acht te nemen afstand.

Nieuwsflits

... Op 15 april is de Leidraad Legestarieven omgevingsvergunning aan de Tweede Kamer gestuurd. Zo kunnen de decentrale overheden op dezelfde manier tarieven vaststellen.

Omgevingsrecht

Bedrijfswoning en bestemmingsplan: bestaand recht of strijdigheid?

Het college van burgemeester en wethouders van Leerdam heeft geweigerd een revisievergunning ingevolge de Wet milieubeheer te verlenen aan een bedrijf met vleeskuikens en vleeskalveren. Reden: een woning maakt als (tweede) bedrijfswoning onderdeel uit van de inrichting, terwijl op deze woning volgens het vigerende bestemmingsplan een woonbestemming rust. Het bedrijf stelde dat de vergunning ten onrechte was geweigerd nu deze woning als onderdeel van de inrichting reeds was vergund. Op 7 april jl. deed de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State uitspraak. Het bedrijf kreeg gelijk.

Conform vaste jurisprudentie overweegt de Afdeling dat de omvang van de bestaande rechten wordt bepaald door de eerder vergunde situatie en niet door de feitelijk bestaande situatie die niet in overeenstemming is met de vergunning. Nu de betreffende woning destijds is aangevraagd en vergund

als tweede bedrijfswoning zijn er bestaande rechten ten aanzien van deze woning. Bestaande rechten kunnen uitsluitend worden gewijzigd met toepassing van afdeling 8.1.2 van de Wet milieubeheer. Het college had bij de beslissing op de vergunningaanvraag geen inbreuk kunnen maken op deze

bestaande rechten, omdat het artikel over de revisievergunning, namelijk artikel 8.4 van de Wet milieubeheer (Wm), zich daartegen verzet. Artikel 8.10, dat onder meer bepaalt dat de vergunning kan worden geweigerd als verlening daarvan strijdigheid met het bestemmingsplan zou veroorzaken,

Vervolg Omgevingsrecht

geeft niet de mogelijkheid om af te wijken van artikel 8.4 Wm.

Artikel 8.10 Wm is pas ingevoerd met de inwerkingtreding van de nieuwe Wet ruimtelijke ordening (2008). Het artikel legt een koppeling tussen de aangevraagde activiteit en het *ontstaan* van een strijdige plano-

logische situatie. Het is bedoeld om *nieuwe* met het bestemmingsplan strijdige situaties tegen te gaan. Voor bestaande rechten geldt dat dus niet.

Bij inwerkingtreding van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) zal artikel 8.10 Wm overigens vervallen. De wetgever meent namelijk

dat de bevoegdheid van artikel 8.10 lid 3 Wm niet meer nodig is, nu het gebruik van gronden en bouwwerken in strijd met het bestemmingsplan in de Wabo als een vergunningplichtige activiteit wordt aangemerkt en daarmee dus vanzelf getoetst wordt door het bevoegd gezag.

Bestuursrecht

Afdeling bestuursrechtspraak toetst tijdelijke ontheffing (3.22 Wro)

De tijdelijke ontheffing van het bestemmingsplan blijft de gemoederen bezig houden. Op 17 maart jl. oordeelde de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State in hoger beroep voor het eerst over drie kwesties in Helmond, Zeist en Deventer, waarover de rechtbanken eerder geoordeeld hadden.

De zaak in Helmond ging om het verlenen van een tijdelijke ontheffing voor het oprichten van een school(gebouw) waarin een basisschool, een buitenschoolse opvang en een kinderdagverblijf zouden worden gerealiseerd. In deze uitspraak refereerde de Afdeling uitdrukkelijk aan de bedoeling van de wetgever, namelijk dat een voortzetting was beoogd van de jurisprudentie die ontstaan was onder het oude recht (artikel 17 WRO). In dit geval was de ontheffing onjuist gebruikt: de noodzaak vloede namelijk voort uit het feit dat nog een uitwerkingsplan moest worden vastgesteld. Tijdelijk noodzakelijke besluitvorming is echter niet hetzelfde als een voorziening waaraan tijdelijk behoefte bestaat, aldus de Afdeling. Een dergelijke ontheffing is bedoeld voor een gebouw dat naar zijn

aard tijdelijk is en wordt geplaatst in afwachting van huisvesting elders.

De tweede zaak ging om een tijdelijk gebouw, dienend als ontmoetingsplek voor jongeren in Zeist. De gemeente baseerde de verleende tijdelijke ontheffing op de huurovereenkomst met de gebruiker van het pand. Die overeenkomst liet de mogelijkheid open dat het gebouw pas ná een bepaalde datum beschikbaar zou komen. De Afdeling beoordeelde dit als onvoldoende, omdat daarmee onvoldoende zekerheid bestond dat die gebruiker tijdig zou kunnen verhuizen. Het collegebesluit wordt vervolgens wegens een motiveringsgebrek vernietigd.

De laatste zaak speelde zich af in Deventer. Daar ging het (ook) om het tijdelijk oprichten, in stand houden en gebruiken van een tijdelijk schoolgebouw voor basisonderwijs. De Afdeling

benadrukte in deze kwestie dat artikel 3.22 Wro nog steeds bepaalt dat de ontheffing voor niet langer dan vijf jaar kan worden verleend. Een andere opvatting zou volgens de Afdeling leiden tot een ruimer toepassingsbereik dan onder artikel 17 WRO het geval was en dat is niet door de wetgever beoogd. In deze zaak had het college weliswaar aannemelijk gemaakt dat het schoolgebouw tijdelijk zou zijn, maar niet dat de noodschool er niet langer dan vijf jaar zou staan. Dat standpunt was namelijk gebaseerd op intenties en verwachtingen. Zelfs een verplichting om het gebouw na die termijn van vijf jaar te verwijderen was niet voldoende voor de Afdeling.

Het bijzondere aan deze laatste uitspraak was overigens, dat de gemeente inmiddels met een ontwerpbestemmingsplan kon aantonen dat uiter-

lijk binnen vijf jaren het nieuwe schoolgebouw zou worden opgeleverd. Dat

had tot gevolg dat de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit alsnog in

stand werden gelaten.

Omgevingsrecht

Maatwerkvoorschriften Activiteitenbesluit voor een toekomstige situatie

Carwash te Doetinchem krijgt maatwerkvoorschriften voor geluid opgelegd door het college van burgemeester en wethouders. Reden ervan is de voorgenomen bouw van woningen in de directe omgeving van het bedrijf. Carwash protesteert, omdat de realisatie van de woningen nog onzeker is en omdat de voorschriften niet naleefbaar zouden zijn vanwege een nog te bouwen muur op grond die in eigendom zijn van een derde. De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State gaat daar in haar uitspraak van 31 maart jl. niet in mee.

De Afdeling overweegt, dat na realisatie van de voorgenomen bouw van de woningen overschrijding plaatsvindt van de geluidgrenswaarden. Zoals ze al in december 2009 heeft overwogen, moet het vaststellen van maatwerkvoorschriften met het oog op een nog te realiseren situatie mogelijk worden geacht: niet alleen op grond van metingen, maar ook op grond van berekeningen kan dat aangetoond worden.

Over de vastgestelde geluidgrens-

waarden overweegt de Afdeling, dat in het bestemmingsplan reeds is voorzien in een geluidsscherm, en dat via (lopende) onteigeningsprocedures de gemeente binnenkort eigenaar zal zijn van de grond. Daarnaast is de bouw van de woningen mogelijk gemaakt in het bestemmingsplan en op grond van het bouwplan. Het college mocht daarom uitgaan van de woningbouw en de afschermende werking ervan.

De Afdeling stapt hier vrij gemak-

kelijk over het door Carwash gesignaleerde probleem heen, dat in ieder geval een deel van de muur niet valt onder de lopende onteigeningsprocedures en straks niet in eigendom zullen zijn van de gemeente. Blijkbaar acht de Afdeling het doorslaggevend, dat de muur mogelijk is gemaakt in het bestemmingsplan. Dat daarvoor nog actie nodig is in de vorm van onteigeningsprocedures, acht zij geen onoverkomelijk probleem.

Nieuwsflits

... Burgers kunnen straks schadevergoeding vragen als een zaak bij de bestuursrechter te veel tijd in beslag neemt. Die kan oplopen tot enkele honderden euro's voor elk jaar dat de procedure heeft geduurd. Dit blijkt uit een wetsvoorstel van minister Hirsch Ballin dat op 13 april jl. voor advies naar verschillende instanties is gestuurd. De nieuwe regeling is een gevolg van internationale en nationale jurisprudentie over schadevergoeding bij overschrijding van de redelijke termijn. ...