

Aan de raad en het college van burgemeester en wethouders
van de gemeente Haren
Postbus 21
9750 AA Haren

Kenmerk: 12-2010.advies

Groningen, 19 oktober 2010

Geachte raad, geacht college,

Uw raad heeft bij besluit van 29 juni 2009 besloten het verzoek van Parthenon B.V. (hierna: bezwaarde) tot het nemen van een projectbesluit ten behoeve van de realisatie van twee appartementengebouwen met parkeergarage aan de Rijksstraatweg 99-101/Van Veldekelaan, af te wijzen. Dit besluit is bij brief van 10 juli 2009 meegedeeld aan bezwaarde en bij brief van 25 maart 2010 officieel bekendgemaakt aan bezwaarde.

Uw college heeft bij besluit, verzonden op 25 maart 2010, besloten de aanvraag om reguliere bouwvergunning 1^e fase voor het oprichten van twee appartementengebouwen met parkeergarage aan de Rijksstraatweg 99-101/Van Veldekelaan, af te wijzen.

Tegen beide voornoemde besluiten heeft de heer mr. I. van der Meer (hierna: gemachtigde) namens bezwaarde, bij brief van 6 mei 2010, ontvangen 7 mei 2010, bezwaar aangetekend. De gronden van het bezwaar zijn aangevuld bij brief van 21 juni 2010.

Uw college en uw raad hebben de commissie bezwaarschriften van de gemeente Haren (hierna: de commissie) gevraagd om advies over de te nemen beslissingen op het bezwaar.

De commissie heeft over het bezwaar geadviseerd in de volgende samenstelling.

de heer mr. P.G. Wijtsma, voorzitter;

de heer mr. S.H. Spoormans, lid;

mevrouw mr. P. Vos, lid.

Als plaatsvervangend secretaris fungeerde mevrouw mr. F.W. Visser.

De feiten

Bij brief van 25 januari 2006 heeft uw college aan bezwaarde aangegeven dat u bereid bent mee te werken aan een bouwplan op de locatie Rijksstraatweg 99/101 te Haren dat voorziet in twee bouwlagen met een kap. Het pand dat op deze locatie staat, staat bekend als 'Villa Handy'.

Het dossier bevat een stedenbouwkundig kader en een stedenbouwkundig advies die zijn opgesteld door Buro Vijn in respectievelijk maart en mei 2006. Tevens is door het wijkhoofd een advies opgesteld over het te behouden groen.

Bij brief van 11 oktober 2006 heeft uw college aan bezwaarde meegedeeld dat het door hem gepresenteerde plan niet voldoet aan het geldende beleid. U verzocht bezwaarde een plan uit te werken waarbij zo veel mogelijk van het bestaande pand behouden zou blijven, met als absoluut minimum: het behoud van de voorgevel en de aansluitende voorgevels.

Op 13 maart 2007 heeft uw college besloten akkoord te gaan met nieuwbouw op de locatie Rijksstraatweg 99/101 te Haren, op basis van een nader vast te stellen nieuw (stedenbouwkundig) kader, de definitieve kaderstelling af te laten hangen van het onderzoek naar de levensduur van de beeldbepalende boom op het perceel en de definitieve kaderstelling na akkoord van uw college per brief aan de gemeenteraad te melden. Dit besluit is bij brief van 25 april 2007 aan bezwaarde bekendgemaakt.

In haar advies van 16 april 2007 heeft de Welstandscommissie Libau (hierna: welstandscommissie) aangegeven dat zij zich aan de Rijksstraatweg een drielaags plat afgedekt volume kan voorstellen, afhankelijk van de afstand tot de weg die wordt gekozen.

Op 5 juni 2007 heeft uw college het definitieve kader voor het perceel Rijksstraatweg 99/101 vastgesteld en besloten deze kaderstelling ter informatie aan de raad te verzenden. De kaderstelling is bij brief van 12 juni 2007 aan bezwaarde meegedeeld. Bij brief van 17 oktober 2007 is uw raad geïnformeerd over de kaderstelling.

Op 16 oktober 2007 heeft uw college een besluit genomen over het communicatieplan voor de locatie Rijksstraatweg 99 en 101/Van Veldekelaan te Haren.

De welstandscommissie heeft bij brief van 25 oktober 2007 aangegeven dat de voorlopige adviesaanvraag naar haar oordeel in hoofdopzet niet strijdig is met redelijke eisen van welstand. Ten aanzien van de uitwerking zijn echter bezwaren gerezen.

Buro Vijn heeft in een stedenbouwkundig advies van 21 november 2007 gesteld dat het plan op een aantal punten afwijkt van de in het stedenbouwkundig kader gestelde randvoorwaarden. Bij e-mail van 6 december 2007 heeft bezwaarde aangegeven dat zij in dit advies niet het gesprek herkent dat met een medewerker van Buro Vijn is gevoerd op 5 juli 2007.

Bij brief van 21 januari 2008 hebben H.G.P. van Eek, wonende aan de Van Veldekelaan 29, en M.R. Blankevoort, wonende aan de Van Veldekelaan 35, mede namens een 17-tal tegenstanders van de bebouwing aan de Van Veldekelaan 31 en 33, een zienswijze ingediend.

In aansluiting op het advies van 25 oktober 2007 heeft de welstandscommissie in haar advies van 26 februari 2008 aangegeven dat zij tot een herbeoordeling is gekomen omdat bij de eerdere behandeling niet de juiste kaders voor de beoordeling zijn aangeleverd. Na de bestudering van de juiste kaders adviseert de welstandscommissie het bouwplan te heroverwegen.

In haar advies van 27 maart 2008 heeft de welstandscommissie geconcludeerd dat een verruiming van het stedenbouwkundig kader aan de Rijksstraatweg geen bezwaar zal opleveren. Aan de Van Veldekelaan geven de voorwaarden voor wat de welstandscommissie betreft duidelijk het maximaal haalbare op deze locatie aan.

Het dossier bevat een nader advies van de welstandscommissie van 2 juni 2008.

Bij e-mail van 20 juni 2008 heeft de bouwplancoördinator/projectleider van de gemeente Haren aan bezwaarde meegedeeld dat er een meningsverschil blijft bestaan tussen de welstandscommissie en het stedenbouwkundig bureau Buro Vijn over de beoordeling van de bebouwing aan de zijde van de Rijksstraatweg. De welstandscommissie is akkoord met het ontwerp, maar Buro Vijn niet.

Bij e-mail van 12 augustus 2008 heeft de bouwplancoördinator/projectleider van de gemeente Haren aan bezwaarde meegedeeld dat de stedenbouwkundige heeft aangegeven akkoord te zijn met het gewijzigde ontwerp.

In haar advies van 22 augustus 2008 heeft de welstandscommissie aangegeven dat de voorlopige adviesaanvraag niet in strijd is met redelijke eisen van welstand.

Bij brief van 25 augustus 2008 heeft bezwaarde omwonenden uitgenodigd voor een informele beeldpresentatie van het appartementencomplex op 11 september 2008.

Op 11 september 2008 heeft een informatieavond plaatsgevonden over de bouwplannen van bezwaarde.

Via het daartoe bestemde formulier, gedagtekend 26 september 2008, ingekomen 3 oktober 2008, heeft bezwaarde een reguliere bouwvergunning 1^e fase aangevraagd voor het bouwplan.

De CDA en VVD fracties in uw raad hebben bij brief van 28 september 2008 aan uw college aangegeven dat de onlangs vastgestelde welstandsnota er toe heeft geleid dat de fracties zich met hernieuwde belangstelling hebben gebogen over de locatie aan de Rijksstraatweg/Van Veldekelaan. De fracties constateren een discrepantie tussen de kaderstelling door de raad en de plannen van bezwaarde.

Bezwaarde heeft via het daartoe bestemde formulier, gedagtekend 30 september 2008, ingekomen 3 oktober 2008, een sloopvergunning aangevraagd voor het slopen van het bestaande bouwwerk.

Bij e-mail van 13 oktober 2008 heeft de architect van bezwaarde namens bezwaarde verzocht de aanvraag voor een reguliere bouwvergunning 1^e fase om te zetten in een aanvraag voor een reguliere bouwvergunning.

De aanvragen om bouwvergunning en sloopvergunning zijn in het Harener Weekblad gepubliceerd op respectievelijk 16 oktober 2008 en 23 oktober 2008. Naar aanleiding van deze publicaties hebben diverse omwonenden hun zienswijze ingediend met betrekking tot de voorgenomen bouw en sloop.

Bij brief van 1 december 2008 heeft uw college bezwaarde verzocht ontbrekende gegevens ten behoeve van de aanvraag om bouwvergunning in te dienen.

Uw college heeft op 3 februari 2009 een voorlopig standpunt ingenomen met betrekking tot de voorliggende bouwaanvraag, inhoudende dat het voorliggende plan zal worden geweigerd.

Op 23 februari 2009 heeft op grond van artikel 4:7 Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) een hoorzitting plaatsgevonden waarbij een vertegenwoordiger van bezwaarde, de verantwoordelijke wethouders en twee medewerkers van de gemeente Haren aanwezig waren. Onderwerp van deze hoorzitting was het voorlopige standpunt dat uw college op 3 februari 2009 heeft ingenomen.

Bij brief van 23 maart 2009, verzonden 24 maart 2009, heeft uw college aan bezwaarde meegedeeld dat u het voorlopige standpunt hebt ingenomen geen medewerking te willen verlenen aan het voorliggende bouwplan en de kaders ten aanzien van de bouwlocatie aan te willen passen. Tevens werd meegedeeld dat de door bezwaarde op 23 februari 2009 naar

voren gebrachte belangen zouden worden meegewogen in de definitieve afweging. Bezwaarde is in de gelegenheid gesteld om binnen twee weken na dagtekening van deze brief haar reactie schriftelijk aan te vullen.

Bij brief van 22 april 2009, ingekomen 23 april 2009, heeft bezwaarde haar zienswijze op voornoemd voornemen aangevuld.

Uw college heeft op 26 mei 2009 besloten aan uw raad voor te stellen het verzoek tot het nemen van een projectbesluit ten behoeve van de realisatie van de twee appartementengebouwen met parkeergarage te weigeren.

Gemachtigde heeft uw college bij brief van 11 juni 2009, namens bezwaarde, verzocht het voorstel aan de raad tot afwijzing van het verzoek tot het nemen van een projectbesluit in te trekken en met bezwaarde in gesprek te gaan. Tevens stelde bezwaarde de gemeente Haren aansprakelijk voor de schade die zij heeft geleden door de handelswijze van uw college.

Bij e-mail van 25 juni 2009 is aan bezwaarde een brief toegestuurd waarin door uw college wordt toegelicht dat de besluitvorming van de raad op 29 juni 2009 beperkt kon blijven tot een negatieve beslissing op het door bezwaarde ingediende bouwplan. De invulling van de kaderstelling voor nieuwbouw wilde uw college betrekken bij de opstelling van het bestemmingsplan Haren-dorp West. Deze brief is per reguliere post op 29 juni 2009 aan bezwaarde toegezonden.

Vervolgens hebben uw raad en uw college de bestreden besluiten genomen. Deze zijn beide op 25 maart 2010 aan bezwaarde bekendgemaakt.

Gemachtigde geeft namens bezwaarde (kort samengevat) de volgende bezwaren aangevoerd:

- De aanvraag om bouwvergunning is in nauw overleg met de gemeente en omwonenden tot stand gekomen. De plannen pasten geheel binnen de door de gemeente aan bezwaarde voorgehouden kaders en waren aanvaardbaar voor de welstandscommissie. Het is in strijd met de rechtszekerheid en het vertrouwensbeginsel dat hierop terug wordt gekomen nadat bezwaarde de aanvraag heeft ingediend;
- Op 21 januari 2008 hebben enkele omwonenden kritiek geuit op de plannen maar dat was voor uw college geen reden geweest om een andere houding aan te nemen ten aanzien van de plannen. Pas eind 2008 wijzigde uw college zijn koers naar aanleiding van een informatieavond. Het standpunt dat daar naar voren werd gebracht door omwonenden week niet af van hun eerder naar voren gebrachte standpunt;
- Bezwaarde heeft aanzienlijke kosten gemaakt om tot een bouwplan te komen en mocht er op rekenen dat het bouwplan zou worden vergund. De weigering van het projectbesluit door uw raad kwam als een donderslag bij heldere hemel;
- Uw raad en college hebben in de besluitvorming onvoldoende meegewogen dat bezwaarde heeft gewaarschuwd voor het feit dat bij weigering van de bouwvergunning een schadeclaim zou volgen.

Ten slotte verzoekt bezwaarde om vergoeding van de proceskosten.

Bij brief van 1 september 2010 heeft gemachtigde namens bezwaarde aangegeven dat bezwaarde met de onderhavige bezwaarprocedure niet wil bereiken dat de gevraagde vergunning alsnog wordt verleend. Zij beoogt middels deze procedure vast te laten stellen

dat de vergunning ten onrechte is geweigerd en dat uw college en raad dermate onzorgvuldig hebben gehandeld dat sprake is van een grond voor schadevergoeding.

Op 7 september 2010 heeft gemachtigde namens bezwaarde per e-mail een aanvullend stuk toegezonden aan de commissie.

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

Uit de brief van 7 september 2010 van gemachtigde volgt dat bezwaarde als belanghebbende bij de bestreden besluiten moet worden aangemerkt. Omdat het bezwaar bovendien is ingediend binnen de wettelijke bezwaartermijn en het bezwaarschrift ook overigens voldoet aan de op grond van de Awb te stellen eisen, adviseert de commissie het bezwaar ontvankelijk te verklaren.

Inhoudelijke beoordeling

Voorafgaand aan de inhoudelijke beoordeling van de bezwaren gaat de commissie in op de stelling die namens uw college ter zitting is opgeworpen, namelijk dat niet uw raad maar uw college dient te beslissen op het bezwaarschrift voor zover dat is gericht tegen de weigering een projectbesluit te nemen. De commissie kan uw college daarin niet volgen. In navolging van de uitspraak van 6 april 2005 (nr. 200407236/1) van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State overweegt de commissie dat uit artikel 46, lid 6, Woningwet (hierna: Ww) niet volgt dat het college bevoegd is te beslissen op het gemaakte bezwaar tegen het besluit van de raad tot weigering van het projectbesluit. Die uitleg verdraagt zich niet met artikel 7:1, lid 1, Awb, gelezen in samenhang met artikel 1:5, lid 1, Awb. Uw college dient de beslissing van uw raad op het bezwaar tegen de afwijzing van het nemen van een projectbesluit af te wachten, alvorens te beslissen op het bezwaar tegen de afwijzing van de aanvraag om bouwvergunning door uw college. Het kan immers niet worden uitgesloten dat uw raad naar aanleiding van het gemaakte bezwaar terugkomt op uw besluit van 29 juni 2009 en alsnog besluit een projectbesluit neemt ten behoeve van het bouwplan. Om die reden is dit advies zowel aan uw raad als aan uw college gericht.

De commissie staat voor de vraag of uw raad terecht en op juiste gronden heeft besloten het verzoek om een projectbesluit te weigeren en of uw college vervolgens terecht en op juiste gronden heeft besloten de aanvraag om bouwvergunning te weigeren. De bestreden besluiten worden door de commissie beoordeeld aan de hand van de toepasselijke regelgeving. Dit betreft in ieder geval de Ww, de Wet ruimtelijke ordening (hierna: Wro) - zoals die beide op 1 juli 2008 in werking zijn getreden - en de Awb.

Op grond van artikel 40 Ww is het verboden te bouwen zonder of in afwijking van een vergunning van het college (bouwvergunning). Onbestreden staat vast dat in dit geval één reguliere bouwvergunning vereist is. Bezwaarde heeft een bouwvergunning 1^e fase aangevraagd.

In artikel 44 Ww zijn de weigeringsgronden voor een reguliere bouwvergunning gegeven. Ingevolge lid 1 van dit artikel jo. artikel 56a Ww geldt bij beslissingen over reguliere bouwvergunningen 1^e fase het zogenaamde limitatief-imperatieve stelsel. Dit houdt samengevat in dat een reguliere bouwvergunning 1^e fase alleen mag en moet worden geweigerd, indien:

- c. het bouwen in strijd is met het ter plaatse geldende bestemmingsplan,
- d. het uiterlijk of de plaatsing van het bouwwerk, waarop de aanvraag betrekking heeft, met uitzondering van een tijdelijk bouwwerk als bedoeld in artikel 45, eerste lid, in strijd is met redelijke eisen van welstand, of
- e. indien er voor het bouwen (nog) geen monumentenvergunning is verleend;
- f. het bouwen in strijd is met algemene regels van de provincie of het rijk;

g. het bouwen in strijd is met een exploitatieplan.

Gezien de bewoordingen van artikel 44, lid 1, Ww moet bij aanwezigheid van een weigeringsgrond de bouwvergunning 1^e fase worden geweigerd (behoudens verlening van ontheffing of het nemen van een projectbesluit). Andersom is uw college gehouden om de gevraagde vergunning te verlenen, indien geen van de weigeringsgronden aan de orde is. De beslissing op een verzoek om bouwvergunning heeft derhalve in beginsel een zogenaamd gebonden karakter. Ruimte voor belangenafweging is in beginsel niet aanwezig.

Onbestreden staat vast dat het door bezwaarde ingediende bouwplan in strijd is met het bestemmingsplan en de weigeringsgrond uit artikel 44, lid 1, sub c, Ww derhalve van toepassing is. De aanvraag komt om die reden in beginsel voor weigering in aanmerking. Aan een dergelijke weigering kan slechts ontkomen worden, indien deze strijdigheid kan worden weggenomen door het nemen van een projectbesluit als bedoeld in artikel 3.10 Wro. In artikel 46, lid 3, Ww is bepaald dat in een dergelijke situatie de aanvraag om bouwvergunning tevens wordt aangemerkt als een aanvraag om het nemen van een projectbesluit. De commissie merkt daarbij op dat vast staat dat de strijdigheid met het bestemmingsplan in dit geval niet kan worden weggenomen met het verlenen van een (binnenplanse) ontheffing van het bestemmingsplan.

Het besluit op een verzoek tot het nemen van een projectbesluit is – anders dan het besluit op een bouwaanvraag – een zogenaamde vrije beschikking. Dit houdt in dat uw raad in principe beleidsvrijheid heeft. Toetsing van het besluit tot weigering van een projectbesluit in het kader van de heroverweging naar aanleiding van het ingediende bezwaarschrift geschiedt wat betreft de rechtmatigheid verder op basis van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De commissie overweegt dat uw raad het verzoek om het nemen van een projectbesluit, ondanks de totstandkomingsgeschiedenis van het plan, terecht heeft afgewezen. Het beroep dat namens bezwaarde is gedaan op het vertrouwensbeginsel slaagt niet. Daarvoor is vereist dat uw raad of het college schriftelijk en ongeclausuleerd aan bezwaarde heeft meegedeeld dat een projectbesluit zou worden genomen en dat is de commissie niet gebleken uit de gedingstukken. Uitsluitend de bouwplancoördinator heeft via de e-mail aan bezwaarde meegedeeld dat de stedenbouwkundige akkoord is met het plan. Op basis hiervan mocht bezwaarde er niet op vertrouwen dat een projectbesluit zou worden genomen en vervolgens een bouwvergunning zou worden verleend.

De commissie komt daarmee tot de conclusie dat uw raad na afweging van de betrokken belangen terecht heeft geweigerd een projectbesluit te nemen. Daartoe overweegt de commissie dat zij uw raad kan volgen in de overweging dat het privacybelang van de omwonenden aan de Van Veldekelaan zwaarder weegt dan het belang van bezwaarde om ter plaatse het beoogde bouwwerk te realiseren. Daarbij acht de commissie van doorslaggevende betekenis dat de percelen aan de zijde van de Van Veldekelaan ondieper zijn dan de percelen aan de Rijksstraatweg, terwijl het bouwplan voorziet in gelijke bouwblokken aan beide zijden.

De commissie komt tot de conclusie dat uw raad terecht het verzoek tot het nemen van een projectbesluit heeft afgewezen. Het bezwaar is ongegrond. Nu uw raad terecht heeft besloten geen projectbesluit te nemen, kon uw college niet anders dan de aanvraag om bouwvergunning weigeren, aangezien de strijd met het bestemmingsplan niet is weggenomen. Het bezwaar voor zover dat is gericht tegen het besluit van uw college, tot weigering van de aanvraag om bouwvergunning, is daarom tevens ongegrond.

Rest nog het verzoek om proceskostenvergoeding. Op grond van artikel 7:15, lid 2, Awb worden de kosten die bezwaarde in verband met de behandeling van het bezwaar redelijkerwijs heeft moeten maken, uitsluitend vergoed voorzover het bestreden besluit wordt herroepen wegens aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid. Gezien het voorgaande is in dit geval geen sprake van herroeping van de bestreden besluiten en de commissie adviseert om die reden het verzoek om proceskostenvergoeding af te wijzen.

Advies

De commissie adviseert uw raad:

1. het bezwaar van de heer mr. I. van der Meer namens Parthenon B.V., voorzover dat is gericht tegen de weigering een projectbesluit te nemen, ongegrond te verklaren;
2. het bestreden besluit in stand te laten en
3. het verzoek om proceskostenvergoeding af te wijzen.

De commissie adviseert uw college:

1. het bezwaar van de heer mr. I. van der Meer namens Parthenon B.V., voorzover dat is gericht tegen de weigering bouwvergunning te verlenen, ongegrond te verklaren;
2. het bestreden besluit in stand te laten en
3. het verzoek om proceskostenvergoeding af te wijzen.

Hoogachtend,

de commissie bezwaarschriften,


mr. P.G. Wilsma, voorzitter


mr. F.W. Visser, plv-secretaris