

Beslissing op bezwaarschrift van 3 juni 2022, nader aangevuld per brief van 3 augustus 2022 gericht tegen het besluit van het college van burgemeester en wethouders van 26 april 2022 waarbij aan [REDACTED] en [REDACTED] planschade is toegekend ten gevolge van de omgevingsvergunning Julianastraat 26 t/m 26K te Stramproy.

Burgemeester en wethouders overwegen het volgende;

Onderwerp

Bij besluit van 26 april 2022 heeft het college het verzoek van [REDACTED] en [REDACTED] om planschadevergoeding toegewezen. Het verzoek was ingediend in verband met de op 8 mei 2019 verleende omgevingsvergunning voor het bouwen van 10 appartementen aan de Julianastraat 26 t/m 26K te Stramproy.

Tegen dit besluit is op 3 juni 2022 door Aben & Slag advocaten namens VIMO Projectdevelopment B.V., gevestigd aan de Amentstraat 17 te Stramproy, een pro forma bezwaarschrift ingediend, hierna te noemen: 'reclamante'. Dit bezwaarschrift is bij brief van 3 augustus 2022 voorzien van de gronden van bezwaar.

Beslissing op bezwaar

1. Wij verklaren het bezwaarschrift ongegrond en handhaven het bestreden besluit van 26 april 2022, zoals verzonden op 26 april 2022. Voor de motivering van dit besluit verwijzen wij naar het kopje "Beoordeling van de gronden van bezwaar".
2. Het verzoek om vergoeding van proceskosten vanwege beroepsmatig verleende rechtsbijstand wordt afgewezen. Voor de motivering wordt verwezen naar het onderdeel *Verzoek vergoeding van proceskosten* onder het kopje "Beoordeling van de gronden van bezwaar".

Inhoud en argumentering bezwaarschrift

Het bezwaarschrift en het verslag van de hoorzitting maken integraal onderdeel uit van dit besluit.

Samengevat brengt reclamante drie gronden van bezwaar naar voren:

1. Gemeente volgt ten onrechte het advies 'Gloudemans' over de omvang van het normale maatschappelijke risico (hierna: NMR). De motivering van dit standpunt wijkt af van een eerdere zienswijze van de gemeente op een conceptrapport van een andere adviseur met betrekking tot dezelfde planologische maatregel in een ander planschadeverzoek.
2. De schade is door deskundige 'Gloudemans' vastgesteld op 'blote stellingen'; bovendien is de afstand tussen de woning van verzoekers en de gerealiseerde appartementen zodanig dat er geen sprake kan zijn van inkijk vanaf de bovenverdieping en is de verkeersaantrekkende werking van het appartementengebouw aanzienlijk minder dan van een winkel, die eerder planologisch was toegestaan.
3. Het aspect 'voorzienbaarheid' is in de rapportage van Gloudemans onderbelicht. Reclamante meent dat er reden is voor het aannemen van actieve risico-aanvaarding door verzoekers. Zij wijst daarbij ook op de zienswijzereactie van de gemeente op het conceptrapport van een andere adviseur met betrekking tot dezelfde planologische maatregel in een ander planschadeverzoek, waarin gewezen werd op de leegstand van het pand Julianstraat 26 dat vele jaren te koop stond. Verzoekers hadden daarom nader onderzoek moeten doen naar toekomstige bebouwingmogelijkheden.

Op grond hiervan is reclamante van mening dat het besluit genomen is in strijd met de artikelen 3:2 Algemene wet bestuursrecht (Awb), 3:9 Awb alsmede 3:46 Awb. Dit omdat het besluit volgens haar onzorgvuldig en onvoldoende gemotiveerd tot stand is gekomen

en gebaseerd is op een rapportage van deskundige 'Gloudemans' die (volstrekt) niet aan de wettelijke eisen voldoet. Zij verzoekt daarom om gegroundverklaring van het bezwaar en alsnog te besluiten om geen planschade toe te kennen of deze zeer aanzienlijk te matigen.

Verzocht wordt om vergoeding van de proceskosten in verband met dit bezwaarschrift.

Ontvankelijkheid

Het bezwaarschrift is gericht tegen een besluit als bedoeld in artikel 1:3 Awb. Het bezwaarschrift is tijdig (binnen zes weken, artikel 6:7 Awb) ingediend. Omdat het in eerste instantie nog niet was voorzien van bezwaargronden is een hersteltermijn geboden. Binnen de geboden termijn zijn er tijdig gronden naar voren gebracht waardoor het bezwaarschrift voldoet aan alle vereisten (artikel 6:5 Awb). Het bezwaarschrift is daarom ontvankelijk.

Ingevolge artikel 8:1 Awb kan een belanghebbende tegen een besluit beroep instellen bij de rechtbank. Op grond van artikel 7:1 Awb dient degene aan wie dit recht is toegekend alvorens beroep in te stellen tegen dit besluit bezwaar te maken. Van die mogelijkheid heeft reclamante gebruik gemaakt.

Onder een belanghebbende wordt ingevolge artikel 1:2 Awb verstaan: degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit betrokken is. Het gaat daarbij om een persoonlijk belang wat zich onderscheidt van het belang dat een ieder heeft bij het bestreden besluit. Vaste jurisprudentie gaat uit van het feit dat een persoon belanghebbende kan zijn indien de werking van het desbetreffende besluit diegene rechtstreeks in zijn belangen treft. Met reclamante is op 28 februari 2019 in verband met deze vergunningverlening een planschadeovereenkomst gesloten. Op grond hiervan dient reclamante als belanghebbende te worden aangemerkt.

Heroverweging

Op grond van artikel 7:11 Awb vindt op grondslag van het bezwaar een heroverweging van het bestreden besluit plaats.

Hoorzitting

Naar aanleiding van het bezwaar zijn reclamante en [REDACTED] en [REDACTED], aan wie de planschade is toegekend, uitgenodigd voor een hoorzitting die op 15 september 2022 heeft plaatsgevonden. Reclamante heeft laten weten ervan af te zien te worden gehoord.

Beoordeling van de gronden van bezwaar

Algemeen en relevantie van opmerkingen van gemeente op een conceptadvies

Door de gemeenteraad van Weert is in het kader van de afhandeling van verzoeken om een tegemoetkoming in planschade de Procedureverordening voor advisering tegemoetkoming in planschade nieuwe Wro (hierna: de Verordening) vastgesteld. Op grond van deze Verordening wordt door ons college een adviseur aangewezen die belast is met het adviseren inzake de door ons college te nemen beschikking op een aanvraag om een tegemoetkoming in planschade en die niet werkzaam is onder de verantwoordelijkheid van dat bestuursorgaan. In onderhavige kwestie is adviesbureau Gloudemans BV (hierna: 'Gloudemans') door ons college als adviseur aangewezen. Een bestuursorgaan kan een besluit op een aanvraag om een tegemoetkoming in planschade baseren op een advies van een door dat bestuursorgaan benoemde deskundige, indien uit dat advies blijkt welke feiten en omstandigheden aan de conclusies van dat advies ten grondslag zijn gelegd en deze conclusies niet onbegrijpelijk zijn. Dit lijdt alleen tot uitzondering indien concrete aanknopingspunten voor twijfel aan de juistheid of volledigheid ervan naar voren zijn gebracht; zie hiervoor o.a. de uitspraak van de Afdeling van 3 maart 2010, 200905785/1/H2 en de uitspraak van 7 september 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2398. Naar de mening van ons college is 'Gloudemans' te beschouwen als een onafhankelijke deskundige op het gebied van planschade, zodat ons college in beginsel op een door haar uitgebracht advies mag afgaan. Daarbij gaat het om het *definitieve* advies waarop het besluit is gebaseerd. De gemeentelijke reactie op een concept van een advies kan niet

worden gezien als een standpunt van het college, maar zijn opmerkingen die ertoe dienen te komen tot een zo goed mogelijk advies. Het is aan de onafhankelijke deskundige om daarop te reageren en te komen tot een definitief advies. De gemeente kan daarom niet worden tegengeworpen dat er in een zienswijzereactie op een conceptadvies, in dit geval bovendien op een rapport van een andere adviseur met betrekking tot dezelfde planschadelocatie, iets anders naar voren wordt gebracht dan wat de onafhankelijke deskundige 'Gloudemans' in deze zaak daar zelfstandig van vindt. Dat geldt ook voor opmerkingen van de gemeente op het conceptrapport van 'Gloudemans'.

Bij de inhoudelijke beoordeling van het verzoek wordt beoordeeld of de aanvrager in een planologisch nadeliger positie is komen te verkeren, waardoor er schade is of wordt geleden. Daarbij is niet de feitelijke situatie van belang, doch hetgeen op grond van de opeenvolgende planologische regimes maximaal kon en kan worden gerealiseerd, ongeacht de vraag of verwezenlijking daadwerkelijk heeft plaatsgevonden of nog zal plaatsvinden. Slechts wanneer realisering van de maximale mogelijkheden van het planologische regime met een zekerheid grenzende waarschijnlijkheid kan worden uitgesloten, kan daarin aanleiding worden gevonden om te oordelen dat van vorenstaande afgeweken moet worden.

Peildatum

De datum waarop het gestelde schadeveroorzakende besluit in werking is getreden, heeft te gelden als peildatum voor het antwoord op de vraag of ten gevolge van een onherroepelijk geworden besluit als bedoeld in artikel 6.1, tweede lid van de Wro, schade is geleden. Zie hiervoor de uitspraak van de Afdeling van 1 februari 2012, ECLI:RVS:2012:BV2434. De op 8 mei 2019 verleende omgevingsvergunning voor de bouw van 10 appartementen is op 28 juni 2019 in werking getreden. Daarmee geldt 28 juni 2019 in dit geval als peildatum. Bij de beoordeling van planschade wordt derhalve een vergelijking getrokken tussen het planologische regime van vóór en ná de peildatum.

Bezwaargrond 1: er dient rekening te worden gehouden met een normaal maatschappelijk risico van 5% in plaats van de in het rapport gehanteerde 3%.

Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer in de uitspraak van 2 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:530) is de vaststelling van de omvang van het normaal maatschappelijk risico in de eerste plaats aan het bestuursorgaan, dat daarbij beoordelingsruimte toekomt. Het bestuursorgaan dient deze vaststelling naar behoren te motiveren. Het college heeft zich daarbij gebaseerd op het planschadeadviesrapport van 'Gloudemans'. In dit rapport is in paragraaf 7.2 uitvoerig ingegaan op het normaal maatschappelijk risico, waarbij aan de hand van de daarvoor geldende jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak getoetst is aan de voorwaarden om te komen tot een hoger vast te stellen normaal maatschappelijk risico in plaats van het normale forfait van 2%. Die motivering maakt deel uit van het bestreden besluit. Op blad 18 van het advies staat nog dat een appartementencomplex voor 10 appartementen, gezien de ruimtelijke omgeving die zich kenmerkt door vooral eengezinswoningen, niet past in de structuur van de omgeving. Als reactie op een opmerking van de gemeente op het conceptadvies, dat er ook andere type woningen liggen in de omgeving van Julianastraat 26 geeft 'Gloudemans' op blad 19 een reactie over de ruimtelijke structuur die leidt tot het oordeel 'gedeeltelijk'. Die motivering luidt als volgt:

Ruimtelijke structuur

De toenemende intensiteit op de verdiepingen veroorzaakt met name het planologische nadeel. Gloudemans overweegt dat de ontwikkeling gedeeltelijk past in de ruimtelijke structuur. De directe omgeving kenmerkt zich overwegend door grondgebonden woningen waarbij de intensiteit zich met name op de begane grond manifesteert. Dat in de buurt een appartementencomplex is opgericht, wordt onderkend. Het voorgaande laat Gloudemans overwegen dat de ontwikkeling gedeeltelijk past in de ruimtelijke structuur.

Ook heeft de gemeente in de reactie op het conceptadvies van 'Gloudemans' gevraagd nader te motiveren waarom het project gedeeltelijk past in het gemeentelijk gevoerde beleid.

Daarop heeft 'Gloudemans' als volgt gereageerd:

Planologisch beleid

In het verlengde van het bovenstaande kan worden bevestigd dat de ontwikkeling past binnen het door de gemeente gevoerde planologische beleid. De ruimtelijke onderbouwing en de structuurvisie geven naar overweging van Gloudemans geen althans beperkt uitdrukking aan een jarenlang gevoerd ruimtelijke beleid. Om die reden mede gezien het feit dat de formulering in de opdracht in de structuurvisie vrij abstract en algemeen van aard is 'hoe het college woningbouw op de kerkdorpen gaat stimuleren' laat Gloudemans overwegen de ontwikkeling gedeeltelijk passend te achten in het planologisch beleid.

Op basis van de constatering 'deels (passend in ruimtelijke structuur)-deels (passend in planologisch beleid)' adviseert 'Gloudemans' op basis van de handvatten die de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State geeft in overweging 7.15 en 7.16 in een uitspraak van 3 november 2021, ECLI:NL:RVS:2402 tot het hanteren van een NMR van 3% (zie blad 17, en tabel op blad 19 van het advies van Gloudemans).

Het college heeft op basis van het advies van 'Gloudemans' het planschadebesluit van 26 april 2022 genomen. Op basis daarvan is daarbij rekening gehouden met een NMR van 3%.

Hierbij wordt opgemerkt dat in het genomen besluit van 26 april 2022 onder het kopje 'maatschappelijk risico' per abuis wordt overwogen dat het project *niet* zou passen binnen de ruimtelijke structuur. Dit moet, gelet op motivering onder bovengenoemd kopje '**Ruimtelijke structuur**' zijn: 'gedeeltelijk'. Die motivering komt dan ook daarvoor in de plaats.

Het bezwaar wordt gezien het vorenstaande ongegrond geacht.

Bezwaargrond 2: betwisting motivering schade als gevolg van inkijk en toename verkeer in vergelijking met voorheen detailhandel.

Zoals ook hierboven onder het kopje *algemeen en relevantie van opmerkingen van gemeente op een conceptadvies* reeds is aangegeven wordt bij de inhoudelijke beoordeling van het verzoek beoordeeld of de aanvrager in een planologisch nadeliger positie is komen te verkeren, waardoor er schade is of wordt geleden. Daarbij is niet de feitelijke situatie van belang, doch hetgeen op grond van de opeenvolgende planologische regimes maximaal kon en kan worden gerealiseerd ongeacht de vraag of verwezenlijking daadwerkelijk heeft plaatsgevonden of nog zal plaatsvinden. In paragraaf 6. van het adviesrapport wordt ingegaan op de effecten van de gewijzigde planologische situatie zoals omschreven in paragraaf 5.

In dit geval was op grond van het vigerende bestemmingsplan binnen het bouwvlak één woning toegestaan en zijn daar nu op grond van de verleende omgevingsvergunning 10 appartementen toegestaan. Bovendien zijn volgens deze omgevingsvergunning aan de achterzijde van het bouwvlak 13 parkeerplaatsen toegestaan. Deskundige 'Gloudemans' constateert in paragraaf 6.2. dat de verleende omgevingsvergunning voor de bouw van 10 appartementen in vergelijking met de situatie dat op grond van het bestemmingsplan één woning was toegestaan, leidt tot een intensivering van het gebruik. Het woongebruik zal met name op de verdiepingen intensiever van aard zijn. Hierdoor ontstaat een toename van inkijk/privacy aantasting en verkeer en geluid.

In het kader van deze heroverweging merkt het college het volgende op. De functieaanduiding detailhandel komt niet voor op de locatie Julianastraat 26 t/m 26K in het nu vigerende bestemmingsplan 'Altweeterheide, Laar, Stramproy, Swartbroek en Tungelroy' dat is vastgesteld en onherroepelijk geworden in 2018. Dat betekent dat voor de planologische vergelijking met de functieaanduiding 'detailhandel' geen rekening is gehouden.

In verband met de gebruiksintensiteit als gevolg van parkeren merkt het college op dat volgens artikel 17.5.2. van het vigerende bestemmingsplan 'Altweeterheide, Laar, Stramproy, Swartbroek en Tungalroy' onder 'gebruiken of laten gebruiken in strijd met het bestemmingsplan' in ieder geval wordt verstaan het parkeren van motorvoertuigen op de gronden gelegen buiten het bouwvlak en niet ter plaatse van de aanduiding 'bijgebouwen', uitgezonderd ter plaatse van de gronden gelegen voor de garage, berging of een daarmee vergelijkbaar (bij)gebouw, of gelegen op 2,00 m aansluitend aan deze gronden voor de voorgevel van het hoofdgebouw. Dit is niet van toepassing op appartementencomplexen. Op grond van dit bestemmingsplan waren daardoor op eigen terrein maximaal twee parkeerplaatsen mogelijk direct grenzend aan de Julianastraat.

De verleende omgevingsvergunning voor de 10 appartementen voorziet in 13 parkeerplaatsen op eigen terrein. Deze bevinden zich aan de achterzijde van het complex en zijn bereikbaar via een inrit aan de zijde van de Julianastraat. Dit leidt tot een toename van verkeer en geluid op het achterterrein van dit appartementencomplex, dat grenst aan het woonperceel [REDACTED]. Dit is op grond van het vigerende bestemmingsplan niet toegestaan.

Wat betreft de toename van inblik/privacy aantasting merkt het college nog op dat volgens het vigerende bestemmingsplan één woning is toegelaten, waarbij het gebruikelijk is dat de bovenverdieping minder intensief wordt gebruikt dan wanneer sprake is van een appartement op de verdieping. In dit geval gaat het om twee appartementen op de eerste verdieping en één appartement op de tweede verdieping. Deze bieden uitzicht op de tuin en in de woning van de bewoners van [REDACTED].

Naar de mening van het college is er daarom sprake van een planologisch nadeligere positie voor verzoekers om planschade.

Het bezwaar wordt gezien het vorenstaande ongegrond geacht.

Bezwaargrond 3: Met voorzienbaarheid is bij de beoordeling onvoldoende rekening gehouden.

In paragraaf 7.1 van het adviesrapport wordt door 'Gloude-mans' ingegaan op het aspect voorzienbaarheid. Bij planschade dient rekening te worden gehouden met concrete beleidsvoornemens die openbaar zijn gemaakt. Voor voorzienbaarheid is niet vereist dat een dergelijk beleidsvoornemen een formele status heeft (uitspraak van 23 maart 2016, ECLI:RVS: 2016:757). Zie ook blad 9, 1^e alinea adviesrapport. 'Gloude-mans' is niet gebleken dat deze ontwikkeling bij aankoop in 2013 te voorzien was. Actieve risicoaanvaarding van de zijde van aanvragers om planschade kan daarom niet worden aangenomen. Deze opvatting ligt in lijn met de jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak inzake actieve risicoaanvaarding. In zijn overzichtspraak van 28 september 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2582 staat onder rechtsoverweging 5.23: 'De voorzienbaarheid van een planologische wijziging dient beoordeeld te worden aan de hand van het antwoord op de vraag of ten tijde van de investeringsbeslissing, bijvoorbeeld ten tijde van de aankoop van de onroerende zaak, voor een redelijk denkend en handelend koper, aanleiding bestond om rekening te houden met de kans dat de planologische situatie ter plaatse in ongunstige zin zou veranderen. Daarbij dient rekening te worden gehouden met concrete beleidsvoornemens die openbaar zijn gemaakt.' En onder 5.26 van die uitspraak staat: 'Om op grond van een concreet beleidsvoornemen voorzienbaarheid te kunnen aannemen, moet een redelijk denkend en handelend koper uit de openbaarmaking daarvan kunnen begrijpen op welk gebied dat beleidsvoornemen betrekking heeft, wat de zakelijke inhoud ervan is en dat hij van de inhoud ervan kan kennisnemen (uitspraak van 15 oktober 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3715). En onder 5.29 van die uitspraak staat: Voor het antwoord op de vraag of een planologische verandering buiten het eigen perceel voor de aanvrager voorzienbaar was, is alleen de planologische situatie ten tijde van de aankoop van het eigen perceel van belang (uitspraak van 21

december 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BU8882). Daarbij wordt onder 5.30 verder opgemerkt: 'Voor het aannemen van voorzienbaarheid is niet vereist dat verwezenlijking van de schadeveroorzakende overheidsmaatregel volledig en onherroepelijk vaststaat, of dat deze maatregel in detail is uitgewerkt of dat de omvang van de nadelige gevolgen met nauwkeurigheid kan worden bepaald. Beslissend is of op het moment van investering de mogelijkheid van de schadeveroorzakende overheidsmaatregel zodanig kenbaar was, dat hiermee bij de beslissing tot investering rekening kon worden gehouden (uitspraak van 11 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:763).

Het college overweegt dat de omgevingsvergunning om af te wijken van het bestemmingsplan pas op 6 maart 2019 als ontwerp bekend is gemaakt. Aangezien verzoekers om planschade blijkens het adviesrapport (paragraaf 3.1, blad 5) de woning al in eigendom hebben verkregen op 29 maart 2013 staat vast dat verzoekers op de aankoopdatum hiermee geen rekening hoefden te houden. Zij dienden alleen rekening te houden met het destijds geldende bestemmingsplan 'Altweeterheide, Stramproy, Swartbroek en Tungelroy' dat op 13 maart 2013 als ontwerp ter inzage is gelegd en op 26 juni 2013 door de raad is vastgesteld. Dit bestemmingsplan liet ter plaatse één woning met de mogelijkheid van de uitoefening van detailhandel toe. Op dat moment had de gemeente geen concrete beleidsvoornemens bekend gemaakt op grond waarvan zij konden verwachten dat met onderhavige omgevingsvergunning in afwijking van het bestemmingsplan 10 appartementen zouden worden toegelaten. Ook uit de Structuurvisie Weert 2025 blijkt geen concreet beleidsvoornemen voor deze ontwikkeling op deze locatie. Daarom kan aan verzoekers om planschade geen voorzienbaarheid of slecht onderzoek worden tegengeworpen. De feitelijke situatie die zij bij de aankoop aantroffen ter plaatse van de locatie Julianastraat 26 speelt in dit kader geen rol voor het aannemen van voorzienbaarheid of actieve risicoaanvaarding.

Dat er volgens reclamante ter plaatse sprake zou zijn van een verbetering van de planologische situatie kan het college niet onderschrijven. Bij bezwaargrond 1 is al gemotiveerd waarom verzoekers in een planologisch nadeligere positie zijn komen te verkeren.

Het bezwaar wordt gezien het vorenstaande ongegrond geacht.

Gelet op het vorenstaande heeft een heroverweging plaats gevonden van het bestreden besluit zoals bepaald in artikel 7:11 Awb. Het college komt daarbij tot de conclusie dat het ingediende bezwaarschrift ongegrond is en dat de bezwaren geen aanleiding vormen om het bestreden besluit te herroepen. Wel wordt de motivering van het NMR verbeterd, zoals aangegeven bij de reactie op bezwaargrond 1.


Verzoek om vergoeding van proceskosten

Gelet op het bepaalde in artikel 7:15 lid 2 Awb bestaat er alleen reden voor een proceskostenvergoeding voor zover het bestreden besluit wordt herroepen wegens aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid. Aangezien het besluit niet wordt herroepen bestaat er geen grondslag voor het toekennen van een proceskostenvergoeding en wordt het verzoek om proceskostenvergoeding wegens beroepsmatig verleende rechtsbijstand afgewezen.

Weert, 11 oktober 2022

Burgemeester en wethouders van Weert,


A.M.A. Vrijenhoek
gemeentesecretaris,


mr. R.J.H. Vlecken,
burgemeester,