

Aan het college van b en w van Elburg
Postbus 70
8080 AB ELBURG

Uw brief van:		Uw kenmerk:	
Inlichtingen:	A. Post	Ons kenmerk:	19.35 (78969)
Doorkiesnr:	0525-688688		
Bijlagen:	1	Datum:	28 juli 2020
Onderwerp:	advies inzake het bezwaarschrift van de Nunspeetse Onroerend Goed Maatschappij B.V.		

Geacht college,

Inleiding en aanduiding van het bestreden besluit

Aan de commissie is ter advisering voorgelegd een bezwaarschrift dat de heer mr.drs. H. Doornhof, advocaat bij AKD Advocaten, heeft ingediend namens de Nunspeetse Onroerend Goed Maatschappij B.V..

Het bezwaarschrift is gedateerd op 13 december 2019 en door u ontvangen per e-mail op dezelfde dag en per post op 16 december 2019. Het bezwaarschrift richt zich tegen uw besluit van 5 november 2019 tot weigering van een omgevingsvergunning aan de Nunspeetse Onroerend Goed Maatschappij B.V. voor een functieverandering van een pand op het perceel, kadastraal bekend gemeente Doornspijk, sectie F, nummer 0970, plaatselijk bekend Graaf Reinoldweg 39 D 1 in 't Harde, naar 24 onzelfstandige wooneenheden.

Bevoegdheid voor het uitbrengen van advies

Volgens artikel 2 van de Verordening Commissie Bezwaarschriften Elburg en Nunspeet is de commissie voor de bezwaarschriften belast met het uitbrengen van een advies aan u over de te nemen beslissing op een bezwaarschrift, gericht tegen een door u genomen besluit.

Procesverloop

De Nunspeetse Onroerend Goed Maatschappij B.V. is het niet eens met uw besluit van 5 november 2019. Op 13 december 2019 heeft zij tegen dit besluit – bij monde van haar advocaat, de heer mr.drs. H. Doornhof – een uitvoerig gemotiveerd bezwaarschrift ingediend. Het voert te ver om al die gronden van bezwaar hier woordelijk te herhalen. De commissie volstaat ermee te verwijzen naar het bezwaarschrift van 13 december 2019. Bij brief van 19 februari 2020 heeft de heer mr.drs. H. Doornhof een aanvullend stuk ingediend (een brief van het Rijksvastgoedbedrijf, gedateerd 17 februari 2020).

U hebt een verweerschrift opgesteld, waarin u een inhoudelijke reactie hebt gegeven op de ingediende gronden van bezwaar. Het voert te ver om uw verweer hier woordelijk te herhalen. De commissie volstaat ermee te verwijzen naar uw verweerschrift. Een afschrift van het verweerschrift is bij brief van 20 februari 2020 toegezonden aan de heer mr.drs. H. Doornhof. Bij brief van 25 februari 2020 is een afschrift van een door u ingebrachte rapportage van Econsultancy, getiteld: 'Beoordeling berekening stikstofdepositie Graaf Reinoldweg 36 te 't Harde', toegezonden aan de heer mr.drs. H. Doornhof.

Op 3 maart 2020 heeft een hoorzitting plaatsgevonden. De heer H. Frens, directeur en eigenaar van de Nunspeetse Onroerend Goed Maatschappij B.V., de heer mr.drs. H. Doornhof, advocaat en gemachtigde van de Nunspeetse Onroerend Goed Maatschappij B.V., en mevrouw G. Jansen-van Middendorp Msc, adviseur ruimtelijke ordening bij Kubiek Ruimtelijke Plannen, hebben gebruik gemaakt van de mogelijkheid om de bezwaren mondeling toe te lichten c.q. aan te vullen. Namens uw college hebben de heer H. Deenen (juridisch medewerker handhaving) en mevrouw mr. A. Haja (adviseur publiekszaken) gesproken. Van het horen is een audioverslag beschikbaar. Ook is een zakelijke weergave van hetgeen ter zitting naar voren is gebracht, vervaardigd. Deze zakelijke weergave is als bijlage bij dit advies gevoegd.

Na afloop van de hoorzitting hebben bezwaarmaker en uw college onderzocht of het mogelijk was om te komen tot een minnelijke oplossing van het geschil. Daarbij zou onderzocht worden of het mogelijk was om te komen tot een voor zowel bezwaarmaker als het college van b en w aanvaardbaar voorstel voor het doen van extra geluidhinderbeperkende maatregelen. Daarbij zou ook de Omgevingsdienst Noord-Veluwe worden betrokken. Op verzoek van zowel bezwaarmaker als het college van b en w heeft de commissie voor de bezwaarschriften het uitbrengen van een advies over de te nemen beslissing op bezwaar opgeschort.

Bij brieven van 4 mei 2020 en 2 juni 2020 heeft de heer mr.drs. H. Doornhof aangegeven dat zijn cliënte heeft besloten om geheel tegemoet te komen aan hetgeen volgens uw college en de Omgevingsdienst Noord-Veluwe aan akoestische maatregelen nodig is om over te kunnen gaan tot vergunningverlening. De Nunspeetse Onroerend Goed Maatschappij B.V. heeft daartoe voorstellen gedaan voor extra te treffen maatregelen ten aanzien van de geluidwering van de gevels en maatregelen ter verbetering van de interne akoestiek (interne geluidsisolatie). De heer mr.drs. H. Doornhof heeft uw college verzocht om de aangevraagde omgevingsvergunning alsnog te verlenen.

Bij brief van 11 juni 2020 heeft de heer mr.drs. H. Doornhof vastgesteld dat uw college de omgevingsvergunning nog niet heeft verleend aan zijn cliënte. Om die reden heeft hij onze commissie verzocht om advies uit te brengen over de te nemen beslissing op bezwaar en uw college verzocht om aansluitend een beslissing te nemen op het bezwaarschrift.

Ontvankelijkheid van het bezwaarschrift

Het bezwaarschrift is gericht tegen een besluit in de zin van artikel 1:3, lid 1 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna te noemen; 'de Awb'). De Nunspeetse Onroerend Goed Maatschappij B.V. kan worden aangemerkt als belanghebbende bij het bestreden besluit, zoals bedoeld in artikel 1:2, lid 1 van de Awb. De Nunspeetse Onroerend Goed Maatschappij B.V. is aanvrager van de omgevingsvergunning en geadresseerde van het bestreden besluit. De Nunspeetse Onroerend Goed Maatschappij B.V. is ook eigenaar van het perceel waarop de aanvraag om omgevingsvergunning betrekking heeft. Het bezwaarschrift is tijdig ingediend. Het bezwaarschrift voldoet ook aan de eisen die de Awb in artikel 6:5 stelt aan het indienen van een bezwaarschrift. Het bezwaarschrift is dan ook – naar oordeel van de commissie – ontvankelijk. Dat betekent dat het bezwaarschrift en het bestreden besluit inhoudelijk behandeld en beoordeeld kunnen worden.

Artikel 7:11, lid 1 van de Awb bepaalt dat, indien het bezwaar ontvankelijk is, op grondslag daarvan een heroverweging van het bestreden besluit plaats vindt.

Zoals de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State eerder heeft overwogen in onder meer de uitspraken van 22 augustus 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2776, en van 12 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1894, is de bezwaarprocedure bedoeld voor een volledige heroverweging die niet gebonden is aan argumenten of omstandigheden die in het bezwaarschrift aan de orde zijn gesteld.

Overwegingen van de commissie

1. De Nunspeetse Onroerend Goed Maatschappij B.V. is eigenaar van het perceel Graaf Reinoldweg 39 D 1 in 't Harde. Op dit perceel staat het Brigadegebouw van de Koninklijke Marechaussee. Het pand is thans niet meer in gebruik bij de Koninklijke Marechaussee. De Nunspeetse Onroerend Goed Maatschappij B.V. heeft het voornemen om dit pand te

transformeren naar 24 onzelfstandige wooneenheden voor arbeidsmigranten met gemeenschappelijke voorzieningen. Door één en tweepersoonskamers te realiseren is het pand volgens de Nunspeetse Onroerend Goed Maatschappij B.V. geschikt voor in totaal 44 arbeidsmigranten. De doelgroep is 'shortstay' (bewoning tot drie maanden) en 'midstay' (bewoning tot een half jaar) arbeidsmigranten. Om dit plan te kunnen realiseren heeft de Nunspeetse Onroerend Goed Maatschappij B.V. bij uw college een omgevingsvergunning aangevraagd voor de activiteiten 'het bouwen van een bouwwerk' en 'het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met het bestemmingsplan'.

2. Voor het perceel Graaf Reinoldsweg 39 D 1 in 't Harde geldt het bestemmingsplan "Buitengebied Elburg 2012 – actualisatie 2018". In dit plan is aan het perceel de enkelbestemming "Maatschappelijk – militair terrein 1" en de dubbelbestemming "Waarde – Archeologie lage verwachtingswaarde" toegekend. Op grond van het bepaalde in artikel 13.1.1 van de planregels van dit bestemmingsplan zijn de gronden met deze bestemmingen bestemd voor onder andere defensiedoeleinden. De commissie stelt vast en tussen partijen is niet in geschil dat het huisvesten van arbeidsmigranten op het perceel Graaf Reinoldsweg 39 D 1 in 't Harde in strijd is met het bestemmingsplan (met de aan de grond gegeven enkelbestemming "Maatschappelijk – militair terrein 1").
3. Ingevolge artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder c, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna te noemen: 'de Wabo') is het verboden zonder omgevingsvergunning een project uit te voeren, voor zover dat geheel of gedeeltelijk bestaat uit het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met een bestemmingsplan. Dit is alleen anders indien de wetgever heeft bepaald dat een project als het onderhavige zonder omgevingsvergunning als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder c, van de Wabo mag worden uitgevoerd (artikel 2.1, derde lid, van de Wabo). De commissie stelt vast en tussen partijen is niet in geschil dat een project als het onderhavige niet omgevingsvergunningvrij mag worden uitgevoerd. Dat betekent dat de Nunspeetse Onroerend Goed Maatschappij B.V. terecht voor het uitvoeren van het project een omgevingsvergunning voor de activiteit 'het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met een bestemmingsplan' heeft aangevraagd.
4. Artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wabo bepaalt dat, voor zover de aanvraag betrekking heeft op een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder c, van de Wabo, de omgevingsvergunning slechts kan worden verleend indien de activiteit niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening en, indien de activiteit in strijd is met het bestemmingsplan of de beheersverordening:
 1. met toepassing van de in het bestemmingsplan of de beheersverordening opgenomen regels inzake afwijking;
 2. in de bij algemene maatregel van bestuur aangegeven gevallen, of
 3. in overige gevallen, indien de motivering van het besluit een goede ruimtelijke onderbouwing bevat.
5. De in artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wabo bedoelde algemene maatregel van bestuur is het Besluit omgevingsrecht (hierna te noemen: 'het Bor'), meer specifiek artikel 4 van bijlage II bij het Bor. Ingevolge artikel 4, aanhef en onder 9, van bijlage II bij het Bor komt voor verlening van een omgevingsvergunning voor een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder c, van de Wabo, waarbij met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 2°, van de Wabo van het bestemmingsplan of de beheersverordening wordt afgeweken, in aanmerking: *het gebruiken van bouwwerken, eventueel in samenhang met bouwactiviteiten die de bebouwde oppervlakte of het bouwvolume niet vergroten, en van bij die bouwwerken aansluitend terrein, mits, voor zover gelegen buiten de bebouwde kom, het uitsluitend betreft een logiesfunctie voor werknemers of de opvang van asielzoekers of andere categorieën vreemdelingen.*
6. De commissie stelt vast en tussen partijen is niet in geschil dat uw college bevoegd is om met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onderdeel a, onder 2°, van de Wabo, gelezen in samenhang met artikel 4, aanhef en onder 9, van bijlage II bij het Bor, omgevingsvergunning te verlenen voor het afwijken van het bestemmingsplan ten behoeve van het realiseren van het project.
7. De beslissing om al dan niet met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onderdeel a, onder 2°, van de Wabo een omgevingsvergunning te verlenen voor een project dat in strijd is met een bestemmingsplan, is een bevoegdheid van het college van b en w. Het

college van b en w heeft beleidsruimte bij de beslissing of het gebruik maakt van zijn bevoegdheid om af te wijken van het bestemmingsplan (zie in dit verband r.o. 6.1 van de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 31 oktober 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3673, en r.o. 2 van de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 3 april 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1057). Uw college is dus niet verplicht om vergunning te verlenen voor het afwijken van het bestemmingsplan, ook niet indien het project valt onder de omschrijving van de afwijkingsbevoegdheid. Indien uw college wel besluit om mee te werken aan de totstandkoming van een vergunning voor het afwijken van het bestemmingsplan dan betekent deze beleidsruimte dat u belangen moet afwegen (het belang van de aanvrager, het algemeen belang van een goede ruimtelijke ordening en het belang van derden).

8. Daarnaast volgt uit de aanhef van artikel 2.12, eerste lid, van de Wabo dat de omgevingsvergunning bij toepassing van de onder overweging 6 genoemde afwijkingsregeling slechts kan worden verleend, indien de activiteit niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening (zie in dit verband ook r.o. 4 van de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 3 april 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1049, en r.o. 6.1 van de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 31 oktober 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3673).
9. Ter invulling van de onder overweging 7 bedoelde beleidsruimte heeft u beleidsregels opgesteld. In deze beleidsregels heeft u aangegeven onder welke omstandigheden/in welke situatie u bereid bent om met toepassing van artikel 4 van bijlage II bij het Bor voor een bepaald project (bouwen, gebruik, aanleggen) af te wijken van het bestemmingsplan (en omgevingsvergunning te verlenen). U heeft deze beleidsregels neergelegd in het document 'Beleidsregels Planologische Afwijkingsmogelijkheden Afwijken van het bestemmingsplan met toepassing van artikel 2.12 lid 1 sub a onder 2 Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) – Gemeente Elburg'. Deze beleidsregels heeft u vastgesteld op 6 februari 2018, bekendgemaakt op 20 februari 2018 en ze zijn in werking getreden op 21 februari 2018.
10. De commissie stelt vast dat in de in overweging 9 genoemde beleidsregels in artikel 4.9.3 is bepaald dat, wanneer het verzoek betrekking heeft op het huisvesten van buitenlandse werknemers op vakantieparken, er wordt gehandeld in lijn met het daarvoor vastgestelde beleid Vitale Vakantieparken. In andere situaties wordt per geval een afweging gemaakt. In de toelichting op deze beleidsregel is nog het volgende aangegeven: *"Expliciet is bepaald dat met toepassing van deze afwijkingsbevoegdheid voor panden in het buitengebied (uitsluitend) medewerking kan worden verleend aan logiesverblijf voor buitenlandse werknemers, de opvang van asielzoekers of andere categorieën vreemdelingen. In het beleid Vitale Vakantieparken is beleid geformuleerd ten aanzien van het huisvesten van buitenlandse werknemers [op vakantieparken; toevoeging commissie]. Verzoeken worden hieraan getoetst. In andere gevallen is de aanvaardbaarheid te zeer afhankelijk van de specifieke vraag en locatie om een algemeen afwegingskader te formuleren. Daarbij wordt opgemerkt dat er in beginsel positief tegen een dergelijk verzoek wordt aangekeken."* Omdat het bij het onderhavige project niet gaat om het huisvesten van arbeidsmigranten op een vakantiepark, heeft u – en naar oordeel van de commissie terecht – het project individueel op zijn merites beoordeeld, waarbij u naar de specifieke vraag en de locatie heeft gekeken. In zoverre heeft u in overeenstemming met het in overweging 9 bedoelde beleid voor de toepassing van artikel 4 van bijlage II bij het Bor gehandeld.
11. Bij het besluit van 5 november 2019 heeft uw college de door de Nunspeetse Onroerend Goed Maatschappij B.V. gevraagde omgevingsvergunning op de eerste plaats geweigerd wegens strijd met een goede ruimtelijke ordening, omdat volgens u in het pand geen goed woon- en leefklimaat gegarandeerd kan worden. In het collegebesluit van 5 november 2019 en het daaruitvoervloeiende weigeringsbesluit heeft u aangegeven dat u van mening bent dat het project voorziet in onvoldoende geluidwerende maatregelen (zowel ten aanzien van de geluidwering van de gevels als ten aanzien van de interne akoestiek/interne geluidsisolatie/interne geluidswering, en waarbij u uitgaat van een binnenniveau van ten hoogste 33 dB in de slaapkamers). Dit zal volgens u resulteren in een pand waar sprake zal zijn van veel geluidhinder, zowel vanwege het geluid van buiten (wegen, spoor), als inpandig vanwege de burens en installaties, zeker in een situatie waarin de arbeidsmigranten wellicht niet allemaal exact dezelfde werktijden en slaapritmen hebben.

Uit het bestreden besluit blijkt verder dat u de omgevingsvergunning ook hebt geweigerd vanwege het ontbreken van een zogeheten AERIUS-berekening of voortoets in het kader van de stikstof. Op basis van de beschikbare gegevens kunt u niet beoordelen of er sprake is van een vergunningplicht in het kader van de Wet natuurbescherming en/of u Gedeputeerde Staten van Gelderland om een verklaring van geen bedenkingen moet verzoeken.

12. Bezwaarmaker is het hier niet mee eens. Bezwaarmaker is op de eerste plaats van oordeel dat de Wet geluidhinder niet van toepassing is op het voorgenomen gebruik van het Brigadegebouw. In het Brigadegebouw zal niet worden gewoond. Het betreft een logiesfunctie, die niet als geluidsgevoelig object in de Wet geluidhinder is aangemerkt. Ook in het kader van de toets van het project aan de eis dat er sprake moet zijn van een goede ruimtelijke ordening, is van belang dat in het Brigadegebouw niet zal worden gewoond. Het betreft een logiesfunctie, waaraan in redelijkheid minder strenge eisen hoeven te worden gesteld. Bezwaarmaker verwijst hiervoor op de eerste plaats naar de omstandigheid dat een object met een logiesfunctie niet als geluidsgevoelig object is aangemerkt in de Wet geluidhinder. Ook wordt in het Bouwbesluit geregeld dat bij gebouwen met een woonfunctie bescherming moet worden geboden tegen geluid van buiten, terwijl dit ten aanzien van gebouwen met een logiesfunctie niet geldt. Dat betekent dat het college van b en w naar de mening van bezwaarmaker in het kader van een goede ruimtelijke ordening niet zomaar aan het Brigadegebouw dezelfde eisen mag opleggen als die zij oplegt aan gebouwen met een woonfunctie. Bezwaarmaker is verder van oordeel dat uit de overgelegde rapporten en het ingediende bezwaarschrift blijkt dat toch wordt voorzien in een goed woon- en leefklimaat, nu de maximale hogere grenswaarden niet worden overschreden. Omdat de Wet geluidhinder volgens bezwaarmaker niet van toepassing is, hoeven geen hogere grenswaarden te worden vastgesteld. Volgens bezwaarmaker is het realiseren van een binnenniveau van 33 dB niet haalbaar, vanwege de hoge kosten die hiermee gemoeid zijn (€ 132.000). Volgens bezwaarmaker sluit een binnenniveau van 38 dB aan bij het gemeentelijke geluidbeleid en is dit ook het saneringscriterium uit de Wet geluidhinder. Bezwaarmaker ziet niet in waarom het hanteren van een binnenniveau van 38 dB niet zou leiden tot een goed woon- en leefklimaat. Bezwaarmaker geeft op de tweede plaats aan dat uit artikel 2.2aa van het Bor volgt dat een project waarvoor een vergunning als bedoeld in artikel 2.7, tweede lid, van de Wet natuurbescherming is aangevraagd, geen aangewezen activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder i, van de Wabo is. Als voor een project een Wnb-vergunning is aangevraagd, maakt de beoordeling van de invloed op de fysieke leefomgeving volgens bezwaarmaker geen onderdeel meer uit van de door uw college te verlenen omgevingsvergunning. Bezwaarmaker geeft in zijn bezwaarschrift aan dat hij 'spoedig' voor het Brigadegebouw een Wnb-vergunning zal aanvragen bij Gedeputeerde Staten van Gelderland, voorzien van een geactualiseerde berekening op basis van de AERIUS Calculator 2019A en peiljaar 2020. De provincie zal dan de stikstofdepositieberekening beoordelen. Bij de beslissing op bezwaar kan de mogelijke invloed op de fysieke leefomgeving daardoor geen grond meer zijn om de gevraagde omgevingsvergunning te weigeren. De commissie begrijpt verder dat bezwaarmaker van oordeel is dat de door het college van b en w aangedragen redenen voor weigering van de omgevingsvergunning niet de echte redenen zijn om de omgevingsvergunning te weigeren. Volgens bezwaarmaker vormt de echte reden voor weigering van de omgevingsvergunning de commotie die hierover in de buurt en in de gemeenteraad is ontstaan. Bezwaarmaker is tot slot van oordeel dat uw college bij haar het vertrouwen heeft opgewekt dat aan de functiewijziging van het Brigadegebouw planologische medewerking zou worden verleend. Bezwaarmaker wijst daarbij met name op de inhoud van uw collegebesluit van 10 april 2018 en latere overleggen met vertegenwoordigers van het college (en bevoegde ambtenaren).
13. De commissie is van oordeel dat, ongeacht het antwoord op de vraag of de Wet geluidhinder nu wel of niet rechtstreeks van toepassing is op het Brigadegebouw, gelet op het voorgenomen gebruik ervan, het aspect 'geluid' in casu wel relevant is voor het beantwoorden van de vraag of het project al dan niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening en zeker voor het beantwoorden van de in casu relevante vraag of een goed woon- en leefklimaat ter plaatse kan worden gerealiseerd. Dat daarbij aansluiting wordt gezocht

bij de Wet geluidhinder en de daarop gebaseerde regelgeving en bij het gemeentelijke geluidbeleid acht de commissie alleszins begrijpelijk en voor de hand liggend. De door bezwaarmaker genoemde jurisprudentie heeft de commissie niet van het tegendeel kunnen overtuigen. De commissie neemt in dit verband ook in aanmerking dat het project in de door bezwaarmaker zelf overgelegde ruimtelijke onderbouwing, opgesteld door Kubiek Ruimtelijke Plannen uit Veenendaal, ook wordt getoetst aan de regels op basis van de Wet geluidhinder en het gemeentelijk geluidbeleid. Voor het overige is de commissie van oordeel dat de inhoud van de bezwaargrond met betrekking tot het aspect 'geluid' door het verdere procesverloop 'achterhaald' is. Immers, bij brieven van 4 mei 2020 en 2 juni 2020 heeft de heer mr.drs. H. Doornhof namens zijn cliënte aangegeven dat zijn cliënte heeft besloten om geheel tegemoet te komen aan hetgeen volgens uw college en de Omgevingsdienst Noord-Veluwe aan akoestische maatregelen nodig is om over te kunnen gaan tot vergunningverlening. De Nunspeetse Onroerend Goed Maatschappij B.V. heeft daartoe voorstellen gedaan voor extra te treffen maatregelen ten aanzien van de geluidwering van de gevels en ter verbetering van de interne akoestiek. Volgens bezwaarmaker wordt hiermee voldaan aan de eis van een binnenniveau van maximaal 33 dB, het Bouwbesluit en de (eerder) met de Omgevingsdienst Noord-Veluwe afgestemde eisen. Het is de commissie *niet bekend of met deze voorgestelde extra maatregelen inderdaad de belemmeringen om te komen tot een goed woon- en leefklimaat zijn weggenomen*. De commissie **adviseert** u dan ook om samen met de Omgevingsdienst Noord-Veluwe de door bezwaarmaker voorgestelde extra maatregelen te beoordelen en de uitkomsten hiervan te betrekken bij het nemen van een beslissing op bezwaar.

14. De commissie is verder van oordeel dat u bij de weigering van de omgevingsvergunning voor de activiteiten 'het bouwen van een bouwwerk' en 'het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met het bestemmingsplan' terecht hebt betrokken de omstandigheid dat bezwaarmaker (tot dat moment) bij uw college geen stikstofdepositie-berekening (AERIUS-berekening) had aangeleverd, ondanks dat dit wel was geadviseerd aan bezwaarmaker door de opstellers van het rapport Inventarium -QuickScan flora en fauna. Door het ontbreken van een stikstofdepositie-berekening (AERIUS-berekening) kon uw college niet vaststellen of er voor het project (ook) een vergunning op basis van de Wet natuurbescherming nodig is. Dat is niet alleen van belang om vast te kunnen stellen of het project op dat punt niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening (de aangeleverde ruimtelijke onderbouwing zelf is op dit onderdeel onvoldoende onderbouwd), maar ook voor het beantwoorden van de vraag, in het geval wel een vergunning nodig is, of uw college hiervoor vergunning moet verlenen (een omgevingsvergunning voor de activiteit 'activiteiten die van invloed zijn op de fysieke leefomgeving', waarbij vooraf aan Gedeputeerde Staten een verklaring van geen bedenkingen moet worden gevraagd (artikel 2.1, lid 1, onder i, van de Wabo juncto artikel 2.2aa, onder a, van het Bor juncto artikel 6.10a van het Bor) of dat Gedeputeerde Staten het bevoegde orgaan zijn (een vergunning op grond van de Wet natuurbescherming, in het geval bij GS een aanvraag om een Wnb-vergunning is ingediend, hetgeen bezwaarmaker – naar de commissie vaststelt – niet had gedaan ten tijde van het nemen van het bestreden besluit).
15. De commissie constateert dat bezwaarmaker bij zijn bezwaarschrift alsnog een stikstofdepositie-berekening heeft aangeleverd. In het kader van het opstellen van een verweerschrift heeft u deze berekening laten beoordelen door Econsultancy. Econsultancy heeft kritische kanttekeningen geplaatst bij de in bezwaar overgeleverde stikstofdepositie-berekening. Tijdens de hoorzitting heeft de gemachtigde van bezwaarmaker aangegeven dat zijn cliënte 'spoedig' een Wnb-vergunning zal aanvragen bij Gedeputeerde Staten, voorzien van een geactualiseerde berekening. De consequentie hiervan zou dan volgens bezwaarmaker zijn dat uw college de omgevingsvergunning niet meer op deze grond zou kunnen weigeren. Het is de commissie niet bekend of bezwaarmaker inmiddels een aanvraag om een Wnb-vergunning, voorzien van een geactualiseerde berekening, heeft ingediend bij Gedeputeerde Staten. De commissie **adviseert** u om dit na te vragen bij bezwaarmaker en bij het provinciebestuur en de uitkomsten hiervan mee te nemen bij de beslissing op bezwaar.
16. De commissie is van oordeel dat de bezwaargrond dat de echte reden voor de weigering van de omgevingsvergunning wordt gevormd door de commotie in de buurt en de door de gemeenteraad aangenomen motie (het 'on hold'-zetten van dit project en gelijksoortige

projecten) geen doel treft. Noch het collegeadvies noch het bestreden besluit geeft daartoe enige aanwijzing.

17. De commissie is verder van oordeel dat ook bij de toepassing van het vertrouwensbeginsel volgens de overwegingen van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State in haar uitspraak van 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1694, er geen sprake kan zijn van de opwekking van gerechtvaardigd vertrouwen bij bezwaarmaker dat de omgevingsvergunning voor de activiteit 'het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met het bestemmingsplan' zou worden verleend. Uw collegebesluit van 10 april 2018 kan daarvoor – naar oordeel van de commissie – niet als basis dienen. In dit collegebesluit staat weliswaar dat, wat de gemeente betreft, de meest wenselijke bestemming het realiseren van een opvang voor spoedzoekers is, uw college heeft daarbij tegelijkertijd een – naar oordeel van de commissie – kritische kanttekening bijgeplaatst: *"Als Flexwonen tot de conclusie komt dat het brigadegebouw geschikt is voor tijdelijke huisvesting, is de volgende uitdaging om te onderzoeken of het mogelijk is om een goed woon- en leefklimaat te realiseren. Net als de locatie Graaf Reinoldweg 4, waar u in 2016 over bent geadviseerd, is met name de geluidbelasting ter plaatse een probleem (door de aanwezigheid van een snel- en een spoorweg). De locatie van het brigadegebouw is zelfs nog slechter (vanwege de hoge geluidbelasting van de Eperweg) dan de Graaf Reinoldweg 4. Zonder vergaande maatregelen is voor deze locatie geen goed woon- en leefklimaat te garanderen."* Hieruit volgt – naar oordeel van de commissie – dat uw college geen zekerheid heeft gegeven dat de planologische medewerking uitmondt in een (onherroepelijke) omgevingsvergunning.
18. De commissie merkt tot slot nog op dat ook indien bezwaarmaker met het doen van extra maatregelen in het kader van het terugdringen van de geluidhinder en het indienen van een geactualiseerde aanvraag om een Wnb-vergunning bij Gedeputeerde Staten van Gelderland tegemoet is gekomen aan de gronden waarop u de omgevingsvergunning op 5 november 2019 hebt geweigerd, dit nog niet betekent dat u de omgevingsvergunning ook daadwerkelijk moet of kunt verlenen aan bezwaarmaker. De commissie doelt hierbij op de omstandigheid dat de gemeenteraad van Elburg op 29 mei 2020 de 'Notitie doelgroepenbeleid gemeente Elburg' heeft vastgesteld. Deze beleidsnotitie heeft als doel om uw college te sturen in het huisvesten van verschillende doelgroepen binnen de gemeente Elburg, waarbij het gaat om: "arbeidsmigranten", "mensen met onbegrepen gedrag", "spoedzoekers" en overige groepen. In het beleid heeft de raad onder meer bepaald dat er maar 1 persoon per kamer gehuisvest mag worden (tenzij het gaat om 2 partners die in een duurzame verhouding leven (al dan niet gehuwd)). De raad heeft ook bepaald dat diverse doelgroepen niet gemengd gehuisvest mogen worden op dezelfde locatie en in de nabijheid van elkaar. **Dit nieuwe ruimtelijke beleid van de gemeente(raad) dient bij de beslissing op bezwaar te worden betrokken.** Het college moet in beginsel handelen overeenkomstig de inhoud van het gemeentelijk beleid; het verlenen van de omgevingsvergunning mag daarmee niet in strijd zijn (zie in dit verband de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 15 januari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:103). Daarbij geldt dat het college het ruimtelijk beleid van de gemeenteraad volgt (zie in dit verband de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 12 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1894). De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft in vaste rechtspraak verder bepaald dat bij een heroverweging in bezwaar als uitgangspunt geldt dat rekening moet worden gehouden met alle relevante feiten en omstandigheden, zoals die zich op dat moment voordoen en dat het recht moet worden toegepast zoals dat op dat moment geldt. Dit geldt eveneens voor beleidsregels (zie bijvoorbeeld de uitspraak van de Afdeling van 18 november 2009, ECLI:NL:RVS:2009:BK3603). Alleen in bijzondere gevallen kan daarvan worden afgeweken, als de rechtszekerheid daartoe noopt. Bijvoorbeeld als een aanvraag in eerste instantie op basis van een eerder geldend beleid ten onrechte is afgewezen. Van die situatie is naar oordeel van de commissie geen sprake. De enkele omstandigheid dat bezwaarmaker door de toepassing van het nieuwe beleid in een ongunstiger positie komt, is – naar oordeel van de commissie – onvoldoende om van het uitgangspunt af te wijken. Bij de toetsing aan het nieuwe doelgroepenbeleid moet u ook de vraag beantwoorden of er in casu sprake is van bijzondere omstandigheden die nopen tot afwijking van het beleid (zie in dit verband ook de eerdergenoemde uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 15 januari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:103).

Advies

De commissie adviseert u om in heroverweging het voorstel van bezwaarmaker tot het treffen van extra geluidwerende maatregelen samen met de Omgevingsdienst Noord-Veluwe te beoordelen op hun merites. Verder adviseert de commissie u om bij bezwaarmaker en het provinciebestuur navraag te doen naar de stand van zaken met betrekking tot het voornemen van bezwaarmaker om een aanvraag om een Wnb-vergunning bij Gedeputeerde Staten van Gelderland in te dienen. De commissie adviseert u vervolgens om aan de hand van de uitkomsten van deze onderzoeken en de door de gemeenteraad op 29 mei 2020 vastgestelde 'Notitie doelgroepenbeleid gemeente Elburg' een besluit te nemen op het bezwaarschrift. Dit komt neer op het beantwoorden van de vraag of dit alles u aanleiding geeft (moet geven) om het bestreden besluit van 5 november 2019 te herroepen en alsnog de gevraagde omgevingsvergunning te verlenen of dat het besluit tot weigering van de omgevingsvergunning, onder aanvulling van de motivering, in stand kan blijven.

Verzoek om vergoeding van proceskosten

Artikel 7:15, tweede lid, van de Awb bepaalt dat de kosten die een belanghebbende in verband met de behandeling van het bezwaar redelijkerwijs heeft moeten maken, door het bestuursorgaan uitsluitend worden vergoed op verzoek van de belanghebbende en voor zover het bestreden besluit wordt herroepen wegens aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid.

De gemachtigde van bezwaarmaker (de heer mr.drs. H. Doornhof) heeft verzocht om vergoeding van proceskosten wegens het indienen van het bezwaarschrift.

Indien bij de beslissing op bezwaar blijkt dat er voor herroeping van het bestreden besluit van 5 november 2019 toch geen aanleiding is, wordt niet voldaan aan de voorwaarden voor het toekennen van een proceskostenvergoeding. In dat geval adviseert de commissie u om het verzoek om vergoeding van proceskosten wegens het indienen van het bezwaarschrift af te wijzen.

Indien bij de beslissing op bezwaar blijkt dat er aanleiding is om het bestreden besluit van 5 november 2019 te herroepen (en daarvoor in de plaats de gevraagde omgevingsvergunning te verlenen), dan wordt naar oordeel van de commissie wel voldaan aan de voorwaarden voor toekenning van een proceskostenvergoeding. In dat geval adviseert de commissie u om aan de gemachtigde van bezwaarmaker een bedrag van in totaal € 1.050,- aan vergoeding van proceskosten toe te kennen (1 punt voor het indienen van het bezwaarschrift, 1 punt voor het verschijnen op de hoorzitting, wegingsfactor 1 = gemiddeld, en waarde per punt is € 525,-; één en ander gebaseerd op het Besluit proceskosten bestuursrecht).

Aldus besloten door de commissie voor de bezwaarschriften, bestaande uit de heer mr. D.W. de Boer (voorzitter), mevrouw mr. C. van Olst (lid) en de heer mr. M.J. Boezelman (lid) op 28 juli 2020.

Hoogachtend,
de commissie bezwaarschriften Elburg Nunspeet,
de secretaris, de voorzitter,

mr. A. Post

mr. D.W. de Boer