

# ECLI:NL:RVS:2006:AW1266

Instantie	Raad van State
Datum uitspraak	06-04-2006
Datum publicatie	12-04-2006
Zaaknummer	200510048/1 en 200510048/2
Rechtsgebieden	Omgevingsrecht
Bijzondere kenmerken	Voorlopige voorziening+bodemzaak
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 20 april 2004 heeft het college van burgemeester en wethouders van Borne (hierna: het college) aan [vergunninghouder] met toepassing van artikel 19, tweede lid, van de Wet op de Ruimtelijke Ordening (hierna: de WRO) vrijstelling en bouwvergunning verleend voor het vergroten van een woning op het perceel [locatie] te Borne (hierna: het perceel).
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

## Uitspraak

200510048/1 en 200510048/2.

Datum uitspraak: 6 april 2006

### AFDELING

### BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak van de Voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State op een verzoek om het treffen van een voorlopige voorziening (artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht) en, met toepassing van artikel 8:86 van die wet, op het hoger beroep van:

[appellant], wonend te Borne,

tegen de uitspraak in zaak no. 04/1066 WW44 V1 A van de rechtbank Almelo van 14 november 2005 in het geding tussen:

appellant

en

het college van burgemeester en wethouders van Borne.

#### 1. Procesverloop

Bij besluit van 20 april 2004 heeft het college van burgemeester en wethouders van Borne (hierna: het college) aan [vergunninghouder] met toepassing van artikel 19, tweede lid, van de Wet op de Ruimtelijke Ordening (hierna: de WRO) vrijstelling en bouwvergunning verleend voor het vergroten van een woning op het perceel [locatie] te Borne (hierna: het perceel).

Bij besluit van 21 september 2004 heeft het college het daartegen door appellant gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 14 november 2005, verzonden op dezelfde dag, heeft de rechtbank Almelo (hierna: de rechtbank) het daartegen door appellant ingestelde beroep voor zover het betreft de toetsing in bezwaar aan een onjuist wettelijk kader gegrond verklaard, het besluit van 21 september 2004 in zoverre vernietigd, bepaald dat de rechtsgevolgen van het vernietigde deel van dit besluit in stand blijven en het beroep voor het overige ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft appellant bij brief van 5 december 2005, bij de Raad van State ingekomen op 7 december 2005, hoger beroep ingesteld. De gronden zijn aangevuld bij brief van 24 januari 2006 en 12 februari 2006. Deze brieven zijn aangehecht.

Bij brief van 26 februari 2006, bij de Raad van State ingekomen op 28 februari 2006, heeft appellant de Voorzitter verzocht een voorlopige voorziening te treffen.

Bij brieven van 24 januari 2006 en 22 maart 2006 heeft [vergunninghouder] van antwoord gediend.

Bij brief van 7 februari 2006 heeft het college van antwoord gediend.

De Voorzitter heeft de zaak ter zitting behandeld op 23 maart 2006, waar appellant in persoon en het college, vertegenwoordigd door mr. E.J. van den Hoff en J.B.M. Hoenderboon, beiden ambtenaar van de gemeente, zijn verschenen.

#### 2.1. Overwegingen

2.2. In dit geval kan nader onderzoek redelijkerwijs niet bijdragen aan de beoordeling van de zaak en bestaat ook overigens geen beletsel om met toepassing van artikel 8:86, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) onmiddellijk uitspraak te doen in de hoofdzaak.

2.3. Het hoger beroep is gericht tegen het deel van de uitspraak van 14 november 2005 waarbij het beroep tegen dit besluit gedeeltelijk ongegrond is verklaard en de rechtsgevolgen van het vernietigde deel van het besluit van 21 september 2004 in stand zijn gelaten.

2.4. Het betoog van appellant dat de uitspraak niet in overeenstemming is met artikel 8:77, eerste lid, van de Awb faalt. Gelet op het (aangepaste) proces-verbaal van de op 26 oktober 2005 gehouden zitting is voldoende aannemelijk dat aan de vereisten van genoemd artikel is voldaan.

2.5. Het bouwplan voorziet in de bouw van een rechthoekig bouwwerk, bestaande uit twee bovengrondse bouwlagen, voorzien van een plat dak en geprojecteerd naast de bestaande woning. De nieuwbouw is door middel van een twee lagen hoge, smalle gang met de bestaande woning verbonden. De goothoogte van de nieuwbouw bedraagt 5,9 meter, deze blijft daarmee onder de nokhoogte van het bestaande woonhuis. In de nieuwbouw zullen enkele slaapkamers worden gemaakt, alsmede de entree van de woning en een toilet.

2.6. Ingevolge het ten tijde van het besluit van 21 september 2004 nog geldende bestemmingsplan "Bestemmingsplan 21, omgeving Dikkerslaan" rustte op het perceel de bestemming "Eengezinshuizen in 1 bouwlaag in open bebouwing (E1,O)". Ingevolge artikel 5, lid A, van de planvoorschriften en de bijbehorende tabel mogen op het perceel geen andere gebouwen worden opgericht dan eengezinshuizen met maximaal één bouwlaag en een maximale goothoogte van 4 m. Niet in geschil is dat het bouwplan hiermee niet in overeenstemming is. De bezwaren van appellant tegen het bouwplan betreffen met name de omvang van het bouwwerk. Hij heeft steeds betoogd dat het te massaal is.

2.7. Ingevolge artikel 19, eerste lid, van de WRO kan de gemeenteraad, behoudens het gestelde in het tweede en derde lid, ten behoeve van de verwezenlijking van een project vrijstelling verlenen van het geldende bestemmingsplan, mits dat project is voorzien van een goede ruimtelijke onderbouwing en vooraf van gedeputeerde staten de verklaring is ontvangen, dat zij tegen het verlenen van vrijstelling geen

bezwaar hebben. Onder een goede ruimtelijke onderbouwing wordt bij voorkeur een gemeentelijk of intergemeentelijk structuurplan verstaan. Indien er geen structuurplan is of wordt opgesteld, wordt bij de ruimtelijke onderbouwing in elk geval ingegaan op de relatie met het geldende bestemmingsplan, dan wel wordt er gemotiveerd waarom het te realiseren project past binnen de toekomstige bestemming van het betreffende gebied. De gemeenteraad kan de in de eerste volzin bedoelde vrijstellingsbevoegdheid delegeren aan burgemeester en wethouders.

Ingevolge artikel 19, tweede lid, van de WRO kunnen burgemeester en wethouders vrijstelling verlenen van het bestemmingsplan in door gedeputeerde staten, in overeenstemming met de inspecteur, aangegeven categorieën van gevallen. Gedeputeerde staten kunnen daarbij tevens bepalen onder welke omstandigheden vooraf een verklaring van gedeputeerde staten dat zij tegen het verlenen van vrijstelling geen bezwaar hebben, is vereist. Het bepaalde in het eerste lid met betrekking tot een goede ruimtelijke onderbouwing is van overeenkomstige toepassing.

2.8. De ruimtelijke onderbouwing werd gevormd door het (voor)ontwerpbestemmingsplan "Vogelbuurt", zoals dat ten tijde van het besluit van 21 september 2004 luidde. In dit (voor)ontwerp was aan het perceel de bestemming "Woondoeleinden" toegekend. Voor het perceel was een maximale goothoogte van 6 meter opgenomen. Anders dan appellant betoogt, kan niet worden staande gehouden dat de nieuwbouw ondergeschikt is aan de bestaande woning, zodat moet worden geoordeeld dat het bouwplan voorziet in een uitbreiding van die woning en niet in de bouw van een bijgebouw. Daarbij maakt het geen verschil of wordt uitgegaan van de omschrijving van het begrip bijgebouw in voormeld (voor)ontwerpbestemmingsplan of van de omschrijving van dat begrip in de jurisprudentie van de Afdeling. Dit in aanmerking nemend, kan in hetgeen appellant naar voren heeft gebracht geen grond worden gevonden voor het oordeel dat het bouwplan voor wat betreft de bestemming niet in overeenstemming was met voormeld (voor)ontwerpbestemmingsplan.

2.9. Vast staat dat de bestaande woning in verband met haar omvang reeds in strijd was met het bestemmingsplan "Bestemmingsplan 21, omgeving Dikkerslaan". Appellant heeft er in een in de procedure bij de rechtbank ingediend stuk, gedateerd 21 januari 2005, op gewezen dat deze woning ingevolge de in dit bestemmingsplan opgenomen overgangsbepaling slechts met ten hoogste 10% van de bebouwde oppervlakte mocht worden uitgebreid. In het (voor)ontwerpbestemmingsplan "Vogelbuurt" wordt een grotere uitbreiding toegestaan. Het college is in het (voor)ontwerp en in het besluit van 21 september 2004 nauwelijks op de desbetreffende, door appellant herhaaldelijk naar voren gebrachte bezwaren ingegaan. Gelet op de bezwaren tegen deze grotere bebouwingsmogelijkheden dan in het vigerende plan waren voorzien, had die nadere onderbouwing niet mogen ontbreken. Geoordeeld moet worden dat de ruimtelijke onderbouwing niet voldoet aan de daaraan te stellen eisen en dat het besluit van 21 september 2004 in strijd met artikel 7:12, eerste lid, van de Awb niet berust op een deugdelijke motivering. De rechtbank heeft dit niet onderkend. De Voorzitter wijst er daarbij nog op, gelijk appellant in voormeld stuk van 21 januari 2005 heeft gedaan, dat de gemeenteraad op 16 december 2004 mede naar aanleiding van de door appellant naar voren gebrachte zienswijze over het ontwerp het bestemmingsplan "Vogelbuurt" gewijzigd heeft vastgesteld en dat, naar ter zitting van de zijde van het college is erkend, het bouwplan met dit plan dan ook niet in overeenstemming is. Bij het vorenstaande overweegt de Voorzitter verder nog dat de rechtbank niet kan worden gevolgd in haar oordeel dat appellant zijn stelling betreffende de strijd met het nieuwe bestemmingsplan "Vogelbuurt" niet tijdig naar voren heeft gebracht. Zoals uit het vorenstaande blijkt, heeft appellant dit immers niet eerst ter zitting gedaan. Niet uit de wet of enig rechtsbeginsel vloeit voort dat gronden die niet expliciet in bezwaar worden aangevoerd, vanwege die enkele omstandigheid buiten de inhoudelijke beoordeling van het beroep zouden moeten blijven. Dat geldt in dit geval te meer, nu deze grond een nadere juridische onderbouwing vormt van het door appellant in bezwaar naar voren gebrachte betoog, dat het bouwplan te massaal is.

2.10. Het hoger beroep is gegrond. De uitspraak van de rechtbank van 14 november 2005 dient te worden vernietigd, voor zover daarbij het beroep gedeeltelijk ongegrond is verklaard en is bepaald dat de rechtsgevolgen van het vernietigde deel van het besluit van 21 september 2004 in stand blijven. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen zal de Voorzitter het gehele beroep tegen het besluit van 21

september 2004 alsnog gegrond verklaren en het resterende, door de rechtbank niet vernietigde deel van het besluit van 21 september 2004 alsnog vernietigen. Het college zal een nieuwe beslissing op bezwaar hebben te nemen met inachtneming van deze uitspraak. Tevens ziet de Voorzitter aanleiding met toepassing van artikel 8:72, vijfde lid, van de Awb het primaire besluit van 20 april 2004 te schorsen en te bepalen dat deze voorziening vervalt zes weken nadat de te nemen nieuwe beslissing op bezwaar is bekendgemaakt. Voor schorsing op grond van artikel 8:81 van de Awb is in verband daarmee geen plaats.

2.11. Van proceskosten die voor vergoeding in aanmerking komen, is niet gebleken.

### 3. Beslissing

De Voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

I. verklaart het hoger beroep gegrond;

II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Almelo van 14 november 2005, 04/1066 WW44, voor zover daarbij het beroep gedeeltelijk ongegrond is verklaard en is bepaald dat de rechtsgevolgen van het vernietigde deel van het besluit van 21 september 2004 in stand blijven;

III. verklaart het beroep tegen het besluit van 21 september 2004 gegrond;

IV. vernietigt het resterende, door de rechtbank niet vernietigde deel van het besluit van het college van burgemeester en wethouders van Borne van 21 september 2004;

V. schorst met toepassing van artikel 8:72, vijfde lid, van de Algemene wet bestuursrecht het besluit van het college van burgemeester en wethouders van 20 april 2004, nr. 2002/0345, en bepaalt dat deze voorziening vervalt zes weken na de dag waarop de te nemen nieuwe beslissing op bezwaar bekend is gemaakt;

VI. wijst het verzoek om toepassing van artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht af;

VII. gelast dat de gemeente Borne aan appellant het door hem voor de behandeling van het hoger beroep en het verzoek betaalde griffierecht ten bedrage van € 414,00 (zegge: vierhonderdenveertien euro) vergoedt.

Aldus vastgesteld door mr. J.E.M. Polak, als Voorzitter, in tegenwoordigheid van mr. E.D. Boer, ambtenaar van Staat.

w.g. Polak    w.g. Boer

Voorzitter    ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 6 april 2006

201.