Gemeente Borne

Raadsvoorstel

Raadsvergadering
26 september 2023

Agendapunt

Nummer
23int07468

Onderwerp
Verklaring van geen bedenkingen inzake omgevingsvergunning uitgebreide procedure voor het bouwen van 3 woonzorggebouwen bij de Scholtenhof (Actolei), Hertmerweg 38, Zenderen

Aan de gemeenteraad.

Samenvatting voorstel
Op 12 juni 2023 heeft het college besloten over de aanvraag omgevingsvergunning m.b.t. de bouw van drie woongebouwen met in totaal 25 wooneenheden voor de cliënten van Stichting Actolei op Hertmerweg 38 in Zenderen (Scholtenhof). Dit besluit maakte in principe en onder voorwaarden verlening van de omgevingsvergunning middels een uitgebreide procedure mogelijk.

Voor eventuele verlening van deze omgevingsvergunning (uitgebreide procedure) zal uw raad echter een verklaring van geen bedenkingen (gebaseerd op ruimtelijke gronden) moeten afgeven. Zonder deze verklaring kan de vergunning niet worden afgegeven. Op 11 juli heeft uw raad, in afwijking van het collegestandpunt, besloten de ontwerp verklaring niet af te geven (middels een amendement), waarna dit ontwerpbesluit tezamen met de ontwerpweigering omgevingsvergunning ter inzage is gelegd. Hierop is één zienswijze ingediend (namens aanvrager).

Deze zienswijze is behandeld en levert voldoende aanleiding om het in juli gegeven collegestandpunt, om de verklaring van geen bedenkingen (vvgb) wel af te geven, overeind te houden en uw raad bij de definitieve besluitvorming voor te stellen alsnog de vvgb af te geven. Hierdoor kan de omgevingsvergunning verleend worden.

1 Inleiding
Collegebesluit 12 juni 2023
Op 12 juni 2023 heeft het college besloten over de aanvraag omgevingsvergunning (uitgebreide procedure) m.b.t. de bouw van drie woongebouwen met in totaal 25 wooneenheden voor de cliënten van Stichting Actolei op Hertmerweg 38 in Zenderen (Scholtenhof). Het college heeft hierop positief besloten en aan uw raad gevraagd om een ontwerpverklaring van geen bedenkingen af te geven.

Raadsbesluit 11 juli 2023
In navolging van bovenstaand besluit heeft uw raad op 11 juli 2023 het voorstel van het college behandeld. Uw raad heeft in afwijking van dat voorstel besloten (middels een amendement). Uw raadsbesluit luidde:

Geen ontwerpverklaring van geen bedenkingen af te geven voor de bouw van drie woonzorggebouwen bij De Scholtenhof te Zenderen, volgens de uitgebreide procedure en wel op grond van de volgende overwegingen:

a. De onderbouwing van de aanvrager, dat er sprake is van een duurzame verstedelijking, is vooral gebaseerd op de bedrijfsvoering van aanvrager en niet op ruimtelijke argumenten;
b. Om redenen van bedrijfsvoering wordt als onlosmakelijk onderdeel van de aanvraag een verhoging van het aantal cliënten van 38 naar 48 door aanvrager noodzakelijk geacht;
c. Een zorginstelling op deze locatie is bij de totstandkoming van het huidige bestemmingsplan nooit beoogd, juist vanwege strijdigheid met een goede ruimtelijke ordening, als aantasting van de open zone van het historisch coulisselandschap;
d. Het ruimtelijk ordeningsinstrumentarium is het condensatiepunt van alle ruimtelijke facetten, die een goed woon- en leefklimaat beogen te creëren. Daaronder zijn mede begrepen het gevoel van veiligheid en het draagvlak onder de inwoners. Alle ketenafspraken ten spijt wordt een uitbreiding van 38 naar 48 cliënten (waaronder maximaal 10 tbs'ers) als onveilig ervaren en ontbreekt het hiervoor aan draagvlak binnen de samenleving van Zenderen".

In de bijlagen vindt u het raadsvoorstel van destijds (23int06159 / 23bij08396) met de bijbehorende achtergrondinformatie, argumentatie, motivering etc. en het raadsbesluit (23int06157 / 23bij08396).

Terinzagelegging en zienswijze
De genoemde ontwerpbesluiten hebben van 20 juli 2023 t/m 30 augustus 2023 ter inzage gelegen. Tijdens de ter inzage legging heeft één reclamant (namens de aanvrager) een zienswijze ingediend tegen beide ontwerpbesluiten. De zienswijze is binnen de zienswijzentermijn ingediend en daarmee ontvankelijk. Meer over de zienswijze vindt u onder "3 Argumenten".

2 Beoogd resultaat
Door het afgeven van een verklaring van geen bezwaar kan de aangevraagde omgevingsvergunning (uitgebreid) worden verleend. Hiermee wordt de toekomstbestendige en duurzame doorontwikkeling van zorglocatie De Scholtenhof (Actolei) op het perceel Hertmerweg 38 in Zenderen ingezet. Belangrijk hierbij is om aan te geven dat er op deze manier voor iedereen (waaronder gemeente, omwonenden, dorp Zenderen, Actolei) duidelijkheid ontstaat over de (on)mogelijkheden t.a.v. de zorginstelling op dit perceel.

3 Argumenten
Naast alle argumentatie uit of behorende bij eerdere college- en raadsvoorstellen nog het volgende:

1.1 en 2.1 Juridische houdhaarheidstoets
In het raadsvoorstel dat geleid heeft tot uw raadsbesluit van 11 juli 2023 is destijds onder "4 Kanttekeningen, 1.3 Alternatief" vermeld dat:
Het alternatief is om de verklaring van geen bedenkingen niet af te geven, waardoor de omgevingsvergunning geweigerd moet worden. Hiervoor ontbreekt conform dit voorstel wat ons betreft de ruimtelijke grondslag. De verklaring van geen bezwaar weigeren op andere gronden dan die zien op (een goede) ruimtelijke ordening is niet toegestaan. Juridisch gezien is de verwachting dat dit zal leiden tot een vernietigbaar besluit.

Om dit extra te checken is een juridische houdbaarheidstoets op uw raadsbesluit van 11 juli 2023 uitgevoerd (zie bijlage). De conclusie van deze toets is dat het zeer de vraag is of een afwijzing van de aanvraag op grond van de overwegingen die de raad heeft genoemd, bij de bestuursrechter stand zal houden. Verder wordt hierbij opgemerkt dat dit kan leiden tot schadevergoeding.

1.2 en 2.2 Zienswijze

Zoals in de inleiding is aangegeven is er een ontvankelijke zienswijze ingediend namens de aanvrager van de omgevingsvergunning. Deze wordt behandeld in de "Zienswijzennota Hertmerweg 38" (zie bijlage), welke onderdeel uit maakt van het raadsvoorstel en raadsbesluit behorende bij de betreffende aanvraag omgevingsvergunning en bijbehorende verklaring van geen bedenkingen.

De nota heeft betrekking op de ingediende zienswijze tegen het ontwerpbesluit voor het niet afgeven van de verklaring van geen bedenkingen (vvgb) en de daaruit voortvloeiende ontwerpweigering van de omgevingsvergunning voor de bouw van drie woon-zorggebouwen op het perceel Hertmerweg 38 in Zenderen.

De inhoud van de zienswijze behandelt met name de overwegingen die de raad bij het ontwerpbesluit middels het amendement heeft ingebracht als onderbouwing van het besluit om de ontwerp-vvgb niet af te geven. De inhoud van de zienswijze geeft aan dat er geen (relevante, onderbouwde en feitelijk juiste) ruimtelijk gronden worden aangedragen, waardoor er sprake is van strijd met:

- het motiveringsbeginsel (artikel 3:46 Awb): Een besluit dient te berusten op een deugdelijke motivering;
- het zorgvuldigheidsbeginsel (artikel 3:2 Awb): Bij de voorbereiding van een besluit vergaart het bestuursorgaan de nodige kennis omtrent de relevante feiten en de af te wegen belangen;
- het evenredigheidsbeginsel (artikel 3:42 Awb): De voor een of meer belanghebbenden nadelige gevolgen van een besluit mogen niet onevenredig zijn in verhouding tot de met het besluit te dienen doelen.

Verder geeft men aan dat het besluit in strijd is met de Dienstenrichtlijn, aangezien er door de raad onrechtmatige beperkingen aan het volume/aantal op de locatie worden voorgeschreven. De beperkingen zijn namelijk niet noodzakelijk (er zijn geen dwingende redenen van algemeen belang) en onevenredig. Tot slot worden de gevolgen van een eventuele weigering geschetst (financiële en maatschappelijke schade).

Alle relevante punten uit de zienswijze zijn in de zienswijzennota als gegrond aangemerkt. De inhoud en conclusie van de zienswijze is verder ook in lijn met het eerdere college- en raadsvoorstel en de juridische houdbaarheidstoets. Ons advies is dan ook om de zienswijze gegrond te verklaren.

4 Kanttekeningen

1.1 en 2.1 Alternatief

Het alternatief is om de verklaring van geen bedenkingen niet af te geven, waardoor de omgevingsvergunning geweigerd moet worden. Hiervoor ontbreekt conform dit voorstel wat ons betreft de ruimtelijke en juridische grondslag. De verklaring van geen bezwaar weigeren op andere gronden dan die zien op (een goede) ruimtelijke ordening is niet toegestaan. Juridisch gezien is de verwachting dat dit zal leiden tot een vernietigbaar besluit.

5 Kosten, baten en dekking
Ten opzichte van de eerdere college- en raadsvoorstellen zijn er geen aanvullingen.

6 Vervolg na besluitvorming
De verklaring van geen bedenkingen (vvgb) wordt samen met de verleende omgevingsvergunning ter inzage gelegd. Hiertegen kan beroep worden ingesteld bij de rechtbank. Hetzelfde geldt wanneer de verklaring van geen bedenkingen niet wordt afgegeven en de omgevingsvergunning geweigerd wordt.

Voorstel
Aan de raad wordt voorgesteld:

1. De ingediende “Zienswijzennota Hertmerweg 38” vast te stellen (inzake vvgb);
2. Een verklaring van geen bedenkingen (vvgb) af te geven voor betreffende aanvraag omgevingsvergunning.

Bijlage(n)

23int07470	Raadbesluit
23bij08398	Zienswijze (geanonimiseerd)
23bij08399	Zienswijzennota
23bij08400	Juridische toets
23int06159 (23bij08396)	Raadsvoorstel 12 juni 2023 voor raad 11 juli 2023
23int06157 (23bij08397)	Raadsbesluit 11 juli 2023
23bij05593	Ruimtelijke onderbouwing
23bij05594	Ruimtelijk kwaliteitsplan

Alle overige stukken die reeds onderdeel uitmaakten van het raadsbesluit van 11 juli 2023 zijn reeds bekend en maken vanzelfsprekend ook onderdeel van deze besluitvorming.

Borne, 5 september 2023

Burgemeester en wethouders van de gemeente Borne,

de locosecretaris,	de burgemeester,
C.M. Verheijen-Kuster	drs. J.H.R. Pierik