

Raad van de gemeente Oss  
Postbus 5  
5340 BA OSS

Datum  
8 maart 2017

Ons nummer  
201602984/1/R2

Uw kenmerk

Inlichtingen  
Mw. P. Slappendel  
070-4264288

Onderwerp  
Oss  
Niet vaststellen Bp Berghemseweg - Heiweg  
- Herpen - 2016

Procedure  
Beroep

Geachte heer/mevrouw,

In de bovenvermelde procedure is uitspraak gedaan. De procedure is daarmee beëindigd.  
Een afschrift van deze uitspraak treft u hierbij aan.

Aangezien dit bericht geautomatiseerd is aangemaakt, is dit niet ondertekend.

Hoogachtend,  
de griffier

AFDELING  
BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak in het geding tussen:

A.A.E.M. Kennis, AK-Ariès B.V. en Arie Kennis Beheer B.V., wonend dan  
wel gevestigd te Bergeijk (hierna tezamen en in enkelvoud: Kennis),  
appellanten,

en

de raad van de gemeente Oss,  
verweerder.

### Procesverloop

Bij besluit van 4 februari 2016 heeft de raad besloten het bestemmingsplan "Berghemseweg – Heiweg – Herpen – 2016" niet vast te stellen.

Tegen dit besluit heeft Kennis beroep ingesteld.

De raad heeft een verweerschrift ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 17 januari 2017, waar Kennis, vertegenwoordigd door A.A.E.M. Kennis en bijgestaan door mr. W. Krijger, rechtsbijstandverlener in Baarle-Nassau, en de raad, vertegenwoordigd door mr. E. Steemers en ir. E.M.J.C. van der Velden, zijn verschenen.

### Overwegingen

1. Bij het besluit omtrent de vaststelling van een bestemmingsplan heeft de raad beleidsruimte en moet hij de betrokken belangen afwegen. De Afdeling maakt die belangenafweging niet zelf, maar beoordeelt aan de hand van de beroepsgronden of het besluit om het bestemmingsplan niet vast te stellen in overeenstemming is met het recht.

### *Voorgeschiedenis*

2. Kennis is eigenaar van gronden aan de Berghemseweg/Heiweg. Op het perceel aan de zuidzijde van de Berghemseweg is een garagebedrijf met een LPG tankstation en een bedrijfswoning aanwezig (hierna: perceel A). Hierop aansluitend ligt aan de zuidzijde een perceel met een omvang van ongeveer 6.000 m<sup>2</sup> (hierna: perceel B). Ten westen van perceel A, aan de andere zijde van de Heiweg, ligt een perceel met een omvang van ongeveer 7.171 m<sup>2</sup> (hierna: perceel C). Op dit laatstgenoemde perceel wilde Kennis een showroom van 10 m hoog oprichten. Het college van burgemeester en wethouders (hierna: het college) achtte dit onwenselijk nu dit gebouw afbreuk zou doen aan de wens om de entree van Herpen te verbeteren. Kennis is in gesprek met het college gegaan om tot herontwikkeling van zijn gronden te kunnen overgaan. Hierbij is met Kennis afgesproken dat hij geen showroom zal oprichten en het LPG-vulpunt, benzinestation en het garagebedrijf zal verwijderen. Hier tegenover stond dat Kennis 11 woningen mocht bouwen. Met het verwijderen van het LPG-vulpunt konden op het perceel aan de andere zijde van de Berghemseweg ten noorden van perceel A, welk perceel niet in eigendom is van Kennis, 3 woningen gebouwd worden. In het ontwerpplan "Kom Herpen 2011" waren voornoemde afspraken verwerkt. Naar aanleiding van naar voren gebrachte zienswijzen is voornoemd plan echter gewijzigd vastgesteld en is de herontwikkeling van voornoemde percelen uit het vastgestelde plan gelaten.

Op 9 januari 2013 heeft Kennis met het college een anterieure overeenkomst gesloten, waarin voornoemde afspraken in bijna dezelfde vorm wederom zijn bevestigd. Anders dan de eerder 11 overeengekomen woningen, mag Kennis 6 woningen realiseren en dient hij afstand te doen

van al zijn (plan)schadeclaims. Na de benodigde onderzoeken te hebben verricht is het ontwerpplan "Berghemseweg – Heiweg – Herpen – 2016" opgesteld ten behoeve van de bouw van 6 woningen op het perceel B. Verder is in dit ontwerpplan het LPG-vulpunt niet meer als zodanig bestemd en voorziet het plan ook in de bouw van 3 woningen op het perceel aan de noordzijde van de Berghemseweg. De raad heeft echter besloten het ontwerpplan niet vast te stellen.

3. De raad heeft aan de weigering ten grondslag gelegd dat de 6 woningen niet direct bijdragen aan de gewenste ruimtelijke verbetering van de dorpsentree. Deze woningen worden gezien als een onnodige uitbreiding van de bebouwde kern die ten koste gaat van het landelijke gebied. De bouw van 3 woningen aan de noordzijde van de Berghemseweg draagt volgens de raad wel bij aan een verbeterde dorpsentree, omdat ze het zicht op het caravanbedrijf in belangrijke mate ontnemen. De bouw van deze 3 woningen zal met een wijzigingsbevoegdheid, opgenomen in het bestemmingsplan "Kom Herpen 2012" worden mogelijk gemaakt. Verder stelt de raad dat hij niet door de met Kennis gesloten anterieure overeenkomst verplicht is het plan vast te stellen gelet op artikel 4.2 van de overeenkomst. Tot slot heeft de raad aan de weigering ten grondslag gelegd dat niet aan artikel 3.1.6, tweede lid, van het Besluit ruimtelijke ordening (hierna: Bro) is voldaan, nu er binnen bestaand stedelijk gebied nog voldoende bouwmogelijkheden zijn.

4. Kennis betoogt dat de raad het plan ten onrechte niet heeft vastgesteld. Daartoe voert hij aan dat de raad onvoldoende gemotiveerd heeft afgeweken van eerder gemaakte afspraken, het advies van de Dorpsraad en de tussen Kennis en de gemeente gesloten anterieure overeenkomst. In 2008 zijn afspraken gemaakt over het verbeteren van de entree van Herpen. Op verzoek van het college zijn daarop de bouwplannen van Kennis aangepast. Ondanks dat de gemaakte afspraken uiteindelijk niet in het vastgestelde plan "Kom Herpen 2011" zijn opgenomen, heeft de raad nooit kenbaar gemaakt tegen woningbouw ter plaatse te zijn. Verder legt de raad volgens Kennis artikel 4.2 van de anterieure overeenkomst onjuist uit. Daarbij heeft Kennis zich wel aan alle verplichtingen gehouden uit die overeenkomst, zoals het intrekken van zijn schadeclaims, terwijl de raad zich niet gebonden acht. Tot slot betoogt Kennis dat de raad ten onrechte het niet voldoen aan artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro ten grondslag heeft gelegd aan de weigering om het plan vast te stellen.

5. De gronden van perceel A liggen binnen het bestemmingsplan "Kom Herpen 2012" en hebben de bestemming "Bedrijf – 1".

De gronden van perceel B liggen binnen datzelfde bestemmingsplan en hebben de bestemming "Agrarisch met waarden – Landschap". Binnen deze bestemming zijn woningen niet toegestaan.

De gronden van perceel C liggen binnen het bestemmingsplan "Buitengebied Oss 2010" en hebben de bestemming "Agrarisch met waarden – Landschap". Bouwmogelijkheden binnen deze bestemming zijn beperkt mogelijk ten behoeve van een agrarisch bedrijf. Een showroom van 10 m hoog is niet toegestaan. Een klein deel van perceel C ligt binnen het

bestemmingsplan "Kom Herpen 2012". Dit plan voorziet hier in een LPG-vulpunt.

5.1. Voor zover de raad aan de weigering ten grondslag heeft gelegd dat de 6 woningen op het perceel van Kennis niet bijdragen aan een verbetering van de dorpsentree overweegt de Afdeling dat de raad dat standpunt onvoldoende heeft onderbouwd. Daarbij betreft zij dat de raad het onderscheid met de 3 woningen aan de noordzijde van de Berghemseweg, die de raad wel wenselijk acht, onvoldoende inzichtelijk heeft gemaakt. De enkele omstandigheid dat de 3 woningen aan de noordzijde het zicht op een caravanbedrijf in enige mate onttrekt, is onvoldoende. Reeds jaren bestaat het voornemen binnen de gemeente om de dorpsentree van Herpen te verbeteren en de gronden van Kennis daarbij te betrekken. Daarbij is woningbouw steeds een uitdrukkelijke optie geweest. Gelet op de gehele voorgeschiedenis zoals in 2. beschreven, had de raad nader moeten motiveren waarom hij nu op het standpunt staat dat woningbouw op het perceel van Kennis niet wenselijk is.

Verder is een voorwaarde voor het kunnen realiseren van de hiervoor genoemde 3 woningen op het perceel aan de noordzijde van de Bergehemseweg dat het LPG-vulpunt vanwege de veiligheidscontouren gesaneerd dient te worden. Nu het verwijderen van het LPG-vulpunt, door de gemaakte afspraken met Kennis, direct verbonden is met de realisering van de 6 woningen op zijn perceel en deze herontwikkeling met het besluit het bestemmingsplan niet vast te stellen vooralsnog geen doorgang vindt, mist het standpunt van de raad dat de 3 woningen gerealiseerd kunnen worden feitelijke grondslag. Dat, zoals de raad ter zitting heeft gesteld, door een wetswijziging de veiligheidscontouren zijn aangepast en de voornoemde 3 woningen ook bij handhaving van het LPG-vulpunt gerealiseerd kunnen worden leidt niet tot een ander oordeel. De Regeling externe veiligheid inrichtingen, waarin de voor een LPG-vulpunt opgenomen veiligheidscontouren zijn gewijzigd, is pas per 1 juli 2016 in werking getreden. Nu dit ruim na het bestreden besluit is, was de wijziging van de veiligheidscontouren een omstandigheid die de raad niet bij de weigering had kunnen betrekken.

Het betoog slaagt.

5.2. Voor zover de raad aan de weigering ten grondslag heeft gelegd dat hij niet gebonden is aan de anterieure overeenkomst, overweegt de Afdeling, zoals ook eerder overwogen in de uitspraak van 26 maart 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1052, dat een overeenkomst niet kan leiden tot een verplichting van de raad aan gronden een bestemming te geven die de raad niet in overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening acht. De definitieve beslissing over de vaststelling van het bestemmingsplan kan mede afhankelijk van alle in de loop van de procedure naar voren gekomen feiten en belangen - ook de mogelijke belangen van derden - anders uitvallen dan bij het sluiten van de overeenkomst is ingeschat. Dat een overeenkomst is gesloten, is wel een omstandigheid die de raad bij de vaststelling van het plan in zijn overwegingen dient te betrekken. De raad heeft niet inzichtelijk gemaakt op welke wijze hij de belangen van Kennis bij het bestreden besluit heeft betrokken. Daarbij wijst de Afdeling met name op de omstandigheid

dat Kennis afstand heeft gedaan van zijn bouwmogelijkheden op perceel C en geen planschade zal vragen. Voorts heeft hij kosten gemaakt voor de onderzoeken ten behoeve van het ontwerpplan. De Afdeling is van oordeel dat de raad met de enkele verwijzing naar artikel 4.2 van de anterieure overeenkomst onvoldoende duidelijk heeft gemaakt welk gewicht hij aan de uit die overeenkomst voortvloeiende afspraken bij het nemen van het bestreden besluit heeft toegekend. Het betoog slaagt.

5.3. Daargelaten de vraag of het plan voorziet in een stedelijke ontwikkeling als bedoeld in artikel 1.1.1, eerste lid, aanhef en onder i, van het Bro, overweegt de Afdeling voor zover de raad artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro aan de weigering ten grondslag heeft gelegd dat in paragraaf 5.3.2 van de toelichting op het ontwerpplan is ingegaan op de ladder voor duurzame verstedelijking. Er staat, kort gezegd, dat er nog voldoende behoefte bestaat voor vrijstaande woningen met een landelijk karakter waarin het ontwerpplan voorziet en dat er binnen bestaand stedelijk gebied geen geschikte locatie is. De conclusie van de raad dat binnen bestaand stedelijk gebied nog voldoende mogelijkheid bestaat om te voorzien in de woningen vindt geen basis in de ontwerpplantoelichting. De motivering van de raad om geen planologische medewerking te willen verlenen aan de voorziene ontwikkeling is aldus niet voldoende draagkrachtig. Het betoog slaagt.

6. In hetgeen Kennis heeft aangevoerd ziet de Afdeling aanleiding voor het oordeel dat het besluit van de raad om het bestemmingsplan niet vast te stellen in strijd is met artikel 3:2 en 3:46 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb). Het beroep is gegrond, zodat het besluit van de raad van 4 februari 2016 dient te worden vernietigd.

7. Desgevraagd hebben partijen ter zitting te kennen gegeven geen prijs te stellen op de toepassing van de in artikel 8:51a van de Awb neergelegde bestuurlijke lus. De Afdeling ziet aanleiding om met toepassing van artikel 8:72, vierde lid, van de Awb de raad op te dragen om met inachtneming van deze uitspraak een nieuw besluit te nemen en zal daartoe een termijn stellen.

8. De raad dient op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. verklaart het beroep gegrond;
- II. vernietigt het besluit van 4 februari 2016 van de raad om het bestemmingsplan "Berghemseweg – Heiweg – Herpen – 2016" niet vast te stellen;
- III. draagt de raad van de gemeente Oss op om binnen 26 weken na de verzending van deze uitspraak met inachtneming van hetgeen daarin is overwogen een nieuw besluit te nemen;
- IV. veroordeelt de raad van de gemeente Oss tot vergoeding van bij A.A.E.M. Kennis, AK-Ariès B.V. en Arie Kennis Beheer B.V. in verband met de behandeling van het beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 990,00 (zegge: negenhonderdnegentig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand, met dien verstande dat bij betaling van genoemd bedrag aan een van hen het bestuursorgaan aan zijn betalingsverplichting heeft voldaan;
- V. gelast dat de raad van de gemeente Oss aan A.A.E.M. Kennis, AK-Ariès B.V. en Arie Kennis Beheer B.V. het door hen voor de behandeling van het beroep betaalde griffierecht ten bedrage van € 334,00 (zegge: driehonderdvierendertig euro) vergoedt, met dien verstande dat bij betaling van genoemd bedrag aan een van hen het bestuursorgaan aan zijn betalingsverplichting heeft voldaan;

Aldus vastgesteld door mr. J.E.M. Polak, voorzitter, en mr. N.S.J. Koeman en mr. E.J. Daalder, leden, in tegenwoordigheid van mr. S.L. Mercker, griffier.

w.g. Polak  
voorzitter

w.g. Mercker  
griffier

Uitgesproken in het openbaar op 8 maart 2017

661.

Verzonden: 8 maart 2017