

RAADSVOORSTEL

Datum: 11 november 2014
Nummer:
Onderwerp: LOG Hondeveldsweg Saasveld

Voorgesteld raadsbesluit:

1. met overneming van het advies van de commissie bezwaarschriften om maatschap Munsterhuis ontvankelijk te verklaren zijn bezwaar;
2. met inachtneming van het advies van de commissie bezwaarschriften om het bezwaar gegrond te verklaren;
3. om het primaire besluit van 2 juli 2013 te herroepen;
4. om het nemen van een vervangend primair besluit verder uit te stellen in verband met de naleving van wettelijke procedurevoorschriften als bedoeld in artikel 7:10, vierde lid, aanhef en onder c, van de Awb;
5. conform het advies van de commissie bezwaarschriften om een proceskostenvergoeding van € 1.217,50 toe te kennen.

Samenvatting van het voorstel

Maatschap Munsterhuis heeft een verzoek tot herziening van het bestemmingsplan ingediend ten behoeve van het stichten van een intensieve veehouderij (vleesvarkensbedrijf) in het landbouwontwikkelingsgebied Hondeveldsweg. De gemeenteraad heeft op 2 juli 2013 besloten om het verzoek tot herziening van het bestemmingsplan af te wijzen. Hiertegen is door maatschap Munsterhuis een bezwaarschrift ingediend, welke ter advisering is voorgelegd aan de commissie bezwaarschriften. Kort samengevat adviseert de commissie bezwaarschriften om de bezwaren gegrond te verklaren en het primaire besluit van 2 juli 2013 te herroepen. De gemeenteraad wordt voorgesteld om het advies van de commissie bezwaarschriften over te nemen.

Aanleiding voor dit voorstel

Het bezwaarschrift van Maatschap Munsterhuis is ter advisering voorgelegd aan de commissie bezwaarschriften. Kort samengevat adviseert de commissie bezwaarschriften om het bezwaar ontvankelijk en gegrond te verklaren en om het primaire besluit te herroepen. De gemeenteraad moet naar aanleiding van het bezwaarschrift en het advies van de commissie bezwaarschriften een beslissing op het bezwaarschrift nemen.

Beoogd resultaat van het te nemen besluit

Het te nemen besluit is een afronding van de bezwaarschriftprocedure. Tegen de beslissing op bezwaarschrift kan Maatschap Munsterhuis in beroep gaan bij de Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State.

Argumentatie

De gemeenteraad heeft op 2 juli 2013 besloten om het verzoek tot herziening van het bestemmingsplan af te wijzen. Hiertegen is door maatschap Munsterhuis een bezwaarschrift ingediend, welke ter advisering is voorgelegd aan de commissie bezwaarschriften. Kort samengevat adviseert de commissie bezwaarschriften om het bezwaar ontvankelijk en gegrond te verklaren en om het primaire besluit te herroepen. Ofwel, de weigering kan op basis van de gehanteerde weigeringsgronden niet in stand blijven. De gemeenteraad moet naar aanleiding van het bezwaarschrift en het advies van de commissie bezwaarschriften een beslissing op het bezwaarschrift nemen. Voor de heroverweging van het primaire besluit van 2 juli 2013 zijn de volgende vragen van belang:

1. *Hoe ziet de beleidsruimte van de gemeenteraad eruit?*
2. *Kan de weigering op basis van de LOG-visie in stand blijven (weigeringsgrond 1)?*
3. *Kan er worden geweigerd op basis van het Reconstructieplan Salland (weigeringsgrond 2)?*
4. *Is het mogelijk om op andere gronden te weigeren?*
5. *Wat is het advies om verder te gaan met onderhavige zaak?*

Voordat in deze memo een antwoord op voormelde vragen wordt gegeven, wordt eerst de feitelijke gang van zaken geschetst.

Feitelijke gang van zaken

Op 19 september 2008 hebben wij van Maatschap Munsterhuis een brief ontvangen waarin hij het college verzoekt om een principe uitspraak te doen over het verlenen van medewerking aan het stichten van een vleesvarkensbedrijf aan de Hondeveldsweg (ong.) te Saasveld.

Het college heeft op 17 maart 2009 in principe de bereidheid uit gesproken om medewerking te verlenen aan een herziening van het bestemmingsplan, onder de voorwaarden dat er een plan-MER wordt uitgevoerd, waaruit blijkt dat er geen milieutechnische of andere wettelijke bezwaren zijn tegen de vestiging van een vleesvarkensbedrijf op die locatie, dat de verkeerstechnische aanpassingen worden uitgevoerd en de kosten daarvan voor rekening van maatschap Munsterhuis zijn, dat er afspraken worden gemaakt over de aan- en afvoerroutes en dat het landschapsplan als zodanig wordt uitgevoerd.

In de raadsvergadering van 18 februari 2010 heeft de gemeenteraad bij de behandeling van het voorstel tot vaststelling van het bestemmingsplan 'Buitengebied 2010' een amendement aangenomen waarin het volgende is opgenomen:

“voor de in het ontwerpplan (lees: ontwerpbestemmingsplan Buitengebied) opgenomen LOG's wordt een zogenaamde LOG-visie opgesteld; in deze door de raad vast te stellen LOG-visie wordt, met inachtneming van het Reconstructieplan, vastgelegd welke bedrijfsontwikkelingen maximaal, waar en onder welke voorwaarden zullen kunnen plaatsvinden in de LOG's als zogenaamd zoekgebied; bestemmingsplanprocedure gericht op nieuwvestiging van bedrijven binnen de LOG's worden pas gestart nadat de LOG-visie is vastgesteld door de raad.”

Met dit amendement heeft de gemeenteraad de wijzigingsbevoegdheid voor het college om over te gaan tot nieuwvestiging van intensieve veehouderijen in de landbouwontwikkelingsgebieden uit het bestemmingsplan gehaald. Zij hebben het college van B&W de opdracht gegeven om een LOG-visie te ontwikkelen.

Vervolgens heeft de gemeente een LOG-visie ontwikkeld en heeft het college van B&W de gemeenteraad voorgesteld om in te stemmen met een conceptontwerp van de LOG-visie. De raad heeft bij amendement van 10 juli 2012 het conceptontwerp gewijzigd en voorts besloten dat de gewijzigde visie voor inspraak ter inzage kan worden gelegd. Met het amendement is de tekst van paragraaf 6.1 vervangen door een in het amendement opgenomen tekst. Beide teksten zijn hierna weergegeven. De tekst in het door het college aangedragen conceptontwerp luidde als volgt:

“Voor het gebied aan de Hondeveldsweg geldt dat er ten westen van de klootschietbaan geen ruimte is voor duurzame ontwikkeling voor de intensieve veehouderij doordat hier geen milieu- en omgevingsruimte is. Dit wordt veroorzaakt door de aanwezigheid van een aantal burgerwoningen. Aan de oostzijde is er wel ruimte voor een eventuele nieuwvestiging. Voor eventuele nieuwvestiging zijn er wel een aantal regels en uitgangspunten die gehanteerd moeten worden. Op basis van het gezondheidsadvies van de GGD dient bij nieuwvestiging een afstand van 250 meter tot burgerwoningen te worden aangehouden. Voor de afstand tot omliggende bedrijven wordt een minimale afstand van 200 meter geëist en de maximale maat voor een nieuw bouwblok is 2 ha. Hiervoor is gekozen om enerzijds aan te sluiten bij de huidige maat van het landschap en om ruimte voor groei te behouden. Als randvoorwaarde geldt bovendien dat de achtergrondwaarde op het gebied van geurbelasting door nieuwvestiging geen categorie mag verslechteren op basis van de handreiking bij de Wvg bijlagen 6 en 7. De ontsluiting van een mogelijke nieuwvestiging mag niet over de klootschietbaan lopen om er voor te zorgen dat de recreatieve functie hiervan niet wordt beïnvloed. Ook dient de Hondeveldsweg deels verhard te worden, zodat de afsluiting over verhard terrein loopt. Daarnaast mag het vrachtverkeer niet via het dorp Weerselo rijden. Hierover moeten bindende afspraken gemaakt worden tussen ondernemer en gemeente.”

De hiervoor weergegeven tekst is bij amendement in zijn geheel vervangen door de volgende tekst:

“Met betrekking tot het gebied aan de Hondeveldsweg moet worden vastgesteld dat er sprake is van zodanige forse beperkingen in de sfeer van de milieu-ruimte, omgevingsruimte, volksgezondheid, verkeersafwikkeling en ruimtelijke kwaliteit dat de fysieke mogelijkheden tot eventuele inpassing van intensieve veehouderij dermate marginaal zijn dat het gebied ongeschikt moet worden geacht voor de nieuwvestiging van intensieve veehouderij. Aan deze vaststelling wordt de conclusie verbonden dat nieuwvestiging van intensieve veehouderij in het LOG Hondeveldsweg niet kan worden gehonoreerd.”

De gemeenteraad heeft op 16 april 2013 de 'Ontwikkelingsvisie landbouwontwikkelingsgebieden' vastgesteld. Het verzoek tot herziening van het bestemmingsplan is op 2 juli 2013 afgewezen.

Hiertegen is door Munsterhuis bezwaar gemaakt bij brieven van 23 augustus 2013 en 4 september 2013. Het bezwaar is voorgelegd aan de commissie bezwaarschriften. De commissie bezwaarschriften heeft geadviseerd over de ontvankelijkheid en over de inhoud van het bezwaarschrift en de twee gehanteerde weigeringsgronden.

In deze zaak zijn er twee weigeringsgronden. De eerste weigeringsgrond ligt ten grondslag aan het primaire besluit. De gemeenteraad heeft besloten om het verzoek tot herziening van het bestemmingsplan af te wijzen, omdat het LOG Hondeveldsweg ongeschikt is voor nieuwvestiging van een intensieve veehouderij. De tweede weigeringsgrond is hangende de bezwaarschriftprocedure naar voren gebracht en heeft betrekking op het niet voldoen aan het provinciale reconstructieplan.

De commissie bezwaarschriften heeft kort samengevat geadviseerd om de bezwaren gegrond te verklaren en om het primaire besluit te herroepen, omdat de twee weigeringsgronden geen stand kunnen houden. De gemeenteraad dient een beslissing op het bezwaarschrift te nemen. Alvorens in wordt gegaan op de twee gehanteerde weigeringsgronden, het advies van de commissie bezwaarschriften en de jurisprudentie, wordt eerst uiteen gezet wat de beleidsruimte van de gemeenteraad in deze is.

Hoe ziet de beleidsruimte van de gemeenteraad eruit?

De gemeenteraad heeft bij het bepalen van de keuze om wel of geen medewerking te verlenen aan een verzoek tot herziening van het bestemmingsplan een ruime mate van beleidsvrijheid om te bepalen welke bestemmingen en daarbij behorende regels voor bepaalde gronden uit het oogpunt van een goede ruimtelijke ordening acceptabel is. Een dergelijk besluit is immers in belangrijke mate afhankelijk van de inzichten die bij de gemeenteraad bestaan over de wenselijk geachte planologische ontwikkelingen in het betrokken gebied. Bepaalde beoordelingsmarges mogen echter niet worden overschreden en het recht mag ook niet onjuist worden toegepast. Tevens dienen de in het geding zijnde (individuele) belangen op een zorgvuldige wijze te zijn afgewogen.

Om invulling te geven aan deze beleidsruimte zijn het reconstructieplan, het provinciale en het gemeentelijk beleid van belang. Als deelvorm van de Rcw hebben Provinciale Staten op 15 september 2004 het reconstructieplan 'Salland-Twente' (hierna: reconstructieplan) vastgesteld, dat op 13 december 2006, 14 november 2007 en 1 september 2009 is gewijzigd. In dit reconstructieplan zijn er in de gemeente twee LOG's aangewezen, te weten: Hondeveldsweg en Molenbeekweg. Onderhavige zaak heeft betrekking op de locatie Hondeveldsweg.

Het reconstructieplan kent geen rechtstreekse doorwerking van beleid. Om de doorwerking van dit beleid te waarborgen in gemeentelijke structuurvisies en bestemmingsplannen heeft de provincie hiervoor o.a. regels opgenomen in de Omgevingsverordening. Artikel 2.9.2 van de Omgevingsverordening betreft een regel als bedoeld in artikel 4.1, eerste lid, van de Wro.

Ingevolge artikel 2.9.2, eerste lid, van de Omgevingsverordening dienen bestemmingsplannen voor gebieden die zijn opgenomen in het reconstructieplan, wat betreft de mogelijkheden van bebouwing en het gebruik van gronden en opstallen, in overeenstemming te zijn met het reconstructieplan. In de partiële herziening van het reconstructieplan van mei 2009 is op pagina 7 en 8 het volgende opgenomen:

*“De ontwikkeling van een duurzame intensieve veehouderij staat in deze zone voorop. De hervestiging van bedrijven die van elders verplaatst moeten worden vindt bij voorkeur hier plaats. In deze zone zijn er mogelijkheden voor de vestiging van intensieve veehouderijen op bestaande agrarische bouwpercelen, op niet agrarische bouwpercelen en opnieuw te vestigen agrarische bouwpercelen. (...) Voor de vestiging van een nieuw intensief veehouderijbedrijf zijn landbouwontwikkelingsgebieden zoekgebieden. Voor ieder initiatief voor vestiging is een beleidsafweging noodzakelijk en zullen de vereiste wettelijke procedures moeten worden gevolgd. (...) Bij de afweging wordt rekening gehouden met de aanwezige functies.
(...)”*

Aspecten die van belang zijn bij de vestiging van nieuwe bouwpercelen voor intensieve veehouderijen zijn:

- 1. eerst dient nagegaan te worden of (her)benutting van bestaande bouwpercelen in het LOG (Landbouw Ontwikkelingsgebied) in redelijkheid niet mogelijk is ('zuinig ruimtegebruik');*
- 2. op de vestigingsplaats dient voldoende milieugebruiksruimte te zijn met het oog op de mogelijkheden voor verdere ontwikkeling. In principe worden binnen een afstand van 500 meter van*

woonkernen en aaneengesloten lintbebouwing geen nieuwe agrarische bouwpercelen gevestigd. Hiervan kan worden afgeweken indien wordt aangetoond dat op basis van de geldende wettelijke regelgeving de vestiging van intensieve veehouderijen op een geringere afstand geen ongewenste gevolgen heeft voor de direct omwonenden;

3. de mate van ontsluiting en de staat van de weginfrastructuur en de mogelijkheden deze redelijkerwijs te verbeteren;

4. bij nieuwvestiging dient te worden aangetoond dat het eventuele verlies aan ecologisch en landschappelijk kapitaal in voldoende mate wordt gecompenseerd door investeringen ter versterking van ruimtelijke kwaliteit. Hiervoor vormen gebiedskenmerken en de ambities voor het behouden en versterken van deze gebiedskenmerken, zoals opgenomen in het Ontwerp Omgevingsvisie Overijssel (bijlage "Catalogus Gebiedskenmerken"), de uitgangspunten."

Voorts is ook de geactualiseerde omgevingsvisie van belang, waarin in paragraaf 4.2.2 'Schaalvergroting en verbreding in de landbouw' op pagina 92 onder het kopje 'Intensieve veehouderij in het reconstructiegebied' het volgende is opgenomen:

'(...) Een van de reconstructie doelstellingen is om in de landbouwontwikkelingsgebieden goede ontwikkelingsmogelijkheden voor de intensieve veehouderij te realiseren. In dit kader is het van provinciaal belang dat agrarische ondernemers in de intensieve veehouderij een beroep kunnen doen op bestaande agrarische bouwpercelen in de landbouwontwikkelingsgebieden. Ook is het van provinciaal belang dat nieuwe bouwpercelen voor intensieve veehouderij tot de mogelijkheden behoren, als bedrijven moeten verplaatsen vanwege het publieke doel dan wel de milieuproblematiek elders in Overijssel. In de landbouwontwikkelingsgebieden met reële mogelijkheden voor nieuwvestiging gaat het hierbij om de mogelijkheid tot het vestigen van 1 of 2 intensieve veehouderijen per landbouwontwikkelingsgebied. (...)'.

Uit het vorenstaande volgt dat landbouwontwikkelingsgebieden zoekgebieden zijn en dat er een zogenoemde micro-planologische beleidsafweging noodzakelijk is. De gemeenteraad dient na te gaan waar nieuwvestiging of hervestiging van dergelijke bedrijven in beginsel mogelijk is. Hierin heeft de gemeenteraad geen enkele beleidsvrijheid. Op deze punten is de provinciale regelgeving dwingend. Binnen de grenzen van de provinciale regelgeving heeft de gemeente wel beleidsvrijheid. De gemeenteraad heeft de ruimte om de exacte omvang van de mogelijke ontwikkelingen in een LOG binnen de in het reconstructieplan gegeven grenzen te bepalen.¹ Dit wordt in de praktijk ook wel de microplanologische beleidsvrijheid genoemd.

Dit betekent dat de gemeenteraad speelruimte heeft om de omvang van mogelijke ontwikkelingen in een LOG te beperken. Middels de volgende maatregelen heeft de gemeente de mogelijkheid om invulling te geven aan haar microplanologische beleidsvrijheid en kan de nieuwvestiging in een LOG worden gereguleerd:

- *het maximum aantal dieren;*
- *het maximum aantal intensieve veehouderijen bepalen;*
- *de afstand tussen bouwpercelen;*
- *bouwregels, bijvoorbeeld goothoogte en hoeveelheid bouwlagen; en*
- *de landschappelijke inpassing.*

Voorwaarde voor dergelijke maatregelen is wel dat deze vanuit ruimtelijke oogpunt gewenst zijn en dat deze goed moet worden gemotiveerd en daaraan kan een (zware) onderzoeksplicht zijn verbonden.

Om invulling te geven aan deze zogenoemde micro-planologische beleidsafweging heeft de gemeenteraad de LOG-visie vastgesteld. In deze visie is onderzocht op welke wijze adequaat invulling kan worden gegeven aan de functie landbouwontwikkelingsgebied met inachtneming van het reconstructieplan en rekening houdend met de verschillende belangen. Dit heeft geresulteerd in een kader voor de LOG's waarbinnen de toekomstmogelijkheden voor de landbouw zijn beschreven, afgewogen met andere belangen in de gebieden. De LOG-visie is dan ook het beoordelingskader geweest voor de afweging van initiatieven tot nieuwvestiging in o.a. het LOG Hondeveldsweg. Het is echter de vraag of de LOG-visie voor de locatie Hondeveldsweg voldoet aan het provinciale beleid en aan de jurisprudentie.

¹ ABRvS 30 juni 2010, nr. 200908572/1/H1, r.o. 2.5.1.; ABRvS 5 oktober 2011, nr. 201000256/1/R3, r.o. 2.2.8.; ABRvS 26 juni 2013, nr. 201204314/1/R1, r.o. 2.7.

De bezwaarschriftprocedure en de gehanteerde weigeringsgronden

In deze zaak zijn er twee weigeringsgronden. De eerste weigeringsgrond ligt ten grondslag aan het primaire besluit. De gemeenteraad heeft besloten om het verzoek tot herziening van het bestemmingsplan af te wijzen, omdat het LOG Hondeveldsweg ongeschikt is voor nieuwvestiging van een intensieve veehouderij. De tweede weigeringsgrond is hangende de bezwaarschriftprocedure naar voren gebracht en heeft betrekking op het niet voldoen aan het provinciale reconstructieplan.

Kan de weigering op basis van de LOG-visie in stand blijven (weigeringsgrond 1)?

De gemeenteraad heeft in het primaire besluit besloten om het verzoek tot herziening van het bestemmingsplan af te wijzen. De motivering voor de afwijzing is verwoord in het raadsvoorstel en het raadsbesluit van 2 juli 2013. Kort samengevat komt het er op neer dat met betrekking tot het gebied aan de Hondeveldsweg uit de LOG-visie is gebleken dat er sprake is van zodanige forse beperkingen in de sfeer van de milieuruimte, omgevingsruimte, volksgezondheid, verkeersbewegingen en ruimtelijke kwaliteit dat de fysieke mogelijkheden tot eventuele inpassing van intensieve veehouderij dermate marginaal zijn dat het gebied ongeschikt moet worden geacht voor nieuwvestiging van intensieve veehouderij. Voor het gebied aan de Hondeveldsweg geldt dat er door milieubeperkingen slechts een beperkt gebied overblijft om nieuw te vestigen. Dit gebied is gelet op het ontbreken van een ruimtelijke scheiding met de klootschietbaan, de ontsluiting via een onverharde weg en de daarbij komende meest logische route richting Weerselo en de afstand tot het agrarisch bedrijf aan de zuidkant ongeschikt voor nieuwvestiging. Zie voor een visuele weergave de pagina's 30 en 31 en voor de conclusie pagina 37 van de LOG-visie.

Uit het advies van de commissie bezwaarschriften (punt 9 advies) blijkt dat zij van oordeel is dat, gelet op de inhoud van de LOG-visie waarin vanwege andere beperkingen nieuwvestiging of hervestiging van intensieve veehouderij ter plaatse is uitgesloten, deze andere beperkingen' (te korte afstand klootschietbaan, ontsluiting via onverharde weg en via de kern Weerselo en het agrarisch bedrijf aan de zuidkant) niet zijn afgewogen tegen de belangen van de initiatiefnemer. Het op voorhand uitsluiten van nieuwvestiging of hervestiging van intensieve veehouderijen is naar het oordeel van de commissie dan ook in strijd met de zorgvuldigheid en berust niet op een deugdelijke motivering.

Dit oordeel van de commissie is gezien de jurisprudentie juist, omdat nieuwvestiging/hervestiging van een intensieve veehouderij niet mag worden uitgesloten. In de praktijk komt het erop neer dat nieuwvestiging of hervestiging van intensieve veehouderijen in de LOG-gebieden moet worden toegestaan. De gemeenteraad dient na te gaan waar nieuwvestiging of hervestiging van dergelijke bedrijven mogelijk is. De provinciale regelgeving is dwingend. Binnen de grenzen van het reconstructieplan en de omgevingsverordening heeft de gemeente wel beleidsvrijheid, de zogenoemde microplanologische beleidsvrijheid. De gemeenteraad heeft de ruimte om de exacte omvang van de mogelijke ontwikkelingen in een LOG binnen de in het reconstructieplan gegeven grenzen te bepalen.

Het vorengaande betekent dat het primaire besluit tot weigering van nieuwvestiging in het LOG Hondeveldsweg niet in stand kan blijven op basis van de LOG-visie wegens de gehanteerde nullijn. De conclusie is dat de LOG visie voor wat betreft de Hondeveldsweg niet voldoet aan de beleidsdoelstelling uit het reconstructieplan, zodat deze weigeringsgrond niet mag worden gehanteerd.

Kan er worden geweigerd op basis van het Reconstructieplan Salland (weigeringsgrond 2)?

Hangende de bezwaarschriftprocedure is gesteld dat in dit geval de vestiging van een nieuw bouwperceel in het LOG in strijd is met de in het reconstructieplan gestelde voorwaarden. Tijdens de bezwaarschriftprocedure is door de gemeente naar voren gebracht dat er geen sprake is van een volwaardig intensieve veehouderij die op de uitplaatsingslocatie wordt opgeheven en dat er derhalve niet werd voldaan aan het Reconstructieplan. De commissie bezwaarschriften was echter van oordeel dat Maatschap Munsterhuis voldeed aan de voorwaarden van het Reconstructieplan.

Het vorengaande is echter niet meer relevant, omdat na het uitbrengen van het advies van de commissie bezwaarschriften door Maatschap Munsterhuis bij brief van 14 augustus 2014 is aangevoerd dat hij niet hoeft te voldoen aan de voorwaarde van salderen, omdat er sprake is van een lopend initiatief. In het kader van een zorgvuldige besluitvorming moet worden beoordeeld of er sprake is van een gerechtvaardigd beroep op het overgangsrecht.

In het Reconstructieplan is namelijk opgenomen dat voor lopende initiatieven niet hoeft te worden voldaan aan de voorwaarde van salderen. Wanneer een aanvraag om bouwvergunning is ingediend vóór 18 december 2008 dan is de voorwaarde van salderen niet van toepassing.

Maatschap Munsterhuis heeft vóór de peildatum van 18 december 2008 geen aanvraag om bouwvergunning ingediend, maar uit jurisprudentie volgt dat er ook sprake kan zijn van een lopend initiatief wanneer vóór 18 december 2008 de plannen voor het vestigen van een intensieve veehouderij in het LOG zijn aangevangen en hoe ver de plannen op de peildatum zijn gevorderd.²

Uit de door Maatschap Munsterhuis ingediende stukken volgt dat reeds ruim voor de peildatum het initiatief is genomen om in het LOG Hondeveldsweg een varkenshouderij op te richten voor het houden van 2.880 vleesvarkens. Uit de stukken die zijn ingediend bij de gemeente vóór die peildatum volgt dat het plan ook reeds in een vrij vergevorderd stadium is gepresenteerd. Daarbij is met name de ingediende aanvraag milieuvergunning met de daarbij behorende stukken van belang, waarvan ook reeds een ontwerpbesluit (met een afweging gelet op relevante milieufactoren) ter inzage heeft gelegen. Voorts is het ingediende principeverzoek en het daarbij behorend Ontwikkelingsplan van belang. Als bijlage bij dit Ontwikkelingsplan zijn de nodige concrete onderzoeken naar diverse milieu en ruimtelijke relevante aspecten toegevoegd (die grotendeels ook onderdeel waren van de aanvraag om milieuvergunning). Nu dit principeverzoek ook is aangemerkt als het verzoek om herziening van het bestemmingsplan (waaruit reeds volgt dat het initiatief in zoverre niet is gewijzigd) is het aannemelijk dat de bestuursrechter zal oordelen dat er sprake is van een 'lopend initiatief' als bedoeld in het Reconstructieplan. Voor de volledigheid wordt opgemerkt dat het bij de vraag of er sprake is van een lopend initiatief niet van belang is of de destijds ingediende onderzoeken nog voldoende actueel zijn op dit moment.

Gezien het vorengaande is het aannemelijk dat er sprake is van een lopend initiatief, vanwege de door Maatschap overgelegde stukken voor de peildatum van 18 december 2008. Lopende initiatieven hoeven niet te worden getoetst aan de voorwaarde van saldering van het Reconstructieplan. Het gevolg is de er geen strijd is met het Reconstructieplan en deze niet als weigeringsgrond kan worden gehanteerd.

De commissie bezwaarschriften geeft in punt 10 van haar advies een oordeel over de uitleg van voorwaarden voor nieuwvestiging, zoals die zijn opgenomen in het reconstructieplan, maar vanwege het nadien ingediende beroep op het overgangsrecht is haar advies hierover in punt 10 van haar advies niet meer relevant.

Bezwaargrond ten aanzien van de overeenkomst en het vertrouwensbeginsel

De gemeente heeft met maatschap Munsterhuis een realisatie overeenkomst gesloten, waarin de gemeente een inspanningsverplichting tot het vaststellen van een bestemmingsplan op zich heeft genomen. De artikelen 1 en 2 uit die overeenkomst gaan over de inspanningsverplichting tot het vaststellen van een bestemmingsplan en de exoneratie van de aansprakelijkheid van de gemeente wanneer dat niet gebeurt. Het betreft een inspanningsverplichting hetgeen betekent dat daar geen gerechtvaardigde verwachtingen uit mogen worden afgeleid. Voorts is van belang dat het college van B&W weliswaar een principebesluit heeft genomen om medewerking te verlenen aan dat plan, maar dat daaraan in principe geen rechten kunnen worden ontleend. De gemeenteraad is immers het beslissingsbevoegde orgaan en heeft nooit medewerking toegezegd. Voorts is van belang dat ten tijde van het nemen van het principebesluit het bestemmingsplan 'Buitengebied 2010' in ontwikkeling was en dat pas na het principebesluit de gemeenteraad het amendement bij het bestemmingsplan 'Buitengebied 2010' heeft aangenomen en het college van B&W de opdracht heeft gekregen om een LOG-visie te ontwikkelen. Gelet op het vorengaande is het bestreden besluit dan ook niet in strijd met het vertrouwensbeginsel genomen.³ Voorts stelt maatschap Munsterhuis onterecht dat uit de realisatie overeenkomst zou blijken dat er beleidsvrijheid ontbreekt. Dit standpunt is onjuist gezien het voren overwogene inzake de micro-planologische beleidsvrijheid van de gemeenteraad en de inspanningsverplichting van het college van B&W.

² ABRvS 5 oktober 2011, nr. 200909196/1/R1; ABRvS 20 augustus 2014, nr. 201307739/1/R1.

³ ABRvS 23 november 2011, nr. 201010242/1/R3; ABRvS 15 juni 2011, nr. 201009572/1/H1.

Is het mogelijk om op andere gronden te weigeren?

Op basis van de jurisprudentie van de ABRvS is het hanteren van een nullijn voor nieuwvestiging of hervestiging van intensieve veehouderijen in een LOG niet toegestaan. De gemeente moet zich houden aan de provinciale regelgeving, te weten: het reconstructieplan en de omgevingsverordening. Deze regelgeving is dwingend.

Zoals hiervoor is aangegeven is het niet mogelijk om de weigering voor nieuwvestiging in het LOG Hondeveldsweg te baseren op de LOG-visie. Uit de LOG-visie blijkt namelijk dat het LOG Hondeveldsweg ongeschikt wordt geacht voor nieuwvestiging. Uit de jurisprudentie volgt dat categoriaal uitsluiten niet is toegestaan. Gelet op de jurisprudentie en de provinciale regelgeving dient de gemeenteraad na te gaan waar nieuwvestiging van intensieve veehouderijen mogelijk is. De provinciale regelgeving is dwingend. De gemeenteraad heeft zogenoemde micro-planologische beleidsvrijheid. De gemeente heeft derhalve speelruimte om te bepalen waar o.a. in het LOG nieuwvestiging kan plaatsvinden, hoe veel intensieve veehouderijen er mogen vestigen en wat de afstand tussen de bouwpercelen moet zijn.

De gemeenteraad dient een beslissing op het bezwaarschrift te nemen met inachtneming van het advies van de commissie bezwaarschriften en de jurisprudentie. De gehanteerde weigeringsgronden kunnen niet in stand blijven en de beslissing op bezwaar zal dan ook zijn dat de bezwaren gegrond zijn en dat het afwijzende besluit moet worden herroepen. Dit betekent echter niet dat er moet worden overgegaan tot medewerking, omdat er ook nog andere wet- en regelgeving is waar aan moet worden getoetst.

Wat is het advies om verder te gaan met onderhavige zaak?

Dit betekent dat er een beslissing op het bezwaarschrift moet worden genomen waarin inhoudelijk nog geen besluit op de aanvraag van Munsterhuis wordt genomen, maar het primaire besluit van 2 juli 2013 conform het advies van de commissie bezwaarschriften wordt herroepen. Uit het karakter van de bezwaarschriftprocedure volgt dat in deze situatie een nieuw besluit in de plaats moet worden gesteld. In onderhavige situatie is het nemen van een nieuw besluit echter niet mogelijk. Voordat een bestemmingsplanprocedure kan worden opgestart conform artikel 3.8 van de Wro jo. afdeling 3.4 van de Awb dient bezwaarde eerst de onderzoeken te actualiseren en aan te vullen. Het nemen van een nieuw besluit wordt dan ook uitgesteld in verband met de naleving van wettelijke procedure voorschriften als bedoeld in artikel 7:10, vierde lid, aanhef en onder c, van de Awb. Nadat alle onderzoeken zijn geactualiseerd wordt voor de beoordeling van de aanvraag aangesloten bij het overige deel van de LOG-visie, omdat het deel betreffende de uitsluiting van nieuwvestiging (paragraaf 6.1) niet mag worden gebruikt als toetsingskader. Verder wordt ook aangesloten bij het actuele ruimtelijke beleid voor het buitengebied, zoals dat op dit moment is opgenomen in het bestemmingsplan Buitengebied 2010. Vervolgens moet dan ook nog worden beoordeeld of wordt voldaan aan het meest recente provinciale beleid en de meest actuele planologische inzichten. Er wordt alleen medewerking verleend als Maatschap Munsterhuis volledig voldoet aan voornoemde voorwaarden en toepassing nog wel gerechtvaardigd is gelet op alle in aanmerking nemende planologische factoren. De ruimtelijke aanvaardbaarheid en de uitvoerbaarheid van het plan moeten worden onderbouwd. Voorts geldt er voor bedrijven met een grote omvang een passende beoordeling en een m.e.r.-plicht. Dit betekent dat een nieuw agrarisch bouwperceel in een LOG gepaard gaat met een behoorlijke onderzoeksverplichting. Bij het niet voldoen aan één van de hiervoor genoemde criteria kan de aanvraag in de toekomst worden geweigerd.

Eindconclusie

1. Het primaire besluit tot weigering van de aanvraag tot nieuwvestiging in het LOG Hondeveldsweg kan op basis van het advies van de commissie bezwaarschriften en de jurisprudentie niet in stand blijven.
2. De LOG-visie is voor de locatie Hondeveldsweg in strijd met het beleid van de provincie en de jurisprudentie, omdat is vastgelegd dat de locatie ongeschikt is voor nieuwvestiging. Deze nullijn is niet toegestaan, omdat LOG zoekgebieden zijn waar nieuwvestiging moet kunnen plaatsvinden.
3. Ook de weigeringsgrond, die later bij die commissie bezwaarschriften is aangevoerd, dat er sprake is van strijd met het Reconstructieplan, kan niet in stand blijven. Munsterhuis valt onder het overgangsrecht van het Reconstructieplan, zodat de voorwaarden van het Reconstructieplan niet van toepassing zijn.
4. De beslissing op bezwaar zal moeten zijn dat het primaire besluit wordt ingetrokken en dat in de beslissing op bezwaar wordt aangegeven dat er verder nog geen inhoudelijk besluit op het bezwaarschrift kan worden genomen, omdat de reeds ingediende onderzoeken nog moeten

worden geactualiseerd. Uit het karakter van de bezwaarschriftprocedure volgt dat in deze situatie een nieuw besluit in de plaats moet worden gesteld. In onderhavige situatie is het nemen van een nieuw besluit echter niet mogelijk. Voordat een bestemmingsplanprocedure kan worden opgestart conform artikel 3.8 Wro jo. afdeling 3.4 Awb dient bezwaarde eerst de onderzoeken te actualiseren en aan te vullen. Het nemen van een nieuw besluit wordt dan ook uitgesteld in verband met de naleving van wettelijke procedure voorschriften als bedoeld in artikel 7:10, vierde lid, aanhef en onder c, van de Awb.

Externe communicatie

Bij de commissie bezwaarschriften heeft er een hoorzitting plaatsgevonden waar Maatschap Munsterhuis en de vertegenwoordiger van het college zijn gehoord. Het bestreden besluit, het bezwaarschrift en hetgeen tijdens de bezwaarschriftprocedure naar voren is gebracht, heeft geresulteerd in een advies van de commissie bezwaarschriften. Dit advies is reeds door de commissie naar alle partijen (bezwaarde en gemeenteraad) gestuurd.

Uitvoering

Nadat een beslissing op het bezwaarschrift is genomen, wordt deze aan Maatschap Munsterhuis bekend gemaakt. Vervolgens kan er door de maatschap beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State worden ingesteld.

Bijlagen

- Advies commissie bezwaarschriften (I14.008717)
- Beslissing op bezwaar (I14.032454)

Voorstel

Wij stellen u voor te besluiten conform het bijgevoegde ontwerpraadsbesluit.

BURGEMEESTER EN WETHOUDERS VAN DINKELLAND,
de loco-secretaris, de burgemeester,

E.M. Grobben

mr. R.S. Cazemier

Vergadering presidium op		
Besluit presidium:	<input type="radio"/>	om advies naar Commissie
	<input type="radio"/>	rechtstreeks naar raad ter besluitvorming
	<input type="radio"/>	naar raad ter kennisname
	<input type="radio"/>	anders, namelijk:

Vergadering Commissie op		
Advies aan de raad	<input type="radio"/>	advies hamerstuk
	<input type="radio"/>	advies bespreekstuk
	<input type="radio"/>	anders, namelijk:
Opmerkingen:		

RAADSBESLUIT

Datum: 27 januari 2015
Nummer:

De raad van de gemeente Dinkelland,

gelezen het voorstel van het college van burgemeester en wethouders van 11 november 2014

gelet op het advies van de commissie van 20 januari 2015;

gelet op het bepaalde in artikel 7:11 van de Algemene wet bestuursrecht;

B E S L U I T:

1. met overneming van het advies van de commissie bezwaarschriften om maatschap Munsterhuis ontvankelijk te verklaren zijn bezwaar;
2. met inachtneming van het advies van de commissie bezwaarschriften om het bezwaar gegrond te verklaren;
3. om het primaire besluit van 2 juli 2013 te herroepen;
4. om het nemen van een vervangend primair besluit verder uit te stellen in verband met de naleving van wettelijke procedurevoorschriften als bedoeld in artikel 7:10, vierde lid, aanhef en onder c, van de Awb;
5. conform het advies van de commissie bezwaarschriften om een proceskostenvergoeding van € 1.217,50 toe te kennen.

Aldus besloten in de openbare vergadering
van 27 januari 2015

de griffier,

de voorzitter,

mr. O.J.R.J. Huitema

mr. R.S. Cazemier