



Advies van de Adviescommissie voor bezwaarschriften, Kamer I

Advies nummer I06-036

Delft, 08 JUNI 2006

Aan de gemeenteraad van Delft

Bezwaarschrift van: de heer R.B.J.C. van Noort en C.H.M. van Noort-Sas
Gedateerd: 28 maart 2006
Ontvangen op: 30 maart 2006

Besluit van: gemeenteraad van Delft
Datum besluit: 23 februari 2006
Datum bekendmaking besluit: 23 maart 2006

Onderwerp: afwijzing verzoek om planschade

Bijlagen: (1) verslag hoorzitting
(2) relevante wettelijke bepalingen

1. De aanleiding tot het bezwaarschrift

Op 7 oktober 2004 hebben de heer R.B.J.C. van Noort en C.H.M. van Noort-Sas (hierna: reclamanten) een verzoek om planschade ingediend ex artikel 49 WRO ingediend. Reclamanten stellen schade te lijden als gevolg van de inwerkingtreding van het bestemmingsplan Binnenstad. Door de strikte toepassing van het Functie Limitering Systeem (FLS) zijn de gebruiksmogelijkheden van hun pand aan de Markt 71 beperkt en dientengevolge is de waarde van hun pand gedaald. Zodoende hebben reclamanten een verzoek om planschade ingediend.

Burgemeester en wethouders hebben de aanvraag op 23 november 2004 om advies voorgelegd aan de Stichting Adviesbureau Onroerende Zaken (hierna: SAOZ).
Burgemeester en wethouders hebben het advies van de SAOZ met betrekking tot bovengenoemd verzoek om schadevergoeding op 27 mei 2005 ontvangen.

Op 15 juni 2005 hebben burgemeester en wethouders reclamanten in de gelegenheid gesteld om binnen zes weken hun zienswijzen op het advies van de SAOZ te geven. Van deze mogelijkheid hebben reclamanten op 5 juli 2005 mondeling gebruik gemaakt.
Naar aanleiding van de mondeling naar voren gebrachte zienswijze van reclamanten hebben burgemeester en wethouders de SAOZ verzocht om een nadere motivering van het eerder uitgebrachte advies.
Die motivering is door de SAOZ uitgebracht op 16 september 2005.
Op 30 oktober 2005 hebben reclamanten aangegeven niet in te kunnen stemmen met deze nadere motivering.

De gemeenteraad (hierna: verweerder) heeft het verzoek om planschade van reclamanten bij besluit van 23 februari 2006 afgewezen.

2. Inhoud van het bezwaarschrift

Tegen het besluit van de gemeenteraad van 23 februari 2006, waarbij het verzoek om planschadevergoeding is afgewezen, hebben reclamanten bij schrijven van 28 maart 2006 een bezwaarschrift ingediend. De bezwaren luiden in het kort:

- uit de stukken blijkt niet dat door de gemeente een eigen inhoudelijk oordeel is opgesteld, hetgeen spijtig is aangezien de SAOZ terzake van het Komplan 76 van foutieve aannamen is uitgegaan;
- reclamanten menen dat het bestemmingsplan Komplan 76 in het pand Markt 71 wel een reiswinkel toestond ter plaatse van de aanwijzing 'aaneengesloten winkelfront' en verwijzen daarbij naar de toelichting van het Komplan 76;
- reclamanten bestrijden het standpunt van de SAOZ dat in Komplan 76 een expliciet onderscheid wordt gemaakt tussen aaneengesloten winkelfront en functies zoals horeca, zaken, kantoor-tjes van banken, makelaars e.d.;
- volgens de redenering van de SAOZ zou bestaande vestiging van de verschillende functies in de omgeving van het pand aldus strijdig zijn geweest met het bestemmingsplan;
- uit de toelichting van het bestemmingsplan Binnenstad blijkt dat het FLS is ingevoerd om de groei van dienstverlening en horeca in te dammen.

3. Inhoud van het verweerschrift

Op verzoek van de Commissie is bij schrijven van 20 april 2006 een verweerschrift ingediend. Samengevat is in het verweerschrift het volgende aangegeven:

- in casu is geen sprake van een nadeligere planologische wijziging en derhalve is ook geen sprake van planschade;
- verweerder heeft het advies van de SAOZ en de nadere motivering beoordeeld en deze integraal in het raadsbesluit overgenomen. Verweerder onderschrijft het advies inhoudelijk volledig. De afwijzing van het verzoek om planschade is derhalve zorgvuldig tot stand gekomen;
- anders dan reclamanten is verweerder van mening dat ingevolge het bestemmingsplan Komplan 76 in het pand Markt 71 geen reiswinkel gevestigd had mogen worden omdat in dat bestemmingsplan de aanwijzing 'aaneengesloten winkelfront' gold, waarbinnen geen reiswinkels zijn toegestaan. De aanduiding 'aaneengesloten winkelfront' dient naar de mening van verweerder restrictief te worden uitgelegd. Gebruik van het pand door een reisbureau is geen functie die voor het publiek met winkels vergelijkbare aard heeft. Het thans vigerende bestemmingsplan Binnenstad biedt onder verlening van vrijstelling meerdere gebruiksmogelijkheden voor de gehele benedenverdieping;
- volgens jurisprudentie over planschadezaken speelt de feitelijke situatie geen rol in de vergelijking van planologische regimes. Het is in deze situatie derhalve niet van belang welke functies voorheen in naburige panden gevestigd zijn;
- het scala aan toegestane functies in het nieuwe bestemmingsplan Binnenstad is vergroot ten opzichte van het Komplan 76, maar het aantal vestigingen per individuele functie wordt door het FLS gelimiteerd. Zo is in het in de strook van Markt 71 nu ook mogelijk bedrijven en dienstverlening te vestigen met een vrijstelling. Bovendien gelden er in het FLS geen beperkingen binnen de eerste 6 meter van een pand. Er is sprake van een verruiming van de toegelaten functies.

4. Hoorzitting

Op 8 mei 2006 heeft de hoorzitting van de Commissie plaatsgevonden, waarbij reclamanten in de gelegenheid zijn gesteld om hun bezwaren mondeling toe te lichten. De heer Van Noort heeft van deze gelegenheid gebruik gemaakt.

Het verslag van de hoorzitting treft u als bijlage 1 bij dit advies aan.

Het horen is geschied door twee Commissieleden. Na de hoorzitting is een derde Commissielid, mevrouw W.C. Steffen-Hoogendoorn, alsnog bij de beraadslaging betrokken; zij heeft te kennen gegeven met dit advies in te stemmen.

5. Wettelijke voorschriften

Voor de beoordeling van het bezwaarschrift is de Planschadeverordening van 19 december 2002 van belang. Voorts is artikel 49 van de Wet op de Ruimtelijke Ordening van belang. Voor de tekst van deze artikelen wordt u verwezen naar bijlage 2.

6. Beoordeling van de ontvankelijkheid

Het gemeenteraadsbesluit van 23 februari 2006, bekendgemaakt op 23 maart 2006, is een besluit in de zin van artikel 1:3 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb).

De termijn voor het indienen van een bezwaarschrift bedraagt 6 weken. De Commissie constateert dat het bezwaarschrift tijdig is ingediend.

Ook overigens is niet gebleken van feiten of omstandigheden op grond waarvan tot niet-ontvankelijkheid geconcludeerd zou moeten worden. Het bezwaar dient dan ook ontvankelijk te worden verklaard.

7. Beoordeling van de inhoud van het bezwaarschrift

7.1 Op grond van artikel 49 van de Wet op de Ruimtelijke Ordening (WRO) kan een belanghebbende voor zover deze ten gevolge van, onder meer, de bepalingen van een bestemmingsplan schade lijdt, welke redelijkerwijs niet of niet geheel te zijnen laste behoort te blijven en waarvan de vergoeding niet of niet voldoende door aankoop, onteigening of anderszins is verzekerd, op verzoek in aanmerking komen voor een naar billijkheid te bepalen schadevergoeding.

Voor de beoordeling of er sprake is van planschade dient een vergelijking gemaakt te worden tussen de twee opeenvolgende planologische regimes, waarbij volgens bestendige jurisprudentie dient te worden uitgegaan van de maximale mogelijkheden van het oude planologische regime, ongeacht of de realisering hiervan heeft of zou hebben plaatsgevonden.

Artikel 4 van de Planschadeverordening bepaalt dat, indien de aanvraag niet op grond van artikel 3 kan worden afgewezen, een door B&W aan te wijzen schadebeoordelingscommissie adviseert over de zaak.

Reclamanten hebben een verzoek om planschade bij verweerder ingediend, omdat zij menen schade te lijden tengevolge van de inwerkingtreding van het bestemmingsplan Binnenstad, zoals dat door de Raad is vastgesteld op 31 oktober 2002 en goedgekeurd door Gedeputeerde Staten op 17 juni 2003. Reclamanten stellen zich op het standpunt dat de gebruiksmogelijkheden van hun pand aan de Markt 71 zijn beperkt door de strikte toepassing van het Functie Limitering Systeem (FLS) van het bestemmingsplan Binnenstad, en dat dientengevolge de waarde van het pand is gedaald.

De Commissie stelt vast dat de SAOZ omtrent het planschadeverzoek advies heeft uitgebracht bij schrijven van 27 mei 2005. Naar aanleiding van de -mondelinge toelichting van de - zienswijze van reclamanten heeft verweerder de SAOZ verzocht om haar eerder uitgebrachte advies nader te motiveren, hetgeen de SAOZ bij schrijven van 16 september 2005 heeft gedaan.

In de adviezen van de SAOZ wordt geconcludeerd dat de planologische mutatie voor reclamanten niet heeft geleid tot een nadeligere positie waaruit op de voet van artikel 49 WRO voor vergoeding vatbare schade in de vorm van waardevermindering is voortgevloeid.

De SAOZ komt tot deze conclusie nadat zij heeft vastgesteld dat het oude planologische regime (Komplan '76) aanmerkelijke gebruiksbepalingen kende met betrekking tot het onderhavige pand, vanwege de diepte van circa 9 meter van het pand, terwijl het thans vigerende bestemmingsplan Binnenstad daarentegen meerdere (weliswaar na vrijstelling te verlenen) bestemmingen biedt voor de *gehele* benedenverdieping van het pand. Volgens de SAOZ behoorde de vestiging van een reisbureau in het onderhavige pand onder vigeur van het bestemmingsplan Komplan 76 al niet tot de mogelijkheden.

Reclamanten hebben het voorgaande bestreden.

7.2. De Commissie merkt op dat het geschil zich beperkt tot de vraag of reclamanten in een planologisch slechtere situatie zijn gekomen gelet op de mogelijkheden (inclusief de vrijstellingsmogelijkheden) die het oude bestemmingsplan bood ten opzichte van hetgeen onder het nieuwe bestemmingsplan is toegestaan.

7.3 Gebruiksmogelijkheden onder het bestemmingsplan Komplan '76.

De Commissie stelt vast dat het bestemmingsplan Komplan '76 met betrekking tot de gebruiksmogelijkheden van het pand aan de Markt 71 het volgende bepaalt.

Ingevolge het bestemmingsplan Komplan '76 hadden de gronden waarop het pand Markt 71 is gelegen de bestemming 'woondoeleinden W'. De gronden met deze bestemming waren bestemd voor woondoeleinden, alsmede voor sociale en culturele doeleinden, bedrijfsdoeleinden voor horeca, ambacht en dienstverlening, detailhandelsdoeleinden, nijverheidsdoeleinden, kantoordoeleinden en parkeer- en stallingsdoeleinden (artikel 26, lid 1 onder a van het bestemmingsplan). Tevens gold op de onderhavige locatie de aanwijzing 'aaneengesloten winkelfront', hetgeen betekende dat het pand Markt 71 tot een diepte van ten minste 6 meter uitsluitend mocht worden gebruikt als winkel, of een andere functie die een voor het bezoek door het publiek met winkels vergelijkbare aard heeft, en voorts voor woningtoegangen (artikel 26, lid 7 onder b van het bestemmingsplan). In de toelichting van het bestemmingsplan is over de aanduiding 'aaneengesloten winkelfront' vermeld dat de begane grond van de straatgevels al uit een vrijwel aaneengesloten front winkels, horeca, zaken, kantoorjes van banken, makelaars en dergelijke bestaat. Verder staat hierover in de

toelichting dat in het bestemmingsplan de aanduiding 'aaneengesloten winkelfront' is aangegeven om de aantrekkelijkheid van het centrum te helpen bewaren, zodat bij functieveranderingen alleen winkels of andere voor het publiek toegankelijke en aantrekkelijke functies mogelijk zijn.

Reclamanten en verweerder verschillen blijkens de stukken in het bijzonder van mening over de vraag of een reiswinkel onder deze ingevolge het Komplan '76 toelaatbare functies zou vallen, maar de Commissie merkt op dat het antwoord op deze specifieke vraag strikt genomen niet van belang is voor de vraag of het nieuwe bestemmingsplan in planologisch opzicht per saldo een verslechtering voor reclamanten betekent. De Commissie dient daartoe immers de maximale mogelijkheden van beide planologische regimes met elkaar te vergelijken.

Deze maximale mogelijkheden onder Komplan '76 meent de Commissie gelet op het bovenstaande als volgt te kunnen samenvatten:

de ruimte mocht tot een diepte van 6 meter (behalve voor woondoeleinden) uitsluitend worden gebruikt als winkel of diverse andere functies (zoals horeca, ambacht of dienstverlening) die een voor het bezoek door het publiek met winkels vergelijkbare aard en uitstraling hebben en voorts voor woningtoegangen.

7.4. Gebruiksmogelijkheden onder het bestemmingsplan Binnenstad

De Commissie stelt vervolgens vast dat het bestemmingsplan Binnenstad met betrekking tot de gebruiksmogelijkheden van het pand Markt 71 het volgende bepaalt.

Ingevolge het bestemmingsplan Binnenstad hebben de gronden waarop het pand Markt 71 is gesitueerd de bestemming 'kernwinkelgebied'. De gronden met deze bestemming zijn, wat betreft de begane grond, bestemd voor winkels, met de daarbij behorende nevenruimten zoals bergingen, werkplaatsen en andere dienstruimten, alsmede voor nutsvoorzieningen met dien verstande dat tevens dienstverlening, maatschappelijke doeleinden, horeca en kantoren per pand zijn toegestaan, uitsluitend voorzover het desbetreffende adres voorkomt op de FLS-lijst (artikel 17 onder a van het bestemmingsplan). De Commissie stelt uit de FLS-lijst vast dat de bestaande functie van de begane grond van het pand Markt 71 'detailhandel' is. Volgens de FLS-lijst is op de begane grond van het pand Markt 71 na vrijstelling tevens toegestaan 'dienstverlening', 'horeca' en 'maatschappelijke doeleinden' en is - ook na vrijstelling - op de begane grond *niet* toegestaan 'bedrijven', 'kantoren' en wonen'.

Uit het bestemmingsplan kan worden vastgesteld dat *functiewijzigingen* alleen met vrijstelling zijn te realiseren, waarbij is bepaald dat na verlening van vrijstelling het aantal panden met eenzelfde functie niet meer mag bedragen dan voor de desbetreffende FLS-strook is bepaald.

Volgens de FLS-lijst is de *bestaande* functieverdeling in de FLS-strook waarbinnen het pand Markt 71 is gelegen (MA-6) als volgt: 0% bedrijven, 36% dienstverlening, 14% dienstverlening, 50% horeca, 0% kantoor, 0% maatschappelijke doeleinden, 0% wonen. *Na vrijstelling* is in voornoemde FLS-strook toegestaan 0% bedrijven, 100% detailhandel, 15% dienstverlening, 50% horeca, 0% kantoor, 10% maatschappelijke doeleinden en 0% wonen.

Gelet op het voorgaande kan worden vastgesteld dat in de onderhavige FLS-strook op zichzelf reeds het maximum is bereikt wat betreft het aantal toegestane panden met de functie 'horeca'. Wat betreft het aantal toegestane panden met de functie 'dienstverlening' is het maximum bijna bereikt (er is nog 1% ruimte). Wat betreft de functies 'detailhandel' en 'maatschappelijke doeleinden' bestaat er binnen de onderhavige FLS-strook eveneens nog ruimte.

Het bovenstaande afwegend meent de Commissie dat de gebruiksmogelijkheden op basis van het bestemmingsplan Binnenstad in essentie ten minste vergelijkbaar zijn met die van het bestemmingsplan Komplan '76, met dien verstande dat op onderdelen wel enkele verschillen, hetzij ten voordele, hetzij ten nadele van reclamanten, aanwezig zijn.

Wat betreft de vraag of de invoering van een Functie Limiterings Systeem (FLS) in het bestemmingsplan Binnenstad als zodanig al een planologisch relevante beperking van de gebruiksmogelijkheden van het pand Markt 71 inhoudt overweegt de Commissie nog het volgende.

De Commissie onderschrijft de stelling van reclamanten in die zin, dat dit FLS de gebruiksmogelijkheden van een pand in vergelijking met het daarvoor geldende planologisch regime *in aanleg kan* beperken. Anders dan reclamanten menen acht de Commissie een dergelijke beperking echter eerst aanwezig indien de invoering van een FLS in de voorschriften er evident toe leidt dat het merendeel van de onder het FLS vallende gebruiksfuncties op geen enkele wijze in een pand waarvoor het FLS geldt kan worden gevestigd, waar deze functies onder het vorige planologische regime wel mogelijk waren.

Reclamanten hebben echter niet aannemelijk kunnen maken dat van een ernstige beperking van deze aard sprake is.

Evenmin heeft de Commissie ambtshalve kunnen concluderen dat daarvoor aanwijzingen bestaan.

7.5 Conclusie

Bij de vergelijking van de betreffende planologische regimes zoals neergelegd in het bestemmingsplan Komplan '76 en het bestemmingsplan Binnenstad heeft de Commissie niet kunnen vaststellen dat de planologische situatie, waarin reclamanten onder vigore van het bestemmingsplan Binnenstad verkeren, per saldo is verslechterd.

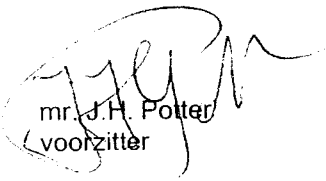
Mitsdien heeft de gemeenteraad terecht afwijzend besloten op het verzoek van reclamanten om toekenning van een planschadevergoeding zoals bedoeld in artikel 49 van de Wet op de Ruimtelijke Ordening. De door reclamanten tegen dit besluit aangevoerde argumenten in bezwaar kunnen hieraan niet afdoen. De Commissie acht derhalve het tegen dit raadsbesluit ingediende bezwaarschrift ongegrond.

8. Advies

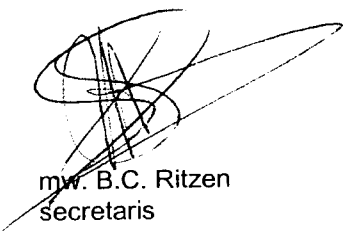
Gelet op het vorenstaande adviseert de Commissie :

1. het tegen het raadsbesluit d.d. 23 februari 2006 tot afwijzing van een verzoek om toekenning van een schadevergoeding ex artikel 49 WRO ingediende bezwaarschrift (ontvangen 30 maart 2006) ongegrond te verklaren;
2. het bestreden besluit in stand te laten.

Adviescommissie voor bezwaarschriften, Kamer I.



mr. J.H. Potter
voorzitter



mw. B.C. Ritzen
secretaris

Bijlage 1: verslag hoorzitting

Verslag van de hoorzitting op 8 mei 2006 van de Adviescommissie voor bezwaarschriften, Kamer I, inzake het bezwaarschrift nummer I06-036 van de heer R.B.J.C. van Noort en C.H.M. van Noort-Sas

Aanwezig

Commissieleden:	de heer mr. J.H. Potter, de heer mr. J. van den Bergh
Secretariaat:	mevrouw B.C. Ritzen
Namens B & W:	mevrouw N.A. Grootveld (vakteam Ruimtelijke Ordening) mevrouw M.A. van Arendonk (vakteam Ruimtelijke Ordening)
Reclamanten:	de heer R.B.J.C. van Noort

De heer Potter opent de zitting en heet de aanwezigen welkom. Hij deelt mee dat het derde Commissielid, mevrouw Steffen-Hoogendoorn, vanavond afwezig is, maar dat zij wel bij de beraadslaging en het opstellen van het advies betrokken zal worden. Hij stelt de heer Van Noort vervolgens in de gelegenheid zijn bezwaarschrift mondeling toe te lichten.

De heer Van Noort overlegt een pleitnotitie en leest deze voor. De pleitnotitie is als bijlage bij het verslag gevoegd en maakt hiervan integraal deel uit.

Mevrouw Grootveld krijgt vervolgens het woord. Ook zij overlegt een pleitnota en leest deze voor. De pleitnota is als bijlage bij het verslag gevoegd en maakt hiervan integraal deel uit. Zij geeft vervolgens desgevraagd aan dat in het Komplan 76 geen definitie van 'winkel' wordt gegeven. Het bestemmingsplan Binnenstad geeft wel definities van 'winkel', 'dienstverlening' etc. Zij geeft verder aan dat wat betreft het onderhavige pand sprake is van een verruiming van de toegelaten functies. Onder het Komplan 76 gold de beperking dat de eerste 6 meter van het pand voor winkeldoeleinden (of andere functies die voor het bezoek door het publiek met winkels vergelijkbare aard heeft) moest worden gebruikt. Onder het huidige bestemmingsplan Binnenstad gelden er geen beperkingen binnen de eerste 6 meter van het pand en zijn allerlei functies toegestaan. Dat in het Komplan 76 op de onderhavige locatie de aanwijzing 'aaneengesloten winkelfront' gold blijkt uit de plankaart.

De heer Potter vraagt waar het financiële nadeel van de heer Van Noort precies uit bestaat.

De heer Van Noort legt uit dat hij het pand aan de Markt 71 destijds heeft verkocht aan iemand die een winkel in het pand wilde vestigen. Aan het koopcontract was ten aanzien van medewerking van de gemeente voor de bedrijfsvestiging een ontbindende voorwaarde verbonden. Op grond van die ontbindende voorwaarde is de koop destijds ongedaan gemaakt. Pas twee jaar later is het gelukt het pand - voor een lager bedrag - te verkopen. Het financiële verschil met daarbij opgeteld allerlei kosten die hij heeft moeten maken, heeft hij als planschade opgevoerd. Het gaat om een bedrag van ongeveer € 12.000. Momenteel staat het pand overigens weer leeg. Zij hebben zelf in het pand een antiekwinkel gehad. Toen ze het pand in 1985 kochten was er een kapper gevestigd, daarvoor zat er in het pand een reiswinkel.

Hij vertelt verder dat de eerste koper van het pand zich destijds heeft gemeld bij de gemeente met haar voornemen een reiswinkel in het pand te vestigen. De koper kreeg van ambtenaren te horen dat de vestiging van een reiswinkel niet mogelijk was. Vervolgens is de koper naar wethouder Baljé gestapt. Toen de koper het koopcontract wilde ontbinden is hijzelf naar wethouder Baljé gegaan, waarop deze hem heeft verteld dat de vestiging van een reiswinkel in het pand niet mogelijk was omdat er al een andere reiswinkel op de Markt zat. De wethouder was goed geïnformeerd over deze zaak. Desgevraagd geeft hij aan dat het voorgaande nooit schriftelijk bevestigd is.

Mevrouw Van Arendonk geeft aan te vermoeden dat wethouder Baljé heeft gezegd dat een reiswinkel in het pand aan de Markt 71 niet is toegestaan, omdat het percentage aan toegestane reiswinkels al vergeven was. In het Functie Limitering Systeem is weliswaar een breed scala functies mogelijk, maar het aantal vestigingen per functie wordt door het FLS beperkt.

De heer Van Noort geeft tot slot aan dat hij zijn uitleg van het Komplan 76 staande blijft houden. Het FLS beperkt de mogelijkheden in het bestemmingsplan.

De heer Potter acht de Commissie voldoende geïnformeerd en bedankt de aanwezigen voor hun komst. Vervolgens sluit hij de zitting.

Einde verslag.