



Onderwerp

Besluit op bezwaar inzake het gronddepot T-splitsing Betuwe Singel met Batouwe Singel te Lienden

Advies/voorstel

1. De strijdigheid met artikel 5 van het Besluit Bodemkwaliteit uit het handhavingsbesluit te verwijderen;
2. De verschrijving aangaande de datum van de vooraankondiging last onder dwangsom aan te passen;
3. In te stemmen met de aanpassing van de last onder dwangsom op de onderdelen 'Nadere motivering hoogte dwangsom' en 'Nadere motivering belangenafweging'
4. De dwangsom te verlagen naar € [REDACTED]
5. Het besluit voor het overige ongegrond te verklaren;
6. Het besluit van 18 november 2016 in stand te laten, onder aanpassing van de motivering.

Zaaknummer

021475443 (Odr) en Z16-46125 (gemeente)

Openbare samenvatting

Het college heeft besloten het advies van de commissie voor de bezwaren over te nemen. In de beslissing op bezwaar wordt de belangenafweging nader gemotiveerd, de hoogte van de dwangsom nader onderbouwd en het bedrag van de dwangsom aangepast naar [REDACTED]. Het bezwaar is voor het overige ongegrond verklaard en het besluit van 18 november 2016 is in stand gelaten.

Inleiding

Op 18 november 2016 is een handhavingsbesluit genomen. Hierin is opgedragen het gronddepot op de T-splitsing Betuwe Singel en Batouwe Singel te verwijderen en verwijderd te houden. Tegen dit besluit is een bezwaarschrift ingediend.

Burgerparticipatie

N.v.t.

Overwegingen/context

Op 3 augustus 2016 is een verzoek om handhavend optreden ontvangen van [REDACTED]. Verzocht werd het gronddepot op de T-splitsing Betuwe Singel en Batouwe Singel in Lienden te verwijderen. Nadat er op 23 augustus 2016 een controle is uitgevoerd, is er op 24 oktober 2016 een vooraankondiging last onder dwangsom verzonden. Van de mogelijkheid om een zienswijze in te dienen is geen gebruik gemaakt. Daarom is op 18 november 2016 een handhavingsbesluit opgelegd.

Tegen dit besluit is een bezwaarschrift en een verzoek om voorlopige voorziening ingediend. De zitting bij de voorzieningenrechter heeft plaatsgevonden op 5 januari 2017. De voorzieningenrechter heeft het verzoek toegewezen en geoordeeld dat het bestreden besluit van 18 november 2016 geschorst blijft tot zes weken na de dag van verzending van het besluit.

Reden voor de voorzieningenrechter om het verzoek toe te kennen waren onder andere dat de hoogte van de dwangsom nader onderbouwd moest worden. Dit omdat bezwaarmaker tijdens de zitting bij de voorzieningenrechter heeft aangegeven dat de verwijderingskosten lager zijn dan de opgelegde dwangsom.

Relevante beleidsvelden

Bestemmingsplan 'Kernen Buren', Algemene wet bestuursrecht

Kernvraag

Wilt u een besluit op bezwaar nemen?

Beoogd / meetbaar effect

Op grond van artikel 7:11 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) dient in een bezwaarschriftprocedure, indien er sprake is van een ontvankelijk bezwaarschrift, het bestreden besluit volledig te worden heroverwogen. Dit betekent, dat de toetsing niet beperkt moet blijven tot de rechtmatigheidsvragen, maar zich ook uitstrekt tot kwesties van beleid. De heroverweging moet in beginsel geschieden met inachtneming van alle feiten en omstandigheden zoals die zijn op het tijdstip van de heroverweging. Een totale heroverweging van het primaire besluit moet leiden tot een beslissing op het bezwaarschrift, die een eventuele rechterlijke toets moet kunnen doorstaan.

Argumenten

De voorzieningenrechter heeft bij uitspraak van 11 februari 2017 het besluit geschorst tot zes weken na de beslissing op bezwaar. De voorzieningenrechter komt tot deze uitspraak, omdat hij van oordeel is dat de hoogte van de opgelegde dwangsom nader moet worden onderbouwd. Bij het bepalen van de hoogte van de opgelegde dwangsom dient de hoogte van de verwijderingskosten en het feit dat het gronddepot sinds 2003 aanwezig is meegenomen te worden. Ook is de voorzieningenrechter van oordeel dat bij de beoordeling van de vraag of er sprake is van bijzondere omstandigheden aan de orde had moeten komen de door bezwaarmaker begonnen rechtszaak met betrekking tot nakoming van de exploitatieovereenkomst.

In het besluit van 18 november 2016 is aangegeven dat de strijdigheid is gebaseerd op het van toepassing zijnde bestemmingsplan 'Kernen Buren' met de bestemming 'Groen'. Het standpunt van de voorzieningenrechter, dat het gronddepot niet past binnen de voorschriften van het bestemmingsplan, delen wij. In het handhavingsbesluit is tevens aangegeven dat het gronddepot strijdig is met artikel 5 van het Besluit Bodemkwaliteit (Bbk). Om discussie hierover te voorkomen en omdat de strijdigheid met het bestemmingsplan al voldoende vast staat, zal in het besluit op bezwaar worden aangegeven dat strijdigheid met artikel 5 Bbk uit het handhavingsbesluit verwijderd wordt.

Door bezwaarmaker wordt aangegeven dat hij het voornemen last onder dwangsom niet heeft ontvangen. De vooraankondiging last onder dwangsom is echter naar hetzelfde adres gestuurd als de last onder dwangsom. De last onder dwangsom is wel ontvangen door bezwaarmaker. Derhalve kan deze grond niet slagen.

Bezwaarmaker geeft aan dat door oud wethouders het vertrouwen is gewekt dat het gronddepot niet verwijderd hoeft te worden. Deze gegevens zouden in een getuigenverklaring zijn herhaald. Hiervan zijn echter geen stukken overlegd.

Daarnaast wordt door bezwaarmaker aangegeven dat er vertrouwen is gewekt dat het gronddepot niet verwijderd hoeft te worden, gelet op het antwoord van het college op de raadvragen. Partijen waren destijds nog aan het onderhandelen. Deze onderhandelingen zijn echter vastgelopen. Er is nu sprake van een verzoek om handhavend optreden en er geldt de beginselplicht tot handhaving. Dit wil zeggen dat slechts in zeer uitzonderlijke gevallen kan worden afgezien van handhavend optreden. Dit is het geval bij een concreet zicht op legalisering dan wel indien handhavend optreden zodanig onevenredig is in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van handhaving moet worden afgezien. Van beide gevallen is hier geen sprake.

De commissie is van mening dat er geen concrete en ondubbelzinnige toezeggingen zijn gedaan door een daartoe bevoegd persoon, waaraan rechtens te honoreren verwachtingen kunnen worden ontleend.

In het handhavingsbesluit is een verschrijving aanwezig met betrekking tot de datum van de vooraankondiging last onder dwangsom. Aangegeven is dat deze is verzonden op 24 oktober 2010. Dit moet 24 oktober 2016 zijn.

Door bezwaarmaker wordt aangegeven dat de hoogte van de dwangsom niet in verhouding staat tot het geschonden belang. Ook de voorzieningenrechter heeft aangegeven dat de hoogte van de dwangsom nader gemotiveerd dient te worden. Gelet hierop zal een nadere motivering gegeven worden van de hoogte van de dwangsom.

Nadere motivering hoogte dwangsom:

De hoogte van de dwangsom is gebaseerd op het VTH-beleid dat door de gemeenteraad van Buren is vastgesteld op 1 maart 2016 en gepubliceerd in het Gemeenteblad op 21 maart 2016.

De hoogte van de dwangsom zal aangepast worden naar gelet op de volgende punten:

- *Door bezwaarmaker is bij de voorzieningenrechter een offerte overgelegd uit 2009 voor het verwijderen van een gronddepot ter hoogte van*
- *Bezwaarmaker heeft geen financieel voordeel om het gronddepot te laten liggen;*
- *Het gronddepot is begroeid met gras en er ligt puin en afval tussen de grond. Het is dan ook maar de vraag in hoeverre het gronddepot nog gebruikt kan worden;*
- *Het gronddepot belemmert het uitzicht. Er kunnen daardoor gevaarlijke situaties ontstaan, ook gelet op de kinderen die op het gronddepot spelen;*
- *Het gronddepot is al sinds 2003 aanwezig;*
- *Er is sprake van een verzoek om handhavend optreden.*

Bezwaarmaker geeft aan dat in 2009 de afspraak is gemaakt dat de hoeveelheid zand bij de bouwwerkzaamheden zou worden opgeruimd en dat de gezamenlijk de kosten zouden dragen. Deze afspraak staat echter niet in de weg om een last onder dwangsom op te leggen.

Bezwaarmaker verwijst naar de dagvaarding en geeft aan dat gelet daarop er sprake is van concreet zicht op legalisatie. Uit de dagvaarding zou blijken dat het de wil van het college is geweest om de bestaande situatie te legaliseren. Het college heeft nimmer aangegeven de situatie te legaliseren. De eerdere afspraak is immers dat het gronddepot zou worden verwijderd op het moment dat de woningbouw van start zou gaan.

Ook het feit dat uw college sinds 2008 niet handhavend tegen de situatie heeft opgetreden wil niet zeggen dat niet meer handhavend opgetreden kan worden. Er is geen sprake van verjaring.

Gelet op de uitspraak van de voorzieningenrechter dient de belangenafweging om te komen tot handhavend optreden nader gemotiveerd te worden gelet op de voorgeschiedenis en de dagvaarding die er momenteel ligt.

Nadere motivering belangenafweging

Er is sprake van een verzoek om handhavend optreden. Bij een verzoek om handhavend optreden moet het tot bestuursdwang of last onder dwangsom bevoegde bestuursorgaan, gelet op het algemeen belang dat is gediend met handhaving, in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift, in de regel van deze bevoegdheid gebruik maken. Slechts in bijzondere omstandigheden kan hiervan worden afgezien. Dit kan zich voordoen indien concreet zicht op legalisatie bestaat, dan wel indien handhavend optreden zodanig onevenredig is in verhouding tot de te dienen belangen dat van optreden in die concrete situatie behoort te worden afgezien.

Er is geen sprake van concreet zicht op legalisatie. Op grond van het bestemmingsplan 'Kernen Buren' is het gronddepot niet toegestaan. Zoals bezwaarmaker zelf heeft aangegeven, is afgesproken dat zij het gronddepot zullen verwijderen als een aanvang wordt gemaakt met woningbouw in het Entreegebied. De onderhandelingen over het Entreegebied zijn tussen partijen vastgelopen. Er is een civiele zaak door bezwaarmaker aangespannen. De gemeente vertrouwt erop dat deze in haar voordeel zal uitvallen. Daarnaast is er sprake van een onveilige situatie, omdat het gronddepot het uitzicht belemmert voor het verkeer.

Tevens is er geen sprake van bijzondere omstandigheden. Ter plaatse is er sprake van strijd met het bestemmingsplan. Enkele jaren hebben er onderhandelingen plaatsgevonden tussen bezwaarmaker en de gemeente om ter plaatse woningbouw te realiseren. Deze onderhandelingen zijn vastgelopen. Door bezwaarmaker is een dagvaarding ingediend om nakoming van de exploitatieovereenkomst af te dwingen. De gemeente heeft alle vertrouwen in een goede uitkomst. Er wordt dan ook van uitgegaan dat er geen woningbouw zal plaatsvinden op het perceel. Daar komt bij dat er sprake is van een verzoek om handhavend optreden door Belangenvereniging Villapark Lingemeer. De belangenvereniging heeft in het verzoek om handhaving aangegeven het verzoek te doen namens haar leden, die circa 70% van de bewoners op het Villapark Lingemeer vertegenwoordigen. Bezwaarmaker heeft geen enkel belang bij het aanwezig zijn van het gronddepot. Door het gronddepot wordt het uitzicht belemmerd. Ter plaatse zorgt dat voor gevaarlijke situaties, gelet op spelende kinderen op het gronddepot. Tijdens de zitting bij de voorzieningenrechter heeft bezwaarmaker aangegeven een hekwerk te willen plaatsen. Dit heeft echter tot gevolg dat indien er sprake is van een laag hekwerk, hier overheen geklommen wordt. Bij een hoog hekwerk zal die het open karakter wegnemen. Een dergelijk hekwerk dient te voldoen aan regelgeving en aan de welstandsnota.

In dit geval wegen de belangen die zijn gediend met handhaving dan ook zwaarder dan het belang van bezwaarmaker om het gronddepot in stand te laten.

Conclusie:

In het besluit op bezwaar zal het volgende worden aangepast:

- De last onder dwangsom van 18 november 2016 is niet meer gebaseerd op strijdigheid met artikel 5 van het Besluit Bodemkwaliteit, maar enkel op strijdigheid met het bestemmingsplan 'Kernen Buren'.
- De verschrijving van de datum van de vooraankondiging last onder dwangsom zal worden hersteld.
- Voor wat betreft de nadere motivering met betrekking tot de hoogte van de dwangsom wordt verwezen naar het kopje 'Nadere motivering hoogte dwangsom'.
- Voor wat betreft de nadere motivering met betrekking tot de belangenafweging wordt verwezen naar het kopje 'Nadere motivering belangenafweging'.

Het bezwaar kan voor het overige ongegrond worden verklaard. Het besluit van 18 november 2016 kan, onder aanpassing van de motivering, in stand blijven.

Kanttekeningen/risico's

N.v.t.

Bedrijfsvoering

- *Financieel*

N.v.t.

- *Communicatie*

Nadat dit voorstel akkoord is bevonden zal de beslissing op bezwaar zo spoedig mogelijk aan bezwaarmaker bekend worden gemaakt. Een afschrift van het besluit op bezwaar zal naar verzoeker om handhaving worden gezonden. Voorgesteld wordt om dit door middel van bijgevoegd concept beslissing op bezwaar en concept aanbiedingsbrief te doen.

- *Juridische zaken / Handhaving*

Tegen dit besluit op bezwaar staat de mogelijkheid open om binnen een termijn van zes weken na het verzenden van het besluit op bezwaar, een beroepschrift in te dienen bij de Rechtbank Gelderland.

- *Planning*

Nadat dit voorstel akkoord is bevonden zal de beslissing op bezwaar zo spoedig mogelijk aan bezwaarmaker bekend worden gemaakt. Voorgesteld wordt om dit door middel van bijgevoegd concept beslissing op bezwaar te doen.

- *Evaluatie/controle*

Binnen de gemeentelijke organisatie zal de beslissing op bezwaar vooralsnog niet nader worden getoetst. Een toetsing van dit besluit komt alleen dan aan de orde indien belanghebbenden in beroep gaan bij de rechtbank. Tegen de beslissing op bezwaar kunnen belanghebbenden, binnen een termijn van zes weken na de dag van verzending van de beslissing op bezwaar, beroep instellen bij de rechtbank.

Bijlage(n)

- Advies commissie voor de bezwaarschriften
- Concept besluit op bezwaar
- Concept aanbiedingsbrief