



Het college van burgemeester en wethouders van de
gemeente Overbetuwe
Team Veiligheid, mevrouw E. Karman
Postbus 11
6660 AA ELST

Uw brief van	Uw kenmerk	Ons kenmerk	Datum	Verzonden d.d.
Onderwerp: advies nav bezwaar mbt het opleggen van een last onder bestuursdwang aan de heer A.G.H. Bakker en mevrouw A.H.P.M. Bakker - Roseboom inzake de Rijksweg Zuid 39 te Elst		13uit03653 Behandeld door A.H. Kortekaas	11 februari 2013 Telefoonnummer (0481) 362 300	12 FEB, 2013 Bijlage(n) Meerdere

Geacht college,

Bijgaand zend ik met betrekking tot bovenvermeld bezwaarschrift een afschrift van ons advies, alsook het verslag van de hoorzitting. Deze heb ik per gelijke post ook aan bezwaarde gezonden. Korthedshalve verwijs ik naar de inhoud ervan.

Beslissing op bezwaar

Het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Overbetuwe moet nu een beslissing op het bezwaarschrift nemen. Ik wil dan ook vragen om met inachtneming van het advies binnen afzienbare termijn op het ingediende bezwaarschrift te beslissen.

Van het besluit op het bezwaar wenst de commissie, ten behoeve van het uit te brengen jaarverslag, via de secretaris een afschrift te ontvangen.

Met vriendelijke groet,

de voorzitter van Kamer II van de commissie van advies
voor de bezwaarschriften,
namens deze,


A.H. Kortekaas
secretaris

Afschriften:
TKW, A. Kortekaas





COMMISSIE VAN ADVIES VOOR DE BEZWAARSCHRIFTEN
Advies Kamer II (Ruimtelijke en Overige Zaken)

1. Bezwaarschrift van 21 november 2012, ontvangen 21 november 2012, namens de heer **A.G.H. Bakker en mevrouw A.H.P.M. Bakker – Roseboom** (Rijksweg Zuid 39, 6662 KC Elst). Het bezwaarschrift werd ingediend door **mr.drs. D.A. Pols** van Pols Juridisch Adviesbureau, Bredestraat Noord 36, 6674 MP te Herveld.
2. Bezwaarschrift van 22 november 2012, ontvangen 22 november 2012, namens de heer **F.J. Vossebeld en mevrouw J.M.T. de Swart** (Rijksweg Zuid 41, 6662 KC te Elst). Het bezwaarschrift werd ingediend door de heer **mr. J.A.J.M. van Houtum** van Stichting Achmea Rechtsbijstand, Postbus 10100, 5000 JC te Tilburg.

De beide bezwaarschriften zijn gericht tegen het besluit van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Overbetuwe van 16 oktober 2012, verzonden 16 oktober 2012. Daarbij is besloten tot het opleggen van een last onder bestuursdwang aan de heer A.G.H. Bakker en mevrouw A.H.P.M. Bakker – Roseboom wegens het gebruik in strijd met het bestemmingsplan van het pand aan de Rijksweg Zuid 39 te Elst .

Voorgeschiedenis

Na een verzoek van de heer Vossebeld en mevrouw De Swart tot handhavend optreden heeft het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Overbetuwe (hierna: het college) bij besluit van 1 juni 2010 aan de heer en mevrouw Bakker een last onder dwangsom opgelegd. De last strekt tot het staken van de bewoning van het pand op het perceel Rijksweg Zuid 39 te Elst. De bewoning van dit pand is in strijd met het aldaar geldende bestemmingsplan.

Na het instellen van bezwaar en beroep heeft de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling) op 6 juni 2012 uitspraak gedaan, waarbij de last onder dwangsom in stand is gebleven ten aanzien van de bewoning van het pand in kwestie. Inmiddels is het maximum aan dwangsommen verbeurd. Het strijdige gebruik van de woning is echter niet gestaakt.

Op 25 september 2012 heeft het college het voornemen kenbaar gemaakt om een last onder bestuursdwang op te leggen aan de heer en mevrouw Bakker. Namens de heer en mevrouw Bakker is op 8 oktober 2012 een zienswijze ingediend. Namens de heer Vossebeld en mevrouw De Swart is op 9 oktober 2012 een zienswijze ingediend.

Bij besluit van 16 oktober 2012, verzonden 16 oktober 2012, heeft het college een last onder bestuursdwang opgelegd aan de heer en mevrouw Bakker. De bewoning, in strijd met het bestemmingsplan van het pand aan de Rijksweg Zuid 39 te Elst, dient vóór 5 januari 2013 gestaakt te zijn en gestaakt te blijven.

Bij brief van 21 november 2012, ontvangen 21 november 2012, wordt door de heer Pols (hierna: Pols) namens de heer en mevrouw Bakker (hierna: Bakker) bezwaar aangetekend tegen het besluit van 16 oktober 2012.

Bij brief van 22 november 2012, ontvangen 22 november 2012, wordt door de heer Van Houtum van Achmea Rechtsbijstand (hierna: Van Houtum) namens de heer Vossebeld en mevrouw De Swart (hierna: Vossebeld) bezwaar aangetekend tegen het besluit van 16 oktober 2012. Op 28 december 2012 worden van Van Houtum (aanvullende) gronden van bezwaar ontvangen.

Met de beschikking van 4 december 2012, verzonden 4 december 2012, wijzigt het college het besluit van 16 oktober 2012 op een aantal onderdelen. Op grond van artikel 6:19 van de Algemene wet bestuursrecht worden de beide bezwaarschriften geacht mede te zijn gericht tegen het besluit van 4 december 2012.

Hoorzitting

Op grond van artikel 2, eerste lid Verordening behandeling bezwaarschriften gemeente Overbetuwe 2010 zijn de bezwaarschriften voorgelegd aan Kamer II (Ruimtelijke en Overige Zaken) van de commissie van advies voor de bezwaarschriften (hierna: de commissie).

Partijen zijn uitgenodigd om op 24 januari 2012 hun bezwaarschriften mondeling toe te lichten en om als derde-belanghebbende in de bezwaren van de wederpartij gehoord te worden. Vossebeld heeft zelf van deze mogelijkheid gebruik gemaakt, Van Houtum was daarbij niet aanwezig. Bakker heeft eveneens van deze mogelijkheid gebruik gemaakt, bijgestaan door Pols. Namens het college is mevrouw mr. E. Karman, jurist handhaving in het team Veiligheid, verschenen.

Een kort verslag van de hoorzitting geldt als bijlage bij dit advies.

Ontvankelijkheid

Beide bezwaarschriften zijn tijdig ingediend en voldoen ook voor het overige aan de eisen die de Algemene wet bestuursrecht (Awb) daaraan stelt. Naar de mening van de commissie zijn de bezwaarschriften van zowel Van Houtum, namens Vossebeld, als ook van Pols, namens Bakker, ontvankelijk.

Wettelijk kader

Gemeentewet

Artikel 125

1. Het gemeentebestuur is bevoegd tot oplegging van een last onder bestuursdwang.
2. De bevoegdheid tot oplegging van een last onder bestuursdwang wordt uitgeoefend door het college, indien de last dient tot handhaving van regels welke het gemeentebestuur uitvoert.
3. t/m 4 [...]

Algemene wet bestuursrecht

Artikel 5:4

1. De bevoegdheid tot het opleggen van een bestuurlijke sanctie bestaat slechts voor zover zij bij of krachtens de wet is verleend.
2. Een bestuurlijke sanctie wordt slechts opgelegd indien de overtreding en de sanctie bij of krachtens een aan de gedraging voorafgaand wettelijk voorschrift zijn omschreven.

Artikel 5:21

Onder last onder bestuursdwang wordt verstaan: de herstelsanctie, inhoudende:

- a. een last tot geheel of gedeeltelijk herstel van de overtreding, en
- b. de bevoegdheid van het bestuursorgaan om de last door feitelijk handelen ten uitvoer te leggen, indien de last niet of niet tijdig wordt uitgevoerd.

Wet algemene bepalingen omgevingsrecht

Artikel 2.1. Omgevingsvergunning voor in wetten genoemde activiteiten in project

1. Het is verboden zonder omgevingsvergunning een project uit te voeren, voor zover dat geheel of gedeeltelijk bestaat uit:
 - a. het bouwen van een bouwwerk,
 - b. het uitvoeren van een werk, geen bouwwerk zijnde, of van werkzaamheden, in gevallen waarin dat bij een bestemmingsplan, beheersverordening, exploitatieplan of voorbereidingsbesluit is bepaald,
 - c. het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met een bestemmingsplan, een beheersverordening een exploitatieplan, de regels gesteld krachtens artikel 4.1, derde lid, of 4.3, derde lid, van de Wet ruimtelijke ordening of een voorbereidingsbesluit voor zover toepassing is gegeven aan artikel 3.7, vierde lid, tweede volzin, van die wet, t/m i. [...],
 - d. t/m i. [...],
2. Bij algemene maatregel van bestuur kunnen nadere regels worden gesteld met betrekking tot hetgeen wordt verstaan onder de in het eerste lid bedoelde activiteiten.
3. Bij algemene maatregel van bestuur kan worden bepaald dat met betrekking tot daarbij aangewezen activiteiten als bedoeld in het eerste lid in daarbij aangegeven categorieën gevallen, het in dat lid gestelde verbod niet geldt.

Bezwaren

Bakker

Pols baseert zich in zijn bezwaarschrift namens Bakker met name op het gegeven dat de Afdeling in zijn uitspraak van 6 juni 2012 een uitleg heeft gegeven aan het wetsvoorstel Plattelandswoningen. Inmiddels is het wetsvoorstel door de Eerste Kamer aangenomen en per 1 januari 2013 in werking getreden. Volgens de uitleg die de Afdeling geeft aan het wetsvoorstel kan de woning van Bakker onder de werking van deze wet vallen. Daarmee was, en is, er concreet zicht op legalisatie op grond waarvan het college dient af te zien van (verdere) handhaving in deze kwestie. Het college kan immers niet afwijken van de uitleg die de Afdeling aan het wetsvoorstel geeft.

Ter zitting betoogt Pols dat verzegeling van de woning, indien op 5 januari 2013 niet is voldaan aan de opgelegde last, veel te ver gaat. Verzegeling staat er aan in de weg dat de woning na 5 januari 2013 gebruikt kan worden voor recreatieve doeleinden, een gebruik dat op grond van het vigerende bestemmingsplan is toegestaan.

Pols merkt op dat het college zich jarenlang op het standpunt heeft gesteld dat tot legalisatie dient te worden gekomen, maar daar sinds kort, zonder een uitgebreide motivering kennelijk van terug is gekomen.

Tot slot geeft Pols ter zitting aan dat bij hem en zijn cliënten de overtuiging leeft dat het Vosseveld niet gaat om de belemmering in zijn uitoefening van zijn bedrijf, maar dat het hem enkel en alleen te doen is om Bakker, hoe dan ook, uit huis te laten zetten.

Gelet op het voorgaande is Pols van mening dat er voldoende bijzondere omstandigheden zijn op grond waarvan het college dient af te zien van (verdere) handhavingen.

Vosseveld

Het bezwaar namens Vosseveld richt zich op het feit dat verzegeling van de woning van Bakker indien niet wordt voldaan aan de last, geen enkele waarde heeft. Verwacht kan worden dat de woning reeds de volgende dag, 6 januari 2013, weer illegaal bewoond zal worden, nu de woning en de inboedel onaangeroerd blijft. Bakker heeft zich bij herhaling niets gelegen laten liggen aan de maatregelen van het college in het kader van handhaving. Niet in te zien valt waarom dat nu anders zou zijn.

Los daarvan is Van Houtum, namens Vosseveld, van mening dat van een recreatief gebruik van de woning geen sprake kan zijn. Ook dit gebruik past naar de mening van Van Houtum niet binnen het vigerende bestemmingsplan. De gronden waarop de woning staat zijn enkel te gebruiken ten behoeve van een sportpark, zodat bewoning, ook indien het 'niet permanent' is, uitgesloten is. Het ware volgens Van Houtum dan ook beter geweest indien was aangestuurd op totale sloop van de woning van Bakker.

Beoordeling

De commissie overweegt allereerst dat het wat haar betreft niet ter discussie staat dat de eerder opgelegde dwangsommen tot het maximum zijn verbeurd en dat tegelijkertijd het strijdige gebruik van de woning aan de Rijksweg Zuid 39 te Elst niet is beëindigd. Als gevolg daarvan heeft het college besloten over te gaan tot het opleggen van een last onder bestuursdwang.

Gezien de inhoud van het bestreden besluit en hetgeen daartegen namens Bakker en door en namens Vosseveld is gesteld, zal de commissie zich een oordeel moeten vormen over de vraag of het college in redelijkheid kon komen tot het besluit tot opleggen van een last onder bestuursdwang. Daarbij oordeelt de commissie als volgt.

Ten aanzien van de bezwaren van of namens Bakker.

Anders dan namens Bakker wordt betoogd is de commissie niet van mening dat er sprake is van een concreet zicht op legalisatie. In de uitspraak van 6 juni 2012 wordt door de Afdeling dan ook gesteld dat voor het aannemen van een situatie van concreet zicht op legalisatie door aanpassing van het bestemmingsplan ten minste vereist is dat een ontwerpbestemmingsplan, dat het gebruik legaliseert, ter inzage is gelegd. Daarvan was, en is, echter geen sprake.

De Afdeling heeft in zijn uitspraak van 6 juni 2012 verder betoogd dat niet uitgesloten kan worden dat in de toekomst alsnog zicht op legalisatie bestaat, maar daarmee is niet gesteld dat op dat moment concreet zicht op legalisatie bestond. Die situatie was ten tijde van de bestreden beslissing niet anders.

De commissie volgt Pols daarbij niet in zijn stelling dat het college gehouden is aan de uitleg die de Afdeling in de uitspraak van 6 juni 2012 geeft aan het (destijds nog) wetsvoorstel Plattelandswoningen. Het standpunt van het college dat de woning in kwestie niet aangemerkt kan worden als voormalige agrarische bedrijfswoning komt de commissie, gelet op de tekst van het wetsvoorstel, en de uiteindelijke vastgestelde wet, niet onredelijk voor.

Met het college is de commissie daarbij van mening dat het op de weg van Bakker ligt om, indien hij bij zijn standpunt blijft dat het college een onjuiste uitleg aan de Wet plattelandswoningen geeft, dit in een verzoek om een bestemmingsplanherziening mee te nemen. De commissie stelt vast dat Pols in september 2012 namens Bakker een dergelijk verzoek heeft ingediend. De Raad dient daarop nog een besluit te nemen.

Verder merkt de commissie, wellicht ten overvloede, op dat in het vastgestelde bestemmingsplan "De Pas" weliswaar sprake is geweest van overgangsrecht, maar dat ten tijde van het peilmoment voor het overgangsrecht de woning van Bakker nog in gebruik was als bedrijfswoning bij het aldaar gesitueerde fruitteeltbedrijf. Bakker heeft de woning na vaststelling van het bestemmingsplan verworven en vervolgens de woning zonder te beschikken over een bouwvergunning verbouwd, om het vervolgens te gebruiken voor burgerbewoning.

Gelet op het voorgaande heeft het college naar de mening van de commissie dan ook terecht kunnen concluderen dat niet afgezien kon worden van handhaving wegens het bestaan van een concreet zicht op legalisatie.

Naar het oordeel van de commissie zijn er ook anderszins geen bijzondere omstandigheden aanwezig op grond waarvan het college had moeten afzien van (verdere) handhaving. Een dergelijke bijzondere omstandigheid is in ieder geval niet gelegen in het feit dat het college nu een ander standpunt inneemt ten aanzien van de mogelijkheden tot legalisatie, dan ten tijde van de aanvang van de handhaving. Naar het oordeel van de commissie is er geen sprake van gewekt vertrouwen aan de zijde van het college ten aanzien van de mogelijkheden tot legalisatie van (het gebruik van) de woning van Bakker. Dat het college in het verloop van de procedure aanleiding heeft gezien om zijn standpunt ten aanzien van legalisatie te wijzigen kan de commissie volgen. Partijen hebben echter op basis van eerdere inzichten van het college niets gedaan of nagelaten waardoor zij nu schade zouden kunnen lijden.

Nu ook anderszins geen bijzondere omstandigheden zijn aangedragen op grond waarvan het college zou moeten afzien van handhaving, was het college gehouden om te beoordelen wat het vervolg diende te zijn op het besluit tot opleggen van een last onder dwangsom en daarop volgend het verbeuren van het maximum aan dwangsommen.

Naar het oordeel van de commissie lag het voor het college niet voor de hand om nogmaals een last onder dwangsom op te leggen. Verwacht mocht worden dat een nieuwe last onder dwangsom niet zou leiden tot het gewenste resultaat, namelijk het opheffen van het strijdige gebruik van de woning in kwestie. Dat vervolgens wordt gekomen tot een last onder bestuursdwang komt de commissie dan ook niet onredelijk voor. Nu gebruik van de woning voor recreatieve doeleinden onder het vigerende bestemmingsplan toegestaan is, volgt de commissie het college in het besluit om de woning, nadat Bakker de woning zal hebben verlaten, te verzegelen en niet om de daar aanwezige persoonlijke eigendommen mee te voeren en op te slaan. De commissie geeft het college in overweging om in de beslissing op bezwaar nader in te gaan op de voorwaarden die worden gesteld bij het gebruik van de woning voor recreatieve doeleinden, welk gebruik overigens ook naar het oordeel van de commissie onder het vigerende bestemmingsplan, toegestaan is.

Ten aanzien van de bezwaren van of namens Vosseveld

Zoals betoogd ten aanzien van de bezwaren van Bakker is de commissie van mening dat de uitvoering van de last onder bestuursdwang door middel van het verzegelen van de woning niet onredelijk is. Ontruiming van het pand is niet aan de orde, nu het pand gelet op het vigerende bestemmingsplan voor recreatieve doeleinden mag worden gebruikt. Dat betekent dat op het moment dat Bakker kan aantonen dat het gebruik van de woning alleen recreatief van aard is, omdat zij elders hun hoofdverblijf hebben, de verzegeling ongedaan gemaakt kan worden. Er is dan immers geen bevoegdheid meer om bestuursdwang toe te passen. Overigens is de situatie nu zo dat Bakker heeft aangegeven de woning permanent te willen bewonen, en dat hij dit gebruik wenst voort te zetten.

De commissie volgt de stelling van of namens Vosseveld dat de woning weliswaar gebruikt kan worden voor recreatieve doeleinden, *doch enkel ten behoeve van een sportpark*, niet. De commissie overweegt daarbij dat in het verleden op het perceel van Bakker een fruitteeltbedrijf was gevestigd. De woning was daarbij in gebruik als bedrijfswoning. De vergunningen voor deze woning zijn in het verleden verleend onder het regime van het destijds geldende bestemmingsplan, op grond waarvan de bestemming bedrijfswoning mogelijk was. In 1976 is het huidige bestemmingsplan "De Pas" vastgesteld door de Raad en goedgekeurd door Gedeputeerde Staten van de provincie Gelderland. Bakker heeft het pand in 2001 verworven en vervolgens zonder te beschikken over een bouwvergunning verbouwd om de woning voor burgerbewoning te gebruiken.

Het gebruik voor burgerbewoning is echter in strijd met het nu geldende bestemmingsplan. In artikel 5 van bestemmingsplan 'De Pas' is namelijk opgenomen dat de gronden waarop de woning van Bakker zich bevindt, aangewezen zijn voor recreatieve doeleinden en uitsluitend

bestemd voor gebruik als zodanig. Het bestemmingsplan geeft echter in de tekst geen omschrijving van het begrip recreatie. Met het college is de commissie van mening dat daarmee een ruime uitleg van het begrip recreatie mogelijk is. Recreatie ziet op vrijetijdsbesteding en dat sluit het overnachten in een pand niet uit. In het tweede lid van artikel 5 van het bestemmingsplan 'De Pas' is bepaald dat uitsluitend bij de in het eerste lid bedoelde bestemming passende bouwwerken mogen worden gebouwd, met inachtneming van de op de plankaart aangegeven maximum bouwhoogte en het maximum bebouwingspercentage. Als voorbeeld van passende bouwwerken worden genoemd tribunes, kleed- en clubgebouwen. Deze opsomming is echter niet limitatief.

Het perceel van Bakker bevat in het geheel, volgens het vigerende bestemmingsplan, geen bebouwingmogelijkheden. Op het moment van vaststellen van het bestemmingsplan was de bedrijfswoning al aanwezig. In de uitspraak van 6 juni 2012 heeft de Afdeling al bepaald dat het niet redelijk zou zijn om in het kader van handhaving te eisen dat de woning in die oorspronkelijke staat wordt teruggebracht. Het pand kan worden gebruikt conform de geldende bestemming maar daarvoor is het niet noodzakelijk dat het pand wordt teruggebracht in de oorspronkelijke toestand. Ook in de oorspronkelijke staat voldoet het pand immers niet aan de geldende bestemming. De commissie ziet in de bepalingen van het bestemmingsplan dan wel in de uitspraak van de Afdeling van 6 juni 2012 geen aanleiding om te veronderstellen dat recreatief gebruik van het pand alleen ziet op gebruik in het kader van een sportpark. Recreatief gebruik kan naar het oordeel van de commissie ook bestaan uit gebruik in het kader van vrijetijdsbesteding door de familie Bakker. Wat wel ondubbelzinnig vast is komen te staan is dat het pand niet voor permanente bewoning kan worden gebruikt.

Gelet op het voorgaande is de commissie van mening dat ontruiming van de woning niet mogelijk is, nu het pand nog wel conform het geldende bestemmingsplan gebruikt kan worden. Zoals eerder opgemerkt wordt het college in overweging gegeven om in de beslissing op bezwaar nader in te gaan op de voorwaarden die worden gesteld bij het gebruik van de woning voor recreatieve doeleinden, welk gebruik onder het vigerende bestemmingsplan, is toegestaan.

Advies

Kamer II (Ruimtelijke en Overige Zaken) van de commissie van advies voor de bezwaarschriften adviseert om als volgt te beslissen op het bezwaarschrift:

1. de heer Van Houtum ontvankelijk verklaren in zijn bezwaren namens de heer Vosseveld en mevrouw De Swart;
2. de heer Pols ontvankelijk verklaren in zijn bezwaren namens de heer en mevrouw Bakker;
3. het bezwaarschrift namens Bakker ongegrond verklaren;
4. het bezwaarschrift namens Vosseveld en De Swart ongegrond verklaren;
5. de bestreden beslissing in stand laten.

Elst, 11 februari 2012

Kamer II (Ruimtelijke en Overige Zaken) van de commissie van advies
voor de bezwaarschriften,
de secretaris,


A.H. Kortekaas

de voorzitter,


mr. M.W. Engelen



Verslag van de hoorzitting van donderdag 24 januari 2013 van Kamer II van de commissie van advies voor de bezwaarschriften

Onderwerp: 1. Bezwaarschrift d.d. 21 november 2012, ontvangen 21 november 2012, van de heer A.G.M. Bakker en mevrouw A.H.P.M. Bakker-Roseboom Rijksweg Zuid 39, 6662 KC Elst,
2. Bezwaarschrift van 22 november 2012, ontvangen 23 november 2012, namens de heer F.J. Vossebeld en mevrouw J.M.T. de Swart, Rijksweg Zuid 41, 6662 KC Elst,

gericht tegen het besluit van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Overbetuwe van 16 oktober 2012, verzonden 16 oktober 2012, waarbij is besloten tot het opleggen van een last onder bestuursdwang aan Bakker in verband met het gebruik in strijd met het bestemmingsplan van het pand aan de Rijksweg Zuid 39 te Elst. Het besluit van 16 oktober 2012 is gewijzigd bij besluit van 4 december 2012.

Aanwezig:
de commissie: mevrouw mr. M.W. Engelen (voorzitter)
de heer drs. M.P. Zee (lid)
de heer mr. ing. A.C. van Hout (lid)
de heer A.H. Kortekaas (secretaris)

bezwaarde: mevrouw A.H.P.M. Bakker-Roseboom bijgestaan door de heer D. Pols
de heer F.J. Vossebeld en mevrouw J.M.T. de Swart

namens het bestuursorgaan: mevrouw mr. E. Karman

Het geschil: Het besluit namens het college en burgemeester van de gemeente Overbetuwe waarbij is besloten tot het opleggen van een last onder bestuursdwang aan Bakker in verband met het gebruik in strijd met het bestemmingsplan van het pand aan de Rijksweg Zuid 39 te Elst. Het besluit van 16 oktober 2012 is gewijzigd bij besluit van 4 december 2012.

Tegen voornoemd besluit hebben bezwaarden bezwaar gemaakt.

Het verhandelde ter zitting:

De voorzitter opent de hoorzitting en zet de status en werkwijze van de commissie uiteen.

De heer Pols overhandigt de commissie zijn pleitnota en leest deze voor. De pleitnota is als bijlage I aan het verslag gehecht.

Mevrouw De Swart zegt dat hun bezwaar zich richt tegen het feit dat de gemeente zegt dat de woning als recreatiewoning gebruikt mag worden. Dit traject is al eerder bij de rechtbanken aan de orde geweest. De conclusie was dat dit niet mogelijk is en ook het bestemmingsplan geeft duidelijk aan dat dit niet kan, omdat het is bestemd als uitbreiding van het sportterrein waarbij het aantal velden aanzienlijk wordt uitgebreid. In de stukken ontbreekt de toelichting op het bestemmingsplan maar in het door de gemeenteraad genomen besluit staat: "... vast te stellen: het bestemmingsplan De Pas overeenkomstig de bij dit besluit behorende, gewaarmerkte stukken omvattende een plantekening, de voorschriften en de toelichting op het bestemmingsplan." In de toelichting staat heel duidelijk omschreven dat het is voor sportvelden en openlucht recreatie, maar niet voor recreatiewoningen. Onder punt 4 staat duidelijk omschreven dat het is voor de aanleg van nieuwe sportterreinen.

In het verweerschrift van de gemeente van 24 februari 2011 staat te lezen: "Het is bezijden de waarheid en daarmee ook 'suggestief dat gemachtigde hier de woorden 'ten onrechte' gebruikt. Destijds heeft de raad het bestemmingsplan De Pas vastgesteld met de bedoeling dat daar in een latere fase uitbreiding van sportvelden voor het sportpark De Pas mogelijk zou zijn." Zij begrijpt dan ook niet waarom de gemeente nu weer begint met recreatiewoningen die daar eventueel mogelijk zijn. Zij is van mening dat recreatie dan ook niet in de ruime zin van het woord geïnterpreteerd mag worden.

Zij overhandigt de voorzitter het verweerschrift dat naar de rechtbank Arnhem is gestuurd in het kader van het beroep dat er heeft gediend, verzonden 24 februari 2011.

Zij haalt ook de uitspraak van 6 juni 2012 aan. Onder 2.1 schrijft de Raad van State: "... , omdat op het perceel de bestemming recreatieve doeleinden rust en de gronden ingevolge de bij die bestemming behorende planvoorschriften niet voor woondoeleinden mogen worden gebruikt." Hier wordt geen onderscheid gemaakt tussen welke woondoeleinden dan ook. Ook in punt 2.3.1. staat nogmaals vermeld: "Derhalve kan het pand, ook indien het zou worden teruggebracht in de oorspronkelijke toestand, niet worden bewoond." Ook de Raad van State schrijft een aantal malen dat het pand niet mag worden bewoond, op geen enkele wijze.

De voorzitter licht toe dat men gevoelsmatig kan vinden dat iemand die recreëert in een woning van bijvoorbeeld Center Parcs, die woning op dat moment bewoont, maar dat dit juridisch anders heet. Die iemand *woont* op zijn vaste woon- en verblijfplaats en *verblijft* op dat moment in een bungalow in Center Parcs.

Mevrouw De Swart stelt dat die persoon op dat moment het pand bewoont, ook al recreëert hij er.

Mevrouw Karman zegt in reactie op de uitspraak van de heer Pols dat het niet aan het college is om een andere uitleg te geven aan de uitspraak van de Afdeling, dat in die uitspraak staat: "Het college heeft erop gewezen dat, indien het wetsvoorstel tot wet zou worden verheven, het pand als plattelandswoning bestemd *zou kunnen* worden. De Swart en Vossebeld worden in dat geval niet in hun bedrijfsvoering belemmerd. Gelet op het vorenstaande, acht de Afdeling het niet uitgesloten dat in de toekomst concreet zicht op legalisatie bestaat." De gemeente heeft opnieuw gekeken of er inderdaad sprake is van een woning zoals de wet dit omschrijft, los van het doel dat de wetgever wellicht heeft gehad. Kijkend naar de tekst van de wet komt de gemeente tot de conclusie dat het niet van toepassing is op de betreffende woning. Ten aanzien van deze besluitvorming gaat de gemeente nog een stapje verder: er ligt geen ontwerpbestemmingsplan en er is dus ook geen concreet zicht op een legalisatie. Niettemin heeft het college de intentie om te legaliseren. Alles wat daartegen wordt ingebracht, kan worden ingebracht maar dan wel in (een bezwaarprocedure tegen een eventuele weigering van) een verzoek om mee te werken aan een herziening van het bestemmingsplan. Wat de verzegeling van de woning betreft: het was het verzoek van de gemeenteraad om nu tot bestuursdwang over te gaan om deze langslappende kwestie zo tot een einde te brengen. Het opleggen van een dwangsom heeft niet tot het resultaat geleid en de familie Bakker heeft nadrukkelijk aangegeven dat men de woning niet gaat verlaten. Het college

staat daarmee voor het dilemma: of een nog zwaardere financiële last opleggen of bestuursdwang toepassen. In het laatste geval moet er bij de uitvoering nauw contact zijn met de familie Bakker, want, als zij kunnen aantonen dat zij de intentie hebben om alleen recreatief gebruik van de woning na te streven, zal de gemeente daar medewerking aan moeten verlenen.

Dan komt men op het bestemmingsplan. Het bestemmingsplan zegt: "Het heeft de bestemming Recreatieve doeleinden. De gronden zijn uitsluitend bedoeld voor een gebruik als zodanig." Het is een mooi, klein bestemmingsplan maar het bevat geen definitie van 'Recreatie'. Men kan dan kijken naar de toelichting op het bestemmingsplan, maar een toelichting geeft enkel een indicatie en maakt geen onderdeel uit van een bestemmingsplan. In de toelichting staat dat de wens is "sport en openlucht recreatie" te realiseren of uit te breiden. In de toelichting is overigens ook genoemd: "Enkele panden zijn onderdeel van een agrarisch bedrijf. De huidige situatie is in het plan als zodanig bestemd." Dit agrarisch bedrijf ziet men echter verder niet terug. Er is een intentie geweest om het uiteindelijk een sportterrein te laten zijn, maar er is ook een intentie geweest om een passende invulling te geven aan het agrarische pand dat al aanwezig was, met een soort van sterfhuisconstructie. De toelichting is het één, uitwerking in de plankaart en de voorschriften is het ander. De gemeente kan niet anders dan tot de conclusie komen dat recreatief gebruik is toegestaan en in dat geval niet alleen ten behoeve van sportterreinen. De gemeente begrijpt dat de intentie er is en vandaar de bouwvoorschriften die zeggen 'alleen gebruik ten behoeve van de recreatieve bestemming zoals tribunes, kleedhokjes e.d. Het woord 'zoals' houdt in dat de opsomming niet limitatief is. Daarmee is nog niet gezegd dat een bestaand pand enkel voor een sportpark gebruikt zou mogen worden. Rest de gemeente niets anders dan het besluit dat in eerste instantie op 16 oktober 2012 is genomen, maar ook is aangepast op 4 december 2012, zoals het voorligt te handhaven.

De aanpassing had betrekking op de Wabo, maar omdat het een oud bestemmingsplan was, moest het de WRO worden gebaseerd. De gemeente heeft bij de aanpassing ook de nuance aangebracht van de bewoning, zoals de Raad van State het noemt. Het ziet echt op woon-doeleinden, permanente bewoning.

De voorzitter vraagt wanneer iets in de ogen van het college recreatie is en wanneer niet. Mevrouw Karman antwoordt dat de familie Bakker daar woont en daar wil blijven wonen; de familie wil daar geen recreatieverblijf. Dit is geen discussie, maar als de discussie er zou komen, zal de familie moeten aantonen en moeten bewijzen dat zij elders hun permanente woonverblijf hebben.

De voorzitter merkt op dat de familie Bakker bijvoorbeeld zal moeten weten wat de financiële waarde van het pand is. Ze moeten immers de middelen hebben om elders te gaan wonen. In dat kader is het voor hen van belang te weten wanneer er sprake is van recreatief gebruik. Mevrouw Karman antwoordt dat het geen hoofdverblijf mag zijn. Als de familie er niet meer zelf woont, hebben zij ten aanzien van het voorliggende besluit aan de last voldaan. De gemeente zal per geval moeten beoordelen of er bij verhuur van de woning aan wisselende personen sprake is van recreatief gebruik of van permanente bewoning in strijd met het bestemmingsplan. Als er sprake is van recreatief gebruik, is er geen sprake van overtreding.

De heer Van Hout vraagt of dan het landelijke beleid over recreatiewoningen van toepassing zal zijn.

Mevrouw Karman antwoordt dat het college een eigen bevoegdheid heeft. Het is haar niet bekend in hoeverre de gemeente Overbetuwe het beleid van de VNG als eigen beleid heeft aangenomen.

De heer Pols merkt op dat de familie Bakker van plan is om zelf in de woning te blijven wonen, totdat anders blijkt. Het staat immers nog steeds niet vast dat de woning uitsluitend als recreatiewoning zou moeten worden gebruikt. Zelfs als de uitspraak van 6 juni 2012 hier niet van toepassing is met betrekking tot de plattelandswoning, omdat dit geen plattelandswoning is, valt men terug op de uitspraak van 24 maart 2010 waar het goedgekeurde bestemmingsplan, nadat het ter inzage had gelegen en net voordat het onherroepelijk zou zijn geworden, aan de orde is gekomen. Tot op een maand geleden was het standpunt van de gemeente

altijd dat de woning een burgerwoning moet worden. De Afdeling zegt in zijn uitspraak niet dat de woning niet als een woning mag worden gebruikt maar zegt dat de gemeente nog op één punt nader onderzoek moet instellen om het bestemmingsplan te kunnen legaliseren. Dit punt betreft de vraag in hoeverre de heer Vossebeld en mevrouw De Swart eventueel benadeeld zouden kunnen worden. Dit is wat de gemeente had moeten doen volgens de uitspraak van 24 maart 2010 en de gemeente heeft dit tot op heden niet gedaan. Om nu te zeggen dat het nooit de intentie was dat de woning bewoond zou worden, is vreemd; het is immers tien jaar lang altijd de intentie geweest.

Er ligt een ontwerpbestemmingsplan; het bestemmingsplan is niet vernietigd. In de uitspraak van 24 maart 2010 heeft de Afdeling slechts het vaststellingsbesluit van de gemeenteraad vernietigd en gezegd dat nader onderzoek moet worden gedaan.

Mevrouw Bakker merkt op dat zij OZB betalen en dat de woning overal staat benoemd als een burgerwoning. Zij hebben elf jaar lang alles gedaan wat de gemeente wilde en altijd meegewerkt. De knop ging bij hen om, toen de gemeente in het mediation traject dingen deed die niet door de beugel kunnen en ook nog wilde dat de familie Bakker uit de woning vertrok zodat een andere familie erin kon. Het is voor haar reden te denken dat het persoonlijk is, ook van de heer Vossebeld en mevrouw De Swart, want anders begrijpt zij niet waarom iemand een ander zou gaan opjagen voor een dwangsom van €31.000, waarom iemand de gemeente zou vragen om er een dwangsom van €1 miljoen op te zetten, waarom iemand zou vragen om het gezin op straat te zetten en het huis te verzegelen. Zij begrijpt niet wat dit alles mevrouw De Swart zou opleveren voor haar bedrijf; zij is totaal niet bezig met haar bedrijf, alleen met het gezin Bakker.

In tweede en laatste instantie:

De heer Pols overhandigt de commissie een tweede pleitnotitie en leest deze voor. De pleitnota is als bijlage II aan het verslag toegevoegd.

De heer Van Hout vraagt of het bestemmingsplan De Pas dat geldt ter plekke van de woning van de familie Bakker, een overgangsrecht heeft. Het was ooit een fruitteeltbedrijf met een woning.

Mevrouw Karman antwoordt dat de Afdeling in haar uitspraak zegt dat de woning in ieder geval aanwezig mag zijn. Zij zegt toe ernaar te zullen kijken.

Mevrouw De Swart stelt dat in eerdere uitspraken van de Raad van State staat vermeld dat het overgangsrecht niet meer van toepassing is.

Het pand dat er nu staat, werd door Kropman voorheen gebruikt als fruitteeltbedrijf, woning en schuur. Mevrouw Karman gaf aan dat dit in het bestemmingsplan is verwerkt in een of andere constructie dat het later eventueel tribunes, kleedkamers of iets dergelijks zou kunnen worden. Zij vraagt zich af waarom dat pand dan is weg bestemd, als dat echt de bedoeling was geweest. Als de gemeente iets met het pand had gewild in het bestemmingsplan, was er wel een bouwvlek omheen blijven zitten. Wat de eventuele tribunes, kleedkamers of iets dergelijks betreft, staat heel duidelijk in de toelichting op het bestemmingsplan aangegeven op welke plek het de bedoeling is dat ze komen te liggen, namelijk helemaal aan de noordkant van het bestemmingsplan. Zij begrijpt de hele redenatie van de gemeente niet.

Mevrouw Karman antwoordt dat het feit dat het pand is weg bestemd, helemaal niets zegt over hoe het gebruikt mag worden. Het heeft een recreatieve bestemming en het aanwezige pand mag als zodanig gebruikt worden. Als het gesloopt wordt en er zou een omgevingsvergunning voor bouwen worden ingediend, komt de vraag aan de orde wat voor gebruik er gaat plaatsvinden.

Mevrouw Bakker zegt dat de uitspraak van de Raad van State is: haar woning mag blijven staan in de huidige staat. De zitting van de Raad van State die was gepland voor een half uur, heeft uiteindelijk zeven kwartier geduurd. De drie rechters zijn in gesprek gegaan met mevrouw De Swart, omdat zij een keer een bod van de gemeente had geaccepteerd voor

het verplaatsen van de mestplaats, een nieuwe stal etc. Toen mevrouw De Swart erachter kwam dat het betekende dat de familie Bakker kon blijven wonen, heeft zij het bod alsnog geweigerd. In de zitting heeft een van de rechters opnieuw gevraagd of mevrouw De Swart het bod wilde accepteren, maar zij gaf aan dat ze toch een uitspraak wilde hebben. De rechter heeft het bod twee weken laten gelden, maar mevrouw De Swart heeft er niet op gereageerd. Twee weken erna zou de rechtbank een uitspraak doen, maar voordat de rechter deze uitspraak voorlas, stelde hij dat mevrouw De Swart hetzelfde probleem zou houden, ongeacht het feit of de familie Bakker op de huidige plek bleef wonen of niet. Zij begrijpt dan ook niet dat mevrouw De Swart steeds de slachtofferrol inneemt, want het probleem voor het bedrijf is en blijft precies hetzelfde.

Nadat de voorzitter heeft geconstateerd dat er geen vragen meer zijn, deelt zij mee dat de commissie zich voldoende geïnformeerd acht en ernaar streeft binnen drie tot vier weken een advies met verslag van deze zitting uit te brengen, waarvan men een afschrift krijgt. Zij dankt de aanwezigen voor hun inbreng en sluit vervolgens de bijeenkomst.

Elst, 25 januari 2013

Kamer II van de commissie van advies
voor de bezwaarschriften,

de secretaris,

de heer A.H. Kortekaas

de voorzitter

mevrouw mr. M.W. Engelen



Juridisch Adviesbureau

Bredestraat Noord 36
6674 MP
Herveld
Nederland

tel 0488 421756
mob 06 12221689
fax 0488 421938
mail dhpols@gmail.com

BTW NL 00214438533B01
IWK 09192435

ABN-AMRO 43.68.36.238

Pleitnotitie

Herveld, 24 januari 2013

Inzake: Bakker – Gemeente Overbetuwe

Bakker herhaalt hetgeen hij reeds in zijn stukken heeft gesteld.

Naar aanleiding van de notitie van de gemeente d.d. 17 januari 2013, benadrukt Bakker nog het volgende:

t.a.v. de dwangsom

Op 13 juli 2012 is tussen partijen afgesproken dat tot 1 oktober 2012 of een andere in overleg vast te stellen datum, te verbeuren dwangsommen worden opgeschort. Duidelijkheidshalve nogmaals, er is in overleg (nog) geen andere datum vastgesteld.

t.a.v. de bestuursdwang

Het college dient van handhaving af te zien omdat er concreet zicht is op legalisatie.

Bakker verwijst in dit verband naar de voorzet tot legalisering en de uitleg van het wetsvoorstel "Plattelandswoningen" onder punt 2.5.1. van de uitspraak van de Afdeling d.d. 6 juni 2012. Het is niet aan het college thans aan te voeren dat de uitleg van de Afdeling niet uit de tekst van het wetsvoorstel is te halen. Immers, de uitleg van de Afdeling is gebaseerd op de tekst van het wetsvoorstel. Het college is aan de door de Afdeling op deze casus toegesneden ruime uitleg van het wetsvoorstel gebonden.

Bakker stelt in dit verband tevens dat een legaliserend bestemmingsplan destijds door de raad is vastgesteld. De Afdeling heeft in haar uitspraak d.d. 24 maart 2010 slechts het raadsbesluit tot vaststelling van het bestemmingsplan vernietigd omdat de gemeente niet voldoende heeft onderzocht wat de consequenties van het plan zijn voor de uitbreidingsmogelijkheden van het bedrijf van De Swart en Vossebeld. Bakker stelt dat de gemeente de consequenties van het plan nog steeds niet nader heeft onderzocht, waartoe zij wel verplicht is.

Bakker voert aan dat de raad niets meer in de weg staat een nieuw vaststellingsbesluit te nemen. Het destijds door de Afdeling geopperde voorbehoud om tot legalisering te kunnen komen, is door de uitleg van de Afdeling van het wetsvoorstel "Plattelandswoningen" in haar uitspraak d.d. 6 juni 2012 komen te vervallen.

De stelling dat hier geen sprake is van een voormalige agrarische bedrijfswoning (maar van een recreatiewoning) is onjuist. Totdat Bakker de woning betrok, was deze altijd in gebruik geweest als bedrijfswoning bij het fruitteeltbedrijf. Dat de woning deze status als gevolg van het bestemmingsplan "De Pas" heeft verloren, is niet ter zake: art. 1.1a geldt zowel voor de bedrijfswoning die behoort tot een landbouwinrichting, als voor de bedrijfswoning die daar voorheen toe behoort heeft. Rijksweg Zuid 39 valt in laatstgenoemde categorie.



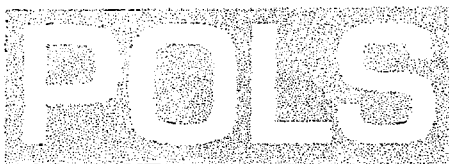
Het feit dat de Afdeling op 6 juni 2012 onherroepelijk uitspraak heeft gedaan inzake het dwangsbesluit van 1 juni 2010, betekent nog niet dat het staken van de bewoning nu dus kan worden afgedwongen via bestuursdwang. Terecht concludeert de Afdeling dat niet is uitgesloten dat, dankzij de Wet plattelandswoningen, in de toekomst concreet zicht op legalisatie bestaat. De enige reden waarom de Afdeling daar in haar uitspraak van 6 juni 2012 niet verder op is ingegaan, is dat zij ex tunc toetst en het wetsvoorstel dateert van na het genomen besluit. In het besluit van het college van 16 oktober 2012, dat kort voor inwerkingtreding van de Wet plattelandswoningen genomen is, had het college wel degelijk - mede gezien de uitspraak van de Afdeling van 24 maart 2010 en genoemde onderzoekplicht - met dit concreet zicht op legalisatie rekening dienen te houden.

De last onder bestuursdwang, inhoudende dat de woning wordt verzegeld, gaat veel te ver. Verzegeling staat er aan in de weg dat de woning als recreatiewoning gebruikt kan worden, terwijl dat gebruik planologisch toegestaan is. Het college heeft het recht niet dat gebruik onmogelijk te maken.

Tot slot, het college heeft zich nog immer op het standpunt gesteld dat wel tot legalisatie dient te worden gekomen. Bezwaarlijk kan het college zich thans, zonder een zeer uitgebreide motivering, welke ontbreekt, op het standpunt stellen dat niet tot legalisatie kan worden gekomen. Dit lost in elk geval niets op.



D.H. Pols



Juridisch Adviesbureau

Bredestraat Noord 36
6674 MP
Herveld
Nederland

tel 0488 421758
mob 06 12221689
fax 0488 421938
mail dhpols@gmail.com

BTW NL 00214438533B01
IWK 09192435

ABN-AMRO 43.68.36.238

Pleitnotitie

Herveld, 24 januari 2013

Inzake: De Swart en Vossebeld – Gemeente Overbetuwe

Bakker stelt dat het inmiddels overduidelijk is dat het reclamanten niet gaat om een belemmering van het bedrijf van reclamanten.

Reclamanten hebben voortdurend en stelselmatig bezwaren ingediend en procedures gevoerd om legalisering van de woning van Bakker tegen te gaan. Na verbeurdverklaring van de dwangsom ten bedrage van euro 31.000,00, hebben reclamanten er bij de gemeente op aangedrongen om een nieuwe dwangsom te stellen op euro 10.000,00 per dag met een maximum van euro 1.000.000,00. Nu dat de gemeente geen gevolg aan dat verzoek heeft gegeven en heeft besloten een last onder bestuursdwang op te leggen, dringen reclamanten erop aan dat de woning van Bakker wordt gesloopt. Reclamanten gaan te ver. Er is sprake van misbruik van recht.

Bakker stelt dat reclamanten door hun handelwijze trachten te verdoezelen dat zij boter op het hoofd hebben. Immers, reclamanten hebben een mestopslag gerealiseerd waarvoor geen vergunning is en kan worden verleend. De mestopslag is illegaal. Legalisering middels het vigerende bestemmingsplan is niet mogelijk. De gemeente is bevoegd en verplicht handhavend tegen reclamanten op te treden.

Mede door de illegale mestopslag van reclamanten, is de problematiek rond de woning van Bakker ontstaan.

Bakker stelt dat reclamanten evident notoire rancuneuze querulanten zijn. In gewoon Nederlands, ordinaire dwarsliggers.

D.H. Pols

