

**ADVIESNOTA voor burgemeester en wethouders**

**Openbare besluitenlijst**

Zaaknummer: 17367-2022

Medewerker	:	Sandra Klok
Team	:	Leefomgeving
Datum	:	5 april 2022
Portefeuillehouder	:	Wethouder M. Blind

**BIJLAGEN:**

- beslissing op bezwaar ongegrond
- beslissing op bezwaar kennelijk niet ontvankelijk
- advies bezwarencommissie gegrond
- advies bezwarencommissie kennelijk niet ontvankelijk
- bezwaar d.d. 14 juli 2021
- bezwaar 18 augustus 2021

**AFSTEMMING MET** → Afdeling Leefomgeving, team RO, Afdeling Beheer Openbare Ruimte, team Verkeer en de verantwoordelijk portefeuillehouder M. Blind

- Actief openbaar
- Niet actief openbaar
- Actief openbaar, eerst contact met steller van deze adviesnota

**ONDERWERP**

Advies van de bezwarenadviescommissie algemene aangelegenheden over een tweetal bezwaarschriften tegen het besluit tot verlenen van een omgevingsvergunning voor het realiseren van een mini-camping aan de Jan Schamhartstraat 97a in Olst.

**BESLUIT burgemeester en wethouders**

1. Het advies van de commissie ten aanzien van het ingediende bezwaar van 14 juli 2021, ontvangen op 23 juli 2021, niet over te nemen en het bezwaarschrift ongegrond te verklaren.
2. Het advies van de commissie ten aanzien van het per email ingediende bezwaar van 18 augustus 2021, ontvangen op 18 augustus 2021, over te nemen en het bezwaarschrift kennelijk niet ontvankelijk te verklaren

**SAMENVATTING**

Op 6 juli 2021 is er een omgevingsvergunning verleend voor het realiseren van een minicamping aan de Jan Schamhartstraat 97a in Olst. Tegen deze verleende vergunning is een tweetal bezwaarschriften ingediend. De bezwaarschriften zijn voorgelegd aan de Bezwarenadviescommissie algemene zaken gemeente Olst-Wijhe. Ten aanzien van een op 18 augustus 2021, per email, ingediend bezwaarschrift heeft de commissie geadviseerd om het bezwaar kennelijk niet ontvankelijk te verklaren omdat niet tijdig is ingediend. Het college heeft besloten om dit advies te volgen.

Het andere, op 14 juli 2021, ingediende bezwaarschrift is door de commissie behandeld in een hoorzitting en vervolgens heeft de commissie advies aan het college uitgebracht. Naar aanleiding van het ingediende bezwaar en het advies van de commissie heeft er een volledige heroverweging plaatsgevonden. Bij deze heroverweging heeft het college geconstateerd dat de motivering van de verstrekte vergunning niet volledig is en dat, gelet op gerechtelijke uitspraken op dit gebied, dit 'gebrek' kan worden hersteld. Het college heeft dan ook besloten de motivering van de verleende vergunning te verbeteren. De verleende vergunning blijft dus, onder aanvulling van de motivering, in stand.

## INLEIDING

Op 6 juli 2021 is er een omgevingsvergunning verleend voor het realiseren van een minicamping aan de Jan Schamhartstraat 97a in Olst. Tegen deze verleende vergunning is een tweetal bezwaarschriften ingediend. De bezwaarschriften zijn voorgelegd aan de Bezwarenadviescommissie algemene zaken gemeente Olst-Wijhe en deze heeft hierover advies uitgebracht.

## BEOOGD RESULTAAT

Besluiten op het bezwaarschrift.

## KADER

- De artikelen 2.1, lid 1, onder a, 2.1, lid 1, onder c, 2.10 en 2.12, lid 1, onder a, sub 1, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: Wabo).
- Hoofdstukken 6 en 7 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna Awb)

## ARGUMENTEN

### **M.b.t. het bezwaar d.d. 18 augustus 2021**

De Algemene wet bestuursrecht (artikel 6:7 van de Awb) bepaalt dat een bezwaarschrift binnen zes weken ingediend moet zijn. Deze termijn begint op de dag nadat het besluit is bekendgemaakt. Een bezwaarschrift is op tijd ingediend als het is ontvangen voor het einde van de termijn.

Wordt het bezwaarschrift per post ingediend? Dan is dat op tijd zolang het college het bezwaarschrift uiterlijk een week na afloop van de indientermin ontvangt, mits het wel op tijd bij de postdienst is bezorgd (artikel 6:9 van de Awb).

Het besluit is op dinsdag 6 juli 2021 verstuurd. Dat betekent dat het bezwaarschrift uiterlijk dinsdag 17 augustus 2021 mocht worden ingediend. Het bezwaarschrift is per e-mail op woensdag 18 augustus 2021 ontvangen. Het bezwaarschrift is dus te laat ingediend.

Het college heeft zich te houden aan bovenstaande bepalingen. Hiervan mag alleen afgeweken worden als er gegronde redenen zijn voor deze te late indiening.

Alleen als een bezwaarmaker aannemelijk kan maken dat hij niet eerder een (pro-forma) bezwaarschrift kon indienen en ook niet iemand anders kon machtigen, kan het alsnog in behandeling worden genomen. Vaste rechtspraak heeft dit bevestigd.

De commissie onderzocht of het bezwaarschrift alsnog kan worden behandeld (artikel 6:11 van de Awb). Daarvoor kregen bezwaarden de mogelijkheid om geldige redenen te geven waarom zij hun bezwaarschrift niet op tijd konden indienen. Op 8 september 2021 ontving de commissie een reactie. De commissie is van mening dat de aangevoerde argumenten niet aan te merken zijn als gegronde redenen om het bezwaar alsnog in behandeling te moeten nemen. De argumentatie van de commissie is conform vaste rechtspraak hierover en daarom wordt geadviseerd het advies van de commissie te volgen.

### **M.b.t. het bezwaar d.d. 14 juli 2021**

#### Hoorzitting

De commissie heeft op 5 oktober 2021 een hoorzitting gehouden en advies uitgebracht. Het advies van de commissie is als bijlage bijgevoegd.

#### Overwegingen van de commissie

De commissie is van oordeel dat het besluit onzorgvuldig tot stand is gekomen. De commissie vindt dat de vergunning, gelet op de gevolgde procedure m.b.t. het onderdeel verkeersaantrekkende werking onzorgvuldig is voorbereid. Een zorgvuldige voorbereiding van het besluit vraagt, naar de mening van de commissie, dat het bevoegd gezag alle feiten en af te wegen belangen in beeld brengt en afweegt (artikel 3:2 van de Awb). De commissie vindt dat het college, bij het beoordelen van de aanvraag, het onderdeel verkeersaantrekkende werking en de afweging of de bestaande infrastructuur is berekend op de nieuwe activiteit onvoldoende heeft betrokken bij de af te wegen belangen.

#### Advies van de commissie

De commissie adviseert dan ook om het bezwaarschrift gegrond te verklaren en in de beslissing op het bezwaarschrift het besluit te herroepen dan wel beter te onderbouwen, zodanig dat deze onderbouwing het besluit kan dragen.

#### Reactie op het advies van de commissie

De commissie heeft in dit dossier geadviseerd om de bezwaren gegrond te verklaren wegens een onzorgvuldige voorbereiding en om een nieuw besluit te nemen. In een gesprek met de secretaris over dit dossier is aangegeven dat de commissie dit advies gegeven omdat zij een duidelijk signaal af wil geven over de gebrekkige motivering van dit soort besluiten. Het was namelijk de tweede keer, in korte tijd, dat de commissie een, in haar ogen, onzorgvuldig voorbereid besluit voorgelegd kreeg.

Het advies is, in dit concrete geval, echter niet proportioneel want er is wel onderzoek gedaan, maar dit is niet duidelijk in de vergunning aangegeven. Dat kan, volgens vaste rechtspraak op dit punt, hersteld worden in bezwaar met een aanvullende motivering.

De commissie is, ten onrechte, aan deze vaste rechtspraak, voorbijgegaan. Het signaal van de commissie is begrijpelijk, maar zo'n signaal afgeven in afwijking van vaste rechtspraak hierover is echter niet de correcte weg. Het herstellen van motiveringsgebreken in bezwaar leidt, volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: ABRvS) op dit punt -in tegenstelling tot dat wat de commissie adviseert- namelijk niet automatisch tot een gegrondverklaring van het bezwaar of herroeping van het besluit. Er vindt immers op de grondslag van het bezwaar een heroverweging van het primaire besluit plaats. Dat staat met zoveel woorden in artikel 7:11, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna Awb). Die heroverweging is nu juist bedoeld voor het herstellen van eventuele tekortkomingen in de motivering zonder dat dit tot een gegrond bezwaar leidt. Artikel 7:11, eerste lid, van de Awb staat er zelfs niet aan in de weg dat een primair besluit in bezwaar op een andere grond wordt gehandhaafd dan waar dat besluit oorspronkelijk op ruste.

Overigens is het punt van de summiere motivering al erkend door het team en er is meer aandacht voor de motivering van dit soort omgevingsvergunningen.

Bovendien is tijdens de bezwaarprocedure nog een aanvullend verkeersonderzoek uitgevoerd, die de overwegingen over de (lage) verkeersdruk bevestigen.

Het ambtelijk advies aan het college is dan ook om in dit geval gemotiveerd af te wijken van het advies van de commissie.

#### DRAAGVLAK

De bezwaarmakers zijn door de secretaris van de commissie al op de hoogte gebracht van het advies. De indieners van het bezwaar van 14 juli 2021 zullen het waarschijnlijk niet eens zijn met het feit dat er afgeweken wordt van het advies van de commissie en dat de verleende vergunning in stand blijft. De mogelijkheid is dan ook aanwezig dat deze bezwaarmakers in beroep zullen gaan tegen de beslissing op bezwaar.

Van de bezwaarmakers van het kennelijk niet ontvankelijke bezwaar is niets meer vernomen na de bekendmaking van het advies van de commissie.

#### DUURZAAMHEID

N.v.t.

#### RISICO'S (financieel/juridisch)

De bezwaarmakers zullen waarschijnlijk in beroep gaan tegen de beslissing op bezwaar.

#### FINANCIËLE CONSEQUENTIES

N.v.t.

#### AANPAK/UITVOERING

Bezwaarmakers worden op de hoogte gesteld van de beslissingen op het bezwaarschrift. De conceptbeschikkingen zijn als bijlagen bijgevoegd.