

ADVIESNOTA voor burgemeester en wethouders

Openbare besluitenlijst

Zaaknummer: 5816-2024

Medewerker	:	Arleta Karolak
Team	:	Leefomgeving
Datum	:	29 januari 2024
Portefeuillehouder	:	burgemeester Y.P. van Mastrigt

<p>BIJLAGEN:</p> <p><input checked="" type="checkbox"/> Geluidsopname van het gesprek van 2 december 2019, zaak 5816-2024, <input checked="" type="checkbox"/> Melding schutting van 15 november 2019, zaak 5816-2024,</p>
<p>AFSTEMMING MET</p> <p><input checked="" type="checkbox"/> Actief openbaar <input type="checkbox"/> Niet actief openbaar <input type="checkbox"/> Actief openbaar, eerst contact met steller van deze adviesnota</p>
<p>ONDERWERP</p> <p>Beroep van de bewoner aan de Holstweg 12 te Olst op een vertrouwensbeginsel</p>

BESLUIT burgemeester en wethouders

- Af te zien van de algemene beginselplicht tot handhaving en hiermee de overtreder niet te verplichten om het bouwwerk te laten verwijderen. Hierbij aan te tekenen dat wethouder M. Blind een afwijkend standpunt inneemt.

SAMENVATTING

Reclamant heeft een bouwwerk gerealiseerd in strijd met het bestemmingsplan en heeft bezwaar gemaakt tegen de handhavingprocedure. Op 11 januari 2024 heeft reclamant een geluidsopname van het gesprek tussen hem en de toezichthouder van de gemeente Olst-Wijhe van 2 december 2019 en een afschrift van een melding voor het plaatsen van een schutting, naar de gemeente Olst-Wijhe gestuurd. Uit de geluidsopname blijkt dat door de toezichthouder een toezegging is gedaan dat het gerealiseerde bouwwerk mag blijven staan als reclamant binnen twee weken geen bericht van de gemeente ontvangt. Reclamant beroept zich op een vertrouwensbeginsel aangezien hij niet binnen twee weken bericht van de gemeente heeft ontvangen. Op basis van de afweging tussen het algemene beginselplicht tot handhaving versus het vertrouwensbeginsel heeft het college, contrair op het advies, besloten de situatie aan de Holstweg 12 te gedogen. Dat betekent dat het bouwwerk mag blijven staan. De wethouder M. Blind heeft een afwijkend standpunt ten opzichte van het college over deze kwestie ingenomen.

INLEIDING

Reclamant heeft een bouwwerk gerealiseerd in strijd met het bestemmingsplan. Op 2 oktober 2018 heeft de toezichthouder van de gemeente Olst-Wijhe, het perceel aan de Holstweg 12 te Den Nul bezocht. Tijdens dit bezoek heeft hij geconstateerd dat er, in strijd met het bestemmingsplan, een serre (een overkapping en een glazen schuifpui) is geplaatst. Per brief van 9 oktober 2018 is aan reclamant een bestuurlijke waarschuwing gezonden, vanwege het plaatsen van een serre zonder vergunning. Op 15 november 2018 heeft reclamant een e-mail naar de toezichthouder gestuurd waarbij hij heeft gemeld dat hij een schutting wil plaatsen tussen de achtergevel en de bestaande schuur.

Na een hercontrole op 22 januari 2019 is geconstateerd dat er niet volledig aan de gestelde voorwaarden is voldaan (te weten het verwijderen van de schuifpui) en is het voornemen tot het opleggen van een last onder dwangsom aan reclamant bekendgemaakt. Tijdens een controle op 20 maart 2019 is geconstateerd dat reclamant aan de voorwaarden had voldaan, namelijk de schuifpui is verwijderd (zie de foto onderaan).



Op 2 december 2019 is tijdens een hercontrole geconstateerd dat de schuifpui weer was teruggeplaatst. Reclamant heeft er voor gekozen om dezelfde glazen schuifpui te laten zakken en los van de overkapping te plaatsen. Reclamant is daarmee van mening dat er sprake is van een schutting en een overkapping (zie foto's onderaan) en niet van een serre (bouwwerk).

Dit heeft ertoe geleid dat uw college bij brief van 28 januari 2020, verzonden op 30 januari 2020, een last onder dwangsom heeft opgelegd wegens het overtreden van artikel 21.2.2, lid c, van het bestemmingsplan 'Kleine Kernen'.





Overkapping

Schutting

Op 11 januari 2024 heeft reclamant een geluidsopname van het gesprek van 2 december 2019 via WhatsApp naar ons gestuurd waarin een toezegging door de toezichthouder is gedaan dat het gerealiseerde bouwwerk mag blijven staan als reclamant binnen twee weken geen bericht van de gemeente ontvangt.

Reclamant beroept zich op een vertrouwensbeginsel aangezien hij niet binnen twee weken bericht van de gemeente heeft ontvangen.

Dit advies voorziet in de beslissing om wederom tegen de situatie aan de Holstweg 12 te Olst handhavend op te treden.

BEOOGD RESULTAAT

Handhavingstraject starten

KADER

Omgevingsplan, omgevingswet

ARGUMENTEN

In 2020 deed de afdeling een belangrijke uitspraak over de toepassing van het vertrouwensbeginsel. In de uitspraak werd een driestappenplan voor het vertrouwensbeginsel geïntroduceerd. De volgende stappen moeten daarbij worden doorlopen:

Stap 1: kwalificeert de uitlating en/of gedraging waarop de betrokkene zich beroept als toezegging?

De door de toezichthouder gedane uitlatingen: "donderdag is ro- overleg en dan ga ik dit inbrengen" "mocht je de volgende week niets horen dan is goed" - zijn aan te merken als een toezegging.

Stap 2: kan de toezegging aan het bevoegde bestuursorgaan worden toegerekend?

De toezegging is toe te rekenen aan het college.

Stap 3 zijn er zwaarder wegende belangen die zich verzetten tegen het honoreren van gewekte vertrouwen?

Als aan stap 1 en 2 is voldaan, betekent dat nog niet dat de gewekte gerechtvaardigde verwachtingen moeten worden gehonoreerd. Er dient een afweging te worden gemaakt tussen de belangen van de persoon aan wie de toezegging is gedaan, het algemeen belang en de belangen van derden.

De belangen van reclamant:

- De schutting en de overkapping als serre gebruiken.

De belangen van derden:

In deze kwestie is nooit een handhavingsverzoek geweest; er zijn dus geen “derden” belangen in het geding.

Algemeen belang:

- Er is sprake van overtreding van artikel 21.2.2 van het bestemmingsplan Kleine Kernen omdat met de serre een te groot percentage van het perceel is bebouwd (20,17 m² teveel is bebouwd) deze is aan reclamant per brief al in 2018 meegedeeld.
- Met de brief van 15 november 2018 die reclamant naar de toezichthouder heeft gestuurd waarbij hij heeft meegedeeld een schutting te willen plaatsen evenwijdig met de buitengevel, over een lengte van ongeveer 6.60 en tussen 1.9-2.0 m hoog, *heeft hij gepoogd de toezichthouder op het verkeerde been te zetten door in deze brief te spreken van en schutting en niet van een overkapping met schuifpui;*
- Per brief van 28 januari 2020, is aan reclamant de last onder dwangsom opgelegd (het bouwwerk diende verwijderd te worden). Hiertegen heeft reclamant per brief van 3 maart 2020 bezwaar gemaakt. De commissie heeft het bezwaar in de hoorzitting op 25 augustus 2020 behandeld en vervolgens advies aan u uitgebracht. Uw college heeft het advies overgenomen en het bezwaar per brief van 16 september 2020 ongegrond verklaard.
- Het “nieuwe bouwwerk (schutting die onder de overkapping staat)” verschilt nauwelijks van het bouwwerk die door reclamant in 2018 is geplaatst en waarvoor hij de waarschuwingsbrief heeft ontvangen dat het in strijd met het bestemmingsplan is (dezelfde glazen schuifpui die wat lager en los van het afdak is geplaatst, maar de buitenkant oogt hetzelfde) de functie is ook dezelfde - het wordt als een serre gebruikt;
- De geluidsoptname van 2 december 2019 heeft reclamant pas op 11 januari 2024 naar de gemeente doorgestuurd.
- Uit de geluidsoptname blijkt dat de toezichthouder van de gemeente Olst-Wijhe uitdrukkelijk heeft aangegeven niet te weten of het nieuwe bouwwerk conform de wet- en regelgeving is uitgevoerd. Hij gaf aan om deze kwestie met de RO te willen overleggen. De bevindingen zou hij binnen twee weken met de reclamant delen- uit de geluidsoptname blijkt dat deze toezegging door de reclamant is ontlokt. Reclamant kreeg pas na acht weken een brief dat het bouwwerk in strijd met het bestemmingsplan is. Echter heeft hij het bouwwerk gerealiseerd, voordat hij enige zekerheid had of het mocht; toen de toezichthouder op 2 december 2019 er op controle is geweest, stond het bouwwerk er al. De vertraging van 6 weken in onze reactie naar reclamant weegt niet zodanig zwaarder dan het belang van de bescherming tegen het met het gestelde verbod strijdig handelen.
- De financiële belangen van reclamant zijn niet geschaad door de gedane toezegging; ook als de toezichthouder binnen twee weken contact met reclamant had opgenomen zou het niet anders zijn voor de feitelijke situatie - het bouwwerk zou er niet mogen staan.
- Als het gewekte vertrouwen wordt gehonoreerd, dan zou de situatie middels een omgevingsvergunning gelegaliseerd moeten worden en dat betekent dat wij toestaan dat het achtererf voor 100% vol gebouwd wordt. Echter is legalisatie via omgevingsvergunning niet mogelijk omdat er geen sprake is van een evenwichtige toedeling van functies aan de locatie op basis van de beleidsuitgangspunten van het omgevingsplan. Binnen de bestaande regels van het omgevingsplan is een royale regeling voor bijbehorende bouwwerken in combinatie van de vergunning vrije regels zoals die genoemd worden in artikel 22.27 van het omgevingsplan. Voor extra bijbehorende bouwwerken wordt er met hoge uitzondering en in bijzondere gevallen afgeweken van het omgevingsplan. Voor deze situatie betekent het dat het bouwwerk stilzwijgend moet worden gedoogd omdat deze niet past binnen de huidige regelgeving en de wijze waar binnen wij afwijkingen toestaan.

Gelet op bovenstaande zijn wij van mening dat het belang van reclamant om de strijdige situatie in stand te laten niet opweegt tegen het algemeen belang van handhaving van wettelijke regels en het belang van de

bescherming tegen het met het gestelde verbod strijdig handelen. Voor een (financiële) schadevergoeding zien we geen aanleiding.

De portefeuillehouder heeft een andere mening en vindt dat gerechtvaardigd gewekt vertrouwen in deze zaak zwaarder weegt dan het algemene beginselplicht tot handhaving.

DRAAGVLAK

n.v.t.

DUURZAAMHEID

n.v.t.

RISICO'S (financieel/juridisch)

Tegen dit besluit staat bezwaar open. Dat is een gebruikelijk risico.

FINANCIËLE CONSEQUENTIES

N.v.t.

AANPAK/UITVOERING

Reclamant wordt via het voornemen tot last onder dwangsom op de hoogte gesteld van deze beslissing.