

Collegevoorstel

Datum: 7 december 2023		Documentnr: 02330000192644 Zaaknr.: 02330000057034 Mandaatnr.
Onderwerp: Fokko Kortlanglaan 112 en 122: intrekking en oplegging nieuwe lasten onder dwangsom en beslissing op bezwaar tijdelijke omgevingsvergunningen 29 november 2022		
Bevoegd beslisorgaan: <input checked="" type="checkbox"/> college <input type="checkbox"/> burgemeester <input type="checkbox"/> algemeen directeur		Portefeuillehouder: H.C. Weidema
Besproken met portefeuillehouder: <input checked="" type="checkbox"/> ja <input type="checkbox"/> nee		Ambtenaar/projectleider: 1.2 5.1.2e
Advies openbaar/besloten: <input checked="" type="checkbox"/> openbaar <input type="checkbox"/> geheim (o.g.v. WOO/Gemeentewet) neem direct contact op met JZ voor de juiste keuze van de wetsartikelen en de motivatie en afweging.		
Ter behandeling naar: <input type="checkbox"/> Agendacommissie <input type="checkbox"/> OR/GO		
Advies	<ol style="list-style-type: none"> Het advies van de commissie voor bezwaarschriften de dato 27 juni 2023 (documentnummer 99990000126202, corsa kenmerk e230056246) gedeeltelijk over te nemen en de bezwaarschriften de dato 5 januari 2023, aangevuld op 24 januari en 2 mei 2023, gegrond te verklaren en de twee tijdelijke omgevingsvergunningen de dato 29 november 2022, kenmerken e220041914 en e220041970, te herroepen en alsnog te weigeren, conform de adviezen van 1.2 5.1.2e de dato 7 september en 29 maart 2023 (kenmerk e230056247 en e230056248) en deels conform het advies van de bezwarencommissie de dato 27 juni 2023 documentnummer 99990000126202, corsa kenmerk e230056246). Conform het advies van de bezwarencommissie een proceskostenvergoeding toe te kennen, vanwege het gegrond verklaren van de onder 1. genoemde bezwaarschriften, ten bedrage van € 1.492,50, waarbij op basis van het Besluit proceskosten de factor 1 is toegepast voor samenhangende zaken. Uitvoering geven aan de uitspraak van de rechtbank de dato 7 december 2023, die de dwangsom wegens niet tijdig beslissen heeft vastgesteld op € 1.442,-- (per bezwaarschrift) zijnde in totaal € 2.884,-- en voor uitbetaling daarvan zorg te dragen. De drie lasten onder dwangsom met betrekking tot het gebruik van de percelen Fokko Kortlanglaan 112 en 122, die opgelegd zijn bij brief van 4 mei 2022, kenmerk 02330000120409 en corsa kenmerk e230052430, die staan op de pagina's 2 tot en met 6 van genoemd besluit, in te trekken onder gelijktijdige oplegging van drie nieuwe lasten onder dwangsom met een begunstigingstermijn van zes maanden (documentnummer liber 02330000193059). 	
Eventuele opmerkingen (<i>in te vullen door college</i>)		
Vergadering	Datum 19 december 2023	Nr. 7.

Besluit	Conform advies
----------------	----------------

Inleiding

Ter uitvoering van de rechtbankuitspraak van 31 maart 2022 is bij brief van 4 mei 2022, kenmerk 02330000120409, onder meer een drietal lasten onder dwangsom opgelegd, met betrekking tot het gebruik van de percelen Fokko Kortlanglaan 112 en 122 en het aanleggen van een houtsingel.

Ter legalisatie van deze overtredingen zijn op 29 november 2022, met kenmerken e220041914 en e220041970, twee tijdelijke omgevingsvergunningen verleend.

Tegen deze twee tijdelijke omgevingsvergunningen is op 5 januari 2023 een bezwaarschrift ingediend. Uit de adviezen van **1.2** **5.1.2e** de dato 7 september 2023 en 29 maart 2023 blijkt dat deze twee tijdelijke omgevingsvergunningen geen stand kunnen houden. Ook de onafhankelijke bezwaarschriftencommissie is die mening toegedaan voor wat betreft de tijdelijke omgevingsvergunning voor het perceel Fokko Kortlanglaan 112.

Voor deze twee tijdelijke omgevingsvergunningen is de verkeerde wettelijke grondslag aangehouden. Met deze weigering herleeft meteen ook de dwangsom van 4 mei 2022 en is Tomassen per direct de opgelegde dwangsommen verschuldigd. Deze dwangsommen bedragen in totaal € 50.000 per week met een maximum van € 500.000,--.

Het per direct verbeuren van deze dwangsommen is in strijd met de afspraken die met Tomassen zijn gemaakt, met als doel om voor de korte en lange termijn met elkaar tot een oplossing te komen. Een oplossing die onder meer ook ziet op het gebruik van de percelen Fokko Kortlanglaan 112 en 122. Afsproken is dat Tomassen voor dit gebruik een nieuwe vergunning aanvraagt op de juiste wettelijke grondslag. De gemeente ziet dan af van verdere handhaving. Deze afspraken zijn vastgelegd in een intentie overeenkomst (hierna: Letter of Intent), met kenmerk e230052162, collegebesluit 14 november 2023. Deze LOI is ook voorgelegd aan de raad, die op 6 december 2023 hierover heeft vergaderd en wensen en bedenkingen kan meegeven. De raad heeft op 6 december 2023 besloten zich te kunnen vinden in deze LOI, die met aan aangenomen amendement gewijzigd is vastgesteld.

Ter uitvoering van deze Letter of Intent is het voorstel de op 4 mei 2022 opgelegde lasten onder dwangsom met betrekking tot de percelen Fokko Kortlanglaan 112 en 122 in te trekken. Hierdoor worden er niet meteen dwangsommen verbeurd. Tegelijk wordt voorgesteld nieuwe lasten onder dwangsom op te leggen, met nieuwe termijnen. Hierdoor blijft de druk bij Tomassen aanwezig om een nieuwe vergunning ter legalisatie aan te vragen, dan wel de overtreding anderszins te beëindigen.

Voor wat betreft de last die betrekking heeft op het aanleggen van de houtsingel, is het voorstel in de last te verduidelijken dat het, gezien de feitelijke situatie, enkel gaat om de houtwal aan de rand van het perceel Fokko Kortlanglaan 122 (de groene inpassing van de bedrijfsbebouwing). De last heeft geen betrekking op het kleine strookje groen dat precies tussen de bedrijfsbebouwing ligt, dwars door de rijroute van het vrachtverkeer heen. In een nieuw bestemmingsplan dient dit ook te worden gecorrigeerd.

Gezien de onderlinge relatie en verwevenheid is in dit collegevoorstel meteen ook meegenomen de beslissing op het bezwaarschrift tegen de twee tijdelijke omgevingsvergunningen de dato 29 november 2022 voor de percelen Fokko Kortlanglaan 112 en 122. De termijn waarbinnen op dit bezwaar moet zijn beslist is inmiddels op 31 juli 2023 verstreken en er is beroep bij de rechtbank ingesteld vanwege het niet tijdig beslissen.

Ook is er een ingebrekestelling ontvangen en een beroep gedaan op de 'wet dwangsom niet tijdig beslissen'.

De rechtbank heeft inmiddels op 7 december 2023 uitspraak gedaan op het beroepsschrift wegens niet tijdig beslissen. De uitspraak luidt dat uw college alsnog binnen vier weken, dus uiterlijk vóór 2 januari 2024, een beslissing moet nemen op verbeurde van een dwangsom van € 100,-- per dag met een maximum van € 15.000,--.

Beoogd effect

Uitvoering geven aan de gesloten Letter of Intent met Tomassen en voldoen aan de wettelijke verplichting, ingebrekestelling en rechterlijke uitspraak om te beslissen op het bezwaarschrift.

Argumenten

1.1 Herroepen en weigeren omgevingsvergunningen in lijn met advies 1.2 5.1.2e

Het herroepen van de twee tijdelijke omgevingsvergunningen en alsnog na heroverweging in bezwaar weigeren van deze twee

vergunningen is in lijn met het advies van § 1.2c 1.2 § 5.1.2e Kort samengevat betoogt § 1.2c § 5.1.2e in zijn advies dat het niet is uit te sluiten dat de twee tijdelijke omgevingsvergunningen zien op de wijziging van een installatie voor het slachten van dieren als bedoeld in onderdeel D-39.1 van het Besluit milieueffectrapportage. In dat geval kan geen toepassing gegeven worden aan de 'kruiemelgevallenregeling' voor tijdelijke omgevingsvergunningen als bedoeld in artikel 4, onderdeel 11, van bijlage II bij het Besluit omgevingsrecht (hierna: § 5.1.2e Deze twee tijdelijke omgevingsvergunning zijn derhalve volgens § 1.2c 1.2 § 5.1.2e verleend op een onjuiste wettelijke grondslag.

1.2 Herroepen en weigeren omgevingsvergunningen deels in lijn met advies bezwarencommissie

De bezwarencommissie adviseert de tijdelijke omgevingsvergunning voor het perceel Fokko Kortlanglaan 112 te herroepen en alsnog te weigeren. De bezwarencommissie volgt hiermee de lijn van § 1.2c 1.2 § 5.1.2e

De bezwarencommissie is, in tegenstelling tot § 1.2c 1.2 § 5.1.2e van mening dat de tijdelijke omgevingsvergunning voor het perceel Fokko Kortlanglaan 122 in stand zou kunnen blijven. In tegenstelling tot § 1.2c 1.2 § 5.1.2e redeneert de commissie dat de activiteiten op dit perceel (wegrijdende vrachtwagens en opslag van vrachtwagens, pallets en kisten) niet onlosmakelijk verbonden zijn met de pluimveeslachterij. Het is praktisch dat deze activiteiten naast de installatie plaatsvinden, maar niet noodzakelijk. De commissie komt onder meer op basis van een uitgevoerd onderzoek ter plaatse tot deze conclusie.

Het advies van de bezwarencommissie is gedeeld met § 1.2c § 5.1.2e en § 1.2c § 5.1.2e ziet hierin geen aanleiding zijn standpunt te wijzigen¹. Volgens § 1.2c § 5.1.2e gaat het er om wat er op de percelen aan gebruik is vergund en of dat vergunde gebruik samenhangt en randvoorwaardelijk is. De feitelijke bestaande situatie is niet maatgevend en het onderzoek ter plaatse door de bezwarencommissie was volgens § 1.2c § 5.1.2e dan ook niet nodig geweest.

Wij adviseren het advies van de bezwarencommissie voor het perceel Fokko Kortlanglaan 112 te volgen en voor wat betreft het perceel Fokko Kortlanglaan 122 contrair te gaan aan het advies van de bezwarencommissie en het advies van § 1.2c § 5.1.2e op dit punt doorslaggevend te laten zijn.

De raad is inmiddels al op de hoogte van het feit dat uw college op dit punt gaat afwijken van het advies van de bezwarencommissie (raadsvoorstel kenmerk e230038208).

2.1 Toekenning proceskostenvergoeding

Ingevolge het bepaalde in artikel 7:15, tweede lid, Algemene wet bestuursrecht worden de kosten, die bezwaarden in verband met de behandeling van het bezwaarschrift redelijkerwijs hebben moeten maken, door het bestuursorgaan uitsluitend vergoed op verzoek van de belanghebbende voor zover het bestreden besluit wordt herroepen wegens aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid. Aangezien het voorstel is het advies van de bezwarencommissie deels en het advies van § 1.2c § 5.1.2e § 5.1.2e geheel te volgen, worden de twee tijdelijke omgevingsvergunningen herroepen wegens een aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid. Overeenkomstig artikel 7:15 Awb dienen deze kosten dan te worden vergoed.

Volgens de bezwarencommissie bedraagt de proceskostenvergoeding € 1.492,50. Dit bedrag is als volgt berekend.

Op grond van artikel 1 Besluit proceskosten bestuursrecht hebben bezwaarden in het onderhavige geval recht op een veroordeling in de kosten, als bedoeld in artikel 7:15, tweede lid, Awb, die betrekking hebben op kosten van door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand. In de bijlage bij Besluit proceskosten bestuursrecht gelden in het onderhavige geval de volgende proceshandelingen:

- bezwaarschrift (1 punt);
- verschijnen hoorzitting (1 punt);
- verschijnen onderzoek ter plaatse (0,5 punt).

Deze punten worden vervolgens vermenigvuldigd met het gewicht van de zaak. De bezwarencommissie acht het gewicht van deze zaak gemiddeld. Dit betekent dat aan bezwaarden een proceskostenvergoeding moet worden toegekend van € 1.492,50 euro.

3.1 Dwangsom wegens niet tijdig beslissen

De termijn waarbinnen op het bezwaarschrift had moeten worden beslist is verstreken op 31 juli 2023. Bij brief van 9 augustus 2023 is uw gemeentebestuur in gebreke gesteld door de gemachtigde van bezwaarmaker. Veertien dagen daarna wordt van rechtswege dagelijks een dwangsom verbeurd, voor elke dag dat dat niet op tijd is beslist (met een maximum van 42 dagen). Het maximum aan te verbeuren dwangsommen bedraagt ingevolge artikel 4:17, eerste en tweede lid van de Algemene wet

¹ Memo § 1.2c § 5.1.2e § 5.1.2e de dato 7 september 2023, kenmerk e230056247

bestuursrecht € 1.442,--. Uw college is dit totale dwangsombedrag verschuldigd en dient dit bedrag te voldoen aan bezwaarmaker.

De rechtbank Midden Nederland heeft in zijn uitspraak op 7 december 2023 de hoogte van deze dwangsom al vastgesteld en uw college veroordeeld tot betaling hiervan.

Omdat het om twee bezwaarschriften gaat, moet dit bedrag twee keer worden uitbetaald.

4.1 Intrekking lasten onder dwangsom 4 mei 2022

Bij brief van 4 mei 2022, kenmerk 02330000120409, zijn in totaal zes lasten onder dwangsom opgelegd. Drie daarvan hebben betrekking op de percelen Fokko Kortlanglaan 112, 122 en de houtsingel die daar nog moet worden aangelegd. Ter uitvoering van de met Tomassen gesloten Letter of Intent wordt voorgesteld om deze lasten onder dwangsom in te trekken. Anders verbeurt Tomassen per direct de opgelegde dwangsommen (deze bedragen in totaal € 500.000,--) zodra de tijdelijke kruimelvergunningen de dato 29 november 2022, kenmerken e220041914 en e220041970, na heroverweging in bezwaar worden herroepen. Dit betekent dat Tomassen deze dwangsommen moet betalen. Dit is in strijd met de gesloten Letter of Intent over de eindoplossing.

4.2 Het opleggen van een nieuwe last onder dwangsom met nieuwe termijnen is nodig

Met het intrekken van deze drie lasten onder dwangsom zijn we er nog niet. Er kan op dit moment nog niet worden afgezien van handhaving. Dat kan pas zodra Tomassen een complete (ontvankelijke) nieuwe aanvraag omgevingsvergunning ter legalisatie voor deze percelen heeft ingediend en een ontwerp omgevingsvergunning ter inzage is gelegd. Alleen dan is er sprake van concreet zicht op legalisatie. Met het opleggen van een nieuwe last onder dwangsom wordt een nieuwe termijn gesteld om de overtreding te beëindigen (de begunstigingstermijn). Die termijn kan Tomassen benutten om een nieuwe aanvraag ter legalisatie in te dienen. Voorgesteld wordt deze termijn te bepalen op zes maanden. Deze termijn is conform het eerdere besluit van 4 mei 2022.

Volgens de letter of intent moet Tomassen uiterlijk 1 maart 2023 een nieuwe aanvraag hebben ingediend. De gestelde begunstigingstermijn geeft uw college de tijd om (via de raad) een ontwerp ter inzage te leggen.

Kanttekeningen

De kanttekeningen hebben betrekking op de gewijzigde besluitvorming in het kader van de dwangsomprocedure.

1.1 Nieuw besluit maakt onderdeel uit van beroepsprocedure

Tegen het besluit van 4 mei 2022 is beroep ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. De intrekking van drie van de zes lasten onder dwangsom in dit besluit van 4 mei 2022, onder gelijktijdige oplegging van drie nieuwe lasten onder dwangsom, maken ingevolge artikel 6:19 Awb automatisch onderdeel uit van deze beroepsprocedure.

1.2 Derde belanghebbende zal mogelijk bezwaar maken

Het besluit van 4 mei 2022 is een reactie op een handhavingsverzoek. De intrekking onder gelijktijdige oplegging van nieuwe lasten onder dwangsom zal mogelijk op bezwaar stuiten van deze indiener van het handhavingsverzoek (derde belanghebbende). Dit bezwaar zal dan worden doorgezonden naar de Afdeling bestuursrechtspraak, omdat er al een beroepsprocedure loopt tegen het besluit van 4 mei 2022.

Communicatie en participatie

Besluitvorming inzake de dwangsomprocedure

1. Aan het bedrijf Tomassen wordt een brief verstuurd, waarbij het besluit tot het intrekken en het opleggen van nieuwe lasten onder dwangsom, kenbaar wordt gemaakt. besluit tot het
2. Aan de derde belanghebbende, die om handhaving heeft verzocht, wordt een afschrift van de onder 1. genoemde brief verzonden. 1. genoemde
3. Aan de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State wordt via onze advocaat een afschrift van de onder 1. genoemde brief verzonden, vanwege de beroepsprocedure tegen het besluit van 4 mei 2022.

Besluitvorming inzake de beslissing op bezwaar tegen de twee tijdelijke omgevingsvergunningen

1. Aan bezwaarmaker wordt een brief verstuurd, met de beslissing op bezwaar, waarbij de herroeping van de vergunningen (als bijlage) onderdeel uitmaakt van de beslissing op bezwaar. In de beslissing op bezwaar en in de herroeping dient dit expliciet te worden vermeld.
2. Aan de vergunninghouder / aanvrager van de vergunning wordt een brief gestuurd met de beslissing op bezwaar waarin ook expliciet staat vermeldt dat de twee tijdelijke omgevingsvergunningen alsnog na heroverweging in bezwaar zijn geweigerd.
3. Aan de rechtbank Gelderland wordt een brief verstuurd met een afschrift van de beslissing op bezwaar, gelet op de beroepsprocedure wegens het niet tijdig beslissen op dit bezwaarschrift.
4. Aan de rechtbank Midden-Nederland wordt een brief verstuurd met een afschrift van de beslissing op bezwaar, gelet op de beroepsprocedure wegens het niet tijdig beslissen op dit bezwaarschrift, welke is doorgezonden naar de rechtbank Midden-Nederland.

Financiële gevolgen en dekking

De proceskostenvergoeding en de dwangsom wegens niet tijdig beslissen worden gedekt vanuit de vakafdeling vergunningen.

Planning

Tegen het uitblijven van een beslissing op het bezwaarschrift tegen de twee tijdelijke omgevingsvergunningen is beroep ingesteld bij de rechtbank Gelderland. De rechtbank Gelderland heeft het ter behandeling doorgestuurd naar de rechtbank Midden Nederland. Aan de rechtbank is schriftelijk meegedeeld dat de beslissing op bezwaar na de raadsbehandeling van 6 december 2023 maar vóór het kerstreces van het college in 2023 wordt genomen en verzonden.

Evaluatie

Niet van toepassing.

Interne afstemming

Dit advies is voorbereid in overleg met de volgende collega's:

- Projectleider / werkgroep Tomassen.

Bijlagen

Last onder dwangsom procedure

1. Brief intrekking drie lasten onder dwangsom onder gelijktijdige oplegging drie nieuwe lasten onder dwangsom, kenmerk e230053013 / Liber documentnummer 02330000193059.
2. Afschrift brief aan derde belanghebbende partij, kenmerk corsa kenmerk e230055041, Liber documentnummer 02330000194691.
3. Afschrift brief aan Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State, kenmerk e230055072, Liber documentnummer 02330000194713.

Beslissing op bezwaar twee tijdelijke omgevingsvergunningen

4. Brief beslissing op bezwaar, kenmerk e230056249, Liber documentnummer 02330000195601.
5. Brief beslissing op bezwaar aan aanvrager vergunning, kenmerk e230056254, Liber documentnummer 02330000195605.
6. Afschrift brief aan rechtbank Gelderland, kenmerk e230056262, Liber documentnummer 02330000195612.
7. Afschrift brief aan rechtbank Midden-Nederland, kenmerk e230057077, Liber documentnummer 02330000196208.
8. Advies commissie voor bezwaarschriften (documentnummer 99990000126202, corsa kenmerk e230056246;
9. Proces verbaal van onderzoek door bezwarencommissie (corsa kenmerk e230057728, zaaknummer 99990000022351 / 99990000121911);
10. Advies **5.1.2g** **1.2** **5.1.2e** **5.1.2e** de dato 29 maart 2023 (corsa kenmerk e230056248);
11. Aanvullend advies **5.1.2g** **1.2** **5.1.2e** **5.1.2e** de dato 7 september 2023 (corsa kenmerk e230056247).