

Oordeel

Verzoeker

De heer L. T. wonende te Raalte.

Datum verzoek

Het ondertekende verzoek tot onderzoek is op 8 november 2010 binnengekomen bij het secretariaat van de Overijsselse Ombudsman.

Betreft

Het verzoek betreft het college van burgemeester en wethouders (B&W) van de gemeente Raalte, afdeling bouw, milieu en juridische zaken (BMJZ), hierna ook te noemen: de gemeente.

Aard van de klacht

Verzoeker klaagt erover dat de gemeente

1. niet voortvarend zijn verzoek om handhaving behandelde;
2. bij de afwijzing van het verzoek om handhaving zijn argumenten niet meewoog;
3. zijn klacht over de gang van zaken niet behandelde.

Procedure

Op 8 september 2010 legde verzoeker zijn klacht voor aan de Overijsselse Ombudsman. Omdat de gemeente nog niet in de gelegenheid was gesteld zijn klacht te behandelen, stuurde de Overijsselse Ombudsman de klacht ter behandeling door naar de gemeente. De gemeente hoorde verzoeker telefonisch op 18 oktober 2010 en liet bij brief van eveneens 18 oktober 2010 haar bevindingen en conclusie weten aan verzoeker. Omdat verzoeker niet tevreden was over het resultaat van de klachtbehandeling, diende hij op 8 november 2010 een verzoek tot onderzoek in bij de Overijsselse Ombudsman. De Overijsselse Ombudsman vroeg vervolgens stukken op bij de gemeente. Na bestudering van de ontvangen stukken achtte de Ombudscommissie het zinvol een hoorzitting te houden.

Bij de hoorzitting op 29 november 2010 waren aanwezig: verzoeker, en van de kant van de gemeente de heer H. Lantink, hoofd afdeling BMJZ, en de klachtencoördinator.

Ontvankelijkheid

De klacht is kenbaar gemaakt aan de gemeente en de gemeente heeft de klacht behandeld. Daarmee is de Ombudscommissie bevoegd om onderzoek te doen.

Op grond van de wet stelt de Ombudscommissie echter geen onderzoek in indien het verzoek betrekking heeft op gedragingen waartegen de mogelijkheid van bezwaar- en/of beroep open staat of heeft opengestaan. Verzoeker heeft bezwaar gemaakt tegen de afwijzende beslissing van de gemeente op zijn verzoek om handhaving. Daarom doet de Ombudscommissie geen onderzoek naar de rechtmatigheid van de afwijzing. Wel betreft de Ombudscommissie het verzoek om handhaving bij haar onderzoek voor zover het gaat om de behoorlijkheid.

Onderzoek

Het onderzoek betreft de normen (vereisten van behoorlijkheid):

- voortvarendheid
- informatieverstrekking
- motivering
- klachtbehandeling

Feiten

Voor zover voor de beoordeling van de klacht van belang is uit de overgelegde stukken en wat op de hoorzitting is besproken het volgende komen vast te staan.

1. Op 21 april 2010 diende verzoeker, na een eerder mondeling verzoek, schriftelijk een verzoek om handhaving in bij de gemeente.
2. Het verzoek om handhaving betreft een jachthut op een voormalige stortlocatie tussen Nieuwe Lemelerveldseweg 17 en het Overijssels Kanaal. De jachthut (hoogzit) is zonder vergunning gebouwd en ligt op 100 meter van de woning van verzoeker. Het terrein waarop de hoogzit (bijna vier meter hoog) is gebouwd behoort toe aan de heer T. Het terrein heeft de bestemming agrarisch gebied, waar niet hoger mag worden gebouwd dan 2 meter.
3. Op 12 mei 2010 deed de gemeente een onderzoek ter plaatse.
4. Bij brief van 2 juni 2010 liet de gemeente verzoeker weten "Uit ons eerste onderzoek is naar voren gekomen dat de gebouwde jachthut misschien vergund kan worden. De juridische consequenties moeten nog verder worden uitgewerkt. Daarom is het voor ons lastig een bestuurlijk standpunt binnen acht weken op te stellen. Met gebruikmaking van artikel 4.14 van de Awb verdagen wij de termijn met nogmaals acht weken naar 28 juli 2010."
5. Op 8 september 2010 liet verzoeker via het klachtformulier van de Overijsselse Ombudsman weten nog steeds geen beslissing op zijn verzoek om handhaving te hebben gekregen. De Overijsselse Ombudsman stuurde dit bericht als klacht door naar de gemeente.
6. De klachtencoördinator van de gemeente stuurde op 13 september 2010 een ontvangstbevestiging aan verzoeker en schreef dat zijn klacht gaat over "het niet tijdig nemen van een beslissing op uw verzoek om handhaving".
7. Medio september 2010 nam de senior medewerker integrale handhaving telefonisch contact op met verzoeker, bood hem excuses aan en gaf aan dat de klacht zou worden opgepakt.
8. Daarop stelde de afdeling handhaving op 7 oktober 2010 een memorandum op ter bespreking. De gemeente zag legalisatiemogelijkheden. De gemeente concludeert "Handhavend optreden betekent niet alleen laten verwijderen wat zonder vergunning is gebouwd, maar ook waar mogelijk legaliserend optreden. Immers ook op die wijze wordt de situatie in overeenstemming gebracht met de geldende regelgeving. Gelet hierop moet het verzoek om handhaving worden ingewilligd. Uitvloeisel van het besluit is dat de heer T moet worden aangeschreven (...). Hij moet worden gelast het bouwwerk te verwijderen voor een bepaalde termijn. (...) Indien hij voor die termijn een verzoek om een omgevingsvergunning indient, zien wij af van handhaving."
9. Het hoofd van de afdeling BMJZ hoorde verzoeker telefonisch op 18 oktober 2010 naar aanleiding van zijn klacht en bood eveneens excuses aan.

10. Verzoeker reageerde vervolgens schriftelijk richting college van burgemeester en wethouders. In zijn brief van 19 oktober 2010 geeft verzoeker weer waarover hij telefonisch sprak met het hoofd van de afdeling BMJZ. Verzoeker schrijft dat hij zich bedreigd voelt, omdat de hoogzit van ongeveer 4 meter op een heuvel staat van eveneens 4 meter. Daardoor raakt de kogel de aarde op een veel grotere afstand dan 100 meter. Verder schrijft verzoeker dat hij zich voelt aangetast in zijn privacy, omdat dag en nacht de heuvel wordt betreden. Ook schrijft verzoeker dat er door een fout van ambtenaren inmiddels zes maanden zijn voorbijgegaan na zijn verzoek om handhaving en dat het daarom van de gekke is om nieuwe regelgeving toe te passen. Wat betreft de afhandeling van de klacht schrijft verzoeker dat hij heeft verklaard niet bereid te zijn de klacht in te trekken. Dat hangt af van de beslissing die de gemeente gaat nemen en verzoeker is het niet eens met de gang van zaken.
11. Het hoofd van de afdeling BMJZ stuurde direct na het gesprek met verzoeker de bevindingen en conclusie over de klacht. Hij schrijft "(In het telefoongesprek) heeft u aangegeven dat u er geen problemen mee heeft dat uw klacht iets later wordt beantwoord. Het liefst ziet u dat handhavend wordt opgetreden; in dat geval kan de verdere behandeling van uw klacht achterwege blijven. Een aanvullende brief die u binnenkort aan ons toezendt, betreft een nadere onderbouwing van uw handhavingsverzoek. (...) Ik heb geconstateerd dat uw klacht betrekking heeft op niet tijdig reageren op uw verzoek om handhavend op te treden. Het verzoek met die strekking is momenteel bij ons in behandeling. Het resultaat van deze behandeling zal binnenkort aan u kenbaar worden gemaakt. Tegen onze reactie op dit verzoek staat voor u de mogelijkheid open om bezwaar en beroep aan te tekenen. Behandeling van uw klacht c.q. uw verzoek om handhaving binnen het klachtrecht is daarom niet gepast. U kunt uw bevindingen met betrekking tot het handelen van de gemeente in de betreffende procedure inbrengen. (...)"
12. Op 8 november 2010 liet verzoeker de Overijsselse Ombudsman weten dat hij nog geen beslissing heeft gekregen op zijn verzoek om handhaving en dat hij in het telefoongesprek met het hoofd van de afdeling BMJZ heeft aangegeven dat hij de klacht niet intrekt, tenzij de jachthut wordt verwijderd.
13. De gemeente stuurde verzoeker vervolgens op 10 november 2010 de afwijzende beslissing op het verzoek om handhaving. De gemeente schrijft het volgende. In oktober 2010 hebben we meerdere keren contact gehad over uw handhavingsverzoek en hebben wij onze excuses aangeboden voor het feit dat wij uw verzoek niet adequaat hebben behandeld. Naar aanleiding van die contacten heeft u op 19 oktober 2010 een aanvulling op uw brief van 21 april 2010 gestuurd. Wij hebben besloten om het verzoek om handhaving af te wijzen en leggen u uit waarom wij hiervoor hebben gekozen. Voor het bouwen van de hoogzit is een omgevingsvergunning vereist; vanwege strijd met het bestemmingsplan is eveneens een omgevingsvergunning voor de activiteit gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met een bestemmingsplan vereist. In het nieuwe bestemmingsplan heeft het perceel de bestemming Natuur. Binnen deze bestemming is de bouw van een hoogzit toegestaan, mits deze niet hoger is dan 8 meter. Op termijn kan worden meegewerkt aan legalisatie van het bouwwerk middels een a-vergunning op basis van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo). U geeft in uw brieven ook aan dat u bezwaren heeft tegen het schieten met een vuurwapen. Hiervoor moet u zich tot de politie wenden. Het is het geen toetsingskader met betrekking tot het al dan niet legaliseren van het bouwwerk. Omdat er concreet zicht is op legalisatie wijzen wij het

verzoek om handhaving af. Wel moet de eigenaar van de hoogzit hiervoor een ontvankelijke vergunningaanvraag indienen. De termijn hiervoor is op uiterlijk 1 januari 2011 gesteld. Indien de ontvankelijke aanvraag niet wordt ingediend, zullen wij alsnog overwegen om handhavend op te treden.

Standpunten van partijen

Voor de standpunten van partijen wordt verwezen naar wat is weergegeven onder de feiten. Tijdens de hoorzitting gaven partijen nog het volgende aan.

Verzoeker

Verzoeker wil graag excuses op schrift hebben voor het feit dat de lange duur van afhandeling van zijn verzoek om handhaving te wijten is aan de gemeente. Verzoeker zou namelijk graag zien dat de gemeente erkent dat zijn klacht op dit punt gegrond is.

Verzoeker verklaart dat hij in bezwaar is gegaan tegen de afwijzing van zijn verzoek om handhaving. Mocht er later een vergunning worden verleend om de hoogzit te legaliseren dan zal verzoeker weer in bezwaar gaan. Wel kost het hem veel energie en moeite om steeds goede brieven te moeten schrijven.

Gemeente

Tijdens de hoorzitting van de ombudscommissie erkent het hoofd van de afdeling BMJZ dat het een fout is van de gemeente dat het verzoek om handhaving zolang is blijven liggen. Hij ziet echter niet in waarom de klacht nog zou moeten worden behandeld, nu telefonisch excuses zijn aangeboden en de behandeling van het verzoek om handhaving na het ontvangen van de klacht voortvarend ter hand is genomen. In de brief van 10 november 2010 bevestigde de gemeente de telefonisch gemaakte excuses.

Het hoofd van de afdeling BMJZ verklaart dat de zes maanden die liggen tussen het verzoek en de beslissing geen invloed heeft gehad op de beslissing. In mei 2010 werd al bekeken of legalisering mogelijk zou zijn.

Verder verklaart het hoofd van de afdeling BMJZ dat hij naar aanleiding van het telefoongesprek met verzoeker op 18 oktober 2010 niet inziet dat de inhoud van dat gesprek zou moeten leiden tot verdere klachtbehandeling of nader onderzoek van de klacht. Volgens hem ging het puur om de handhaving en nadere onderbouwing daarvan. Hij geeft aan thans in te zien dat het beter zou zijn geweest om ook in de klachtafhandelingsbrief van 18 oktober 2010 nogmaals excuses aan te bieden voor het feit dat in de eerste fase van het verzoek om handhaving de afhandeling niet adequaat is opgepakt en veel te lang is blijven liggen.

Wat betreft de redactie van de afwijzing van het verzoek om handhaving geeft hij aan dat de gemeente er de voorkeur aan geeft om bij verzoeker niet de verwachting te scheppen dat zijn verzoek zou worden gehonoreerd. Verder geeft hij aan dat hij niet weet of er sprake is geweest van een afweging van belangen bij de afwijzing van het verzoek. Volgens hem moet er ook altijd gekeken worden of er gelegaliseerd kan worden.

Reactie van partijen

Verzoeker en de gemeente zijn in de gelegenheid gesteld te reageren op het verslag van

bevindingen. De gemeente heeft van deze gelegenheid gebruik gemaakt. De opmerkingen van de gemeente zijn – voor zover relevant - meegenomen onder de kopjes 'feiten' en 'standpunten van de gemeente'.

Overwegingen van de Ombudscommissie

Voortvarendheid

Volgens de norm van voortvarendheid dienen bestuursorganen voortvarend te werk te gaan en zaken in beginsel binnen de wettelijke of redelijke termijn af te handelen, ook al zijn dit termijnen van orde. Overschrijding van de termijn kan soms toch behoorlijk zijn als er sprake is van zwaarwegende omstandigheden of bijzondere gevallen. In dat geval dient een voortgangsbericht te worden gestuurd, waarbij de burger wordt geïnformeerd over de reden van de vertraging. In het geval van verzoeker stuurde de gemeente op 2 juni 2010 een brief met de reden waarom de termijn voor het nemen van een beslissing op zijn verzoek om handhaving met nogmaals acht weken, tot 28 juli 2010, werd verlengd: er moest nog nader juridisch onderzoek worden gedaan in verband met mogelijke legalisering. In zoverre was verlenging van de termijn behoorlijk. Maar ná 28 juli 2010 hoorde verzoeker niets meer. De gemeente kwam pas in actie nadat verzoeker een klacht had ingediend bij de Overijsselse Ombudsman. Door de kwestie te laten liggen schond de gemeente de norm van voortvarendheid. Naar aanleiding van de klacht bood de gemeente mondeling excuses aan.

Informatieverstrekking

De norm van actieve en adequate informatieverstrekking houdt in dat bestuursorganen burgers actief en desgevraagd van adequate informatie dienen te voorzien. Dit impliceert onder meer om een tussenbericht te sturen wanneer de behandeling van een brief, aanvraag of verzoek langer duurt dan aanvankelijk was voorzien.

Nu het onderzoek naar de mogelijkheid van legalisering kennelijk nog niet was afgerond, had de gemeente verzoeker voorafgaand aan de toegezegde datum van 28 juli 2010 op de hoogte moeten stellen van de stand van zaken en de reden waarom de gemeente nog geen beslissing kon nemen op het verzoek om handhaving. Door dit na te laten schond de gemeente de norm van actieve en adequate informatieverstrekking.

Motivering afwijzende beslissing

Volgens de wet doet de ombudscommissie geen onderzoek naar de inhoud van de beslissing op het verzoek om handhaving. Wel is de ombudscommissie bevoegd om de motivering van de beslissing te beoordelen op behoorlijkheid.

De norm van een behoorlijke motivering houdt in dat overheidshandelen feitelijk en logisch moet worden gedragen door een voor belanghebbenden kenbare motivering. Dit betekent dat van een bestuursorgaan mag worden geëist dat het zijn besluiten en handelingen steeds goed motiveert, omdat het niet vrij is om naar eigen goeddunken of willekeur te handelen. Daarbij dienen motiveringen in elk geval te laten zien dat rekening is gehouden met de belangen van de

betrokken burgers.

In het geval van verzoeker is van belang dat de gemeente al in haar brief van 2 juni 2010 aan verzoeker liet weten dat de hoogzit misschien vergund zou kunnen worden, maar dat daarnaar eerst onderzoek moest worden gedaan. De motivering van de afwijzende beslissing van 10 november 2010 ligt in het verlengde van de brief van 2 juni 2010. De gemeente legt in haar beslissing van 10 november 2010 uit waarom legalisering juridisch tot de mogelijkheden hoort. Ook geeft de gemeente aan dat de eigenaar van de hoogzit daarvoor op uiterlijk 1 januari 2011 een vergunning moet aanvragen. Als de eigenaar geen vergunning aanvraagt, dan zal de gemeente overwegen om alsnog handhavend op te treden. In zoverre is de motivering deugdelijk en het is begrijpelijk dat de gemeente aan verzoeker geen valse hoop wilde geven, wat wel zou zijn gebeurd als de gemeente een positieve beslissing op zijn handhavingsverzoek zou hebben genomen. Een eventueel in te dienen vergunningsaanvraag door de eigenaar van de hoogzit zal de gemeente immers toekennen.

Iets anders is dat de gemeente niet ingaat op de argumenten van verzoeker, zoals weergegeven tijdens het telefoongesprek op 18 oktober 2010 en verwoord in verzoekers brief van 19 oktober 2010. Verzoeker gaf aan zich bedreigd te voelen door de kogels en zich aangetast te voelen in zijn privacy, omdat de heuvel met hoogzit dag en nacht worden betreden en hij er vlakbij woont. De gemeente geeft slechts aan dat verzoeker voor het schieten met een vuurwapen naar de politie moet gaan. Door deze argumenten van verzoeker niet gemotiveerd te weerleggen geeft de gemeente ervan blijk de belangen van verzoeker niet te hebben meegewogen bij haar beslissing. In zoverre schond de gemeente de norm van een behoorlijke motivering.

Klachtbehandeling/ motivering

Op 8 september 2010 diende verzoeker over bovenstaande een klacht in bij de Overijsselse Ombudsman. Hoewel de ombudsman in gevallen van het niet tijdig nemen van een beslissing volgens de wet direct onderzoek mag doen, gaf de ombudscommissie de gemeente de mogelijkheid om zelf de klacht te behandelen teneinde mogelijk het vertrouwen van verzoeker in de gemeente te herstellen. De gemeente ondernam daarop direct actie en bood verzoeker telefonisch excuses aan voor het uitblijven van de beslissing en ging ook aan de slag met de beslissing zelf.

Wel is het jammer dat de gemeente de klacht niet afzonderlijk schriftelijk afhandelde, maar meenam in de beslissing op het verzoek om handhaving. In de brief van verzoeker van 19 oktober 2010, waarin een weergave staat van het gesprek dat hij had op 18 oktober 2010 over zijn klacht, ligt namelijk een extra onderbouwing van zijn onvrede. Verzoeker geeft aan dat hij niet bereid is zijn klacht in te trekken en dat hij het niet eens is met de gang van zaken.

Het motiveringsbeginsel impliceert dat een bestuursorgaan zijn reactie op een klacht dient te onderbouwen met een feitelijk juiste motivering en in de afdoeningsbrief naar aanleiding van een klacht op alle klachtonderdelen dient in te gaan, tenzij er bijzondere redenen kunnen worden aangegeven om dat niet te doen. In het geval van verzoeker speelde de voortgang bij zijn verzoek om handhaving en de argumenten waarom hij het niet eens is met de hoogzit, maar er waren geen bijzondere redenen om verzoekers klacht niet apart schriftelijk af te doen.

De ombudscommissie heeft er tijdens de hoorzitting kennis van genomen dat de gemeente toen inzag dat het beter zou zijn geweest om ook in de klachtafhandelingsbrief van 18 oktober 2010 nogmaals excuses aan te bieden voor het feit dat in de eerste fase van het verzoek om handhaving de afhandeling niet adequaat is opgepakt en veel te lang is blijven liggen. De ombudscommissie merkt op dat in het algemeen aan te bevelen is om burgers excuses aan te bieden wanneer er iets is misgegaan. Het is echter voor de gemeentelijke organisatie zelf belangrijk om te (h)erkennen dat er behoorlijkheidsnormen werden geschonden.

Oordeel

De klacht is gegrond.

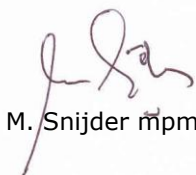
De onderzochte gedragingen van de gemeente zijn ten aanzien van de vereisten van behoorlijkheid van

- voortvarendheid: niet behoorlijk
- informatieverstrekking: niet zorgvuldig
- motivering beslissing: gedeeltelijk niet zorgvuldig
- motivering klachtbehandeling: niet behoorlijk.

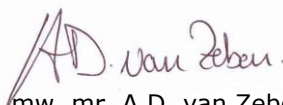
Aldus vastgesteld door de Overijsselse
Ombudscommissie op 31 januari 2011



Mr. A. Lunenburg



M. Snijder mpm



mw. mr. A.D. van Zeben