



Geachte heer xxxxx,

De Nationale ombudsman heeft een klacht van u in behandeling over de gemeente Gemert-Bakel. De klacht gaat over de wijze waarop de gemeente is omgegaan met uw meldingen over een illegaal autobedrijf en uw verzoek om handhaving. Op 10 juni 2016 bent u naar het bureau van de Nationale ombudsman gekomen en hebt u aan mijn medewerkers, toegelicht wat uw klacht is. Mevrouw xxxxx en mevrouw xxxxx hebben op 20 juli 2016 een gesprek gehad met wethouder xxxxx en de heer xxxxx, medewerker juridische zaken van de gemeente Gemert-Bakel, zodat zij hun standpunt over uw klacht konden toelichten. Ten slotte hebben wij onze voorlopige bevindingen aan u en de gemeente voorgelegd. U hebt beiden op deze bevindingen gereageerd.

Wij hebben uw klacht getoetst aan de behoorlijkheidwijzer en de handhavingwijzer van de Nationale ombudsman en komen tot de conclusie dat uw klacht gegrond is. Hieronder lichten wij deze conclusie toe. Ook hebben wij enkele aandachtspunten voor de gemeente geformuleerd voor toekomstige handhavingverzoeken.

Deze brief zal op de website van de ombudsman worden gepubliceerd (www.nationaleombudsman.nl). Om uw privacy te waarborgen is de brief anoniem: het gaat wel over uw klacht, maar uw naam komt er niet in voor.

Wat is er gebeurd?

Om de hoek van uw woning ligt sinds 2001 een autobedrijf. U heeft zelf ook een autobedrijf. U vond dat het andere autobedrijf overlast veroorzaakte, doordat er auto's op de openbare weg en het fietspad werden gezet en hebt daarover contact opgenomen met de gemeente. De gemeente gaf aan dat het autobedrijf destijds volgens gemeentelijke regels wel auto's mocht parkeren en reparaties mocht uitvoeren op zijn eigen terrein, maar de auto's mochten niet gestald worden voor verkoop. Een autohandel was niet toegestaan en de gemeente gaf aan niet bereid te zijn om aan legalisering daarvan mee te werken. Handhaving bleef echter uit.

In 2005 verzocht de eigenaar om een vrijstelling van het bestemmingsplan om auto's te kunnen stallen in de voortuin. De gemeente wilde hier niet aan meewerken. Wel gaf de gemeente een gedoogbeschikking af voor vijf jaar op voorwaarde dat de eigenaar een andere locatie ging zoeken. Na vijf jaar was er nog niets gebeurd en u trok daarom weer aan de bel bij de gemeente. Toen verdere actie wederom uitbleef, besloot u in juni 2011 een officieel handhavingverzoek in te dienen.

Bij besluit van 7 september 2011 heeft de gemeente een last onder dwangsom aan de eigenaar van het autobedrijf opgelegd. U heeft een kopie van dit besluit ontvangen. De last hield in dat de opslag van auto's als handelsvoorraad op het voorterrein moest worden beëindigd. De gemeente gaf hierbij aan dat het stallen van auto's niet gelegaliseerd kon worden, gelet op geldende wet- en regelgeving. Bovendien zou dit niet wenselijk zijn vanuit straat- en bebouwingsbeeld en het beeldkwaliteitsplan. Ten slotte was de verkeersveiligheid in het geding.

Het bezwaar van de eigenaar tegen deze beslissing werd ongegrond verklaard. De eigenaar legde de zaak vervolgens voor aan de rechter. De Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State kwam in 2013 tot het oordeel dat het hoger beroep van de eigenaar ongegrond was. De gemeente heeft tijdens de zitting bij de Raad van State wederom aangegeven dat zij niet voornemens was om de zaak te legaliseren.

De relatie tussen u en de eigenaar van het andere autobedrijf was inmiddels slecht en u heeft de gemeente verteld dat u bedreigd werd. U was daarom blij met het oordeel van de Raad van State en ging ervan uit dat de gemeente nu dan eindelijk handhavend zou optreden. Wederom bleef actie van de gemeente echter uit. De gemeente gaf aan dat handhaven moeilijk en tijdsintensief was. De opgelegde last zag (abusievelijk) alleen op het verwijderen van auto's die daar stonden voor de verkoop en niet op het verwijderen en verwijderd houden van de auto's. De overtreder zou dan kunnen aangeven dat hij de auto's op enig moment had weggehaald en dat dus weer een nieuwe overtreding zou zijn begonnen.

In 2014 kwam er een nieuw college van burgemeester en wethouders. Tot uw grote verbazing kwam u er via het Gemerts Nieuwsblad van 19 december 2014 achter dat het nieuwe college voornemens was de eigenaar een omgevingsvergunning te verlenen, zodat hij in afwijking van het bestemmingsplan toch auto's kon stallen voor de verkoop. De vergunning kwam geheel uit de lucht vallen: de rechter had u toch na 13 jaar wachten op handhaving gelijk gegeven? En de gemeente had toch consequent gezegd niet te willen legaliseren?

In de besluitenlijst van het college van 16 december 2014 had u gezien dat de omgevingsvergunning zou worden verleend, mits er geen zienswijzen zouden worden ingediend. Ondanks uw zienswijze werd de vergunning echter op 3 maart 2015 gewoon verleend. U heeft het idee dat de gemeente een juridische escaperoute heeft gebruikt. De gemeente heeft namelijk niet de aan de gemeenteraad toegezegde zwaardere procedure gevolgd van herziening van het bestemmingsplan. U besloot echter geen bezwaar in te dienen, omdat u dacht dat dit niet meer zinvol was. Wel is er een klacht van u over de gang van zaken door de gemeente behandeld. De gemeente heeft op 31 maart 2016 besloten de klacht deels niet-ontvankelijk en deels ongegrond te verklaren.

Uw klacht

In het gesprek dat u had met medewerkers van de Nationale ombudsman gaf u aan dat u zich er bewust van bent dat de vergunningverlening niet meer terug te draaien is. Ook heeft u op dit moment geen overlast. De enkele reden daarvan is overigens dat de auto's die eerst aan de openbare weg stonden nu zijn overgeplaatst naar een opslagruimte elders. Toch blijft u met veel onvrede zitten over de wijze waarop de gemeente met de zaak is omgegaan. De gemeente weet dat er sinds 2001 een probleem is, maar heeft jarenlang niet doortastend opgetreden, zodat de eigenaar in de praktijk zijn gang kon gaan. U vindt het onbegrijpelijk dat jarenlang bewust illegaal gedrag uiteindelijk wordt beloond met een omgevingsvergunning. U heeft zelf steeds netjes de juiste wegen bewandeld om de zaak aan de orde te stellen, maar krijgt vervolgens de deksel op de neus. U had dit niet zien aankomen, omdat de gemeente sinds het begin consequent de boodschap heeft afgegeven dat zij niet wilde meewerken aan de illegale situatie. Dat de gemeente hierin van standpunt is veranderd, heeft zij bovendien niet met u besproken. U vraagt zich ook af of het college wel in overeenstemming met de uitspraak van de Raad van State heeft gehandeld en of de gemeente geen onjuiste procedure heeft gebruikt, in strijd met beloftes aan de gemeenteraad.

De Nationale ombudsman heeft uw klacht als volgt geformuleerd:

Verzoeker klaagt erover dat het college van burgemeester en wethouders niet voortvarend heeft gehandeld en hem onvoldoende heeft geïnformeerd en betrokken naar aanleiding van zijn meldingen over een illegale situatie en handavingsverzoek.

Standpunt van de gemeente

In de eerste jaren na vestiging van het bedrijf was er een discussie over de vraag of het bedrijf een garage was of dat het auto's verkocht. Dat laatste was op die locatie niet toegestaan. De reden om in 2006 tot een gedoogbeschikking te komen met als voorwaarde het zoeken naar een andere locatie, was dat het bedrijf te groot werd voor de locatie. Achteraf gezien vindt de gemeente dat de gedoogbeschikking niet duidelijk genoeg was. Er ontstond bij het aflopen van de termijn namelijk discussie met de eigenaar over de vraag of hij zich had gehouden aan de verplichting om te zoeken naar een andere locatie. Dat had hij niet gedaan, maar volgens de eigenaar zou de gemeente daarin het voortouw nemen. Ook erkent de gemeente dat zij zelf beter in de gaten had moeten houden dat de gedoogbeschikking ten einde kwam en daarop gelijk moeten handelen door een nieuwe gedoogbeschikking af te geven of juist te handhaven. Nu gebeurde dat pas op uw initiatief. Verklaring hiervoor is dat de afdelingen toezicht en vergunningen van elkaar gescheiden zijn, zodat de afdeling toezicht niet op de hoogte was van de gedoogbeschikking.

Gedurende de behandeling van de zaak bij de Raad van State is aan de orde gekomen dat de gemeente het autobedrijf niet wilde legaliseren, omdat de eigenaar niet aan de voorwaarden daarvoor kon voldoen. De auto's mochten namelijk niet zichtbaar gestald worden. Het nieuwe college is echter van standpunt veranderd. De reden daarvoor was dat handhaving moeilijk was, omdat het onderscheid tussen parkeren en stallen voor verkoop moeilijk te maken is. Er is daarom ook geen invorderingsbesluit voor de dwangsom genomen. Ook vond het college dat het inmiddels een onwenselijk langstlepend probleem was geworden, terwijl er in de praktijk geen ernstige overlast was. De eigenaar parkeert de auto's op een terrein voor zijn bedrijf, afgebakend met hekken. Auto's die geparkeerd stonden langs de weg, waren niet van het autobedrijf. Naast het autobedrijf liggen andere bedrijven, zoals een bouwmarkt, waar ook auto's geparkeerd worden. De beeldkwaliteit is dus niet in geding. Er zijn geen klachten ontvangen van andere omwonenden. Het college heeft dus een andere afweging gemaakt dan zijn voorganger.

De gemeente heeft niet actief geïnformeerd over de aangevraagde omgevingsvergunning. De reden daarvoor is dat de gemeente dit niet in alle gevallen noodzakelijk en wenselijk vindt en zij wil voorkomen dat verschillende burgers ongelijk behandeld worden.

De gemeente geeft verder aan dat de juiste procedure is doorlopen voor de vergunningverlening. Het stond de gemeente vrij om de eigenaar van het autobedrijf een vrijstelling te verlenen door middel van een omgevingsvergunning. De zwaardere procedure van herziening van het bestemmingsplan had u bovendien niet meer mogelijkheden voor inspraak gegeven. De gemeente vindt wel dat de informatieverstrekking over de rol van zienswijzen in de vergunningverlening onduidelijk is. Bedoeld was aan te geven dat er zonder zienswijzen zonder meer een omgevingsverlening kan worden verleend. Dat er zienswijzen worden ingediend betekent niet dat – zoals door u uit de informatie was opgemaakt – een omgevingsvergunning helemaal niet verleend kan worden. Dit zou duidelijker gecommuniceerd moeten worden, vindt de gemeente.

De gemeente heeft er begrip voor dat door de gehele gang van zaken bij u het gevoel is ontstaan dat het negeren van de regels loont. De gemeente heeft inderdaad eerder consequent aangegeven dat niet gelegaliseerd zou worden en u had gelijk gekregen van de Raad van State. Vervolgens is dat

traject afgesloten met een omgevingsvergunning. De gemeente benoemt dat bij burgers vaak niet bekend is wat de mogelijke uitkomsten van een handhavingstraject kunnen zijn en dat daar mogelijk duidelijker over gecommuniceerd kan worden.

Wat mag van een gemeente worden verwacht bij handhavingsverzoeken?

De Nationale ombudsman ontvangt regelmatig klachten, die samenhangen met een verzoek om handhaving. Burgers kloppen bijvoorbeeld bij hun gemeente aan omdat iemand in hun leefomgeving tegen de regels bouwt of activiteiten ontplooit, maar raken gefrustreerd omdat de gemeente niet of pas na jarenlang procederen handhavend optreedt. In de praktijk blijkt het soms lastig voor de gemeente om aan de verwachtingen van burgers te voldoen. Burgers verwachten dat een illegale situatie zo snel mogelijk wordt beëindigd. De rechter heeft ook bepaald dat er voor gemeenten een 'beginselplicht tot handhaven' geldt. Dat betekent dat als regels worden overtreden en de burger de gemeente vraagt om handhavend op te treden, de gemeente in principe gehouden is om dat te doen. In de praktijk blijkt dat handhaving niet altijd de eerste prioriteit heeft bij de gemeente, bijvoorbeeld omdat er te weinig mankracht is. Een illegale situatie blijft dan soms lang voortbestaan, ook nadat een burger heeft gemeld dat hij er overlast van heeft. Daarnaast valt het burgers vaak koud op het dak dat de gemeente na een handhavingsverzoek nagaat of de illegale situatie 'gelegaliseerd' kan worden. Dat roept het gevoel op dat de gemeente de kant kiest van degene die de regels overtreedt. 6

De ombudsman vindt het belangrijk dat de burger weet wat hij in redelijkheid van de gemeente mag verwachten als hij behoefte heeft aan effectieve handhaving. Hij heeft daarom een handhavingswijzer opgesteld met een aantal spelregels.¹

Transparant, betrokken en onpartijdig

Kernpunt is dat de gemeente transparant is, zodat de burger weet waar hij aan toe is. Als de gemeente niets doet, dan moet zij daarover helder zijn en haar besluit goed motiveren. Als actie tijd kost, dan moet duidelijk zijn hoe lang het gaat duren. Als de gemeente op een gegeven moment beslist dat haar eerdere standpunt bijgesteld moet worden, dan dient de burger die om handhaving vraagt daarvan eveneens op de hoogte te worden gesteld. De gemeente moet ook betrokkenheid tonen. Zij mag niet ongeïnteresseerd achterover leunen. Dat betekent onder meer dat de gemeente zich bewust is van de belangen en perspectieven van alle partijen en dat zij hier in haar handelwijze blijk van geeft. De gemeente moet ook onpartijdig zijn. Als de overheid regels en voorschriften vaststelt en vergunningen vereist, dan mag iedere burger erop rekenen dat de overheid daar serieus mee omgaat en dat zijn buurman die de regels en voorschriften schendt of zonder vergunning opereert, niet de hand boven het hoofd gehouden wordt. Dat betekent niet dat de gemeente de illegale activiteiten in alle gevallen (gelijk) moet stopzetten. De rechter heeft bepaald dat de gemeente voordat zij handhavend optreedt, eerst moet kijken of een situatie gelegaliseerd kan worden.

Handhavingsbeslissingen

De Nationale ombudsman kan zich niet uitspreken over de vraag of de handhavingsbeslissingen van de gemeente adequaat en juist waren. Dat is namelijk voorbehouden aan de rechter. Ook de vraag of de verlening van de omgevingsvergunning terecht is en of daarbij de juiste procedure is doorlopen, is niet aan de ombudsman om te toetsen. Omdat u niet in bezwaar bent gegaan, is de verlening van de omgevingsvergunning nu een gegeven, dat ook de ombudsman als uitgangspunt dient te nemen.

¹ Behorend bij het rapport van de Nationale ombudsman, 'Helder handhaven', van 14 september 2010, 2010/235.

Conclusie

De ombudsman stelt vast dat de gemeente sinds 2001 wist dat er sprake was van een illegale situatie. U heeft sinds die tijd regelmatig bij de gemeente aangeklopt met het verzoek om hiertegen op te treden. Hoewel de gemeente steeds erkende dat er sprake was van een illegale situatie, is het handhavingstraject pas in 2015 afgesloten. Door de informatieverstrekking van de gemeente kwam de legalisering van de situatie na 14 jaar voor u geheel onverwacht.

Voortvarendheid

Voor de lange duur geeft de gemeente zelf enkele verklaringen. Zo waren de voorwaarden in de gedoogbeschikking onvoldoende duidelijk, zodat de gemeente na vijf jaar nog steeds moeite had om op te treden. Ook vindt de gemeente dat na het aflopen van de gedoogbeschikking de gemeente zich proactief had moeten opstellen. Zij had - zoals afgesproken – gelijk een afweging moeten maken of er handhavend opgetreden zou worden of dat de gedoogtermijn verlengd moest worden. Nu moest het initiatief van u komen. De verklaring daarvoor is dat de betrokken afdelingen onvoldoende van elkaars handelen op de hoogte waren. De ombudsman vindt echter dat een burger van de gemeente mag verwachten dat afdelingen hierin voldoende samenwerken. De gemeente heeft niet gehandeld in overeenstemming met het behoorlijkheidsvereiste van goede organisatie, waaruit onder meer volgt dat de overheid ervoor zorgt dat haar organisatie en haar administratie de dienstverlening aan de burger ten goede komt.

De Nationale ombudsman stelt daarnaast vast dat de periode die gelegen is tussen de uitspraak van de Raad van State van 2013 en het besluit om de situatie te legaliseren van 3 maart 2015 lang was, mede gelet op de langdurige voorgeschiedenis. De gemeente heeft in eerste instantie een dwangsom-beschikking opgelegd, maar kon vervolgens niet tot invordering overgaan, omdat de overtreding moeilijk was vast te stellen.

Duidelijke informatieverstrekking

Door de informatieverstrekking van de gemeente was voor u onduidelijk wat u kon verwachten van het handhavingstraject. De ombudsman maakt uit de reactie van de gemeente op dat de gemeente in feite voor een dilemma stond, omdat de situatie illegaal was en tegelijkertijd moeilijk te handhaven. U had echter mogen verwachten dat de gemeente – na de verschillende meldingen die u in de loop van de tijd heeft gedaan – in een veel eerder stadium een duidelijke keuze zou maken, deze goed zou motiveren en daarnaar zou handelen.

Gegeven de lange voorgeschiedenis van dit dossier, het feit dat de gemeente telkens had aangegeven niet te willen legaliseren en de uitspraak van de Raad van State vindt de ombudsman verder dat er in dit geval aanleiding was om u actief te informeren over het gewijzigde standpunt van het college eind 2014. Uit een oogpunt van transparantie en goede informatieverstrekking had het college u een goede motivering moeten geven waarom het nieuwe college, mede gelet op de voorgeschiedenis en uw belangen, er toch voor had gekozen om de situatie te legaliseren. Nu moest u hier achter komen via een gemeentelijk nieuwsblad. De gemeente merkt daarbij zelf nog op dat er door de informatieverstrekking over de rol van zienswijzen op de besluitvorming verdere onduidelijkheid heeft kunnen ontstaan over het verloop van de procedure.

De ombudsman concludeert al met al dat de gemeente naar aanleiding van uw meldingen en verzoek om handhaving onvoldoende voortvarend heeft gehandeld en u onvoldoende heeft geïnformeerd. Mijn conclusie is dat uw klacht gegrond is.

Aanbevelingen voor de toekomst

Medewerkers van de ombudsman hebben met de gemeente gesproken over mogelijkheden om de wijze waarop de gemeente omgaat met handhavingverzoeken op bepaalde punten te verbeteren, mede gelet op de conclusies in uw klacht.

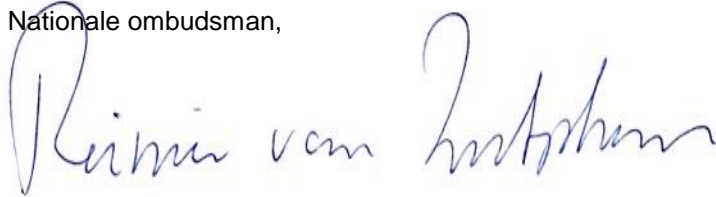
De Nationale ombudsman heeft bij de gemeente onder de aandacht gebracht dat in de toekomst moet worden gewaarborgd dat bij de ontvangst van een melding over een illegale situatie of een verzoek om handhaving, de gemeente actief informeert wat een burger kan verwachten van het handhavingstraject. Daarbij legt de gemeente – mondeling, in een schriftelijke reactie of via de website – uit dat en onder welke voorwaarden een handhavingstraject kan leiden tot legalisatie. De gemeente informeert de burger die om handhaving verzoekt over het verloop van het handhavingstraject en de duur daarvan. Wanneer de gemeente van standpunt wijzigt wordt de burger die om handhaving verzoekt eveneens geïnformeerd.

Wij verzoeken de gemeente om aan te geven op welke wijze zij aan deze punten in de praktijk invulling zal geven. Wij zullen u over de reactie van de gemeente informeren.

Hebt u nog vragen?

Hebt u over deze brief nog vragen, neem dan contact op met mevrouw xxxxx. U kunt haar bereiken via telefoonnummer xxxxx.

Met vriendelijke groet,
de Nationale ombudsman,

A handwritten signature in blue ink that reads "Reinier van Zutphen". The signature is written in a cursive style with a large initial 'R'.

Reinier van Zutphen