raadsvoorstel

Agendapunt 2022, nr. XI-09
Zaaknummer 2124924

Onderwerp: Besluit op bezwaarschrift tegen raadsbesluit waarbij besloten is definitief af te zien van realisatie van een tunnel onder de Greversweg

Aan de raad,

Inleiding
Op 9 maart 2022 heeft de Commissie Bezwaarschriften (hierna: de commissie) een pro forma bezwaarschrift ontvangen van een omwonende (hierna: bezwaarmaker).

Op 15 maart 2022 heeft de commissie de ontvangst van het pro forma bezwaarschrift bevestigd en een termijn voor het indienen van de gronden gegeven tot en met 15 april.

Op 13 april 2022 ontving de commissie een verzoek om verlenging van de termijn met vier weken.

Op 14 april 2022 heeft de commissie laten weten dat de gronden uiterlijk 13 mei ingediend mogen worden.

Op 11 mei 2022 heeft de commissie per e-mail de gronden van bezwaar ontvangen van mr. J. oude Egbrink, Wertheim advocatuur b.v. (hierna: gemachtigde).

Op 13 mei 2022 ontving de commissie per post de gronden van bezwaar.

Op 19 mei 2022 heeft de commissie per e-mail de ontvangst van de gronden van bezwaar bevestigd. Daarnaast heeft de commissie afstemming gezocht over de zittingsdatum gelet op de diverse verhinderdata aan de zijde van bezwaarmaker.

Op 20 mei 2022 heeft gemachtigde laten weten dat een zitting op 25 juli zou kunnen.

Op 24 mei 2022 heeft de commissie de ontvangst van de gronden schriftelijk bevestigd.

Op 2 juni 2022 heeft de commissie aan gemachtigde laten weten dat een zitting op 25 juli niet mogelijk is, omdat de advocaat die de gemeente bijstaat dan verhinderd is.

Op 2 juni 2022 heeft gemachtigde laten weten dat een zitting op 19 september akkoord is.

Op 26 juli 2022 heeft de commissie gemachtigde een uitnodiging gestuurd voor een hoorzitting op 19 september 2022 10.45 uur.

Op 29 juli 2022 heeft de raad de beslissing op bezwaar met zes weken verdaagd en bezwaarmaker verzocht om in te stemmen met verder uitstel, nu de raad – mede vanwege de vergaderfrequentie van de raad – pas in november een beslissing op bezwaar kan nemen.

Op 29 juli 2022 heeft gemachtigde per e-mail laten weten dat cliënt kan instemmen met uitstel tot 1 december 2022.

Op 31 augustus 2022 heeft de commissie een verweerschrift en de onderliggende stukken van de gemachtigde van de raad ontvangen.

Op 19 september 2022 heeft de commissie een hoorzitting gehouden. Het verslag van de hoorzitting is als bijlage 1 bij dit advies gevoegd.

Het bezwaarschrift richt zich tegen het raadsbesluit van 27 januari 2022, zaaknummer 226896, waarin kennis is genomen van de onderzochte varianten in de quick scan en de planuitwerking voor variant 1 en waarin is besloten definitief af te zien van realisatie van een tunnel onder de Greversweg.

Het ingediende bezwaarschrift is gericht aan de gemeenteraad, waardoor de raad bevoegd is een besluit te nemen op het advies van de commissie Bezwaarschriften.

Voorstel
De raad voor te stellen:
1. Het advies van de Commissie Bezwaarschriften integraal over te nemen.
2. Het bezwaarschrift van de bezwaarmaker, tegen het raadsbesluit van 27 januari 2022 (2022, nr. I-03), niet-ontvankelijk te verklaren en voor de motivering te verwijzen naar het advies van de Commissie Bezwaarschriften en het advies integraal onderdeel te laten uitmaken van de beslissing op bezwaar.
3. Het verzoek om kostenvergoeding af te wijzen.

Relatie met (huidig) beleid
Dit voorstel heeft betrekking op het raadsbesluit van 27 januari 2022.

Beoogd(e) effect(en)
Met dit voorstel wordt een besluit genomen over het ingediende bezwaarschrift tegen het raadsbesluit waarbij besloten is definitief af te zien van realisatie van een tunnel onder de Greversweg.

Argumenten
Ad 1. en Ad 2. Bezwaarschrift
Het bezwaar tegen het raadsbesluit van 27 januari 2022 moet naar de mening van de commissie niet-ontvankelijk worden verklaard omdat geen bezwaar kan worden gemaakt tegen een besluit dat geen besluit is als bedoeld in artikel 1:3 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), oftewel het is geen besluit dat op rechtsgevolg is gericht.

De beslissing van de raad van 27 januari 2022 betreft weliswaar een schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan, maar deze beslissing leidt niet tot een publiekrechtelijk rechtsgevolg. De beslissing is naar de mening van de commissie niet te duiden als een onttrekkingsbesluit als bedoeld in artikel 9 van de Wegenwet en evenmin als een ander besluit dat een publiekrechtelijke rechtshandeling inhoudt. Het niet willen realiseren van een tunnel kan als het achterwege laten van feitelijk handelen worden aangemerkt.

Aangezien de commissie van mening is dat het bezwaar niet-ontvankelijk is, is zij niet overgegaan tot een uitgebreide beoordeling van de gronden van bezwaar. Wel maakt de commissie enkele korte opmerkingen.

De commissie wil de raad wel adviseren zijn bewoordingen in beslispunten in de toekomst zorgvuldiger te kiezen om eventuele misverstanden en teleurstellingen bij burgers te voorkomen. In het raadsbesluit van 17 december 2020 staat naar de mening van de commissie vrij ongelukkig geformuleerd dat de raad “heeft besloten een wandel / fietstunnel te realiseren, waarbij de bijdrage van de gemeente op voorhand wordt gemaximeerd op € 300.000”. Uit deze formulering volgt niet duidelijk, hoewel kennelijk wel bedoeld, dat de realisatie van de tunnel afhankelijk is van de totale kosten, waarbij de gemeente maximaal € 300.000 (zijnde maximaal 25% van de totale kosten) voor haar rekening zou nemen.

Naar ons oordeel is het advies van de commissie bezwaarschriften (bijlage 2) op een zorgvuldige wijze tot stand gekomen en is er juridisch geen andere mogelijkheid dan het niet-ontvankelijk verklaren van het bezwaar.

Ad 3. Kostenvergoeding
Artikel 7:15, tweede lid van de Awb bepaalt dat de kosten, die de belanghebbende in verband met de behandeling van het bezwaar redelijkerwijs heeft moeten maken, door het bestuursorgaan uitsluitend worden vergoed op verzoek van de belanghebbende voor zover het bestreden besluit wordt herroepen wegens aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid. Daarvan is in casu volgens de commissie geen sprake. De commissie adviseert daarom dat het verzoek om kostenvergoeding afgewezen dient te worden.

Financiële aspecten/risico's
Niet van toepassing.

Juridische aspecten/wet- en regelgeving
Hiervoor verwijzen we naar het advies van de Commissie Bezwaarschriften (bijlage 2).

Aspecten van duurzaamheid
Niet van toepassing.

Communicatie/betrokkenenparagraaf
De indiener van het bezwaarschrift is op 4 november 2022 geïnformeerd over het advies van de Commissie Bezwaarschriften en dit voorstel aan de gemeenteraad.

Vervolgprocedure/evaluatie
De bezwaarmaker wordt per brief geïnformeerd over het raadsbesluit.
De bezwaarmaker kan op grond van de Algemene wet bestuursrecht, binnen 6 weken na verzending van de brief met besluit, beroep instellen tegen dit besluit bij de Rechtbank Gelderland, Afdeling Bestuursrecht. De bestuursrechter zal in dat geval beoordelen of het bezwaarschrift terecht niet-ontvankelijk is verklaard.

Winterswijk, 8 november 2022

Het presidium van Winterswijk,

de griffier, de burgemeester,

R.J.F. Jansen B.J.J. Bengevoord