

Het college van burgemeester en wethouders

Aan [REDACTED]

Uw kenmerk Z21-243344 en Z21-243345 IN/22-469656

Datum 25 november 2021

Ons kenmerk Awb 21.059 en 21.060

Verzonden 25 november 2021

Behandeld door [REDACTED]

Onderwerp Advies over de bezwaarschriften van [REDACTED]

Geacht college,

Uw college heeft de commissie advies gevraagd over de bezwaarschriften van 14 oktober 2021, ontvangen 15 oktober 2021, van [REDACTED] wonende aan de [REDACTED]

Onderwerp van bezwaar

De bezwaarschriften richten zich tegen:

1. uw besluit van 28 september 2021, verzonden 29 september 2021, waarbij een last onder dwangsom is opgelegd in verband met het bouwen in afwijking van een verleende omgevingsvergunning; en
2. uw besluit van 28 september 2021, verzonden 29 september 2021, waarbij de eerder bij besluit van 15 april 2021 opgelegde dwangsommen worden ingevorderd.

Ontvankelijkheid

De bezwaarschriften zijn binnen de wettelijke termijn ingekomen en voldoen aan de vereisten die artikel 6:5 Algemene wet bestuursrecht (Awb) daaraan stelt.

Hoorzitting

De commissie heeft het bezwaarschrift behandeld tijdens een hoorzitting op 23 november 2021. Bezwaarmaker heeft de bezwaarschriften daarbij toegelicht.

Uw college werd vertegenwoordigd door [REDACTED] werkzaam bij [REDACTED]

Het schriftelijk verslag van de hoorzitting is bij dit advies gevoegd.

Bezwaargronden

Bezwaarmaker stelt dat er met betrekking tot de kozijnen geen sprake is van een overtreding. De kozijnen wijken niet wezenlijk af van de vergunning of van vergelijkbare kozijnen in de buurt.

Bezwaarmaker stelt dat het inspringen van de muur aan de achterzijde van de woning overeenkomstig de tekening in strijd zou zijn geweest met de bouwvoorschriften, omdat daardoor een te kleine ruimte zou resteren met de woning van de burens.

Bezwaarmaker stelt dat het bestemmingsplan de bouw van de zijgevel aan de zijde van de oprit toestaat zoals deze is gerealiseerd. Bezwaarmaker stelt dat de welstandscommissie de toegestane bebouwing niet kan beperken.

Bezwaarmaker stelt dat het technisch gezien onmogelijk is om aan de last te voldoen. Dit in verband met de constructie van het dak.

Wettelijk kader

Wet algemene bepalingen omgevingsrecht

Artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo), bepaalt dat het verboden is om zonder omgevingsvergunning een project uit te voeren, voor zover dat geheel of gedeeltelijk bestaat uit het bouwen van een bouwwerk.

Ingevolge artikel 2.10, eerste lid, van de Wabo, wordt voor zover de aanvraag betrekking heeft op een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder a, de omgevingsvergunning geweigerd indien:

- a. de aanvraag en de daarbij verstrekte gegevens en bescheiden het naar het oordeel van het bevoegd gezag niet aannemelijk maken dat het bouwen van een bouwwerk waarop de aanvraag betrekking heeft, voldoet aan de voorschriften uit het bouwbesluit;
- b. de aanvraag en de daarbij verstrekte gegevens en bescheiden het naar het oordeel van het bevoegd gezag niet aannemelijk maken dat het bouwen van een bouwwerk waarop de aanvraag betrekking heeft, voldoet aan de voorschriften die zijn gesteld bij de bouwverordening;
- c. de activiteit in strijd is met het bestemmingsplan;
- d. het uiterlijk of de plaatsing van het bouwwerk waarop de aanvraag betrekking heeft zowel op zichzelf beschouwd als in verband met de omgeving of de te verwachten ontwikkeling daarvan, in strijd is met redelijke eisen van welstand.

Algemene wet bestuursrecht

Ingevolge artikel 5:32, eerste lid, van de Awb, kan een bestuursorgaan dat bevoegd is bestuursdwang toe te passen, in plaats daarvan aan de overtreder een last onder dwangsom opleggen.

Ingevolge artikel 5:32b, van de Awb, stelt het bestuursorgaan de dwangsom vast hetzij op een bedrag ineens, hetzij op een bedrag per tijdseenheid waarin de last niet is uitgevoerd, dan wel per overtreding van de last. Het bestuursorgaan stelt tevens een bedrag vast waarboven geen dwangsom meer wordt verbeurd. De bedragen staan in redelijke verhouding tot de zwaarte van het geschonden belang en tot de beoogde werking van de dwangsom.

Ingevolge artikel 5:33, van de Awb, wordt een verbeurde dwangsom betaald binnen zes weken nadat zij van rechtswege is verbeurd.

Ingevolge artikel 5:37, eerste lid, van de Awb, beslist het bestuursorgaan bij beschikking omtrent de invordering van een dwangsom, alvorens aan te manen tot betaling van de dwangsom.

Overwegingen op grondslag van het bezwaar

De commissie overweegt dat uw college bij besluit van 15 april 2021, een last onder dwangsom heeft opgelegd in verband met het bouwen in afwijking van een verleende omgevingsvergunning. Uw college heeft een drietal afwijkingen geconstateerd, zijnde:

1. Een afwijking in het materiaal en de kleurstelling van de kozijnen;
2. Het plaatsen van extra ramen in de topgevels van de tweede verdieping; en
3. Het niet terug springen van de uitbouw aan de achterzijde ten opzichte van de oude/originele woning.

Bezwaarmaker heeft tegen de opgelegde last onder dwangsom een bezwaarschrift ingediend. Uw college heeft het bezwaarschrift niet-ontvankelijk verklaart wegens het overschrijden van de bezwaartermijn. Tegen de beslissing op bezwaar is geen beroep ingesteld waardoor de last onder dwangsom onherroepelijk is geworden.

Uw college heeft geconstateerd dat de overtredingen door bezwaarmaker niet zijn beëindigd en de opgelegde dwangsommen zijn verbeurd. Uw college heeft de verbeurde dwangsommen ter hoogte van € 15.000, bij besluit van 28 september 2021 ingevorderd.

Bezwaarmaker heeft bezwaar gemaakt tegen de invorderingsbeschikking. Het bezwaarschrift is voorzien van gronden van bezwaar. De commissie overweegt dat het bezwaarschrift hiermee voldoet aan de hieraan in artikel 6:5, van de Awb, gestelde vormvereisten. Dat de gronden van bezwaar zich inhoudelijk gezien slechts richten tegen de opgelegde last onder dwangsom, maakt dit naar oordeel van de commissie niet anders.

De commissie overweegt mede gelet op vaste jurisprudentie van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (o.a. de uitspraak van 27 februari 2019, ECLI:NL:RVS:2019:466), dat bij een besluit tot invordering van een verbeurde dwangsom aan het belang van de invordering een zwaarwegend gewicht moet worden toegekend. Een andere opvatting zou afdoen aan het gezag dat moet uitgaan van een besluit tot oplegging van een last onder dwangsom. Een adequate handhaving vergt tenslotte dat opgelegde sancties ook worden geëffectueerd en dus dat verbeurde dwangsommen worden ingevorderd. Slechts in bijzondere omstandigheden kan geheel of gedeeltelijk van invordering worden afgezien. De commissie overweegt vervolgens dat uit de aangehaalde jurisprudentie tevens volgt dat bezwaarmaker in beginsel niet met succes gronden naar voren kan brengen tegen de invorderingsbeschikking die hij tegen de last onder dwangsom naar voren heeft gebracht of had kunnen brengen. Dit kan slechts in uitzonderlijke gevallen. Een uitzonderlijk geval kan bijvoorbeeld worden aangenomen indien evident is dat er geen overtreding is gepleegd en/of bezwaarmaker geen overtreder is. Naar oordeel van de commissie is niet gebleken van een dergelijke uitzonderlijke situatie waarin uw college van de invordering van de dwangsommen zou moeten afzien. Dat inmiddels mogelijk deels aan de last is voldaan, doordat de ramen op de tweede verdieping zijn verwijderd maakt dit naar oordeel van de commissie niet anders, nu uit de controlerapportages van 22 juni 2021, 26 juli 2021 en 3 augustus 2021 blijkt dat de ramen op dat moment nog aanwezig waren.

De commissie overweegt dat uw college gezien het feit dat door bezwaarmaker niet aan de last onder dwangsom is voldaan, bij besluit van 28 september 2021 een nieuwe last onder dwangsom heeft opgelegd ten aanzien van de eerder geconstateerde overtredingen.

Door bezwaarmaker is aangevoerd dat ten aanzien van de kozijnen geen sprake is van een overtreding. De commissie overweegt dat de uitgevoerde kozijnen afwijken van hetgeen op de tekening bij de omgevingsvergunning is aangegeven. Er is sprake van het gebruik aluminium kozijnen in de kleur antraciet. De omgevingsvergunning is echter verleend voor hardhouten kozijnen in de kleur wit. Naar oordeel van de commissie is gelet op het feit dat de kozijnen zijn uitgevoerd in afwijking van hetgeen vergund is, wel degelijk sprake van een overtreding. Dat er in de omgeving vergelijkbare kozijnen zijn geplaatst maakt dit naar oordeel van de commissie niet anders.

Ten aanzien van het inspringen van de muren aan de achterzijde van de woning overweegt de commissie dat op de tekening zoals deze is gevoegd bij de omgevingsvergunning deze zogenoemde inkepingen zijn ingetekend. Bezwaarmaker heeft de woning als zodanig aangevraagd. Gelet op het bepaalde in artikel 2.1, eerste lid, aanhef onder a, van de Wabo, dient een bouwplan uitgevoerd te worden zoals dit is vergund. Bezwaarmaker heeft aantoonbaar afgeweken van de omgevingsvergunning door de woning aan de achterzijde niet in te laten springen. Dit betekent dat sprake is van een overtreding.

De commissie overweegt dat uw college gelet op het algemeen belang dat gediend is met handhaving, in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift bevoegd is om met een last onder dwangsom op te treden en u in de regel van deze bevoegdheid gebruik moet maken. Slechts onder bijzondere omstandigheden mag van uw college worden gevergd dit niet te doen. Dit kan zich voordoen indien concreet zicht op legalisering bestaat. Voorts kan handhavend optreden zodanig onevenredig zijn in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden in die concrete situatie behoort te worden afgezien. Uw college heeft in het bestreden besluit overwogen dat legalisatie van de situatie niet mogelijk is. Door uw college zijn de afwijkingen die zijn gemaakt ten opzichte van de verleende omgevingsvergunning voorgelegd aan de welstandscommissie. De welstandscommissie heeft kennisgenomen van de controlerapportage van 25 augustus 2020. De welstandscommissie is niet akkoord met de uitgevoerde afwijkingen. Reden hiervoor is dat het langsprofiel van het hoofdvolume, door het achterwege laten van de sprong tussen de aanbouw en de achtergevel, te sterk wordt aangetast. Het bouwvolume dat hierdoor ontstaat past qua maat en volume niet bij de typologie van de woningen en de stedenbouwkundige structuur van de dorpskern. De welstandscommissie heeft tevens overwogen dat de oorspronkelijke eenheid in de uitstraling met het belendende pand, dat deel uitmaakt van hetzelfde volume, verloren gaat door de gevelkozijnen qua materialisatie, kleurstelling en detaillering wezenlijk anders uit te voeren. Uw college heeft zich op het standpunt stelt dat geen concreet zicht op legalisering bestaat, nu dat de aanpassingen aan het bouwplan in strijd zijn met redelijke eisen van welstand en als gevolg hiervan geen omgevingsvergunning kan worden verleend. De commissie is gelet op uw overwegingen van oordeel dat er geen concreet zicht op legalisatie bestaat. Ook is er naar oordeel van de commissie geen sprake van bijzondere omstandigheden op grond waarvan uw college af dient te zien van handhavend optreden.

De stelling van bezwaarmaker dat het technisch gezien onmogelijk is om aan de last te voldoen maakt dit naar oordeel van de commissie niet anders. De commissie weegt hierbij mee dat bezwaarmaker in afwijking heeft gebouwd van de door hemzelf aangevraagde vergunning. Als bezwaarmaker bij de bouw van de woning heeft geconstateerd dat het bouwplan niet zou kunnen worden uitgevoerd zoals dit vergund is, had het op de weg van bezwaarmaker gelegen om hiervoor een gewijzigde vergunning aan te vragen. Dit geldt ook ten aanzien van de geconstateerde afwijking van de Bouwverordening. Dat de verleende omgevingsvergunning hiervan afwijkt betekent niet zondermeer dat in afwijking van de verleende omgevingsvergunning kan en mag worden gebouwd. Het bewust uitvoeren van het bouwplan in afwijking van hetgeen vergund is dient dan ook voor rekening en risico van bezwaarmaker te blijven. Ook het feit dat het bestemmingplan bebouwing van het volledige bouwvlak toestaat is naar oordeel van de commissie geen bijzondere omstandigheid op grond waarvan uw college af dient te zien van handhavend optreden. Hierbij weegt de commissie mee dat het toetsingskader van een aanvraag om omgevingsvergunning verder reikt dan enkel de toets van het bestemmingsplan. Een bouwplan dient ook te voldoen aan de redelijke eisen van welstand. Het bouwwerk zoals dit is uitgevoerd voldoet hier niet aan, waardoor hiervoor geen omgevingsvergunning kan worden verleend.

Gelet op het voorgaande is de commissie van oordeel dat de bezwaren ongegrond dienen te worden verklaard en de bestreden besluiten in stand kunnen blijven. De commissie merkt hierbij nog wel op dat bezwaarmaker ter zitting heeft verklaard dat de ramen op de tweede verdieping inmiddels zijn verwijderd. Als dit inderdaad het geval is zal de last hierop in heroverweging moeten worden aangepast.

Advies

De commissie adviseert uw college om de bezwaren ongegrond te verklaren en de bestreden besluit en in stand te laten.

De Bezwaarschriftencommissie,

[Redacted signature]

[Redacted signature]

[Redacted text]

[Redacted text]

[Redacted text]

[Redacted text]