

RAADSVOORSTEL

Gemeenteraad	:	Bergen
Raadsvergadering	:	31 mei 2018
Zaaknummer	:	BB18.00176
Voorstelnummer	:	RAAD180040
Commissie	:	Bestemmingsplannen
Commissie	:	8 mei 2018
Soort agendering	:	Ter bespreking
Agendapunt	:	
Team	:	Plannen en Projecten
Opsteller(s)	:	Leonie Kok-Brink
Telefoonnummer	:	088 909 7495
Bijlagen:	:	

Onderwerp:	– Vaststellen bestemmingsplan Reparatie Duingebied
-------------------	--

Voorgesteld besluit

Uw raad besluit:

1. het bestemmingsplan Reparatie Duingebied inclusief Nota zienswijzen gewijzigd vast te stellen

Geheimhouding

- ☒ Nee
☐ Ja

RAADSVOORSTEL

1 INLEIDING

In het bestemmingsplan Duingebied zijn vier recreatiewoningen op de percelen Oude Heereweg 3 Zb, Oude Heereweg 3 Zc, Oude Heereweg 3 Zd en Oude Heereweg 3 Ze in Schoorl bestemd als 'Recreatie – Verblijfsrecreatie'. Dit onderdeel van het bestemmingsplan is vernietigd met de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna de Afdeling) van 16 maart 2016. Daarom moet de gemeente een nieuw bestemmingsplan opstellen. De gemeenteraad heeft op 29 september 2016 ingestemd om de percelen te bestemmen tot Natuur met voor iedere eigenaar/eigenaren persoonsgebonden overgangsrecht voor recreatief gebruik (RAAD16003). Het uitgewerkte bestemmingsplan ligt nu ter vaststelling voor.

1.1 Doel advies

Van de raad wordt verwacht dat hij: het bestemmingsplan inclusief de nota zienswijzen vaststelt.

2 KEUZERUIMTE

Het vaststellen van een bestemmingsplan is een raadsbevoegdheid. Het staat de raad altijd vrij te besluiten een bestemmingsplan niet of gewijzigd vast te stellen. Wel heeft uw raad voorafgaand aan de bestemmingsplanprocedure een principebesluit genomen over de bestemmingslegging waardoor het huidige plan nu voorligt.

2.1 Beleidskaders

2.1.1 Collegeprogramma

Dit voorstel heeft betrekking op de volgende doelstellingen uit het collegeprogramma: nvt

2.1.2 Lokaal beleid

Dit voorstel heeft betrekking op eerdere college- en of raadsbesluiten, nota's, te weten: Zoals hiervoor beschreven is de uitwerking van dit bestemmingsplan een gevolg van een eerder genomen raadsbesluit (principebesluit 29 september 2016, RAAD16003). De raad heeft het college een concrete uitwerkingsopdracht gegeven. Dit bestemmingsplan heeft consequenties voor de handhavingprocedure die momenteel loopt en waar het college binnenkort een beslissing op bezwaar moet nemen. De eigenaar van Oude Heereweg 3 heeft een verzoek om handhaving gedaan tegen de recreatiewoningen.

2.1.3 Landelijke wet- en regelgeving

Dit voorstel heeft betrekking op de volgende wet- en regelgeving:

Een bestemmingsplan wordt vastgesteld op grond van artikel 3.1 van de Wet ruimtelijke ordening.

3 ADVIES

3.1 Toelichting op het advies

Voortraject en bestemmingsregeling Natuur en persoonsgebonden overgangsrecht

In de voorbereiding op het opstellen van een nieuw bestemmingsplan zijn in 2016 vier scenario's onderzocht door advocatenbureau Houthoff Buruma. Deze zijn aan de gemeenteraad voorgelegd en de raad heeft de keuze gemaakt voor het bestemmen tot Natuur en het toekennen van een persoonsgebonden overgangsrecht. Deze keuze kwam

overeen met het collegevoorstel. Bij het kiezen van deze richting was het de verwachting dat dit besluit juridisch stand zou houden en het best recht doet aan alle belangen.

Het persoonsgebonden overgangsrecht heeft de voorkeur, omdat het zekerheid biedt voor derde-belanghebbenden (in dit geval de eigenaar van Oude Heereweg 3), omdat met deze vorm van overgangsrecht binnen afzienbare tijd een einde komt aan het gebruik van de recreatiewoningen. Dit overgangsrecht gaat immers niet mee over op rechtsopvolgers. Daarnaast doet het recht aan de belangen van de eigenaren van de recreatiewoningen die al meer dan 50 jaar aanwezig zijn. Zij maken aanspraak op het gebruiksovergangsrecht en bouwovergangsrecht uit het voorgaande bestemmingsplan.

De recreatiewoningen Oude Heereweg 3 Zc en 3 Ze hebben sinds het raadsbesluit een nieuwe eigenaar gekregen. Het raadsbesluit is de peildatum in het bestemmingsplan en daarom is het persoonsgebonden overgangsrecht niet meer van toepassing voor de nieuwe eigenaar. Het perceel krijgt nu louter de bestemming Natuur. Dit is een wijziging ten opzichte van het ontwerp bestemmingsplan.

Ontwerp bestemmingsplan ter inzage en zienswijzen

Het ontwerp bestemmingsplan heeft vanaf 30 november 2017 voor zes weken voor een ieder ter inzage gelegen. Er zijn 3 zienswijzen op het plan ingediend binnen de termijn. De zienswijzen hebben geleid tot kleine wijzigingen van het bestemmingsplan, zie hiervoor de Nota zienswijzen.

Overleg met provincie NH

In het kader van artikel 3.1.1 van het Besluit ruimtelijke ordening is een overlegreactie van de provincie Noord-Holland ontvangen. Deze reactie komt van de sector Ruimtelijke Ontwikkeling. Vanuit de provinciale belangen, zoals vastgelegd in de PRV, is er geen aanleiding om opmerkingen te maken bij dit bestemmingsplan. Dit is vooral van belang omdat het vorige bestemmingsplan voor deze percelen vanwege strijdigheid met de Provinciale Ruimtelijke Verordening zijn vernietigd.

Er heeft ook overleg plaatsgevonden met de inspecteur Omgevingsrecht welke is betrokken vanuit handhaving en het project Recreatiewoningen. De provincie heeft benadrukt dat er een wettelijke beginselplicht tot handhaving is. Ook werd opgemerkt dat het in het handhavingstraject gebruikelijk is dat de overtreder moet aantonen waarom hij of zijn in zijn recht staat i.p.v. dat de verzoeker om handhaving dit moet doen.

3.2 Overwegingen van het college

De raad heeft op 29 september 2016 een besluit genomen over de uitgangspunten voor de bestemmingslegging. Is er aanleiding om deze ingezette koers te wijzigen? Zijn er nieuwe omstandigheden of feiten? De uitspraak van de rechtbank van 28 december 2017 of bijvoorbeeld de zienswijzen en jurisprudentie zouden hiertoe aanleiding kunnen geven. Dit is voorgelegd aan de externe adviseur in dit dossier (zie bijlage advies Houthoff).

De juridische *kernvraag* in dit dossier is:

Kan een persoonsgebonden gebruiksovergangsrecht worden opgenomen voor het gebruik van een bouwwerk waarvoor geen vergunning is verleend en die niet te verlenen is?

De adviseur van de gemeente en de advocaat van de verzoeker om handhaving verschillen hierover van mening:

- Houthoff: Een persoonsgebonden gebruiksovergangsrecht opnemen in een bestemmingsplan voor het gebruiken van een bouwwerk waarvoor geen bouwvergunning is verleend en niet te verlenen is, *is mogelijk*;

- Rutteman: Persoonsgebonden gebruiksovergangsrecht opnemen in een bestemmingsplan *is niet mogelijk* voor het gebruiken van een bouwwerk waarvoor geen bouwvergunning is verleend en niet te verlenen is.

Houthoff betreft de stelling dat het illegaal gebouwd zijn van een recreatiewoning niet aan de toepassing van persoonsgebonden overgangsrecht voor het gebruik daarvan in de weg staat. De handhaving tegen het ontbreken van een bouwvergunning zou immers het persoonsgebonden overgangsrecht illusoir maken. Dit kan volgens Houthoff als bijzondere omstandigheid worden opgevoerd om van handhaving af te zien.

In dit advies wordt het standpunt van Houthoff gevolgd. Hét antwoord op de kernvraag is niet te geven. Er is geen jurisprudentie waarin een exact vergelijkbare casus aan de orde is. Een definitief oordeel over dit verschil van mening zal pas door de Afdeling worden geveld, in de beroepsprocedure van het bestemmingsplan.

Geeft de uitspraak van de rechtbank NH van 28 december 2017 (HAA 17/1553) aanleiding om de door de raad ingezette koers te wijzigen?

De rechtbank geeft in rechtsoverweging 8.5 aan dat er ten tijde van de beoordeling door de rechtbank geen bijzondere omstandigheid is op grond waarvan van handhavend optreden kon worden afgezien. Daarom is het beroep ook gegrond verklaard. Inmiddels heeft het bestemmingsplan als ontwerp ter inzage gelegen met daarin opgenomen een persoonsgebonden gebruiksovergangsrecht voor de recreatiewoningen. Daarmee is er concreet zicht op legalisatie en dit is een nieuwe omstandigheid waaraan betekenis mag worden gehecht. Het is een bijzondere omstandigheid op grond waarvan er van handhavend optreden mag worden afgezien.

In rechtsoverweging 8.6 speelt het hiervoor geschetste meningsverschil een rol. De rechtbank gaat niet in op de vraag of het opnemen van een persoonsgebonden overgangsrecht voor het gebruiken van een niet vergund en niet te vergunnen bouwwerk gerechtvaardigd is. Er wordt dus ook niet gezegd dat het opnemen van een persoonsgebonden overgangsrecht zinloos is. De rechtbank geeft dus geen expliciet antwoord op de kwestie.

Houthoff concludeert (zie bijlage advies Houthoff onder 8.8):

‘Het een en ander overziend lijkt de situatie ten opzichte van die ten tijde van de advisering in 2016 niet zodanig te zijn gewijzigd dat thans anders omtrent de keuze tussen positief bestemmen, overgangsrecht of wegbestemmen zou moeten worden gekozen. Een andere politieke wens binnen de gemeente zou daar wel aanleiding toe kunnen vormen. De verdedigbaarheid van de keuze voor een persoonsgebonden overgangsrecht en het vervolgens niet-handhaven jegens de bouwwerken is niet anders geworden, en het risico dat zou worden geoordeeld dat een persoonsgebonden overgangsrecht geen bijzondere omstandigheid is die noopt tot het afzien van handhaving is overigens ook niet gewijzigd. Als echter thans het wegbestemmen van de woningen, het actief handhavend optreden en het in het uiterste geval slopen van de woningen en/of onteigenen van de percelen wel een optie voor de gemeente zijn, kan daarin de aanleiding worden gevonden voor het varen van een andere koers.’

Conclusie

Kortom, de zienswijzen, de uitspraak van de rechtbank en jurisprudentieonderzoek geven geen aanleiding om de ingezette koers door de raad te wijzigen. Met deze keuze is er sprake van bestuurlijke continuïteit en zullen de eigenaren van de recreatiewoningen enigszins tevreden zijn. Nadeel is dat de beeldvorming in de media zal zijn dat ‘weer een rechterlijke uitspraak wordt genegeerd’. De eigenaar van de woning Oude Heereweg 3 zal in beroep

gaan tegen het bestemmingsplan en de nog te nemen beslissing op bezwaar in de handhavingprocedure.

Voor de uitgebreide toelichting en onderbouwing van de bestemmingslegging wordt verwezen naar het bestemmingsplan, Nota zienswijzen, het advies van Houthoff van 7 maart 2018 en het raadsbesluit van 29 september 2016 (RAAD16003).

Alternatief

Mocht de raad wel aanleiding zien om het eerder genomen principebesluit te herroepen en de koers te wijzigen dan is er een alternatief scenario:

Er wordt geen persoonsgebonden overgangsrecht opgenomen in het bestemmingsplan. Er geldt slechts de bestemming Natuur. In de handhavingprocedure zal dan handhavend moeten worden opgetreden tegen de recreatiewoningen. Het gebruik wordt gestaakt en de bouwwerken worden verwijderd.

Consequentie:

De beeldvorming in de media zal mogelijk zijn dat 'de gerechtelijke uitspraak wordt gerespecteerd' en de eigenaar van de woning aan de Oude Heereweg 3 is tevreden. Echter de eigenaren van de recreatiewoningen 3 Zb en 3 Zd zullen in beroep gaan tegen het bestemmingsplan en de beslissing op bezwaar in de handhavingprocedure. De raad zal bij de Afdeling moeten verantwoorden waarom het principeraadsbesluit van 29 september 2016 niet wordt uitgevoerd. Door de eigenaren van de recreatiewoningen zal onbehoorlijk bestuur en onbetrouwbaarheid worden opgeworpen. Er zijn verwachtingen gecreëerd door het principeraadsbesluit en door het ontwerp bestemmingsplan ter inzage te leggen. Continuïteit van bestuur is hier in het geding.

3.3 Regionale samenwerking en couleur lokaal

Regionale samenwerking is hier niet aan de orde, omdat het gaat om een lokaal perceel en een maatwerk bestemmingslegging. De gemeenteraad van Bergen is bevoegd het bestemmingsplan vast te stellen.

3.4 Participatie, samenspel

nvt

3.5 Risico's

Onder 3.2 zijn de risico's al beschreven. Bij het op deze manier voortzetten van de procedure zit er met name een procesrisico in dat het oordeel van de Afdeling anders is dan de mening van de adviseur van de gemeente. Indien het bestemmingsplan wordt vernietigd zal er weinig tot geen mogelijkheid zijn om af te zien van handhaving van de recreatiewoningen. Daarnaast moet het bestemmingsplan opnieuw in procedure worden gebracht om te komen tot een actueel planologisch regime.

3.6 Financiën

Met het opstellen van het bestemmingsplan zijn interne uren en externe advieskosten van het stedenbouwkundig bureau Rho en Houthoff gemoeid. Deze komen ten laste van het reguliere budget bestemmingsplannen en advieskosten derden.

3.7 Inkoop

nvt

3.8 Juridische Zaken

Het vastgestelde bestemmingsplan is rechtstreeks vatbaar voor beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Het is de verwachting dat er beroep wordt ingesteld door één van de partijen, ongeacht de bestemming die door de raad wordt gekozen.

3.9 Communicatie

In het kader van de bestemmingsplanprocedure ontvangen belanghebbenden een brief over de procedure richting raadsbesluitvorming. Daarnaast zijn er de gebruikelijke publicaties in de Gemeentekrant, Gemeenteblad en Staatscourant en op ruimtelijkeplannen.nl

3.10 Duurzaamheid

nvt

3.11 Veiligheid

nvt

4 UITVOERING, PLANNING en ORGANISATIE

Binnen twee weken na het raadsbesluit vindt publicatie plaats en kan beroep worden ingediend.

5 ACHTERLIGGENDE DOCUMENTEN

Bijlage:

1. Bestemmingplan Reparatie Duingebied
2. Nota zienswijzen
3. Zienswijzen geanonimiseerd
4. Advies Houthoff
5. Uitspraak rechtbank NH van 28 december 2017 (HAA 17/1553)
6. Raadsbesluit
7. Agendaverzoek presidium

Hoogachtend,
burgemeester en wethouders van de gemeente Bergen

De heer mr. M.N. Schroor
secretaris

Mevrouw drs. H. Hafkamp
burgemeester