

Van de commissie bezwaarschriften

Zaaknummer:

Aan burgemeester en wethouders

Datum: 18 oktober 2023

Onderwerp:

de door

5.1.2e	5.1.2e
--------	--------

 en

5	5.1.2e
---	--------

 en het Centraal Orgaan opvang
asielzoekers (COA) ingediende bezwaarschriften tegen de op 3 juli 2023 verleende
omgevingsvergunning voor het verzwaren van een elektriciteitsaansluiting aan de
Gravendijk in Albergen.

De commissie bezwaarschriften (hierna: de commissie) brengt ingevolge artikel 7:13 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) het volgende advies uit aan het college van burgemeester en wethouders van Tubbergen (hierna: het college).

OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE

Feiten en achtergrond

Op 24 mei 2023 heeft het college een aanvraag voor een omgevingsvergunning als bedoeld in de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) ontvangen voor het verzwaren van de elektriciteitsaansluiting voor de locatie Gravendijk in Albergen.

Op 3 juli 2023 heeft het college de gevraagde omgevingsvergunning verleend.

Op 11 augustus 2023 heeft

5.	5.1.2e
----	--------

 per e-mail bezwaar aangetekend tegen de verleende omgevingsvergunning.

Op 13 augustus 2023 heeft

5.1	5.1.2e
-----	--------

 per e-mail bezwaar aangetekend tegen de verleende omgevingsvergunning.

Op 14 augustus 2023 is namens het COA per e-mail pro forma bezwaar aangetekend tegen de verleende omgevingsvergunning. Dit pro forma bezwaar is op 20 september 2023 per e-mail aangevuld.

De bezwaarschriften zijn ter advisering overgedragen aan de bezwaarschriftencommissie. Het college heeft op 5 oktober 2023 een reactienota aangeleverd. In deze reactienota's gaat het college in op de ingebrachte gronden van bezwaar.

Hoorzitting

Op dinsdagavond 18 oktober 2023 heeft in het gemeentehuis te Tubbergen een hoorzitting plaatsgevonden. Op de hoorzitting waren aanwezig:

- | | | | |
|--------|--------|--------|--------|
| 5.1.2e | 5.1.2e | 5.1.2e | 5.1.2e |
| 5.1.2e | leden, | 5.1.2e | 5.1.2e |
- | | | |
|--------|--------|--------------|
| 5.1.2e | 5.1.2e | bezwaarde 1; |
|--------|--------|--------------|
- | | | |
|--------|--------|--------------|
| 5.1.2e | 5.1.2e | bezwaarde 2; |
|--------|--------|--------------|
- | | |
|--------|------------------------------|
| 5.1.2e | namens het COA, bezwaarde 3; |
|--------|------------------------------|
- | | |
|--------|--|
| 5.1.2e | namens het college van burgemeester en wethouders. |
|--------|--|

Bezwaarden en uw college zijn in de gelegenheid gesteld om de standpunten tijdens de hoorzitting toe te lichten. Daarbij wordt verwezen naar de bezwaarschriften van 11, 13 en 14 augustus 2023 en de aanvulling van het pro forma bezwaar van het COA op 20 september 2023. Ook wordt verwezen naar de door het college op 5 oktober 2023 ingediende reactienota. Van de hoorzitting is een geluidsopname gemaakt.

Ontvankelijkheid

De commissie stelt vast dat binnen de wettelijke bezwarenterminj ondertekende bezwaarschriften zijn ingediend. Daarnaast is de commissie van mening dat bezwaarden gelet op de vaste lijn die door de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling) wordt gehanteerd ten aanzien van het belanghebbende-begrip in casu als belanghebbende is aan te merken. Bezwaarden 1

en 2 wonen in de directe omgeving van de werkzaamheden waar de verleende omgevingsvergunning op ziet. Bezwarde 3 is vergunninghouder en daardoor rechtstreeks belanghebbend.

Gelet hierop oordeelt de commissie dat is voldaan aan alle ontvankelijkheidsaspecten die in de Awb zijn opgenomen. De commissie gaat daarom over tot een inhoudelijke beoordeling van de bezwaarschriften.

Wettelijk kader

Het wettelijk kader is opgenomen in de bijlage. Deze bijlage maakt deel uit van dit advies.

Gronden van bezwaar

De gronden van bezwaar, opgenomen in de bezwaarschriften en hetgeen daarover tijdens de hoorzitting op 18 oktober 2023 naar voren is gebracht, zijn als volgt samen te vatten:

1. *Planologische bescherming*
Op het gehele perceel H 5506 ligt een dubbele bestemming riool waardoor alle werkzaamheden illegaal zijn geweest. De gemeente gaat bij de vergunning verstrekking uit van het feit dat de dubbelbestemming riool onder de straat ligt. Dit is onjuist. De bestemming ligt op het gehele perceel dus ook de bermen. Er is geen rekening gehouden met de aansluitingen in de noord en zuid berm.
2. *Dikte van de kabel*
De elektriciteitskabel is dermate dik dat het niet waarschijnlijk is dat dit alleen is voor de verzwaren van de aansluiting van 1 perceel. Dit wekt de nodige argwaan.
3. *Te late aanvraag omgevingsvergunning*
De omgevingsvergunning is veel te laat aangevraagd en zou niet moeten worden verleend. Het verzoek is om de kabel te verwijderen.
4. *Niet volgen van het vastgestelde tracee*
Op 6 februari 2023 is een schouw geweest en is het te volgen tracee vastgesteld. Bij de illegale werkzaamheden in juli 2023 is gebleken dat men een ander tracee gaat volgen.
5. *Afwijken van de omgevingsvergunning*
De eerste persing is in februari 2023 – na stoplegging van de werkzaamheden – al gerealiseerd bij de transformator. De tweede persing wordt niet als persing uitgevoerd, maar gegraven. Dit wijkt af van de vergunning.
6. *Illegale wegafsluiting*
De werkzaamheden in juli waren geheel illegaal en ook heeft een illegale wegafsluiting plaatsgevonden.
7. *Omgevingsvergunning niet per direct in werking*
Bezwarde 3 zijnde de vergunninghouder is van mening dat de vergunning op grond van artikel 6.2 Wabo per direct in werking zou moeten treden gezien de spoedeisendheid van de werkzaamheden. De werkzaamheden waren in een eerder stadium al stilgelegd en de aannemers stonden klaar om de werkzaamheden te starten. Uitstel van de werkzaamheden zorgt voor vertraging met betrekking tot het open gaan van het asielzoekerscentrum. Voor het COA is er een spoedeisend belang om asielzoekers te huisvesten.

Overwegingen commissie

De commissie dient te beoordelen of het besluit van 3 juli 2023, waarbij een omgevingsvergunning is verleend voor het verzwaren van een elektriciteitsaansluiting aan de Gravendijk in Albergen, al dan niet in stand kan blijven. De commissie overweegt daarover als volgt.

De commissie constateert dat zij naar aanleiding van een hoorzitting op 11 juli 2023 reeds advies heeft uitgebracht over de door bezwaarden 1 en 2 ingediende handhavingsverzoeken. Mede op basis van deze adviezen heeft het college op 23 augustus 2023 de beslissingen op bezwaar genomen.

Deze hoorzitting gaat over de op 3 juli 2023 verleende omgevingsvergunning. De handhavingsaspecten uit voorgaande procedure(s) worden niet in dit advies betrokken.

Planologische bescherming

Zowel bezwaarde 1 als 2 geven aan dat de dubbelbestemming op het hele perceel rust dus ook op de bermen. Daarmee zouden alle werkzaamheden tot op heden illegaal zijn uitgevoerd.

De werkzaamheden vinden plaats in een gebied vallend in het vigerend bestemmingsplan 'Tubbergen Buitengebied 2010' en 'Tubbergen Buitengebied 2016 Veegplan' en vallen gedeeltelijk binnen de bestemming 'Leiding – Riool'. Op grond van artikel 41.4.1 van het bestemmingsplan is dan een omgevingsvergunning vereist voor het uitvoeren van graafwerkzaamheden dieper dan 30 cm binnen. De omgevingsvergunning kan slechts worden verleend indien wordt aangetoond dat de aangevraagde werkzaamheden kunnen worden uitgevoerd zonder dat onevenredig afbreuk wordt gedaan aan een doelmatig en veilig functioneren van de leidingen. Daarbij is het niet relevant of het verzwaren van de elektriciteitsaansluiting nodig is voor één of meerdere percelen. Ook het (toekomstig) gebruik van de aanliggende percelen is voor het verlenen van een omgevingsvergunning niet relevant.

Desgevraagd heeft het college op basis van een tekening een toelichting gegeven op het tracé van de kabel in relatie tot de dubbelbestemming. Blijkbaar is bij bezwaarmakers een onjuist beeld ontstaan over de dubbelbestemming. Daar waar de kabel kruist met de weg is sprake van een dubbelbestemming. De vergunning ziet dus slechts op die stukjes dubbelbestemming.

Het college erkent dat de volgorde in het proces bijzonder is verlopen en dat zij pas later op het spoor zijn gezet van de vereiste omgevingsvergunning. Het proces is wel zorgvuldig doorlopen waarbij eerst een schouw heeft plaatsgevonden, vervolgens is het tracé bekeken en is een inschatting gemaakt ten aanzien van eventuele schade en/of hinder. Ook een verkeersplan met een eventuele wegafsluiting is ter sprake geweest. Over het communiceren naar buiten toe zijn afspraken gemaakt met de aannemer en het COA (zie bijlage 7 van het procesdossier).

Volgens bezwaarde 1 was de communicatie omtrent de wegafsluiting niet goed geregeld. Het betrof een gehele wegafsluiting en niet voor éénrichting. Bovendien waren de hulpdiensten niet op de hoogte.

Afwijken van de omgevingsvergunning

Bezwaarde 1 heeft ter zitting aangegeven dat is afgeweken van de omgevingsvergunning doordat zowel is gezaagd als gegraven en dus geen sprake is van twee persingen zoals in de vergunning staat opgenomen.

Tijdens de schouw is het voor het college duidelijk geworden dat een sleuf loze techniek (persing) de voorkeur heeft. Echter, soms zijn leidingen niet goed in beeld en moet tijdens de werkzaamheden de weg worden opgebroken en moet er soms gezaagd en/of gegraven worden. Dit is geen afwijking van de vergunning omdat deze technische details ook niet in de vergunning zijn opgenomen. Voor de omgevingsvergunning is het tracé doorslaggevend. De wijze van uitvoering (persing of vergraving) is niet dwingend voorgeschreven in de omgevingsvergunning.

Niet volgen vastgestelde tracé

Volgens bezwaarde 1 is van het tracé afgeweken en loopt het tracé gedeeltelijk niet door de berm, maar over het terrein van COA dat op de tekening met het oranje vlak is aangegeven. Het riool ligt volgens bezwaarde 1 ook niet onder de weg.

Het college geeft aan dat het in principe om een papieren werkelijkheid gaat. Van doorslaggevende betekenis is de via de vergunning op grond van de Algemene Verordening Ondergronds Infrastructuur 2016 (AVOI 2016) wordt voorkomen dat schade aan leidingen en/of kabels wordt aangebracht. Achteraf kan door partijen dan een en ander worden gelegaliseerd. Ook de gemeente moet daar soms achteraf gebruik van maken.

Omgevingsvergunning niet per direct in werking

In het bezwaarschrift vraagt bezwaarde 3 om de uitzonderingsgrond van artikel 6.2 Wabo toe te passen en de omgevingsvergunning per direct in werking te laten treden. Bezwaarde 3 heeft geen behoefte aan het geven van een nadere toelichting op het bezwaarschrift.

In principe treedt de vergunning pas in werking na afloop van de bezwarentermin. Van deze hoofdregel kan worden afgeweken indien de vergunninghouder daarom had verzocht. Nu de vergunninghouder dat niet heeft gedaan, terwijl zij daarop wel is gewezen was er voor het college geen reden om af te wijken en de vergunning direct in werking te laten treden. Feit is dat de vergunning inmiddels, als gevolg van een uitspraak van de voorzieningenrechter van 6 september 2023, in werking is getreden.

Conclusie

De commissie begrijpt de onrust over werkzaamheden in verband met het toekomstig AZC in Albergen. Het is aan de commissie te adviseren of het college de omgevingsvergunning terecht en op goede gronden heeft verleend. Het is de commissie duidelijk geworden dat het college de tekortkoming in de vergunningverlening achteraf heeft gelegaliseerd. Dit is naar het oordeel van de commissie wel op een juiste wijze gebeurd. In de communicatie richting omwonenden bijvoorbeeld ten aanzien van de uitvoering van de werkzaamheden en de wegafsluiting zitten onvolkomenheden. De commissie adviseert het college om daar in de toekomst de grootst mogelijke zorg aan te besteden.

De commissie oordeelt dat het college de omgevingsvergunning op juiste gronden heeft verleend. Het bestreden besluit kan derhalve in stand blijven.

Advies

- De commissie adviseert als volgt:
- bezwaarde ontvankelijk te verklaren in zijn bezwaren;
 - de bestreden besluiten in stand te laten.

Aldus besloten door de commissie op 18 oktober 2023

DE BEZWAARSCHRIFTENCOMMISSIE	
5.1.2e	5.1.2e
5.1.2e	5.1.2e
5.1.2e	5.1.2e

Bijlage : wettelijk kader

Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo)

Artikel 2.25 lid 1

Een omgevingsvergunning geldt voor eenieder die het project uitvoert waarop zij betrekking heeft. De vergunninghouder draagt ervoor zorg dat de aan de omgevingsvergunning verbonden voorschriften worden nageleefd.

Artikel 6.1, lid 2 onder a.

In afwijking van het eerste lid treedt een beschikking in werking met ingang van de dag na afloop van de termijn, bedoeld in [artikel 6:7 van de Algemene wet bestuursrecht](#), voor het indienen van:

- a. een bezwaarschrift indien het een omgevingsvergunning betreft met betrekking tot een activiteit als bedoeld in [artikel 2.1, eerste lid, onder b, f, g of h](#), of [2.2, eerste lid, onder b, c of g](#), of een wijziging van voorschriften van een omgevingsvergunning die betrekking hebben op een activiteit als hiervoor bedoeld;*

Artikel 6.2

In gevallen waarin het onverwijld in werking treden van een beschikking als bedoeld in [artikel 6.1](#) naar het oordeel van het bevoegd gezag nodig is, kan het in afwijking van dat artikel bepalen dat zij terstond na haar bekendmaking in werking treedt.

Bestemmingsplan ‘Tubbergen Buitengebied 2010’ en ‘Tubbergen Buitengebied 2016 Veegplan’

Artikel 41.4.1

Artikel 41.4.3

