

ECLI	ECLI:NL:RVS:2015:3157
Datum uitspraak	14 oktober 2015
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 2 juli 2014 heeft het college [appellant] onder aanzegging van bestuursdwang gelast de luifel van de voorgevel van het pand aan de [locatie] te Nijmegen te verwijderen en verwijderd te houden.

Volledige tekst

201500378/1/A1.

Datum uitspraak: 14 oktober 2015

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellant], wonend te Nijmegen,

tegen de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Gelderland (hierna: de rechtbank) van 4 december 2014 in zaak nrs. 14/7626 en 14/7627 in het geding tussen:

[appellant]

en

het college van burgemeester en wethouders van Nijmegen.

Procesverloop

Bij besluit van 2 juli 2014 heeft het college [appellant] onder aanzegging van bestuursdwang gelast de luifel van de voorgevel van het pand aan de [locatie] te Nijmegen te verwijderen en verwijderd te houden.

Bij besluit van 25 september 2014 heeft het college het door [appellant] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard en dat besluit gehandhaafd.

Bij uitspraak van 4 december 2014 heeft de rechtbank het door [appellant] daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard.

Tegen deze uitspraak heeft [appellant] hoger beroep ingesteld.

Partijen hebben toestemming verleend, als bedoeld in artikel 8:57 van de Algemene wet bestuursrecht, om in het geding uitspraak te doen zonder zitting. Vervolgens heeft de Afdeling bepaald dat het onderzoek ter zitting achterwege blijft.

Overwegingen

1. De uitkragende luifel is aan de voorzijde op een hoogte van ongeveer 4 m tegen de gevel van het pand van het [café] aangebracht. Deze luifel, met een breedte van 6,50 meter, bestaat uit een schaarconstructie die kan in- en uitklappen en is opgespannen met doek. In volledig uitgeklapte vorm heeft de luifel een lengte van ongeveer 6,1 meter.

2. Het college heeft aan de in bezwaar gehandhaafde last overtreding van de artikelen 2.1, eerste lid, aanhef en onder a, en 2.3a, eerste lid, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: Wabo) ten grondslag gelegd.

3. [appellant] betoogt dat de rechtbank heeft miskend dat het college niet bevoegd is handhavend op te treden, nu voor de luifel geen omgevingsvergunning is vereist. Hij voert daartoe aan dat de luifel een zonwering is als bedoeld in artikel 2, aanhef en onder 8, van bijlage II bij het Besluit omgevingsrecht (hierna: het Bor). In die bepaling is niet als eis opgenomen dat de zonwering enkel de gevel dient te beschermen tegen zonlicht dan wel dat de afmetingen van de zonwering beperkt dienen te zijn, aldus [appellant].

3.1. Ingevolge artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wabo is het verboden zonder omgevingsvergunning een project uit te voeren, voor zover dat geheel of gedeeltelijk bestaat uit het bouwen van een bouwwerk en het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met een bestemmingsplan.

Ingevolge het derde lid kan bij algemene maatregel van bestuur worden bepaald dat met betrekking tot daarbij aangewezen activiteiten als bedoeld in het eerste lid in daarbij aangegeven categorieën gevallen, het in dat lid gestelde verbod niet geldt.

Ingevolge artikel 2.3a, eerste lid is het verboden een bouwwerk of deel daarvan dat is gebouwd zonder omgevingsvergunning in stand te laten.

Ingevolge het tweede lid blijft het eerste lid buiten toepassing indien voor het bouwen van het desbetreffende bouwwerk op grond van artikel 2.1, derde lid, geen omgevingsvergunning is of was vereist, met dien verstande dat indien in een dergelijk geval sprake is van een bouwwerk waarvan de aanwezigheid slechts een beperkte periode is toegestaan, het eerste lid uitsluitend buiten toepassing blijft gedurende die periode.

Ingevolge artikel 2.3, tweede lid, van het Bor is geen omgevingsvergunning vereist voor de categorieën gevallen in artikel 2 in samenhang met artikel 5 en artikel 8 van bijlage II.

In artikel 2, aanhef en onder 8, van bijlage II bij het Bor is een omgevingsvergunning voor activiteiten als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder a of c, van de wet niet vereist, indien deze activiteiten betrekking hebben op een zonwering, rolhek, luik of rolluik aan of in een gebouw, mits bij een rolhek, luik of rolluik in een voorgevel of een naar openbaar toegankelijk gebied gekeerde zijgevel van een ander hoofdgebouw dan een woning of woongebouw, wordt voldaan aan de volgende eisen:

- a. geplaatst aan de binnenzijde van de uitwendige scheidingsconstructie, en
- b. voor ten minste 75% voorzien van glasheldere doorkijkopeningen.

3.2. Niet in geschil is dat de luifel gelet op de omvang ervan niet slechts dient om de gevel van het pand tegen zonlicht te beschermen, maar ook de bezoekers van het bij het café behorende terras. Voorts is niet in geschil dat de luifel in volledig uitgeklapte vorm een grootte heeft die nagenoeg gelijk is aan de omvang van het terras.

In bijlage II bij het Bor is geen definitie van een zonwering opgenomen. Ook in de Nota van Toelichting bij artikel 2, aanhef en onder 8, van bijlage II bij het Bor van (Stb. 2010, 143, blz. 148 - 149) is die niet te vinden. Uit de omstandigheid dat de zonwering in die bepaling tezamen wordt vermeld met een rolhek, luik of rolluik kan niet, zoals het college heeft gesteld, worden afgeleid dat zonweringen primair moeten dienen ter bescherming van een gevel van een gebouw. De zonwering is immers van andere aard dan deze drie voorzieningen en bovendien worden aan de zonwering, anders dan aan de andere voorzieningen, geen aanvullende eisen gesteld inzake de plaatsing en constructie behoudens het vereiste dat de zonwering aan of in een gebouw moet zijn geplaatst. De luifel is naar het oordeel van de Afdeling aan te merken als een zonwering als bedoeld in artikel 2, aanhef en onder 8, van bijlage II bij het Bor. Hierbij wordt betrokken dat de luifel inklapbaar is, bevestigd is aan een gevel en mede ten doel heeft om de zon op de gevel van het pand te weren. De afmeting van de maximale uitkraging van de luifel leidt niet tot een ander oordeel, reeds nu het Bor op dat punt geen eisen stelt. Dat de luifel bezoekers van het terras ook beschermt tegen regen, zoals het college stelt, betekent niet dat de luifel niet kan worden aangemerkt als zonwering. Het voorgaande brengt met zich dat het college niet bevoegd was handhavend op te treden tegen de luifel op grond van de artikelen 2.1, eerste lid, aanhef en onder a, en 2.3a, eerste lid van de Wabo. De rechtbank heeft dat niet onderkend.

Het betoog slaagt.

4. Het hoger beroep is gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het beroep tegen het besluit van 25 september 2014 van het college alsnog gegrond verklaren. Dat besluit komt wegens strijd met artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wabo voor vernietiging in aanmerking. De Afdeling zal op na te melden wijze in de zaak voorzien. Het besluit van 2 juli 2014 zal worden herroepen. De Afdeling zal bepalen dat deze uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit.

5. Het college dient op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verklaart het hoger beroep gegrond;

II. vernietigt de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Gelderland van 4 december 2014 in zaak nrs. 14/7626 en 14/7627;

III. verklaart het bij de rechtbank ingestelde beroep gegrond;

IV. vernietigt het besluit van het college van burgemeester en wethouders van Nijmegen van 25 september 2014, kenmerk JZ20/Z14.026432/D141000759;

V. herroept het besluit van 2 juli 2014, kenmerk OD60/EK 201001455;

VI. bepaalt dat deze uitspraak in de plaats treedt van het besluit van 25 september 2014;

VII. veroordeelt het college van burgemeester en wethouders van Nijmegen tot vergoeding van bij [appellant] in verband met de behandeling van het beroep en het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1.470,00 (zegge: veertienhonderdzeventig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;

VIII. gelast dat het college van burgemeester en wethouders van Nijmegen aan [appellant] het door hem betaalde griffierecht ten bedrage van € 662,00 (zegge: zeshonderdtweeënzestig euro) voor de behandeling van het beroep en het hoger beroep vergoedt.

Aldus vastgesteld door mr. R. van der Spoel, voorzitter, en mr. Y.E.M.A. Timmerman-Buck en mr. J.Th. Drop, leden, in tegenwoordigheid van mr. M.M. van Driel, griffier.

w.g. Van der Spoel w.g. Van Driel
voorzitter griffier

Uitgesproken in het openbaar op 14 oktober 2015

414-761.