

ECLI	ECLI:NL:RVS:2007:BA0084
Datum uitspraak	7 maart 2007
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 16 december 2005 heeft verweerder onder aanzegging van bestuursdwang bevolen overtreding van voorschrift 1.1.1 van onderdeel B van de bijlage behorende bij het Besluit horeca-, sport- en recreatie-inrichtingen milieubeheer (hierna: het Besluit) in "Café Zoop" op het perceel [locatie] te [plaats] ongedaan te maken.

Volledige tekst

200606299/1.

Datum uitspraak: 7 maart 2007

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak in het geding tussen:

[appellant], wonend te [woonplaats],

en

het dagelijks bestuur van de Milieudienst West-Holland,
verweerder.

1. Procesverloop

Bij besluit van 16 december 2005 heeft verweerder onder aanzegging van bestuursdwang bevolen overtreding van voorschrift 1.1.1 van onderdeel B van de bijlage behorende bij het Besluit horeca-, sport- en recreatie-inrichtingen milieubeheer (hierna: het Besluit) in "Café Zoop" op het perceel [locatie] te [plaats] ongedaan te maken.

Bij besluit van 25 januari 2006 heeft verweerder het besluit van 16 december 2005 ingetrokken en opnieuw onder aanzegging van bestuursdwang bevolen overtreding van voorschrift 1.1.1 van onderdeel B van de bijlage behorende bij het Besluit in "Café Zoop" op het perceel [locatie] te [plaats] ongedaan te maken.

Bij besluit van 11 juli 2006, verzonden op dezelfde datum, heeft verweerder het door appellant hiertegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Tegen dit besluit heeft appellant bij brief van 22 augustus 2006, bij de Raad van State per fax ingekomen op dezelfde datum, beroep ingesteld. De gronden zijn aangevuld bij brief van 22 september 2006.

Bij brief van 20 september 2006 heeft verweerder een verweerschrift ingediend.

Na afloop van het vooronderzoek zijn nadere stukken ontvangen van appellant. Deze zijn aan de andere partij toegezonden.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 25 januari 2007, waar appellant, in persoon, en verweerder, vertegenwoordigd door drs. A. Burger, ambtenaar van de Milieudienst West-Holland, zijn verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Op 1 juli 2005 zijn de Wet uniforme openbare voorbereidingsprocedure Awb en de Aanpassingswet uniforme openbare voorbereidingsprocedure Awb in werking getreden. Uit het daarbij behorende overgangsrecht volgt dat de bij deze wetten doorgevoerde wetswijzigingen niet van toepassing zijn op het geding.

2.2. Ingevolge artikel 5:21 van de Algemene wet bestuursrecht wordt onder bestuursdwang verstaan: het door feitelijk handelen door of vanwege een bestuursorgaan optreden tegen hetgeen in strijd met bij of krachtens enig wettelijk voorschrift gestelde verplichtingen is of wordt gedaan, gehouden of nagelaten.

Ingevolge artikel 5:24, vierde lid, van de Algemene wet bestuursrecht wordt in de beschikking een termijn gesteld waarbinnen de belanghebbenden de tenuitvoerlegging van de bestuursdwang kunnen voorkomen door zelf de door het bestuursorgaan te omschrijven maatregelen te treffen.

Ingevolge artikel 5:24, vijfde lid, van de Algemene wet bestuursrecht behoeft geen termijn te worden gegund, indien de vereiste spoed zich daartegen verzet.

2.3. Ingevolge voorschrift 1.1.1 van onderdeel B van de bijlage behorende bij het Besluit, voor zover hier van belang, gelden in een in pandige woning voor het equivalente geluidniveau waarden van 35, 30 en 25 dB(A) voor respectievelijk de dag-, avond- en nachtperiode.

2.4. Appellant betoogt dat verweerder ten onrechte twee maal een begunstigingstermijn van zes weken heeft gesteld door het intrekken van het bestuursdwangbesluit van 16 december 2005 en het nemen van een nieuw bestuursdwangbesluit op 25 januari 2006.

De Afdeling overweegt dat, nu ervan moet worden uitgegaan dat het besluit van 16 december 2005, door de wijze waarop dit is bekendgemaakt, niet in werking is getreden, van het twee maal stellen van een begunstigingstermijn geen sprake is. Het desbetreffende betoog van appellant mist dan ook feitelijke grondslag.

2.5. Appellant betoogt voorts dat verweerder miskent dat de vereiste spoed noopt tot onmiddellijke sluiting van het café. Appellant, die eigenaar is van het pand waarin zich het café en een bovenwoning bevinden, betoogt dat hij reeds op 19 januari 1993, vele malen daarna en op 21 februari 2002 heeft geklaagd over ernstige geluidsoverlast in de woning, op welke handavingsverzoeken ten onrechte nimmer positief werd beslist, zodat de drijver van de inrichting al buitensporig veel gelegenheid heeft gehad maatregelen te nemen. Ook de omstandigheid dat sluiting ingrijpende gevolgen heeft voor onder meer de werknemers brengt niet mee dat een begunstigingstermijn van zes weken redelijk zou zijn. Voorts was met de Milieudienst een tijdschema overeengekomen, aldus appellant. Verder komt volgens appellant, gezien de uitspraak van de Afdeling van 26 oktober 2005 in zaak no. 200503346/1, geen betekenis toe aan de vraag of de woning al dan niet wordt bewoond. Appellant wijst er in dit verband tevens op dat hij de woning (tijdelijk) heeft bewoond, maar hierin niet langer

kon verblijven vanwege de geluidsoverlast.

2.5.1. Zoals de Afdeling heeft overwogen in haar uitspraak van 6 juli 2005 in zaak no. 200406882/1, geldt als uitgangspunt dat een begunstigingstermijn niet wezenlijk langer mag worden gesteld dan noodzakelijk is om de overtreding te kunnen opheffen.

Uit de stukken en het verhandelde ter zitting is gebleken dat, om overtreding van voorschrift 1.1.1 van onderdeel B van de bijlage behorende bij het Besluit ongedaan te maken, niet kan worden volstaan met het staken van de productie van muziekgeluid, maar tot gehele sluiting van het café dient te worden overgegaan, aangezien voorschrift 1.1.1 ook zonder muziekgeluid wordt overtreden.

Anders dan appellant betoogt, telt de periode voorafgaand aan het nemen van het bestuursdwangbesluit niet mee als begunstigingstermijn. Voor zover appellant zich beroept op een afgesproken tijdschema, overweegt de Afdeling dat uit de brief van 5 december 2005 van het dagelijks bestuur van de Milieudienst West-Holland geen concrete toezeggingen van verweerder in dit opzicht kunnen worden afgeleid.

Verder heeft verweerder zich, gezien het feit dat de woning ten tijde van het bestreden besluit kennelijk niet werd bewoond en er geen indicaties waren dat appellant, een huurder of een koper het pand op korte termijn wilde betrekken, op goede gronden op het standpunt gesteld dat geen sprake was van vereiste spoed die zich tegen het stellen van een begunstigingstermijn verzette.

De Afdeling ziet dan ook geen grond voor het oordeel dat verweerder niet in redelijkheid een begunstigingstermijn van zes weken heeft kunnen stellen.

2.6. Appellant betoogt voorts dat verweerder, nadat hij het besluit van 16 december 2005 had ingetrokken, bij het nieuwe besluit van 25 januari 2006 geen begunstigingstermijn meer had mogen stellen zonder gelijktijdig aan hem schadevergoeding toe te kennen. Appellant stelt dat hij verweerder voldoende gegevens heeft verstrekt waaruit blijkt dat hij door het stellen van die begunstigingstermijn inkomsten heeft gederfd. Verweerder neemt volgens appellant ten onrechte aan dat van deze inkomstenderving niet is gebleken dan wel, voor zover van deze inkomstenderving sprake zou zijn, deze tot het normale maatschappelijk risico behoort.

2.6.1. Het is de Afdeling niet aannemelijk geworden dat appellant gedurende de bedoelde begunstigingstermijn pogingen heeft ondernomen om de boven het café gesitueerde woning te verhuren of te verkopen. Gezien het vorenstaande is het voor de Afdeling niet komen vast te staan dat appellant de gestelde inkomstenderving heeft geleden. Reeds hierom ziet de Afdeling geen aanleiding voor het oordeel dat verweerder het bestuursdwangbesluit van 25 januari 2006 niet had mogen nemen en handhaven zonder appellant gelijktijdig schadevergoeding (nadeelcompensatie) toe te kennen.

2.7. Appellant voert verder aan dat verweerder ten onrechte zijn verzoek heeft afgewezen om de schade te vergoeden die hij heeft geleden door de jarenlange vertraging die is opgetreden in het nemen van het bestuursdwangbesluit. Appellant betoogt in dit verband dat verweerder onrechtmatig jegens hem heeft gehandeld door het nemen van het — bij voornoemde uitspraak van de Afdeling van 26 oktober 2005 vernietigde — besluit van 8 maart 2005, waarbij verweerder de bezwaren ongegrond heeft verklaard tegen het besluit van 28 oktober 2004 tot weigering om handhavend op te treden. Verweerder concludeert volgens appellant ten onrechte dat appellant door deze vertraging geen geldelijk nadeel heeft geleden, onder meer doordat verweerder ten onrechte de waardevermindering van de woning

gedurende de schadeperiode op het schadebedrag in mindering brengt. De schadeperiode begint volgens appelland op 1 september 2002 en eindigt volgens hem op 1 juni 2006.

2.7.1. De Afdeling overweegt dat appelland verweerder bij brief van 12 november 2005 heeft verzocht de betrokken schade te vergoeden. Het besluit van 25 januari 2006 kan niet worden aangemerkt als een primair zuiver schadebesluit op dit verzoek. Het bezwaarschrift van appelland van 28 februari 2006 tegen het besluit van 25 januari 2006 heeft, voor zover daarin wordt betoogd dat verweerder de onder 2.7 vermelde schade dient te vergoeden, geen betrekking op de rechtmatigheid van het besluit 25 januari 2006. Gelet hierop kan niet worden geoordeeld dat verweerder in dit bezwaar aanleiding had moeten vinden het besluit van 25 januari 2006 te herroepen.

Overigens heeft verweerder bij besluit van 29 augustus 2006 inmiddels een zuiver schadebesluit genomen op het verzoek van appelland om schadevergoeding van 12 november 2005, tegen welk besluit appelland blijkens de stukken op 9 oktober 2006 een bezwaarschrift heeft ingediend.

2.8. Het beroep is ongegrond.

2.9. Voor zover appelland de Afdeling verzoekt verweerder op grond van artikel 8:73 van de Algemene wet bestuursrecht te veroordelen tot vergoeding van het volledige door hem gevorderde schadebedrag, te vermeerderen met de naderhand aangegroeide schade, inclusief de wettelijke rente vanaf de datum van ontstaan van de schade, overweegt de Afdeling als volgt.

Ingevolge artikel 8:73, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht kan de rechtbank, indien zij het beroep gegrond verklaart, indien daarvoor gronden zijn, op verzoek van een partij de door haar aangewezen rechtspersoon veroordelen tot vergoeding van de schade die die partij lijdt.

Reeds omdat artikel 8:73 van de Algemene wet bestuursrecht niet de mogelijkheid biedt schadevergoeding toe te kennen ingeval het beroep ongegrond wordt verklaard, dient het verzoek van appelland om toepassing van artikel 8:73 van de Algemene wet bestuursrecht te worden afgewezen.

2.10. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Ten aanzien van het door appelland gedane verzoek om vergoeding van kosten van de bezwaarfase overweegt de Afdeling als volgt.

Ingevolge artikel 7:15, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht worden de kosten die de belanghebbende in verband met de behandeling van het bezwaar redelijkerwijs heeft moeten maken door het bestuursorgaan uitsluitend vergoed op verzoek van de belanghebbende, voor zover het bestreden besluit wordt herroepen wegens aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid.

Nu het primaire besluit van 25 januari 2006 niet is herroepen, heeft verweerder zich op goede gronden op het standpunt gesteld dat de gestelde kosten van de bezwaarfase niet op de voet van artikel 7:15, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht voor vergoeding in aanmerking komen.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

I. verklaart het beroep ongegrond;

II. wijst het verzoek om schadevergoeding af.

Aldus vastgesteld door mr. Th.G. Drupsteen, Voorzitter, en mr. W.D.M. van Diepenbeek en mr. S.F.M. Wortmann, Leden, in tegenwoordigheid van mr. A.J. Kuipers, ambtenaar van Staat.

w.g. Drupsteen w.g. Kuipers
Voorzitter ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 7 maart 2007

271