

ECLI	ECLI:NL:RVS:2007:BA3720
Datum uitspraak	25 april 2007
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 27 oktober 2004 heeft het college van burgemeester en wethouders van Middelharnis (hierna: het college) [appellante A] onder oplegging van een dwangsom gelast de in afwijking van de bij besluit van 18 juni 2002 verleende bouwvergunning aangebrachte kunststof dakbedekking op de woontoren, gelegen op het perceel, plaatselijk bekend Langeweg/Beneden Zandpad te Middelharnis (hierna: het perceel), te verwijderen en in overeenstemming te brengen met voormelde bouwvergunning.

Volledige tekst

200606563/1.

Datum uitspraak: 25 april 2007

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellante A], [appellante B], beide gevestigd te [plaats], en de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid "Knooppunt Holland Zeeland B.V.", gevestigd te Doetinchem, appellanten,

tegen de uitspraak in zaak no. 06/381 van de rechtbank Rotterdam van 25 juli 2006 in het geding tussen:

appellanten

en

het college van burgemeester en wethouders van Middelharnis.

1. Procesverloop

Bij besluit van 27 oktober 2004 heeft het college van burgemeester en wethouders van Middelharnis (hierna: het college) [appellante A] onder oplegging van een dwangsom gelast de in afwijking van de bij besluit van 18 juni 2002 verleende bouwvergunning aangebrachte kunststof dakbedekking op de woontoren, gelegen op het perceel, plaatselijk bekend Langeweg/Beneden Zandpad te Middelharnis (hierna: het perceel), te verwijderen en in

overeenstemming te brengen met voormelde bouwvergunning.

Bij besluit van 13 december 2005 heeft het college het daartegen door [appellante A] gemaakte bezwaar gegrond verklaard, voor zover het besluit van 27 oktober 2004 onvoldoende is gemotiveerd, dit besluit voor het overige in stand gelaten en de overige bezwaren ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 25 juli 2006, verzonden op 26 juli 2006, heeft de rechtbank Rotterdam (hierna: de rechtbank) het daartegen door appellanten ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak hebben appellanten bij brief van 5 september 2006, bij de Raad van State ingekomen op 6 september 2006, hoger beroep ingesteld. De gronden van het beroep zijn aangevuld bij brief van 3 november 2006. Deze brieven zijn aangehecht.

Bij brief van 15 januari 2007 heeft het college van antwoord gediend.

De zaak is door een meervoudige kamer van de Afdeling verwezen naar een enkelvoudige.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 5 april 2007, waar appellanten, vertegenwoordigd door H. van Lubeck, bijgestaan door mr. M. Gideonse, advocaat te Rotterdam, drs. G.B. Schoenmakers, en het college, vertegenwoordigd door mr. J.J. Jacobse, advocaat te Middelburg, en ir. H.C. de Vries, zijn verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Ingevolge artikel 40, eerste lid, van de Woningwet is het verboden te bouwen zonder of in afwijking van een vergunning van burgemeester en wethouders (bouwvergunning).

2.2. Bij besluit van 18 juni 2002 heeft het college aan Het Knooppunt bouwvergunning verleend voor het oprichten van 23 woningen, een supermarkt en winkelpanden (hierna: het bouwplan) op het perceel. Niet in geschil is dat appellanten in afwijking van deze bouwvergunning de dakbedekking van de bij het bouwplan behorende woontoren hebben uitgevoerd in kunststof, zodat het college terzake handhavend kon optreden.

2.3. De rechtbank heeft - in hoger beroep niet bestreden - overwogen dat de in de beslissing op bezwaar gehandhaafde last onder dwangsom aldus wordt verstaan dat appellanten de keuze wordt gelaten tussen hetzij afbraak hetzij de bouw in overeenstemming te brengen met voormelde bouwvergunning.

2.4. Gelet op het algemeen belang dat gediend is met handhaving, zal in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift het bestuursorgaan dat bevoegd is om met bestuursdwang of een last onder dwangsom op te treden, in de regel van deze bevoegdheid gebruik moeten maken. Slechts onder bijzondere omstandigheden mag van het bestuursorgaan 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.

2.5. Appellanten betogen dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat geen concreet zicht op legalisering bestaat. Daartoe voeren zij aan dat de omstandigheid dat zij geen aanvraag om een bouwvergunning hebben ingediend voor de wijziging van de dakbedekking niet in de weg staat aan concreet zicht op legalisering. Voorts voeren zij aan dat de rechtbank heeft miskend dat de beleidsvrijheid van het college niet zover kan gaan dat het college ongemotiveerd, zonder het juiste juridische toetsingskader, aan de mogelijkheid van

legalisering voorbij kan gaan door slechts aan te geven niet te willen meewerken aan legalisering.

2.5.1. Dit betoog faalt. De verwijzing van appellanten naar de uitspraak van de Afdeling van 26 juli 2006 in zaak no. 200509848/1, waarin is overwogen dat de enkele omstandigheid dat geen aanvraag om een bouwvergunning is ingediend onvoldoende is om aan te nemen dat geen concreet zicht op legalisering bestaat, kan hen niet baten, nu de rechtbank niet reeds vanwege de omstandigheid dat appellanten geen aanvraag om een bouwvergunning voor de wijziging van de dakbedekking hebben ingediend, heeft geoordeeld dat geen concreet zicht op legalisering bestaat. Aan haar oordeel dat geen sprake is van concreet zicht op legalisering heeft de rechtbank mede ten grondslag gelegd dat het college niet bereid is mee te werken aan legalisering.

Het college heeft zich op het standpunt gesteld dat de kunststof dakbedekking in strijd is met de redelijke eisen van welstand, zodat daarvoor geen bouwvergunning kan worden verleend. Aan dat standpunt heeft het college het aanvullend advies van de welstandscommissie van de gemeente Middelharnis van 25 mei 2005 (hierna: het aanvullend advies) ten grondslag gelegd. In het aanvullend advies wordt ook ingegaan op het op verzoek van appellanten uitgebrachte advies van de welstandscommissie van de gemeente Schiedam van 4 april 2005. Anders dan de welstandscommissie van de gemeente Schiedam, die bij de beoordeling alleen is uitgegaan van algemene welstandscriteria, heeft de welstandscommissie van de gemeente Middelharnis het bouwplan, behalve aan de criteria neergelegd in de welstandsnota van de gemeente Middelharnis, met name ook getoetst aan de specifieke welstandscriteria die ter plaatse van belang zijn in verband met de nabijheid van het beschermde dorpsgezicht. Hoewel de woningen naast de woontoren een kunststof dakbedekking hebben, blijkt uit het aanvullend advies dat het gemaakte onderscheid tussen deze woningen en de woontoren is gelegen in het specifieke karakter van de woontoren in relatie tot de omgeving en de zichtbaarheid daarvan vanaf de openbare weg. Vanwege dit karakter en de zichtbaarheid van de woontoren kon en kan de welstandscommissie van de gemeente Middelharnis slechts akkoord gaan met het bouwplan, indien de dakbedekking van de woontoren zou worden uitgevoerd in zink. Daarbij werd met name de natuurlijke kleur- en textuurbeleving - het natuurlijke patina - van zink van belang geacht. Zoals de rechtbank terecht heeft overwogen, vertoont het aanvullend advies naar inhoud en wijze van totstandkoming geen zodanige gebreken, dat het college dit advies niet aan zijn standpunt ten grondslag heeft mogen leggen. Gelet hierop is de rechtbank tot het juiste oordeel gekomen dat geen concreet zicht op legalisering bestaat.

2.6. Appellanten betogen voorts dat de rechtbank heeft miskend dat handhavend optreden in dit geval zodanig onevenredig is in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat het college daarvan had behoren af te zien. Daartoe voeren zij aan dat het verschil tussen een zinken- of kunststof dakbedekking dermate klein is dat sprake is van een ondergeschikte wijziging van het bouwplan. Voorts voeren zij in dit verband aan dat geen enkele belanghebbende een verzoek om handhaving heeft ingediend en dat aan de vervanging van de dakbedekking zeer hoge kosten zijn verbonden.

2.6.1. Dit betoog faalt eveneens. Het aanvullend advies, dat zoals hierboven reeds overwogen het college aan zijn standpunt ten grondslag heeft mogen leggen, vermeldt omtrent de dakbedekking het navolgende: "Kunststof dakbedekking kent niet dezelfde natuurlijke kleur en textuur beleving van zink (mist het natuurlijke patina). Het materiaal komt glad en glimmend over en de detaillering is minder verfijnd (vlakke lasnaden in plaats van felsnaden). Zink heeft een bijzondere detaillering en kenmerkende bevestigingswijze." Een en ander is de reden geweest dat aan de verlening van de door Het Knooppunt aangevraagde

bouwvergunning de uitdrukkelijke eis is gesteld - waarmee Het Knooppunt akkoord is gegaan - dat het dak van de woontoren, vanwege het specifieke karakter van die toren in relatie tot de omgeving, in zink zou worden uitgevoerd. Gelet hierop kan niet staande worden gehouden dat de wijziging van een kunststof dakbedekking in een zinken dakbedekking een ondergeschikte wijziging van het bouwplan betreft.

Het college heeft voorts een eigen verantwoordelijkheid bij de beoordeling of met het oog op het algemeen belang handhavend behoort te worden opgetreden. Of daartoe al dan niet een verzoek is gedaan is daarbij niet van betekenis. Het college kan ook zonder een dergelijk verzoek tot handhaving overgaan dan wel ondanks een dergelijk verzoek van handhaving afzien.

Dat aan de vervanging van de dakbedekking hoge kosten zouden zijn verbonden, is ten slotte een omstandigheid die, nu Het Knooppunt bewust in strijd met de verleende bouwvergunning heeft gebouwd, geheel en al voor haar risico komt.

2.7. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

2.8. Gelet op het vorenstaande dient het verzoek om schadevergoeding op grond van artikel 8:73, eerste lid, van de Awb te worden afgewezen.

2.9. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

I. bevestigt de aangevallen uitspraak;

II. wijst het verzoek om schadevergoeding af.

Aldus vastgesteld door mr. C.M. Ligtelijn-van Bilderbeek, Lid van de enkelvoudige kamer, in tegenwoordigheid van mr. A.L.M. Steinebach-de Wit, ambtenaar van Staat.

w.g. Ligtelijn-van Bilderbeek w.g. Steinebach-de Wit
Lid van de enkelvoudige kamer ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 25 april 2007

328-531.