

ECLI	ECLI:NL:RVS:2018:1754
Datum uitspraak	30 mei 2018
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 16 juni 2016 heeft het college aan [appellant] een bestuurlijke boete van € 10.250,- opgelegd.

Volledige tekst

201704760/1/A3.

Datum uitspraak: 30 mei 2018

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op de hoger beroepen van:

1. het college van burgemeester en wethouders van Den Haag,
 2. [appellant], wonend te Den Haag,
- appellanten,

tegen de uitspraak van de rechtbank Den Haag van 1 mei 2017 in zaak nr. 16/9023 in het geding tussen:

[appellant]

en

het college.

Procesverloop

Bij besluit van 16 juni 2016 heeft het college aan [appellant] een bestuurlijke boete van € 10.250,- opgelegd.

Bij besluit van 10 oktober 2016 heeft het college het door [appellant] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 1 mei 2017 heeft de rechtbank het door [appellant] daartegen ingestelde beroep gegrond verklaard, het besluit van 10 oktober 2016 vernietigd voor zover dit betrekking heeft op de hoogte van de boete, het besluit van 16 juni 2016 herroepen voor zover dit betrekking heeft op de hoogte van de boete, de hoogte van de boete vastgesteld op € 2.360,- en bepaald dat deze uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde deel van het besluit van 10 oktober 2016. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft het college hoger beroep ingesteld.

[appellant] heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven. Tevens heeft [appellant] incidenteel hoger beroep ingesteld.

Het college heeft een zienswijze gegeven.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 11 april 2018, waar het college, vertegenwoordigd door mr. M.J.F.P. Larive-Bonsen en mr. J.H. Potter, en [appellant], vertegenwoordigd door mr. M. Rotgans, advocaat te Utrecht, zijn verschenen.

Overwegingen

Besluitvorming college

1. Het college heeft aan [appellant] een bestuurlijke boete van € 10.250,- opgelegd. Het college heeft daaraan een op 18 mei 2016 opgesteld boeterapport ten grondslag gelegd. Hierin is vermeld dat op 11 maart 2016 de woning aan de [locatie] in [plaats] is gecontroleerd door twee inspecteurs van de dienst Stedelijke Ontwikkeling (hierna: DSO) van de gemeente Den Haag. Tijdens deze controle hebben de inspecteurs geconstateerd dat anderhalve verblijfsruimte van de twee verblijfsruimten van de woning in gebruik was om bedrijfsmatig hennep te kweken. Eén van de twee verblijfsruimten werd voor de helft in beslag genomen door een kweektent. De wanden en vloeren van de kweektent waren afgewerkt met kunststof- en waterwerende folie. Voorts zijn er twee slaapplekken aangetroffen die ongebruikt leken.

Volgens het college heeft [appellant] de woning gedeeltelijk onttrokken aan de bestemming tot bewoning hetgeen in strijd is met artikel 21, aanhef en onder a of c van de Huisvestingswet 2014 in samenhang gelezen met artikel 35, aanhef en onder a, van de Huisvestingsverordening Den Haag 2015 - 2019. Het college heeft [appellant] als overtreder aangemerkt, omdat hij ten tijde van de controle als hoofdbewoner stond ingeschreven in de basisregistratie personen en hij een overeenkomst met de netbeheerder had afgesloten, zodat aannemelijk is dat hij de illegale situatie heeft bewerkstelligd.

Het college heeft de boete in het besluit op bezwaar van 10 oktober 2016, onder verwijzing naar het advies van de Adviescommissie bezwaarschriften van 6 oktober 2016, gehandhaafd.

De aangevallen uitspraak

2. De rechtbank heeft overwogen dat het college zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat de hennepkwekerij van [appellant] een substantieel gedeelte van de woning betrof en dat de woning hierdoor minder geschikt was voor bewoning dan zonder de onttrekking het geval zou zijn geweest.

De rechtbank heeft vervolgens over de vraag of de vastgestelde boete wegens bijzondere omstandigheden had moeten worden gematigd als volgt geoordeeld. Volgens de rechtbank heeft het college geen rekening hoeven houden met de ontnemingsvordering en de terugvordering van de bijstandsuitkering van [appellant], nu deze bedragen reeds eerder ten

onrechte door hem zijn verkregen. De rechtbank is evenwel van oordeel dat het college onvoldoende heeft gemotiveerd waarom de boete niet gematigd is, te meer nu er - zoals het college ter zitting heeft verklaard - geen beleid is omtrent de beoordeling van de bijzondere omstandigheden. De stelling van het college dat de draagkracht geen bijzondere omstandigheid is, en dat het college al aan [appellant] tegemoet is gekomen door een betalingsregeling te treffen, acht de rechtbank onvoldoende. De rechtbank ziet in de omstandigheid dat [appellant] onder de huidige betalingsregeling zeventien jaar nodig heeft om de boete af te lossen reden om de opgelegde boete te matigen. De rechtbank heeft vervolgens voor de wijze van matiging aansluiting gezocht bij de uitspraak van de Centrale Raad van Beroep van 11 januari 2016, ECLI:NL:CRVB:2016:9. De rechtbank heeft, uitgaande van opzet, de hoogte van de boete vastgesteld op een bedrag van € 2.360,-, te weten: 24 maal 10% van de alleenstaandennorm ten tijde van deze uitspraak (€ 982,79,-), naar boven afgerond op een veelvoud van € 10,-. Hiermee is voldoende rekening gehouden met de financiële omstandigheden van [appellant], aldus de rechtbank.

Hogerberoepsgronden college

3. Het college betoogt dat de rechtbank ten onrechte aanleiding heeft gezien om de boete te matigen. Het college voert aan dat de rechtbank, ondanks de erkenning dat het hier gaat om een bij wettelijk voorschrift vastgestelde boete, voor de wijze van matiging ten onrechte aansluiting heeft gezocht bij voormelde uitspraak van de Centrale Raad van Beroep. In dat verband wijst het college erop, onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 28 mei 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1912, dat bijlage V van de Huisvestingsverordening gemeente Den Haag 2015-2019, waarin de boetebedragen zijn opgenomen, met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel tot stand is gekomen. Het college voert voorts aan dat woningonttrekking wegens de bestaande woningnood een urgent maatschappelijk probleem is en dat onrechtmatige bewoning, waaronder begrepen onrechtmatig gebruik, de leefbaarheid in wijken kan aantasten en de doorstroming in de huursector kan belemmeren. Het college voert verder aan dat de hoogte van het boetebedrag een afschrikwekkend effect dient te hebben en dat dit effect bij het door de rechtbank vastgestelde boetebedrag illusoir wordt. In dat verband wijst het college erop dat sprake is van een hennepkwekerij met een commercieel oogpunt die wordt gerund door iemand die een bijstandsuitkering heeft. Bij het door de rechtbank vastgestelde boetebedrag bestaat het risico dat een potentiële overtreder een risico-inschatting zal maken met betrekking tot de hoogte van de boete en de mogelijke opbrengsten uit de hennepkwekerij, aldus het college.

Gronden incidenteel hoger beroep [appellant]

4. [appellant] betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat hij artikel 21 van de Huisvestingswet 2014 heeft overtreden. Hij voert aan dat voor de vraag of er sprake is van het overtreden van artikel 21 van de Huisvestingswet 2014 niet alleen dient te worden beoordeeld of de hennepkwekerij een substantieel deel van de woning in beslag heeft genomen maar ook of door de hennepkwekerij geen sprake meer kan zijn van permanente bewoning. Van dit laatste is volgens [appellant] echter slechts geen sprake meer indien er door de hennepkwekerij geen huishouden van eenzelfde omvang in de woning meer zou kunnen verblijven. Volgens [appellant] is de woning ondanks de hennepkwekerij altijd door een eenpersoonshuishouden permanent bewoond. [appellant] voert voorts aan dat de rechtbank ten onrechte heeft vastgesteld dat de hennepkwekerij een substantieel deel van de woning betrof. Hij voert daartoe aan dat de hennepkwekerij slechts 14,4%, en als het

waterbassin in de keuken wordt meegerekend 15,5%, van het totale woonoppervlak innam. In dat verband wijst hij op de uitspraak van de Afdeling van 11 januari 2017, [ECLI:NL:RVS:2017:25](#), waarin de Afdeling een percentage van 25 tot 30 % noodzakelijk achtte om te kunnen spreken van een substantieel deel.

5. Nu [appellant] in het incidenteel hogerberoep schriftelijk aanvoert dat geen sprake is van overtreding van artikel 21 van de Huisvestingswet zal de Afdeling deze grond als eerste beoordelen.

Wettelijk kader

6. Artikel 21, aanhef en onder a, van de Huisvestingswet 2014 luidt: "Het is verboden om een woonruimte, behorend tot een met het oog op het behoud of de samenstelling van de woonruimtevoorraad door de gemeenteraad in de huisvestingsverordening aangewezen categorie gebouwen en die gelegen is in een in de huisvestingsverordening aangewezen wijk, zonder vergunning van burgemeester en wethouders anders dan ten behoeve van de bewoning of het gebruik als kantoor of praktijkruimte door de eigenaar aan de bestemming tot bewoning te onttrekken of onttrokken te houden."

Artikel 35, aanhef en onder a, van de Huisvestingsverordening

Den Haag 2015 - 2019 luidt: "De in bijlage III van deze verordening opgenomen categorieën woonruimten mogen niet zonder vergunning als bedoeld in artikel 21 van de Huisvestingswet 2014 anders dan ten behoeve van de bewoning of het gebruik als kantoor of praktijkruimte door de eigenaar geheel of gedeeltelijk aan de bestemming tot (permanente) bewoning worden onttrokken."

Artikel 45, eerste lid, luidt: "Voor overtreding van de verboden, bedoeld in de artikelen 8, 21 of 22 van de Huisvestingswet 2014, of het handelen in strijd met de voorwaarden of voorschriften, bedoeld in artikel 26 van de Huisvestingswet 2014, kunnen burgemeester en wethouders een bestuurlijke boete opleggen."

Artikel 45, eerste lid, luidt: "Bij de toepassing van het gestelde in voorgaande leden hanteren burgemeester en wethouders de boetes als vermeld in bijlage V van deze verordening."

In bijlage III van de verordening is het volgende vermeld: "Categorieën woonruimten waarvoor een vergunning benodigd is als bedoeld in artikel 35 (onttrekking, samenvoeging, omzetting of woningvorming): Alle woonruimten, met uitzondering van:

- a. onzelfstandige woonruimten;
- b. standplaatsen voor woonwagens en ligplaatsen voor woonschepen;
- c. woningen van toegelaten instellingen die ten behoeve van herstructurering gesloopt zullen worden;
- d. samen te voegen woningen.

In bijlage V van de verordening is bepaald dat de boete bij overtreding van artikel 21, eerste

lid, bij bedrijfsmatige exploitatie € 10.250,- bedraagt.

Is er een overtreding?

6.1. In het inspectierapport van 15 maart 2016, onderdeel uitmakend van het boeterapport, is vermeld dat de woning aan de [locatie] uit twee ruimtes bestond. In de ruimte aangeduid als Ruimte 1 is door de inspecteur geconstateerd dat deze ruimte gedeeltelijk ten dienste stond van het bedrijfsmatig kweken van hennep. In deze ruimte was een kweektent, voorzien van assimilatieverlichtingen, een afzuiginstallatie en koolstoffilters, geplaatst. De wanden en het plafond van de kweektent waren afgewerkt met kunststof folie en de vloer was voorzien van waterdichte folie. Verder waren transformatoren op een houten plaat aan de muur bevestigd. In deze ruimte zijn voorts twee slaappleatsen, een tweepersoonsbed, kleding, een motorscooter en diverse persoonlijke spullen aangetroffen. In de ruimte aangeduid als Ruimte 2 is door de inspecteur geconstateerd dat deze ruimte in gebruik was als opslag, dat er een koelkast, kleding en een waterstofzuiger aanwezig waren en dat er geen slaappleatsen waren. Uit de wijze van gebruik en inrichting van de woning kan worden afgeleid dat slechts een beperkt gedeelte van de woning daadwerkelijk voor bewoning geschikt was. Anders dan [appellant] betoogt, was een substantieel deel van de woon-/slaapkamer aan de bestemming tot bewoning onttrokken. Het college heeft zich dan ook op het standpunt mogen stellen dat [appellant] artikel 21, aanhef en onder a, van de Huisvestingswet 2014 en artikel 35, aanhef en onder a, van de Huisvestingsverordening Den Haag 2015 - 2019 heeft overtreden, nu sprake is van gedeeltelijke onttrekking van de woonruimte aan de woonruimtevoorraad. Dat, naar [appellant] stelt, de woning feitelijk permanent is bewoond door een eenpersoonshuishouden, ook met aanwezigheid van de hennepkwekerij, laat onverlet dat gedeeltelijke onttrekking van de woonruimte heeft plaatsgevonden. Het college was derhalve bevoegd om [appellant] een bestuurlijke boete op te leggen. De rechtbank is terecht tot dezelfde conclusie gekomen.

De hoogte van de boete

6.2. Aangezien de hoogte van de bestuurlijke boete bij wettelijk voorschrift is vastgesteld, dient de hoogte van de boete getoetst te worden aan artikel 5:46, derde lid, van de Awb, waarin is bepaald dat het bestuursorgaan, indien de hoogte van de bestuurlijke boete bij wettelijk voorschrift is vastgesteld, niettemin een lagere bestuurlijke boete oplegt, indien de overtreder aannemelijk maakt dat de vastgestelde bestuurlijke boete wegens bijzondere omstandigheden te hoog is.

Zoals volgt uit onder meer de uitspraken van de Afdeling van 15 maart 2017, [ECLI:NL:RVS:2017:649](#), 5 april 2017, [ECLI:NL:RVS:2017:953](#) en 22 juni 2016, [ECLI:NL:RVS:2016:1751](#), kunnen een verminderde verwijtbaarheid, een beperkte ernst van een overtreding en een geringe financiële draagkracht worden aangemerkt als bijzondere omstandigheden, als bedoeld in artikel 5:46, derde lid, van de Awb, die aanleiding kunnen geven een boete te matigen.

6.3. De Afdeling overweegt dat het onttrekken van woonruimte, gelet op de schaarse woningvoorraad en de grote druk op de woningmarkt, reeds op zichzelf genomen een ernstige overtreding is. Gelet hierop beoogt de boete een afschrikwekkend effect te hebben. Voorts is deze overtreding geheel aan [appellant] te wijten, zodat van een verminderde verwijtbaarheid geen sprake is. Wat betreft de door [appellant] gestelde geringe financiële

draagkracht, omdat hij een bijstandsuitkering ontvangt, overweegt de Afdeling als volgt. Zoals volgt uit de uitspraak van de Afdeling van 23 september 2015, [ECLI:NL:RVS:2015:2996](#), kan bij gebrek aan inzicht in het uit een overtreding genoten voordeel aanleiding bestaan om niet tot matiging van de daarvoor opgelegde boete over te gaan, omdat niet kan worden beoordeeld of deze onevenredig hoog is. Gelet op de bevindingen in het boeterapport waaruit blijkt dat in de woning een hennepkwekerij van aanzienlijke omvang aanwezig was en gelet op de bevindingen van de politie, bijgevoegd bij het boeterapport, waaruit blijkt dat ruim € 11.000,- aan contant geld in de woning is aangetroffen, is het aannemelijk dat [appellant] door het onttrekken van de woning ten behoeve van het exploiteren van de hennepkwekerij niet onaanzienlijke inkomsten heeft verkregen. [appellant] heeft niet kenbaar gemaakt hoeveel die inkomsten daadwerkelijk bedragen. Weliswaar heeft de strafrechter een ontnemingsvordering toegewezen doch dit betreft slechts een schatting van het wederrechtelijk verkregen voordeel. Nu [appellant] geen inzicht in de inkomsten heeft gegeven, kan nu eenmaal niet worden beoordeeld dat [appellant] onvoldoende financiële draagkracht heeft om de boete te voldoen en dat hij hierdoor onevenredig wordt getroffen.

Gelet hierop is de Afdeling, anders dan de rechtbank, van oordeel dat niet is gebleken van bijzondere omstandigheden op grond waarvan de boete moet worden gematigd. Dat [appellant], naar hij stelt, langdurig met een betalingsregeling zal worden geconfronteerd, leidt om dezelfde reden niet tot een ander oordeel.

Het betoog van het college slaagt.

Conclusie

7. Het hoger beroep van het college is gegrond en het incidenteel hoger beroep van [appellant] is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het beroep van [appellant] tegen het besluit van 10 oktober 2016 ongegrond verklaren.

8. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verklaart het hoger beroep van het college van burgemeester en wethouders van Den Haag gegrond;

II. verklaart het incidenteel hoger beroep van [appellant] ongegrond;

III. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Den Haag van 1 mei 2017 in zaak nr. 16/9023;

IV. verklaart het door [appellant] bij de rechtbank ingestelde beroep ongegrond.

Aldus vastgesteld door mr. J.A.W. Scholten-Hinloopen, voorzitter, en mr. A.B.M. Hent en mr. G.M.H. Hoogvliet, leden, in tegenwoordigheid van mr. Y. Soffner, griffier.

w.g. Scholten-Hinloopen w.g. Soffner

voorzitter griffier

Uitgesproken in het openbaar op 30 mei 2018

818.