

# ECLI:NL:RBMNE:2020:355

Instantie	Rechtbank Midden-Nederland
Datum uitspraak	04-02-2020
Datum publicatie	07-07-2023
Zaaknummer	UTR 19/1314
Formele relaties	Hoger beroep: ECLI:NL:RVS:2020:2362, Bekrachtiging/bevestiging
Rechtsgebieden	Omgevingsrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	Wabo. Beroep ongegrond. Last onder dwangsom door vw terecht in stand gelaten. Niet gebleken van vergunningvrij achtererfgebied; het water aan de zuidkant van eisers perceel moet namelijk gelden als 'openbaar vaarwater' in de zin van bijlage II bij het Bor
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

## Uitspraak

### RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND

Zittingsplaats Utrecht

Bestuursrecht

zaaknummer: UTR 19/1314

**uitspraak van de enkelvoudige kamer van 4 februari 2020 in de zaak tussen**

**[eiser 1] en [eiser 2] , uit [woonplaats] , eisers**

(gemachtigde: mr. L.A. Wentink - Quelle)

en

**het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Wijdemeren,** verweerder

(gemachtigde: A.E.J. Debie).

**Als derde-partij heeft aan het geding deelgenomen: [betrokkene] .**

### Procesverloop

Bij besluit van 19 oktober 2018 heeft verweerder de door een van zijn toezichthouders op 16 oktober 2018 aan eisers aannemer mondeling meegedeelde last om de bouw van een schuur en een erfafscheiding op het perceel aan de [adres] in [woonplaats] zonder de daarvoor benodigde omgevingsvergunningen,

onmiddellijk te staken en gestaakt te houden, aan eisers bevestigd en eisers meegedeeld dat zij bij niet voldoen aan de last, een dwangsom van 20.000,-- ineens verbeuren.

Bij besluit van 25 februari 2019 (het bestreden besluit) heeft verweerder het bezwaar van eisers ongegrond verklaard.

Eisers hebben tegen het bestreden besluit beroep ingesteld.

Op 3 mei 2019 heeft verweerder aan eisers een omgevingsvergunning verleend ter legalisatie van de erfafscheiding. Op 7 juni 2019 heeft verweerder aan eisers ook een omgevingsvergunning verleend ter legalisatie van de schuur.

Bij besluit van 22 juli 2019 heeft verweerder de bouwstop van 19 oktober 2018 opgeheven. Eisers hebben de rechtbank laten weten dat zij desondanks hun beroep tegen het bestreden besluit handhaven.

De zaak is bij de rechtbank behandeld op de zitting van 18 oktober 2019. Eiser [eiser 1] is verschenen, bijgestaan door de gemachtigde van eisers. Verweerder heeft zich laten vertegenwoordigen door zijn gemachtigde.

## **Overwegingen**

### *Procesbelang*

1.1 De bestuursrechter beoordeelt een beroep tegen een besluit van een bestuursorgaan alleen inhoudelijk, als de indiener van dat beroep daarbij (nog) een actueel en reëel belang heeft. Met andere woorden, als er door de uitspraak van de rechter voor de indiener van het beroep daadwerkelijk iets kan veranderen, ook wel het procesbelang genoemd. Als dat belang door het enkele verstrijken van de tijd of ontwikkelingen die zich na het instellen van het beroep hebben voorgedaan is vervallen, doet de rechtbank geen inhoudelijke uitspraak meer. Alleen de principiële betekenis van de uitspraak voor partijen is onvoldoende.

1.2 De rechtbank beoordeelt daarom eerst of er nog voldoende aanleiding is om tot een inhoudelijke uitspraak over te gaan aangezien de bouwstop per 22 juli 2019 is opgeheven. Toen de bouwstop nog werkte hebben eisers de last onder dwangsom die daaraan was gekoppeld bovendien niet verbeurd. Ook is de situatie waar de bouwstop op zag met de verleende omgevingsvergunningen inmiddels gelegaliseerd. Toch kunnen eisers nog wel een belang hebben bij een beoordeling van de rechtmatigheid van het bestreden besluit en dus een inhoudelijke uitspraak van de rechtbank. Dit kan het geval zijn als de indiener van het beroep meent schade te hebben geleden van het besluit waartegen beroep is ingesteld.

1.3

Tijdens de zitting is de vraag van het procesbelang met partijen besproken. Eisers hebben daarbij toegelicht dat zij schade hebben geleden door vertraging van de bouwwerkzaamheden. Verweerder heeft dit niet betwist. Naar het oordeel van de rechtbank hebben eisers daarom nog voldoende procesbelang bij een beoordeling van de rechtmatigheid van het bestreden besluit. De rechtbank zal het beroep van eisers daarom in de volgende overwegingen inhoudelijk beoordelen.

#### *Openbaar vaarwater*

2. Eisers voeren aan dat verweerder de bouwstop ten onrechte heeft opgelegd, omdat er geen sprake was van overtredingen. Volgens eisers is het water dat grenst aan de zuidkant (zie de foto bij overweging 3.1)\* van hun perceel geen openbaar vaarwater, zodat dit perceelgedeelte geldt als achtererfgebied en de schuur en erfafscheiding daarom vergunningvrij mochten worden gebouwd. Ter onderbouwing van dit standpunt hebben eisers op de zitting gewezen op vier uitspraken.

3.1 De rechtbank volgt het betoog van eisers niet. In artikel 1, eerste lid van bijlage II bij het Besluit omgevingsrecht (Bor) is bepaald dat onder achtererfgebied wordt verstaan: erf achter de lijn, die het hoofdgebouw doorkruist op 1 meter achter de voorkant en van daaruit evenwijdig loopt met het aangrenzend openbaar toegankelijk gebied, zonder het hoofdgebouw opnieuw te doorkruisen of in het erf achter het hoofdgebouw te komen. Van openbaar toegankelijk gebied is sprake in geval van openbaar vaarwater en ander openbaar gebied dat voor publiek algemeen toegankelijk is. De zuidkant van eisers perceel geldt dus pas als achtererfgebied als het water dat daaraan grenst algemeen toegankelijk is voor publiek, ofwel, openbaar vaarwater is.

*\*I.v.m. met de mogelijke herleidbaarheid naar personen is de afbeelding verwijderd*

Situering ter plaatse - omcirkeling water zuidkant perceel.

3.2 Naar het oordeel van de rechtbank is het water aan de zuidkant van eisers perceel vaarwater dat algemeen toegankelijk is voor publiek, omdat het deel uitmaakt van het openbaar plassengebied [woonplaats] . In dit plassengebied is scheepvaart en pleziervaart voor publiek toegestaan. Het water ligt in open verbinding met de [plas] , zodat het moet worden aangemerkt als openbaar vaarwater. Dat sprake is van een afsluiting die rondom het perceel varen niet mogelijk maakt is hiervoor niet relevant.

3.3 De vier uitspraken waar eisers naar hebben verwezen maken dit oordeel niet anders. Eisers hebben ten eerste gewezen op een uitspraak van de rechtbank Amsterdam van 18 december 2015, ECLI:NL:RBAMS:2015:9575. Volgens eisers volgt hieruit dat er pas sprake is van openbaar vaarwater als het water bedoeld is voor doorgaande vaart en niet doodloopt. De rechtbank acht die zaak echter niet vergelijkbaar, omdat het daarin ging om een sloot. Het water aan de zuidkant van eisers perceel is geen sloot maar openbaar plassengebied. Daarbij merkt de rechtbank bovendien op dat het gegeven of het water doorgaand is of doodloopt, niet relevant is voor de vraag of sprake is van openbaar vaarwater. Gelet op artikel 1 van bijlage II bij het Bor is dat daarvoor immers geen criterium.

3.4 Ook de uitspraak van de Afdeling bestuursrecht van de Raad van State (ABRvS) van 10 september 2003, ECLI:NL:RVS:2003:AJ3284, waar eisers op hebben gewezen maakt het oordeel van de rechtbank niet anders. In die zaak was in geschil of een haven specifiek als openbaar vaarwater was aangewezen, of die openbaarheid van nature was ontstaan. Dit is wat betreft het plassengebied [woonplaats] niet aan de orde, omdat dit plassengebied altijd openbaar vaarwater is geweest.

3.5 Eisers hebben verder nog gewezen op de uitspraak van de ABRvS van 8 december 2004, ECLI:NL:RVS:2004:AR7075. Hierin is geoordeeld dat voetpaden in en als onderdeel van een hof geen verbinding vormen om zich van de ene plaats naar de andere te begeven en daarom niet openbaar zijn in de zin van de Wegenverkeerswet. De rechtbank acht ook deze uitspraak niet relevant; de Wegenverkeerswet houdt immers een ander toetsingskader in en kan niet worden gebruikt ter invulling van het begrip openbaar vaarwater in de zin van bijlage II bij het Bor.

- 3.6 Tot slot hebben eisers gewezen op de uitspraak van de ABRvS van 31 juli 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2648. Hierin is geoordeeld dat een watergang geen openbaar toegankelijk gebied is, omdat die - door de daarin aangebrachte duikers - niet geschikt is voor scheepvaart. Eisers hebben erop gewezen dat het water aan de zuidkant van hun perceel lange tijd feitelijk niet publiekelijk toegankelijk is geweest vanwege forse begroeiing door waterplanten. Pas nadat eisers deze begroeiing hebben opgeruimd was het water weer toegankelijk. De rechtbank acht door mensen aangebrachte duikers die maken dat een watergang feitelijk niet toegankelijk is voor scheepvaart, van een andere orde dan een natuurlijke begroeiing met waterplanten. Waterplanten kunnen namelijk zonder (relevante) gevolgen worden verwijderd, terwijl bij het verwijderen van duikers de functionaliteit daarvan ook meteen vervalft. Ook deze uitspraak maakt het oordeel van de rechtbank dus niet anders.
- 3.7 Op de zitting hebben eisers nog gewezen op de mogelijkheid om het water feitelijk aan de openbaarheid te onttrekken door zelf bordjes privéterrein rondom het water op te hangen. Ook hierin volgt de rechtbank eisers niet. In dat geval zal het aan het openbaar gezag zijn om daartegen handhavend op te treden. Het water zal door het enkel plaatsen van borden niet zijn publieke toegankelijkheid verliezen.

### *Conclusie*

4. Gelet op het voorgaande heeft verweerder het water aan de zuidkant van eisers perceel terecht gekwalificeerd als openbaar vaarwater. Dat betekent dat het perceelgedeelte dat aan dit water grenst niet geldt als vergunningvrij achtererfgebied in de zin van bijlage II bij het Bor. Het was eisers zonder omgevingsvergunningen dus niet toegestaan om de schuur en erfafscheiding op dit perceelgedeelte te bouwen. Verweerder heeft de opgelegde bouwstop in het bestreden besluit dan ook terecht in stand gelaten.

5. Het beroep is ongegrond. Voor een veroordeling van verweerder in de proceskosten bestaat geen aanleiding.

6. Omdat het bestreden besluit naar het oordeel van de rechtbank niet onrechtmatig is, wijst de rechtbank het schadeverzoek van eisers af.

### **Beslissing**

De rechtbank verklaart het beroep ongegrond.

Deze uitspraak is gedaan door R. in t Veld, rechter, in aanwezigheid van mr. N.K. de Bruin, griffier. De beslissing is in het openbaar uitgesproken op 4 februari 2020.

*(de rechter is verhinderd de uitspraak te ondertekenen)*

griffier rechter

Afschrift verzonden aan partijen op:

**Bent u het niet eens met deze uitspraak?**

Tegen deze uitspraak kan binnen zes weken na de dag waarop deze uitspraak is verzonden, hoger beroep worden ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Deze uitspraak is verzonden op de stempeldatum die hierboven staat.