

ECLI:NL:RVS:2010:BM4191

Instantie	Raad van State
Datum uitspraak	12-05-2010
Datum publicatie	12-05-2010
Zaaknummer	200907655/1/H2
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 8 oktober 2008 heeft het dagelijks bestuur een verzoek van [appellant] om handhavend op te treden tegen het Waterschap Groot Salland en het te gelasten dat de Vlierwatergang voor wat de breedte betreft in overeenstemming wordt gebracht met de legger en dat oeverbeschoeiing wordt aangebracht, althans dat zodanige voorzieningen worden aangebracht dat afkalving wordt voorkomen, afgewezen.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl AB 2010/203 met annotatie van A. van Hall

Uitspraak

200907655/1/H2.

Datum uitspraak: 12 mei 2010

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellant], wonend te [woonplaats],

tegen de uitspraak van de rechtbank Zwolle van 24 augustus 2009 in zaak nr. 09/159 in het geding tussen:

[appellant]

en

het dagelijks bestuur van het Waterschap Groot Salland.

1. Procesverloop

Bij besluit van 8 oktober 2008 heeft het dagelijks bestuur een verzoek van [appellant] om handhavend op te treden tegen het Waterschap Groot Salland en het te gelasten dat de Vlierwatergang voor wat de breedte betreft in overeenstemming wordt gebracht met de legger en dat oeverbeschoeiing wordt aangebracht, althans dat zodanige voorzieningen worden aangebracht dat afkalving wordt voorkomen, afgewezen.

Bij besluit van 11 december 2008 heeft het dagelijks bestuur het door [appellant] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 24 augustus 2009, verzonden op dezelfde dag, heeft de rechtbank het door [appellant] daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft [appellant] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 2 oktober 2009, hoger beroep ingesteld.

Het dagelijks bestuur heeft een verweerschrift ingediend.

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

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 5 maart 2010, waar [appellant], in persoon en bijgestaan door mr. R.S. Wertheim, advocaat te Zwolle, en het dagelijks bestuur, vertegenwoordigd door mr. V.A. Textor, advocaat te Arnhem, en J.W. Kars en J. Klooster, werkzaam bij het waterschap, zijn verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Ingevolge artikel 78, tweede lid, van de Waterschapswet stelt het algemeen bestuur de legger vast waarin onderhoudsplichtigen of onderhoudsverplichtingen worden aangewezen.

Ingevolge artikel 7, eerste lid, van de Keur Waterschap Groot Salland (hierna: de Keur) zijn onderhoudsplichtigen diegenen die in de legger, bedoeld in artikel 78, tweede lid, van de Waterschapswet, tot het plegen van gewoon of buitengewoon onderhoud zijn aangewezen.

Ingevolge artikel 11, aanhef en onder c, dragen de onderhoudsplichtigen zorg voor het instandhouden van de oevers en taluds met de daartoe behorende kunstwerken.

Ingevolge artikel 12, eerste lid, dragen de onderhoudsplichtigen van wateren vóór de door het dagelijks bestuur vooraf aangekondigde schouwdata zorg voor het in overeenstemming brengen met het in de legger bepaalde omtrent richting, vorm, afmeting en constructie.

Ingevolge het tweede lid zijn de onderhoudsplichtigen van wateren waarvoor het vaststellen van een legger niet is voorgeschreven, dan wel waarvoor geen legger is vastgesteld, verplicht deze in stand te houden overeenkomstig de oorspronkelijke richting, vorm, afmeting, samenstelling en constructie.

2.2. Het dagelijks bestuur heeft aan de afwijzing van het verzoek van [appellant] om het Waterschap te gelasten de Vlierwatergang in overeenstemming te brengen met de legger en oeverbeschoeiing aan te brengen, ten grondslag gelegd dat op de legger slechts de minimale afmetingen van de watergang zijn aangegeven, zodat geen sprake is van een overtreding van de Keur.

2.3. De rechtbank heeft overwogen dat artikel 12 van de Keur niet van toepassing is, omdat dat artikel niet ziet op de onderhoudsverplichting van het Waterschap, maar op de verplichtingen van derden. Voorts heeft de rechtbank overwogen dat uit de toelichting op artikel 11 van de Keur blijkt dat het dagelijks bestuur in het geval de feitelijke afmetingen van het profiel groter zijn dan de afmetingen die nodig zijn voor de af- en aanvoer van water, zijn handhavingsbevoegdheid slechts gebruikt om afkalving of schade aan de onderhoudsstrook of afrastering tegen te gaan. De rechtbank acht dit een redelijke invulling van de handhavingsbevoegdheid.

2.4. [appellant] betoogt dat de rechtbank heeft miskend dat artikel 12 van de Keur van toepassing is en dat, nu niet in geschil is dat de Vlierwatergang breder is geworden dan in de legger aangegeven, het Waterschap als onderhoudsplichtige had moeten zorg dragen voor het in overeenstemming brengen van de Vlierwatergang met het bepaalde in de legger over vorm, afmeting en constructie. Voorts heeft de rechtbank ten onrechte uit artikel 11, aanhef en onder c, van de Keur afgeleid dat het dagelijks bestuur in redelijkheid slechts van de handhavingsbevoegdheid gebruik maakt om afkalving of schade aan de

onderhoudsstrook of afrastering tegen te gaan en niet om breder geworden watergangen terug te brengen tot de leggermaten. Gelet op de beginselplicht tot handhaving is niet aanvaardbaar dat stelselmatig niet wordt opgetreden tegen afkalving dan wel erosie door bijvoorbeeld het aanbrengen van beschoeiing, aldus [appellant].

2.4.1. In artikel 7, eerste lid, van de Keur is omschreven wie onderhoudsplichtigen zijn. Uit de tekst noch strekking van artikel 12, gelezen in samenhang met artikel 7, eerste lid, van de Keur, is af te leiden dat de in artikel 12 opgenomen verplichting slechts ziet op derden. Dat het dagelijks bestuur in de praktijk slechts een schouw op de onderhoudsplicht uitvoert bij wateren die bij derden in onderhoud zijn, maakt niet dat reeds daarom moet worden aangenomen dat de onderhoudsverplichting van dit artikel niet van toepassing is op het Waterschap. Daarbij is van belang dat in de Keur geen afzonderlijke bepaling is opgenomen waarin de onderhoudsverplichtingen van het Waterschap zijn neergelegd. Dat, evenals in de toelichting op artikel 11, in de toelichting op artikel 12 van de Keur is vermeld dat de in dat artikel voorgeschreven verplichting tot onderhoud onderhoud door derden betreft, is onvoldoende om aan te nemen dat de onderhoudsverplichting niet ook ziet op het Waterschap. Niet in geschil is dat het Waterschap in de legger is aangewezen als onderhoudsplichtige voor de Vlierwatergang. De rechtbank heeft in zoverre ten onrechte overwogen dat artikel 12 van de Keur in dit geval niet van toepassing is.

2.4.2. Zoals de rechtbank terecht heeft overwogen strekt de in artikel 11, aanhef en onder c, van de Keur neergelegde verplichting er blijkens tekst en toelichting slechts toe, dat de oevers en taluds in behoorlijke staat worden gehouden teneinde te voorkomen dat door inzakking de af- en aanvoer van water wordt gehinderd dan wel de onderhoudsstroken en afrasteringen beschadigd raken.

2.4.3. Uit de duidelijke tekst van artikel 12, eerste lid, van de Keur, noch uit de legger blijkt dat sprake is van minimummaten. De toelichting op artikel 12, eerste lid, geeft geen aanleiding voor een ander oordeel. Anders dan het dagelijks bestuur stelt kan uit een oogpunt van rechtszekerheid niet worden staande gehouden dat deze afmeting moet worden aangemerkt als minimummaat, omdat deze slechts dient voor de handhaving van een goede waterhuishouding ter plaatse. Derhalve is het Waterschap gehouden ervoor zorg te dragen dat de breedte van de Vlierwatergang in overeenstemming wordt gebracht met de in de legger aangegeven maat. Door dit na te laten overtreedt het Waterschap artikel 12, eerste lid, van de Keur, gelezen in samenhang met de legger.

2.4.4. 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 het bestuursorgaan weigeren, dit te doen. Dit kan zich onder meer voordoen indien handhavend optreden zodanig onevenredig is in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden in die concrete situatie behoort te worden afgezien.

Niet gebleken is van omstandigheden op grond waarvan zou moeten worden geoordeeld dat van optreden behoort te worden afgezien. Gelet hierop heeft het dagelijks bestuur, in strijd met de Keur, gelezen in samenhang met de legger, alsmede in strijd met artikel 7:12 van de Algemene wet bestuursrecht, het verzoek van [appellant] om handhavend op te treden ten onrechte afgewezen. De rechtbank heeft dit niet onderkend.

2.5. 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 11 december 2008 van het dagelijks bestuur alsnog gegrond verklaren. Dat besluit komt wegens strijd met artikel 12, eerste lid, van de Keur voor vernietiging in aanmerking. Het dagelijks bestuur dient een nieuw besluit te nemen met inachtneming van hetgeen in deze uitspraak is overwogen.

2.6. Het dagelijks bestuur dient op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

I. verklaart het hoger beroep gegrond;

II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Zwolle van 24 augustus 2009 in zaak nr. 09/159;

III. verklaart het bij de rechtbank ingestelde beroep gegrond;

IV. vernietigt het besluit van het dagelijks bestuur van het Waterschap Groot Salland van 11 december 2008, kenmerk SBJ\2008-11513.WKO;

V. veroordeelt het dagelijks bestuur van het Waterschap Groot Salland tot vergoeding van bij [appellant] in verband met de behandeling van het beroep en het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van 1.288,00 (zegge: twaalfhonderdachtentachtig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;

VI. gelast dat het dagelijks bestuur van het Waterschap Groot Salland aan [appellant] het door hem betaalde griffierecht ten bedrage van 373,00 (zegge: driehonderddrieenzeventig euro) voor de behandeling van het beroep en het hoger beroep vergoedt.

Aldus vastgesteld door mr. A.W.M. Bijloos, lid van de enkelvoudige kamer, in tegenwoordigheid van mr. M.R. Poot, ambtenaar van Staat.

w.g. Bijloos w.g. Poot

lid van de enkelvoudige kamer ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 12 mei 2010