ECLI:NL:RVS:2013:BZ2533

Instantie	Raad van State
Datum uitspraak	27-02-2013
Datum publicatie	27-02-2013
Zaaknummer	201202287/1/A3
Formele relaties	Eerste aanleg: ECLI:NL:RBDOR:2012:BV3298, Bekrachtiging/bevestiging
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 14 september 2010 hebben het college en de burgemeester, ieder voor zover bevoegd, het verzoek van [appellant] om handhavend op te treden tegen het gebruik van de kartbaan op het perceel Voorweg 1 te Strijen en de op dit perceel aanwezige bouwwerken afgewezen en het verzoek om intrekking van de op grond van de Drank- en Horecawet (hierna: DHW) verleende vergunning (hierna: DHW-vergunning) en de exploitatievergunning eveneens afgewezen.
Wetsverwijzingen	Algemene wet bestuursrecht
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl AB 2013/154 met annotatie van F.R. Vermeer JOM 2014/8

Uitspraak

201202287/1/A3.

Datum uitspraak: 27 februari 2013

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellant], wonend te Strijen,

tegen de uitspraak van de rechtbank Dordrecht van 3 februari 2012 in zaken nrs. 11/90, 11/269 en 11/647 in het geding tussen:

[appellant]

en

1. het college van burgemeester en wethouders van Strijen en
2. de burgemeester van Strijen.

Procesverloop

Bij besluit van 14 september 2010 hebben het college en de burgemeester, ieder voor zover bevoegd, het verzoek van [appellant] om handhavend op te treden tegen het gebruik van de kartbaan op het perceel Voorweg 1 te Strijen en de op dit perceel aanwezige bouwwerken afgewezen en het verzoek om intrekking

van de op grond van de Drank- en Horecawet (hierna: DHW) verleende vergunning (hierna: DHW-vergunning) en de exploitatievergunning eveneens afgewezen.

Bij besluit van 21 december 2010 hebben het college en de burgemeester het door [appellant] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 3 februari 2012 heeft de rechtbank het door [appellant] daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft [appellant] hoger beroep ingesteld.

Het college en de burgemeester hebben een verweerschrift ingediend.

De vereniging Skelterclub Hoekse Waard, de stichting Sport en Recreatie en [belanghebbende] (hierna tezamen en in enkelvoud: de Skelterclub) hebben een reactie ingediend.

[appellant] heeft nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 21 januari 2013, waar [appellant], en het college en de burgemeester, beide vertegenwoordigd door L. Bos, werkzaam bij de gemeente, zijn verschenen.

Voorts is ter zitting de Skelterclub, vertegenwoordigd door F. van Kampen en [voorzitter] van de Skelterclub onderscheidenlijk advocaat te Rosmalen, als belanghebbende gehoord.

Overwegingen

1. Op 1 januari 2013 is de Wet aanpassing bestuursprocesrecht in werking getreden. Uit het daarbij behorende overgangsrecht volgt dat het recht zoals dat gold vóór de inwerkingtreding van deze wet op dit geding van toepassing blijft.

2. De openlucht kartbaan is omstreeks 1965 aangelegd met een lengte van ongeveer 75 meter (hierna: het noordelijke deel) en aan het eind van de jaren '70 aan de zuidzijde vergroot (hierna: het zuidelijke deel). De kartbaan is aangelegd op gronden die ingevolge het geldende "Uitbreidingsplan, regelende de bestemming in hoofdzaak voor het landelijk gebied der gemeente Strijen, herziening 1951" (hierna: het uitbreidingsplan), vastgesteld op 3 december 1952 en goedgekeurd op 22 juli 1953, waren bestemd voor "Grond, bestemd voor het agrarisch bedrijf of voor de sportbeoefening, alsmede voor bebouwing ten dienste van deze bestemmingen".

Voorts ligt de kartbaan in het gebied Oudeland van Strijen dat bij besluit van 24 maart 2000 (Stcrt. 31 maart 2000, nr. 65) is aangewezen als Speciale Beschermingszone (hierna: SBZ) als bedoeld in artikel 4, eerste en tweede lid, van de Vogelrichtlijn. Bij besluit van 23 december 2009 (Stcrt. 23 december 2009, nr. 19769) is het gebied eveneens aangewezen als Natura 2000-gebied in de zin van artikel 10a, eerste lid, van de Natuurbeschermingswet 1998. In het streekplan Zuid-Holland Zuid, Hoeksche Waard, vastgesteld op 31 januari 2007, zijn de gronden ter plaatse van de kartbaan aangemerkt als bestaand natuurgebied binnen de Ecologische Hoofdstructuur.

3. De Afdeling heeft met betrekking tot de kartbaan in de uitspraak van 3 maart 2010 in zaak nr. 200806422/1/R1, over de goedkeuring van het bestemmingsplan "Polder het Oudeland, 1e herziening", overwogen dat, nu in de voorschriften behorende bij het uitbreidingsplan gebruiksbepalingen ontbreken, het uitbreidingsplan niet in de weg stond aan het gebruik van het noordelijke deel van de kartbaan, zoals deze was aangelegd omstreeks 1965. Ten aanzien van het gebruik van het zuidelijke deel heeft de Afdeling in deze uitspraak overwogen dat de kartbaan in zoverre wordt gebruikt in strijd met het vanaf 1967 geldende verbod om de gronden in strijd met de in het uitbreidingsplan gegeven bestemming te gebruiken.

Voorts heeft de Afdeling in deze uitspraak geoordeeld dat, alvorens tot de keuze te komen om de kartbaan planologisch in te passen, onderzoek moet worden gedaan naar de mogelijkheden tot overdekking van de kartbaan, verplaatsing van de kartbaan dan wel de beëindiging van het gebruik daarvan. Evenzeer moet naar het oordeel van de Afdeling onderzoek worden gedaan of bij de betrokken overheden of andere instellingen bereidheid bestaat financieel bij te dragen aan de verplaatsing.

4. [appellant] heeft verzocht onverwijld handhavend op te treden tegen de kartbaan door de exploitatievergunning te herroepen en/of in te trekken en met toepassing van bestuursdwang het gebruik van de kartbaan te beëindigen, de exploitatie van het horecabedrijf te beëindigen, de aanwezige bebouwingen, verhardingen, andere kunstwerken als ook boomopslag te verwijderen en de ter plaatse aanwezige vervuiling te saneren.

5. Het college en de burgemeester hebben dit verzoek afgewezen en hun besluiten in bezwaar gehandhaafd. Het college heeft zich op het standpunt gesteld dat, gelet op de Afdelingsuitspraak van 3 maart 2010, het gebruik van het noordelijke deel van de kartbaan niet in strijd is met het bestemmingsplan en het college dus niet bevoegd is handhavend op te treden. Omdat het zuidelijke deel volgens de Afdeling wel in strijd is met het bestemmingsplan, heeft het voor dit deel wel de bevoegdheid handhavend op te treden. Ten aanzien van de begin jaren 60 gebouwde kantine, die op het noordelijke deel van de kartbaan staat, heeft het college zich op het standpunt gesteld dat die op kortere afstand van de weg is gebouwd dan volgens het uitbreidingsplan is toegestaan en dus niet voldoet aan de bepalingen van het uitbreidingsplan. De overige gebouwen, die rond de eeuwwisseling zijn opgericht voldoen evenmin aan de bepalingen van het uitbreidingsplan, nu de Afdeling heeft geoordeeld dat de kartbaan niet onder de toegestane bestemming ‘sportbeoefening’ valt. Daarnaast merkt het college op dat geen van de bouwwerken is gebouwd met de benodigde bouwvergunning.

Het college heeft zich vervolgens op het standpunt gesteld dat een concreet zicht op legalisatie ontbreekt maar dat handhaving op dit moment onevenredig zou zijn omdat ter uitvoering van de uitspraak van de Afdeling onderzoeken worden gedaan naar de mogelijkheden van verplaatsing van de kartbaan en van financiële bijdragen van betrokken overheden daarvoor, legalisatie niet is uitgesloten, blijkens onderzoeken geen significante gevolgen voor de omgeving optreden als gevolg van de aanwezigheid van de kartbaan en geen onomkeerbare situatie zal ontstaan bij het uitblijven van handhaving.

De op 16 oktober 2009 verleende vergunning voor de exploitatie van de kantine is destijds rechtmatig verleend en onherroepelijk geworden, zodat een bevoegdheid om handhavend op te treden ontbreekt, aldus de burgemeester.

6. De rechtbank heeft geoordeeld dat het college het verzoek tot handhavend optreden tegen het gebruik van de kartbaan terecht heeft afgewezen. Zij heeft overwogen dat niet in geschil is dat het gebruik van het zuidelijke deel van de kartbaan en de bebouwing op het gehele terrein in strijd zijn met het uitbreidingsplan. Met het college is de rechtbank van oordeel dat uit de uitspraak van de Afdeling van 3 maart 2010 kan worden opgemaakt dat het gebruik van het noordelijke deel van de kartbaan niet in strijd is met het uitbreidingsplan. Met de in die uitspraak gebezigde woorden "zoals deze was aangelegd omstreeks 1965" wordt volgens de rechtbank enkel benadrukt dat het noordelijke deel reeds is aangelegd omstreeks 1965; deze woorden betekenen niet dat de Afdeling geen oordeel heeft gegeven over het huidige gebruik van het noordelijke deel van de kartbaan.

De rechtbank heeft voorts overwogen dat niet in geschil is dat met betrekking tot het gebruik van het zuidelijke deel van de kartbaan en de opgerichte bouwwerken op het gehele terrein op het moment van het besluit op bezwaar geen concreet zicht op legalisatie bestond. Het college heeft zich volgens de rechtbank terecht op het standpunt gesteld dat handhavend optreden zal leiden tot een onevenredige benadeling van de belanghebbende en dat om die reden daarvan moet worden afgezien. In navolging van het college heeft zij daarbij betrokken dat legalisatie op de huidige locatie niet uitgesloten kan worden geacht, de onderzoeken naar verplaatsing en financiering daarvan in volle gang zijn, het huidige waardevolle natuurgebied is ontstaan in aanwezigheid van de kartbaan en dat in het Natura 2000-

beheerplan wordt geconcludeerd dat een significante verstoring van de Natura 2000-instandhoudingsdoelen kan worden uitgesloten. Voorts is niet aannemelijk dat het uitblijven van handhavend optreden zal leiden tot een onomkeerbare situatie voor de natuur in het gebied. De uitspraak van de rechtbank Roermond van 22 november 2007, AWB 06/2179, waarop [appellant] zich heeft beroepen, betreft volgens de rechtbank een ander geval dan het onderhavige.

Ten slotte heeft de burgemeester, zo heeft de rechtbank overwogen, af kunnen zien van intrekking van de exploitatievergunning voor de kantine. Dat in de aanbiedingsbrief bij deze vergunning erop is gewezen dat de vergunning naar aanleiding van een uitspraak van de Afdeling over het nog niet onherroepelijk geworden bestemmingsplan "Polder het Oudeland, 1e herziening" herroepen of ingetrokken kan worden, maakt dat niet anders, reeds omdat daarin niet staat dat de vergunning zal worden ingetrokken indien goedkeuring aan dit bestemmingsplan wordt onthouden.

7. [appellant] heeft aangevoerd dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de woorden "zoals deze was aangelegd omstreeks 1965" uit de uitspraak van 3 maart 2010 geen beperking van het huidige gebruik van het noordelijke deel van de kartbaan impliceren en dat de rechtbank ten onrechte niet heeft onderkend dat het noordelijke en het zuidelijke deel van de kartbaan onlosmakelijk met elkaar zijn verbonden, zodat het college om die reden bevoegd was tegen de gehele kartbaan op te treden.

Ten aanzien van de exploitatievergunning heeft [appellant] aangevoerd dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de burgemeester, ondanks het vermelde in de aanbiedingsbrief bij de exploitatievergunning, de intrekking van die vergunning heeft kunnen weigeren, nu de voorwaarde voor intrekking is vervuld en tegen deze voorwaarde geen bezwaar is gemaakt.

Ten slotte heeft [appellant] aangevoerd dat in de uitspraak van de Afdeling van 3 maart 2010 op geen enkele wijze aan het college meer tijd wordt gegund om nadere onderzoeken te doen. De rechtbank had volgens hem moeten oordelen zoals de rechtbank Roermond heeft gedaan in de hiervoor genoemde uitspraak van 22 november 2007.

8. De Afdeling volgt [appellant] niet in zijn betoog dat het verweerschrift buiten beschouwing dient te worden gelaten omdat de datum en het kenmerk onderaan de bladzijden niet overeenkomen met dat op de eerste bladzijde bovenaan. Naar het oordeel van de Afdeling betreft het een kennelijke verschrijving, zoals ook de vertegenwoordiger van het college ter zitting heeft verklaard.

9. De Afdeling heeft in haar uitspraak van 3 maart 2010 geoordeeld dat het uitbreidingsplan in 1965 niet aan het gebruik van het noordelijke deel van de kartbaan in de weg stond. De Afdeling volgt [appellant] niet in zijn uitleg dat met het zinsdeel "zoals deze was aangelegd omstreeks 1965" is bedoeld dat thans tegen het gebruik van het noordelijke deel van de kartbaan handhavend kan worden opgetreden. Een dergelijk optreden zou in strijd zijn met de rechtszekerheid, aangezien dat gebruik bij aanvang niet was verboden. Om dezelfde reden kan het betoog van [appellant] dat de kartbaan één geheel is en dat het college daarom bevoegd is handhavend op te treden tegen de gehele kartbaan niet slagen. Gezien het vorenstaande heeft de rechtbank terecht geoordeeld dat het college zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat het niet bevoegd is handhavend op te treden tegen het gebruik van het noordelijke deel van de kartbaan.

De exploitatievergunning is verleend op het moment dat het bestemmingsplan "Polder het Oudeland, 1e herziening" van toepassing was voor het gebied. In dat bestemmingsplan was aan de gronden de bestemming "Recreatieve doeleinden" met subbestemming "kartingbaan (Rkar)" verleend. Omdat de kartbaan op het moment van verlenen van de exploitatievergunning niet in strijd was met het toen geldende bestemmingsplan, bestond geen grond die vergunning te weigeren. In de vergunning is niet de voorwaarde opgenomen dat die komt te vervallen indien de goedkeuring aan het toen geldende, maar nog niet onherroepelijke, bestemmingsplan wordt onthouden. Die vergunning is onherroepelijk geworden. De aanbiedingsbrief maakt geen onderdeel uit van de vergunning. De rechtbank heeft derhalve terecht overwogen dat hetgeen in die brief staat niet met zich brengt dat het college gehouden is de vergunning in

te trekken. Dat tegen hetgeen in de aanbiedingsbrief staat geen bezwaar is gemaakt, maakt dat niet anders. Het betoog van [appellant] slaagt in zoverre niet.

10. De conclusie ten aanzien van het gebruik van het noordelijke deel van de kartbaan is dat niet is gehandeld in strijd met het bestemmingsplan, zodat het college ter zake niet handhavend kon optreden. Voor het zuidelijke deel en de op het gehele terrein voorkomende bebouwing is, uitgaande van de uitspraak van de Afdeling van 3 maart 2010, niet in geschil dat is gehandeld in strijd met het uitbreidingsplan, zodat het college ter zake handhavend kon optreden.

Gelet op het algemeen belang dat is gediend 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 voordoen indien concreet zicht op legalisatie 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.

11. Niet in geschil is dat met betrekking tot het gebruik van het zuidelijke deel van de kartbaan en de ten behoeve van de kartbaan op het gehele terrein opgerichte bouwwerken geen concreet zicht op legalisatie bestaat.

In geschil is dan nog de vraag of de rechtbank terecht heeft overwogen dat het college in redelijkheid heeft kunnen afzien van handhavend optreden omdat zodanig optreden zou leiden tot onevenredige benadeling van belanghebbenden. De Afdeling is van oordeel dat die vraag bevestigend moet worden beantwoord. Zij betrekt daarbij dat de Afdeling in de uitspraak van 3 maart 2010 heeft overwogen dat het zorgvuldigheidsbeginsel met zich brengt dat onderzoek wordt gedaan gericht op de mogelijkheden tot verplaatsing van de kartbaan dan wel de beëindiging van het gebruik daarvan en dat niet is gebleken dat in dit geval een structureel onderzoek is uitgevoerd. Voorts heeft de Afdeling overwogen dat de raad noch het college van gedeputeerde staten heeft geïnventariseerd of er bij de betrokken overheden of andere instellingen bereidheid bestaat financieel bij te dragen, dan wel anderszins, bijvoorbeeld op basis van subsidieregelingen mogelijkheden bestaan om tot een haalbare financiering te komen. Anders dan [appellant] heeft betoogd, heeft het college uit deze overwegingen van de Afdeling terecht afgeleid dat een zorgvuldige voorbereiding vereist dat de genoemde onderzoeken worden gedaan alvorens een volgende stap in de procedure rond de kartbaan kan worden genomen. Het verzoek om handhaving van [appellant] is ingediend op 4 maart 2010. Op dat moment had het college nog geen begin kunnen maken met de ter uitvoering van de uitspraak van 3 maart 2010 van de Afdeling uit te voeren onderzoeken. Gelet op die uitspraak van de Afdeling en gezien het feit dat het verzoek om handhaving is gedaan één dag na die uitspraak, heeft het college zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat nu de onderzoeken naar de mogelijkheden tot verplaatsing van de kartbaan dan wel de beëindiging van het gebruik daarvan nog liepen, handhavend optreden op de wijze zoals door [appellant] beoogd vooruitlopend op de resultaten van die onderzoeken zodanig onevenredig zou zijn in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden behoorde te worden afgezien. De Afdeling neemt daarbij in aanmerking dat niet aannemelijk is dat het uitblijven van direct handhavend optreden zal leiden tot een onomkeerbare situatie voor de natuur in het gebied omdat die is ontstaan in aanwezigheid van de kartbaan en omdat in het Natura 2000-beheerplan Oudeland van Strijen wordt geconcludeerd dat bij het huidige gebruik van de kartbaan een significante verstoring van de Natura 2000-instandhoudingsdoelen kan worden uitgesloten. In de aangevallen uitspraak is de rechtbank tot hetzelfde oordeel gekomen, zij het gedeeltelijk op andere gronden. Voor het oordeel dat de rechtbank had moeten oordelen zoals de rechtbank Roermond heeft gedaan in de eerder genoemde uitspraak van 22 november 2007 bestaat geen grond reeds omdat in die zaak, anders dan in de onderhavige, vaststond dat de desbetreffende kartbaan naar een andere plek zou worden verplaatst.

12. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd met verbetering van de gronden waarop deze rust.

13. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Aldus vastgesteld door mr. C.H.M. van Altena, voorzitter, en mr. Th.C. van Sloten en mr. P.A. Koppen, leden, in tegenwoordigheid van mr. S.C. van Tuyll van Serooskerken, ambtenaar van staat.

w.g. Van Altena w.g. Van Tuyll van Serooskerken
voorzitter ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 27 februari 2013

290.