

Nr. RI17.0131 (2017)

Betreft: Hotel Den Helder

Aan de leden van de Gemeenteraad

In 2011 heeft het college het hotel Den Helder (het hotel) tijdelijk gesloten. Dit heeft toen de nodige aandacht gekregen. In de Raadsinformatiebrief van eind 2012, eind 2013 en september 2015 (nummers RI12.0149, RI13.0184 en RI15.0116) hebben wij u uitgebreid geïnformeerd over het verloop van de handhavingsprocedure tot en met de uitspraak van de Raad van State en de civiele vordering bij de Rechtbank Noord Holland. In deze Raadsinformatiebrief informeren wij u over het verdere verloop naar aanleiding van het ingediende hoger beroep tegen het vonnis van de Rechtbank Noord Holland op grond van het (vermeende) plegen van een onrechtmatige daad, van de handhavingszaak hotel Den Helder. Maar eerst zullen wij u (opnieuw) nog even meenemen in het verloop van het handhavingsproces waarbij wij een scheiding zullen maken in de bestuursrechtelijke procedure en de civielrechtelijke procedure.

### **Bestuursrechtelijke procedure**

#### Aanleiding

Op 24 september 2008 hebben wij het hotel vergunning verleend voor het bouwen van een atrium in het hotel aan de Marsdiepstraat 2 in Den Helder. Tijdens de behandeling van de aanvraag kwam vast te staan dat het hotel na de bouw niet meer zou voldoen aan artikel 2.146 van het Bouwbesluit. Bij brand zouden de loopafstanden namelijk te lang worden. Het hotel heeft vervolgens een beroep gedaan op de gelijkwaardigheidsbepaling op grond van artikel 1.5 van het Bouwbesluit. De gelijkwaardige oplossing bestond uit het aanbrengen van een Rook- en warmteafvoerinstallatie (RWA-installatie). Die moet in geval van brand of rookontwikkeling ervoor moeten zorgen dat de vlucht- en aanvalroutes voldoende rookvrij zijn. Wij hebben hierna de aanwezigheid van een RWA-installatie in de genoemde bouwvergunning opgenomen. Hierbij hebben wij aangegeven dat de installatie moest worden uitgevoerd volgens het Programma van Eisen (PVE) FE343/PVE01B van 23 juni 2008.

#### Last onder bestuursdwang en last onder dwangsom

Omdat er niet was gebouwd volgens de verleende bouwvergunning (de brandveiligheidsinstallatie voldeed niet aan de Nederlandse eisen) hebben wij het hotel bij besluit van 28 juli 2010 de last opgelegd om:

- a) voor 1 september 2010 de strijdigheid met artikel 40, lid 1 van de Woningwet, artikel 1b, lid 1 van de Woningwet in samenhang met artikel 2.146 en 1.5 van het Bouwbesluit op het perceel Marsdiepstraat 2 te Den Helder op te heffen. Dit kon door het overhandigen van een geldig certificaat van een erkende keuringsinstantie (NCP of KIWA) waaruit blijkt dat de brandveiligheidsinstallatie is gecertificeerd volgens de Nederlandse normen. Het was ook mogelijk door een certificaat te overleggen waarin een door burgemeester en wethouders erkende, ter zake kundige, onafhankelijke onderzoeksinstelling in een schriftelijke verklaring aantoonde dat dit certificaat op alle onderdelen ten minste gelijk is aan een certificaat als bedoeld in de Regeling Rookbeheersing 2002.
- b) in de periode tussen de dag na bekendmaking van dit besluit (28 juli 2010) en 1 september 2010 -of zoveel eerder als het gevraagde certificaat zou zijn overhandigd-, de rookluiken en de luchttoevoerdeuren open te houden. Hierdoor kon het atrium worden aangemerkt als buitenruimte. Het betrof hier een tijdelijke maatregel.

Wij hebben op verzoek van het hotel de begunstigingstermijn van de lastgeving(en) een paar keer opgeschort, uiteindelijk tot 4 januari 2011.

#### Uitvoering last onder bestuursdwang en voorlopige voorziening

Omdat de eigenaar op 4 januari 2011 niet aan de last had voldaan en de voorgeschreven noodmaatregelen niet in acht nam (openblijven van de rookluiken en luchttoevoerdeuren gedurende de begunstigingstermijn), hebben wij de brandweer op 5 januari 2011 de hotelkamers en het atrium op 5 januari 2011 laten verzegelen.

De voorzieningenrechter heeft bij uitspraak van 20 januari 2011 het verzoek van het hotel tot het treffen van een voorlopige voorziening afgewezen.

#### Proces na sluiting

Gelet op de belangen – en daarbij hebben wij ook de (economische) belangen van het hotel meegenomen – hebben wij gemeend een acceptabele tussenoplossing te creëren door op 28 januari 2011 een gedoogbeschikking te verlenen, op voorwaarde dat het hotel aan een aantal voorwaarden zou voldoen en een aantal maatregelen had getroffen. Deze voorwaarden hadden vooral betrekking op de brandveiligheid, zodat die voor dat moment afdoende was gegarandeerd.

Het hotel heeft eind januari 2011 een omgevingsvergunning aangevraagd voor :

- het project bouwen (aanpassing van het gebouw waarbij de (sub)brandcompartimentering wordt gewijzigd)
- het afwijken van het bestemmingsplan (toestaan van een dienstwoning voor het hotel) en
- het brandveilig gebruik van het hotel.

Wij hebben deze vergunning op 26 juli 2011 verleend.

Eind juli 2011 hebben wij uiteindelijk alle benodigde gegevens om de RWA-installatie te kunnen inspecteren ontvangen. Uit een controle op 18 augustus 2011 is gebleken dat de geïnstalleerde RWA-installatie (na aanpassing naar aanleiding van de inspectie op 10 augustus 2011) op een juiste wijze functioneerde. Wij hebben daarom de lastgeving van 28 juli 2010 en de gedoogbeschikking ingetrokken (besluit van 16 september 2011). Ook hebben wij ingestemd met (delen van) de in juni 2011 aangepaste verklaring van gelijkwaardigheid (met bijbehorend uitgangspuntendocument en bijbehorende rapportages).

#### Uitspraak ingestelde beroepszaken Rechtbank Noord-Holland en Raad van State

Het hotel heeft bij de rechtbank in Alkmaar tegen de volgende besluiten (direct) beroep ingesteld:

- Het besluit van 2 december tot het verlengen van de begunstigingstermijn tot 4 januari 2011.
- De verleende gedoogbeschikkingen (besluit 28 januari 2011 en besluit 8 februari 2011).
- Het invorderingsbesluit van de verbeurde dwangsommen (besluit 8 september 2011).
- Het besluit van 26 juli 2011 tot het verlenen van de gevraagde omgevingsvergunning.
- Het besluit tot instemming met (de niet doorgehaalde) delen van de verklaring van gelijkwaardigheid (met bijbehorend uitgangspuntendocument en bijbehorende rapportages).
- Het besluit tot intrekking van de lastgeving van 28 juli 2010.
- Het besluit tot intrekking van de verleende gedoogbeschikking.

De rechtbank heeft enkele van deze besluiten samengevoegd, waarna vijf beroepszaken resteerden. Op 5 juli 2012 heeft de rechter alle beroepszaken in één zitting behandeld. De rechter heeft uiteindelijk op 11 oktober 2012 uitspraak gedaan in alle beroepszaken.

De uitspraak:

- beroep tegen het besluit tot het verlengen van de begunstigingstermijn (procedure 1656): **ongegrond**
- beroep tegen het besluit tot het verlenen en intrekken van de gedoogbeschikking(en) (procedure 2719): **niet ontvankelijk**
- beroep tegen het besluit tot het invorderen van de verbeurde dwangsommen (procedure 3030): **ongegrond**
- beroep tegen het besluit tot het verlenen van de gevraagde omgevingsvergunning (procedure 2316): **ongegrond**
- beroep tegen het besluit van 16 september 2011 waarmee wij instemmen met de verklaring van gelijkwaardigheid (procedure 3031): **niet-ontvankelijk**

Vervolgens heeft het hotel hoger beroep ingesteld tegen deze uitspraak van de Rechtbank. Op 8 augustus 2013 heeft de Raad van State het hoger beroep behandeld. Op 20 november 2013 heeft de Raad van State uitspraak gedaan in het hoger beroep dat door het hotel was ingediend. De voorzitter heeft het hoger beroep ongegrond verklaard en de aangevallen uitspraak van de rechtbank bevestigd. Met de uitspraak van de Raad van State is de bestuursrechtelijke procedure afgesloten.

#### **Civiele procedure:**

Begin december 2012 heeft de advocaat van het hotel bij de civiele rechter een “verzoekschrift tot het bevelen van een voorlopig deskundigenbericht” ingediend. Dit verzoekschrift is ingediend met het oog op de naar hun mening ten onrechte sluiting van het hotel. Zij zijn van mening dat op het moment van sluiting (4 januari 2011) voldaan was aan de opgelegde last en dat daarom het college niet had mogen overgaan tot het feitelijk sluiten van het hotel. Door de advocaat is aangegeven dat het hotel

hierdoor enorme schade heeft geleden. Het hotel wenst deze schade te verhalen op het college en wil daartoe een vordering op grond van een onrechtmatige daad stellen. Het voornoemde verzoekschrift is ingediend in voorbereiding van deze - eventuele - vordering uit onrechtmatige daad.

De zitting bij de civiele rechter heeft vervolgens plaatsgevonden op 17 januari 2013. Op 21 maart 2013 heeft de civiele rechter een beschikking uitgesproken inhoudende dat de heer E. Janse (één van de door het hotel voorgestelde deskundigen) als deskundige is benoemd. De rechtbank heeft in de beschikking de volgende vraagstelling geformuleerd:

1. *Vormden naar uw mening de rapportages die het College op 4 januari 2011 ter beschikking stonden, voldoende basis om te kunnen concluderen dat er sprake was van een gelijkwaardige oplossing zoals bedoeld in artikel 1.5 Bouwbesluit 2002 ten aanzien van de prestatie-eisen, neergelegd in artikel 2.146 Bouwbesluit 2003, uitgaande van de aanwezige situatie en aangebrachte RWA-installatie?*
2. *Zijn er nog andere punten die u naar voren wilt brengen waarvan de rechter volgens u kennis dient te nemen bij de verdere beoordeling?*

Het onderzoek van de onafhankelijke deskundige is begonnen op 28 mei 2013 en heeft plaatsgevonden op basis van het dossier. Ter plaatse is niet geïnspecteerd, omdat dit anno 2013 geen zekerheid kan geven over de omstandigheden op de peildatum, zijnde 4 januari 2011.

Op 22 oktober 2013 hebben wij het definitieve rapport van de heer E. Janse ontvangen. Door ons is geconstateerd dat het rapport geen eenduidig antwoord geeft op de centrale vraag van de rechtbank.

#### Vordering op grond van (geclaimde) onrechtmatige daad

Op 18 september 2014 is de gemeente gedagvaard en heeft zij de gronden voor de vordering uit onrechtmatige daad ontvangen. Het hotel vordert samengevat:

- Te verklaren voor recht dat gedaagde met het sluiten van het hotel en het nadien onder voorwaarden gedogen van de openstelling jegens eiser heeft gehandeld in strijd met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, althans de redelijkheid en billijkheid, althans onrechtmatig heeft gehandeld;
- De gemeente te veroordelen tot het vergoeden van de door het hotel geleden schade, op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet;
- De gemeente te veroordelen in de proceskosten.

#### Uitspraak Rechtbank Noord-Holland

Eind augustus 2015 is de zaak behandeld door de rechtbank. De Rechtbank Noord Holland heeft op 23 september 2015 (vervroegd) vonnis gewezen. De rechtbank heeft geconcludeerd dat niet is komen vast te staan dat de gemeente bij de tenuitvoerlegging van de last onder bestuursdwang onrechtmatig jegens het hotel heeft gehandeld. De rechtbank heeft daarom de vorderingen afgewezen en het hotel veroordeeld in de proceskosten. Zij heeft hiervoor onder andere het volgende overwogen:

- Gelet op de uitspraak van de Raad van State en de Rechtbank heeft de gemeente terecht mogen uitgaan van certificering van de RWA-installatie;
- Uit de rapporten van Efectis, Cauberg-Huygen en Janse (laatstgenoemde is de door de rechtbank aangewezen onafhankelijk deskundige) blijkt niet dat de RWA-installatie op het moment van sluiting van het hotel voldeed aan de gestelde normen in verband met veilig vluchten;
- Vast staat dat er op 4 januari 2011 een concreet vluchtveiligheidsprobleem was dat niet voorzienbaar binnen afzienbare termijn zou worden opgelost en dat werd bestreken door de last onder dwangsom en bestuursdwang.

Tegens dit vonnis is het hotel in hoger beroep gegaan bij het Gerechtshof. Het hotel heeft tijdens de zitting op 12 september 2017 gepleit om de heer Janse zijn rapport nader te laten toelichten. Het hof heeft op 21 november uitspraak gedaan, in juridische termen arrest gewezen

#### Uitspraak Gerechtshof

Het Gerechtshof heeft geconcludeerd dat de Rechtbank Noord-Holland terecht is uitgegaan van de rechtmatigheid van het besluit van 28 juli 2010 tot opleggen van een last onder bestuursdwang en een last onder dwangsom. Tevens heeft de Rechtbank met juistheid overwogen dat er op 4 januari 2011 een concreet vluchtveiligheidsprobleem was dat niet binnen afzienbare termijn zou worden opgelost en dat werd bestreken door de opgelegde last. Het Hof is verder van oordeel dat het rapport van de heer Janse voldoende duidelijk is. Uit de conclusie van het rapport van Janse, waarvan de inhoud niet ter discussie heeft gestaan, blijkt naar het oordeel van het Hof juist dat op basis van de ter beschikking staande rapportages op 4 januari 2011 nog niet kon worden vastgesteld dat op deze

datum sprake was van een gelijkwaardig veiligheidsniveau. Het Hof heeft derhalve geen behoefte aan een nadere toelichting door de heer Janse op zijn rapport.

Gelet op bovenstaande heeft het Gerechtshof het vonnis van de Rechtbank Noord-Holland bekrachtigd, het hotel veroordeelt in de kosten van het hoger beroep en het meer of anders gevorderde afgewezen. Tegen dit arrest kan het hotel nog in cassatie gaan.

Gelet op het feit dat dit civiele procedures waren en dit niet anders mag, is de gemeente bijgestaan door de huisadvocaat. De bestuursrechtelijke procedure is volledig op eigen kracht afgehandeld.

Met dit arrest hoopt het college dit dossier te kunnen sluiten. Mocht dit onverhoopt niet zo zijn dan houden wij u uiteraard van het vervolg op de hoogte.

Den Helder, 22 november 2017.

Burgemeester en Wethouders van Den Helder,

burgemeester  
Koen Schuiling



secretaris  
Robert Reus

