

## Uitspraak 201905304/1/R3

ECLI	ECLI:NL:RVS:2020:3005
Datum uitspraak	16 december 2020
Inhoudsindicatie	<p>Bij afzonderlijke besluiten van 31 januari 2018 heeft het college van burgemeester en wethouders van Oldenzaal de afzonderlijke verzoeken van [appellant A] en [appellant B] om handhavend op te treden jegens [partij] tegen het gebruik van de houtkachel op het perceel [locatie] te Oldenzaal afgewezen. [partij] gebruikt in zijn woning op het perceel [locatie] een houtkachel. [appellant A] en [appellant B] wonen tegenover dit perceel aan de overkant van de weg. [appellant A] woont op 16 m afstand van de woning van [partij] en [appellant B] op 21 m. [appellant A] en [appellant B] hebben het college verzocht handhavend op te treden tegen het gebruik van de houtkachel, omdat dit gebruik volgens hen stankoverlast en schade aan de gezondheid veroorzaakt. Het college heeft aan zijn in bezwaar gehandhaafde besluit ten grondslag gelegd dat het niet bevoegd is om op grond van artikel 7.22 van het Bouwbesluit 2012 handhavend op te treden omdat [partij] dit artikel niet overtreedt met het gebruik van de houtkachel.</p>

Volledige tekst

201905304/1/R3.

Datum uitspraak: 16 december 2020

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellant A] en [appellant B], beiden wonend te Oldenzaal,

tegen de uitspraak van de rechtbank Overijssel van 5 juni 2019 in zaak nr. 18/2201 in het geding tussen:

[appellant A] en [appellant B]

en

het college van burgemeester en wethouders van Oldenzaal.

#### Procesverloop

Bij afzonderlijke besluiten van 31 januari 2018 heeft het college de afzonderlijke verzoeken van [appellant A] en [appellant B] om handhavend op te treden jegens [partij] tegen het gebruik van de houtkachel op het perceel [locatie] te Oldenzaal afgewezen.

Bij besluit van 27 november 2018 heeft het college het door [appellant A] en [appellant B] daartegen gezamenlijk gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 5 juni 2019 heeft de rechtbank het beroep van [appellant A] en [appellant B], voor zover gericht tegen het besluit van 27 november 2018, ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak hebben [appellant A] en [appellant B] hoger beroep ingesteld.

Het college en [partij] hebben een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

[appellant A] en [appellant B] hebben nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 23 september 2020, waar [appellant A] en [appellant B], bijgestaan door mr. B. Krot, advocaat te Amsterdam, [gemachtigden], en het college, vertegenwoordigd door M.C.W. ten Voorde, M. Ouder Elferink en F.J.H. Vossen zijn verschenen. Voorts is [partij], bijgestaan door [gemachtigde], ter zitting gehoord.

#### Overwegingen

##### Inleiding

1. [partij] gebruikt in zijn woning op het perceel [locatie] een houtkachel. [appellant A] en [appellant B] wonen tegenover dit perceel aan de overkant van de weg. [appellant A] woont op 16 m afstand van de woning van [partij] en [appellant B] op 21 m. [appellant A] en [appellant B] hebben het college verzocht handhavend op te treden tegen het gebruik van de houtkachel, omdat dit gebruik volgens hen stankoverlast en schade aan de gezondheid veroorzaakt.

2. Na ontvangst van het handhavingsverzoek heeft de toezichthouder in de periode van 9 maart 2017 tot en met 30 maart 2017 verschillende controles uitgevoerd. De uitkomst van deze controles is neergelegd in het controlerapport van 7 april 2017. Geconstateerd is, dat er in deze periode 24 uur per dag werd gestookt door de familie [partij]. Tevens werd de kachel gesmoord. Dit smoren, het verminderen van de zuurstoftoevoer, van de kachel leverde rook en rookgeur op. Naar aanleiding van de controles heeft een gesprek plaatsgevonden met [appellant B] en de familie [partij], en zijn afspraken gemaakt over het stookgedrag. Er is onder andere afgesproken dat gestookt wordt conform de richtlijn van het RIVM. Vervolgens hebben in de periode van 18 september 2017 tot en met 20 december 2017 weer controles plaatsgevonden. De uitkomst van deze controles is neergelegd in het controlerapport van 8 januari 2018. In het rapport staat dat is vastgesteld dat niet meer 24 uur per dag wordt gestookt en de kachel niet meer wordt gesmoord. Ook staat daarin dat geen overtredingen

van de vochtigheidsgraad van het hout en het Bouwbesluit zijn vastgesteld. De verzoeken om handhaving zijn vervolgens met de besluiten van 31 januari 2018 afgewezen.

3. Het college heeft aan zijn in bezwaar gehandhaafde besluit ten grondslag gelegd dat het niet bevoegd is om op grond van artikel 7.22 van het Bouwbesluit 2012 handhavend op te treden omdat [partij] dit artikel niet overtreedt met het gebruik van de houtkachel. Het college heeft daarbij in aanmerking genomen dat uit controles van 18 september 2017 tot en met 20 december 2017 blijkt dat de familie [partij] zich redelijk tot goed aan de afspraken houdt. Tijdens de controles zijn geen overtredingen van het Bouwbesluit vastgesteld. Bij de ter plaatse door een toezichthouder op verschillende tijdstippen uitgevoerde controles is geen of nauwelijks verbrandingslucht waargenomen. Ook heeft het de bevindingen van DGMR en Olfasense bij zijn besluit betrokken.

4. De rechtbank heeft de afwijzing van het verzoek bij de aangevallen uitspraak in stand gelaten. De rechtbank heeft overwogen dat het college mocht uitgaan van de uitkomsten van de controles door zijn toezichthouders en de bevindingen van DGMR en Olfasense.

De rechtbank heeft voorts, onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 10 oktober 2018, [ECLI:NL:RVS:2018:3295](#), overwogen dat geen algemeen aanvaarde inzichten bestaan over beantwoording van de vraag of, en zo ja, onder welke omstandigheden en bij welke frequentie, rook, afkomstig van gebruik van een houtkachel schade aan de mens toebrengt. Omdat op dit punt geen algemeen aanvaarde inzichten bestaan, en door specialisten geen causaal verband is gelegd tussen de door [appellant A] en [appellant B] gestelde gezondheidsklachten en het gebruik van de houtkachel, heeft het college zich naar het oordeel van de rechtbank op het standpunt mogen stellen dat geen sprake is van dreigende aantasting van de volksgezondheid door het gebruik van de houtkachel.

Het hoger beroep

5. [appellant A] en [appellant B] betogen dat de rechtbank niet heeft onderkend dat artikel 7.22 van het Bouwbesluit wel is overtreden. De rechtbank heeft ten onrechte geoordeeld dat het college zich op het standpunt heeft mogen stellen dat geen sprake is van dreigende aantasting van de volksgezondheid door rook afkomstig van het gebruik van de houtkachel. Rook van houtkachels bevat stikstof-, PM10-, en PM2,5-emissies en het zeer giftige benzo(a)pyreen, behorend tot de groep van polycyclische aromatische koolwaterstoffen. Stikstof en fijn stof zijn ook stoffen waarvan bekend kan worden verondersteld dat de schadelijkheid vaststaat. Dat houtrook schadelijk is voor de gezondheid blijkt volgens [appellant A] en [appellant B] onder andere uit het WHO-onderzoek 'Residential heating with wood and coal: health impacts and policy options in Europe and North America' uit 2015 en het Kennisdocument 'Houtstook in Nederland' uit 2018, opgesteld in opdracht van de Rijksdienst voor ondernemend Nederland (hierna: RVO). In dit verband verwijzen [appellant A] en [appellant B] naar de uitspraak van de rechtbank Oost-Brabant van 12 juli 2019, [ECLI:NL:RBOBR:2019:4055](#), en het door de Stichting Advisering Bestuursrechtspraak (hierna: STAB) opgestelde kennisdocument 'Gezondheids- en hindereffecten door houtkachels van particulieren'. Uit dit document volgt, volgens [appellant A] en [appellant B], dat geur een richtinggevende factor is om hinder van een houtkachel te beoordelen. Ook biedt dit document een norm voor zowel geur als gezondheidsschade en een methode, waarbij gebruik wordt gemaakt van het rekenprogramma V-Stacks, om onderzoek te doen naar hinder. Volgens [appellant A] en [appellant B] is het beter om geurhinder op modelmatige wijze te berekenen dan op incidentele momenten, omdat daarmee vanwege de aard van de hinder geen goed beeld wordt gegeven van de totale hinder en van ernstige piekmomenten. Bovendien zijn de emissies en de hinder van veel verschillende

componenten afhankelijk, zoals installatie, weersomstandigheden, stookgedrag en brandstof. [appellant A] en [appellant B] stellen dat bij toepassing van de methode van de STAB het gebruik van de houtkachel door [partij] niet aan die norm voldoet. Daarbij is van belang dat de mate van overschrijding nog groter is, omdat uit de controles blijkt dat geen sprake is van optimale verbranding. Zij wijzen er ook op dat toepassing van de rekenmethode Nieuw Nationaal Model (hierna: NNM), waarbij gebruik wordt gemaakt van het rekenprogramma Stacks dat door aanpassingen ook geschikt is om voor korte afstanden berekeningen te maken, nauwkeuriger is dan V-Stacks.

Daarnaast heeft de rechtbank volgens [appellant A] en [appellant B] miskend dat wel sprake is van aantoonbare onaanvaardbare geurhinder als gevolg van het (overmatig) gebruik van de houtkachel. [appellant A] en [appellant B] betogen dat de rechtbank het onderzoek van Buro Blauw verkeerd heeft uitgelegd. Uit het rapport van Buro Blauw met de aanvulling van 19 september 2019 blijkt dat in het optimale scenario reeds een overschrijding van de grenswaarde van het provinciaal geurbeleid plaatsvindt. [appellant A] en [appellant B] kunnen zich niet vinden in de kritiekpunten van Olfasense op het onderzoek van Buro Blauw. Olfasense heeft gesteld dat Buro Blauw informatie heeft gemist door niet ter plaatse te kijken zonder duidelijk te maken om welke informatie dit gaat. Ook de kritiek dat Buro Blauw niet heeft vermeld of de bewoners van Kamille 67 en 71 hinder ondervinden verandert niets aan de conclusies van het onderzoek. Daarnaast kunnen [appellant A] en [appellant B] zich niet vinden in de kritiek op de vergelijking met twee toetsingskaders.

Verder voeren [appellant A] en [appellant B] aan dat de verrichte controles onzorgvuldig zijn, omdat deze door één ambtenaar zijn uitgevoerd, die geen gecertificeerde neus heeft. Ook is de vochtigheidsgraad onjuist gemeten.

Ook betogen [appellant A] en [appellant B] dat door de weigering van het college handhavend op te treden tegen het gebruik van de houtkachel in verband met de verstoring van de gezondheidsschade en de privésfeer in strijd met de artikelen 2 en 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM) wordt gehandeld. Zij wijzen in dit verband op het arrest van de Hoge Raad van 20 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:2006 en het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) van 9 november 2010, 2345/06 (Deés t. Hongarije).

Artikel 7.22 van het Bouwbesluit 2012

6. Artikel 7.22 van het Bouwbesluit 2012 luidt als volgt:

"Onverminderd het bij of krachtens dit besluit of de Wet milieubeheer bepaalde is het verboden in, op of aan een bouwwerk of op een open erf of terrein voorwerpen of stoffen te plaatsen, te werpen of te hebben, handelingen te verrichten of na te laten of werktuigen te gebruiken, waardoor:

- a. op voor de omgeving hinderlijke of schadelijke wijze rook, roet, walm of stof wordt verspreid;
- b. overlast wordt of kan worden veroorzaakt voor de gebruikers van het bouwwerk, het open erf of terrein;
- c. op voor de omgeving hinderlijke of schadelijke wijze stank, stof of vocht of irriterend materiaal wordt verspreid of overlast wordt veroorzaakt door geluid en trilling, elektrische trilling daaronder begrepen, of door schadelijk of hinderlijk gedierte, dan wel door verontreiniging van het bouwwerk, open erf of terrein, of

d. instortings-, omval- of ander gevaar wordt veroorzaakt."

7. De Afdeling stelt onder verwijzing naar haar uitspraak van 12 november 2014, [ECLI:NL:RVS:2014:4032](#), voorop, zoals ook de rechtbank heeft gedaan, dat artikel 7.22 van het Bouwbesluit 2012, gelet op de nota van toelichting bij dit artikel (Stb. 2011, 416, blz. 342-343), een restbepaling is die door het bevoegd gezag kan worden toegepast, indien naar zijn oordeel optreden tegen het gebruik van een bouwwerk, open erf of terrein vanwege gevaarstelling, dreigende aantasting van de volksgezondheid of overmatige hinder noodzakelijk is en meer specifieke bepalingen geen soelaas bieden.

Beoordeling van het hoger beroep

8. Voor zover [appellant A] en [appellant B] hebben aangevoerd dat met het gebruik van de houtkachel op voor de omgeving hinderlijke en schadelijke wijze rook wordt verspreid als bedoeld in artikel 7.22 van het Bouwbesluit 2012 overweegt de Afdeling het volgende.

9. De Afdeling heeft in meer uitspraken, voor het laatst in haar uitspraak van 10 oktober 2018, [ECLI:NL:RVS:2018:3295](#), overwogen dat geen algemeen aanvaarde inzichten bestaan over beantwoording van de vraag of, en zo ja, onder welke omstandigheden en bij welke frequentie, rook afkomstig van gebruik van een houtkachel schade aan de mens toebrengt. De vraag is of deze inzichten op het moment dat het besluit van 27 november 2018 werd genomen wel al bestonden.

De Wet milieubeheer, in het bijzonder bijlage 1 van die wet, die grenswaarden bevat voor fijn stof (PM10 en PM2,5), geeft geen uitsluitsel daarover. De door [appellant A] en [appellant B] in hoger beroep overgelegde stukken leiden niet tot het oordeel dat, ook al staat vast dat houtkachels fijn stof uitstoten, daaromtrent ten tijde van het nemen van het besluit wel algemeen aanvaarde inzichten bestonden. Weliswaar is de strekking van de in hoger beroep overgelegde stukken, waaronder publicaties van RVO en de WHO, dat houtrook ernstige gezondheidsrisico's met zich brengt, de publicaties geven geen eenduidige norm bij welke mate van blootstelling onder welke frequenties en omstandigheden de rook schadelijk is voor de gezondheid. Daarom kan hieraan niet de betekenis worden gegeven die [appellant A] en [appellant B] hieraan toekennen. Wat het STAB kennisdocument betreft, wat daar ook van zij, stelt de Afdeling vast dat dit kennisdocument dateert van september 2019. Omdat dit document dateert van na het bestreden besluit kon het college het reeds daarom niet bij het besluit van 27 november 2018 betrekken. Gelet op het voorgaande bestonden op het moment dat het besluit van 27 november 2018 werd genomen nog steeds geen algemeen aanvaarde inzichten als hiervoor beschreven.

Uit artikel 7.22 van het Bouwbesluit vloeit niet voort wanneer moet worden gesproken van overmatige hinder. Het is aan het college om dit vast te stellen.

Aan het door [appellant A] en [appellant B] overgelegde rapport van Buro Blauw kan niet de betekenis worden toegekend die [appellant A] en [appellant B] daaraan toekennen. Buro Blauw heeft aansluiting gezocht bij het geurbeleid van de provincie Overijssel voor industrie. De Afdeling heeft in haar uitspraak van 26 juni 2019, [ECLI:NL:RVS:2019:2012](#), overwogen dat het college voor de beoordeling of sprake is van overmatige hinder niet gehouden is om aansluiting te zoeken bij het Gelderse geurbeleid. Zowel het Gelderse als Overijsselse geurbeleid zijn geschreven voor bedrijven en daarom niet toepasbaar met betrekking tot het vaststellen van geuroverlast bij particulieren zoals [partij]. Het college heeft de door Buro Blauw gehanteerde berekeningsmethode niet geaccepteerd. Hoewel de bezwaarschriftencommissie het rapport deugdelijk genoeg vindt om aan het college te

adviseren nader onderzoek te doen en het college Olfasense om een reactie heeft gevraagd, kan daaruit niet worden afgeleid dat het college de methode en normen heeft geaccepteerd. In de schriftelijke uiteenzetting heeft het college opgemerkt dat de reactie van Olfasense niet betekent dat zij de grenswaarden overneemt of heeft goedgekeurd.

Tussen 18 september 2017 en 20 december 2017 heeft de toezichthouder 33 controles uitgevoerd, op verschillende momenten van de dag onder verschillende weersomstandigheden. Naar het oordeel van de Afdeling kunnen deze controles representatief worden geacht voor het gebruik van de houtkachel. Dat de toezichthouder niet over een zogenoemde gecertificeerde neus zou beschikken, is onvoldoende om te oordelen dat de controles niet zorgvuldig zijn uitgevoerd. [appellant A] en [appellant B] hebben geen feiten of omstandigheden gesteld die de Afdeling aanleiding geven om eraan te twijfelen dat de toezichthouder voldoende deskundig was om geuroverlast te kunnen waarnemen (vgl. de uitspraak van 10 mei 2017, [ECLI:NL:RVS:2017:1229](#)). De omstandigheid dat bij enkele controles een lichte rookgeur is waargenomen, leidt niet tot het oordeel dat het college zich niet op het standpunt heeft kunnen stellen dat geen sprake is van overmatige hinder. Wat de vochtigheid van het hout betreft overweegt dat Afdeling dat geen wettelijke verplichting bestaat om een meetinstrument met steekpinnen te gebruiken, zoals [appellant A] en [appellant B] hebben betoogd. Evenmin bestaat aanleiding om ervan uit te gaan dat het onderzoek naar de vochtigheid van het hout niet representatief was. Uit het controlerapport en de toelichting van de toezichthouder ter zitting blijkt dat hij willekeurig stukken hout heeft gepakt van verschillende locaties op het terrein, deze stukken hout heeft gekloofd en vervolgens de vochtigheid heeft gemeten door een apparaatje op het hout te leggen. In het controlerapport staat dat de vochtpercentages niet boven de 20 uitkomen en het hout daarom goed is om mee te stoken. De ter zitting getoonde filmbeelden hebben de Afdeling evenmin kunnen overtuigen. Het gaat hierbij om momentopnames. Niet iedere zichtbare rook levert overmatige hinder op. De Afdeling acht niet aannemelijk gemaakt dat de getoonde beelden niet zijn te rijmen met de bevindingen tijdens de uitgevoerde controles.

Het betoog faalt.

10. Gelet op het voorgaande heeft de rechtbank terecht overwogen dat het college zich op het standpunt heeft mogen stellen dat geen sprake is van overtreding van artikel 7.22 van het Bouwbesluit.

11. Voor zover [appellant A] en [appellant B] hebben aangevoerd dat het college in strijd met de artikelen 2 en 8 EVRM heeft gehandeld door niet handhavend op te treden tegen het stookgedrag van [partij] overweegt de Afdeling het volgende.

12. In artikel 2 van het EVRM is bepaald dat het recht van een ieder op leven door de wet wordt beschermd. Niemand mag opzettelijk van het leven worden beroofd, behoudens door de tenuitvoerlegging van een gerechtelijk vonnis wegens een misdrijf waarvoor de wet in de doodstraf voorziet. Er doet zich geen strijd voor met artikel 2 van het EVRM. In dit geval is er geen aanleiding om aan te nemen dat het college het recht op leven zou schenden door niet handhavend op te treden tegen het stookgedrag van [partij].

In artikel 8 van het EVRM is bepaald dat een ieder het recht heeft op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie. Volgens vaste rechtspraak van het EHRM kent het EVRM geen uitdrukkelijk recht toe op een schone en stille omgeving, maar kan artikel 8 in het geding zijn indien de overlast zo is dat die de betrokkene in ernstige mate in zijn gezondheid treft of hem belet in zijn woongenot en zijn privé- of gezinsleven (zie bijvoorbeeld EHRM Jugheli tegen Georgië, arrest van 13 juli 2017,

ECLI:CE:ECHR:2017:0713JUD003834205, punt 62 en de daar aangehaalde rechtspraak). Naar het oordeel van de Afdeling is zulke overlast in dit geval niet aan de orde. De Afdeling verwijst op dit punt naar hetgeen hiervoor is overwogen onder overweging 9. In de uitspraak waar [appellant B] en [appellant A] naar verwijzen van 9 november 2010, 2345/06 (Deés t. Hongarije) was wel sprake van overtreding van nationale normen waar het bestuursorgaan niet tegen optrad, wat in dit geval niet aan de orde is. Overigens is niet aannemelijk gemaakt dat er causaal verband is tussen de gezondheidsklachten van [appellant A] en [appellant B] en het stookgedrag van [partij]. De Afdeling is van oordeel dat de gevolgen van de houtstook door [partij] voor [appellant A] en [appellant B] niet zodanig zijn dat sprake is van een inbreuk op artikel 8 EVRM.

13. Ter zitting hebben [appellant A] en [appellant B] een beroep gedaan op de artikelen 24 en 35 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en op het gehandicaptenverdrag (Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap). [appellant A] en [appellant B] hebben deze grond en de daaraan ten grondslag liggende feiten voor het eerst in hoger beroep aangevoerd. Dit betoog moet buiten beschouwing blijven, omdat het hoger beroep is gericht tegen de uitspraak van de rechtbank en er geen reden is waarom het betoog niet al bij de rechtbank kon worden gehouden. [appellant A] en [appellant B] hadden dit uit het oogpunt van een zorgvuldig en doelmatig gebruik van rechtsmiddelen wel moeten doen.

#### Conclusie

14. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

15. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

#### Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

bevestigt de uitspraak van de rechtbank, voor zover aangevallen.

Aldus vastgesteld door mr. W.D.M. van Diepenbeek, voorzitter, en mr. C.C.W. Lange en mr. J.M.L. Niederer, leden, in tegenwoordigheid van mr. P. Plambeck, griffier.

De voorzitter is verhinderd de uitspraak te ondertekenen.

De griffier is verhinderd de uitspraak te ondertekenen.

Uitgesproken in het openbaar op 16 december 2020

159-270-944.