

KWARTAALUPDATE RECHTSPRAAK HANDHAVING EN TOEZICHT

juli-september 2024

Chantal van Mil

Hekkel

man advocaten | notarissen



**DUIDELIJK
HEKKELMAN.**

INHOUD

- Belang
- Besluit
- Bewijs
- Toezicht
- Overtreder
- Formulering last
- Hoogte dwangsom
- Concreet zicht op legalisatie
- Evenredigheid
- Vertrouwensbeginsel
- Gelijkheidsbeginsel
- LOB
- Omgevingswet
- Invordering
- Gedogen
- Lessen voor de praktijk



Belanghebbende

ABRvS 3 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2720:

- Spoedeisende bestuursdwang GS Noord-Brabant wegens werkzaamheden in strijd met Ontgrondingenwet en Wnb
- Realisatie recreatiepark met 100 recreatiewoningen in Someren, 3 bv's betrokken: AH Investment, RVB Infra en Heihorsten
- AH Investment eigenaar gronden, RVB Infra uitvoerder en toeleverancier voor infrastructurele projecten en Heihorsten initiatiefnemer en ontwikkelaar project, verkoper woningen en exploitant recreatiepark
- Rb.: dat Heihorsten verschillende vergunningen heeft aangevraagd maakt niet dat zij een rechtstreeks belang heeft
- Afgeleid belang? Heihorsten: stillegging werkzaamheden heeft direct gevolg voor planning, vertraging in realisatie en verkoop woningen en financiële schade
- Afdeling: Heihorsten als initiatiefnemer, ontwikkelaar, vergunninghouder in wier opdracht werkzaamheden mede plaatsvonden, verkoper en toekomstig exploitant wordt geraakt in zelfstandig belang
- Vertraging in ontwikkeling park en extra kosten als gevolg van handhavingsbesluit
- Stillegging en last tot beëindigd houden werkzaamheden heeft gevolg dat project niet volgens planning kon worden uitgevoerd en niet tijdig kon beginnen met verkoop woningen en exploitatie
- Deze gevolgen vloeien niet enkel voort uit contractuele relatie tussen Heihorsten en andere bv's
- Heihorsten wordt door handhavingsbesluit geraakt in zelfstandig belang

Spoeðeisend belang

Vzr. ABRvS 17 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2882:

- Handhavingsverzoek gebruik van zijn bosperceel en omliggende bospercelen als mountainbikeparcours, afgewezen omdat dit als extensief recreatief medegebruik kwalificeert
- Rb.: ten onrechte afgewezen, strijd met BP
- College: vovo om te voorkomen dat zij uitvoering moet geven aan uitspraak Rb. totdat Afdeling in hoofdzaak heeft beslist
- Vzr.: hoofdregel is dat college ter uitvoering van uitspraak een nieuw besluit moet nemen dat met toepassing van artikel 6:19 Awb kan worden beoordeeld in het kader van hoger beroep
- In dit geval weegt belang van college om geen uitvoering te hoeven geven aan uitspraak zwaarder dan belang van wederpartij, dat ziet op spoedige handhaving
- Gelet op beginselplicht tot handhaving, zou dit betekenen dat college moet handhaven jegens individuele overtreders, grote bestuurlijke werklust
- Tegenover dit relatief grote belang van college staat een relatief klein belang van wederpartij, voor zover dat ziet op spoedige actie tot handhaving
- Schorsing uitspraak Rb.

Procesbelang

ABRvS 3 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2707:

- LOD overtredingen Activiteitenbesluit door benzinestation
- Appellanten hebben verzoek ingediend om lasten onder dwangsom op te heffen, omdat zij een jaar van kracht zijn geweest, zonder dat een dwangsom is verbeurd
- Verzoek is toegewezen, er kunnen dus geen dwangsommen meer worden verbeurd
- Appellanten: wel belang bij inhoudelijke beoordeling hoger beroep, college weegt bij eventuele nieuwe handhavingsactie het handhavingsverleden mee
- Uitkomst van deze procedure is daarom van belang voor bepaling van toekomstige handhavingsacties
- College heeft enerzijds gezegd dat handhavingsverleden niet meeweegt bij bepaling juiste handhavingsactie, maar anderzijds verklaard dat het toepassing geeft aan LHSO, waaruit volgt dat handhaver bij typeren gedrag overtreder toezichts- en handhavingshistorie mee moet nemen
- Handhavingsgeschiedenis speelt dus wél een rol
- Exploitant meerdere tankstations
- LOD weliswaar opgeheven, maar niet met terugwerkende kracht ingetrokken
- Wel belang bij beoordeling hoger beroep, omdat bij bepalen van juiste handhavingsactie bij mogelijke overtreding in toekomst het handhavingsverleden een rol kan spelen

Procesbelang

ABRvS 21 augustus 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3394:

- Eigenaar woning, gebouwd door bouwbedrijf: tijdens bouw college verzocht om handhaving wegens overtreding Wabo en Bouwbesluit 2012, afgewezen
- Rb.: geen belang bij inhoudelijke beoordeling, want schikking getroffen met bouwbedrijf, gebreken hersteld en schadevergoeding tegen finale kwijting overeengekomen
- Niet tot op zekere hoogte aannemelijk gemaakt dat nog resterende schade is geleden als gevolg van besluiten college
- Appellant: wel belang, schade geleden die hij op gemeente wil verhalen in civiele procedure, dus van belang dat wordt vastgesteld dat weigering handhavend op te treden onrechtmatig is
- Hoewel schikkingsovereenkomst gesloten, is daarmee niet alle schade vergoed (extra ingehuurde deskundigen, inkomensschade en dubbele woonlasten)
- Afdeling: met uiteenzetting over verschillende kostenposten tot op zekere hoogte aannemelijk gemaakt dat schade is geleden als gevolg van niet handhavend optreden en schade niet volledig door bouwbedrijf vergoed.
- Bij schikkingsovereenkomst waarmee aan bouwbedrijf finale kwijting is verleend, was gemeente geen partij
- Wel belang bij inhoudelijke beoordeling, college had bovendien moeten handhaven

Besluit

ABRvS 3 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2715:

- Brief van stadsdeelvoorzitter waarin is meegedeeld dat appellante is opgenomen in treiteraankpak gemeente Amsterdam (= werkwijze om bijzondere gevallen van ernstige overlast en intimidatie in woonomgeving tegen te gaan)
- Afdeling voorheen: mededeling dat iemand is opgenomen in treiteraankpak is geen besluit in de zin van artikel 1:3 lid 1 Awb
- Afdeling ziet aanleiding deze rechtspraak te nuanceren
- Opname in treiteraankpak is bedoeld om ervoor te zorgen dat verschillende instanties beter met elkaar kunnen samenwerken om bijzondere gevallen van ernstige overlast en intimidatie woonomgeving tegen te gaan
- Voorbeelden acties zijn o.a. buurtonderzoek, mondelinge waarschuwingen, mediation of gebiedsverbod
- Opname in treiteraankpak leidt er dus toe dat informatie over betrokkene wordt verzameld en dat verschillende instanties deze informatie structureel en op grote schaal delen en daarmee persoonsgegevens van betrokkene verwerken
- Wanneer tegen beslissing om iemand op te nemen geen bestuursrechtelijk rechtsmiddel open staat, kan betrokkene alleen via verzoek tot verwijdering van na de opname verwerkte persoonsgegevens als bedoeld in artikel 17 AVG de rechtmatigheid van die verwerking aan de orde stellen
- Omdat dit betekent dat dan al persoonsgegevens mogelijk zelfs op grote schaal zijn verwerkt en gevolgen daarvan niet meer ongedaan kunnen worden gemaakt, is dat voor betrokkene onevenredig bezwarend
- Afdeling is daarom van oordeel dat beslissing om iemand op te nemen in treiteraankpak om redenen van rechtsbescherming met besluit moet worden gelijkgesteld

Bewijs

ABRvS 28 augustus 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3504:

- Gelast woning te ontruimen onder aanzegging van bestuursdwang, vanwege gebruik zonder huisvestingsvergunning
- Ontruiming woning is ingrijpende maatregel, daarom dienen hoge eisen te worden gesteld aan motivering tot oplegging LOB
- Appellant beschikte over huisvestingsvergunning toen hij woning aanvankelijk in gebruik nam, partijen zijn verdeeld over vraag of hij opnieuw vergunning nodig had na terugkeer uit buitenland
- Afdeling: vergunning na ingebruikname uitgewerkt in die zin dat na definitief verlaten van woning om ergens anders te gaan wonen, deze vergunning niet kan worden gebruikt om woning voor tweede keer in gebruik te nemen
- Uit NL vertrokken? Vele vergeefse pogingen ondernomen om in contact te komen met appellant en pas veel later te kennen gegeven dat hij weer terug was in Nederland
- Deze omstandigheden zijn onvoldoende voor de conclusie dat appellant woning definitief heeft verlaten om ergens anders te gaan wonen
- Geen nadere omstandigheden gesteld die dit aannemelijk maken zoals betrekken woning elders of meenemen van een (groot deel van) de in de woning aanwezige huisraad en persoonlijke bezittingen, ook niet uitgeschreven
- Dat andere man in woning is aangetroffen en dat adres als distributieadres voor krantenbezorging werd gebruikt, ook onvoldoende
- Standpunt dat appellant nieuwe huisvestingsvergunning nodig had bij zijn terugkeer is onterecht, ten onrechte LOB opgelegd

Toezicht

ABRvS 10 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2802:

- Handhavingsverzoek overtredingen Keur waterschap afgewezen omdat geen overtredingen in beschermingszone zijn geconstateerd
- Verzoeker: ten tijde van handhavingsverzoek overtredingen, composthoop en afrastering in beschermingszone met verwijzing naar foto's
- Toezichthouder na verzoek perceel bezocht
- In verslag staat dat geen hekwerk is waargenomen
- Onder verwijzing naar dat verslag heeft DB afwijzing in stand gelaten
- Appellante heeft bij aanvullend bezwaarschrift foto's bijgevoegd waarop hekwerk langs watergang zichtbaar is
- DB had in die foto's aanleiding moeten zien om in kader van heroverweging in bezwaar het perceel nogmaals te controleren op overtredingen
- Nu DB dat niet heeft gedaan, onvoldoende kennis vergaard over relevante feiten
- Besluit daarom onzorgvuldig voorbereid en niet deugdelijk gemotiveerd

Overtreder

ABRvS 10 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2815:

- Boete en LOD wegens overtreding Huisvestingswet
- Aan beschikkingscriterium voldaan: woningeigenaar kan in de regel beschikken over gebruik woning, ook als hij deze heeft verhuurd
- Appellanten eigenaren woning, dus beschikkingsmacht over gebruik woning
- Niet aangetoond dat overtreding is aanvaard
- Dat in rapport van bevindingen is vermeld dat huurder zou hebben verklaard dat hij met appellant zou hebben besproken dat zij met 4 in woning zouden gaan wonen en dat appellant zou hebben gezegd dat woning daarvoor geschikt was, is onvoldoende
- Verklaring vindt geen steun in overige gedingstukken, in die stukken juist indicaties te vinden waaruit blijkt dat appellanten onderverhuur niet hebben aanvaard
- In huurovereenkomst is uitdrukkelijk bepaald dat onderverhuur niet was toegestaan, appellanten hebben onweersproken verklaard dat woning inmiddels is ontruimd, bovendien is verklaring gedurende gehele procedure betwist
- Dat appellanten woning niet hebben bezocht, niet zijn nagegaan of huurder en vriendin huur wel konden betalen en inschrijving in brp niet hebben gecontroleerd, betekent evenmin dat zij overtreding zouden hebben aanvaard
- Concrete omstandigheden die aanleiding hadden moeten geven deze controles uit te voeren, zijn niet aangevoerd
- Dat appellanten een indicatie hadden dat er overtreding plaatsvond, is ook niet gebleken
- Dat de huur € 2.000 bedroeg, kan niet als indicatie worden opgevat, nu niet gebleken is dat appellanten kennis omtrent de inkomsten of vermogen van huurder hadden
- Onder die omstandigheden kan nalaten te controleren niet als aanvaarden worden gezien
- Niet aangetoond dat appellanten niet de zorg hebben betracht die onder deze omstandigheden in redelijkheid van hen kon worden gevergd met oog op voorkoming omzetting van woning

Overtreder

ABRvS 10 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2830:

- Boete wegens omzetting van zelfstandige in onzelfstandige woonruimte zonder vergunning
- Appellante had als eigenaar beschikkingsmacht over omzetting woning in onzelfstandige woonruimten zonder vergunning, appellante is eigenaar
- I.c. wel aanvaarding, aangetoond dat overtreding aan appellante kan worden toegerekend
- Uit verklaring van B volgt dat appellante ten tijde van sluiten huurovereenkomst wist dat woning door 3 personen zou worden bewoond, niet betwist
- Wetende dat er 3 personen in woning zouden gaan wonen, lag het op de weg van appellante om bij aangaan van huurovereenkomst zich in te spannen om onrechtmatige omzetting van woning te voorkomen
- Gesteld noch gebleken is dat zij dat heeft gedaan
- Daarmee is niet de zorg betracht die in redelijkheid van haar kon worden gevergd met het oog op het voorkomen van de overtreding
- Dat huurder en bewoners evenmin zorg hebben gedragen voor rechtmatig gebruik en dat college niet eerder handhavend heeft opgetreden, maakt dat niet anders
- Niet op de hoogte van huisvestingsregels? Van verhuurder van een woning wordt verwacht dat hij zich op de hoogte stelt van de geldende huisvestingsregels
- Verder lag het op de weg van appellante om ervoor te zorgen dat zij inzicht hield in relevante informatie met betrekking tot gebruik woning, de enkele omstandigheid dat zij ten tijde van huisbezoek niet voor ogen had dat de woning door 3 personen werd bewoond, is onvoldoende om aan te nemen dat zij de overtreding niet langer aanvaardde

Overtreder

ABRvS 31 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3089:

- Groenrecyclingsbedrijf Wagro, overtreding Besluit melden bedrijfsafvalstoffen en gevaarlijke afvalstoffen
- LOD aanmaken nieuwe afvalstroomnummers met juiste euralcode en benaming afval
- Wagro is degene die melding ex artikel 10.40 lid 1 Wm doet, zij moet dus de van toepassing zijnde euralcode melden
- Gelet op wettekst moet Wagro euralcode melden die daadwerkelijk op afvalstoffen van toepassing is, zelfstandige verantwoordelijkheid
- Dat ontdoener (bijv. 'kleine' ontdoeners zoals hoveniersbedrijven) mogelijk (foute) euralcode opgeeft, doet hieraan niet af
- Als Wagro een onjuiste euralcode meldt bij het LMA, overtreedt zij het Besluit melden
- Wagro is overtreder

Formulering last

ABRvS 28 augustus 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3502:

- Uitbreidingsplannen golfbaan, aan aannemer Sent One B.V. omgevingsvergunning verleend voor aanleggen golfbaan met geluidswal
- Ter uitvoering zijn door Sent One op onjuiste wijze LD-staalslakken toegepast, als gevolg waarvan bodemverontreiniging is ontstaan: overtreding artikel 13 Wbb, handhavingsverzoek ingediend
- Handhavingsovereenkomst gesloten, overeenstemming bereikt over uitvoering PvA
- College heeft voldoende gemotiveerd dat verzoek dat gericht is op volledige verwijdering van LD-staalslakken, verder strekt dan noodzakelijk is om einde aan overtreding te maken
- Zorgvuldig onderzocht of ophogen en isoleren voldoende is om overtreding te beëindigen
- Beëindiging overtreding is ook in gang gezet door middel van minnelijke traject met betrekking tot handhavingsovereenkomst en plan van aanpak
- College heeft gemotiveerd dat dit traject afdwingbaar is en dat als blijkt dat er niet of niet voldoende uitvoering wordt gegeven aan handhavingsovereenkomst of dat er acute milieurisico's dreigen, het alsnog handhavend optreedt, structurele monitoring.
- Handhaving vindt ook daadwerkelijk plaats (stillegging saneringswerkzaamheden, voornemen LOD en LOB)
- Afdoende gemotiveerd waarom een last tot volledige verwijdering praktisch, juridisch en financieel niet uitvoerbaar is
- Niet gebleken dat slechts financiële belangen de doorslag hebben gegeven
- Voldoende gemotiveerd dat volledig verwijderen van (juist toegepaste) staalslakken ook juridisch niet afdwingbaar is en volledige verwijdering milieutechnisch gezien niet meer oplevert en het zelfs meer belastend is, gelet op verkeersbewegingen

Formulering last

ABRvS 28 augustus 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3479:

- LOB beëindigen exploitatie massage- en acupunctuurbedrijf n.a.v. bezoek mystery guest
- Had burgemeester moeten volstaan met een minder ingrijpende maatregel dan het voor onbepaalde tijd staken van gehele inrichting?
- In nieuwe besluit weliswaar gemotiveerd waarom sprake is van ernstige overtreding, maar niet ingegaan op verschillende sanctiemogelijkheden die Prostitutiesanctiebeleid biedt bij exploiteren van seksinrichting zonder vergunning
- In het geheel niet naar andere, minder ingrijpende middelen als mogelijkheid om overtreding Apv te beëindigen gekeken
- Het enkele standpunt dat niet kan worden volstaan met lichtere maatregel dan definitieve en volledige beëindiging is zonder nadere motivering onvoldoende
- Bij LOB had een kortere periode voor staken bedrijf opgenomen kunnen worden
- Ook had burgemeester kunnen kiezen voor LOD wat betreft aanbieden van seksuele activiteiten, wat minder zware impact heeft op bedrijf
- Ook onvoldoende gemotiveerd waarom geven van massages en acupunctuurbehandelingen ook permanent gestaakt moest worden
- Wel voldoende onderbouwd dat sanctie het gehele bedrijf moet omvatten omdat houden van toezicht anders ondoenlijk is
- Besluit dat exploitatie bedrijf definitief moet beëindigen is onevenredig, omdat niet is gezien of het handhavingsdoel met een minder ingrijpende sanctie had kunnen worden bereikt

Formulering last

ABRvS 18 september 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3751:

- LOD verbouwen bijgebouw tot 2 zelfstandige appartementen en laten bewonen hiervan
- Last te ruim omdat ten onrechte is gelast om alle woonvoorzieningen te verwijderen?
- Nee, last die ziet op beëindigen overtreding in beginsel niet te verstrekkend
- Doel last is ongedaan maken verbouwing bijgebouw waarmee het met BP strijdige gebruik als woningen mogelijk wordt gemaakt
- Dit betekent dat college in beginsel mag gelasten dat alle wijzigingen die op dat gebruik betrekking hebben, worden verwijderd
- Dat afzonderlijke woonvoorzieningen ook voor een ander gebruik dan wonen gebruikt zouden kunnen worden, maakt niet dat LOB om alle woonvoorzieningen te verwijderen te ruim is

Hoogte dwangsom

ABRvS 31 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3084:

- LOD agrarisch bedrijf met vleesvee, opslag van bijproducten in containers en uien, 5 overtredingen Activiteitenbesluit en Wabo
- Dwangsom te hoog en ten onrechte niet aangesloten bij Handreiking bestuurlijke sanctiemiddelen
- Last 1 (opslag partij afgedragen gewas): berekend dat kosten afvoer afgedragen gewas € 21.000,- bedragen, dwangsom op € 30.000,- bepaald (dus ca 1,5 keer zoveel als afvoerkosten)
- Met deze berekening voldoende onderbouwd waarom is afgeweken van Handreiking, want voetnoot: *"Dwangsom afhankelijk van de omvang (risico, hoeveelheid, oppervlakte of inhoud) van de overtreding."*
- Bij bepalen hoogte overige dwangsommen aansluiting gezocht bij Handreiking
- Hoogte dwangsommen in redelijke verhouding tot zwaarte van het geschonden belang

Concreet zicht op legalisatie

Vzr. ABRvS 25 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3040:

- LOD wegens plaatsen erfafscheiding
- Concreet zicht op legalisatie omdat aanvraag omgevingsvergunning en verzoek om bestemmingswijziging is gedaan?
- Nee, geen concreet zicht op legalisatie: aanvraag omgevingsvergunning en verzoek bestemmingswijziging ingediend ná BOB
- Voor zover verzoekers aanvoeren dat college in het verleden zelf plannen had om bestemming te wijzigen, wijst vzr. erop dat er geen ontwerp BP of ontwerpwijziging voor OP ter inzage is gelegd

Concreet zicht op legalisatie

ABRvS 21 augustus 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3318:

- Handhavingsverzoek tegen heg op grond van Keur waterschap afgewezen (vrees ongelukken)
- Wel overtreding, Rb. heeft dit niet onderkend
- College: als heg als overtreding van Keur moet worden aangemerkt, dan concreet zicht op legalisatie waardoor rechtsgevolgen van BOB alsnog in stand kunnen blijven
- Heg voldeed immers aan voorwaarden van beleidsnota wat betreft afstand van 1,50 m uit de rand van wegverharding en maximale hoogte van 0,75 m, zodat voor de heg een omgevingsvergunning kon worden verleend
- Afdeling kan redenering volgen dat heg met toepassing van beleidsnota legaliseerbaar was
- Geen concreet zicht op legalisatie
- Vergunning op grond van Keur is namelijk geen gebonden beschikking en geen aanvraag vergunning ingediend
- Dat eigenaar heg ervoor openstaat om vergunning aan te vragen, is onvoldoende

Concreet zicht op legalisatie

Rb. Zeeland-West-Brabant 3 september 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:5987:

- Handhavingsverzoek bedrijfsloods en bijbehorende bouwwerken afgewezen wegens concreet zicht op legalisatie, past binnen BP
- Loopt nog wel beroep tegen BP, BP geschorst, maar ná afwijzing handhavingsverzoek
- Volgens Rb. hiermee onvoldoende aannemelijk gemaakt dat ten tijde van besluit op voorhand duidelijk was dat BP geen rechtskracht zou verkrijgen
- Daarbij betreft Rb. vaste jurisprudentie Afdeling dat voor concreet zicht op legalisatie een ter inzage gelegd ontwerp BP al voldoende is en dat in handhavingsprocedure geen plaats is voor diepgaande beoordeling van verenigbaarheid van ontwerp BP met bijvoorbeeld een goede ruimtelijke ordening
- I.c. was dat stadium bovendien al ruim gepasseerd doordat al sprake was van vastgesteld BP
- Eisers: na aannemen van concreet zicht op legalisatie is college niet zonder meer verplicht om af te zien van handhaving, alsnog afweging tussen alle betrokken belangen
- Standpunt niet (expliciet) in beroep herhaald, voor zover dit wel is bedoeld geen aanleiding dat college ook belangenafweging had moeten maken
- Rb.: door eisers aangehaalde uitspraak gaat over ambtshalve opgelegde maatregel
- Afdeling oordeelde in die situatie dat ondanks concreet zicht op legalisatie college op goede gronden kan oordelen dat als gevolg van belangenafweging toch handhavend wordt opgetreden
- Dat is een andere situatie dan wegens concreet zicht op legalisatie afwijzen van handhavingsverzoek

Evenredigheid

ABRvS 14 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3021:

- LOD A.V.I. wegens opslaan van meer dan 1.250 ton bewerkt en onbewerkt schroot binnen inrichting
- Voor zover A.V.I. de aangevraagde en vergunde opslagcapaciteit voor schroot ontoereikend acht, ligt het op haar weg om een verruiming aan te vragen
- Pas naar aanleiding daarvan kan college beoordelen of verruiming binnen milieu-hygiënische kaders past, dat college eist om dan revisievergunning aan te vragen, maakt dat niet anders
- Doel handhaving dat A.V.I. overtreding beëindigt en beëindigd houdt
- Ambtshalve wijziging omgevingsvergunning geen alternatief voor handhaving, omdat dit geen betrekking heeft op opslagcapaciteit voor schroot: last is noodzakelijk om daarmee beoogde doel te bereiken
- De grote branden die in 2021 in opgeslagen schroot hebben gewoed, hebben veel rookoverlast veroorzaakt, door die branden was verscherpt toezicht gerechtvaardigd
- Beperken opgeslagen hoeveelheid schroot wordt in brandveiligheidsrapport aangemerkt als verdedigingslinie om risico op brand, dan wel effecten daarvan, te verkleinen in de situatie waarin de nieuwe brandveiligheidsmaatregelen nog niet zijn getroffen
- Overtreding niet incidenteel en gering
- Veel gewicht kunnen toekennen aan belangen die met de naleving van die norm worden gediend
- Financiële en organisatorische gevolgen die naleving norm meebrengen, komen voor rekening en risico van A.V.I.
- Naleving van last heeft niet heeft geleid tot staking bedrijfsvoering en financiële tegenvallers, die gevolg zijn van naleving, vooralsnog worden opgevangen door de bedrijven waarmee zij een concernverband vormt
- Niet aannemelijk gemaakt dat algemeen belang bij voldoende capaciteit in regio om autowrakken te recyclen wordt geschaad door LOD
- Handhavend optreden in dit geval niet onevenwichtig is, college niet gehouden om af te zien van opleggen sanctie en overtreding te gedogen

Evenredigheid

ABRvS 31 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3097:

- LOD rechtsvoorganger appellant omdat Tea for Two-balkons zijn aangebracht aan voorgevel
- Onevenredig? Appellant: gemeente ten tijde van aanbrengen balkons van mening dat geen vergunning noodzakelijk was, niet bewust waren en ook niet hoefden te zijn van het feit dat nadien een vergunning verplicht werd, omdat gedurende 25 jaar niet werd opgetreden
- Daarbij geringe overtreding: balkons zijn slechts 20 cm tot 46 cm dieper dan vergunde Franse balkons, welstandscommissie overweegt ten onrechte dat balkons niet zouden passen bij karakteristiek panden
- Vooraanzicht met vergunde Franse balkons verschilt niet van elkaar, oorspronkelijke situatie duidelijk herkenbaar en sprake van een symmetrische compositie
- College: doel is herstel van het te beschermen vooraanzicht van historische panden
- Afdeling: balkons steken aan bovenzijde ca 70 cm uit en 50 cm aan onderzijde, Franse balkons mogen 30 cm vanaf gevel uitsteken
- Grondoppervlakte overschrijdt toegestane balkondiepte met slechts 20 cm, dat verschil is te gering om aan te nemen dat de balkons het belang van het historische vooraanzicht in grotere mate zou schenden dan de Franse balkons
- Daarnaast gaat het om balkons die eind jaren '90 zijn aangebracht door toenmalige eigenaren en die allemaal hetzelfde zijn uitgevoerd
- In de meer dan 20 jaar dat deze balkons aanwezig zijn, zijn er geen klachten ingediend en niet gehandhaafd
- Niet aannemelijk dat belangen van derden worden geschaad door aanwezigheid van deze balkons
- College stelt dat het geen actief handhavingsbeleid voert en handhaving in dit geval ad hoc heeft plaatsgevonden naar aanleiding van een andere handhavingszaak
- Geen andere belangen naar voren gebracht, daar staat tegenover dat verwijdering van de balkons ten koste zou gaan van het woongenot van appellant e.a.
- Handhaving onevenredig – anders dan ABRvS 1 augustus 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2560

Evenredigheid

ABRvS 21 augustus 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3416:

- Boete van € 11.600,- wegens strijd met Huisvestingswet
- ABRvS 2 december 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2849 en 2850: uit arresten EHRM volgt dat recht op een eerlijk proces uit artikel 6 EVRM een systeem van wettelijk vastgestelde bestraffende sancties niet uitsluit dat bestuur en rechter in beginsel van door wetgever gemaakte vaststelling dienen uit te gaan, mits wettelijke bepalingen met inachtneming van evenredigheidsbeginsel tot stand zijn gekomen
- Van differentiatie in dat boetestelsel was geen sprake
- Omdat voor eenduidige handhaving van Huisvestingswet en – verordening van Amsterdam duidelijkheid ten aanzien van de op te leggen boetes van belang is, heeft de Afdeling handvatten geboden om gedifferentieerd boeteregime vorm te geven waarin recht wordt gedaan aan evenredigheidsbeginsel
- O.a. onderscheid tussen onttrekking met en onttrekking zonder bedrijfsmatig karakter
- Kijken naar voorwaarden hoofdbewoning, inschrijving BRP en max. aantal dagen per jaar dat een woning verhuurd mag worden
- Daarbij kan onderscheid worden gemaakt tussen voorwaarden die dienen ter bescherming van woonruimtevoorraad, van leefbaarheid stad en administratieve voorwaarden die controleerbaarheid dienen
- Daarin zijn gradaties van de ernst van de overtreding gelegen
- Vervolgens is verordening aangepast conform gradaties, maar: door alleen te differentiëren naar type overtreding, heeft de raad onvoldoende gedifferentieerd
- Geen onderscheid tussen onttrekking met of zonder bedrijfsmatig karakter
- Ook op andere punten niet gedifferentieerd: bij leefbaarheidsovertredingen geen differentiatie naar omvang overtreding, zoals aantal nachten of personen, of combinaties
- Bij differentiatie kan verder worden gedacht aan opleggen van hogere boetes in geval van recidive (binnen een bepaalde periode)
- Anders dan bijvoorbeeld de drie andere grote steden, wordt in Amsterdam voor merendeel van verschillende typen overtredingen de voor het eerst begane overtreding even stevig bestraft als een eventuele volgende overtreding
- En: boetes zijn hoog. Boete van € 8.700,- door Rb gematigd, Afdeling verlaagt tot € 2.900,-

Stelling

Beleid wordt steeds belangrijker (in het kader van het evenredigheidsbeginsel / de Omgevingswet)

Eens of oneens?

Vertrouwensbeginsel

ABRvS 14 augustus 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3282:

- LOB opgelegd n.a.v. handhavingsverzoek illegale bewoning
- Huisnummer voor woning toegekend gekregen, college in die brief aangegeven een handhavingstraject te starten
- Niet aannemelijk gemaakt dat appellant gerechtvaardigde verwachting mocht hebben dat college niet handhavend zou optreden tegen zijn woning
- Enkele tijdsverloop voorafgaand handhaving is op zichzelf geen bijzondere omstandigheid op grond waarvan college van handhaven moet afzien, ook niet als college op de hoogte was van overtreding
- Verplichte WOZ-taxatie is geen uitlating of gedraging waaruit kon en mocht worden afgeleid dat college niet handhavend zou optreden: bij WOZ-taxatie wordt niet gekeken naar planologisch-juridische situatie, ook niet in combinatie met toekenning huisnummer
- Redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 EVRM is overschreden, als duur van totale procedure te lang is
- Voor zaken die uit bezwaarschriftprocedure en 2 rechterlijke instanties bestaan, is in beginsel een totale lengte van procedure van ten hoogste 4 jaar redelijk
- I.c. geen overschrijding, termijn vangt aan op moment van ontvangst bezwaarschrift door bestuursorgaan
- Overschrijden redelijke termijn ex artikel 6 EVRM heeft bovendien niet als gevolg dat bevoegdheid tot handhaven vervalt

Vertrouwensbeginsel

ABRvS 21 augustus 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3420:

- Conclusie over de vraag welke gevolgen een geslaagd beroep op vertrouwensbeginsel kan hebben (stap 3 uit ABRvS 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1694)
- Wanneer, op grond waarvan en in hoeverre kan bij bestuursrechter aanspraak op schadevergoeding worden gemaakt als gevolg van het wegens zwaarder wegende belangen niet honoreren van door bestuursorgaan gewekt gerechtvaardigd vertrouwen over uitoefening van bestuursbevoegdheid?
- Bestuursorgaan moet in een dergelijke situatie op grond van vertrouwensbeginsel de volledige schade vergoeden die belanghebbende lijdt, doordat hij (i) gerechtvaardigd heeft vertrouwd op de toezegging, (ii) in dat vertrouwen heeft gehandeld en (iii) door dat handelen in een slechtere positie is komen te verkeren dan hij zou hebben verkeerd als het gerechtvaardigd vertrouwen niet bij hem zou zijn gewekt
- Gaat dus om vergoeding van volledige dispositieschade ('negatieve belang'): dus schade die hij heeft geleden doordat hij in dat vertrouwen gehandeld heeft – kosten heeft gemaakt, maatregelen heeft getroffen, ergens heeft vanaf gezien en zo meer –, met andere woorden: heeft gedisponeerd
- Vergoeding van het 'positieve belang' – waarbij belanghebbende financieel in positie wordt gebracht, waarin hij zou hebben verkeerd als toezegging was nagekomen – is volgens A-G niet aan de orde
- Verplichting om dispositieschade te vergoeden vindt in beginsel plaats volgens gewone schadevergoedingsregels en maakt deel uit van het te nemen besluit
- Dit onderdeel van het besluit kan eventueel later genomen worden dan het onderdeel van het besluit waarbij wordt vastgesteld dat zwaarder wegende belangen aan het honoreren van het vertrouwen in de weg staan

Gelijkheidsbeginsel

ABRvS 18 september 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3748:

- LOD aanbouw en schuur bij recreatiewoning
- Strijd met gelijkheidsbeginsel omdat er niet wordt opgetreden tegen andere illegale bouwwerken op recreatiepark?
- Nee: handhavingsverzoek ingediend door eigenaar naastgelegen perceel
- College kan gelet op handhavingsbeleid en bijbehorende prioriteitsstelling een geoorloofd onderscheid maken door in deze zaak wel handhavend op te treden en in andere illegale situaties op het recreatiepark, waarin geen verzoek om handhaving is ingediend, niet
- Dat er een handhavingsverzoek is ingediend, maakt dat er geen sprake is van gelijke gevallen ten aanzien van andere illegale bouwwerken op het park, omdat daarvoor ten tijde van BOB geen verzoek om handhaving was ingediend

LOB

ABRvS 3 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2705:

- Spoedeisende bestuursdwang door waterschap, verwijderen verontreinigende stoffen en bergen gezonken schip
- Appellant: geen oliehoudende stoffen in schip aanwezig en door brandweer getroffen maatregelen voldoende, situatie met schip stabiel
- Afdeling: situatie zo spoedeisend dat onmiddellijk handelen was vereist om gelekke olie te ruimen en bron olielekage weg te nemen
- DB was niet gehouden om te wachten op handelingen en oplossingen van appellant
- Gevraagd wat hij aan situatie zou doen en aan appellant verteld dat waterschap genoodzaakt zou zijn om in te grijpen
- Appellant heeft geen contact meer opgenomen met DB
- Na zinken schip geprobeerd om schip te verkopen in de hoop dat een eventuele koper dit zou bergen en overtreding daarmee zou beëindigen
- Ten tijde van toepassing spoedeisende bestuursdwang was niet duidelijk of het appellant zou lukken om een koper te vinden die daartoe bereid en in staat was
- Evenmin was aannemelijk dat die koper in staat zou zijn geweest om al gelekke olie van oppervlak water te ruimen, zoals uiteindelijk door HEBO is gedaan
- Ook heeft zich geen ander moment voorgedaan waarop appellant concreet vooruitzicht bood op zelfstandig beëindigen overtreding

LOB

ABRvS 24 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3013:

- LOD exploitatie horeca zonder exploitatievergunning (APV en Dhw), staken exploitatie
- Cumulatie ex artikel 5:6 Awb omdat ook bestuursdwang was toegepast?
- Toezichthouder heeft op 17 november 2020 sleutels meegenomen en ter bewaring op gemeentehuis afgegeven
- Ervan uitgaande dat deze handelswijze als spoedeisende bestuursdwang is aan te merken, is aannemelijk dat deze op 21 december 2020 al was beëindigd
- Uit interne e-mailwisseling volgt dat met appellant zal worden gebeld dat sleutels vanaf 23 november 2020 opgehaald kunnen worden
- Op formulier 'Bewijs van Teruggave Bescheiden' d.d. 24 november 2020 staat dat sleutels zijn opgehaald door boekhouder, die voor ontvangst heeft getekend
- Gemachtigde appellant heeft verklaard boekhouder niet te kennen
- Niet in geschil is dat sleutels in bezit van appellant zijn gekomen
- De enkele stelling dat hij de sleutels pas in januari in ontvangst heeft genomen, laat onverlet dat aan appellant te kennen is gegeven dat hij sleutels vanaf 23 november 2020 kon ophalen en dat deze vervolgens kennelijk daags daarna ook opgehaald zijn
- Op moment opleggen LOD 21 december 2020 was dus geen andere herstelsanctie van kracht

LOB

Vzr. Rb. Limburg 4 september 2024, ECLI:NL:RBLIM:2024:6024:

- LOB illegale bouwwerken en werkzaamheden zonder omgevingsvergunning
- Moest college eerst LOD opleggen in plaats van LOB?
- Vzr.: bestuursorgaan heeft ruime mate van vrijheid om te kiezen voor LOD of LOB
- Vaste rechtspraak dat keuze van verweerder voor LOB in plaats van LOD in beginsel niet afzonderlijk hoeft te worden gemotiveerd
- Vzr. respecteert in beginsel de keuze die college maakt
- Uit vaste rechtspraak blijkt verder dat enige beperking die Awb stelt aan keuze voortvloeit uit artikel 5:32 lid 2 Awb
- Bepaalt dat bestuursorgaan niet voor LOD mag kiezen als belang van betrokken voorschrijft zich daartegen verzet
- Er is geen beperking in wet opgenomen voor keuze
- College mocht dus kiezen voor LOB

Bouwstop

Rb. Oost-Brabant 16 augustus 2024, ECLI:NL:RBOBR:2024:3729:

- Handhavingsverzoek, opleggen bouwstop wegens handelen zonder natuurvergunning
- Op 29 september 2023 op grond van artikel 5.17 Wabo een bouwstop opgelegd vanwege bouw nieuwe stal zonder natuurvergunning en LOD opgelegd
- Op 3 juli 2024 heeft college besloten bouwstop op te heffen en LOD in te trekken, dit besluit is genomen hangende beroep van overtreder tegen bouwstop zelf
- Vovo tegen opheffing opgelegde bouwstop en LOD voor bouwen stal
- Rb.: bouwstop is opgelegd op grond van artikel 5.17 Wabo, in Ow is geen vergelijkbare bepaling opgenomen
- Omdat het inleidende verzoek is ingediend in 2023, is op basis van artikel 4.3 Iw Ow oud recht van toepassing
- Bouwstop vervalt niet door inwerkingtreding Ow

Bouwstop

Vzr. Rb. Zeeland-West-Brabant 3 september 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:6167:

- Schuur illegaal aanwezig? Omgevingsvergunning verleend voor nieuwe schuur met voorschrift dat oude schuur gesloopt moest worden, vervolgens ingetrokken
- Mondelinge bouwstop met dwangsom van € 10.000,- per overtreding, per kalenderdag, max. € 50.000,-
- Vzr.: anders dan Wabo kent Ow niet (langer) de mogelijkheid tot opleggen bouwstop
- Uit MvT volgt dat wetgever bevoegdheid tot opleggen van bouwstop bij nader inzien als overbodig beschouwt
- Artikel 5:2 Awb definieert een bestuurlijke sanctie zo ruim, dat daaronder ook het treffen van beheersmaatregelen (het wegnemen of beperken van de gevolgen van een overtreding) valt
- Vzr.: college heeft ter zitting erkend dat bevoegdheid tot opleggen bouwstop niet meer is opgenomen in Ow
- Bouwstop dient te worden gezien als LOD, verwezen naar schriftelijke bevestiging
- LOD mondeling opgelegd, dat kan niet
- Gebreken herstellen in bezwaarprocedure: vovo met schorsing te verstrekken
- Maar: nu reeds aanwezige delen van nieuwe schuur mogen worden afgedekt, zodat die delen beschermd zijn tegen weersomstandigheden (wind en water)

Overgangsrecht

ABRvS 3 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2645, AB 2024/213, m.nt. C.M.M. van Mil:

- R.o. 16: bij BOB of op het verzoek om handhaving altijd toetsen of de gedraging onder nieuw recht ook nog overtreding oplevert
- Zo niet: primaire besluit per 1 januari 2024 herroepen voor zover er vanaf dat moment geen overtreding meer bestaat
- R.o. 17: bij concreet zicht op legalisatie ex nunc toetsen aan Omgevingswet
- R.o. 18: geschil of een overtreding heeft plaatsgevonden niet van belang voor toepassing overgangsrecht (rechtszekerheid)
- Maar voor bezwaarfase: zie r.o. 19 over gebrekkig besluit en BOB: in dat geval als sprake is van overtreding alsnog bij BOB onderzoeken of er (onder nieuw recht) nog steeds sprake is van een overtreding
- R.o. 20: als het bestuursorgaan een voornemen heeft geuit voor 1 januari 2024 en het handhavingsbesluit heeft genomen na 1 januari 2024, dan is oud recht van toepassing
- R.o. 21: moment nemen besluit bepalend voor toepassing overgangsrecht, niet moment bekendmaken besluit

Zorgplicht

ABRvS 17 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2887:

- LOD aan asbestverwijderaar Belas, stoppen met sloopwerkzaamheden (asbesthoudende golfplaten), na mondeling sommeren werkzaamheden stil te leggen
- Overtreding zorgplicht artikel 1.1a Wm?
- Zorgplicht geldt in beginsel slechts in gevallen waarin ernstige nadelige gevolgen optreden of acuut dreigen op te treden, terwijl Wm er niet op andere wijze in voorziet om die gevolgen te voorkomen of zo veel mogelijk te beperken
- Alle maatregelen genomen die redelijkerwijs van haar kunnen worden gevergd om concentratie asbestvezels in lucht en op grond zoveel mogelijk te beperken?
- Asbestplaten werden doorboord en geen folie, met verwijzing naar weergegevens voor Kerkdriel van 12 en 13 oktober 2021 niet aannemelijk gemaakt dat golfplaten op dak schuur daadwerkelijk zo nat waren, ook waar die over elkaar heen lagen en ook aan de binnenzijde, dat verdere bevochtiging overbodig was geworden
- Opvatting Belas dat verneveling geen vorm van bevochtiging is en dat bevochtiging alleen vooraf hoeft plaats te vinden, getuigt van een onjuiste en te beperkte lezing van Certificatieschema
- Verneveling is geen op het Certificatieschema aanvullende maatregel, Belas had dit behoren te weten
- Niet overeenkomstig het Certificatieschema gewerkt en niet alle maatregelen genomen die redelijkerwijs van haar konden worden gevergd
- Aannemelijk gemaakt dat met werkwijze ernstige nadelige gevolgen voor mens en milieu acuut dreigden op te treden door vrijkomen en verspreiding van asbest

Invordering

ABRvS 24 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3017:

- LOD gebruik woning in strijd met BP voor horecadoeleinden
- LOD onherroepelijk
- Ten onrechte “preventieve herstelsanctie” opgelegd in plaats van “herstelsanctie tot het voorkomen van herhaling”?
- Grond die appellant tegen LOD naar voren had kunnen brengen en levert geen uitzonderlijk geval op, op grond waarvan appellant dat in procedure tegen invorderingsbeschikking alsnog met succes naar voren kan brengen
- Om met het betoog dat het verkeerde type dwangsom is opgelegd kans op succes te hebben had appellant dat dus tegen LOD moeten aanvoeren
- Tekst LOD is bepalend

Gedogen

CBb 20 augustus 2024, ECLI:NL:CBB:2024:573:

- Voor kleine groep gewetensbezwaarden voor oormerken runderen is protocol opgesteld, op basis daarvan kan deze groep ter identificatie en registratie van runderen doen d.m.v. identificatiekaarten met foto's
- I.c. deelname protocol gewetensbezwaarde ingetrokken
- Intrekking deelname protocol appellabel besluit?
- Verwijzing ABRvS 24 april 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1356
- Gedoogbeslissing en intrekking hiervan geen besluiten in de zin van de Awb en kunnen daarmee ook niet worden gelijkgesteld
- Dat betekent dat een belanghebbende niet in bezwaar en beroep kan gaan tegen de intrekking van een gedoogbeslissing
- De achtergrond daarvan is dat met de intrekking van een gedoogbeslissing nog niet vaststaat dat, hoe en wanneer bestuursorgaan handhavend zal optreden
- Als bestuursorgaan wel tot handhaving overgaat, dan kan belanghebbende daartegen in bezwaar en beroep
- In die procedure kan ook aan de orde komen in hoeverre intrekking gedoogbeslissing terecht was
- Dit betekent dat hij intrekking van zijn deelname aan protocol op dit moment niet kan aanvechten in bestuursrechtelijke procedure
- Hij zal moeten afwachten of minister handhavend optreedt, dan kan hij bezwaar maken en eventueel beroep instellen tegen handhavingsbesluit

Gedogen

ABRvS 11 september 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3669:

- Bevestiging Afdeling dat een tijdelijke gedoogverklaring voor exploitatie coffeeshop gelijk moet worden gesteld met appellabel besluit ex artikel 1:3 Awb
- Geschil werkingsduur gedoogverklaring en besluit burgemeester om bezwaar tegen gedoogverklaring van exploitant coffeeshop niet-ontvankelijk te verklaren
- Rechtspraak over rechtskarakter gedoogverklaring coffeshops met ABRvS 13 september 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3431, bijgesteld
- Nieuwe lijn: afgifte gedoogverklaring voor verkoop softdrugs (incl. voorwaarden), weigering gedoogverklaring af te geven en intrekking gedoogverklaring voor toepassing wettelijke regels over bezwaar en beroep zowel voor derden als voor overtreder met besluit gelijkgesteld
- Burgemeester heeft bezwaar tegen gedoogverklaring ten onrechte niet-ontvankelijk verklaard

Verhoorbijstand

HR 6 september 2024, ECLI:NL:HR:2024:1135 (zie ook Conclusie A-G Wattel 26 april 2024, ECLI:NL:PHR:2024:457, (belastingrecht)):

- Degene tegen wie strafvervolgning in de zin van artikel 6 EVRM is ingesteld, heeft op grond van lid 3, letter c, van dat artikel het recht om bij zijn verdediging bijstand te hebben van raadsman naar eigen keuze
- Aan dit recht is inherent dat degene tegen wie de strafvervolgning is ingesteld, onmiddellijk wordt geïnformeerd over dat recht
- Recht op bijstand raadsman is een van de fundamentele kenmerken van een behoorlijk proces in punitieve zaken
- Voor een – tijdelijke – uitzondering op dit recht is slechts plaats indien en zolang er dwingende redenen bestaan om het te beperken
- Recht op bijstand is van een zodanig belang, dat verzuim aan de kant van de overheid om betrokkene daarover te informeren in beginsel niet kan worden gerechtvaardigd
- Gelet op het fundamentele belang van dit recht bestaat er geen aanleiding om het te beperken tot zaken die naar nationaal recht tot het strafrecht behoren
- Het recht op bijstand van een raadsman geldt dus ook met betrekking tot andere sancties die zijn gebaseerd op een 'criminal charge' in de autonome betekenis die aan deze uitdrukking in artikel 6 EVRM en artikel 14 IVBPR moet worden toegekend
- Het recht op bijstand en het daaraan inherente recht om hierover onmiddellijk te worden geïnformeerd, zijn daarom ook van toepassing bij bestuurlijke boetes

Lessen voor de praktijk

- Overgangsrecht Ow
- Overtreder
- Evenredigheid
- Gedogen

Studiebijeenkomst dinsdag 26 november a.s. in Utrecht:

- **1. Omgevingswet: rechtspraak en eerste ervaringen**
- **2. Onderwerp door deelnemers te bepalen -> evaluatieformulier**



Chantal van Mil

024 – 382 83 12

c.van.mil@hekkelman.nl

Advocatuur Nijmegen

Oranjesingel 1

6511 NJ Nijmegen

advocatuur@hekkelman.nl

024 - 382 83 84

Notariaat Nijmegen

Oranjesingel 41

6511 NN Nijmegen

notariaat-nijmegen@hekkelman.nl

024 - 382 84 86

Notariaat Arnhem

Sickeszplein 1

6821 HV Arnhem

notariaat-arnhem@hekkelman.nl

026 - 377 71 11