

Handhaving van bestuursrecht

NTB 2024/330

1. Algemeen
2. Toezicht en opsporing
3. Sanctionering
 - 3.1 Algemene bepalingen handhaving
 - 3.2 Bestuursdwang
 - 3.3 Last onder dwangsom
 - 3.4 Preventieve handhaving*
 - 3.5 Bestuurlijke boete
 - 3.6 Overige sancties, waaronder intrekking begunstigende beschikking
4. Beginselplicht tot handhaven en gedogen
5. Invordering/executie
6. Bestuurlijke en strafrechtelijke handhaving

**In de met een (*) gemerkte (sub)paragraaf hebben zich onvoldoende ontwikkelingen voorgedaan. Deze paragraaf komt daarom in onderstaande kroniek niet aan de orde. De kroniek beslaat de periode van 1 januari 2024 t/m 31 augustus 2024.*

1. Algemeen (Toekomstige) wetgeving

Dit is de eerste kroniek die sinds het aantreden van het kabinet-Schoof verschijnt. Uit het regeerprogramma volgt dat het kabinet op zeer korte termijn met een concept Kaderwet inzake de rijksinspecties komt.² Dit voorstel beoogt onder meer de onafhankelijke taakuitoefening van de rijksinspecties wettelijk te waarborgen. Daarnaast noemt het programma dat de invoering van constitutionele toetsing prioriteit voor het kabinet heeft. Er wordt gewerkt aan een (gedeeltelijke) opheffing van het toetsingsverbod in artikel 120 van de Grondwet. Ook bereidt het kabinet een grondwetsherzieningsvoorstel tot invoering van een constitutioneel hof voor.³

Op 3 april 2024 is het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State (hierna: de Afdeling advisering) over het voorstel Wet stroomlijning bestuurlijke boetemaxima en termijnen vastgesteld.⁴ Dit wetsvoorstel beoogt met name onverklaarbare verschillen in de hoogte van

bestuursrechtelijke en strafrechtelijke boetes weg te nemen, maar ook worden de verjaringstermijnen voor de bestuurlijke boete in lijn gebracht met de termijnen in het strafrecht. De Afdeling advisering onderschrijft de doelen van het wetsvoorstel, maar is ook op een aantal punten kritisch. Zo merkt de Afdeling advisering op dat het wetsvoorstel leidt tot aanzienlijke verhogingen van bestuurlijke boetemaxima, maar geen maatregelen bevat die zien op de verschillen in rechtsbescherming tussen het punitieve bestuursrecht en het strafrecht. De planning is dat het wetsvoorstel in het laatste kwartaal van dit jaar bij de Tweede Kamer wordt ingediend.⁵

Recht op rechtsbijstand bij verhoor bestuurlijke boete

De zogeheten *Salduz*-jurisprudentie is binnen het strafrecht zeer bekend. Deze jurisprudentie komt erop neer dat een verdachte op grond van artikel 6, derde lid, van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: EVRM) recht heeft op het raadplegen van een advocaat vóór aanvang van het eerste verhoor door de politie en de verdachte ook op dat recht moet worden gewezen. Slechts dwingende, bijzondere redenen kunnen rechtvaardigen dat dit recht (tijdelijk) wordt beperkt.⁶ De Hoge Raad heeft in een arrest van 6 september 2024 overwogen dat het recht op bijstand van een raadsman een van de fundamentele kenmerken van een behoorlijk proces in punitieve zaken is en gelet daarop geen aanleiding bestaat om dit recht te beperken tot zaken die naar nationaal recht tot het strafrecht behoren. Het recht op bijstand van een raadsman en het daaraan inherente recht om hierover onmiddellijk te worden geïnformeerd, geldt dus ook met betrekking tot bestuurlijke boetes dan wel andere sancties die zijn gebaseerd op een *criminal charge* in de autonome betekenis die aan deze uitdrukking in artikel 6 EVRM moet worden toegekend.

Voor wat betreft het tijdstip waarop informatie over het recht op rechtsbijstand aan de betrokkene moet worden gegeven, overweegt de Hoge Raad dat deze informatie in elk geval dient te zijn verstrekt voordat een betrokkene tegen wie strafvervolging is ingesteld, voor het eerst met het oog op het opleggen van een bestuurlijke boete wordt verhoord in de zin van artikel 5:10a van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb). Indien de betrokkene niet of niet-tijdig op het recht op rechtsbijstand is gewezen, brengt dat niet zonder meer mee dat hij in de daaropvolgende procedure geen behoorlijk proces heeft gekregen. De vraag of het proces in een punitieve zaak behoorlijk is geweest, moet ook dan worden beoordeeld aan de hand van het verloop van dat proces als geheel met inachtneming van de omstandigheden van het geval. Daarbij is mede van belang in

1 Mr. M.L. (Marije) Batting, mr. C. (Carola) de Rond en mr. K. (Katrien) Winterink zijn advocaat te Den Haag en werkzaam bij Pels Rijcken & Droogleeve Fortuijn. M. (Marije) van Mannekes is daar werkzaam als *professional support lawyer*. Bij een aantal van de in deze kroniek besproken uitspraken hebben de hiervoor genoemde advocaten opgetreden als advocaat van het bestuursorgaan. Met dank aan Ingrid Hasker voor haar hulp bij het maken van deze kroniek.

2 Het regeerakkoord is online te raadplegen via www.rijksoverheid.nl/documenten/publicaties/2024/09/13/regeerprogramma-kabinet-schoof. Op p. 85 wordt de Kaderwet besproken.

3 Zie www.rijksoverheid.nl/documenten/publicaties/2024/09/13/regeerprogramma-kabinet-schoof, p. 83.

4 Kenmerk W16.23.00361/II, te raadplegen via www.raadvanstate.nl/actueel/nieuws/april/advies-stroomlijning-boetemaxima/.

5 Zie <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/blg-1140483.pdf>.

6 EHRM 7 november 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:1127JUD003639102 (*Salduz t. Turkije*); HR 20 juni 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH3079 en HR 22 december 2015, ECLI:NL:HR:2015:3608.

hoeverre degene tegen wie de strafvervolging is ingesteld, toch bijstand van een raadsman heeft gekregen.⁷

Publicaties

In april 2024 verscheen de tweede druk van het nuttige *Handboek toezicht, handhaving en invordering* van Sanders.⁸ Wij wijzen op het artikel van Van 't Lam en Van der Lin voor wie meer wil weten over toezicht en handhaving onder de Omgevingswet (hierna: Ow).⁹ Van Barneveld heeft een interessante analyse verricht naar de rol van 'slachtoffers' in het bestuursstrafrecht.¹⁰ De Rond constateert dat er verschillen in de rechtspraak van de (hoogste) bestuursrechters zijn wat betreft de omvang van de matiging van een bestuurlijke boete bij overschrijding van de zogeheten redelijke termijn.¹¹ Tot slot wijzen wij op de jaarlijkse kroniek over toezicht en handhaving van het financieel recht.¹²

2. Toezicht en opsporing

Inzet bevoegdheden

Het evenredigheidsbeginsel normeert (o.m.) de inzet van bevoegdheden door een toezichthouder. Artikel 5:13 Awb bepaalt dat een toezichthouder van zijn bevoegdheden slechts gebruikmaakt voor zover dat redelijkerwijs voor de vervulling van zijn taak nodig is. De toezichthouder dient zijn bevoegdheid op de voor de burger minst belastende wijze uit te oefenen.¹³ Onder verwijzing naar onder meer (de wetsgeschiedenis bij) artikel 5:13 Awb heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank Midden-Nederland geoordeeld dat het subsidiariteitsbeginsel zich ertegen verzet dat de Autoriteit Persoonsgegevens (hierna: AP) een vordering tot het verstrekken van inlichtingen heeft gericht aan verzoekster, in plaats van aan de hostingprovider die voorwerp van het onderzoek van de AP was. De AP was daartoe overgegaan omdat de hostingprovider eerder, in reactie op een inlichtingenvordering, onvoldoende medewerking zou hebben verleend. De voorzieningenrechter oordeelt dat de AP zich ter uitvoering van haar bevoegdheden in eerste instantie moet wenden tot de normadressaten die zijn genoemd in het artikel waarvan de naleving door de AP werd onderzocht. In dit geval is de hostingprovider de normadressaat. Verder is de voorzieningenrechter van oordeel dat de AP zijn bevoegdheden ten aanzien van de hostingprovider niet uitputtend heeft uitgeoefend. Niet aannemelijk is gemaakt dat de hostingprovider bij (bijv.) het opleggen van een last onder dwangsom de gevorderde informatie niet alsnog zou hebben overgelegd. Daarbij weegt de voorzieningenrechter

mee dat de AP eerder wel had aangekondigd een last onder dwangsom op te leggen aan de hostingprovider als niet aan de medewerkingsplicht werd voldaan. De voorzieningenrechter concludeert dat een grondslag voor het opleggen van een last onder dwangsom bij verzoekster vooralsnog ontbreekt en wijst het verzoek tot schorsing van de last toe.

Bewijs

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling) heeft op 17 juli 2024 een overzichtsuitspraak gedaan over de mogelijkheden om tijdens een bestuursrechtelijke procedure (nieuwe) bewijsmiddelen en beroepsgronden in te brengen.¹⁴ Dit omdat procespartijen kennelijk met regelmaat in procedures een beroep doen op oudere rechtspraak die de Afdeling al enige tijd niet meer toepast en waarin de Afdeling oordeelde dat een appelland in beroep onder bepaalde omstandigheden geen bewijsstukken meer mocht indienen die hij niet in de bestuurlijke fase daarvoor had ingediend.¹⁵ De Afdeling overweegt dat de hoofdregel is dat partijen gedurende een procedure nieuwe bewijsmiddelen mogen inbrengen. De goede procesorde stelt wel grenzen aan deze hoofdregel. Voor nieuwe gronden én nieuw bewijs hanteert de Afdeling twee oriëntatiepunten om te beoordelen of de goede procesorde wordt geschonden:

1. Resteert voor de overige partij(en) te weinig tijd om zich er inhoudelijk over uit te laten?
2. Moet de zaak worden aangehouden met als gevolg een onwenselijke of onaanvaardbare vertraging van de procedure in het licht van de belangen van de overige partij(en) en een goede rechtspleging?

Wij signaleren dat de grote kamer van de Afdeling in 2017 twee uitspraken heeft gedaan,¹⁶ volgend op een conclusie van staatsraad A-G Keus over bewijsvergaring in boetezaken,¹⁷ waarin het inbrengen van nader bewijs door het bestuursorgaan in de rechterlijke fase aan de orde kwam. De grote kamer oordeelde dat indien het bestuursorgaan eerst na de voltooiing van de besluitvorming nieuw bewijs inbrengt terwijl het geen goede reden heeft kunnen geven waarom het dat niet eerder had kunnen doen, dat in strijd is met de goede procesorde. Het inbrengen van nieuw bewijs is wel toegestaan als dit een reactie vormt op het partijdebat. Wij denken dat deze lijn niet achterhaald is door de hiervoor genoemde overzichtsuitspraak: in beide uitspraken wordt de goede procesorde benadrukt. Wel lijkt in procedures over bestuurlijke boetes een wat strengere invulling van de goede procesorde te worden gehanteerd ten aanzien van het bestuursorgaan.

7 HR 6 september 2024, ECLI:NL:HR:2024:1135.

8 T.M. Sanders, *Handboek toezicht, handhaving en invordering*, Den Haag: Boom juridisch 2024.

9 V.M.Y. van 't Lam & M. van der Linden, 'Toezicht en handhaving onder de Omgevingswet: bespiegelingen vanuit bestuursrechtelijk en strafrechtelijk perspectief', *TBS&H* 2024/2.3.

10 D.J.P. van Barneveld, 'De rol van 'slachtoffers' in het bestuursstrafrecht', *TVSO* 2023/4/5.

11 C. de Rond, 'De matiging van een bestuurlijke boete bij de overschrijding van de redelijke termijn', *TvT* 2024/1.9.

12 A.J. Boorsma, M. Koppenol, A.J. de Heer & J. Waalkens, 'Kroniek Toezicht en Handhaving', *FR* 2024/9.

13 *Kamerstukken II* 1993/94, 23700, nr. 3, p. 141.

14 ABRvS 17 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2853.

15 Een voorbeeld van zo'n oudere uitspraak betreft ABRvS 4 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2247.

16 ABRvS 5 juli 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1818, r.o. 6.1 en ABRvS 5 juli 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1819, r.o. 5.1.

17 ABRvS 12 april 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1034.

3. Sanctionering

3.1 Algemene bepalingen handhaving

Overtredersbegrip

'Overtreder' in de zin van de Awb is in ieder geval degene die de overtreding feitelijk fysiek verricht. Daarnaast kan een overtreding aan een zogeheten functioneel dader worden toegerekend als deze erover kon 'beschikken' of de overtreding plaatsvindt en daarnaast de gedraging heeft 'aanvaard'. Zowel natuurlijke personen als rechtspersonen kunnen als functioneel dader worden aangesproken op overtredingen die feitelijk fysiek door een ander zijn begaan. Voor rechtspersonen gelden daarbij de strafrechtelijke *Drijfmet*-criteria en voor natuurlijke personen de *Ijzerdraad*-criteria.¹⁸

Ook de afgelopen kroniekperiode zijn er weer veel uitspraken verschenen over functioneel daderschap. Deze uitspraken zijn veelal casuïstisch. Uit een flink aantal uitspraken over Huisvestingswet-zaken volgt dat eigenaren niet zomaar meer zijn aan te spreken op de overtredingen van hun huurders.¹⁹ Echter, op het moment dat een eigenaar een stevig verwijt valt te maken, blijft hij niet buiten schot. Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer de huurovereenkomst het illegale gebruik (onderverhuur) toestaat,²⁰ de verhuurder aanstuurt op het illegale gebruik (kamerwijze verhuur)²¹ of tegenstrijdige verklaringen afgeeft, contant huurpenningen ontvangt en niet kan aantonen dat hij de woning heeft bezocht.²² Ook een eigenaar die zichzelf wilde inschrijven op het adres, maar daarop de mededeling kreeg dat er al te veel mensen waren ingeschreven terwijl hij dacht maar één huurder te hebben én bij aanbellen ook iemand anders in de deuropening aantrof dan zijn huurder, had moeten weten dat er iets niet pluis was.²³

Eigenaren van percelen waarop drugslaboratoria worden aangetroffen, worden geregeld als functioneel dader aangemerkt. De eigenaren die een schuur verhuurden waarin crystal meth werd gemaakt, hadden zich er volgens de Afdeling van moeten vergewissen dat de schuur inderdaad alleen voor opslag werd gebruikt, zoals de huurder had gesteld, ook bij kortdurende verhuur. Dat zij dit niet hebben gedaan, kan hen worden verweten. De eigenaren moesten dan ook de kosten dragen van de verwijdering van de milieuvervuiling als gevolg van het drugslaboratorium.²⁴ Ook een manege die eigenaar was van een afgelegen perceel waarop zich in een woning een drugslaboratorium bevond, was aan te merken als functioneel dader. De manege heeft niet gecontroleerd, of laten controleren, waarvoor de woning op het perceel werd gebruikt. Dit terwijl algemeen

bekend is dat relatief geïsoleerd gelegen boerderijen, zoals die op het perceel, met regelmaat worden gebruikt voor de productie van drugs.

De manege kon opdraaien voor de kosten die gemoeid waren met het verwijderen van mest in mestkelders op het perceel dat vervuild was met drugsgelateerde stoffen, in het bijzonder amfetamine en methamfetamine.²⁵

Uit een uitspraak van 10 april 2024²⁶ volgt dat een bestuursorgaan deugdelijk moet motiveren waarom het van oordeel is dat een bepaalde persoon kan worden aangemerkt als functioneel dader. In de zaak die aan deze uitspraak ten grondslag ligt, is het college in zijn beslissing op bezwaar niet ingegaan op de *Drijfmet*-criteria. Hoewel het college wel heeft gesteld dat de sloopwerkzaamheden waarbij asbest is vrijgekomen zijn uitgevoerd in opdracht van de betreffende vennootschap, heeft het college niet gesteld dat het in pandig slopen van asbesthoudend materiaal binnen de normale bedrijfsuitvoering of taakuitoefening van de vennootschap past. Ook is door het college niet gesteld dat deze werkzaamheden aan de vennootschap dienstig zijn geweest of dat de vennootschap de verboden werkzaamheden die zijn verricht, heeft aanvaard. Nu het college onvoldoende heeft gemotiveerd dat de vennootschap functioneel dader is, kan aan de feitelijk leidinggever van die vennootschap in die hoedanigheid geen last onder dwangsom worden opgelegd.

Besluitbegrip

Nadat een oppervlakte van 9,5 m² in een zogenoemd 'hoofdwater' door een perceeleigenaar was gedempt zonder de daarvoor vereiste omgevingsvergunning, legde het college de overtreder per brief twee mogelijkheden voor om de geconstateerde overtreding ongedaan te maken, met daarbij het verzoek voor een bepaalde datum daartussen een keuze te maken. Een dergelijke brief met de constatering van een overtreding en mogelijke oplossingen is geen besluit, zo blijkt weer eens uit een uitspraak van de Afdeling van 7 februari 2024.²⁷

Ook waarschuwingen en mededelingen die niet gericht zijn op rechtsgevolg zijn op grond van vaste rechtspraak geen besluiten. In een zaak over dierenwelzijn tijdens transport was de mededeling van de minister dat varkens niet geïsoleerd waren vervoerd, terwijl dat op grond van de technische voorschriften in bijlage I van de Transportverordening had moeten, niet appellabel. De mededelingen en waarschuwingen hebben geen wettelijke basis, maar volgen uit door de minister vastgestelde beleidsregels, aldus het College van Beroep voor het bedrijfsleven (hierna: CBB). De minister heeft het bezwaar van de vervoerder dan ook terecht niet-ontvankelijk verklaard.²⁸

18 Zie hierover uitvoerig een van onze vorige kronieken (NTB 2023/319).

19 Zie bijv. een vijftal uitspraken van de ABRvS op 24 januari 2024 over het functioneel daderschap: ECLI:NL:RVS:2024:269; ECLI:NL:RVS:2024:271; ECLI:NL:RVS:2024:267; ECLI:NL:RVS:2024:266 en ECLI:NL:RVS:2024:270.

20 ABRvS 21 februari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:731.

21 ABRvS 21 februari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:730.

22 ABRvS 24 januari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:268.

23 ABRvS 27 maart 2024, ECLI:NL:RVS:2024:1289.

24 ABRvS 13 maart 2024, ECLI:NL:RVS:2024:1042.

25 ABRvS 10 april 2024, ECLI:NL:RVS:2024:1481.

26 ABRvS 10 april 2024, ECLI:NL:RVS:2024:1483.

27 ABRvS 7 februari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:475.

28 CBB 27 februari 2024, ECLI:NL:CBB:2024:127.

Procesbelang

Exploitanten van tankstations hebben, hoewel de aan hen opgelegde lasten onder dwangsom waren herroepen, nog procesbelang bij de beoordeling van hun hoger beroep. Dit omdat in het geval van een mogelijke overtreding in de toekomst, bij het bepalen van de juiste handhavingsactie middels inschaling in het handhavingsbeleid van de Landelijke Handhavingsstrategie Omgevingswet (LHSO), het handhavingsverleden een rol kan spelen.²⁹

Gelijkheidsbeginsel

Het gelijkheidsbeginsel kan rechtszoekenden bescherming bieden tegen een ongelijke behandeling door de overheid. Voor een geslaagd beroep op het gelijkheidsbeginsel dient sprake te zijn van een vergelijkbaar geval dat ongelijk behandeld wordt, zonder dat hiervoor een objectieve rechtvaardiging bestaat. Meestal honoreert de rechter een beroep op dit beginsel niet en vaak is dat omdat er sprake is van gevallen die feitelijk niet voldoende vergelijkbaar zijn. In een uitspraak van de rechtbank Den Haag van 16 februari 2024³⁰ slaagde het beroep op het gelijkheidsbeginsel wel. Het college had handhavend opgetreden tegen een erfafscheiding van hoger dan de toegestane één meter. De woningeigenaar stelde dat dicht bij zijn woning verschillende erfafscheidingen staan die eveneens hoger dan één meter zijn. In die gevallen heeft het college niets ondernomen. De rechter overweegt dat de andere erfafscheidingen grotendeels op grond van hetzelfde bestemmingsplan zijn gerealiseerd. Verder acht de rechter relevant dat, ondanks dat een deel van de erfafscheidingen zich niet in dezelfde straat bevindt, de andere erfafscheidingen zich wel zeer dicht bij het betreffende perceel bevinden. Het college heeft onvoldoende gemotiveerd waarom het in dezelfde wijk in het ene geval wel handhavend optrad, maar in het andere geval niet. Daarom heeft het college het gelijkheidsbeginsel geschonden.

In de uitspraak van 26 juni 2024³¹ oordeelt de Afdeling dat handhaving tegen opslag van zakken zand en grond in strijd met het bestemmingsplan niet in strijd met het gelijkheidsbeginsel is. Hier gaf de geluidsoverlast en overlast door zakken met zand de doorslag. Weliswaar zijn er andere soortgelijke overtredingen in het buitengebied, maar daarbij is geen sprake van (overlast)meldingen. In die zin zijn het dus geen gelijke gevallen. De Afdeling neemt in deze zaak ook het prioriteringsbeleid handhaving van de gemeente onder de loep. Het college heeft terecht betrokken dat het geen handhavingscapaciteit heeft om alle gevallen op een lijst met een ongespecificeerde opsomming van adressen te onderzoeken en daartegen eventueel op te treden.

Vertrouwensbeginsel

Wie zich beroept op het vertrouwensbeginsel, moet aanmerkelijk maken dat van de kant van de overheid toezeggingen of andere uitlatingen zijn gedaan of gedragingen

zijn verricht waaruit een betrokkene in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs kon en mocht afleiden of het bestuursorgaan een bepaalde bevoegdheid zou uitoefenen, en zo ja, hoe. Een beroep op het vertrouwensbeginsel slaagt niet snel.³² Het gegeven dat tijdens belangrijke bouwwerkzaamheden, in welk verband een overtreding was gepleegd, regelmatig toezichthouders aanwezig waren, levert geen geslaagd beroep op het vertrouwensbeginsel op. Het betoog van appellante dat toezichthouders eerder hadden kunnen vaststellen dat de gevel is gesloopt en, door zich daarover niet uit te spreken, het vertrouwen hebben gewekt dat dit geen overtreding opleverde, slaagt niet, aldus de Afdeling.³³ Ook in een uitspraak van 6 maart 2024³⁴ ving de appellant bot. Weliswaar had het college schriftelijk toegezegd niet te handhaven tegen een schutting totdat appellant verhuist, maar in dezelfde brief stond ook vermeld: "Dat er nu niet handhavend wordt opgetreden, betekent niet dat hiervan definitief wordt afgezien. Wanneer de prioriteiten anders worden gesteld, kunnen wij overwegen wel handhavend op te treden. Ook een belangenafweging, bijvoorbeeld naar aanleiding van een (nieuw) handhavingsverzoek, kan ertoe leiden dat handhaving geboden is." Gelet hierop mocht appellant er niet op vertrouwen dat onder geen enkele omstandigheid handhavend zou worden opgetreden.

Wanneer een bestuursorgaan wel gerechtvaardigd vertrouwen heeft gewekt, kan het desalniettemin aan andere, zwaarder wegende belangen voorrang geven. In die situaties kan er voor het bestuursorgaan een verplichting ontstaan om schade te vergoeden aan degene bij wie het vertrouwen is gewekt. Op 30 maart 2024 heeft de Afdeling aan staatsraad A-G Snijders een conclusie gevraagd over de gevolgen van een geslaagd beroep op het vertrouwensbeginsel wanneer een toezegging is gedaan door een bestuursorgaan die niet kan worden nagekomen doordat er zwaarder wegende belangen zijn. Deze conclusie is op 21 augustus 2024³⁵ verschenen en de kernpunten van het advies kunnen als volgt worden samengevat:

- 1) De schade die iemand lijdt doordat hij vanwege het gewekte vertrouwen voor een bepaalde gedragslijn heeft gekozen en hierdoor in een slechtere positie is komen te verkeren dan hij zou hebben verkeerd als het gerechtvaardigd vertrouwen niet bij hem zou zijn gewekt, moet volledig worden vergoed. Deze schade is de zogeheten dispositieschade.
- 2) Vergoeding van het zogeheten positieve belang – waarbij de belanghebbende financieel in de positie wordt gebracht waarin hij zou hebben verkeerd als de toezegging was nagekomen – is niet aan de orde.
- 3) De grondslag voor schadevergoeding is het vertrouwensbeginsel zelf; het evenredigheidsbeginsel is als grondslag voor de schadevergoeding minder geschikt.

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

30 Rb. Den Haag 16 februari 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:2408.

31 ABRvS 26 juni 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2614.

32 Enkele uitspraken waarin het beroep op het vertrouwensbeginsel wel slaagde, zijn ABRvS 21 februari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:729; ABRvS 29 mei 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2239 en ABRvS 10 april 2024, ECLI:NL:RVS:2024:1495.

33 ABRvS 13 maart 2024, ECLI:NL:RVS:2024:1064.

34 ABRvS 6 maart 2024, ECLI:NL:RVS:2024:947.

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

- 4) Op het vaststellen van de schadevergoeding zijn in beginsel de gewone schadevergoedingsregels van toepassing.

3.2 Bestuursdwang

Feitelijke macht

Kan een last onder bestuursdwang worden opgelegd aan een persoon die zich (vanwege faillissement) niet in de positie bevindt om de vastgestelde overtreding te beëindigen? Op deze vraag geeft een uitspraak van 17 juli 2024³⁶ antwoord. De Afdeling overweegt dat, anders dan bij een last onder dwangsom, bij een last onder bestuursdwang geen sprake is van “een opgelegde verplichting die door degene tot wie deze herstelactie is gericht moet kunnen worden nagekomen”. In plaats daarvan moet sprake zijn van “een geboden gelegenheid om – ter voorkoming van het optreden van het bestuursorgaan zelf – maatregelen te treffen om de illegale situatie te beëindigen”. De rechtbank heeft naar het oordeel van de Afdeling dan ook terecht overwogen dat voor de vraag of het college in deze situatie bevoegd was om bestuursdwang aan te zeggen, niet bepalend is of de bestuurder en enig aandeelhouder feitelijk de macht had om de geconstateerde overtredingen te beëindigen. Bovendien is het voor het besluit tot oplegging van de bestuursdwang niet van belang of degene aan wie de last onder bestuursdwang wordt opgelegd, overtreder is.

Cumulatie van herstelsancties

Artikel 5:6 Awb regelt de mogelijkheid van cumulatie van herstelsancties en luidt: “Het bestuursorgaan legt geen herstelsanctie op zolang een andere wegens dezelfde overtreding opgelegde herstelsanctie van kracht is.” In een uitspraak van 24 juli 2024³⁷ was de vraag aan de orde of de burgemeester wel bevoegd was een last onder dwangsom op te leggen wegens exploitatie van een horecagelegenheid zonder de daarvoor benodigde vergunning, omdat hij vanwege hetzelfde feit ook al spoedeisende bestuursdwang had toegepast door het laten innemen van de sleutels en documenten van de cafetaria. Nu aan appelland te kennen is gegeven dat hij de sleutels kon ophalen vanaf 23 november en weliswaar op 19 november het voornemen tot de last onder dwangsom schriftelijk aan hem kenbaar is gemaakt, maar het daadwerkelijke besluit daartoe op 21 december is genomen, was er op het moment van de last onder dwangsom geen andere herstelsanctie van kracht. Van strijd met artikel 5:6 Awb en cumulatie van sancties was dus geen sprake. Ook in een uitspraak van 29 mei 2024 oordeelde de Afdeling dat geen sprake was van strijd met artikel 5:6 Awb.³⁸ Hoewel de lasten onder bestuursdwang en lasten onder dwangsom allemaal zijn opgelegd wegens dezelfde overtreding, zijn de lasten opgelegd voor verschillende opleggers of aanhangwagens, op verschillende locaties en op verschillende momenten.

Tijdsverloop na bestuursdwangbesluit

Het enkele tijdsverloop na een besluit tot handhaving is op zichzelf geen bijzondere omstandigheid op grond waarvan van handhaving moet worden afgezien.

De Afdeling overweegt in een uitspraak van 29 januari 2024³⁹ dat in het geval waarin de begunstigingstermijn al vijf jaar geleden is verstreken, het uitgangspunt blijft dat aangekondigde bestuursdwang met als doel om de achtergevel van een pand te herstellen, toegepast moet worden. Dat geldt in deze zaak des te meer nu burens om handhaving hebben verzocht vanwege wateroverlast en schade vanwege de ontbrekende achtergevel.

3.3 Last onder dwangsom

Duidelijkheid last onder dwangsom

Bij de formulering van een last onder dwangsom is het belangrijk dat degene tot wie de last is gericht, moet kunnen begrijpen wat hij moet doen of nalaten om de overtreding te beëindigen. Dit uitgangspunt volgt uit het rechtszekerheidsbeginsel en is in vaste rechtspraak uitgewerkt. Regelmatig stellen overtreeders zich op het standpunt dat de aan hen gerichte last onvoldoende duidelijk is.

Interessant in dit kader is de uitspraak van de rechtbank Overijssel van 17 mei 2024.⁴⁰ Hier bleek de opgelegde last onvoldoende duidelijk, onder meer omdat de overtreder pas na het verstrijken van de begunstigingstermijn in staat zou zijn vast te stellen of hij aan de last heeft voldaan. Alleen op basis van gegevens over de hoeveelheid spuiwater over een heel jaar kan worden vastgesteld dat te weinig spuiwater wordt geproduceerd en de luchtwassystemen in de varkensstallen niet goed werken. Niet eerder dan een jaar na het treffen van maatregelen kon daarom duidelijk worden of deze hebben geleid tot voldoende spuiwaterproductie. Begin dit jaar kwam ook de rechtbank Noord-Nederland tot het oordeel dat een last onder dwangsom onvoldoende duidelijk was geformuleerd.⁴¹ De rechtbank overweegt dat het college bij een onderdeel in de last dat ziet op het bedrijfsmatig houden van honden, in het kader van het rechtszekerheidsbeginsel had moeten specificeren bij welke aantallen te houden honden er sprake is van bedrijfsmatigheid die niet te rijmen valt met de woonfunctie. Nu het college dit heeft nagelaten, is voor de overtreder niet duidelijk wat exact gedaan moet worden om de overtreding te beëindigen.

Hoogte dwangsom

Een bestuursorgaan komt bij het bepalen van de hoogte van de dwangsom en het maximum van het te verbeuren bedrag beleidsruimte toe. In het kader van het rechtszekerheidsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel is het echter wenselijk dat tegen geconstateerde overtredingen op een zoveel mogelijk gelijke wijze handhavend wordt opgetreden. Een manier om dit te bewerkstelligen is door indicatieve dwangsomhoogten neer te leggen in een lokaal beleidskader, aan

36 ABRvS 17 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2916.

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

38 ABRvS 29 mei 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2220.

39 ABRvS (vzr.) 29 januari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:306.

40 Rb. Overijssel 17 mei 2024, ECLI:NL:RBOVE:2024:2597.

41 Rb. Noord-Nederland 25 januari 2024, ECLI:NL:RBNNE:2024:191.

de hand waarvan een bestuursorgaan veelvoorkomende overtredingen met daaraan gekoppeld een geschikte hoogte van het dwangsombedrag als leidraad kan hanteren. Een uitspraak van de Afdeling van 6 maart 2024⁴² laat zien dat, zodra het beleidskader een bandbreedte bevat, het bestuursorgaan de gekozen hoogte van de dwangsom in het besluit goed moet motiveren. In deze zaak, waarin het huisvesten van arbeidsmigranten in strijd met het geldende provinciale inpassingsplan aan de orde was, bleek niet waarom het college de keuze voor het opleggen van een maximale dwangsom van € 30.000 ineens heeft gemaakt. De Afdeling stelt het bedrag vast op € 15.000, wat meer in verhouding staat tot de huuropbrengsten die appellante met de illegale activiteiten heeft verkregen en bovendien een voldoende prikkel is om een einde te maken aan de overtreding. In een zaak die leidde tot een uitspraak van de Afdeling van 31 juli 2024⁴³ bleek de hoogte van de dwangsom wel aanvaardbaar. Hier had het college gekozen voor dekking van de kosten van het opruimen en daar (onderbouwd) nog een bedrag aan toegevoegd om hier een zodanige prikkel van uit te laten gaan dat de opgelegde last wordt uitgevoerd zonder dat een dwangsom wordt verbeurd. Het college heeft met zijn berekening voldoende onderbouwd waarom het heeft afgeweken van het bedrag uit de bijlage bij de Handreiking waarin voor veelvoorkomende overtredingen standaardbedragen staan opgenomen. De hoogte van de dwangsommen stonden verder in redelijke verhouding tot de zwaarte van het geschonden belang.

3.5 Bestuurlijke boete

De afgelopen kroniekperiode is weer een aantal interessante uitspraken verschenen over de bevoegdheid tot boeteoplegging en de hoogte van de boete.

Bewijs bij bestuurlijke boetes

In het geval waarin een bestuurlijke boete wordt opgelegd, rust de bewijslast dat sprake is van overtredingen op het bestuursorgaan dat de boete heeft opgelegd. Dit volgt uit de onschuldspresumptie van artikel 6 EVRM. Veelal is het bewijs onderdeel van een rapport van bevindingen, opge maakt door een toezichthouder in de zin van hoofdstuk 5 van de Awb. Volgens vaste rechtspraak mag een bestuursorgaan uitgaan van die bevindingen in het rapport, tenzij dat rapport grond biedt om aan de juistheid van de bevindingen te twijfelen. De gedachte hierachter is dat een toezichthouder wordt geacht te beschikken over de benodigde expertise om het wettelijk geregelde toezicht te houden. Voor de toezichtpraktijk is dit een belangrijk uitgangspunt. Het is voor toezichthouders dan ook van belang om voldoende tijd en aandacht te besteden aan de inhoud van het rapport, waaronder zo gedetailleerd mogelijke omschrijvingen van waarnemingen, zodat daarover geen twijfel kan ontstaan. Over de omstandigheden waaronder twijfel kan ontstaan over een rapport van bevindingen ging een uitspraak van

het CbB van 11 juni 2024.⁴⁴ Onder verwijzing naar vaste rechtspraak overweegt het CbB dat een rapport van bevindingen toereikend is als enig bewijsmiddel.⁴⁵ Ook is aanvaardbaar dat de namen van de toezichthouders niet in het rapport zelf zijn vermeld, omdat de (identificatie)nummers van de toezichthouders wel zijn opgenomen in het rapport én toezichthouders zich hebben gelegitimeerd bij de controle. Het rapport vormde voldoende basis voor het opleggen van de bestuurlijke boete.

Bewijsvermoeden bij fiscale bestuurlijke boetes

Over de vraag of het bewijs voor een beboetbaar feit kan worden geleverd door middel van een bewijsvermoeden, gaan een vijftal conclusies van 5 juli 2024 van A-G Koopman.⁴⁶ De aanleiding voor deze conclusies zijn verscheidene publicaties in de literatuur over een arrest van de Hoge Raad van 8 april 2022.⁴⁷ In dit arrest sprak de Hoge Raad zich – naar de indruk van Koopman voor het eerst – uit over de in het belastingrecht te hanteren bewijsmaatstaf voor bestuurlijke boetes. De Hoge Raad overwoog dat de aanwezigheid van een bestanddeel van een beboetbaar feit alleen kan worden aangenomen als de daarvoor vereiste feiten en omstandigheden *buiten redelijke twijfel* zijn komen vast te staan. Deze maatstaf komt volgens de Hoge Raad overeen met het in fiscale wetgeving voorkomende begrip ‘doen blijken’, dat inhoudt dat de desbetreffende feiten en omstandigheden overtuigend moeten worden aangetoond. In de literatuur heeft dit arrest tot de opvatting geleid dat dergelijke boetes niet kunnen worden gebaseerd op bewijs dat alleen bestaat uit niet-weerlegde vermoedens, omdat dit een lichte(re) vorm van bewijs zou zijn dan het buiten redelijke twijfel komen vast te staan. In zijn conclusie weerlegt Koopman deze opvatting en legt hij uit dat bewijsvermoedens nog steeds – ook met het arrest van 8 april 2022 in de hand – voldoende bewijs kunnen vormen voor een beboetbaar feit. Bewijs door vermoedens is geen afzonderlijke (lichte) bewijsmaatstaf, vermoedens – mits voldoende sterk en niet ontzenuwd – kunnen volgens hem voldoende bewijs opleveren voor de vaststelling dat het beboetbare feit is gepleegd. In de literatuur wordt volgens hem daarom ten onrechte voornoemde opvatting gebezigd.

Beleid

Beleid voor bestuurlijke boetes is er om te volgen. Dat niet doen, wordt in de rechtspraak afgestraft en leidt in de regel tot vernietiging van de bestuurlijke boete.

42 ABRvS 6 maart 2024, ECLI:NL:RVS:2024:932.

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

44 CbB 11 juni 2024, ECLI:NL:CBB:2024:390 en CbB 11 juni 2024, ECLI:NL:CBB:2024:391. Zie ook CbB 23 april 2024, ECLI:NL:CBB:2024:288.

45 CbB 30 november 2021, ECLI:NL:CBB:2021:1031, r.o. 6.2 en CbB 30 november 2021, ECLI:NL:CBB:2021:1027, r.o. 4.6.

46 Concl. A-G 5 juli 2024, ECLI:NL:PHR:2024:735; concl. A-G 5 juli 2024, ECLI:NL:PHR:2024:736; concl. A-G 5 juli 2024, ECLI:NL:PHR:2024:737; concl. A-G 5 juli 2024, ECLI:NL:PHR:2024:738 en concl. A-G 5 juli 2024, ECLI:NL:PHR:2024:739. Bij deze vijf conclusies, die op 19 juli 2024 zijn gepubliceerd, hoort een gemeenschappelijke bijlage (ECLI:NL:PHR:2024:774).

47 HR 8 april 2022, ECLI:NL:HR:2022:526.

Een voorbeeld daarvan vormen de uitspraken van het CbB van 26 maart 2024.⁴⁸ Daarin waren boetes opgelegd in strijd met het eigen handhavingsprotocol van de Nederlandse Voedsel- en Warenautoriteit (hierna: NVWA). Uit dit handhavingsprotocol volgt dat eerst twee schriftelijke waarschuwingen moeten worden gestuurd, alvorens een bestuurlijke boete kan worden opgelegd. Het CbB acht dit een onherstelbaar gebrek en herroept de boetes.

De bestuursrechter kan over de band van een bestuurlijke boete exceptief de rechtmatigheid van daarvoor gehanteerd beleid toetsen. In een uitspraak van het CbB van 12 maart 2024 was een dergelijke exceptieve toetsing van interventiebeleid van de NVWA aan de orde.⁴⁹ In dat beleid werd bij de ene overtreding eerder tot beboeting overgegaan dan bij een andere overtreding, terwijl voor dit onderscheid volgens het CbB geen rechtvaardiging bestond. Daarmee past het CbB de geschiktheidstoets toe. Die toets omvat een toets op coherentie, die inhoudt dat het handhavingsdoel op samenhangende en stelselmatige wijze wordt nagestreefd. Hier betrof dat het doel van hygiëne in de slachtsector. Het CbB licht toe dat dit betekent dat het handhavingsbeleid op zichzelf, maar ook afgezet tegen handhavingsbeleid binnen een en hetzelfde toezichtsdomein, geen tegenstrijdigheden behoort te bevatten. Omdat dat hier wel het geval was, is het beleid in strijd met het evenredigheidsbeginsel van artikel 3:4, tweede lid, van de Awb. Het beleid kon daardoor niet aan de opgelegde boetes ten grondslag worden gelegd. Omdat ook niet is gemotiveerd dat desondanks de boetes gerechtvaardigd waren, blijft de herroeping van de boetes door de rechtbank in stand.

Wettelijk gefixeerde boetes

Het is vaste rechtspraak dat een wettelijk gefixeerd boetestelsel voldoende moet differentiëren. De Afdeling vond dat dit nog onvoldoende het geval is in de Huisvestingsverordening Amsterdam (hierna: Amsterdam).⁵⁰ De Afdeling grijpt hierbij terug op uitspraken van 2 december 2020, waarover wij in eerdere kronieken al schreven.⁵¹ Naar aanleiding daarvan had Amsterdam het stelsel aangepast, maar dit is volgens de Afdeling nog steeds onvoldoende, onder andere omdat dit stelsel alleen differentieert naar type overtreding. Amsterdam had niet de suggestie uit de uitspraken van 20 december 2020 overgenomen om ook een onderscheid te maken tussen onttrekking met een bedrijfsmatig karakter en onttrekking zonder een bedrijfsmatig karakter. Ook op andere punten acht de Afdeling de verordening onvoldoende gedifferentieerd. Zo kent de Huisvestingsverordening bijvoorbeeld, voor zover het betreft leefbaarheids-overtredingen, geen differentiatie naar gelang de omvang van de specifiek geconstateerde overtreding, zoals het aantal nachten waarmee het toegestane aantal nachten

vakantieverhuur is overschreden of het aantal personen waarmee het toegestane aantal personen is overschreden, en eventueel combinaties van dergelijke omstandigheden. Bij differentiatie kan verder worden gedacht aan het opleggen van hogere boetes in geval van recidive (binnen een bepaalde periode). Hiermee is de verordening op dit punt in strijd met artikel 3:4, tweede lid, Awb en daarmee onverbindend.

In een kwestie in Den Haag over een overtreding van de Huisvestingswet waarbij ook sprake was van een wettelijk gefixeerd boetestelsel, komt de Afdeling tot de conclusie dat de opgelegde boete met 50% moet worden gematigd, gelet op het bepaalde in artikel 5:46, derde lid, van de Awb.⁵² Uit de toelichting van het college over zijn handhavingspraktijk bleek dat bij de beboeting wegens schending van de onderhavige bepaling uit de Huisvestingswet niet alleen een aanmerkelijk belang wordt gehecht aan de omstandigheid dat de benodigde huisvestingsvergunning is aangevraagd, maar ook aan de omstandigheid dat de bewoner al dan niet aan de voorwaarden voor de toekenning van de vergunning voldoet. Dat verschil was niet tot uitdrukking gebracht in de bijlage bij de betreffende verordening, waarin de hoogte van de boete wegens overtreding van de onderhavige norm zijn bepaald. Naar het oordeel van de Afdeling had het college daarom, gelet op zijn hiervoor genoemde handhavingspraktijk, aanleiding moeten zien om een lagere boete op te leggen vanwege de beperkte ernst van de overtreding. Niet in geschil is namelijk dat de huurder aan de voorwaarden voor de toekenning van de huisvestingsvergunning voldeed.

Hoogte van de boete

Bij het bepalen van de hoogte van de boete dient rekening te worden gehouden met de financiële draagkracht van de overtreder. Vermeldenswaard, mede vanwege de uitvoerige verwijzingen naar hogere bestuursrechtspraak, is hier een uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 8 juli 2024.⁵³ Daar hadden eiseressen ter zitting nog aangeboden om gereedgekomen jaarstukken over te leggen die relevant waren voor hun financiële draagkracht. De rechtbank overweegt, onder verwijzing naar rechtspraak van het CbB,⁵⁴ dat de bestuursrechter in een boetezaak in beginsel ook acht dient te slaan op eerst in beroep gereedgekomen jaarstukken, omdat die van belang kunnen zijn voor de boetegrondslag. Daarbij is ook van belang dat de bestuursrechter acht dient te slaan op nieuwe ontwikkelingen met betrekking tot de draagkracht van de overtreder⁵⁵ en dat beperkte draagkracht – ook indien dit geen novum vormt – een reden voor herziening van een onherroepelijk boetebesluit kan opleveren.⁵⁶ De goede procesorde verzet zich verder niet tegen het nog ter zitting aanbieden van voornoemde stukken. Daartoe

48 CbB 26 maart 2024, ECLI:NL:CBB:2024:172; CbB 26 maart 2024 ECLI:NL:CBB:2024:173 en CbB 26 maart 2024, ECLI:NL:CBB:2024:174.

49 CbB 12 maart 2024, ECLI:NL:CBB:2024:162.

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

51 ABRvS 20 december 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2849; ABRvS 20 december 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2850 en ABRvS 20 december 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2851.

52 ABRvS 5 juni 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2314.

53 Rb. Rotterdam 8 juli 2024, ECLI:NL:RBROT:2024:6230.

54 CbB 31 maart 2015, ECLI:NL:CBB:2015:92, punt 9.1.

55 Bijv. HR 28 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:685 en CbB 30 juni 2020, ECLI:NL:CBB:2020:419.

56 CbB 14 juni 2022, ECLI:NL:CBB:2022:301.

verwijst de rechtbank naar vaste rechtspraak van de Afdeling dat het punitieve karakter van boeteplegging met zich brengt dat eerst ter zitting in beroep of zelfs ter zitting in hoger beroep nieuwe gronden kunnen worden aangevoerd die raken aan de bevoegdheid een boete op te leggen,⁵⁷ ook indien aan de appellant een verwijt kan worden gemaakt dat een dergelijke grond zo laat wordt aangevoerd.⁵⁸ Tot slot verwijst de rechtbank nog naar rechtspraak van het CbB waaruit volgt dat in boetezaken aanleiding bestaat tot het ruimhartig meenemen van nieuwe stukken die in het voordeel van de belanghebbende kunnen uitpakken voor wat betreft de draagkracht.⁵⁹ Gelet op al het voorgaande krijgen eiseressen de gelegenheid alsnog de jaarstukken in te dienen.

Redelijke termijn

In onze vorige kroniek besteedden wij al aandacht aan de matiging van bestuurlijke boetes wegens de overschrijding van de redelijke termijn. Wij signaleerden toen verschillen in de bestuursrechtspraak bij de matiging van boetes. In de uitspraak van 30 april 2024 heeft het CbB overwogen dat in punitieve zaken geldt dat de redelijke termijn is overschreden als de bezwaar- en beroepsfase langer dan twee jaar heeft geduurd, tenzij er bijzondere omstandigheden zijn die een langere termijn rechtvaardigen. De termijn begint op het moment waarop een handeling is verricht waaraan de betrokkene in redelijkheid de verwachting kan ontlenen dat hem een bestuurlijke boete wordt opgelegd, in de regel is dat het voornemen tot het opleggen van boetebe-sluiten. Voor wat betreft de omvang van de matiging overweegt het CbB dat in de gevallen waarin de redelijke termijn met niet meer dan zes maanden is overschreden, de boete wordt verminderd met 5% met een maximum van € 2.500. In geval van een overschrijding van meer dan zes maanden maar niet meer dan twaalf maanden ligt een vermindering met 10% met een maximum van € 2.500 in de rede, waarbij het CbB verwijst naar eerdere rechtspraak.⁶⁰ In de regel past het CbB alleen bij boetes op grond van de Mededingingswet (kartelboetes) een matiging toe met 5% voor ieder halfjaar overschrijding van de redelijke termijn (ook na overschrijding van de redelijke termijn met meer dan twaalf maanden), met een maximumbedrag van € 5.000 per halfjaar overschrijding. Het CbB ziet in dit geval geen reden om van deze regel af te wijken.⁶¹

In een uitspraak van 10 april 2024 formuleerde de rechtbank Rotterdam uitgangspunten die zij voortaan wil hanteren voor matiging in het financieel-economisch bestuursrecht, waar hoge boetes aan de orde kunnen zijn, met dien verstande dat nieuwe rechtspraak van de hogerberoepsrechters en andere ontwikkelingen aanleiding kunnen zijn om

deze uitgangspunten bij te stellen.⁶² Het overzicht in deze uitspraak ziet er anders uit dan volgt uit voornoemde uitspraak van het CbB:

| Termijnoverschrijding | Matiging boete | Maximale matiging |
|-----------------------|-----------------------|-------------------|
| Tot 6 maanden | 5% | EUR 25.000 |
| 6 tot 12 maanden | 10% | EUR 50.000 |
| 12 tot 18 maanden | 15% | EUR 75.000 |
| 18 tot 24 maanden | 20% | EUR 100.000 |
| Meer dan 24 maanden | Naar bevind van zaken | |

In een uitspraak van 12 juli 2024 heeft de rechtbank Rotterdam aangegeven dat de uitspraak van het CbB van 30 april 2024 voor haar geen reden is om van de door haar ingezette lijn af te wijken.⁶³ Reden daarvoor is onder andere dat het CbB nog niet op de door de rechtbank geformuleerde uitgangspunten heeft kunnen reflecteren. Belangrijker voor de rechtbank is echter dat verdergaande maximering van de matiging van de boetehoogte bij zeer hoge boetes tot gevolg heeft dat de matiging feitelijk nauwelijks gewicht in de schaal legt en moeilijk kan worden gezien als een passende reactie op een overschrijding van de redelijke termijn. De rechtbank is er niet van overtuigd dat het redelijk en evenredig is om uitsluitend bij boetes op grond van de Mededingingswet (kartelboetes) een hoger maximaal matigingsbedrag bij overschrijding van de redelijke termijn te hanteren dan € 2.500, zoals het CbB lijkt voor te staan. Naar het oordeel van de rechtbank doet een maximale matiging van € 2.500 bij een overschrijding van niet meer dan twaalf maanden te weinig recht aan het feit dat ook elders in het financieel-economisch bestuursrecht, zoals in financieel toezichtzaken, soms zeer hoge boetes worden opgelegd. Aan de andere kant zou het niet zonder meer evenredig zijn om ook zeer hoge boetes altijd met hetzelfde percentage (en daarmee in potentie zeer fors) te matigen. Om die reden hanteert de rechtbank wel een maximale matiging, maar een (fors) hoger maximum dan lijkt te volgen uit de uitspraak van 30 april 2024 van het CbB. Het is afwachten hoe het CbB over de lijn van de rechtbank zal oordelen.

3.6 Overige sancties, waaronder intrekking begunstigende beschikking

Een aanwijzing die op grond van artikel 28 van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (hierna: Wwft) is opgelegd, kwalificeert niet als bestuurlijke sanctie/herstelsanctie als bedoeld in artikel 5:2, eerste lid, van de Awb. Dat in de totstandkomingsgeschiedenis van de aanwijzing in de Wet op het financieel toezicht wel is verwezen naar artikel 5:2, eerste lid, Awb, vormt volgens het CbB een te zwakke basis om de aanwijzing toch als bestuurlijke sanctie aan te merken. Het CbB verwijst naar artikel 5:2, tweede lid, van de Awb, dat bepaalt dat de enkele last tot het verrichten van bepaalde handelingen geen

57 Bijv. ABRvS 1 december 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BO5745 en ABRvS 12 juli 2023, ECLI:NL:RVS:2023:2691.

58 ABRvS 28 augustus 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2952.

59 CbB 23 november 2021, ECLI:NL:CBB:2021:1016, punt 5.22.

60 Zie o.m. CbB 25 juli 2023, ECLI:NL:CBB:2023:385; HR 19 december 2008, ECLI:NL:HR:2008:BD0191 en de ABRvS 14 juni 2023, ECLI:NL:RVS:2023:2320.

61 CbB 30 april 2024, ECLI:NL:CBB:2024:316.

62 Rb. Rotterdam 10 april 2024, ECLI:NL:RBROT:2024:4735.

63 Rb. Rotterdam 12 juli 2024, ECLI:NL:RBROT:2024:6458.

bestuurlijke sanctie is. Ook overweegt het CBb dat hoewel de tekst van artikel 28 van de Wwft zich er op zich niet tegen verzet dat de aanwijzing tevens strekt tot het voorkomen van herhaling van een overtreding, een bestuursorgaan op grond van artikel 5:4, eerste lid, van de Awb alleen dan een bestuurlijke sanctie mag opleggen als de wetgever die bevoegdheid uitdrukkelijk wettelijk heeft toegekend. Hierom verzet het legaliteitsbeginsel zich volgens het CBb tegen het oprekken van artikel 28 van de Wwft, nu daarin niet expliciet is voorzien in de mogelijkheid om een aanwijzing voor het voorkomen van toekomstige overtredingen op te leggen. Het CBb herroept de aanwijzing, voor zover deze was gericht op het voorkomen van toekomstige overtredingen.⁶⁴

4 Beginselplicht tot handhaven en gedogen

In zijn algemeenheid volgt uit handhavingsrechtspraak dat een zwaar gewicht moet worden toegekend aan de beginselplicht tot handhaving. Uitzonderingen op de beginselplicht doen zich voor als: (i) sprake is van een concreet zicht op legalisatie; of (ii) handhaving in een concreet geval zodanig onevenredig is in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van handhaving moet worden afgezien.⁶⁵

In een zaak die leidde tot een uitspraak van de Afdeling van 21 augustus 2024,⁶⁶ liet een eigenaar zijn huis verbouwen, bleek de fundering niet op orde en verzocht de eigenaar vervolgens de gemeente om handhaving tegen zijn eigen aannemer. Het college wijst dit handhavingsverzoek in eerste instantie af. In een later besluit concludeert het college dat wel sprake is van een overtreding, maar ziet het af van handhaving omdat de overtreding gering is en handhaving te invasief zou zijn. De Afdeling oordeelt dat het college ten onrechte heeft geconcludeerd dat handhaving onevenredig was in verhouding tot de daarmee te dienen belangen en had moeten handhaven. Het feit dat er een andere (civiele) route is om het geschil te beslechten en er een schikkings-overeenkomst is gesloten, maakt dat niet anders. De opdrachtgever heeft aannemelijk gemaakt dat hij schade heeft geleden als gevolg van het niet handhavend optreden door het college en dat die schade niet volledig door de aannemer is vergoed. Nu er duidelijk sprake was van een overtreding, kan de eigenaar deze overige schade proberen te verhalen op de gemeente.

Vermelding verdient ook een uitspraak van de voorzieningenrechter van de Afdeling van 17 juli 2024.⁶⁷ De voorzieningenrechter overweegt dat als het college in dit geval

uitvoering moet geven aan de uitspraak van de rechtbank, waarbij ervan uit moet worden gegaan dat het gebruik van een mountainbikeparcours geen extensief recreatief medegebruik is en in strijd is met het geldende bestemmingsplan, het college – gelet op de beginselplicht tot handhaving – moet handhaven jegens individuele overtreders óf de overtreding moet legaliseren door middel van het aanpassen van het geldende bestemmingsplan. Beide wegen zouden een grote bestuurlijke last met zich meebrengen. Tegenover dit relatief grote belang van het college staat een relatief klein belang van de wederpartij, aangezien het perceel al lang in gebruik is als mountainbikeparcours en het perceel destijds is gekocht terwijl het toen al als mountainbikeparcours werd gebruikt. Bovendien kan de wederpartij, als eigenaar van het perceel, mountainbikers in beginsel de toegang tot zijn perceel ontzeggen. De voorzieningenrechter schorst daarom de uitspraak.

Uit een uitspraak van de rechtbank Midden-Nederland van 2 februari 2024⁶⁸ blijkt dat de beginselplicht tot handhaving niet zover reikt dat de AP gehouden is bij alle binnengekomen klachten te onderzoeken of sprake is van een overtreding. De AP heeft beoordelingsruimte om een klacht al dan niet nader te onderzoeken. In deze zaak kiest de AP daar niet voor, omdat het aan de orde zijnde cameratoezicht geen prioriteit is voor de AP en omdat de AP meent dat tegen dergelijk cameratoezicht niet doelmatig kan worden opgetreden.

5 Invordering/executie

In de periode tussen 1 februari 2024 en 31 juli 2024 vond de consultatiefase plaats van het wetsvoorstel Wet versterking waarborgfunctie Awb. In het huidige voorstel zijn wijzigingen opgenomen van verschillende bepalingen in Titel 4.4 van de Awb (bestuursrechtelijke geldschulden). De rode draad van deze wijzigingen is dat meer rekening wordt gehouden met het doenvermogen en de soms grote gevolgen van geldschulden voor mensen. Zo wordt in artikel 4:94 Awb (nieuw) de bevoegdheid van bestuursorganen om een betalingsregeling af te spreken met de betalingsplichtige expliciet in de wettekst opgenomen. Een ander voorbeeld is dat de mogelijkheid om kwijtschelding van geldschulden te verlenen wordt uitgebreid. Met ingang van 1 april 2021 is in de Awb een algemene grondslag voor kwijtschelding van bestuursrechtelijke geldschulden opgenomen (art. 4:94a). Deze grondslag maakt het mogelijk om geldschulden kwijt te schelden wanneer invordering onevenredig zou zijn, tenzij de bijzondere wet anders regelt. Deze beperking wordt in dit voorstel geschrapt, zodat het een bepaling van dwingend recht wordt. De wijziging geeft uitdrukking aan het uitgangspunt dat voor het gehele bestuursrecht behoort te gelden dat onevenredige gevolgen van de invordering moeten kunnen worden vermeden. Een bepaling van regulerend recht doet volgens de wetgever onvoldoende recht aan dit uitgangspunt.

64 CBb 26 maart 2024, ECLI:NL:CBb:2024:223.

65 De beginselplicht tot handhaving is met de Ow gecodificeerd. Art. 18.1 sub c Ow bepaalt dat de bestuursrechtelijke handhavingstaak van het bevoegd gezag het opleggen en ten uitvoer leggen van een bestuurlijke sanctie vanwege enig handelen of nalaten in strijd met het bepaalde bij of krachtens deze wet omvat. In de parlementaire geschiedenis (*Kamerstukken II* 2014/15, 33962, nr. 13, p. 8) is terug te vinden dat met deze tekst niet is beoogd om de in de jurisprudentie geformuleerde beginselplicht tot handhaving uit te breiden, te verzwaren of anderszins te veranderen.

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

67 ABRvS 17 juli 2024 (vzr.), ECLI:NL:RVS:2024:2882.

68 Rb. Midden-Nederland 2 februari 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:718.

Het is op dit moment nog niet bekend wanneer het wetsvoorstel voor advisering naar de Raad van State wordt gezonden.

6. Bestuurlijke en strafrechtelijke handhaving

Het (strafrechtelijke) beginsel van onschuldpresumptie heeft ook betekenis voor het bestuursrecht. Als een verdachte in een strafrechtelijke procedure onherroepelijk is vrijgesproken, mag in een daaropvolgende andere procedure die voldoende samenhang vertoont met de strafrechtelijke procedure, de juistheid van die onherroepelijke uitspraak niet in twijfel worden getrokken.⁶⁹ Hoewel appelland door de politierechter was vrijgesproken van het overtreden van artikel 11a van de Opiumwet, had de burgemeester van Zwolle een last onder bestuursdwang opgelegd aan appelland omdat aannemelijk werd geacht dat appelland zich schuldig maakte aan overtreding van artikel 11a van de Opiumwet. De Afdeling overweegt dat weliswaar samenhang bestaat tussen de straf- en bestuursrechtelijke procedure, maar de rechtbank terecht heeft geoordeeld dat de burgemeester tot een andere conclusie mocht komen dan de politierechter. De burgemeester heeft zijn besluit namelijk voor een belangrijk deel gebaseerd op informatie waarover de politierechter niet beschikte: een aanvullend politierapport waarin was onderbouwd dat de in de winkel van appelland aangetroffen goederen geschikt zijn voor grootschalige en professionele hennepcultuur. De politierechter had appelland wegens het ontbreken van deze onderbouwing vrijgesproken. Met dit oordeel heeft de rechtbank geen twijfel doen ontstaan over de juistheid van de vrijpraak van wat appelland in de strafzaak werd verweten.⁷⁰

Daarentegen heeft de Afdeling wel een besluit van het Centraal Bureau Rijvaardigheidsbewijzen (CBR) tot het opleggen van een onderzoek naar drugsgebruik aan appelland herroepen, omdat aan dit besluit feiten ten grondslag zijn gelegd die gelijk zijn aan de feiten die in een strafprocedure tegen de appelland zijn beoordeeld. In de strafprocedure was appelland vrijgesproken voor overtreding van het weigeren van een bloedonderzoek, terwijl tegen hem een verdenking was gerezen van rijden onder invloed als bedoeld in artikel 8 van de Wegenverkeerswet.⁷¹

Ingevolge artikel 5:43 Awb kan geen bestuurlijke boete worden opgelegd indien aan de overtreder wegens dezelfde overtreding reeds eerder een bestuurlijke boete is opgelegd. Een eigenaar van loodsen voor de opslag van dierlijke bijproducten meende dat de NVWA in strijd met deze bepaling handelde, door hem zowel na een inspectie op 12 april 2018 als na een inspectie op 30 april 2018 te beboeten voor dezelfde overtreding (kort gezegd: het niet treffen van afdoende hygiënische en bouwtechnische maatregelen). De rechtbank Rotterdam was het niet met de eigenaar eens:

de boetes zagen weliswaar op eenzelfde feitelijke gedraging maar in een andere periode. Het CBB komt tot een ander oordeel. In principe is er op enig moment, gezien het tijdsverloop, geen sprake meer van een schending van het ne bis in idem-beginsel dat aan artikel 5:43 Awb ten grondslag ligt. In de onderhavige procedure is het tijdsverloop daarvoor echter te kort. Hierbij neemt het CBB in overweging dat het om achttien dagen gaat, er op het moment van de herinspectie op 30 april 2018 nog geen rapport van bevindingen was opgemaakt van de inspectie op 12 april 2018 en de boeteoplegging nog niet kenbaar was gemaakt aan de eigenaar. Er was ten tijde van de herinspectie enkel sprake van een afvoerverbod dat tijdens de eerste inspectie mondeling was opgelegd en waarover nog geen besluit was genomen. Onder die omstandigheden kan niet worden gesproken van een zodanig tijdsverloop dat geen sprake meer is van een dubbele bestraffing. Het hoger beroep wordt grond verklaard en de tweede boete die volgde op de herinspectie wordt herroepen.⁷²

69 EHRM 12 juli 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0712JUD002542409 (*Allen t. Verenigd Koninkrijk*).

70 ABRvS 8 mei 2024, ECLI:NL:RVS:2024:1958.

71 ABRvS 21 februari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:722.

72 CBB 18 juni 2024, ECLI:NL:CBB:2024:408.