

te laat, maar dankzij deze overtreder kunnen we nu wel zeggen dat het geen theoretisch probleem is en dat er dus voor de wetgever echt aanleiding bestaat om in actie te komen.

T.N. Sanders

AB 2019/156

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

6 februari 2019, nr. 201709990/1/A1
(Mrs. J. Kramer, F.D. van Heijningen, E.A. Minderhoud)
m.nt. T.N. Sanders

Art. 5:37 Awb

NJB 2019/492
ABkort 2019/80
ECLI:NL:RVS:2019:333

Financiële draagkracht in beginsel geen bijzondere omstandigheid, tenzij evident is dat de overtreder gezien zijn financiële draagkracht niet in staat zal zijn de verbeurde dwangsommen (volledig) te betalen.

Bij een besluit omtrent invordering van een verbeurde dwangsom, dient aan het belang van de invordering een zwaarwegend gewicht te worden toegekend. Een andere opvatting zou afdoen aan het gezag dat behoort uit te gaan van een besluit tot oplegging van een last onder dwangsom. Steun voor dit uitgangspunt kan worden gevonden in de geschiedenis van de totstandkoming van art. 5:37 lid 1 Awb (Kamerstukken II 2003/04, 29702, 3, p. 115). Hierin is vermeld dat een adequate handhaving vergt dat opgelegde sancties ook worden geëffectueerd en dus dat verbeurde dwangsommen worden ingevorderd. Slechts in bijzondere omstandigheden kan geheel of gedeeltelijk van invordering worden afgezien. Het bestuursorgaan hoeft bij een besluit omtrent invordering van de verbeurde dwangsom in beginsel geen rekening te houden met de financiële draagkracht van de overtreder. De draagkracht van de overtreder kan immers in de regel pas in de executiefase ten volle worden gewogen en, indien hierover een geschil ontstaat, is de rechter die belast is met de beslechting daarvan bij uitstek in de positie hierover een oordeel te geven. Voor een uitzondering op dit beginsel bestaat slechts aanleiding, indien evident is dat de overtreder gezien zijn financiële draagkracht niet in staat zal zijn de verbeurde dwangsommen (volledig) te betalen. Op de overtreder rust de last aannemelijk te maken dat dit het geval is. Hij dient daartoe zodanige informatie te verstrekken dat een betrouwbaar en volledig

inzicht wordt verkregen in zijn financiële situatie en de gevolgen die het betalen van de verbeurde dwangsommen zou hebben.

Uitspraak op het hoger beroep van:

Appellante A, appellant B en appellante C, te Lierop, gemeente Someren, tegen de uitspraak van de Rechtbank Oost-Brabant van 2 november 2017 in 17/1482 in het geding tussen:

Appellante,
en

Het college van burgemeester en wethouders van Someren.

Procesverloop

Bij afzonderlijke besluiten van 28 juli 2016 heeft het college besloten tot invordering van de verbeurde dwangsom van in totaal € 345.000 bij appellante A, appellant B en appellante C (hierna tezamen en in mannelijk enkelvoud: appellante).

Bij besluit van 4 april 2017 heeft het college het door appellante tegen die besluiten gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 2 november 2017 heeft de rechtbank het door appellante daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen; *red.*).

Tegen deze uitspraak heeft appellante hoger beroep ingesteld.

Het college heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

Appellante heeft nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 13 juli 2018, waar appellante, vertegenwoordigd door gemachtigde, en het college, vertegenwoordigd door J. Maessen en mr. B. Mutsaerts, bijgestaan door mr. F.A. Pommer, zijn verschenen.

Overwegingen

1. Bij afzonderlijke besluiten van 21 april 2015 heeft het college in verband met de exploitatie van de inrichting op het perceel locatie 1 te Someren appellante A, appellant B en appellante C, naast bedrijf A en bedrijf B, onder oplegging van een dwangsom gelast het aanvoeren van varkens te beëindigen, de inrichting schoon te maken en de dierlijke mest af te voeren nadat de vleesvarkens zijn afgevoerd. Deze besluiten zijn in rechte onaantastbaar.

2. Vast staat dat appellante een dwangsom van € 345.000 heeft verbeurd nu hij, naar niet in geschil is, niet binnen de gestelde begunstigingstermijn heeft voldaan aan de bij het besluit van 21 april 2015 opgelegde last, voor zover die ziet op het afvoeren van de aanwezige dierlijke mest.

3. Appellante betoogt dat de rechtbank niet heeft onderkend dat er bijzondere omstandigheden zijn waardoor het college geheel of gedeeltelijk van invordering van de verbeurde dwangsommen had moeten afzien.

Hier toe voert appellante aan dat hij vanwege de gedwongen staking van de exploitatie van de varkenshouderij niet over de financiële middelen beschikt om de mest te kunnen afvoeren dan wel om de verschuldigde dwangsommen te kunnen voldoen. Appellante wijst erop dat appellante A en appellant B natuurlijke personen zijn voor wie de gevolgen van de invordering van de verbeurde dwangsom groter zijn dan bij een rechtspersoon. Het mag volgens appellante niet zo zijn dat appellante A en appellant B persoonlijk failliet zullen gaan vanwege de invordering. Bovendien lost dat niets op, omdat de mest die in het bedrijf aanwezig is er in dat geval nog altijd zal zijn. Ook wijzen zij op een andere dwangsomprocedure.

Verder voert appellante aan dat het treffen van de door de rechtbank gesuggereerde betalingsregeling nutteloos is omdat het in te vorderen bedrag te hoog is.

Voorts voert appellante aan dat de gehele gang van zaken is veroorzaakt door de procedure op basis van de Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur (hierna: de Wet Bibob). Deze procedure heeft volgens appellante geleid tot intrekking van de vergunning en vervolgens tot de daaraan gerelateerde last onder dwangsom op grond waarvan de mest voor een bepaald tijdstip uit de inrichting moest zijn verwijderd. Als gevolg van die procedure heeft appellante de stallen moeten leeg maken en waren er geen financiële middelen meer om de mest af te voeren. Volgens appellante is alles als gevolg van deze procedure in een stroomversnelling geraakt en is het faillissement uitgesproken voordat de mest afgevoerd kon worden.

Volgens appellante was een belangrijk gedeelte van de verwijten die in die procedure zijn gemaakt gelegen in de veronderstelling dat cliënten zelf strafbare feiten pleegden, terwijl dit niet het geval bleek. Volgens appellante heeft hij geen strafbare feiten begaan die op enigerlei wijze rechtstreeks zijn te relateren aan hetgeen thans voorligt. In feite is volgens appellante sprake van een aaneenschakeling van omstandigheden waarvan hij thans de dupe dreigt te worden.

Verder voert appellante aan dat de faillissementen van bedrijf C, bedrijf D, bedrijf A en bedrijf E en alles wat daarmee samenhangt een enorme emotionele impact heeft gehad op het gezin van appellante A en appellant B, zodat invordering van de verbeurde dwangsom onevenredige gevolgen zal hebben.

3.1. Bij een besluit omtrent invordering van een verbeurde dwangsom, dient aan het belang van de invordering een zwaarwegend gewicht te worden toegekend. Een andere opvatting zou afdoen aan het gezag dat behoort uit te gaan van een besluit tot oplegging van een last onder dwangsom. Steun voor dit uitgangspunt kan worden gevonden in de geschiedenis van de totstandkoming van artikel 5:37, eerste lid, van de Awb (*Kamerstukken II 2003/04, 29702, 3, p. 115*). Hierin is vermeld dat een adequate handhaving vergt dat opgelegde sancties ook worden geëffectueerd en dus dat verbeurde dwangsommen worden ingevorderd. Slechts in bijzondere omstandigheden kan geheel of gedeeltelijk van invordering worden afgezien. Het bestuursorgaan hoeft bij een besluit omtrent invordering van de verbeurde dwangsom in beginsel geen rekening te houden met de financiële draagkracht van de overtreder. De draagkracht van de overtreder kan immers in de regel pas in de executiefase ten volle worden gewogen en, indien hierover een geschil ontstaat, is de rechter die belast is met de beslechting daarvan bij uitstek in de positie hierover een oordeel te geven. Voor een uitzondering op dit beginsel bestaat slechts aanleiding, indien evident is dat de overtreder gezien zijn financiële draagkracht niet in staat zal zijn de verbeurde dwangsommen (volledig) te betalen. Op de overtreder rust de last aannemelijk te maken dat dit het geval is. Hij dient daartoe zodanige informatie te verstrekken dat een betrouwbaar en volledig inzicht wordt verkregen in zijn financiële situatie en de gevolgen die het betalen van de verbeurde dwangsommen zou hebben.

3.2. Naar het oordeel van de Afdeling zijn de omstandigheden die appellante heeft aangevoerd, niet van dien aard dat het college van invordering van de verschuldigde dwangsommen had behoren af te zien.

Niet gebleken is immers dat appellante C de verschuldigde dwangsommen niet zou kunnen voldoen.

Verder kan aan de door appellante overgelegde jaarrekeningen van bedrijf B uit 2014 en appellante C uit 2012 niet de betekenis worden gehecht die appellante hieraan wenst toe te kennen, nu het besluit op bezwaar is genomen op 4 april 2017. Bovendien speelt in deze procedure bedrijf B geen rol van betekenis.

Ook de door appellante overgelegde bescheiden, waaronder de aan hem gerichte aanslagen Inkomstenbelasting 2016 en 2017 en de inkomensafhankelijke bijdrage Zorgverzekeringswet kunnen niet leiden tot het ermee door hem beoogde doel. Daarbij is van belang dat het college aannemelijk heeft gemaakt dat appellante nog steeds de beschikking heeft over vermogen, zij

het dan dat dat vermogen niet inzichtelijk wordt gemaakt in de door appellante overgelegde bescheiden. Zo maakt appellante, naar niet in geschil is, gebruik van een Audi Q7 met een aanzienlijke nieuwwaarde, een Opel Corsa en een Opel Combo en huurt hij een vrijstaande vrije sector woning met tuin en garage aan de locatie 2 te Lierop met een door het college geschatte kale huurprijs van € 1.313 per maand. De enkele stelling van appellante dat die Audi en de woning ter beschikking zijn gesteld door een peetoom van appellante A, leidt niet tot het oordeel dat appellante niet de beschikking heeft over vermogen in de hiervoor bedoelde zin.

Voorts betoogt appellante tevergeefs dat een betalingsregeling nutteloos is omdat het in te vorderen bedrag te hoog is.

Blijkens de gedingstukken heeft het college ongeveer anderhalve jaar tevergeefs gewacht na de uit eigen beweging gedane toezegging van appellante om met een voorstel te komen over de betaling van de verbeurde dwangsom en de verwijdering van de mest. Naar het oordeel van de Afdeling blijkt hieruit eerder dat appellante de kans tot het treffen van een regeling met het college tot nog toe aan zich voorbij heeft laten gaan dan dat het treffen van zo'n regeling nutteloos is.

Verder betoogt appellante tevergeefs dat de gehele gang van zaken is veroorzaakt door de procedure op basis van de Wet Bibob. Deze wet is in deze procedure immers niet toegepast.

Eveneens betoogt appellante tevergeefs dat de faillissementen van bedrijf C, bedrijf D, bedrijf B en bedrijf E en alles wat daarmee samenhangt een enorme emotionele impact heeft gehad op hun gezin, reeds omdat deze bedrijven niet failliet zijn gegaan als gevolg van het in bezwaar gehandhaafde besluit van 28 juli 2016.

Het betoog faalt.

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

5. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Noot

1. In deze uitspraak preciseert de Afdeling dat de financiële draagkracht van een overtreder in beginsel niet een bijzondere omstandigheid oplevert die leidt tot het door de overheid moeten afzien van de invordering van een dwangsom. Dat is alleen anders als op voorhand evident is

dat de overtreder de dwangsom niet kan betalen. In deze noot sta ik graag stil bij de rol van draagkracht bij (de invordering van) dwangsommen en betrek ik ook de hierna opgenomen uitspraak AB 2019/157 waarin de Afdeling (opnieuw) oordeelt dat bij de oplegging de last onder dwangsom de hoogte van de dwangsom niet hoeft te worden afgestemd op de draagkracht van de overtreder.

2. Om maar met de deur in huis te vallen: de draagkracht van een overtreder is in het hele proces van oplegging van de last onder dwangsom tot aan de invordering zeer beperkt relevant. Daar kan ik mij in vinden. Hierna volgt een korte toelichting waarom draagkracht niet relevant is en ook niet moet zijn bij de oplegging van de last onder dwangsom en waarom de draagkracht in beginsel niet, maar in uitzonderingsgevallen wel, als bijzondere omstandigheid kan gelden bij de invordering van een dwangsom. Voor een uitgebreidere versie van dit verhaal verwijs ik de lezer graag naar mijn proefschrift *Invordering door de overheid: de invordering van geldschulden uit herstelsancties onder de Awb*, Den Haag, 2018, p. 40–42 en 86–95.

Draagkracht bij de oplegging van een last onder dwangsom

3. Hoe hoog mag een dwangsom zijn? Art. 5:32b lid 3 Awb bepaalt dat de (maximale) dwangsom 'in redelijke verhouding staat tot de zwaarte van het geschonden belang en tot de beoogde werking van de dwangsom'. Art. 3:4 Awb is nadrukkelijk niet de toetsingsmaatstaf (ABRvS 19 februari 2014, AB 2014/162, m.nt. C.M.M. van Mil). De bestuursrechter toetst de evenredigheid van de hoogte van de dwangsommen bij de lastgeving dus terughoudend, waarbij het bestuursorgaan een ruime beoordelingsmarge krijgt van de bestuursrechter (ABRvS 5 maart 2008, AB 2008/124, m.nt. A.G.A. Nijmeijer).

4. Het kerncriterium voor de hoogte van de dwangsom is dat de dwangsom wel zijn doel moet kunnen bereiken (herstel van de rechtmatige situatie), maar niet hoger mag zijn dan dat. Dat biedt in de praktijk weinig houvast. Is een dwangsom van € 10.000 ineens om een illegaal geplaatste schuur af te (doen) breken bijvoorbeeld evenredig? Daarbij is een complicerende factor dat de toepassing van de twee criteria in art. 5:32b lid 3 Awb (zwaarte van het geschonden belang en beoogde werking van de dwangsom) tegenstrijdige resultaten lijken op te kunnen leveren. Michiels, Blomberg & Jurgens noemen het voorbeeld van een kapitaalcrachtige overtreder die een lichte overtreding pleegt (F.C.M.A. Michiels, A.B. Blomberg & G.T.J.M. Jurgens, *Handhavingsrecht*, Deventer 2016, p. 227). Het eerste criterium (zwaarte geschonden belang) noopt

dan tot een lage dwangsom, het tweede criterium (beoogde werking dwangsom) noopt daarentegen tot een hoge dwangsom: de overtreder kan zich een lage dwangsom immers gemakkelijk veroorloven zodat een lage dwangsom geen werking zal hebben. Michiels, Blomberg & Jurgens lijken in dergelijke gevallen voor te staan dat het tweede criterium dan doorslaggevend is. Daar ben ik het mee eens. Voorop moet staan dat handhaving effectief moet zijn.

5. Michiels, Blomberg & Jurgens zijn van mening dat een gebrek aan draagkracht niet moet meewegen bij het bepalen van de hoogte van een dwangsom. Draagkracht meewegen past volgens hen niet goed bij het herstellende karakter van de last onder dwangsom, terwijl het wel bij de invordering aan de orde kan komen (F.C.M.A. Michiels, A.B. Blomberg & G.T.J.M. Jurgens, *Handhavingsrecht*, Deventer 2016, p. 92). Zij wijzen er op dat hun opvatting niet in overeenstemming is met de wetgeschiedenis (*Kamerstukken II* 1989/90, 21088, 6, p. 5–6, waarin de minister in reactie op een vraag uit de Tweede Kamer uiteenzet dat en waarom de draagkracht van de overtreder een factor is die meeweegt bij de vaststelling van de hoogte van de dwangsom), maar dat mag de pret niet drukken.

6. Ik ben het met Michiels, Blomberg & Jurgens eens dat beperkte draagkracht geen rol zou moeten spelen bij de oplegging van een last onder dwangsom. De vraag of iemand de financiële gevolgen van een herstelsanctie wel of niet kan dragen is voor de oplegging daarvan volgens mij niet relevant. De oplegging van de sanctie beoogt immers enkel het herstellen van de rechtmatige situatie. Daar doen de omstandigheden van de overtreder er simpelweg niet toe. Bij een illegaal geplaatst bouwwerk doet het er niet toe waarom dat bouwwerk er is geplaatst en wat de omstandigheden van de overtreder zijn, het bouwwerk moet gewoon verwijderd worden. Daarmee is niet te verenigen dat een bouwwerk kan blijven staan omdat een overtreder niet (financieel) bij machte is om het zelf te verwijderen (terzijde: dat is natuurlijk wel een reden om geen last onder dwangsom, maar een last onder bestuursdwang op te leggen). Het betrekken van draagkracht doet dan ook afbreuk aan de kracht van het instrument. Dat draagkracht geen rol speelt bij de oplegging van een last onder dwangsom acht ik verder ook te rechtvaardigen vanuit de gedachte dat het doel van de last is om de overtreder de overtreding zelf op te laten heffen. Bij een last onder dwangsom is het immers niet de bedoeling dat de overtreder ooit daadwerkelijk een dwangsom moet betalen. De overtreder moet de last uitvoeren en kan verbeurde op die manier voorkomen. In zoverre is het bij het op-

leggen van een last onder dwangsom niet wenselijk of nodig om te toetsen of een overtreder onvoldoende draagkrachtig is.

7. Dat de Afdeling (en het CBB) oordelen dat een gebrek aan draagkracht bij de overtreder geen rol speelt bij het bepalen van de hoogte van de dwangsom, kan dus op mijn instemming rekenen (ABRvS 10 mei 2006, AB 2006/230, m.nt. F.C.M.A. Michiels en CBB 20 maart 2014, ECLI:NL:CBB:2014:104). Dat oordeel herhaalt de Afdeling in de hierna opgenomen uitspraak (AB 2019/157) in duidelijke bewoordingen:

“[v]an een dwangsom die naar draagkracht wordt vastgesteld, appellant voorgestaan, zal geen zodanige prikkel uitgaan dat de opgelegde last wordt uitgevoerd zonder dat een dwangsom wordt verbeurd.”

8. De vraag kan nog gesteld worden waarom beperkte draagkracht niet relevant wordt geacht bij de beoordeling van een last onder dwangsom, terwijl wel impliciet rekening lijkt te worden gehouden met de draagkracht van een overtreder in het kader van de ‘beoogde werking’ van de dwangsom – art. 5:32b lid 3 Awb. In het kader van de beoogde werking is namelijk relevant of de overtreder kapitaalkrachtig is, in welk geval een hogere dwangsom aangewezen is. Als de vraag of iemand kapitaalkrachtig is relevant is voor het bepalen van de hoogte van de dwangsom, waarom zou het feit dat iemand niet kapitaalkrachtig is dan niet relevant kunnen zijn? Het antwoord op die vraag is volgens mij gelegen in het feit dat de ‘beoogde werking’ als bedoeld in art. 5:32b lid 3 Awb ziet op de beoogde *afschrikwekkende* werking van een dwangsom. Een te lage dwangsom (in verhouding tot de draagkracht van de overtreder) is niet afschrikwekkend en heeft dus geen effect. Een te hoge dwangsom (in verhouding tot de draagkracht van de overtreder) is daarentegen wel afschrikwekkend en heeft dus wél effect. Een ‘te hoge’ dwangsom (bezien vanuit de draagkracht van de overtreder) voldoet dus gewoon aan art. 5:32b lid 3 Awb, een ‘te lage’ niet. Daarom is naar mijn mening goed verklaarbaar dat een (gebrek aan) draagkracht niet relevant is voor de toetsing van de evenredigheid van de last onder dwangsom.

Draagkracht bij de invordering van een dwangsom

9. Het voert te ver om een uitvoerige beschouwing te geven in deze noot van de argumenten voor- en tegen de draagkracht bij de invordering. Ik verwijs daarvoor naar mijn proefschrift (p. 85 e.v.). Voor deze noot is relevant dat ik vind dat draagkracht mee moet worden gewogen, met als belangrijkste reden dat als de draagkracht in deze fase niet mee wordt gewogen, de draagkracht van de overtreder in verhouding tot de hoogte van de dwangsom eigenlijk

nergens aan de orde komt. Dat vind ik onevenredig, dus moet draagkracht volgens mij gewoon bij de invordering worden getoetst. Ik vind wel dat die toetsing zeer terughoudend moet zijn, omdat de bestuursrechter eigenlijk niet geëquipeerd is om draagkracht te toetsen (hij heeft immers geen inzicht in de financiële positie van de overtreder buiten wat de overtreder zelf laat zien). De executierechter (de civiele rechter) is veel beter in staat om dat te beoordelen en zo nodig in te grijpen. Daarbij komt dat het beletten van de invordering door de bestuursrechter een tamelijk verstrekkend gevolg heeft (er kan feitelijk nooit meer worden ingevorderd – het is geen tijdelijk uitsstel). Verder kwam ik tot de conclusie dat draagkracht bij rechtspersonen feitelijk nooit in de weg zal staan aan invordering omdat ik meen dat de uiterste consequentie bij een rechtspersoon (een faillissement) geen onaanvaardbaar gevolg is van invordering. Bij een faillissement ben je van de schuld af. Dat daarmee de onderneming eindigt is weliswaar spijtig, maar niet onaanvaardbaar. Bij natuurlijke personen zie ik dat anders. Daar kan het namelijk gebeuren dat iemand tot in lengte der dagen moet betalen en feitelijk nooit de dwangsom zal kunnen afbetalen (door het rente-op-rente effect, in combinatie met het moeten rondkomen van het bestaansminimum). Dat vind ik een onevenredige uitkomst en dat zou volgens mij een reden moeten zijn om (gedeeltelijk) af te zien van invordering. Dat is volgens mij echter alleen maar aan de orde als de natuurlijke persoon geen toegang heeft tot de schuldsanering de (de WSNP – daarmee kun je namelijk na drie jaar een 'schone lei' krijgen), dan wel de bescherming van de beslagvrije voet (waarmee het bestaansminimum wordt verzekerd) niet toekomt.

10. Tot deze uitspraak was de stand van zaken dat draagkracht als bijzondere omstandigheid door de Afdeling niet was uitgesloten (ABRVs 29 juli 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2383), maar dat de Afdeling verder niet echt handen en voeten aan de rol van draagkracht had gegeven. A-G Wattel bepleitte in zijn conclusie over de invordering dat draagkracht wel een rol zou moeten kunnen spelen (Conclusie A-G Wattel 4 april 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1152, r.o. 7.3.1) maar geeft niet aan wanneer in concreto de draagkracht de doorslag zou moeten geven (r.o. 7.3.14). Wel geeft hij wat algemene gezichtspunten met de strekking dat het faillissement van een rechtspersoon, dan wel het onder het bestaansminimum moeten leven als natuurlijk persoon, redenen zouden kunnen zijn om af te zien van invordering.

11. In deze uitspraak zegt de Afdeling nu dus dat draagkracht in beginsel niet hoeft te worden

meegewogen, tenzij 'evident is dat de overtreder gezien zijn financiële draagkracht niet in staat zal zijn de verbeurde dwangsommen (volledig) te betalen'. Dat moet de overtreder zelf aannemelijk maken door een betrouwbaar en volledig inzicht te verschaffen in zijn financiële situatie en de gevolgen van de invordering voor hem. De reden voor dit oordeel is volgens de Afdeling dat draagkracht eigenlijk pas goed kan worden beoordeeld in de executiefase door de civiele rechter. Daar kan ik mij helemaal in vinden.

12. Met dit oordeel heeft de Afdeling echter nog niet gezegd wanneer het dan evident is dat de overtreder niet kan betalen. Wel lijkt de dremmel hoog te zijn als ik het oordeel lees. Of de Afdeling echter net zo streng is als ik ben, of wat ootmoediger zal zijn (zoals A-G Wattel lijkt te zijn), zal de tijd ons leren. Wat ik in dat kader nog wel interessant vind om te signaleren is dat de Afdeling hier zegt dat het evident moet zijn dat de overtreder 'niet in staat zal zijn' om te betalen. De Afdeling zegt dus niet dat het evident moet zijn dat de overtreder 'nooit' in staat moet zijn de volledige dwangsom te betalen. Dat lijkt te signaleren dat de Afdeling iets soepeler wenst te zijn dan ik bepleit, maar het kan zijn dat ik iets te veel lees in de keuze voor 'niet zal zijn' in plaats van 'nooit'.
T.N. Sanders

AB 2019/157

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

6 februari 2019, nr. 201802203/1/A1
(Mr. R.J.J.M. Pans)
m.nt. T.N. Sanders

Art. 5:32 Awb

ECLI:NL:RVS:2019:321

Een dwangsom die naar draagkracht zou worden bepaald, geeft onvoldoende prikkel aan de overtreder om de last te beëindigen. Dat de dwangsom niet naar draagkracht is vastgesteld is dus geen reden om aan te nemen dat de dwangsom te hoog is.

Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 17 juli 2013, ECLI:NL:RVS:2013:343), heeft het opleggen van een last onder dwangsom ten doel de overtreder te bewegen tot naleving van de voor hem geldende regels. Om dit doel te bereiken kan de hoogte van het bedrag worden afgestemd op het financiële voordeel dat een overtreder kan verwachten bij het niet naleven van deze regels. Van de dwangsom moet een zodanige prikkel uit-