

van besluiten op het wereldwijde niveau waaraan alle aangesloten motorclubs zijn onderworpen' (A-G P. Vlas, ECLI:NL:PHR:2019:1163, par. 3.12).

8. De Hoge Raad ziet dit anders. Het hof heeft volgens de Hoge Raad terecht als uitgangspunt genomen dat er sprake moet zijn van een naar buiten toe optredende zelfstandige eenheid en heeft aan de hand van enkele omstandigheden – zie r.o. 3.2.7 voor een opsomming – geoordeeld dat daarvan geen sprake is. Dat rechtsoordeel vindt de Hoge Raad onbegrijpelijk noch van een onjuiste rechtstoepassing getuigen, gelet ook op de wetsgeschiedenis. Daaruit volgt immers dat het enige en beslissende criterium is het 'naar buiten toe optreden als zelfstandige eenheid' (r.o. 3.2.6) en het is deze maatstaf die het hof heeft aangelegd. Dit criterium markeert duidelijk het verschil met een zuiver contractuele samenwerking, en op dat onderscheid moet het hof hebben gedoeld met zijn 'overweging ten overvloede' dat de samengaande groep een 'zelfstandig subject van rechten' dient te zijn (r.o. 3.2.9). Het ligt op de weg van het OM om aan te tonen dat er sprake is van een naar buiten toe optredende zelfstandige eenheid. Welke precieze eisen gelden voor deze stelen motiveringsplicht, hangt af van de omstandigheden van het geval. Een van die omstandigheden is dat een verklaring voor recht als bedoeld in artikel 10:122 lid 1 BW de verenigingsvrijheid zoals beschermd in artikel 8 Grondwet en artikel 11 EVRM, zwaar onder druk zet. Het ligt in dat verband in de rede om hoge eisen te stellen aan de onderliggende argumentatie van een verzoek op basis van artikel 10:122 lid 1 BW.

9. Over welke andere omstandigheden nog een rol spelen in de corporatietoets houdt ons hoogste rechtscollege zich op de vlakte. Dat valt te betreuren, want zo vaak komt het niet voor dat de Hoge Raad zich uitspreekt in verzoeken op basis van artikel 10:122 lid 1 BW. Sterker nog, dit was de eerste keer. Uit de beschikking van het hof leidden wij eerder af dat veel gewicht wordt toegekend aan het antwoord op de vraag of er sprake is van centrale aansturing en voor alle leden geldende uniforme regels. Of dit daadwerkelijk het geval is, moeten we afwachten. Ongetwijfeld wordt die vraag beantwoord in de Hell Angels-zaak. Bij die club is hoe dan ook sprake van centrale aansturing op mondiaal niveau en voor alle leden geldende uniforme regels (Rb. Midden-Nederland 29 mei 2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:2302, AB 2020/96, m.nt. J.G. Brouwer & J. Koomstra; gedeeltelijk bekrachtigd door Hof Arnhem-Leeuwarden 15 december 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:10406).

10. Deze uitspraak bevestigt maar weer eens dat het lang niet eenvoudig is om rechtspersonen naar het dodenrijk te verbannen. Nu de lokale

verenigingen mogen blijven voortbestaan, is de verbodenverklaring van Bandidos MC Holland niet veel meer dan een pyrrusoverwinning. In dit verband is het vermeldenswaardig dat de Tweede Kamer inmiddels twee wetsvoorstellen heeft aangenomen waarmee de drempel voor het verbieden van organisaties aanzienlijk wordt verlaagd. In de eerste plaats gaat het om het wetsvoorstel 'Bestuurlijk verbod ondermijnende organisaties' (*Kamerstukken II 2018/19, 35079*). In dit initiatiefwetsvoorstel krijgt de Minister voor Rechtsbescherming de bevoegdheid om bij onmiddellijk werkend besluit een ondermijnende organisatie te verbieden. Het moet tegemoetkomen aan de kritiek dat de huidige procedure van artikel 2:20 lid 1 BW te veel tijd kost om tot een effectief verbod te komen (zie hierover uitgebreid ons artikel samen met B. Roorda, 'Over het wetsvoorstel 'Bestuurlijk verbod ondermijnende organisaties': Het verbieden van Outlaw Motorcycle Gangs', *Tijdschrift voor Constitutioneel Recht 2020/1*). In de tweede plaats gaat het om het wetsvoorstel tot verruiming van de mogelijkheden tot het verbieden van rechtspersonen (*Kamerstukken II 2019/20, 35366*). Dit wetsvoorstel afkomstig van de regering moet het mogelijk maken om via de bestaande procedure ex artikel 2:20 lid 1 BW antidemocratische organisaties in de knop te kunnen breken.

J.G. Brouwer en J. Koomstra

AB 2021/52

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

18 november 2020, nr. 201907829/1/R2
(Mrs. E. Helder, D.A. Verburg, P.H.A. Knol)
m.nt. T.N. Sanders

Art. 5:1, 5:32 Awb

Module Ruimtelijke ordening 2020/8443
Module Ruimtelijke ordening 2020/8445
ECLI:NL:RVS:2020:2750

Voor het college bestaat geen algemene plicht om stil te staan bij de vraag of door middel van het treffen van bepaalde maatregelen of voorzieningen een overtreding gedeeltelijk kan worden gelegaliseerd en de last, bij een bevestigende beantwoording van die vraag, te beperken tot het beëindigen van het niet-legale deel van de overtreding.

Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen is een last die ziet op het beëindigen van de overtreding in beginsel niet te verstrekken. De Afdeling verwijst bij

wijze van voorbeeld naar haar uitspraak van 7 november 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3620, onder 6.2. De Afdeling ziet geen grond voor het oordeel dat de last zoals opgenomen in het besluit van 17 juni 2019 te verstrekkend is. Aan de last ligt ten grondslag dat de paardenbak zonder de vereiste omgevingsvergunning is gebouwd. Die overtreding kan worden beëindigd door het verwijderen van de bodembedekking, de witte objecten en de hekwerken. Voor het college bestaat geen algemene plicht om stil te staan bij de vraag of door middel van het treffen van bepaalde maatregelen of voorzieningen een overtreding gedeeltelijk kan worden gelegaliseerd en de last, bij een bevestigende beantwoording van die vraag, te beperken tot het beëindigen van het niet-legaliseerbare deel van de overtreding.

Over het betoog dat de last te verstrekkend is, overweegt de Afdeling dat, zoals hiervoor onder 8.1 is overwogen, een last die ziet op het beëindigen van de overtreding in beginsel niet te verstrekkend is. Het doel van de last is het ongedaan maken van een overtreding van artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wabo, aangezien de hekwerken en de toegangspoort zonder de daarvoor benodigde omgevingsvergunning op het perceel aanwezig zijn. Dit betekent dat het college in beginsel mag gelasten dat de hekwerken en de poort geheel moeten worden verwijderd. Het college heeft daarbij niet stil hoeven staan bij de vraag of de overtreding ook kan worden beëindigd door verlaging van de hekwerken naar 1 m, temeer nu het gaat om ijzeren hekwerken die zich niet eenvoudig laten verlagen.

Uitspraak op het hoger beroep van appellante, te Rijen, gemeente Gilze en Rijen, appellante, tegen de tussenuitspraak van 13 mei 2019 in zaak nrs. 19/193 en 19/194 en de einduitspraak van 30 september 2019 in zaak nr. 19/194 van de voorzieningenrechter van de Rechtbank Zeeland-West-Brabant (hierna: de rechtbank) in het geding tussen:

Appellante,
en

Het college van burgemeester en wethouders van Gilze en Rijen.

Procesverloop

Bij besluit van 12 april 2018 heeft het college appellante en wijlen haar echtgenoot gelast diverse overtredingen op het perceel aan de locatie A in Rijen te staken en gestaakt te houden. Aan de last is een dwangsom verbonden van € 2.500 per geconstateerde overtreding.

Bij besluit van 18 december 2018 heeft het college het door appellante en wijlen haar echtgenoot daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard en het door belanghebbenden (hierna

gezamenlijk en in enkelvoud: belanghebbende) daartegen gemaakte bezwaar gedeeltelijk gegrond verklaard. Het college heeft dit besluit in de plaats gesteld van het besluit van 12 april 2018 en appellante en wijlen haar echtgenoot gelast diverse overtredingen op het perceel te beëindigen en beëindigd te houden.

Bij tussenuitspraak van 13 mei 2019 heeft de rechtbank het college in de gelegenheid gesteld om het gebrek in het besluit van 18 december 2018 te herstellen binnen zes weken na verzending van de tussenuitspraak, met inachtneming van de overwegingen in de tussenuitspraak, en dat besluit tot zes weken na bekendmaking van de einduitspraak geschorst. Deze tussenuitspraak is aangehecht (niet opgenomen; *red.*).

Het college heeft in reactie op de tussenuitspraak op 17 juni 2019 een nieuw besluit genomen.

Bij uitspraak van 30 september 2019 heeft de rechtbank het door appellante ingestelde beroep, voor zover gericht tegen het besluit van 18 december 2018, niet-ontvankelijk verklaard en, voor zover gericht tegen het besluit van 17 juni 2019, ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen; *red.*).

Tegen deze uitspraken heeft appellante hoger beroep ingesteld.

Het college en belanghebbende hebben een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

Appellante heeft een nader stuk ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 16 september 2020, waar appellante, bijgestaan door mr. S. Oord, rechtsbijstandverlener te 's-Hertogenbosch, en het college, vertegenwoordigd door mr. A. Regenboog en mr. J.C. Stouten, zijn verschenen. Voorts is ter zitting belanghebbende, bijgestaan door mr. M.M.W.H. Holtackers, advocaat te Tilburg, als partij gehoord.

Overwegingen

Inleiding

1. Appellante woont aan de locatie A in Rijen. Belanghebbende woont aan de locatie B. Bij brief van 13 juli 2017 heeft belanghebbende het college verzocht om handhavend op te treden tegen een aantal overtredingen op het perceel van appellante. Het verzoek is onder andere gericht tegen een inpandig paardenstalling, paardenbakken, een longecirkel en een paardenpaddock. Bij een controle op 28 september 2017 zijn door een toezichthouder van de gemeente meerdere overtredingen geconstateerd. Bij brief van 15 november 2017 heeft het college aan appellante meegedeeld dat het voornemens is handhavend op te treden tegen de overdekte paardenbak, de buitenpaardenbak met omheining, de longecirc-

kel, de paddock, het hekwerk met toegangspoort en bedrijfsmatige activiteiten. Naar aanleiding van een door appellante daartegen naar voren gebrachte zienswijze heeft het college bij het besluit van 12 april 2018 besloten om alleen handhavend op te treden tegen de buitenpaardenbak met omheining voor zover gelegen buiten het bouwvlak, omdat een buitenpaardenbak met omheining ingevolge het ter plaatse geldende bestemmingsplan "Buitengebied" (hierna: het bestemmingsplan) niet is toegestaan buiten het bouwvlak. Daarnaast heeft het college een last opgelegd vanwege de aanwezigheid van het witte zand in de paardenpaddock, omdat dit zonder benodigde aanlegvergunning is neergelegd. De overige overtredingen vallen volgens het college onder de beschermende werking van het overgangsrecht. Appellante en belanghebbende hebben tegen dit besluit bezwaar gemaakt.

Bij het besluit op bezwaar van 18 december 2018, dat in de plaats is gesteld van het besluit van 12 april 2018, heeft het college alsnog besloten om ook handhavend op te treden tegen de overdekte paardenbak, de longecirkel, de paardenpaddock, de hekwerken met toegangspoort en de gehele buitenpaardenbak met omheining. Appellante heeft tegen dat besluit beroep ingesteld.

Aangevallen uitspraken

2. De rechtbank heeft in de tussenuitspraak over het gebruik van de overdekte paardenbak en de afstering rondom de longecirkel overwogen dat het college bevoegd is om daartegen handhavend op te treden, dat geen sprake is van concreet zicht op legalisatie en dat niet is gebleken van bijzondere omstandigheden op grond waarvan het college van handhavend optreden had moeten afzien. Over de buitenpaardenbak heeft de rechtbank eveneens overwogen dat het college bevoegd is om hiertegen handhavend op te treden. Volgens de rechtbank is het college ten onrechte niet ingegaan op de door appellante genoemde gelijke gevallen, waardoor aan het besluit een onderzoeks- en motiveringsgebrek kleeft. Bovendien heeft het college na het besluit op bezwaar over de omheining rondom de buitenpaardenbak en de hekwerken met toegangspoort standpunten ingenomen die in feite een wijziging hebben gebracht in de opgelegde last, terwijl het college geen besluit met die strekking heeft genomen. De rechtbank heeft verder geoordeeld dat het college voor enkele hekwerken en het gebruik van de paardenpaddock ten onrechte een last onder dwangsom heeft opgelegd. De rechtbank heeft het college opgedragen de geconstateerde gebreken te herstellen. In de einduitspraak heeft de rechtbank geoordeeld dat het

college met het nieuw genomen besluit van 17 juni 2019 deze gebreken heeft hersteld.

Gronden van het hoger beroep

3. In hoger beroep gaat het alleen nog om de door het college opgelegde lasten over de overdekte paardenbak, de buitenpaardenbak met omheining en de hekwerken met toegangspoort.

4. Gelet op het algemeen belang dat diende is met handhaving, zal in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift het bestuursorgaan dat bevoegd is om met bestuursdwang of een last onder dwangsom op te treden, in de regel van deze bevoegdheid gebruik moeten maken. Slechts onder bijzondere omstandigheden mag van het bestuursorgaan worden gevergd, dit niet te doen. Dit kan zich voordoen indien concreet zicht op legalisatie bestaat. Voorts kan handhavend optreden zo onevenredig zijn in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden in die concrete situatie behoort te worden afgezien.

Hierna zal de Afdeling per last beoordelen of het college bevoegd is om handhavend op te treden. Indien het college bevoegd is, zal de Afdeling beoordelen of de aangevoerde bijzondere omstandigheden aanleiding hadden moeten geven om van handhaving af te zien.

Overdekte paardenbak

5. Appellante betoogt dat de rechtbank ten onrechte tot het oordeel is gekomen dat het gebruik van de overdekte paardenbak een overtreding is waartegen handhavend kon worden opgetreden. Volgens appellante blijkt uit het controlerapport van 28 september 2017 dat het gebouw primair wordt gebruikt voor de opslag van machines en niet als paardenbak. De ruimte wordt maximaal drie keer gedurende één uur per week in de periode van november tot en met februari en dus slechts incidenteel als paardenbak gebruikt. Een dergelijk gebruik valt volgens appellante onder het begrip "recreatief medegebruik" en is passend binnen het bestemmingsplan.

5.1. Het gebouw dat door het college als overdekte paardenbak is aangemerkt is ingevolge het bestemmingsplan gelegen binnen de bestemming "Agrarisch".

Artikel 3.1 van de planregels bepaalt:

"De voor "Agrarisch" aangewezen gronden zijn bestemd voor:

- a. grondgebonden veehouderij, paardenfokkerij en akker- en volleggrondbouw;
 - b. recreatief medegebruik;
- [...]"

Ingevolge artikel 1.44 van de planregels wordt onder extensief recreatief medegebruik/recreatief medegebruik verstaan:

"een extensieve recreatieve niet-bedrijfsmatige gebruiksvorm, welke zich beperkt tot bijvoorbeeld wandelen, paardrijden, fietsen, picknicken, kanoën en natuurgerichte recreatie zoals vogelobservatie en de daarbij behorende extensieve recreatieve voorzieningen zoals banken, bewegwijzering en picknicktafels, ondergeschikt aan de overige ingevolge de doeleindenomschrijving toegestane bestemming, en dientengevolge niet het primaire c.q. hoofdgebruik betreffende."

5.2. Het college heeft in het besluit op bezwaar van 18 december 2018, dat later is vervangen door het besluit van 17 juni 2019, aan de lasten grondslag gelegd dat het zonder omgevingsvergunning hobbymatig gebruiken van het gebouw als overdekte paardenbak in strijd is met het bestemmingsplan. Appellante betwist niet dat zij het gebouw hobbymatig als paardenbak gebruikt. Het geschil spitst zich toe op de vraag of het hobbymatig gebruik als paardenbak als recreatief medegebruik, als bedoeld in de planregels, kan worden aangemerkt.

5.3. Naar het oordeel van de Afdeling heeft de rechtbank terecht overwogen dat het college zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat het hobbymatig gebruik als paardenbak niet kan worden aangemerkt als recreatief medegebruik als bedoeld in artikel 3.1 van de planregels. Het college heeft onder verwijzing naar de plantoelichting uitgelegd dat onder recreatief medegebruik moet worden begrepen het gebruik van de al dan niet openbare ruimte om incidenteel en kortdurend te verblijven, dan wel zich te verplaatsen uit recreatief oogpunt, waarbij nauwelijks druk wordt uitgeoefend op de omgeving. Uit het controlerapport van 28 september 2017 en de daarbij behorende foto's blijkt dat het gebouw, geleet op de daarin aanwezige zandbodem, de spiegels die over de volledige lengte van de rechterwand zijn aangebracht en de aan de zijanten bevestigde panelen, is ingericht als paardenbak. Het college heeft zich op basis hiervan terecht op het standpunt gesteld dat deze inrichting op het gebruik voor paardrijden als hoofdactiviteit duidt en niet als incidenteel medegebruik van de voor "Agrarisch" aangewezen gronden. Dit gebruik is bovendien intensief van aard, waarbij een specifieke ruimtebeslag op het perceel wordt gelegd. Dat, zoals appellante betoogt, de paardenbak maar een paar keer per week gedurende een uur als zodanig wordt gebruikt, neemt niet weg dat gedurende die tijd het perceel intensief wordt gebruikt, zodat dit gebruik ongeacht de frequentie of lengte ervan niet onder het begrip recreatief

medegebruik kan worden geschaard. Het gebruik is daarom in strijd met het bestemmingsplan. Voor het oordeel dat het college nader onderzoek had moeten doen naar de frequentie van het gebruik, zoals appellante stelt, bestaat dan ook geen aanleiding.

Voor zover het betoog van appellante zo moet worden begrepen dat de paardenbak hoofdzakelijk voor de opslag van machines wordt gebruikt en dat het gebruik als paardenbak slechts incidenteel plaatsvindt, zodat dat gebruik om die reden is toegestaan, overweegt de Afdeling als volgt. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen verzet een bestemmingsplan zich, bij wijze van uitzondering, niet tegen kortdurend en incidenteel gebruik van een perceel in strijd met het bestemmingsplan (vergelijk de uitspraak van 20 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ1681, onder 4.1). De stelling van appellante dat gemiddeld driemaal per week gedurende een uur wordt paardgereden, in de periode van november tot en met februari, levert geen grond op voor het oordeel dat dit gebruik kan worden aangemerkt als kortdurend en incidenteel, dat slechts bij uitzondering plaatsvindt. Het gebruik van het gebouw voor paardrijden is niet incidenteel en uitzonderlijk, maar vindt wekelijks plaats gedurende een derde van het jaar zodat sprake is van langdurig en structureel strijdig gebruik.

Gelet hierop is de rechtbank terecht tot het oordeel gekomen dat het college bevoegd is om handhavend op te treden tegen het gebruik als paardenbak wegens strijd met artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder c, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: de Wabo).

Het betoog faalt.

Buitenpaardenbak met omheining

6. Appellante betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat het college de buitenpaardenbak terecht als bouwwerk heeft aangemerkt die niet zonder omgevingsvergunning kon worden opgericht. Volgens appellante is de situatie niet vergelijkbaar met de situatie die aan de orde is in de uitspraak van de Afdeling van 16 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:807, alleen al omdat de hekwerken die haar paardenbak omheinen als erfafscheiding dienen. Deze hekwerken maken daarom geen onderdeel uit van de paardenbak. Daarnaast heeft de rechtbank niet onderkend dat het deel van de paardenbak dat binnen het bouwvlak is gelegen, ingevolge het bestemmingsplan is toegestaan.

6.1. De buitenpaardenbak is ingevolge het bestemmingsplan gelegen binnen de bestemming "Agrarisch". Ingevolge artikel 3.1 onder l van de planregels zijn de voor "Agrarisch" aangewezen gronden ter plaatse van de aanduiding "spe-

cifiek vorm van agrarisch - paardenbak" bestemd voor: uitsluitend een paardenbak.

Artikel 3.2 (bouwregels) bepaalt:

"Voor het bouwen gelden de volgende regels: [...]

b. gebouwen, bouwwerken, geen gebouwen zijnde, en permanente teeltondersteunende voorzieningen mogen uitsluitend binnen het bouwvlak worden gebouwd;

c. het bepaalde in sub b is niet van toepassing voor erf- en terreinafscheidingen, veekeringen, tijdelijke teeltondersteunende voorzieningen en permanente boomteelthekken; met dien verstande dat uitsluitend ter plaatse van de aanduiding "specifieke vorm van agrarisch - paardenbak" omheiningen rond paardenbakken zijn toegestaan en verder op geen enkele locatie buiten de bouwvlakken;

[...]"

Artikel 3.4 bepaalt:

"Met betrekking tot het gebruik van gronden en bouwwerken gelden de volgende regels: paardenbakken buiten het bouwvlak zijn niet toegestaan."

In artikel 1.81 wordt een paardenbak gedefinieerd als een buitenrijbaan ten behoeve van paardrijactiviteiten, met een bodem van zand, hout, boomschors of ander materiaal om de bodem te verstevigen en al dan niet voorzien van een omheining.

6.2. Het college heeft in het besluit op bezwaar van 18 december 2018, dat later is vervangen door het besluit van 17 juni 2019, aan de last ten grondslag gelegd dat de paardenbak, bestaande uit de bodembedekking en alle hekwerken rondom, als bouwwerk moet worden aangemerkt dat zonder de daarvoor benodigde vergunning is gebouwd. Deze paardenbak past volgens het college niet binnen het bestemmingsplan omdat deze gedeeltelijk buiten het bouwvlak ligt.

6.3. Het begrip bouwwerk is in de Wabo als zodanig niet omschreven. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen kan voor de uitleg van het begrip bouwwerk aansluiting worden gezocht bij de omschrijving van dit begrip in de modelbouwverordening. Deze luidt:

"elke constructie van enige omvang van hout, steen, metaal of ander materiaal, die op de plaats van bestemming hetzij direct of indirect met de grond verbonden is, hetzij direct of indirect steun vindt in of op de grond, bedoeld om ter plaatse te functioneren".

Indien hieraan is voldaan, is er sprake van een bouwwerk. De Afdeling verwijst naar bijvoorbeeld haar uitspraak van 17 juli 2013,

ECLI:NL:RVS:2013:3132.

De paardenbak bestaat uit een aangebrachte laag grijze snippers, ook wel "All Weather Tuft"

genaamd, als bodembedekking, met daar omheen aan alle zijden een hoofdzakelijk metalen omheining met een hoogte variërend van 1,15 tot 1,35 m en een toegangspoort. Daarmee is naar het oordeel van de Afdeling sprake van een constructie met een plaatsgebonden karakter en een zekere omvang. Dit betekent dat sprake is van een bouwwerk als bedoeld in de Wabo. Dat de paardenbak, anders dan in de uitspraak van de Afdeling van 16 maart 2016 aan de orde was, niet is voorzien van een drainagesysteem, doet aan die conclusie niet af. Dit geldt ook voor de omstandigheid dat de hekwerken volgens appellante deels dienen als erfafscheiding.

Gelet op het voorgaande heeft de rechtbank terecht overwogen dat het college zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat appellante de paardenbak heeft gebouwd zonder te beschikken over de benodigde omgevingsvergunning, zodat sprake is van een overtreding van artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wabo. Het college is dus bevoegd daartegen handhavend op te treden.

De rechtbank heeft verder terecht overwogen dat het college ook bevoegd is om op grond van artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder c, van de Wabo handhavend op te treden. Ingevolge artikel 3.4 van de planregels zijn paardenbakken buiten het bouwvlak niet toegestaan. Het college heeft zich terecht op het standpunt gesteld dat, aangezien de paardenbak gedeeltelijk buiten het bouwvlak is gelegen, de paardenbak als geheel in strijd is met het bestemmingsplan. Het betoog van appellante dat de rechtbank zou hebben miskend dat de paardenbak op grond van het bestemmingsplan gedeeltelijk wel is toegestaan, faalt daarom.

7. Appellante betoogt dat de rechtbank heeft miskend dat er een discrepantie bestaat tussen de last zoals opgenomen in het besluit van 17 juni 2019 en de last zoals opgenomen in het besluit van 18 december 2018. Volgens appellante staat in het besluit van 17 juni 2019 dat ook het in dat besluit als oranje aangeduide deel van het hekwerk verwijderd moet worden, terwijl het college zich ten tijde van het besluit van 18 december 2018 op het standpunt stelde dat dit deel van de omheining niet in geding is.

7.1. In het besluit van 18 december 2018 heeft het college appellante, kort gezegd, gelast de buitenpaardenbak en omringend hekwerk te verwijderen. In het besluit van 17 juni 2019 heeft het college deze hekwerken nader geduid, en gelast dat de hekwerken, in de afbeelding bij het besluit aangeduid als paars, rood, geel, blauw en oranje, en de grijze snippers en witte objecten die de paardenbak vormen, te verwijderen. Anders dan appellante betoogt, heeft het college met die

herformulering slechts beoogd de last te verduidelijken, zonder dat daarbij een andere of meer ingrijpende last is opgelegd. Het besluit van 17 juni 2019 gaat ook niet verder dan het standpunt zoals het college dat heeft ingenomen in het aanvullende verweerschrift in de procedure bij de rechtbank, waar het college het als groen aangegevoerde hekwerk niet langer aanmerkt als overtreding omdat het kan blijven staan als vergunningsvrije erfafscheiding.

Het betoog faalt.

8. Appellante betoogt dat de rechtbank niet heeft onderkend dat de last tot verwijdering van de omheining rondom de paardenbak te verstrekkend is, omdat het college haar ook in de gelegenheid had kunnen stellen deze omheining te verlagen naar een vergunningsvrije hoogte van 1 m.

8.1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen is een last die ziet op het beëindigen van de overtreding in beginsel niet te verstrekkend. De Afdeling verwijst bij wijze van voorbeeld naar haar uitspraak van 7 november 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3620, onder 6.2. De Afdeling ziet geen grond voor het oordeel dat de last zoals opgenomen in het besluit van 17 juni 2019 te verstrekkend is. Aan de last ligt ten grondslag dat de paardenbak zonder de vereiste omgevingsvergunning is gebouwd. Die overtreding kan worden beëindigd door het verwijderen van de bodembedekking, de witte objecten en de hekwerken. Voor het college bestaat geen algemene plicht om stil te staan bij de vraag of door middel van het treffen van bepaalde maatregelen of voorzieningen een overtreding gedeeltelijk kan worden gelegaliseerd en de last, bij een bevestigende beantwoording van die vraag, te beperken tot het beëindigen van het niet-legaliseerbare deel van de overtreding.

Het betoog faalt.

Gelijkheidsbeginsel

9. Appellante betoogt dat de rechtbank heeft miskend dat het college in strijd met het gelijkheidsbeginsel heeft gehandeld, aangezien op de percelen aan de Dongenseweg 36 en de Bredestraat 13 ook sprake is van paardenbakken die buiten het bouwvlak liggen. Volgens haar kan het standpunt van het college dat daartegen niet handhavend wordt opgetreden omdat zich geen derde heeft gemeld met een relevant belang bij handhaving, niet worden gevolgd, omdat ook belanghebbende in dit geval geen relevant belang heeft bij handhaving.

9.1. Op dit punt is het gemeentelijk beleid over prioritering bij handhavend optreden van belang. De Afdeling wijst in dit verband op de uitspraak van 4 juni 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1982, waarin de Afdeling onder meer heeft overwogen dat handhavingbeleid er niet toe mag strekken

dat tegen overtredingen met een lage prioriteit nimmer wordt opgetreden. Dit betekent echter niet dat bij de handhaving geen prioriteiten mogen worden gesteld. Prioriteitstelling is toegestaan om in het kader van doelmatige handhaving onderscheid te maken in de wijze waarop uitvoering wordt gegeven aan de handhavingstaak. Zo kan prioritering bepalend zijn voor de mate waarin toezicht wordt gehouden op de naleving van voorschriften. Ook mag prioritering inhouden dat bij bepaalde overtredingen alleen naar aanleiding van een klacht of een verzoek van een belanghebbende wordt beoordeeld of handhavend moet worden opgetreden.

9.2. Het college heeft toegelicht dat op de percelen aan de Dongenseweg 36 en de Bredestraat 13 vermoedelijk paardenbakken aanwezig zijn die deels buiten een bouwvlak zijn gelegen en waarvoor geen vergunningen bekend zijn, zodat die paardenbakken in strijd met de Wabo zijn gebouwd. Het college heeft verder toegelicht dat op basis van het gemeentelijk beleid "handhaving-beleidsplan Gilze en Rijen 2016-2020" aan dergelijke overtredingen een lage prioriteit wordt toegekend, maar dat daartegen naar aanleiding van verzoeken of meldingen handhavend wordt opgetreden. Het college heeft tegen appellante opgetreden, omdat in tegenstelling tot de paardenbakken aan de Dongenseweg 36 en de Bredestraat 13, over de paardenbak op haar perceel een klacht, in de vorm van een handhavingverzoek van een belanghebbende, was binnengekomen. Aangezien het college het handhavingbesluit in overeenstemming met zijn handhavingbeleid heeft genomen, is de Afdeling van oordeel dat het gelijkheidsbeginsel zich niet verzet tegen handhavend optreden tegen de paardenbak op haar perceel, zonder dat ook tegen overtredingen in de door appellante vermelde gevallen wordt opgetreden. Wanneer in die gevallen een handhavingverzoek wordt gedaan, zal het college overeenkomstig zijn beleid ook moeten onderzoeken of handhavend moet worden opgetreden. Dat, zoals appellante betoogt, belanghebbende geen relevant belang bij handhaving zou hebben, volgt de Afdeling niet, alleen al omdat belanghebbende op het aangrenzende perceel woont en niet aanneemelijk is dat hij geen enkel effect van het gebruik van de paardenbak zal ondervinden. De rechtbank heeft daarom terecht overwogen dat er in dit geval geen sprake is van gelijke gevallen.

Het betoog faalt.

Hekwerken met toegangspoort

10. In hoger beroep staat vast dat het college bevoegd is om tegen de hekwerken en de toegangspoort, met uitzondering van het hekwerk ten noorden van het perceel, handhavend op te

treden wegens strijd met artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wabo.

11. Appellante betoogt dat de rechtbank niet heeft onderkend dat het college van handhavend optreden had moeten afzien, omdat de hekwerken dienen ter afscherming van haar percelen en voorkomen dat haar paarden de Dongenseweg op lopen. Daarnaast heeft de rechtbank niet onderkend dat de opgelegde last te verstrekkend is, nu de overtreding ook opgeheven zou kunnen worden door het verlagen van de hekwerken naar een hoogte van 1 m, aldus appellante.

11.1. Wat appellante aanvoert maakt niet dat handhavend optreden zo onevenredig is in verhouding tot de door haar gestelde belangen, dat het college van handhavend optreden had behoren af te zien. De door appellante gestelde omstandigheden dat de hekwerken voorkomen dat haar paarden de openbare weg op lopen en dat zij haar percelen wenst af te schermen, vormen geen bijzondere omstandigheden om van handhaving af te zien. Zoals het college ter zitting heeft toegelicht, staat het appellante vrij om binnen hetgeen vergunningvrij mogelijk is een lagere afscheiding te plaatsen.

Over het betoog dat de last te verstrekkend is, overweegt de Afdeling dat, zoals hiervoor onder 8.1 is overwogen, een last die ziet op het beëindigen van de overtreding in beginsel niet te verstrekkend is. Het doel van de last is het ongedaan maken van een overtreding van artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wabo, aangezien de hekwerken en de toegangspoort zonder de daarvoor benodigde omgevingsvergunning op het perceel aanwezig zijn. Dit betekent dat het college in beginsel mag gelasten dat de hekwerken en de poort geheel moeten worden verwijderd. Het college heeft daarbij niet stil hoeven staan bij de vraag of de overtreding ook kan worden beëindigd door verlaging van de hekwerken naar 1 m, temeer nu het gaat om ijzeren hekwerken die zich niet eenvoudig laten verlagen.

Het betoog faalt.

Overige gronden

Vertrouwensbeginsel

12. Appellante betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat het beroep op het vertrouwensbeginsel niet slaagt. Volgens appellante volgt uit een brief van 2011 van het college dat er geen afwijkingen zijn geconstateerd waartegen handhavend wordt opgetreden, zodat zij erop mocht vertrouwen dat in het geheel niet handhavend zal worden opgetreden.

12.1. In wat appellante heeft aangevoerd, ziet de Afdeling geen grond voor het oordeel dat het handhavend optreden in strijd is met het vertrou-

wensbeginsel. De rechtbank heeft daarvoor terecht geen aanleiding gezien. Voor een geslaagd beroep op het vertrouwensbeginsel is vereist dat de betrokkene aannemelijk maakt dat van de zijde van de overheid toezeggingen of andere uitlatingen zijn gedaan of gedragingen zijn verricht waaruit de betrokkene in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs kon en mocht afleiden of en zo ja, hoe het bestuursorgaan in een concreet geval een bevoegdheid zou uitoefenen. In de brief van 2011, waarnaar appellante verwijst, staat dat tijdens de controles op het perceel verder geen afwijkingen van de regelgeving zijn geconstateerd waartegen handhavend zal worden opgetreden. De rechtbank heeft terecht overwogen dat deze opmerking moet worden bezien in het licht van activiteiten die betrekking hebben op het aanbrenge van nieuwe dakbedekking en dat het college alleen op die activiteiten heeft gecontroleerd. Deze opmerking kan niet worden aangemerkt als een oordeel over de gehele locatie en dus evenmin als toezegging of andere uitlating van het college dat in geval dat een overtreding op het perceel wordt geconstateerd, daartegen niet handhavend zal worden opgetreden.

Appellante heeft aanvullend ter zitting erop gewezen dat zij op 13 april 2017 een gesprek heeft gehad met een gemeenteambtenaar die zou hebben gezegd dat de hekwerken rondom de buitenpaardenbak vergunningvrij zijn, zodat zij erop mocht vertrouwen dat het college daartegen niet handhavend zou optreden. Er is geen verslag of notitie van het onderhoud met deze ambtenaar. Het college heeft betwist dat een dergelijke toezegging zou zijn gedaan en heeft gewezen op een e-mail van 3 april 2017 van diezelfde ambtenaar aan appellante, waarin erop wordt gewezen dat de hekwerken omgevingsvergunningplichtig zijn. Met de enkele stelling dat de ambtenaar in een gesprek zou hebben gezegd dat geen omgevingsvergunning voor die hekwerken vereist zou zijn, heeft appellante niet aannemelijk gemaakt dat toezeggingen zijn gedaan waaruit zij redelijkerwijs kon en mocht afleiden dat de hekwerken zonder omgevingsvergunning mochten blijven staan.

Het betoog faalt.

Onduidelijke last

13. Appellante betoogt dat de rechtbank niet heeft onderkend dat de lasten in het besluit van 17 juni 2019 onvoldoende duidelijk en concreet zijn. Volgens appellante was er ten tijde van de oplegging van de lasten geen sprake van bouwen, zodat geen sprake is van een (dreigende) overtreding.

13.1. Ingevolge artikel 5:32a, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht omschrijft de last

onder dwangsom de te nemen herstelmaatregelen. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen, vereist het rechtszekerheidsbeginsel dat een last zo duidelijk en concreet geformuleerd moet worden dat degene tot wie de last is gericht niet in het duister hoeft te tasten over wat gedaan of nagelaten moet worden om de overtreding te beëindigen. De Afdeling verwijst bij wijze van voorbeeld naar haar uitspraak van 16 juli 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2671.

13.2. Het college heeft appellante in het besluit van 17 juni 2019 opgedragen de overtredingen van het zonder omgevingsvergunning bouwen van een paardenbak, het bouwen van een langeercirkel, en het bouwen van een hekwerk met toegangspoorten te beëindigen en beëindigd te houden. Appellante moet daarvoor volgens de last de hekwerken zoals aangeduid op de afbeelding, de grijze snippers en witte objecten die de paardenbak maken, de hekwerken die de langeercirkel maken en het hekwerk en de toegangspoorten, zoals aangeduid op de afbeelding bij het besluit, verwijderen. Naar het oordeel van de Afdeling maakt deze last voldoende duidelijk en concreet wat appellante moet doen om de overtredingen te beëindigen. Dat er, zoals appellante betoogt, ten tijde van de oplegging van de lasten niet werd gebouwd, is voor die conclusie niet relevant.

Het betoog faalt.

Conclusie

14. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraken dienen te worden bevestigd.

15. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

bevestigt de aangevallen uitspraken.

Noot

1. Het is wat met die paardenbakken. Alleen al in 2020 waren er 20 uitspraken van de Afdeling waar een paardenbak het onderwerp van geschil was. De paardenbak is ook nog eens zeer geliefd bij AB-annotatoren. Over de afgelopen drie jaar verschenen er maar liefst 30 AB-noten bij een uitspraak die over een paardenbak ging. Je zou er als advocaat bijna een specialisme van kunnen maken! Alhoewel 'paardenbakkenrecht' natuurlijk niet heel aansprekend klinkt. Hipstisch-omheiningrecht dan maar?

2. Deze paardenbakuitspraak is interessant omdat de Afdeling erin overweegt dat het be-

stuursorgaan bij een last in beginsel niet hoeft stil te staan bij de vraag of een overtreding wellicht na aanpassing gedeeltelijk legaliseerbaar is. In het verlengde daarvan is er ook geen verplichting om de last te beperken tot alleen het afdwingen van die aanpassing. Dat is interessant en nuttig voor de praktijk: dus haalt ook deze paardenbakzaak de AB.

3. De overtreder heeft in dit geval een paardenbak (en wat andere bouwwerken) zonder vergunning opgericht. De omheining van de paardenbak is tussen de 1,15m en 1,35m hoog. Een omheining van maximaal 1m is vergunningvrij gelet op bijlage II van het Bor. De overtreder betoogt daarom dat het college de last hier had moeten beperken tot het gelasten van het verwijderen van het bovenste deel van de omheining (zeg maar: de 0,35m extra aan omheining), in plaats van de verwijdering van de gehele omheining te gelasten. Nee, zegt de Afdeling, dat hoefde het college niet te doen. De hele omheining is de overtreding en een last om de overtreding te verwijderen is in beginsel niet te verstrekkend, dus mag het college de overtreder gelasten om de hele omheining weg te halen.

"Voor het college bestaat geen algemene plicht om stil te staan bij de vraag of door middel van het treffen van bepaalde maatregelen of voorzieningen een overtreding gedeeltelijk kan worden gelegaliseerd en de last, bij een bevestigende beantwoording van die vraag, te beperken tot het beëindigen van het niet-legaliseerbare deel van de overtreding".

4. Eerst een terminologisch puntje. De Afdeling oordeelt hier dat de 'last' niet te verstrekkend is in dit geval. Het lijkt mij echter dat het hier gaat om de herstelmaatregel. De last is een dwingende opdracht (hef de overtreding van artikel 2.1, lid 1, onder a en c, Wabo op), de herstelmaatregel is een uitleg van de overheid aan de overtreder hoe aan de last zou kunnen worden voldaan (dit kunt u doen door de paardenbak te verwijderen). Aan een last kan ook op een andere manier worden voldaan dan door de genoemde herstelmaatregel uit te voeren. Daar heeft de overtreder vrijheid in (sterker nog, een last mag er niet toe stekken om slechts één bepaalde herstelmaatregel af te dwingen, zie: ABRvS 20 juli 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR2303). De Afdeling maakt in deze uitspraak geen zichtbaar onderscheid tussen 'de last' en 'de herstelmaatregel'. Dat doet de Afdeling wel vaker (zie mijn noot bij ABRvS 14 oktober 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2430, AB 2021/26).

5. Het onderscheid tussen een last en een herstelmaatregel is volgens mij wel van belang. Immers, als de last hier zou zijn: 'verwijder de paardenbak', dan kan de overtreder daar niet aan

voldoen door alleen het deel van de omheining te verwijderen dat meer dan 1m hoog is. Dan moet hoe dan ook de hele paardenbak weg. Als 'verwijder de paardenbak' daarentegen een herstelmaatregel is en de last is 'hef de overtreding van artikel 2.1, lid 1, onder a en c, Wabo op', dan kan de overtreder aan de last voldoen door enkel het deel van de omheining te verwijderen boven de 1m. Omdat een last die dwingt tot bepaalde herstelmaatregelen niet mag, ga ik ervanuit dat het hier om een herstelmaatregel gaat en dat de Afdeling dus bedoelde te zeggen: de herstelmaatregel is hier niet te verstrekking.

6. In dat oordeel kan ik mij vinden. Het uitgangspunt is dat een last niet verder mag strekken dan het opheffen van de overtreding (ABRvS 11 november 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2700). Tegelijkertijd geldt dat een last die strekt tot het opheffen van de overtreding in beginsel evenredig is (ABRvS 7 november 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3620). Hetzelfde geldt voor de in het besluit waarbij de last wordt opgelegd opgenomen herstelmaatregelen (zie mijn noot bij ABRvS 14 oktober 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2430, AB 2021/26).

7. De herstelmaatregel blijft in dit geval binnen die kaders. De hele paardenbak is op het moment van toetsing (zowel in primo, als in bezwaar) een overtreding van artikel 2.1, lid 1, onder a en c, Wabo. Een herstelmaatregel ertoe strekkend om de hele paardenbak te verwijderen gaat dus niet verder dan het opheffen van de overtreding. Daarbij komt: het staat de overtreder vrij om een andere herstelmaatregel toe te passen dan diegene die door de overheid wordt geoperd. Als het verwijderen van 0,35m van de omheining de overtreding opheft, dan voldoet hij daarmee aan de last. Het feit dat deze optie niet wordt genoemd in de herstelmaatregel, maakt niet dat de overtreder die optie niet mag kiezen.

8. Daarbij komt wat mij betreft ook het argument dat het te ver gaat als het bestuursorgaan alle mogelijke opties moet gaan benoemen hoe aan de last kan worden voldaan. Die gedachte zien we ook terug in een uitspraak van de Afdeling van 3 juni 2020 (ECLI:NL:RVS:2020:1311) waarin de Afdeling overweegt dat bij een last om strijdig gebruik te beëindigen:

“het voor de vereiste duidelijkheid geen voorwaarde is dat het college in de last een uitputtende lijst van verboden activiteiten had moeten opnemen.”

Er is een ondergrens (een duidelijke, uitvoerbare en reële herstelmaatregel), maar ook een bovengrens aan hoeveel duidelijkheid het bestuursorgaan moet geven aan de overtreder: zowel ten aanzien van de overtreding, als ten aanzien van de herstelmaatregel.

T.N. Sanders

AB 2021/53

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

7 oktober 2020, nr. 201903599/1/R2

(Mrs. J.A. Hagen, R. Uylenburg, G.M.H. Hoogvliet)
m.nt. E. Stilma en H.D. Tolsma*

Art. 1:2 lid 1 jo. lid 3 Awb; art. 3.3 lid 1, art. 3.8 lid 1 Wnb

Milieurecht Totaal 2020/7184

M en R 2021/10

NJB 2020/2523

ABkort 2020/464

ECLI:NL:RVS:2020:2384

Ontheffing Wnb Windpark. Exacte locatie feitelijke werkzaamheden niet van belang voor belanghebbendheid rechtspersoon in de zin van art. 1:2 lid 1 jo. lid 3 Awb. Ontvankelijkheid minister bij toepassing Chw.

Niet in geschil is dat het werkgebied van NABU territoriaal is begrensd tot het Natura 2000-gebied Unterer Niederrhein en dat zij feitelijke werkzaamheden verricht om deze doelen te bereiken. Er bestaat dan ook geen aanleiding om te oordelen dat de doelstelling van NABU te ruim is om daar een (rechtstreeks) belang aan te kunnen ontlenen. Dat NABU zich in deze zaak beroept op bescherming tegen een ontwikkeling buiten dat gebied doet daar niet aan af.

Ook is voor deze beoordeling niet van belang of en in hoeverre NABU feitelijke werkzaamheden verricht in het oostelijke en meest nabij het windpark gelegen deel van De Hetter. Voor deze beoordeling is van belang dát feitelijke werkzaamheden worden verricht, de exacte locatie van de feitelijke werkzaamheden is niet van belang.

Omdat het belang van NABU niet gerelateerd is aan een goede ruimtelijke ordening of goed woon- en leefklimaat is de afstand van het plangebied tot het werkgebied van NABU in relatie tot de ruimtelijke uitstraling van het windpark ook geen criterium om de belanghebbendheid aan af te meten. Windpark Den Tol wijst op de uitspraak van de Afdeling van 13 februari 2019, ECLI:NL:RVS:2019:296, waarin dit criterium werd gehanteerd bij een rechtspersoon, maar die rechtspersoon behartigde de belangen van bewoners die verband hielden met een goed woon- en leefklimaat. Die uitspraak is dus niet toepasbaar in deze situatie.

* E. Stilma is als paralegal verbonden aan de Vakgroep Staatsrecht, Bestuursrecht en Bestuurskunde van de Rijksuniversiteit Groningen.