

woonweg niet altijd aan, worden bij verkeerde personen bezorgd of raken anderszins zoek. Afhaalbriefjes – die vaak zonder dat de bezorger heeft aangebeld in de brievenbus worden gedeponeerd – bevatten regelmatig geen naam van de verzender en de geadresseerde, noch het adres van het afhaalpunt waar het stuk kan worden afgehaald. Het is de voorzieningenrechter te prijzen dat zij het risico van deze gebreken niet eenzijdig bij de ontvanger legt. Maar bestuursorganen hebben ook grote hinder van deze gebreken aan de zijde van PostNL. Het bijhouden van een deugdelijke verzendadministratie zou helpen, maar ook dan kan de belanghebbende de ontvangst van het poststuk ontkennen.

8. Ik zie niet hoe bestuursorganen dit bij PostNL bestaande knelpunt kunnen oplossen, behalve door te blijven klagen of een andere bezorgdienst te kiezen. PostNL moet ervoor instaan dat verzonden post de geadresseerde bereikt. Dat geldt helemaal voor aangetekende post, waarvan aantekening wordt gemaakt in het Track & Trace-systeem. De rechter, of zoals in bovenstaande zaak: de voorzieningenrechter, kan in gevallen waarin de ontvangst van aangetekende post wordt betwist feitelijk alleen met behulp van Track & Trace en andere feiten en omstandigheden de standpunten van partijen toetsen. Dit leidt tot casuïstische rechtspraak, maar dat doet het meest recht aan deze situatie.

A.C. Hendriks

## AB 2022/156

### AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

1 september 2021, nr. 202004892/1/R1

(Mr. B.J. van Ettekoven)

m.nt. T.N. Sanders

Art. 5:37 Awb

ECLI:NL:RVS:2021:1962

**Bijzondere omstandigheid invordering dwangsom. Appellante heeft aan twee van de drie lasten voldaan en een bonafide poging ondernomen om aan derde last te voldoen. Er is niet tijdig voldaan wegens een meetfout, terwijl de overtreding daarna alsnog is opgeheven. Matiging met 50%.**

*Appellant A heeft binnen de begunstigingstermijn voldaan aan twee van de drie opgelegde lasten. Aan de derde last, waarin door het college niet was aangegeven hoe de maximale hoogte van het hekwerk moest worden bepaald, heeft zij binnen de termijn*

*grotendeels voldaan door het hekwerk in te korten, alleen niet tot 1 m hoogte. Ter zitting heeft appellant B toegelicht dat hij zelf het hekwerk heeft verlaagd en dat hij de hoogte van het hekwerk heeft gemeten vanaf het asfalt van de nabijgelegen Oude Kruisweg en niet vanaf het grind dat onder het hekwerk ligt. De hoogte van het hekwerk gemeten vanaf de weg was volgens appellant B 1 m. Hierdoor verkeerden appellant B en appellant A in de veronderstelling dat zij ook volledig aan de derde last hadden voldaan. Het was hun intentie ook aan de derde last volledig te voldoen. Door het college wordt ook niet bestreden dat appellant A en appellant B er van uit gingen dat volledig aan de last werd voldaan. Het college stelt zich op het standpunt dat de gemaakte meetfout voor risico van appellant A en appellant B dient te blijven. Het college heeft bij brief van 10 mei 2019 appellant A laten weten dat uit een controle op 29 april 2019 is gebleken dat niet aan de derde last werd voldaan omdat de pilaren aan de linkerzijde en rechterzijde van het hekwerk onderscheidenlijk 110,5 en 113,8 cm hoog waren en de deur aan de rechterzijde van het hekwerk 113 cm hoog. Het college heeft in de brief het voornemen geuit over te gaan tot het invorderen van de gehele dwangsom van € 1.500,00. Na ontvangst van deze brief heeft appellant B direct het hekwerk verlaagd tot 1 m, gemeten vanaf het grind dat onder het hekwerk ligt, en heeft hij het college bij brief van 19 mei 2019 hiervan op de hoogte gebracht. Toch is het college, nadat het had geconstateerd dat het hekwerk was verlaagd tot 1 m, bij besluit van 16 juli 2019 overgegaan tot invordering van de gehele dwangsom. De Afdeling is van oordeel dat het college in deze omstandigheden aanleiding had moeten zien om gedeeltelijk van invordering af te zien.*

*Het betoog slaagt.*

Uitspraak op het hoger beroep van appellant A en appellant B, appellanten, tegen de uitspraak van de Rechtbank Noord-Holland van 28 juli 2020 in zaak nr. 20/80 in het geding tussen:

1. Appellant A,
2. Appellant B,

en

Het college van burgemeester en wethouders van Haarlemmermeer.

### Procesverloop

Bij besluit van 16 juli 2019 heeft het college besloten tot invordering van een volgens hem door appellant A verbeurde dwangsom van € 1.500.

Bij besluit van 26 november 2019 heeft het college het door appellant A en appellant B daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard en het besluit van 16 juli 2019 in stand gelaten.

Bij uitspraak van 28 juli 2020 heeft de rechtbank het door appelland A en appelland B daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen; *red.*).

Tegen deze uitspraak hebben appelland A en appelland B hoger beroep ingesteld.

Het college heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 16 april 2021, waar appelland A en appelland B, en het college, vertegenwoordigd door M.G. Spiegelenburg, zijn verschenen.

## Overwegingen

### Inleiding

1. Het college heeft appelland A bij besluit van 28 februari 2019 drie lasten onder dwangsom opgelegd. Het college heeft haar gelast om op het perceel locatie A te plaats uiterlijk op 28 april 2019 een betonnen bloembak en een hekwerk links naast die bloembak geheel te verwijderen en verwijderd te houden. Verder heeft het college haar gelast een hekwerk met een hoogte van 196 cm en een breedte van 365 cm, dat rechts van de bloembak is gerealiseerd, geheel te verwijderen en verwijderd te houden of te verlagen naar een hoogte van maximaal 1 m. Aan de laatste last is een dwangsom verbonden van € 1.500 ineen. Appelland A en appelland B hebben geen rechtsmiddelen aangewend tegen de lasten onder dwangsom.

Appelland A heeft aan de eerste twee lasten voldaan, maar niet tijdig aan de derde last. Appelland B, haar man, heeft het hekwerk wel verlaagd, maar niet tot een hoogte van 1 meter. Uit een controle van een toezichthouder van de gemeente Haarlemmermeer op 29 april 2019 volgt dat de pilaren aan de linkerzijde en rechterzijde van het hekwerk onderscheidenlijk 110,5 en 113,8 cm hoog waren en de deur aan de rechterzijde van het hekwerk 113 cm hoog. Appelland B heeft na afloop van de begunstigingstermijn het hekwerk alsnog verlaagd tot 1 m. Het college heeft besloten over te gaan tot invordering van de verbeurde dwangsom van € 1.500 en heeft dat besluit na het gemaakte bezwaar in stand gelaten.

De rechtbank heeft het beroep van appelland A en appelland B ongegrond verklaard. Appelland A en appelland B kunnen zich niet met de rechtbankuitspraak verenigen omdat volgens hen grotendeels aan de lasten is voldaan en de overschrijding van de hoogte van het hekwerk verwaarloosbaar is.

2. Vast staat dat appelland A niet tijdig aan de derde last heeft voldaan. Hierdoor is van rechtswege de dwangsom verbeurd en was het

college bevoegd tot invordering van de dwangsom over te gaan.

### *De gronden van het hoger beroep*

3. Appelland A en appelland B betogen dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat geen sprake is van bijzondere omstandigheden op grond waarvan het college van invordering van de gehele dwangsom had moeten afzien. Zij voeren aan dat zij eerst meenden aan de gehele last te hebben voldaan door het hekwerk binnen de begunstigingstermijn te verlagen, maar dat later bleek dat appelland B bij het verlagen van het hekwerk per ongeluk de grondspeling was vergeten en daarom een meetfout heeft gemaakt. Appelland A en appelland B achten het invorderen van de gehele dwangsom onredelijk omdat zij grotendeels aan de last hebben voldaan en nadat door het college was geconstateerd dat niet volledig aan de last was voldaan en dat aan hen kenbaar was gemaakt, zij alsnog aan de last hebben voldaan. Daarbij komt dat zij wel volledig en tijdig hebben voldaan aan de andere twee lasten die waren opgelegd bij het besluit van 28 februari 2019. De rechtbank heeft volgens appelland A en appelland B daarnaast miskend dat de overschrijding van de in de last aangegeven maximaal toegestane hoogte van het hekwerk verwaarloosbaar is en niet in verhouding staat tot de hoogte van de dwangsom van € 1.500.

3.1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (zie de uitspraak van de Afdeling van 18 maart 2020, ECLI:NL:RVS:2020:802) dient bij een besluit omtrent invordering van een verbeurde dwangsom 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 Algemene wet bestuursrecht (*Kamerstukken II* 2003/04, 29 702, nr. 3, blz. 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.

3.2. Ter zitting heeft het college toegelicht dat het als uitgangspunt hanteert dat alle verbeurde dwangsommen worden ingevorderd. Daarop wordt alleen een uitzondering gemaakt als er omstandigheden zijn die in de jurisprudentie van de Afdeling als bijzondere omstandigheden zijn aangemerkt. Het college acht de door appelland A en appelland B gestelde omstandigheden niet bijzonder en vindt dat het bij het opleggen van de

lasten onder dwangsom al voldoende maatwerk heeft toegepast door aan elke overtreding een aparte dwangsom te verbinden.

Anders dan de rechtbank heeft gedaan, volgt de Afdeling het college niet in dit standpunt. In beginsel is het standpunt van het college juist dat het enkele feit dat gedeeltelijk aan de last is voldaan onvoldoende is voor het oordeel dat het college geheel dan wel gedeeltelijk van invordering dient af te zien. In dit uitzonderlijke geval bestaat echter aanleiding voor het oordeel dat het college in redelijkheid geen gebruik heeft kunnen maken van zijn bevoegdheid om het gehele bedrag van € 1.500 in te vorderen. Daarbij wordt het volgen- de in aanmerking genomen.

Appellant A heeft binnen de begunstigingstermijn voldaan aan twee van de drie opgelegde lasten. Aan de derde last, waarin door het college niet was aangegeven hoe de maximale hoogte van het hekwerk moest worden bepaald, heeft zij binnen de termijn grotendeels voldaan door het hekwerk in te korten, alleen niet tot 1 m hoogte. Ter zitting heeft appellant B toegelicht dat hij zelf het hekwerk heeft verlaagd en dat hij de hoogte van het hekwerk heeft gemeten vanaf het asfalt van de nabijgelegen Oude Kruisweg en niet vanaf het grind dat onder het hekwerk ligt. De hoogte van het hekwerk gemeten vanaf de weg was volgens appellant B 1 m. Hierdoor verkeerden appellant B en appellant A in de veronderstelling dat zij ook volledig aan de derde last hadden voldaan. Het was hun intentie ook aan de derde last volledig te voldoen. Door het college wordt ook niet bestreden dat appellant A en appellant B er van uit gingen dat volledig aan de last werd voldaan. Het college stelt zich op het standpunt dat de gemaakte meetfout voor risico van appellant A en appellant B dient te blijven. Het college heeft bij brief van 10 mei 2019 appellant A laten weten dat uit een controle op 29 april 2019 is gebleken dat niet aan de derde last werd voldaan omdat de pilaren aan de linkerzijde en rechterzijde van het hekwerk onderscheidenlijk 110,5 en 113,8 cm hoog waren en de deur aan de rechterzijde van het hekwerk 113 cm hoog. Het college heeft in de brief het voornemen geuit over te gaan tot het invorderen van de gehele dwangsom van € 1.500. Na ontvangst van deze brief heeft appellant B direct het hekwerk verlaagd tot 1 m, gemeten vanaf het grind dat onder het hekwerk ligt, en heeft hij het college bij brief van 19 mei 2019 hiervan op de hoogte gebracht. Toch is het college, nadat het had geconstateerd dat het hekwerk was verlaagd tot 1 m, bij besluit van 16 juli 2019 overgegaan tot invordering van de gehele dwangsom. De Afdeling is van oordeel dat het college in deze omstandigheden aanleiding had moeten zien om gedeeltelijk van invordering af te zien.

Het betoog slaagt.

4. De Afdeling komt aan bespreking van de hoger beroepsgrond over het gelijkheidsbeginsel niet toe.

#### Conclusie

5. Het hoger beroep is gegrond. De aangevallen uitspraak moet worden vernietigd. Het besluit van 26 november 2019 is, voor zover het de hoogte van het ingevorderde bedrag betreft, genomen in strijd met artikel 3:4, tweede lid, van de Awb. Dat besluit komt in zoverre voor vernietiging in aanmerking. De Afdeling ziet, op grond van artikel 8:72, derde lid, aanhef en onder b, van de Awb aanleiding om zelf in de zaak te voorzien en de hoogte van het in te vorderen bedrag vast te stellen op € 750. Dat betekent dat het college terecht heeft besloten tot invordering maar dat het in te vorderen bedrag van € 1.500 wordt verlaagd naar € 750.

6. Het college hoeft geen proceskosten te vergoeden.

#### Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. verklaart het hoger beroep gegrond;
- II. vernietigt de uitspraak van de Rechtbank Noord-Holland van 28 juli 2020, in zaak nr. 20/80;
- III. verklaart het bij de rechtbank ingestelde beroep gegrond;
- IV. vernietigt het besluit van het college van burgemeester en wethouders van Haarlemmermeer van 26 november 2019, kenmerk 3201641, voor zover het de hoogte van het ingevorderde bedrag betreft;
- V. bepaalt dat de hoogte van het in te vorderen bedrag wordt vastgesteld op € 750;
- VI. bepaalt dat deze uitspraak in de plaats treedt van het besluit van 26 november 2019, voor zover dit is vernietigd;
- VII. gelast dat het college van burgemeester en wethouders van Haarlemmermeer aan appellant A en appellant B het door hen betaalde griffierecht ten bedrage van € 443 voor de behandeling van het beroep en het hoger beroep vergoedt.

#### Noot

1. Als het op dit tempo door gaat dan moet ik op een gegeven moment gaan ophouden met het annoteren van elke uitspraak waar de Afdeling een bijzondere omstandigheid aanneemt. Deze uitspraak past in een voorzichtige trend van de Afdeling (zie ook AB 2022/96) om 'bona fide' overtreders te belonen voor wat ze wél hebben

gedaan voordat de begunstigingstermijn verstreek en voor het later alsnog voldoen aan de last.

2. In dit geval heeft de overtreder aan twee van de drie opgelegde lasten tijdig voldaan. Aan de laatste last, het verlagen van een hekwerk naar 1m, is niet tijdig voldaan. Aan die last was een dwangsom van € 1.500,- verbonden. Dat de overtreder de derde last niet tijdig heeft uitgevoerd is het resultaat van een meeftout. De overtreder heeft de hoogte van het hekwerk gemeten vanaf het asfalt van de weg waaraan het hekwerk grensde en niet, zoals het zou moeten, vanaf de grond onder het hekwerk. Daardoor heeft de overtreder het bouwwerk niet tot 1m ingekort, maar tot ongeveer 1m13. Nadat hij daarop werd gewezen door het bestuursorgaan, heeft de overtreder het bouwwerk alsnog ingekort. Desondanks heeft het bestuursorgaan daarna de hele dwangsom ingevorderd.

3. De Afdeling oordeelt dat het college hier met 50% had moeten matigen. Als ik het goed lees, hangt de Afdeling dat hier op aan (1) het gegeven dat in de last niet de wijze van meten was vastgelegd, (2) het feit dat de overtreder wel aan de twee andere lasten heeft voldaan en (3) het feit dat de overtreder wel een bona fide poging heeft gedaan om tijdig te voldoen en, zo gauw duidelijk was dat hij toch niet aan de last had voldaan, alsnog aan de last heeft voldaan.

4. Voor wat betreft (1), de wijze van meten was niet in de last opgenomen, maar dat hoeft ook niet. Het gaat hier om een overtreding van het bestemmingsplan en in dat plan staat in artikel 2 dat de bouwhoogte van een bouwwerk “vanaf het peil tot aan het hoogste punt” wordt gemeten. Het peil is verder ook in het bestemmingsplan gedefinieerd. Je kan als burger dus prima zelf uitzoeken hoe je moet meten. En als je twijfelt, kan je dat ook gewoon vragen. Dat heeft de burger hier niet gedaan. Ik vind het dan een beetje spijkers op laag water zoeken om het bestuursorgaan hier (impliciet) te verwijten dat de wijze van meten niet in de last is opgenomen.

5. Voor wat betreft (2): het feit dat de overtreder aan twee van de drie opgelegde lasten heeft voldaan is volgens mij niet heel relevant. Daarvoor is hij in feite al beloond. Die dwangsommen zijn niet verbeurd en ingevorderd. Dat zou anders zijn als het één enkele dwangsom was die verbonden is aan drie lasten (zie AB 2022/96), maar daar is hier geen sprake van.

6. Voor wat betreft (3): dit is wat mij betreft het enige valide argument om hier de dwangsom te matigen. Het klinkt mij aannemelijk dat de overtreder, als hij zelf had uitgezocht hoe hij de hoogte moest bepalen, de overtreding gewoon keurig op tijd zou hebben opgeheven. Het is ge-

woon een domme fout, en geen opzet, dat niet tijdig volledig is voldaan. In zoverre valt best te verdedigen dat de dwangsom met 50% wordt gematigd.

7. Op zichzelf heb ik niet zo'n moeite met deze uitkomst. Wel vraag ik mij of de lat voor de bijzondere omstandigheid zo niet wel erg laag wordt gelegd. Je zou namelijk ook kunnen zeggen dat de overtreder het toch echt volledig aan zichzelf te wijten had dat hij hier de dwangsom heeft verbeurd.

8. In het verlengde daarvan zit ik ook met wat andere vragen (mede gelet op de uitspraak in AB 2022/96). Wat rekent de Afdeling nu eigenlijk wel en wat niet tot de verantwoordelijkheid van de burger? Zit daar een samenhangende theorie of een bepaald mensbeeld achter? Of wordt er gewoon ‘gehandeld naar bevindt van zaken’? In deze zaak lijkt de Afdeling namelijk te impliceren dat het op de weg van de overheid had gelegen om de burger te vertellen hoe hij moest meten. Met andere woorden: het lag meer op de weg van de overheid om actief te informeren, dan het op de weg van de burger lag om zelf onderzoek te doen. In AB 2022/96 werd meegewogen dat de aannemer die de burger had ingeschakeld er een potje van had gemaakt. Met andere woorden: de burger werd niet zonder meer verantwoordelijk gehouden voor het eindresultaat, ondanks dat hij zelf de aannemer had gekozen. De Afdeling lijkt de burger dus minder verantwoordelijk te houden voor zijn eigen handelen en nalaten. Dat past in de roep naar meer het burgerperspectief betrekken, maar ik weet niet of ik dit nu zo'n goede ontwikkeling vind vanuit handhavingsspectief. Is het nu echt zo onredelijk om te verlangen dat de burger gewoon zijn verantwoordelijkheid neemt?

T.N. Sanders

---

## AB 2022/157

### RECHTBANK ROTTERDAM

20 oktober 2021, nr. ROT 19/1153

(Mr. F.P.J. Schoonen)

m.nt. L.M. Koenraad

Art. 1:3, 7:11 Awb

ECLI:NL:RBROT:2021:10585

**De brief van Belastingdienst/Toeslagen met de mededeling dat eiseres nog een bedrag moet betalen, verwijst naar een besluit dat niet meer bestaat, en is hiermee gericht op een rechtsgevolg, namelijk een nieuwe betalingsverplichting.**