

kat-doctrine (NTB 2021/61, p. 140): hálo Afdeling, waar zijn wij nou helemaal mee bezig?
L.M. Koenraad

AB 2024/174

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

28 februari 2024, nr. 202107311/1/R3

(Mr. J.J.W.P. van Gastel)

m.nt. T.N. Sanders

Art. 5:37 Awb

ECLI:NL:RVS:2024:846

Voldoen aan een deel van de last kan soms leiden tot matiging van de dwangsom, maar het uitgangspunt blijft dat de gehele dwangsom verbeurt en dat slechts bij uitzondering gematigd hoeft te worden.

Appellant betoogt verder dat de rechtbank ten onrechte heeft geconcludeerd dat er geen sprake is van bijzondere omstandigheden waardoor het college van (volledige) invordering van de dwangsom af had moeten zien. Daartoe voert hij aan dat in de last onder dwangsom sprake is van drie overtredingen die opgeheven kunnen worden met verschillende herstelmaatregelen. De dwangsom is niet uitgesplitst in een bedrag per overtreding, maar is gesteld op een bedrag van € 75.000,00 ineens indien niet alle overtredingen zijn opgeheven. Appellant betoogt dat hij in ieder geval op de meeste punten aan de last heeft voldaan. Appellant stelt daarom voorop dat er geen sprake meer is van strijdigheid met de last. Voor zover er nog sprake is van een situatie waarin de last is overtreden stelt appellant dat dit nog slechts voor een klein deel van de last geldt. Er zijn overtredingen ongedaan gemaakt en voor zover dit niet het geval is, heeft appellant uitvoering gegeven aan verschillende herstelmaatregelen, aldus appellant. Het is daarom onevenredig om in die situatie de volledige dwangsom in te vorderen. De hoeveelheid resterende overtredingen staat dan namelijk niet meer in verhouding tot de hoogte van de dwangsom van € 75.000,00 ineens.

De rechtbank heeft geoordeeld dat er geen bijzondere omstandigheden zijn waardoor het college van (volledige) invordering af had moeten zien. Dat eiser een aantal van de feitelijke werkzaamheden om aan de last te voldoen heeft uitgevoerd, is hiertoe onvoldoende, aldus de rechtbank.

De Afdeling herhaalt allereerst dat in een procedure over invordering geen gronden naar voren kunnen worden gebracht die al tegen het besluit tot opleggen van de last onder dwangsom naar voren gebracht hadden kunnen worden. Het betoog van appellant dat

de last onder dwangsom ten onrechte een (hoog) bedrag ineens voorschrijft in plaats van een dwangsom per overtreding, kan dus geen doel treffen. Dat betoog had hij tegen de last zelf naar voren moeten brengen.

Daarnaast moet bij een besluit over invordering van een verbeurde dwangsom aan het belang van die invordering veel gewicht worden toegekend. Een andere opvatting zou afdoen aan het gezag dat behoort uit te gaan van de oplegging van een last onder dwangsom. Ook 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) gaat hiervan uit. Hierin is vermeld dat een adequate handhaving vergt dat opgelegde sancties ook worden geëffectueerd en dat verbeurde dwangsommen dus worden ingevorderd. Alleen in bijzondere omstandigheden kan geheel of gedeeltelijk van invordering worden afgezien.

De Afdeling oordeelt dat appellant niet heeft aangetoond dat er in deze situatie sprake is van bijzondere omstandigheden waarom geheel of gedeeltelijk van invordering afgezien moest worden. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in bijvoorbeeld de uitspraak van 18 maart 2020 (ECLI:NL:RVS:2020:802, onder 4.2) is het enkele feit dat gedeeltelijk aan de last is voldaan in beginsel onvoldoende voor het oordeel dat het college geheel dan wel gedeeltelijk van invordering dient af te zien. In wat appellant heeft aangevoerd ziet de Afdeling geen reden voor een ander oordeel. Zoals hiervoor is overwogen is de Afdeling van oordeel dat er na het verstrijken van de begunstigingstermijn nog altijd sprake was van overtredingen van zowel artikel 1b als artikel 12 van de Woningwet. Deze overtredingen maken een belangrijk onderdeel uit van de last. Om deze redenen heeft de rechtbank terecht geoordeeld dat er voor het college geen bijzondere omstandigheden aanwezig zijn om geheel of gedeeltelijk van invordering af te zien.

Het betoog slaagt niet.

Uitspraak op het hoger beroep van appellant, tegen de uitspraak van de Rechtbank Den Haag van 8 oktober 2021 in zaak nr. 19/5391 in het geding tussen: Appellant,
en
Het college van burgemeester en wethouders van Kaag en Braassem.

Procesverloop

Bij besluit van 22 november 2018 heeft het college de volgens hem van rechtswege verbeurde dwangsom van € 75.000,00 bij appellant ingevorderd.

Bij besluit van 2 juli 2019 heeft het college het door appellant daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 8 oktober 2021 heeft de rechtbank het door appelland daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard.

Tegen deze uitspraak heeft appelland hoger beroep ingesteld.

Het college en appelland hebben nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak op een zitting behandeld op 29 november 2023, waar appelland, vertegenwoordigd door mr. J. Beelen, advocaat te Den Haag, en het college, vertegenwoordigd door mr. V. Platteeuw, zijn verschenen.

Overwegingen

Inleiding

1. Op 1 januari 2024 zijn de Omgevingswet en de Invoeringswet Omgevingswet in werking getreden. Voor de beoordeling van het hoger beroep is het recht zoals dat gold ten tijde van het nemen van het besluit van 2 juli 2019 bepalend.

2. Bij besluit van 24 augustus 2016 heeft het college aan appelland een last onder dwangsom opgelegd. Daarin is appelland gelast om op het perceel locatie 1 - locatie 2 te Oude Wetering (hierna: het perceel) overtredingen van de Woningwet en het Bouwbesluit ongedaan te maken. Daartegen heeft appelland bezwaar gemaakt. In de beslissing op bezwaar van 4 mei 2017 heeft het college de lastgeving gewijzigd. Daarmee is appelland gelast om:

1. de strijdigheden met artikel 12 van de Woningwet ongedaan te maken;
 2. de strijdigheden met artikel 1a, eerste lid, van de Woningwet ongedaan te maken;
 3. de strijdigheden met artikel 1b, tweede lid, van de Woningwet, gelezen in samenhang met artikel 2.6, artikel 2.22, artikel 3.26 en artikel 7.21 van het Bouwbesluit 2012, ongedaan te maken.
- De dwangsom is daarbij gesteld op € 75.000 ineens. Met de uitspraak van de Afdeling van 24 oktober 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3455 is de last onder dwangsom in rechte onaantastbaar geworden.

3. Het besluit van 24 augustus 2016 bepaalt dat appelland binnen vier maanden na de dagtekening van dat besluit aan de last moest voldoen om verbeurde van de dwangsom te voorkomen. De last onder dwangsom is meerdere keren geschorst door de voorzieningenrechter van de rechtbank. In de uitspraak van de voorzieningenrechter van de Afdeling van 29 januari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:279, is de last onder dwangsom vervolgens geschorst tot en met 12 weken na de verzending van het procesverbaal van de mondelinge uitspraak. De schorsing liep daardoor tot 24 april 2018.

4. Bij controles op 24 april 2018 en 26 september 2018 heeft het college geconstateerd dat appelland de overtredingen op het perceel niet ongedaan heeft gemaakt. Om die reden heeft het college

bij besluit van 22 november 2018 besloten tot invordering van de volgens hem door appelland verbeurde dwangsom van € 75.000 over te gaan.

Aangevallen uitspraak

5. In de uitspraak van de rechtbank van 8 oktober 2021 is het beroep van appelland tegen het bij besluit van 2 juli 2019 gehandhaafde invorderingsbesluit ongegrond verklaard. De rechtbank oordeelt allereerst dat beroepsgronden die appelland aan de orde kon stellen in de procedure over de last onder dwangsom in de procedure over de invordering niet meer aan de orde kunnen komen. Alleen in uitzonderlijke gevallen kan hier een uitzondering op gemaakt worden. Daarvan is in deze situatie niet gebleken. Om die reden overweegt de rechtbank dat de beroepsgronden dat de last onduidelijk was, dat het onmogelijk was aan de last te voldoen, dat de begunstigingstermijn te kort was en dat in andere gevallen niet opgetreden wordt, in deze beroepsprocedure niet aan de orde kunnen komen. Daarnaast oordeelt de rechtbank dat er voor het college geen bijzondere omstandigheden aanwezig zijn om geheel of gedeeltelijk van invordering af te zien. Verder overweegt de rechtbank dat de draagkracht van appelland pas aan bod kan komen in de executiefase, nu niet is aangetoond dat appelland evident niet in staat was de verbeurde dwangsom te betalen. De rechtbank concludeert ten slotte dat appelland de stelling dat de feitelijke situatie onvoldoende bij het besluit is betrokken niet heeft onderbouwd en dat ingediende rapporten niet zien op de invordering van de dwangsom.

Toetsingskader

6. De relevante regelgeving die ten grondslag ligt aan de hiernavolgende rechtsoverwegingen, is opgenomen in de bijlage bij deze uitspraak. De bijlage maakt deel uit van deze uitspraak.

Het hoger beroep

Ingetrokken hoger beroepsgronden

7. Op de zitting heeft appelland de hoger beroepsgronden dat de invordering in strijd is met het gelijkheidsbeginsel en het verbod van willekeur ingetrokken.

Gronden over de last onder dwangsom

8. Appelland betoogt dat de rechtbank ten onrechte tot de conclusie is gekomen dat de gronden die zien op de last onder dwangsom niet in de procedure over de invordering aan de orde kunnen komen. Daarvoor verwijst appelland naar de uitspraak van de Afdeling van 20 oktober 2021, ECLI:NL:RVS:2021:2350.

Daarbij stelt appelland dat de lastgeving onduidelijk was, en dat het onmogelijk was uitvoering aan de last te geven. Daarover stelt appelland dat het

niet mogelijk is om de situatie te herstellen én gebruik te maken van de onherroepelijke omgevingsvergunningen. Daarnaast blijkt uit een nieuwe opgelegde last onder dwangsom dat het college meent dat alles moet worden gesloopt om aan de last te voldoen. Om die reden erkent het college volgens hem dat niet aan de last van 24 augustus 2016 kon worden voldaan. Appellant verwijst ook naar een in opdracht van hem opgesteld deskundigenrapport.

8.1. Een belanghebbende kan in de procedure tegen de invorderingsbeschikking in beginsel niet met succes gronden naar voren brengen die hij tegen de last onder dwangsom of de last onder bestuursdwang naar voren heeft gebracht of had kunnen brengen. Dit kan alleen in uitzonderlijke gevallen. Een uitzonderlijk geval kan bijvoorbeeld worden aangenomen indien evident is dat er geen overtreding is gepleegd en/of betrokkene geen overtreder is. De Afdeling verwijst in dit verband naar haar uitspraak van 28 juni 2023, ECLI:NL:RVS:2023:2498, onder 6. Van een uitzonderlijk geval, zoals dat er evident geen overtreding is gepleegd of appellant geen overtreder is, is in deze situatie niet gebleken.

8.2. Voor zover appellant verwijst naar de uitspraak van de Afdeling van 20 oktober 2021, ECLI:NL:RVS:2021:2350, benadrukt de Afdeling dat daarin uitspraak is gedaan op zowel het hoger beroep over een last onder dwangsom als het hoger beroep over een invorderingsbeschikking. Om die reden konden de hoger beroepsgronden over de last onder dwangsom in die procedure volledig aan bod komen, voor zover het daar ging om het hoger beroep over de last onder dwangsom. Van een dergelijke samenloop van beide procedures is hier geen sprake. De last onder dwangsom die in het nu aan de orde zijnde invorderingsbesluit ten grondslag ligt is in een eerdere procedure immers al in rechte onaanvaardbaar geworden.

8.3. Gelet op het bovenstaande concludeert de Afdeling dat de rechtbank terecht heeft geoordeeld dat de gronden dat de last onduidelijk was en dat het niet mogelijk was om aan de last te voldoen naar voren had kunnen brengen in de procedure tegen de last onder dwangsom. Ook heeft de rechtbank terecht geoordeeld dat er geen sprake was van een uitzonderlijk geval waardoor tijdens de procedure over invordering alsnog aan deze gronden getoetst had moeten worden.

Het betoog slaagt niet.

Is voldaan aan de last?

9. Appellant betoogt dat de rechtbank ten onrechte tot de conclusie is gekomen dat het college de volledige dwangsom kon innen omdat hij niet volledig aan de last heeft voldaan. Daartoe voert appellant aan dat de overtredingen van artikel 1a, eerste lid, van de Woningwet, artikel 1b, tweede lid,

van de Woningwet, gelezen in samenhang met artikel 2.6, artikel 2.22, artikel 3.26 en artikel 7.21 van het Bouwbesluit 2012 (hierna: het Bouwbesluit), en artikel 12 van de Woningwet tijdig zijn opgeheven. Voor zover het artikel 12 van de Woningwet en artikel 3.26 van het Bouwbesluit betreft, betoogt appellant nog specifiek dat deze artikelen niet van toepassing waren omdat er sprake was van verbouwen. 9.1. De rechtbank is tot de conclusie gekomen dat appellant weliswaar een aantal feitelijke werkzaamheden heeft uitgevoerd die in de last staan aangegeven, maar dat dit gegeven onvoldoende is om aan volledige invordering van de dwangsom in de weg te staan. Zoals volgt uit vaste rechtspraak is het gedeeltelijk uitvoeren van de last op zichzelf geen omstandigheid als gevolg waarvan van invordering moet worden afgezien. De rechtbank verwijst hiervoor naar de uitspraak van de Afdeling van 25 augustus 2021, ECLI:NL:RVS:2021:1905).

9.2. De Afdeling zal hieronder per overtreding ingaan op de vraag of er op dat punt voldaan is aan de last. Daarna zal de Afdeling bespreken wat de consequenties hiervan zijn. Eerst zal de Afdeling ingaan op het betoog van appellant dat artikel 12 van de Woningwet en artikel 3.26 van het Bouwbesluit niet van toepassing zijn, omdat er sprake is van een situatie van verbouw.

— Artikel 12 van de Woningwet en artikel 3.26 van het Bouwbesluit

10. Appellant stelt dat het gebouw na het verstrijken van de begunstigingstermijn werd verbouwd. Daardoor was de situatie tijdelijk en daar is artikel 12 van de Woningwet niet voor bedoeld, aldus appellant. Ook had het gebouw daardoor geen functie, zoals een woonfunctie in de zin van artikel 3.25 van het Bouwbesluit. Er was daarom sprake van een overige functie in de zin van dat artikel. Appellant betoogt dat in die situatie het gebouw niet hoeft te voldoen aan artikel 3.26 van het Bouwbesluit. Om die reden was voor deze artikelen na het verstrijken van de begunstigingstermijn aan de last onder dwangsom voldaan, aldus appellant.

10.1. De Afdeling komt tot de conclusie dat op het moment dat de last onder dwangsom werd opgelegd al sprake was van een situatie waarin het pand op het perceel leegstond en werkzaamheden aan het pand werden uitgevoerd. Daarom had wat appellant aanvoert over of de overtredingen van artikel 12 van de Woningwet en artikel 3.26 van het Bouwbesluit in deze situatie aan de last ten grondslag gelegd mochten worden in een procedure tegen de last onder dwangsom aangevoerd kunnen worden. Zoals hierboven onder 8.1 is overwogen kan appellant deze gronden daarom niet alsnog met succes aanvoeren tegen het besluit tot invordering. Die betogen slagen daarom niet.

— *Artikel 12 van de Woningwet*

11. Appellant wijst er verder op dat hij op het perceel wel degelijk werkzaamheden heeft uitgevoerd om aan de herstelmaatregelen uit de last te voldoen voor bijvoorbeeld de door het college vastgestelde overtreding van artikel 12 van de Woningwet. Er zijn op meerdere plaatsen afdekzeilen verwijderd. Ook zijn kozijnen van dakkapellen op belangrijke punten gerepareerd en zijn er kozijnen verwijderd. Daarnaast is gebroken glas verwijderd en is spaanplaat aangebracht, wat aan te merken is als vergelijkbaar materiaal. Appellant betoogt dat hij daardoor het welstandsexces heeft opgeheven. Daarbij is er in aanloop naar het besluit tot invordering geen rapport opgesteld door bijvoorbeeld de welstandscommissie waaruit blijkt dat er sprake is van een welstandsexces. Appellant heeft in een nader stuk een mail toegevoegd van G. Holdijk van House of Architects waarin deze uiteenzet dat er geen sprake is van een situatie waarin het gebouw afbreuk doet aan de ruimtelijke uitstraling van de omgeving.

11.1. Het college betwist niet dat appellant, voorafgaand aan de controles op 24 april 2018 en 26 september 2018, op het perceel enige handelingen heeft verricht die in lijn zijn met de herstelmaatregelen. Het college heeft echter in de verschillende controlerapporten uiteengezet dat niet aan al deze herstelmaatregelen is voldaan. Daarbij stelt het college dat het aanwezige welstandsexces niet is opgeheven omdat er een situatie is waarin het voor een niet-deskundige evident is dat er sprake is van een buitensporigheid in het uiterlijk van het gebouw die afbreuk doet aan de ruimtelijke kwaliteit van een gebied. Het college wijst er daarbij op dat de afdekzeilen aan de voorkant van het pand aan de locatie 2 niet waren verwijderd. Ook was de situatie van de dakgoten en hemelafvoeren grotendeels niet veranderd. Daarnaast was een dakkapel verwijderd en had het dak nog meerdere openingen. Voor zover er openingen zijn gedicht wijst het college erop dat dit gedaan is met spaanplaat, terwijl voorgeschreven was dat er sprake moest zijn van ongebroken glas of soortgelijk materiaal. Daar valt spaanplaat niet onder, aldus het college.

11.2. Artikel 12, eerste lid, van de Woningwet, bepaalt dat een bestaand bouwwerk niet in ernstige mate in strijd mag zijn met redelijke eisen van welstand. De Afdeling oordeelt dat het college terecht tot het oordeel is gekomen dat er na het verstrijken van de begunstigingstermijn nog altijd sprake was van een welstandsexces en daarmee strijdigheid met artikel 12, eerste lid, van de Woningwet. De Afdeling overweegt daartoe als volgt.

Het college heeft ten aanzien van wat appellant stelt over het welstandsexces, opgemerkt dat hij zich bij het opleggen van de last onder dwangsom heeft laten adviseren door de commissie Ruimtelij-

ke Kwaliteit. Aan de hand daarvan zijn door het college herstelmaatregelen voorgesteld die, in samenhang, tot het opheffen van het welstandsexces zouden leiden.

Het is de Afdeling duidelijk dat niet tijdig aan alle in de last genoemde herstelmaatregelen is voldaan, bijvoorbeeld omdat van het pand op het perceel niet alle afdekzeilen zijn verwijderd en niet alle dakgoten en hemelwaterafvoeren zijn gerepareerd, vervangen of aangeheeld. Daarnaast heeft appellant een dakkapel verwijderd, zaten er nog openingen in het dak en zijn de kozijnen dichtgezet met spaanplaat. Hierdoor heeft appellant geen wijzigingen aan het gebouw doorgevoerd die tot een wezenlijke verbetering van het uiterlijk van het gebouw hebben geleid. Uit de overgelegde foto's blijkt dat op het moment dat de controles zijn uitgevoerd het ook voor een niet-deskundige evident was dat het uiterlijk van het gebouw buitensporig was en dat daarmee afbreuk werd gedaan aan de ruimtelijke kwaliteit van het gebied. Daardoor was het aanwezige welstandsexces niet opgeheven. Voor zover Holdijk dit in zijn mail bestrijdt wijst de Afdeling erop dat deze stelling niet nader is onderbouwd.

Om deze redenen is de rechtbank er terecht van uit gegaan dat niet volledig aan de lastgeving was voldaan.

Het betoog slaagt in zoverre niet.

— *Artikel 1a, eerste lid, van de Woningwet*

12. Waar de invordering ziet op het overtreden van artikel 1a van de Woningwet stelt appellant dat er toegangshekken rondom het terrein geplaatst zijn en dat er geen discussie is dat op dat punt aan de last is voldaan. Voor zover het college stelt dat er sprake is van loszittende onderdelen, zoals dakpannen, bestrijdt appellant dat dit de situatie was. Het rapport bevat onvoldoende bewijs om de stelling van het college te kunnen dragen, aldus appellant.

12.1. Het college stelt dat er ten tijde van de controles wel degelijk nog sprake was van loszittende onderdelen, zoals dakpannen. Dit heeft de inspecteur in het controlerapport van 24 april 2018 vastgelegd. Daarnaast was er ten tijde van de controle op 26 september 2018 nog sprake van een loszittende dakplaat.

12.2. Artikel 1a, eerste lid, van de Woningwet bepaalt dat een eigenaar van een bouwwerk, open erf of terrein er zorg voor draagt dat als gevolg van de staat van dat bouwwerk, open erf of terrein geen gevaar voor de gezondheid of veiligheid ontstaat dan wel voortduurt. De Afdeling oordeelt dat het college onvoldoende heeft gemotiveerd dat na het verstrijken van de begunstigingstermijn nog altijd sprake was van een overtreding van artikel 1a van de Woningwet.

Bij de controle op 24 april 2018 is geconstateerd dat het perceel is afgezet door hekken. In zoverre

heeft appelland één van de voorgestelde herstelmaatregelen uitgevoerd. Ook was appelland blijkens dit controlerapport op dat moment gestart met werkzaamheden. Het rapport stelt dat de daken nog niet waren hersteld. Vervolgens volstaat het inspectierapport met de conclusie:

"de loszittende dakpannen, nokvorsten, gevelstenen, dakbeplating, zijwangen van de dakpellen en schoorstenen aan de buitenzijde van de hoofdgebouwen en aangebouwde bouwwerken zijn niet hersteld, vervangen of deugdelijk bevestigd conform het Bouwbesluit 2012 (foto 6)."

Het inspectierapport geeft echter geen inzicht waar het gevaar uit bestaat. Niet is beschreven op welke wijze bijvoorbeeld loszittende dakpannen tot gevaar leiden. Ook uit de foto's bij het inspectierapport blijkt dit onvoldoende. Hetzelfde geldt voor de constatering op 26 september 2018 dat er nog een losse dakplaat verwijderd moest worden. Daarbij concludeert het inspectierapport van 24 april 2018 dat de situatie niet hersteld is conform het Bouwbesluit, terwijl op dit punt de invordering ziet op de overtreding van artikel 1a, eerste lid, van de Woningwet. Het inspectierapport geeft dus onvoldoende inzicht waarom de geconstateerde feiten tot een situatie leiden die een gevaar voor de gezondheid of veiligheid oplevert.

Het betoog slaagt in zoverre. Hieronder zal besproken worden wat de gevolgen hiervan zijn.

— *Artikel 1b, tweede lid, van de Woningwet, in samenhang met artikelen 2.6, 2.22, 3.26 en 7.21 van het Bouwbesluit*

13. Wat betreft de overtreding van artikel 1b, tweede lid, van de Woningwet, in samenhang met artikel 2.6, artikel 2.22, artikel 3.26 en artikel 7.21 van het Bouwbesluit, betoogt appelland eveneens dat niet is aangetoond dat er nog sprake is van overtredingen. Daartoe stelt hij wat artikel 2.6 van het Bouwbesluit betreft dat in het controlerapport van het college staat dat de inspecteurs het gebouw niet betreden hebben. Mede daardoor hebben de inspecteurs niet gecontroleerd of de houten vloerbalken, muurplaten, kasspanen en gordingen en de hoofdconstructie voldoen aan artikel 2.6 van het Bouwbesluit. Hetzelfde geldt voor de vraag of de vloeren voldoen aan artikel 2.22 van het Bouwbesluit.

Appelland stelt ten slotte dat voor de overtreding van artikel 7.21 van het Bouwbesluit niet beoordeeld is of de nog aanwezige spullen een gevaar voor de veiligheid of hinder voor personen oplevert.

13.1. Het college betoogt dat tijdens de controles is vastgesteld dat nog altijd sprake was van het overtreden van artikel 1b, tweede lid, van de Woningwet. De inspecteurs hebben tijdens de controle op 24 april 2018 het pand op het perceel niet betreden

omdat er sprake was van een onveilige situatie. Op beide controlemomenten is door appelland geen rapport overgelegd waaruit blijkt dat de hoofdconstructie voldoet aan de eisen uit artikel 2.6 van het Bouwbesluit. Daarbij heeft appelland de houten vloerbalken, muurplaten, kasspanen en gordingen niet vervangen. Ook constateert het college dat er grote openingen in het pand zaten waardoor dit niet wind- en waterdicht was, wat in strijd is met artikel 3.26 van het Bouwbesluit. Tevens heeft appelland de overtreding van artikel 7.21 van het Bouwbesluit niet opgeheven omdat op het terrein op verschillende plekken nog bouwmaterialen en sloopafval lagen.

13.2. Artikel 2.6 van het Bouwbesluit bepaalt dat een bestaand bouwwerk gedurende de restlevensduur voldoende bestand moet zijn tegen de daarop werkende krachten. In de last onder dwangsom is in rechte vast komen te staan dat op dat moment het bouwwerk niet voldeed aan deze eis. Ondanks dat in het inspectierapport van 24 april 2018 staat dat de inspecteurs het pand niet hebben betreden is wel geconstateerd dat houten vloerbalken, muurplaten, kasspanen en gordingen niet zijn vervangen. Tijdens deze controle en de controle op 26 september 2018 is daarbij geconstateerd dat het pand nog altijd niet wind- en waterdicht was, wat tot een verslechtering van de situatie heeft geleid. Tijdens de controle op 26 september 2018 is daarnaast geconstateerd dat er nog altijd geen herstel van de constructieve onderdelen heeft plaatsgevonden. In de last onder dwangsom is tevens de mogelijkheid opgenomen dat appelland door een rapportage overeenkomstig de NEN 8700:2011 aantoonde dat de hoofdconstructie voldoet. Op de momenten van de controles heeft appelland daarover geen rapportage aangeleverd. Ook heeft appelland tot en met de beslissing op bezwaar op geen enkele andere wijze aangevoerd of aannemelijk gemaakt dat er werkzaamheden zijn uitgevoerd waardoor de hoofdconstructie na het opleggen van de last onder dwangsom zijn verbeterd. Onder deze omstandigheden oordeelt de Afdeling dat het college heeft kunnen concluderen dat de situatie na het verstrijken van de begunstigingstermijn op dit onderdeel niet was verbeterd en dat dus nog altijd niet voldaan was aan artikel 2.6 van het Bouwbesluit.

Om deze redenen heeft de rechtbank geen aanleiding hoeven zien om tot de conclusie te komen dat volledig aan de lastgeving was voldaan.

In zoverre slaagt het betoog niet.

13.3. Wat artikel 2.22 van het Bouwbesluit betreft concludeert de Afdeling dat in het inspectierapport van 24 april 2018 niet is beoordeeld of er nog altijd niet was voldaan aan dit onderdeel van de last. De omschrijving dat de bouwvallers hebben aangegeven op dat moment ermee bezig te zijn is onvoldoende om te concluderen dat nog niet was

voldaan op dit punt. Uit het inspectierapport van 26 september 2018 blijkt dat de verdiepingvloeren voldoende zijn dichtgezet. De Afdeling acht daarmee niet aannemelijk dat er niet tijdig aan de last op dit punt is voldaan.

In zoverre slaagt het betoog. De gevolgen hiervan zullen hieronder besproken worden.

13.4. Uit de inspectierapporten blijkt dat het pand op beide momenten niet wind- en waterdicht was gemaakt. Dit heeft appelland niet bestreden. Nu wat appelland verder heeft aangevoerd over artikel 3.26 van het Bouwbesluit niet slaagt, concludeert de Afdeling dat het college terecht heeft vastgesteld dat op dit punt niet aan de last is voldaan. Ook om deze redenen is de rechtbank er terecht vanuit gegaan dat niet volledig aan de lastgeving was voldaan.

13.5. In de nota van toelichting bij artikel 7.21 van het Bouwbesluit (Stb. 2011, nrs. 416 en 676) is vermeld dat is beoogd dat een "bouwwerk, open erf en terrein in een dusdanig nette staat is dat daardoor geen hinder voor personen ontstaat en dat er geen gevaar voor de veiligheid of gezondheid ontstaat." Er mag geen gevaar voor de veiligheid of gezondheid ontstaan door bijvoorbeeld drassigheid, stank, verontreiniging, (on)gedierte, begroeiing of voorwerpen. Het moet gaan om ernstige gevallen en tot optreden op grond van dit artikel mag niet lichtvaardig worden overgegaan. Vergelijk hiervoor de uitspraak van de Afdeling van 18 maart 2020, ECLI:NL:RVS:2020:798, onder 2.2. Er bestaat tussen partijen geen verschil van mening dat er na het verstrijken van de begunstigingstermijn (bouw-)materialen en (sloop)afval op het terrein aanwezig waren. De Afdeling oordeelt dat in deze situatie het college niet duidelijk uiteen heeft gezet waarom de aanwezige materialen leiden tot een situatie die zorgt voor hinder voor personen of gevaar voor de veiligheid of gezondheid.

In zoverre slaagt het betoog. Hieronder zal besproken worden welke gevolgen dit heeft voor het bestreden besluit.

Conclusie over de vraag of aan de last is voldaan

14. De Afdeling komt tot de conclusie dat het betoog slaagt voor zover is geoordeeld dat sprake is van overtredingen van artikel 1a, eerste lid, van de Woningwet en de artikelen 2.22 en 7.21 van het Bouwbesluit. Daarvoor bieden de inspectierapporten onvoldoende grondslag. De rechtbank is er echter terecht vanuit gegaan dat niet volledig aan de lastgeving was voldaan. Het college is namelijk terecht tot de conclusie gekomen dat na het verstrijken van de begunstigingstermijn nog altijd sprake was van overtreding van artikel 12 van de Woningwet. Hetzelfde geldt voor de artikelen 2.6 en 3.26 van het Bouwbesluit en daardoor voor artikel 1b, tweede lid, van de Woningwet. De last onder dwangsom bepaalt dat alle overtredingen in de last

onder dwangsom moeten worden opgeheven om te voorkomen dat de dwangsom van € 75.000 verbeurt. Bij het bepalen van de dwangsom is geen onderscheid gemaakt tussen de verschillende aan de last ten grondslag gelegde overtredingen. Om die reden heeft de rechtbank terecht geoordeeld dat de last is overtreden.

Bijzondere omstandigheden

15. Appelland betoogt verder dat de rechtbank ten onrechte heeft geconcludeerd dat er geen sprake is van bijzondere omstandigheden waardoor het college van (volledige) invordering van de dwangsom af had moeten zien. Daartoe voert hij aan dat in de last onder dwangsom sprake is van drie overtredingen die opgeheven kunnen worden met verschillende herstelmaatregelen. De dwangsom is niet uitgesplitst in een bedrag per overtreding, maar is gesteld op een bedrag van € 75.000 ineens indien niet alle overtredingen zijn opgeheven. Appelland betoogt dat hij in ieder geval op de meeste punten aan de last heeft voldaan. Appelland stelt daarom voorop dat er geen sprake meer is van strijdigheid met de last. Voor zover er nog sprake is van een situatie waarin de last is overtreden stelt appelland dat dit nog slechts voor een klein deel van de last geldt. Er zijn overtredingen ongedaan gemaakt en voor zover dit niet het geval is, heeft appelland uitvoering gegeven aan verschillende herstelmaatregelen, aldus appelland. Het is daarom onevenredig om in die situatie de volledige dwangsom in te vorderen. De hoeveelheid resterende overtredingen staat dan namelijk niet meer in verhouding tot de hoogte van de dwangsom van € 75.000 ineens.

15.1. De rechtbank heeft geoordeeld dat er geen bijzondere omstandigheden zijn waardoor het college van (volledige) invordering af had moeten zien. Dat eiser een aantal van de feitelijke werkzaamheden om aan de last te voldoen heeft uitgevoerd, is hiertoe onvoldoende, aldus de rechtbank.

15.1. De Afdeling herhaalt allereerst dat in een procedure over invordering geen gronden naar voren kunnen worden gebracht die al tegen het besluit tot opleggen van de last onder dwangsom naar voren gebracht hadden kunnen worden. Het betoog van appelland dat de last onder dwangsom ten onrechte een (hoog) bedrag ineens voorschrijft in plaats van een dwangsom per overtreding, kan dus geen doel treffen. Dat betoog had hij tegen de last zelf naar voren moeten brengen.

15.2. Daarnaast moet bij een besluit over invordering van een verbeurde dwangsom aan het belang van die invordering veel gewicht worden toegekend. Een andere opvatting zou afdoen aan het gezag dat behoort uit te gaan van de oplegging van een last onder dwangsom. Ook 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) gaat hiervan uit. Hierin is vermeld dat een adequate handhaving vergt dat opgelegde sancties ook worden geëffectueerd en dat verbeurde dwangsommen dus worden ingevorderd. Alleen in bijzondere omstandigheden kan geheel of gedeeltelijk van invordering worden afgezien.

15.3. De Afdeling oordeelt dat appelland niet heeft aangetoond dat er in deze situatie sprake is van bijzondere omstandigheden waarom geheel of gedeeltelijk van invordering afgezien moest worden. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in bijvoorbeeld de uitspraak van 18 maart 2020 (ECLI:NL:RVS:2020:802, onder 4.2) is het enkele feit dat gedeeltelijk aan de last is voldaan in beginsel onvoldoende voor het oordeel dat het college geheel dan wel gedeeltelijk van invordering dient af te zien. In wat appelland heeft aangevoerd ziet de Afdeling geen reden voor een ander oordeel. Zoals hiervoor is overwogen is de Afdeling van oordeel dat er na het verstrijken van de begunstigingstermijn nog altijd sprake was van overtredingen van zowel artikel 1b als artikel 12 van de Woningwet. Deze overtredingen maken een belangrijk onderdeel uit van de last. Om deze redenen heeft de rechtbank terecht geoordeeld dat er voor het college geen bijzondere omstandigheden aanwezig zijn om geheel of gedeeltelijk van invordering af te zien.

Het betoog slaagt niet.

Financiële

16. Appelland betoogt ten slotte dat het voor hem financieel niet mogelijk was om aan de last te voldoen. De verkoop van de bouw kavels had als kostendrager voor het herstel moeten dienen. De gemeenteraad heeft hier met een besluit een streep doorheen gezet. Daarbij heeft appelland een extra lening afgesloten om de verbeurde dwangsom te kunnen betalen.

16.1 Het bestuursorgaan hoeft bij invordering van de verbeurde dwangsom in beginsel geen rekening te houden met de financiële draagkracht van de overtreder. De draagkracht van de overtreder kan namelijk in de regel pas in de executiefase ten volle worden gewogen. Als 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 alleen aanleiding als evident is dat de overtreder gezien zijn financiële draagkracht niet in staat zal zijn de verbeurde dwangsom (volledig) te betalen. De overtreder moet aannemelijk maken dat dit het geval is. Hij moet daarvoor informatie verstrekken waaruit blijkt dat een betrouwbaar en volledig inzicht wordt verkregen in zijn financiële situatie en de gevolgen die het betalen van de verbeurde dwangsom zou hebben.

16.2. De Afdeling oordeelt dat appelland niet aannemelijk heeft gemaakt dat hij vanwege de fi-

nanciële draagkracht niet in staat is de verbeurde dwangsom te betalen. Appelland heeft geen informatie verstrekt waaruit een betrouwbaar en volledig inzicht in zijn financiële situatie wordt verkregen. Om deze redenen heeft de rechtbank terecht geoordeeld dat niet is aangetoond dat appelland evident niet in staat was de verbeurde dwangsom te betalen. Bij de rechtbank is ook vast komen te staan dat de dwangsom al is betaald. De enkele stelling van appelland dat hij daarvoor een extra lening heeft afgesloten leidt niet tot de conclusie dat er sprake is van onvoldoende draagkracht. Hetzelfde geldt voor de stelling dat de gemeenteraad met een besluit de verkoop van bouw kavels moeilijker heeft gemaakt, ongeacht de juistheid van dit betoog.

Het betoog slaagt niet.

Vertrouwensbeginsel

17. Appelland stelt dat hij altijd geprobeerd heeft om in overleg tot oplossingen te komen. Door het handelen van het college is er volgens appelland echter geen vertrouwen meer in het optreden van het college en is in strijd met het vertrouwensbeginsel gehandeld. Naar het oordeel van de Afdeling heeft appelland daarmee niet aannemelijk gemaakt dat van de kant van het college toezeggingen of andere uitlatingen zijn gedaan of gedragingen zijn verricht waaruit hij in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs kon en mocht afleiden dat het college niet over zou gaan tot invordering van de verbeurde dwangsom.

Daarom slaagt het betoog niet.

Conclusie

18. Gelet op het bovenstaande komt de Afdeling tot de conclusie dat de rechtbank terecht tot het oordeel is gekomen dat er na het verstrijken van de begunstigingstermijn niet volledig aan de last was voldaan, omdat sprake was van overtredingen van artikel 12 en artikel 1b, tweede lid, van de Woningwet. Om die reden is de dwangsom van rechtswege verbeurd. Het college kon daarom tot invordering van de dwangsom overgaan. Daarbij heeft de rechtbank terecht geoordeeld dat het college terecht geen aanleiding heeft gezien om van het invorderen van (een gedeelte van) de dwangsom af te zien. Het hoger beroep is ongegrond en de aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

19. Het college hoeft geen proceskosten te vergoeden.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Bijlage: regelgeving**Algemene wet bestuursrecht***Artikel 5:37*

"1. Alvorens aan te manen tot betaling van de dwangsom, beslist het bestuursorgaan bij beschikking omtrent de invordering van een dwangsom.
(...)"

Woningwet*Artikel 1a*

"1. De eigenaar van een bouwwerk, open erf of terrein of degene die uit anderen hoofde bevoegd is tot het daaraan treffen van voorzieningen draagt er zorg voor dat als gevolg van de staat van dat bouwwerk, open erf of terrein geen gevaar voor de gezondheid of veiligheid ontstaat dan wel voortduurt.
(...)"

Artikel 1b

"(...)
2. Het is verboden een bestaand bouwwerk, open erf of terrein in een staat te brengen, te laten komen of te houden die niet voldoet aan de op de staat van dat bouwwerk, open erf of terrein van toepassing zijnde voorschriften, bedoeld in artikel 2, eerste lid, aanhef en onderdeel b, tweede lid, aanhef en onderdeel a, en vierde lid."

Artikel 12

"1. Het uiterlijk van:
a. een bestaand bouwwerk, met uitzondering van een bouwwerk, niet zijnde een seizoensgebonden bouwwerk, waarvoor in de omgevingsvergunning voor het bouwen van dat bouwwerk is bepaald dat dit slechts voor een bepaalde periode in stand mag worden gehouden;
b. een te bouwen bouwwerk voor het bouwen waarvan op grond van artikel 2.1, derde lid, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht geen omgevingsvergunning is vereist, mag niet in ernstige mate in strijd zijn met redelijke eisen van welstand, beoordeeld naar de criteria, bedoeld in artikel 12a, eerste lid, onderdeel b."

Bouwbesluit 2012*Artikel 2.6*

"1. Een bestaand bouwwerk is gedurende de restlevensduur voldoende bestand tegen de daarop werkende krachten.
(...)"

Artikel 2.22

"1. Een bestaand bouwwerk bevat voorzieningen waardoor het vallen van een vloer, een trap of een hellingbaan redelijkerwijs wordt voorkomen.
(...)"

Artikel 3.26

"1. Een uitwendige scheidingsconstructie van een verblijfsruimte, een toiletruimte of een badruimte is, bepaald volgens NEN 2778, waterdicht.
(...)"

Artikel 7.21.

"Een bouwwerk, open erf en terrein bevindt zich in een zodanig zindelijke staat, dat dit geen hinder voor personen en geen gevaar voor de veiligheid of de gezondheid van personen oplevert."

Noot

1. Wanneer de invordering van een dwangsom moet worden gematigd omdat gedeeltelijk aan de last is voldaan, blijft wat onduidelijke materie. Deze uitspraak maakt het niet heel veel duidelijker, maar kleurt mijn begrip van de materie wel nader in.
2. Appellant is eigenaar van een gebouw in slechte staat. In 2016 wordt hij daarvoor aangeschreven met een last onder dwangsom. Er is sprake van een welstandsexces (artikel 12 Woningwet) en overtredingen van zowel de zorgplicht van artikel 1a Woningwet als artikel 1b Woningwet (in samenhang met het Bouwbesluit). Die last is al enige tijd geleden onaantastbaar geworden, nadat het hoger beroep van appellant daartegen door de Afdeling ongegrond is verklaard. De begunstigingstermijn is vervolgens verstreken en het college vordert de aan de last gekoppelde dwangsom van € 75.000 (in-eens) in. Appellant betoogt in dat kader (onder meer) dat hij aan een gedeelte van de last heeft voldaan en dat de dwangsom om die reden gematigd zou moeten worden.
3. Het gedeeltelijk voldoen aan een last, is in beginsel geen bijzondere omstandigheid die noopt tot matiging van de invordering (ABRvS 23 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3978). Het hangt mede af van de manier waarop de last is vormgegeven of het gedeeltelijk voldoen een bijzondere omstandigheid kan zijn. In gevallen waarin er per overtreding een dwangsom is gekoppeld zal dat niet snel het geval kunnen zijn, omdat de overtreder dan al automatisch wordt beloond voor het gedeeltelijk voldoen aan de last (zie AB 2017/291). Indien de last echter zo is vormgegeven dat er één dwangsom is gekoppeld aan meerdere zelfstandige overtredingen, dan kan het gedeeltelijk voldoen aan de last

wel een reden zijn om de dwangsom te matigen wegens bijzondere omstandigheden (zie AB 2014/108).

4. Er zijn in dit geval drie lasten opgelegd. Een voor de strijdigheid met artikel 12 Woningwet, een voor de strijdigheid met artikel 1a Woningwet en een voor de strijdigheid met artikel 1b Woningwet. Aan deze lasten heeft het college één dwangsom van € 75.000 ineens gekoppeld. Dit betekent dat als appelland zou voldoen aan de last voor zover het artikel 1a Woningwet betreft, maar niet aan de last voor zover het artikel 12 Woningwet en artikel 1b Woningwet betreft, hij gewoon de volle dwangsom moet betalen. Bij een dergelijke constructie kan de bestuursrechter eventueel matigen vanwege bijzondere omstandigheden voor het gedeeltelijk voldoen aan de last (zie AB 2014/108).

5. Dat doet de Afdeling hier echter niet, terwijl niet in geschil is dat de appelland wel bepaalde herstelmaatregelen heeft getroffen en daarmee gedeeltelijk aan de last(en) heeft voldaan. Zo overweegt de Afdeling bijvoorbeeld:

“[Bij] de controle op 24 april 2018 is geconstateerd dat het perceel is afgezet door hekken. In zoverre heeft appelland één van de voorgestelde herstelmaatregelen uitgevoerd.”

In r.o. 12.2 valt verder te lezen dat appelland terecht aanvoert dat geen sprake meer is van een overtreding van artikel 1a Woningwet. Her en der zijn ook andere herstelmaatregelen getroffen, zij het dat het uiteindelijke doel van de last kennelijk (bij lange na) niet is gehaald.

6. De Afdeling motiveert de weigering om onder deze omstandigheden de dwangsom te matigen als volgt.

“Zoals hiervoor is overwogen is de Afdeling van oordeel dat er na het verstrijken van de beguinstigingstermijn nog altijd sprake was van overtredingen van zowel artikel 1b als artikel 12 van de Woningwet. Deze overtredingen maken een belangrijk onderdeel uit van de last. Om deze redenen heeft de rechtbank terecht geoordeeld dat er voor het college geen bijzondere omstandigheden aanwezig zijn om geheel of gedeeltelijk van invordering af te zien.”

Dat betekent dat de overtreder dus wel aan een van de drie lasten heeft voldaan, maar kan fluiten naar matiging.

7. Dat is interessant, omdat het dus kennelijk niet zo is dat er automatisch een proportionele matiging moet plaatsvinden op het moment dat er een gekoppelde last onder dwangsom wordt opgelegd en er aan een gedeelte van de last wordt voldaan. Ik lees de rechtspraak dus zo dat pas als aan een substantieel deel van de last wordt voldaan, aanleiding is om te matigen. Die matiging is dan met name afhankelijk van wat de bestuursrechter redelijk vindt in de gegeven omstandigheden.

8. Dit betekent ook dat het dus beduidend gunstiger is voor de overtreder om een last opgelegd te krijgen waaraan per individuele overtreding een dwangsom is gekoppeld, omdat de overtreder dan automatisch wordt beloofd voor het gedeeltelijk voldoen aan de last (zie AB 2017/291). Bij een last waarin één dwangsom is gekoppeld aan meerdere zelfstandige overtredingen, ben je dan toch een béétje overgeleverd aan de bestuursrechter voor de vraag of je korting krijgt als je wel je best hebt gedaan.

T.N. Sanders

AB 2024/175

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

23 augustus 2023, nr. 202202429/1/R1

(Mr. P.H.A. Knol)

m.nt. L.J.A. Damen

Art. 2:4, 3:2, 3:4 Awb

Milieurecht Totaal 2023/7579

ABkort 2023/234

ECLI:NL:RVS:2023:3213

Bij stap 3 van de Amsterdamse dakopbouw hadden B&W het gerechtvaardigde vertrouwen moeten betrekken bij hun belangenafweging.

De Afdeling stelt vast dat de wethouder diverse keren, zowel tegen bewoners als in de media, heeft gezegd dat de omgevingsvergunning alleen zou worden verleend bij voldoende draagvlak. Bij één van die keren was de gemachtigde van appelland aanwezig. De Afdeling oordeelt (...) dat appelland uit dit samenstel van uitlatingen redelijkerwijs kon en mocht afleiden dat het college de omgevingsvergunning alleen zou verlenen als er sprake was van voldoende draagvlak. Dat de meeste uitlatingen door de wethouder zijn gedaan toen er nog een aanvraag voor meer dan zestien arbeidsmigranten voorlag, doet naar het oordeel van de Afdeling niet af aan het gerechtvaardigd vertrouwen dat appelland mocht hebben. De uitspraken van de wethouder waren namelijk niet toegespitst op het aantal arbeidsmigranten. Bovendien heeft de wethouder nogmaals een toezegging gedaan nadat de aanvraag voor zestien arbeidsmigranten was ingediend. De aanvraag voor de voorliggende omgevingsvergunning is van 13 november 2020 en op 3 december 2020 heeft de wethouder in een gesprek met onder meer de voorzitter van de Dorpsraad nogmaals benadrukt dat instemming van de omgeving met de huisvesting van arbeidsmigranten een voorwaarde was voor verlening van de omgevingsvergunning.