

University of Groningen

**Case note: ECLI:NL:RVS:2020:1410**

Bröring, H.E.; Outhuijse, A.

*Published in:*  
 AB Rechtspraak Bestuursrecht

**IMPORTANT NOTE: You are advised to consult the publisher's version (publisher's PDF) if you wish to cite from it. Please check the document version below.**

*Document Version*  
 Publisher's PDF, also known as Version of record

*Publication date:*  
 2020

[Link to publication in University of Groningen/UMCG research database](#)

*Citation for published version (APA):*  
 Bröring, H. E., & Outhuijse, A. (2020). Case note: ECLI:NL:RVS:2020:1410. AB 2020/399. Casenote over: Afdeling Bestuursrechtspraak Raad van State, 17/06/2020, ECLI:NL:RVS:2020:1410 *AB Rechtspraak Bestuursrecht*, 2020(43), 2623-2626.

#### **Copyright**

Other than for strictly personal use, it is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

The publication may also be distributed here under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license. More information can be found on the University of Groningen website: <https://www.rug.nl/library/open-access/self-archiving-pure/taverne-amendment>.

#### **Take-down policy**

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

*Downloaded from the University of Groningen/UMCG research database (Pure): <http://www.rug.nl/research/portal>. For technical reasons the number of authors shown on this cover page is limited to 10 maximum.*

gelden er dus, tegen de achtergrond van het gelijkheidsbeginsel en het verbod van willekeur, niet licht te nemen eisen van zorgvuldigheid en motivering. Dit betreft zowel bestuurlijke boetes als herstel sancties. In de noot onder de volgende uitspraak gaan we hier nader op in.  
H.E. Bröring en A. Outhuijse

## AB 2020/399

### AFDELING BESTUURSRECHTSpraak VAN DE RAAD VAN STATE

17 juni 2020, nr. 201905124/1/R2

(Mr. P.H.A. Knol)

m.nt. H.E. Bröring en A. Outhuijse\*

Art. 2.3a lid 1 Wabo; art. 8 lid 1 bijlage II Bor

ECLI:NL:RVS:2020:1410

**Leidt een verzoek van een belanghebbende tot het nemen van een sanctiebesluit, dan levert dat op zichzelf geen strijd met het gelijkheidsbeginsel op ten opzichte van gevallen waarin niet om handhaving is verzocht en geen sanctiebesluit is genomen.**

*Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in bijvoorbeeld de uitspraak van 4 juni 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1982, en de uitspraak van 1 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1425, mag handhavingsbeleid er niet toe 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 lichte overtredingen alleen naar aanleiding van een klacht of een verzoek van een belanghebbende wordt beoordeeld of handhavend moet worden opgetreden. Wanneer door een belanghebbende om handhaving wordt verzocht, kan echter niet uitsluitend onder verwijzing naar de prioriteitstelling van handhaving worden afgezien. Alleen onder bijzondere omstandigheden immers mag van handhaving worden afgezien. De keuze van een bestuursorgaan om in verband met een beperkte handhavingscapaciteit een bepaalde overtreding een lage prioriteit toe te kennen, geldt niet als een bijzondere omstandigheid. Het orgaan zal dus na een verzoek om handhaving een afweging moeten maken in het individuele*

*geval, waarbij de belangen van de verzoeker worden betrokken. Bij deze afweging moet het bestuursorgaan bezien of het ondanks de prioritering in dit geval toch moet optreden.*

*Het resultaat van die afweging kan zijn dat van handhaving wordt afgezien, gelet op het karakter van het overtreden voorschrift, het daarbij betrokken algemene belang en de belangen van de verzoeker. Leidt de naar aanleiding van een verzoek van een belanghebbende uitgevoerde beoordeling of handhavend moet worden opgetreden daarentegen tot het nemen van een sanctiebesluit, dan levert dat op zichzelf geen strijd met het gelijkheidsbeginsel op ten opzichte van gevallen waarin niet om handhaving is verzocht en geen sanctiebesluit is genomen. In die gevallen doet zich immers niet de omstandigheid voor dat een verzoek is gedaan waarmee in de bestuurlijke afweging rekening moet worden gehouden.*

Uitspraak op het hoger beroep van appellant, tegen de uitspraak van de Rechtbank Oost-Brabant van 22 mei 2019 in zaak nr. 18/2749 in het geding tussen:

Appellant,

en

Het college van burgemeester en wethouders van Gemert-Bakel.

### Procesverloop

Bij besluit van 9 februari 2018 heeft het college appellant onder oplegging van een dwangsom gelast om een recreatieverblijf en een vrijstaande berging met aangebouwde overkapping aan de locatie 1 te Handel, gemeente Gemert-Bakel (hierna: het perceel), te verwijderen en verwijderd te houden.

Bij besluit van 18 september 2018 heeft het college het door appellant daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard en het besluit van 9 februari 2018, onder verbetering van de motivering daarvan, in stand gelaten.

Bij uitspraak van 22 mei 2019 heeft de rechtbank het door appellant daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen; red.).

Tegen deze uitspraak heeft appellant hoger beroep ingesteld.

Het college heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 12 mei 2020, waar appellant, bijgestaan door mr. drs. F.K. van den Akker, advocaat te Eindhoven, en het college, vertegenwoordigd door mr. P. Fermont, zijn verschenen. Voorts is ter zitting Wind Mee Exploitatie Onroerend Goed B.V., vertegenwoordigd door gemachtigde, gehoord.

\* A. Outhuijse is advocaat bij Stibbe.

## Overwegingen

### Inleiding

1. Appellant is sinds 2016 eigenaar van het perceel. Het perceel is gelegen op recreatiepark De Rooye Asch. Op het perceel bevinden zich een recreatieverblijf en een vrijstaande berging met aangebouwde overkapping. Het recreatieverblijf is in 1985 gerealiseerd, en is in de loop van 1991 uitgebreid. Voor geen van de op het perceel aanwezige bouwwerken is een bouwvergunning als bedoeld in de destijds geldende Woningwet, dan wel een omgevingsvergunning voor bouwen als bedoeld in de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: de Wabo) verleend.

Op 20 juni 2013 heeft Wind Mee, eigenaresse van het recreatiepark, een verzoek ingediend bij het college om handhavend op te treden tegen, onder meer, de illegale bouwwerken op het recreatiepark.

Het college heeft zich in het besluit op bezwaar op het standpunt gesteld dat appellant in strijd met artikel 2.3a, eerste lid, van de Wabo handelt door de bouwwerken op het perceel in stand te laten zonder omgevingsvergunning voor bouwen. Het recreatieverblijf past binnen het ter plaatse geldende bestemmingsplan "De Rooye Asch 2013" (hierna: het bestemmingsplan). De vrijstaande berging met aangebouwde overkapping past niet binnen het bestemmingsplan. Alleen een aangebouwd bijbehorend bouwwerk past daarbinnen. Het college is niet bereid om af te wijken van het bestemmingsplan.

De rechtbank heeft geoordeeld dat het oorspronkelijke recreatieverblijf uit 1985 geen vergunningvrije caravan is, als bedoeld in artikel 1, eerste lid, onder b, onder 1, van de destijds geldende Kampeerwet. Ook nadien is het recreatieverblijf niet vergunningvrij geworden, zodat het college bevoegd was handhavend op te treden tegen het recreatieverblijf en de vrijstaande berging met aangebouwde overkapping, welke in stand zijn gelaten zonder omgevingsvergunning. Naar het oordeel van de rechtbank kan geen gerechtvaardigd beroep op het gelijkheidsbeginsel worden gedaan. Appellant kan zich hier niet mee verenigen.

### Hoger beroep

2. Appellant betoogt dat de rechtbank heeft miskend dat het college niet bevoegd was om handhavend op te treden, omdat zowel de in 1985 oorspronkelijk geplaatste stacaravan als de nadien opgerichte bijbehorende bouwwerken niet vergunningplichtig zijn. Volgens appellant is de in 1985 oorspronkelijk geplaatste stacaravan een caravan als bedoeld in artikel 1, eerste lid, onder b, onder 1, van de destijds geldende Kampeerwet. Deze stacaravan is een vergunningvrij bouwwerk

op grond van artikel 47, derde lid, van de Woningwet 1962, in samenhang gelezen met voormeld artikel, en deze is op grond van het overgangsrecht van artikel 8, eerste lid, van bijlage II van het Besluit omgevingsrecht (hierna: het Bor) nog steeds vergunningvrij, aldus appellant. De in 1985 geplaatste stacaravan staat nog steeds op wielen en is niet verankerd op of in de grond, waardoor deze geschikt is om over de weg te worden vervoerd. Dat artikel 1, eerste lid, onder b, onder 1, van de destijds geldende Kampeerwet ook ziet op stacaravans die over de weg vervoerd kunnen worden, maar naar hun aard bedoeld zijn om langere tijd op dezelfde plek te staan, leidt appellant onder meer af uit de uitspraak van de Afdeling van 20 januari 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BK9916. Volgens appellant heeft de rechtbank ten onrechte verwezen naar de uitspraak van de Afdeling van 17 april 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1195, omdat dit geen vergelijkbaar geval betreft. Het recreatieverblijf waar het in die uitspraak om ging, was, anders dan zijn stacaravan, niet bestemd en geschikt om regelmatig over de weg te worden vervoerd, aldus appellant.

Appellant stelt verder dat de in 1985 oorspronkelijk geplaatste stacaravan een hoofdgebouw is en dat zowel de uitbreidingen van dat hoofdgebouw als de vrijstaande berging met aangebouwde overkapping bijbehorende bouwwerken zijn, als bedoeld in artikel 1 van bijlage II van het Bor. Zij voldoen aan artikel 5, tweede lid, van bijlage II van het Bor. De bijbehorende bouwwerken zijn volgens appellant vergunningvrij op grond van artikel 3, aanhef en eerste lid, van bijlage II van het Bor, dan wel het tweede lid van dat artikel. Hij verwijst in dit verband naar de uitspraak van de Afdeling van 18 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2466.

2.1. Artikel 47, derde lid, van de Woningwet 1962, zoals die gold van 21 december 1984 tot 1 oktober 1991, en het daaropvolgende artikel 40, tweede lid, van de Woningwet dat gold tot 1 januari 2008, luiden:

"Ingeval een caravan als bedoeld in artikel 1, eerste lid, onder b, onder 1, van de Kampeerwet is aan te merken als bouwwerk, is niettemin voor het plaatsen daarvan geen bouwvergunning vereist in de gevallen, bedoeld in het vierde lid van genoemd artikel."

Artikel 1, eerste lid, onder b, onder 1, van de destijds geldende Kampeerwet luidde:

"Kampeermiddel: een tent, een tentwagen, een kampeerauto of een caravan."

Artikel 1, vierde lid, luidde:

"Ingeval een caravan als bedoeld in het eerste lid, onder b, onder 1, is aan te merken als een bouwwerk, is niettemin voor het plaatsen daarvan geen bouwvergunning, als bedoeld in

artikel 47, eerste lid, van de Woningwet, vereist, mits het plaatsen geschiedt in overeenstemming met de bepalingen van deze wet en voorts de caravan is bestemd voor recreatief nachtverblijf en als zodanig wordt gebruikt."

Artikel 3, aanhef, eerste en tweede lid, van bijlage II van het Bor luidt:

"Een omgevingsvergunning voor een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder a, van de wet is niet vereist, indien deze activiteit betrekking heeft op:

1. een op de grond staand bijbehorend bouwwerk of uitbreiding daarvan in achtergebied, mits wordt voldaan aan de volgende eisen:

a. niet hoger dan 5 m,

b. op een afstand van meer dan 1 m vanaf openbaar toegankelijk gebied, tenzij geen redelijke eisen van welstand van toepassing zijn,

c. de ligging van een verblijfsgebied als bedoeld in artikel 1.1, eerste lid, van het Bouwbesluit 2012, in geval van meer dan een bouwlaag, uitsluitend op de eerste bouwlaag, en

d. niet voorzien van een dakterras, balkon of andere niet op de grond gelegen buitenruimte;

2. een op de grond staand bouwwerk ten behoeve van recreatief nachtverblijf, mits wordt voldaan aan de volgende eisen:

a. niet hoger dan 5 m, en

b. de oppervlakte niet meer dan 70 m<sup>2</sup>;"

Artikel 5, tweede lid, luidt:

"De artikelen 2 en 3 zijn niet van toepassing op een activiteit die plaatsvindt in, aan, op of bij een bouwwerk dat in strijd met artikel 2.1 van de wet is gebouwd of wordt gebruikt."

Artikel 8, eerste lid, luidt:

"Een omgevingsvergunning voor activiteiten als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder a en c, van de wet is niet vereist, indien die activiteiten betrekking hebben op het bouwen van een bouwwerk dat reeds was aangevangen voor de inwerkingtreding van de wet en op het tijdstip waarop met dat bouwen is begonnen daarvoor krachtens de Woningwet geen bouwvergunning was vereist."

2.2. Tussen partijen is niet in geschil dat het recreatieverblijf in 1985 is gerealiseerd. In 1985 had het recreatieverblijf een totale oppervlakte van 50 m<sup>2</sup> en uit de bouwtekeningen blijkt dat het recreatieverblijf ongeveer 14,2 m lang was en een breedte van 3,2 m had. Bij de beoordeling of het recreatieverblijf in 1985 een caravan was, als bedoeld in artikel 1, eerste lid, onder b, onder 1, van de destijds geldende Kampeerwet, heeft de rechtbank terecht verwezen naar de criteria zoals opgenomen in de hierboven vermelde uitspraak

van 17 april 2019. De Afdeling ziet geen aanleiding thans van deze criteria af te wijken. De Afdeling is met de rechtbank van oordeel dat, gelet op de vorm, omvang en verankering, het recreatieverblijf in 1985 als geheel niet bestemd en geschikt was om regelmatig over de weg te worden vervoerd. Gelet op de foto's en de bouwtekeningen was sprake van een plaatsgebonden recreatieverblijf. Daarbij heeft de rechtbank terecht betekenis toegekend aan het feit dat het recreatieverblijf sinds 1985 niet meer daadwerkelijk is verplaatst. De rechtbank heeft terecht overwogen dat het recreatieverblijf in 1985 geen caravan was, als bedoeld in artikel 1, eerste lid, onder b, onder 1, van de destijds geldende Kampeerwet en dat het daarom geen vergunningvrij bouwwerk op grond van artikel 47, derde lid, van de Woningwet 1962 betrof. De uitspraak van 20 januari 2010, waarnaar appelland verwijst, doet aan dit oordeel niet af, omdat daarin alleen is geoordeeld dat het feit dat een stacaravan wordt gebruikt als woning, er niet toe kan leiden dat de stacaravan om die reden niet langer als stacaravan kan worden beschouwd, maar zou moeten worden gezien als woning.

In 1991 is het recreatieverblijf uitgebreid. Het bestaat sindsdien uit meerdere delen die aan elkaar zijn geschakeld en functioneel met elkaar zijn verbonden. In 1991 heeft het recreatieverblijf een totale oppervlakte van 113 m<sup>2</sup> gekregen en uit de bouwtekeningen blijkt dat het recreatieverblijf ongeveer 14,2 m lang is en een breedte van 7,8 m heeft. De rechtbank heeft terecht overwogen dat ook dit verblijf niet bestemd en geschikt is om regelmatig over de weg te worden vervoerd. Gelet op de vorm, omvang en verankering van het recreatieverblijf, is ook sinds 1991 geen sprake van een caravan als bedoeld in artikel 1, eerste lid, onder b, onder 1, van de destijds geldende Kampeerwet. Om deze reden is evenmin sprake van een vergunningvrij bouwwerk op grond van artikel 47, derde lid, van de destijds geldende Woningwet. Omdat niet is voldaan aan de vereisten van artikel 3, tweede lid, van bijlage II van het Bor, is het in stand laten van het recreatieverblijf ook thans niet omgevingsvergunningvrij.

Uit artikel 8, eerste lid, van bijlage II van het Bor volgt dat een omgevingsvergunning voor de activiteit bouwen niet is vereist, indien het bouwen van een bouwwerk reeds was aangevangen voor de inwerkingtreding van de Wabo en op het tijdstip waarop met dat bouwen is begonnen daarvoor krachtens de Woningwet geen bouwvergunning was vereist. Anders dan appelland stelt, doet deze situatie zich hier niet voor, omdat vaststaat dat voor zowel het oorspronkelijke recreatieverblijf in 1985 als voor het recreatieverblijf na de uitbreiding in 1991 een bouwver-

gunning was vereist. De rechtbank heeft, gelet hierop, derhalve terecht overwogen dat appelland geen geslaagd beroep kan doen op het overgangsrecht van artikel 8, eerste lid, van bijlage II van het Bor.

Anders dan appelland betoogt, heeft de rechtbank voorts terecht overwogen dat dit ook betekent dat, gelet op artikel 5, tweede lid, van bijlage II van het Bor, voor de vrijstaande berging met aangebouwde overkapping een omgevingsvergunning voor de activiteiten bouwen en afwijken van het bestemmingsplan is vereist.

Het betoog faalt.

3. Nu zowel het oorspronkelijke recreatieverblijf in 1985 als het recreatieverblijf na de uitbreiding in 1991 geen vergunningvrije caravan is, als bedoeld in artikel 1, eerste lid, onder b, onder 1, van de destijds geldende Kampeerwet, was het college bevoegd handhavend op te treden tegen het recreatieverblijf en de vrijstaande berging met aangebouwde overkapping, nu deze in strijd met artikel 2.3a, eerste lid, van de Wabo in stand zijn gelaten zonder omgevingsvergunning. Gelet op het algemeen belang dat gediend is met handhaving, zal in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift het bestuursorgaan dat bevoegd is om met een last onder bestuursdwang of 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 zodanig onevenredig zijn in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden in die concrete situatie behoort te worden afgezien.

#### *Gelijkheidsbeginsel*

4. Appelland betoogt dat de rechtbank heeft miskend dat het college in strijd met het gelijkheidsbeginsel heeft gehandeld door alleen handhavend op te treden tegen illegale bouwwerken op het recreatiepark die geen eigendom zijn van Wind Mee. Het college stelt gefaseerd handhavend op te treden, waarbij de hoogste prioriteit wordt gegeven aan illegale bouwwerken binnen de bestemming "Recreatie-2" van het bestemmingsplan, maar deze stelling wordt niet ondersteund door besluitvorming of vastgesteld beleid, aldus appelland. Daarnaast is, anders dan bij appelland, niet overgegaan tot handhaving ten aanzien van illegale bouwwerken van Wind Mee binnen de bestemming "Recreatie-2", aldus appelland.

4.1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in bijvoorbeeld de uitspraak van 4 juni 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1982, en de uitspraak van 1 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1425, mag handha-

vingsbeleid er niet toe 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 lichte overtredingen alleen naar aanleiding van een klacht of een verzoek van een belanghebbende wordt beoordeeld of handhavend moet worden opgetreden. Wanneer door een belanghebbende om handhaving wordt verzocht, kan echter niet uitsluitend onder verwijzing naar de prioriteitstelling van handhaving worden afgezien. Alleen onder bijzondere omstandigheden immers mag van handhaving worden afgezien. De keuze van een bestuursorgaan om in verband met een beperkte handhavingcapaciteit een bepaalde overtreding een lage prioriteit toe te kennen, geldt niet als een bijzondere omstandigheid. Het orgaan zal dus na een verzoek om handhaving een afweging moeten maken in het individuele geval, waarbij de belangen van de verzoeker worden betrokken. Bij deze afweging moet het bestuursorgaan bezien of het ondanks de prioritering in dit geval toch moet optreden.

Het resultaat van die afweging kan zijn dat van handhaving wordt afgezien, gelet op het karakter van het overtreden voorschrift, het daarbij betrokken algemene belang en de belangen van de verzoeker. Leidt de naar aanleiding van een verzoek van een belanghebbende uitgevoerde beoordeling of handhavend moet worden opgetreden daarentegen tot het nemen van een sanctiebesluit, dan levert dat op zichzelf geen strijd met het gelijkheidsbeginsel op ten opzichte van gevallen waarin niet om handhaving is verzocht en geen sanctiebesluit is genomen. In die gevallen doet zich immers niet de omstandigheid voor dat een verzoek is gedaan waarmee in de bestuurlijke afweging rekening moet worden gehouden.

4.2. Wind Mee heeft op 20 juni 2013 een verzoek ingediend bij het college om handhavend op te treden tegen alle illegale bouwwerken op het recreatiepark. Op zitting heeft het college toegelicht dat het een algemene gedragslijn volgt ten aanzien van handhaving op het recreatiepark door aan illegale bouwwerken binnen de bestemming "Recreatie-1" de laagste prioriteit te geven. De illegale bouwwerken binnen deze bestemming zijn volgens het college geen recreatieverblijven, maar algemene voorzieningen voor het recreatiepark zoals een douchegebouw. Het standpunt van het college dat tegen deze algeme-

ne voorzieningen niet als eerste handhavend kan worden opgetreden, acht de Afdeling niet onredelijk. Op zitting heeft het college verder toegelicht dat inmiddels op één bouwwerk na alle illegale bouwwerken van Wind Mee binnen de bestemming "Recreatie-1" zijn verwijderd. Het illegale bouwwerk dat nog moet worden verwijderd, is al aangeschreven en zal eveneens worden verwijderd. Het college heeft daarmee handhavend opgetreden tegen alle illegale bouwwerken van Wind Mee binnen de bestemming "Recreatie-1", aldus het college.

Gelet op de handhavingsbesluiten van het college van 3 oktober 2016 en 21 november 2016, stelt de Afdeling voorts vast dat het college ook handhavend heeft opgetreden tegen de illegale bouwwerken van Wind Mee binnen de bestemming "Recreatie-2".

Gelet op het voorgaande is niet gebleken dat het college alleen handhavend heeft opgetreden tegen illegale bouwwerken op het recreatiepark die geen eigendom zijn van Wind Mee. De rechtbank heeft dan ook terecht geoordeeld dat het beroep op het gelijkheidsbeginsel niet slaagt.

Het betoef faalt.

#### Conclusie

5. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.
6. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

#### Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State bevestigt de aangevallen uitspraak.

#### Noot

Centraal in deze uitspraak staat een niet-succesvol beroep op het gelijkheidsbeginsel. Het College van B&W heeft niet in strijd met het gelijkheidsbeginsel gehandeld door vooralsnog alleen handhavend op te treden tegen illegale bouwwerken op het recreatiepark die geen eigendom zijn van de eigenaresse van het recreatiepark, terwijl de eigenaresse verzoeker van de handhaving is.

Een beroep op het gelijkheidsbeginsel slaagt zelden. Vaak blijken de situaties toch niet zo gelijk te zijn. Ook komt het herhaaldelijk voor dat de schending van het gelijkheidsbeginsel niet voldoende is onderbouwd of niet voldoende tijdig is onderbouwd. Zie bijvoorbeeld ABRvS 26 februari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:581. Hierbij is van belang dat het bestuursorgaan vrijheid toekomt om keuzes te maken over welke zaken worden gehandhaafd en welke zaken niet. Een recent voorbeeld is de zaak van de eigenaresse van de

felgroene woning in Den Helder, die door middel van een last onder bestuursdwang dwingend werd verzocht de kleur van de woning aan te passen. De eigenaresse stelde dat dit verzoek in strijd was met het gelijkheidsbeginsel en het verbod op willekeur, omdat meerdere woningen in de wijk ook gekleurde gevels hebben terwijl daar niet handhavend tegen werd opgetreden. De Afdeling ging hier niet in mee en oordeelde dat de omstandigheid dat er in de omgeving van het perceel gevels zijn die ook geen lichte kleur hebben, niet maakt dat de gevels van de woning van appellante in de omgeving passen, of dat het College van B&W niet handhavend mocht optreden tegen appellante. Zie ABRvS 15 juli 2020, AB 2020/299, m.nt. Nijmeijer.

Dat bestuursorganen in het algemeen bij het al dan niet opleggen van een sanctie, of het nu gaat om bestuurlijke boetes of om herstelsancties, veel vrijheid hebben, betekent niet dat er geen duidelijke grenzen aan deze vrijheid zijn, zo leren de twee hierboven opgenomen uitspraken van het CBb (bestuurlijke boete) resp. de Afdeling (herstelsanctie). Voor herstelsancties heeft dat mede te maken met de beginselplicht tot handhaving. Voor beide soorten sancties geldt dat de speelruimte wordt ingeperkt door eisen van gelijke behandeling en consistentie. Zowel die beginselplicht als deze eisen zijn inmiddels verregaand uitgekristalliseerd. Illustratief is deze Afdelingsuitspraak. Dat deze uitspraak door de enkelvoudige kamer is gedaan, onderstreept dat de Afdeling in dit geval kan volstaan met de weergave en toepassing van enkele standaardoverwegingen.

In deze zaak is in de eerste plaats de vraag aan de orde of er, in het licht van het overgangsrecht, überhaupt een overtreding is; dit raakt aan het – ook in de vorige (CBb-)uitspraak aan de orde zijnde – legaliteitsbeginsel. Rechtbank en Afdeling menen dat inderdaad sprake is van een overtreding. Vervolgens is er de vraag of tegen de overtreding handhavend dient te worden opgetreden. In ro. 3 wordt de vaste jurisprudentielijn weergegeven dat in geval van een overtreding van de handhavingsbevoegdheid gebruik moet worden gemaakt, tenzij concreet zicht op legalisatie bestaat dan wel handhavend optreden zodanig onevenredig is in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden in de concrete situatie behoort te worden afgezien. Zie voor het begin van deze lijn ABRvS 30 juni 2004, JB 2004/293, m.nt. Albers.

Blijkens onderstaande uitspraak was zowel het oorspronkelijke vakantieverblijf in 1985 als het recreatieverblijf na de uitbreiding in 1991 vergunningplichtig, terwijl pas op 20 juni 2013 een handhavingsverzoek is ingediend. In het licht van deze feiten bevestigt de uitspraak dat ook het

verloop van vele jaren niet aan handhavend optreden in de weg staat: zoiets als verjaring is niet aan de orde. Wel zou het tijdsverloop van invloed kunnen zijn op de belangenafweging ten behoeve van de vraag of een uitzondering op de beginselplicht tot handhaving moet worden gemaakt; op dit punt is in casu niet nader ingegaan.

In de zaak van de hier opgenomen Afdelingsuitspraak trekt de overtreder op drie punten aan het kortste eind: er is een overtreding, het bestuursorgaan moet zich aan de beginselplicht tot handhaving houden en er is in het licht van met name het beleid en het gelijkheidsbeginsel geen reden om een uitzondering te maken. Dat is mooi voor de eigenaresse van het betrokken recreatiepark, die door inschakeling van het overheidsbestuur haar park op orde weet te krijgen.

In r.o. 4.1 volgen de vuistregels voor het beslissen over handhavend optreden (met consequenties voor het voorafgaand nalevingsonderzoek). Prioriteitsstelling mag. Prioriteringsbeleid mag echter niet inhouden dat tegen overtredingen met lage prioriteit nooit wordt opgetreden, maar deze mogen wel afhankelijk worden gesteld van een handhavingsverzoek of klacht van een derde. Zie ook ABRvS 4 juni 2014, AB 2014/451, m.nt. Vermeer. Een beperkte handhavingscapaciteit, op basis waarvan bepaalde overtredingen een lage prioriteit hebben gekregen, is geen bijzondere omstandigheid die het afzien van handhavend optreden kan rechtvaardigen. Per individueel geval van een verzoek om handhaving moet door het bestuursorgaan een afweging worden gemaakt, waarbij ook de belangen van deze verzoeker moeten worden meegewogen. Het kan dan het uitmaken of de verzoeker al dan niet als belanghebbende is aan te merken. De jurisprudentie is op dit punt niet eenduidig.

Uit r.o. 4.1 kan worden geconcludeerd dat de vraag of al dan niet om handhaving is verzocht niet alleen voor de belangenafweging zelf relevant is, maar ook uit een oogpunt van het gelijkheidsbeginsel. De Afdeling: de situatie waarin handhavend wordt opgetreden op basis van een handhavingsverzoek “levert [...] op zichzelf geen strijd met het gelijkheidsbeginsel op ten opzichte van gevallen waarin niet om handhaving is verzocht en geen sanctiebesluit is genomen. In die gevallen doet zich immers niet de omstandigheid voor dat een verzoek is gedaan waarmee in de bestuurlijke afweging rekening moet worden gehouden”. Zie ook ABRvS 2 februari 1998, AB 1998/181, m.nt. Michiels. Deze oudere uitspraak en latere jurisprudentie geven aan dat het er vooral om gaat dat de belangen van een belanghebbende derde die om handhaving heeft verzocht in de belangenafweging dienen te worden betrokken. Het behoort naar onze mening voor

de belangenafweging op zichzelf echter geen verschil te maken of er om handhaving is verzocht. Iets anders is dat een bestuursorgaan door een handhavingsverzoek, in elk geval als deze afkomstig is van een belanghebbende, er niet aan ontkomt een inhoudelijke beslissing omtrent handhavend optreden te nemen. Vergelijk F.C.M.A. Michiels, A.B. Blomberg & G.T.J.M. Jurgens, *Handhavingsrecht*, Deventer: Wolters Kluwer, 2016, p. 202.

Zoals naar voren gebracht in de annotatie bij de vorige uitspraak: Indien sprake is van ongelijke behandeling dan dient dat te worden gemotiveerd. Dit kan worden neergelegd in prioriterings- en ander handhavingsbeleid. In de jurisprudentie wordt gesteld dat het in dit geval ten aanzien van de inhoud van dit beleid moet gaan om “redelijk te achten beleid”. Zie bijvoorbeeld ABRvS 5 oktober 2011, AB 2011/307, m.nt. Vermeer. Uiteraard mag het schriftelijk vastgelegde handhavingsbeleid niet slechts ‘papieren’ beleid zijn: het moet ook daadwerkelijk worden toegepast. Hoewel het volgen van beleid de motivering kan bieden voor het gemaakte onderscheid, is bij afwijking een nog sterkere motivering vereist. In geval van handhavingsbeleid in de vorm van beleidsregels is de (sinds het najaar van 2016 verruimde) inherente afwijkingsbevoegdheid van toepassing. In situaties waarin naast de overtreder een of meer andere belanghebbenden betrokken zijn, kan gebruikmaking van deze afwijkingsbevoegdheid afhankelijk van de omstandigheden ten voordele dan wel ten nadele van de overtreder uitpakken (en omgekeerd voor een of meer derden): het kan twee kanten uitrollen. Bij ontbreken van kenbaar schriftelijk beleid vormt de (ongeschreven) praktijk het uitgangspunt. Dit is in de onderhavige uitspraak het geval: geen papieren beleid, enkel een algemene gedragslijn. In r.o. 4.2 van de hierboven opgenomen uitspraak wordt blijk gegeven van een terughoudendere opstelling (“niet onredelijk”) ten opzichte van de Afdelingsuitspraak uit 2011 (“redelijk te achten beleid”).

Met het voorgaande is gezegd dat er in geval van herstelsancties niet alleen een beginselplicht tot handhaving is, maar eigenlijk ook een beginselplicht tot het vaststellen en daadwerkelijk toepassen van handhavingsbeleid. Prioriteringsbeleid kan uitstel van handhaving impliceren. Zie ook deze uitspraak: eerst werd met betrekking tot de recreatieverblijven gehandhaafd en daarna pas met betrekking tot de algemene voorzieningen (het eigendom van de eigenaresse van het recreatiepark). Afstel, als uitzondering op de beginselplicht, is vrij uniek (zie voor voorbeelden in verband met de belangenafweging ABRvS 11 februari 2015, AB 2015/154, m.nt. Kortmann, en

ABRvS 17 mei 2017, AB 2017/1288, m.nt. Sanders, met andere voorbeelden vermeld in laatstgenoemde noot).

Voor de relevantie van het beleid, zijn daadwerkelijke toepassing en het onder verwijzing naar het beleid afzien van handhaving wijzen wij voorts op Rb. Amsterdam 4 april 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:4926, over een door Greenpeace tegen de Staatssecretaris van Economische Zaken c.q. de NVWA aangespannen procedure over de weigering handhavend op te treden tegen een aantal importeurs van hout uit het Amazone-gebied. De staatssecretaris krijgt er flink van langs:

“Daargelaten dat de rechtbank het interventiebeleid niet redelijk acht, overweegt de rechtbank dat verweerder zich niet aan dit beleid houdt.”

Uit de rechtbankuitspraak komt naar voren hoezeer de rechtmatigheid van een handhavingsbesluit verweven is met het – op handhavingsbeleid gestoeld – nalevingsonderzoek.

Een ongelijke behandeling, althans een onvoldoende onderbouwing door het bestuursorgaan van het tegendeel, was voorts aan de orde in een procedure van Little World Souvenirs die vorig jaar bij de Afdeling speelde. Zie ABRvS 25 september 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3256. Het stadsdeel Centrum (Amsterdam) legde in 2016 aan Little World Souvenirs een last onder dwangsom op om de rode buitenzonwering aan haar pand, een rijksmonument, te verwijderen en verwijderd te houden. De buurman van het pand heeft echter een soortgelijke zonwering aangebracht, ook op een monument, maar jegens hem wordt niet gehandhaafd. Little World Souvenirs voert daarom aan dat sprake is van strijd met het gelijkheidsbeginsel. De Afdeling legt uit dat het gelijkheidsbeginsel een consistent en doordacht bestuursbeleid over handhaving vergt. Het veronderstelt dat het bestuur welbewust richting geeft en dus een algemene gedragslijn volgt ten aanzien van zijn optreden in rechtens vergelijkbare gevallen. De Afdeling oordeelde in dit geval dat het bevoegd gezag niet heeft kunnen verduidelijken waarom het in het geval van Little World Souvenirs is overgegaan tot handhavend optreden en in het vergelijkbare geval van het naastgelegen pand niet. Vanwege het ontbreken van een deugdelijke motivering werd het besluit vernietigd.

Het komt veel vaker voor dat het een bestuursorgaan niet lukt overtreders en derden met overtuigingskracht uit te leggen waarom in het ene geval wel, maar in het andere – op het oog overeenkomstige – geval niet handhavend wordt opgetreden. Ook slaagt het er lang niet altijd in uit te leggen waarom in vergelijkbare gevallen voor verschillende handhavingsmaatregelen wordt

gekozen. Zo was het voor een eigenaar van een horecagelegenheid in Noordwijk niet te begrijpen waarom andere horecagelegenheden slechts een last onder dwangsom kregen opgelegd bij overtreding van de Noodverordening, maar voor de verzoekster haar ontheffing van de sluitings-tijden werd ingetrokken. Zie Rb. Den Haag 14 augustus 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:7749.

De hierboven opgenomen CbB-uitspraak betreft een bestuurlijke boete, de hierboven opgenomen Afdelingsuitspraak een herstelsanctie. Is er op het punt van gelijke behandeling en consistentie een verschil tussen herstelsancties en bestuurlijke boetes? Een verschil is dat de beginselplicht tot handhaving geldt voor herstelsancties maar, met uitzondering van de zogenoemde verplichte boetes (bij gebonden boetebevoegdheden), niet voor bestuurlijke boetes. Dit met de aantekening dat de beginselplicht doorgaans niet van toepassing is waar het gaat om het voorkomen van herhaling van de overtreding. Anders gezegd, de beginselplicht betreft met name het beëindigen van de overtreding ofwel het herstel van de rechtmatige situatie. Er is geen beginselplicht om leed toe te voegen. Bovendien is van betekenis dat, anders dan in geval van een herstelsanctie, waar niet zelden een belanghebbende om handhaving vraagt en diens belangen gewicht in de schaal leggen bij het nemen van een handhavingsbeslissing, bij een bestuurlijke boete derden die als belanghebbende kunnen worden gekwalificeerd plegen te ontbreken (met name in de context van concurrentieverhoudingen en consumentenbescherming kan er een uitzondering zijn). Hierbij zij aangetekend dat eventuele derden die een verzoek om handhaving indienen vaak in het midden laten welke sanctie moet worden opgelegd; ze vragen gewoonlijk niet speciaal om een bestuurlijke boete.

Voor het overige lijken, zoals ook uit de CbB en de Afdelingsuitspraak naar voren komt, de eisen van gelijke behandeling en consistentie voor herstelsancties en bestuurlijke boetes nauwelijks te verschillen. In het algemeen moet er beleid zijn, dat daadwerkelijk en consistent wordt toegepast, en waarbij het maken van onderscheid tussen op het oog overeenkomstige gevallen op zorgvuldig onderzoek berust en, mede in het licht van het beleid, van een overtuigende motivering wordt voorzien. Dit sluit goed aan bij de Europese invulling van het gelijkheidsbeginsel: vergelijkbare situaties mogen niet verschillend worden behandeld, tenzij een dergelijke behandeling objectief gerechtvaardigd is. Ongelijke behandeling met goede motivering is geaccepteerd, omdat dit niet uitmond in willekeur. De definitie van willekeur is ook het zonder regel handelen. En dit is precies wat inzichtelijk moet worden ge-



maakt door het bestuursorgaan bij het maken van onderscheid: een onderliggende regel, die bij voorkeur is neergelegd in en onderbouwd door middel van kenbaar, op schrift gesteld beleid. Indien zulk beleid niet mogelijk is, komt het aan op het inzichtelijk maken en onderbouwen van een ongeschreven gedragslijn. In het uiterste geval komt het aan op een sterk en overtuigend individueel verhaal. Maar dan moet het bestuursorgaan werkelijk van goeden huize komen.

H.E. Bröring en A. Outhuijse