

de verwachte looptijd van de huurovereenkomst, of met de duur, eventueel gepaard gaand met een verzoek tot goedkeuring voor afwijkende bepalingen ex artikel 7:291 lid 2 BW.¹⁷

1. Op het moment van het schrijven van dit artikel is de appeltermijn nog niet verstreken.
2. De gemeente is weliswaar rechtsopvolger, maar de huurovereenkomst loopt inmiddels voor onbepaalde tijd. Er geldt dus geen wachttijd (zie HR 24 september 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM9758, NJ 2010/649). De beëindigingsdatum wordt conform artikel 7:295 BW vastgesteld op 1 januari 2020.
3. Artikel 7:310 BW geeft een regeling voor ontbinding in verband met de verwezenlijking van een bestemming. Dit wordt

- in deze rubriek buiten beschouwing gelaten.
4. Zie *Kamerstukken II* 2000/01, 26932, 5, p. 10 en *Kamerstukken II* 2000/01, 26089, 19, p. 52.
 5. *Kamerstukken II* 2000/01, 26932, 5, p. 10 en *Kamerstukken II* 2000/01, 26089, 19, p. 52.
 6. Artikel 7:309 lid 5 BW.
 7. F. van der Hoek e.a., in: *Tekst & Commentaar Huurrecht*, art. 7:309 BW, aant. 2, 2018 (8e druk).
 8. NJ 2009/221.
 9. WR 2010/52.
 10. *Kamerstukken I* 1970/71, 8875, 14b, p. 4 (MvA).
 11. Zie uitvoerig over de wijze van schadeberekening J. Berkvens, in: *GS Huurrecht*, art. 7:310 BW, aant. 31 e.v.; M.F.A. Evers, *Huurrecht bedrijfsruimten* (R&P, nr. VG3), 2011, p. 254-260 en Berkvens, WR 2011, p. 503-504.
 12. Zie bijvoorbeeld: Rb. Overijssel (ktr. Almelo) 23 april 2019,

- ECLI:NL:RBOVE:2019:1451 waarbij het uitgangspunt een bedrijfsverplaatsing is en Hof 's-Gravenhage 24 juli 2008, ECLI:NL:GHSGR:2008:BF1296 waarbij het uitgangspunt voor de schadeberekening een bedrijfsbeëindiging is.
13. J. Berkvens, in: *GS Huurrecht*, art. 7:310 BW, aant. 4.4.
 14. HR 5 februari 1997, NJ 1997/290 (*Van Doorn/Staat*).
 15. J. Berkvens, in: *GS Huurrecht*, art. 7:310 BW, aant. 4.3.
 16. Zie annotatie M.F.A. Evers onder Rb. Noord-Holland 24 december 2015, ECLI:NL:RBNHO:2015:11974, WR 2016/99. Een praktijkgeval is te vinden in Ktr. Lelystad 18 mei 2011 met vervolg op 17 augustus 2011, WR 2011/130, m.nt. J. Berkvens.
 17. Asser 7-II 2017/674: Ontbinding op instigatie van een 'opvolgend' verhuurder, met het oog op verwezenlijking van bestemming.

Milieurecht



Kaoutar Azghay
Adriaanse Van der Weel Advocaten

Weer een geslaagd beroep op het gelijkheidsbeginsel

Inleiding

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (Afdeling) heeft op 25 september 2019 een belangrijke uitspraak over het gelijkheidsbeginsel gedaan.¹ Meer concreet speelde in deze casus de vraag of een geslaagd beroep op het gelijkheidsbeginsel kon worden gedaan in een handhavingsskwestie. De Afdeling honoreerde dit beroep.

Het komt (nog steeds) niet vaak voor dat een beroep op het gelijkheidsbeginsel wordt ingewilligd door de Afdeling. In deze rubriek zal worden stilgestaan bij deze uitspraak. Ook zal aandacht worden besteed aan de

betekenis van het gelijkheidsbeginsel en de vraag of er inmiddels vuistregels kunnen worden gedestilleerd uit de jurisprudentie van de Afdeling over dit beginsel.

Casus

Little World Souvenirs is een Amsterdamse tabaks- en souvenirwinkel. Het pand waarin de winkel gevestigd is, is een rijksmonument als bedoeld in artikel 2.1 lid 1 sub f Wet algemene bepalingen omgevingsrecht. Aan de voorgevel van het pand is een rode zonwering zonder vereiste omgevingsvergunning aangebracht. Dit constateerde een toezichthouder tijdens een gerichte controle naar aanleiding van een aanvraag van de exploitante voor een vergunning om reclame aan haar gevel te mogen aanbrengen. Vanwege deze overtreding werd tegen Little World Souvenirs handhavend opgetreden door het college van burgemeester en wethouders van Amsterdam (college). Zij kreeg een last onder dwangsom opgelegd inhoudende de buitenzonwering te verwijderen en verwijderd te houden. Het door Little World Souvenirs ingediende bezwaar tegen dit handhavingsbesluit werd ongegrond verklaard. Zo ook het beroep dat zij daarna instelde. Tegen de uitspraak van de rechtbank is Little World Souvenirs (appellante)

in hoger beroep gekomen bij de Afdeling.

Uitspraak van de Afdeling

Bij de Afdeling betoogde appellante dat het college had moeten afzien van handhavend optreden omdat het niet op dezelfde wijze handhaaft bij andere vergelijkbare overtredingen in de omgeving van het pand van appellante. Zij deed dus een beroep op het gelijkheidsbeginsel. Concreet wees appellante op het pand van haar buren. Ook hier was sprake van een rijksmonument en een illegaal aangebrachte zonwering. In beroep gaf het college aan dan ook tegen die burenhandhavend op te zullen treden. In hoger beroep verliet het college dit standpunt weer; het college zou alleen handhavend optreden tegen dit vergelijkbare geval indien deze overtreding bij een integrale buurt- of straatcontrole zou worden geconstateerd. Omdat nog steeds geen integrale controle had plaatsgevonden waarbij ook de burenhandhavend op te treden, was ook (nog) niet bij de burenhandhaafd. Bij appellante was echter sprake van een gerichte controle naar aanleiding van een aanvraag om reclame te mogen aanbrengen op haar gevel. Als dan een overtreding wordt geconstateerd, dan is het ook opportuun om daar handhavend tegen op te treden, aldus het college.

De Afdeling ging niet mee met het betoog van het college. Volgens de Afdeling is het onbegrijpelijk waarom het college handhavend optrad tegen appellante, aangezien de zonwering niets te maken had met de aangevraagde vergunning voor reclame en volgens het eigen handhavingsbeleid van het college uitsluitend integrale buurt- of straatgerichte controles aanleiding kunnen zijn voor handhavend optreden. Bovendien heeft het college ervoor gekozen om bij de burens niet te handhaven, terwijl appellante het college reeds gedurende de beroepsprocedure had gewezen op de overtreding die daar plaatsvond. Onder verwijzing naar twee eerdere uitspraken (zie hierna),² komt de Afdeling vervolgens tot de conclusie dat het gelijkheidsbeginsel is geschonden omdat het college geen blijk heeft gegeven van een consistent en doordacht handhavingsbeleid. Dit veronderstelt dat het bestuur welbewust richting geeft en dus een algemene gedragslijn volgt ten aanzien van zijn optreden in rechtens vergelijkbare gevallen. Daarvan was hier geen sprake.

Gelijkheidsbeginsel

Het gelijkheidsbeginsel wil dat gelijke gevallen gelijk worden behandeld en ongelijke gevallen ongelijk naar de mate waarin zij verschillen. Het is dus een van de fundamentele rechtsbeginselen. De doorwerking van dit beginsel speelt op een bijzondere manier bij het nemen van beschikkingen; die moeten worden genomen in overeenstemming met het door het bestuursorgaan in zulke zaken gevoerde beleid. Dat bestuursorganen geacht worden overeenkomstig hun beleid te handelen volgt ook uit artikel 4:84 Algemene wet bestuursrecht. Er wordt in bestuursrechtelijke procedures geregeld een beroep gedaan op het gelijkheidsbeginsel, of eigenlijk de schending daarvan door een bestuursorgaan. Zelden met succes: gevallen zijn bijna nooit exact gelijk, en vaak zijn de verschillen tussen de twee gevallen voor de te nemen beschikkingen zodanig relevant dat de beschikkingen niet gelijk (hoeven) uit (te) vallen.

Vuistregels

In deze kwestie stond tussen partijen niet ter discussie dat sprake was van een overtreding. Ook stond niet ter

discussie dat de burens van appellante hebben te gelden als een vergelijkbaar geval. Gelijke gevallen dienen op grond van het gelijkheidsbeginsel ook gelijk te worden behandeld. Dat was hier niet gebeurd omdat er een duidelijk verschil was in handelwijze van het college door het optreden tegen appellante en het (niet) optreden tegen de burens. Het punt dat partijen dus tot aan de Afdeling verdeeld hield was – simpelweg – welke rechtvaardiging nu bestond voor dit onderscheid. Inmiddels zijn diverse uitspraken door de Afdeling gedaan waarin een geslaagd beroep op het gelijkheidsbeginsel werd gedaan. Betekent dat nu dat de Afdeling soepeler omgaat met het honoreren van een beroep op dit beginsel?

Twee voorbeelden waarin eveneens een beroep werd gedaan op het gelijkheidsbeginsel zijn hiervoor al aangehaald.³ In een wat oudere zaak (ECLI:NL:RVS:2008:BD3618) was volgens de Afdeling sprake van een ongelijke behandeling van H&M door de oplegging van een last onder dwangsom omdat zij zonder vergunning reclame-uitingen had aangebracht op haar ruiten. Tegen andere winkels in de buurt die exact hetzelfde deden werd niet dan wel gematigd opgetreden door het bevoegd gezag. Zo kreeg H&M direct een last onder dwangsom opgelegd terwijl andere winkels een algemene informatieve brief kregen. In een andere zaak (ECLI:NL:RVS:2018:2701) was sprake van de oplegging van een last onder dwangsom aan een Amsterdamse bedrijf om reclame-uitingen van de ruiten alsmede banieren en lichtlijnen/ornamenten aan de gevel van het pand te verwijderen. In deze zaak zag de Afdeling, in navolging van de rechtbank, geen reden om aan te nemen dat het bevoegd gezag geen consistent en doordacht bestuursbeleid voert. Bovendien vond de Afdeling dat appellante ook niet had geconcretiseerd op welke vergelijkbare gevallen die anders werden behandeld zij doelde bij haar beroep op het gelijkheidsbeginsel. Tot slot kan worden gewezen op een meer recente uitspraak van de Afdeling (ECLI:NL:RVS:2019:694). In deze zaak honoreerde de Afdeling het beroep van appellante op het evenredigheids- en gelijkheidsbeginsel. Hier was het geval aan de orde dat appel-

lante fruit verkocht uit een fruitstalletje vanaf haar perceel. Dat perceel had echter een niet-agrarische bestemming (maar de bestemming 'verkeer'). Ook was er geen omgevingsvergunning aangevraagd noch verleend voor deze verkoop. Toen appellante ene last onder dwangsom opgelegd kreeg om de verkoop te staken en gestaakt te houden, deed zij een beroep op het niet-handhavend optreden door het college tegen andere fruitstalletjes in dezelfde gemeente. Zij noemde concrete voorbeelden. De Afdeling ging mee in haar betoog. Het enkele feit dat de door appellante genoemde percelen een andere bestemming hebben (o.a. de bestemming 'horeca') en/of deze percelen in een ander bestemmingsplan zijn gelegen doet niet af aan het slagen van een beroep op het gelijkheidsbeginsel. In dit geval had het college ook beleid vastgesteld voor de verkoop van fruit vanaf percelen. Dat strekte zich uit over het gehele grondgebied van de gemeente. Volgens de Afdeling viel dus niet in te zien waarom in het geval van appellante handhavend werd opgetreden en in drie vergelijkbare situaties niet. Het college werd opgedragen een nieuwe beslissing op bezwaar te nemen en daarbij in het bijzonder aandacht te besteden aan de vraag of handhaving ten aanzien van de verkoopactiviteiten van appellante evenredig is, gelet op het niet-handhavend optreden tegen de andere vergelijkbare gevallen binnen de gemeente.

Met de uitspraak die nu centraal staat laat de Afdeling mijns inziens dus zien dat zij een bestendige lijn voert bij een beroep op het gelijkheidsbeginsel in handhavingszaken, maar niet per se dat zij soepeler is geworden in haar beoordeling. Uit de jurisprudentie die inmiddels beschikbaar is over (de redenen voor een geslaagd beroep op) het gelijkheidsbeginsel, kunnen diverse vuistregels worden gedestilleerd die bestuursorganen kunnen hanteren om strijd met het gelijkheidsbeginsel te voorkomen. Zo is het in ieder geval aan te raden om handhavingsbeleid te ontwikkelen. Dit beleid dient dus – conform vaste lijn van de Afdeling – consistent en doordacht te zijn. Uit dit beleid dient ook te volgen welke afwegingen en keuzes het bestuursorgaan zal maken bij optredens in rechtens vergelijkbare gevallen. Op deze manier

wordt in ieder geval het risico gereduceerd dat in strijd met het gelijkheidsbeginsel zal worden gehandeld. Het bestuursorgaan kan dit beleid ook concreter maken door op voorhand aan te geven op welke overtredingen de handhaving zich zal richten, welke prioritering er zal worden aangebracht en welke handhavingsmogelijkheden er zijn. Daar is het in de voorliggende casus ook grotendeels misgegaan: wat is de reden dat het beleid voorschrijft dat uitsluitend handhavend opgetreden kan worden naar aanleiding van een integrale buurtcontrole, maar tegen appellante wel handhavend is opgetreden naar aanleiding van de gerichte controle? Indien een bestuursorgaan besluit tot handhaving, dient hij kien te zijn op de aanschrijvingen die de deur uitgaan; in rechtens gelijke gevallen kan niet bij de ene overtreder volstaan

worden met een informele waarschuwing terwijl bij de andere meteen een last wordt opgelegd. Gebeurt dat wel, dan ligt strijdigheid met het gelijkheidsbeginsel op de loer.

Conclusie

In de meeste zaken waarin de Afdeling is meegegaan met een beroep op het gelijkheidsbeginsel, volgt een vernietiging vanwege een motiveringsgebrek. Zo ook in de casus die in deze rubriek centraal staat. Het college heeft van de Afdeling een termijn van zes weken gekregen om een nieuw besluit op bezwaar te nemen met inachtneming van haar uitspraak. Een motiveringsgebrek is een formeel gebrek dat ‘eenvoudig’ hersteld kan worden door alsnog draagkrachtig te motiveren waarom bij appellante wel tot handhaving is overgegaan, en bij de burens niet. Als het college een ge-

rechtvaardig onderscheid aannemelijk kan maken, is er niets aan de hand.

De kans bestaat dus dat het college de last onder dwangsom tegen appellante handhaaft, maar dan met nu wel een dragende motivering. Een andere optie is dat het college geen draagkrachtige motivering voor het onderscheid kan geven, en de burens ook alsnog een last onder dwangsom krijgen opgelegd. Wordt dus vervolgd.

1. ABRvS 25 september 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3256.
2. ABRvS 11 juni 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BD3618, r.o. 2.6.2 en ABRvS 15 augustus 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2701, r.o. 5.2.
3. Zie verwijzingen bij noot 2.

Omgevingsrecht



Jaap Lameijer
DLA Piper

PFAS – één letter verschil, geheel andere problematiek

Vanwege de onrust over het onderuitgaan van het PAS is een ander probleem voor het grote publiek min of meer op de achtergrond gebleven. De gwi- en bouwsector heeft te maken met stagnatie van werkzaamheden door regels op het gebied van zogenaamde PFAS, oftewel per- en polyfluoralkylstoffen. De gevolgen van die stoffen en de momenteel geldende regels zou grondverzet, waterbouw en de bouw in het algemeen nog zwaarder kunnen treffen dan de PAS-crisis. In deze korte bijdrage zet ik

het geldend stelsel uiteen en kijk ik vooruit naar oplossingen.

1. Inleiding

Het kan niemand ontgaan zijn dat het PAS, meer specifiek de uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (de Afdeling) van 29 mei 2019 tot schokgolven in de Nederlandse bouw hebben geleid en overigens ook daarbuiten. Projecten liggen stil en in veel gevallen rijst de vraag of ontwikkelingen überhaupt kunnen doorgaan.

Waarschijnlijk vanwege die nadruk op de problematiek rond stikstofoxiden en ammoniak is een probleem met een ander type stoffen tot nu toe vrij onbelicht gebleven voor het grote publiek. Het gaat om de metingen van en regels omtrent de aanwezigheid van zogenaamde PFAS – per- en polyfluoralkylstoffen – in grond, grondwater en baggerspecie. Die regels leiden ertoe, dat grond en baggerspecie waarin PFAS worden aangetoond nauwelijks tot niet kan worden toegepast of worden afgevoerd. Op 29 oktober 2019 werd bekend dat er mogelijk enige ruimte in de strenge eisen zou komen maar onduidelijk is hoeveel dit in de praktijk uitmaakt.

2. Eigenschappen PFAS

De oorzaak van het probleem ligt in de eigenschappen van de stoffen. PFAS is een verzamelnaam voor stoffen die bestaan uit een keten van koolstof- en fluoratomen met specifieke toevoegingen om stoffen met specifieke eigenschappen te creëren. PFAS hebben zeer bruikbare eigenschappen; ze stoten water en olieachtige stoffen af en zijn zeer hitte- en zuurbestendig. Ideale eigenschappen voor antiaanbakpannen, blusschuimen en bijvoorbeeld regenjassen. Diezelfde eigenschappen maken echter ook, dat de stoffen niet tot zeer slecht in het milieu worden afgebroken en dus in het milieu aanwezig blijven. Daarnaast blijkt uit onderzoek naar PFAS dat blootstelling aan de stoffen gevolgen voor de gezondheid kan hebben.

Regulering PFAS biedt niet voor alles oplossing

Die onderzoeken leidden al tot de regulering van het gebruik van bepaalde PFAS-verbindingen, zoals PFOA en PFOA, via de Europese REACH-Verordening.¹ Andere stoffen worden onderzocht; overigens speelt het probleem uitdrukkelijk niet enkel in