

University of Groningen

Gemeentelijk beleid en beleidsregels

Tollenaar, Albertjan

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:
2008

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

Citation for published version (APA):

Tollenaar, A. (2008). *Gemeentelijk beleid en beleidsregels: de toegevoegde waarde van beleidsregels voor de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening*. [, Rijksuniversiteit Groningen]. s.n.

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.



Beleidsregels bij de handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregelgeving

Deelrapport II

Groningen, oktober 2005

A. Tollenaar

Inhoudsopgave

VERKENNING VAN DE BESTUURSBEVOEGDHEID	1
1.1 Inleiding	1
1.2 Bestuursrechtelijke handhavingsbevoegdheid	2
1.2.1 Connexiteit met een concrete bestuursbevoegdheid	2
1.2.2 De inhoud van de handhavingsbevoegdheid	2
1.2.3 Keuzes bij bestuursrechtelijke handhaving	5
1.2.4 Handhaving van de VRO-bevoegdheden	11
1.2.5 Nadruk op de handhaving van bouwregelgeving en RO-regelgeving	16
1.3 Verwachtingen over het gebruik van beleidsregels	16
1.3.1 Regeldruk: waarom worden beleidsregels vastgesteld?	16
1.3.2 Toepassing: waarom worden beleidsregels toegepast?	18
BESCHRIJVING VAN DE CASES	19
2.1 De Marne	19
2.1.1 Organisatie van de uitvoering	19
2.1.2 Contextvariabelen	20
2.1.3 Aanwezige regels	22
2.1.4 Wijze van uitvoeren	24
2.1.5 Analyse	24
2.2 Groningen	26
2.2.1 Organisatie van de uitvoering	26
2.2.2 Contextvariabelen	27
2.2.3 Aanwezige regels	28
2.2.4 Wijze van uitvoeren	32
2.2.5 Analyse	33
2.3 Haarlemmermeer	35
2.3.1 Organisatie van de uitvoering van de bestuursbevoegdheid	35
2.3.2 Contextvariabelen	36
2.3.3 Aanwezige regels	38
2.3.4 Wijze van uitvoeren	41
2.3.5 Analyse	42
2.4 Harderwijk	43
2.4.1 Organisatie van de uitvoering	43
2.4.2 Contextvariabelen	44

2.4.3	Aanwezige regels	46
2.4.4	Wijze van uitvoeren	50
2.4.5	Analyse	50
2.5	Kerkrade	54
2.5.1	Organisatie van de uitvoering	54
2.5.2	Contextvariabelen	55
2.5.3	Aanwezige regels	57
2.5.4	Wijze van uitvoeren	57
2.5.5	Analyse	57
2.6	Oldenzaal	58
2.6.1	Organisatie van de uitvoering	58
2.6.2	Contextvariabelen	59
2.6.3	Aanwezige regels	60
2.6.4	Wijze van uitvoeren	62
2.6.5	Analyse	63
2.7	Smallingerland	64
2.7.1	Organisatie van de uitvoering	64
2.7.2	Contextvariabelen	65
2.7.3	Aanwezige regels	66
2.7.4	Wijze van uitvoeren	69
2.7.5	Analyse	70
2.7.6	Kwalificatie van de uitvoering	72
2.8	Utrecht	72
2.8.1	Organisatie van de uitvoering	72
2.8.2	Contextvariabelen	73
2.8.3	Aanwezige regels	75
2.8.4	Wijze van uitvoeren	77
2.8.5	Analyse	77

CASEVERGELIJKING 81

3.1	Inleiding	81
3.1.1	Onderzoeksvragen	81
3.1.2	Kenmerken gemeenten	81
3.2	Welke regels worden gebruikt?	82
3.2.1	Prioritering	82
3.2.2	Gedoogregels	85
3.2.3	Modaliteit handhavingsbeschikking	86
3.2.4	Afstemming en samenwerking	87
3.3	Waarom zijn er regels?	88
3.3.1	Interne druk	88
3.3.2	Externe druk	91
3.3.3	Conclusie: wat verklaart de aanwezigheid van handhavingsbeleid?	92
3.4	Kenmerken van de regels	93

3.4.1	Bevoegd vastgesteld	93
3.4.2	Scherpte rechtsgevolg	94
3.4.3	Bekendmaking	94
3.4.4	Betrokkenheid gemeenteraad en inspraak	95
3.4.5	Conclusie: zijn het nu beleidsregels?	95
3.5	Hoe worden de regels gebruikt?	96
3.5.1	Gladde gevallen: regels toepassen	96
3.5.2	Interne controle	97
3.5.3	Weerstaan politieke druk	98
3.5.4	Afwijken van beleid	98
3.6	Wat is de toegevoegde waarde van regels?	99
3.6.1	Rechtmatigheid	99
3.6.2	Legitimiteit of acceptatie	100
3.6.3	Doelmatigheid	100
3.6.4	Effectiviteit	101
3.7	Conclusie: wat is de toegevoegde waarde van beleidsregels?	102

Hoofdstuk 1

VERKENNING VAN DE BESTUURSBE- VOEGDHEID

1.1 Inleiding

Binnen de gemeentelijke bestuurslaag worden verschillende bestuursbevoegdheden uitgeoefend die te maken hebben met de fysieke leefomgeving. Het gaat bijvoorbeeld om het maken en realiseren van ruimtelijke plannen en het beperken en reguleren van (milieu)hinder. Onder ‘uitvoeren van bestuursbevoegdheden’ wordt normaal gesproken vooral de ex ante uitvoering verstaan: dus het maken van plannen en het verlenen van vergunningen en ontheffingen. Met de vergunning- of ontheffingsbevoegdheid krijgt het bestuursorgaan de mogelijkheid om vooraf te toetsen in hoeverre de activiteit van de aanvrager al dan niet een aanvaardbare inbreuk maakt op het algemeen belang. In de vergunning of de ontheffing kunnen voorwaarden of beperkingen worden opgenomen, waarmee recht wordt gedaan aan dit algemene belang, dan wel geraakte belangen van eventuele derden. Uitvoering via de vergunningsbevoegdheid vindt in het ideale geval ex ante plaats: voordat er een activiteit wordt ondernomen dat het algemeen belang, dat in dit geval met de fysieke omgeving betrokken is, raakt.

De uitvoering in de voorbedoelde zin kan niet los gezien worden van de uitvoering ‘ex post’: in de tijd gezien nadat de burger een activiteit heeft ondernomen. Uitvoering van regelgeving is ook het reageren op een door een burger verrichte activiteit zonder of in afwijking van de verplichte vergunning of ontheffing. Bestuursrechtelijke handhaving is één van de vormen waarmee door of namens de overheid wordt gereageerd op normoverschrijdingen. Onder bestuursrechtelijke handhaving wordt hier verstaan: alle handelingen gericht op het opsporen van eventuele overtredingen van bestuursrechtelijke regelgeving en gericht op het herstellen van de legale situatie door het opleggen van een herstelsanctie. Met het laatste element onderscheidt bestuursrechtelijke handhaving zich van punitieve handhaving. Het doel van bestuursrechtelijke handhaving is niet de burger leed toe te voegen.

Bestuursrechtelijke handhaving valt uiteen in een toezichtsfase en een fase van besluitvorming leidend tot het opleggen van een handhavingsbeschikking. Toezicht is het controleren op de naleving van de wettelijke regels.¹ Bij toezicht gaat het erom dat wordt vastgesteld bij burgers of zij bestuursrechtelijke voorschriften die op hen van toepassing

1. L.J.A. Damen e.a., *Bestuursrecht 1: systeem, bevoegdheid, besluitvorming, handhaving*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003, p. 579.

zijn, metterdaad naleven.² Toezicht impliceert activiteit van toezichthouders die gegevens verzamelen en normovertredingen constateren.

Toezicht kan leiden tot het opleggen van een sanctie. In de bestuursrechtelijke handhaving komt men dan in het traject van besluitvorming terecht. De besluitvorming is de eigenlijke kern van de bestuursrechtelijke handhaving, in ieder geval voorzover het de bestuursrechtelijke normering betreft. In kwantitatieve zin is de toezichtsfase verreweg het belangrijkste, in juridische zin draait het vooral om de rechtmatigheid van het handhavingsbesluit.

1.2 Bestuursrechtelijke handhavingsbevoegdheid

1.2.1 Connexiteit met een concrete bestuursbevoegdheid

De bevoegdheid om activiteiten te ondernemen gericht op het opsporen en opheffen van illegale situaties, kan slechts bestaan in samenhang met de bestuursbevoegdheid waarvan de conformiteit wordt gehandhaafd. De handhavingsbevoegdheid is in zekere zin een connexe bestuursbevoegdheid, afhankelijk van een andere, meer primaire, bestuursbevoegdheid die eveneens door het bestuur wordt uitgevoerd.

In de gemeentelijke context wordt deze connexiteit onderstreept in artikel 125 van de Gemeentewet, waarin de bevoegdheid om handhavend op te treden tegen normoverschrijdingen wordt toegedeeld. In dit artikel krijgt het gemeentebestuur de bevoegdheid om bestuursdwang toe te passen. In het tweede lid wordt die bevoegdheid opgedragen aan het college van B&W indien de toepassing van bestuursdwang dient tot handhaving van regels die door het gemeentebestuur worden uitgevoerd. Waar het gemeentebestuur dus regels uitvoert, heeft het college de bevoegdheid om bij normoverschrijding door de burger, handhavend op te treden door middel van bestuursdwang.

1.2.2 De inhoud van de handhavingsbevoegdheid

1.2.2.1 *Het houden van toezicht (afd. 5.2 Awb)*

Aan handhavend optreden gaat toezicht vooraf. Toezicht op de naleving van het bepaalde bij of krachtens enig wettelijk voorschrift is opgedragen aan toezichthouders.³ Wie bevoegd zijn tot het houden van toezicht op de naleving van wettelijke voorschriften, vloeit voort uit de wet zelf en aanvullend daarop het besluit van het bevoegde bestuursorgaan waarmee de toezichthouders worden aangewezen. Uit artikel 100 van de Woningwet vloeit bijvoorbeeld voort dat het gemeentebestuur voorziet in het 'binnen de gemeente uitoefenen van toezicht op de naleving van de bij of krachtens deze wet gegeven voorschriften'.⁴ Het college krijgt in het tweede lid van artikel 100 Woningwet de bevoegdheid om ambtenaren aan te wijzen die belast zijn met deze taak. Op grond van artikel

2. Van Wijk/Konijnenbelt & Van Male, *Hoofdstukken van bestuursrecht*, Den Haag: Elsevier 2002, p. 424.

3. Zie art. 5:11 Awb.

4. Art. 100 lid 1, aanhef en onder b Woningwet.

18.4 lid 3 Wet milieubeheer, heeft het college de mogelijkheid om ambtenaren aan te wijzen die belast zijn met het toezicht op de naleving van het bij of krachtens die wet gegeven voorschriften.

Een toezichthouder beschikt in het algemeen over de bevoegdheden die hem in afdeling 5.2 van de Awb worden toegekend. Deze wettelijke bevoegdheden dienen ter ondersteuning van zijn eigenlijke taak: het signaleren van eventuele overtredingen en (dus) het verzamelen van gegevens die een handhavingsbeschikking kunnen dragen.

1.2.2.2 *Handhavend optreden: bevoegdheid tot bestuursdwang (afd. 5.3 Awb)*

De bevoegdheid om handhavend op te treden, ontleent het college aan artikel 125 Gemw. voor wat betreft de regelgeving die is opgedragen aan het gemeentebestuur. De burgemeester verkrijgt in het derde lid van dat artikel de bevoegdheid om handhavend op te treden voor wat betreft regelgeving die door hem wordt uitgevoerd. De volgende vraag is wat de bevoegdheid om bestuursdwang toe te passen precies inhoudt. Het antwoord hierop kan gevonden worden in de Awb. Daarbij moet overigens wel worden opgemerkt dat de Awb op dit punt aan verandering onderhevig is. In de Vierde tranche van de Awb⁵ worden wijzigingen voorgesteld over de definitie en reikwijdte van de handhavingsbevoegdheden die gericht zijn op herstelsancties. Hier wordt echter volstaan met de beschrijving van het systeem zoals dat er anno 2005 (nog) uitziet. Hier en daar wordt wel vooruitgeblikt naar keuzes die in het voorontwerp zijn gemaakt.

Het college en de burgemeester hebben de bevoegdheid om bestuursdwang toe te passen. Wat bestuursdwang is, wordt gedefinieerd in artikel 5:21 Awb:

‘het door feitelijk handelen door of vanwege een bestuursorgaan optreden tegen hetgeen in strijd met bij of krachtens enig wettelijk voorschrift gestelde verplichtingen is of wordt gedaan, gehouden of nagelaten.’

Het uitoefenen van de bestuursdwangbevoegdheid leidt tot een beschikking, als bedoeld in artikel 5:22 Awb. De beschikking wordt verstuurd aan de overtreder, de rechthebbenden op het gebruik van de zaak ten aanzien waarvan bestuursdwang zal worden toegepast (mocht dat niet dezelfde zijn als de overtreder) en de eventuele aanvrager van de beschikking (art. 5:22 lid 3). In de beschikking wordt tevens vermeld binnen welke termijn belanghebbenden de tenuitvoerlegging van de beschikking kunnen voorkomen door zelf de door het bestuursorgaan omschreven maatregelen te treffen (art. 5:22 lid 4).

In het in het Voorontwerp voorgestelde artikel 5:21 Awb wordt deze beschikking een last onder bestuursdwang genoemd:

‘Onder last onder bestuursdwang wordt verstaan: de herstelsanctie, inhoudende
a. een last tot geheel of gedeeltelijk herstel van de overtreding, en
b. de verplichting om te dulden dat het bestuursorgaan de last door feitelijk handelen ten uitvoer legt, indien de last niet of niet tijdig wordt uitgevoerd.’

In deze nieuwe definitie wordt duidelijk gemaakt dat het opleggen van een bestuursdwangbeschikking altijd afhangt van (het uitblijven van) activiteit van de overtreder, dan wel degene die het in zijn macht heeft om de overtreding te beëindigen. Deze activiteit bestaat uit de in de beschikking omschreven maatregelen die gericht zijn op het herstellen van de legale situatie, binnen een periode die als begunstigingstermijn wordt aangeduid.

5. Kamerstukken II 2003-2004, 29702, nr. 2.

Wordt niet aan de in de beschikking omschreven maatregelen voldaan – oftewel, in de zin van het voorontwerp: wordt niet aan de last voldaan – dan worden door of namens het bestuursorgaan de feitelijke handelingen verricht waarmee de illegale situatie wordt beëindigd. Er zijn uiteenlopende modaliteiten van feitelijke handelingen mogelijk. Voor een illegaal gebouwd schuurtje is de geëigende feitelijke handeling het afbreken van het schuurtje. Andere vormen van feitelijk handelen zijn het verzegelen van gebouwen, terreinen en hetgeen zich daarin of daarop bevindt en bijvoorbeeld het meevoeren en opslaan van daarvoor vatbare zaken; dan wel het verkopen en vernietigen ervan.⁶

1.2.2.3 Daarnaast: dwangsom (afd. 5.4 Awb)

In artikel 5:32 Awb verkrijgt het bestuursorgaan dat de bevoegdheid heeft om bestuursdwang uit te oefenen de bevoegdheid om in plaats daarvan aan de overtreder een last onder dwangsom op te leggen. De gemeentelijke bestuursorganen hebben via de bestuursdwangbevoegdheid tevens de bevoegdheid om dwangsommen op te leggen. Daarnaast kan een bestuursorgaan rechtstreeks uit de bijzondere wet de bevoegdheid verkrijgen om dwangsommen op te leggen.⁷

De last onder dwangsom lijkt op de last onder bestuursdwang, in die zin dat ook in dit geval een begunstigingstermijn wordt gesteld aan de overtreder, waarbinnen deze in de gelegenheid wordt gesteld om de overtreding te beëindigen. Het is overigens wel slechts de overtreder die het ook in zijn macht heeft om de overtreding op te heffen, aan wie een last onder dwangsom kan worden opgelegd.⁸ De sanctie op het niet voldoen aan de last is uiteindelijk het verbeuren van een bepaalde, van te voren vastgestelde geldsom. Deze dwangsom kan een geldsom in één keer inhouden, een geldsom per verstreken periode waarin de illegale situatie is blijven bestaan of een geldsom per overtreding.

Ten slotte moet hier nog worden opgemerkt dat bestuursdwang en dwangsom niet tegelijk ingezet kunnen worden om een illegale situatie te beëindigen. Artikel 5:31 en 5:36 Awb sluiten dat uit.

1.2.2.4 Alternatieve bestuurlijke sanctie: intrekken van de vergunning

Naast de dwangsom en bestuursdwang wordt ook wel het intrekken van de vergunning of ontheffing als bestuurlijke sanctie aangemerkt. Ook de intrekking volgt immers vaak op het niet-voldoen aan de voorschriften door de vergunninghouder. De intrekking richt zich op het herstellen van de legale situatie, in dit geval door het ontnemen van de vergunning voor de toekomst.

De intrekking als herstelsanctie verschilt van de dwangsom en bestuursdwang, omdat de wettelijke grondslag voor de intrekking (soms) ontbreekt. Dat is niet altijd zo. Soms biedt de bijzondere wet wel degelijk een grondslag om een vergunning in te trekken, wanneer de vergunninghouder zich niet houdt aan de bij de vergunning horende voorschriften.⁹ Ontbreekt een expliciete bevoegdheid, dan wordt de bevoegdheid om een

6. Zie art. 5:28, 5:29 en 5:30 Awb.

7. Zie bijvoorbeeld art. 58, derde lid Mededingingswet.

8. L.J.A. Damen e.a., *Bestuursrecht 1: systeem, bevoegdheid, besluitvorming, handhaving*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003, p. 617-618.

9. Zie bijvoorbeeld art. 59 Woningwet.

vergunning in te trekken, gelezen in de bevoegdheid om de vergunning te verstrekken. Er wordt dan uitgegaan van een impliciete bevoegdheid.¹⁰

Hoewel de intrekking wel deel uit maakt van het handhavingsinstrumentarium, wordt deze herstelsanctie vaak als een aparte handhavingsbeschikking beschouwd, omdat er voor deze sanctie sprake moet zijn van een voor intrekking vatbare vergunning. In het bouw- en ruimtelijke ordeningsrecht kan het dan slechts gaan om het intrekken van een bouwvergunning. Deze sanctie is alleen opportuun voor een zeer specifieke groep overtredingen, die bovendien in artikel 59 Woningwet zijn genoemd. In alle overige overtredingen (het bouwen zonder vergunning, gebruik in strijd met het bestemmingsplan) kan het bestuur slechts gebruik maken van een andere herstelsanctie om de overtreding te beëindigen, omdat er geen vergunning is die ingetrokken kan worden.

1.2.3 Keuzes bij bestuursrechtelijke handhaving

In de voorgaande paragraaf zijn kort de activiteiten die samenhangen met bestuursrechtelijke handhaving beschreven. De uitoefening van de handhavingsbevoegdheden vergt een complex aan handelingen en keuzes, in de tijd beginnend met een strategie om overtredingen te signaleren en uiteindelijk leidend tot de keuze voor een bepaald handhavingsinstrument (bestuursdwang dan wel dwangsom) en daarbinnen de keuze tussen de verschillende modaliteiten van bestuursdwang en dwangsom (termijnen, hoogte dwangsom etc.). Tussen deze twee gekozen momenten in de handhavingscyclus vinden verschillende keuzes plaats binnen het bestuursorgaan dat met handhaving is belast. In deze paragraaf komen de afzonderlijke keuzes aan de orde. Daarbij zal de chronologie van de bestuursrechtelijke handhaving worden gevolgd.

Bij het uitvoeren van de handhavingsbevoegdheid heeft het bestuursorgaan de nodige beleidsvrijheid. De wetgever heeft deze keuzes in beginsel overgelaten aan het bestuursorgaan. Toch is de keuzeruimte in de jurisprudentie wel enigszins ingeperkt. Hieronder worden steeds de grenzen van de keuzeruimte verkend, zoals die uit de wet en de jurisprudentie voortvloeien.

1.2.3.1 Prioritering

De eerste vraag die moet worden beantwoord is welke voorschriften het meest urgent gehandhaafd moeten worden en waarvoor dus de meeste handhavingscapaciteit moet worden ingezet.¹¹ In deze vraag zitten eigenlijk twee subvragen verscholen. Allereerst de vraag welke voorschriften meer belang toekomen, dus van welke voorschriften is het van groter belang dat ze worden nageleefd? Bij de weging van het belang van het naleven van voorschriften kunnen verschillende criteria worden gebruikt. Bijvoorbeeld het negatieve effect van een overtreding; dus bijvoorbeeld het denkbare aantal slachtoffers wanneer een voorschrift niet wordt nageleefd. De handhaving van voorschriften over bouw-

10. L.J.A. Damen e.a., *Bestuursrecht 1: systeem, bevoegdheid, bevoegdheidsuitoefening, handhaving*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2005, p. 475. Overigens wordt in de Vierde tranche van de Awb een wettelijke grondslag vereist voor herstelsancties, dus ook intrekken als herstelsanctie kan dan slechts met een wettelijke bevoegdheid.

11. Deze vraag wordt vanuit juridisch perspectief vaak genegeerd. Soms ook niet, zie: J.E.M. Polak, 'Bestuursrechtelijke handhaving: bevoegdheid of verplichting? Hebben juristen niets meer te bieden?', T. Barkhuysen, W. den Ouden & J.E.M. Polak (red.), *Recht realiseren*, 2005, p. 201-214.

veiligheid krijgen dan vermoedelijk een grotere waardering dan de handhaving van voorschriften over isolatie. Een ander criterium kan het naleefgedrag van de normadressaten zijn. Een voorschrift dat eigenlijk vrijwel nooit wordt overtreden, heeft minder inzet van de toezichthouders. Ingewikkeld wordt dan weer de afweging tussen de kans dat het wordt overtreden en de nadelige effecten daarvan.¹²

De tweede subvraag is eigenlijk een afgeleide van de eerste, maar gaat daar in praktische zin aan vooraf. Is er voldoende capaciteit, zijn er voldoende toezichthouders van voldoende niveau, om toe te zien op de naleving van de voorschriften met de hoogste prioriteit? Een inventarisatie van de beschikbare capaciteit dwingt tot het maken van keuzes voor wat betreft de prioritering. Andersom kan natuurlijk ook: afhankelijk van de keuze voor de prioritering kan men tot de conclusie komen dat meer capaciteit vereist is.

Met capaciteit wordt hier overigens niet alleen bedoeld of er voldoende mankracht beschikbaar is, maar ook of de medewerkers die toezicht moeten houden en handhavingbeschikkingen moeten voorbereiden over voldoende middelen beschikken om die taak te kunnen volbrengen. Het gaat ook om voldoende kennis en (bijvoorbeeld) voldoende apparatuur om toezicht te kunnen houden. Capaciteit is uiteindelijk een geldprobleem: hoeveel wil men investeren in de geformuleerde prioriteiten?

1.2.3.2 *Kwalificatie van geconstateerde feiten*

Na de keuze wat wordt gecontroleerd en op welke termijn wordt iets gecontroleerd, volgt de keuze waarin wordt geformuleerd met de constatering van welke feiten wordt geconcludeerd dat er sprake is van een overtreding. De sociale werkelijkheid is complexer dan de wetgever of het bestuursorgaan in wet of in vergunning heeft kunnen voorzien. Niet elke norm is even duidelijk in de toepassing ervan. Na de opneming van de feiten ter plaatse moet een kwalificatie plaatsvinden van een geconstateerd feit als een rechtens relevant feit; dus een feit waaruit wordt afgeleid dat er een overtreding is geconstateerd. Een voorschrift in een gebruiksvergunning dat er een maximum aantal bezoekers aanwezig mag zijn in het pand waarvoor vergunning is verleend, vergt bijvoorbeeld een bepaalde methode om vast te stellen of dat aantal niet wordt overschreden. Worden bezoekers geteld? Of wordt volstaan met een steekproef?¹³ Daarbij komt dan de vraag welke overtreding – dus welke overschrijding van het aantal bezoekers – nog wordt geaccepteerd, bijvoorbeeld omdat de meetmethode een onzekerheid bevat.

Keuzes over de kwalificatie van feiten in relevante (rechts)feiten doet zich niet bij het toezicht op de naleving van elk wettelijk voorschrift voor. In de bouwwetgeving is in het Bouwbesluit vrij nauwkeurig omschreven aan welke eigenschappen bouwmaterialen moeten voldoen.¹⁴ Vaak bevat ook het bestemmingsplan of de daarop vastgestelde regels een aantal objectieve (afstands)criteria. Dit zijn meetbare, objectieve, criteria die in het

12. De situatie is denkbaar dat de kans dat een voorschrift wordt overtreden zeer gering is, maar dat de nadelige gevolgen (bijvoorbeeld: aantal slachtoffers), wanneer het voorschrift wordt overtreden, wel zeer groot zijn.

13. In eerder onderzoek ben ik hiervoor het verschil tegengekomen tussen de brandweermeeuwker die gedurende een nacht alle ingaande en uitgaande bezoekers telden en de situatie waarin een grove schatting werd gedaan, al dan niet op aangeven van de portier van de inrichting.

14. Toch is ook daarover nog wel ambtelijke beleidsruimte denkbaar. Zie daarover M.V.C. Aalders, *Regeltoepassing in de ambtelijke praktijk van Hinderwet- en Bouwtoezichtafdeling*, Groningen: Wolters-Noordhoff, 1987.

toezicht vrij nauwkeurig kunnen worden vastgesteld. Welke keuzeruimte er bestaat in de kwalificatie van feiten in rechtsfeiten hangt dus wel af van het voorschrift op de naleving waarvan wordt toegezien.

1.2.3.3 *Inzetten handhavingsinstrumenten*

Voor de volgende fase in de bestuursrechtelijke handhaving zit men al in de voorbereiding van een handhavingsbeschikking, dus een beschikking waarin een last onder bestuursdwang dan wel een last onder dwangsom wordt opgelegd. Ook hierbij staat een aantal keuzes open. Juist deze fase van de bestuursrechtelijke handhaving is met meer rechtsnormen omkleed. Juridische geschillen gaan vrijwel altijd over de keuzes die het bestuursorgaan maakt ter invulling van de bevoegdheid om een herstelsanctie op te leggen.

Handhaven of niet?

De eerste keuze, is de keuze om al dan niet handhavend op te treden: dus om ondanks de geconstateerde overtreding al dan niet af te zien van het opleggen van een beschikking met een last onder dwangsom dan wel bestuursdwang. Hoewel het opleggen van een handhavingsbeschikking aan de beleidsvrijheid van het bestuursorgaan is overgelaten, is in de jurisprudentie een beginselplicht tot handhaving geformuleerd. Aan het opleggen van een handhavingbeschikking gaat een belangenafweging vooraf, waarbij het belang van de overtreden norm, eventueel ondersteund met het belang van een hinder ondervindende derde-belanghebbende, zware betekenis toekomt tegenover het belang van de burger die het voorschrift overtreedt. In beginsel moet het bestuursorgaan handhaven, tenzij bijzondere omstandigheden zich daartegen verzetten.

De beginselplicht om handhavend op te treden wordt vaak in verband gebracht met een hinder ondervindende belanghebbende: 'wanneer door een belanghebbende derde uitdrukkelijk is verzocht tegen een illegale situatie op te treden, kan alleen in bijzondere gevallen van handhavend optreden worden afgezien'.¹⁵ Hierbij wordt de redenering gevolgd dat een derde die hinder ondervindt van een normoverschrijding altijd meer bescherming verdient dan de overtreder. Maar ook wanneer er geen verzoek van een derde voorligt, of wanneer een derde afwezig is en het bestuursorgaan voor de beslissing staat om ambtshalve over te gaan tot handhaven, wordt een beginselplicht aangenomen. Ook dan kan 'alleen in bijzondere gevallen kan het bestuursorgaan worden verlangd dat het afziet van handhavend optreden tegen een illegale situatie'.¹⁶ In dat geval weegt het algemene belang dat het wettelijke voorschrift beoogt te beschermen zwaar door in de belangenafweging leidend tot het besluit om al dan niet een handhavingsbeschikking te nemen.

In de moderne formulering van de beginselplicht komt de zware betekenis van het algemeen belang en de mogelijke betekenis van omstandigheden waarin de overtreder verkeert, naar voren:

15. L.J.A. Damen e.a., *Bestuursrecht 1: systeem, bevoegdheid, besluitvorming, handhaving*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003, p. 651.

16. ABRvS 9 juli 1998, *Gst* (1999) 7109, 8 m.nt. Teunissen. Zie ook: noot van Albers onder ABRvS 30 juni 2004, *JB* 2004/293 en L.J.A.Damen e.a., *Bestuursrecht 1: systeem, bevoegdheid, besluitvorming, handhaving*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003, p. 651.

‘Gelet op het algemeen belang dat is gediend met handhaving, zal in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift het bestuursorgaan dat bevoegd is om met bestuursdwang of een last onder dwangsom op te treden, in de regel van deze bevoegdheid gebruik moeten maken. Slechts onder bijzondere omstandigheden mag van het bestuursorgaan worden gevergd, dit niet te doen. Dit kan zich voordoen indien concreet zicht op legalisatie bestaat. Voorts kan handhavend optreden zodanig onevenwichtig zijn in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden in die concrete situatie behoort te worden afgezien.’¹⁷

Door deze beginselplicht tot handhaving, die nu vervangen is door een ‘in de regel’-formulering,¹⁸ lijkt de keuze om al dan niet handhavend op te treden bij een geconstateerde overtreding, zeker wanneer deze overtreding is geconstateerd op klacht van een derde, niet al te groot. In ieder geval kan, in navolging van anderen, worden geconstateerd dat de handhavingsbevoegdheid geen typische beleidsvrije bestuursbevoegdheid is.¹⁹

Toch is het geen wetmatigheid dat ingeval een overtreding is geconstateerd, handhaving moet volgen. Er moet een belangenafweging plaatsvinden, waarbij het belang dat door de regel wordt beschermd en zeker ook het belang van de derde belanghebbende die hinder ondervindt ten gevolge van de overtreding, zeer zware betekenis toekomen. Deze afweging kan echter tot de uitkomst leiden dat handhaving niet aangewezen is, zoals ook in de hiervoor geciteerde formule staat. Het concrete zicht op legalisatie is zo’n bijzondere omstandigheid waarin niet moet worden gehandhaafd. Ook kan de overtreder in een uitzonderlijke situatie verkeren, waardoor handhaven ‘zodanig onevenwichtig is’ dat niet kan worden gehandhaafd.²⁰ Dit zijn echter vermoedelijk wel de uitzonderingssituaties.

Dwangsom of bestuursdwang?

Een andere keuze is of de handhavingsbeschikking een last onder dwangsom of een last onder bestuursdwang moet zijn. Het bestuursorgaan kan in principe voor beide instrumenten kiezen, met dien verstande dat niet gekozen wordt voor de dwangsom, wanneer het belang dat het betrokken voorschrift beoogt te beschermen zich daartegen verzet (art. 5:32 lid 3 Awb). De dwangsom is niet bruikbaar wanneer er sprake is van een urgente situatie of wanneer onomkeerbare gevolgen optreden. In dat geval ligt de keuze voor (versnelde) bestuursdwang meer voor de hand.

Buiten dit voorbehoud, is de keuze tussen bestuursdwang dan wel dwangsom een keuze die valt binnen de beleidsvrijheid van het bestuursorgaan. Een bestuursorgaan hoeft deze keuze niet te motiveren, maar zal bij de keuze om bestuursdwang dan wel dwangsom toe te passen, wel moeten redeneren in het licht van het opheffen van de

17. ABRvS 11 augustus 2004, *AB* 2004, 444 m.nt. Vermeer. Zie ook: ABRvS 30 juni 2004, *JB* 2004/293 m.nt. Albers.

18. J.E.M. Polak, ‘Bestuursrechterlijke handhaving: bevoegdheid of verplichting? Hebben juristen niets meer te bieden?’, T. Barkhuysen, W. den Ouden & J.E.M. Polak (red.), *Recht realiseren* 2005, p. 201-214.

19. Zie noot van Albers onder ABRvS 30 juni 2004, *JB* 2004/293.

20. Deze mogelijkheid brengt Polak ertoe om te stellen dat de ‘in de regel’-jurisprudentie het bestuur juist iets meer ruimte biedt om af te zien van handhaving. Zie: J.E.M. Polak, ‘Bestuursrechterlijke handhaving: bevoegdheid of verplichting? Hebben juristen niets meer te bieden?’, T. Barkhuysen, W. den Ouden & J.E.M. Polak (red.), *Recht realiseren*, 2005, p. 201-214.

illegale situatie. Dat geldt overigens ook voor de gekozen vorm van dwangsom: in één keer, per overtreding of per tijdseenheid.²¹

Over het algemeen zal de overtreder belang hebben bij een dwangsom, omdat het opleggen van de dwangsom hem, ook na het verstrijken van de begunstigingstermijn, nog de gelegenheid biedt om de illegale situatie om te zetten in een legale – weliswaar met verbeurte van de dwangsom. Daar staat tegenover dat in uitzonderlijke gevallen overtreders, of in ieder geval rechthebbenden op de illegale situatie er baat bij hebben dat een illegale situatie door feitelijk optreden van het bestuursorgaan wordt opgeheven, omdat daarmee de kosten voor het opheffen van de illegale situatie voor rekening van het bestuursorgaan blijven. Weliswaar is het mogelijk om de kosten van bestuursdwang te verhalen op de overtreder, maar in de praktijk kan dit lastig zijn, bijvoorbeeld wanneer de overtreder niet draagkrachtig genoeg (meer) blijkt om de kosten daadwerkelijk te kunnen voldoen.²²

De hinderondervindende derde-belanghebbenden hebben vaak de voorkeur voor bestuursdwang, omdat daarmee de illegale situatie, waarvan zij hinder ondervinden, daadwerkelijk wordt beëindigd.²³ Het bestuursorgaan ten slotte, zal een voorkeur hebben voor optreden via dwangsom. Dit is zeker het geval wanneer de situatie niet acuut optreden vergt. Met het opleggen van een dwangsombeschikking wordt nog geen onomkeerbare schade aangericht. Het geschil tussen bestuursorgaan en overtredende burger over de illegaliteit van de situatie wordt naar voren gehaald en het risico op de gevolgen (schade) van een achteraf onrechtmatig gebleken handhavingsbeslissing wordt vermeden. Samengevat is het opleggen van een dwangsom relatief eenvoudiger terug te draaien, vaak goedkoper om uit te voeren en in ieder geval minder risicovol.

Begunstigingstermijnen

De volgende keuze in het handhavingstraject is de keuze voor een begunstigingstermijn. Zowel bij een last onder dwangsom als bij een last onder bestuursdwang, is er immers sprake van een termijn waarin de overtreder of de rechthebbende op de zaak in staat wordt gesteld om de overtreding te beëindigen. Dit is slechts anders wanneer de overtreding dermate spoedeisend optreden vergt, dat het bestuursorgaan met onmiddellijke bestuursdwang de overtreding moet beëindigen.²⁴

De keuze voor de begunstigingstermijn valt eveneens in de beleidsvrijheid van het bestuursorgaan. Uit de jurisprudentie kan een aantal regels worden afgeleid die deze beleidsvrijheid inkaderen. In het algemeen mag de termijn niet te lang zijn, omdat dan sprake is van verkapt gedogen.²⁵ Bovendien kan er sprake zijn van een groot nadelig belang die extra wordt benadeeld wanneer de overtreding (te) lang voortduurt. Zo kan een begunstigingstermijn van één week worden gegund voor het afbreken van een asbesthoudende schuur, omdat het weideseizoen voor de deur staat en het risico op verspreiding van asbest daardoor groter wordt.²⁶

21. ABRvS 19 juni 2002, AB 2003, 53 m.nt. Nijmeijer.

22. HR 19 januari 2002, AB 2002, 382 m.nt. Van Buuren.

23. ABRvS 11 augustus 2004, AB 2004, 444 m.nt. Vermeer.

24. Vgl. art 5:24 lid 4 Awb.

25. ABRvS 4 augustus 1994, AB 1995, 447 m.nt. Michiels.

26. ABRvS 24 maart 2004, AB 2004, 218 m.nt. Blomberg.

Daar staat tegenover dat de termijn ook niet te kort mag zijn, waarbij van belang is hoe lang de overtreding al voortduurt en waarbij eveneens van belang is welke maatregel de overtreder moet verrichten om de overtreding op te heffen. In het algemeen kan worden gesteld dat naarmate een overtreding langer bestaat en het bestuursorgaan heeft nagelaten om daartegen op te treden, een korte begunstigingstermijn eerder als onredelijk zal worden aangemerkt.²⁷ Daarnaast maakt moet de te nemen maatregel uitvoerbaar zijn binnen de begunstigingstermijn. De last om binnen 24 uur drie posters te verwijderen op niet nader omschreven locaties, is bijvoorbeeld volgens de bestuursrechter niet haalbaar en is dus onredelijk.²⁸

Binnen deze ‘redelijkheidsgrenzen’ blijft het stellen van een termijn ‘nattevingerwerk’. In de handhavingsbeschikking moet het bestuursorgaan motiveren en ingaan op het (algemeen of derde-) belang dat de overtreding zo snel mogelijk wordt opgeheven en de tijd die de uitvoering van de in de last omschreven maatregel ongeveer vergt. Daarbij kan het bestuursorgaan aan de korte kant gaan zitten, wanneer de overtreder de handhavingsbeschikking aan kon zien komen – bijvoorbeeld uit eerdere opmerkingen of acties door of namens het bestuursorgaan.²⁹

Hoogte dwangsom

Wanneer gekozen wordt voor een dwangsom, moet het bestuursorgaan een beslissing nemen over de hoogte van de dwangsom. De hoogte van de dwangsom moet in verhouding staan met de zwaarte van het geschonden belang en de beoogde werking van de dwangsomoplegging.³⁰ Het vaststellen van de hoogte van de dwangsom valt eveneens binnen de beleidsvrijheid van het bestuursorgaan; de bestuursrechter zal de hoogte van de dwangsom zeer terughoudend toetsen. Alleen wanneer er sprake is van een kennelijk onredelijk (hoge) dwangsom zou de bestuursrechter de beschikking kunnen vernietigen. Er zijn grofweg drie redeneringen denkbaar waarmee de hoogte van de dwangsom kan worden gerechtvaardigd.

In de eerste plaats is dat de dwangsom waarmee het voordeel dat de overtreder heeft bij het in stand houden van de overtreding wordt weggenomen. De dwangsom is dan net zo hoog als het in financiële waarden weergegeven voordeel dat de overtreder heeft met het overtreden van de norm. Dat kan bijvoorbeeld de veronderstelde winsttoename zijn, wanneer een detailhandelaar op een industrieterrein waar detailhandel in het bestemmingsplan is verboden, zijn waren verkoopt. Of de winsttoename van de horecaondernemer, wanneer deze meer bezoekers toelaat tot zijn pand dan in de voorschriften behorend bij de gebruiksvergunning is toegestaan.

Een tweede rechtvaardiging van de dwangsom bestaat uit het berekenen van de kosten die gemaakt zijn bij het overtreden van de norm. De afbraak van een illegaal schuurtje kan worden afgedwongen door een dwangsom die indicatief de bouwkosten van dat schuurtje weergeeft. In dat geval wordt niet de economische waarde van de overtreding, maar de daadwerkelijke waarde van de overtreding in de dwangsom weergegeven.

Een derde modus om een dwangsom te rechtvaardigen, is het berekenen van de kosten die gepaard gaan met het herstellen van de legale situatie. De overtreder komt dan

27. Aldus Blomberg in haar noot onder ABRvS 24 maart 2004, *AB* 2004, 218

28. Vgl. ABRvS 11 augustus 2004, *AB* 2004, 370 m.nt. Vermeer.

29. ABRvS 2 april 1998, *AB* 1998, 239 m.nt. Van Hall.

30. ABRvS 17 december 2003, *AB* 2004, 69 m.nt. Michiels.

voor de keuze te staan om ofwel te kiezen voor het zelf herstellen van de legale situatie of het laten voortbestaan van de illegale situatie, waarbij de overtreding uiteindelijk mogelijk door het bestuursorgaan wordt beëindigd en de kosten die daarmee gepaard gaan waarschijnlijk zullen worden verhaald.

Invorderen van de dwangsom of van de kosten bestuursdwang

Nadat de begunstigingstermijn is verstreken en de last niet is ingelost, dus de illegale situatie is blijven bestaan, wordt de handhavingsbeschikking normaal gesproken geëffectueerd. Wanneer de handhavingsbeschikking bestuursdwang inhoudt, wordt er dus feitelijk opgetreden. Gaat het om een last onder dwangsom, dan ontstaat er een invorderbaar bedrag ter hoogte van de verbeurde dwangsommen. Het bestuursorgaan staat dan voor de keuze om de verbeurde dwangsommen of de bij de bestuursdwang gemaakte kosten in te vorderen op de overtreder.³¹

Over het algemeen is er geen reden om af te zien van invorderen van een verschuldigd bedrag. Toch zijn er omstandigheden denkbaar waarin niet wordt ingevorderd. Zo is het denkbaar dat de overtreder na de begunstigingstermijn, de vereiste activiteiten onderneemt om de overtreding te beëindigen. Het bestuursorgaan kan dan beslissen om af te zien van invordering van de inmiddels wel al verschuldigde dwangsommen. Eveneens is denkbaar dat achteraf blijkt dat de financiële situatie van de overtreder het niet toelaat om de kosten van bestuursdwang in te vorderen. Ook dan kan het bestuursorgaan afzien van invorderen.

Er ligt echter geen rechtsregel in de weg aan het invorderen van verbeurde bedragen. Het handelen van een coulant bestuursorgaan dat afziet van invorderen, wordt logischerwijs nooit aan de bestuursrechter voorgelegd. De (ex)overtreder heeft immers geen belang om dit 'cadeautje' ter discussie te stellen.

De enige regel die hier relevant is, heeft betrekking op de verjaring van de bevoegdheid om een verbeurde dwangsom in te vorderen. Deze bevoegdheid verjaart na verloop van zes maanden (art. 5:35 Awb). De facto betekent dit dat het bestuursorgaan niet hoeft te beslissen om een dwangsom niet in te vorderen, maar ook gewoon kan blijven 'stilstaan', waarna de bevoegdheid van rechtswege vervalt. Overigens verjaart de bevoegdheid om de kosten voor bestuursdwang in te vorderen niet.

1.2.4 Handhaving van de VRO-bevoegdheden

1.2.4.1 Handhavingstekort

Handhaving van bestuursrechtelijke wetgeving is sinds de tweede helft van de jaren 90 van de vorige eeuw in een stroomversnelling terechtgekomen. Een belangrijk moment was het verschijnen van het rapport 'Handhaven op niveau' van de Commissie bestuursrechtelijke en privaatrechtelijke handhaving, naar haar voorzitter kortweg de Commissie-Michiels genoemd.³² In dit rapport werd het begrip 'handhavingstekort' geïntroduceerd en gedefinieerd. Er is sprake van een handhavingstekort voorzover de bevoegde instanties wel moeten handhaven, maar niet kunnen of niet willen handhaven. Handhavingste-

31. De kosten van bestuursdwang kunnen worden ingevorderd op de overtreder, wanneer dat in de handhavingsbeschikking is aangekondigd. Zie: art. 5:25 Awb.

32. F.C.M.A. Michiels, *Handhaven op niveau*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1998.

korten zijn niet altijd onaanvaardbaar, maar vormen tezamen toch, volgens de Commissie-Michiels, een verontrustend gegeven.³³

Het rapport Handhaven op niveau bevat een aantal aanbevelingen om het handhavingstekort, voorzover dat onaanvaardbaar is, op te lossen. Naast een optimaal wettelijk kader en aanvullende handhavingsinstrumenten, hebben de aanbevelingen voornamelijk betrekking op het wegnemen van de organisatorische problemen die met handhaving gepaard gaan.³⁴ De Commissie noemt het niet zo, maar het komt uiteindelijk neer op een cultuuromslag: prioriteit geven aan het handhaven van de voorschriften die het algemeen belang of het belang van een derde bij overtreding zeer groot nadeel toebrengen. De overheid moet betrouwbaar zijn: regels stellen en die handhaven.³⁵

Het beeld dat er tal van regels zijn die niet worden gehandhaafd is, nadat het rapport is verschenen, bevestigd in een tweetal grote rampen in 2000 en 2001. In het onderzoek naar de vuurwerkram্প in Enschede in mei 2000 werd aangetoond dat milieuregelgeving niet altijd adequaat werd gehandhaafd en dat dit tot desastreuze gevolgen kan leiden. De cafébrand in Volendam in de nieuwjaarsnacht van 2001, bevestigde dit beeld voor wat betreft de handhaving van, in dit geval, de gebruiksvergunningen in de horeca. Beide rampen hebben een nieuwe (politieke) impuls gegeven om voorschriften, waarvan het overtreden een onaanvaardbaar risico met zich meebrengt, beter te handhaven.³⁶

De onderzoeksrapporten die naar aanleiding van deze rampen verschenen, hebben geleid tot nieuwe activiteit van de landelijke overheid. De landelijke overheid vluchtte gedeeltelijk in nieuwe wetgeving,³⁷ maar wendde zich voor een ander gedeelte, onder andere via het uitoefenen van toezicht, tot de lokale overheden. Beide rampen toonden immers vooral een falen van het gemeentelijke toezicht aan, waarop de landelijke overheid indirect invloed kan uitoefenen via toezicht en overreding. De lokale overheden zelf namen de toezichtstaak, mede onder invloed van de maatschappelijke aandacht voor handhaven, ook meer serieus dan voorheen, zeker daar waar er grote negatieve effecten optreden bij het overtreden van de voorschriften. Dan gaat het vrijwel altijd om voorschriften die betrekking hebben op de fysieke omgeving van burgers: voorschriften die te maken hebben met volkshuisvesting, ruimtelijke ordening of milieu.

33. Idem, p. 59.

34. Idem, p. 204.

35. Het woord 'cultuuromslag' is nadien, bij evaluaties van rampen, nog veelvuldig gebruikt. Bijvoorbeeld door de Commissie-Oosting, die onderzoek deed naar de Vuurwerkram্প in Enschede en de Commissie-Aalders, die onderzoek deed naar de Nieuwjaarsbrand in Volendam.

36. Andere rampen en bijna rampen zijn bijvoorbeeld de legionella-uitbraak in Bovenkarspel, de ingestorte platte daken in Tiel en de ingestorte balkons in Maastricht. Deze drie rampen of incidenten leidden eveneens tot nieuwe activiteit van overheidszijde met betrekking tot het opstellen (voor legionella de Tijdelijke regeling legionellepreventie in leidingwater, Stcrt 2000, 199) en handhaven van regels.

37. Het voorbeeld daarvan is het Vuurwerkbesluit Stb. 2002, 33, dat op 1 maart 2002 inwerking trad, maar in de praktijk niet handhaafbaar bleek, waardoor in 2004 een tweetal wijzigingsbesluiten nodig was: Stb. 2004, 26 en Stb. 2004, 133. Met name de eerste wijziging was er sterk op gericht om de uitvoerbaarheid te vergroten.

1.2.4.2 Ontwikkelingen bij de handhaving van de VRO-bevoegdheden

Activiteit landelijke overheid

De bevoegdheid om handhavend op te treden bij het niet-naleven van de verschillende voorschriften op het terrein van de fysieke omgeving ligt bij de gemeentelijke, en gedeeltelijk ook de provinciale, bestuursorganen. Dat neemt niet weg dat de landelijke overheid, veelal het Ministerie van VROM eventueel via diens toezichthouder de VROM-inspectie, de gemeentelijke uitoefening van die taak sterk beïnvloedt.

Voor de betere handhaving van de VROM-bevoegdheden wordt ingezet in nieuwe, eenvoudiger wetgeving. De vereenvoudiging zit hem in de reductie van het aantal (te handhaven) voorschriften. De nieuwe regelgeving vergt van het betreffende bestuursorgaan echter meer inspanning, doordat het meer planmatig met de handhaving moet omgaan. In de voorgestelde nieuwe Woningwet bijvoorbeeld wordt het college van B&W verplicht om jaarlijks een plan vast te stellen waarin wordt aangegeven op welke voorschriften het komende jaar met meer prioriteit wordt toegezien.³⁸

Mede ter ondersteuning van deze nieuwe regelgeving, vindt er gelijktijdig een aantal projecten plaats waarin gemeenten met meer informatie worden bestookt over – met name – handhaving van bouwregelgeving. Het Ministerie van VROM is gestart met een project ‘Servicegericht werken’, waarin een aantal pilotgemeenten de nieuwe planverplichting op zich hebben genomen en een beleidsplan hebben ontwikkeld over de wijze waarop bouwregelgeving wordt gehandhaafd. Onder dit vaandel wil VROM, ‘samen verbeterslagen maken in de uitvoering van de bouwregelgeving en instrumenten ontwikkelen voor de vergunningverlening, handhaving en dienstverlening op dit terrein. De kennis en ervaring die hiermee wordt opgedaan en de producten die dit opleveren worden ter beschikking gesteld aan andere gemeenten. Ze kunnen als voorbeeld dienen of wellicht direct van nut zijn voor het eigen gemeentelijke bouw- en woningtoezicht.’³⁹ Waar formele bevoegdheden dus tekortschieten, probeert het Ministerie van VROM via overreding en door het delen van kennis de programmatische grondslag onder de handhaving bij gemeenten een nieuwe impuls te geven. Om te voorkomen dat handhaving met de waan van alledag meewaait – en dientengevolge soms blijft liggen.

Activiteit provinciale overheid

Naast de rijksoverheid zien ook provinciebesturen voor zichzelf een taak weggelegd bij het verbeteren van de uitoefening van de handhavingsbevoegdheden door gemeenten. De provinciale taak ligt gedeeltelijk in de algemene toezichthoudende taak die de provincie heeft bij de ruimtelijke ordening. In sommige provincies wendt het college van GS de toezichtsbevoegdheid aan om zich te mengen in de wijze waarop gemeenten de ruimte-

38. Het voorgestelde artikel 100c van de Woningwet wordt het college van B&W verplicht om jaarlijks hun voornemens bekend te maken met betrekking tot de wijze waarop in het komende jaar uitvoering zal worden gegeven aan de bestuursrechtelijke handhaving van het bepaalde bij of krachtens die wet. Daarvan wordt vervolgens jaarlijks verslag gedaan aan de gemeenteraad, terwijl dat verslag gelijktijdig aan de VROM-inspectie wordt toegezonden. Zie voor het wetsvoorstel: Kamerstukken II 2003-2004, 29 392, nrs. 1–2.

39. Citaat afkomstig van de website van VROM: <http://www.vrom.nl/pagina.html?id=10450> (geraadpleegd op 9 februari 2005).

lijke ordening handhaven. In de provincie Groningen is bijvoorbeeld een Handreiking voor het opstellen en beoordelen van Gemeentelijke Ruimtelijke Plannen van kracht, waarin GS vaststellen dat het van belang is dat in het bestemmingsplan een handhavingsparagraaf wordt aangegeven op welke wijze het bestemmingsplan wordt gehandhaafd:

‘Concreet zou daarbij moeten worden aangegeven welke planvoorschriften bijzondere handhavinginspanningen vergen, hoeveel tijd gemoeid is met een goede handhaving, hoeveel ambtelijke capaciteit hierbij wordt ingezet en op welke wijze handhavingacties worden bekostigd.’⁴⁰

Overigens is ook interessant dat verderop in deze Handreiking wordt aangegeven dat het provinciebestuur zelf ook belang heeft bij het handhaven van het (provinciale) ruimtelijke beleid, maar geen bevoegdheid heeft om handhavend op te treden. Het provinciebestuur ziet wel mogelijkheden om de VROM-inspectie in te schakelen, daartoe uitgenodigd door de Minister van VROM:

‘Dat (het provinciebestuur geen bevoegdheid heeft om op te treden tegen overtredingen, AT) laat onverlet dat de provincie zich niet hoeft te beperken tot het vaststellen van streekplannen en het beoordelen van ruimtelijke plannen en projecten van gemeenten. Zij kan ook beoordelen of de feitelijke situatie hiermee in overeenstemming is. Bij ongewenste situaties bestaat de mogelijkheid om een gemeente via bestuurlijke weg aan te spreken. Daarnaast heeft de Minister van VROM de colleges van Gedeputeerde Staten reeds bij brief van 21 april 1999 gevraagd om in gevallen waarin, vanwege een illegale situatie die in strijd is met rijks of provinciale ruimtelijk beleid, een correctief handelen richting de gemeente noodzakelijk wordt geacht, contact op te nemen met de VROM-inspectie.’⁴¹

De conclusie is dat in ieder geval indirect het provinciebestuur zich wel degelijk bemoeit met de wijze waarop gemeenten hun handhaving van in dit geval de ruimtelijke orderingsregelgeving vormgeven. Dit is niet alleen in de provincie Groningen het geval; er zijn ook in andere provincies vergelijkbare ‘Handreikingen’ aangetroffen

Ook op andere terreinen dan de ruimtelijke orderingsregelgeving heeft de gemeentelijke handhaving te maken met provinciaal toezicht. Het provinciebestuur heeft bijvoorbeeld ook een toezichthoudende taak bij de rampenbestrijding en –preventie, waardoor het provinciebestuur indirect betrokken is bij het gemeentelijke toezicht op de naleving van bijvoorbeeld de gebruiksvergunningen, omdat uit het niet-naleven van die vergunningen zich rampen voor kunnen doen.⁴² Door het handhaven, of het niet-handhaven in verband te brengen met de mogelijke schadelijke gevolgen, vindt het provinciebestuur een aangrijpingspunt om zich eveneens bezig te houden met de organisatie van deze handhavingbevoegdheid. Dit mechanisme, waarin sprake is van een uitdijende min of meer informele, want niet op een concrete toezichtbevoegdheid berustende, treft men op tal van beleidsterreinen binnen de grotere noemer ‘fysieke omgeving’ aan, zoals bijvoor-

40. Handreiking voor het opstellen en beoordelen van gemeentelijke ruimtelijke plannen, Provincie Groningen, vastgesteld 1 juni 2004, p. 23.

41. Idem, p. 23.

42. Er is verschil in de mate waarin provincies deze taak oprekken. Inmiddels is de taak van de provincies veranderd in de Wet kwaliteitsbevordering rampenbestrijding, Stb 2004, 184.

beeld op het terrein van de milieuhandhaving.⁴³ Het gevolg is dat ook het provinciebestuur de druk op de gemeentelijke organisatie opvoert om duidelijk te maken wat gedaan wordt aan bestuursrechtelijke handhaving; welke prioriteiten worden gehanteerd en op welke wijze wordt gereageerd op geconstateerde overtredingen.

Integrale handhaving

Naast de activiteit van de hogere bestuurslagen, ligt de handhaving van de voorschriften op het gebied van de fysieke leefomgeving, sterk in het verlengde van andere bevoegdheden. Soms gaat het dan om aangrenzende gemeentelijke bestuursbevoegdheden, zoals voor de horeca de bevoegdheden op grond van de Drank- en horecawet, de plaatselijke APV⁴⁴ en de gebruiksvergunning uit de Bouwverordening. Door de uitoefening van deze verschillende bestuursbevoegdheden wordt één sector, of één inrichting vanuit verschillende perspectieven bekeken. Soms gaat het ook om bevoegdheden die meer liggen op het terrein van de strafrechtelijke opsporing. Voor de horeca is het dan denkbaar dat de opsporing van overtredingen van de Opiumwet een rol spelen.

Juist waar een onder toezicht gestelde in aanraking komt met een bestuursorgaan dat vanuit verschillende bestuursbevoegdheden opereert en eventueel in aanvulling daarop nog regulier strafrechtelijke opsporing plaatsvindt, ligt het voor de hand om de uitoefening van de verschillende bestuursbevoegdheden, of in ieder geval het toezicht daarvoor, min of meer op elkaar af te stemmen. Dit afstemmen gebeurt dan tussen de verschillende betrokken gemeentelijke afdelingen onderling, maar ook met bijvoorbeeld de politie, of andere opsporingsdiensten zoals de FIOD of de Arbeidsinspectie.

Vanuit het perspectief van het gemeentelijke bestuursorgaan kunnen de signalen die worden opgevangen door een toezichthouder van de ene dienst gevolgen hebben voor de handhavingsactiviteit van de andere dienst. Een medewerker van Bouw en Woningtoezicht kan overtredingen constateren die voor zijn collega van de Brandweer (gebruiksvergunning) mogelijk interessant zijn. In de samenwerking met de externe partners kan een door de politie opgemaakt proces-verbaal over een geweldsincident in een horeca-inrichting gevolgen hebben voor de intrekking van de exploitatievergunning op grond van de APV.⁴⁵ De afspraken tussen gemeentelijke diensten en externe partners dienen er uiteindelijk toe dat er op de constatering van een overtreding slagvaardig wordt opgetreden.

Naast het hiervoor beschreven sectorale handhavingsbeleid binnen de gemeente voor de horeca, is er ook sectoraal handhavingsbeleid voor het toezicht op prostitutiebedrijven

43. Hiervoor zijn in vrijwel elke provincie bestuursovereenkomsten vastgesteld, die kunnen leiden tot verdere provinciale inmenging in de gemeentelijke uitvoering van de handhavingstaak. Zie website www.liminfo.nl.

44. In de Model-APV is dat Hoofdstuk 2, Afdeling 3: Toezicht op openbare inrichtingen.

45. De exploitatievergunning voor de horeca is geregeld in artikel 2.3.1.2 lid 1 Model-APV. Een exploitatievergunning kan worden geweigerd (en dus worden ingetrokken bij overtreding) wanneer de openbare orde nadelig wordt beïnvloed, hetgeen bij een aantal geweldsincidenten toch wel het geval zal zijn. Op dat moment is het bevoegde bestuursorgaan (hier de burgemeester) afhankelijk van de constateringen van de politie-ambtenaar. Het ligt dan voor de hand om afspraken te maken om de waarde van een proces-verbaal te kunnen kwalificeren.

en zou men zich ook integraal handhavingsbeleid voor kunnen stellen voor bijvoorbeeld industriebedrijven of voor een bepaald soort (verdacht) woninggebruik.⁴⁶

1.2.5 Nadruk op de handhaving van bouwregelgeving en RO-regelgeving

De fysieke omgeving behelst eigenlijk in ieder geval drie beleidsterreinen: de ruimtelijke ordening, (illegale bouw of illegaal gebruik), bouwregelgeving (technische aspecten rondom de bouw uit de Bouwverordening en het Bouwbesluit) en ten slotte de milieuwetgeving. Het gaat hier dus om drie beleidsterreinen, die in de gemeentelijke organisatie vaak door twee, drie of soms vier gemeentelijke diensten wordt uitgevoerd. Overtreding van de RO-regelgeving (strijdig gebruik en illegale bouw) en overtreding van technische bouwvoorschriften wordt vaak gehandhaafd door een afdeling Bouw- en Woningtoezicht, voor wat betreft bestemmingsplanvoorschriften soms in samenwerking met een afdeling Ruimtelijke Ordening. Handhaving van de milieuvoorschriften vindt vaak plaats door de afdeling Milieu. De handhaving van de gebruiksvergunning – een bevoegdheid die in de Bouwverordening staat – neemt daarbij weer een speciale positie in, omdat die handhaving en vergunningverlening vaak is opgedragen aan de plaatselijke brandweer.

Bij de gegevensverzameling bleek dat deze organisatorische scheiding tussen beleidsterreinen soms ook een verschillende handhavingstrategie of een verschillend handhavingsbeleid opleverde. De gegevensverzameling is daarom beperkt tot de handhaving van bouwregelgeving en ruimtelijke ordeningsregelgeving, juist omdat hiervoor het gemeentebestuur in de nieuwe Woningwet wordt verplicht tot een planmatige aanpak. In de interviews is vervolgens gevraagd naar de verbanden met de aangrenzende beleidsterreinen van milieu en brandveiligheid of bijzondere wetten (bijvoorbeeld APV). In de beschrijving van de cases wordt echter primair ingegaan op het beleid dat gemaakt is voor het toezicht op de naleving en de handhaving van de bouwregelgeving en de regelgeving op het gebied van de ruimtelijke ordening.

1.3 Verwachtingen over het gebruik van beleidsregels

1.3.1 Regeldruk: waarom worden beleidsregels vastgesteld?

1.3.1.1 Waarom regels?

De maatschappelijke context vraagt, zeker sinds de rampen in Enschede en Volendam, om een handhavende overheid. De roep om handhavend op te treden komt van verschillende kanten op de gemeentelijke bestuursorganen af. Hierdoor ontstaat een druk om de handhaving te professionaliseren. Professionaliseren begint vaak met het formuleren van algemene regels over de keuzes die in paragraaf 1.2.3 zijn beschreven. Niet elk voorschrift kan worden gecontroleerd op de naleving: er zijn dus prioriteringsregels nodig. De uitkomst van meer professioneel handhaven zal zijn dat er meer handhavingsbeschik-

46. De opsporing en het toezicht op het gebruik van woningen in Rotterdam strekt wat dat betreft als illustratie. Gemeentelijke gegevens worden gecombineerd met gegevens van energiebedrijven, zodat kan worden ingeschat in hoeverre er mogelijk illegale bewoning plaatsvindt.

kingen zullen worden voorbereid. Het besluitvormingstraject leidend tot de handhavingsbeschikking, biedt het bestuur veel beleidsvrijheid. Concrete normen hoe de beschikking eruit moet komen te zien, zijn niet te halen uit de wet. Het logische gevolg is dan dat er aanvullende regels worden ontwikkeld over de keuzes met betrekking tot de procedurele en materiële aspecten van de handhavingsbeschikking.

De tendens om de professionaliseren wordt gevoed door enige externe bestuurlijke druk. De bestuursorganen die bestuurlijk toezicht houden, al dan niet op basis van formele bevoegdheden, beïnvloeden de inhoud en vorm van de handhavingsstrategie. De VROM-inspectie controleert bijvoorbeeld op de aanwezigheid van een beleidsplan waarin de handhavingstaak is neergelegd.⁴⁷ Daarnaast kan de provinciale bestuurslaag worden genoemd als een externe bestuurlijke factor die druk uitoefent op de inrichting van het handhavingsbeleid.

Het zijn niet alleen de actoren die tot een hogere bestuurlijke laag behoren en bestuurlijk toezicht houden, ook de politieke context van het handhavende bestuursorgaan is relevant. De gemeenteraad moet keuzes maken tussen verschillende prioriteiten en moet budget ter beschikking stellen om de handhavingstaak effectief vorm te kunnen geven. Handhavend optreden door het college van B&W of de burgemeester, vereist een fundament in het politieke forum. Alleen met voldoende politieke steun overleeft het bestuursorgaan de conflicten die rondom handhavingsacties kunnen ontstaan. Daarnaast is er in het verkeer met de burger nog het voordeel dat een verwijzing naar die politieke steun, overtuigender werkt. De individuele beslissing wordt in een algemenere context geplaatst, waardoor het gemakkelijker wordt deze te accepteren. Ook in een eventuele procedure overtuigt de regel meer dan een individuele actie, hoewel handhavende beschikkingen niet frequent door een rechterlijke vernietiging worden getroffen.⁴⁸

1.3.1.2 Aard van de regels

De aard van de regels kan verschillen met de mate waarin de regel voorziet in een keuze op alle in paragraaf 1.2.3 genoemde keuzes. Er is een grove tweedeling te maken tussen enerzijds de regels waarin prioritering van de te handhaven voorschriften plaatsvindt en anderzijds de op toepassing gerichte regels. De scheidslijn tussen deze categorieën is niet altijd eenvoudig te trekken. Dezelfde nota kan regels van beide categorieën bevatten. Toch is het wel zinvol om dit onderscheid te hanteren, omdat de regels van de tweede categorie meer praktische werking hebben dan de regels van de eerste categorie.

De regels van het eerste soort dienen om de handhavingscapaciteit evenwichtig in te zetten. Deze worden met name vastgesteld voor de bestuurlijke omgeving van het handhavende bestuursorgaan. De regels dienen om verantwoording af te leggen aan de toezichthouder of het politieke forum en zijn uit zichzelf nog niet op toepassing gericht.

Meer gericht op de praktische uitvoering van de handhavingsbevoegdheid zijn de regels waarin protocollen worden vastgesteld, met concrete afspraken (als x wordt geconstateerd, wordt y besloten). Deze regels zijn gericht op de inrichting van het besluitvormingsproces zelf en bevatten afspraken tussen diensten, of soms tussen externe partijen. Daarnaast kunnen deze regels indicatieve beslissingen bevatten over bijvoorbeeld de

47. Zie: VROM-inspectie, Beschrijving van het adequate niveau 2004.

48. J. Gundelach en F.C.M.A. Michiels, *Ongegronde vrees: een onderzoek naar de rechtspraak inzake handhavingsbesluiten*, Deventer: Kluwer, 2004.

hoogte van de dwangsom bij bepaalde overtredingen. Dit zijn praktische regels die de handhavingpraktijk vereenvoudigen.

1.3.2 Toepassing: waarom worden beleidsregels toegepast?

In de uitvoering van de handhavingsbevoegdheid worden op het niveau van de regeltoepassende ambtenaar verschillende keuzes gemaakt. Het toepassen van de handhavingsbevoegdheid leidt tot een beschikking met een in potentie hoog conflictueus karakter. De regeltoepassende ambtenaar wordt geconfronteerd met het belangenconflict tussen het belang dat met handhaven gediend is en het belang van de overtreder bij het in stand houden van de overtreding. Wanneer wordt gehandhaafd, is de kans aanwezig dat de overtreder rechtsmiddelen zal aanwenden of anderszins de besluitvorming ter discussie zal stellen. Het ligt dan voor de hand om de regel zo strikt mogelijk te volgen, als een vorm van risicomijding.⁴⁹

Tegelijkertijd is het denkbaar dat algemeen belang dat met de regelhandhaving gediend is, soms ver verwijderd is van de concrete voorschriften waarop wordt toezicht gehouden. In het geval van het voorschrift aan de gebruiksvergunning om niet meer dan een bepaald aantal personen toe te laten in een pand, kan bij controle blijken dat de overschrijding van dat aantal met een gering aantal bezoekers geen brandonveilige situatie ontstaat. De redelijkheid van de concrete voorschriften kan dan in het licht van het algemene belang worden betwijfeld, waardoor de concrete regels (die bij constatering van een overtreding een handhavende actie vergen) dus juist niet worden toegepast.⁵⁰

Gedetailleerde regels kunnen de regeltoepassende ambtenaar dwingen om handhavend op te treden, ook al druist dit in tegen het belang van de overtreder of het gepercipieerde algemene belang ten behoeve waarvan wordt gehandhaafd. De regels geven blijk van een vaste procedure waarop overtredingen worden 'afgehandeld'. Enerzijds beschermen regels de regeltoepassende ambtenaar in het dreigende conflict met de overtreder, omdat uit de regels een algemene praktijk voortvloeit die mogelijk de overtreder overtuigt van de juistheid van de handhavende actie, of in ieder geval, wanneer er sprake is van een conflict en de bestuursrechter over de handhavende actie moet oordelen, de bestuursrechter door de regel overtuigd zal raken van de juistheid van de handhaving. Anderzijds dienen de regels en dan met name de organisatorische inbedding van de toepassing van die regels, om te voorkomen dat in de regeltoepassing het belang van de overtreder een te groot belang wordt toegedicht. Regels voorkomen dat naar willekeur wordt afgezien van handhaving, zonder dat daar een (juridisch) houdbare reden voor is.

49. E. Bardach en R.A. Kagan, *Going by the book: the problem of regulatory unreasonableness*, Philadelphia: Temple University Press, 1982.

50. Dit is een meer legitimerende houding, waarbij ook vooral wordt gekeken naar het doel van de regel en het doel van de organisatie. Zie daarover: R. Knegt, *Regels en redelijkheid in de bijstandsverlening: participerende observatie bij een Sociale Dienst*, Groningen: Wolters Noordhoff, 1986 en R.A. Kagan, *Regulatory justice: implementing a wage-price freeze*, New York: Russell Sage Foundation, 1978.

Hoofdstuk 2

BESCHRIJVING VAN DE CASES

2.1 De Marne

2.1.1 Organisatie van de uitvoering

2.1.1.1 *Organisatieonderdelen*

De organisatie van de gemeente De Marne bestaat uit een aantal afdelingen. De handhaving van de VROM-bevoegdheden vindt plaats binnen de afdeling VROM, door het taakveld Milieu voor wat betreft de milieuregelgeving en het taakveld Bouw en Woningtoezicht voor wat betreft bouwregelgeving en bestemmingsplannen. In beide taakvelden zijn de inspecteurs zowel belast met de vergunningverlening als met het toezicht. In de gemeente De Marne is sinds april 2003 een beleidsmedewerker aangetrokken die de algemene handhaving te coördineren en meer inhoud te geven. Deze juridisch beleidsmedewerker ondersteunt de inspecteurs bij de handhavingsactiviteiten, vooral wanneer dit leidt tot een handhavingsbeschikking.

2.1.1.2 *Besluitvormingsprocedure*

Zodra de inspecteurs op een illegale situatie stuiten, wordt een brief geschreven door de inspecteur met de mededeling dat er een illegale situatie is aangetroffen en waarbij de overtreder wordt uitgenodigd voor een gesprek. Tijdens dit gesprek wordt toegelicht welke voorschriften zijn overtreden en hoe dit opgelost kan worden. Eventueel wordt de overtreder daar uitgenodigd om een aanvraag in te dienen om de situatie te legaliseren. Wanneer de overtreder blijft volharden in zijn overtreding, volgt een vooraankondiging dat er een handhavingsbeschikking zal worden genomen, waarna de overtreder in de gelegenheid wordt gesteld om zijn zienswijzen in te dienen. Daarna wordt de handhavingsbeschikking opgelegd.

2.1.1.3 *Bevoegdheid*

De bevoegdheid om handhavend op te treden is, voorzover het een handhavingsbeschikking betreft, gemandateerd aan het afdelingshoofd VROM. In het voortraject, met de informele brief en de vooraankondiging, is de algemene (beleids)medewerker handhaving bevoegd gemaakt door ondermandaat. Wanneer naar aanleiding van de vooraankondiging zienswijzen kenbaar worden gemaakt, dan wordt het mandaat niet door het afdelingshoofd VROM uitgeoefend, maar door college van B&W.

2.1.1.4 *Interne controle*

De eerste controle over een concreet dossier vindt plaats wanneer de inspecteur de medewerker handhaving inschakelt. Daarnaast is er een periodiek handhavingsoverleg, waarbij alle bij de handhaving betrokken ambtenaren, van zowel het taakveld Milieu als van het taakveld Bouw- en Woningtoezicht, de lopende dossiers bespreken. Dit overleg gaat vaak over handhavingzaken die een taakveld overstijgen, dus waarbij milieu-aspecten en bouw-aspecten samenkomen. De inhoudelijke toets over een handhavingzake vindt plaats in deze twee overleggen (tussen inspecteur en medewerker handhaving en tussen handhavers onderling).

Wanneer het tot een handavingsbeschikking komt, dan wordt deze, zeker wanneer er na de vooraanschrijving zienswijzen worden ingediend, genomen door het college zelf. Worden er geen zienswijzen ingediend na de vooraankondiging, dan wordt de beschikking ondertekend door het afdelingshoofd VROM. De besluitvormingsprocedure leidend tot een handavingsbeschikking bevat daardoor altijd een controlemoment, dat overigens vaak beperkt blijft tot een beoordeling van de formele aspecten van de beschikking.

2.1.2 **Contextvariabelen**

2.1.2.1 *Politieke context*

In de gemeente De Marne zit de politiek dicht op de uitvoering. De portefeuillehouder in het college zit soms bij het gesprek dat in de minnelijke voorfase met de overtreder wordt gevoerd en waarbij wordt nagegaan hoe de overtreding kan worden beëindigd. Volgen er in de formele besluitvormingsprocedure zienswijzen, dan wordt er vaak opnieuw een gesprek belegd, waarbij vaak ook de wethouder aanwezig is.

De invloed van de portefeuillehouder in het college is overigens wel veranderd doordat er handavingsbeleid op papier is gezet. Voorheen was de wethouder in gesprekken met de overtreder gericht op het zoveel mogelijk voorkomen van handhavend optreden. Nu is de wethouder mee geneigd om te kiezen voor handhaving, wanneer dat nodig is:

‘Het gaat steeds meer in de richting van handhaving. In het begin merkte je wel dat het soms wel wat te veel in de richting van de burger gaat. Maar nu het steeds meer op poten komt en het ook steeds duidelijker voor de wethouder wordt hoe we willen gaan werken, merk je wel dat ook hij strikter daarin is. En dat is wel heel belangrijk.’

Nu er een handavingsbeleid op papier staat, leidt de inmenging van de portefeuillehouder minder snel tot een onvoorspelbare uitkomst. Het beleid is richtinggevend, maar niet altijd:

‘Je hebt altijd een vooroverlegje met de wethouder voordat zo’n gesprek plaatsvindt en dan wijzen wij hem op wat eigenlijk volgens de regels zou moeten. Hij kan dan in het gesprek daar rekening mee houden. Maar goed, wanneer hij denkt dat het toch anders moet, dan moet het toch anders. En dat kan soms wel frustrerend zijn.’

De invloed van de gemeenteraad blijft beperkt tot de raadsuitspraak dat er een handavingsbeleid moet worden ontwikkeld en dat er prioriteiten gesteld moeten worden. De gemeenteraad mengt zich zelden in de besluitvorming van een concreet dossier.

2.1.2.2 VROM-inspectie en provinciebestuur

De VROM-inspectie constateert in haar rapport dat de handhaving in de gemeente De Marne grotendeels adequaat verloopt.¹ De inspectie is lovend over het ambitieniveau, zoals dat blijkt uit het vastgestelde beleid, maar merkt wel op dat de beleidsstukken die zijn vastgesteld ook moeten worden geïmplementeerd. Voor wat betreft de organisatie merkt de inspectie op dat de omvang van de organisatie mogelijk onvoldoende capaciteit biedt om te voldoen aan de wettelijke taken, zoals die uit de programmering voortvloeit. Bovendien is de organisatie van de handhaving nog versnipperd.

Ten slotte wordt een opmerking gemaakt over de onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen. De inspectie constateerde bij de schouw dat er een aantal recreatiewoningen onrechtmatig bewoond wordt. De gemeente had hier ten tijde van het inspectieonderzoek nog geen beleid voor vastgesteld en speelde met de gedachte om de bewoning te legaliseren door het bestemmingsplan aan te passen, dan wel te gaan handhaven met persoonsgebonden gedoogbeschikkingen. In beide gevallen is er volgens de inspectie sprake van een flink aantal woningen die niet voldoen aan het Bouwbesluit, zodat er een flinke handhavingsopgave in het verschiet ligt. Op dit punt beoordeelt de inspectie de uitvoering van de handhaving als 'niet adequaat'.

Interessant is verder de provinciale inmenging in de wijze waarop de handhaving wordt vormgegeven. De provincie Groningen heeft met de betrokken gemeenten een Bestuursvereenkomst gesloten op basis waarvan het provinciebestuur een nota Handhavingsstrategie & Werkwijze heeft vastgesteld en verspreid onder de bij de bestuursvereenkomst betrokken gemeentebesturen. Deze nota wordt gepresenteerd als 'gezamenlijke' nota van de partners bij de overeenkomst en bevat een aantal afspraken over hoe, met name op het terrein van de milieuregelgeving, zal worden gehandeld bij geconstateerde overtredingen. Toch heeft deze nota ook betekenis buiten de milieuregelgeving, omdat – zoals in het voorwoord van de nota wordt opgemerkt – zich een verdergaande integratie van de aanpak van milieuproblemen voordoet met andere beleidsterreinen.

De nota Handhavingsstrategie & Werkwijzen bevat een uiteenzetting van de handhavingstaak en bevat daarnaast enkele afspraken hoe gemeenten en Openbaar Ministerie en politie zullen optreden in voorkomende gevallen – neergelegd in een 'handhavingsstappenplan'. Ten slotte bevat de nota een beschouwing over de situaties waarin af kan worden gezien van handhavend optreden tegen een overtreding. De eerst twee onderwerpen zijn specifiek gericht op de handhaving van milieuregels. Bij het laatste onderwerp (gedogen of niet) wordt ook ingegaan op overtredingen van de ruimtelijke ordeningswetgeving.

De gemeente De Marne heeft zich voor de professionalisering van de handhavingstaak sterk laten leiden door deze bestuursvereenkomst. De gemeentelijke medewerkers die belast zijn met handhaving van bevoegdheden die te maken hebben met de fysieke leefomgeving, hebben een door de provincie verzorgde leergang gevolgd. Het in deze leergang aangeboden lesmateriaal vormt nu de kern van het handhavingsbeleid in de gemeente De Marne.

1. VROM-inspectierapport gemeente De Marne, 2004.

2.1.2.3 *Belanghebbenden en procedurekans*

Over handhavingszaken wordt niet vaak geprocedeerd. In veel gevallen kan worden gelegaliseerd en is procederen niet nodig. Wordt er wel een handhavingsbeschikking opgelegd, dan wordt dat uitvoerig voorbesproken in de voorfase (de minnelijke fase of de vooraanschrijving). Dit reduceert de kans op een bezwaar- of beroepschrift.

Ondanks het geringe aantal beroepszaken is men wel doordrongen van een procedure-risico en vormt dat ook een reden om het handhavingsbeleid op te stellen:

'Regels versterken je positie, bijvoorbeeld de prioritering die door het college is vastgesteld. Natuurlijk werkte het al een beetje zo, alleen nu heb je het op papier staan en nu kun je er dus voor de rechter naar verwijzen. Het vult de beleidsvrijheid in en zegt wat we wel en wat we niet handhaven. Bovendien hebben mensen de mogelijkheid gehad om er hun zienswijzen over kenbaar te maken en het is gepubliceerd. Dus dan sta je bij de rechter ook wat sterker. Want anders vraagt de rechter waar staat dat dan, hoezo heb je geprioriteerd?'

2.1.3 **Aanwezige regels**

In de gemeente De Marne zijn verschillende regels van kracht die betrekking hebben op de handhaving. Allereerst is er de 'Nota handhaving', vastgesteld op 24 september 2002 door het college. Deze nota bevat een inventarisatie van de handhavingstaak (op welke regels moet toezicht worden gehouden) en de beschikbare capaciteit. Deze nota kan worden gezien als het startpunt van een meer programmatische aanpak van de handhaving. Voorheen werd er niet veel aan handhaving gedaan en na het vaststellen van de nota werd een medewerker handhaving aangetrokken die het handhavingsbeleid verder vorm moest geven.

Op basis van deze nota is een tweetal algemene nota's verschenen: allereerst de 'Handhavingsvisie' en vervolgens de nota 'Integraal ruimtelijk handhavingsbeleid'. Deze twee nota's bevatten regels die mogelijk als beleidsregels kunnen worden aangemerkt. Naast deze algemene nota's is er nog de nota 'Beleid onrechtmatige bewoning recreatiewoningen De Marne' vastgesteld, die gaat over een specifiek soort ruimtelijke handhaving.

2.1.3.1 *Handhavingsvisie en nota Integraal ruimtelijk handhavingsbeleid*

Prioritering van de te handhaven voorschriften

De 'Handhavingsvisie' bevat de aanzet om te prioriteren. In de nota 'Integraal ruimtelijk handhavingsbeleid' wordt deze prioritering voltooid. Deze laatste nota bevat een aantal activiteiten, die zijn gewogen aan de volgende aspecten:

- Fysieke veiligheid (letsel, al dan niet dodelijk);
- Kwaliteit (kwaliteit van de sociale omgeving, waaronder gevoelens van (on)veiligheid);
- Financieel-economische schade;
- Verlies van of schade aan natuurschoon (teruggang van biodiversiteit);
- Schade aan (volks)gezondheid;
- Schade aan het bestuurlijke of gemeentelijke imago.²

2. Nota Integraal Ruimtelijk Handhavingsbeleid, gemeente De Marne, 2004, p. 10.

De score op deze aspecten is weergegeven in een cijfer op een vijfpuntenschaal (1=zeer klein effect; 5=zeer groot) en vermenigvuldigd met de kans dat de overtreding zich voordoet, eveneens op een vijfpuntenschaal. Dit levert een risico-index op, waarmee afgezet tegen andere activiteiten, de overtredingen waartegen met de grootste prioriteit moet worden opgetreden naar voren komen. Het resultaat is een lijst van ongeveer 60 overtredingen, die naar prioriteit zijn gerangschikt. Overigens betreft het hier niet slechts overtredingen die betrekking hebben op de ruimtelijke omgeving: het gaat ook om bijvoorbeeld het collecteren zonder vergunning.

De geprioriteerde overtredingen zijn ingedeeld in vier 'klassen'. De situaties en mogelijke overtredingen die bij de hoogste prioriteit (1) horen, zijn bijvoorbeeld 'grootschalige evenementen', 'bouwvergunningen' en 'risicobedrijven Wm', 'bestemmingsplan gebruiksvoorschriften' en 'gebruiksvergunningen'. Activiteiten die de bij de laagste prioriteit (4) horen, zijn 'vergunningvrij bouwen', 'subsidieverlening' en 'collecteren'.

Handhaven of gedogen?

Van de indeling in de prioritering is afhankelijk of tegen een overtreding handhavend wordt opgetreden of niet. Voor de activiteiten die bij de hoogste prioriteit horen, neemt het college zich voor om actief te zoeken naar mogelijke illegale activiteiten. Bovendien wordt, bij geconstateerde overtreding, volgens een stappenplan handhavend opgetreden. De consequentie van deze keuze wordt ook expliciet genoemd: illegale activiteiten die een lagere prioritering hebben, zal slechts incidenteel en steekproefsgewijs worden gecontroleerd, dan wel via een piepsysteem (op klacht derhalve). Het college neemt dus op dus expliciet de koop toe dat er illegale activiteiten plaatsvinden waartegen niet wordt opgetreden. Dit is geen uitdrukkelijk gedogen, maar het op de koop toe nemen van het bestaan van illegale situaties.

Uitdrukkelijk gedogen vindt wel plaats voor de handhaving van illegale bewoning van recreatiewoningen (zie hieronder paragraaf 2.1.3.2).

Modaliteit van de handhavingsbeschikking

Over de te nemen handhavingsbeschikking zijn geen regels vastgesteld in deze nota's. Er is een voornemen om handhavingsprotocollen vast te stellen waarin de werkwijze, leidend tot een beschikking, wordt gestandaardiseerd. Daarnaast zullen er standaardbrieven worden opgesteld. Dit moet leiden tot een meer eenduidige handhaving, zoals de berekening van de hoogte van de dwangsom, het vaststellen van de begunstigingstermijn en dergelijke. Op dit moment zijn hier nog geen regels voor.

Samenwerking, integrale handhaving

De nota 'Integraal ruimtelijk handhavingsbeleid gemeente De Marne' bevat een integrale afweging van voorschriften die moeten worden gehandhaafd. Het college maakt in deze nota de afweging tussen het handhaven van APV-bepalingen en van voorschriften uit het Bouwbesluit. In zoverre is er sprake van een integraal beleid.

Voor de concrete handhavingsbeslissingen zijn geen afspraken vastgelegd over de integrale aspecten en eventuele samenwerking tussen diensten. Er is niet vastgelegd dat constatering tijdens bijvoorbeeld bouwkundig toezicht effect zullen hebben bij de uitvoering van een andere toezichtsbevoegdheid, zoals bijvoorbeeld milieutoezicht of toezicht op de naleving van de gebruiksvergunningplicht. Deze afstemming tussen toe-

zichhouders van verschillende disciplines vindt plaats in een periodiek overleg, waarin alle lopende zaken worden besproken.

2.1.3.2 Beleid onrechtmatige bewoning

In de beleidsnota 'Onrechtmatige bewoning recreatiewoningen gemeente De Marne' is beschreven op welke wijze het college van plan is om de illegale bewoning van ongeveer 65 recreatiewoningen aan te pakken. In de nota worden drie alternatieven verkend die de gemeente heeft om op te treden. Allereerst kan het gemeentebestuur legaliseren, door het bestemmingsplan aan te passen. Een tweede alternatief is het verlenen van een persoonsgebonden (gedoog)beschikking, waardoor de illegale bewoning eindigt wanneer de houder van de gedoogbeschikking de bewoning van de recreatiewoning beëindigt. Het derde alternatief is het per direct beëindigen van de permanente bewoning door een handhavingsbeschikking op te leggen.

In de nota wordt de keuze voor een persoonsgebonden gedoogbeschikking onderbouwd. Voor de woningen die voor 31 oktober 2003 zijn bewoond – waarbij als bewijs van bewoning de inschrijving in de GBA wordt aangemerkt – wordt een persoonsgebonden gedoogbeschikking afgegeven. Tegen de woningen die daarna zijn bewoond wordt handhavend opgetreden.

De nota bevat een onderbouwing van de peildatum en de wijze van optreden. Daarnaast bevat de nota tal van andere voornemens die moeten bijdragen aan de effectiviteit van de handhavingsactiviteiten, zoals een plan over de communicatie met de bewoners.

2.1.4 Wijze van uitvoeren

Het handhavingsbeleid is van relatief recente datum. Met de nieuwe medewerker handhaving hebben de afzonderlijke inspecteurs een vraagbaak om na te gaan op welke wijze handhavend moet worden opgetreden. De inmiddels ontwikkelde nota's, plannen en nog te ontwikkelen protocollen leiden echter niet tot een automatische handhaving. Er vindt nog altijd een afweging plaats in individuele dossiers. Dit wordt veroorzaakt door de relatief kleine omvang van de organisatie, waardoor eenvoudig overleg plaats kan vinden tussen verschillende taakvelden en soms ook met de verantwoordelijke wethouder.

'Het is wel hartstikke leuk al die dingen op papier, maar op een gegeven moment komt het er toch op neer dat je iedere situatie op zich moet gaan bekijken. En ook ieder persoon moet je weer anders benaderen. Iemand waarvan je het idee hebt dat die wat anders in de wereld staat, die zul je toch wat anders moeten benaderen'

De regels worden vooral gezien als een ondersteuning van de handhavingstaak, maar gelden niet als harde programmeringsregels, waarvan men niet kan afwijken.

2.1.5 Analyse

2.1.5.1 Kwalificatie van de regels

Er zijn drie nota's die mogelijk beleidsregels bevatten: de 'Handhavingsvisie', de 'Nota Integraal ruimtelijk handhavingsbeleid' en de 'Nota Beleid onrechtmatige bewoning recreatiewoningen'.

Bevoegd vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan?

De 'Handhavingsvisie gemeente De Marne' is vastgesteld op 28 oktober 2003 door het college en op 25 november 2003 door de gemeenteraad. De nota 'Integraal ruimtelijk handhavingsbeleid gemeente De Marne' is vastgesteld door de gemeenteraad op 14 december 2004 en inwerkinggetreden op 2 februari 2005. En de nota 'Beleid onrechtmatige bewoning recreatiewoningen gemeente De Marne' is vastgesteld door het college op 9 november 2004, vervolgens in de raadscommissie aan de orde geweest op 4 november en 2 december 2004 en ten slotte vastgesteld door de gemeenteraad in diens vergadering van 14 december 2004.

Opvallend is dus dat alle nota's zowel door het bevoegde bestuursorgaan (het college) als door de gemeenteraad zijn vastgesteld. Op het formele besluit wordt vaak gekozen voor een formulering waaruit blijkt dat beide bestuursorganen de nota vaststellen 'ieder voorzover het zijn bevoegdheid betreft'. Het college stelt de regels dus vast als eigen beleidsregel en de gemeenteraad stelt de nota's nog een keer vast als een richtlijn. De vaststelling door de gemeenteraad heeft vooral politieke en soms financiële (budgettaire) consequenties.

Rechtsgevolg, scherpte formulering

De 'Handhavingsvisie' bevat op zichzelf geen scherpe regels, maar biedt de grondslag voor de daarop vastgestelde nota 'Integraal ruimtelijk handhavingsbeleid'. Deze nota bevat wel scherpe regels voor wat betreft de prioritering (activiteiten worden ingedeeld in een categorie) en de daaraan gekoppelde toezichtsactiviteiten (dus op welke wijze wordt nagegaan of er een overtreding plaatsvindt en of er een sanctie volgt).

De nota 'Onrechtmatige bewoning recreatiewoningen' is zeer scherp in de kwalificatie van de overtreding. Wanneer de recreatiewoning na 31 oktober 2003 is bewoond, waarbij als indicatie geldt de inschrijving in de GBA, dan wordt er handhavend opgetreden. Bewoning voor deze datum wordt gedoogd.

Formele kenmerken van de beleidsregels

Hiervoor is al opgemerkt dat alle nota's in samenspraak met de gemeenteraad door het college zijn vastgesteld. Daarnaast zijn alle nota's vastgesteld nadat daarover een inspraakprocedure is doorlopen. Dit heeft echter in geen van de gevallen geleid tot een kenbaar gemaakte zienswijze. Alle nota's zijn integraal bekendgemaakt en raadpleegbaar op de website.

Voor wat betreft de motivering, zijn vooral de keuzes die in de nota 'Onrechtmatige bewoning recreatiewoningen' worden gemaakt (niet legaliseren, handhaven en persoonsgebonden gedoogbeschikking voor bewoning voor 31 oktober 2003) uitvoering onderbouwd. De keuzes in de overige nota's zijn aanmerkelijk minder uitvoerig onderbouwd. De prioriteringskeuzes in de 'Handhavingsvisie' en de daarop gebaseerde nota 'Integraal ruimtelijk handhavingsbeleid' worden onderbouwd door een verwijzing naar de maatstaven die in de methodiek wordt gehanteerd: dus de risico's die met overtreding samenhangen en de kans op normovertredingen.

2.1.5.2 *Kwalificatie van de uitvoering*

Over een handavingsdossier vindt veel overleg plaats. In eerste instantie tussen de inspecteur die de overtreding signaleert en de medewerker handhaving. Vervolgens wordt er met de overtreder gesproken, eventueel in aanwezigheid van de portefeuillehouder in het college. Een eventuele handavingsbeschikking doorloopt ook een omvangrijk parafencircuit, waarbij in elke stap de beschikking kan worden gecontroleerd.

Het gevolg is dan dat de uitvoering niet bestaat uit het simpel toepassen van de regels, maar dat er bij de uitvoering ook wordt nagegaan of de regels in dit geval wel doeltreffend zijn; of er geen andere beschikking kan of moet worden genomen om de illegale situatie op te heffen. Zeker voor het deel waarvoor helemaal geen regels vastgelegd zijn – dus over de begunstigingstermijnen en de hoogte van de dwangsommen – vindt uitvoering overleg plaats en wordt een afweging in het individuele geval gemaakt.

Overigens is er wel sterk de neiging om protocollen vast te stellen. Dit wordt gekwalificeerd als het ‘professionaliseren’ van de organisatie. In de uitvoering ziet men deze protocollen meer als een handig hulpmiddel, dan als een belemmering bij het goed kunnen uitvoeren van de taak. Juist omdat degene die de protocollen opstelt (de medewerker handhaving) ook degene is die in materieel opzicht de bevoegdheid uitoefent en uit dien hoofde bij elk vrijwel dossier betrokken wordt, wordt er meer in het doel van de regel geredeneerd dan naar de letter ervan.

2.2 Groningen

2.2.1 **Organisatie van de uitvoering**

2.2.1.1 *Organisatieonderdelen*

De handhaving van de VROM-bevoegdheden is in de gemeente Groningen verdeeld over twee diensten. De Milieudienst handhaaft de milieubevoegdheden, de dienst RO/EZ is belast met het bouw- en woningtoezicht en de handhaving van bestemmingsplannen.³ De handhaving van deze regelgeving vindt plaats door de afdeling Bouw- en Woningtoezicht/Monumenten. Binnen de afdeling Bouw- en Woningtoezicht/Monumenten (BWM) zijn ongeveer negen inspecteurs werkzaam.

Het toezicht op de naleving van de voorschriften op het terrein van de ‘bijzondere vergunningen’ (APV, Drank en Horecawetgeving) vindt ook plaats binnen de dienst RO/EZ door een aparte afdeling. De brandweer houdt toezicht op de naleving van de gebruiksvergunningen en staat organisatorisch los van de dienst RO/EZ.

2.2.1.2 *Besluitvormingsprocedure*

Het toezicht op de naleving is opgedragen aan een aantal inspecteurs. In de afdeling BWM is een onderscheid aangebracht tussen de frontoffice en de backoffice. De frontof-

3. Er is (nog) geen sprake van een integratie van deze twee handavingsbevoegdheden, dus wordt hieronder verder alleen de handhaving beschreven voor wat betreft het bouw en woningtoezicht alsmede de handhaving van de bestemmingsplannen.

fice bestaat uit het loket Bouwen en Wonen, dat is belast met de verlening van – met name – de bouwvergunningen. In de backoffice zitten de inspecteurs, die belast zijn met de toezicht op de naleving van de verschillende vergunningen. Wanneer een overtreding wordt geconstateerd, start de ‘minnelijke fase’. In deze fase gaat de inspecteur na of de overtreding gelegaliseerd kan worden. Is dat het geval, dan wordt de overtreder uitgenodigd om de vereiste vergunning aan te vragen. Wanneer niet gelegaliseerd kan worden, dan vindt een informele aanschrijving plaats, waarin de overtreder wordt uitgenodigd om de overtreding te beëindigen.

Wanneer de overtreding niet beëindigd is na de minnelijke fase, dan wordt het dossier overgedragen aan de juridisch-administratieve medewerkers en wordt een formele handhavingsbeschikking voorbereid. De juridisch-administratieve medewerkers worden in hun taak ondersteund door een jurist van de dienst RO/EZ.

2.2.1.3 Bevoegdheid

Een eventuele handhavingsbeschikking wordt ondertekend door de Algemeen Directeur van de dienst RO/EZ. In de gemeente Groningen geldt de concernafpraak dat handhavingsbevoegdheden niet verder worden ondergemandateerd.⁴ Voordat het aan de gemandateerde ter ondertekening wordt voorgelegd, passeert de beschikking eerst nog het bureau van het afdelingshoofd en dat van de directeur Stadsbeheer.

2.2.1.4 Interne controle

Controle op de besluitvorming vindt allereerst plaats wanneer het dossier van de inspecteur wordt overgedragen aan de juridisch-administratief medewerker. Vervolgens vindt indirecte controle plaats door de jurist. Elk dossier dat leidt tot een handhavingsbeschikking wordt bovendien in het parafencircuit door eerst het afdelingshoofd, dan de directeur Stadsbeheer en vervolgens de Algemeen Directeur geparafeerd en uiteindelijk ondertekend. Verwacht mag worden dat de controle hoger in de organisatie minder inhoudelijk wordt.

Deze controle is minder aanwezig wanneer de inspecteur besluit om een overtreding door de vingers te zien. Er is geen inhoudelijke controle of de geconstateerde feiten juist worden weergegeven in het rapport van de inspecteur. Wel worden de inspecties steeds verder in protocollen en checklists weergegeven. Van de inspecteur wordt uiteindelijk verwacht dat deze in een checklist afvinkt welke overtredingen hij constateert. In deze programmering zit al een zeker correctiemechanisme op al te grote beleidsvrijheid bij de ambtenaar.

2.2.2 Contextvariabelen

2.2.2.1 Politieke context

De portefeuillehouders in het college houden zich niet bezig met concrete handhavingssituaties, behalve wanneer er de nodige publiciteit te verwachten is. De politieke bemoeienis blijft vaak beperkt tot het terrein van de prioritering en dan meer in het bijzonder de

4. Het bestaan van deze afspraak wordt gemeld in het Ondermandaatbesluit van de Dienst RO/EZ, maar staat niet in het mandaatbesluit.

vraag op de handhaving van welke voorschriften de beperkte capaciteit moet worden ingezet. In de ambtelijke organisatie wordt ernaar gestreefd om deze keuze zo hoog mogelijk in de organisatie te laten maken. De gemeente heeft daarom meegedaan aan een pilot-project van het Ministerie van VROM om een handhavingsplan vast te stellen. Participatie in dit project heeft ertoe geleid dat men op hoog niveau zich bewust is van de keuzes die gemaakt moeten worden:

‘Vaak was de handhaving tamelijk casuïstisch van aard. Het hing maar net af van welk belang de politiek eraan hechtte of er opgetreden werd of niet. Dat werkt niet prettig. Wat we wilden is dat we elke aanvraag op dezelfde onderdelen zouden gaan toetsen aan wat we belangrijk vinden en vervolgens dezelfde onderdelen meenemen als speciale aandachtspunten. En dus, als we hebben besloten ons te concentreren op een bepaald aandachtspunt, daar consequent naar te kijken in de vergunningverlening en de uiteindelijke handhaving. Dit brengt dan met zich mee dat we andere aanvragen, of andere aandachtspunten, wat meer naast ons neer kunnen leggen. Handhaven is geen populaire activiteit, dus moet je zorgen dat als je handhaaft, je daar een goede dekking voor hebt.’

2.2.2.2 *VROM-inspectie*

Het pilot-project ‘servicegericht werken’ loopt vooruit op veranderingen in de wetgeving, waardoor de handhavende bestuursorganen (in dit geval het college van B&W) verplicht zullen worden om jaarlijks een plan vast te stellen om zo duidelijkheid te geven over de frequentie en de intensiteit van het toezicht op de naleving van de bouwregelgeving. De gemeenten die in het pilot-project meededen, kregen ondersteuning vanuit het Ministerie. Het gevolg is dat in de gemeente Groningen in juli 2004 de nota ‘Handhaven met beleid’, met daarbij een handhavingsprogramma.

Gezien deze beleidsontwikkeling, is het niet verwonderlijk dat de VROM-inspectie zich in haar inspectierapport rapport, tamelijk lovend uitlaat over de handhaving van de bouwregelgeving en het bestemmingsplan. Dat er beleid is ontwikkeld wordt zeer positief gewaardeerd.⁵

2.2.2.3 *Belanghebbenden en procedurekansen*

De procedurekansen wordt door de respondenten gekwalificeerd als ‘valt wel mee’. Overtreders blijken vaak in de informele vooraanschrijving (door de inspecteur) al eieren voor hun geld te kiezen en heffen zelf de overtreding op. Wanneer het tot een handhavingsbeschikking komt, dan wordt vaak nog wel bezwaar gemaakt, maar naar de rechter gaat men vrijwel nooit. Het hangt er overigens wel vanaf in welke sector handhavend wordt opgetreden. Het toezicht op de prostitutiebedrijven, waarbij soms ook bouwaspecten aan de orde zijn, blijkt wel zeer proceduregevoelig. Zodra tegen deze exploitanten een voor beroep vatbare beslissing wordt genomen, volgt vrijwel altijd bezwaar en beroep.

2.2.3 **Aanwezige regels**

Handhavingsbeleid is neergelegd in de nota ‘Handhaven met beleid’ en het daarop gebaseerde handhavingsbeleidsplan. Daarnaast kent de gemeente Groningen voor een aantal specifieke beleidsterreinen, namelijk prostitutie en horeca, een meer sectoraal gericht handhavingsbeleid. In dit beleid wordt de handhaving van onder meer de bouwaspecten

5. VROM-inspectierapport gemeente Groningen, 2005.

(gebruiksvergunning) afgestemd op de opsporing en handhaving van andere voorschriften, zoals bijvoorbeeld APV, maar ook Drank- en Horeca en Vreemdelingenwetgeving. Hieronder wordt eerst de algemene nota Handhaven met beleid en het bijbehorende handhavingsprogramma beschreven. Vervolgens worden de kenmerken van de beide sectorale plannen en bijbehorende protocollen beschreven.

2.2.3.1 Handhavingsbeleidsplan en handhavingsprogramma

De nota Handhaven met beleid en het bijbehorende handhavingsbeleidsplan zijn vastgesteld door de gemeenteraad. Dit is overigens niet uit de nota's zelf af te leiden en ook niet uit de openbare vergaderstukken (agenda en notulen). Dit is in lijn met de informatie uit het interview, dat de verantwoordelijk wethouder er belang aan hechtte de plannen 'low profile' bekend te maken. Er is geen persbericht verspreid en de plannen zijn niet eenvoudig te raadplegen op de gemeentelijke website.

Prioritering van de te handhaven voorschriften

Het 'Handhavingsbeleidsplan' bevat een methodiek om tot prioriteiten te komen. Allereerst gesignaleerd dat er nogal wat overtredingen en illegale situaties zijn⁶ en is geïnventariseerd wat er aan te controleren vergunningen en voorschriften op de gemeentelijke organisatie afkomt. Hieruit wordt dan de conclusie getrokken het noodzakelijk is om tot een, 'mede op basis van de te ontwikkelen kengetallen, betere en goed onderbouwde prioritering van de handhavingsdoelen en het daaruit distilleren van noodzakelijke concrete activiteiten in de vorm van een jaarprogramma handhaving.'⁷

Wat de prioriteiten zijn, hangt af van een risicoanalyse, waarbij een zestal beoordelingsaspecten of negatieve effecten van mogelijke overtredingen zijn omschreven:

- '- veiligheid;
- gezondheid;
- milieu;
- financieel economisch;
- leefomgeving;
- imago gemeente.'⁸

Vervolgens is berekend hoe groot de kans is op naleefgedrag door burgers, aan de hand van de volgende indicatoren:

- '- kennis van regels;
- kosten-baten
- mate van acceptatie
- normgetrouwheid doelgroepen
- informele controle.'⁹

Op deze zeven aspecten (de zes negatieve effecten en de gecumuleerde kansberekening) zijn alle mogelijk denkbare handhavingssituaties van een score voorzien. In totaal gaat het dan om ongeveer 60 handhavingssituaties. Dit leidt dan tot een score in de vorm van

-
6. Er heeft een mini-onderzoek plaatsgevonden, waarin bleek dat 80% van de wijzigingen van op- en aangebouwen, losstaande schuurtjes en serres in een bepaalde wijk zonder vergunning was gerealiseerd.
 7. Handhavingsbeleidsplan, gemeente Groningen, 2004, p. 17.
 8. Handhavingsbeleidsplan, gemeente Groningen, 2004.
 9. Idem.

een getal, dat, in vergelijking met de overige scores, de prioriteit aangeeft. De hoogste prioriteit ligt bij de situatie 'bestaande bouw, niet voldoen van niet-woningen aan vereisten Bouwbesluit en Bouwverordening' voor een gebouw dat gebruikt wordt voor 'bijeenkomsten', meer specifiek 'restaurant, café of bioscoop'. De laagste prioriteit ligt bij 'bestaande bouw, niet voldoen van niet-woningen aan vereisten van Bouwbesluit of Bouwverordening', meer specifiek voor 'station plus perrons'. Dat dit een lage handhavingsprioriteit krijgt, komt met name vanwege de ingeschatte geringe kans dat er een overtreding plaatsvindt in combinatie met de geringe negatieve effecten.

Met deze risico-inschatting is in het Handhavingsprogramma een keuze gemaakt voor een tiental prioriteiten:

- inspectie van (afgegeven) bouwvergunningen in het algemeen
- inspectie van (afgegeven) sloopvergunningen in het algemeen
- inspectie vergunningen reclameobjecten met name in het centrum
- gebruik bouwwerken/erven in afwijking van het bestemmingsplan in het buitengebied
- gebruik bouwwerken/erven in afwijking van het bestemmingsgebouw in het industriegebied
- realisatie reclame zonder reclame-/bouwvergunning
- bouwen zonder bouwvergunning voor utiliteitsbouw in het centrum
- bouwen zonder bouwvergunning voor utiliteitsbouw in het industriegebied
- ligplaatsen innemen of wijzigen zonder ligplaatsvergunning
- bestaande bouw: niet voldoen van niet-woningen aan vereisten Bouwbesluit of Bouwverordening voor kinderdagverblijven.¹⁰

Voor elk van deze prioriteiten is een sanctiestrategie opgesteld, waarin staat hoe gereageerd wordt op welke overtredingen. Vervolgens is berekend hoeveel capaciteit beschikbaar is van de betrokken ambtenaren (inspecteurs, bouwaccountmanagers, juridisch-administratieve medewerkers en juristen) en is daaruit geconcludeerd hoeveel inspectiebezoeken er in de planperiode kunnen worden afgelegd.

Handhaven of gedogen?

De vraag of een geconstateerde overtreding gedoogd wordt, wordt niet in het 'Handhavingsbeleidsplan' beantwoord. In het handhavingsprogramma zijn wel sanctiestrategieën voor de beschreven prioriteiten opgeschreven, maar daarbij is niet aangegeven wanneer wordt afgezien van het opleggen van een sanctie.

Modaliteit van de handhavingsbeschikking

Over de modaliteit van de handhavingsbeschikking zijn geen regels vastgesteld. In de interviews bleek dat hiervoor op zichzelf wel een vaste werkwijze geldt, maar dat deze niet is vastgelegd:

'Aan de hand van de geconstateerde overtreding koppel je daar een termijn aan vast. Als de overtreding iets lichter is en sneller kan worden verholpen, koppel je daar een kortere termijn aan vast, van twee weken bijvoorbeeld. Dan pak je daarna een bestuursdwangactie. Bij de lichtere overtredingen is de dwangsom ook niet zo hoog. Bij zwaardere overtredingen dan gaat dat met een factor omhoog.'

10. Idem.

Samenwerking, integrale handhaving

De organisatie van het handhaven in bepaalde sectoren, waarbij samenwerking tussen verschillende gemeentelijke diensten en externe partners noodzakelijk is, wordt buiten het algemene handhavingsbeleid gehouden. Voor twee sectoren is een specifiek handhavingsbeleid ontwikkeld, waarin deze samenwerking is verwerkt.

*2.2.3.2 Prostitutiebeleid en Horecabeleid**Prostitutieprotocol*

Het Prostitutieprotocol bevat een matrix met overtredingen en te volgen handhavingsstrategieën van de betrokken partijen – politie, OM en gemeente/burgemeester. Voor het exploiteren van een prostitutiebedrijf is een vergunning vereist op grond van de APV van Groningen. Eén van de voorwaarden voor een vergunning is de bestemming van het perceel. Hiermee raakt het prostitutiebeleid aan de handhaving van de ruimtelijke ordeningsregelgeving.

In het protocol wordt een onderscheid gemaakt tussen het overtreden van de vergunningplicht (dus zonder vergunning een prostitutiebedrijf exploiteren) en het overtreden van vergunningschriften (in afwijking van de regels in de vergunning het prostitutiebedrijf exploiteren). Vooral bij het exploiteren van een prostitutiebedrijf zonder vergunning wordt gebruik gemaakt van de handhaving van het bestemmingsplan. Enerzijds wordt opgetreden via het strafrechtelijke spoor (politie maakt proces-verbaal op, verzoekt tot sluiting en het OM gaat vervolgen), anderzijds via het bestuursrechtelijke spoor (dwangsom of bestuursdwang via handhaving van het bestemmingsplan).

Tegen een overtreding van de vergunningsvoorschriften wordt niet opgetreden via handhaving van bouw- of RO-regelgeving. Dit type overtredingen wordt in bestuursrechtelijke zin gehandhaafd via APV.

Horecanota

De Horecanota bevat in het algemene deel een beschrijving van de aanwezige horeca en een aantal overwegingen voor de keuze van een bepaald regime in bepaalde gebieden. Vervolgens bevat de nota een inventarisatie van de geldende regelgeving en de bijbehorende organisaties die toezien op de naleving van deze regelgeving. Het voornemen om integraal te handhaven heeft met name betrekking op het uitwisselen van gegevens en activiteiten tussen deze diensten en organisaties.

In het bijbehorende handhavingsprotocol worden de afspraken geëxpliciteerd in de vorm van een aantal omschreven overtredingen en de reactie daarop door de handhavende instanties (politie en gemeentelijke diensten). Voorzover het gaat om bouwregelgeving komt het vooral neer op overtredingen van de brandveiligheidsvoorschriften. Wanneer bijvoorbeeld de volgende overtreding wordt geconstateerd:

‘Niet voldoen aan de voorschriften gebruiksvergunning/algemene brandveiligheidsvoorschriften uit de Bouwverordening of Brandbeveiligingsverordening.’¹¹

Dan volgen de volgende bestuurlijke maatregelen van het gemeentebestuur:

11. Horecanota, gemeente Groningen, 2005.

- '1. Schriftelijke voorwaarschuwing van bestuursdwang of last onder dwangsom onder vermelding van termijn waarbinnen de overtreding ongedaan gemaakt dient te zijn.
2. Indien na hercontrole blijkt dat overtreding voortduurt zal verdere procedure worden gevolgd (eventueel na verlenging termijn)
3. Vooraankondiging bestuursrechtelijke maatregelen, zienswijze-termijn (in de regel 2 weken)
4. Last onder dwangsom opleggen of bestuursdwang toepassen.'¹²

De politie en de brandweer doen dan het volgende:

- '1. Bij acuut gevaar direct gebruik/ exploitatie beëindigen;
2. Rapportage door Brandweer;
3. Afschrift rapportage naar RO/EZ, afd. BWM.
4. Proces-verbaal door politie.'¹³

Daarnaast is er voor het gemeentebestuur nog een vervolgactie:

- 'RO/EZ, afd. BWM kan aanschrijving doen op grond van artikel 17 Woningwet indien het bouwkundige gebreken betreffen.'¹⁴

Op deze wijze is voor een aantal overtredingen die gerelateerd zijn aan de horeca een stappenplan met activiteiten voor de betrokken actoren beschreven. Gerelateerd aan de bouwregelgeving komt het neer op overtreding van (algemene) brandveiligheidsvoorschriften, of het zonder of in afwijking van een gebruiksvergunning een pand gebruiken.

2.2.4 Wijze van uitvoeren

Het algemene 'Handhavingsbeleidplan' is opgesteld – of in ieder geval aangepast – in het kader van het project van het Ministerie van VROM. De nota is vooral gericht op het aangeven van prioriteiten en niet zozeer op inhoudelijke afwegingen leidend tot een bepaalde sanctie. Dat geldt minder voor de sectoraal gerichte handhavingsplannen op het gebied van horeca en prostitutie. In deze plannen staat wel zeer concreet welke activiteiten in een concreet dossier van de ambtenaar worden gevraagd.

Het ontbreken van prioriteiten heeft geleid tot een eigen prioritering per ambtenaar, die afwijkt van zijn directe collega's, zo is te lezen in het 'Handhavingsbeleidplan', waarbij wordt verwezen naar een intern onderzoek:

- 'Uit een in 2000 gehouden enquête onder de bouwinspecteurs is gebleken dat deze – bij gebrek aan beleid – zelf hun prioriteiten stellen en vaak op ad hoc-basis handelen. Overigens wordt waar wel beleid (bijvoorbeeld ten aanzien van de Woonschepenhaven) is vastgesteld hier wel naar gehandeld.'¹⁵

Eén van de effecten van het 'Handhavingsbeleidplan', is dat voor elk van de onderscheiden prioriteiten een checklist wordt vastgesteld, zodat de inspecteurs in ieder geval op het minimumniveau naar dezelfde aspecten kijken en de overtreding van dezelfde voorschriften in ieder geval zullen opmerken.

In het vervolg van het handhavingstraject vindt veel overleg plaats tussen verschillende functionarissen. De inspecteur, de administratief-juridisch medewerker, de jurist, het afdelingshoofd: allen worden direct of indirect bij de besluitvorming leidend tot een

12. Idem.

13. Horecanota, gemeente Groningen, 2005.

14. Idem.

15. Handhavingsbeleidplan Gemeente Groningen, p. 12.

handhavingsbeschikking betrokken. Er zijn verder geen regels over de inhoud van de handhavingsbeschikking. Er is wel een vaste, in de praktijk gegroeide, werkwijze, waaraan men zich in het algemeen houdt.

De sectorale plannen voor wat betreft horeca en prostitutie dringen dieper door in de handhavingsactiviteiten van de gemeentelijke organisatie. Het belang van deze afspraken wordt nog eens onderstreept door het reguliere overleg dat over de uitvoering van deze nota's plaatsvindt. De nota's bieden in dit overleg de partijen de mogelijkheid om elkaar op de voorgeschreven activiteiten aan te spreken. Dat blijkt ook de voornaamste functie van deze nota's:

'Ik denk dat de handhaafbaarheid van onze besluiten niet verbeterd of verminderd is door het protocol. Het staat of valt met consequente toepassing. Maar het is wel een mooi handvat voor je werk; dus voor de interne processen. Zodat je in het overleg met het OM en met de regiopolitie kunt verwijzen naar het protocol en de daarin vastgelegde afspraken. Het heeft dan meer een interne functie.'

2.2.5 Analyse

2.2.5.1 Kwalificatie van de regels

Bevoegd vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan?

Het algemene Handhavingsplan en het –programma zijn vastgesteld door het college van B&W en ter kennisgeving aan de raad gestuurd. In het interview meldde de respondent dat de nota's vastgesteld zouden zijn door de gemeenteraad. Dit lijkt echter onjuist, omdat de raadsagenda's openbaar zijn en de nota nergens als agendapunt wordt genoemd.¹⁶ Uit de nota zelf blijkt niet wie de daarin gestelde regels heeft vastgesteld, maar in latere correspondentie¹⁷ verwijst het college wel naar de door hem vastgestelde beleidsnota. Daarmee lijkt de twijfel of de nota is vastgesteld door de gemeenteraad te zijn weggenomen, en moet het er voor worden gehouden dat de nota is vastgesteld door het college, dat overigens ook het daartoe bevoegde bestuursorgaan is.

Ook voor de sectorale plannen voor handhaving op het terrein van de horeca en de prostitutie, kan niet goed worden nagegaan wie deze plannen heeft vastgesteld. De horecanota is nog voorbereidingsfase en dus nog niet vastgesteld. Het lijkt erop dat beide nota's door het college zijn vastgesteld en hoogstens ter kennisgeving aan de gemeenteraad worden of zijn gezonden. Inhoudelijk debat met de gemeenteraad heeft alleen op incidentele basis, over incidentele dossiers of gebeurtenissen, plaatsgevonden en niet over de nota's zelf.

Rechtsgevolg, scherpe formulering

De algemene nota bevat alleen beslissingen over de prioritering. Zeker met het toegevoegde handhavingsprogramma is een aantal tamelijk scherpe regels geformuleerd over

16. Dit is vrij eenvoudig na te gaan door een zoekterm in te voeren in het Raadsinformatie Systeem van de website van de Gemeente Groningen.

17. Bijvoorbeeld in de brief van 14 februari 2005, bij het aanbieden van het VROM-inspectierapport aan de gemeenteraad.

welke situaties meer prioriteit krijgen dan de andere. Toch laten deze omschrijvingen nog interpretatieruimte over. De nota's lijken er niet op gericht om de toepassing volledig te structureren.

De sectorale plannen hebben een gedetailleerdere opzet en gaan ook over de keuzes met betrekking tot de handhavingsmodaliteit. Deze protocollen zijn op zichzelf scherp voor wat betreft de te verwachten activiteiten van de bij de handhaving betrokken actoren. Er is omschreven welke overtredingen tot welke handelingen moeten leiden. Er is hoogstens nog enige ruimte bij de kwalificatie van de feiten waaruit wordt afgeleid of er sprake is van een overtreding.

Formele kenmerken van de beleidsregels

Geen van de nota's is breed bekendgemaakt. Zonder uitzondering zijn ze lastig te vinden op internet en mede daardoor moeilijk raadpleegbaar. De nota's hebben dan ook niet de functie om de burgers te informeren over de wijze waarop het college bouwregelgeving handhaaft. Dit wordt onderschreven door de respondenten, die opmerkten dat de portefeuillehouder er erg veel aangelegen was om niet teveel ruchtbaarheid te geven aan de nota's. Wel heeft over met name de sectorale nota's inspraak plaatsgevonden, zodat de groep normadressaten weten wat het gevolg kan zijn van het niet conformeren aan de geldende regels.

2.2.5.2 Kwalificatie van de uitvoering

De meeste regels in de gemeente Groningen zijn gericht op de prioritering of op het vastleggen van afspraken tussen meerdere (externe) partijen. Van beide soorten regels is geen reden om af te wijken in voorkomende gevallen. Het algemene beeld dat in het algemene handhavingsbeleidsplan wordt opgeroepen, is dat men in de organisatie eigen prioriteiten geformuleerd werden, daarmee de uitvoering meer uniform werd. Het hebben van prioriteiten en het verder structureren van de handhaving met checklists en standaardbrieven, vergroot de doorzichtigheid en de beheersbaarheid van het uitvoeringsproces. Het wordt dan eenvoudiger om de capaciteit te concentreren op die overtredingen waaraan het zwaarst wordt getild.

De regels gaan niet over het verdere verloop van de procedure, dus over de keuze tussen de verschillende handhavingsmodaliteiten en de algemene vraag of tegen een overtreding opgetreden gaat worden. De echt lastige vragen in het uitvoeringsproces worden niet in regels vastgelegd, maar in het overleg tussen inspecteur, administratief-juridisch medewerker en jurist opgelost. Overigens is hiervoor een algemene werkwijze ontstaan, waarnaar men gemakkelijk terug kan grijpen.

2.3 Haarlemmermeer

2.3.1 Organisatie van de uitvoering van de bestuursbevoegdheid

2.3.1.1 *Organisatieonderdelen*

De gemeente Haarlemmermeer kent een dienst Openbare Werken, met daarin de sector Vergunning en Handhaving. In deze sector zijn zeven verschillende afdelingen ondergebracht. Er zijn drie beleidsterreinen onderscheiden: ‘bouw’, ‘milieu’ en ‘overige vergunningen en APV’ (waarbij ‘APV staat voor Apv, Parkeren en Veiligheid). Voor elk beleidsterrein is een afdeling vergunningen en een afdeling handhaving. Daarnaast is er een concernafdeling ‘Management ondersteuning en bestuurlijke zaken’, dat algemene beleidsondersteuning biedt en de bezwaarzaken afwikkelt.

Aan het hoofd van elke afdeling staat een afdelingshoofd. Verder bestaat de afdeling uit één of meerdere teamleiders en de inspecteurs of vergunningverleners die zich met de primaire beschikkingverlening bezig houden. De sector Vergunningen en Handhaving heeft zo’n 160 medewerkers.

2.3.1.2 *Besluitvormingsprocedure*

De besluitvormingsprocedure leidend tot een handhavingsbeschikking, bestaat formeel uit twee stappen, maar eigenlijk uit drie stappen. Nadat door een inspecteur van één van de vakafdelingen een overtreding is geconstateerd, stelt hij een rapport en een concept-dwangsombeschikking op. Het rapport en de concept-dwangsombeschikking worden verzonden naar de overtreder. De overtreder wordt daarmee uitgenodigd om de overtreding te beëindigen bijvoorbeeld door een vergunning aan te vragen. Bovendien wordt de overtreder uitgenodigd om zijn zienswijzen over de voorgenomen handhaving kenbaar te maken.

Wanneer de overtreding blijft bestaan – vaak wordt telefonisch contact gezocht om te inventariseren of de overtreder bereidwillig is of niet – dan volgt na enige tijd een definitieve vooraankondiging dat een sanctie wordt voorbereid met daarin de last onder dwangsom of de aanzegging van bestuursdwang. Dan gaat ook de officiële termijn in waarop de overtreder of geadresseerde zijn zienswijzen kenbaar kan maken, als bedoeld in artikel 4:8 Awb. Worden geen zienswijzen ingediend, dan volgt de formele beschikking met de herstelsanctie.

Deze (lange) procedure wordt niet gevolgd wanneer er sprake is van een spoedeisend belang. In dat geval wordt in ieder geval de informele voorfase overgeslagen en wordt direct een vooraankondiging gedaan, waarna zienswijzen kunnen worden ingediend.

Van de ongeveer 1000 controles door de afdeling Milieu wordt in ongeveer 50% een overtreding van voorschriften aangetroffen. De helft van dat aantal wordt in de eerste concept-vooraanschrijving opgelost. De overblijvende 25% leidt tot een definitieve handhavingsbeschikking, waarvan er overigens maar een zeer gering aantal daadwerkelijk optreden (invorderen van de dwangsom of door feitelijk optreden beëindigen van de illegale situatie) vergt. Voor de afdeling Bouwen zijn nog geen cijfers bekend, hoewel men vermoedt dat deze cijfers aanmerkelijk lager liggen. Er wordt minder vaak een regel

overtreden, vaak kan worden gelegaliseerd, waardoor geen handhavingsbeschikking hoeft te worden genomen en bovendien hoeft het gemeentebestuur zelden een dwangsom te innen of bestuursdwang uit te oefenen.

2.3.1.3 Bevoegdheid

De bevoegdheid om handhavend op te treden is verdeeld tussen de verschillende vakafdelingen en de concernafdeling. Het eerste rapport en de concept-vooraanschrijving (met daarin de keuzes voor wat betreft de dwangsom en de begunstigingstermijn) worden opgesteld door de inspecteurs en vervolgens in ondermandaat ondertekend door de teamleider.

De formele vooraankondiging en de definitieve beschikkingen worden opgesteld door de medewerkers van de afdeling Management ondersteuning en bestuurlijke zaken. Tot op heden worden deze definitieve beschikkingen in mandaat ondertekend door de directeur van de dienst. Het voornemen is om deze bevoegdheid door te mandateren aan de afdelingshoofden.

2.3.1.4 Certificering

Enkele diensten in de organisatie van de gemeente Haarlemmermeer zijn ISO-gecertificeerd. Dat geldt ook voor de vakafdelingen in de sector Vergunningen en Handhaving. Het vergunningproces en de eerste handhavingsactiviteit, in de zin van het houden van toezicht, zijn daardoor vrijwel volledig neergelegd in procesbeschrijvingen. De afdeling Management ondersteuning en bestuurlijke zaken is niet gecertificeerd. In het handhavingstraject is de start volledig neergelegd in werkprocessen, maar het (juridische) slot, in de vorm van de (voorbereiding van de) officiële beschikking niet.

2.3.1.5 Interne controle

In de handhavingsprocedure zitten verschillende controlemomenten. Allereerst is er een materiële controle, die gaat over het vaststellen van de feiten. Tussen de handhavers en tussen handhavers en vergunningverleners vindt overleg plaats over de toepassing en interpretatie van de verschillende voorschriften. Dit overleg kan resulteren in werkdocumenten, die binnen een afdeling bekend worden gemaakt.

Wanneer er sprake is van de voorbereiding van een handhavingsbeschikking, vindt de eerste controle van de rapportage en de concept-vooraanschrijving, plaats door de teamleider. Het vervolg van de procedure wordt afgewikkeld door de afdeling Management ondersteuning en bestuurlijke zaken. Ook dan vindt controle plaats. Het opstellen van de formele handhavingsbeschikking gebeurt door een medewerker van de afdeling Management ondersteuning en bestuurlijke zaken en wordt vervolgens geparafeerd door een teamleider. Aan elk dossier waarin uiteindelijk een handhavingsbeschikking wordt genomen, wordt dus door minimaal vier personen gewerkt.

2.3.2 Contextvariabelen

2.3.2.1 Politieke context

De maatschappelijke onrust over falend toezicht op de naleving, vertaalde zich in de gemeente Haarlemmermeer in de oprichting van een ‘Taskforce Veiligheid’, bestaande

uit enkele raadsleden onder voorzitterschap van de burgemeester. Deze taskforce had als taak de handhaving tegen het licht te houden en zo nodig ambitieuzer vorm te geven. De politieke betrokkenheid heeft dus in eerste instantie geresulteerd in de ontwikkeling van nieuw beleid, in samenwerking met de gemeenteraad.

De politieke inmenging richt zich ook op het niveau van concrete dossiers. In dat geval gaat het vooral om bemoeienis door de portefeuillehouder in het college. Het komt voor dat overtreders zich tot de wethouder wenden om handhaving te voorkomen, terwijl er op grond van het beleid wel gehandhaafd zou moeten worden. De concrete voorbeelden worden ontleend aan een situatie waarin uitdrukkelijk beleid was vastgelegd over de handhaving van – onder andere – bouwregelgeving in een bepaald gebied, met nogal verstrekkende consequenties. Over dit beleid en de toepassing ervan was geprocedeerd bij de bestuursrechter. In deze zaken ontstond een politieke wens om af te zien van handhaving. De ambtenaren die belast waren met de voorbereiding van deze beschikkingen, konden toen de politieke druk weerstaan door te verwijzen naar het zwaarbevochten beleid.

Andersom blijkt soms ook dat er een politieke wens is om juist daadkrachtig en snel op te treden, ook al past dat niet in het beleid. Het gaat dan bijvoorbeeld om situaties die onder het beleid geen topprioriteit hebben. In die gevallen wordt wel altijd gehandhaafd, omdat het immers een overtreding betreft, waartegen overheidsoptreden past. De daadkracht gaat soms wat te ver en vertaalt zich dan in (te) korte begunstigingstermijnen een onuitvoerbaar last of een onredelijke dwangsom. In deze gevallen wordt de politieke daadkracht vaak gedempt door het beleid: door te wijzen op een vaste gedragslijn, wordt de politieke waan van alledag getemperd.

2.3.2.2 *VROM-inspectie*

In haar onderzoeksrapport naar de uitvoering van de VROM-regelgeving door de gemeente Haarlemmermeer, komt de VROM-inspectie tot het eindoordeel dat de handhaving van de handhaving van de ruimtelijke regelgeving (bestemmingsplannen) en van de milieuregelgeving adequaat is. De opmerkingen die betrekking hebben op handhaving en minder positief zijn, gaan over de handhaving van de gebruiksvergunning op een specifieke locatie (de Schipholtunnel). Daarvan oordeelt de inspectie dat de handhaving niet adequaat is. Verder doet de inspectie aanbevelingen om ‘de inzet om een integrale handhaving te voeren, verder voort te zetten’. Het gaat dan om het voorkomen van de situatie waarin een bedrijf wordt verplicht maatregelen te treffen om te voldoen aan de milieuregelgeving, die later in strijd blijken met het bestemmingsplan.¹⁸

2.3.2.3 *Belanghebbenden en procedurekansen*

Het uitoefenen van een handhavingsbevoegdheid gaat gepaard met een relatief hoog procedurerisico. Toch blijken handhavingsbeschikkingen tegenover de overtreder wel voldoende overtuigend te werken. In minder dan de helft van het aantal geconstateerde overtredingen komt het tot een handhavingsbeschikking. In de overige gevallen geeft de overtreder in het voortraject aan dat hij zich zal conformeren aan de regels en is handhaving niet nodig.

18. VROM-inspectierapport gemeente Haarlemmermeer, 2004, p. 28.

Een formeel opgelegde handhavingsbeschikking leidt in veel gevallen wel tot een bezwaar- of beroepsschrift. Dit leidt ertoe dat in de voorbereiding van de handhavingsbeschikking men zwaar hecht aan de juridische kwaliteit: de beschikking moet ‘judge proof’ zijn om te voorkomen dat het later zal worden vernietigd.

2.3.3 Aanwezige regels

De handhaving in de gemeente Haarlemmermeer is neergelegd in een aantal documenten. Deze documenten zijn onder te verdelen in twee soorten: de algemene werkprocesbeschrijvingen en de materiële regels.

De regels van het eerste soort zijn niet de meest interessante regels voor de bestudering van het handhavingsbeleid. In deze regels zijn geen echte keuzes opgenomen met betrekking tot de inhoud van de beschikkingen. De regels gaan vooral over de afwikkeling van het handhavingstraject en gaan over de procedure waarlangs een handhavingsbeschikking wordt voorbereid. Vrijwel elke stap in het handhavingstraject is gestandaardiseerd in digitale keuzes (ja/nee), leidend tot een standaardbrief. De bezoekformulieren zijn standaard, de brieven die aan een belanghebbende worden verstuurd zijn standaard. Wanneer een overtreding wordt geconstateerd wordt zoveel mogelijk in een standaard gerapporteerd wat is aangetroffen en wordt, eveneens voorzover mogelijk in een vaste formulering een conceptvooraankondiging opgesteld. Wanneer na afloop van dit informele voortraject wordt geconstateerd dat het bedrijf weer voldoet, dan wordt een standaard ‘AVV-brief’ (aan voorwaarde voldaan) verstuurd. Wordt geconstateerd dat er niet is voldaan aan de voorwaarden, dan komt het dossier terecht bij de afdeling Management ondersteuning en bestuurlijke zaken en raakt het buiten de reikwijdte van de procesbeschrijvingen.

De materiële keuzes op de naleving van welke voorschriften wordt toegezien, wanneer een sanctie wordt opgelegd, welke sancties volgen en hoe die sancties eruit zien, worden gemaakt in een aantal beleidsdocumenten: de ‘Kadernota Van inspanning naar resultaat’, een aantal Uitvoeringsnota’s (‘milieu’, ‘bouw- en woningtoezicht en strijdig gebruik’, ‘brandveiligheid’ en ‘overige vergunningen’) en de daarop gebaseerde jaarlijkse werkplannen per afdeling en soms afdelingsoverschrijdend.

Prioritering van de te handhaven voorschriften

Het centrale document is de Kadernota. Deze nota is voorbereid door de Taskforce Veiligheid en vastgesteld door de gemeenteraad op 8 november 2001. De nota is het resultaat van een evaluatie en aanscherping van het bestaande beleid. De belangrijkste omslag in de beleidsvoering is dat niet langer gestuurd wordt op het aantal controles, maar op het naleefgedrag van normadressaten. De voorschriften waarvan wordt geconstateerd dat het naleefgedrag onder de maat is en waarvan is vastgesteld dat het risico op negatieve effecten het grootst is, worden met de meeste prioriteit gehandhaafd. De consequentie is dat andere voorschriften, waarop de naleving groter is en het negatieve effect bij overtreding kleiner, met minder prioriteit zullen worden gehandhaafd. In de Kadernota wordt een aantal beslissingen genomen, die betrekking hebben op de wijze waarop gebruik wordt gemaakt van de handhavingsbevoegdheden. Deze beslissingen hebben steeds als opschrift ‘aanbeveling’ en zijn onderscheiden van de hoofdtekst.

Ter uitvoering van de Kadernota is per beleidsterrein in een Uitvoeringsnota geïnventariseerd om welke voorschriften het nu eigenlijk gaat; wat de risico’s zijn van elk van de

voorschriften bij overtreding ervan. Bovendien heeft er een nulmeting plaatsgevonden waarbij is vastgesteld welke voorschriften het meest worden overtreden en wat de reden van overtreding is, zodat kan worden nagegaan welke handhavingsactiviteit van het bestuur het meeste effect zal hebben. Het bestuur kan bijvoorbeeld meer doen aan voorlichting, vergunningvoorschriften beter afstemmen of de pakkans groter maken.

Handhaven of gedogen?

In de Kadernota wordt uitvoerig ingegaan op situaties waarin een overtreding kan worden gedoogd. In de Kadernota wordt daarover het volgende besloten:

'bij het beantwoorden van de vraag of er in een concrete situatie handhavend wordt opgetreden dan wel wordt gedoogd, is het rijksbeleid zoals vastgelegd in de nota 'Grenzen aan gedogen' uitgangspunt.'¹⁹

De verwijzing naar het rijksbeleid bevat een uiteenzetting van de situaties die zich kunnen voordoen en waarin moet worden afgezien van handhaving. Het kan gaan om een situatie waarin handhaving 'apert onbillijk' zou zijn, bijvoorbeeld vanwege overmacht of overgangssituaties, of wanneer het afzien van handhaving past in de bescherming van de overtreden norm (bijvoorbeeld bij proefprojecten) of vanwege een ander zwaarder wettelijk belang (bijvoorbeeld gewekt vertrouwen). Voor gedogen geldt dat dit zoveel mogelijk uitdrukkelijk zou moeten plaatsvinden, in tijd en omvang beperkt moet zijn en bovendien dat gecontroleerd moet worden op de voorschriften die aan de gedoogsituatie worden verbonden. In de Kadernota worden deze uitgangspunten verder ingevuld met concrete voorbeelden.

Er wordt onderscheid gemaakt tussen gedogen in individuele dossiers en het categorisch gedogen. Incidentele gedogen vindt plaats in de vorm van een zogenaamde wrakingsbrief, omdat het voorbereiden van een gedoogbeschikking te veel tijd kost:

'Wanneer uit overleg met de overtreder blijkt dat de overtreding binnen een half jaar ongedaan wordt gemaakt, wordt dit bevestigd middels een wrakingsbrief.'²⁰

De wrakingsbrief bevat de constatering van de overtreding en de aankondiging dat de overtreding nauwellettend in de gaten zal worden gehouden. Bovendien bevat de wrakingsbrief een passage waarin wordt gesteld dat in de toekomst de overtreding mogelijk wel zal worden gehandhaafd, wanneer deze te lang duurt. Een wrakingsbrief is eigenlijk een verkapte gedoogbeschikking, die alleen niet precies volgens de (Awb)procedure is voorbereid en waartegen (zo hoopt het gemeentebestuur) geen bestuursrechtelijke rechtsbescherming open staat.

In de situaties waarbij de gedoogtermijn tussen de half jaar en de drie jaar ligt, wordt een schriftelijke gedoogbeschikking afgegeven. De Kadernota bevat een aantal inhoudelijke normen voor de gedoogbeschikking. Bijvoorbeeld dat elke gedoogbeschikking een risico-clausule bevat, waarin de overtreder wordt meegedeeld dat hij geen vertrouwen kan ontlenen aan het gedogen voor het laten voortbestaan van de overtreding nadat de termijn in de gedoogbeschikking is afgelopen. Bovendien moet de gedoogbeschikking een uitdrukkelijke verdeling van de aansprakelijkheid bevatten, waarbij de overtreder erop wordt gewezen dat de gevolgen van het gedogen (bijvoorbeeld door het ontstaan

19. Kadernota Van inspanning naar resultaat, Gemeente Haarlemmermeer, 8 november 2001, p. 32.

20. Idem, p. 33.

van schade) voor rekening van de houder van de gedoogbeschikking komt en bovendien dat een gedoogbeschikking strafrechtelijke vervolging onverlet laat.

De Kadernota bevat naast deze regels voor het gedogen in individuele gevallen – voorzover de overtreding niet langer duurt dan drie jaar – de mogelijkheid om categorisch te gedogen:

‘Het college van B&W krijgt de mogelijkheid via expliciete beleidskeuzes, die algemeen kenbaar worden gemaakt in bijvoorbeeld uitvoeringsnota’s, te bepalen dat in bepaalde omstandigheden categorisch wordt afgezien van handhavend optreden.’²¹

De gemeenteraad geeft met deze beslissing het college een gedoogbevoegdheid. Categorisch gedogen moet volgens de Kadernota in de Uitvoeringsnota’s zijn neergelegd. Dit heeft ertoe geleid dat in de Uitvoeringsnota voor ‘bouw- en woningtoezicht en strijdig gebruik’ is vastgelegd dat niet wordt opgetreden tegen het gebruik van kassen voor de opslag van caravans. Het gebruik van kassen voor caravanopslag is in strijd met het gebruik zoals dat uit het bestemmingsplan voortvloeit. Het gemeentebestuur vindt dit echter een overtreding waartegen niet hoeft te worden opgetreden.

Modaliteit van de handhavingsbeschikking

De Kadernota bevat geen beslissing over de vorm van de handhavingsbeschikking. De nota bevat wel enkele overwegingen waaruit de aantrekkelijkheid van de last onder dwangsom blijkt. Zo wordt overwogen dat bestuursdwang arbeidsintensief is, praktische uitvoeringsproblemen oplevert en vaak kosten met zich meebrengt die niet verhaald kunnen worden op de overtreder. Voor bestuursdwang wordt alleen dan gekozen wanneer de overtreding ontoelaatbare gevolgen, waarbij snel ingrijpen geboden is en/of ander instrumenten tekortschieten om dat doel te bereiken.

In de Uitvoeringsnota’s wordt deze keuze verder ingevuld met enkele voorbeelden waarin snel optreden gewenst is. In de Uitvoeringsnota Milieu is bijvoorbeeld te lezen dat wanneer er een pallet vuurwerk in de winkel is geparkeerd en de kluis vol is, of wanneer gevaarlijke stoffen lekken uit de verpakking, zonder dat ze op een lekbak staan, het handelend optreden in de vorm van bestuursdwang aangewezen is. In alle overige gevallen kiest men voor de dwangsom. Ook wordt gekozen voor bestuursdwang wanneer er sprake is van tweede recidive; bij de eerste recidive wordt de dwangsom verdubbeld.

Over de hoogte van de dwangsom en de begunstigingstermijnen zijn in de Uitvoeringsnota’s regels opgenomen. Het uitgangspunt is dat de dwangsom gelijk is aan 200% van de kosten van het uitvoeren van de last. Daarbij wordt uitgegaan van de normale kosten bij uitvoering door een marktpartij. Zodra de kosten boven de EUR 20.000 uitkomen, moet een maatwerkafweging plaatsvinden, om te voorkomen dat de dwangsom onevenredig hoog wordt en daarmee het risico loopt om door de rechter te worden vernietigd.

Samenwerking, integrale handhaving

In de Kadernota is het voornemen opgenomen om de werkprocessen van de verschillende afdelingen af te stemmen, informatie beter uit te wisselen en zo mogelijk gezamenlijk inrichtingen bezoeken en op de naleving van alle relevante voorschriften controleren. Deze voornemens komen samen in de volgende beslissing:

21. Idem, p. 34.

'In de uitvoeringsnota's wordt aandacht besteed aan de mogelijke meerwaarde van integrale samenwerking tussen handhavingpartners'²²

Dit voornemen wordt toegelicht door te wijzen op de mogelijkheid om thematisch of gebiedsgericht op de naleving van alle relevante voorschriften toezicht te houden. Het gaat dan bijvoorbeeld om een controle van de horecabedrijven, die gecontroleerd kunnen worden op milieuvoorschriften, Drank- en Horecawet, Wet op de kansspelen, exploitatievergunning en gebruiksvergunning. Dit heeft al plaatsgevonden in de vorm van het zogeheten 'horecaproject'. Voor andere thema's of gebieden wordt in de werkplannen van de verschillende afdelingen besloten of integraal wordt opgetreden en zo ja op welke wijze.

2.3.4 Wijze van uitvoeren

De capaciteit van de afdelingen wordt in de jaarprogramma's verdeeld over de verschillende soorten overtreders. De prioriteiten in de Uitvoeringsnota's zijn daarbij leidend. De prioriteiten zijn verwerkt in een computerprogramma, dat aangeeft welke controles er plaats moeten vinden. Daarnaast vindt door de afdeling bouwtoezicht altijd controle van nieuw afgegeven bouwvergunningen plaats.

De controle leidt tot een rapportage van de inspecteur en mogelijk tot een concept-handhavingsbeschikking. Beide stappen in het handhavingsproces zijn voor zover als mogelijk gestandaardiseerd. In de organisatie is een onderscheid aangebracht tussen vergunningverlening en handhaving. Dit heeft als nadeel dat de handhaver soms inhoudelijke kennis over een dossier ontbeert, maar als belangrijk voordeel dat de handhaver zich niet belemmerd voelt door een mogelijk ontstane vertrouwensrelatie in de vergunningverlening. In veel gevallen komt een vergunning – zeker in het beleidsterrein milieu – tot stand in een overleg met de vergunningverlener. Hierin kunnen informele toezeggingen worden gedaan, bijvoorbeeld over het afzwakken van voorschriften, zonder dat dit formeel is neergelegd in de vergunning. Een handhaver kijkt onbevooroordeeld tegen een inrichting of bouwwerk aan en kan de handhavingsbeschikking nemen onafhankelijk van de vergunningverlening.

Zodra een handhavingsbeschikking wordt voorbereid, treedt er een aantal controlemechanismen in werking, waarbij de beschikking en de wijze waarop de beschikking tot stand komt, door verschillende ambtenaren wordt getoetst en waarbij de kadernota en met name de uitvoeringsnota's als richtsnoer gelden. Dit resulteert in een vrij strikte regeltoepassing. Het is wel mogelijk om af te wijken van de regels, bijvoorbeeld door inspectiebezoeken te doen die afwijken van de prioritering, of een handhavingsbeschikking te nemen die afwijkt van wat men gewend is, alleen zal de handhavingsambtenaar dat wel zeer goed moeten motiveren. De handhaver moet achtereenvolgens zijn teamleider, de medewerker van de afdeling Managementondersteuning en de coördinator van die afdeling kunnen overtuigen. Overigens toetsen de laatste de beschikking veelal meer op 'redelijkheid' en correcte formulering dan op inhoudelijke (kwalificatie)punten.

22. Idem, p. 50-51.

2.3.5 Analyse

2.3.5.1 Kwalificatie van de regels

Er zijn twee (soorten) regels die voor kwalificatie in aanmerking komen: de Kadernota Van inspanning naar resultaat en de Uitvoeringsnota's voor de verschillende beleidsterreinen.

Bevoegd vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan?

De Kadernota is vastgesteld door de gemeenteraad. Deze nota is voorbereid door een tijdelijke raadscommissie. Uit de Uitvoeringsnota's zelf blijkt niet duidelijk door wie ze zijn vastgesteld. Bij de nota's zijn echter aanbiedingsbrieven aangetroffen, waarmee het college van B&W de nota ter besluitvorming aanbiedt aan de gemeenteraad. Ook de Uitvoeringsnota's lijken dus te zijn vastgesteld door de gemeenteraad.

In de Uitvoeringsnota die het laatst is vastgesteld (11 november 2003, over Overige Vergunningen) wordt overwogen dat in het duale stelsel een andere bevoegdheidsverdeling geldt en dat niet de raad, maar het college de Uitvoeringsnota's zou moeten vaststellen. Deze uitvoeringsnota is aan de raad aangeboden ter kennisname en niet ter besluitvorming.

Een deel van de Uitvoeringsnota's zou misschien als richtlijn moeten worden aangeinkt. Deze nota's zijn echter voorbereid door het college en ook het college heeft de nota's vastgesteld. Daarom zouden deze documenten ook beleidsregels kunnen bevatten. Dat ligt voor de Kadernota wat anders. Deze nota is immers voorbereid door de raad zelf en is dus eerder een richtlijn dan een beleidsregel. Toch werken de regels in de Kadernota wel door via de Uitvoeringsnota's. Hoewel de Kadernota eigenlijk een richtlijn is, zijn daardoor de regels die erin staan uiteindelijk beleidsregels.

Rechtsgevolg, scherpte formulering

De beslissingen in de Kadernota en in de Uitvoeringsnota's zijn zeer scherp voor wat betreft het beoogde rechtsgevolg. Op bepaalde keuzes in het handhavingstraject worden duidelijke beslissingen genomen. Deze beslissingen zijn afgescheiden van de hoofdtekst. De duidelijkheid van de nota's valt te verklaren vanwege de gekozen organisatiestructuur, waarbij vergunningverlening en handhaving afgescheiden zijn. Om tot een eenduidige handhaving te komen, zijn dan scherpe regels nodig.

Hoewel de regels zeer scherp zijn, wordt uitdrukkelijk overwogen dat niet wordt beoogd om rechten te verlenen aan overtreeders. De overtreder kan niet met een verwijzing naar de regel de hoogte van de opgelegde dwangsom betwisten of de stelling onderbouwen dat tegen 'zijn' overtreding niet mag worden opgetreden, omdat het een lage prioriteit heeft. In die zin zijn de regels voornamelijk indicatief bedoeld en kunnen alleen dienen ter onderbouwing van de keuze om *wel* op te treden.

Formele kenmerken van de beleidsregels

De Kadernota is integraal bekendgemaakt en gepubliceerd op de website. De Uitvoeringsnota's zijn minder breed bekendgemaakt, maar zijn wel opvraagbaar. Uit de nota's blijkt niet dat erover inspraak heeft plaatsgevonden. Los van de inspraak, heeft er over de

nota's wel een uitvoerige gedachtewisseling plaatsgevonden in de gemeenteraad. Dit is een uitdrukkelijke keuze, zo blijkt uit de Kadernota:

'Burgemeester en wethouders zijn exclusief bevoegd tot het opleggen van sancties, maar moeten wel handelen binnen de door de raad uitgestippelde kaders. Vaststelling door de gemeenteraad heeft bovendien het voordeel dat er politieke rugdekking is en die is essentieel in situaties waarin daadwerkelijk moet worden opgetreden.'²³

In het interview bleek eveneens dat het een toegevoegde waarde heeft om de regels door de raad te laten (mede)vaststellen. Handhaving kan leiden tot politieke commotie en de wethouder kan zich dan in het verkeer met de gemeenteraad beroepen op de vastgestelde Kadernota en de daarop vastgestelde Uitvoeringsnota.

2.3.5.2 *Kwalificatie van de uitvoering*

Bij de handhaving kan de vraag worden gesteld of er nog wel voldoende ruimte is voor de uitvoerende ambtenaren om maatwerk te leveren. Het handhavingstraject is verregaand gedigitaliseerd en de nota's dwingen de ambtenaren tot bepaalde keuzes waarvan het niet eenvoudig is om af te wijken. In de interviews wordt het beeld geschetst dat de nota's niet zo dwingend bedoeld zijn. Het is wel mogelijk om af te wijken van de regels in de nota en bijvoorbeeld een overtreding van minder prioriteit aanpakken, of een ander soort handhavingsbeschikking kiezen. Er is echter vrijwel nooit aanleiding om af te wijken. Bovendien is het praktisch niet eenvoudig om af te wijken, omdat de regeltoepassende ambtenaar voor een afwijkende beslissing, een aantal functionarissen moet zien te overtuigen. Vanuit het perspectief van de individuele ambtenaar is het dan gemakkelijker om te conformeren en de regels toe te passen.

2.4 Harderwijk

2.4.1 **Organisatie van de uitvoering**

2.4.1.1 *Organisatieonderdelen*

In de gemeente Harderwijk is de handhaving van de bouwvergunningen, inclusief de handhaving van de bestemmingsplannen, een taak van de afdeling Bouwzaken. Deze afdeling is ook belast met de vergunningverlening. De gemeente Harderwijk is voor deze afdeling opgedeeld in vier wijken, waarin zeven inspecteurs werkzaam zijn. Elke wijk heeft zijn eigen inspecteur(s), die voor die wijk zowel de vergunningen verlenen als toezicht houden op de naleving van de vergunningplicht. Dit heeft voordelen, maar ook nadelen. De VROM-inspectie ziet als voordeel dat dit:

'zorgt voor een goede kennis van de wijk en daardoor een goede signalering van illegale situaties.'²⁴

Maar tegelijkertijd merkt ze op:

23. Kadernota Van inspanning naar resultaat, Gemeente Haarlemmermeer, 8 november 2001, p. 16.

24. VROM-inspectierapport gemeente Harderwijk, 2004, p. 28.

'Het nadeel van een gebrek aan functiescheiding is dat de wettelijke termijn voor het verlenen van bouwvergunningen nagestreefd wordt waardoor het toezicht en de handhaving een sluitpost is (...) Dit komt de capaciteitsinzet voor het toezicht en de handhaving niet ten goede.'²⁵

2.4.1.2 *Besluitvormingsprocedure*

Er zijn verschillende manieren waarop overtredingen worden geconstateerd. Allereerst controleren de inspecteurs, nadat de vergunning is verleend, bij de oplevering en bij belangrijke momenten in het bouwproces op de naleving van de voorschriften uit het Bouwbesluit en de Bouwverordening. Deze controle hangt af van het soort gebouw. Voor een tuinhuisje zal de controle minder intensief zijn dan voor een woning of een kantoorgebouw. Tijdens de inspectierondes wordt ook in de wijk rondgekeken of er sprake is van illegale bouw of illegaal gebruik. Op deze manier worden min of meer toevallig overtredingen opgemerkt en aangepakt. Een derde manier is het bestuderen van de luchtfoto's die eens per vier jaar worden gemaakt. De nadruk ligt dan op het constateren van bouw zonder vergunning.

Wordt een overtreding geconstateerd, dan zoekt de inspecteur zelf uit of de overtreding kan worden gelegaliseerd. Is dat niet het geval, dan komt het dossier terecht bij de juridische medewerkers, die de handavingsbeschikking opstellen en daarvan een aankondiging doen. Vervolgens wordt de overtreder of rechthebbende in de gelegenheid gesteld om zienswijzen in te dienen, waarna de definitieve beschikking wordt vastgesteld.

2.4.1.3 *Bevoegdheid*

De bevoegdheid om handhavend op te treden ligt bij het college. Deze bevoegdheid is niet gemandateerd.

2.4.1.4 *Interne controle*

De interne controle vindt voornamelijk plaats in de overdracht van een dossier van de inspecteur aan de juridisch medewerker. De controle is er daarom voornamelijk op gericht of in die zaken waarvan de inspecteur stelt dat handhavend moet worden opgetreden, er ook daadwerkelijk zou moeten worden opgetreden. De zaken waarvoor de inspecteur besluit om niet op te treden, komen in principe niet via de interne controle aan het licht, behalve wanneer hij uit eigen initiatief zo'n zaak in een werkoverleg met zijn collega's aan de orde stelt. Zeker omdat de inspecteur vergunningverlener en handhaver is, heeft deze in materieel opzicht veel ruimte.

2.4.2 **Contextvariabelen**

2.4.2.1 *Politieke context*

In de gemeente Harderwijk hebben de rampen in Volendam en Edam geleid tot de reflex om harder en strenger te handhaven. Deze roep werd in de gemeenteraad vertaald door bij het college aan te dringen om een nota vast te stellen. Deze eerste nota bleek niet

25. Idem, p. 28.

goed uitvoerbaar en leidde niet tot verbeteringen. Later is een nieuwe nota vastgesteld waarin de handhavingsactiviteiten realistischer werden geschetst.

De wethouder heeft aan de nieuwe strengheid moeten wennen, maar is nu, als het er echt toe doet, bereid om te handhaven. Hij ondersteunt dan de beslissingen van zijn ambtenaren. Er is dan sprake van een vrij technische afdoening van handhavingszaken; zonder veel politiek debat.

Overigens geldt op specifieke dossiers, zoals de illegale bewoning van recreatiewoningen, dat de gemoederen een stuk hoger oplopen. De gemeente Harderwijk heeft een aantal illegaal bewoonde recreatiewoningen en heeft daarin – als een van de eerste gemeenten – een harde handhavingslijn gekozen. Dit heeft geresulteerd in rechtszaken, waarin het beleid aan de orde werd gesteld en vervolgens in een aantal raadsdebatten over de richting van het beleid. Daarin bleek overigens een grote meerderheid in de raad het (harde) beleid te steunen, zodat de uiteindelijke toepassing van dit beleid weer vrij technisch is. Toch is dit dossier nog het meeste gepolitiseerd als het gaat om de handhaving van de ruimtelijke ordeningsregelgeving.

2.4.2.2 *VROM-inspectie*

In 2004 verscheen een rapport van de VROM-inspectie over de uitvoering van de VROM-regelgeving door de gemeente Harderwijk. Dit rapport bevat een aantal kritische opmerkingen over de handhaving in het algemeen:

‘De gemeente handhaaft op basis van ad hoc situaties en voorvallen, want er is geen beleid, geen programma, noch een uitvoeringsplan.’ 26

Een uitzondering vormt de handhaving van de illegale bewoning van recreatiewoningen. Daarvoor heeft de VROM-inspectie wel beleid aangetroffen, waardoor deze specifieke handhaving wel ‘grotendeels adequaat’ plaatsvindt.

Voor de handhaving in het algemeen, beveelt de VROM-inspectie aan om handhavingsbeleid voor ruimtelijke ordening en bouwen vast te stellen met een duidelijke programmering en een uitvoeringsplan.

2.4.2.3 *Belanghebbenden en procedurekansen*

In de gemeente Harderwijk wordt relatief veel geprocedeerd tegen een handhavingsbeschikking. Een overtreding wordt niet vaak beëindigd in de informele voorfase tussen inspecteur en overtreder. Er moet dan vaak eerst een formele handhavingbeschikking worden genomen, voordat de overtreder geneigd is om de illegale situatie te beëindigen. En wanneer er dan een handhavingsbeschikking is opgelegd, dan worden vaak eerst nog bezwaar of beroep ingediend om de werking ervan te rekken.

Dit beeld van de procedurekansen wordt beïnvloed door het nieuwe optreden tegen illegaal bewoonde recreatiewoningen. Juist in deze zaken zijn de belanghebbenden geneigd om bezwaarschriften in te dienen en door te procederen. In de overige ‘reguliere’ handhavingszaken is de procedurekans aanmerkelijk geringer.

26. VROM-inspectierapport gemeente Harderwijk, 2004, p. 29.

2.4.3 Aanwezige regels

In de gemeente Harderwijk zijn weinig regels vastgesteld – dit was immers één van de pijnpunten in de beoordeling door de VROM-inspectie. Daarbij moet een uitzondering worden gemaakt voor het beleid voor de beëindiging van de illegale bewoning, waarvoor wel beleid is vastgesteld. Bovendien heeft het VROM-rapport geleid tot de ontwikkeling van een aantal algemene beleidsnota's over handhaving.

2.4.3.1 Algemeen beleid

Er zijn drie nota's met algemeen beleid: de nota 'BWT-beleid; toetsing Bouwbesluit in hoofdlijnen', de nota 'Naleven...mee(r) doen!' en de nota 'Samen handhaven!'. Deze nota's gaan voornamelijk over de prioritering van de te handhaven voorschriften.

Prioritering van de te handhaven voorschriften

De eerste nota – de nota 'BWT-beleid' – bevat een beschrijving van de intensiteit van de toets aan het Bouwbesluit bij de vergunningverlening. De keuze die hierin gemaakt wordt heeft ook effect op de handhaving, omdat in de handhaving niet wordt getoetst waaraan in de vergunningverlening ook niet is getoetst. Naarmate bij de vergunningverlening minder aan minder voorschriften uit het Bouwbesluit is getoetst, geldt die beperktere toets ook voor het toezicht op de naleving.

In de nota wordt een keuze gemaakt om sommige bouwwerken integraal, en andere (zeer) marginaal aan het Bouwbesluit te toetsen. Deze keuze heeft gevolgen voor de mate van diepgang waarin op de aspecten uit het Bouwbesluit wordt getoetst. Er is een onderscheid gemaakt tussen een snelle toets, een visuele toets, een representatieve toets en een integrale toets. Een snelle toets richt zich slechts op de vraag of de bouwtechnische gegevens aanwezig zijn. Bij een visuele toets wordt gekeken of de uitgangspunten van de berekeningen juist zijn, maar worden de berekeningen zelf niet gecontroleerd. Bij een 'representatieve toets' wordt niet op alle aspecten uit het Bouwbesluit gecontroleerd, maar wordt per object op enkele representatieve delen uit dat besluit geheel getoetst.²⁷ En de integrale toets is de toets waarbij alles van het desbetreffende object wordt nagerekend en gecontroleerd.

De genoemde variaties in het toetsen zijn in een matrix verwerkt, waarin per onderdeel van het Bouwbesluit en per soort gebouw is aangegeven of 'integraal', dan wel 'representatief', 'visueel' of 'snel' worden getoetst. Op veiligheid worden alle gebouwen integraal of representatief getoetst. Op gezondheid, bruikbaarheid en energiezuinigheid worden bouwwerken, die niet als gebouw worden aangemerkt snel getoetst en 'particuliere aan- of bijgebouwen' visueel getoetst. Bedrijfsgebouwen met een lage gebruiksintensiteit worden representatief getoetst en overige gebouwen (publiek toegankelijke bouwwerken, bedrijfsgebouwen met een hoge gebruiksintensiteit, projectmatige en particuliere nieuwbouw) worden integraal getoetst op deze aspecten.

De nota 'Naleven...mee(r) doen!' bevat, een beschrijving van de voorgenomen handhavingsorganisatie en een beschrijving van de wijze de prioriteit van een te handhaven voorschrift zal worden berekend. De prioriteiten worden berekend door de rekensom

27. Dit lijkt veel op de 'selectieve' of 'steekproefsgewijze' toets, hoewel dat in de nota wordt ontkend.

‘risico is negatief effect maal kans dat dat effect zich voordoet’. Daarbij zijn zes soorten negatieve effecten onderscheiden:

1. risico voor gezondheid en/of veiligheid;
2. risico voor aantasting van de leefomgeving en de ruimtelijke kwaliteit;
3. risico voor het milieu;
4. risico voor de geloofwaardigheid van de gemeente Harderwijk;
5. risico voor rechtsgelijkheid en/of rechtszekerheid van burgers en bedrijven;
6. risico voor financiële aansprakelijkheid.’²⁸

Wat de onderlinge verhouding is tussen deze negatieve effecten is niet aangegeven. De rekensom leidt tot een indeling op een vierpuntenschaal, waarbij een prioriteit ‘zeer hoog’, ‘hoog’, ‘midden’, of ‘laag’ kan zijn.

In de nota ‘Samen handhaven’ wordt de prioritering toegepast op de te handhaven voorschriften. Zeer hoge prioriteit heeft ‘brandveiligheid’, ‘gebruiksvergunningen’, ‘geweld op straat’, ‘horeca’, ‘bestemmingsplannen actualiseren en handhaven’ en ‘bouw en woningtoezicht’. Lage prioriteit heeft ‘reclame/winkeluitstallingen’, ‘openbare orde vergunningen’, ‘prostitutie’ en ‘markt’. Het blijft bij deze aanduiding; er wordt niet aangegeven om de handhaving van welke voorschriften het precies gaat of hoe de handhaving bij zeer hoge prioritering dan wel lage prioritering eruit ziet.

Handhaven of gedogen?

In de nota ‘Naleefgedrag...mee(r) doen’ wordt gedogen in algemene zin uitgesloten als uitkomst van het handhavingstraject. Slechts in individuele gevallen kan tijdelijk, onder bijzondere omstandigheden en onder strikte condities, schriftelijk een overtreding worden gedoogd.²⁹

Modaliteit van de handhavingsbeschikking

In de nota ‘Naleefgedrag...mee(r) doen’ is in een bijlage opgenomen met een aantal afwegingen die ten grondslag liggen aan de keuze tussen de verschillende handhavingsbeschikkingen. In het algemeen geldt dat de dwangsom de voorkeur verdient, mits er geen sprake is van een spoedeisendheid, omdat de veiligheid of de volksgezondheid in gevaar is. Dwangsom verdient de voorkeur, omdat:

- De bestuurslasten bij de dwangsom lager zijn dan bij bestuursdwang (slechts administratief, geen feitelijk optreden)
- De financiële risico’s van het teruggeven van een achteraf onterecht geïnde dwangsom zijn aanzienlijk minder dan bij het toepassen van bestuursdwang
- Bij zich herhalende overtredingen is een last onder dwangsom effectiever (ook na bijvoorbeeld verwijdering blijft de last van kracht, bij het opnieuw plaatsvinden van de overtreding wordt de dwangsom alsnog verbeurd).³⁰

Voor de berekening van de hoogte van de dwangsom worden de volgende criteria genoemd:

- Betreft het een particulier of een bedrijf?
- Levert de overtreding financieel gewin op? Als dat het geval is, zal de dwangsom hoger moeten zijn dan de te verwachten winst door de overtreding;

28. Nota ‘Naleven...mee(r) doen!’, gemeente Harderwijk, p. 16.

29. Idem, p. 13.

30. Idem, p. 55.

- De zwaarte van de overtreding.³¹

Overigens wordt ook uitdrukkelijk voorgenomen om na verbeuring van de dwangsom niet te wachten met het innen totdat het besluit onherroepelijk is geworden. Een bezwaarschrift schort het besluit niet op en de verbeurde dwangsommen moeten ook worden geïnd, wanneer de overtreding alsnog – te laat – ongedaan is gemaakt.

Samenwerking, integrale handhaving

De beide nota's 'Naleefgedrag...mee(r) doen' en 'Samen handhaven' zijn bedoeld om de handhaving binnen de gemeentelijke organisatie en in de samenwerking met de politie – als het gaat om de handhaving van parkeerovertredingen – organisatorisch te verbeteren. De nota's bevatten daarom niet alleen een integrale afweging – bijvoorbeeld tussen de handhaving van de prostitutieregelgeving tegenover de handhaving van de bouwvergunningen – maar vooral ook een organisatorische afstemming van de afzonderlijke handhavingsactiviteiten. Er wordt voorgenomen om meer structureel een handhavingsoverleg te voeren. Ook wordt voorgenomen om de gemeentelijke organisatie zo in te richten dat vergunningverlening en handhaving worden gescheiden. Er is sprake van een afdeling 'Stadstoezicht' die namens de afdelingen handhavende taken uitvoert. Ook worden er door betere gebruikmaking van ICT-mogelijkheden dossiers tussen de verschillende diensten uitgewisseld.

2.4.3.2 Beleid onrechtmatige bewoning recreatiewoningen

Het speciale beleid voor het optreden tegen illegale bewoning van recreatiewoningen heeft betrekking op twee recreatieparken, die in de destijds vigerende bestemmingsplannen een recreatieve bestemming hebben gekregen. Deze bestemming is naderhand in een bestemmingsplan Buitengebied, dat is vastgesteld in 2003, overgenomen. Permanente bewoning is in strijd met de recreatieve bestemming die op die percelen ligt.

In brieven in september 1997 heeft het gemeentebestuur aangekondigd de permanente bewoning te willen beëindigen. Tot 1999 is het verbod op permanente bewoning niet actief gehandhaafd. In 1999 bleek dat er steeds meer recreatiewoningen gebruikt werden voor permanente bewoning. De gemeenteraad heeft toen op 10 september 1999 een 'Plan van aanpak permanente bewoning recreatiewoonverblijven' vastgesteld. Kernachtig komt dit programma op het volgende neer: bewoners die voor 10 september 1997 (datum waarop werd aangekondigd dat het gemeentebestuur de permanente bewoning wilde beëindigen) een recreatiewoning bewoonden, mogen deze bewoning voortzetten. Zij komen in aanmerking voor een persoonsgebonden gedoogbeschikking. Alle overige bewoners zouden worden aangeschreven met een dwangsombeschikking.

Ter uitvoering van dit plan van aanpak zijn begin 2000 de bewoners aangeschreven met de last om de permanente bewoning te beëindigen. Een groot aantal bewoners (157) ging tegen deze handhavingsbeschikkingen en tegen de gedoogbeschikkingen in bezwaar en beroep. Dit heeft uiteindelijk geleid tot een aantal uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak, waarin de Afdeling het beleid en de toepassing ervan niet vernietigde.³²

31. Idem, p. 55.

32. Over een gedoogbeschikking: ABRvS 12 november 2003, zaaknr: 200206425 (niet gepubliceerd), en over een handhavingsbeschikking: ABRvS 12 november 2003, JB 2004/14 m.nt. Albers. Overi-

Het college had besloten om de effectuering van de dwangsombeschikkingen op te schorten totdat er uitspraak zou zijn gedaan door de Afdeling. Uiteindelijk gingen op 24 december 2003 de begunstigingstermijnen in. De aangeschreven bewoners hadden vanaf dat moment een maand de tijd om de permanente bewoning te staken.

Bij de effectuering van de handhavingsbeschikkingen bleek het beleid soms wat hard uit te pakken. Bijvoorbeeld wanneer de overtreder wel een woning had gekocht of gehuurd, maar die niet binnen de begunstigingstermijn kon betrekken. Dit heeft ertoe geleid dat het college bij de effectuering van de handhavingsbeschikking een nieuw beleid heeft ontwikkeld: wanneer de aangeschreven kon aantonen dat er een huur of koopcontract was ondertekend, werd er uitstel verleend van het moment waarop de dwangsommen zouden worden geïnd. En voor de situaties waarin de overtreder gezien zijn gezondheidstoestand niet kon verhuizen, werd een advies ingewonnen bij de commissie die normaal gesproken de urgentieverklaringen voor huurwoningen beoordeelt. Dit kan ertoe leiden dat er uitstel werd verleend tot 31 december 2005.

Dat het handhavingsbeleid nog steeds moeilijk uit te voeren was, bleek in januari 2004 toen de gemoederen in de recreatieparken hoog opliepen en de inspecteurs alleen met politiebegeleiding de controles konden uitvoeren. Vanwege deze verhitte situatie is na februari 2004 de controle op de naleving stilgelegd. Er is daarna een nieuw plan van aanpak vastgesteld, waarbij het vigerende beleid werd bevestigd. De controles werden in juni 2004 weer hervat, waarbij wederom controleurs (fysiek) werden bedreigd. Dit heeft geleid tot een nieuwe rustpauze in de handhaving. In september 2004 is men daarna weer begonnen met controleren.

Uiteindelijk is in november 2004 van de opgelegde 214 handhavingsbeschikkingen in 21 gevallen voldaan aan de aanschrijving en is er in 23 gevallen een uitstelregeling of hardheidsclausule toegepast.³³

Het beleid dat ten grondslag ligt aan deze verschillende handhavingsbeschikkingen bestaat in de eerste plaats uit het Plan van Aanpak uit 1999. Deze nota is vastgesteld door de gemeenteraad en bevat een indeling van de overtredingen. Voor de overtredingen die dateren van vóór de peildatum zou een persoonsgebonden gedoogbeschikking worden afgegeven. En tegen overtredingen van na die peildatum zou handhavend worden opgetreden. Later is dit beleid wat verlicht in de uitstelregelingen en de toegepaste hardheidsclausules van het college, waarin onder omstandigheden uitstel kon worden verleend, of afgezien werd van het invorderen van de dwangsom. Het beleid is daarna nog een keer bevestigd in een Plan van Aanpak van november 2004. In dit laatste Plan van Aanpak is ook uitdrukkelijk voorzien in een 'gedoogregeling' voor de situaties waarin handhaving niet op zijn plaats is. De gedoogregeling kan echter alleen resulteren in gedogen, wanneer de tijdelijkheid voldoende is gewaarborgd.

gens werd tegelijk geprocedeerd tegen de vergaring van de relevante gegevens door een extern onderzoeksbureau, wat volgens de bewoners een onrechtmatige daad inhield. Dit is uiteindelijk door het Gerechtshof Arnhem bevestigd, waarna het onderzoeksbureau de verzamelde gegevens moest retourneren. Dit nam echter niet weg dat op basis van die gegevens de handhavingsbeschikkingen konden worden verleend.

33. Bron: Evaluatie Plan van aanpak permanente bewoning, gemeente Harderwijk, uit november 2004, waarin een uitvoerig verslag is opgenomen van dit handhavingsdossier.

2.4.4 Wijze van uitvoeren

Het algemene beleid wordt nog niet echt uitgevoerd; het is van zeer recente datum en bovendien nog niet officieel vastgesteld. Het specifieke beleid over de aanpak van de onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen wordt daartegen wel uitgevoerd. In de uitvoering blijkt het beleid zeer conflictueus. De gemeente heeft de uitvoering opgedragen aan een extern bureau, dat de controles ter plaatse uitvoert en rapporteert aan de gemeente. Desondanks is tot twee keer toe afgezien van verdere toezicht op de naleving.

Ook in het opleggen van de handhavingsbeschikking blijkt het vastgestelde beleid soms onredelijk uit te pakken. Dit heeft geleid tot het aanpassen van het beleid om tegemoet te komen aan die situaties waarin handhaven onredelijk is. De noodzaak voor de aanpassingen ontstond in de praktijk, maar werd vervolgens wel geformaliseerd.

2.4.5 Analyse

2.4.5.1 Kwalificatie van de regels

Er zijn vier nota's die regels bevatten die mogelijk als beleidsregels kunnen worden aangemerkt: de algemene nota's Naleefgedrag mee(r) doen en Samen handhaven, de specifieke nota's BWT-beleid en de nota's over onrechtmatige bewoning recreatiewoningen.

Bevoegd vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan

De nota 'Naleefgedrag mee(r) doen' was ten tijde van het onderzoek nog een concept-nota. Het was wel vastgesteld door het college op 25 januari 2005, maar nog niet behandeld door de gemeenteraad. Overigens wordt in de nota zelf overwogen welk gemeentelijk bestuursorgaan de verantwoordelijkheid draagt voor de handhaving. Overwogen wordt dat door het schrappen van artikel 148 Gemeentewet het college zelf het beleid moet vaststellen met betrekking tot de uitoefening van de eigen bestuursbevoegdheden. Het college heeft daarbij een inlichtingenplicht en de raad heeft een budget- en controlebevoegdheid. Het ligt dus voor de hand om de raad in ieder geval te informeren over de algemene beleidsvisie en de handhavingsprogramma's, het gewenste ambitieniveau en de bijbehorende prioriteiten:

'Het is namelijk van essentieel belang dat de raad zich uitsprekt of hij ter uitvoering van het integrale handhavingsbeleid bereid is de noodzakelijke middelen ter beschikking te stellen.'³⁴

De nota 'Samen Handhaven' was ten tijde van het onderzoek eveneens nog een in concept beschikbaar. Deze nota was nog niet vastgesteld door het college. Overigens is in deze nota ook een overweging opgenomen voor het doorlopen van een inspraakprocedure:

'Op deze manier kan ook een goede bijdrage geleverd worden aan de uitgangspunten om een zo goed mogelijk naleefgedrag te bevorderen.'³⁵

34. Naleven...mee(r) doen!, p. 29

35. Samen handhaven, gemeente Harderwijk, p. 8

Voor beide voorgaande nota's geldt derhalve dat ze momenteel nog niet-geaccordeerde gedragslijnen bevatten. Bovendien zullen ze, wanneer ze vastgesteld zijn door de gemeenteraad, vanuit een juridisch perspectief worden aangemerkt als een richtlijn, hoewel het college als bevoegd bestuursorgaan bij de voorbereiding is betrokken en ze dus zal overnemen als eigen beleid.

Ook de nota 'BWT-beleid' was ten tijde van het onderzoek nog in de concept-fase en is momenteel nog een niet-geaccordeerd werkvoorschrift. Deze nota zal naar verwachting worden vastgesteld door het college van B&W en wordt dan een beleidsregel.

Het beleid over de beëindiging van de onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen is neergelegd in een tweetal 'Plannen van Aanpak' (van 1999 en 2004) en een op het eerste plan gebaseerde uitstelregeling/hardheidsclausule. De plannen van aanpak zijn steeds vastgesteld door de gemeenteraad. In beginsel is dit niet het bevoegde bestuursorgaan, hoewel het in dit dossier wel voor de hand ligt om de gemeenteraad om een uitspraak te vragen over dit handhavingsbeleid, temeer omdat het ruimtelijk beleid betreft dat (ook) betrekking heeft op de reikwijdte van het – door de raad vastgestelde – bestemmingsplan. De plannen zijn vastgesteld nadat het college de plannen had vastgesteld. Er is niet gebleken van een specifiek besluit van het college waarin deze het beleid als eigen beleidsregel overneemt. Het gevolg is dan dat de plannen strikt genomen moeten worden beschouwd als richtlijnen voor het college, hoewel het college in de praktijk evenzeer gebonden zal zijn aan deze regel als aan een (eigen) beleidsregel.

De door het college vastgestelde uitstelregeling, waarin de normen wat zijn versoepeld, is wel door het bevoegde bestuursorgaan vastgesteld. Deze versoepelingen van het beleid zijn wel steeds naar de raad gestuurd en daar behandeld. Vervolgens is de grondslag van deze regels overgenomen in het nieuwe Plan van Aanpak, waarin is vastgelegd dat het college de mogelijkheid heeft om af te wijken van het handhavingsbeleid, zolang de tijdelijkheid van de overtreding maar voldoende gewaarborgd was.

Rechtsgevolg, scherpte regel

De algemene nota's zijn niet zeer scherp in het beoogde rechtsgevolg. Er worden wel enkele beleidsterreinen genoemd waarop een bijzondere prioritering geldt, maar deze worden niet gespecificeerd naar wettelijke regels die dan moeten worden gehandhaafd. Ook de regels over de modaliteit van de handhavingsbeschikking zijn nog relatief vaag; er worden wel globale criteria gegeven, maar er is geen rekenformule bijgevoegd hoe dan bijvoorbeeld een dwangsom berekend moet worden. Het beoogde rechtsgevolg van deze nota's lijkt daarmee vooral een bewustwording dat de gemeentelijke overheid onmogelijk alle regels kan handhaven, dat er dus keuzes gemaakt moeten worden en dat er criteria denkbaar zijn op basis waarvan deze keuzes gemaakt kunnen worden. De nota 'Samen handhaven' bevat dan wel enkele prioriteringen, maar deze zijn nog te globaal om als 'scherpe rechtsgevolgen' te kunnen aanmerken.

De nota 'BWT-beleid' is daarentegen wel zeer scherp. De nota is niet duidelijk in het beoogde rechtsgevolg. In de nota wordt eerst opgemerkt dat het niet mogelijk is om selectief of steekproefsgewijs te toetsen aan het Bouwbesluit, maar vervolgens lijkt men

wel van plan om 'gevarieerd in de mate van diepgang waarin op aspecten uit het Bouwbesluit wordt getoetst' te gaan toetsen.³⁶

Het doel van de nota is het verkleinen van de verschillen die tussen de inspecteurs bestonden. Daarvoor moeten keuzes worden gemaakt, afhankelijk van het soort gebouw en het soort gebruik. In de nota wordt besloten om op verschillende manieren te toetsen, variërend van een snelle toetsing tot een integrale toetsing. Alle mogelijke toetsingsvormen zijn gedefinieerd en in voorbeelden toegelicht.

Het beleid over de onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen is in eerste instantie zeer scherp: er is een peildatum vastgesteld (10 september 1997), bewoning die voor die datum is gestart wordt gedoogd, bewoning die erna is gestart, wordt gehandhaafd. Ook bevat de nota regels hoe wordt vastgesteld of er sprake is van permanente bewoning en hoe wordt vastgesteld of de bewoning voor de peildatum is gestart.

In de toepassing is dit scherpe beleid wat verzwakt door de uitstelregeling en de hardheidsclausule. Hiermee werd een tweetal uitzonderingen gecreëerd voor de situatie waarin eigenlijk – op grond van het beleid – handhavend zou moeten worden opgetreden. Dit beleid is neergelegd in een persbericht en in een brief aan de aangeschreven bewoners. De regels wanneer aanspraak kan worden gemaakt op een uitstel, zijn:

'Op het moment dat er – naar het oordeel van het college – binnen redelijke termijn een concreet zicht is op beëindiging van de permanente bewoning, is het college bereid de vierwelijkse inning van de dwangsommen tijdelijk stil te leggen. De al verbeurde dwangsommen moeten worden betaald, de inning van de later verbeurde dwangsommen wordt tijdelijk gestopt.'³⁷

Bovendien heeft het college besloten om:

'De permanente bewoners een aanzienlijke korting op de verschuldigde bedragen te verlenen indien zij hun koop- of huurcontract al op zeer korte termijn overleggen. Bewijsstukken die voor 1 april 2004 worden overlegd kunnen 50% korting opleveren, geaccepteerde oplossingen die rondkopen tussen 1 april en 1 juli kunnen leiden tot verlaging van de dwangsom met 50 procent.'³⁸

Daarnaast is in een persbericht van 24 december 2003 (het moment waarop de begunstigingstermijn van de handhavingsbeschikkingen inging), vastgelegd dat het college het bedrag van de verbeurde dwangsommen voor 90% terugbetaalt, wanneer bewoners aantonen dat zij voor 31 december 2005 gaan verhuizen.

De laatste aanpassing van het algemene beleid is bekendgemaakt in een persbericht van 21 januari 2004 – als brief verzonden aan de aangeschreven burgers – waarin het college aangeeft tegemoet te willen komen aan schrijnende gevallen. De overtreder die van mening is door bijzondere omstandigheden niet in staat is (tijdig) andere huisvesting te vinden, wordt uitgenodigd om zich te melden. Het college beoordeelt dan, of men in aanmerking komt voor een versnelde toewijzing van een huurwoning – dus via de reguliere adviescommissie voor urgentieverklaringen.

Concluderend is het beleid in eerste instantie zeer scherp, maar is het door het aanvullende beleid wat vervaagd. Het college behoudt zich bij de toepassing van het beleid beleidsvrijheid voor, wat geleid heeft tot een versoepeling van het beleid. Dit beleid is

36. BWT-beleid, gemeente Harderwijk, p. 9

37. Persbericht 5 december 2003, zie website www.harderwijk.nl.

38. Persbericht 5 december 2003, zie website www.harderwijk.nl.

wel zoveel mogelijk neergelegd in objectieveerbare maatstaven, maar uit de regel kan niet worden afgeleid welke beslissing er zal worden genomen.

Formele kenmerken van de beleidsregels

De nota's waarin het algemene beleid is neergelegd, bevatten uitvoerige motiveringen over de gemaakte keuzes. De nota's zijn nog in de ontwikkelfase, zodat nog niet kan worden nagegaan of de nota's, nadat ze zijn vastgesteld, integraal raadpleegbaar zullen zijn. Wel bevat de nota 'Naleefgedrag' een beschrijving van de door de gemeente te ontwikkelen communicatieactiviteiten om de naleving van de regels te vergroten. Hieruit kan worden opgemaakt dat in ieder geval de strekking van beide nota's breed – en in ieder geval onder de normadressaten – zal worden verspreid.

Ook de nota BWT-beleid is nog in de conceptfase, waardoor niet kan worden nagegaan of aan alle formele vereisten zal worden voldaan. Uit de nota blijkt niet dat de nota ter inzage wordt gelegd en breed wordt bekendgemaakt. Uit het interview bleek echter wel dat het de bedoeling is om de toets aan het Bouwbesluit transparant te maken; door in ieder geval in het contact met de aanvrager duidelijk te maken hoever de toets aan het Bouwbesluit reikt. De nota bevat eveneens een motivering van de gemaakte keuzes.

De plannen van aanpak voor de beëindiging van onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen zijn vastgesteld door de gemeenteraad. Over deze plannen van aanpak en over vrijwel elke algemene beleidsbeslissing in dit dossier heeft een behandeling in de raadscommissie plaatsgevonden, waarbij het voor burgers mogelijk was om in te spreken. Hiervan is ruim gebruik gemaakt. Elk beleid in dit dossier is aan de normadressaten door middel van een brief bekendgemaakt en verder algemeen bekendgemaakt in de vorm van persberichten. De nota's die aan het beleid ten grondslag liggen, zijn integraal raadpleegbaar op het gemeentehuis en op de gemeentelijke website. De nota's bevatten allen een uitvoerige motivering voor de gemaakte keuzes (bijvoorbeeld voor wat betreft de keuze voor de peildatum, keuze voor de versoepeling en dergelijke).

2.4.5.2 Analyse van de uitvoering

Het bestudeerde beleid is, op de nota onrechtmatige bewoning na, van recente datum. De analyse van de uitvoering van de handhavingsbevoegdheden is dan ook niet gebaseerd op informatie over de uitvoering van deze nota's.

De VROM-inspectie omschrijft de uitvoering als 'ad hoc' en weinig programmatisch. Bij het ontbreken van een beleid was er geen sprake van een doordachte uitoefening van de handhavingsbevoegdheden. Met de ontwikkeling van de twee algemene nota's en de specifieke nota voor de toetsing van de BWT-voorschriften lijkt deze kritiek te worden weerlegd – in ieder geval worden er inspanningen gedaan om meer programmatisch te handhaven.

In het interview bleek dat men zelf de ad hoc handhaving niet plezierig vond. Er was sprake van een grote ongelijkheid tussen de verschillende inspecteurs. Mede ingegeven door organisatorische gebreken, waardoor aangebrachte zaken niet leidden tot een handhavingsbeschikking, zagen inspecteurs overtredingen door de vingers:

'zodra je het binnen druk krijgt, dan gaat het ten koste van de buitencontroles. En het gebeurt dan regelmatig dat dingen niet gesignaleerd worden, of wel gesignaleerd wor-

den maar dat iemand van de buitendienst denkt “als ik dat meeneem, dan moet ik er ook nog wat aan doen, dus laat maar”. Daar willen we wat meer structuur in aanbrengen.’

Het beleid over de aanpak van de onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen vormt een interessante casus die aantoont hoe ‘hard’ beleid in de praktijk onuitvoerbaar blijkt. De onuitvoerbaarheid blijkt wanneer er feitelijk geen controle mogelijk is, doordat de bewoners controleurs (fysiek) bedreigen – zelfs met een kapmes – waardoor controle slechts plaatsvindt onder politiebegeleiding, vaak gadeslagen door een ‘mediacircus’. Het gevolg is dan dat de effectivering van het beleid achterwege blijft, of dat deze toepassingsproblemen het bestuur ertoe brengen om het beleid te versoepelen.

De aanpassingen van het beleid hebben soms als effect dat de onrechtmatige bewoning langer voortduurt, maar dienen uiteindelijk steeds om de overtreder te overtuigen van de redelijkheid van dit beleid en te bewegen om gehoor te geven aan de in de handhavingsbeschikking opgelegde last. Dit wordt bijvoorbeeld aantrekkelijker gemaakt door kortingen te verlenen op de inning van de dwangsommen.

2.5 Kerkrade

2.5.1 Organisatie van de uitvoering

2.5.1.1 *Organisatieonderdelen*

De gemeente Kerkrade zijn twee afdelingen binnen de sector Stad belast met de handhaving van de bouw- en ruimtelijke ordeningsregelgeving: de afdeling Bouwen en Milieu voor wat betreft bouwregelgeving en de afdeling Ruimtelijke Ordening voor de RO-regelgeving. De toezichthouders maken deel uit van de afdeling Bouwen en Milieu, die een deel van de overtredingen van bestemmingsplannen (namelijk strijdig gebruik) rapporteren aan de afdeling Ruimtelijke Ordening. Binnen de gemeente wordt gesteld dat de afdeling Bouwen en Milieu de ‘oog en oor-functie’ voor de afdeling Ruimtelijke Ordening vervult.

2.5.1.2 *Besluitvormingsprocedure*

De feitelijke toezichtswerkzaamheden vinden plaats door inspecteurs van de afdeling Bouwen en Milieu. De vier inspecteurs hebben elk een rayon toegewezen en houden daarbinnen toezicht op bouwwerkzaamheden. Elke bouwvergunning van enige importantie wordt door de inspecteurs gecontroleerd bij de oplevering. De inspecties bij de oplevering leveren soms ook waarnemingen op van andere bouwwerkzaamheden zonder of in strijd met een bouwvergunning of van gebruikswijzigingen. Van geconstateerde overtredingen wordt een rapport opgemaakt die wordt doorgegeven aan het hoofd van de afdeling Bouwen en Milieu. Wanneer het een overtreding van de bouwvergunningplicht betreft, wordt eerst nagegaan of legalisatie mogelijk is en wordt door het hoofd van de afdeling Bouwen en Milieu de aanschrijving opgesteld. In veel gevallen (ongeveer 90%) is legalisering mogelijk en volgt een reguliere vergunningprocedure.

Een gebruiksverandering die in strijd komt met het bestemmingsplan wordt doorgegeven aan de juridisch medewerker van de afdeling Ruimtelijke Ordening. Overigens

krijgt deze medewerker niet het hele dossier van het betreffende pand, maar alleen de rapportage van de overtreding. Dit brengt het gevaar met zich mee dat er meerdere handhavende acties kunnen samenlopen. In de toekomst wordt dit naar verwachting verholpen door een meer uitgebreider computersysteem waarin dossiers elektronisch kunnen worden geraadpleegd.

De bulk van de gebruiksovertredingen betreft drugshandel in een woonhuis. Dit soort activiteiten probeert men in de gemeente Kerkrade tegen te gaan door daarin een overtreding van het bestemmingsplan te zien; namelijk detailhandel op een perceel waar de bestemming 'wonen' op rust. Dit biedt de mogelijkheid om de overtreding te beëindigen met reperatoire sancties, vaak in de vorm van een (preventieve) dwangsom.

2.5.1.3 Bevoegdheid

Het afdelingshoofd van de afdeling Bouwen en Milieu is gemandateerd om alle handhavingsbeschikkingen te nemen die noodzakelijk zijn voor de uitvoering van de Woningwet. De bevoegdheid om handhavingsbeschikkingen te nemen voor de handhaving van het bestemmingsplan, is gemandateerd aan de directeur van de sector Stad.

2.5.1.4 Interne controle

Een overtreding van de bouwvergunningplicht wordt door de inspecteur gerapporteerd aan het afdelingshoofd dat dan zelf een handhavingsbeschikking neemt. Er zijn dus in ieder geval twee functionarissen betrokken bij de voorbereiding van dit soort handhavingsbeschikkingen. De handhaving van het bestemmingsplan wordt door de inspecteur via zijn afdelingshoofd gerapporteerd aan de afdeling Ruimtelijke Ordening. De juridisch medewerker in die afdeling maakt de beschikking op en laat die ondertekenen door de sectordirecteur. Bij dit type handhavingszaken is een aantal extra controlemomenten in de voorbereiding ingebouwd en zijn meerdere ambtenaren betrokken.

2.5.2 Contextvariabelen

2.5.2.1 Politieke context

De handhavingshype is aan de gemeente Kerkrade enigszins voorbijgegaan. Dit wordt verklaard doordat de gemeente Kerkrade als één van de weinige gemeenten in Nederland geen achterstand had met betrekking tot de gebruiksvergunningen. De gemeenteraad en het college hadden daardoor het idee dat de handhaving binnen de gemeente Kerkrade goed op orde is. De politieke gezagsdragers binnen het college en de raad zien in handhaving geen politiek brood en laten dat over aan de (technische) uitvoering door de ambtenaren.

De handhaving van de Woningwet, Wro en Wet milieubeheer is binnen het college verspreid over meerdere collegeleden. Dit maakt het voor de ambtenaren minder overzichtelijk welk collegelid precies moet worden bijgepraat over de handhavingsactiviteiten. Bovendien is er soms overeenstemming binnen het college nodig over handhavingsbeschikkingen. In dat geval blijkt dat de politieke besluitvorming de slagvaardigheid van de handhaving niet ten goede komt. De ambtenaren proberen om de besluitvorming op individuele dossiers zoveel mogelijk buiten de politiek te houden. In sommige gevallen is het echter onvermijdelijk; vooral wanneer handhaving publiciteit veroorzaakt

In de ambtelijke uitvoering heeft men wel behoefte aan bestuurlijke dekking voor keuzes die men in de handhaving maakt, en dan met name de prioritering van de te handhaven overtredingen. Momenteel worden deze keuzes op het ambtelijke niveau gemaakt, hetgeen tot onzekerheid leidt en in ieder geval de politieke gezagsdragers achteraf de kans geeft om de handen van een ambtelijke keuze af te trekken.

2.5.2.2 VROM-inspectie en provinciebestuur

In het rapport van de VROM-inspectie wordt geconstateerd dat het gemeentebestuur van de gemeente Kerkrade geen handhavingsprogramma heeft vastgesteld op het terrein van de ruimtelijke ordening. Dit leidt dan ook tot de aanbeveling om een handhavingsprogramma vast te stellen. Voor bouwen en slopen heeft de VROM-inspectie een 'jaarprogramma' aangetroffen.³⁹

Het rapport heeft ertoe geleid dat het college als 'plan van aanpak' heeft vastgesteld dat er een beleid moet komen voor de handhaving van de RO- en bouwregelgeving, met heldere (bestuurlijke) keuzes over de inzet van ambtelijke capaciteit en de prioritering van te handhaven voorschriften. Dit voornemen wordt voor een deel ingelost door een provinciaal programma waarin de Limburgse gemeenten en het provinciebestuur samenwerken om een handhavingsbeleid voor deze beleidsterreinen te ontwikkelen, zoals dat eerder voor milieuregelgeving is gebeurd. De Limburgse gemeenten laten zich hierin bijstaan door het Servicepunt Handhaving Limburg (Seph).

2.5.2.3 Belanghebbenden en procedurekans

In ongeveer 90% van de zaken in de afdeling Bouwen en Milieu die begint als een handhavingszaak is de uitkomst een legalisering. In de meeste gevallen komt het niet tot een effectuering van de handhavingsbeschikking en wordt daarom geen bezwaar of beroep ingediend. De zaken die worden overgedragen aan de afdeling Ruimtelijke Ordening en die gaan over strijdig gebruik in verband met drugshandel, kan geen legalisering plaatsvinden en komt het vaak wel tot het opleggen van een dwangsom. Dit type handhavingszaak gaat gepaard met een groter procedurerisico. In veelgevallen gaan de overtreders in bezwaar en beroep.

In de ambtelijke organisatie is men niet doordrongen van een hoog procedurerisico. Wel is de algemene opinie dat een handhavingsdossier waarvan de kans groot is dat de bestuursrechter eraan te pas komt, aan extra juridische voorwaarden moet voldoen. Aan de bestrijding van drugshandel door handhaving van het bestemmingsplan is daarom ook een juridische verkenning van die mogelijkheid vooraf gegaan. Omdat het gemeentebestuur met deze handhaving een zeker risico neemt, worden deze risico's zoveel mogelijk geïnventariseerd.

In het algemeen ervaart men overigens dat de positie van het gemeentebestuur in een beroepsprocedure over een handhavingsbeschikking vrij sterk is, zolang maar niet al te gekke keuzes worden gemaakt, zoals een absurde, onuitvoerbare last, een te hoge dwangsom of een te korte begunstigingstermijn.

39. VROM-inspectierapport gemeente Kerkrade, 2004.

2.5.3 Aanwezige regels

In de gemeente Kerkrade zijn geen regels aangetroffen of vastgesteld voor de uitvoering van de handhavingsbevoegdheden die verband houden met de RO- of bouwregelgeving. Dit heeft consequenties voor de wijze waarop handhavingsbeschikkingen tot stand komen: alle relevante keuzes worden gemaakt op het ambtelijke niveau, door het afdelingshoofd van de afdeling Bouwen en Milieu. Er wordt weliswaar door het bestuur jaarlijks een afdelingsprogramma vastgesteld, waarin ook enkele keuzes staan met betrekking tot de inzet van de ambtelijke capaciteit, maar dat jaarprogramma is te weinig expliciet om daarin een prioritering te kunnen zien.

Het gevolg is dat de handhaving in de gemeente Kerkrade erg afhankelijk is van wat de inspecteurs (toevallig) constateren, en dan vervolgens van de inschatting door het afdelingshoofd van de afdeling Bouwen en Milieu of het in dit geval zin heeft om handhavend op te treden. Keuzes met betrekking tot de inrichting van de handhavingsbeschikking (hoogte dwangsom etc), worden gemaakt aan de hand van de keuzes die men in eerdere, vergelijkbare gevallen heeft gemaakt. Op een gegeven moment ontwikkelt zich op deze wijze een vaste gedragslijn die gaat over de inhoud en de formulering van de handhavingsbeschikkingen.

2.5.4 Wijze van uitvoeren

Er zijn geen regels aangetroffen. De wijze van uitvoeren gaat daardoor niet over de wijze waarop regels worden toegepast. In de gemeente Kerkrade zijn geen strategische keuzes gemaakt en is de handhaving sterk afhankelijk van de professionaliteit van een aantal ambtenaren, waarbij vooral de sleutelpositie van het afdelingshoofd opvallend is.

Het is ook deze professionaliteit die de ambtenaren ertoe brengt om het bestuur wel te dwingen tot heldere strategische keuzes. De ambtelijke uitvoerders zoeken een politieke dekking voor de uitvoering van een toch wel lastige bestuursbevoegdheid. In de nabije toekomst zal dit resulteren in een vergelijkbare structuur die ook in andere gemeenten is aangetroffen: een prioriteringslijst en protocollen voor het opstellen en opleggen van handhavingsbeschikkingen.

Het interessante daarbij is dat de gemeente Kerkrade daarbij vooral put uit ervaringen die opgedaan zijn bij de handhaving van de milieuwetgeving. Deze ervaringen verrijken de inrichting van het handhavingsbeleid voor de bouw- en RO-regelgeving in die zin dat er ook waarborgen worden gecreëerd voor het afwijken van het beleid. De opvatting is dat beleid niet moet leiden tot regelslaafsheid en ‘domme’ beslissingen.

2.5.5 Analyse

2.5.5.1 Kwalificatie van de regels

Er zijn geen regels vastgesteld die zich lenen voor een kwalificatie naar beleidsregelkenmerken. De verwachting is wel dat er regels vastgesteld zullen worden. Inhoudelijk worden deze regels voor een groot deel bepaald door wat in de regio (door het Sefh) wordt voorgesteld. De inhoudelijke keuzes (prioritering van de te handhaven voorschriften) zullen door de ambtenaren van de verschillende disciplines, zoveel mogelijk in samenwerking met de portefeuillehouder in het college, worden gemaakt.

2.5.5.2 *Analyse van de uitvoering*

Op het moment van het onderzoek is de uitvoering in zekere zin wel gestandaardiseerd, alleen niet door het bestaan van regels. Standaardisatie heeft plaatsgevonden doordat men in de ambtelijke organisatie een structuur heeft gevonden voor de uitwisseling van waarnemingen en de voorbereiding van handhavingsbeschikkingen. Ook eerdere handhavingsbeschikkingen vormen een bron van standaardisatie: de keuze in een 'nieuw' handhavingsdossier is vaak gebaseerd op een keuze die al eerder is gemaakt.

2.6 Oldenzaal

2.6.1 **Organisatie van de uitvoering**

2.6.1.1 *Organisatieonderdelen*

In de gemeente Oldenzaal is de Afdeling Bouwen en milieu, behorend bij de Dienst Stadsplanning en beheer, belast met de handhaving van de (bouw)regelgeving. Deze afdeling bestaat uit een zestal secties, onderverdeeld in drie beleidsterreinen: bouwbeheer, milieu en bijzondere vergunningen. Per beleidsterrein is er een sectie die zich bezighoudt met de vergunningverlening en een sectie die zich bezighoudt met de handhaving. Overigens bestaan de secties bouwhandhaving en milieuhandhaving elk uit twee toezichthouders. Deze toezichthouders worden ondersteund door een coördinator handhaving, die niet onder één van de secties valt.

2.6.1.2 *Besluitvormingsprocedure*

Een handhavingstraject vangt aan met een constatering van een ambtenaar of met een klacht van een belanghebbende. Het gevolg is in beide gevallen een onderzoek naar de feiten en, bij een geconstateerde overtreding, een rapportage van de overtreding aan de overtreder. De gemeente Oldenzaal zet in op handhaven met de zachte hand, hetgeen erop neerkomt dat in verschillende rondes de overtreder wordt uitgenodigd om de illegale situatie te beëindigen of om de benodigde vergunning aan te vragen. De eerste rapportage aan de overtreder bevat een omschrijving van de overtreding en de opvatting daarover van het gemeentebestuur. Dit komt erop neer dat de overtreder wordt gevraagd de benodigde vergunning aan te vragen, dan wel de overtreding te beëindigen. In deze eerste informele fase wordt soms ook (telefonisch) contact gezocht met de overtreder om één en ander uit te leggen.

Leidt de informele voorfase niet tot resultaat, dan volgt een formele fase, met de vooraankondiging en de gelegenheid tot het indienen van zienswijzen door de overtreder, uiteindelijk leidend tot de handhavingsbeschikking. Veel overtredingen worden echter in de informele voorfase opgelost: er zijn relatief weinig officiële handhavingsbeschikkingen nodig. Dit kan worden verklaard doordat in de gemeente Oldenzaal niet snel de formele weg wordt gekozen. Zachte dwang en veel contact overtuigt meer dan direct met een beschikking zwaaien. Zeker het overleg ziet de respondent als een voordeel, omdat de overtreder dan in ieder geval het gevoel krijgt dat er goed naar zijn situatie is gekeken en dat bijvoorbeeld legalisatie echt onmogelijk is.

2.6.1.3 Bevoegdheid

In de gemeente Oldenzaal heeft men het plan opgevat om de vergunningverlening en de handhaving strikt te scheiden. Niet alleen in de organisatie, doordat andere secties binnen de afdeling verantwoordelijk zijn voor vergunningverlening en handhaving, maar ook door op politiek niveau de vergunningverlening en de handhaving te scheiden. Het doel hiervan is het voorkomen dat de wethouder die inhoudelijk met de overtreder heeft overlegd over de vergunning ook later moet beslissen over de handhaving ervan. Het risico daarmee is dat de handhavingsbeslissing afhankelijk wordt van een ondoorzichtige persoonlijke voorkeur van de wethouder. De scheiding maakt een striktere handhaving mogelijk, zo is de veronderstelling.

De bevoegdheid om handhavend op te treden is niet gemandateerd. Over elke (formele) handhavingsbeschikking moet dus een collegebesluit worden genomen. Dat collegebesluit wordt voorbereid door het collegelid dat verantwoordelijk is voor de handhaving.

2.6.1.4 Interne controle

De toezichthouders constateren overtredingen. Sinds enige tijd gebeurt dat projectmatig, maar voor het overige vooral via klachten van omwonenden. Een geconstateerde overtreding komt al snel op het bureau terecht van de juridisch medewerker, die het handhavingsbeleid coördineert. De inhoudelijke beschikking en de handhavingsprocedure wordt door deze medewerker voorbereid. Mocht het tot een handhavingsbeschikking komen, dan moet de beschikking worden voorbesproken met de verantwoordelijk wethouder, waarna besluitvorming in het college plaatsvindt. De handhavingsbeschikkingen doorlopen dus een omvangrijke procedure, waarbij op verschillende momenten een inhoudelijke controle plaatsvindt.

2.6.2 Contextvariabelen

2.6.2.1 Politieke context

De politieke beïnvloeding op collegeniveau vindt plaats tijdens de informele fase, wanneer de overtreder daarom vraagt en in ieder geval in de formele fase, zodra een handhavingsbeschikking moet worden voorbereid en moet worden voorbesproken met het collegelid dat de handhaving in de portefeuille heeft.

De vastgelegde beleidskeuzes, zoals die uit de nota's naar voren komen, blijken politieke wispelturigheid wel te dempen. Het komt niet vaak voor dat de wethouder een andere keuze neemt dan wat hem door de ambtelijke organisatie wordt ingefluisterd en wat voortvloeit uit het vastgestelde beleid. Evenmin blijkt de gemeenteraad sterk geneigd is om zich te bemoeien met min of meer concrete handavingsdossiers. Veelal volstaat een verwijzing naar het beleid.

2.6.2.2 VROM-inspectie en provinciebestuur

De VROM-inspectie heeft in haar rapport geoordeeld dat het toezicht op de naleving van bouwregelgeving adequaat is. Dit oordeel is gebaseerd op het beleid dat in de gemeente Oldenzaal, in samenwerking met andere gemeenten, is ontwikkeld. Dit beleid sluit aan bij het adequate niveau, zoals de VROM-inspectie dat heeft beschreven. Er wordt in het

inspectierapport wel kritiek geleverd op de structurele onderbezetting. Bovendien blijkt de handhaving bij milieu niet adequaat te zijn, omdat daar achterstanden zijn ontstaan bij de uitvoering van de milieucontroles.⁴⁰

De provincie blijkt ook een belangrijke invloed te hebben gehad op de ontwikkeling van het handhavingsbeleid. In het convenant 'Ruimte op orde' hebben provincie en Overijsselse gemeenten afgesproken binnen 10 jaar alle bestemmingsplannen te actualiseren en te zorgen voor 'een adequate handhaving van bestemmingsplannen en de verankering daarvan binnen de gemeentelijke organisatie.' Om dat te bereiken stellen alle gemeenten een Plan van Aanpak op.

Tegenover deze verplichtingen van de gemeenten staat dan de beloning in de vorm van een geldbedrag van EUR 4.500. Bovendien verplicht het provinciebestuur zich tot het begeleiden van deze professionaliseringsslag, door modellen en handboeken aan te reiken aan de gemeenten. In het handhavingsbeleid van de gemeente Oldenzaal wordt expliciet naar de rol van de provincie verwezen.

2.6.2.3 Belanghebbenden en procedurekans

Uit het interview blijkt dat de procedurekans voor handhavingsbeschikkingen in de gemeente Oldenzaal vrij gering is. De gevolgde informele procedure draagt eraan bij dat veel overtreders de overtreding beëindigen, voordat er een handhavingsbeschikking wordt genomen. Geprobeerd wordt om de overtreder te overtuigen van de redelijkheid van de norm en te bewegen om de overtreding te beëindigen. Er vindt ook een uitvoerig onderzoek plaats naar de mogelijkheid om te legaliseren, bijvoorbeeld via een vrijstellingsprocedure, wanneer er sprake is van een overtreding van het bestemmingsplan. De burger krijgt dan het gevoel dat er serieus naar zijn zaak is gekeken en wanneer de uitkomst is dat de overtreding moet worden beëindigd wordt dat eerder aanvaard. Er is dan geen beschikking nodig en als er al een beschikking wordt genomen, wordt de last uitgevoerd en hoeft de sanctie niet te worden geëffectueerd. Deze procedure reduceert tegelijkertijd de kans dat er een bezwaarschrift volgt.

Als er al procedures worden gevoerd, dan gaat dat vaak over de zaken die via een klacht van een hinder ondervindende derde zijn binnengekomen. Het aantal handhavingsbeschikkingen dat op een klacht is gebaseerd, neemt langzaam toe. Achter een klacht gaat vaak een privaat geschil schuil. In zulke gevallen is het procedurerisico wel heel groot, ondanks de uitvoerige voorbereiding.

2.6.3 Aanwezige regels

2.6.3.1 Algemeen beleid

Prioritering van de te handhaven voorschriften

De prioritering van de te handhaven voorschriften is te vinden in de nota Probleemanalyse bij handhaving bouwregelgeving 2005. Deze nota is vastgesteld door het college op 10 februari 2005 en ter kennisname gestuurd naar het presidium van de gemeenteraad. In de probleemanalyse worden de aanleidingen genoemd voor het ontwikkelen van een

40. VROM-inspectierapport gemeente Oldenzaal, 2004.

prioritering. Twee genoemde aanleidingen zijn met name interessant. Er wordt verwezen naar het rapport van de VROM-inspectie en naar de provinciale beleidsnotitie 'De ruimte op orde', waarin gemeenten wordt verzocht om de handhaving van bestemmingsplannen naar een hoger niveau te brengen (zie hiervoor paragraaf 2.6.2.2)

De prioritering bevat een omschrijving van de handhavingstaken. In totaal zijn dit 23 producten. Deze producten worden via een matrix waarin effect (onderverdeeld naar soorten effecten) is vermenigvuldigd met de kans. Dit levert dan een prioriteringslijst op, waarbij met name de producten die een hele hoge of een hoge prioriteit hebben zullen worden gehandhaafd. Het gaat dan om nieuwbouw van utiliteitsgebouwen toegankelijk voor publiek, illegale sloop, illegale bouw, verbouw van gebouwen toegankelijk voor publiek, nieuwbouw niet-toegankelijk voor publiek, illegaal gebruik en de sloopvergunning met asbest of op een risicovolle locatie.

De gemeentelijke prioriteitsstelling is afgeleid van een document dat tot stand is gekomen in een regionaal project, met de titel 'Handhaven op niveau'. In dit project participeren, behalve de gemeente Oldenzaal, ook de gemeenten Hellendoorn, Tubbergen en Twenterand. Daarnaast nemen het arrondissementsparket Almelo, de Regiopolitie, de regio Twente en het Samenwerkingsverband Milieuhandhaving Overijssel deel aan het project. Hoewel het project vooral ziet op samenwerking (zie hieronder), is daarin ook een grove prioriteringsmethode ontwikkeld. Binnen de gemeente Oldenzaal bestond echter behoefte aan een meer verfijnde methode.

Handhaven of gedogen?

De gemeente Oldenzaal heeft op basis van de nota 'Bouwbeleidsplan' een gedoogbeleid ontwikkeld voor bouwwerken die voor 2001 zijn gerealiseerd. Het 'Bouwbeleidsplan' diende als een aanzet om het handhavingsbeleid actief vorm te geven. Daarvoor is het noodzakelijk om een indicatie te hebben van de nulsituatie. De opstellers van het 'Bouwbeleidsplan' constateerden in 2000 in een rondgang van 1,5 uur in een woonwijk 30 overtredingen. In industriegebied werd ongeveer hetzelfde aantal overtredingen aangetroffen. Extrapolerend leidde dit tot de veronderstelling dat er na in totaal 55 uur inspectie ongeveer 980 overtredingen geconstateerd zouden worden. Dit zijn overtredingen waartegen men niet eenvoudig op kan treden.

Na 2001 is de bouwvoorraad tamelijk goed in beeld gebracht en kunnen illegale veranderingen gemakkelijker worden gehandhaafd. De bouwwerken die voor 2001 al dan niet illegaal zijn gerealiseerd, worden gedoogd, voorzover het geen exces betreft. Om vast te stellen welke overtredingen als exces zouden moeten worden aangemerkt, is een aantal illegale bouwwerken (veelal illegaal gebruik) bestudeerd. Op deze wijze is een algemeen kader geformuleerd die ook bij andere overtredingen van voor 2001 wordt gehanteerd. Dit kader is te vinden in het 'Bouwbeleidsplan'.

De overtredingen die niet als exces zijn aangemerkt zouden moeten kunnen worden gelegaliseerd. Er is wel geprobeerd om de bouwwerken, die in de periode vlak voor 2001 zijn gerealiseerd, te legaliseren door de burgers aan te schrijven en ze een vergunning aan te laten vragen. Dit bleek echter lastig uitvoerbaar, omdat het lastig was om de overtreder aan te schrijven, en bovendien omdat het lastig te bewijzen viel dat het bouwwerk niet voor die periode is gerealiseerd. Deze legalisatieprocedure is toen een stille dood gestorven, waardoor er de facto wordt gedoogd.

Modaliteit van de handhavingsbeschikking

Over de te nemen handhavingsbeschikking is het één en ander opgenomen in de 'Handhavingsnota' gemeente Oldenzaal, die vastgesteld is op 20 november 2001 door het college van B&W, en door de gemeenteraad op 20 december 2001.

De nota bevat verder een uiteenzetting van de handhavingsbevoegdheden. Het grootste deel van de nota is een beschrijving van wat het gemeentebestuur zoal kan en mag. Echte beslissingen staan in de bijlage, waarin een draaiboek is opgenomen voor de wijze waarop handhavingsbeschikkingen worden voorbereid. In de nota staat ook een aantal criteria voor de keuze tussen bestuursdwang of dwangsom. De voorkeur ligt bij dwangsom, tenzij 'met het opleggen van de dwangsom het gewenste effect niet bereikt wordt of kan worden.' Over de hoogte van de dwangsom is geen regel opgenomen in de handhavingsnota.

Samenwerking, integrale handhaving

Het gemeentebestuur van Oldenzaal heeft gekozen voor een min of meer integrale handhaving, waarbij voor alle disciplines (milieu, bouwen, bijzondere wetten en brandweer) op een vergelijkbare wijze een handhavingsbeleid wordt ontwikkeld. De integrale handhaving richt zich echter niet op afwegingen tussen de disciplines (bijvoorbeeld voor wat betreft de inzet van capaciteit), maar om de prioritering binnen een discipline.

De samenwerking krijgt in de gemeente Oldenzaal vorm in het hiervoor genoemde Handhaven op Niveau-project. Kengetallen over prioritering, de berekening benodigde capaciteit en rapportagesystemen zijn in de gemeenten op dezelfde wijze ontwikkeld en vastgelegd. Het gevolg is dat de prestaties van gemeenten gemakkelijker met elkaar vergeleken kunnen worden. Bovendien kan men gebruik maken van ervaringen bij andere gemeenten.

2.6.4 Wijze van uitvoeren

De nota's en de daarin neergelegde keuzes lijken in de gemeente Oldenzaal redelijk strikt te worden nageleefd. Dat is vooral het gevolg van het beschrijvende karakter van de nota's. Voor een groot deel beschrijven de nota's de bestaande bestuurspraktijk met betrekking tot het optreden tegen overtredingen door het gemeentebestuur. Vooral het uitvoerige informele voortraject blijkt een belangrijke schakel in het handhavingsproces. Daardoor komt het vrijwel niet tot formele handhavingsbeschikkingen en al helemaal niet tot het innen van de dwangsommen of het daadwerkelijk beëindigen van de overtreding door middel van bestuursdwang. De delen van het beleid die gaan over het inrichten van de handhavingsbeschikking, worden in de praktijk niet of zelden toegepast, omdat de overtreding voor de officiële fase al is beëindigd.

De relatief kleine organisatie heeft overigens als voordeel dat vrij snel iedereen betrokken kan worden bij de afwikkeling van een overtreding. De toezichthouders die de overtredingen constateren, de juridisch beleidsmedewerkers die uiteindelijk de beslissing nemen over de handhavingsbeschikkingen en de vergunningverleners die gaan over het mogelijk legaliseren, zitten allen in dezelfde organisatorische eenheid. Dit maakt het gemakkelijk om informatie uit te wisselen en adequaat te reageren op elk dossier. Professionalisering door functiescheiding heeft daardoor niet geleid tot het blind toepassen van de regels.

2.6.5 Analyse

2.6.5.1 Kwalificatie van de regels

Bevoegd vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan

Er zijn vier documenten die mogelijk als beleidsregel kunnen worden aangemerkt: het 'Bouwbeleidsplan' uit 2000, de 'Handhavingsnota' uit 2001, de 'Probleemanalyse bij handhaving bouwregelgeving' en het 'Handhavingsuitvoeringsprogramma BWT/RO', beiden uit 2005. Daarnaast is er nog de nota Handhaven op Niveau, die in het samenwerkingsverband is vastgesteld en uiteindelijk ook overgenomen door het gemeentebestuur van de gemeente Oldenzaal.

Het 'Bouwbeleidsplan' is vastgesteld door het college. Voorzover er in de nota dus beslissingen staan – bijvoorbeeld over de wijze waarop overtredingen mogelijk worden gedoogd – zijn het dus beslissingen van het bevoegde bestuursorgaan.

Ook de 'Handhavingsnota' is vastgesteld door het college in diens vergadering van 20 november en vervolgens door de gemeenteraad op 20 december 2001. Op zichzelf is de nota dus ook vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan en daarmee mogelijk een beleidsregel. De vaststelling door de gemeenteraad is in dit verband echter interessant, met name vanwege de juridische grondslag waarnaar verwezen wordt. De gemeenteraad stelt de bevoegdheid te ontleen aan art. 149 lid 2 Gemeentewet en art. 4:81 lid 1 van de Awb. Dit is in zoverre interessant, omdat de nota regels bevat over een bevoegdheid die de gemeenteraad niet bezit: artikel 4:81 lid 1 kan dus niet de grondslag zijn. Bovendien bestaat artikel 149 Gemeentewet niet uit twee leden, zodat ook niet duidelijk is welke grondslag in de Gemeentewet precies wordt bedoeld.

De 'Probleemanalyse' en het 'Handhavingsuitvoeringsprogramma' zijn beiden vastgesteld door het college in diens vergadering van 10 februari 2005. De beide documenten zijn vervolgens naar het presidium van de gemeenteraad gestuurd.

Rechtsgevolg, scherpte regel

De echte beslissingen over de wijze waarop de handhaving in de gemeente Oldenzaal wordt vormgegeven, kunnen worden gevonden in de 'Probleemanalyse' en het 'Handhavingsuitvoeringsprogramma'. Beide documenten bevatten een methode om tot prioritering te komen en een concrete inschatting van het aantal controlebezoeken en handhavingsstrajecten die gedurende de eerstvolgende periode zullen worden afgewikkeld. Deze keuzes zijn duidelijk en leiden dus tot zeer scherpe regels.

Daarnaast bevat de 'Handhavingsnota' een draaiboek waarin de verschillende handhavingsprocedures worden beschreven. Deze nota bevat bovendien de keuze dat vooral voor de dwangsom wordt gekozen. Andere, meer materiële keuzes zijn in de nota niet te vinden.

Ten slotte bevat het 'Bouwbeleidsplan' nog enkele keuzes voor wat betreft de te gedogen overtredingen van voor 2001, die niet als exces kunnen worden aangemerkt. Deze keuzes slaan vooral op de procedure waarlangs excessen worden erkend en kennen geen duidelijke gedoogstatus toe aan omschreven overtredingen. De regel is daardoor niet zeer scherp te noemen.

Formele kenmerken van de beleidsregels

Op de besluitformulieren van het college, die bij elke nota zijn gevoegd, is aangegeven dat alle nota's openbaar zijn. Deze openbaarheid bestaat uit de aankondiging van het vaststellen van het beleid in het huis-aan-huisblad. Daarnaast zijn de nota's altijd opvraagbaar en in te zien. De nota's zijn niet gepubliceerd op de gemeentelijke website en ook niet verwerkt in publieksfolders.

Over de vastgestelde nota's heeft verder geen inspraak plaatsgevonden, hoewel bijvoorbeeld in de 'Handhavingsnota' wordt overwogen dat het bij het vaststellen van beleidsregels de voorkeur heeft om wel gebruik te maken van een openbare voorbereidingsprocedure. Deze overweging heeft dus geen gevolg gehad bij het voorbereiden van het handhavingsbeleid zelf.

2.6.5.2 Analyse van de uitvoering

De schaal van de gemeente Oldenzaal leidt ertoe dat over elk handhavingss dossier uitvoerig intern overleg plaatsvindt alvorens concrete beslissingen worden genomen. Er is daardoor geen sprake van een automatische regeltoepassing. Dit wordt overigens voor een deel bepaald doordat de regels de gemeentelijke praktijk min of meer beschrijven. Er is dus geen reden om andere beslissingen te nemen dan degene die de regel voorstelt. De echt nieuwe beslissingen gaan over de prioritering van de te handhaven voorschriften. Ook deze beslissingen sluiten echter aan bij wat men in de organisatie als meest belangrijke voorschriften ervaart. Daar komt bij dat de prioritering in praktische zin tot stand is gekomen na intensief overleg tussen de uitvoerende ambtenaren. De regels hebben een endogeen karakter en geven daardoor vrij aardig weer hoe men in de organisatie over handhaving denkt. Het gevolg is dat de uitvoering van de regels niet zozeer heuristisch, als wel legitimerend is. Beslissingen komen tot stand, in principe onafhankelijk van de regels.

Interessant is dat de professionalisering van de handhaving heeft geleid tot het aanstellen van enkele nieuwe medewerkers, die wel degelijk baat lijken te hebben bij de regels. Nieuwe medewerkers vragen voordat ze beginnen met handhaven om beleid, om zich zo beter voor te kunnen bereiden op hun taak.

2.7 Smallerland

2.7.1 Organisatie van de uitvoering

2.7.1.1 Organisatieonderdelen

In de gemeente Smallerland vindt de handhaving van de VROM-bevoegdheden plaats in één afdeling; te weten de afdeling Milieu, bouwen en vastgoedinformatie. Deze afdeling bestaat uit een aantal groepen, waarover de VROM-bevoegdheden zijn verdeeld. De groep 'bouwen' is belast met de verlening van bouwvergunning, het voeren van de eenvoudige vrijstellingsprocedures en met het toezicht op de naleving van de bouwvoorschriften en bestemmingsplannen.

2.7.1.2 *Besluitvormingsprocedure*

Overtredingen van bouwvoorschriften of van het bestemmingsplan worden voor een belangrijk deel geconstateerd door de controles tijdens het bouwproces. Dit is een reguliere controle, waarvan de intensiteit afhangt van het bouwobject. Een woning wordt intensiever gecontroleerd dan een bouwwerk dat niet voor bewoning bedoeld is, zoals een tuinhuisje. Illegale bouw wordt daarnaast opgemerkt door de luchtfoto's, die eens en de twee jaar worden genomen. Daarnaast is er soms sprake van een klacht, waarna toezicht en mogelijk handhaving plaatsvindt.

De constatering van de overtreding vindt plaats door de drie buitendienstmedewerkers. Vervolgens wordt dan de melding van de overtreding doorgegeven aan een handhavingscoördinator die dan nagaat of de overtreding kan worden gelegaliseerd en vervolgens een eerste brief stuurt aan de overtreder om deze aan te zetten om de overtreding te beëindigen. Wordt hieraan geen gehoor gegeven, dan volgt de officiële eerste aankondiging, waarna zienswijzen kenbaar kunnen worden gemaakt en vervolgens wordt de definitieve beschikking genomen.

2.7.1.3 *Bevoegdheid*

De bevoegdheid om de formele handhavingsbeschikking op te leggen, ligt bij het college van B&W. Deze bevoegdheid is niet gemandateerd.

2.7.1.4 *Interne controle*

Interne controle is er in de eerste plaats in het overleg tussen de inspecteurs en de handhavingscoördinator, die het handhavingstraject verder inzet. De constatering van de overtreding wordt overgedragen aan deze coördinator die er dan een brief achteraan stuurt en uiteindelijk een handhavingsbeschikking voorbereidt. Wanneer het dan tot een handhavingsbeschikking komt, dan moet deze het parafencircuit in, voordat het ter besluitvorming aan het college wordt voorgelegd. In het geval er een beschikking wordt genomen, is er sprake van een aantal controlemomenten, hoewel deze controle vermoedelijk betrekkelijk marginaal zal blijven.

2.7.2 **Contextvariabelen**

2.7.2.1 *Politieke controle*

De uitvoering van de handhavingsbevoegdheid is een bevoegdheid van het college van B&W en niet gemandateerd. Bij elke handhavingbeslissing kijkt het college over de schouder van de handhavingsambtenaar mee. Toch heeft men niet het gevoel dat de politiek de besluitvorming beïnvloedt. Ook de raad blijkt zich niet op de individuele dossiers te storten. Een belangrijke reden daarvoor is dat er een handhavingsnota is vastgesteld en dat de gemeenteraad daarbij is betrokken:

'Het is (...) een steun in de rug van het bestuur zelf, omdat ze min of meer gedwongen is tot een bepaald besluit door de beleidsregel. Een bestuur dat wil afwijken van de beleidsregel, zal dat heel erg zorgvuldig moeten motiveren. Men is niet echt geneigd om af te wijken van de beleidsregel, juist vanwege deze motiveringslast. (...) Het heeft absoluut voordeel om te verwijzen naar een eerder genomen besluit, het liefst nog genomen door de raad zelf. Dat weerhoudt gemeenteraden, zeker in kleinere gemeenten om

zich te veel met de details te bemoeien. En dan gaat het echt over mensen en niet meer over zaken.'

2.7.2.2 *VROM-inspectie*

De gemeente Smallingerland is niet recent aan een onderzoek van de VROM-inspectie onderworpen. Er is dus geen indicatie dat de VROM-inspectie invloed heeft gehad op het ontwikkelen van beleid voor de handhaving van de VRO-bevoegdheden.

2.7.2.3 *Belanghebbenden en procedurekans*

Er is geen al te grote procedurekans. Deze procedurekans is wel groter dan bij bijvoorbeeld de vrijstellingen op grond van artikel 19, maar over het algemeen gaat het om overtreders die niet snel rechtsmiddelen aangrijpen en soms niet eens op de hoogte waren van het feit dat ze een overtreding begingen. Ze zijn eenvoudig te overtuigen en proberen de overtreding te beëindigen.

2.7.3 **Aanwezige regels**

Over de handhaving van de bouw- en ruimtelijke regelgeving is een Nota 'Handhavingsbeleid' vastgesteld. Deze nota bevat, naast een uitgebreide beschrijving van de handhavingsbevoegdheden, een aantal keuzes over het inzetten van deze bevoegdheden. Als bijlage bevat de nota tevens een aantal draaiboeken, waarin de procedurestappen voor de handhaving worden beschreven.

Prioritering van de te handhaven voorschriften

De nota geldt als een 'nulsituatie', waarna tegen alle overtredingen wordt opgetreden. Het gaat dan om de overtredingen die vallen onder de volgende omschrijving:

- het bouwen zonder of in afwijking van een monumenten, milieu en/of bouwvergunning c.q. toestemming, inclusief de daaraan verbonden voorwaarden, nadere eisen en bepalingen;
- het bouwen op en/of gebruiken van gronden en bouwwerken in strijd met de daaraan gegeven bestemming
- het slopen zonder of in afwijking van een bouwvergunning
- het in strijd met de APV en/of de Woningwet plaatsen van (licht)reclame-uitingen.'⁴¹

Na de 'nulsituatie' worden periodiek luchtfoto's genomen om overtredingen te kunnen constateren. Vervolgens is het uitgangspunt dat tegen alle overtredingen die onder de hiervoor genoemde omschrijving vallen, wordt opgetreden. Omdat het echter in de praktijk onmogelijk zal blijken, is een zekere prioriteitsvolgorde aangegeven. Het belang hiervan wordt ook overwogen:

- 'Het hanteren van vaste criteria als grondslag voor de afweging aan welke overtredingen voorrang wordt gegeven, zal tevens het rechterlijk oordeel kunnen voorkomen dat er sprake is van willekeur en rechtsongelijkheid.'⁴²

De hoofddoelstelling, waaraan alle prioriteiten zijn opgehangen, is dat handhaving moet zorgdragen voor 'het behoud van een evenwichtige ruimtelijke ordening en ontwikkeling

41. Nota Handhavingsbeleid, gemeente Smallingerland, 2001, p. 21.

42. Idem, p. 21.

in relatie tot het goed en veilig bouwen in een esthetisch verantwoorde vormgeving'. Dit leidt tot de volgende prioritering:

'Prioriteit wordt gegeven aan overtredingen die naar hun aard, ernst en omvang een wezenlijke aantasting opleveren van:

- de kernaspecten van de Bouwverordening en het Bouwbesluit;
- het ruimtelijk-planologisch beleid als neergelegd in bestemmingsplannen en andere daaruit voortvloeiende plannen (met name gebieden met cultuur en/of historische en/of landschappelijke waarde dan wel anderszins als bijzonder aandachtsgebied gelden);
- de belangen van derden (rekening houdend met precedentwerking);
- de welstandsaspecten op hoofdlijnen (beeldbepalendheid, monumenten);
- milieubelangen als neergelegd in de milieuwet- en regelgeving.

Bij illegale sloopactiviteiten wordt prioriteit gegeven aan overtredingen die naar aard, ernst en omvang een wezenlijke aantasting opleveren van de kernaspecten van de Bouwverordening en van de vergunningvoorwaarden voor wat betreft:

- de veiligheid van personen en van aangrenzende bebouwing;
- de wijze waarop de vrijkomende sloopmaterialen behoren te worden gescheiden en afgevoerd (met name chemisch afval, asbest).

Bij illegale reclame-uitingen wordt prioriteit gegeven aan overtredingen van het bestemmingsplan, de APV en het reclamebeleid die naar hun constructie en uiterlijke verschijningsvorm:

- ernstig ontsierend zijn (met name welstandsaspecten);
- gevaar en/of hinder voor personen en zaken opleveren (met name verkeerssituaties).'⁴³

Deze prioritering is nog tamelijk abstract en vergt nadere interpretatie, bijvoorbeeld van wat een 'wezenlijke aantasting' is. Deze term wordt echter in het vervolg toegelicht:

'De gehanteerde term wezenlijk wil tot uitdrukking brengen dat prioriteit wordt gegeven aan overtredingen die onmiskenbaar en in essentie in strijd zijn met de betreffende regelgeving. Marginale of aan de hoofddoelstelling van een bestemmingsplan ondergeschikte voorschriften genieten algemeen minder of geen prioriteit. Het begrip wezenlijk zal in de dagelijkse praktijk zijn nadere invulling en betekenis moeten krijgen door een eenduidige en stelselmatige toepassing. Het op gemotiveerde wijze toepassen van bovengenoemde criteria zal er op een den duur toe moeten leiden dat een bestendig beleid ontstaat voor wat betreft de aanpak van overtredingen waaraan prioriteit wordt gegeven.'⁴⁴

Handhaven of gedogen?

Over gedogen wordt in de nota opgemerkt dat in principe tegen alle overtredingen wordt opgetreden en dat eventuele afwijkingen van het bestemmingsplan door het verlenen van vrijstelling of door het aanpassen van het bestemmingsplan worden gereguleerd. Slechts in bijzondere gevallen, als de overtreder niet in staat is om zich aan de regels te houden en nadat er een zorgvuldige belangenafweging heeft plaatsgevonden, kan het gemeentebestuur besluiten om te gedogen. Er moet dan wel 'concreet zicht zijn op beëindiging van de illegale situatie (treffen van voorzieningen, wijziging van de bestemming, verhuizing van het bedrijf e.d.) binnen een redelijke termijn'.⁴⁵

De nota bevat een opsomming van de eisen waaraan een gedoogbeschikking moet voldoen. Dit zijn de reguliere eisen die aan elke beschikking worden gesteld (zorgvuldi-

43. Idem, p. 23.

44. Idem, p. 23.

45. Idem, p. 16.

ge motivering, terinzagelegging, bezwaar- en beroep mogelijk), aangevuld met de eisen dat gedogen schriftelijk en uitdrukkelijk moet gebeuren, dat de tijdelijkheid moet zijn geregeld en dat er in de beschikking een plicht in wordt opgenomen voor de betrokkene om zijn eventuele rechtsopvolgers op de hoogte te stellen.

Naast dit algemene deel over gedogen, bevat de nota een aantal van te voren omschreven gevallen waarin gedogen mogelijk is. Het gaat dan om de situatie waarin een bouwkeet of stacaravan moet worden gedoogd. Dit vloeit overigens voort uit een gedeelte van de Nota 'Handhavingsbeleid' dat later, bij besluit van 29 april 2004, aan de nota is toegevoegd. Blijkbaar speelde er een concrete handhavingskwestie, waarin het optreden, zoals voortvloeit uit de nota, niet voor de hand lag en waardoor dus de nota aangepast werd.⁴⁶

In de nota wordt overwogen dat voor deze tijdelijke bouwwerken om praktische redenen geen bouwvergunning wordt verleend, omdat het om zeer tijdelijke situaties gaat, die veelvuldig voorkomen. Deze tijdelijke bouwwerken⁴⁷ worden gedoogd, onder de volgende voorwaarden:

- De bouwkeet is geplaatst op particuliere grond, danwel, met toestemming/vergunning (artikel 2.1.5.1 APV Smallerland 1999) van de eigenaar, op openbare grond.
- De bouwkeet is niet bestemd tot en wordt niet gebruikt voor bewoning.
- De bouwkeet wordt uitsluitend gebruikt ten behoeve van ter plaatse uitgevoerde (bouw)werkzaamheden.
- Voor zover dit vergunningplichtige (bouw)werkzaamheden betreft is de vergunning verleend.
- Het (bouw)werk, ten behoeve waarvan de bouwkeet is geplaatst, wordt in een continu bouwproces daadwerkelijk gerealiseerd.
- De bouwkeet wordt geplaatst gedurende een periode van ten hoogste twee jaar.
- De bouwkeet wordt verwijderd uiterlijk binnen een maand na het gereedkomen van het (bouw)werk, ten behoeve waarvan de bouwkeet is geplaatst,
- De bouwkeet levert in redelijkheid geen hinder voor derden op.'⁴⁸

Wordt aan een van deze voorwaarden niet voldaan, dan moet een bouwvergunning worden aangevraagd, mogelijk onder tijdelijke vrijstelling van het bestemmingsplan (art. 17 WRO). Wordt wel aan deze voorwaarden voldaan, dan kan men een gedoogverklaring aanvragen. Een gedoogverklaring kan ook worden verkregen voor een stacaravan, onder de volgende voorwaarden:

- De stacaravan wordt geplaatst op particuliere grond.
- Voor het perceel, waarop de stacaravan wordt geplaatst, is bouwvergunning verleend voor de bouw of de grootschalige verbouw van een woning.
- Het bouwwerk, ten behoeve waarvan de stacaravan is geplaatst, wordt in een continu bouwproces daadwerkelijk gerealiseerd.
- De stacaravan wordt geplaatst gedurende een periode van ten hoogste twee jaar.
- De stacaravan wordt verwijderd uiterlijk binnen een maand na het gereedkomen (in gebruik nemen) van de woning.
- De stacaravan levert in redelijkheid geen hinder voor derden op.
- Op het moment dat de stacaravan bewoond wordt, dient de aanvrager dit schriftelijk door te geven aan de afdeling Burgerzaken.'⁴⁹

46. De respondent in het interview meldde een geval van een stacaravan die maar niet verwijderd werd. Wellicht is dit de concrete aanleiding geweest voor de beleidswijziging.

47. De nota noemt als voorbeelden van deze categorie: bouwketen, schaftketen, containers, reclameborden en andere bouwvergunningplichtige bouwwerken van tijdelijke aard.

48. Nota Handhavingsbeleid, gemeente Smallerland, 2001, p. 18.

Modaliteit van de handhavingsbeschikking

In de nota worden uitgebreid de verschillende aspecten van de mogelijke handhavingsbeschikkingen toegelicht. Er wordt geen keuze gemaakt met betrekking tot het gebruik van deze bevoegdheden, behalve dan dat, wanneer er een spoedeisend belang bij betrokken is, er met bestuursdwang wordt opgetreden. Over de hoogte van de dwangsom wordt opgemerkt dat daarbij de volgende factoren een rol spelen:

- de schade voor de samenleving;
- de onwil van de overtreder;
- de financiële draagkracht van de overtreder;
- het bestuurlijk belang bij de naleving van de regelgeving.⁵⁰

In de nota, en in de bijlagen bij de nota, zijn eisen opgenomen waaraan de beschikkingen moeten voldoen en standaardbrieven waarmee de aanschrijving plaatsvindt.

Samenwerking, integrale handhaving

Over samenwerking met andere gemeentelijke diensten of andere handhavers (OM, dan wel politie) is in de nota de beslissing opgenomen om regelmatig te overleggen met de organisatieonderdelen die deze taken uitvoeren:

'Het voorgaande richt zich voornamelijk op de handhaving van bestemmingsplannen (illegale bouw en illegaal gebruik van gebouwen en terreinen). De noodzaak van handhaving doet zich ook op andere terreinen voor (o.a. op het gebied van de milieuwetgeving). Er is alle aanleiding om beide soorten overtredingen waar mogelijk gelijktijdig aan te pakken. Iemand die illegaal heeft gebouwd en ook nog de milieuwetgeving overtreedt, dient, voorzover dat vanwege de aard van de overtreding mogelijk is, gelijktijdig (gecombineerd) vanuit beide beleidsterreinen te worden benaderd. Er is dus een regelmatig overleg nodig tussen bouwzaken en milieu. Beide onderdelen zijn organisatorisch binnen dezelfde afdeling ondergebracht. Voor de volledigheid wordt opgemerkt dat het handhavingstraject van milieu op grond van landelijke afspraken ook al is ingebed in een ander kader, nl. in een afsprakenkader met andere handhavers: provincie, waterschap, politie/Openbaar Ministerie.'⁵¹

De nota bevat geen concrete keuzes over (de organisatie van) het overleg, of de concrete samenwerking tussen organisatieonderdelen.

2.7.4 Wijze van uitvoeren

Gezien deze regel en gezien vooral de gedetailleerde draaiboeken die onderdeel uitmaken van de regel, zou men verwachten dat de uitvoering sterk gericht is op het toepassen van de regel, waarbij een concrete afweging of de regel in het voorliggende geval wel moet worden toegepast, niet meer mogelijk is. Dit blijkt niet het geval. De nota is voorbereid door de handhavingscoördinator die de regel ook moet toepassen. Dit geeft hem de mogelijkheid om meer in de geest dan naar de letter van de regel te handelen. Voor de keuzes die niet in de beleidsregel staan (dwangsom of bestuursdwang), heeft deze coördinator zijn eigen gedragslijn: altijd een dwangsom, tenzij het echt niet anders kan, vanwege een spoedeisend belang.

49. Idem, p. 18.

50. Idem, p. 14.

51. Nota Handhavingsbeleid, gemeente Smalingerland, p. 20.

Omdat deze coördinator zelf de afweging maakt in een concreet dossier, raadpleegt hij nooit van te voren de handhavingsnota. Er wordt eerst een beslissing genomen – waarbij overigens wel wordt verwezen naar de nota – en vervolgens, wanneer er mogelijk een procedure uit voortkomt, wordt nog eens extra gemotiveerd in het licht van de nota.

Wel geeft de coördinator aan dat de taakverdeling tussen buitendienstmedewerkers en de administratieve afdoening door de coördinator ertoe leidt dat futiele overtredingen ook met een handhavende actie worden getroffen. De redenering van de coördinator is dan dat hij de buitendienstmedewerkers niet wil ontmoedigen in hun inspanningen om de regels te handhaven. Dat dit soms bij kleinere overtredingen ook tot een handhavende actie leidt, terwijl dat eigenlijk misschien niet helemaal in de geest van het beleid is, wordt dan voor lief genomen.

2.7.5 Analyse

2.7.5.1 Kwalificatie van de regel

Interessant aan de Nota ‘Handhavingsbeleid’ is dat in de inleiding uitdrukkelijk wordt overwogen dat de nota een beleidsregel is:

‘Het vaststellen van deze nota is geen vrijblijvende zaak. Deze nota is een ‘beleidsregel’ in de zin van de Algemene wet bestuursrecht. Door het vaststellen en het publiceren van deze nota verklaart het gemeentebestuur op welke wijze het van haar bevoegdheden op het gebied van de handhaving van de ruimtelijke- en bouwregelgeving gebruik zal maken.’⁵²

De opsteller van de nota was zich dus zeer bewust van de status van de regel. Het is dan interessant om na te gaan of, ondanks of dankzij dit bewustzijn, de regel inderdaad voldoet aan de kenmerken van de beleidsregel.

Overigens wordt ook overwogen waarom het zo zinvol is om een beleidsregel vast te stellen. Daarvoor worden vier redenen aangevoerd. In de eerste plaats dat het met de opname van de handhavingsbevoegdheden in de Awb een set aan zeer bruikbare handhavingmiddelen is gecreëerd, waardoor gemeenten worden aangezet om actief te gaan handhaven en daarvoor beleid te ontwikkelen. In de tweede plaats verwacht men met deze nota sterker te staan bij de rechter. Wanneer deze oordeelt dat de nota niet onredelijk is, dan zal de toepassing ervan niet snel door de rechter worden vernietigd. Daarbij komt dat er beter en consequenter gemotiveerd kan worden. Een derde reden is dat de legitimiteit van het optreden mogelijk vergroot wordt. Daar waar het optreden van de overheid diep ingrijpt in de persoonlijke vrijheid van de burger, wordt daar een groot belang aan gehecht. En ten slotte geldt dat de nota dient als ‘nulsituatie’. Voor de nota werden overtredingen veelal stilzwijgend gedoogd. Om uit deze situatie te komen, moet duidelijk worden aangegeven hoe wordt opgetreden tegen overtredingen. De nota geeft blijk van een beleidswijziging van de zijde van het bestuur.

Bevoegd vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan

De Nota ‘Handhavingsbeleid’ is vastgesteld door het college van B&W, na bespreking in de vergadering van de raadscommissie op 21 februari 2001. De nota is aangepast bij

52. Idem, p. 4.

besluit van het college van B&W op 29 april 2004. Deze informatie is te vinden op het titelblad van de nota zelf. Het is daarmee duidelijk dat de nota door het bevoegde bestuursorgaan vastgesteld is.

Rechtsgevolg, scherpte formulering

Het beoogde rechtsgevolg blijkt uit het hiervoor aangehaalde deel over de status van de nota. Ook verderop is daarover iets te vinden:

'Zo'n beleidsregel werkt naar twee kanten. Enerzijds kan de gemeente ter motivering van een besluit verwijzen naar de beleidsregel. Anderzijds mogen derden er in beginsel op vertrouwen dat de gemeente zich aan zo'n beleidsregel houdt: zij kunnen beroep op een beleidsregel doen. Het vaststellen van de beleidsregel ondersteunt het handhavingsbeleid, maar beperkt de beleidsvrijheid van het gemeentebestuur.'⁵³

Het beoogde rechtsgevolg is ondubbelzinnig het toepassen van de nota bij het uitoefenen van de handhavingsbevoegdheden op de wijze waarop beleidsregels in het algemeen worden toegepast.

De volgende vraag is dan of er duidelijke, scherpe beslissingen in de nota zijn te vinden waarop derden een beroep zouden kunnen doen en die het bestuur ook daadwerkelijk dwingen tot een bepaalde keuze bij de uitoefening van de handhavingsbevoegdheden. Op sommige punten zijn de regels inderdaad vrij scherp, bijvoorbeeld bij de voorwaarden waaronder een tijdelijk bouwwerk kan worden gedoogd. Op andere punten, bijvoorbeeld voor wat betreft de prioritering, zijn de regels aanmerkelijk minder scherp. De vraag is echter of dat dat erg is, omdat daaruit toch geen duidelijk aanspraak voor de burger uit voortvloeit. Een overtreder kan zich immers moeilijk verweren met het argument dat het bestuur, gezien de prioritering, niet zou moeten optreden tegen zijn overtreding. Daar waar het er wel toe doet, waar wel duidelijke aanspraken voor de burger ontstaan, zijn de regels wel zeer scherp, hoewel ook daarbij een afwegingsruimte blijft. Dit is bijvoorbeeld het geval bij het beantwoorden van de vraag of de bouwkeet 'in redelijkheid geen hinder voor derden' oplevert.

Formele kenmerken van de beleidsregel

De regel is bekendgemaakt door kennisgeving in het lokale huis-aan-huisblad en terinzagelegging op het gemeentehuis. De nota is niet integraal raadpleegbaar op internet, maar kan wel worden toegezonden wanneer men erom vraagt. Het voorgaande moet tot de conclusie leiden dat de nota wel voldoende is bekendgemaakt, maar niet zodanig, dat het continu en eenvoudig te achterhalen is op welke wijze het college gebruik maakt van de handhavingsbevoegdheden. Dit is ook niet het doel van de regel, zo blijkt uit het interview:

'De burger wordt geconfronteerd met beleidsregels op het moment dat ze er last van hebben. Er wordt iets afgewezen wat ze wilden. Of we zijn niet bereid op te treden, terwijl hij toch echt een hekel heeft aan zijn buurman. Het verschil natuurlijk, maar het is voor de burger niet altijd prettig om beleidsregels te hebben. Daarbij komt nog dat de meeste beleidsregels niet leesbaar zijn voor de meeste burgers.'

De nota is vastgesteld in bespreking met de raadscommissie. Er heeft geen inspraak over de nota plaatsgevonden.

53. Idem, p. 4.

2.7.6 Kwalificatie van de uitvoering

In de uitvoering wordt niet heuristisch in het licht van de nota geredeneerd. Wel is het zo dat de buitendienstmedewerkers met de in de nota opgenomen standaardformulieren overtredingen (moeten) rapporteren en dat voor de bejegening van de overtreder ook standaardbrieven zijn vastgesteld. Deze standaardbrieven bevatten de nodige ruimte voor de uitvoerders om de geconstateerde feiten naar eigen inzicht te rapporteren en aan te pakken. De nota is meer een hulpmiddel dan een strak kader waaruit de enig juiste beslissing kan worden afgeleid. Dit heeft twee oorzaken. In de eerste plaats is de nota voorbereid door degene die de nota ook moet toepassen. Dit betekent dat in de dagelijkse praktijk de nota eigenlijk vrijwel nooit wordt geraadpleegd bij het opstellen van de individuele beschikkingen, of bij de afweging of moet worden gehandhaafd in een concreet geval.

In de tweede plaats is het zo dat de nota, wanneer men die zou raadplegen om vast te stellen hoe in een concrete situatie zou moeten worden gehandeld, nog keuzevrijheid overlaat. Lang niet alle keuzes zijn in de nota vastgelegd, waardoor voor de uitvoerders ruimte overblijft.

2.8 Utrecht

2.8.1 Organisatie van de uitvoering

2.8.1.1 Organisatieonderdelen

De gemeente Utrecht heeft een dienstenstructuur. De handhaving van vrijwel alle regelgeving op het gebied van VROM ligt bij de Dienst Stadsontwikkeling, meer in het bijzonder bij de afdeling Bouwbeheer voor wat betreft de handhaving van de bouwregelgeving en de bestemmingsplannen en bij de afdeling Milieu voor wat betreft de milieuregelgeving.

In de afdeling Bouwbeheer zijn binnen- en buiteninspecteurs ondergebracht. De binneninspecteurs zijn belast met de vergunningverlening, dus de toets aan het bestemmingsplan, het Bouwbesluit en de welstandsnota. De buiteninspecteurs doen de controles ter plaatse. Het gaat dan zowel om toezicht op de naleving van regels tijdens het bouwproces en toezicht bij oplevering, als om toezicht op de naleving van regels zonder dat er sprake is van een vergunningproces.

2.8.1.2 Besluitvormingsprocedure

Er wordt onderscheid gemaakt tussen preventief en repressief toezicht. Preventief toezicht is het toezicht dat deel uitmaakt van de vergunningprocedure. Elke vergunningaanvraag wordt gecontroleerd op een aantal punten, waarbij de bouwkundige toets soms een gedeelte van het Bouwbesluit beslaat.

Daarnaast is er sprake van repressief toezicht onafhankelijk van de besluitvorming over de vergunning. Bij het repressieve toezicht wordt dan een onderscheid gemaakt tussen passief toezicht, op basis van klachten, en actief toezicht, op basis van controles. Bij actief toezicht wordt controle uitgevoerd op basis van een bepaalde prioritering, die

thematisch kan zijn (bijvoorbeeld handhaven bij horeca-inrichtingen) of gebiedsgericht (handhaven in een bepaalde wijk). Na de opnemingsfase wordt rapport opgemaakt, waarna het besluitvormingstraject richting legalisering ofwel handhaving begint.

Overigens is er een specifiek traject voor de handhaving van de woonruimte-zaken, waarbij wordt gecontroleerd op onrechtmatige bewoning. Veel van de overtredingen worden geconstateerd op basis van meldingen van corporaties en meldingen van omwonenden. Daarnaast vormt bestandenvergelijking een belangrijke bron. Deze controle op onrechtmatige bewoning vindt plaats in het kader van een samenwerkingsproject tussen Sociale Zaken, de Belastingdienst, de Politie, Sociale Verzekeringsbank en het UWV.

Nadat de overtreding is geconstateerd door de buiteninspecteur, vindt een eerste controle op legalisering plaats door de binneninspecteur. Wanneer kan worden gelegaliseerd, dan wordt de overtreder uitgenodigd om de vereiste aanvraag in te dienen. Kan niet worden gelegaliseerd, dan wordt een aanschrijving voorbereid door de binneninspecteur.

2.8.1.3 Bevoegdheid

De bevoegdheid om handhavingsbeschikkingen te nemen is gemandateerd aan de directeur van de dienst Stadsbeheer. Deze kan de bevoegdheid ondermandateren aan aangewezen ambtenaren. In de praktijk blijkt dat van deze mogelijkheid selectief gebruik is gemaakt.

2.8.1.4 Interne controle

Een handavingsdossier passeert verschillende functionarissen voordat er daadwerkelijk een beschikking wordt genomen. De eerste controle vindt plaats bij de overdracht van het dossier van de buitendienstmedewerker naar de binnendienstmedewerker. De laatste gaat dan na of gelegaliseerd kan worden. Vervolgens wordt er al dan niet een standaardhandhavingsbeschikking opgesteld, die uiteindelijk door het afdelingshoofd wordt ondertekend. Er zijn dan in ieder geval twee controlemomenten bij de relatief eenvoudige zaken.

In de praktijk kan het echter voorkomen, zeker wanneer er sprake is van een projectmatige handhaving, dus op een aangewezen gebied of aangewezen thema, dat er meer overleg plaatsvindt over een bepaald dossier. Bij de projecten vindt dit overleg vaak plaats tussen de verschillende disciplines, om de handavingsactiviteiten op elkaar af te stemmen.

2.8.2 Contextvariabelen

2.8.2.1 Politieke context

In het voorjaar van 2001 is op initiatief van de raad en het college van B&W een speciale werkgroep ingericht, die zich bezig moest houden met een acceptabele en inzichtelijke beheersing van brand-, bouw- en milieuveiligheid. Deze projectgroep Fysieke Veiligheid bestond, behalve uit de burgemeester, uit twee wethouders. Het probleem waarmee deze projectgroep zich bezighield was fysieke veiligheid in brede zin. Ook de handhaving van de bouwregelgeving, en dan met name de gebruiksvergunningen, kwam daarbij zijdelings aan de orde.

De politieke aandacht werd daarnaast op de handhaving van bouwregelgeving gevestigd, door een VROM-rapport, waarin de controle op de naleving van bouwregelgeving in een aantal Utrechtse gemeenten werd vergeleken. Het nieuwsbericht daarover in het Utrechts Nieuwsblad, waarin werd gesteld dat de handhaving in de gemeente Utrecht zeer slecht is in vergelijking tot andere gemeenten, leidde tot (kritische) raadsvragen.⁵⁴ De wethouder verdedigde zich door de controle van de VROM-inspectie als een ‘papier controle’ af te doen, die niets zegt over het daadwerkelijke effect van de handhavingsinspanningen:

‘Alleen al het feit dat zaken op papier zijn gezet, maakt dat je beter scoort bij de beoordeling in het rapport, want het ministerie van VROM heeft niet gekeken naar de kwaliteit van hetgeen op papier is gezet. (...) Ook als je vervolgens niet overeenkomstig deze protocollen werkt, scoor je voor de beoordeling in het rapport beter. Waar het om gaat is echter, of je in de praktijk het maximale bereikt.’⁵⁵

2.8.2.2 VROM-inspectie

De VROM-inspectie heeft op verschillende momenten onderzoek gedaan naar de wijze waarop de gemeente Utrecht bouw en ruimtelijke ordeningsregelgeving handhaaft. Eén van de onderzoeken ging over de tijdelijke vrijstellingen op grond van artikel 17 Wro. Vlak voor de herindeling, waarbij voormalig gemeente Vleuten-De Meern bij de gemeente Utrecht werd gevoegd, werden er in de gemeente Vleuten-De Meern ruimhartig vrijstellingen verleend op grond van artikel 17 Wro, onder andere voor de ontwikkeling van een winkelgebied. Nadat de gemeentelijke herindeling was voltooid, werd de nieuwe gemeente Utrecht geconfronteerd met een winkelgebied dat tijdelijk in strijd met het bestemmingsplan was gebouwd, zonder dat er van tijdelijkheid sprake was. Hierover werd een klacht ingediend door een buurtbewoner en uiteindelijk leidde dit tot een inspectierapport van de VROM-inspectie, waarin deze concludeert dat er minstens 265 vergunningen zijn verstrekt op basis van een tijdelijke vrijstelling, zonder dat deze worden gecontroleerd.⁵⁶

Naast dit specifieke onderzoek, heeft de VROM-inspectie in 2004 ook gemeentebreed onderzoek gedaan. Het rapport is op 8 april 2005 gepubliceerd.⁵⁷ De belangrijkste conclusie op het terrein van de handhaving is dat er geen actueel beleid voorhanden is, waardoor niet duidelijk is welke bestuurlijke keuzes de gemeente Utrecht heeft gemaakt. Dit brengt de Inspectie tot het oordeel ‘onvoldoende’.⁵⁸

2.8.2.3 Belanghebbenden en procedurekansen

Er is geen hoog procedurerisico. In 2004 werd in totaal 250 keer handhavend opgetreden.⁵⁹ Tegen een beschikking van de Dienst Stadsontwikkeling werd in dat jaar 727 maal een bezwaarschrift ingediend. Het gaat dan om bezwaarschriften tegen alle soorten be-

54. ‘Weinig geleerd van grote fouten’, Utrechts Nieuwsblad, 18 augustus 2003.

55. Bron: antwoord van de wethouder op de raadsvragen, notulen raadsvergadering 28 augustus 2003.

56. Zie: ‘Utrecht gedooft illegale bouw’, Utrechts Nieuwsblad, 8 januari 2002.

57. Het onderzoek gaat over het jaar 2003; de lange periode tussen het onderzoek en het verschijnen van het rapport duidt al op verschil van inzicht tussen toezichthouder en onder toezichtgestelde.

58. VROM-inspectierapport gemeente Utrecht, 2005.

59. Cijfer afkomstig uit het jaarprogramma De Bouwbeheergids. Handhaving door Bouwbeheer Programma voor 2005, gemeente Utrecht, p. 4.

schikkingen die binnen die dienst worden genomen: van handhavingsbeschikkingen tot milieuvergunningen, bouwvergunningen en vergunningen uit bijzondere wetgeving.⁶⁰ Het cijfer is te globaal om het procedurerisico tegen handhavingsbeschikkingen te berekenen, maar illustreert wel het algemene gevoel binnen de ambtelijke organisatie dat de kans klein is dat er een bestuursrechtelijke procedure tegen een volgt. Daar komt nog bij dat men de ervaring heeft dat een handhavingsbeschikking zelden door de bestuursrechter wordt vernietigd.

2.8.3 Aanwezige regels

2.8.3.1 Algemeen beleid

Het gemeentebestuur van Utrecht heeft een zevental nota's vastgesteld, waarin handhavingsbeleid is opgenomen. Deze nota's maken deel uit van de serie 'Handhaving door Bouwbeheer'. In chronologische volgorde zijn dat de nota's:

- Opsporing verzocht, inventarisatie (2001)
- Tijd door prioriteit, geprioriteerd Bouwtoezicht (2001)
- Wikken en wegen, prioriteren op basis van risico-inschatting (2003)
- Van goeden huize, beleid bestaande voorraad (2002)
- Handhaven met beleid, programmatisch handhaven (2005)
- Recept voor aanpak, menukaart voor de handhaving (2005)
- De bouwbeheergids, programma voor 2005 (2005)

Hoewel er een omvangrijke hoeveelheid algemeen beleid is neergelegd in deze nota's, bevatten de nota's eigenlijk geen van allen beleidsuitspraken die een antwoord geven op de keuzes die het bestuursorgaan moet maken bij het uitvoeren van handhavingsbevoegdheden. De nota's bevatten vooral inventarisaties over hoe op het moment wordt gehandhaafd en in zeer algemene bewoordingen voornemens over de wijze waarop het gemeentebestuur van de gemeente Utrecht in de toekomst zal handhaven.

De antwoorden op het concrete uitvoeringsniveau (welke handhavingsbeschikking, hoogte dwangsom) kunnen worden afgeleid uit de uitvoeringsprotocollen.

Prioritering van de te handhaven voorschriften

Naast een algemene inventarisatie bevatten de nota's het voornemen en een methode om tot de prioritering te komen, van zowel de bouwkundige toets als preventief toezichtsinstrument, als van de inzet van capaciteit voor controle achteraf.

De methode van prioritering wordt aangegeven in de nota Wikken en wegen. Van elke regeling wordt een risico-index berekend door een groep deskundigen. Het risico wordt berekend door het negatief effect in te delen in een vijfpuntschaal, door de kans in vijf gradaties weer te geven en dan de score van het negatieve effect te vermenigvuldigen met de kans dat de overtreding zich voordoet.

Deze methode is geïntroduceerd in de nota 'Tijd door prioriteit', alleen dan toegepast op de preventieve toets: dus op de controle tijdens het vergunningsproces. In de (latere) nota 'Wikken en wegen' wordt deze methode vertaald naar de repressieve controle.

60. Juist het aantal bouwvergunningen in de gemeente Utrecht is zeer hoog.

De repressieve controle wordt verder uitgewerkt in de nota 'Handhaven met beleid' en het 'Handhavingsprogramma'. In deze nota's wordt vooral de nadruk gelegd op het passieve handhaven (dus op klacht van omwonenden). Daarnaast is er ruimte voor een gebiedsgerichte of thematische controle.

Voor wat betreft de gebiedsgerichte controle is de nota 'Van goede huize' relevant. In deze nota worden de problemen verkend van de Utrechtse oude stadswijken en wordt een prioritering gemaakt van de wijken die het eerst onderworpen worden aan een zogenaamde 'Algemene Periodieke Keuring' (APK). De APK houdt in dat de wijk systematisch wordt geïnspecteerd en eigenaren van de woning worden geïnformeerd over de aangetroffen gebreken. In elk jaarprogramma wordt aangegeven welke wijken in het betreffende jaar aan een APK zullen worden onderworpen.

De thematische controles richten zich op evenementen of op specifieke panden. Zo zijn er in 2004 controles verricht bij woonwagens, kraakpanden, kerstmarkten en kinderdagverblijven. Bij dit soort controles vindt vaak ook samenwerking plaats met andere disciplines, zoals de Brandweer.

Handhaven of gedogen?

Het gemeentebestuur van de gemeente Utrecht spreekt zich op verschillende plaatsen in de nota's uitdrukkelijk uit tegen gedogen. Tegelijkertijd wordt ook opgemerkt dat het ondoenlijk is om alle overtredingen te constateren binnen de bestaande formatie.

Modaliteit van de handhavingsbeschikking

Over de modaliteit van de handhavingsbeschikking wordt in de genoemde nota's geen keuze gemaakt. Deze keuze kan worden afgeleid uit de uitvoeringsprotocollen, meer in het bijzonder het gedeelte dat als 'Beleidskaders voor de inzet van bestuursrechtelijke handhavingsinstrumenten' wordt aangemerkt. De uitvoeringsprotocollen bevatten de beschrijving van het proces leidend tot de beschikking, waarbij voorbeeldbrieven zijn gevoegd. Het uitgangspunt is het opleggen van een dwangsom, tenzij er sprake is van acuut gevaar. In dat geval dient opgetreden te worden in de vorm van een bestuursdwangbeschikking. Over de hoogte van de dwangsom en de begunstigingstermijnen zijn geen regels vastgesteld.

Samenwerking, integrale handhaving

Samenwerking vindt met name plaats om specifieke problemen aan te pakken. Thematische controle op brandveiligheid vindt altijd plaats in samenwerking met de brandweer. Onrechtmatige bewoning van panden wordt bestreden in samenwerking met andere instanties, ook van buiten de gemeentelijke organisatie. Vaak wordt daarvoor de structuur van de zogenaamde 'interventieteams' gebruikt. In deze teams werken Belastingdienst, UWV, SVB, Sociale dienst en Politie samen.

Er is geen plan of voornemen voor een algemene integrale afweging van controleprioriteiten. De samenwerking die nu plaatsvindt, richt zich op het oplossen van actuele (grootstedelijke) problemen en hebben verder geen structureel karakter.

2.8.4 Wijze van uitvoeren

Omdat veel van de handhavingsactiviteiten plaatsvinden op basis van een klacht, is de uitvoering vooral gericht op het verifiëren van de klacht en het oplossen van het achterliggende geschil. De gemeentemedewerkers proberen niet verzeild te raken in een in beginsel privaat conflict, hoewel dat natuurlijk uiteindelijk vaak wel het geval is.

In de praktijk zijn de genoemde nota's van weinig waarde. Het gros van de handhavingsactiviteiten vindt plaats op klacht en niet vanuit de gemeentelijke strategie die in de nota's is neergelegd. Bovendien vloeien uit de nota's geen normen voort over de wijze waarop een handhavingsbeschikking moet worden voorbereid. Dit staat wel in de uitvoeringsprotocollen die consciëntieus worden toegepast.

2.8.5 Analyse

2.8.5.1 Kwalificatie van de regels

Bevoegd vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan

De nota's zijn ontwikkeld door de afdeling Bouwbeheer, vastgesteld door het managementteam en door het voltallige college en ter kennisname toegestuurd aan de gemeenteraad. De uitvoeringsprotocollen zijn vastgesteld door het managementteam van de Dienst Stadsontwikkeling en hebben geen officiële status. Intern worden deze protocollen niet als beleidsregel aangemerkt. De Dienst Stadsontwikkeling maakt een onderscheid tussen niet-wettelijke regels die als beleidsregel worden aangemerkt en niet-wettelijke regels die niet als beleidsregel worden aangemerkt. De regels van het eerste soort doorlopen een formele besluitvormingsprocedure, waarbij de regel verschillende afdelingen en uiteindelijk het bevoegde bestuur passeert. Deze procedure kan in het uiterste geval wel zo'n acht maanden duren.

De niet-wettelijke regels die niet als beleidsregel worden aangemerkt, zijn de regels die binnen de afdeling zelf zijn ontwikkeld en verder geen formele status hebben. Deze regels kunnen eenvoudiger worden aangepast. Vaak kiest men voor de regel van de laatste categorie, tenzij men vermoedt dat het toepassen van de regels tot politieke of juridische consequenties kan leiden. In dat geval wordt er eerder 'opgeschaald' naar een beleidsregel. De beleidsregel heeft echter, vanwege de langdurige procedure, niet de voorkeur.

Rechtsgevolg, scherpe regel

De nota's bevatten geen scherpe normen, die iets zeggen over de wijze waarop wordt gehandhaafd. In de nota's zijn voornamelijk probleemverkenningen en mogelijke methoden opgenomen. De toepassing van de methode en de beslissing 'deze voorschriften gaan we meer handhaven dan die voorschriften en op deze manier' is niet vastgelegd.

Het jaarprogramma voor 2005 (de 'Bouwbeheergids') is wat dat betreft een uitzondering. In deze nota zijn wel concrete voornemens te vinden. Deze voornemens hebben betrekking op de inzet van capaciteit en de geraamde handhavingszaken die met die capaciteit zullen moeten worden gedaan. Zo wordt bijvoorbeeld uitgegaan van 300 controles die leiden tot 15 handhavingsgevallen bij woonwagenlocaties.

Ook worden enkele projecten of mogelijke problemen genoemd, waarover nog beleid zal worden geformuleerd. Wanneer men dit voornemen als beleidsregel aanmerkt, dan is het een beleidsregel waarin wordt voorgenomen om beleidsregels vast te stellen. Voor andere problemen is al concreet beleid ontwikkeld en wordt voorgenomen om – vaak in samenwerking met andere diensten – controles uit te gaan voeren. Een voorbeeld is de handhaving van het bestemmingsplan in Kanaalstraat, waarbij Bouwbeheer bestuursrechtelijke sancties zal opleggen om afhaalwinkels die clandestien worden gebruikt om maaltijden te nuttigen te dwingen deze overtreding te beëindigen. Dit type handhaving vloeit voort uit andere dan specifiek ruimtelijke ordeningsproblemen. In dit geval is er sprake van de verstoring van de openbare ordeverstoring doordat jongeren op straat blijven hangen. Om dit probleem grondig aan te pakken, worden de afhaalwinkels waar de overlast zich concentreert, aangepakt.

Formele kenmerken van de beleidsregels

De nota's zijn bekendgemaakt nadat ze zijn vastgesteld door het college. De nota's zijn bekendgemaakt op de minimale wijze, dus door melding in het huis-aan-huisblad. De nota's zijn niet integraal op internet te vinden. De nota's zijn ook niet primair bedoeld om burgers te informeren. Wel probeert men in de gemeente Utrecht om de handhaving transparanter te maken, zodat de burger kan achterhalen wat de gemeente doet om een probleem waarmee hij geconfronteerd wordt, op te lossen. En anderzijds probeert men door duidelijk te maken wat het gemeentebestuur doet aan handhaving, de burger te bewegen tot normconformiteit. Hiervoor wordt echter niet het beleid gepubliceerd, maar wordt specifieke voorlichting gegeven, bijvoorbeeld in de vorm van persberichten en folders. Wanneer een wijk of sector (bijvoorbeeld horeca) speciale handhavingsaandacht zullen krijgen, wordt er soms een brief gestuurd.

Er is ook een algemene folder waarin wordt aangegeven hoe de gemeente zal reageren op een klacht. Deze folder bevat voor het belangrijkste deel een beschrijving van de procedure. In de folder worden twee mogelijke overtredingen genoemd, toegelicht met enkele voorbeelden, waartegen de afdeling Bouwbeheer kan optreden: bouwen zonder of in afwijking van een vergunning en illegaal gebruik, dus afwijken van het bestemmingsplan.

Een andere folder is bedoeld voor houders van een bouwvergunning. In deze folder wordt beschreven aan welke normen ze moeten voldoen gedurende het bouwproces. Ook wordt in de folder aangekondigd dat de bouwvergunning wordt ingetrokken als niet binnen 26 weken na verlening van de vergunning is begonnen met de bouw of wanneer de bouw gedurende een periode van 26 weken stilligt. Het college van B&W heeft bij deze intrekkingsbevoegdheid beleidsvrijheid, maar geeft in de folder aan dat er altijd wordt gehandhaafd, wanneer de bouw te lang stilligt.

2.8.5.2 Analyse van de uitvoering

De uitvoering leidt, mede vanwege het bestaan van de uitvoeringsprotocollen, tot een eenduidige beschikkingverlening: dus in gelijke gevallen gelijk (soms zelfs volledig identiek) optreden. Dit is zeker het geval wanneer de handhaving plaatsvindt in het kader van een bijzonder project. In dat geval leidt het overleg dat gedurende het project plaatsvindt nog sterker uniformerend. De partijen houden elkaar aan de afspraken: het gemeentebestuur moet optreden, wanneer bijvoorbeeld de politie een bepaalde waarneming doet.

Er is dan minder ruimte om een eigen beslissing te nemen en af te wijken van de neergelegde afspraken.

Toch weerspreekt men dat de nota's en het beleid leiden tot een starre besluitvorming. Het blijft mogelijk om een individuele afweging te maken en rekening te houden met bijzondere omstandigheden. Tegelijkertijd is het niet voorstelbaar dat zich bijzondere omstandigheden voordoen. Wanneer er al opgetreden moet worden omdat er na controle of klacht sprake is van een overtreding die dan ook nog eens niet gelegaliseerd kan worden, dan is er vrijwel nooit sprake van een zo'n bijzonder geval dat de regel daarop niet kan worden toegepast.

Hoofdstuk 3

CASEVERGELIJKING

3.1 Inleiding

3.1.1 Onderzoeksvragen

De onderzoeksvragen die in het empirische deel van het onderzoek moeten worden beantwoord zijn:

Welke regels worden gebruikt bij de handhaving van de bouw- en ruimtelijke ordeningsregelgeving?

Hoe worden die regels toegepast?

Zijn het beleidsregels?

Wat zegt dat over de kwaliteit van de beschikkingverlening?

In dit derde deel van het deelrapport wordt op basis van de verzamelde gegevens een antwoord gezocht op deze vragen. Voor de deelvragen 3 en 4 wordt gebruik gemaakt van de operationalisatie van de begrippen beleidsregel en kwaliteit van beschikkingverlening, uit de hoofdtekst van het proefschrift. Deelvragen 1 en 2 leiden tot een samengestelde analyse van het in het voorgaande deel beschreven onderzoeksmateriaal, waarbij zoveel mogelijk gezocht wordt naar gedeelde kenmerken of juist naar de kenmerken waarop variatie plaatsvindt.

3.1.2 Kenmerken gemeenten

Omdat een deel van de verklaringen voor regels en regelgebruik volgt uit kenmerken van de gemeenten, is in tabel 1 een overzicht opgenomen met de verschillende mogelijk relevante kenmerken van de onderzochte gemeenten. Het gaat dan om de volgende kenmerken:

- inwonertal (indicator voor aantal te handhaven beschikkingen en omvang organisatie);
- provincie (vanwege invloed provincie en VROM-inspectie).

Tabel 1

gemeente	inwonertal	provincie
De Marne	11.297	Groningen
Groningen	180.848	Groningen
Haarlemmermeer	131.882	Noord-Holland
Harderwijk	40.957	Gelderland
Kerkrade	49.563	Limburg
Oldenzaal	31.377	Overijssel
Smallingerland	54.437	Friesland
Utrecht	275.797	Utrecht

3.2 Welke regels worden gebruikt?

In het eerste deel is het handhavingsproces ontleed in een aantal keuzes waarmee het gemeentebestuur in het handhavingsproces wordt geconfronteerd. Zo zal men keuzes moeten maken over de te handhaven regels, waarbij prioriteiten worden geformuleerd. Het handhavingsproces voorziet vervolgens in een keuze over welke overtredingen gedoogd kunnen worden en welke niet. Daarnaast zijn er keuzes voor wat betreft de formele en materiële kant van de handhavingsbeschikking. En ten slotte kunnen er nog keuzes worden gemaakt die meer gaan over de organisatorische randvoorwaarden, waaronder de mogelijke afstemming of samenwerking met andere organisatieonderdelen valt.

3.2.1 Prioritering

Het gemeentebestuur kan niet toezien op de naleving van alle bouwregels en ruimtelijke ordeningsregels. Een deel van de overtredingen van de Woningwet onttrekt zich aan het oog. Bovendien weegt het nadeel van sommige overtredingen niet op tegen de inspanning die gepaard gaat met het handhavend optreden ertegen.

Juist over prioritering kan men een keuze verwachten in de vorm van algemene regels. Dat wordt bevestigd in het onderzoek: in bijna alle onderzochte gemeenten is een beleidsnota aangetroffen waarin wordt uitgewerkt waarom niet alle regels kunnen worden gehandhaafd. Dit leidt vaak tot een methode waarmee de keuze kan worden gefundeerd welke regels wel en welke regels niet worden gehandhaafd.

Deze prioriteringsregels kunnen worden onderscheiden in uitgewerkte, gedetailleerde prioriteringen, waarbij alle mogelijke voorschriften worden gerangschikt naar prioriteit en de meer abstracte prioriteringen, waarbij de prioritering nog moet worden uitgewerkt op het voorschriftenniveau. In de onderstaande tabel is de variatie op dit onderscheid weergegeven. 'Detailniveau' duidt op een uitwerking van prioriteiten naar te handhaven situaties, bijvoorbeeld door het noemen van de te handhaven voorschriften of de mogelijke overtredingen waartegen opgetreden moet worden. 'Abstract' betekent dat de regel een uitwerking op het niveau van de te handhaven voorschriften behoeft.

Tabel 2

gemeente	prioritering
De Marne	detailniveau
Groningen	detailniveau
Haarlemmermeer	detailniveau
Harderwijk	detailniveau
Kerkrade	nvt (geen regel)
Oldenzaal	detailniveau
Smallingerland	abstract
Utrecht	abstract

3.2.1.1 Regelstructuur

De uitwerking op detailniveau vindt soms plaats in deelnota's. Er is dan een algemene kadernota vastgesteld waarin algemene voornemens staan over de handhaving in de betreffende gemeente. De uitwerking voor de verschillende deelterreinen, zoals bijvoorbeeld ruimtelijke ordening, milieu en bijzondere wetten (waaronder verstaan de APV). Deze vorm van prioritering is in twee gemeenten (Oldenzaal, Haarlemmermeer) aangetroffen. Ook het handhavingsbeleid in Utrecht heeft een vergelijkbare structuur.

Soms ontbreekt een samenbindende kadernota. In dat geval is de prioritering gericht op de afweging van voorschriften binnen een bepaald beleidsterrein. Het gaat dan bijvoorbeeld om de afweging welk soort aanvragen, of welk soort bouwvergunningen meer intensief moeten worden gecontroleerd en welke minder (bijvoorbeeld Harderwijk).

3.2.1.2 Methode van prioriteren

De methode om tot de prioriteiten te komen, is vrijwel altijd gelijk. Er wordt een inschatting gemaakt van de negatieve effecten en van de kans dat de negatieve effecten zich voordoen. De gehanteerde modellen om de prioriteiten te berekenen vertonen veel overeenkomsten. Dat de structuur van de prioritering overal hetzelfde is, wordt verklaard doordat de landelijke overheid, in de verschijning van het Expertisecentrum Rechtshandhaving van het Ministerie van Justitie, via brochures en circulaire adviezen geeft over de wijze waarop de gemeentelijke overheid keuzes kan maken bij het handhavingsbeleid. In deze stukken wordt de prioriteringsmethode aangereikt. De gemeenten die zich buigen over het formuleren van prioriteren, maken dankbaar gebruik van dit model.

In sommige beleidsdocumenten wordt expliciet naar dit model verwezen (Utrecht, Oldenzaal, De Marne). De overige gemeenten lijken wel door dit model te zijn geïnspireerd. De prioriteiten worden berekend door steeds twee geschatte indicatoren met elkaar te vermenigvuldigen. Het gaat om de factor 'negatief effect' maal de factor 'kans'.

Onder negatief effect wordt het potentiële effect van een overtreding verstaan. Dit negatieve effect wordt vaak in verschillende categorieën onderverdeeld. Veiligheid, gezondheid, milieu, financieel economisch, leefomgeving en imago van de gemeente zijn de meest voorkomende categorieën van negatieve effecten. Een overtreding kan op elke categorie verschillend 'scoren'. Getotaliseerd geeft dit dan een indicatie van het totale negatieve effect van het (voortbestaan van) een overtreding.

De factor ‘kans’ wordt verbonden met het ingeschatte naleefgedrag. Soms wordt het naleefgedrag onderzocht (Haarlemmermeer), soms volgt een grove schatting (overige gemeenten). Het naleefgedrag geeft weer in hoeverre er zonder handhavingsinspanning van de gemeentezijde een probleem zou ontstaan, dus in hoeverre het negatieve effect van de overtreding ook daadwerkelijk aanwezig is.

De kans vermenigvuldigd met het negatieve effect geeft dan een getal (soms aangeduid als het risico) dat aan een bepaald voorschrift wordt verbonden. Van de verschillende voorschriften kan dit risico-getal worden vergeleken, hetgeen een prioriteringslijst oplevert.

Interessant is dat, terwijl de kern van de methodiek in vrijwel elke gemeente – onder invloed van de landelijke overheid – gelijk of vergelijkbaar is, de methode op detailniveau verschillend wordt uitgewerkt. De gemeenten geven een eigen draai aan de methodiek, bijvoorbeeld door het getal weer te categoriseren in een bepaalde ordinale schaal. Er is variatie tussen vierpuntschalen (Harderwijk, De Marne), vijfpuntschalen (Groningen, Utrecht) en zevenpuntschalen (De Marne). In het algemeen geldt hoe verfijnder de schaal, hoe beter de verschillen tussen het risico bij verschillende voorschriften tot uitdrukking komen.

Overigens is in een tweetal gemeenten (Utrecht, Smallingerland) de prioritering niet ver uitgewerkt in een beleidsdocument, maar levert het beleid slechts een redenering om tot nadere prioritering te komen.

Er zijn twee bijzondere variaties aangetroffen bij de prioritering die het vermelden waard zijn. Er is een verschil tussen het prioriteren van het voorschrift en het prioriteren van de illegale situatie. Beide vormen zijn aangetroffen. In het eerste geval wordt het risico van het overtreden van een voorschrift beredeneerd (bijvoorbeeld De Marne), in het tweede geval wordt het risico van een illegale situatie geanalyseerd (bijvoorbeeld Groningen). Bij de prioritering van gevaarlijke situaties blijkt dan dat onder hetzelfde voorschrift zich verschillende gevaarlijke situaties voor kunnen doen, waaraan je een andere prioritering toe zou kunnen kennen. Niet elke overtreding van het bestemmingsplan levert hetzelfde risico op. Deze methode is dus verfijnder.

Daarnaast is er de variatie tussen het ordenen van de handhavingstaken naar prioriteit (De Marne, Oldenzaal, Groningen) enerzijds en anderzijds het benoemen van de prioriteiten en het zoeken van handhavingstaken die daaronder kunnen vallen (Harderwijk). In het eerste geval begint de methodiek met het inventariseren van alle handhavingstaken. In het tweede geval eindigt de prioritering met het zoeken naar handhavingstaken: er wordt vanuit de verschillende categorieën van prioriteiten (zeer ernstig tot zeer onernstig) gesteld welk soort taken daaronder zou kunnen vallen. Deze wijze van prioritering pretendeert minder volledigheid, omdat de genoemde taken eerder voorbeelden van risicovolle voorschriften of situaties zijn, dan dat er aan elk voorschrift of mogelijke illegale situatie een bepaald ‘label’ wordt verbonden.

Het belang van deze verschillen is overigens gering. De prioritering heeft voornamelijk als oogmerk de bewustwording binnen de organisatie en binnen het bestuur dat niet alle voorschriften kunnen worden gehandhaafd en dat niet tegen elke overtreding moet worden opgetreden. Het maken van keuzes vereenvoudigt uiteindelijk de keuzes die de inspecteur dagelijks moet maken.

3.2.1.3 *Topprioriteiten*

Gezien de oorsprong van de prioriteringsmethode, die voor vrijwel alle gemeenten vergelijkbaar is, mag worden verwacht dat de benoemde prioriteiten ook op elkaar lijken. Er is immers geen wezenlijk verschil tussen de negatieve effecten in de ene gemeente en de andere gemeente. Ook de kans dat een overtreding zich voordoet, oftewel het naleefgedrag, zal misschien in absolute zin wel verschillen, maar relatief – dus ten opzichte van de naleving van andere voorschriften – niet.

Het invullen van de prioriteringsmodellen leidt in de verschillende gemeenten niet tot hele grote verschillen. Anders gezegd: de in de onderzochte gemeenten genoemde top-prioriteiten vertonen vrij veel overeenkomsten. Het aangetroffen onderscheid heeft vooral te maken met het niveau waarop de prioriteiten worden geformuleerd. In sommige gemeenten worden de prioriteiten binnen een bepaald beleidsterrein geformuleerd; bijvoorbeeld binnen milieu, of binnen ruimtelijke ordening. In andere gemeenten vindt een uitwisseling van prioriteiten tussen deze (en andere) beleidsterreinen plaats.

Binnen de verzamelde voorschriften onder de labels ‘volkshuisvesting’ en ‘ruimtelijke ordening’, zijn de activiteiten met de hoogste prioriteit vaak nieuwbouw, zeker wanneer het om een voor het publiek toegankelijk gebouw of utiliteitsbouw de hoogste prioriteit geniet. Woningbouw heeft al minder prioriteit, zeker wanneer de woningbouw deel uitmaakt van een groter (omvangrijker) project van vergelijkbare woningen die door dezelfde aannemer worden gebouwd. Naast nieuwbouw krijgt ook het niet voldoen van bestaande gebouwen aan het Bouwbesluit of de Bouwverordening vaak een hoge prioriteit, wederom vooral wanneer het gaat om gebouwen die voor het publiek toegankelijk zijn.

Interessant genoeg is in de gemeente Groningen als hoge prioriteit genoemd het realiseren van reclame zonder reclame- of bouwvergunning in het stadscentrum, hetgeen in strijd zou kunnen zijn met de redelijke eisen van welstand. In geen van de andere gemeenten krijgt dit een hoge prioriteit.

3.2.2 **Gedoogregels**

De prioritering gaat gedeeltelijk over de inzet van de toezichtscapaciteit. Het gedogen van overtredingen heeft daar wel gedeeltelijk mee te maken, maar moet daar toch van worden onderscheiden. Bij gedogen wordt een geconstateerde overtreding toegestaan, al dan niet tijdelijk en al dan niet onder beperkende voorwaarden. Juist wanneer het bestuursorgaan ‘nieuw’ handhavingsbeleid heeft ontwikkeld zal het moeten aangeven wat er gebeurt met oude overtredingen, die mogelijk al tijden oogluikend zijn toegestaan. Actief gedogen, al dan niet tijdelijk, ligt dan voor de hand.

Tabel 3

gemeente	regels over gedogen
De Marne	nee
Groningen	nee
Haarlemmermeer	ja
Harderwijk	ja (recreatiewonin- gen)
Kerkrade	nvt (geen regel)
Oldenzaal	ja
Smallingerland	ja
Utrecht	nee

3.2.2.1 *Recreatiewoningen*

Een bijzonder deel van het gedoogbeleid gaat over recreatiewoningen. Dit gedoogbeleid is bij twee van de onderzochte gemeenten aangetroffen (De Marne en Harderwijk), maar het probleem doet zich in meer gemeenten voor.¹ Het beleid met betrekking tot de recreatiewoningen gaat over de handhaving van het bestemmingsplan, waaruit voor de betreffende plangebieden een recreatieve bestemming voortvloeit. Het daadwerkelijke gebruik is echter veelal een permanente bewoning, waardoor de gemeenten geconfronteerd worden met een groot aantal overtredingen van het bestemmingsplan (strijdig gebruik).

Het gemeentebestuur is pas recent aangezet om tot handhaving over te gaan, mede onder druk van de landelijke overheid. De consequentie is dat de verschillende gemeenten een handhavingsbeleid zijn gaan ontwikkelen, waarin het gemeentebestuur kiest voor ofwel handhaven met een uitsterfbeleid, ofwel voor legalisering. Het uitsterfbeleid is typisch een geval van gedoogbeleid, waarbij het gemeentebestuur ervoor kiest om tijdelijk – namelijk voor zolang de bewoner de recreatiewoning bewoont – het illegale gebruik te gedogen. Nadat de bewoner van het recreatieterrein is vertrokken, zou dan de permanente bewoning moeten worden gestaakt.

3.2.2.2 *Andere gedoogregels*

In een aantal gemeenten is ander algemeen gedoogbeleid aangetroffen. Het gaat altijd om tijdelijke overtredingen van ruimtelijke ordeningsregels, bijvoorbeeld voor de plaatsing van een stacaravan of bouwkeet. In veel gevallen zijn de gedoogregels aan extra vormvoorschriften verbonden, en bevat het beleid ook voorschriften over de inhoud van de beschikkingen.

3.2.3 **Modaliteit handhavingsbeschikking**

Wanneer gekozen is om een overtreding aan te pakken, komt het gemeentebestuur daarna voor de keuze te staan met welke handhavingsbeschikking moet worden opgetreden. Er is een voorkeur voor het opleggen van een dwangsom. Soms wordt dit geëxpliciteerd in het beleid, soms ook niet.

1. Zie de nota Onrechtmatige bewoning recreatieverblijven, VROM-inspectie, 6 oktober 2004.

Tabel 4

gemeente	keuze dwangsom/bestuursdwang
De Marne	nee
Groningen	nee
Haarlemmermeer	ja (voorkeur dwangsom, tenzij)
Harderwijk	ja (voorkeur dwangsom, tenzij)
Kerkrade	nvt (geen regel)
Oldenzaal	ja (voorkeur dwangsom, tenzij)
Smallingerland	nee
Utrecht	ja (voorkeur dwangsom, tenzij)

Het opschrijven van de voorkeur voor dwangsom heeft als voordeel dat gelijk wordt aangegeven onder welke omstandigheden niet moet worden gekozen voor dwangsom, maar voor bestuursdwang. Het beleid dat een keuze voor een dwangsom bevat, bevat tevens een beschrijving van de voorwaarden waaronder bestuursdwang voor de hand ligt.

De keuze voor een dwangsom leidt tot een aantal andere beslissingen, waaronder het vaststellen van de hoogte van de dwangsom. Het beleid bevat soms criteria die moeten worden meegewogen bij het vaststellen van de dwangsom, of – eenvoudiger – rekenmodellen waaruit de hoogte van de dwangsom automatisch voortvloeit. In de onderzochte gemeenten blijken beide standaardiseringen voor te komen.

Tabel 5

gemeente	regels over de hoogte van de dwangsom
De Marne	nee
Groningen	nee
Haarlemmermeer	ja; rekenmodel (200% van de kosten om te voldoen aan last)
Harderwijk	ja; criteria voor het bepalen van de hoogte
Kerkrade	nee
Oldenzaal	nee
Smallingerland	ja; criteria voor het bepalen van de hoogte
Utrecht	nee

3.2.4 Afstemming en samenwerking

Het handhaven van bouw- en bestemmingsplanvoorschriften hangt samen met het handhaven van andere voorschriften. Bijvoorbeeld met milieuvoorschriften of met brandveiligheidsvoorschriften. Het handhaven van het ene voorschrift heeft consequenties voor het naleven of handhaven van andere voorschriften, soms omdat de voorschriften met elkaar in strijd komen. Voor het afstemmen van deze voorschriften is het relevant om beleid te ontwikkelen, waarin informatie tussen de verschillende afdelingen die zich met de verschillende voorschriften bezig houden wordt uitgewisseld. Het beleid kan voorzien in een informatie-uitwisseling tussen de verschillende afdelingen die belast zijn met de handhaving van verschillende soorten regelgeving.

Tabel 6

gemeente	regels voor afstemming of informatie-uitwisseling
De Marne	ja
Groningen	nee
Haarlemmermeer	ja
Harderwijk	nee
Kerkrade	nee
Oldenzaal	ja
Smallingerland	nee
Utrecht	nee

Naast afstemming of informatie-uitwisseling kan handhaving ook plaatsvinden in een multidisciplinair verband. Vaak gaat het dan om een deelterrein of een bijzonder project, waarbij verschillende afdelingen of diensten zijn betrokken. Het beleid is dan sectoraal of gebiedsgericht; richt zich dus bijvoorbeeld op de horeca of op industriegebieden. De handhavingplannen bevatten een afstemming van de acties van de verschillende betrokken afdelingen.

Tabel 7

gemeente	beleid voor integrale handhaving
De Marne	nee (is wel het plan)
Groningen	ja (horeca, prostitutie)
Haarlemmermeer	ja (dijkgebieden)
Harderwijk	nee
Kerkrade	nee (vindt wel plaats ihkv drugspannen)
Oldenzaal	ja
Smallingerland	nee
Utrecht	ja (risicovolle woonwijken)

3.3 Waarom zijn er regels?

Het voorgaande bevat een verkenning van de variatie aan handhavingsregels. De volgende vraag is waarom die regels zijn vastgesteld. Het onderzoek levert een brede variatie van factoren op, waarmee het ontstaan van regels kan worden verklaard. Deze factoren kunnen worden onderscheiden in ‘interne druk’ (factoren die binnen de organisatie spelen) en ‘externe druk’ (factoren van buiten de organisatie).

3.3.1 Interne druk

3.3.1.1 Afstemming buitendienst en binnendienst

Handhaven is een impopulaire activiteit, zeker wanneer handhaving leidt tot het opleggen van een sanctie. Binnen de ambtelijke organisatie is er een natuurlijke houding om nog eens met de overtreder te gaan praten, voordat er uiteindelijk een sanctie wordt opgelegd. Deze overleghouding is groter wanneer de ambtenaar ook betrokken is (ge-

weest) bij de vergunningverlening. In alle gemeenten is daarom gestreefd naar een onderscheid tussen vergunningverlening en handhaving.

Er werken twee typen ambtenaren samen in het handhavingproces: de medewerkers van de buitendienst, vaak de inspecteurs die de overtredingen moeten constateren en de binnendienstmedewerkers, vaak een juridisch geschoolde coördinator, die de handhavingsbeschikkingen opstelt. Tussen beide functionarissen moeten afspraken worden gemaakt over de vraag tegen welke overtredingen wel en tegen welke overtredingen geen handhavende actie hoeft te volgen.

Zonder afspraken is de handhaving ongestructureerd en toevallig. In één gemeente stelde de respondent dat de handhavingzaken afhingen van de fietsroute die de bouwinspecteur aflegde na zijn bezoek aan een voltooid bouwwerk dat altijd bij oplevering wordt gecontroleerd. Het gevolg is dat soms tegen de kleinere, onbeduidendere overtredingen wordt opgetreden, terwijl de echte overtredingen – waaraan meer risico's zijn verbonden – buiten schot blijven. Een eenmaal door de buitendienst aangebrachte overtreding, leidt vrijwel altijd tot activiteiten van de binnendienstmedewerker, ook al is het een overtreding die op zichzelf geen prioriteit heeft. Dit wordt voor een deel veroorzaakt doordat men de buitendienstmedewerkers niet wil ontmoedigen in hun toezichtsactiviteiten. Alleen daarom al is het relevant om de prioriteiten duidelijk te formuleren en kenbaar te maken onder de toezichthouders.

3.3.1.2 *Professionaliseren van de handhavingstaak*

In alle gemeenten heeft men zich voorgenomen om de handhaving te 'professionaliseren'. Het professionaliseren van de handhaving kent verschillende vormen. Soms wordt een extra of een nieuwe beleidsmedewerker aangetrokken om het handhavingsbeleid vorm te geven (Oldenzaal, De Marne). In alle gevallen levert het professionaliseren een impuls op om het proces van handhaven op papier te zetten en te standaardiseren. Professionaliseren is in veel gemeenten hetzelfde als standaardiseren – een op zichzelf niet vreemde, of onbegrijpelijke reactie.

Het professionaliseren richt zich zowel op de preventieve controle – dus het toezicht tijdens het vergunningsproces of tijdens de bouw – als op de repressieve controle. De preventieve controle was van oudsher al meer georganiseerd en gestandaardiseerd, hoewel ook daarin verschillen konden optreden, omdat niet elke bouwinspecteur even intensief aan dezelfde delen van het Bouwbesluit of de Bouwverordening toetste. Toch is het toezicht dat deel uitmaakt van de vergunningprocedure eenvoudiger te standaardiseren dan het repressieve toezicht; oftewel het toezicht waarvoor de inspecteur zelf op pad moet om overtredingen te constateren. Juist bij dit repressieve toezicht loopt men het gevaar om achter de feiten aan te lopen, omdat men nu eenmaal heel veel overtredingen kan constateren, waartegen het niet altijd zinvol is om op te treden. Professionaliseren betekent dus vooral het bedenken van een strategie en het standaardiseren van de wijze waarop overtredingen ambtshalve worden geconstateerd. Soms laat men het repressieve toezicht links liggen (ook in het beleid; zie bijvoorbeeld Utrecht), maar vaak is juist de gevoelde noodzaak van repressief toezicht de aanleiding om 'het nu eens goed op papier te zetten' (bijvoorbeeld Oldenzaal).

Handhaven wordt dan belangrijk gemaakt. Er worden middelen voor vrijgemaakt en er wordt werk van gemaakt. Het beleidsdocument waarin de handhavingstaak wordt beschreven, vormt een eerste tastbare resultaat van de professionaliseringsslag. In het ver-

keer met externen (raad, maar ook inspectie en provincie) vormt het hebben van een handhavingsbeleid een bewijsmiddel dat het het gemeentebestuur serieus is.

3.3.1.3 Depolitiseren van de handhavingstaak

De handhaving heeft (landelijk) een nieuwe impuls gekregen na de rampen in Volendam en in Enschede. In het onderzoek blijkt dat veel documenten na deze rampen zijn vastgesteld. Toch stelt men dat in veel gevallen er wel al een handhavingsbeleid was. Het oude beleid is soms afgestoft, onder de politieke nervositeit na de beide rampen. Soms wordt er vanuit de raad het initiatief genomen om beleid te formuleren (Haarlemmermeer). Vaker is het formuleren van het beleid overgelaten aan de ambtenarij, terwijl het wel uiteindelijk het college of de raad is die het beleid vervolgens vaststelt.

In de verhouding tot de politieke gezagsdragers blijkt het beleid een cruciale rol te spelen. Met name bij de kleinere gemeenten is de handhavingsbevoegdheid vaak niet gemandateerd en wordt een lid van het college betrokken in de besluitvormingsprocedure. Ook in de grotere gemeenten wordt de uitoefening van de handhavingsbevoegdheid in veel gevallen – zeker zodra er een procedurekans of imagoschade dreigt – uitgeoefend door het college zelf. De natuurlijke houding van een politicus blijkt gericht op het voorkomen van een al te hard optreden. De respondenten gaven aan dat politici eerder geneigd zijn om nog eens een gesprek aan te gaan, of te zoeken naar mogelijkheden om de overtreding te legaliseren, dan streng op te treden en een handhavingsbeschikking in te zetten. Op zulke momenten blijkt het beleid de politieke wispelturigheid te temmen en enige consistentie in de besluitvorming aan te brengen. In het verkeer tussen ambtelijke uitvoering en de politieke top blijkt dan de verwijzing naar het beleid voldoende overtuigend te werken om wel handhavend op te treden, waar de politieke top liever anders zou kiezen. Het beleid lijkt dan dus te zijn vastgesteld om enige politieke wispelturigheid te beteugelen en meer uniform (zonder aanzien des persoons) te handhaven.

3.3.1.4 Markeren van een beleidswijziging

Een laatste factor die in het onderzoek werd genoemd en die ook samenhangt met professionalisering van de handhavingstaak, kan het beste worden omschreven als de noodzaak om een moment te markeren. Met het vastleggen en het publiceren van nieuw handhavingsbeleid wordt een streep gezet onder de oude manier van aanpakken, en kan met nieuw (strenger) elan worden opgetreden tegen de nieuwe overtredingen. Een nieuw beleid leidt tot een nieuwe manier van handhaven, of andersom: voor een nieuwe manier van handhaven is een nieuw beleid nodig. Bestaande overtredingen kunnen mogelijk worden gedoogd, maar tegen de nieuwe overtredingen – van na het vaststellen en bekendmaken van het beleid – wordt zeker opgetreden.

De redengeving van beleid werd in alle gemeenten met beleid genoemd. De gemeenten zonder beleid zien het ontbreken van beleid vaak als een handicap om streng op te treden. Het is niet redelijk om tegen een overtreding op te treden, wanneer het bestuur daar lange tijd niet tegen heeft opgetreden. De uitvoerende ambtenaren zien daar de onredelijkheid van in en hebben behoefte aan een duidelijke markering van een nieuwe aanpak in de vorm van nieuw, bekendgemaakt beleid.

3.3.2 Externe druk

3.3.2.1 VROM-inspectie

De hiervoor genoemde tendens naar ‘professionaliseren’ is gedeeltelijk ingegeven door externe factoren, waaronder de programma’s en circulaire’s daarover afkomstig van de Rijksoverheid.² De VROM-inspectie toetst de mate waarin de gemeenten ‘professioneel’ handhaven, onder meer door te kijken naar het beleid. Er is sprake van een adequate toezicht en handhaving, wanneer de gemeente beschikt over een toezicht- en handhavingsbeleid. Op één na zijn alle onderzochte gemeenten beoordeeld door de VROM-inspectie in een inspectierapport.

Tabel 8

gemeente	wat trof de inspectie aan?	het oordeel?
De Marne	beleid aangetroffen, risicomatrix, voornemen om beleid vast te stellen	grotendeels adequaat (delen van het beleid zijn nog niet vastgesteld en geïmplementeerd)
Groningen	gemeente is nog bezig toezichts- en handhavingsbeleid bouwregelgeving op te stellen, doet mee in het project Servicegericht werken, voornemen om beleid vast te stellen	oordeel ontbreekt (verbeterpunten: handhavingsbeleid voortvarend vaststellen en implementeren)
Haarlemmermeer	actueel handhavingsprogramma, dat jaarlijks wordt vertaald naar werkplannen	adequaat (actualiseringsprogramma zal in ontwikkeling moeten blijven, voortgangsbewaking en evaluatie onmisbaar)
Harderwijk	startnotitie integrale handhaving, verder geen handhavingsbeleid	niet adequaat (er is geen vastgesteld beleid; stel beleid vast ten aanzien van de organisatie en uitvoering van de handhaving)
Kerkrade	geen handhavingsprogramma voor handhaving RO-regelgeving	matig (ad hoc handhaving)
Oldenzaal	beleid aangetroffen	gedeeltelijk adequaat (programma nog niet afgerond)
gemeente	wat trof de inspectie aan?	het oordeel?
De Marne	beleid aangetroffen, risicomatrix, voornemen om beleid vast te stellen	grotendeels adequaat (delen van het beleid zijn nog niet vastgesteld en geïmplementeerd)

In elk rapport besteedt de VROM-inspectie aandacht aan de aanwezigheid van handhavingsbeleid. Het beleid wordt niet altijd op dezelfde wijze beoordeeld. De ene keer wordt meer de aandacht gevestigd op de in het beleid gemaakte keuzes en de andere keer meer op de formele vaststelling ervan. Niet in elke gemeente wordt het beleid even streng beoordeeld. Bijvoorbeeld de formele vaststelling – die in in ieder geval drie gemeenten ontbreekt – leidt niet altijd tot een negatief oordeel. Soms leidt het ontbreken van een

2. Zie bijvoorbeeld de circulaire ‘Handreiking handhaving bouwregelgeving’ van het Ministerie van VROM, opgesteld in het kader van het project ‘Servicegericht Werken’.

formele vaststelling tot een 'onvoldoende' uitvoering (Utrecht), soms kan het toch nog wel 'gedeeltelijk adequaat' zijn (Oldenzaal).

In een speciaal onderzoek heeft de VROM-inspectie aandacht besteed aan het optreden tegen het permanent bewonen van recreatiewoningen. Dit heeft geresulteerd in een lijst, waarin per gemeenten werd nagegaan hoe groot het probleem is, of er beleid was ontwikkeld en welke keuze er in dat beleid werd gemaakt. Deze lijst is openbaar gemaakt in een onderzoeksrapport.³

3.3.2.2 Provinciebestuur

Ook provinciebesturen hebben een grote invloed op het ontwikkelen van beleid voor de handhaving van met name de ruimtelijke ordeningsregels. In een aantal provincies zijn convenanten afgesloten, waarin de gemeenten zich verplicht hebben om de handhaving te professionaliseren. In de provincie Overijssel bijvoorbeeld probeert het provinciebestuur door beloning van 'goede' plannen, door het opvragen van de handavingsplannen, deze vervolgens te beoordelen en de lijst met dat oordeel (van alle gemeenten) rond te sturen de gemeenten te prikkelen om ook zelf handhavingsbeleid te gaan formuleren.

Een provincies (Groningen, Limburg) worden de gemeenten ondersteund door middel van cursussen en stappenplannen. Het beleid wordt in zekere zin ontwikkeld in samenwerking met het provinciebestuur, of in ieder geval op de door het provinciebestuur aangereikte methode.

3.3.3 Conclusie: wat verklaart de aanwezigheid van handhavingsbeleid?

In veel gevallen heeft het gemeentebestuur handhaving op de politieke agenda gezet. Er is geld vrijgemaakt en er zijn bijvoorbeeld extra (gespecialiseerde) mensen aangetrokken om de handhaving te professionaliseren. Professionaliseren en het ontwikkelen van beleid blijken hand in hand te gaan.

Bij professionaliseren hoort een onderscheid tussen vergunningverlening en handhaving, zodat de oordeelsvorming bij de handhaving niet wordt vertroebeld de relatie die men heeft opgebouwd tijdens de vergunningverlening. Een al te harde knip levert echter een informatieprobleem op: informatie over waarom bepaalde voorschriften in de vergunning zijn opgenomen, waarom de vergunninghouder aan bepaalde voorschriften misschien wel of niet kan voldoen en uiteindelijk informatie of een illegale situatie mogelijk kan worden gelegaliseerd. Daar waar in de organisatie een knip wordt aangebracht, is het beleid ontwikkeld om de prioriteiten af te stemmen. Vergunningverleners en handhavers moeten het erover eens worden welke voorschriften met meer prioriteit zouden moeten worden gehandhaafd en welke wat minder prioriteit toekomen.

Een andere interne factor bestaat uit de politieke gezagsdragers. Veel gemeentebesturen voelen de politieke en maatschappelijke druk om regels te handhaven. De professionaliseringsslag wordt dus politiek gesteund. Men verwacht uiteindelijk ook resultaten. Het ontwikkelde beleid is het eerste resultaat dat men kan laten zien. Daarbij komt dat het beleid een andere wijze van handhaven inleidt: vanaf nu worden overtredingen niet meer gedoogd.

Externe factoren zijn er ook, juist bij het handhavingsbeleid. Vooruitlopend op nieuwe wetgeving, waardoor de gemeentebesturen jaarlijks een handhavingsplan moeten

3. Onrechtmatige bewoning van recreatieverblijven, VROM-inspectie, 2004.

aanleveren, wordt door de VROM-inspectie en ook door het provinciebestuur al min of meer de impliciete plicht opgelegd om handhavingsbeleid te ontwikkelen. Het ontbreken van handhavingsbeleid leidt bij de VROM-inspectie tot een vernietigend oordeel, dat bovendien openbaar gemaakt wordt. De provincies kiezen voor een meer gemêleerde tactiek: nu eens overtuiging, dan weer ‘naming and blaming’ en soms door een financiële vergoeding in het vooruitzicht te stellen.

De invloed van de externe factoren moet niet worden onderschat. De externe factoren beïnvloeden de interne. De politiek vindt handhaving zo belangrijk, mogelijk omdat dat van alle kanten (provincie, Rijksoverheid) geroepen wordt en omdat nieuwe wetgeving dat mogelijk straks zal onderstrepen. Toch is het niet ondenkbaar dat ook zonder de externe factoren de gemeenten vanzelf met handhavingsbeleid zouden zijn gekomen. De gemeente die niet door de VROM-inspectie is onderzocht, heeft immers ook zelf handhavingsbeleid ontwikkeld, dat bovendien van een redelijk niveau is.

3.4 Kenmerken van de regels

3.4.1 Bevoegd vastgesteld

De gemeentelijke nota's waarin iets wordt gezegd over de handhaving, zijn zelden (alleen) vastgesteld door het college van B&W. De meeste handhavingsnota's zijn vastgesteld door de gemeenteraad. Vaak zijn de nota's wel in het college vastgesteld, maar dat vormt dan de voorbereiding op het indienen van de nota in de raad.

In een aantal gemeenten is een onderscheid gemaakt tussen een kadernota en een jaarlijks vast te stellen handhavingsprogramma. De kadernota bevat de algemene beslissingen, zoals globale prioriteiten en voornemens over de wijze waarop het gemeentebestuur optreedt tegen overtredingen. In de jaarlijks vast te stellen handhavingsprogramma's worden deze prioriteiten geconcretiseerd en wordt bijvoorbeeld per voorschrift vastgesteld hoeveel tijd er wordt besteed aan het toezicht op de naleving ervan. Ook kan het handhavingsprogramma voornemens bevatten over bijvoorbeeld het toezicht in een bepaalde wijk, of in een bepaalde sector. Bij een onderscheid tussen handhavingsbeleid en jaarlijks vast te stellen programma, wordt het programma altijd vastgesteld door het college. Het beleid is dan gedeeltelijk bevoegd vastgesteld.

Dat gekozen wordt om het beleid (mede) vast te laten stellen door de gemeenteraad, heeft vooral te maken met de behoefte aan politieke steun voor de handhaving. De ambtelijke uitvoerders willen een politieke uitspraak over welke voorschriften met meer prioriteit moeten worden gehandhaafd en de politiek verantwoordelijke wethouder wil zich eveneens verzekerd van politieke steun voor de prioriteringskeuzes. Handhaven kan politiek gevoelig liggen, vooral wanneer niet gehandhaafd is en er zich een calamiteit voordoet. In het verkeer met de raad maakt een raadsnota het voor het college gemakkelijker om verantwoording af te leggen – in ieder geval voorzover het al dan niet optreden uit dat raadsbesluit volgt.

3.4.2 Scherpste rechtsgevolg

De voornemens in het handhavingsbeleid zijn vaak allesbehalve scherp. Wat precies het beoogde rechtsgevolg is; welke aanspraken er worden verstrekt, is niet altijd duidelijk. De methodiek leidend tot een prioritering van de te handhaven voorschriften leidt wel tot een rangorde van de te handhaven voorschriften, maar vormt geen garantie dat de voorschriften met ‘topprioriteit’ altijd en de voorschriften met de laagste prioriteit nooit worden gecontroleerd.

Er zijn twee aspecten van het handhavingsbeleid die wel altijd scherp zijn geformuleerd. In de eerste plaats zijn dat alle beslissingen die te maken hebben met gedoogbeleid. In sommige beleidsdocumenten wordt expliciet een aantal situaties genoemd, waarin het gemeentebestuur af zal zien van handhavend optreden. Soms gaat het gedoogbeleid over een specifiek soort overtredingen, zoals de permanente bewoning van recreatiewoningen. Het gedogen is altijd gericht op het op de lange termijn herstellen van de legale situatie. Het gedoogbeleid gaat over de periode waarin overtredingen mogen blijven bestaan en leveren daardoor duidelijke aanspraken voor burgers op.

De andere scherpe beslissingen in het handhavingsbeleid hebben betrekking op het sectorale of gebiedsgerichte beleid. Dit is beleid waarin afspraken zijn vastgelegd tussen gemeentelijke diensten en andere handhavingspartners, zoals politie en Openbaar Ministerie. Bijvoorbeeld in het prostitutiebeleid in de gemeente Groningen is zeer scherp geformuleerd welke handhavingsacties zullen worden ondernomen bij een geconstateerde overtreding. Dat deze regels scherp zijn geformuleerd, wordt verklaard doordat de handhavingspartners van elkaar willen weten hoe ze zullen optreden. Op deze informatie kan dan het eigen handelen worden afgestemd.

3.4.3 Bekendmaking

Het handhavingsbeleid is doorgaans op de minimale wijze bekendgemaakt, door publicatie van de zakelijke inhoud in een huis-aan-huisblad en een terinzagelegging op het gemeentehuis. In alle gemeenten wordt opgemerkt dat de nota's op verzoek zullen worden toegezonden, hoewel in de praktijk de interesse in de nota's gering blijkt te zijn. Zelden is het handhavingsbeleid integraal gepubliceerd op de gemeentelijke website.

De keuze om het beleid niet al te veel bekend te maken, is vaak een bewuste. Men wil niet dat er een verkeerd signaal uitgaat van enkele keuzes die in het beleid worden gemaakt. Het gaat dan vooral over de prioritering van de te handhaven voorschriften. Het gemeentebestuur wil voorkomen dat voorschriften die een lagere prioriteit hebben eerder worden overtreden, doordat de burger weet dat de kans gering is dat tegen de overtreding wordt opgetreden. Bovendien wil men discussie voorkomen wanneer wordt opgetreden tegen een overtreding met een lage prioriteit en de overtreder aanvoert dat zijn overtreding minder belangrijk is dan andere overtredingen. Dat dit standpunt juridisch niet houdbaar is, maakt het ongemak er niet minder op. De kenbaarheid heeft dan negatieve neveneffecten.

Soms worden delen van het handhavingsbeleid wel actief bekendgemaakt via publicatie van folders, huis-aan-huisbrieven of persberichten. Dit kan twee doelen dienen: in het algemeen kan het de burger een gevoel van veiligheid geven, nu men weet dat het bestuur werk maakt van handhaving en daarnaast kan tegenover de mogelijke normovertreder het een afschrikwekkend effect hebben, omdat hij weet dat hij grote kans loopt dat

het bestuur handhavend zal optreden. In het eerste geval heeft de bekendmaking te maken met de in de organisatie nagestreefde 'transparantie' van de overheid. Het uitvoeren van de handhavingsbevoegdheid heeft vestrekkende gevolgen voor individuele overtreders en moet andere burgers juist beschermen. Door (delen van) het beleid bekend te maken, geeft het gemeentebestuur aan dat het deze taak serieus opvat.

In het tweede geval, waarbij bekendmaking vooral gericht is op een grotere normconformiteit, wordt kenbaar gemaakt tegen welke overtredingen het gemeentebestuur in het bijzonder zal optreden. De verwachting is dat de burger de voorschriften daardoor eerder zal gaan naleven. Het sectorale handhavingsbeleid voor horeca en prostitutie wordt op deze manier bekendgemaakt, evenals sommige delen van het algemene handhavingsbeleid – bijvoorbeeld in de gemeente Utrecht de regel dat binnen 26 weken moet zijn begonnen met de bouw, anders wordt de vergunning ingetrokken.

3.4.4 Betrokkenheid gemeenteraad en inspraak

Zoals hiervoor gesteld is in vrijwel elke gemeente minstens één van de handhavingregels vastgesteld door de gemeenteraad. Het op de raadsnota aanvullende beleid is vaak vastgesteld door het college en vervolgens al dan niet ter kennisname doorgestuurd naar de gemeenteraad. Inspraak heeft er zelden plaatsgevonden; het type beleidsdocument leent zich daar ook niet voor, vooral omdat de beleidskeuzes (bijvoorbeeld prioriteiten) moeilijk vanuit een particulier belang kunnen worden aangepast en omdat eigenlijk iedereen belanghebbend is bij het beleid.

Ook hierbij neemt het gedoogbeleid permanente bewoning een bijzondere positie in. Dit beleid is juist weer wel vastgesteld nadat er inspraak over heeft plaatsgevonden, omdat hier het particuliere belang wel tot aanpassing van de regels kan leiden. Er is een duidelijk afgebakende groep normadressaten (namelijk de bewoners van de vakantiehuisjes) die belang heeft bij andere beleidskeuzes.

3.4.5 Conclusie: zijn het nu beleidsregels?

Hoewel er voor de handhaving veel beleid is ontwikkeld, is er niet altijd sprake van een echte beleidsregel. Dit heeft twee oorzaken. In de eerste plaats zijn de beslissingen niet helder: er is niet echt een duidelijk beoogd rechtsgevolg te ontdekken. Mocht er al een duidelijk beoogd rechtsgevolg uit de regels voortvloeien, dan is het nog maar de vraag welk bestuursorgaan dat rechtsgevolg beoogd heeft. Vaak is de regel vastgesteld door een bestuursorgaan dat niet de bevoegdheid heeft om beleidsregels vast te stellen over handhavingsbevoegdheden (de gemeenteraad). Op zichzelf kan men dit probleem passen, omdat het college bij de totstandkoming van het beleid wel een grote rol heeft gespeeld en bovendien vaak het beleid als 'eigen' beleid heeft overgenomen. Dit overnemen van beleid is echter vrijwel nooit expliciet gebeurd, zodat er, wanneer er al beslissingen genomen zijn, in juridische zin sprake is van een richtlijn, mogelijk een eigen gedragslijn, maar niet van een beleidsregel.

Het gedoogbeleid voor onrechtmatig bewoonde recreatiewoningen neemt een bijzondere positie in. Dit beleid bevat in de eerste plaats wel duidelijke beslissingen, waardoor aanspraken voor burgers ontstaan. Deze regels komen eerder in aanmerking voor de kwalificatie als beleidsregel, ware het niet dat ook deze regels vaak zijn vastgesteld door

de gemeenteraad. In juridische zin zijn ook deze regels richtlijnen voor het college van B&W.

3.5 Hoe worden de regels gebruikt?

3.5.1 Gladde gevallen: regels toepassen

Eén van de doelstellingen van het vaststellen van beleid is dat handhaving normaler wordt. Handhaven is niet populair en in de praktijk niet zo eenvoudig als het lijkt. Dat wordt deels ook veroorzaakt doordat veel overtredingen gelegaliseerd kunnen worden, dus dat het daadwerkelijke effect van het handhavend optreden minimaal is. De vraag komt dan op wat het nut is van handhaven, als de overtreding later toch kan worden gelegaliseerd.

Het ontwikkelen van beleid, benoemen van prioriteiten en vooral ook de beschrijving van het beschikkingsproces, heeft als doel om het signaleren van overtredingen en het vervolgens handhavend optreden daartegen het logische sluitstuk te maken van het primaire vergunningsproces. In zekere zin is het beleid een afspraak tussen de inspecteurs die overtredingen signaleren, de juridisch medewerker die de handhavingsbeschikking vervolgens opstelt en op de achtergrond de politieke gezagsdrager die de formele beschikking moet nemen.

Tegenover de eerste, de inspecteur, werkt het beleid in veel gevallen als een handvat om de naleving van de regelgeving te verhogen. Het handhavingsbeleid, met de daarin verwoorde prioriteiten, genereert een duidelijke taakstelling voor de handhavers binnen de organisatie. In het onderzoek is geconstateerd dat de inspecteurs deze duidelijkheid aangrijpen om de illegale situaties die ze tegen komen aan te brengen. Ook de illegale situaties waarvan men binnen de organisatie eigenlijk vindt dat de handhavingsinspanningen niet opwegen tegen het effect dat daarmee bereikt wordt. De geformuleerde prioriteiten blijken dan te weinig verfijnd om de kleine, onbeduidende overtredingen van de belangrijke te onderscheiden.

Dit is overigens een probleem in elke gemeente: ook in de gemeenten die wel een zeer verfijnde prioriteitenlijst hebben ontwikkeld. Er blijken zich altijd gevallen voor te doen, die vallen onder de hoogste prioriteit, maar waarbij het bij ander inzien totaal niet noodzakelijk is om handhavend op te treden. Er wordt soms ook in deze futiele zaken wel handhavend opgetreden, omdat dat nu eenmaal in het beleid is vastgelegd. Een mechanisme dat deze strikte, soms onnodige, regeltoepassing versterkt is dat de medewerker die als juridisch ondersteuner of coördinator de rapportages van de inspecteurs moet omzetten in handhavingsbeschikkingen, de inspecteurs niet wil ontmoedigen.

Toch is er wel 'redelijkheid' in de toepassing van de regels, doordat meerdere functionarissen bij de toepassing van de regels zijn betrokken. Bovendien wordt vrijwel nooit het gehele handhavingstraject door regels genormeerd. Bijvoorbeeld de keuzes over de inhoud van de handhavingsbeschikking (hoogte dwangsom, begunstigingstermijnen) is overgelaten aan de functionarissen zelf. Dat hierover geen regels worden ontwikkeld, heeft vooral te maken met de opvatting dat over deze keuzes geen algemene regels kunnen worden geformuleerd. Geen twee zaken zijn hetzelfde en elke handhavingszaak vergt een eigen, individuele afweging.

Handhaven gaat vaak gepaard met een uitgebreide voorbereidingsprocedure, waarbij verschillende ambtenaren (de inspecteur en de juridisch medewerker) samenwerken en bovendien vaak contact wordt gezocht met de overtreder, voordat er een formeel handhavingstraject wordt ingezet. Dit overleg met de overtreder vindt vaker plaats in de kleinere gemeenten, waarbij soms ook nog een verantwoordelijk wethouder aanschuift.

In veel gevallen is het voldoende om de overtreder aan te schrijven, met de constatering van de overtreding. In de aanschrijving wordt ofwel gewezen op de mogelijkheid om alsnog een vergunning aan te vragen, ofwel wordt gesteld dat legalisering onmogelijk is. Het opleggen van een handhavingsbeschikking is, ongeacht het beleid, nog altijd een bijzondere activiteit. Het hebben van een stappenplan en regels over de voorbereiding en de inhoud van de handhavingsbeschikking, maakt het dan wel eenvoudiger om deze bijzondere beschikkingen voor te bereiden. Toch is het niet dit gedeelte van het beleid dat in de dagelijkse praktijk de meeste betekenis toekomt.

3.5.2 Interne controle

Wat erg disciplinerend werkt, zijn de draaiboeken, inclusief processchema's waarin precies wordt aangegeven welke activiteiten worden ondernomen voordat de formele handhavingsbeschikking wordt verstuurd. Deze draaiboeken geven de handhavingsorganisatie weer, inclusief de verschillende functionarissen die in de verschillende stadia bij de handhaving worden betrokken. In elke gemeente vindt de constatering van de feiten plaats door een andere medewerker dan degene die de beschikking opstelt. De beschikking wordt vervolgens weer door een andere medewerker ondertekend, eventueel door het college. Dit hangt samen met het niveau waarop de handhavingsbeschikking wordt genomen: oftewel hoe de bevoegdheid om handhavend op te treden is gemandateerd.

Tabel 9

gemeente	mandaat
De Marne	ja, afdelingshoofd tenzij zienswijzen
Groningen	ja, algemeen directeur
Haarlemmermeer	ja, hoofd stafafdeling
Harderwijk	nee
Kerkrade	ja, afdelingshoofd en sectordirecteur
Oldenzaal	nee
Smallingerland	nee
Utrecht	ja, directeur van de dienst

In alle gevallen wordt de formele beschikking genomen op een niveau boven het niveau van de ambtenaren die de beschikking voorbereiden. In een aantal gemeenten is de bestuursbevoegdheid helemaal niet gemandateerd. In veel gevallen is de bevoegdheid 'hoog' in de organisatie neergelegd. Over een handhavingsbeschikking moet daardoor overleg plaatsvinden. In dit contact wordt steeds verwezen naar het beleid, vooral wanneer een functionaris (bijvoorbeeld het collegelid) af wil wijken van het beleid. De oriëntatie op het beleid richt zich vooral op de vraag of handhavend wordt opgetreden en minder op de andere, daarvan afgeleide vragen, zoals begunstigingstermijn en de hoogte van de dwangsom. Voor de inrichting van de handhavingsbeschikkingen is in de be-

stuurspraktijk meer ruimte over, omdat het beleid daar minder regels over bevat. Juist voor die aspecten van de handhaving, blijkt het overleg tot meer individuele afweging te leiden.

3.5.3 Weerstaan politieke druk

Een mechanisme dat een aantal keren is aangetroffen, is dat de politieke gezagsdragers zich in handhavingzaken ontvankelijk opstellen voor argumenten van de overtreder om af te zien van handhaving, of schappelijk om te gaan met begunstigingstermijnen. De compleet andere houding wordt ook genoemd: soms zijn politieke gezagsdragers bij overtredingen geneigd om al te slagvaardig op te treden en verliezen ze daarbij de proportionaliteit uit het oog. De eerste houding leidt tot een niet-optreden, of tot het voorlopig voortbestaan van de overtreding. De tweede houding leidt tot beschikkingen die mogelijk uiteindelijk voor de rechter onhoudbaar zullen blijken te zijn.

Het hebben van beleid, waarin de keuzes over de handhaving zijn neergelegd, geeft de ambtelijke organisatie de mogelijkheid om meer consistent op te treden bij de handhaving. Waar de politieke gezagsdragers soms geneigd zijn tot enige wispelturigheid, blijkt het beleid dempend te werken. Men kan verwijzen naar het beleid om de politieke gezagsdrager te overtuigen ook in dit geval op te treden. Of om hem ervan te overtuigen dat het extra streng optreden afwijkt van de vaste gedragslijn.

Er zijn twee redenen waarom de regel politieke wispelturigheid dempt. Allereerst is de politieke gezagsdrager gevoelig voor het argument 'dat we het altijd zo doen'. De verwijzing naar een vaste regel overtuigt. Niet alleen in het verkeer met de burger, of in het verkeer tussen ambtelijke functionarissen, maar ook bij de politieke gezagsdrager. De dempende werking van de regel heeft dan te maken met de intrinsieke waarde van de gelijke behandeling van gelijke gevallen.

Specifiek bij het handhavingsbeleid komt er nog een ander aspect bij. Het handhavingsbeleid is vaak een collegebesluit of een raadsbesluit. Het afwijken van de regel, zou betekenen dat de politieke gezagsdrager afwijkt van de wens van een (meerderheid van de) raad, dan wel van een collegebesluit. Dit creëert een mogelijk politiek risico. Het toepassen van de algemene regel is dan eenvoudiger en brengt minder risico's met zich mee, dus laat men zich overtuigen om de algemene regel toe te passen.

3.5.4 Afwijken van beleid

In het voorgaande zijn verschillende mechanismen genoemd die leiden tot het toepassen van de regels. De regel wordt voornamelijk toegepast, omdat deze slechts een gedeelte van het handhavingstraject normeert, omdat het toepassen van de regel tegemoet komt aan verwachtingen binnen de ambtelijke organisatie en – gedeeltelijk daarmee samenhangend – omdat de handhavingsbeschikking op verschillende momenten inhoudelijk wordt gecontroleerd. Het toepassen van de regel weerstaat bovendien externe (politieke) druk.

Toch wordt de regel ook wel eens niet toe gepast. Dat kan natuurlijk worden verklaard door de afwezigheid van de hiervoor genoemde mechanismen. De keuze om af te wijken wordt echter veelal gemaakt op initiatief van de juridische medewerker of de handhavingscoördinator die het handhavingproces op de achtergrond bewaakt, handhavingsbeschikkingen opstelt en de (uitvoerende) inspecteurs feitelijk aanstuurt. Deze

medewerker is vaak betrokken geweest bij het ontwikkelen van het beleid en kan dus meer in de geest van het beleid redeneren dan naar de letter ervan.

In het overleg tussen de uitvoerende ambtenaar en de beleidsmedewerker vindt een toets aan de redelijkheid van de toepassing van de regel plaats, waarbij het voor kan komen dat de regel moet wijken voor een redelijker alternatief. In dat geval wordt besloten om niet te handhaven, maar te gedogen, of in dit geval een langere begunstigingstermijn toe te staan. In de onderzochte gemeenten kon men vrijwel altijd één geval noemen waarbij het handhaven zo onredelijk werd gevonden, dat men toch maar heeft afgezien van het strikte toepassen van de regels. Het afwijken van de regel in zo'n geval kan echter alleen plaatsvinden wanneer daarover uitvoerig overleg heeft plaatsgevonden op een niveau hoger dan het uitvoeringsniveau.

3.6 Wat is de toegevoegde waarde van regels?

3.6.1 Rechtmatigheid

Een handhavingsbeschikking is niet snel onrechtmatig. Zodra een overtreding is geconstateerd, zal het bestuursorgaan in de regel moeten optreden. Dat kan leiden tot een handhavingsbeschikking, waaraan enkele formele en materiële eisen zijn verbonden. Een formele eis is bijvoorbeeld dat de beschikking met last onder dwangsom een maximaal te verbeuren dwangsom bevat. Materiële eisen richten zich op de uitvoerbaarheid van de last, de redelijkheid van de begunstigingstermijn en de redelijkheid van de hoogte van de dwangsom. Vooral ten aanzien van de twee laatste materiële eisen heeft het bestuur veel beleidsvrijheid, waardoor er niet snel sprake zal zijn van een onrechtmatige handhavingsbeschikking.

Voorzover het handhavingsbeleid leidt tot het niet-optreden van de overheid, dus het gedogen van een overtreding, ligt het wat lastiger. In dat geval handelt het bestuur in eerste instantie tegen de jurisprudentiële plicht om 'in de regel' te handhaven. Hiervoor heeft het gemeentebestuur een goed verhaal nodig: het liefst in de vorm van beleid.

Beleid beïnvloedt de rechtmatigheid van handhavingsbeschikkingen op twee manieren. In de eerste plaats is het zo goed als onmogelijk om zonder beleid op een rechtmatige wijze actief te gedogen. Gedogen kan niet zo maar, zeker niet wanneer het op een structurele basis gebeurt. Zodra het bestuursorgaan aangeeft overtredingen niet te zullen handhaven, zal het ook moeten aangeven welke voorwaarden daarbij gelden. Het beleid vult dan eigenlijk het wettelijke voorschrift aan dat niet wordt gehandhaafd. In de gemeenten waar uitdrukkelijk wordt afgezien van handhaving voor een aantal overtredingen, is dit in een beleid(sregel) neergelegd, inclusief de voorwaarden waaronder wordt gedoogd.

In de tweede plaats leidt handhaven altijd tot het formuleren van prioriteiten. Het stellen van prioriteiten is niet goed mogelijk zonder daarvoor een beleid vast te stellen. Met het benoemen van prioriteiten wordt impliciet aangegeven welke overtredingen in voorkomende gevallen zullen worden gedoogd. Het gedogen vindt dan niet plaats vanwege een uitdrukkelijke beleidskeuze dat deze overtredingen (al dan niet tijdelijk) kunnen, maar is een consequentie van de beperkte capaciteit.

Prioritering doet indirect afbreuk aan de werking van de wet en (dus) vermoedelijk aan de wens van de wetgever. Onrechtmatige situaties blijven immers bestaan. Dit zou dan nog kunnen worden geaccepteerd, wanneer de prioritering ook op een gelegitimeerde wijze plaatsvindt het liefst door het (politieke) forum dat ook de wetgevende macht bezit.⁴

In de gemeentelijke bestuurslaag zou deze redenering erop neer komen dat de prioritering van de door het college te handhaven voorschriften moet worden vastgesteld door de gemeenteraad. Voor een rechtmatige handhaving, waarin een uitdrukkelijke keuze is gemaakt over de te handhaven voorschriften, is dan een richtlijn vereist; niet zozeer een beleidsregel van het bevoegde bestuursorgaan. In vrijwel alle onderzochte gemeenten is overigens de prioritering ook vastgesteld door de gemeenteraad, zodat aan het beleid deze toegevoegde waarde wel kan worden toegekend.

3.6.2 Legitimiteit of acceptatie

Het beleid is in vrijwel alle gevallen gedeeltelijk gebaseerd op een raadsbesluit. Er is dus vrijwel altijd sprake van een formele democratische legitimatie. Directe legitimatie door inspraak is er echter niet: het beleid is vrijwel nooit vastgesteld nadat daarover inspraak heeft plaatsgevonden. Dit heeft te maken met het gegeven dat de groep normadressaten niet goed kan worden onderscheiden. Eigenlijk heeft uiteindelijk eenieder belang bij de handhaving van een algemeen voorschrift, of juist bij het niet-handhaven in een concrete casus. De algemene keuzes hierover kunnen niet goed beoordeeld worden vanuit het eigen belang. Dit argument gaat niet op voor het sectorbeleid, bijvoorbeeld voor horeca en prostitutie. Over dit beleid heeft daarom vaak wel inspraak plaatsgevonden.

Het beleid is op de minimale wijze bekendgemaakt en wordt verder niet actief gecommuniceerd naar de burgers. Verondersteld kan worden dat het beleid niet bijdraagt aan een directe legitimatie van de op basis van het beleid genoemde beschikkingen. Wel wordt in algemene zin vaak aangevoerd dat het beleid de transparantie van de handhaving moet vergroten. Onder transparantie wordt verstaan dat het voor derden mogelijk moet zijn om te achterhalen wat het gemeentebestuur aan handhaving doet. Dit is echter nog een te abstracte doelstelling om te veronderstellen dat de burger overtuigd zal zijn van de beschikking in een individueel geval op grond van het beleid.

3.6.3 Doelmatigheid

Bij de beoordeling van de toegevoegde waarde van het beleid voor de doelmatigheid van de beschikkingverlening, past een overweging over de kosten die gepaard gaan met het ontwikkelen van het beleid. Het beleid is in veel gevallen het resultaat van het 'professionaliseren' van de handhaving. Bij het professionaliseren hoort het beschikbaar stellen van extra budget dan wel het aantrekken van extra personeel.⁵ Het eerste resultaat van deze investeringen bestaat vaak uit een beleidsdocument, dat overigens inhoudelijk vooral een bewerking van eerder beleid of landelijke handreikingen bevat.

4. J.E.M.Polak, 'Bestuursrechtelijke handhaving: bevoegdheid of verplichting? Hebben juristen niets meer te bieden?', T. Barkhuysen, W. den Ouden & J.E.M. Polak (red.), *Recht realiseren*, 2005, p. 201-214.

5. Het sterkste voorbeeld is het professionaliseren in de gemeente Oldenzaal, waar in het beleid wordt voorgesteld om de ambtelijke bezetting te verdubbelen.

Handhavingsbeleid is geen goedkoop beleid. Dit wordt vooral veroorzaakt doordat het handhavingsbeleid deel uitmaakt van een in het onderzoek veelgenoemde ‘cultuuromslag’. Binnen de ambtelijke organisatie moet men anders gaan denken over handhaven en handhaven moet ‘normaal’ worden. In veel gevallen worden de besluitvormingskosten gereduceerd doordat het beleid wordt gepresenteerd als een formalisering van de dagelijkse bestuurspraktijk. Toch moet er in alle gevallen een prioritering worden ontworpen, waarbij vaak verschillende medewerkers van verschillende disciplines zijn betrokken. In de praktijk moet er een uitwisseling van belang van voorschriften plaatsvinden, waarbij deze medewerkers elkaar moeten zien te overtuigen van het belang van de eigen discipline. Dit kost tijd en geld, waardoor de besluitvormingskosten die gepaard gaan met het vaststellen van beleid, toenemen.

Alle kosten die gepaard gaan met het vaststellen van beleid, kunnen worden gerechtvaardigd door hogere baten, doordat er eenvoudiger en zorgvuldiger besluiten worden genomen. De ‘echte’ bate bestaat echter niet uit de eenvoudiger handhavingsprocedure, maar uit het verder gelegen doel, namelijk dat het naleefgedrag van burgers toeneemt. Of een soepeler handhavingsprocedure bijdraagt aan een beter naleefgedrag, wordt vrijwel nooit onderzocht en speelt ook verder geen grote rol bij het ontwikkelen van het handhavingsbeleid (uitzondering: Haarlemmermeer).

Over de toegevoegde waarde van de regels voor de doelmatigheid kan dus slechts worden opgemerkt dat de investeringen tamelijk hoog zijn en dat de baten niet zijn te overzien.

3.6.4 Effectiviteit

Effectieve handhaving vergt een individuele beoordeling en zo mogelijk een individuele afweging of een overtreding moet worden aangepakt of niet. Het handhavingsbeleid, maar eigenlijk meer de organisatie die daaromheen wordt opgebouwd, leidt in de meeste gevallen tot een automatische handhaving na een geconstateerde overtreding. Ook de gevallen waarvan zonder het beleid zou zijn gezegd dat handhaving niet de meest doeltreffende reactie is, worden soms in de mal van een handhavingsprocedure geperst. Het gaat bijvoorbeeld om kleinschalige overtredingen van het bestemmingsplan die eenvoudig gelegaliseerd kunnen worden. De moeite van het handhaven is soms groter dan het met handhaving te beschermen belang.

In de organisatie worden deze kleine overtredingen op dezelfde wijze behandeld als de grote. Handhaven is het resultaat van de samenwerking van een aantal functionarissen in een handhavingsketen. Omdat elke schakel in de handhavingsketen zijn gedrag af laat hangen van een andere schakel, wordt er automatisch opgetreden tegen alle geconstateerde overtredingen, zonder dat daarbij de vraag aan de orde komt of in dit geval misschien *niet* zou moeten worden gehandhaafd. Er zijn wederzijdse verwachtingen over de wijze waarop wordt opgetreden tegen overtredingen. Deze verwachtingen zijn gedeeltelijk gebaseerd op het beleid. Wanneer een buitendienstmedewerker merkt dat er op zijn rapportages van overtredingen consequent geen actie volgt van de binnenmedewerker die normaal gesproken de vooraanschrijving de deur uit doet – bijvoorbeeld omdat deze positie onderbezet is – dan is de automatische reactie dat de buitendienstmedewerker zich niet al te druk zal maken om nieuwe overtredingen aan te melden. En wanneer de buitendienstmedewerker een overtreding heeft aangebracht, zal de administratieve medewerker er eerder voor kiezen om ook voor de zaken waarvan hij denkt dat het zinloos

is om een handhavingprocedure te starten, toch maar de procedure in werking te zetten, om de buitendienstmedewerker niet te ontmoedigen. Beide mechanismen zijn aangetroffen.

Dat er soms nog wel een individuele beoordeling plaatsvindt en van de in het beleid neergelegde regels wordt afgeweken, komt doordat de ambtenaar die het beleid heeft ontwikkeld, ook bij de uitvoering ervan wordt betrokken. Dit biedt de mogelijkheid om naar de geest van het beleid te redeneren, in plaats van naar de letter. De betrokkenheid van deze ambtenaar corrigeert een blinde toepassing. Dit is in de kleinere organisaties, met hun uitvoerige vooroverleg, beter gewaarborgd dan in de grotere organisaties.

3.7 Conclusie: wat is de toegevoegde waarde van beleidsregels?

De vraag waar het uiteindelijk om draait welke toegevoegde waarde beleidsregels hebben voor de kwaliteit van de handhavingsbeschikkingen. Voor de beantwoording van deze vraag moet allereerst worden opgemerkt dat het vaak niet om beleidsregels gaat, omdat een deel van de aangetroffen regels niet zijn vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan, maar door de gemeenteraad. Soms zijn ze echter wel vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan, of heeft het bevoegde bestuursorgaan de regels overgenomen. Dit is vooral het geval met de jaarlijks terugkerende handhavingsprogramma's. Het onderzoek toont niet zozeer een toegevoegde waarde aan van beleidsregels, maar wel de (toegevoegde) waarde van beleid in het algemeen.

Het beleid is vaak vastgesteld door de gemeenteraad. De betrokkenheid van de gemeenteraad kan worden gewaardeerd vanuit het oogpunt van legitimiteit. Andere voordelen van handhavingsbeleid zijn de toegenomen effectiviteit, doordat in het beleid afspraken zijn vastgelegd tussen gemeentelijke afdelingen onderling of het gemeentebestuur en andere handhavers, zoals het OM. Bovendien valt de beoordeling door de VROM-inspectie positiever uit wanneer er een handhavingsbeleid is vastgesteld.

De keerzijde van het hebben van handhavingsbeleid zijn de kosten die gepaard gaan met het voorbereiden ervan. In veel gevallen is er een behoorlijk besluitvormingstraject afgelegd, voordat er een beleidsdocument is ontwikkeld. Weliswaar kan men daarbij terugvallen op algemene ondersteunende documenten van provincie en Rijk, maar het blijft een intensief project. Tegenover deze kosten staan onbekende baten. Echt zicht op het naleefgedrag heeft men immers niet. Hierdoor is de vraag gerechtvaardigd of het beleid wel een toegevoegde waarde heeft voor de doelmatigheid van de beschikkingverlening.

Daar komt dan nog bij dat het professionaliseren van de handhavingstaak door beleid te ontwikkelen, een aanzuigende werking heeft op het aantal zaken dat voor handhaving in aanmerking komt. Voor zaken waarvan voorheen werd geoordeeld dat het benadeelde belang zo gering is, dat dat niet opweegt tegen de investeringen die gemaakt worden wanneer ertegen wordt opgetreden, wordt door het beleid wel een handhavingprocedure gestart. Dit is overigens niet alleen te wijten aan het beleid zelf, maar ook aan de organisatie, waarin niet altijd een corrigerend mechanisme zit.

Enigszins hiermee samenhangend is het effect van prioritering. Hoewel van lage prioriteiten niet wordt gesteld dat handhaven helemaal niet zal plaatsvinden, vindt in de praktijk vooral handhaving plaats van overtredingen met top-prioriteit. De categorieën zijn

echter vrijwel nooit verfijnd genoeg om de zaken waarvan men eigenlijk vindt dat handhaven geen zin heeft, of niet zou moeten, eruit te filteren.