

Handhaven: Recht of Onrecht?

Onderzoeksrapport over de handhaving van de regelgeving op de
beleidsterreinen bouwen en ruimtelijke ordening in de periode 2003-2005

Rekenkamercommissie Asten,
2 april 2007

INHOUD

	Pagina
Inhoud	1
Voorwoord	2
Hoofdstuk 1	Inleiding 3
Paragraaf 1	Aanleiding 3
Paragraaf 2	Doelstelling en onderzoeksvragen 3
Paragraaf 3	Onderzoeksopzet 3
	Toegepaste onderzoeksinstrumenten 3
	Onderzoeksvragen 3
	Documentanalyse 4
	Clustering van probleemvelden en aanwijzen onderzoeksdossiers 5
	De clustering van probleemvelden 5
Hoofdstuk 2	Bevindingen uit de vergelijking van de onderzochte dossiers 6
Paragraaf 1	Selectie van onderzoeksdossiers 6
Paragraaf 2	Uitvoering van beleid 6
	Welke concrete handhavingsacties hebben er plaatsgevonden 6
	Welke prioriteiten zijn gevolgd 6
	Zijn er situaties geweest waar onder een gelijke problematiek anders is gehandeld 6
	Vergelijking dossiers bouwen zonder vergunning door bedrijven 7
	Vergelijking dossiers bouwen zonder vergunning door particulieren 7
	Vergelijking dossiers strijdig gebruik door bedrijven 8
	Vergelijking dossiers strijdig gebruik door bedrijven 8
	Algemene bevindingen naar aanleiding van onderzochte dossiers 8
	Bevindingen naar aanleiding van gevoerde gesprekken 10
Hoofdstuk 3	Conclusies uit het onderzoek 14
Hoofdstuk 4	Aanbevelingen 16
Hoofdstuk 5	Zienswijze van het college van burgemeester en wethouders 18
Hoofdstuk 6	Nawoord rekenkamercommissie 19
Bijlage 1	Overzicht onderzochte documenten 20
Bijlage 2	Lijst van geïnterviewde personen 21

Voorwoord

'Voor u ligt het onderzoeksrapport van de rekenkamercommissie over het handhavingsbeleid op het gebied van bouwen en ruimtelijke ordening in de periode 2003-2005. Voor de uitvoering van het onderzoek heeft de rekenkamercommissie gebruik gemaakt van een externe onderzoeker, te weten de heer mr. A.H.P.G. van de Kerkhof. Graag wil de rekenkamercommissie op deze plaats haar dank uitspreken voor zijn werkzaamheden.

Bij het doen van het onderzoek heeft de rekenkamercommissie kunnen beschikken over alle informatie die voor dit onderzoek van belang was. Ook in de gesprekken die in het kader van dit onderzoek zijn gevoerd was sprake van openheid en werd zonder terughoudendheid op vragen van de commissie geantwoord. De commissie is het presidium, de bestuurders, de oud-bestuurders en medewerkers erkentelijk voor die open opstelling.

De rekenkamercommissie hoopt, dat het rapport voor wie het aangaat nuttige informatie verschaft en aanbevelingen bevat die kunnen bijdragen aan een nog betere beleidsuitvoering. De commissie heeft er naar gestreefd een resultaat af te leveren dat de gemeenteraad beter in staat stelt zijn kaderstellende en controlerende taak uit te voeren.

Asten, 20 maart 2007
de Rekenkamercommissie,

Drs. G.J.J. Schinck, voorzitter
Ir G.C.J.J. Stevens, lid
Drs. G.A.G.H. Wouters, lid

Hoofdstuk 1. Inleiding

Paragraaf 1: Aanleiding

De rekenkamercommissie van Asten heeft bij haar aantreden gesprekken gevoerd met leden van de gemeenteraad, met het college van burgemeester en wethouders en met ambtenaren. Met name door het presidium van de gemeenteraad Asten is naar voren gebracht om voor de gemeente Asten een specifiek onderzoek uit te voeren met betrekking tot de handhaving in de sectoren Bouw en Ruimtelijke Ordening. Achtergrond van dit verzoek zijn geregeld terugkomende suggesties dat bij handhaving in deze sectoren niet altijd met gelijke maat is gemeten. Voorts is daarbij de maatschappelijke aandacht voor een goede, correcte en verantwoordelijke handhaving van belang. De rekenkamercommissie heeft besloten aan die vraag tegemoet te komen en heeft daarbij besloten het onderzoek te richten op de periode 2003-2005. Het voorshands beperken tot deze periode is met name ook ingegeven door het beleidskader waartegen de uitgevoerde acties dienen te worden afgezet.

Paragraaf 2: Doelstelling en onderzoeksvragen

In 2002 heeft de gemeenteraad van Asten een Nota Handhaving besproken maar nooit formeel vastgesteld. Op ambtelijk niveau wordt deze nota overigens wel gebruikt als basis van het beleid. Wel is de formatie van de betreffende afdeling in 2003 in overeenstemming gebracht met de uitgangspunten van deze nota. In deze nota is ook een hoofdstuk opgenomen over de handhaving van de ruimtelijke regelgeving. Alhoewel moet worden geconstateerd dat het beleidsveld, mede onder ingevang van landelijke en provinciale incidenten en beleid, sedert 2002 sterk in beweging is, is het beleid in de gemeente Asten in die periode niet formeel aangepast. Wel kan geconstateerd worden dat, vermoedelijk onder invloed van deze nationale en provinciale veranderingen, ook de vigerende praktijk in Asten in deze periode aan veranderingen onderhevig is geweest.

Het verankeren van een nieuw beleidskader is dan ook de reden voor het opstellen van een nieuwe Nota Handhaving die inmiddels in concept gereed is, maar nog door het college van burgemeester en wethouders en daarna door de gemeenteraad moet worden behandeld.

Het doel van het onderzoek is, conform de verzoeken uit de gemeenteraad, het toetsen van handhavingacties aan het beleidskader met als belangrijkste optiek of in gelijke situaties op gelijke wijze is opgetreden. Hierbij worden vooral de beginselen van rechtmatigheid betrokken.

Het onderzoek zou ook een meerwaarde kunnen krijgen voor de gemeente indien het kan leiden tot adviezen met betrekking tot het nieuwe beleidskader, zoals nu in concept gereed is, en de capaciteit en kwaliteit van de ambtelijke organisatie.

Bijkomende doelstelling is na te gaan of het onderzoek een meerwaarde kan krijgen voor de gemeente en kan leiden tot adviezen voor het formuleren van een nieuw beleidskader zoals het op het moment van het doen van dit onderzoek in concept gereed is.

Paragraaf 3: Onderzoeksopzet

Toegepaste onderzoeksinstrumenten

Om de onderzoeksvragen die de rekenkamercommissie zich gesteld heeft te kunnen beantwoorden is gebruik gemaakt van twee onderzoeksinstrumenten, te weten documentanalyse (analyse van documenten en dossieronderzoek) gevolgd door interviews met voor handhaving verantwoordelijke ambtelijke medewerkers, met politiek verantwoordelijke voormalige en huidige bestuurders uit het college van burgemeester en wethouders en tenslotte met het presidium uit de gemeenteraad.

Onderzoeksvragen

Centrale vraag voor het onderzoek is op welke wijze in de periode 2003-2005 de uitvoering van handhavingactiviteiten in overeenstemming is geweest met het toen vigerende beleid en of er situaties zijn geweest waar bij een gelijke problematiek op verschillende wijze is gehandhaafd.

Om die centrale vraag te kunnen beantwoorden zullen de volgende deelvragen moeten worden beantwoord.

- a. Uitvoering van beleid:
 - welke concrete handhavingacties hebben er plaatsgevonden?

- welke prioriteiten zijn hierbij gevolgd?
 - zijn er situaties geweest waaronder een gelijke problematiek anders is gehandeld?
- b. Op welke wijze heeft de gemeenteraad in deze periode invulling gegeven aan haar kaderstellende en controlerende rol met betrekking tot handhaving?
 - c. Op welke wijze heeft het college invulling gegeven aan de beheersing van de uitvoering en de ontwikkeling van het beleid?
 - d. Op welke wijze is vorm en inhoud gegeven aan de communicatie tussen raad, college en ambtelijk apparaat?
 - e. Anticipeert het nieuw beleidskader in voldoende mate op de ervaringen uit deze periode?
 - f. Is de ambtelijke organisatie voldoende geëquipeerd om het een en ander op gewenst kwaliteitsniveau uit te voeren?

Voor het doen van deze deelonderzoeken is gebruik gemaakt van externe onderzoekscapaciteit. Het onderzoek is uitgevoerd in de periode oktober 2006 tot en met januari 2007.

Documentanalyse

Voor de documentanalyse is gebruik gemaakt van de dossiers die zijn geselecteerd uit een actueel overzicht van handhavingszaken uit de periode 2003-2005. Voor de wijze van selecteren van de dossiers kan korthedshalve worden verwezen naar het onderdeel 'Clustering van probleemvelden en aanwijzen onderzoeksdossiers', zoals beschreven op bladzijde 5.

Daarnaast is gebruik gemaakt van:

- de beleidsnota handhaving, zoals die in 2002 is opgesteld;
- het concept van de beleidsnota 'Integraal handhavingsprogramma 2007-2010', gedateerd oktober 2006;
- rapport 'Onderzoek VROM regelgeving gemeente Asten' d.d. juni 2003.

De toetsing van de onderzochte handhavingssdossiers is uiteraard beperkt gebleven tot toetsing aan de uit 2002 opgestelde beleidsnota.

Het toetsingskader op basis van de beleidsnota 2002

In 2002 is voor de handhaving een notitie geschreven met het beleidskader dat voor handhaven en gedogen zou moeten gelden. Dit beleidskader is – alhoewel inhoudelijk binnen college en raadscommissie besproken - formeel nooit vastgesteld. Evenmin zijn door gemeenteraad en/of college later besluiten genomen die wijziging aanbrachten in het in 2002 opgestelde handhavingskader. Het in de notitie vastgelegde toetsingskader voor handhavingsacties wordt blijkens mededelingen van de betrokken medewerkers daadwerkelijk gehanteerd.

Voor het onderzoek is deze nota van belang omdat de handhavingsacties tegen de achtergrond van deze nota en de daarin vastgestelde afspraken moeten worden beoordeeld.

De nota formuleert algemene uitgangspunten die als principes voor het gehele terrein van de handhaving behoren te gelden en bijzondere aandachtspunten per beleidsterrein.

Voorzover in het kader van dit onderzoek relevant dient met de volgende algemene uitgangspunten rekening te worden gehouden:

- in principe moeten alle regels gehandhaafd worden;
- het op voorhand stellen van prioriteiten naar type overtredingen of gebieden wordt niet wenselijk geacht;
- handhavingsbevoegdheid is te beschouwen als een beginselplicht tot handhaving, waarbij een belangenafweging noodzakelijk blijft (handhaving als maatwerk);
- gedogen is alleen in uitzonderingssituaties aanvaardbaar na een zorgvuldige belangenafweging en moet goed gemotiveerd en schriftelijk te gebeuren, zondig onder het stellen van voorwaarden.

Naast deze algemene uitgangspunten gelden voor de handhaving van de ruimtelijke regelgeving (dus voor bouwen en ruimtelijke ordening) de volgende aandachtspunten:

- brandveiligheid;
- constructieve veiligheid;
- asbest.

Handhavingsbesluiten dienen duidelijk te maken dat te ondernemen acties aan deze algemene uitgangspunten aan aandachtspunten zijn getoetst en genomen besluiten voortvloeien uit een redelijke weging van deze aandachtspunten.

Clustering van probleemvelden en aanwijzen onderzoeksdossiers

In de periode 2003-2005 zijn blijkens het aan de rekenkamercommissie beschikbaar gestelde overzicht in totaal 104 zaken aan de orde geweest. Dat wil zeggen:

- zaken waarover voor 2003 is gerapporteerd, maar waarvan de afwikkeling in de onderzoeksperiode is afgerond;
 - zaken die in de onderzoeksperiode zijn gemeld, onafhankelijk van het moment van afwikkeling.
- Daarnaast laat het aangereikte overzicht zaken zien, die voor 2003 als overtreding moesten worden aangemerkt, maar die door wijziging van de Woningwet per 1 januari 2003 vergunningvrij zijn geworden.

Het totaal aan zaken maakt duidelijk dat niet alles met elkaar vergeleken kan worden en dat uit het totale aanbod een selectie van te onderzoeken dossiers nodig is.

Het accent van de in het aangeleverde overzicht voorkomende zaken zit vooral in het bouwen zonder vergunning en het strijdige gebruik. Binnen die probleemgebieden is redelijkerwijs een vergelijking van zaken te maken en om die reden is besloten het onderzoek op deze thema's te richten.

De clustering van probleemvelden

Op basis van de door de gemeentelijke organisatie aangeleverde handhavingsoverzichten is besloten de handhavingzaken te clusteren rondom de volgende thema's:

- bouwen zonder vergunning, onderverdeeld naar bouwen door bedrijven en bouwen door particulieren;
- strijdig gebruik, eveneens onderverdeeld naar strijdig gebruik door bedrijven en strijdig gebruik door particulieren.

Een onderscheiding in het handelen door bedrijven en door particulieren werd zinvol geoordeeld omdat bij bedrijven naast sociale ook economische belangen spelen die bij beslissingen over al dan niet handhaven behoren te worden betrokken.

Bij particulieren speelt het economisch belang een meer ondergeschikte rol en heeft handhaving vooral sociale impact.

Het overzicht van handhavingzaken laat ook overtredingen zien die betrekking hebben op:

- bouwen in afwijking van een verleende vergunning;
- slopen zonder of in afwijking van een vergunning;
- overige overtredingen.

Het aantal overtredingen op deze terreinen is echter dermate gering, dat deze zich nauwelijks lenen voor een vergelijkend onderzoek, reden waarom deze zaken niet verder in het onderzoek betrokken zijn.

Hoofdstuk 2. Bevindingen uit de vergelijking van de onderzochte dossiers

Paragraaf 1: Selectie van onderzoeksdossiers

Ten behoeve van het onderzoek zijn 26 dossiers bij wijze van steekproef nader onderzocht, waarvan:

- 6 dossiers in de categorie bouwen zonder vergunning door bedrijven;
- 6 dossiers in de categorie bouwen zonder vergunning door particulieren;
- 9 dossiers in de categorie strijdig gebruik door bedrijven;
- 5 dossiers in de categorie strijdig gebruik door particulieren.

Ten aanzien van de onderzochte dossiers is een toetsing uitgevoerd op basis van de uitgangspunten zoals die zijn verwoord in het in 2002 geformuleerde handhavingskader. In dit hoofdstuk zal met name ingegaan worden op de vraag in hoeverre binnen de omschreven clusters sprake is van een consistente aanpak van de zaken die aan de orde zijn geweest. Bij het formuleren van de bevindingen zal de centrale vraagstelling en de daarvoor verwoorde deelvragen centraal staan. Het gaat om de volgende vragen:

- welke concrete handhavingacties hebben er plaatsgevonden?
- welke prioriteiten zijn hierbij gevolgd?
- zijn er situaties geweest waar onder een gelijke problematiek anders is gehandeld?

De door de rekenkamercommissie gestelde vervolgvragen komen in het vervolg van dit hoofdstuk aan de orde.

Paragraaf 2: Uitvoering van beleid

Welke concrete handhavingacties hebben er plaatsgevonden?

Voor de beantwoording van de eerste vraag is gebruik gemaakt van de overzichten van handhavingzaken die in de organisatie worden gehanteerd. Dit overzicht laat in totaal 104 handhavingzaken op het terrein van bouwregelgeving zien, waarvan 69 zaken die in de periode 2003-2005 actueel werden en 35 zaken die in dezelfde periode werden afgesloten. De commissie heeft geen aanwijzingen dat die overzichten niet compleet zouden zijn.

Welke prioriteiten zijn gevolgd?

Het antwoord op deze vraag kan ook kort zijn. Het toetsingskader zoals dat is vastgelegd in de beleidsnota uit 2002 en kort is samengevat in hoofdstuk 1 maakt duidelijk dat er geen prioriteiten in de handhaving zijn gesteld. De dossiers laten handhavingacties zien van relatief weinig (bestuurlijke) importantie zoals tuinhuisjes en schuttingen naast overtredingen die veel ingrijpender zijn met grotere (milieu)risico's en mogelijke overlast voor de omgeving.

Zijn er situaties geweest waar onder een gelijke problematiek anders is gehandeld?

In de in deze paragraaf opgenomen tabel 1 wordt een generiek overzicht gegeven van het aantal onderzochte dossiers, onderverdeeld naar categorie en wijze van afdoening (handhaven of gedogen).

Tabel 1: Aantal onderzochte dossiers en wijze van afdoening

Categorie	Aantal onderzochte dossiers	Nog in behandeling op 31 december 2005	Daadwerkelijk gehandhaafd	Uitdrukkelijk gedoogd	Stilzwijgend gedoogd	Gelegaliseerd
Bouwen zonder vergunning door bedrijven	6	1	2	2		1
Bouwen zonder vergunning door particulieren	6	2	1		2	1
Strijdig gebruik door bedrijven	9		5		4	
Strijdig gebruik door particulieren	5	1		1	3	
Totaal	26	4	8	3	9	2

Voor een goed begrip van de tabel nog het volgende.

Onder **'nog in behandeling'** wordt in dit verband verstaan, dat op 31 december 2005 ten aanzien van een overtreding handhaving is aangezegd, waarvan de termijn na die datum afloopt. Er was in dat geval sprake van een situatie die op die peildatum ook niet om andere redenen als 'gedogen' kon worden aangemerkt.

Met **'daadwerkelijk gehandhaafd'** wordt bedoeld, dat de overtreding binnen de onderzoekstermijn door de overtreder ongedaan is gemaakt.

Onder **'Uitdrukkelijk gedogen'** wordt in dit verband verstaan, dat aan het gedogen een schriftelijk besluit van het college van burgemeester en wethouders ten grondslag ligt.

Met **'stilzwijgend gedogen'** wordt in het kader van dit onderzoek bedoeld, dat een geconstateerde overtreding niet gevolgd is door een handhavingsactie van de zijde van het college van burgemeester en wethouders, danwel dat wel een handhavingsactie is ingezet, maar tussen het moment van constatering en daadwerkelijke aanschrijving een zodanig ruime tijd is verstreken, danwel de begunstigingstermijn zodanig ruim is gesteld, dat feitelijk sprake is van (tijdelijk) gedogen.

Per categorie van onderzochte dossiers levert het dossieronderzoek de volgende bevindingen op.

Vergelijking dossiers bouwen zonder vergunning door bedrijven

Vergelijking van de dossiers in deze categorie leert, dat:

- a. in twee gevallen feitelijk sprake was van handhavingsacties die daadwerkelijk geleid hebben tot ongedaanmaking van de geconstateerde overtreding;
- b. in twee gevallen heeft het college van burgemeester en wethouders uitdrukkelijk gedoogd, waarvan eenmaal door een schriftelijk gedoogbesluit te nemen en eenmaal door gemotiveerd een handhavingsverzoek af te wijzen;
- c. in één geval de bouwovertreiding inmiddels is gelegaliseerd door afgifte van een bouwvergunning;
- d. in één geval de afhandeling van de bouwovertreiding nog in behandeling is.

In die dossiers, waarin het college uitdrukkelijk heeft afgezien van handhaving en daarmee de overtreding heeft gedoogd, blijkt dat het college van burgemeester en wethouders dat gedaan heeft op basis van een belangenafweging en gemotiveerd. Of die afweging voldoende was om tot die beslissing te kunnen komen staat niet aan de rekenkamercommissie ter beoordeling. Het oordeel daarover is voorbehouden aan het college van burgemeester en wethouders zelf in het kader van een bezwarenprocedure en aan de rechtbank en/of de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State in de administratiefrechtelijke (hoger) beroepsprocedure.

De vraag of er situaties zijn geweest waar onder een gelijke problematiek anders is gehandeld, laat zich bij de overtredingen in dit cluster niet beantwoorden om de eenvoudige reden dat er geen sprake is van een met andere zaken vergelijkbare problematiek in de twee gevallen dat wel tot handhaving is overgegaan.

Anders gezegd: uit onderzoek van de dossiers binnen dit cluster blijkt dat het college in de twee gevallen dat overtredingen zijn gedoogd, die beslissing genomen heeft met inachtneming van de richtlijnen die zijn vastgesteld in het handhavingkader van 2002.

De twee gevallen waarin het college wel tot handhaving is overgegaan zijn niet vergelijkbaar met de gevallen waarin het college een gedoogbeschikking heeft genomen. Het college kon op basis van het handhavingskader in die gevallen daadwerkelijk tot handhaving overgaan.

Vergelijking dossiers bouwen zonder vergunning door particulieren

In deze categorie leert vergelijking van de onderzochte dossiers op, dat:

- a. in één geval sprake was ongedaanmaking van een geconstateerde overtreding zonder dat daaraan een formele handhavingsactie aan vooraf was gegaan;
- b. in twee gevallen heeft het college van burgemeester en wethouders stilzwijgend gedoogd en wel in die zin dat er vele jaren zitten tussen het jaar waarop de overtredingen werden geconstateerd en het jaar waarop aan de overtreding een einde moet worden gemaakt;
- c. in één geval de bouwovertreiding inmiddels is gelegaliseerd door afgifte van een bouwvergunning;
- d. in twee gevallen de afhandeling van de bouwovertreiding nog in behandeling is.

Bij de bestudering van de dossiers valt de bereidheid op van het college van burgemeester en wethouders om een eenmaal vastgestelde begunstigingstermijn te verlengen als daarom door de

betrokkene wordt gevraagd. In alle gevallen is het beleid echter wel gericht geweest op handhaving van de regels en blijkt uit de dossiers niet dat in vergelijkbare zaken verschillend is gehandeld.

Vergelijking dossiers strijdig gebruik door bedrijven

Vergelijking van de dossiers in deze categorie leert, dat:

- a. in vijf gevallen feitelijk sprake was van handhavingsacties die daadwerkelijk geleid hebben tot ongedaanmaking van de geconstateerde overtreding;
- b. in de vier andere gevallen heeft het college van burgemeester en wethouders stilzwijgend gedoogd en wel in die zin dat er vele jaren zitten tussen het jaar waarop de overtredingen werden geconstateerd en het jaar waarop aan de overtreding een einde moet worden gemaakt. In twee van deze vier gevallen worden nog nader de legaliseringsmogelijkheden onderzocht;

Ook in dit cluster van onderzochte dossiers valt de soms lange tijd op die zit tussen het moment waarop de overtreding wordt geconstateerd en het moment waarop de overtreder wordt aangeschreven de overtreding ongedaan te maken c.q. de termijn die aan een overtreder wordt gegund om de overtreding te beëindigen.

Van de 9 onderzochte dossiers zijn 4 overtredingen gedoogd. Daarbij is in 2 gevallen handhaving achterwege gebleven, omdat het college van burgemeester en wethouders de mogelijkheid van legalisering wenste te onderzoeken. In de twee andere gevallen werd weliswaar besloten tot handhaving, maar is de begunstigingstermijn dermate ruim gesteld, dat feitelijk sprake is van gedogen.

In de vijf andere gevallen is wel tot handhaving overgegaan, maar is uit de overwegingen niet duidelijk gemaakt waarom in het ene geval een overtreding werd gedoogd, terwijl in een soortgelijke situatie elders in de gemeente wel tot handhaving werd besloten.

In die zin is in dit cluster géén consistente aanpak van overtredingen te constateren.

Vergelijking dossiers strijdig gebruik door particulieren

In deze categorie leert vergelijking van de onderzochte dossiers op, dat:

- a. in drie gevallen heeft het college van burgemeester en wethouders stilzwijgend gedoogd en wel in die zin dat in twee gevallen er vele jaren zitten tussen het jaar waarop de overtredingen werden geconstateerd en het jaar waarop aan de overtreding een einde moet worden gemaakt en in één geval is de geconstateerde overtreding in het geheel niet gevolgd door enige handhavingsactie;
- b. in één geval de bouwovertreiding uitdrukkelijk gedoogd;
- c. in één geval de afhandeling van de bouwovertreiding nog in behandeling is.

Bij de bestudering van de dossiers valt ook hier de bereidheid ten principale op van het college van burgemeester en wethouders om een eenmaal vastgestelde begunstigingstermijn te verlengen als daarom door de betrokkene wordt gevraagd. In alle gevallen is het beleid echter wel gericht geweest op handhaving van de regels en blijkt uit de dossiers niet dat in vergelijkbare zaken verschillend is gehandeld.

Algemene bevindingen naar aanleiding van onderzochte dossiers

1. Op voorhand valt ten aanzien van de afgehandelde zaken (handhavingdossiers die gesloten zijn) in nagenoeg alle gevallen op, dat een eindrapportage ontbreekt en dat noch in de richting van het college van burgemeester en wethouders, noch in de richting van de overtreder is gemeld, dat de overtreding ongedaan is gemaakt en dat daarmee de zaak is afgedaan.
2. Uit de dossiers valt verder op te maken dat de feitelijke aanpak weliswaar is gericht op handhaving van regelgeving, maar dat het legaliseren van een overtreding in de overwegingen van het college van burgemeester en wethouders uitdrukkelijk een punt van overweging is. Dat is terecht als de overtreding naar geldende regels te legaliseren is of als ten aanzien van de overtreding een concreet uitzicht op legalisering bestaat. Vooral dat laatste element vraagt om een zorgvuldige afweging, omdat een concreet uitzicht op legalisering naar objectieve maatstaven aantoonbaar moet zijn.

In een aantal gevallen blijkt uit het dossieronderzoek dat sprake is van hetzij uitdrukkelijk, danwel stilzwijgend gedogen. Van uitdrukkelijk gedogen is sprake als dat gedogen schriftelijk in

een besluit is vastgelegd. Van stilzwijgend gedogen is sprake als het college van burgemeester en wethouders om bepaalde redenen geen handhavingsmaatregelen neemt, c..q. handhaving op een zodanige termijn in het vooruitzicht stelt, dat feitelijk sprake is van het gedurende tenminste langere tijd gedogen van een overtreding.

De beleidsnota 2002 stelt ten aanzien van gedogen, dat dit alleen in uitzonderingssituaties aanvaardbaar is na een zorgvuldige belangenafweging. Dergelijke beslissingen moeten – aldus de beleidsnota - goed gemotiveerd en schriftelijk gebeuren, zonodig onder het stellen van voorwaarden.

Uitgaande van deze stelling zou men mogen aannemen, dat gedogen steeds schriftelijk gebeurt en na een zorgvuldige afweging van belangen. Uitdrukkelijk gedogen is dus zeker niet uitgesloten, maar daar staat tegenover dat stilzwijgend gedogen feitelijk niet in overeenstemming is met de uit 2002 stammende beleidsnota.

Gedogen van een overtreding mag als een concreet uitzicht op legalisering bestaan. In dat geval dient het beleid juist op legalisering gericht te zijn.

In het kader van dit onderzoek naar de uitvoering van het handhavingsbeleid is in enkele gevallen van handhaving van het bestemmingsplan afgezien. Dat gebeurde omdat het college van mening was dat de overtreding gelegaliseerd zou kunnen worden door herziening van het bestemmingsplan danwel een onderzoek wilde instellen naar de aanvaardbaarheid van een bestemmingsplanwijziging ter legalisering van een overtreding.

In dat verband is de volgende kanttekening op zijn plaats. In de rechtspraak is algemeen aanvaard, dat de overheid een beginselplicht tot handhaving heeft. De Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State verwoordt deze beginselplicht als volgt¹:

”Gelet op het algemeen belang dat gediend is met handhaving, zal in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift het bestuursorgaan dat bevoegd is om met 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 uitzicht op legalisatie bestaat. Voorts kan handhavend optreden zodanig onevenredig zijn in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden in die concrete situatie behoort te worden afgezien.”

Gelet op deze in de rechtspraak vastgelegde lijn kan slechts in uitzonderingssituaties afgezien worden van handhaving. Er moet dan sprake zijn van een concreet uitzicht op legalisering of er moet (objectief) sprake zijn van een disproportionele verhouding tussen individueel belang en algemeen belang.

Vraag is wat in de geest van de rechter bedoeld is met ‘concreet uitzicht op legalisering’. Negatief geformuleerd geldt in zijn algemeenheid als criterium dat géén sprake is van concreet uitzicht als op het moment van het nemen van een besluit tot handhaving geen bouwvraag is ingediend voor het bouwen van een gewenst gebouw en op dat moment ook geen bestemmingsplan in procedure is, waarin een bouwmogelijkheid voor de gewenste bebouwing is opgenomen².

In de in dit onderzoek onderzochte gevallen waarin deze omstandigheid aan de orde was, was van deze situatie geen sprake. Ter legalisering van de overtredingen waren geen bouwvragen ingediend en in geen enkel geval was een bestemmingsplan in procedure op grond waarvan het college, zonodig met toepassing van artikel 19 van de Wet op de Ruimtelijke Ordening, medewerking zou kunnen verlenen aan de gerealiseerde voorziening. Uitgaande van het door de rechter geformuleerde criterium was in de gegeven situaties géén sprake van een concreet uitzicht op legalisering.

¹ Zie ABRS 11 augustus 2004, Laren; ABRS 19 april 2006, Alphen a.d. Rijn; e.v.a.

² Zie ABRS 30 augustus 2003, Someren; Rechtbank Roermond 5 juli 2004, Haelen

3. Verder moet vastgesteld worden dat bij een aantal dossiers veel tijd verstrijkt tussen de constatering van een overtreding en de vervolgactie tot feitelijke handhaving van de geldende regels. Tussen constatering, een eerste handhavingsactie en daarna de vervolgactie zit soms een periode van meerdere jaren, hetgeen de effectiviteit en geloofwaardigheid van het handhavend optreden niet ten goede komt. Daarnaast bergt een dergelijke handelwijze het risico in zich dat de gemeente op enig moment haar recht op handhaving verwerkt.
4. In het verlengde van deze opmerking valt ook op dat aan overtreders in ruime mate gelegenheid wordt geboden door middel van vergunningaanvragen de overtreding te legaliseren, zelfs als op voorhand al bekend is, dat legalisering niet in het verschiet ligt, bijvoorbeeld omdat het gebouwde op geen enkele manier voldoet aan redelijke eisen van welstand.
5. De dossiers tonen verder nog aan dat in die gevallen dat daadwerkelijk effectueren van de aangezegde bestuursdwang aan de orde is, het college van burgemeester en wethouders blijkt geeft van een grote mate van bereidheid om op verzoek de gestelde begunstigingstermijn te verlengen.

Bevindingen naar aanleiding van de gevoerde gesprekken

Tijdens de gevoerde gesprekken met de ambtelijke medewerkers, voormalige en huidige leden van het college van burgemeester en wethouders en het presidium uit de gemeenteraad zijn met name de hiervoor beschreven, toen nog voorlopige bevindingen uit het onderzoek aan de orde gesteld met de vraag of en in hoeverre die bevindingen voor de gespreksdeelnemers herkenbaar waren. College van burgemeester en wethouders en de met handhaving belaste medewerkers zeggen deze bevindingen te onderschrijven. Kort samengevat betekent dit dat allen het over de volgende punten eens zijn.

1. Er zijn geen aanwijzingen dat in gelijke gevallen niet gelijk zou zijn gehandeld. Het college meent dat daar waar de indruk bestaat van een ongelijke behandeling, de oorzaak soms ook ligt in de communicatie.
2. Voor handhaving zijn geen prioriteiten gesteld en in beginsel moeten alle regels worden gehandhaafd. Omdat dit evenwel feitelijk ondoenlijk is, worden door de medewerkers zelf impliciete keuzes gemaakt waar wel en waar niet handhavend opgetreden wordt. De medewerkers laten zich daarbij leiden door de in 2002 in de beleidsnota benoemde aandachtspunten, waaronder vooral veiligheid. Deze handelwijze heeft niet tot handhavingsproblemen geleid en wordt door het college gesteund.
3. De algemene houding van de gemeente is om na overtredingen constructieve oplossingen te vinden, waaraan ook de overtreder dient mee te werken. Uit een gesprek met het presidium blijkt, dat die gedragsregel ook door de gemeenteraad wordt gesteund. Als een overtreder medewerking weigert (daadwerkelijk of door feitelijk gedrag) wordt actief tot handhaving overgegaan. In dit licht moet ook de bereidheid gezien worden van het college van burgemeester en wethouders om eenmaal vastgestelde begunstigingstermijnen op te rekken als daarom door de overtreder wordt gevraagd.
4. College en medewerkers realiseren zich ook dat de feitelijke aanpak van handhaving zeker niet altijd in overeenstemming is met de lijn die voor gedogen in de beleidsnota van 2002 is vastgelegd. Die nota gaat uit van een zeer terughoudend beleid, terwijl de praktijk sindsdien is dat uitdrukkelijk gedogen weliswaar uitzondering is, maar dat stilzwijgend gedogen feitelijk veel vaker voor komt.
5. College en medewerkers beamen dat de grenzen aan gedogen door de gemeente ruimer worden getrokken dan op grond van de jurisprudentie mogelijk zou zijn en dat de gemeente daarmee zekere procesrisico's loopt. In de situaties dat voor die ruimere lijn gekozen is, is het college daarin ook gesteund door de gemeenteraad. Bovendien bestaat het gevoel dat handhaven weinig zinvol is, als de gemeente de overtreding daadwerkelijk wil legaliseren ook al is dat op wat langere termijn.
6. De langere tijd die voor een aantal zaken ligt tussen constatering van een overtreding en het feitelijk aanschrijven tot handhaving houdt verband met een tekortschietende handhavingscapaciteit (technisch tot 2003 en juridisch tot 2005). De huidige handhavingsformatie is toereikend om – rekening houdend met een prioriteitsstelling – uitvoering te geven aan het geformuleerde handhavingsbeleid.

Vervolgens is in de gesprekken vooral ook ingegaan op de volgende, in de inleiding al geformuleerde vervolgvragen. Die gesprekken leverden het volgende beeld op.

1. *Op welke wijze heeft de gemeenteraad invulling gegeven aan zijn kaderstellende en controlerende taak?*

De medewerkers

De ervaring van de geïnterviewde medewerkers is, dat de gemeenteraad zich nauwelijks of niet met handhaving bezig houdt en tot nu toe ook geen invulling geeft aan zijn kaderstellende en controlerende taak. In 2002 zijn middelen beschikbaar gesteld om de handhavingsformatie uit te breiden. Daarmee heeft de gemeenteraad ook impliciet ingestemd met de door het college van burgemeester en wethouders gekozen aanpak. De inhoudelijke bemoeienis van de gemeenteraad is daartoe beperkt gebleven.

De gemeenteraad is in 2003 en 2005 op basis van een overzichtslijst van handhavingszaken vertrouwelijk op de hoogte gebracht van de concrete handhavingsacties. Vanuit de gemeenteraad hebben die overzichten naar beste weten van de medewerkers tot voor kort nooit aanleiding gegeven tot vragen.

De geïnterviewden erkennen dat het voor een gemeenteraad ook moeilijk is om invulling te geven aan zijn kaderstellende en controlerende rol, omdat anders dan bij het beleidsveld 'milieu' periodieke handhavingsrapportages en jaarverslagen op het gebied van bouwen en wonen ontbreken en doelstellingen en afspraken niet zijn gemonitord. Daarnaast bestaat de indruk dat gemeentebreed de algemene opvatting is dat het in Asten met handhaving 'goed gaat'. Men ziet dit ook bevestigd in het door de Inspectie VROM in 2003 uitgevoerde onderzoek naar de uitvoering van de VROM-regelgeving in de gemeente Asten³ waarin ten aanzien van de handhaving ruimtelijke ordening wordt gesteld (pagina 15) dat 'uit de dossiers en de gesprekken met de medewerkers niet is gebleken dat de gemeente in voorkomende gevallen niet tot handhaving overgaat' en dat het algemeen oordeel is de gemeente op adequaat niveau handelt.

Het college

Het college van burgemeester en wethouders stelt daarentegen dat de gemeenteraad vaker vragen heeft gesteld over handhavingszaken. Soms werden die vragen raadsbreed gesteld, soms lag het initiatief bij een enkele fractie. Het college erkent wel, dat de vragen vanuit de gemeenteraad meer gericht waren op incidenten dan dat sprake was van een controlerende rol van de gemeenteraad. De vragen waren overigens de aanleiding om tot tweemaal toe (2003 en 2005) handhavingsoverzichten vertrouwelijk aan de gemeenteraad beschikbaar te stellen. De vragen zijn bovendien aanleiding geweest om de besluitenlijst van het college op dit punt weer aan te vullen met namen en een korte weergave van de gehanteerde argumenten in een zaak. Deze besluitenlijst wordt aan de gemeenteraad bekend gemaakt.

Daarnaast wordt de gemeenteraad middels een periodieke nieuwsbrief van ontwikkelingen binnen de gemeente op de hoogte gebracht. Een apart onderdeel van deze nieuwsbrief is de handhaving. Tot slot wordt de gemeenteraad door tussenkomst van de commissie vertrouwelijk op de hoogte gebracht van dossiers, die maatschappelijk gezien gevoelig liggen.

Overigens bestaat ook bij het college van burgemeester en wethouders het gevoel – mede gezien de resultaten van het onderzoek van de VROM Inspectie in 2003 – dat de gemeente met handhaving op de goede weg is.

Het presidium

De zienswijze van het college wordt door het presidium onderschreven. Weliswaar is over de het verstrekte overzicht nimmer een discussie gevoerd, maar vragen vanuit de inwoners over concrete zaken zijn wel degelijk in raad en commissie aan de orde geweest. Het presidium erkent dat die aandacht steeds op concrete zaken was gericht en niet op het algemene handhavingsbeleid. Bovendien ervaart het presidium ook de kaderstellende en controlerende rol van de raad als onvoldoende scherp. Het ontbreekt ook aan een cyclisch proces van plannen, uitvoeren, checken en bijstellen van beleid.

Als voorbeeld wordt gesteld, dat de gemeenteraad niet heeft aangedrongen op het stellen van prioriteiten, omdat hij eerst inzicht wilde in de aard en omvang van de problemen. Dat is vervolgens niet in beeld gebracht.

De raad heeft evenmin ooit gevraagd om beleid met betrekking tot gedogen of de wijze waarop het college met begunstigingstermijnen zou moeten omgaan. Het presidium geeft aan dat als de gemeenteraad daartoe al zou willen overgaan in dat geval ook sprake moet zijn van een goede

³ Rapport 'Onderzoek VROM regelgeving gemeente Asten' d.d. juni 2003.

monitoring om de effecten van een beleid te meten. Dat gebeurt ook op andere beleidsterreinen nog te weinig. Bovendien is het presidium niet eensgezind als het gaat om de vraag of de gemeenteraad voldoende mogelijkheden heeft om de ontwikkelingen te volgen.

Desgevraagd stelt het presidium dat bij de gemeenteraad de indruk bestaat dat er wel degelijk gehandhaafd wordt. Daar waar sprake is van vraagtekens bij zaken heeft dat vooral te maken met een onvoldoende communicatie, waardoor de raad niet van alle informatie op de hoogte is. De raad kan echter geen duidelijk antwoord geven op de vraag of het 'met de handhaving goed gaat' omdat hij het noodzakelijk inzicht in de overwegingen van genomen besluiten mist. Daarvoor wenst het presidium echter de hand in eigen boezem te steken. De indruk uit reacties vanuit de inwoners is wel dat de handhaving steeds beter gaat. De vraag blijft wel of het scherper kan.

Het presidium erkent dat voorbeelden zijn aan te halen dat handhavend opgetreden zou moeten worden, maar dat het college daar niet toe over gaat. Daar kunnen goede argumenten voor bestaan, maar het wordt nodig geoordeeld, dat de besluitvorming en de onderliggende argumentatie transparanter wordt gemaakt. Dat veronderstelt het maken van goede afspraken, gebaseerd op een goede normering en controleerbare doelstellingen.

2. Op welke wijze heeft het college invulling gegeven aan de beheersing van de uitvoering en de ontwikkeling van het beleid?

De handhaving is binnen het college van burgemeester en wethouders verdeeld over 4 bestuurders. De coördinerende verantwoordelijkheid voor de handhaving berust bij de burgemeester. Drie wethouders hebben de verantwoordelijkheid voor respectievelijk het buitengebied, het binnengebied (de bebouwde dorpen) en de milieuregelgeving. Deze versnippering van taken wordt noch door de portefeuillehouders, noch door de medewerkers als een probleem gezien. Het college erkent wel, dat de opdeling van de taken een zwaardere druk legt op de coördinerende rol van de burgemeester. Alle handhavingsszaken worden individueel in het college van burgemeester en wethouders aan de orde gesteld. Er is geen sprake van een structureel overleg met een lid van het college. Het doen van vooraanschrijvingen is door het college gemandateerd aan het hoofd van de afdeling tezamen met de portefeuillehouder.

Nu de mandaatregeling daarover niets stelt, moet worden aangenomen dat het formeel aanzeggen van bestuursdwang c.q. het opleggen van een dwangsom is voorbehouden aan het college van burgemeester en wethouders.

Het verlengen van een vastgestelde begunstigingstermijn tenslotte is weer gemandateerd aan het afdelingshoofd onder voorwaarde van overleg met de portefeuillehouder.

3. Op welke wijze is vorm gegeven aan de communicatie tussen raad, college en ambtelijk apparaat?

De overtredingen worden geregistreerd in een geautomatiseerd systeem (BCS), waaruit handhavers en vergunningverleners hun informatie kunnen halen. Er vindt periodiek (maandelijks) overleg plaats door het handhavingsteam. De deelnemers aan het overleg zijn de juridische medewerkers en de technische handhavers. Hieraan nemen niet de vergunningverleners deel. De verantwoordelijke portefeuillehouders zijn ook geen deelnemer aan het handhavingsoverleg. In het overleg wordt de voortgang van de actuele handhavingsszaken besproken. Het verslag wordt vervolgens via de leesmap ter kennisname gebracht aan het college van burgemeester en wethouders. Soms volgt van de betrokken portefeuillehouder een reactie op het verslag. Er is geen sprake van een structureel overleg met een lid van het college. Daar waar een voornemen om handhavend op te treden kenbaar wordt gemaakt, wordt daartoe besloten in samenspraak tussen afdelingshoofd en portefeuillehouder. Over het opschorten van een eerder toegekende begunstigingstermijn moet ook overleg plaatsvinden met de verantwoordelijke portefeuillehouder. Op die wijze is de meest betrokken portefeuillehouder steeds direct op de hoogte van concrete handhavingsszaken.

Verder wordt jaarlijks een overzichtslijst van handhavingsszaken opgesteld ten behoeve van het college van burgemeester en wethouders. Deze lijst is tweemaal ook – vertrouwelijk – ter kennis van de gemeenteraad gebracht. Daarnaast kan de gemeenteraad via de besluitenlijst van het college van burgemeester en wethouders kennis nemen van handhavingssbesluiten en besluiten ten aanzien van het al dan niet verlengen van begunstigingstermijnen. Tot slot wordt in de periodieke nieuwsbrief aan de gemeenteraad aandacht besteed aan ontwikkelingen m.b.t. handhaving.

4. Anticipeert het nieuwe beleidskader in voldoende mate op de ervaringen uit de onderzoeksperiode?

In het beleidsprogramma 2007-2010 zoals dat in concept is vastgesteld door het college van burgemeester en wethouders, wordt in ruime mate aandacht besteed aan handhavings- en sanctiestrategie, de gedoogstrategie, de programmatische benadering van de handhaving en daarbinnen de prioritering van onderwerpen, de inzet van middelen en de interne en externe communicatie. In die zin anticipeert het nieuwe beleidskader in voldoende mate op de ervaringen uit de onderzoeksperiode.

Anderzijds moet vastgesteld worden dat gemeenteraad en college van burgemeester en wethouders voorstander zijn en blijven van de tot nog toe gehanteerde benadering van handhavingszaken, waarbij en uitdrukkelijke voorkeur bestaat voor constructieve oplossingen. Het nieuwe beleidskader kan in dat licht gezien een inperking van mogelijkheden betekenen vooral omdat de ruimte om overtredingen te gedogen heel klein wordt gehouden.

5. Is de ambtelijke organisatie voldoende geëquipeerd om handhaving op het gewenste kwaliteitsniveau uit te voeren?

Sinds 2002 is er sprake van een planmatige aanpak van de handhaving. Daarnaast is in 2003 en 2005 de technische en administratief-juridische formatie t.b.v. de handhaving uitgebreid. De geïnterviewde medewerkers gaven aan dat sindsdien de handhavingsformatie redelijk op sterkte is. Er zijn vanaf dat moment geen handhavingszaken op het gebied van bouwen en wonen blijven liggen als gevolg van een personeelstekort. Sindsdien heeft een inhaalslag plaatsgevonden waarbij eerder opgelopen achterstanden zijn ingelopen. Het capaciteitsprobleem voor 2003 heeft ertoe geleid dat in enkele handhavingszaken tussen het moment van constatering van de overtreding en het moment waarop concrete handhavingsacties soms lange tijd heeft gezeten. Dat probleem is nu echter niet meer aan de orde.

Hoofdstuk 3: Conclusies uit het onderzoek

Centrale vraagstelling

Centrale vraag voor het onderzoek was op welke wijze in de periode 2003-2005 de uitvoering van handhavingactiviteiten in overeenstemming is geweest met het toen vigerende beleid en of er situaties geweest zijn waar bij een gelijke problematiek op verschillende wijze is gehandhaafd. Naar aanleiding van het ingestelde onderzoek kan ter beantwoording van die vraag worden geconcludeerd, dat er geen aanwijzingen zijn, dat in gelijke gevallen niet gelijk zou zijn gehandeld. In die gevallen waarin het college soepelheid heeft betracht bij de daadwerkelijke tenuitvoerlegging van maatregelen is dat beargumenteerd gebeurd.

Wel kan bij raadsleden en betrokken belanghebbenden of derden het beeld ontstaan dat in sommige gevallen het college van burgemeester en wethouders willekeurig heeft gehandeld. Dat beeld vindt zijn oorzaak hoofdzakelijk in een ontoereikende communicatie, waardoor sprake is van onvoldoende bekendheid met de achtergronden van een concreet geval en de in die situatie gehanteerde afweging om al dan niet tot handhaving over te gaan.

De deelvragen

a. *Uitvoering van beleid:*

- welke concrete handhavingacties hebben er plaatsgevonden?
 - welke prioriteiten zijn hierbij gevolgd?
 - zijn er situaties geweest waaronder een gelijke problematiek anders is gehandeld?
1. In de periode 2003-2005 zijn op de deelterreinen bouwen en ruimtelijke ordening 104 handhavingszaken aan de orde geweest.
 2. Bij de vaststelling van het beleidskader handhaving in 2002 zijn door het college geen prioriteiten gesteld. Ambtelijk zijn die prioriteiten wel gesteld, omdat handhaving van alle regelgeving op het terrein van bouwen en ruimtelijke ordening binnen de beschikbare formatie vrijwel onmogelijk is. Bij de prioriteitstelling laten de handhavers zich leiden door aspecten van veiligheid, zoals een en ander is verwoord in de uit 2002 daterende beleidslijn. Deze handelwijze wordt door het college van burgemeester en wethouders gesteund.
 3. Voor de beantwoording van de vraag of bij een gelijke problematiek anders is gehandeld kan verwezen worden naar het antwoord op de hierboven aangehaalde centrale vraagstelling.

b. *Op welke wijze heeft de gemeenteraad in deze periode invulling gegeven aan haar kaderstellende en controlerende rol met betrekking tot handhaving?*

De kaderstellende en controlerende rol van de gemeenteraad is beperkt gebleven. In 2002 heeft binnen de adviescommissie uit de gemeenteraad een discussie plaatsgevonden over de vaststelling van de beleidsnota handhaving 2002. Die discussie is niet gevolgd door verdere besluitvorming. Wel zijn door de gemeenteraad in 2003 middelen beschikbaar gesteld voor uitbreiding van de handhavingsformatie, waardoor de uitvoering van de handhavingstaken op een hoger niveau kan worden gebracht. Verder is de bemoeienis van de gemeenteraad beperkt gebleven tot het reageren op enkele concrete handhavingszaken. Tot een beleidsinhoudelijke discussie is het echter nooit gekomen.

c. *Op welke wijze heeft het college invulling gegeven aan de beheersing van de uitvoering en de ontwikkeling van het beleid?*

1. Er zijn door het college geen kaderstellende eisen gesteld aan de ambtelijke organisatie. In haar controlerende rol is het college van burgemeester en wethouders passief. Er is van ambtelijke zijde geen sprake van een gestructureerde verantwoording over het gevoerde handhavingsbeleid.
2. Uit het dossieronderzoek en de gevoerde gesprekken blijkt, dat de algemene insteek van het college van burgemeester en wethouders er op is gericht na constatering van een overtreding een constructieve oplossing te vinden waaraan ook de overtreder dient mee te werken. Als blijkt dat een overtreder aan een dergelijke oplossing niet wil meewerken wordt alsnog tot handhaving overgegaan. Als wel sprake is van een constructieve houding van de overtreder is het college bereid een overtreding te gedogen. In een enkel geval is daarbij sprake van uitdrukkelijk gedogen. In de meeste gevallen is sprake van stilzwijgend gedogen door de begunstigingstermijn dermate ruim te stellen of een vastgestelde begunstigingstermijn steeds zodanig op te schorten, dat gedurende langere tijd bewust niet tegen een overtreding wordt opgetreden.

3. Een en ander is naar de letter bezien niet in overeenstemming met de beleidslijn zoals die in 2002 door het college als uitgangspunt voor het handhavingsbeleid is verwoord. Deze 'constructieve' benadering van handhavingszaken wordt evenwel door de gemeenteraad gesteund.
4. In de gevallen waarin het college van burgemeester een overtreding uitdrukkelijk gedoogde, werd die beslissing genomen omdat sprake zou zijn van een concreet uitzicht op legalisering. In voorkomende gevallen is die keuze gemotiveerd en heeft een belangenweging plaatsgevonden. Ook werd het college in haar benadering gesteund door de gemeenteraad. Het college was zich in de voorkomende gevallen daarbij wel bewust dat zij het begrip 'concreet uitzicht' ruimer interpreteerde dan in de rechtspraak algemeen als juist is aanvaard, maar heeft dat procesrisico uitdrukkelijk geaccepteerd.
5. *Op welke wijze is vorm en inhoud gegeven aan de communicatie tussen raad, college en ambtelijk apparaat?*
 Alle actuele handhavingszaken zijn samengevat in overzichten, die bekend zijn bij het college van burgemeester en wethouders. Deze overzichten zijn twee maal (in 2003 en 2005) vertrouwelijk ter kennis gebracht van de gemeenteraad. Er is echter geen gestructureerde benadering van de informatievoorziening over handhavingszaken aan het college en aan de gemeenteraad. Voorzover in de gemeenteraad of commissies uit de gemeenteraad in concrete gevallen vragen zijn gesteld over handhaving, is die slechts in een enkel geval bekend geworden bij de medewerkers in de organisatie. In die zin schort het aan de informatie-uitwisseling vanuit de gemeenteraad c.q. commissie naar de organisatie.
6. *Anticipeert het nieuw beleidskader in voldoende mate op de ervaringen uit deze periode?*
 Het nieuwe beleidskader, zoals het concept daarvoor bij de rekenkamercommissie bekend is, anticipeert op een aantal punten in voldoende mate op de ervaringen uit de onderzoeksperiode. Het nieuwe beleidskader biedt een visie en een strategie op toezicht en handhaving en dat vergemakkelijkt een goede uitvoering van de controlerende rol van de gemeenteraad. Het nieuwe beleidskader gaat uit van een prioriteitsstelling, waar de ambtelijke organisatie zich naar kan richten. De huidige formatie lijkt voldoende om op een adequate manier invulling te kunnen geven aan de toezichts- en handhavingstaken. Het nieuwe beleidskader zegt ook het een en ander over voorlichting, maar dat is met name op externe doelgroepen gericht. Daarnaast is er aandacht voor communicatie en verantwoording van de handhavingsorganisatie in de richting van het college. Het beleidskader zegt echter niets over de wijze waarop het college zich voor de uitvoering van het beleid verantwoord in de richting van de gemeenteraad. Daarmee blijft onduidelijk hoe de gemeenteraad de uitvoering van zijn beleid kan controleren en dat beleid waar nodig kan bijstellen. Daarnaast moet vastgesteld worden dat het huidige beleid van het college met betrekking tot het gedogen uitgaat van een op een oplossing van een overtreding gerichte aanpak. Dat beleid is tot op heden door de gemeenteraad gesteund. Het nieuwe beleidskader gaat in overeenstemming met het landelijk gehanteerde beleid echter uit van sterke inperking van de ruimte om overtredingen te gedogen. Indien het bestuur zijn huidige ruimhartiger aanpak wil continueren, zal het beleidskader hierop aangepast moeten worden.
7. *Is de ambtelijke organisatie voldoende geëquipeerd om het een en ander op gewenst kwaliteitsniveau uit te voeren?*
 De rekenkamercommissie heeft geen aanwijzingen dat de huidige handhavingsorganisatie onvoldoende geëquipeerd zou zijn om het handhavingsbeleid op het gewenste kwaliteitsniveau uit te voeren.

Hoofdstuk 4: Aanbevelingen

Rekening houdend met de in hoofdstuk 3 getrokken conclusies uit het ingestelde onderzoek komt de rekenkamercommissie tot de volgende aanbevelingen.

Aanbeveling naar aanleiding van de centrale vraagstelling

De rekenkamercommissie beveelt aan de communicatie rondom het handhavingsbeleid en de uitvoering van dat beleid tussen gemeenteraad, college van burgemeester en wethouders en de medewerkers te verbeteren, waarbij ook de uitwisseling van informatie vanuit de gemeenteraad naar de organisatie aandacht verdient.

Voer daarnaast in de gemeenteraad ook een inhoudelijke discussie op hoofdlijnen over het te voeren handhavingsbeleid en toets dat beleid ook op regelmatige momenten **(plan – do – check – act)**.

De per 1 april 2007 in werking tredende wijziging van de Woningwet biedt daarvoor een kader nu daarin wordt bepaald (artikel 100c Woningwet) dat burgemeester en wethouders jaarlijks hun voornemens bekend maken met betrekking tot de wijze waarop in het komende jaar uitvoering zal worden gegeven aan de bestuursrechtelijke handhaving en over de uitvoering jaarlijks verslag doen aan de gemeenteraad.

De gemeenteraad stelt het handhavingsbeleid vast en daarmee ook de te volgen prioriteiten en de voor de uitvoering beschikbare middelen. Het daarop gebaseerde uitvoeringsprogramma wordt door burgemeester en wethouders vastgesteld en bekend gemaakt en is daarmee ook kenbaar voor de gemeenteraad. Daarna kan de gemeenteraad over de voortgang van uitvoering van het vastgestelde beleid en programma worden geïnformeerd in het kader van de planning- en controlcyclus, afgesloten met een jaarverslag van het college van burgemeester en wethouders. Daarmee geeft ieder van de betrokkenen invulling aan zijn rol in het gemeentelijk handhavingsbeleid:

- de gemeenteraad stelt de kaders vast en controleert de uitvoering ervan op hoofdlijnen;
- het college van burgemeester en wethouders voert het vastgestelde beleid bestuurlijk uit, verantwoordt zich over de voortgang via tussentijdse rapportages en het jaarverslag;
- de ambtelijke organisatie zorgt voor de concrete uitvoering en legt daarover verantwoording af aan het college van burgemeester en wethouders.

Overige aanbevelingen

In de richting van college en gemeenteraad

1. Onder het motto “zeg wat u doet en doe wat u zegt” verdient het aanbeveling de strategie rondom het gedogen goed te verwoorden. Het concept van het handhavingsprogramma 2007-2010 gaat uit van een zeer terughoudend gedoogbeleid. De praktijk is dat soepeler met gedogen wordt omgegaan. Het is dus zaak het beleid aan de praktijk aan te passen, danwel strikter het verwoorde beleid toe te passen.

De rekenkamercommissie denkt daarbij vooral aan het zgn. ‘stilzwijgend gedogen’ als resultaat van het uitstellen van begunstigingstermijnen. Het is voor iedereen van belang te weten onder welke omstandigheden een eenmaal na zorgvuldige afweging vastgestelde begunstigingstermijn kan worden verlengd.

Ten aanzien van het ‘uitdrukkelijk gedogen’ van overtreding omdat legalisatie aan de orde is, wijst de rekenkamercommissie op het belang van een zorgvuldige afweging, waaruit aantoonbaar moet blijken dat legalisering naar objectieve maatstaven mogelijk is.

In de richting van college en organisatie

2. Zorg voor een zodanige inrichting van werkprocessen dat zo weinig mogelijk tijd verstrijkt tussen het constateren van een overtreding en het zetten van de eerste stappen in het handhavingsproces. Een weloverwogen mandaatregeling kan ervoor zorgen dat die eerste stappen, zonder bestuurlijke tussenkomst, ambtelijk kunnen worden gezet (stilleleggen van werkzaamheden onder aanzegging van dwangsom, uitdoen van de voorwaarschuwing, etc.).

In de richting van de organisatie

3. Zorg in de dossieropbouw voor een goede afsluiting van zaken. Gebruik daarvoor een ambtelijke eindrapportage en een brief aan de overtreder waarin vast ligt of en op welke wijze de overtreding is beëindigd, zodat ook voor de betrokken overtreder duidelijk is dat het dossier gesloten is.

4. Hanteer bij handhaving een helder draaiboek met criteria waaruit blijkt wat de aard van de overtreding is, welke regels overtreden worden en of legalisering tot de mogelijkheden behoort. Leg het uit te voeren onderzoek vast in een voor alle betrokkenen duidelijk en kenbaar stappenplan.

Tot slot

De rekenkamercommissie rekent het tot haar taak om toe te zien op de doorwerking van haar adviezen en zal daarover in haar jaarverslagen rapporteren.

Hoofdstuk 5: Zienswijze van het college van burgemeester en wethouders

Het college van burgemeester en wethouders is voorafgaande aan de openbaarmaking van dit rapport per brief van 7 maart 2007 in de gelegenheid gesteld haar mening te geven over de conclusies en aanbevelingen voorzover deze afwijken van die van de rekenkamercommissie. Het heeft op 20 maart 2007 geleid tot de volgende reactie van het college van burgemeester en wethouders. De reactie is onderstaand integraal weergegeven.

Geachte voorzitter,

Uw commissie heeft in uw memo van 7 maart jl. het college in de gelegenheid gesteld een reactie te geven op uw concept eindrapportage Handhaving. Het college heeft dit onderwerp in de vergadering van 20 maart jl. besproken en als volgt gereageerd.

Het onderzoeksrapport wordt door het college als positief beoordeeld.

De conclusie van de Rekenkamercommissie is, dat niet gebleken is van ongelijke behandeling in gelijke gevallen. Uiteraard zijn er wel aanbevelingen ter verbetering van het proces en de (beleids)cyclus. Deze aanbevelingen komen in grote mate overeen met voorstellen die eerder al in het conceptbeleidsplan 'Integraal Handhavingsprogramma 2007-2010' zijn opgenomen. Dit conceptbeleidsplan komt binnenkort opnieuw in het college (een aantal weken geleden is het eerste concept opiniërend in het college besproken en de opmerkingen worden nu verwerkt in het voorstel).

Voor het overige wacht het college de reactie van de raad op het rapport van de Rekenkamercommissie af om dit vervolgens te kunnen betrekken bij de bespreking van het zojuist genoemd concept beleidsplan.

De reden daarvan is, dat het voor zich spreekt dat eerst de raad de gelegenheid krijgt te reageren op het rapport en de aanbevelingen. Dat de Rekenkamercommissie het conceptrapport voor reactie voorlegt aan het college is niets meer en niets minder dan het toepassen van het recht van hoor en wederhoor: het college is geïnterviewd en krijgt daarom de mogelijkheid te reageren op de weergave van het interview en de getrokken conclusies.

Wij danken u daarvoor.

Met vriendelijke groet,

*college van burgemeester en wethouders van Asten,
de secretaris, de burgemeester,*

mr. W.M.A. Verberkt

ir. J. Beenakker

Hoofdstuk 6: Nawoord rekenkamercommissie

De rekenkamercommissie heeft met instemming van de reactie van het college van burgemeester en wethouders kennis genomen. Gelezen die reactie gaat de commissie er van uit dat met name haar aan de gemeenteraad en het college gedane aanbeveling met betrekking tot het beleidskader voor het gedogen wordt betrokken in de discussie met de gemeenteraad over het concept van de beleidsnota 'Integraal Handhavingsprogramma 2007-2010'.

Verder vertrouwt de rekenkamercommissie er op dat haar aanbevelingen ter verbetering van het proces en de verantwoordingscyclus ook daadwerkelijk in het integraal handhavingsprogramma worden verwerkt.

Bijlage 1: Overzicht van de onderzochte documenten

In het kader van dit onderzoek heeft de rekenkamercommissie gebruik gemaakt van de volgende documenten:

1. Overzichten handhaving d.d. september 2006.
2. 26 handhavingdossiers uit de periode 2003-2005.
3. Voorstel aan burgemeester en wethouders van 10 januari 2002 en het daarop volgende besluit van burgemeester en wethouders van 15 januari 2002 waarbij ingestemd werd met het concept van de 'Nota handhaving'.
4. Concept van de 'Nota handhaving' d.d. 17 januari 2002.
5. Voorstel aan burgemeester en wethouders van 17 januari 2002 en het daarop volgende besluit van burgemeester en wethouders van 22 januari 2002 tot vaststelling van het concept-raadsvoorstel en –besluit tot vaststelling van de 'Nota handhaving'.
6. Concept-raadsvoorstel en –besluit d.d. 22 januari 2002 tot vaststelling van de 'Nota handhaving' en beschikbaarstelling van een krediet ter uitvoering van de nota.
7. Uittreksel uit het verslag van de commissie FAZ d.d. 7 februari 2002.
8. Voorstel aan burgemeester en wethouders van 28 mei 2002 en het daarop volgende besluit van burgemeester en wethouders van 4 juni 2002 in het kader van de hernieuwde behandeling van het concept van de 'Nota handhaving'.
9. Voorstel aan burgemeester en wethouders van 5 juni 2002 en het daarop volgende besluit van burgemeester en wethouders van 10 juni 2002 in het kader van de hernieuwde behandeling van het concept van de 'Nota handhaving'.
10. Concept-raadsvoorstel en –besluit d.d. 10 juni 2002 tot vaststelling van de 'Nota handhaving'.
11. Uittreksel uit het verslag van de commissie AZ/C d.d. 4 juli 2002.
12. Aantekening uit de behandeling van het voorstel in de gemeenteraadsvergadering van 27 augustus 2002 met het besluit de nota niet vast te stellen maar integraal mee te nemen bij de behandeling van de begroting 2003.
13. Voorstel aan burgemeester en wethouders van 17 september 2002 en het daarop volgende besluit van burgemeester en wethouders van 24 september 2002 tot prioritering van handhavingzaken.
14. Memo van Ellen van Amelsfoort d.d. 23 december 2004 aan het college van burgemeester en wethouders inzake het starten van een discussie over handhaving.
15. Rapport VROM-Inspectie d.d. juni 2003 naar aanleiding van onderzoek naar de uitvoering van de VROM-regelgeving in de gemeente Asten.
16. Brief VROM-Inspectie d.d. 6 november 2003, waarbij ingestemd werd met de voorstellen ter verbetering van beleidsvorming, programmering en uitvoering van de VROM-taken.
17. Rapport met reacties van het college van burgemeester en wethouders van september 2003 op het VROM-rapport met de stand van zaken per april 2005.
18. Brief Inspectie d.d. 14 juni 2005 inzake de nazorg naar aanleiding van het in 2003 uitgevoerde onderzoek naar de uitvoering van de VROM-regelgeving in de gemeente Asten.
19. Overzicht van de uitgevoerde integrale milieucontroles in 2005.
20. Het dossier m.b.t. de aanleg van een golfbaan aan de Gezandebaan te Asten.
21. Het concept van het integraal handhavingsprogramma 2007-2010 d.d. oktober 2006.
22. Productbladen met thema's op het terrein van handhaving regelgeving bouwen en ruimtelijke ordening.
23. Staatsblad 2007 nr, 27, inhoudende de Wet van 21 december 2006 houdende wijziging van de Woningwet en enkele andere wetten (verbetering naleving, handhaafbaarheid en handhaving bouwregelgeving).
24. Artikel Praktijk BTW Info d.d. 19 december 2006 over de nieuwe Woningwet: naleving en handhaving.
25. Handreikingen Woningwet 2007 van het Ministerie van VROM.

Bijlage 2: Lijst van geïnterviewde personen

In het kader van het uitgevoerde onderzoek zijn in het kader van hoor en wederhoor de volgende personen door de rekenkamercommissie geïnterviewd.

1. De heer T. Koolen, hoofd van de afdeling Bouwen, Wonen en Milieu op 4 januari 2007
2. Mevrouw S. Rotman en mevrouw E. van Amelsfoort, juridisch medewerkers handhaving op 4 januari 2007.
3. Het college van burgemeester en wethouders en directie op 12 januari 2007.
4. mevrouw M. van de Ven-Meulendijks, voormalig wethouder belast met de portefeuille handhaving RO, bebouwde kommen op 22 januari 2007.
5. de heer H. van de Loo, wethouder, in het college gedurende de jaren 2003 – 2005 belast met de portefeuille handhaving RO, buitengebied, op 22 januari 2007
6. Het Presidium op 22 januari 2007 .