

Burgemeestersbesluit

Team
DEV-OV

Onderwerp

Handhaving- en gedoogstrategie Programma Veiligheid

1- Notagegevens

Notanummer 2018-001043

Datum 31-05-2018

Programma:

02 Openbare orde en veiligheid

Portefeuillehouder Burgemeester

2- Bestuursorgaan

B & W --

Raad --

Burgemeester 20-11-2018

College van B & W

- Burgemeester - Weth. Kolkman

- Weth. Grijzen - Weth. Rorink

- Weth. Verhaar - Weth. Walder

Besluitenlijst	d.d.	d.d.	d.d.
<input type="checkbox"/> Akkoordstukken	--	<input checked="" type="checkbox"/> Openbaar	<input type="checkbox"/> Besloten --

Routing	d.d.	par.	
programmamanager	15-11-2018	<input type="checkbox"/> adj.secr.	--
Portefeuillehouder	01-11-2018	<input checked="" type="checkbox"/> gem.secr.	12-11-2018
BIS Openbaar			
Status	Definitief 2018-11-21		

Bijlagen

Handhaving- en Gedoogstrategie programma Veiligheid

B & W d.d.: 20-11-2018

Besloten wordt:

- 1 De handhaving- en gedoogstrategie voor het programma Veiligheid vast te stellen;
- 2 de nota en het besluit openbaar te maken.

Financiële aspecten:

Financiële gevolgen voor de gemeente?

Nee

Begrotingswijziging

Nee

Voorstel openbaarmaking conform Wet Openbaarheid Bestuur (Wob)

De nota en het besluit openbaar te maken

De nota en het besluit openbaar te maken vergezeld van bijgaand persbericht

De nota en het besluit openbaar te maken nadat

De nota en het besluit openbaar te maken, behalve...

Het besluit openbaar te maken, maar niet de nota, gelet op artikel:

De nota en het besluit niet openbaar te maken, gelet op artikel:

Kennisgeving/ Bekendmaking Awb

Kennisgeving (publicatie) conform Awb

Ja

Bekendmaking conform Awb

Ja

ADVIESRADEN:

Moet een van de adviesraden gehoord worden of op de hoogte gesteld?

Nee

Toelichting

Inleiding

De voorliggende Handhaving- en gedoogstrategie openbare orde en veiligheid is opgesteld in de vorm van een model waarin overzichtelijk en transparant de visie op handhaven en gedogen is weergegeven.

Voor het opstellen van de strategie is voornamelijk gebruikgemaakt van de landelijke handhavingstrategie voor de fysieke leefomgeving, zoals die is opgesteld in 2014.

Beoogd resultaat

Het model beoogt een robuuste professioneel werkende uitvoeringsstructuur die:

- knelpunten oplost;
- bijdraagt aan de realisatie van beleidsdoelen;
- leidt tot een gelijk speelveld.

Daarnaast beoogt het model een heldere rolverdeling en eenvoudige en effectieve afstemming tussen het bestuurs- en strafrecht en zoekt het aansluiting bij het jaarlijks vastgestelde handhaving- en uitvoeringsprogramma (HUP).

Kader

Gemeentewet, Algemene wet bestuursrecht

Argumenten voor en tegen

Uit het oogpunt van rechtsgelijkheid is het doel uitvoering te geven aan de beginselplicht tot handhaven, passend interveniëren bij iedere bevinding, in vergelijkbare situaties vergelijkbare keuzes maken en interventies op vergelijkbare wijze kiezen en toepassen. Om die reden is een uitgeschreven en geïnstrumenteerde aanpak vastgesteld.

Extern draagvlak (partners)

Politie en OM

Financiële consequenties

Nvt.

Aanpak/uitvoering

Na vaststelling van de Handhaving- en gedoogstrategie zal voor een aantal beleidsvelden een handhavingsarrangement uitgewerkt worden. Daarin komt meer precies te staan welke handhavingsactie volgt op welke overtreding. Deze arrangementen worden in ieder geval voor de beleidsvelden horeca, alcohol en drugs en prostitutie vastgesteld en als hoofdstuk 4 toegevoegd aan de voorliggende Handhaving- en gedoogstrategie.

RAADSMEDEDELING

Onderwerp	Handhaving- en gedoogstrategie Programma Veiligheid		
Mededelingennr	2018-001043	Portef.houder	Burgemeester
Team	DEV-OV	BenW-besluit d.d.:	20 november 2018

1. Inleiding: waarom deze mededeling

Ter kennisname ontvangt uw raad de voorliggende Handhaving- en gedoogstrategie openbare orde en veiligheid. De strategie is vastgesteld in de vorm van een model waarin overzichtelijk en transparant de visie op handhaven en gedogen is weergegeven voor de bevoegdheden van de burgemeester in het kader van de openbare orde en veiligheid. Voor het opstellen van de strategie is voornamelijk gebruikgemaakt van de landelijke handhavingstrategie voor de fysieke leefomgeving, zoals die is opgesteld in 2014.

2. Kader

Bestuursrechtelijke handhaving (Artikel 125 van de Gemeentewet en hoofdstuk 5 van de Algemene wet bestuursrecht)

3. Kern van de boodschap

Uit het oogpunt van rechtsgelijkheid is het doel uitvoering te geven aan de beginselplicht tot handhaven, passend interveniëren bij iedere bevinding, in vergelijkbare situaties vergelijkbare keuzes maken en interventies op vergelijkbare wijze kiezen en toepassen. Om die reden is een uitgeschreven en geïnstrumenteerde aanpak vastgesteld.

4. Nadere toelichting

Na vaststelling van de Handhaving- en gedoogstrategie wordt voor een aantal beleidsvelden een handhavingsarrangement uitgewerkt. Daarin komt meer precies te staan welke handhavingsactie volgt op welke overtreding. Deze arrangementen worden in ieder geval voor de beleidsvelden horeca, alcohol en drugs en prostitutie vastgesteld en als hoofdstuk 4 toegevoegd aan de voorliggende Handhaving- en gedoogstrategie.

Handhaving- en gedoogstrategie

programma openbare orde en veiligheid
gemeente Deventer

Inhoud

Hoofdstuk 1 Inleiding	3
Aanleiding.....	3
Doel	3
Brede werking	4
Eenvoud	4
Hoofdstuk 2 Stappenplan handhavingstrategie.....	5
Stap 1. Positionering overtreding in de interventiematrix.....	5
Stap 2. Bepalen verzwarende aspecten	6
Stap 3. Is overleg met politie en OM noodzakelijk over toepassing van het strafrecht?	7
Stap 4. Optreden met de interventiematrix	8
Stap 5. Vastlegging	9
Hoofdstuk 3 Gedoogstrategie	10
Karakter van de gedoogstrategie	10
Betekenis.....	10
Aanvaardbaarheid	10
Expliciet en na zorgvuldige kenbare belangenafweging	11
Afstemming met de handhavingpartners	11

Hoofdstuk 1 Inleiding

Aanleiding

Het is vaste rechtspraak dat een bestuursorgaan handhavend moet optreden indien het een overtreding constateert (de zogeheten beginselplicht tot handhaving). De standaardoverweging zoals deze in de rechtspraak is geformuleerd, luidt:

"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 het bestuursorgaan weigeren dit 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."

Handhavend optreden is niet alleen een wettelijke plicht, het is belangrijk voor de geloofwaardigheid van de gemeente en de regels die zij stelt. Handhaving beïnvloedt het gedrag van burgers en heeft als doel 'normconform gedrag' te bewerkstelligen. Om normconform gedrag te bevorderen, is duidelijke informatievoorziening en communicatie van groot belang.

Doel

Het is een wens van de ambtelijke organisatie maar ook van de gemeenteraad om voor het programma *openbare orde en veiligheid* een handhaving- en gedoogstrategie op te stellen in de vorm van een model waarin overzichtelijk en transparant de visie op handhaven weergegeven is. Dit document voorziet in die behoefte. Voor het opstellen van de strategie is voornamelijk gebruikgemaakt van de landelijke handhavingstrategie voor de fysieke leefomgeving, zoals die is opgesteld in 2014.

Het model beoogt een robuuste professioneel werkende uitvoeringsstructuur die:

- *knelpunten* oplost;
- bijdraagt aan de realisatie van *beleidsdoelen*;
- leidt tot een *gelijk speelveld*.

Daarnaast beoogt het model een heldere rolverdeling en eenvoudige en effectieve afstemming tussen het bestuurs- en strafrecht en zoekt het aansluiting bij het jaarlijks vastgestelde [handhaving- en uitvoeringsprogramma \(HUP\)](#).

Gelijk speelveld

Uit het oogpunt van rechtsgelijkheid is het doel uitvoering te geven aan de beginselplicht tot handhaven, passend interveniëren bij iedere bevinding, in vergelijkbare situaties vergelijkbare keuzes maken en interventies op vergelijkbare wijze kiezen en toepassen. Om die reden is in dit document een uitgeschreven en geïnstrumenteerde aanpak uitgeschreven (hoofdstuk 2).

Maatwerk

Bij de strategie moet de kanttekening worden geplaatst dat handhaving en gedogen maatwerk is. Het bevoegd gezag moet altijd alle omstandigheden van het geval betrekken om te komen tot een passende handhaving- en gedoogstrategie. Ook de rechtspraak eist een dergelijke werkwijze. Hierdoor kan het zijn dat op het oog vergelijkbare gevallen in de praktijk toch minder gelijk blijken te zijn. Dit kan bijvoorbeeld tot uiting komen in uiteenlopende begunstigingstermijnen of de hoogte van de dwangsom.

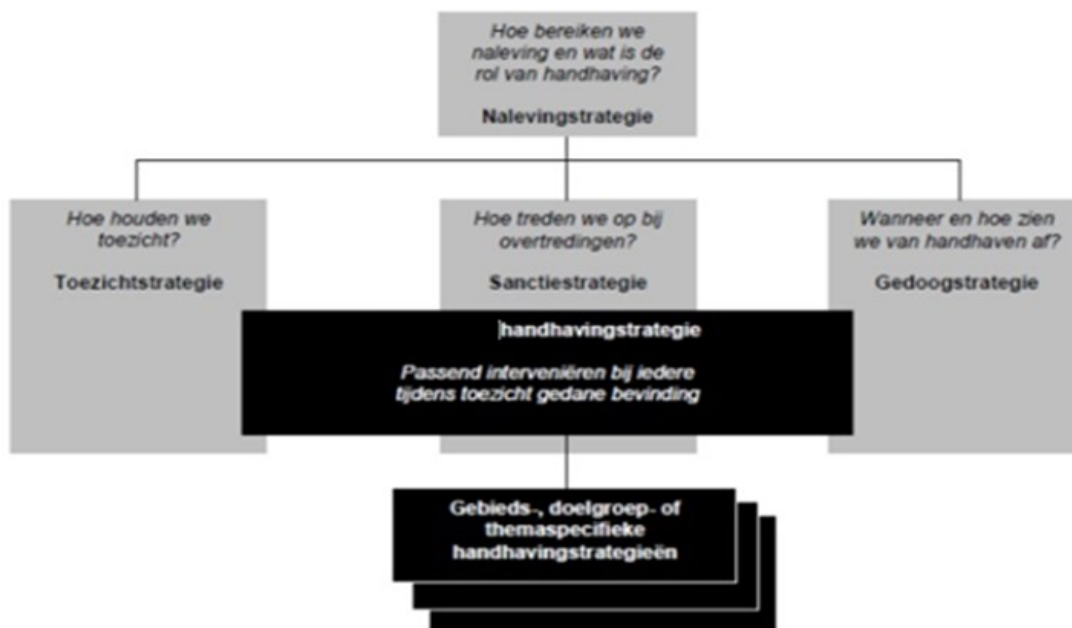
Brede werking

Hieronder is in figuur 1 te zien dat de handhavingstrategie uit meer bestaat dan alleen de sanctiestrategie. De term *handhavingstrategie* drukt uit dat interveniëren breder is dan alleen het opleggen van sancties naar aanleiding van overtredingen. Aangezien interveniëren ook tijdens toezicht kan plaatsvinden, in de vorm van aanspreken en/of informeren, maakt ook de toezichtstrategie onderdeel uit van de handhavingstrategie.

Belangrijk om te benoemen is dat de handhavingstrategie niet gaat over het toezicht als zodanig (prioriteiten, manieren van toezicht houden, en dergelijke). Hiervoor wordt jaarlijks een handhavingsuitvoeringsprogramma opgesteld, het zogeheten HUP.

Ook de gedoogstrategie maakt onderdeel uit van de handhavingstrategie. Concreet betekent dit dat er omstandigheden kunnen zijn om van (bestuursrechtelijk) handhaven af te zien. In hoofdstuk 3 wordt uitgelegd waarom er bij bepaalde omstandigheden wordt besloten om van handhaven af te zien. Hierbij dient te worden opgemerkt dat eventuele vervolging van het OM los staat van het gedogen door de gemeente.

Het is van belang te benoemen dat er voor een aantal thema's aanvullende arrangementen opgesteld worden. Een aantal van hen wordt lokaal opgesteld, terwijl er ook arrangementen zijn die regionaal zijn afgestemd. Indien een specifiek arrangement gereed is, dan wordt deze in hoofdstuk 4 van dit document toegevoegd.



Figuur 1: Positionering handhavingstrategie

Eenvoud

Met de handhavingstrategie wordt ingezet op een passende interventie bij iedere constatering van overtreding. Het bevoegd gezag hanteert de strategie bij iedere bevinding en maakt daarbij gebruik van de in de strategie opgenomen instrumenten. In het kader van rechtsgelijkheid wordt zodoende gewaarborgd dat in vergelijkbare zaken vergelijkbare keuzes worden gemaakt en dat op vergelijkbare wijze interventies gekozen en toegepast worden.

Een passende interventie wil zeggen dat de interventie, gegeven de verzamelde feiten en de beoordeling van de aard en omstandigheden van de bevinding en de normadressaat (natuurlijke of rechtspersoon voor wie een bepaalde norm of voorschrift geldt), zo effectief en efficiënt mogelijk leidt tot spoedig herstel van de situatie voor de bevinding, naleving waarborgt, herhaling voorkomt en/of straft daar waar dit passend of noodzakelijk is.

Hoofdstuk 2 Stappenplan handhavingstrategie

Om terug te keren naar de correcte situatie van voor de constatering van overtreding moeten er keuzes worden gemaakt:

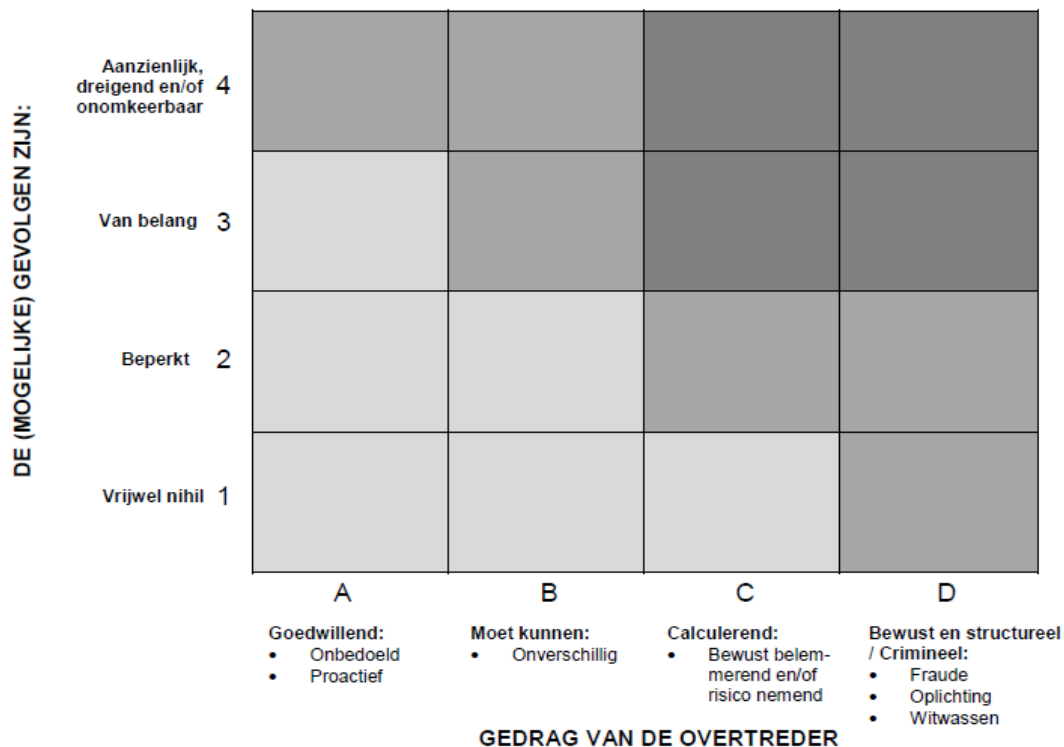
1. Hoe wordt er opgetreden; alleen bestuursrechtelijk, bestuurs- en strafrechtelijk, of alleen strafrechtelijk?
2. Welke interventies worden ingezet?

Uitgangspunt is dat het spoedig herstellen van de situatie voor de bevinding de eerste prioriteit is.

Bestuursrechtelijk optreden is vooral gericht op het herstellen van de situatie, dat wil zeggen op het in overeenstemming brengen met de wet- en regelgeving, zodat vastgesteld beleid wordt geëffectueerd. Strafrechtelijk optreden is vooral gericht op het straffen van de overtreder en het wegnemen van diens wederrechtelijk genoten (concurrentie)voordeel. Bestuurs- en strafrechtelijk optreden heeft allebei ontmoediging tot doel, ofwel individuele en algemene preventie. Omdat deze aspecten vaak tegelijk aan de orde zijn, is een weloverwogen inzet van het bestuursrecht of strafrecht noodzakelijk.

In dit hoofdstuk wordt aan de hand van een interventiematrix antwoord gegeven op deze twee vragen. Startpunt is een tijdens het toezicht gedane constatering van overtreding.

Stap 1. Positionering overtreding in de interventiematrix



Legenda

	Lichte segmenten. Bestuursrechtelijk optreden is aangewezen.
	Middensegmenten. Bestuursrechtelijk, bestuursrechtelijk én strafrechtelijk of strafrechtelijk optreden is aangewezen. Strafrechtelijk optreden komt vooral in beeld, naarmate er (meer) verzwarende aspecten zijn (zoals 'verkregen financieel voordeel').
	Zware segmenten. Strafrechtelijk optreden is in elk geval aangewezen, terwijl in veel gevallen ook bestuursrechtelijk optreden is aangewezen.

Figuur 2: De interventiematrix

De handhaver bepaalt eerst in welk segment van de in figuur 2 opgenomen interventiematrix de bevinding wordt gepositioneerd door: (I) het beoordelen van de gevolgen van de bevinding voor de veiligheid, gezondheid, milieu of de maatschappelijke relevantie en (II) het typeren van de normadressaat.

- I. *De gevolgen van bevindingen beoordeelt de handhaver als:*
 1. **vrijwel nihil**; of
 2. **beperkt**; of
 3. **van belang** – *er is sprake van aanmerkelijk risico dat de bevinding maatschappelijke onrust geeft en/of milieuschade, natuurschade, waterverontreiniging en/of ziekten of gewonden (mens, plant én dier) tot gevolg heeft; of*
 4. **aanzienlijk**, *dreigend en/of onomkeerbaar – onder andere het geval als de overtreding een bedreiging is voor het woon- en leefklimaat of zorgt voor maatschappelijke onrust, ernstige milieuschade, dan wel doden, ziekten of gewonden (mens, plant én dier) tot gevolg heeft.*

- II. *De handhaver typeert de normadressaat als:*
 - A. **goedwillend**, *proactief en geneigd om de regels te volgen, de bevinding is het gevolg van onbedoeld handelen; of*
 - B. **onverschillig/reactief**, *neemt het niet zo nauw met het algemeen belang, heeft een onverschillige houding, de bevinding en de gevolgen van zijn handelen laten hem koud; of*
 - C. **opportunistisch en calculerend**, *er is sprake van het bewust belemmeren, er is sprake van mogelijkhedenbewustzijn, maar de gevolgen van het handelen worden op de koop toe genomen, bewust risico nemend; of*
 - D. **bewust en structureel** *de regels overtredend en/of crimineel of deel uitmakend van een criminele organisatie, houdt zich bezig met fraude, oplichting of witwassen.*

Bij de typering van de normadressaat kijkt de handhaver dus verder dan de bevinding op zich en neemt hij diens gedrag en toezicht- en handhavinghistorie mee in beschouwing. Indien de handhaver niet in staat is de normadressaat te bepalen, is B het vertrekpunt.

De handhaver bepaalt tot slot of er sprake is van verzachtende of verzwarende argumenten. Bij verzachtende argumenten wordt de in de interventiematrix gepositioneerde bevinding één segment naar links en vervolgens één segment naar onder verplaatst. Bij verzwarende argumenten, waaronder recidive, is de verplaatsing één segment naar rechts en vervolgens één segment naar boven. Als er meer verzachtende of verzwarende argumenten zijn, levert dit toch maar één verplaatsing op.

Stap 2. Bepalen verzwarende aspecten

De handhaver bepaalt of er verzwarende aspecten zijn die moeten worden betrokken bij de afweging om het bestuursrecht en/of strafrecht toe te passen. Hoe meer verzwarende aspecten, des te groter de reden om naast bestuursrechtelijk optreden ook strafrechtelijk te handhaven. De volgende verzwarende aspecten worden afgewogen:

1. *Verkregen financieel voordeel (winst of besparing)*
De normadressaat heeft door zijn handelen financieel voordeel behaald of financieel voordeel halen was het doel.

2. *Status normadressaat/voorbeeldfunctie*
De normadressaat is een regionaal of landelijk maatschappelijk aansprekende of bekende (rechts)persoon, een overheid, een toonaangevend brancheonderdeel, een certificerende instelling, een persoon die een openbaar ambt bekleedt, de eigen organisatie.

3. *Financiële sanctie heeft vermoedelijk geen effect*
Een last onder dwangsom of (indien mogelijk) een bestuurlijke boete kan waarschijnlijk niet geïnd worden of is waarschijnlijk door de normadressaat als (bedrijfs)kosten ingecalculeerd.

4. *Combinatie met andere relevante delicten*

Andere strafbare handelingen zijn gepleegd ter verhulling van de feiten, zoals valsheid in geschrifte, corruptie of witwassen.

5. *Medewerking van deskundige derden*

De normadessaat is bij zijn handelen ondersteund door deskundige derden, zoals vergunningverlenende of certificerende instellingen, keuringsinstanties en brancheorganisaties. De handhaver moet onderbouwen op grond van welke aanwijzingen hij/zij het vermoeden heeft dat de deskundige derde op de hoogte was en/of medewerking heeft verleend aan de geconstateerde bevinding(en).

6. *Normbevestiging*

Hierbij geldt dat het doel van de handhaving ligt in het onder de aandacht brengen van het belang van een bepaalde norm bij de branche of bij het bredere publiek. Strafrechtelijke handhaving vindt mede plaats in het kader van normhandhaving of normbevestiging met het oog op grotere achterliggende te beschermen rechtsbelangen. Hierbij speelt de openbaarheid van het strafproces een grote rol. Als in het openbaar, door middel van een onderzoek ter terechtzitting of de publicatie van een persbericht bij een transactie of strafbeschikking, verantwoording wordt afgelegd van gepleegde strafbare feiten krijgt de normhandhaving of normbevestiging het juiste effect.

7. *Waarheidsvinding*

Soms kan strafrechtelijk optreden met toepassing van opsporingsbevoegdheden met het oog op de strafrechtelijke waarheidsvinding en afdoening aangewezen zijn. Bijvoorbeeld als een controle of inspectie aanwijzingen aan het licht brengt dat er meer aan de hand is, maar de bestuursrechtelijke instrumenten ontoereikend zijn om de waarheid aan het licht te brengen.

Stap 3. Is overleg met politie en OM noodzakelijk over toepassing van het strafrecht?

De handhaver bepaalt of overleg over de toepassing van het strafrecht noodzakelijk is op basis van de beoordeling van de bevinding met de interventiematrix en de afweging van verzwarende aspecten. Dit overleg beoogt een weloverwogen inzet van het strafrecht. Dit overleg is om die reden tweerichtingsverkeer: bestuurlijke handhavers zoeken indien noodzakelijk het overleg op met politie en vice versa.

Overleg over de toepassing van het bestuurs- en/of strafrecht is altijd noodzakelijk als de handhaver de bevinding na stap 1 heeft gepositioneerd in de middensegmenten of zware segmenten. Overleg kan ook zinvol zijn bij bevindingen die de handhaver weliswaar heeft gepositioneerd in de lichte segmenten van de interventiematrix, maar waarbij er op grond van stap 2 sprake is van één of meerdere verzwarende aspecten.

Belangrijk om te benoemen is dat aangifte bij het OM standaard is als toezichthouders de volgende ernstige bevindingen doen:

- Situaties waarin bewust het toezicht onmogelijk wordt gemaakt, zoals het weigeren van de toegang, intimidatie, geweldsdreiging, fraude, vernietiging van bewijs en poging tot omkoping.
- Situaties waarin de toezichthouder constateert dat er opzettelijk mensen in gevaar worden gebracht, door onder andere: sabotage, vernieling of het bewust verstrekken van verkeerde informatie.

Stap 4. Optreden met de interventiematrix

DE (MOGELIJKE) GEVOLGEN ZIJN:	Aanzienlijk, dreigend en/of onomkeerbaar 4	Strafrecht BSBm / PV Bestuursrecht bestraffend Bestuurlijke boete Bestuursrecht herstellend Tijdelijk stilleggen, LOB, LOD Verscherpt toezicht	Strafrecht BSBm / PV Bestuursrecht bestraffend Bestuurlijke boete Bestuursrecht herstellend Tijdelijk stilleggen, LOB, LOD, Verscherpt toezicht	Strafrecht BSBm / PV Bestuursrecht bestraffend Exploitatieverbod / sluiting, schorsen of intrekken vergunning certificaat of erkenning Bestuursrecht herstellend Tijdelijk stilleggen, LOB, LOD	Strafrecht PV Bestuursrecht bestraffend Exploitatieverbod / sluiting, schorsen of intrekken vergunning certificaat of erkenning Bestuursrecht herstellend Tijdelijk stilleggen, LOB, LOD
	Van belang 3	Strafrecht BSBm / PV Bestuursrecht bestraffend Bestuurlijke boete Bestuursrecht herstellend Bestuurlijk gesprek, Waarschuwen	Strafrecht BSBm / PV Bestuursrecht bestraffend Bestuurlijke boete Bestuursrecht herstellend Tijdelijk stilleggen, LOB, LOD, Verscherpt toezicht	Strafrecht BSBm / PV Bestuursrecht bestraffend Bestuurlijke boete Bestuursrecht herstellend Tijdelijk stilleggen, LOB, LOD, Verscherpt toezicht	Strafrecht PV Bestuursrecht bestraffend Exploitatieverbod / sluiting, schorsen of intrekken vergunning certificaat of erkenning Bestuursrecht herstellend Tijdelijk stilleggen, LOB, LOD
	Beperkt 2	Bestuursrecht herstellend Aanspreken / informereren	Strafrecht BSBm / PV Bestuursrecht herstellend Bestuurlijk gesprek, Waarschuwen	Strafrecht BSBm / PV Bestuursrecht bestraffend Bestuurlijke boete Bestuursrecht herstellend Tijdelijk stilleggen, LOB, LOD, Verscherpt toezicht	Strafrecht PV Bestuursrecht bestraffend Bestuurlijke boete Bestuursrecht herstellend Tijdelijk stilleggen, LOB, LOD
	Vrijwel nihil 1	Bestuursrecht herstellend Aanspreken / informereren	Bestuursrecht herstellend Aanspreken / informereren	Strafrecht BSBm / PV Bestuursrecht bestraffend Bestuurlijke boete Bestuursrecht herstellend Bestuurlijk gesprek Waarschuwen	Strafrecht PV Bestuursrecht bestraffend Bestuurlijke boete Bestuursrecht herstellend Bestuurlijk gesprek, Waarschuwen
		A	B	C	D
		Goedwillend: <ul style="list-style-type: none"> • Onbedoeld • Proactief 	Moet kunnen: <ul style="list-style-type: none"> • Onverschillig 	Calculerend: <ul style="list-style-type: none"> • Bewust belemmerend en/of risico nemend 	Bewust en structureel / Crimineel: <ul style="list-style-type: none"> • Fraude • Oplichting • Witwassen
		GEDRAG VAN DE OVERTREDER			

Figuur 3: De interventiematrix voor het bepalen van de eerste interventie(s)

De strategie gaat uit van het in principe zo licht mogelijk starten met interveniëren gericht op herstel en het vervolgens snel inzetten van zwaardere interventies als naleving uitblijft. Nadat bepaald is in welk segment de bevinding valt, is het uitgangspunt dat de handhaver kiest voor de minst zware (combinatie) van interventies, tenzij de handhaver motiveert dat een andere (combinatie van) interventie(s) in de betreffende situatie passender is.

De interventies in de (segmenten van de) matrix lopen van beneden naar boven op in zwaarte. In bijlage 2 staan alle interventies eveneens van licht naar zwaar toegelicht.

De handhaver zet de betreffende (combinatie van) interventie(s) in totdat sprake is van naleving. Als naleving binnen de door de handhaver bepaalde termijn uitblijft, pakt de handhaver direct door, door middel van het inzetten van een zwaardere (combinatie van) interventie(s). In algemene zin geldt voor termijnen het volgende:

- Gedragsvoorschriften dienen direct in acht genomen te worden. Hiervoor dient geen of hooguit een zeer korte termijn te worden gesteld om de overtreding te beëindigen en/of herhaling te voorkomen.
- In alle andere gevallen – waaronder ook plannen of voorzieningen waarvoor investeringen vereist zijn – geldt: hoe urgenter de situatie des te korter de termijn. Daarbij rekening houdend met de technische en organisatorische realiseerbaarheid in die termijn.

Stap 5. Vastlegging

De doorlopen stappen en genomen beslissingen worden verifieerbaar en transparant vastgelegd volgens de geldende administratieprocedures en – systemen, zodanig dat hieruit kan worden afgeleid dat is voldaan aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, zoals het motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, het verbod van willekeur, het verbod van misbruik van bevoegdheid, etc.

Hoofdstuk 3 Gedoogstrategie

Bij gedoogsituaties geldt de huidige lijn in de jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State: *'Slechts onder bijzondere omstandigheden kan worden afgezien van handhavend optreden. Dat kan zich voordoen als sprake is van concreet zicht op legalisatie. Ook 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'*.

Het motto vanuit de preventie is: *'handhaven is goed, maar preventie is beter'*. Wanneer toezicht echter tot handhavend optreden leidt is daadwerkelijk handhaven de regel en gedogen de uitzondering. Uitsluitend met uitzicht op legalisatie en/of opheffen van de strijdigheid kan in een dergelijke situatie het middel gedogen onder voorwaarden uitkomst bieden en aanvaardbaar worden ingezet.

Karakter van de gedoogstrategie

De gedoogstrategie heeft het karakter van een beleidsregel als bedoeld in de Algemene wet bestuursrecht: *'een algemene regel over de afweging van belangen, de vaststelling van feiten of de uitleg van wettelijke voorschriften bij het gebruik van de handhavingsbevoegdheid van een bestuursorgaan'*.

De Awb bepaalt ook dat het bevoegd gezag handelt conform de beleidsregel, tenzij dat voor één of meerdere belanghebbenden gevolgen zou hebben die wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregel te dienen doelen.

Betekenis

De definitie van gedogen luidt: *'het bestuur dat bevoegd is tot handhaving ziet willens en wetens (tijdelijk) af van optreden tegen een overtreding'*. Hierbij worden verschillende vormen van gedogen aangewezen:

1. Stilzwijgend (achteraf);
2. Uitdrukkelijk (vooraf en achteraf);
3. Al dan niet onder bepaalde voorwaarden.

In de jurisprudentie wordt een aantal eisen aan het gedogen gesteld:

- ✓ Uitdrukkelijk schriftelijk gedogen;
- ✓ Tijdelijk karakter (bij voorkeur vooruitlopend op vergunningverlening);
- ✓ Verbonden aan voorwaarden;
- ✓ Betrokkenheid van belanghebbenden.

Wanneer voldaan wordt aan de vereisten voor gedogen maar de te gedogen overtreding is ontstaan als gevolg van verwijtbaar gedrag van de zijde van de overtreder wordt door de gemeentelijk toezichthouder of de politie proces-verbaal opgemaakt. Wanneer de gedoogtermijn is verstreken en de strijdigheid bestaat nog of voorwaarden van een gedoogbeschikking worden niet nageleefd dan kan alsnog handhavend worden opgetreden.

Aanvaardbaarheid

De gevolgen van het gedogen kunnen voor een groot deel zelf in de hand worden gehouden door:

1. duidelijkheid te verschaffen over wat wordt gedoogd;
2. wie de overtreder is;
3. hoelang zal worden gedoogd; en
4. onder welke condities wordt gedoogd.

Slechts onder bijzondere omstandigheden mag het bestuursorgaan afzien van handhaven. Dit kan zich voordoen indien concreet uitzicht op legalisatie bestaat of er sprake is van een overmacht- of overgangssituatie. Dit zijn situaties waarbij het achterliggend belang beter gediend is met het tijdelijk afzien van handhavend optreden. Gedogen is zodoende slechts aanvaardbaar in uitzonderingsgevallen en onder de voorwaarde dat de illegale situatie beperkt is in omvang of tijd. Ook moet het gedogen expliciet en na zorgvuldige kenbare belangenafweging plaatsvinden en aan controle zijn onderworpen.

Bij een overmachtsituatie is sprake van een onvoorziene situatie waarin de overtreding in beginsel niet voor (tijdelijke) legalisatie in aanmerking komt en het ontstaan van de situatie het resultaat is van omstandigheden die buiten de beschikkingsmacht en schuld van de overtreder liggen.

In overgangsituaties kan gedogen aanvaardbaar zijn indien de consequenties van handhaving niet in redelijke verhouding staan tot de belangen die met (onmiddellijke) handhaving gemoeid zouden zijn. Hierbij kan het gaan om:

- een situatie waarin nieuwe regelgeving in voorbereiding is en redelijkerwijs mag worden verwacht dat daarmee de overtreding spoedig wordt gelegaliseerd;
- situaties waarin een overtreding voortvloeit uit een uitspraak van de bestuursrechter waarbij een verleende vergunning door de bestuursrechter is vernietigd op formele gronden, terwijl de activiteit redelijkerwijs alsnog (ten volle) vergunbaar moet worden geacht.

Expliciet en na zorgvuldige kenbare belangenafweging

Gedogen moet altijd in de vorm van een beschikking. Een gedoogbeschikking dient expliciet en na zorgvuldige kenbare belangenafweging te worden genomen. Ook moet de gedoogbeschikking uiteraard voldoen aan de overige eisen die de Algemene wet bestuursrecht aan besluiten stelt. Alleen als gedoogbeschikkingen expliciet en dus ook schriftelijk zijn genomen en tevens van een zorgvuldige en kenbare motivering zijn voorzien, zijn ze ook daadwerkelijk onderworpen aan de mogelijkheid van controle. Het besluit zal ook duidelijk moeten zijn over de gedragingen die gedoogd worden en over de (eind)termijnen en de voorwaarden die aan het gedogen gesteld worden. Ook moet in de beschikking een verwijzing staan dat derden alsnog tegen de toestemming bezwaar kunnen maken. Noodzakelijk is ook dat in de beschikking vermeld staat dat het de verantwoordelijkheid van het Openbaar Ministerie voor de strafrechtelijke rechtshandhaving onverlet laat.

Afstemming met de handhavingpartners

Zowel intern als extern moet het afgeven van een gedoogbeschikking goed afgestemd worden. Binnen de organisatie zal overleg moeten plaatsvinden om te voorkomen dat een situatie uit het ene oogpunt zou worden gedoogd terwijl dit vanuit een ander oogpunt niet mogelijk is. Om een weloverwogen belangenafweging te kunnen maken is het van belang dat ook de handhavingpartners bij het nemen van gedoogbeschikkingen betrokken worden.

Gedoogsituatie horecabedrijf

Een situatie die bijvoorbeeld gedoogd wordt is het geval dat een horecabedrijf wordt overgenomen door een nieuwe eigenaar, waarbij bestaande leidinggevenden tijdens openingstijden aanwezig zijn en er geen signalen zijn dat de vereiste vergunningen niet verleend kunnen worden. In een dergelijke situatie wordt voor de duur van drie maanden gedoogd dat de vergunde situatie niet overeenkomt met de feitelijke situatie. De nieuwe ondernemer wordt zo in de gelegenheid gesteld de vereiste vergunningen te verkrijgen, zodat het personeel in die periode niet zonder werk komt te zitten.