

Handhaving Omgevingsrecht (inclusief Omgevingswet)

Minou Woestenenk

Berghauser Pont Publishing

Postbus 14580

1001 LB Amsterdam

www.berghauserpont.nl

Omslagontwerp:

1e druk, juli 2020

ISBN:

NUR:

© 2020 Berghauser Pont Publishing

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet van 1912 gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden veeleenvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voor zover het maken van reprografische veeleenvoudingen uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16h Auteurswet 1912 dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan Stichting Reprorecht (Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.reprorecht.nl). Voor het overnemen van gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (artikel 16 Auteurswet 1912) kan men zich wenden tot Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten Organisatie, Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.cedar.nl/pro).

Hoewel aan de totstandkoming van deze uitgave de uiterste zorg besteed is, aanvaarden de auteur(s), redacteur(en) en uitgever geen enkele aansprakelijkheid voor eventuele (druk) fouten en onvolledigheden, noch voor gevolgen hiervan.

All rights reserved. No part of this publication may be reproduced in any form, by print, photo print, microfilm or any other means, without the publishers prior written permission.

Voorwoord

Handhaving van omgevingsrecht: de hoeveelheid juridisch leesvoer over dit boeiende onderwerp is groot. Sinds 1998 is in de Algemene wet bestuursrecht (Awb) een afzonderlijk hoofdstuk opgenomen over handhaving. Daarmee is handhaving onderdeel geworden van het algemene bestuursrecht. Hoofdstuk 5 Awb geldt immers niet alleen voor het omgevingsrecht, maar ook voor alle andere juridische werkgebieden. Het handhavingsrecht op zichzelf is daarom niet afhankelijk van wetswijzigingen in het omgevingsrecht. Enkele onderdelen zijn wél speciaal geregeld voor het omgevingsrecht. Juridische grondslag en/of inhoud daarvan veranderen dus door de komst van de Omgevingswet.

De aandacht van de praktijk voor toezicht en handhaving is met de jaren groter geworden. Dat is logisch: juist door het steeds meer toepassen van algemene regels (algemene maatregelen van bestuur en verordeningen) in plaats van individueel maatwerk (vergunningverlening) ligt de nadruk in de praktijk van alledag steeds meer op de vraag of en zo ja hoe handhavend optreden van de overheid vorm kan en moet krijgen.

De combinatie van theorie en praktijk van de handhaving is al jaren voer voor juristen en er bestaan dan ook veel juridisch diepgravende betogen over allerlei aspecten. Aan de andere kant is er de praktijk van de ondernemer, die moet kunnen bepalen hoe hij verstandig om kan gaan met handhavend optreden van de overheid. De combinatie met het werkgebied 'omgevingsrecht' laat zien dat handhavingsbeslissingen effect hebben op bedrijfsvoering en leefomgeving.

Voorbeelden: een uitbreiding van een bedrijf moet weer terug naar de vergunde situatie of zelfs helemaal afgebroken worden, het illegale gebruik van een gebouw moet stoppen, illegale geluidhinder wordt aan banden gelegd of het bestuursorgaan weigert om op te treden tegen een overtreding.

Juist ook de invoering van de Omgevingswet roept vragen op uit de praktijk over de te verwachten veranderingen. De meeste auteurs richten zich vooral op de organisatorische kanten en gedragsaspecten daarvan. In dit boek worden (beknopt) de juridische kanten van het handhavingsrecht onder de Omgevingswet belicht.

Het is verbazingwekkend, dat er eigenlijk geen boek bestaat voor de dagelijkse praktijk van ambtenaar of ondernemer. Diepgravende juridische beschouwingen zijn voor mij en mijn collega-juristen heel interessant, daar niet van. Maar in de praktijk is er juist behoefte aan een beknopt leesbaar overzicht, praktische tips en vooral antwoorden op vragen. Juridisch verantwoord, dat wél natuurlijk. Dankzij de tijd en moeite die prof. dr. mr. G.A. van der Veen heeft willen steken in het lezen en commentariëren van concepten hoop ik dat mijn schrijfsels ook die toets hebben mogen doorstaan. Ik ben hem daar zeer dankbaar voor. En als oud-studiegenoten uit het Utrechtse vond ik het een hele eer dat de cirkel hiermee rond is.

Hier ligt dus het lang gezochte boek. Voor overheid én ondernemers. Het betekent onder meer, dat beknoptheid, toegankelijkheid en leesbaarheid vooropstaan en de praktische invalshoek is gekozen. Dat heeft me er overigens niet van weerhouden om juist ook rechterlijke uitspraken te vermelden, onder meer voor de realistische praktijkvoorbeelden (dat zijn de voor niet-juristen misschien onbegrijpelijke codes, die beginnen met ECLI:NL). Tegen die achtergrond is het wellicht goed om te weten dat het manuscript inhoudelijk is afgesloten op 1 juli 2020.

Veel plezier met het gebruik van dit boek. En kan het nog beter? Dan hoor ik dat graag.

Minou Woestenenk

Juli 2020

Inhoud

Voorwoord

V

1	Over dit boek: opbouw, doelgroepen en Omgevingswet	1
1.1	Opbouw.....	1
1.2	Doelgroepen.....	2
1.3	Omgevingswet.....	2
1.4	Niet in dit boek.....	3
2	Toezicht en handhaving	5
2.1	De begrippen.....	5
2.1.1	Werkgebied.....	5
2.1.2	Toezicht.....	5
2.1.3	Handhaving.....	5
2.1.4	Omgevingswet.....	5
2.2	Handhaven: het moet, tenzij.....	6
2.2.1	Wettelijke bevoegdheden.....	6
2.2.2	Beginselplicht tot handhaving.....	7
2.2.3	Legalisatieonderzoek.....	11
2.2.4	Praktijktips.....	11
2.2.5	Omgevingswet.....	12
2.3	Overheidsbeleid: basis voor prioritering in de handhaving.....	13
2.3.1	Wettelijk kader.....	13
2.3.2	Handhavingsbeleid in de praktijk.....	14
2.3.3	Inhoud handhavingsbeleid.....	15
2.3.4	Praktijktips voor ondernemers: beleidsaspecten in bezwaar en beroep.....	18
2.3.5	Omgevingswet.....	18
2.4	Handhavingsverzoek.....	19
2.4.1	Indiener.....	19
2.4.2	Bewijslast.....	20
2.4.3	Praktijktips voor overheid én ondernemer.....	21
2.4.4	Omgevingswet.....	22
2.5	Gedogen.....	23
2.5.1	Handhavingsbevoegdheid gebruiken: ja of nee?.....	23
2.5.2	Vormen van gedogen.....	23
2.5.3	Besluit of niet?.....	24
2.5.4	Weer handhaven na langdurig gedogen.....	24
2.5.5	Praktijktips.....	25
2.5.6	Omgevingswet.....	25
2.6	Het houden van toezicht.....	25
2.6.1	Wat is toezicht?.....	25
2.6.2	Van toezicht naar opsporing: de grens.....	26
2.6.3	Bestuurlijk toezicht: aanwijzing van toezichthouders.....	28

2.6.4	Rechten en plichten van en jegens de toezichthouder.....	28
2.6.5	Uitvoering van toezicht	29
2.6.6	Samenwerking	32
2.6.7	Praktijktips	33
2.6.8	Omgevingswet	34

3 Handhavingsbesluit: benodigdheden 35

3.1	Inhoud en opzet van deel 2: het handhavingsbesluit.....	35
3.2	Overtreding en overtreder	35
3.2.1	Wettelijk kader.....	35
3.2.2	Overtreding.....	35
3.2.3	Overtreder	36
3.2.4	Praktijktips	42
3.2.5	Omgevingswet	43
3.3	Bewijs.....	43
3.3.1	Bewijslast	43
3.3.2	Bewijsvoering	44
3.3.3	Praktijktips	45
3.3.4	Omgevingswet	45
3.4	Voorbereiding en bekendmaking van het handhavingsbesluit	46
3.4.1	Handhavingsverzoek of niet.....	46
3.4.2	Adressering.....	46
3.4.3	Beslistermijn	46
3.4.4	Hoorplicht en zienswijzen.....	47
3.4.5	Spoed	48
3.4.6	Bekendmaking en inwerkingtreding.....	48
3.4.7	Praktijktips	49
3.4.8	Omgevingswet	50
3.5	Inhoud van het handhavingsbesluit	50
3.5.1	Last	50
3.5.2	Herstelmaatregelen.....	50
3.5.3	De begunstigingstermijn	51
3.5.4	Aanzegging kostenverhaal	53
3.5.5	Vaststelling dwangsom/bestuursdwang.....	53
3.5.6	Rechtsbeschermingsclausule	54
3.5.7	Ondertekening van het besluit.....	54
3.5.8	Praktijktips	54
3.5.9	Omgevingswet	55

4 Handhavingsbesluit: bestuurlijke sancties 57

4.1	Keuze: welk besluit.....	57
4.1.1	Karakter van het bestuursrecht	57
4.1.2	Sancties: de keuzemogelijkheden in het bestuursrecht	57
4.1.3	Praktijktips	58
4.1.4	Omgevingswet	59
4.2	Preventieve handhaving.....	59
4.2.1	Twee typen	59

4.2.2	Herhaling van een eerdere overtreding tegengaan.....	59
4.2.3	Een dreigende overtreding tegengaan	60
4.2.4	Praktijktips	60
4.2.5	Omgevingswet	60
4.3	Last onder bestuursdwang.....	61
4.3.1	Wettelijk kader.....	61
4.3.2	Karakter.....	61
4.3.3	Typisch: ook als er geen overtreder bekend is	62
4.3.4	Inhoud last onder bestuursdwang	63
4.3.5	Spoedeisende en zeer spoedeisende bestuursdwang	64
4.3.6	Praktijktips	66
4.3.7	Omgevingswet	68
4.4	Last onder dwangsom.....	69
4.4.1	Wettelijk kader.....	69
4.4.2	Karakter.....	70
4.4.3	Dwangsom of bestuursdwang	70
4.4.4	Uitvoeringsmanieren (modaliteiten).....	71
4.4.5	Hoogte.....	71
4.4.6	Verbeurte	72
4.4.7	Inhoud dwangsombeschikking.....	74
4.4.8	Opheffing, opschorting of vermindering.....	74
4.4.9	Praktijktips	76
4.4.10	Omgevingswet	77
4.5	Intrekking van de omgevingsvergunning.....	77
4.5.1	Wettelijk kader.....	77
4.5.2	Karakter.....	78
4.5.3	Wanneer voorkeur voor intrekking van de vergunning?	79
4.5.4	Combinatie met strafrechtelijke sanctie?	79
4.5.5	Praktijktips	79
4.5.6	Omgevingswet	79
4.6	Bestuurlijke boete	80
4.6.1	Wettelijk kader.....	80
4.6.2	Karakter.....	80
4.6.3	Bestuurlijke boete: wanneer wel en wanneer niet	81
4.6.4	Combinatie met andere sancties	82
4.6.5	Twee soorten bestuurlijke boetes	83
4.6.6	Bewijsgeving	83
4.6.7	Cautie.....	84
4.6.8	Hoogte bestuurlijke boete	85
4.6.9	Inhoud boetebesluit	86
4.6.10	Verval boetebevoegdheid	86
4.6.11	Praktijktips	86
4.6.12	Omgevingswet	87

5 Na het handhavingsbesluit: vervolgbesluiten 91

5.1	Bestuursorgaan én overtreder aan het werk.....	91
5.1.1	De fase na de handhavingsbesluiten.....	91

5.1.2	Verlenging begunstigingstermijn.....	91
5.1.3	Praktijktips.....	92
5.2	Praktijk: bestuursdwang uitvoeren	93
5.2.1	Van papier naar praktijk.....	93
5.2.2	Toepassingsbeschikking: verzoek om actie	93
5.2.3	Vorbereiding: organisatie en draaiboek.....	95
5.2.4	Bevoegdheden: algemene beginselen van behoorlijk bestuur.....	96
5.2.5	Bevoegdheden in de wet.....	98
5.2.6	Kostenverhaalsbeschikking	101
5.2.7	Verhaalbare kosten.....	104
5.2.8	Procedure.....	106
5.2.9	Verjaring	107
5.3	Praktijk: dwangsom betalen (invorderen).....	107
5.3.1	Verbeurte en procedure.....	107
5.3.2	Afzien van invordering	109
5.3.3	Stap 1: invorderingsbeschikking	110
5.3.4	Stap 1a: conservatoir beslag.....	113
5.3.5	Stap 2: aanmaning	114
5.3.6	Stap 3: dwangbevel.....	116
5.3.7	Stap 3a: executoriaal beslag.....	117
5.3.8	Verjaring	117
5.4	Wetswijziging: de verjaringsregeling bij dwangsommen en be- stuuersdwang gaat veranderen.....	118

6 Na het handhavingsbesluit: rechtsbescherming 121

6.1	Protesteren in het handhavingsproces	121
6.1.1	Focus van dit hoofdstuk	121
6.1.2	Oplossingsrichtingen buiten de rechter om.....	121
6.1.3	Mogelijkheden en onmogelijkheden	122
6.1.4	Basisregels bestuursrechtelijke rechtsbescherming.....	122
6.1.5	Waarover klagen?	124
6.1.6	Basisregels civielrechtelijke rechtsbescherming.....	126
6.2	Bezwaar	127
6.2.1	Wie kan bezwaar maken?	127
6.2.2	Invloed van nieuwe feiten, veranderde omstandigheden en gewij- zigde inzichten.....	128
6.2.3	Handhavingsverzoek.....	129
6.2.4	Praktijktips.....	130
6.3	Beroep.....	130
6.3.1	Wie kan beroep instellen?	130
6.3.2	Toetsing van het beroepschrift	131
6.3.3	Verzoek om voorlopige voorziening	131
6.3.4	Efficiency in de beroepsprocedure.....	132
6.3.5	Praktijktips.....	133
6.4	Civiel recht.....	133
6.4.1	Aanmaning en dwangbevel	133
6.4.2	Schadevergoeding	134

