

Notitie gedoogbeleid

Gemeente Ameland

Inhoud

1. Inleiding.....	3
2. Wat is gedogen?.....	4
3. Waarom gedogen?.....	5
4. Vormen van gedogen.....	6
5. Controle.....	7
6. Grenzen aan gedogen.....	8
7. Gedogen op Ameland	9
8. Conclusies.....	11
9. Procedure.....	12

Bijlagen

1. Inleiding

Op Ameland zijn in de loop der jaren situaties ontstaan die strijdig zijn met wet- en regelgeving maar die tot op heden worden 'gedoogd'. Oftewel waartegen niet is of wordt opgetreden. Gedacht kan worden aan bijvoorbeeld het recreatief gebruik van bijgebouwen of het permanent bewonen van recreatiewoningen. Daarnaast zijn er diverse illegale en of ontsierende bouwwerken aanwezig die het aanzicht van het landschap aantasten. De reden om de problematiek te inventariseren en aan te pakken is divers. Tot op heden is er geen volledig overzicht van de situaties die tot nu tot zijn /worden gedoogd. Om inzicht te krijgen in de omvang en de aard van de gedoogsituaties is een inventarisatie nodig.

Concreet kan worden gesteld dat bijvoorbeeld permanente bewoning van recreatiewoningen ongewenst is omdat het buitengebied voor iedereen toegankelijk moet zijn om te recreëren. Permanente bewoning van recreatiewoningen heeft tot gevolg dat er bijvoorbeeld meer vraag naar recreatiewoningen ontstaat. Dit heeft verdere 'verstening' van het buitengebied tot gevolg. Daarnaast is permanent wonen in strijd met het bestemmingsplan. Tenslotte zijn de bouwtechnische eisen als ook de bestemmingsplanvoorschriften voor recreatiewoningen vaak anders (lichter) dan die voor reguliere woningen. Ook daarom is het belangrijk dat er in recreatiewoningen (die vaak niet geschikt zijn voor permanenten bewoning) daadwerkelijk niet permanent wordt gewoond. Het verwijderen/beperken van de hiervoor genoemde (illegale) bouwwerken is in het belang van het schoonmaken en schoonhouden van het buitengebied.

Naast de specifieke redenen die er zijn om (alsnog) op te treden speelt ook het algemeen belang een rol. 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. Een bijzondere omstandigheid kan bijvoorbeeld aanwezig zijn indien concreet uitzicht op legalisatie bestaat. 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 kan in de praktijk dus voorkomen dat met het gedogen van een bepaalde situatie beter aan een te beschermen belang tegemoet kan worden gekomen dan met strikte handhaving. De wetgever heeft bij het opstellen van wet- en regelgeving niet alle mogelijke situaties kunnen voorzien.

Het is van groot belang dat zorgvuldig en verantwoord gebruik wordt gemaakt van de bevoegdheid om al dan niet handhavend op te treden. Er spelen meestal diverse (soms tegenstrijdige) belangen mee. Een zorgvuldige belangenafweging is dan ook vereist. Om zoveel mogelijk te waarborgen dat zorgvuldig gebruik wordt gemaakt van de mogelijkheid om al dan niet handhavend op te treden, moeten bepaalde regels in acht worden genomen. In het algemeen kan worden gesteld dat aan elke beslissing inzake handhaving een zorgvuldige belangenafweging vooraf moet gaan.

Als wordt besloten tot het gedogen van een bepaalde situatie dan zal controle moeten worden uitgeoefend op het naleven van de, eventueel, gestelde voorwaarden. Er zal geïnventariseerd moeten worden welke gedoogsituaties op dit moment bestaan op Ameland. Vervolgens zal, waarschijnlijk per categorie, bekeken moeten worden of gekozen zal gaan worden voor handhaving dan wel voor gedogen.

In deze notitie zal nader worden ingegaan op de achtergrond van het gedogen, de vormen van gedogen en het hoe en waarom in bepaalde situaties, al dan niet expliciet, voor gedogen wordt gekozen. Vervolgens zal worden ingegaan op de controle mogelijkheden, de grenzen die worden gesteld aan het gedogen en de verschillende vormen van gedogen. Dan volgt een inventarisatie van de huidige gedoogsituaties op Ameland. Tot slot is in hoofdlijnen een procedure bijgevoegd voor nieuwe situaties waarin moet worden beslist of overgegaan zal moeten worden tot gedogen dan wel tot handhaven.

De basis van deze notitie is de nota "Grenzen aan gedogen", waarin het landelijk beleid is opgenomen. Genoemde nota is op 16 oktober 1996 door de toenmalige minister van Justitie namens het kabinet aangeboden aan de Tweede Kamer. In dit stuk is het kabinetsstandpunt inzake gedogen verwoord. De nota 'Grenzen aan gedogen' heeft een ruime insteek en beperkt zich niet tot een bepaald rechtsgebied. Als gedoogstrategie wordt hierbij vastgelegd dat deze volledig beoogt aan te sluiten bij het landelijke beleidskader bestuurlijk gedogen. Met deze nota, en de procedure, is bedoeld een handvat te bieden hoe moet worden omgegaan met bestaande en nieuwe situaties. De bijlagen moeten regelmatig geactualiseerd te worden.

2. Wat is gedogen?

Het bestuurlijk gedogen wordt in de literatuur omschreven als het niet optreden tegen overtreding van rechtsregels, door een orgaan dat tot zodanig optreden in beginsel juridisch bevoegd en feitelijk in staat is. Gedogen is daarmee gerelateerd aan de handhavingsbevoegdheid van het bestuur.

In beginsel zijn wettelijke normen gesteld om belangen te beschermen, de samenleving te ordenen, gedragsverandering teweeg te brengen of ten behoeve van het bereiken van bepaalde beleidsdoelstellingen. Daarnaast wordt wetgeving tot stand gebracht om zorg te dragen voor rechtszekerheid en rechtsgelijkheid. Bij het opstellen van wetgeving kunnen echter niet alle situaties worden voorzien. De wetgever heeft dan ook doorgaans geen handhavingsplicht gesteld maar een *bevoegdheid* tot sanctionering. Daarmee geeft de wetgever de bevoegdheid om onder bepaalde omstandigheden geen bestuursdwang uit te oefenen of op te leggen. De bevoegdheid in plaats van de plicht om te handhaven betekent echter niet dat de vrijheid bestaat om naar eigen inzicht te beslissen om al dan niet tot handhaving over te gaan. De bevoegdheid schept namelijk ook de plicht om zorgvuldig en verantwoord gebruik te maken van die bevoegdheid. De taak van de overheid is niet zozeer een maximale wetshandhaving maar rechtshandhaving, waarbij behalve de wet ook (ongeschreven) rechtsbeginselen in acht moeten worden genomen. De (ongeschreven) rechtsbeginselen kunnen meebrengen dat in bepaalde omstandigheden moet worden afgezien van handhaven. Bij (ongeschreven) rechtsbeginselen kan worden gedacht aan bijvoorbeeld het gelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel en de redelijkheid en billijkheid.

De plicht om zorgvuldig en verantwoord gebruik te maken van de handhavingsbevoegdheid vereist dat voorafgaand aan elke beslissing om te handhaven een zorgvuldige belangenafweging plaatsvindt. Uitgangspunt zijn daarbij doel en strekking van de overtreden norm.

3. Waarom gedogen?

Aan gedogen kunnen verschillende oorzaken en motieven ten grondslag liggen. Er kan bewust voor gedogen worden gekozen na afweging van de betrokken belangen. Gedogen kan ook voortkomen uit onvermogen tot handhaven bij de instantie die met de handhaving is belast. Wanneer na belangenafweging wordt gedoogd dan is meestal sprake van expliciet gedogen, al dan niet onder het stellen van voorwaarden. Er kan voor gedogen worden gekozen omdat, bijvoorbeeld, men meent daarmee beter aan het te beschermen belang tegemoet te kunnen komen dan met strikte handhaving. Gedogen komt meestal voor in overgangs- dan wel overmachtsituaties. Vaak wordt via het bieden van een overgangperiode beoogd te bewerkstelligen dat het gedrag na afloop van de periode volledig normconform zal zijn. Gedurende een beperkte periode kan bijvoorbeeld een bedrijf de gelegenheid worden gegeven om de voorzieningen te treffen die nodig zijn om zich na afloop van de periode volledig aan de normen te kunnen houden. Een dergelijke aanpak is redelijk gelet op investeringen en aanpassingen die een bedrijf vaak zal moeten plegen om alsnog aan een bepaalde norm te voldoen.

Vooral vooruitlopend op een vergunning wordt vaak gedoogd. Een van de redenen daarvan is de snelheid waarmee het bestuur wil inspelen op nieuwe situaties. Gedacht kan worden aan grote bedrijven die bijvoorbeeld veelvuldig hun bedrijfsvoering veranderen en waardoor vergunningen moeten worden aangepast. Om te voorkomen dat eerst moet worden gewacht op de vergunning kan een gedoogbeschikking worden afgegeven, als het bedrijf bereid is om vooruitlopend op de vergunning al in grote lijnen aan de te stellen voorwaarden te voldoen. Ook kan tijdelijk worden gedoogd, bijvoorbeeld in geval van experimenten bij bedrijven. Bij het gedogen in tijdelijke situaties wordt onder andere gekeken naar verhouding van de doelmatigheid tot het te beschermen belang. Onder de noemer van overgangssituatie wordt ook wel gedoogd in afwachting van wetwijziging. Daarnaast kan een overmacht- of noodsituatie aanleiding geven tot (tijdelijk) gedogen.

Voor zover gedogen voortkomt uit onvermogen of onwil tot handhaven, geschiedt het gedogen vaak impliciet.

Gedogen uit onvermogen kan het gevolg zijn van bijvoorbeeld:

- slecht uitvoerbare of handhaafbare regelgeving. De regelgeving kan onvoldoende zijn toegesneden op praktijksituaties of bevat ontoereikend overgangsrecht;
- een gebrek aan capaciteit, deskundigheid of mogelijkheden, om te handhaven.

Gedogen uit onwil is uiteraard onaanvaardbaar. Gedogen om die reden is meestal het gevolg van een verschil van inzicht met de wetgever over wat wenselijk en rechtvaardig is. Als sprake is van stilzwijgend gedogen gedurende langere tijd dan zal rekening gehouden moeten worden met het geven van een langere termijn waarbinnen de overtreder alsnog wordt verzocht de overtreding te beëindigen.

4. Vormen van gedogen

Gedogen komt in de praktijk in twee hoofdvormen voor. De eerste vorm is dat niet handhavend wordt opgetreden tegen een eenmaal geconstateerde overtreding.

De tweede vorm is dat al voorafgaand wordt aangegeven dat niet handhavend zal worden opgetreden tegen een overtreding. Gedogen kan worden toegestaan mits sprake is van een tijdelijke situatie waarbij uitzicht dient te bestaan op legalisatie van de illegale situatie danwel dat aan de feitelijke situatie die wordt gedoogd een einde komt. Het gedogen kan een persoonlijk karakter hebben en kan aan voorwaarden worden gebonden.

Voor wat betreft de permanente bewoning van recreatieve woningen kan bijvoorbeeld worden gedacht aan het afgeven van een persoonsgebonden beschikking in bestaande situaties. De bestemming blijft dan 'recreëren' en de huidige bewoner mag met deze beschikking in zijn recreatiewoning blijven wonen. Deze beschikking vervalt in ieder geval zodra de huidige bewoner verhuist of komt te overlijden. Alleen bij het nemen van een persoonsgebonden beschikking is er feitelijk sprake van 'gedogen'. Maar ook aan deze vorm van gedogen zal na verloop van tijd (bij verhuizen of overlijden) een einde komen.

In de praktijk komen meerdere varianten van gedogen voor:

1. impliciet dan wel expliciet,
2. vooraf dan wel achteraf,
3. incidenteel dan wel categorisch,
4. onvoorwaardelijk dan wel onder voorwaarden.

Ad 1

Bij impliciet gedogen is wel bekend dat de overtreding plaatsvindt maar wordt geen actie ondernomen. Wanneer het bestuur lange tijd niet reageert op een overtreding, kan bij de overtreder de indruk ontstaan dat tegen het illegale handelen niet wordt opgetreden. Van belang voor het aannemen van gerechtvaardigde verwachtingen bij de overtreder is of hij er ook vanuit mocht gaan dat het bestuur op de hoogte was van de overtreding. Uit de rechtspraak blijkt dat het bestuur niet snel het recht verwerkt om na een periode van stilzitten alsnog handhavend op te treden. Echter ook het enkele feit dat het bestuursorgaan wel op de hoogte is van de overtreding maar over het al dan niet daartegen optreden nog geen standpunt heeft ingenomen, kan op zichzelf bij de overtreder niet de rechtens te honoreren verwachting doen ontstaan dat het bestuursorgaan de overtreding zal (blijven) gedogen. Het impliciet gedogen gedurende langere tijd kan wel consequenties hebben voor de termijn waarbinnen van de overtreder in redelijkheid kan worden verlangd alsnog de overtreding te beëindigen. Bij expliciet gedogen verklaart de overheid uitdrukkelijk, meestal door middel van een schriftelijk besluit, dat van handhaving wordt afgezien.

Ad 2

Bij gedogen vooraf is bekend dat een illegale handeling zal worden verricht dan wel dat een verboden toestand zal worden gecontinueerd. Bij gedogen achteraf raakt de overheid eerst na de overtreding op de hoogte en wordt alsnog besloten af te zien van handhaving. Expliciet gedogen kan aan de orde zijn in afwachting van vergunningverlening. Er kan dan een tijdelijke gedoogverklaring worden afgegeven waaraan voorwaarden zijn verbonden die meestal vergelijkbaar zijn met de voorschriften die aan de vergunning zouden zijn verbonden.

Ad 3

Bij incidenteel gedogen wordt gelet op de bijzonderheden van het concrete geval afgezien van handhaven. Bij het categorisch gedogen wordt in een bepaalde categorie van normovertredingen afgezien van handhavend optreden. Incidenteel gedogen zal meestal in de vorm van een beschikking plaatsvinden. De beslissing om categorisch te gedogen zal veelal worden neergelegd in beleidsregels en nota's.

Ad 4

Bij gedogen onder voorwaarden wordt de overtreding niet geheel ongemoeid gelaten maar wordt de overtreding onder bepaalde voorwaarden geaccepteerd. Het verschil met handhavend optreden kan klein zijn. Als de voorwaarden niet in acht worden genomen worden alsnog handhavingsmiddelen ingezet, bijvoorbeeld in de vorm van bestuursdwang.

5. Controle

Als wordt gedoogd door de gemeente, op basis van een belangenafweging, dan zal door de gemeente steeds moeten worden gecontroleerd of de overwegingen die hebben geleid tot de beslissing om te gedogen nog actueel zijn. Als er voorwaarden zijn verbonden aan het gedogen dan dient de naleving van die voorwaarden actief te worden gecontroleerd. Belangrijk is dat het handelen van de gedogende instantie aan een onafhankelijke rechterlijke controle is onderworpen. De rechter zal bij de toetsing het rechtszekerheids-, het vertrouwens- en het evenredigheidsbeginsel hanteren. De rechtszekerheid brengt met zich mee dat de burger door de overheid niet in een nadeliger positie mag worden gebracht dan uit de wet voortvloeit. Voor degene ten aanzien van wie wordt gedoogd, is dat ook niet het geval: deze wordt juist in een voordeliger positie gebracht dan waarin de wet voorziet. Een derde kan echter door het gedogen onevenredig in zijn belangen worden geschaad en moet tegen de gedoogbeschikking kunnen opkomen.

Gedoogbeslissingen zijn aan te merken als besluiten, en voor afzonderlijke gevallen tevens als beschikkingen, in de zin van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). In geval van impliciet gedogen is (nog) geen sprake van een beschikking in de zin van de Awb. Derde belanghebbenden kunnen een verzoek doen om bestuursdwang toe te passen danwel om een dwangsom op te leggen. Een afwijzende beslissing op een verzoek om handhavend op te treden is een beschikking in de zin van de Awb zodat daartegen bezwaar en beroep openstaat.

Tussentijds kan betrokkene op grond van artikel 8:81 Awb een voorlopige voorziening vragen aan de rechter.

Expliciete gedoogtoestemmingen wekken bij de overtreder in beginsel de gerechtvaardigde verwachting dat het bestuursorgaan niet alsnog tegen de overtreding zal optreden.

Zolang de gedoogbeslissing van kracht is en de gedoogde zich houdt aan de gestelde voorwaarden, mag het bestuursorgaan dan ook niet handhavend optreden.

Als een derde na een gedoogverklaring een verzoek doet om handhaving, is een hernieuwde belangenafweging noodzakelijk, waarbij de belangen van de derde uitdrukkelijk worden meegewogen. Op grond van (ongeschreven) rechtsbeginselen moet aan derden van wie de klachten over de verrichte activiteiten bij het bevoegd gezag bekend zijn, een afschrift van de gedoogbeschikking worden gestuurd.

Met het opnemen van een standaardclausule in de gedoogbeschikking dat de gedoogde op eigen risico handelt, kan worden voorkomen dat de gemeente aansprakelijk is al naderhand zou blijken dat het verlenen van een vergunning niet of onverwacht slechts op geheel andere wijze mogelijk is dan ten tijde van de gedoogbeschikking werd verwacht (bijvoorbeeld als gevolg van gerechtvaardigde klachten van derden). In bepaalde situaties kan het aangewezen zijn om te onderzoeken of derde-belanghebbenden voor nadeelcompensatie door de overheid in aanmerking komen.

Bij het gedogen achteraf staat de overheid voor een voldongen feit en kan de belangenafweging bij de beslissing al dan niet af te zien van handhaven daardoor worden beïnvloed. De (sociaaleconomische) belangen van de overtreder bij voortduren van de overtreding spelen dan ook een rol bij de belangenafweging. Is bijvoorbeeld gebouwd zonder vergunning dan zal de economische schade die wordt aangebracht met bestuursdwang groter zijn naarmate de bouw vordert. Bij de afweging van het belang dat met handhaving is gediend en het individueel belang bij voortduren van de overtreding is echter ook relevant in hoeverre betrokkene een verwijt te maken is dat hij in strijd met de wet handelt.

Als na afgifte van de gedoogbeschikking wordt besloten om alsnog tot handhaving over te gaan dan moet wel, voorafgaand aan het daadwerkelijk gaan handhaven, eerst de gedoogbeschikking worden ingetrokken. Van belang is nog dat andere overheidsinstanties niet gebonden zijn aan een gedoogbeschikking. Als het van toepassing is kan in een gedoogbeschikking worden vermeld dat het gedogen de verantwoordelijkheid van het OM om strafvervolging in te stellen onverlet laat. Een gedoogverklaring achteraf is niet van invloed op de civielrechtelijke consequenties van een eenmaal gepleegde overtreding. De onrechtmatigheid van het handelen zonder vergunning jegens een derde kan in beginsel dan ook niet worden weggenomen door de aanwezigheid van een gedoogtoestemming vooraf. Het enkele feit dat een bestuursorgaan verklaart af te zien van sanctionering is onvoldoende om het handelen in strijd met de wet niet meer als onrechtmatig te beschouwen. Er zijn echter omstandigheden waarin het oordeel van de rechter anders kan uitvallen. Het voert hier te ver om daarop in te gaan.

6. Grenzen aan gedogen

Zoals al eerder is aangegeven brengen de beginselen van de rechtsstaat met zich mee dat het bestuursorgaan toeziet op naleving van de wet en bij overtreding daarvan passende en effectieve handhavingsmaatregelen neemt. Aan de andere kant moeten ook bij de uitoefening van de handhavingstaak de algemene rechtsbeginselen (zoals het evenredigheidsbeginsel, het rechtsgelijkheidsbeginsel en het algemeen belang) in acht genomen worden, zoals deze in rechtspraak zijn/worden ontwikkeld en in de Awb zijn vastgelegd. Het voorgaande vloeit ook voort uit de wettelijke opzet van de handhavingstaak. Vastgelegd is dat de overheid *bevoegd* is om te handhaven en niet *verplicht*. De bevoegdheid moet uiteraard in overeenstemming met de beginselen van behoorlijk bestuur worden uitgeoefend. Deze beginselen kunnen in bijzondere gevallen zelfs met zich meebrengen dat een wetsovertreding mag of zelfs moet worden gedoogd: dat tijdelijk of onder voorwaarden bijvoorbeeld nog geen bestuursdwang mag worden uitgeoefend omdat dat voor de overtreder onnodig schadelijk zou zijn. Soms kan met gedogen beter aan doel en strekking van de wet of rechtsbeginselen tegemoet worden gekomen dan met handhaven. In een dergelijke situatie is gedogen rechtens aanvaardbaar.

In de volgende situaties kan gedogen gerechtvaardigd of soms zelfs geboden zijn:

- handhaving zou leiden tot onmiskenbare onbillijkheden;
- het achterliggende belang is duidelijk beter gediend met gedogen;
- een zwaarwegend belang rechtvaardigt gedogen.

Met gedogen kan echter ook schade worden toegebracht zowel aan de waarden die de wetgever met de norm beoogde te beschermen als aan de belangen van derde belanghebbenden, die met de normovertreding geen rekening behoeven te houden. Daarbij moet ook worden gedacht aan het concurrentievervalsend effect wanneer bepaalde bedrijven, instellingen of particulieren zich wel en andere zich niet aan de regels houden en deze laatste door de overheid bewust ongemoeid worden gelaten. Het is dan ook noodzakelijk dat bij het gedogen de algemene rechtsbeginselen in acht worden genomen.

7. Gedogen op Ameland (zie bijlagen)

De huidige gedoogsituaties, die in de loop der jaren zijn geïnventariseerd op Ameland hebben betrekking op de volgende categorieën:

1. permanente bewoning van recreatiewoningen, januari 2006 (bijlage 1)

Jarenlang heeft de gemeente permanente bewoning van recreatiewoningen gedoogd om reden dat het om een relatief klein aantal ging.

De gemeente werd hier echter steeds vaker mee geconfronteerd. De raad heeft uiteindelijk besloten in 1998 de beleidsregel "Permanent bewonen van recreatiewoningen" vast te stellen om over te kunnen gaan tot handhaving van de bestemmingsplannen in verband met permanente bewoning van recreatiewoningen. In het kort komt het er in deze beleidsregel op neer dat het gemeentelijk beleid erop gericht is permanente bewoning in daartoe aangewezen recreatieterreinen of het buitengebied onmogelijk te maken. In de betreffende bestemmingsplannen is in de gebruiksvoorschriften opgenomen dat als strijdig gebruik dient te worden aangemerkt het gebruik van zomerhuizen voor permanente bewoning. Voor de reeds bestaande gevallen is overgangsrecht van toepassing. In januari 2006 is een lijst gemaakt van de permanent bewoonde recreatiewoningen op het eiland;

2. recreatief gebruik van bijgebouwen, januari 2006 (bijlage 2)

Een zelfde inventarisatie is gemaakt voor wat betreft het recreatief gebruik van bijgebouwen;

3. tweede woningen, januari 2006 (bijlage 3)

Met de opkomst van het toerisme kwam ook de welvaart op het eiland. Met name in de zestiger jaren werden vele oude commandeurhuisjes in de dorpen verkocht aan 'badgasten' zodat de eilanders zelf een nieuwe woning konden gaan bouwen; veelal op agrarische grond in de open plekken en aan de randen van de dorpen.

In de tachtiger jaren werd het de gemeente duidelijk dat deze ontwikkeling zo niet langer door kon gaan; door natuurlijke maar vooral economische groei ontstond schaarste op de woningmarkt. Door middel van de "tweede woningverordening" was het niet langer toegestaan binnen de bebouwde kom een woning in gebruik te nemen voor recreatieve doeleinden, ofwel anders dan voor permanente bewoning. De woningen die op dat moment wel (al jaren) als zodanig in gebruik waren kregen een ontheffing op deze verordening. De ontheffing werd echter niet gesteld op het object (pand), maar op het subject (eigenaar).

De ontheffing op de tweede woningverordening blijft geldig zolang de eigenaar (of diens echtgenote) in leven is; daarna mogen de erfopvolgers middels de verervingclausule de woning nog 10 jaar als zodanig gebruiken. Na deze tien jaar dient de woning weer in de permanente bewoningssfeer terug te komen.

In de 90-er jaren bleek de "tweede woningverordening" niet afdoende te werken tegen de inventiviteit van potentiële tweede woningbezitters. Vaak kwam de gemeente er te laat achter dat er weer een tweede woning bij was gekomen, waardoor aanpak in sommige gevallen juridisch niet meer mogelijk was. Ook kwamen er diverse gevallen van schijninschrijvingen in het bevolkingsregister, dus op papier in de gemeente wonen, maar in werkelijkheid niet.

Op 1 januari 1997 is de Huisvestingsverordening in werking getreden. Een van de doelstellingen van deze wet was het recht van vrije vestiging in een gemeente naar keuze. Een en ander zou echter voor grote problemen kunnen gaan zorgen in de gemeente Ameland. De provincie Friesland onderkende de problematiek en gaf op grond van de wet, de waddeneilanden toestemming bindingseisen (maatschappelijke en / of economische binding met de gemeente) te gaan stellen in een zogenaamde Huisvestingsverordening. Deze verordening kwam ter vervanging van de bestaande Tweede woningverordening.

Na het instellen van de Huisvestingsverordening 1997 werd duidelijk dat er toch woningen in gebruik werden genomen zonder woonvergunning, of dat woningen weer in de recreatieve sfeer terechtkwamen zonder onttrekkingsvergunning. Dit zijn dan zogenaamde *illegale* tweede woningen. De woningen die destijds op basis van de tweede woningverordening een ontheffing hebben gekregen worden buiten beschouwing gelaten. Alleen indien in strijd gehandeld wordt met de destijds verleende ontheffing wordt een handhavingprocedure opgestart.

In januari 2006 is een lijst opgesteld van de bestaande tweede woningen in Hollum en de kamerverhuur in Hollum (een en ander is geïnventariseerd in verband met het bestemmingsplan Hollum);

4. tijdelijke mestopslag, 2004, 2005 en 2006 (bijlage 4)

Aan de hand van meldingen, gedaan in 2004 en 2005, is een lijst opgesteld van tijdelijke mestopslag. Op 6 december 2006 is het Besluit landbouw in werking getreden waarin regels zijn opgenomen voor, onder andere, tijdelijke mestopslag. Bekeken zal nog moeten worden in hoeverre enerzijds de opgestelde lijst nog actueel is en anderzijds hoe zal worden omgegaan met de bestaande situaties die niet aan de regels voldoen.

5. Hokkeboël, februari 1999 (bijlage 5).

Hierbij is een verdeling gemaakt in de categorieën schaphokken, melkstallen, schuttingen, volkstuinschuurtjes en overige bouwwerken.

De gemeente Ameland is een toeristische gemeente waar sprake is van veel natuurwaarden. Om dit alles te behouden is in 1997 een actie gestart: "Ameland schoon". Uit genoemde actie is gebleken dat in het buitengebied diverse illegale en/of ontsierende bouwwerken aanwezig waren, die het aanzicht van het landschap aantasten. Een schoon aangezicht van het buitengebied kunnen we als gewenst aanmerken. In 1999 is een nader onderzoek verricht naar de aanwezige gebouwtjes, schuren etc. Het doel was om de ongewenste situaties aan te pakken en om een verdere ontsiering van het buitengebied tegen te gaan. Uit het onderzoek is gebleken dat het merendeel van de bouwwerken, toen, langer dan acht jaar wordt gedoogd. Ook is toen gebleken dat de meeste eigenaren van de bouwwerken niet bereid zijn vrijwillig hun situatie op te heffen.

Er is per categorie een wenselijk beleid opgesteld. Daarbij is aangetekend dat continuering van het beleid belangrijk is omdat anders de herhaalde kans bestaat dat de gemeente geconfronteerd wordt met verstrekkende gevolgen wanneer niet opgetreden is in een bepaald tijdsbestek.

6. kleinschalige veehouderij in dorpen

Er is sinds jaren al sprake van kleinschalige veehouderij in de dorpen en dorpskernen. Met name als hobby. In verband met de strengere milieuwetgeving van de laatste jaren zal beleid moeten worden gemaakt waarin wordt aangegeven hoe moet worden omgegaan met de bestaande situaties.

De bijlagen zullen regelmatig moeten worden geactualiseerd in verband met mogelijke wijzigingen.

8. Conclusies

In het algemeen moet worden geconcludeerd dat het bestuur terughoudend gebruik moet maken van de mogelijkheid om over te gaan tot het gedogen van een bepaalde situatie. Het gedogen moet worden gerechtvaardigd door de anders optredende onbillijkheid of door het achterliggende of zwaarderwegend belang. Als het gedogen structureel dreigt te worden dan zal heroverweging van de norm/regeling zelf moeten plaatsvinden. Onder omstandigheden kan gedogen voor langere tijd aanvaardbaar zijn als en zolang geen structurele verbetering van de norm of regeling mogelijk is.

Gelet op het voorgaande kan worden geconcludeerd dat:

- alleen in uitzonderingsgevallen gedogen aanvaardbaar is en dat van de bevoegdheid om te gedogen dus een terughoudend, zorgvuldig en verantwoord gebruik moet worden gemaakt;
- het gedogen zoveel mogelijk moet worden beperkt in omvang en in tijdsduur;
- een gedoogbesluit expliciet, schriftelijk en na een zorgvuldige belangenafweging moet worden genomen. De beslissing moet voorzien zijn van een zorgvuldige en kenbare motivering, zodat voor betrokkene(n) duidelijk is waar deze aan toe is(zijn) en kunnen derde belanghebbenden in staat worden gesteld rechtsmiddelen aan te wenden;
- regelmatig controle plaats moet vinden.

9. Procedure

Constatering van een overtreding: (passieve gedoogsituatie) hoewel er geen officiële beslissing ligt en er geen sprake is van een verzoek moet wel worden bekeken in hoeverre het gedogen van de situatie wenselijk is, wat zijn de toekomstverwachtingen zijn en welke belangen er meespelen.

Ontvangst van een verzoek om handhavend op te treden.

Zodra derde belanghebbenden een verzoek doen om handhavend op te treden (bestuursdwang toe te passen) zal een bestuurlijke reactie moeten volgen.

Bij deze afweging moet rekening worden gehouden met de volgende factoren:

- mogelijkheden en wens tot legalisatie;
- de ernst van de overtreding;
- de evenredigheid van het optreden in verhouding tot de ernst van de overtreding;
- de frequentie van de overtreding;
- eventuele recidive;
- het effect van de overtreding op derden;
- de haalbaarheid van de zaak bij de rechter;
- het in het verleden gedoogd hebben van de overtreding;
- gevaar voor precedentwerking;
- de aanwezigheid van een overgangs- of overmachtsituatie;
- economische redenen;
- reëel uitzicht op vergunningverlening;

Zwaarwegende factoren om tot handhaving over te gaan zijn:

- gevaar voor de openbare orde;
- terechte klachten van derden
- precedentwerking;
- aantasting van reeds ontwikkeld beleid.

Om een keuze te kunnen maken in het al dan niet handhaven van een activiteit of situatie, wordt in gevallen waarbij bovengenoemde factoren een rol spelen in principe gekozen voor handhaven. Alleen als zeer bijzondere omstandigheden aanleiding geven hiervan af te wijken en als door het stellen van voorschriften zekerheden gegeven kunnen worden ten aanzien van het voorkomen van overlast of ongewenste situaties/ontwikkelingen, zal worden gedoogd.

Er zal een zorgvuldige en in de beslissing kenbare motivering moeten worden gegeven waarom al dan niet in een bepaalde situatie wordt overgegaan tot het gedogen van een met de wet strijdige situatie.

Derde belanghebbende kunnen een verzoek doen om bestuursdwang toe te passen. Een afwijzende beslissing op een verzoek om handhavend op te treden is een beschikking in de zin van de Awb zodat daartegen bezwaar en beroep openstaat.

Tussentijds kan de betrokkene aan de rechter een voorlopige voorziening vragen op grond van artikel 8:81 Awb.

In ieder individueel geval of categorie van gevallen zal moeten worden bedacht dat gedogen alleen in uitzonderingsgevallen aanvaardbaar is en dat hoge eisen worden gesteld aan de bevoegdheid om te gedogen.

Het gedogen geschiedt bij voorkeur uitdrukkelijk (en schriftelijk)

Beslissing:

In de beslissing moeten de volgende onderdelen worden opgenomen:

- de inhoud van het verzoek om te gedogen en de achtergrond;
- het doel en de strekking van de overtreden norm;
- de toetsing van verzoek aan gedoogbeleid:
dus een afweging maken in hoeverre sprake is van een gedoogwaardige situatie: is sprake van een overgangs- of overmachtsituatie;
- de belangenafweging;
- de conclusie: gedogen of niet;
- zo ja: in de beschikking eventueel voorwaarden opnemen waaraan bedrijf/persoon dient te voldoen;
- het gedogen verbinden aan een bepaalde periode.

Vervolgens opnemen:

- de datum inwerkingtreding;
- wat de gevolgen zijn van niet naleven van voorwaarden;
- dat het recht wordt voorbehouden om aanvullende voorwaarden te stellen dan wel voorwaarden te wijzigen;
- dat andere overheden niet gebonden zijn aan de gedoogbeschikking;
- de eigen risico clause (gebruikmaken van beschikking geschiedt geheel voor eigen risico);
- dat een afschrift van de beschikking wordt gestuurd aan...;
- de bezwaarclause.