

***‘Wie is er bang voor de dwangsom?’***

***“Onderzoek naar de besluitvorming van de last onder dwangsom door de afdeling Handhaving Rijkswaterstaat West Nederland-Zuid”***

**Toetsing van:**

**RE441B (afstudeeronderzoek)**

**Hogeschool Leiden Opleiding HBO-Rechten**

Jeroen Tuit - S1080592

Inleverdatum: 21-6-2016

Klas: 4D

Naam begeleidende docenten:

Maarten Verstuijf en Janneke van den Vorstenbosch

I Voorwoord

De afgelopen periode heb ik mij ondergedompeld in de handhaving van milieuwetgeving. Na mijn stage bij de afdeling vergunningverlening bij Rijkswaterstaat Midden-Nederland in het derde jaar van de opleiding HBO-rechten kreeg ik nu de mogelijkheid een afstudeeronderzoek te schrijven bij de afdeling handhaving van Rijkswaterstaat West Nederland-Zuid. Het voelde prettig om weer in de bekende omgeving van Rijkswaterstaat te zijn.

Ik werd in aanraking gebracht met een interessant juridisch vraagstuk: de besluitvorming bij de last onder dwangsom. Gezien mijn studie heb ik mij specifiek gericht op het juridische gedeelte van dit vraagstuk maar tijdens het onderzoek bleek dat dit onderwerp vol zat met bestuurskundige aspecten en, gezien de complexiteit van de wetgeving, enkele technische aspecten.

Een voorwoord zal echter niet volstaan zonder een woord van dank te hebben uitgesproken. Allereerst mijn begeleidster Kit Tang voor alle hulp en de fijne beantwoording van al mijn vragen. Dank voor het wegwijs maken in de complexe structuur van de milieuwetgeving. Daarnaast het afdelingshoofd Joost Leer die als passionele handhaver mij de motivatie gaf dit onderzoek te schrijven. Carel Midde als toezichthouder die mij heeft meegenomen naar een milieuovertreder om met eigen ogen te kunnen aanschouwen hoe het er in de praktijk aan toe gaat. Daarnaast wil ik Jon van Beek en Leon van het Hoofd van Omgevingsdienst Zuid Holland-Zuid respectievelijk DCMR bedanken voor hun tijd en beantwoording van mijn vragen. Tot slot een woord van dank naar de begeleiding vanuit de Hogeschool Leiden voor Maarten Verstuijf voor de onderzoeksvaardigheden en Janneke van den Vorstenbosch voor de inhoudelijke feedback.

Dank allen,

Jeroen Tuit

Rotterdam, 10 juni 2016

II Samenvatting

Bij de besluitvorming omtrent de last onder dwangsom komt de afdeling handhaving van Rijkswaterstaat West Nederland-Zuid een ruime mate van beleidsvrijheid toe. De discretionaire bevoegdheid zorgt voor een spanningsveld. Door de terughoudende toets van de rechter op dit gebied ligt er een belangrijke taak voor de afdeling handhaving voor wat betreft de invulling van het beleid.

Het doel van dit onderzoek voorziet in een advies in de vorm van aanbevelingen aan de afdeling handhaving omtrent de besluitvorming van de last onder dwangsom. De afgelopen drie jaar zijn er zeventien zaken geweest waar één of meerdere dwangsombeschikkingen zijn uitgevaardigd. Toch blijkt na meerdere jaren dat de handhavingstrajecten nog steeds voortduren. Bezwaar- en beroepsprocedures zorgen voor een juridische strijd terwijl de overtredingen blijven voorkomen.

Het onderzoek is gebaseerd op literatuur-, praktijk- en dossieronderzoek. Het onderzoek vangt aan met een uitgebreid theoretisch kader waar alle aspecten van de dwangsom nader worden toegelicht. Uit dit onderzoek blijkt de summiere handvatten die de wetgever en de rechtspraak aan de besluitvorming hebben meegegeven. In de tweede fase van het onderzoek wordt het proces van besluitvorming door de afdeling handhaving zelf nader uiteengezet. Allereerst wordt de relatie vergunningverlening en handhaving nader uiteen gezet. Zo blijkt dat hoe vager de norm, hoe lastiger het is om effectief te handhaven. Vervolgens wordt in kaart gebracht hoe de werkwijze binnen de afdeling verloopt via het beslisteam. Binnen het beslisteam wordt gewerkt met de landelijke handhavingsstrategie. Dit document wordt zowel door Rijkswaterstaat als omgevingsdiensten toegepast en schetst een algemeen kader voor de besluitvorming. Met de besluitvorming uit de wetgeving en de besluitvorming in de praktijk zijn de dossiers onderzocht. Zo is gebleken dat de dwangsombeschikkingen zich toespitsen op het niet melden van een ongewoon voorval en het doelmatig en oordeelkundig gebruik maken van de zuiveringstechnische werken. De complexiteit van de zuiveringstechnische werken maakt dat het vooraf moeilijk in te schatten is welke herstelmaatregelen in de dwangsombeschikking opgenomen dienen te worden. De aanbevelingen richten zich zodoende op een verschuiving van correctief handhaven naar preventief handhaven. Door een preventief toetsingskader toe te passen wordt de drijver van een inrichting in een eerder stadium bewust van het doelmatig en oordeelkundig gebruiken van de zuiveringstechnische werken. Op deze manier heeft de afdeling handhaving goed zicht op de complexe materie van de zuiveringstechnische werken welke is aangereikt door de drijver van de inrichting zelf. Zodoende ontstaat er minder discrepantie tussen de interpretatie van de vergunningsvoorschriften tussen de afdeling handhaving en de drijvers van de inrichtingen.

Inhoud

[Hoofdstuk 1. Probleemanalyse 6](#_Toc454213266)

[1.2. Aanleiding 6](#_Toc454213267)

[1.3. Wat is het probleem? 6](#_Toc454213268)

[1.4. Waarom is het een probleem? 7](#_Toc454213269)

[Hoofdstuk 2. Centrale vraag en deelvragen 8](#_Toc454213270)

[Hoofdstuk 3. De juridische achtergrond 9](#_Toc454213271)

[3.1. De last onder dwangsom binnen het algemene bestuursrecht 9](#_Toc454213272)

[3.2. De last onder dwangsom binnen het bijzonder bestuursrecht 10](#_Toc454213273)

[3.3 De last onder dwangsom binnen de beleidstukken van Rijkswaterstaat 12](#_Toc454213274)

[Hoofdstuk 4. Het normatieve karakter van de last onder dwangsom 13](#_Toc454213275)

[4.1. Verhouding dwangsom/bestuursdwang 13](#_Toc454213276)

[4.2. Afzien van handhaving 14](#_Toc454213277)

[4.3. Gedogen 15](#_Toc454213278)

[Hoofdstuk 5. De hoogte van de dwangsom 17](#_Toc454213279)

[Hoofdstuk 6. De begunstigingstermijn 21](#_Toc454213280)

[Hoofdstuk 7. Bezwaar en beroep 23](#_Toc454213281)

[Hoofdstuk 8. De invordering 24](#_Toc454213282)

[8.1. Verjaring van de invorderingsbevoegdheid 25](#_Toc454213283)

[8.2. Bezwaar tegen de invorderingsbeschikking 26](#_Toc454213284)

[Conclusie fase 1 27](#_Toc454213285)

[Hoofdstuk 9. Besluitvorming in de praktijk 29](#_Toc454213286)

[9.1. Relatie vergunningverlening – handhaving 29](#_Toc454213287)

[9.2. Werkproces binnen WNZ 30](#_Toc454213288)

[9.2.1. De sanctiestrategie 30](#_Toc454213289)

[9.2.2. Aanvullende criteria 33](#_Toc454213290)

[9.2.3. De voorprocedure van de dwangsom in het licht van de beginselplicht tot handhaving 34](#_Toc454213291)

[Conclusie fase 2 36](#_Toc454213292)

[*Fase 3* 38](#_Toc454213293)

[Hoofdstuk 10. Bevindingen uit het dossieronderzoek 38](#_Toc454213294)

[10.1. De aard van de overtreding 38](#_Toc454213295)

[10.2 De aard van het bedrijf 38](#_Toc454213296)

[10.3. De hoogte van de dwangsommen 39](#_Toc454213297)

[10.4. De lengte van de begunstigingstermijnen 39](#_Toc454213298)

[10.5. Bezwaar en beroep 39](#_Toc454213299)

[10.6. Recidive 40](#_Toc454213300)

[10.7. Voorkomen van een juridische strijd 41](#_Toc454213301)

[Conclusie fase 3 42](#_Toc454213302)

[Aanbevelingen 44](#_Toc454213303)

[Literatuurlijst 46](#_Toc454213304)

[Bijlage 1 Praktijkvoorbeelden 48](#_Toc454213305)

[Bijlage 2 Overzicht geraadpleegde dossiers 50](#_Toc454213306)

[Lijst met afkortingen 55](#_Toc454213324)

# Hoofdstuk 1. Probleemanalyse

De handhaving van het bestuursrecht is van groot belang voor de geloofwaardigheid van de overheid. Bestuurlijke handhaving geschiedt op centraal niveau voornamelijk door middel van de bestuursdwang- en dwangsombevoegdheid. Handhaven door middel van een dwangsom houdt in dat het bestuursorgaan een dwangsom op kan leggen aan een overtreder. De last onder dwangsom dient om de overtreding te beëindigen en het voorkomen van verdere overtredingen en heeft zodoende een afschrikkende werking. Een bestuursorgaan komt bij het bepalen van de hoogte van een last onder dwangsom en de lengte van de begunstigingstermijn een ruime mate van beleidsvrijheid toe. De hoogte van de dwangsom moet op de ernst van de overtreding worden afgestemd (evenredigheid) en tot doel hebben de overtreding tegen te gaan en te voorkomen (effectiviteit). De last onder dwangsom wordt opgelegd naar aanleiding van een geconstateerde overtreding. Zij heeft als doel de overtreden situatie in rechte te herstellen.

## 1.2. Aanleiding

De ruime mate van beleidsvrijheid brengt risico’s met zich mee. Wanneer de hoogte van de dwangsom te laag is, kan het niet de gewenste effectuering opleveren, namelijk het tegen gaan of voorkomen van de overtreding. Aan de andere kant kan, wanneer de dwangsom te hoog is, in strijd worden gehandeld met het evenredigheidsbeginsel. In dat geval staat de last niet in redelijke verhouding tot het beoogde doel, de zogeheten proportionaliteitstoets. De balans tussen evenredigheid en effectiviteit is niet altijd even eenvoudig te vinden. De praktijk laat zien dat dwangsommen verbeurd worden maar de feitelijke situatie niet in rechte wordt hersteld. Daarnaast worden in situaties waar de overtreding wel in rechte wordt hersteld opnieuw overtredingen geconstateerd. In beide gevallen heeft de last onder dwangsom niet of nauwelijks het gewenste effect. Het is van belang te realiseren dat de dwangsom een reparatoir karakter beoogd en geen bestraffend karakter heeft. Het moet wel een zodanige prikkel zijn dat de situatie niet ontaard in ‘betaald gedogen’.

Daarnaast volgt uit de jurisprudentie de beginselplicht tot handhaving.[[1]](#footnote-1) Deze plicht houdt in dat, wanneer er sprake is van een overtreding, het bestuursorgaan handhavend móet optreden. Slechts onder bijzondere omstandigheden mag geweigerd worden hier gebruik van te maken. 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.

## 1.3. Wat is het probleem?

Tegen deze achtergrond heeft de afdeling handhaving van Rijkswaterstaat West Nederland-Zuid (hierna WNZ) mij verzocht de huidige afwegingen die leiden tot een last onder dwangsom in het kader van de vigerende milieuwetgeving te onderzoeken. Daarbij wordt met name aandacht besteed aan het karakter en de inhoud van de dwangsombevoegdheid in vergelijking met de procedures en dossiers binnen WNZ. Enerzijds is de dwangsom gekarakteriseerd als een flexibel instrument, onder meer gezien de mogelijkheid de dwangsom en de begunstigingstermijn op elke gewenste hoogte te kunnen vaststellen. Anderzijds is er door de jaren heen wel een grens aan deze ruime mate van beleidsvrijheid gesteld binnen de literatuur en jurisprudentie. Daarnaast dient op basis van art. 3:2 Awb, een bestuursorgaan bij de voorbereiding van een besluit alle af te wegen belangen te vergaren. Gezien de omvang en de draagkracht van de bedrijven die overtredingen begaan zijn er overige belangen, bijvoorbeeld werkgelegenheid, die in afweging worden genomen bij de besluitvorming. Deze zullen nader in kaart worden gebracht. Dit onderzoek zal bestaan uit 3 fasen.

* Fase 1

Derhalve zal de eerste fase van dit onderzoek zich richten op het normatieve theoretische kader van de last onder dwangsom. Hier zal nader uiteengezet worden hoe de wetgever, de rechtspraak en de literatuur tegen de last onder dwangsom aankijken.

* Fase 2

De tweede fase van dit onderzoek behelst na te gaan hoe WNZ tot haar huidige besluitvorming komt en welke uitgangspunten zij daar bij in acht neemt en ziet ook op het werkproces binnen WNZ.

-Fase 3

De derde fase zal de praktijkslag maken en is er op gericht na te gaan in hoeverre in praktijk van belemmeringen in het gebruik van de dwangsom sprake is en welke verbeteringen binnen het werkproces van WNZ kunnen worden aangebracht.

## 1.4. Waarom is het een probleem?

Binnen de afdeling handhaving van WNZ zijn de afgelopen drie jaar zeventien dwangsomzaken geweest. In om en nabij vijftig procent van de zaken was sprake van meerdere overtredingen. Daarnaast zijn er zaken die, vanaf constatering van de overtreding tot het daadwerkelijk opleggen van de last, meer dan anderhalf jaar in beslagen nemen. Mede gelet op het feit dat WNZ te kampen heeft met een geringe handhavingscapaciteit streeft zij naar een zo efficiënt mogelijke inzet van die bevoegdheid. In de loop van de jaren zijn discrepanties tussen de theoretische beslisboom en de feitelijke werkwijze van WNZ ontstaan die zich in de praktijk als knelpunten manifesteren. Via deze knelpunten zullen conclusies worden getrokken. Aan de hand van deze conclusies zullen vervolgens aanbevelingen worden gedaan.

# 

# Hoofdstuk 2. Centrale vraag en deelvragen

De hoofdvraag van het onderzoek luidt als volgt:

*Welk advies kan worden gegeven aan de afdeling handhaving van Rijkswaterstaat West Nederland-Zuid, op basis van beleids- en dossiersonderzoek omtrent de meest effectieve en evenredige manier om tot besluitvorming inzake een last onder dwangsom te komen?*

Om de vergelijking te kunnen maken dient eerst het theoretisch kader in kaart te worden gebracht. Het is daarom van belang te begrijpen wat de gedachte van de wetgever was, om de hoge mate van beleidsvrijheid toe te kennen aan het openbaar bestuur. Daarnaast zal de lijn binnen standaardjurisprudentie worden geschetst en volledigheidshalve zal de kritiek binnen de literatuur ook worden meegenomen. Zodoende luidt de eerste deelvraag:

1. Wat is het normatieve karakter van de last onder dwangsom blijkens een wets- en jurisprudentieanalyse en literatuuronderzoek?

Vervolgens zal in de volgende deelvragen nader worden ingegaan op de hoogte van de dwangsom respectievelijk de lengte van de begunstigingstermijn. Waar in deelvraag 1 een algemeen beeld wordt geschetst van de last onder dwangsom zal in deelvraag 2 en 3 inhoudelijker worden ingegaan op de hoogte en de lengte. Zodoende luiden de deelvragen als volgt:

1. Welke criteria voor de bepaling van de hoogte van de dwangsom vloeien voort uit de wet, de jurisprudentie en de literatuur?
2. Welke criteria voor de bepaling van de lengte van de begunstigingstermijn vloeien voort uit de wet, de jurisprudentie en de literatuur?

Gezien de bestuurlijke vrijheid die bestuursorganen toekomen bij het bepalen van de hoogte van de dwangsom en de lengte van de begunstigingstermijn is het vervolgens van belang om het theoretisch kader dat voortvloeit uit de eerste drie deelvragen te vergelijken met de besluitvorming in de praktijk. De criteria die voortkomen uit de beantwoording van vraag 2 en 3 zullen waarschijnlijk abstract van aard zijn en nadere invulling in beleid hebben. Zodoende de volgende deelvraag:

1. Hoe wordt door Rijkswaterstaat West Nederland-Zuid de hoogte van de dwangsom respectievelijk de lengte van de begunstigingstermijn in de praktijk bepaald blijkens een analyse van de beleidsstukken?

Vervolgens zal de opgedane kennis uit de voorgaande vijf deelvragen worden gekoppeld aan de dossiers binnen WNZ. Dit resulteert in de volgende en laatste deelvraag.

1. Wat zijn de verschillen en overeenkomsten tussen de theoretische mogelijkheden voor een last onder dwangsom en de aanpak van WNZ blijkens dossieronderzoek

# Hoofdstuk 3. De juridische achtergrond

In dit hoofdstuk wordt het juridisch kader geschetst van de last onder dwangsom. Allereerst zal worden ingegaan op de plaatsbepaling van de last onder dwangsom binnen het algemene bestuursrecht. Vervolgens zal nader worden ingegaan op het de plaatsbepaling van de last onder dwangsom in het bijzonder bestuursrecht tot slot zullen de beleidstukken die van toepassing zijn op Rijkswaterstaat West Nederland-Zuid aan de orde komen. Gezien de beperkte omvang van het onderzoek wordt er niet ingegaan op Europese wet- en regelgeving.

## 3.1. De last onder dwangsom binnen het algemene bestuursrecht

Bestuursrechtelijke regels dienen te worden nageleefd. Er ligt een belangrijke taak voor het bestuur om deze naleving te stimuleren dan wel af te dwingen. Dit vindt plaats via handhaving. Handhaving is elke (re)actie die erop gericht is de naleving van het bij of krachtens wet- en regelgeving geldende recht te bevorderen en te bewerkstelligen, zo nodig door het opleggen van sancties. Daarnaast draait handhaving om het beïnvloeden van het gedrag van de burgers en heeft als doel normconform gedrag te bewerkstelligen. Om normconform gedrag te bevorderen is het houden van toezicht en het bespreken van normconform én normafwijkend gedrag van groot belang. Het bewustzijn van de burger over het normafwijkend gedrag wordt vergroot door heldere communicatie vanuit het bestuursorgaan.

Bestuursrechtelijke handhaving wordt geregeld in hoofdstuk 5 van de Awb. Onder een bestuurlijke sanctie wordt verstaan:

*‘een door een bestuursorgaan wegens een overtreding opgelegde verplichting of onthouden aanspraak’*[[2]](#footnote-2) Binnen deze wettelijke omschrijving zijn drie elementen van belang. In de eerste plaats moet het gaan om een door *een bestuursorgaan* opgelegde sanctie.[[3]](#footnote-3) In de tweede plaats behelst een sanctie *‘hetzij een verplichting, hetzij het geheel of gedeeltelijk onthouden van een aanspraak’*. Deze verplichting kan zijn een verplichting om een geldbedrag te betalen[[4]](#footnote-4), maar ook een verplichting om een overtreding te beëindigen met een voorwaardelijke verplichting om een geldbedrag te betalen, zoals bij de last onder dwangsom. Tot slot is er slechts sprake van een bestuurlijke sanctie als een bestuursorgaan het besluit neemt naar aanleiding van een *‘overtreding’*. Dit element van de omschrijving onderscheidt bestuurlijke sancties van verplichtingen, zoals heffingen, die bestuursorganen kunnen opleggen naar aanleiding van gedragingen die op zichzelf niet in strijd met enig bestuursrechtelijk voorschrift behoeven te zijn.[[5]](#footnote-5)

Binnen artikel 5:2 Awb. wordt onderscheid gemaakt tussen twee verschillende soorten handhavingsmiddelen/bestuurlijke sancties. De herstelsanctie en de bestraffende sanctie. De last onder dwangsom behoort samen met de last onder bestuursdwang tot titel 5.3 van de Awb. Zowel de last onder dwangsom als de last onder bestuursdwang zijn herstelsancties. Herstelsancties zijn gericht op het beëindigen of ongedaan maken van de overtreding of de gevolgen daarvan, dan wel het voorkomen van herhaling. Een handhavingsbesluit moet gericht zijn op het volledig beëindigen of ongedaan maken van een overtreding.[[6]](#footnote-6) De wetgever heeft echter wel gekozen voor de woorden *geheel of gedeeltelijk* wat laat zien dat ‘partiële handhaving’ onder bepaalde omstandigheden mogelijk is. Binnen de herstelsancties kan geen samenloop zijn. Het is verboden zowel bestuursdwang als een dwangsom voor hetzelfde feit op te leggen. Daarnaast kan ook een bestraffende sanctie worden opgelegd. Op het verschil tussen het karakter van beide sancties wordt in hoofdstuk 3 nader ingegaan.

## 3.2. De last onder dwangsom binnen het bijzonder bestuursrecht

De wet kent algemene regelingen voor de toekenning van de bestuursdwangbevoegdheid aan gemeenten, provincies en waterschappen maar niet aan bestuursorganen van de centrale overheid. Deze laatste bevoegdheid bevindt zich in bijzondere wetgeving.[[7]](#footnote-7) Zoals gezegd in de probleemanalyse zal deze scriptie zich richten op overtredingen uit de Waterwet en de Wet Milieubeheer. Beide wetten zullen hierna nader toegelicht worden. Om de relatie tussen vergunningverlening en handhaving te duiden zal ook het activiteitenbesluit aan de orde komen.

* *Waterwet*

In art. 2.1 Waterwet (hierna; Wtw)[[8]](#footnote-8) is het doel van de wet verankerd: *voorkomen en waar nodig beperken van overstromingen, wateroverlast en waterschaarste, in samenhang met bescherming en verbeteren van de chemische en ecologische kwaliteit van watersystemen en vervulling van maatschappelijke functies door watersystemen*. Op grond van artikel 6.2, eerste lid, onderdeel a Wtw is een vergunning vereist voor het brengen van stoffen in een oppervlaktewaterlichaam.[[9]](#footnote-9) Wanneer een lozing met een vergunning is toegestaan kent de vergunningsstrategie een zwaar beoordelingskader. Wie stoffen in een oppervlaktewaterlichaam wil brengen dient rekening te houden met de volgende uitgangspunten:[[10]](#footnote-10)

* Het voorzorgsprincipe
  + Dit principe houdt in dat het bestuursorgaan niet hoeft te wachten met het nemen van milieubeschermende maatregelen totdat een onomstotelijk bewijs van schadelijke effecten is geleverd.
* Toepassen van ten minste de best beschikbare technieken
* Het stand still beginsel
  + Voorkomen van achteruitgang van de waterkwaliteit
* De minimalisatieverplichting
  + Zwarte lijst van stoffen die bij een lozing zo veel mogelijk geminimaliseerd dienen te worden.

Indien er toch niet-normconforme lozingen plaatsvinden in een oppervlaktewater, dient -indien sprake is van Rijkswater- Rijkswaterstaat, welke beheerder is van het Rijkswater 6verantwoordelijkheid te nemen voor de bestuursrechtelijke handhaving.

* *Wet Milieubeheer*

In art. 17.2 Wet Milieubeheer (hierna; Wm), worden bedrijven verplicht tot melding van ‘ongewone voorvallen’. Op zich een vaag begrip. Volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling moet onder ongewoon voorval in de zin van art. 17.1 Wm. in elk geval worden verstaan: *elke gebeurtenis in een inrichting ongeacht de oorzaak daarvan, die afwijkt van de normale bedrijfsactiviteiten’*. [[11]](#footnote-11) Dit begrip omvat derhalve zowel storingen in het productieproces en storingen in de voorzieningen van de inrichting als ongelukken en calamiteiten. De melding moet zo spoedig mogelijk worden gedaan aan het bevoegd gezag.

Tevens heeft de Afdeling in de eerder aangehaalde uitspraak overwogen dat voor de toepasselijkheid van de meldingsplicht vereist is dat door het ongewone voorval nadelige gevolgen voor het milieu ontstaan dan wel dreigen te ontstaan.[[12]](#footnote-12) Voor WNZ is het groot belang tijdig op de hoogte te worden gesteld van ongewone voorvallen. Wanneer namelijk sprake is van een ongewoon voorval dienen er snel maatregelen getroffen te worden als inrichting zijnde.

Een ongewoon voorval hoeft niet altijd te leiden tot een overtreding. In veel gevallen zijn er voorzieningen getroffen om onvoorziene voorvallen te voorkomen of te beperken.[[13]](#footnote-13) Wanneer deze voorzieningen niet voor handen zijn dient er onmiddellijk een melding te worden gedaan. Zulke voorvallen moet het berdrijf onmiddellijk na de constatering melden, uiterlijk binnen 1 uur. Bij de melding geeft het bedrijf de eigen gegevens en een beschrijving van het voorval. Vervolgens, kan er door Rijkswaterstaat onderzoek worden uitgevoerd. Echter, van bedrijven wordt verwacht dat zij het voorval en de gevolgen daarvan onderzoeken, en maatregelen treffen om een vergelijkbaar geval in de toekomst te voorkomen. Rijkswaterstaat kan verzoeken om een rapportage.

Blijkt dat deze ongewone voorvallen te laat zijn gemeld of te wijten zijn aan het bedrijf door bijvoorbeeld het slecht onderhouden van de machines, dan kan er een last onder dwangsom worden opgelegd.

* *Activiteitenbesluit milieubeheer*

Het activiteitenbesluit milieubeheer stelt algemene regels voor bedrijven die onder de Wm vallen en voorheen een milieuvergunning nodig hadden. Binnen dit besluit worden drie type inrichtingen onderscheidden. Type A- inrichtingen zijn inrichtingen die minder milieubelastende activiteiten uitvoeren. Deze bedrijven hoeven geen melding te doen bij het bevoegd gezag. Type B- inrichtingen zijn inrichtingen die bij oprichting of wijziging een melding moeten doen aan het bevoegd gezag. Type C- inrichtingen zijn inrichtingen die een omgevingsvergunning milieu nodig hebben. Zij moeten melding doen van activiteiten waar hoofdstuk 3 van het activiteitenbesluit op van toepassing is.[[14]](#footnote-14)

## 3.3 De last onder dwangsom binnen de beleidstukken van Rijkswaterstaat

Voor effectieve handhaving is het gezamenlijk ontwikkelen van beleid van groot belang. Binnen de verschillende organisatieonderdelen van Rijkswaterstaat bestond er diversiteit in de werkwijze van sanctioneren. De sanctiestrategie in combinatie met het uitvoeringskader Last onder dwangsom hebben gezorgd voor meer uniformiteit en eenduidigheid in de toepassing van de dwangsom.[[15]](#footnote-15) Het gaat binnen het uitvoeringskader niet om een last onder bestuursdwang. Binnen het werkproces van Rijkswaterstaat is de bestuursdwang een latere stap in het sanctioneringproces. Voor wat betreft de bestuursrechtelijke herstelsancties kan de last onder bestuursdwang gezien worden als het ultimatum remedium. Wanneer de herstelsanctie van de dwangsom is uitgeput zal Rijkswaterstaat, indien zij in het bestuursrechtelijke spoor willen blijven, overgaan tot een last onder bestuursdwang. Belangrijke voetnoot bij dit gegeven is het feit dat een last onder dwangsom en een last onder bestuursdwang nooít voor dezelfde overtreding kunnen worden opgelegd.

Fase 1

# Hoofdstuk 4. Het normatieve karakter van de last onder dwangsom

Een bevoegdheid tot oplegging van een last onder bestuursdwang kan alleen worden aangenomen als deze bij of krachtens de wet is toegekend.[[16]](#footnote-16) Dit is van belang gezien het feit dat ingevolge art. 5:3, eerste lid, Awb een bestuursorgaan dat bevoegd is een last onder bestuursdwang op te leggen, in plaats daarvan een last onder dwangsom kan opleggen. Voor een last onder dwangsom mag echter niet worden gekozen *indien het belang dat het betrokken voorschrift beoogt te beschermen, zich daartegen verzet’*.[[17]](#footnote-17) Hierbij is te denken aan een spoedeisend karakter.

De last onder dwangsom is dus de tweede herstelsanctie die geregeld is in de Awb. Bestuursdwang kan in veel gevallen ongeschikt of disproportioneel zijn (bv. een bedrijf stil leggen nadat een vergunningvoorschrift is overtreden ). In zulke gevallen is de last onder dwangsom een geschikt alternatief. De juridische grondslag van de last onder dwangsom ligt in art. 5:31d Awb:

Onder last onder dwangsom wordt verstaan: de herstelsanctie, inhoudende:

1. een last tot geheel of gedeeltelijk herstel van de overtreding, en
2. de verplichting tot betaling van een geldsom indien de last niet of niet tijdig wordt uitgevoerd.

De last onder dwangsom moet ervoor zorgen dat de overtreder de overtreding ongedaan maakt. Daarom duidt de Afdeling de last onder dwangsom aan als een handhavingsmaatregel waarmee wordt beoogd de juiste toepassing van de bij of krachtens de wet gestelde voorschriften te bereiken. De last onder dwangsom heeft een voorwaardelijk karakter omdat de overtreder pas hoeft te gaan betalen als hij niet aan de last voldoet.

## 4.1. Verhouding dwangsom/bestuursdwang

Om de dwangsom beter te kunnen begrijpen is het van belang de verhouding tussen bestuursdwang en de dwangsom te duiden. Bestuursdwang heeft een veel directer karakter. Het is een ingrijpende sanctie die grote gevolgen kan hebben voor een inrichting (denk aan het afsluiten van een lozingspijp of het geheel sluiten van een bedrijf). Het doel van de bestuursdwang is namelijk het direct ongedaan maken van de overtreding. De bestuursdwang heeft zodoende ook geen preventief karakter, iets wat de dwangsom daarentegen juist wel beoogt. De dwangsom heeft namelijk een veel indirecter karakter, en is vooral gericht op het voorkomen van een dreigende overtreding of een eind maken aan het voortduren van de overtreding. Wanneer voorschriften uit de vergunning zijn overschreden is de oplegging van een last onder bestuursdwang minder geschikt tenzij er een spoedeisend karakter is waar sprake is van direct ernstige gevolgen voor het milieu. Gaat het bijvoorbeeld om een ongewoon voorval waar een kleine hoeveelheid wordt geloosd is het opleggen van bestuursdwang onevenredig.

De praktijk laat zien dat er vaak behoefte is aan een sanctie waarbij de activiteiten van het bedrijf kunnen worden voortgezet, maar bij een voortduren van overtredingen een prikkel wordt gegeven om zich wel aan de voorschriften uit de vergunning te houden. Daarnaast kan bestuursdwang een zodanig direct karakter hebben dat, wanneer men overgaat tot de inzet van dit middel, ontzettend goed door het bestuursorgaan gemotiveerd moet worden waarom het tot deze keuze is gekomen. De bestuursdwang en de dwangsom mogen niet tegelijkertijd worden toegepast. Dit verbod van samenloop van herstelsancties vindt haar grondslag in art. 5:6 Awb. Indien blijkt dat de dwangsom niet het gewenste effect heeft kan wel ná de duur van de dwangsom, bestuursdwang worden toegepast. Indien bestuursdwang vervolgens wordt toegepast is er sprake van een nieuw besluit in de zin van de Awb.

Vervolgens rijst de vraag of er mag worden afgezien van handhaving. Zowel de bestuursdwang als de dwangsom zijn namelijk ingrijpende herstelsancties. Zo kan het bestuursorgaan in sommige gevallen ook overgaan tot gedogen van de overtreden situatie. Hierna zal de beginselplicht tot handhaving en het leerstuk gedogen nader aan de orde komen.

## 4.2. Afzien van handhaving

De nadruk is vanaf de jaren negentig meer komen te liggen op handhaving dan gedogen.[[18]](#footnote-18) Sinds 1998 gold het algemene uitgangspunt dat bestuursorganen bij overtreding van beleidsvrije bestuursrechtelijke voorschriften een beginselplicht tot handhaving hebben.[[19]](#footnote-19) Sinds 2004 is het karakter van de beginselplicht in de rechtspraak enigszins aangepast.

*‘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.’[[20]](#footnote-20)*

Er kan dus slechts onder bijzondere omstandigheden van het bestuursorgaan worden gevergd af te zien van handhaving. Dit kan zich voordoen indien concreet zicht op legalisering bestaat. Daarnaast kan handhavend optreden zodanig onevenredig zijn in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden behoort te worden afgezien. De rechter benadrukt het discretionaire karakter van toezichts- en handhavingsbevoegdheden.[[21]](#footnote-21) Met discretionaire bevoegdheid wordt aangegeven dat een bestuursorgaan een bepaalde mate van beleidsvrijheid heeft bij het nemen van een besluit. De mate van het discretionaire karakter vloeit voort uit de wetgeving. Wanneer de wetgever in zijn bepalingen het woord ‘kunnen’ toevoegt duidt dit op een hoge mate van beleidsvrijheid. Het is dan aan het bestuursorgaan om in beleid vorm te geven aan de bevoegdheden die voortvloeien uit de wetsbepaling. Wanneer de bestuursrechter de discretionaire bevoegdheid van een bestuursorgaan toetst in een juridisch geschil, dient hij dit terughoudend te toetsen.

Vervolgens zullen we nader ingaan op de twee situaties waar van handhaving kan worden afgezien. Allereerst als er concreet uitzicht op legalisatie bestaat. Om als bestuursorgaan te kunnen oordelen over de vraag of er concreet uitzicht op legalisatie is, is het van belang te weten hoe de Afdeling met dit vraagstuk omgaat. Om te voldoen aan het criterium concreet zicht op legalisatie moet er al een vergaande mate van zekerheid zijn dat de bestaande illegale situatie alsnog legaal kan worden gemaakt door middel van een vergunning (dan wel aanpassing van vergunningsvoorschriften).[[22]](#footnote-22) De vergaande mate van zekerheid blijft daarentegen een vaag begrip. Casuïstisch zal moeten blijken, na een goede belangenafweging welke mate van zekerheid vereist is.

Vervolgens kan het onevenredig zijn in verhouding tot de daarmee te dienen belangen. De evenredigheidsleer komt terug in het evenredigheidsbeginsel, een van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Waar onevenredigheid een reden kan zijn om af te zien van handhaving dient het zich ook aan tijdens de handhaving. Zo wordt er bij het bepalen van de hoogte van de dwangsom en de lengte van de begunstigingstermijn ook gekeken naar de evenredigheid.

## 4.3. Gedogen

Het bestuursorgaan kan ook besluiten om de situatie te gedogen. Er zijn twee mogelijkheden om te gedogen. Enerzijds actief gedogen waar het bestuursorgaan bewust kiest voor een expliciete gedoogbeschikking. Anderzijds kan ook passief worden gedoogd, er wordt dan bewust afgezien van handhaven, maar dit gebeurt stilzwijgend.[[23]](#footnote-23) Omdat gedogen lijnrecht tegenover handhaven staat dient volledigheidshalve de lijn binnen de gedoogjurisprudentie genoemd te worden. Op die manier kan er een betere aanbeveling worden gemaakt voor wat betreft de grenzen van handhaven. Zodoende kan WNZ streven naar een effectieve handhaving.

Gedogen staat haaks op de beginselplicht tot handhaving. Het bestuursorgaan is in beginsel verplicht over te gaan tot handhaven tenzij er concreet zicht op legalisatie bestaat of wanneer optreden onevenredig is in verhouding tot de daarmee te dienen belangen. Daarmee zijn de eerste twee gevallen benoemd waarin de jurisprudentie laat zien dat gedogen rechtmatig kan zijn. De categorieën zullen nader worden toegelicht.

1. Overgangssituaties

Hier is sprake van concreet zicht op legalisatie en wanneer er sprake is van tijdelijke of incidentele overtredingen. Onder legalisatie wordt verstaan: het legaal maken van een illegale situatie door wijziging van het wettelijke regime of door verlening of verandering van de vergunning.[[24]](#footnote-24) Er ligt hier tevens een belangrijke rol voor het bestuursorgaan aangezien die in het licht van het zorgvuldigheidsbeginsel steeds moet onderzoeken of er een reële mogelijkheid van legalisatie bestaat, alvorens het mag besluiten tot handhaving.[[25]](#footnote-25)

Overgangssituaties kunnen zich ook voordoen bij overtredingen die kortdurend of voorbijgaand zijn. Zo geeft de omstandigheid dat een milieuvoorschrift eenmalig is overtreden en niet te verwachten valt dat zich een herhaling zal voordoen, soms de doorslag ten gunste van de overtreder.[[26]](#footnote-26) In het praktijkgedeelte zal dit onderdeel nader aan de orde komen. WNZ neemt in de afweging tot oplegging van een dwangsom mee of de overtreder een goede nalever van de vergunning is.

1. Situaties waarin het achterliggende belang of een ander beschermenswaardig belang beter wordt gediend met gedogen dan met handhaven, dan wel situaties waarin handhaving anderszins leidt tot onevenredigheid.[[27]](#footnote-27)

Hier komt de tweede grond naar voren om af te zien van handhaven. Hier moet gedacht worden aan extreme omstandigheden zoals overmacht als noodtoestand.[[28]](#footnote-28)

1. Situaties waarin een geslaagd beroep kan worden gedaan op een rechtsbeginsel of een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur: het vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel of het gelijkheidsbeginsel.[[29]](#footnote-29)

Een goed voorbeeld voor deze situatie is het al enkele jaren toelaten van illegale activiteiten door het bestuursorgaan. Wanneer het bestuursorgaan na enkele jaren toch wil overgaan tot handhaven kan er een zeker vertrouwen zijn ontstaan bij de overtreder dat er niet meer wordt ingegrepen. Indien het bestuursorgaan alsnog wil overgaan tot handhaving zal het zeer goed moeten motiveren hoe rekening is gehouden met de belangen van de overtreder.

1. Situaties waarin het handhavingsbelang gering wordt geacht.

Tot slot kan in situaties waar de overtreding zodanig nihil is worden afgezien van handhaving. Het moet niet gebeuren dat men gaat handhaven om het handhaven. Als de belangen van derden niet worden geschaad en de overtreding is van zeer geringe aard mag worden afgezien van handhaving.

# Hoofdstuk 5. De hoogte van de dwangsom

Het opleggen van een last onder dwangsom heeft als doel de overtreder te bewegen tot naleving van de voor hem geldende regels. De overtreder dient de normovertreding te beëindigen en wordt daartoe financieel voldoende onder druk gezet door het bestuursorgaan. Om dit doel te bereiken dient het bestuursorgaan een bedrag te kiezen. Bij de keuze van de hoogte van de dwangsom komt het bestuursorgaan wederom een hoge mate van beleidsvrijheid toe. Er zal een korte toelichting volgen op de hoogtebepaling op grond van de wet, de parlementaire geschiedenis, de rechtspraak en het beleid van Rijkswaterstaat.

De wettelijke grondslag voor het bedrag van de dwangsom ligt in art. 5:32b Awb:

*1. Het bestuursorgaan stelt de dwangsom vast* ***hetzij op een bedrag ineens, hetzij op een bedrag per tijdseenheid waarin de last niet is uitgevoerd, dan wel per overtreding van de last****.*

*2. Het bestuursorgaan stelt tevens een bedrag* ***vast waarboven geen dwangsom meer wordt verbeurd.***

*3. De bedragen staan in* ***redelijke verhouding tot de zwaarte van het geschonden belang*** *en tot de* ***beoogde werking van de dwangsom.***

De wetsbepaling van 5:32b Awb, bestaat uit drie leden. Het bestuursorgaan is vrij om te kiezen tussen de drie variaties die worden gegeven. Allereerst kan het bestuursorgaan een bedrag ineens stellen. Deze vorm wordt voornamelijk toegepast in situaties waarin een overtreder door het verrichten van een handeling de overtreding voor een bepaalde datum kan beëindigen. Deze vorm wordt vooral toegepast bij het lozen zonder vergunning. Het voordeel is dat men slechts één controlemoment heeft in te plannen om te constateren of de overtreding beëindigd is.

Daarnaast kan het bestuursorgaan een bedrag per tijdseenheid (dag, week, maand) opleggen waarin de last niet is uitgevoerd. Deze vorm wordt voornamelijk toegepast bij gedragingen waarbij sprake is van een continue c.q. langdurige niet afzonderlijk te constateren overtreding. De overtreder is constant in overtreding. Als het gaat om overtredingen die een continu karakter hebben, en dus niet op zich zelf staande overtredingen, dan kan uit het oogpunt van rechtszekerheid geen dwangsom worden opgelegd per overtreding.

Tot slot bestaat de mogelijkheid om een last per overtreding op te leggen. Indien regelmatig overtredingen plaatsvinden, die geen continu karakter hebben en tot individuele op zichzelf staande gedragingen zijn terug te leiden, dan kan, bijvoorbeeld ter voorkoming van herhaling van die gedragingen, er voor gekozen worden een dwangsom per individueel geconstateerde overtreding op te leggen.

Wanneer het bestuursorgaan voor optie 2 of 3 kiest moet ter bescherming van de overtreder een bedrag worden vermeld waarboven geen dwangsom meer zal worden verbeurd. In het besluit zal worden vermeld op grond waarvan de dwangsom wordt opgelegd en vervolgens of de dwangsom wordt vastgesteld per tijdseenheid of overtreding. In het besluit zal vaak iets staan in de trant van: Het totale, maximale te verbeuren bedrag stel ik vast op €…

Na het bereiken van het maximum kan zo nodig een nieuwe last onder dwangsom met bijvoorbeeld een hoger dwangsombedrag worden opgelegd. Hier dient wel in ogenschouw te worden genomen dat de eerste dwangsom niet effectief is geweest en dat er wellicht voor een andere sanctie gekozen dient te worden.

Nadat besloten is voor welke variant gekozen wordt dient ook nog de hoogte bepaald te worden. Het enige wat het artikel hier over zegt is dat het bedrag in redelijke verhouding moet staan tot de zwaarte van het geschonden belang en tot de beoogde werking van de dwangsom. Daarnaast zijn er in de Awb geen andere aanknopingspunten te vinden die een indicatie geven over de hoogte van de dwangsom. Voor wat betreft de bepaling van de hoogte geeft ook de parlementaire geschiedenis geen antwoorden. De memorie van toelichting op de derde tranche van de Awb[[30]](#footnote-30) zegt niets over de bepaling. In de memorie komt de volgende passage naar voren:

*‘Het lijdt weinig twijfel dat de zorg voor een effectieve handhaving van bestuursrechtelijke normen tot het takenpakket van het bestuur moet worden gerekend. Het bestuur kan voor het handhavingsbeleid politiek verantwoordelijk worden geacht en op die verantwoordelijkheid door de volksvertegenwoordiging worden aangesproken, de onafhankelijke rechter niet’.*

Hieruit blijkt wederom de beleidsvrijheid die de wetgever aan de bepaling van de hoogte van de dwangsom heeft willen toekennen. Hierna zal bekeken worden of de rechtspraak nadere invulling biedt aan deze beleidsvrijheid.

Er zal gekeken worden hoe de bestuursrechter de hoogte van de dwangsom toetst en welke effecten dit heeft op de invulling van de wettelijke criteria uit 5:32b Awb. In het geval de overtreder het niet eens is met de hoogte van de dwangsom kan hij in beroep gaan bij de bestuursrechter. Een rechter mag in algemene zin niet het beleid van het bestuursorgaan inhoudelijk toetsen. Dit wordt de marginale toetsing genoemd. Dit houdt in dat de rechter de evenredigheidsmaatstaf[[31]](#footnote-31) niet op een indringende wijze dient te toetsen.[[32]](#footnote-32) Dit doet de rechter in de praktijk ook wel. Hij accepteert variabele bedragen.[[33]](#footnote-33)

Het verschil tussen het reperatoire en punitieve karakter is op dit punt van belang. Bij een reperatoire sanctie dient altijd terughoudend te worden getoetst. In geval van een punitief karakter dient de rechter op een indringende wijze te toetsen gezien de aard van de sanctie. Deze terughoudend van de bestuursrechter vloeit voort uit het gegeven dat de rechter niet op de stoel van de bestuurder mag gaan zitten. De beleid- en beoordelingsvrijheid laten de scheiding der machten goed zien.

De financiële omstandigheden mogen geen rol spelen bij het vaststellen van de hoogte van de dwangsom.[[34]](#footnote-34) Of de inrichting kapitaalkrachtig is of armlastig maakt volgens de Afdeling niet uit. NB. Er mag wél gekeken worden naar het financiële voordeel dat kan worden behaald met de overtreding. De Afdeling beoogt hiermee te zeggen dat bij rijke overtreders niet, voor een relatief kleine overtreding, enorme bedragen mogen worden voorgeschreven. De Afdeling legt de bedoeling van de wet ten aanzien ‘van de beoogde werking’ van de dwangsom hier uit dat een rijke overtreder calculeert en de overtreding zal beëindigen wanneer doorgaan met overtreden meer geld kost dan ophouden. Er mag dus wel gekeken worden naar het voordeel dat **kan worden behaald**, er mag niet gekeken naar het voordeel dat **al reeds is behaald.[[35]](#footnote-35)**

Daarnaast mag het bestuursorgaan rekening houden met het gegeven dat eerdere dwangsombedragen geen prikkel zijn geweest om de overtredingen te beëindigen. Indien dit het geval is mogen de bedragen hoger zijn dan de eerdere bedragen.[[36]](#footnote-36)

Bij het bepalen van de hoogte van de dwangsom mag wel worden meegewogen:

* Het met de overtreding te behalen financiële voordeel (criteria beoogde werking)
* Eerdere dwangsombedragen die geen prikkel zijn geweest om de overtreding te beëindigen

Bij het bepalen van de hoogte van de dwangsom mag niet worden meegewogen:

* De financiële omstandigheden van de overtreder
* Het met de overtreding reeds behaalde voordeel

Dat het bedrag in redelijke verhouding tot de overtreden norm moet staan is een helder gegeven. Toch blijkt hier nog de nodige kritiek op te zijn vanuit de literatuur. Hieruit blijkt dat de redelijke verhouding tot de zwaarte van het geschonden belang (criterium 1) en de beoogde werking van de dwangsom (criterium 2) kunnen botsen.[[37]](#footnote-37) Een voorbeeld:

‘Bedrijf X is een kapitaalkrachtig bedrijf. Zij begaan een lichte overtreding. Kijkend naar criterium 1 zal een lage dwangsom worden opgelegd. De overtreding is immers licht van aard en de dwangsom moet in redelijke verhouding staat tot de overtreding. Het tweede criterium daarentegen zal resulteren in een hoge dwangsom. Een kapitaalkrachtig bedrijf zal namelijk een lage dwangsom eenvoudig kunnen betalen en zodoende doorgaan met de overtreding. Bedrijf X neemt namelijk in afweging wat het voordeel is wanneer zij doorgaan met de overtreding. Indien die hoger is dan de dwangsom zullen zij doorgaans blijven overtreden. Valt de dwangsom toch hoger uit zullen zij ook overgaan tot de beëindiging van de overtreding.’

Deze casus staat echter haaks op wat de last onder dwangsom beoogd. De dwangsom heeft namelijk niet als doel het bestuursorgaan geld op te leveren. Het is een prikkel om de situatie te herstellen. De calculerende houding van bedrijven past zodoende meer bij een punitieve sanctie. De literatuur is naast de onverenigbaarheid van de criteria verder terughoudend over de hoogte van de dwangsom. Ook zij stellen dat dit per geval dient te worden bepaald zolang het maar het gewenste effect heeft. Er dient wel altijd een goede motivering ten grondslag te liggen aan de dwangsom. Bij die grondslag is het wederom van belang te bedenken dat het doel van het bestuursorgaan is de overtreding te beëindigen dan wel te herstellen en niet om haar zakken te vullen.

Er wordt van het bestuursorgaan verwacht beleid op te stellen omtrent de hoogte van de dwangsom. Gezien het feit dat de wettelijke criteria met aanvullende, uit de jurisprudentie volgende, bepalingen abstract van aard zijn, ligt hier een belangrijke taak voor het bestuursorgaan om helder en concreet beleid op te stellen. Het bestuursorgaan handelt ook overeenkomstig de beleidsregel.[[38]](#footnote-38) Er zijn slechts weinig omstandigheden waar het bestuur hier van kan afwijken. De rechter toetst of het beleid dat wordt gevoerd wel redelijk is. Vervolgens kijkt de rechter hoe het bestuursorgaan uitvoering heeft gegeven aan de beleidsregels.

# 

# Hoofdstuk 6. De begunstigingstermijn

Voordat het bestuursorgaan zelf tot effectuering van de last overgaat, biedt het eerst een termijn om de overtreding zelf te herstellen. Binnen deze *begunstigingstermijn* kunnen maatregelen worden getroffen om de invordering van de last te voorkomen. De begunstigingstermijn vloeit voort uit art. 5:32a, tweede lid, Awb:

1. *De last onder dwangsom omschrijft de te nemen herstelmaatregelen*
2. *Bij een last onder dwangsom die strekt tot het ongedaan maken van een overtreding of het voorkomen van verdere overtreding,* ***wordt een termijn gesteld gedurende welke de overtreder de last kan uitvoeren zonder dat een dwangsom wordt verbeurd.***

Wat betreft de lengte van de begunstigingstermijn geldt dat deze redelijk dient te zijn. Na het abstract geformuleerde artikel over de hoogte van de dwangsom heeft de wetgever bij de begunstigingstermijn wederom gekozen voor een abstracte invulling. De termijn moet voldoende lang zijn om de voorgeschreven maatregelen te kunnen uitvoeren. [[39]](#footnote-39) Eigenlijk staat alleen dit gegeven vast. De jurisprudentie biedt echter nog wel iets meer houvast voor de bepaling van de begunstigingstermijn. De last kan, afhankelijk van de situatie, variëren van enkele uren tot enkele weken of maanden.[[40]](#footnote-40)

Allereerst mag de begunstigingstermijn behalve te kort, ook niet te lang zijn, omdat er dan sprake is van verkapt gedogen.[[41]](#footnote-41) De begunstigingstermijn moet namelijk wel, in combinatie met de dwangsom, een prikkel geven om de overtreding te beëindigen dan wel ongedaan te maken. Daarnaast moet de termijn duidelijk en onvoorwaardelijk zijn; het einde van de termijn moet uit de beschikking blijken en mag niet afhankelijk zijn van een onzekere, toekomstige gebeurtenis.[[42]](#footnote-42) Ook kunnen bij het bepalen van een redelijke termijn verschillende factoren een rol spelen, om te beginnen de aard van de maatregelen die moeten worden getroffen.

Op dit punt ontstaat in de praktijk de problematiek over de keuze wat redelijk is. Aangezien WNZ veel met inrichtingen werkt die zeer specifieke technische voorzieningen hebben is het als ‘leek’ moeilijk in te schatten hoelang het duurt om onderdelen te vervangen en wanneer het technische proces weer naar behoren verloopt. Het is op dit punt daarom ook van belang dat de communicatie met de overtreder goed verloopt. De overtreder kan vaak het beste inschatten hoeveel het kost om de voorzieningen te repareren en welke termijn daar voor nodig is. Tegelijkertijd dien je als bestuursorgaan wel vertrouwen te hebben in de overtreder om tot de juiste keuze te komen.

Een tweede factor van belang is hoe lang de onrechtmatige situatie al bestaat. Hoe langer een overtreding bestaat, en het bestuursorgaan hier nauwelijks heeft opgetreden, zal een korte begunstigingstermijn onredelijk zijn. Echter, het beschermde belang moet wel voor ogen worden gehouden. Daarom dient ook gekeken te worden wat het effect is als de overtreding nog langer voortduurt. Wanneer dit ernstige gevolgen voor het milieu heeft dient de begunstigingstermijn wél weer kort te zijn gezien het feit dat de overtreder snel moet handelen. De Afdeling oordeelde dat bij hoge milieurisico’s een korte begunstigingstermijn gerechtvaardigd is.[[43]](#footnote-43)

De begunstigingstermijn kan ook verlengd worden. Indien dit gebeurt is er sprake van een nieuwe beschikking, waar wederom bezwaar en beroep aangetekend kan worden. Derde-belanghebbenden, die gebaat zijn bij de uitvoering van de last onder dwangsom, hebben een belang.[[44]](#footnote-44) Een verstreken begunstigingstermijn kan door het bestuursorgaan niet worden verlengd.[[45]](#footnote-45) Het bestuursorgaan kan daarentegen wel, na het verstrijken van de begunstigingstermijn, een nieuwe begunstigingstermijn geven. Als de verbeurte van de dwangsom is bepaald per tijdseenheid waarin de overtreding voortduurt en een nieuwe begunstigingstermijn wordt binnen die tijdseenheid gegeven, dan zijn er geen dwangsommen verbeurd.[[46]](#footnote-46)

Daarnaast heeft het indienen van bezwaar geen schorsende werking. Toch gaat een bestuursorgaan veelal niet over tot invordering van de dwangsom zolang op het bezwaar nog niet is beslist, ondanks dat de begunstigingstermijn van het primaire besluit al is verstreken.

# Hoofdstuk 7. Bezwaar en beroep

Alvorens beroep te kunnen instellen bij de bestuursrechter dient tegen een handhavingsbesluit eerst de bezwaarschriftprocedure te worden gevolgd. De hoofdregel luidt dat de heroverweging in de bezwaarschriftprocedure ex nunc dient te geschieden. Bij handhavingsbesluiten gaat deze hoofdregel echter niet onverkort op. Bij de heroverweging van deze besluiten is juist een beoordeling van de vraag of er ex tunc goede en voldoende redenen waren voor het treffen van een (reperatoire) sanctie uitgangspunt.

Tevens kan, wanneer een overtreding is geconstateerd een zienswijze worden ingediend. Hierin kan de drijver van de inrichting uiteenzetten of de overtreding gelijk te beëindigen is. Aan de hand van de zienswijze wordt besloten of er verdere stappen worden ondernomen.

Een ander aspect dat van belang is, is de schorsende werking. Het bestuursprocesrecht heeft een afwezigheid van schorsende werking: het bezwaar of beroep schorst de werking van het bestreden besluit niet.[[47]](#footnote-47) Veelal wordt door het bestuursorgaan, in afwachting van de nieuwe beslissing op bezwaar, besloten het primaire besluit niet te effectueren.

# Hoofdstuk 8. De invordering

Een dwangsom wordt door de overtreder verbeurd op het moment dat de in de last gegeven termijn om de illegale situatie of handeling te beëindigen, verstrijkt zonder dat aan de last uitvoering is gegeven dan wel wanneer na verstrijken van bedoelde termijn een herhaling van de overtreding plaatsvindt. Verbeurte vindt plaats van rechtswege.[[48]](#footnote-48) Bij een besluit omtrent invordering van een verbeurde dwangsom, dient aan het belang van de invordering een zwaarwegend gewicht worden toegekend.[[49]](#footnote-49) Dit uitgangspunt komt terug in de geschiedenis van de totstandkoming van art. 5:37, eerste lid, Awb.[[50]](#footnote-50)

*‘Het bestuursorgaan dient de beslissing om tot invordering over te gaan te motiveren. Doorgaans zal daartoe echter kunnen volstaan met de overweging, dat er geen redenen zijn om van motivering af te zien. Een adequate handhaving vergt immers, dat opgelegde sancties ook worden geëffectueerd en dus dat verbeurde dwangsommen ook worden ingevorderd.[[51]](#footnote-51)*

Toch kan slechts onder bijzondere omstandigheden geheel of gedeeltelijk van invordering worden afgezien. De voornoemde kamerstukken tonen aan dat het op de weg van de overtreder ligt om de bijzondere omstandigheden onder de aandacht van het bestuursorgaan te brengen. Zo zijn er legio uitspraken te vinden waar bijzondere omstandigheden niet worden aangenomen:

* Er is alsnog aan de last voldaan.[[52]](#footnote-52)
* De onevenredigheid van de last onder dwangsom nu die omstandigheid zich richt tegen het besluit waarbij de last is opgelegd en daarom niet met succes tegen de invorderingsbeschikking wordt ingebracht.[[53]](#footnote-53)
* Zelfs het feit dat de last onder dwangsom kan leiden tot faillissement wordt door de Afdeling niet aangenomen als bijzondere omstandigheid.[[54]](#footnote-54)

Dit zijn slechts enkele voorbeelden van de lijst gevallen waar bijzondere omstandigheden door Afdeling niet worden aangenomen. Toch bestaan deze bijzondere omstandigheden wel.

*In casu werd appellant een voornemen last onder dwangsom opgelegd wegens het hebben van asbesthoudende materialen. De vraag of appellant dit zelf mocht saneren werd afgewezen en dit diende te worden gesaneerd door een gecertificeerd bedrijf mits de werkzaamheden één week van te voren schriftelijk bij het bestuursorgaan werden gemeld. De asbest wordt verwijderd en appellant doet een melding. Deze melding is echter maar twee dagen van tevoren. Voort is geheel aan de last voldaan. Hier sprak de Afdeling van een bijzondere omstandigheid gezien het feit dat alsnog melding is gedaan. Dat het niet tijdig is gedaan doet niet af de last.*

De Afdeling volgt de lijn van adequate handhaving, zoals geschetst in de eerder genoemde kamerstukken.[[55]](#footnote-55) Nog recenter heeft de Afdeling meer willen benadrukken dat de belangenafweging die gemaakt dient te worden bij de tenuitvoerlegging, het belang van invordering in het algemeen zwaar dient te wegen. Zo bleek:

*‘Bij de beoordeling van een besluit tot invordering van een verbeurde dwangsom komt aan het belang van de invordering groot gewicht toe. Een andere opvatting zou afdoen aan het gezag van een besluit tot het opleggen van een last op straffe van een dwangsom. Steun hiervoor wordt gevonden in de geschiedenis van de totstandkoming van artikel 5:37, eerste lid, van de Awb (Kamerstukken II 2003/04, 29 702, nr. 3, blz. 115), waarin is vermeld dat een adequate handhaving vergt dat opgelegde sancties worden geëffectueerd en verbeurde dwangsommen worden ingevorderd. Slechts onder bijzondere omstandigheden kan geheel of gedeeltelijk van invordering worden afgezien.’[[56]](#footnote-56)*

Aan het onderzoek dat ten grondslag ligt aan een invorderingsbeschikking stelt de Afdeling hoge eisen. Het doel van een dergelijk onderzoek is dat voldoende moet komen vast te staan of de last is overtreden. Aan een invorderingsbesluit moet een deugdelijke en controleerbare vaststelling van relevante feiten en omstandigheden ten grondslag liggen. Dit brengt met zich dat de waarneming van feiten en omstandigheden die leiden tot verbeurte van een dwangsom moet worden gedaan door een ter zake deskundige medewerker van het bevoegd gezag en dat bevindingen op schrift worden gesteld. Het geschrift moet in beginsel ten minste te bevatten de plaats, het tijdstip en de datum van de waarneming, een inzichtelijke beschrijving van de gehanteerde werkwijze en een inzichtelijke beschrijving van hetgeen is waargenomen. Dit geschrift moet voorts zijn voorzien van een ondertekening door de opsteller en een dagtekening. Als niet aan een of meer van deze minimumeisen wordt voldaan, dan vernietigt de Afdeling desbetreffende invorderingsbesluiten.[[57]](#footnote-57)

## 8.1. Verjaring van de invorderingsbevoegdheid

Ingevolge art. 5:35 Awb moeten verbeurde dwangsommen in beginsel binnen een jaar worden ingevorderd; daarna is de bevoegdheid tot invordering verjaard. Bij een last onder dwangsom waarin met verbeurte per tijdseenheid of per overtreding wordt gedreigd verjaart de invorderingsbevoegdheid per afzonderlijk bedrag.[[58]](#footnote-58) Dit betekent dat bij elk afzonderlijk bedrag de verjaringstermijn begint te lopen. Het wachten tot het maximum bereikt is, kan ertoe leiden, dat een deel van de bedragen niet meer invorderbaar is.

De verjaringstermijn is tamelijk kort.[[59]](#footnote-59) De wetgever heeft hier twee bedoelingen mee gehad. Enerzijds is dit gunstig uit een oogpunt van rechtszekerheid voor de overtreder. Anderzijds spoort het tevens het bestuursorgaan aan hun eigen handhaving serieus te nemen door in gevallen waarin het sanctiebesluit niet tot het gewenste resultaat leidt, spoedig tot effectuering daarvan over te gaan.[[60]](#footnote-60)

## 8.2. Bezwaar tegen de invorderingsbeschikking

De invorderingsbeschikking is, net zoals de last, een besluit in de zin van art. 1:3 Awb. Zowel tegen de last als tegen de invorderingsbeschikking kan bezwaar worden aangetekend. Er wordt echter verschillend gekeken naar de besluiten.

Bij de last onder dwangsom zijn de lengte van de begunstingstermijn en de hoogte van de dwangsom aan bod gekomen. Mocht de overtreder het niet eens met de lengte respectievelijk de hoogte dan kan hij daar bezwaar tegen aantekenen. Maakt de overtreder hier geen gebruik van en de last wordt verbeurd en er volgt een invorderingsbeschikking dan is het niet meer mogelijk om alsnog gronden aan te voeren die strekken tot de lengte van de begunstigingstermijn dan wel de hoogte van de dwangsom.[[61]](#footnote-61)

# Conclusie fase 1

In de voorgaande hoofdstukken is een juridisch normatief kader geschetst voor besluitvorming bij de dwangsom en de bepaling van de hoogte van de dwangsom respectievelijk de lengte van de begunstingstermijn. Om antwoord te geven op de eerste deelvraag: Wat is het normatieve karakter van de last onder dwangsom? Is er een vergelijking gemaakt tussen de bestuursdwang en de dwangsom. Uit de literatuur is gebleken dat het preventieve karakter van de last onder dwangsom meer gericht is op het voorkomen van een dreigende overtreding of een eind te maken aan het voortduren van de overtreding.

Daarnaast is gekeken naar de beginselplicht van handhaving en in welke gevallen kan worden afgezien van handhaving. Van handhaving mag worden afgezien in de volgende twee gevallen:

1. Indien concreet uitzicht op legalisatie bestaat

2. Handhavend optreden zodanig onevenredig is in verhouding tot de daarmee te dienen belangen.

Vervolgens is het leerstuk gedogen aan de orde gekomen. Uit de literatuur blijkt dat in de volgende gevallen sprake is van rechtmatig gedogen.

1. Overgangssituaties

2. Situaties waarin het achterliggende belang of een ander beschermenswaardig belang beter wordt gediend met gedogen dan met handhaven, dan wel situaties waarin handhaving anderszins leidt tot onevenredigheid.

3. Situaties waarin een geslaagd beroep kan worden gedaan op een rechtsbeginsel of een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur

4. Situaties waarin het handhavingsbelang gering wordt geacht.

Nu oogt de literatuur eenduidend over de vraag wanneer het bestuursorgaan over moet gaan tot sanctioneren en wanneer hij daar van af kan zien. De Awb bepaalt namelijk niet wanneer een sanctie moet worden opgelegd maar stelt slechts dat een sanctie kán worden opgelegd. Het bevoegde gezag dient weloverwogen en gemotiveerd te beslissen of in het concrete geval sanctionerend wordt opgetreden tegen een geconstateerde overtreding. De hoofdregel luidt vervolgens dat het bestuursorgaan conform artikel 3:4 Awb een belangenafweging maakt waarbij de belangen die door de overtreden bepaling worden beschermd in het algemeen zwaar wegen, maar waarbij ook de belangen van de overtreder, de (bijzondere) omstandigheden van het concrete geval en de evenredigheid in afweging genomen dienen te worden.

Er moet bij een constatering dus een afweging worden gemaakt tussen de belangen die voor het opleggen van de sanctie pleiten en de belangen die tegen de oplegging van de sanctie pleiten.

Daarnaast kan antwoord worden geven op deelvraag 2 en 3, te weten:

- Welke criteria voor de bepaling van de hoogte van de dwangsom vloeien voort uit de wet, de jurisprudentie en de literatuur?

- Welke criteria voor de bepaling van de lengte van de begunstigingstermijn vloeien voort uit de wet, de jurisprudentie en de literatuur?

De Awb geeft abstracte wettelijke criteria die het bestuursorgaan veel vrijheid laat bij het bepalen van de hoogte van de dwangsom respectievelijk de lengte van de begunstingstermijn. Voor wat betreft de hoogte van de dwangsom bepaalt de Awb slechts dat de dwangsom in redelijke verhouding moet staan tot de zwaarte van het geschonden belang en tot de beoogde werking van de dwangsom. Aangezien de Awb summier blijft op dit onderwerp, hebben zich in de jurisprudentie invullende criteria ontwikkeld:

Bij het bepalen van de hoogte van de dwangsom mag wel worden meegewogen:

- Het met de overtreding te behalen financiële voordeel (criteria beoogde werking)

- Eerdere dwangsombedragen die geen prikkel zijn geweest om de overtreding te beëindigen

Bij het bepalen van de hoogte van de dwangsom mag niet worden meegewogen:

- De financiële omstandigheden van de overtreder

- Het met de overtreding reeds behaalde voordeel

Concrete bedragen en termijnen worden zowel in de wetgeving als de jurisprudentie niet gegeven. Zodoende zal WNZ invulling moeten geven aan de abstracte criteria die voortvloeien uit de wet- en regelgeving. Fase 2 van dit onderzoek ziet op de invulling van de abstracte criteria.

Fase 2

# Hoofdstuk 9. Besluitvorming in de praktijk

In de vorige hoofdstukken is een theoretisch kader geschetst waarin verschillende criteria naar voren kwamen om de lengte van de begunstigingstermijn en de hoogte van de dwangsom te bepalen. Gezien het feit dat deze criteria abstract van aard zijn is het van belang te weten hoe hier in de praktijk invulling aan wordt gegeven. Daarnaast dient gekeken te worden tegen welke hobbels worden aangelopen bij de besluitvorming omtrent een last onder dwangsom. Om het beleid van WNZ in een breder perspectief te kunnen plaatsen zijn gesprekken gevoerd met verschillende omgevingsdiensten die werkzaam zijn in hetzelfde beheersgebied als WNZ. Er zal gekeken worden of zij beleid hebben omtrent de besluitvorming van de dwangsom. Ook zal gekeken worden wat, buiten de wettelijke criteria, uitgangspunten zijn die in overweging worden genomen tijdens de besluitvorming. Het geheel zal ondersteund worden met praktijkvoorbeelden.

Vooraf zal eerst kort de rol van vergunningverlening geschetst worden en de relatie van vergunningverlening ten opzichte van handhaving.

## 9.1. Relatie vergunningverlening – handhaving

Sinds het Activiteitenbesluit worden veel inrichtingen genormeerd door algemene milieuregels en hebben zij vaak niet meer te maken met een vergunning.[[62]](#footnote-62) Het nieuwe uitgangspunt van het Activiteitenbesluit was dat inrichtingen moesten voldoen aan de voorschriften uit algemene regels.[[63]](#footnote-63) De wetgever heeft ervoor gekozen om in het Activiteitenbesluit alleen voorschriften op te nemen die zien op de meest relevante aspecten van milieuactiviteiten. Om de overige activiteiten te ondervangen is er een zorgplichtbepaling opgenomen die als vangnet dient:

*‘’Degene die een inrichting drijft en weet of redelijkerwijs had kunnen weten dat door het in werking zijn dan wel het al dan niet tijdelijk buiten werking stellen van de inrichting nadelige gevolgen voor het milieu ontstaan of kunnen ontstaan, die niet of onvoldoende worden voorkomen of beperkt door naleving van de bij of krachtens dit besluit gestelde regels, voorkomt die gevolgen of beperkt die voor zover voorkomen niet mogelijk is en voor zover dit redelijkerwijs van hem kan worden gevergd’’.* [[64]](#footnote-64)

Dit artikel is zeer algemeen geformuleerd. De interpretatie van deze bepaling ligt dus voor een groot deel bij de drijver van een inrichting. Om te zien wat voor effect de zorgplicht in de praktijk heeft zal eerst worden geschetst hoe de Afdeling hier tegenaan kijkt.

Een belangrijke uitspraak omtrent dit onderwerp kwam op 13 november 2002 waar een overweging werd geformuleerd die later als standaard zou gaan gelden. De standaardoverweging luidt: in het kader van de bestuurlijke handhaving gegeven last, gezien de daaraan verbonden verstrekkende gevolgen, dient zodanig duidelijk en concreet geformuleerd te zijn dat degene tot wie de last is gericht niet in het duister hoeft te tasten omtrent hetgeen gedaan of nagelaten moet worden ten einde toepassing van de aangekondigde dwangmaatregelen te voorkomen.[[65]](#footnote-65)

## 9.2. Werkproces binnen WNZ

Allereerst zal het proces van toezicht tot eventuele vordering binnen de afdeling worden beschreven.

* Het constateren van een overtreding

Preliminair is een vergunning verleend. In de vergunning zijn voorschriften opgenomen. Deze voorschriften hebben bijvoorbeeld betrekking op het doelmatig en oordeelkundig gebruiken van de zuiveringstechnische werken. De toezichthouders gaan bij de bedrijven binnen het beheersgebied van WNZ langs om de vergunde activiteiten te controleren. Het is onmogelijk voor de toezichthouders om alles te controleren en voor de afdeling handhaving om alle geconstateerde overtredingen te bestraffen. Er zullen dus keuzes gemaakt moeten worden, een zogenoemde handhavingsprioritering. Hoe kleiner de groep van bedrijven is, hoe efficiënter en effectiever gehandhaafd kan worden.

* Veredeling in het beslisteam

De toezichthouder kan tijdens zijn bezoek tekortkomingen constateren. Deze constateringen komen in het beslisteam terecht. Het beslisteam bestaat uit een roulerende groep handhavers. Elk beslisteam bestaat dus steeds uit een andere samenstelling van personen (eenieder met een eigen beoordelingsvisie). Een beoordelaar kan verschillende aanleidingen hebben. Het voornoemde bezoekrapport, een analyserapport en een melding.[[66]](#footnote-66) In het beslisteam wordt de constatering naar voren gebracht. Vervolgens wordt besproken welke vervolgstappen genomen worden ten aanzien van de constateringen. Is er sprake van een overtreding? Zo ja, volstaat een waarschuwingsbrief of dient een voornemen last onder dwangsom te worden uitgevaardigd? Door de wisselende samenstelling worden zaken anders benaderd. Zodoende kan er discussie ontstaan binnen het beslisteam. De discretionaire bevoegdheid in combinatie met de verschillende samenstelling maakt het moeilijk een eenduidige lijn binnen de besluitvorming te trekken. Hierna zal de route van het sanctioneringsproces nader uiteen worden gezet.

## 9.2.1. De sanctiestrategie

Rijkswaterstaat heeft in het kader van professionalisering milieuhandhaving een sanctiestrategie opgesteld. De sanctiestrategie is landelijk beleid.[[67]](#footnote-67) Wanneer er een overtreding heeft plaatsgevonden dienen enkele stappen te worden doorlopen. Vanuit het oogpunt van de landelijke handhavingsstrategie zal gekeken worden hoe WNZ de landelijke sanctiestrategie meeneemt in haar besluitvorming. Er wordt dus gekeken naar de algemene toepassing en zodoende stapsgewijs naar een concrete aanpak toegewerkt worden.

Ondanks de betrekkelijke vage criteria die de wetgever schetst kan worden gesteld dat het bedrag een prikkel moet zijn om de overtreding te doen beëindigen of te voorkomen, maar ook niet meer dan dat. Nu is de bepaling van de hoogte van het bedrag in de praktijk vaak een basering op jarenlange ervaring. Toch zijn er binnen WNZ nog enkele factoren die een rol spelen bij de beoordeling van een overtreding. De verschillende factoren zullen nu langs worden gegaan.

- De ernst van de overtreding

Er wordt gekeken naar de ernst van de overtreding. In de vorm van mogelijke gevolgen wordt onderscheid gemaakt tussen de volgende vier opties.

1. Vrijwel nihil

2. Beperkt

3. Van belang

4. Aanzienlijk dreigend en/of onomkeerbaar

- Gedrag van de overtreder

Er wordt daarnaast gekeken naar het gedrag van de overtreder. Hierin wordt onderscheid gemaakt tussen de volgende vier opties.

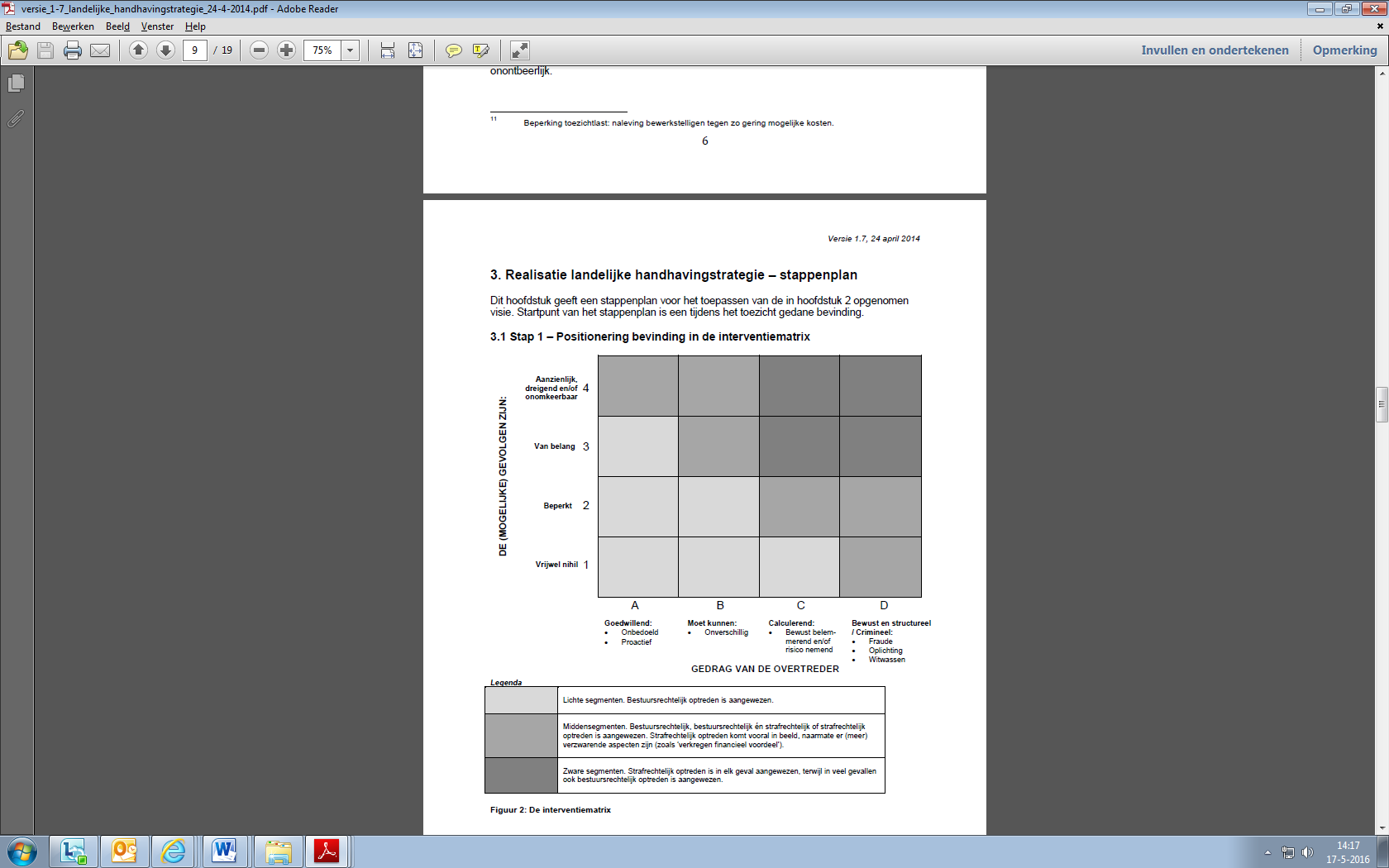
1. Goedwillend

2. Moet kunnen

3. Calculerend

4. Bewust/structureel/crimineel

Zowel de ernst van de overtreding als het gedrag van de overtreder zijn opgenomen in een interventiematrix.



De X-as representeert het gedrag van de overtreder. De Y-as representeert de mogelijke gevolgen voor het milieu. Is de overtreding te plaatsen in vak A1 dan zal kunnen volstaan met een lichte waarschuwing. Is de overtreding te plaatsen in vak D4 dan kan gedacht worden aan strafrechtelijke handhaving. De last onder dwangsom zal voornamelijk in het middensegment voorkomen. Nu is geen overtreding hetzelfde en de interventiematrix toont ook de belangenafweging niet die dient te worden genomen in de besluitvorming. Deze matrix schetst slechts een algemeen beeld om wel of niet over te gaan op handhaving.

Daarnaast dient naar de aard van de overtreding te worden gekeken.

1. *Is de overtreding legaliseerbaar?*

In beginsel geldt de beginselplicht tot handhaving voor het bestuursorgaan. Zoals reeds aan de orde kwam in hoofdstuk 4 zijn er uitzonderingen op de beginselplicht. Indien er concreet uitzicht op legalisatie bestaat is een uitzondering. Wanneer aan de voorgenoemde criteria uit hoofdstuk 4 voldaan kan worden kan deze vraag met ja worden beantwoordt en moet voor de overgangsperiode een gedoogbeschikking worden afgegeven. Indien deze vraag met nee wordt beantwoordt dient te worden gekeken naar de volgende stappen.

Een overtreding kan materieel of formeel van aard zijn. Er wordt gesproken van een formele overtreding als niet aan een wettelijke eis wordt voldaan. Hier kan bijvoorbeeld sprake van zijn indien er geen vergunning is terwijl dit wel vereist is. Een materiële overtreding vindt plaats als er bijvoorbeeld wel een vergunning is maar niet één of meer voorschriften worden overtreden.[[68]](#footnote-68) Het is van belang dit onderscheid te zien aangezien het gevolgen heeft voor de uiteindelijke keuze van sanctioneren. Een materiële overtreding is vaker geschikt voor een last onder dwangsom bijvoorbeeld.

1. *Is de overtreding hercontroleerbaar?*

Een overtreding is hercontroleerbaar indien binnen een redelijke termijn is te constateren of de overtreding voortduurt. De controleerbaarheid is bij een last onder dwangsom van essentieel belang. De LOD heeft weinig effect wanneer niet binnen de begunstigingstermijn gecontroleerd wordt. Indien de overtreding niet hercontroleerbaar is zal sneller worden overgegaan op een strafrechtelijke sanctie.

1. *Is de overtreding voortdurend?*

Op de vraag of de overtreding voortdurend is, is het onderscheid tussen de formele en materiële overtreding wederom van belang. Een materiële overtreding zal vaker voortdurend zijn dan een formele. Daarnaast bleek uit hoofdstuk 5 dat bij de bepaling van de hoogte van de dwangsom meegewogen mag worden of de overtreding voortdurend is. Tijdens deze stap dient het handhavingsverleden van de overtreder goed te worden bekeken.

## 9.2.2. Aanvullende criteria

Daarnaast heeft WNZ nog enkele aanvullingen geformuleerd in het uitvoeringskader ‘Last onder dwangsom’. Zo wordt bij de bepaling van de hoogte van de dwangsom gekeken wat het kost om maatregelen te nemen om de overtreding te voorkomen. Gezien de complexe waterzuiveringstechnische werken waar WNZ mee te maken heeft is het lastig in te schatten als handhaver hoeveel het kost om onderdelen uit een zuiveringstechnisch werk te vervangen. Dat de zuiveringstechnische werken complex zijn blijkt uit de beschrijving van bedrijf 2:

*‘Bedrijf x heeft de AWZI sinds 1978 in bedrijf. De AWZI is geen fysische installatie met een ‘aan’ en ‘uit’ knop, maar een biologische zuiveringsinstallatie die voor het functioneren afhankelijk is van diverse parameters én van de factor tijd’.*

Zodoende heeft de inrichting meer zicht op het functioneren van de zuiveringstechnische werken dan WNZ in sommige gevallen.

Daarnaast kijkt WNZ ook naar de duur van de overtreding. Is er sprake van een incidentele overtreding of is er sprake van een opstapeling van overtredingen. In fase 3 zal aan de hand van dossieronderzoek het verschil worden aangegeven. Daarnaast wordt ook naar de ontstaansgeschiedenis van de overtreding gekeken. Ontbreekt er een voorziening in de zuiveringstechnische werken of is de inrichting tekortgeschoten in haar onderhoud van de werken?. Tot slot wordt ook naar de draagkracht gekeken van de inrichtingen. Om de variatie binnen de inrichtingen aan te geven wordt in fase 3 ook gekeken in welke branche de inrichtingen werkzaam zijn.

## 9.2.3. De voorprocedure van de dwangsom in het licht van de beginselplicht tot handhaving

Wanneer een overtreding is geconstateerd kan er een waarschuwingsbrief worden verzonden naar de overtreder indien het bestuursorgaan van mening is dat een vooraankondiging LOD nog onevenredig is. Deze gedachte vloeit voort uit de zaak ‘Beesel’.[[69]](#footnote-69) Deze uitspraak richt zich op de precisering van de ‘in de regel-verplichting’. De Afdeling overweegt:

‘’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 een last onder bestuursdwang of een last onder dwangsom op te treden, in de regel van deze bevoegdheid gebruik moeten maken. *In gevallen waarin het bestuursorgaan in dat kader redelijk te achten beleid voert, bijvoorbeeld inhoudend dat het bestuursorgaan de overtreder in bepaalde gevallen eerst waarschuwt en gelegenheid biedt tot herstel voordat het een handhavingsbesluit voorbereidt, dient het zich echter in beginsel aan dit beleid te houden.’’[[70]](#footnote-70)*

Het laatste deel van de passage uit de uitspraak laat het bestuursorgaan ruimte om, in het geval van een overtreding eerst een ‘zacht handhavingsinstrument’ in te zetten zoals een waarschuwing. De vraag is echter wat de juridische waarde van een waarschuwing is.

De waarschuwing heeft zelfstandig geen rechtsgevolg en is dan ook geen besluit in de zin van art 1:3, eerste lid Awb, maar een informeel verzoek om binnen een bepaalde termijn een handeling te verrichten of na te laten. De waarschuwing kan zodoende niet worden gezien als een bestuurlijke sanctie. Toch heeft de Afdeling een nuance aangebracht in de relatie van de waarschuwing tot de beginselplicht van handhaving. Zij verstaat onder redelijk beleid: ‘inhoudende dat het bestuursorgaan de overtreder in bepaalde gevallen eerst waarschuwt en gelegenheid biedt tot herstel voordat een handhavingsbesluit wordt voorbereidt’

In de landelijke sanctiestrategie staat de waarschuwing als volgt geformuleerd:

*‘’De waarschuwing is een brief van het bestuurlijk bevoegd gezag waarin staat dat een overtreding is geconstateerd, binnen welke termijn de overtreding beëindigd moet zijn en dat een bestuursrechtelijke reactie volgt wanneer de overtreding nog een keer wordt waargenomen.’’*

Dat de waarschuwingsbrief dient te worden toegepast staat vast. Tijdens mijn ervaring binnen het beslisteam ontstond een discussie welke maatregel diende te worden toegepast. De discussie behelsde de vraag of een waarschuwingsbrief of een constateringsbrief de beste maatregel was. Omdat mijn inziens deze maatregelen erg op elkaar leken worden zij nu nader uiteengezet.

* De constateringsbrief

Wanneer een overtreding wordt geconstateerd wordt een brief verzonden aan de overtreder. Hier wordt veelal een termijn genoemd en de vergunningssituatie uiteengezet zodat de overtreder weet waar hij de fout is ingegaan. Zoals juist geschetst heeft de constateringsbrief veel weg van een waarschuwingsbrief. Aan de hand van passages uit beide brieven zal gekeken worden naar de overeenkomsten en verschillen.

Waarchuwingsbrief:

*‘Indien opnieuw wordt geconstateerd dat door uw bedrijf artikel 12, tweede lid, van de watervergunning wordt overtreden ben ik voornemens een last onder dwangsom op te leggen op grond van artikel 8.5 van de Waterwet en artikel 5:32 van de Algemene wet bestuursrecht. Het handhavingsbeleid dat door mij wordt gehanteerd is landelijk vastgesteld en streeft de bevordering van het naleefgedrag van de Wtw na.’*

Constateringsbrief:

*‘Deze overtreding heeft plaatsgevonden tijdens de begunstigingstermijn van de opgelegde last onder dwangsom. Daarom heeft geen verbeuring plaatsgevonden van de opgelegde dwangsom. Ik wil X B.V. er toch op wijzen om in het vervolg, in dit soort gevallen, de voorschriften uit de watervergunning na te leven’.*

Beide maatregelen strekken tot het op de hoogte brengen van geconstateerde overtredingen bij de drijver van een inrichting. De waarschuwingsbrief vindt echter plaats vóór de dwangsombeschikking is afgegeven. De constateringsbrief vindt plaats tijdens de duur van de begunstingstermijn, dus na een dwangsombeschikking is afgegeven.

Na de voorprocedure vindt, indien WNZ voornemens is over te gaan tot een dwangsombeschikking, een vooraankondiging last onder dwangsom plaats. De vooraankondiging bevat om en nabij 80% van de daadwerkelijke dwangsombeschikking. Allereerst wordt de vergunningssituatie uiteengezet. Vervolgens worden de overtredingen vermeld. Daarna wordt het voornemen geuit. Tot slot wordt de overtreder de mogelijkheid tot zienswijze gegeven.

Vervolgens gaat WNZ over tot het opleggen van een dwangsombeschikking. In de dwangsombeschikking omschrijft WNZ welke herstelmaatregelen de overtreder dient te nemen om de overtreding ongedaan te maken, en binnen welke termijn dit moet gebeuren. Mede gelet op de voornoemde complexiteit van de installaties en zuiveringstechnische werken is het moeilijk in te schatten hoeveel tijd de herstelmaatregelen in beslag nemen. Daarnaast maakt de complexiteit van de zuiveringstechnische werken het moeilijk in te schatten wat de eventuele kosten voor aanpassing zijn. Fase 3 zal aantonen waar de problematiek voor WNZ ligt en waar de problematiek voor de inrichtingen ligt.

# Conclusie fase 2

Tijdens mijn onderzoek is gebleken dat de aanleiding om in te grijpen veelal afwijkt van de toets die in de relevante wet- en regelgeving is opgenomen. Om een voorbeeld te noemen: de overtreding die geconstateerd wordt betreft een overschrijding van het aantal vervuilingseenheden waar de te toetsen norm feitelijk het doelmatig en oordeelkundig gebruik van de installatie is.[[71]](#footnote-71)

Om het laatste aspect goed te kunnen toetsen zou feitelijk een beoordeling vooraf van de te bedrijven zuiveringstechnische werken noodzakelijk zijn, mede gelet op het feit dat de zuiveringstechnische werken vaak complex van aard zijn en de drijver van de inrichting als één van de weinige op de hoogte is van deze complexiteit. Om deze conclusie kracht bij te zetten zullen vergelijkbare benaderingen uit andere rechtsgebieden kort worden aangestipt om vervolgens de koppeling met de problematiek binnen WNZ te kunnen maken.

Waar een beoordeling vooraf plaatsvindt zien we bijvoorbeeld bij de omgevingsvergunning slopen waarbij vooraf een door de sloper opgesteld sloopplan wordt getoetst. In een dergelijk sloopplan worden naast een beschrijving van de uit te voeren sloopwerkzaamheden, de methoden van slopen en het daarbij in te zetten materieel, ook aandacht gevraagd voor zaken als bestemming van vrijkomende materialen etc.

Eenzelfde ruime toets vooraf is af te leiden uit de Wet financieel toezicht (Wft). Het in de Wft gegeven toetsingskader houdt bijvoorbeeld in dat accountants zowel de werkwijze als hun bevindingen vastleggen in dossiers. Uit de tekortkomingen die de toezichthouder constateert wordt vervolgens afgeleid dat het stelsel van kwaliteitsbewaking van de desbetreffende accountant niet deugt.

De vergelijking dringt zich op met de situatie bij doelmatig en oordeelkundig gebruik van de zuiveringstechnische werken. Het enkele feit dat het aantal vervuilingseenheden boven de norm uitkomt hoeft nog niet te leiden tot het oordeel dat daarmee de zuiveringstechnische werken niet oordeelkundig en doelmatig worden gebruikt. Een preventief toetsingskader zoals hiervoor is aangegeven vraagt dan ook van de toezichthouder een meer gedetailleerde beschrijving van de aspecten waarin het schort aan oordeelkundig en doelmatig gebruik.

Sinds de toepasselijkheid van het Activiteitenbesluit richt de regelgeving zich meer op algemene zorgplichten (ook dit zien we binnen andere toezichtsgebieden). Zodoende mag verwachten worden dat in de toekomst ook meer concreet door de toezichthouder aangegeven moet worden met betrekking tot welke specifieke aspecten die zorgplicht niet is nageleefd bij een geconstateerde overtreding. In de toekomst mag dan ook verwacht worden dat de drijver van een inrichting vooraf concreet inzicht verschaft in de wijze en met welke parameters de installatie bedreven gaat worden en dat aan de andere kant van de toezichthouder concreet geformuleerde aanpassingen worden voorgeschreven bij geconstateerde tekortkomingen bij het bedrijven van de zuiveringstechnische werken. Wanneer WNZ vooraf concreet inzicht heeft in het functioneren van de zuiveringstechnische werken kan, wanneer er sprake is van een overtreding, een betere inschatting gemaakt worden van het gedrag van de overtreder. Overtreders kunnen goedwillend overkomen maar zij zullen altijd een berekening maken in hoeverre het goedkoper is om de overtreding te laten voortduren.

Daarnaast is gebleken dat binnen de afdeling niet helder is in welke fase, welke handhavingsbrief dient te worden gebruikt. Bij het constateren van een overtreding, maar voor de daadwerkelijke dwangsombeschikking wordt een waarschuwingsbrief verzonden. Blijkt na het uitvaardigen van een dwangsombeschikking dat er binnen de begunstigingstermijn overtredingen hebben plaatsgevonden dan dient men over te gaan tot het verzenden van een constateringsbrief. Er kan dus binnen het beslisteam geen discussie ontstaan over het opleggen van een waarschuwings- of constateringsbrief.

# Fase 3

# Hoofdstuk 10. Bevindingen uit het dossieronderzoek

Het dossieronderzoek heeft zich uitgestrekt over de periode 2013-2015. Het dossieronderzoek heeft geleid tot de volgende gegevens:

## 10.1. De aard van de overtreding

De overtredingen die in dit onderzoek naar voren zijn gekomen hebben betrekking op de waterkwaliteit en het waterbeheer. De overtredingen op het gebied van waterkwaliteit hebben de overhand en zullen zodoende worden uitgelicht.

De dwangsombeschikkingen hebben betrekking op:

* Art. 6.2 Wtw

Het is verboden om stoffen te brengen in een oppervlaktewaterlichaam, tenzij:

1. Een daartoe strekkende vergunning is verleend door Onze Minister of, ten aanzien van regionale wateren, het bestuur van het betrokken waterschap;
2. daarvoor vrijstelling is verleend bij of krachtens algemene maatregel van bestuur;

* Zuiveringstechnische voorziening

Het doelmatig en oordeelkundig gebruiken van de zuiveringstechnische werken is opgenomen in de watervergunning. Deze werken dienen goed te worden onderhouden en doelmatig en oordeelkundig gebruikt te worden. De hierbij vrijkomende afvalstoffen mogen niet op het oppervlaktewater worden geloosd.

* Ongewoon voorval

1. De vergunninghouder dient als gevolg van een ongewoon voorval nadelige gevolgen voor het oppervlaktewater zijn ontstaan of dreigen te ontstaan, onmiddellijk maatregelen te treffen, teneinde een nadelige beïnvloeding van de kwaliteit van het ontvangende oppervlaktewater zoveel mogelijk te voorkomen, of te beperken en/of ongedaan te maken;
2. Van een dergelijk ongewoon voorval dient de vergunninghouder onmiddellijk de waterbeheerder in kennis te stellen;
3. Binnen drie maanden na een dergelijk ongewoon voorval dient de vergunninghouder aan de waterbeheerder informatie over de maatregelen te verstrekken die worden overwogen om te voorkomen dat een zodanig voorval zich nogmaals kan voordoen

## 10.2 De aard van het bedrijf

De afgegeven dwangsombeschikkingen zien op verschillende branches. De volgende branches kwamen naar voren:

* Voedingsindustrie
* Chemie
* Particulieren
* Afvalverwerking
* Raffinaderij
* Overig
  + Openbaar lichaam, recreatiepark, detailhandel

## 10.3. De hoogte van de dwangsommen

De bedragen lopen bij de onderzochte dossiers doorgaans uiteen per overtreding van €5000,- tot €25.000,- voor het overtreden van art. 6.2 Wtw. Tussen de €5000,- en €10.000,- voor het niet melden van een ongewoon voorval en tot slot tussen de €5000,- en €25.000,- voor het niet doelmatig en oordeelkundig gebruik maken van de zuiveringstechnische werken.

## 10.4. De lengte van de begunstigingstermijnen

De termijnen lopen bij de onderzochte dossiers doorgaans uiteen per overtreding. Zij variëren van geen begunstigingstermijn tot 10 weken. Echter, in zaak 1 is een verbetertraject gestart van een halfjaar. Dit is uiteraard niet aan te merken als begunstigingstermijn maar hier werd wel de mogelijkheid geboden om te voldoen aan de vereisten uit het plan van aanpak. In de formulering die WNZ gebruikt voor begunstigingstermijnclause is in overeenstemming met het wettelijk kader:

*‘Om effectief te kunnen optreden dienen begunstigingstermijnen zo kort mogelijk te zijn. De begunstigingstermijn mag niet zo lang zijn dat het dwangsombesluit een gedoogsituatie creëert (standaardjurisprudentie) X heeft weliswaar maatregelen getroffen maar die hebben tot op heden nog niet tot het gewenste effect geleid. Dit gegeven verplicht X om op zoek te gaan naar andere maatregelen. Op basis van vorenstaande vind ik een begunstigingstermijn van vier weken redelijk.’[[72]](#footnote-72)*

## 10.5. Bezwaar en beroep

In de onderzochte dossiers is tegen vijf dwangsombeschikkingen bezwaar ingediend. Daarnaast is tegen vier invorderingsbeschikkingen bezwaar ingediend. De problematiek zal nader worden uitgediept aan de hand van passages uit de bezwaarschriften.

*‘Reeds in de zienswijze tegen de vooraankondiging heeft cliënte gesteld dat de lasten algemeen zijn geformuleerd, niet zijn gericht op het voorkomen van herhaling van een concrete overtreding en geen concrete maatregelen beschrijven ter voorkoming van verbeurte van dwangsommen. Cliënte acht dat in strijd met de inhoud en strekking van de wet, in strijd met de rechtszekerheid en het evenredigheidsbeginsel, Dit geldt in het bijzonder voor de lasten met betrekking tot artikel 6.2 Wtw en art. 7 van vergunningvoorschriften (het niet doelmatig en oordeelkundig gebruik van de zuiveringstechnische werken).[[73]](#footnote-73)*

*‘Rijkswaterstaat heeft in strijd met artikel 5:32a, eerste lid Awb, geen nauwkeurige omschrijving van de verbeteringsmaatregelen opgenomen in de last onder dwangsom’.[[74]](#footnote-74)*

*‘Met bestuursrechtelijke handhaving van zorgplichtbepalingen moet voorzichtig worden omgegaan. Het rechtszekerheidsbeginsel brengt met zich mee dat het handelen of nalaten dat als overtreding wordt aangemerkt, voldoende concreet door een vergunningvoorschrift moet worden verboden’[[75]](#footnote-75)*

*‘De korte begunstigingstermijn kan in het kader van art 19. Watervergunning, door Rijkswaterstaat niet worden gesteld zolang niet duidelijk is welke ‘correctie’ nodig zou zijn in relatie tot het vermeende niet voldaan aan deze zorgplichtbepaling’[[76]](#footnote-76)*

*‘De algemeenheid van de last en de onduidelijkheid over de concreet te treffen maatregelen is de begunstigingstermijn niet redelijk en voorts niet adequaat gemotiveerd. Illustratief is dat in de last onder dwangsom is aangegeven dat cliënte maar op zoek moet naar maatregelen en dat een termijn van vier weken redelijk zou zijn’[[77]](#footnote-77)*

## 10.6. Recidive

WNZ is zich bewust van de veelvoudige overtreders. Dit blijkt uit het feit dat zij bedrijf 1 een verbetertraject hebben aangeboden. Bedrijf 1 heeft in die hoedanigheid een plan van aanpak moeten opstellen en dit is door WNZ goedgekeurd. Zo blijkt dat bedrijf 1 tekort schiet in haar opleiding, training en implementatie en interne controles.[[78]](#footnote-78)

Dat WNZ meedenkt met andere bedrijven blijkt uit de dwangsombeschikking in zaak 9:

‘De vrees voor herhaling zou weggenomen kunnen worden wanneer X (meer) aandacht aan onderstaande punten besteedt.

* Zijn de medewerkers voldoende getraind om afwijkingen/defecten te herkennen aan onder andere de zuiveringstechnische werken?
* Hoe zorgt X ervoor dat de medewerkers de benodigde kennis, vaardigheden en tijd hebben die ze nodig hebben om hun werk goed uit te voeren?
* Zijn de werkinstructies/procedures nog actueel of dienen ze herzien te worden?’

Bij de beoordeling van de zienswijze van bedrijf 15 komt het volgende naar voren:

‘Het niet of onvoldoende bekend zijn van procedures en werkinstructies bij de medewerkers van bedrijf 15 is een groot risico voor de bedrijfsvoering van bedrijf 15 en dus ook als een groot risico voor het milieu. Bedrijf 15 heeft op geen enkele wijze concreet gemaakt hoe en binnen welke termijn zij ervoor zorgen dat de kennis en ervaring van de medewerkers wel voldoende is en geborgd wordt. Evenmin heeft zij aangegeven hoe zij het gewenste kennis- en ervaringsniveau gaat toetsen’[[79]](#footnote-79)

## 10.7. Voorkomen van een juridische strijd

WNZ wil graag een goede verstandshouding met de inrichtingen. Zodoende wil zij graag een juridische strijd voorkomen. Daarnaast neemt een juridische strijd veel tijd en mankracht in beslag. Dit blijkt uit het volgende:

*‘In zaak 1 is een verbetertraject aangeboden in plaats van direct handhavend optreden. De redenen hiervoor waren:*

* *Op basis van verstandsverhouding met bedrijf in plaats van verwikkeld raken in een juridische strijd. Daarmee wordt tijd en energie gewonnen.*
* *Door het verbetertraject aan te bieden zonder handhavingstraject wordt een stuk vertrouwen gegeven aan bedrijf 1.’*

‘*Het effect van deze preventieve last onder dwangsom kan zijn dat bedrijf 9 zijn energie gaat verleggen naar een juridische verdediging in plaats van deze te steken in verbetering van haar processen. De relatie tussen Rijkswaterstaat en bedrijf 9 kan lijden onder de te verwachten bezwaar en beroep procedure. Het lijkt me goed om bedrijf 9, in een brief, ons vertrouwen te tonen.’*

# Conclusie fase 3

Uit mijn onderzoek (n=17) blijkt een duidelijke tweedeling tussen enerzijds de grote bedrijven in het beheersgebied en de kleine bedrijven. Bij de grote bedrijven lijkt sprake van structurele overtredingen en de afdeling handhaving heeft van deze bedrijven vaak een lijst van lopende overtredingen. Bij kleine bedrijven is meestal sprake van eenmalige incidenten. Gelet op de lopende overtredingen bij de grotere bedrijven en het feit dat hier ook regelmatig bezwaarschriftprocedures gevoerd worden leidt er toe dat deze bedrijven regelmatig worden bezocht. Waarbij tevens het aspect in hoeverre uitvoering is gegeven aan reeds opgelegde lasten aandacht krijgt. Bij kleinere bedrijven waar sprake is van incidentele overtredingen ontbreekt een dergelijk mechanisme. Omdat bij deze bedrijven (geen institutionaliseerde) controle plaatsvindt in hoeverre uitvoering is gegeven aan de opgelegde last.

Zoals hiervoor al aangegeven heeft mijn onderzoek zich uitgestrekt over de periode 2013-2015. In deze periode van drie jaar is door WNZ bij zeventien bedrijven gebruik gemaakt van het middel last onder dwangsom. In totaal zijn bij deze zeventien bedrijven negentien lasten onder dwangsom opgelegd. De negentien lasten onder dwangsom zijn twaalf invorderingsbeschikkingen uitgevaardigd. Dat duidt er reeds op dat in groot aantal gevallen niet ‘spontaan’ aan de last wordt voldaan binnen de begunstigingstermijn. Nu is gebleken dat niet naar de draagkracht van een inrichting mag worden gekeken maar wél een financiële prikkel moet worden gegeven aan de inrichting kan worden gedacht aan een progressieve dwangsomoplegging waarbij voor elke nieuwe overtreding een hoger bedrag wordt verbeurd dan voor de vorige overtreding. Dit is wettelijke toelaatbare optie om de dwangsom te verhogen en tegemoet te komen aan de kapitaalkracht van de organisatie.

De negentien lasten zijn daarnaast verspreid over een groot aantal verschillende bedrijfstakken en een aantal wettelijke bepalingen. Dat brengt met zich mee dat er geen sprake is van gelijke monniken, gelijke kappen maar dat feitelijk bij overtreding een individuele afweging dient te worden gemaakt.

Ook lijkt WNZ zeer graag bereid te zijn om op goede voet een oplossing te vinden voor de overtredingen. WNZ wil dat de inrichtingen zich focussen op de verbetering van hun processen. Zodoende wordt liever het gesprek aangegaan dan het uitvaardigen van dwangsombeschikkingen. De juridische strijd wordt liever vermeden dan aangegaan. Kijkend naar de duur van de handhavingstrajecten is het begrijpelijk dat WNZ deze houding aanneemt.

Wanneer echter gekeken wordt naar de bezwaarschriften/beroepsschriften die zijn ingediend is een rode lijn te ontdekken in de bezwaren van de inrichtingen.

Zo richten de bezwaren zich, in de meeste gevallen, op onduidelijke herstelmaatregelen. Daarnaast moet het nalaten dat als overtreding wordt aangemerkt voldoende en concreet uit het vergunningsvoorschrift blijken. Daarnaast wordt, voor wat betreft de begunstigingstermijn, veelal bezwaar gemaakt dat de last te algemeen is en dat dit resulteert in een onvoldoende motivering van de begunstigingstermijn. Nu heeft fase 1 laten zien dat de wetgever weinig tot geen handvatten geeft aan de keuze voor de begunstigingstermijn. Deze beleidsvrijheid geeft WNZ veel ruimte om zelf de hoogte te bepalen. Toch heerst er onvrede op basis van de bezwaren. De herstelmaatregelen worden vaag ondervonden en zodoende ontbreekt de motivering van de termijn.

Nu gebleken is dat de aard van de overtreding zich meestal richt op het niet doelmatig en oordeelkundig gebruiken van de zuiveringstechnische werken en het niet melden van een ongewoon voorval, dient het knelpunt zich aan. De complexiteit van de zuiveringstechnische werken maakt het onmogelijk om in het vergunningsvoorschrift exact op te nemen wat doelmatig en oordeelkundig is. Daarnaast zal de vergunning in dat geval ontzettend lang worden. Zodoende dient WNZ van correctief naar preventief toezicht te gaan. Op voorhand dient voor de drijver van de inrichting én WNZ duidelijk te zijn wat van hen verwacht wordt.

# Aanbevelingen

Uit het dossieronderzoek is gebleken dat de overtredingen waarvoor een dwangsombeschikking wordt opgelegd hun grondslag vinden in het niet doelmatig en oordeelkundig gebruik van de zuiveringstechnische werken en het niet melden van een ongewoon voorval. Door de verschuiving van correctief naar preventief toezicht is het wenselijk dat er een directe relatie ontstaat tussen de vergunningverlener aan de ene kant en de toezichthouder/handhaver aan de andere kant. Met andere woorden, de afdeling handhaving dient actiever betrokken te worden bij de, in een specifiek geval, voor te schrijven vergunningsvoorwaarden c.q. het toetsen van het door de drijver van de installatie op te stellen plan van doelmatig en oordeelkundig gebruik van zuiveringstechnische werken. Zo staat de potentiële overtreder stil bij zijn werkproces van de zuiveringstechnische werken. De drijver van de inrichting dient zodoende vooraf een beleid omtrent zijn zuiveringstechnische werken in te dienen bij de waterbeheerder. Daarnaast dient de drijver van de inrichting zich op deze wijze ook rekenschap te geven van eventuele afwijkingen van het beleid en de implicaties daarvan in de milieuwetgeving. Nu kan de drijver te maken hebben met meerdere toezichthouders zoals DCMR, OZHZ etc. Het is dus van belang dat niet alleen vergunningverlening en handhaving nauwer samenwerken maar ook de omgevingsdiensten, waterschappen en andere partijen die betrokken zijn bij de inrichting. Wanneer een omgevingsdienst een andere invulling aan een ongewoon voorval geeft dan WNZ roept dat rechtsonzekerheid op bij de drijver van de inrichting.

Wanneer de drijver van de inrichting zijn beleid kenbaar heeft gemaakt en dit is getoetst door de waterbeheerder is het eenvoudiger om concrete herstelmaatregelen in de last te formuleren. Het beleid kan dan als bijlage bij de vergunning worden gevoegd. Zodoende is de grondslag waarop wordt gehandhaafd steviger. Met het oog op de toekomstige zorgplichten is het van belang dat de drijver weet wat van hem verwacht wordt. Hoe kleiner de discrepantie tussen de WNZ en de drijver van een inrichting is op het gebied van de invulling van doelmatig en oordeelkundig gebruik van de zuiveringstechnische werken hoe specifieker een dwangsom kan worden opgelegd. Mijn concrete aanbeveling richt zich dan ook op het samenstellen van een werkgroep waar een vergunningverlener, handhaver, toezichthouder, indien mogelijk een omgevingsdienst de verschuiving van correctief naar preventief toezicht onder de loep nemen.

Voor wat betreft de hoogte van de dwangsommen en de lengte van de begunstigingstermijnen is er geen sprake van gelijke monniken en gelijke kappen. Om te zorgen voor een beter onderbouwd referentiekader voor toekomstige lasten kan gedacht worden aan de opzet van een landelijke database waarin, geanonimiseerd een aantal kerngegevens van de door de verschillende toezichthouders (omgevingsdiensten, waterschappen, provincies etc.) zijn opgenomen. Binnen het besluitvormingsproces dienen de lasten zodoende ook aan de database te worden voorgelegd. Dit geeft eenheid binnen het bepalen van de hoogte in het algemeen en specifiek voor het beslisteam.

Om nader invulling te geven aan de database dienen de volgende gegevens te worden opgenomen.

* De branche
  + Zodoende kunnen de drijvers anoniem blijven maar is het eenvoudiger zoeken naar vergelijkbare gevallen.
* Het onderdeel waar de overtreding betrekking op heeft
  + Heeft het betrekking op bodemkwaliteit, waterkwaliteit of waterbeheer etc.?
* De aard van de overtreding
  + Gemeenschappelijk kader
    - Doelmatig en oordeelkundig moet voor iedereen dezelfde betekenis hebben
* De hoogte van de dwangsom
* De lengte van de begunstigingstermijn

Ten aanzien van deze incidentele overtreders, pleit ik ervoor dat rond het einde van de begunstingstermijn een controle wordt uitgevoerd om te bezien in hoeverre daadwerkelijk uitvoering is gegeven aan de opgelegde last. Dit om de effectiviteit van het instrument van de last onder dwangsom te vergroten.

Ten aanzien van het proces binnen het beslisteam van WNZ dient helder te zijn welke handhavingsinstrumenten zij hebben en welke handhavingsbrieven op welk moment worden ingezet. In dat kader stel ik voor dit onderwerp aan te snijden tijdens een zonebord-overleg dan wel een open tafel bijeenkomst. Dit resulteert mijns inziens in een minder aantal discussies binnen het beslisteam.

Ten aanzien van de begunstigingstermijnen voldoet WNZ aan de wettelijke criteria en de jurisprudentie. Uit de bezwaren is af te leiden dat dit voor onvrede zorgt bij de overtreders. In het kader van de begunstigingstermijn stel ik voor binnen het beslisteam eens te praten over de motivering van de begunstigingstermijnclause. Waar deze wettelijk houdbaar is zorgt hij voor onvrede. Door deze clausule meer gericht op de overtreder, in plaats van een standaard, te schrijven zal dit de onvrede bij de overtreder wegnemen.

# Literatuurlijst

**Parlementaire geschiedenis:**

* Kamerstukken II 1990/91, 21 829, ‘Recht in beweging’
* Kamerstukken II 1993/94, 23 700, nr. 3
* Kamerstukken II 1996/97, 25 085, ‘Grenzen aan gedogen’
* Kamerstukken II 2003/04, 29 279 nr. 9
* Kamerstukken II 2003/04, 29702, nr. 3

**Literatuur:**

* G.A.C.M. van Ballegooij, T. Barkhuysen, W. den Ouden, J.E.M. Polak, *Bestuursrecht in het Awb-tijdperk*, Kluwer 2008
* L.J.A. Damen, *Bestuursrecht- Deel 1,* Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2013
* L.J.A. Damen, *Bestuursrecht- Deel 2,* Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2013
* F.C.M.A. Michiels, *Handhaving: bestuurlijke handhaving in Nederland,* Deventer: Kluwer, 2006
* P.J.J. van Buuren, G.T.J.M. Jurgens & F.C.M.A. Michiels, *Bestuursdwang en dwangsom,* Deventer: Kluwer 2014
* P.J.J. van Buuren & T.C. Borman, *Tekst & Commentaar Algemene wet bestuursrecht*, Deventer: Kluwer 2014
* F.R. Vermeer, *Gedogen door bestuursorganen,* Deventer: Kluwer 2010

**Beleidsstukken:**

* Landelijke strategie milieuhandhaving – sanctiestrategie
* Leidraad werken met de Waterwet, herziene druk mei 2014
* Uitvoeringskader last onder dwangsom

**Tijdschriften:**

* Milieu&Recht, Modernisering van de algemene milieuregels voor inrichtingen

**Jurisprudentie:**

*Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State*

29 januari 1990 *AB 1990, 287*

4 augustus 1994 *AB 1995, 447*

8 december 1994 *AB 1995, 256*

19 september 1996 *AB 1997, 91*

2 februari 1998 *AB 1998, 181*

2 april 1998 *AB 1998, 239*

15 juli 1999 *AB 2000, 141*

13 november 2002 *AB 2003, 77*

18 december 2002 *AB 2003, 85*

2 juni 2004 LJN AP0335

14 juli 2004 LJN AQ1362

10 mei 2006 LJN AX0732

14 juli 2010 LJN BN1131

9 maart 2011 LJN BP7185

16 mei 2012 LJN BW5949

13 juni 2012 LJN BW8183

3 april 2013 LJN BZ7599

10 april 2013 LJN BZ7663

17 april 2013 ECLI:NL:RVS:2013:7769

6 november 2013 ECLI:NL:RVS:2013:1829

16 april 2014 ECLI:NL:RVS:2014:1340

*Gerechtshof Den Haag*

24 augustus 2010 ECLI:NL:GHSGR:2010:BN4316

*Rechtbank Rotterdam*

26 mei 2004 ECLI:NL:RBROT:2004:AR2320

# Bijlage 1 Praktijkvoorbeelden

*Praktijkvoorbeeld 1 Odfjell*

Het bedrijf Odfjell stond al lange tijd onder verscherpt toezicht van de inspectiediensten. Op basis van verschillende overtredingen is de DCMR een handhavingstraject gestart. Uiteindelijk heeft dit geleid tot een dwangsom van €250.000,- per overtreding met een maximum van €20.000.000,-. Odfjell is vervolgens naar de voorzieningenrechter gestapt. De voorzieningenrechter heeft vastgesteld welke verplichtingen voor Odfjell uit de omgevingsvergunning voortvloeien en op grond van welke vergunningvoorschriften. Naar het oordeel van de rechter kwam dit niet duidelijk naar voren en trof hij middels de voorlopige voorziening een schorsing van het bestreden besluit, te weten de dwangsombeschikking.[[80]](#footnote-80)

Vervolgens heeft de onderzoeksraad voor de veiligheid een onderzoek gestart naar de veiligheid binnen Odfjell. De raad concludeerde naar aanleiding van dit onderzoek dat de DCMR een goede relatie met Odfjell voorop stelde en er ruimte was voor onderhandeling. De complexiteit van het wettelijk kader voor de vergunning en de invulling die DCMR heeft gegeven aan zijn vergunningverleningstaak belemmerden de handhaving bij Odfjell. De vergunningssituatie van Odfjell was onoverzichtelijk en de vergunning bevatte inconsequent gebruikte termen en vage begrippen.[[81]](#footnote-81)

De raad concludeerde dat een vergunning met vage voorschriften leidt tot moeizame handhaving. Er kon door DCMR geen link worden gelegd tussen tankinspecties en het gebruiken van de tanks. Gezien het feit dat de bewijslast bij DCMR lag diende zij aan te tonen dat deze link wel degelijk aanwezig was. Dit lukte niet en zodoende kon de last onder dwangsom geen stand houden.

*Praktijkvoorbeeld 2 Ashland*

Bij besluit van 6 augustus 2012 is aan Ashland door Rijkswaterstaat een last onder dwangsom opgelegd voor onder andere het niet doelmatig functioneren en niet goed beheren van de AWZI. Volgens Ashland kon Rijkswaterstaat niet aannemelijk maken dat het handelen van Ashland in strijd was met de zorgplichtbepaling van de vergunning.

In deze zaak stond centraal het spanningsveld tussen de zorgplichtbepaling en het rechtszekerheidsbeginsel. Voorheen lag de nadruk bij toezicht vooral op de outputcontroles. Dit hield in dat de toezichthouder bij het desbetreffende bedrijf langs ging om afvalwatermonsters te nemen. Vervolgens was een verschuiving te zien in de manier van toezicht. De nadruk kwam meer te liggen op proactief toezicht houden. Er werd meer gekeken naar de interne procedures, de monitoring van het afvalwaterzuiveringsproces en de onderhoudsplanning van de lozingswerken. Rijkswaterstaat had hier mee als doel de inrichtingen aan te sporen hun afvalwaterzuiveringsinstallatie doelmatig te beheren zodat overschrijdingen van de lozingsnormen voorkomen werden. De vraag was of dit proactief toezicht houden niet op gespannen voet stond met het rechtszekerheidsbeginsel.

Voorschriften kunnen in twee verschillende vormen worden opgenomen. Doelvoorschriften geven doeleinden weer waaraan in het belang van het milieu voldaan moet worden maar laten in het midden met welke middelen dat moet gebeuren. ‘*Er mogen geen gevaarlijke stoffen worden geloosd in het oppervlaktewater’.* Daarnaast geven middelvoorschriften aan met welke middelen het milieu beschermd moet worden. ‘*Er moet een vetafscheider worden geplaatst om te voorkomen dat er vet in het oppervlaktewater terecht komt’*. Rijkswaterstaat neemt in de vergunning de zorgplicht op als doelvoorschrift. Omdat dit voorschrift niet dwingend voorschrijft hoe de vergunninghouder moet handelen, wordt er veel ruimte gelaten voor zogenoemde gedragsalternatieven van de vergunninghouder. Maar wat is doelmatig beheer?

De invulling die Rijkswaterstaat aan de term doelmatig beheer geeft, is niet expliciet opgenomen in de wet- en regelgeving en beleid. Het is daarom van belang dat Rijkswaterstaat en de inrichting een gezamenlijke invulling geven aan doelmatig beheer. Tijdens inspecties worden de aspecten die betrekking hebben op doelmatig beheer gecontroleerd. Toch kan de vergunningverlener niet expliciet voorschrijven wat doelmatig beheer is aangezien hij dan op de stoel van de vergunninghouder gaat zitten. Rijkswaterstaat zou dan primaire verantwoordelijkheid dragen voor de afvalwaterzuiveringsinstallatie, een aspect dat nooit de bedoeling van de wetgever geweest kan zijn.

In deze casus komt het spanningsveld goed naar voren waar de afdeling handhaving vaak mee te maken krijgt. Houd je normen strak en helder met als gevolg een scala aan regels dan is handhaving beter te realiseren maar creëert veel onvrede bij de vergunninghouder. Houd je de normen vaag dan is de grondslag waar je daadwerkelijk op handhaaft (en een last voor oplegt) te dun.

De rechter oordeelde als volgt: de geloosde hoeveelheid vervuilingseenheden waren niet significant van de lozingsnorm afgeweken. Dit deed echter niet af aan de overtreding van de norm. Of het oppervlaktewater niet negatief is beïnvloed doet er eveneens niet aan af dat er een overtreding is. Gezien het feit dat er dus een overtreding was diende Rijkswaterstaat de bestuurlijke handhavingsmiddelen toe te passen gelet op het algemene (milieu)belang en was daar in beginsel ook aan gehouden (de beginselplicht tot handhaving). Er zijn daarnaast geen bijzondere omstandigheden geweest waardoor van Rijkswaterstaat verwacht mocht worden af te zien van handhaving.

# Bijlage 2 Overzicht geraadpleegde dossiers

# Bedrijf 1

|  |  |
| --- | --- |
| Branche | Voedingsindustrie |
| Overtreding | Art. 6.2 Wtw & Art. 7 Watervergunning\*[[82]](#footnote-82) |
| Vaststelling dwangsom | Dwangsom per overtreding |
| Hoogte dwangsom | €5000,- |
| Maximum | €10.000,- |
| Lengte begunstigingstermijn | 1 maand |
| Verlenging begunstigingstermijn | Nee |
| Bezwaar | Ja |

# Bedrijf 2

|  |  |
| --- | --- |
| Branche | Chemie |
| Overtreding | Art. 6.12, eerste lid Waterbesluit |
| Vaststelling dwangsom | Per overtreding |
| Hoogte dwangsom | €5000,- |
| Maximum | €25.000,- |
| Lengte begunstigingstermijn | 10 weken |
| Verlenging begunstigingstermijn | Nee |
| Bezwaar | Ja |

# Bedrijf 3

|  |  |
| --- | --- |
| Branche | Overig |
| Overtreding | Art. 6.12 eerste lid Waterbesluit |
| Vastelling dwangsom | Per overtreding |
| Hoogte dwangsom | €5000,- |
| Maximum | €25.000,- |
| Lengte begunstigingstermijn | 10 weken |
| Verlening begunstigingstermijn | Nee |
| Bezwaar | Nee |
| Voldaan aan LOD | Ja |

# Bedrijf 4

|  |  |
| --- | --- |
| Branche | Chemie |
| Overtreding | Voorschrift 7,9,10,11 watervergunning (adm. verplichtingen |
| Vaststelling dwangsom | Dwangsom per overtreding |
| Hoogte dwangsom | €5000,- |
| Maximum | €25.000,- |
| Lengte begunstigingstermijn | Geen |
| Verlenging begunstigingstermijn | Nee |
| Bezwaar | Nee |
| Invorderingsbeschikking | Ja (29 juni 2015) |

# Bedrijf 5

|  |  |
| --- | --- |
| Branche | Particulier |
| Overtreding | Art. 6.12, eerste lid Waterbesluit |
| Vaststelling dwangsom | Dwangsom per overtreding |
| Hoogte dwangsom | €2500,- |
| Maximum | €25.000,- |
| Lengte begunstingstermijn | 1 week |
| Verlenging begunstigingstermijn | Nee |
| Bezwaar | Ja |
| Voldaan aan LOD | Handhavingstraject gesloten via BBV afgehandeld |

# Bedrijf 6

|  |  |
| --- | --- |
| Branche | Particulier |
| Overtreding | Art. 6.12 eerste lid Waterbesluit |
| Vaststelling dwangsom | Per overtreding |
| Hoogte dwangsom | €10.000,- |
| Maximum | €50.000,- |
| Lengte begunstigingstermijn | 8 weken |
| Bezwaar | Nee |
| Voldaan aan LOD | Ja |

# Bedrijf 7

|  |  |
| --- | --- |
| Branche | Afvalverwerking |
| Overtreding | Art. 6.2 Wtw |
| Vaststelling dwangsom | Per overtreding |
| Hoogte dwangsom | €5000,- |
| Maximum | €50.000,- |
| Lengte begunstigingstermijn | 8 weken |
| Bezwaar | Nee |
| Voldaan aan LOD | Niet bekend |

# Bedrijf 8

|  |  |
| --- | --- |
| Branche | Raffinaderij |
| Overtreding | Art. 6.2 Wtw, ongewoon voorval |
| Vaststelling dwangsom | Per overtreding |
| Hoogte dwangsom | €25.000,- |
| Maximum | €100.000,- |
| Lengte begunstigingstermijn | 2 weken |
| Bezwaar | Ja |
| Voldaan aan LOD | LOD ingetrokken |

# Bedrijf 9

|  |  |
| --- | --- |
| Branche | Raffinaderij |
| Overtreding | Niet o/d AWZI/Zorgplicht |
| Vaststelling dwangsom | Per overtreding |
| Hoogte dwangsom | €25.000,- |
| Maximum | €100.000,- |
| Lengte begunstingstermijn | - |
| Bezwaar | Ja (dwangsombeschikking) |
| Voldaan aan LOD? | Ingevorderd  Deel LOD ingetrokken |

# Bedrijf 10

|  |  |
| --- | --- |
| Branche | Voedingsindustrie |
| Overtreding | Art. 6.2 Wtw, ongewoon voorval, niet o/d zuiveringswerken |
| Vaststelling dwangsom | Dwangsom per overtreding |
| Hoogte dwangsom | €5000,- |
| Maximum | €20.000,- |
| Lengte begunstigingstermijn | 1 maand |
| Bezwaar | Ja (invorderingsbeschikking) |
| Voldaan aan LOD | Ingevorderd |

# Bedrijf 11

|  |  |
| --- | --- |
| Branche | Afvalverwerking |
| Overtreding | Niet doelmatig en oordeelkundig gebruik van de lozingswerken |
| Vaststelling dwangsom | Per overtreding |
| Hoogte dwangsom | €5000,- |
| Maximum | €50.000,- |
| Lengte begunstigingstermijn | 1 maand |
| Bezwaar | Nee |
| Voldaan aan LOD | Ja |

# Bedrijf 12

|  |  |
| --- | --- |
| Branche | Overig |
| Overtreding | Art. 2 Wbr |
| Vaststelling dwangsom | Per overtreding |
| Hoogte dwangsom | €500,- |
| Maximum | €25.000,- |
| Lengte begunstigingstermijn | Per direct |
| Bezwaar | Nee |
| Voldaan aan LOD | Ja |

# Bedrijf 13

|  |  |
| --- | --- |
| Branche | Chemie |
| Overtreding | Voorschrift 2 Watervergunning (lozingsnorm) |
| Vaststelling dwangsom | Dwangsom per overtreding |
| Hoogte dwangsom | €5000,- |
| Maximum | €50.000,- |
| Lengte begunstingstermijn | 1 maand |
| Verlenging begunstigingstermijn | Nee |
| Bezwaar | Ja (invordering) |

# Bedrijf 14

|  |  |
| --- | --- |
| Branche | Particulier |
| Overtreding | art. 6.12 Waterbesluit |
| Vaststelling dwangsom | Dwangsom per overtreding |
| Hoogte dwangsom | €2500,- |
| Maximum | €25.000,- |
| Lengte begunstigingstermijn | 2 maanden |
| Verlening begunstigingstermijn | Nee |
| Bezwaar | Ja |

# Bedrijf 15

|  |  |
| --- | --- |
| Branche | Opslag/overslag |
| Overtreding | Art. 6.2 Wtw |
| Vaststelling dwangsom | Dwangsom per overtreding |
| Hoogte dwangsom | €10.000,- |
| Maximum | €100.000,- |
| Lengte begunstigingstermijn | 1 maand |
| Verlening begunstigingstermijn | Nee |
| Bezwaar | Nee |

# Bedrijf 16

|  |  |
| --- | --- |
| Branche | Overig |
| Overtreding | Niet doelmatig en oordeelkundig gebruik zuiveringstechnische werken |
| Vaststelling dwangsom | Dwangsom per overtreding |
| Hoogte dwangsom | €25.000,- |
| Maximum | €100.000,- |
| Lengte begunstigingstermijn | 2 weken |
| Bezwaar | Nee |

# Bedrijf 17

|  |  |
| --- | --- |
| Branche | Openbaar lichaam |
| Overtreding | Niet melden ongewoon voorval |
| Vaststelling dwangsom | Dwangsom per overtreding |
| Hoogte dwangsom | €3000,- |
| Maximum | €15.000,- |
| Lengte begunstigingstermijn | 1 maand |
| Bezwaar | Nee |

# Lijst met afkortingen

ABRvS Afdeling Bestuursrechtspraak Raad van State

Awb Algemene wet bestuursrecht

AWZI Afvalwaterzuiveringsinstallatie

DCMR Decentrale milieudienst Rijnmondgebied

MvT Memorie van toelichting

OZHZ Omgevingsdienst Zuid Holland-Zuid

Wm Wet Milieubeheer

WNZ West Nederland-Zuid (hiermee wordt de afdeling handhaving van West Nederland-Zuid bedoelt.

Wtw Waterwet

1. ABRvS 14 juli 2004, LJN AQ1362 [↑](#footnote-ref-1)
2. Art. 5:2 lid 1 sub a Awb [↑](#footnote-ref-2)
3. Voor de definitie van een bestuursorgaan zie art. 1:1 Awb. NB. art. 1:1 is niet alomvattend, er kan worden gedacht aan privaatrechtelijke rechtspersonen die toch bestuursorgaan kunnen zijn. Zie hiervoor bv. Stichting Silicose arrest ABRvS, 30-11-1995, nr. H01950274/Q01 [↑](#footnote-ref-3)
4. Denk hierbij aan de bestuurlijke boete ex art. 5:40 e.v. [↑](#footnote-ref-4)
5. Tekst & Commentaar Algemene wet bestuursrecht art. 5:2 [↑](#footnote-ref-5)
6. *Kamerstukken II* 2003/04, 29702, 3, p. 83 [↑](#footnote-ref-6)
7. *Lex specialis* bijzondere wetgeving, dit is wetgeving die voorrang krijgt boven de algemene wetgeving (*Lex generalis)* [↑](#footnote-ref-7)
8. Het artikel is vastgesteld bij Wet van 29 januari 2009, houdende regels met betrekking tot het beheer en gebruik van watersystemen (Waterwet), Stb. 2009,107 [↑](#footnote-ref-8)
9. Werken met de Waterwet, p. 77 [↑](#footnote-ref-9)
10. Werken met de Waterwet, p.77 [↑](#footnote-ref-10)
11. ABRvS 2 juni 2004, LJN 07400 [↑](#footnote-ref-11)
12. Idem r.o. 2.3.3. [↑](#footnote-ref-12)
13. Denk aan vloeistofdichte vloeren, blokafsluiter van riolering en opvangtanks [↑](#footnote-ref-13)
14. Bijvoorbeeld bij lozingen [↑](#footnote-ref-14)
15. Sanctiestrategie 2007, Uitvoeringskader ‘Last onder dwangsom’ [↑](#footnote-ref-15)
16. Deze regel vloeit voort uit art. 5:4, eerste lid, Awb en vormt een uitdrukking van het legaliteitsbeginsel [↑](#footnote-ref-16)
17. Damen I *Bestuursrecht* p. 688 [↑](#footnote-ref-17)
18. Dit blijkt uit beleidsnota’s als ‘Recht in beweging’ *Kamerstukken II* 1990/91, 21 829 en Grenzen aan gedogen in Nederland *Kamerstukken II* 1996/97, 25 085 [↑](#footnote-ref-18)
19. ABRvS 2 februari 1998, AB 1998, 181 [↑](#footnote-ref-19)
20. ABRvS 14 juli 2004, LJN AQ1362 [↑](#footnote-ref-20)
21. Hof Den Haag 24-8-2010, Rb. Rotterdam 26-5-2004 [↑](#footnote-ref-21)
22. AbRvS 14-07-2010, nr. 200908303/1/M2 [↑](#footnote-ref-22)
23. Damen I *Bestuursrecht* p. 736 [↑](#footnote-ref-23)
24. Damen e.a. p. 738 [↑](#footnote-ref-24)
25. ABRvS 18-12-2002, AB 2003/85 [↑](#footnote-ref-25)
26. ABRvS 15-7-1999, AB 2000/141 [↑](#footnote-ref-26)
27. Damen e.a. p. 737 [↑](#footnote-ref-27)
28. Dit vloeit voort uit art. 5.5 Awb. Indien er sprake is van een rechtvaardigheidsgrond dan legt het bestuursorgaan geen bestuurlijke sanctie op. [↑](#footnote-ref-28)
29. Vermeer, p. 76 [↑](#footnote-ref-29)
30. Kamerstukken II 1993-94, 23 700, nr. 3 (MvT), p. 160 [↑](#footnote-ref-30)
31. Art. 3:4 lid 2 [↑](#footnote-ref-31)
32. ABRvS 19 september 1996, AB 1997, 91 [↑](#footnote-ref-32)
33. AGRvS 15 oktober 1993, AB 1993/47 [↑](#footnote-ref-33)
34. ABRvS 10 mei 2006, LJN AX0732 [↑](#footnote-ref-34)
35. LJN BP7185 [↑](#footnote-ref-35)
36. Idem [↑](#footnote-ref-36)
37. Van Buuren, Jurgens, Michiels, *Bestuursdwang en dwangsom,* 2014. P. 66 [↑](#footnote-ref-37)
38. Dit vloeit voort uit art. 4:84 [↑](#footnote-ref-38)
39. Van Buuren e.a. 2014 p. 53 [↑](#footnote-ref-39)
40. *Kamerstukken II* 1993,94, 23700,3, p. 163 [↑](#footnote-ref-40)
41. ABRvS 4 augustus 1994, *AB 1995, 447* [↑](#footnote-ref-41)
42. ABRvS 8 december 1994, *AB 1995,256* [↑](#footnote-ref-42)
43. ABRvS 2 april 1998, *AB 1998,239* [↑](#footnote-ref-43)
44. ABRvS 29 januari 1990, *AB 1990,287* [↑](#footnote-ref-44)
45. ABRvS 16 april 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1340 [↑](#footnote-ref-45)
46. ABRvS 6 november 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1829, AB 2013/405 [↑](#footnote-ref-46)
47. Dit vloeit voort uit art. 6:16 Awb. [↑](#footnote-ref-47)
48. *Kamerstukken II* 2003/04, 29 702, nr. 3 p. 115 [↑](#footnote-ref-48)
49. ECLI:NL:RVS:2013:BZ7769 [↑](#footnote-ref-49)
50. Art. 5:37 Awb regelt de invorderingsbeschikking [↑](#footnote-ref-50)
51. Kamerstukken II 2003/04, 29 702, nr. 3, p. 115 [↑](#footnote-ref-51)
52. ABRvS 10 april 013, nr. 201207413/1/A1 [↑](#footnote-ref-52)
53. ABRvS 3 april 2013, nr. 201206540/1/A1 [↑](#footnote-ref-53)
54. ABRvS 16 mei 2012, nr. 201106121/1/A1 [↑](#footnote-ref-54)
55. ABRvS 16 november 2011, *JB* 2012,4 [↑](#footnote-ref-55)
56. ABRvS 3 oktober 2012, LJN: BX8985 [↑](#footnote-ref-56)
57. ABRvS 13 juni 2012, LJN BW8183, JM 2012/103 [↑](#footnote-ref-57)
58. Van Buuren e.a. 2014 p. 226 [↑](#footnote-ref-58)
59. Vergelijk de termijn met de algemene verjaringstermijn voor bestuursrechtelijke geldschulden welke 5 jaren bedraagt. [↑](#footnote-ref-59)
60. Van Buuren e.a. 2014 p. 227 [↑](#footnote-ref-60)
61. CBb 09 november 2011, ECLI:NL:CBB:2011:BU4787 [↑](#footnote-ref-61)
62. Kamerstukken *II* 2005/06, 30 618, nr. 1 [↑](#footnote-ref-62)
63. Milieu&Recht, Modernisering van de algemene milieuregels voor inrichtingen [↑](#footnote-ref-63)
64. Art. 2.1, eerste lid, Acitiviteitenbesluit [↑](#footnote-ref-64)
65. ABRvS 13 november 2002, *AB* 2003/77 [↑](#footnote-ref-65)
66. Dit betreft vaak een constatering. De beoordelaar gaat vervolgens kijken of dit ongewone voorval aan te merken is als overtreding. [↑](#footnote-ref-66)
67. De Landelijke Handhavingsstrategie (LHS) is opgesteld door de Vereniging Nederlandse Gemeenten (VNG), de Unie van Waterschappen (UvW), het ministerie van Infrastructuur en Milieu (IenM), de Inspectie Leef­omgeving en Transport (ILT), de Inspectie van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegen­heid (ISZW), de Politie en de vereniging van omgevingsdiensten (Omgevings­dienstNL). [↑](#footnote-ref-67)
68. Een overtreding kan zowel formeel als materieel zijn. Het lozen in strijd met een vergunning kan ook gezien worden als het lozen zonder vergunning. Voor die wijze van lozen heeft de lozer immers geen toestemming nodig (geen vergunning) [↑](#footnote-ref-68)
69. ABRvS 5 oktober 2011, *AB* 2011,307 [↑](#footnote-ref-69)
70. Idem. R.O. 2.3. [↑](#footnote-ref-70)
71. Bijlage 1 Praktijkvoorbeeld Ashland [↑](#footnote-ref-71)
72. Pleitnota WNZ bezwaarschiftencommissie bedrijf 1 [↑](#footnote-ref-72)
73. Bezwaarschrift zaak 1 overweging 22 [↑](#footnote-ref-73)
74. Beroepschrift zaak 2 overweging 15 sub b [↑](#footnote-ref-74)
75. Beroepschrift zaak 2 overweging 28 [↑](#footnote-ref-75)
76. Beroepschrift zaak 2 overweging 37 [↑](#footnote-ref-76)
77. Bezwaarschrift zaak 1 overweging 25 [↑](#footnote-ref-77)
78. Verslag van de hoorzitting over het bezwaarschrift van bedrijf 1 p. 6. [↑](#footnote-ref-78)
79. Toelichting reactie zienswijze 4 [↑](#footnote-ref-79)
80. ECLI:NL:RBDHA:2013:10469 [↑](#footnote-ref-80)
81. Onderzoeksraad voor de Veiligheid, verkort rapport – Veiligheid Odfjell Terminals [↑](#footnote-ref-81)
82. [↑](#footnote-ref-82)