



Onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen

Hoe de gemeente Leudal beleidsmatig
kleur kan geven aan een grijs gebied

Afstudeerscriptie

Auteur: Niels van Dongen

Studie: HBO-Rechten

Verschenen op 7 januari 2013 te Heythuysen





Onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen

**Hoe de gemeente Leudal beleidsmatig
kleur kan geven aan een grijs gebied**

Afstudeerscriptie

**In opdracht van het college van burgemeester en
wethouders, namens haar het team VTH, van de gemeente
Leudal.**

Door: Niels van Dongen (2018712)

Opleiding: Juridische Hogeschool Avans-Fontys te Tilburg

Periode: 3 september 2012 t/m 7 januari 2013 (E3-E4)

Begeleider: dhr. D. Alofs

Docenten: dhr. mr. R. Ritzen

dhr. mr. W. Struijlaart

Lijst met begrippen en afkortingen



Begrip/afkorting	Toelichting
ABRvS	Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State
Awb	Algemene wet bestuursrecht
Awob	Algemene wet op het binnentreden
Bb	Bouwbesluit 2012
Bestuur	De betrokken wethouders van de gemeente Leudal
Bor	Besluit omgevingsrecht
BRO	Besluit op de ruimtelijke ordening
Bro	Besluit ruimtelijke ordening
College(s)	Burgemeester en wethouder(s)
EHS	Ecologische Hoofdstructuur
EVRM	Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens
GBA	Gemeentelijke basisadministratie
Gemw	Gemeentewet
GS	Gedeputeerde Staten (van de provincie Limburg)
Minister	De minister van Infrastructuur en Milieu
Permanente bewoning	Het gebruik van een (recreatie)woning als hoofdverblijf
RDW	Rijksdienst voor het wegverkeer
Recreatiewoning	Gebouw voor recreatief gebruik, dat niet als hoofdverblijf fungeert
r.o.	Rechtsoverweging
UOV	Uniforme openbare voorbereidingsprocedure
VNG	Vereniging van Nederlandse gemeenten
Wabo	Wet algemene bepalingen omgevingsrecht
Wbp	Wet bescherming persoonsgegevens
WD	Wet dwangsom bij niet tijdig beslissen
Wgbp	Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens
WPB	Wet positieve beschikking bij niet tijdig beslissen
VROM	Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieu
Wro	Wet ruimtelijke ordening
Wrvs	Wet op de Raad van State

Voorwoord



Voor u licht mijn scriptie over onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen. Deze scriptie is het sluitstuk van mijn opleiding aan de Juridische Hogeschool en vloeit voort uit een afstudeeropdracht, die mij is aangeboden door de gemeente Leudal.

Tijdens mijn sollicitatiegesprek bij de gemeente Leudal kreeg ik drie afstudeeropdrachten aangeboden. Zonder enige twijfel heb ik destijds voor het onderwerp *onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen* gekozen. Ik was namelijk bekend met het onderwerp en wist dat het maatschappelijke aandacht genoot. Bovendien kreeg ik de mogelijkheid om beleid te formuleren, wat mij erg interessant leek.

Het schrijven van deze scriptie verliep niet altijd zonder slag of stoot. De dagen dat ik het helemaal niet meer zag zitten, zijn niet op de vingers van een hand te tellen. Daarom wil ik enkele personen bedanken voor hun medewerking, steun en vertrouwen in mijn kunnen.

Ten eerste wil ik de heer Dorus Alofs bedanken. Hij was mijn afstudeerbegeleider en heeft me de weg gewezen door het gemeentehuis, in contact gebracht met bestuurders en collega's en altijd zijn vertrouwen in mijn kunnen uitgesproken. Bovendien heeft hij altijd uitvoerig de tijd genomen om mijn stukken te bekijken en van commentaar te voorzien.

Ten tweede wil ik de heer Ron Ritzen bedanken. Hij was mijn eerste afstudeerdocent en nauw betrokken bij de totstandkoming van deze scriptie. Als ik dreigde te ontsporen, kon ik altijd met mijn vragen bij hem terecht. De antwoorden op die vragen hebben mij regelmatig over een dood punt heen geholpen. Bovendien heeft hij mij altijd bijgestaan met adviezen, indien ik moeite had met juridische vraagstukken.

Ten slotte wil ik Jurjen Feld bedanken. Hij was mijn privéchauffeur, werknemer bij de gemeente Leudal en boven alles een goede vriend. 's Ochtends kwam hij me ophalen, 's middags zorgde hij voor afleiding en 's avonds bracht hij me weer thuis. In het weekend gingen we samen naar de kroeg.

Niels van Dongen, 7 januari 2013



Samenvatting	8
Inleiding	9
Hoofdstuk 1: Onrechtmatige bewoning	14
1.1 Begripsbepaling	14
1.1.1 Permanente bewoning	14
1.1.2 Begripsbepaling ten behoeve van het onderzoek	14
1.2 Oorzaken en gevolgen	15
1.2.1 Oorzaken	15
1.2.2 Gevolgen	15
1.3 Handelswijzen voormalige gemeenten	16
1.3.1 Heythuysen	16
1.3.2 Roggel en Neer	16
1.3.3 Haelen	17
1.3.4 Hunsel	17
1.4 Ruimtelijk beleid van de gemeente Leudal	17
1.4.1 Buitengebied Heythuysen	17
1.4.2 Buitengebied Roggel en Neer, Haelen en Hunsel	18
1.4.3 Buitenhof 'De Leistert'	18
1.4.4 Buitengebied Leudal	18
1.5 Beleidskeuzes	19
1.5.1 Beleidskeuzes van het bestuur	19
Hoofdstuk 2: Parlementaire behandeling	20
Hoofdstuk 3: Juridisch kader	24
3.1 Onrechtmatige bewoning	24
3.1.1 Beleidsbrief van de minister	24
3.2 Het bestemmingsplan wijzigen	25
3.2.1 Beleid van de minister	25
3.2.2 Voorwaarden	26
3.2.2.1 Wijziging door de gemeenteraad	26
3.2.2.2 Wijziging door het college	27
3.2.3 Procedure	27
3.2.3.1 Wijziging door de gemeenteraad	27
3.2.3.2 Wijziging door het college	27
3.2.3.3 De openbare uniforme voorbereidingsprocedure	27
3.2.3.4 Zienswijzen	27
3.2.4 Rechtsbescherming	28
3.3 Gedogen	28
3.3.1 Beleid van de minister	29
3.3.2 Voorwaarden	30
3.3.2.1 Legaliseren	30
3.3.2.2 Andere belangen	30
3.3.2.3 Algemene beginselen van behoorlijk bestuur	30
3.3.2.4 Gering handhavingsbelang	30
3.3.3 Procedure	30
3.3.3.1 Zienswijzen	30
3.3.4 Rechtsbescherming	31

3.4	Handhaven	31
3.4.1	Voorwaarden	31
3.4.2	Procedure	31
3.4.2.1	Zienswijzen	32
3.4.3	Rechtsbescherming	32
3.5	Vergunningverlening: buitenplans	32
3.5.1	Voorwaarden	32
3.5.2	Procedure	33
3.5.2.1	Zienswijzen	32
3.5.3	Rechtsbescherming	33
3.6	Vergunningverlening: planologische kruimelgevallen	33
3.6.1	Voorwaarden	34
3.6.1.1	Voorstel van de VNG	34
3.6.2	De procedure	34
3.6.3	Rechtsbescherming	35
3.7	Vergunningverlening: binnenplans	35
3.7.1	Voorwaarden	35
3.7.2	Procedure en rechtsbescherming	35
Hoofdstuk 4:	Praktische uitvoering van de beleidskeuzes	36
4.1	Handhaving	36
4.1.1	Het bewijs(recht)	36
4.1.1.1	Controlemiddelen	36
4.1.1.2	Toezichthouders	38
4.1.1.3	Privacy	39
4.1.1.4	Bewijslast(verdeling)	40
4.1.2	Het handhavingsbesluit	40
4.1.2.1	Bestuursdwang en dwangsom	40
4.1.2.2	Eisen aan de inhoud	41
4.1.2.3	Termijnbewaking	41
4.1.3	Knelpunten in de handhavingsprocedure	42
4.2	Vergunningverlening	43
4.2.1	De omgevingsvergunning	43
4.2.1.1	Eisen aan de inhoud	43
4.2.1.2	Zaaks- en persoonsgebonden omgevingsvergunning	43
4.2.1.3	Termijnbewaking	44
4.2.2	Beleidsregels	45
4.2.2.1	Voorwaarden	45
4.2.2.2	Strijd met de wet	46
4.2.2.3	Inherente afwijkingsbevoegdheid	46
4.2.2.4	Rechtsbescherming	46
4.3	Een bestemmingsplanwijziging	46
4.3.1	De bestemmingsplanwijziging	46
4.3.1.1	Eisen aan de inhoud	46
4.3.1.3	Reactieve aanwijzing	47
4.3.2	Duurzaam karakter	47
4.4	Gedogen	47
4.4.1	De gedoogbeschikking	48
4.4.1.1	Eisen	48
4.4.1.2	Peildatum	48
4.4.1.3	Termijnbewaking	49

4.4.2	Bijzondere omstandigheden	49
4.4.2.1	Legaliseren	49
4.4.2.2	Andere belangen	49
4.4.2.3	Algemene beginselen van behoorlijk bestuur	50
4.4.2.4	Gering handhavingsbelang	50
Hoofdstuk 5:	Beleidsanalyse	51
5.1	Beleidsnotities	51
5.1.1	Gemeente Weert	51
5.1.2	Gemeente Maasgouw	51
5.1.3	Vergelijking	52
5.2	Handhavingsbeleid van de gemeente Leudal	52
5.2.1	Betekenis voor het nieuwe beleid	53
5.3	Voorbeeldbeleidsregels van de VNG	53
5.3.1	Permanente bewoning bewijzen	54
5.3.2	Eerdere besluitvorming	54
Hoofdstuk 6:	Conclusies en aanbevelingen	55
6.1	Conclusies	55
6.1.1	Beleidsmatig	55
6.1.2	Praktisch	57
6.2	Aanbevelingen	59
6.2.1	Beleidsmatig	59
6.2.2	Praktisch	61
6.3	Centrale vraag	62
Evaluatie		63
Jurisprudentie		64
Literatuurlijst		65
Bijlagen	(zie losse bundel)	



Het permanent bewonen van een recreatiewoning is op grond van het bestemmingsplan niet toegestaan. Desondanks komt het in de praktijk veelvuldig voor. Nu tegen deze illegale situatie onvoldoende werd en wordt opgetreden, is er grote onduidelijkheid en onzekerheid ontstaan bij de bewoners van recreatiewoningen. Zij wonen immers illegaal in een recreatiewoning, maar weten niet in hoeverre het college de onrechtmatige bewoning heeft opgemerkt dan wel zal handhaven. Er is in dit verband sprake van een handhavingsmanco: er is een illegale situatie, maar er wordt niet handhavend opgetreden.

Doel van het onderzoek

Op uiterlijk 7 januari 2013 overhandigt de onderzoeker een onderzoeksrapport aan de gemeente Leudal met daarin conclusies en aanbevelingen, die door de betrokken bestuurders worden gedragen, ten aanzien van het nieuw te vormen beleid met betrekking tot permanente bewoning van recreatiewoningen, zodat de gemeente Leudal haar beleid aan de landelijke beleidslijn kan conformeren en alle bewoners van recreatiewoningen duidelijkheid en zekerheid kan verschaffen over hun woonsituatie.

Het college van de gemeente Leudal kan haar beleid met betrekking tot permanente bewoning van recreatiewoningen op een aantal manieren vormgeven. Op de eerste plaats kan zij het bestemmingsplan wijzigen. Hiervoor heeft zij echter de hulp van de gemeenteraad nodig. Als zij de recreatiewoning een woonbestemming geeft, is er niet langer sprake van een illegale situatie. Op de tweede plaats kan het college een omgevingsvergunning verlenen om af te wijken van het bestemmingsplan. Deze vergunning heeft drie verschijningsvormen: binnenplannen, buitenplannen en planologische kruimelgevallen. Door het verlenen van een omgevingsvergunning verdwijnt de illegale situatie. Op de derde en vierde plaats kan het college een afweging maken tussen het handhaven van de illegale situatie of het verlenen van een gedoogbeschikking. In het eerste geval wordt de illegale situatie ongedaan gemaakt. In het tweede geval wordt de illegale situatie toegestaan.

De betrokken bestuurders hebben tijdens het onderzoek hun beleidskeuzes kenbaar gemaakt. Zij willen permanente bewoning van recreatiewoningen handhaven, maar zijn ook van mening dat handhaving niet altijd de geschikte oplossing is. Bestaande solitaire gevallen van permanente bewoning van recreatiewoningen en permanente bewoning van aantoonbaar korte duur komen volgens de betrokken bestuurders in aanmerking voor een tijdelijke toestemming voor permanente bewoning. Als de bewoner overlijdt of verhuist vervalt de toestemming en wordt er actief gehandhaafd. De illegale situatie moet uitsterven.

De onderzoeker heeft de beleidsopties afgewogen tegen de beleidskeuzes. Hij wil het college aanraden om het bestemmingsplan niet te wijzigen en geen binnen- dan wel buitenplanse omgevingsvergunningen te verlenen. Deze opties houden allemaal een duurzame toestemming in, terwijl de betrokken bestuurders een tijdelijke toestemming voor ogen hebben. De onderzoeker wil het college aanraden om permanente bewoning van recreatiewoningen te bestrijden door middel van het verlenen van een omgevingsvergunning voor planologische kruimelgevallen, het verlenen van een persoonsgebonden gedoogbeschikking en handhaving. De omgevingsvergunning en gedoogbeschikking hebben een tijdelijk karakter. Dat is in lijn met de beleidskeuzes van de betrokken bestuurders. Als het college permanente bewoning van recreatiewoningen handhaaft, verdwijnt de illegale situatie. Dat is ook in lijn met de beleidskeuzes. De betrokken bestuurders willen immers dat permanente bewoning van recreatiewoningen uitsterft.

Aan het einde van het onderzoek kan de onderzoeker concluderen dat zijns inziens de doelstelling is behaald.



De afstudeerorganisatie

De gemeente Leudal is op 1 januari ontstaat na een fusie van de gemeenten Heythuysen, Roggel en Neer, Haelen en Hunsel. Sinds de herindeling is zij qua oppervlakte de grootste gemeente van Limburg.

Dit onderzoeksrapport is geschreven in opdracht van het team Veiligheid, Toezicht en Handhaving (VTH). Het team is verantwoordelijk voor het toezicht op en de handhaving van de regels, die door het dagelijks bestuur worden uitgevoerd. Hierbij kan men denken aan het controleren van omgevingsvergunningen of het toezicht op de naleving van de APV. Als het team een overtreding constateert, kan zij namens het college van burgemeester en wethouders overgaan tot handhaving.

Het onderzoeksrapport heeft als onderwerp *permanente bewoning van recreatiewoningen*.

Het probleem

Permanente bewoning van recreatiewoningen is op grond van het bestemmingsplan niet toegestaan. Desondanks komt het in de praktijk veelvuldig voor. Nu tegen deze illegale situatie onvoldoende werd en wordt opgetreden, is er grote onduidelijkheid en onzekerheid ontstaan bij de bewoners van recreatiewoningen. Zij wonen immers illegaal in een recreatiewoning, terwijl zij niet weten in hoeverre het college de permanente bewoning heeft opgemerkt. Er is in dit verband sprake van een handavingsmanco: er is een illegale situatie, maar er wordt niet gehandhaafd. Dat is niet in het belang van de burger. Bovendien wordt het algemeen belang door onrechtmatige bewoning geschaad. De rechtszekerheid van het bestemmingsplan komt namelijk in het geding, indien het college het plan niet handhaaft. Tot slot wordt het belang van de gemeente Leudal door onrechtmatige bewoning geschaad, omdat het ruimtelijke beleid, dat is gericht op het behoud van de toeristische aantrekkingskracht van de gemeente, niet wordt uitgevoerd.

De voormalige minister van VROM, mevrouw Dekker, heeft bijna tien jaar geleden beleid geformuleerd, om meer duidelijkheid en zekerheid te bieden aan bewoners van recreatiewoningen. Het beleid biedt gemeenten drie mogelijkheden. Op de eerste plaats kan de gemeenteraad het bestemmingsplan wijzigen. In dat geval krijgt de recreatiewoning een woonbestemming en is er niet langer sprake van onrechtmatige bewoning. Op de tweede plaats kan het college een persoonsgebonden gedoogbeschikking afgeven. Hiermee wordt permanente bewoning toegestaan, totdat de bewoner overlijdt dan wel verhuist. Op de derde plaats moet het college actief handhaven, indien het niet mogelijk is om het bestemmingsplan te wijzigen of een persoonsgebonden gedoogbeschikking af te geven. Het beleid van de minister heeft geen juridische binding. Daardoor is het eerder een richtlijn voor colleges.

Naar aanleiding van verschillende Kamermoties kwam er op 14 april 2010 een wetsvoorstel tot stand dat colleges te hulp schoot bij het verschaffen van duidelijkheid en zekerheid aan bewoners van recreatiewoningen. Het kwam echter niet verder dan een voorstel, omdat het voorstel op advies van de VNG is ingetrokken. Hierdoor worden colleges nu andermaal geacht hun eigen beleid te formuleren met betrekking tot onrechtmatige bewoning.

De doelstelling

Op uiterlijk 7 januari 2013 wenst het college van de gemeente Leudal te beschikken over een onderzoeksrapport met daarin conclusies en aanbevelingen, die door de betrokken bestuurders worden gedragen, ten aanzien van het nieuw te vormen beleid met betrekking tot permanente bewoning van recreatiewoningen, zodat het college haar beleid aan de landelijke beleidslijn kan conformeren en alle bewoners van recreatiewoningen zekerheid en duidelijkheid kan verschaffen.

Beoogde doelgroep

Het onderzoeksrapport is bestemd voor het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Leudal. De aanbevelingen zullen leiden tot een beleidsconcept ten aanzien van permanente bewoning van recreatiewoningen, dat – na vaststelling door het college – wordt uitgevoerd door het team VTH.

De centrale vraag

Welke aanbevelingen ter formulering van beleid met betrekking tot permanente bewoning van recreatiewoningen kan de onderzoeker doen na toetsing van de door het college gewenste praktijksituatie, welke bestaat uit handhaving dan wel legalisering, aan de juridische eisen, die aan bestuursrechtelijk handelen worden gesteld?

De methoden van onderzoek

Bij de totstandkoming van dit onderzoeksrapport zijn de volgende methoden van onderzoek gehanteerd. Ten eerste heeft er een inhoudsanalyse plaatsgevonden. Tijdens deze analyse is de inhoud van rechtsbronnen, literatuur, kamerstukken, bestemmingsplannen en vergelijkbaar beleid bestudeerd. Ten tweede zijn er interviews gehouden. Tijdens deze interviews hebben de betrokken bestuurders van de gemeente Leudal hun beleidskeuzes met betrekking tot permanente bewoning van recreatiewoningen kenbaar gemaakt.

Verantwoording

Bij het bepalen van de juridische haalbaarheid van de beleidsaanbevelingen zijn er geen betere bronnen dan de Nederlandse en Europese wet- en regelgeving. Het is echter zinloos om alle beschikbare rechtsbronnen te analyseren. Daarom heeft er een selectie plaatsgevonden. Op de eerste plaats zijn de rechtsbronnen ten aanzien van het ruimtelijk bestuursrecht onder de loep genomen, om het juridische kader van het probleem in kaart te brengen. Dit zijn de Wet ruimtelijke ordening, het Besluit ruimtelijke ordening, de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht en het Besluit omgevingsrecht. De analyse van deze rechtsbronnen heeft tevens een aantal oplossingen voor het probleem opgeleverd. Op de tweede plaats zijn de meer algemene rechtsbronnen onder de loep genomen, om het juridische kader van handhaving in beeld te brengen. Dit zijn Algemene wet bestuursrecht en de Gemeentewet. Op de laatste plaats zijn het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, de Grondwet en de Wet bescherming persoonsgegevens onder de loep genomen, om de rechtspositie van de permanente bewoner in beeld te brengen.

In het kader van handhaving van permanente bewoning van recreatiewoningen heeft een kleinschalig jurisprudentieonderzoek plaatsgevonden. Hierbij is in eerste instantie de meer algemene gedoogjurisprudentie geanalyseerd. Daarnaast is er aandacht besteed aan specifieke jurisprudentie met betrekking tot permanente bewoning van recreatiewoningen en de bewijslast(verdeling) binnen het bestuursrecht.

Gedurende het onderzoek zijn verschillende handboeken en publicaties in vakliteratuur geanalyseerd. De handboeken hebben een belangrijke rol bij het begrijpen van rechtsbronnen vervuld. Zij bevatten veelal een nadere uiteenzetting, die help bij het door-

gronden van soms lastige wet- en regelgeving. De publicaties in vakliteratuur waren meer op de praktijk gericht. Zij gaven antwoord op vragen over het verzamelen van bewijs, de waarde van dat bewijs en het oordeel van de rechter over datzelfde bewijs. Bovendien droegen de auteurs oplossingen aan, om knelpunten in de handhavingprocedure te voorkomen dan wel het hoofd te bieden.

Met het oog op de praktische kant van permanente bewoning van recreatiewoningen heeft het voormalige ministerie van VROM en de VNG een handleiding opgesteld. Deze handleiding bevatte een verduidelijking van het beleid van de minister, de mogelijke maatregelen ter bestrijding van permanent bewoning van recreatiewoningen en de praktische aspecten van handhaving dan wel het gedogen van permanente bewoning van recreatiewoningen. De handleiding van de VNG is voornamelijk als leidraad gebruikt.

Het probleem is in de loop der jaren vele malen in de Tweede Kamer besproken. Daaruit is beleid ontstaan. Aan de hand van verschillende kamerstukken is de parlementaire behandeling van permanente bewoning van recreatiewoningen in beeld gebracht. Bovendien is het beleid van de minister met behulp van kamerstukken uiteengezet.

Tot slot zijn verschillende beleidsdocumenten geanalyseerd. Op de eerste plaats zijn de meest relevante bestemmingsplannen van de gemeente Leudal onder de loep genomen, om het ruimtelijke beleid van de gemeente Leudal in kaart te brengen. Op de tweede plaats is het beleid met betrekking tot onrechtmatige bewoning van (buur)gemeenten onder de loep genomen, om inspiratie op te doen en het nieuwe beleid van de gemeente Leudal te controleren. Hiertoe is tevens het integrale handhavingsbeleid van de gemeente Leudal geanalyseerd. Op de laatste plaats zijn voorbeeldbeleidsregels van de VNG onder de loep genomen. Mogelijk bevatten die beleidsregels aanknopingspunten of ideeën voor het beleid van de gemeente Leudal.

Validiteit

De aanpak van permanente bewoning is gebaseerd op wettelijke bevoegdheden. Daarom heeft uitsluitend een analyse plaatsgevonden van de meest actuele wet- en regelgeving. De publicaties in vakliteratuur waren ietwat verouderd. Dat was echter niet hinderlijk, omdat zij veelal een uiteenzetting waren van wettelijke bevoegdheden. Aan de hand van actuele wet- en regelgeving is vervolgens onderzocht in hoeverre de publicaties nog actueel waren en van waarde konden zijn. Dat bleek het geval te zijn.

De gebruikte handboeken waren van de meest actuele druk, waardoor hun validiteit eveneens vaststaat.

De leeswijzer

Dit onderzoek heeft als onderwerp *permanente bewoning van recreatiewoningen*. Daarom zal in het eerste hoofdstuk aandacht worden besteed aan dit onderwerp, om een beeld te schetsen van het probleem. Bovendien bevat het eerste hoofdstuk achtergrondinformatie en een uiteenzetting van het beleid van de gemeente Leudal met betrekking tot permanente bewoning van recreatiewoningen. Tot slot bevat het eerste hoofdstuk de beleidskeuzes van het bestuur. Kortom: het eerste hoofdstuk heeft een informatieve functie. Het eerste hoofdstuk geeft antwoord op onderstaande deelvragen.

Wat is de omvang van permanente bewoning van recreatiewoningen in de gemeente Leudal?

Wat zijn de beleidskeuzes van het bestuur?

In het tweede hoofdstuk wordt de parlementaire geschiedenis van permanente bewoning van recreatiewoningen omschreven. Ook dit hoofdstuk heeft een informatieve functie. Het bereidt de lezer voor op de volgende, meer juridische hoofdstukken.

Als de lezer met behulp van het eerste en tweede hoofdstuk eenmaal een goed beeld heeft van het probleem en de achtergrond van het probleem, dan volgt in het derde hoofdstuk het juridische kader van permanente bewoning van recreatiewoningen. In dit hoofdstuk zal tevens aandacht worden besteed aan het juridische kader van de maatregelen ter bestrijding van permanente bewoning van recreatiewoningen. Het derde hoofdstuk is het startpunt voor de vorming van het nieuwe beleid en geeft antwoord op onderstaande deelvragen.

Wat is het juridische kader van permanente bewoning van recreatiewoningen?

Wat is de landelijke beleidslijn met betrekking tot permanente bewoning van recreatiewoningen?

In welke gevallen kan de gemeenteraad het bestemmingsplan wijzigen?

In welke gevallen kan het college een gedoogbeschikking verlenen?

In welke gevallen kan het college een omgevingsvergunning verlenen?

In welke gevallen kan het college handhavend optreden en in welke gevallen is zij hiertoe verplicht?

Als de lezer het juridische kader voor ogen heeft, dan kan dit kader praktisch worden vormgegeven. Het kiezen van een maatregel is immers één. De praktische uitvoering ervan is een tweede. Het vierde hoofdstuk geeft antwoord op de vraag op welke wijze het college een bepaalde maatregel, beschreven in het derde hoofdstuk, kan dan wel moet gebruiken, om onrechtmatige bewoning effectief te bestrijden. Het hoofdstuk geeft antwoord op de volgende deelvragen.

Wat is de rechtspositie van permanente bewoners?

Welke risico's op privacyschending loopt het college bij het verzamelen van bewijs?

Wat zijn de praktische problemen bij de bestrijding van onrechtmatige bewoning?

Op welke wijze kan dan wel moet het college een bepaalde bestrijdingsmaatregel gebruiken, om permanente bewoning van recreatiewoningen effectief te bestrijden?

In hoofdstukken drie en vier zijn de maatregelen ter bestrijding van permanente bewoning van recreatiewoningen respectievelijk de praktische aspecten van die maatregelen beschreven. In het vijfde hoofdstuk wordt het beleid van (buur)gemeenten uiteengezet. Hierbij wordt geanalyseerd op welke wijze die gemeenten permanente bewoning van recreatiewoningen bestrijden en op welke wijze zij die bestrijding praktisch hebben vormgegeven. Bovendien wordt het huidige handhavingsbeleid van de gemeente Leudal geanalyseerd. Het vijfde hoofdstuk geeft antwoord op onderstaande deelvragen.

Hoe ziet het huidige handhavingsbeleid en diens procedures van de gemeente Leudal eruit en kan dit integraal op de handhaving van permanente bewoning van recreatiewoningen worden toegepast?

Hoe ziet het beleid met betrekking tot permanente bewoning van recreatiewoningen van andere gemeenten eruit?

Het zesde en laatste hoofdstuk is het sluitstuk van het onderzoek. Het bevat de conclusies, die in grote lijnen antwoord geven op de deelvragen. Hierbij zullen vooral de maatregelen ter bestrijding van permanente bewoning van recreatiewoningen, beschreven in het derde hoofdstuk, worden samengevat. Daarnaast bevat het zesde hoofdstuk aanbevelingen ten behoeve van het nieuwe beleid met betrekking tot permanente bewoning van recreatiewoningen. Hierbij zullen de maatregelen ter bestrijding van permanente bewoning van recreatiewoningen op waarde worden geschat en aanbevelingen worden gedaan met betrekking tot de praktische aspecten van die maatregelen. Tot slot worden de aanbevelingen vergeleken met het beleid van de (buur)gemeenten. Kortom: in het zesde hoofdstuk worden de resultaten van het onderzoek gepresenteerd en de centrale vraag beantwoord.

1 Onrechtmatige bewoning



Dit onderzoeksrapport zal leiden tot een aantal aanbevelingen, die het college van de gemeente Leudal kan gebruiken bij de formulering van haar beleid met betrekking tot permanente bewoning van recreatiewoningen. Hiertoe is het belangrijk dat de lezer wat meer informatie tot zich neemt over het onderwerp van het onderzoek: permanente bewoning van recreatiewoningen. Dit hoofdstuk bevat die informatie, waarbij de volgende onderwerpen zullen worden behandeld. Ten eerste zal het begrip *permanente bewoning van recreatiewoningen* nader worden toegelicht. Ten tweede zullen de oorzaken en gevolgen van permanente bewoning van recreatiewoningen worden besproken. Ten derde zullen de handelwijzen van de voormalige gemeenten Heythuysen, Roggel en Neer, Hunsel en Haelen globaal tegen het licht worden gehouden. Ten vierde zal het ruimtelijke beleid met betrekking tot permanente bewoning van recreatiewoningen van de gemeente Leudal worden geanalyseerd. De relevante bepalingen zijn opgenomen in bijlage A. Ten slotte zullen de beleidskeuzes van het bestuur worden gepresenteerd.

1.1 Begripsbepaling

In de literatuur en parlementaire documentatie worden de begrippen *permanente bewoning van recreatiewoningen* en *onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen* als synoniemen gebruikt. Dat is echter niet helemaal juist. Het ene begrip is eerder het gevolg van het andere begrip.

Het begrip *onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen* is een 'gevolgbegrip'. Het impliceert namelijk dat sprake is van een onrechtmatigheid. Die onrechtmatigheid is het gevolg van permanente bewoning. Dat is op grond van veel bestemmingsplannen namelijk niet toegestaan. Dat maakt *permanente bewoning van recreatiewoningen* een 'oorzaakbegrip'. Is er geen sprake van permanente bewoning, dan is er binnen de kaders van dit onderzoeksrapport evenmin sprake van onrechtmatige bewoning.

1.1.1 Permanente bewoning van recreatiewoningen

Het woord 'permanent' mag in dezen niet als tijdseenheid worden gezien. Juridisch gezien gaat het bij permanente bewoning niet om de duur van de bewoning, maar om het feit dat die vorm bewoning in strijd is met het bestemmingsplan.¹

Op het moment dat een recreatiewoning als hoofdverblijf wordt gebruikt, is er sprake van strijd met het bestemmingsplan en dientengevolge sprake van onrechtmatig gebruik.

1.1.2 Begripsbepaling ten behoeve van het onderzoek

In het vervolg van dit onderzoeksrapport zal voor de omschrijving van het begrip *onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen* dan wel *permanente bewoning van recreatiewoningen* worden volstaan met de term *onrechtmatige bewoning*.

¹ Kamerstukken II 2003/04, 29 200 XI, nr. 22, p. 1

1.2 Oorzaken en gevolgen

Dit onderzoeksrapport richt zich op de juridische aspecten (van de bestrijding) van onrechtmatige bewoning. Desalniettemin zal hierna ten behoeve van de beeldvorming aandacht worden besteed aan de niet-juridische aspecten. Het betreft de oorzaken en gevolgen van onrechtmatige bewoning.

1.2.1 Oorzaken

Volledigheidshalve worden eerst de oorzaken van onrechtmatige bewoning besproken. Op basis van de beschikbare literatuur is er één belangrijke oorzaak aan te wijzen voor onrechtmatige bewoning. Op basis van eigen waarnemingen van de gemeente Leudal kan hier een tweede oorzaak aan worden toegevoegd.

Literaire oorzaken

Veel oudere recreatieparken hebben niet de fysieke ruimte en faciliteiten om aan de wensen van de hedendaagse consument te voldoen. Deze recreatieparken worden vaak verkocht en opnieuw ingericht door een projectontwikkelaar. Daarnaast kan een projectontwikkelaar besluiten om een geheel nieuw recreatiepark te ontwikkelen.² In beide gevallen worden de recreatiewoningen afzonderlijk verkocht. Deze woningen lijken qua verschijningsvorm veel op woningen uit de reguliere woningvoorraad, waardoor ze uitermate geschikt zijn voor permanente bewoning.³

Arbeidsmigranten

Eigen waarnemingen van de gemeente Leudal laten zien dat veel agrariërs gebruik maken van seizoensarbeiders van Oost-Europese afkomst. Deze groep personen neemt vaak hun intrek in recreatiewoningen. Daarom kan de toestroom van arbeidsmigranten – in ieder geval in de gemeente Leudal – eveneens als oorzaak van onrechtmatige bewoning worden aangemerkt.

1.2.2 Gevolgen

Volgens de VNG heeft onrechtmatige bewoning een aantal negatieve effecten.⁴ Deze worden in drie categorieën verdeeld. Op de eerste plaats vanuit het oogpunt van ruimtelijke ordening, natuur, landschap en recreatie. Op de tweede en derde plaats vanuit economisch respectievelijk sociaal oogpunt.

Ruimtelijke ordening, natuur, landschap en recreatie

Onrechtmatige bewoning betekent een aantasting van het buitengebied, dat als publiek bezit voor iedereen beschikbaar moet blijven. Daarnaast leidt onrechtmatige bewoning tot visuele verloedering, omdat van oorsprong landelijke terreinen worden aangekleed met verharde terrassen, schuren, schuttingen et cetera. Bovendien leidt onrechtmatige bewoning tot een afname van de voor toeristen beschikbare recreatiewoningen, waardoor een gemeente haar toeristische aantrekkingskracht kan verliezen.

² Smallenbroek 2002, p. 17

³ *Kamerstukken II* 2002/03, 27 867, nr. 4, p. 2

⁴ Smallenbroek 2002, p. 19-20 (gebruikt voor gehele paragraaf)

Economisch

Onrechtmatige bewoning heeft een negatief effect op de lokale economie. De horeca verdient meer aan toeristen, maar door onrechtmatige bewoning neemt het aantal toeristen af. Daarnaast lopen gemeenten door onrechtmatige bewoning inkomsten mis, terwijl zij wel kosten maken. Voor permanente bewoners, die niet in de GBA staan ingeschreven, kunnen gemeenten namelijk geen beroep doen op het gemeentefonds. Dit is een fonds met belastinggeld, waarmee gemeenten een deel van hun uitgaven kunnen betalen.⁵

Sociaal

Op sociaal gebied kan onrechtmatige bewoning tot spanningen leiden tussen permanente bewoners en toeristen. Zij hebben immers andere leefpatronen. Bovendien is het voor criminelen aantrekkelijk om hun intrek te nemen in een recreatiewoning, omdat zij niet traceerbaar willen zijn.

1.3 Handelwijzen voormalige gemeenten

De gemeente Leudal is op 1 januari 2007 ontstaan na een fusie van de gemeenten Heythuysen, Roggel en Neer, Hunsel en Haelen. Die voormalige gemeenten hebben onrechtmatige bewoning ieder op hun eigen wijze bestreden. Aan de hand van archiefstukken is geprobeerd om een globaal beeld te schetsen van de handelwijzen en het beleid ten aanzien van onrechtmatige bewoning van de voormalige gemeenten. Hierna zal blijken in hoeverre dat is gelukt.

1.3.1 Heythuysen

De voormalige gemeente Heythuysen heeft van alle voormalige gemeenten de meeste aandacht besteed aan onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen. Zij heeft een uitgebreide inventarisatie uitgevoerd, waarbij 32 recreatiewoningen aan de hand van een checklist zijn gecontroleerd. Slechts in enkele gevallen werd echter het vermoeden van onrechtmatige bewoning gewekt bij de controleur. Het beleid van de voormalige gemeente Heythuysen was gericht op handhaving van onrechtmatige bewoning. Desondanks is onrechtmatige bewoning in twee gevallen positief bestemd.⁶

Beleid

Op 15 februari 2005 is het beleid ten aanzien van onrechtmatige bewoning door het college vastgesteld. Op 6 april 2005 is het beleid door bekendmaking in de 'Streekbode' in werking getreden.

1.3.2 Roggel en Neer

Het archiefdossier van de voormalige gemeente Roggel en Neer bevat geen inventarisatie. Daarom is onduidelijk in hoeverre deze heeft plaatsgevonden. Daarentegen bevat het dossier wel een verzendlijst, die hoort bij een brief over onrechtmatige bewoning. Wat de strekking van deze brief was, is onduidelijk. Op basis van het beleid van de voormalige gemeente Roggel en Neer had de brief vermoedelijk de strekking dat onrechtmatige bewoning werd gehandhaafd. Daar was het beleid namelijk op gericht.⁷

⁵ <<http://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/gemeenten/gemeentelijke-financien/gemeentefonds>>

⁶ Dossiernummer(s): 2319 en 2320

⁷ Dossiernummer(s): 1810

Beleid

Op 14 december 2004 is het beleid met betrekking tot onrechtmatige bewoning in de vergadering van het college behandeld. Op 9 augustus 2006 is het beleid door bekendmaking in werking getreden. Het beleid was gericht op handhaving van onrechtmatige bewoning.

1.3.3 Haelen

De voormalige gemeente Haelen heeft een inventarisatie uitgevoerd in het gebied Langeven. Dit heeft tot een controle van 13 recreatiewoningen geleid, waarbij een uitgebreide visuele documentatie is opgebouwd. Uit het archiefdossier wordt duidelijk dat de voormalige gemeente Haelen bestaande gevallen van onrechtmatige bewoning door middel van een persoonsgebonden gedoogbeschikking heeft bestreden. Hierbij heeft zij gebruik gemaakt van een sterfhuiskonstructie. Toekomstige gevallen werden gehandhaafd.⁸

Beleid

Op 23 november 1998 is het beleid met betrekking tot onrechtmatige bewoning in de vergadering van het college behandeld. De datum van inwerkingtreding is niet bekend.

1.3.4 Hunsel

In het archief zijn geen stukken aangetroffen over de handelwijze ten aanzien van onrechtmatige bewoning van de voormalige gemeente Hunsel.

Gemeente:	Inventarisatie:	Jaar:	Aantal:	Perm. bewoond:
Heythuysen	Ja	2004	32	3*
Roggel en Neer	Nee	-	-	-
Haelen	Ja	1998	13	8
Hunsel	Nee	-	-	-

* onrechtmatige bewoning werd vermoed

Schematisch overzicht inventarisaties

1.4 Ruimtelijk beleid van de gemeente Leudal

In samenspraak met de opdrachtgever is afgesproken om de volgende vijf bestemmingsplannen te analyseren, om een beeld te krijgen van het vigerende ruimtelijke beleid van de gemeente Leudal ten aanzien van onrechtmatige bewoning:

1. "Buitengebied Heythuysen 1999";
2. "Buitengebied Roggel en Neer";
3. "Buitengebied Haelen";
4. "Buitengebied Hunsel"; en
5. "Uitbreiding buitenhof de Leistert".

1.4.1 Buitengebied Heythuysen

De bepalingen met betrekking tot onrechtmatige bewoning zijn te vinden in art. 18 van het bestemmingsplan "Buitengebied Heythuysen 1999". Dit artikel ziet op de bestemming "Recreatieve Doeleinden". In het eerste lid zijn de doeleinden van de bestemming opgesomd. Hieruit blijkt dat recreatiewoningen zijn toegestaan. Permanente bewoning van bebouwing, uitgezonderd bedrijfswoningen, wordt in het tweede lid als strijdig gebruik

⁸ Dossiernummer(s): 2106 en 2107

aangemerkt. Het begrip ‘permanente bewoning’ is niet gedefinieerd. De definitie van het begrip ‘recreatiewoning’ biedt echter de gewenste duidelijkheid. Hieruit blijkt dat permanente bewoning betekent dat de recreatiewoning als hoofdverblijf wordt gebruikt. Zie hiertoe art. 1 lid 31 van het bestemmingsplan “Buitengebied Heythuysen 1999”.

1.4.2 Buitengebieden Roggel en Neer, Haelen en Hunsel

De bepalingen met betrekking tot onrechtmatige bewoning zijn in de bestemmingsplannen “Buitengebied Roggel en Neer”, “Buitengebied Haelen” en “Buitengebied Hunsel” verspreid over tal van artikelen. Deze plannen maken geen gebruik van één bestemming, die recreatiewoningen al dan niet toestaat. Dat maakt een analyse erg lastig. De volgende lijn kan men in ieder geval ontdekken. In geen enkel geval is de mogelijkheid om een recreatiewoning te bouwen uitdrukkelijk gegeven. Daarentegen is het veelal mogelijk om een bouwwerk te bouwen, mits dit bouwwerk binnen de doeleindenomschrijving van de bestemming past. Een bouwwerk kan een recreatiewoning zijn. Permanente bewoning van bouwwerken wordt als strijdig gebruik aangemerkt.

Enkel het bestemmingsplan “Buitengebied Roggel en Neer” definieert het begrip ‘permanente bewoning’. Permanente bewoning betekent dat de recreatiewoning als hoofdverblijf wordt gebruikt. Zie hiertoe art. 1 lid 54 van het bestemmingsplan “Buitengebied Roggel en Neer”.

1.4.3 Buitenhof ‘De Leistert’

De bepalingen met betrekking tot onrechtmatige bewoning zijn te vinden in art. 4 van het bestemmingsplan “Uitbreiding Buitenhof de Leistert”. Dit artikel ziet op de bestemming “Recreatie-Verblijfsrecreatie”. In het eerste lid zijn de doeleinden van de bestemming opgesomd. Hieruit blijkt dat recreatiewoningen zijn toegestaan. Permanente bewoning van recreatiewoningen wordt in het vijfde lid als strijdig gebruik aangemerkt. Permanente bewoning betekent dat de recreatiewoning als hoofdverblijf wordt gebruikt. Zie hiertoe art. 1 lid 38 van het bestemmingsplan “Uitbreiding Buitenhof de Leistert”

1.4.4 Buitengebied Leudal

De gemeenteraad van de gemeente Leudal is bij de oplevering van dit rapport intensief bezig met het wijzigen van haar bestemmingsplannen. In het kader van onrechtmatige bewoning is dat niet geheel onbelangrijk. Er is namelijk een nieuw bestemmingsplan voor het hele buitengebied van de gemeente Leudal ophanden. De vaststelling van het bestemmingsplan “Buitengebied Leudal” staat voor 8 oktober 2013 gepland. Dit plan vervangt alle afzonderlijke bestemmingsplannen, die betrekking hebben op het buitengebied.

Binnen het ontwerpbestemmingsplan “Buitengebied Leudal” hebben alle bekende recreatiewoningen de bestemming “Recreatie-Recreatiewoning” gekregen. Permanente bewoning is op grond van art. 20.4.2 sub a van het ontwerpbestemmingsplan “Buitengebied Leudal” niet toegestaan en dient op grond van art. 1.81 van hetzelfde ontwerpbestemmingsplan aan de hand van een inschrijving in de GBA of andere feiten en omstandigheden te worden bewezen. Permanente bewoning betekent dat de recreatiewoning als hoofdverblijf wordt gebruikt. Zie hiertoe art. 1 lid 81 van het voorontwerp bestemmingsplan “Buitengebied Leudal”.

Het ruimtelijk beleid van de gemeente Leudal blijft na vaststelling van het bestemmingsplan “Buitengebied Leudal” ongewijzigd. Permanente bewoning van recreatiewoningen blijft verboden.

Bestemmingsplan:	Recreatiewoning toegestaan:	Perm. bewoning verboden:	Definitie perm. Bewoning:
Buitengebied Heythuysen	Ja	Ja	Ja**
Buitengebied Roggel en Neer	Nee	Ja*	Ja**
Buitengebied Haelen	Nee	Ja*	Nee
Buitengebied Hunsel	Nee	Ja*	Nee
Uitbreiding Buienhof de Leistert	Ja	Ja	Nee
Buitengebied Leudal	Ja	Ja	Ja

* de permanente bewoning van bouwwerken is verboden

** via de definitie van recreatiewoning

Schematisch overzicht ruimtelijk beleid

1.5 Beleidskeuzes

De voormalige gemeenten hebben onrechtmatige bewoning op hun eigen manier bestreden. Het huidige bestuur van de gemeente Leudal heeft uiteraard haar eigen ideeën over de bestrijding van onrechtmatige bewoning. Deze ideeën zullen hierna worden gepresenteerd en *beleidskeuzes* worden genoemd. Het okergele kader omschrijft de beleidskeuzes kort en bondig.

1.5.1 De keuzes van het bestuur

Het bestuur heeft ervoor gekozen om het toekomstige beleid te enten op handhaving. Zij is echter van mening dat er situaties kunnen zijn, waarin handhaving niet altijd een geschikte oplossing is. In die situaties wil het bestuur onrechtmatige bewoning legaliseren dan wel gedogen, totdat de bewoner overlijdt dan wel verhuist. Onrechtmatige bewoning moet op de lange termijn uitsterven.

Bestaande solitaire recreatiewoningen

Het bestuur wil bestaande solitaire gevallen van onrechtmatige bewoning toestaan, totdat de bewoner overlijdt dan wel verhuist. Het betreft recreatiewoningen, die niet op een recreatiepark zijn gelegen en reeds geruime tijd worden bewoond.

Recreatiewoningen op recreatieparken

Het bestuur wil bestaande gevallen van onrechtmatige bewoning op recreatieparken slechts toestaan, indien er sprake is van bijzondere omstandigheden van aantoonbaar korte duur.

Nieuwe gevallen van onrechtmatige bewoning

Het bestuur wil nieuwe gevallen van onrechtmatige bewoning slechts toestaan, indien er sprake is van bijzondere omstandigheden van aantoonbaar korte duur. Er is sprake van nieuwe gevallen van onrechtmatige bewoning, indien de permanente bewoning recent is aangevangen.

Het bestuur wil onrechtmatige bewoning handhaven, tenzij er sprake is van:

- 1. bestaande solitaire recreatiewoningen; of*
- 2. bijzondere omstandigheden van aantoonbaar korte duur.*

2 Parlementaire behandeling



De problematiek met betrekking tot onrechtmatige bewoning is niet van de lucht. In dit hoofdstuk zal aandacht worden besteed aan de ongeveer tien jaar durende behandeling van de problematiek door de volksvertegenwoordiging. In dit hoofdstuk zullen de belangrijkste beslissen van de volksvertegenwoordiging op chronologische wijze worden gepresenteerd.

15 november 2002

De minister geeft uitvoering aan de voornemens van zijn ambtsvoorganger inzake de problematiek met betrekking tot onrechtmatige bewoning en beschrijft het bijgestelde ruimtelijk beleid.⁹

Beoordeling van nieuwe aanvragen

Een aanvraag voor het bouwen van een recreatiewoning op een bepaalde plaats kan slechts door gemeenten worden toegestaan, indien op die plaats ook een reguliere woning kan worden gebouwd. Voor recreatiecomplexen geldt een uitzondering. Deze mogen door gemeenten worden toegestaan, indien de Nota Ruimte dit toestaat.

Beoordeling van bestaande recreatiewoningen en -complexen

Een recreatiewoning, die is gelegen op een plek waar een reguliere woning kan worden toegestaan, kan worden omgezet naar een reguliere woning, mits de recreatiewoning voldoet aan de bouwtechnische eisen in het Bouwbesluit en andere toepasselijke wet- en regelgeving, zoals externe veiligheid, geluidshinder en stankcirkels.

25 november 2002

Kamerleden Van Gent en Van der Ham verzoeken de regering een regeling te treffen, waarmee 'schrijnende gevallen' van onrechtmatige bewoning kunnen worden gelegaliseerd. Van 'schrijnende gevallen' is sprake, indien individuele burgers gedurende een lange reeks van jaren worden gedoogd door hun gemeentebesturen. Bovendien verzoeken de Kamerleden de regering onverkort vast te houden aan het bestrijden en voorkomen van onrechtmatige bewoning.¹⁰

Aan hun motie liggen de volgende overwegingen ten grondslag:

- natuurgebieden en waardevolle landschappen dienen beschikbaar te blijven voor dag- en verblijfsrecreatie;
- grootschalige legalisatie, zoals voorgesteld in de brief van 15 november 2002, kan leiden tot het ontstaan van complete woonwijken in kwetsbare landschappen en tot aantasting van recreatieterreinen; en
- individuele burgers, die gedurende een lange reeks van jaren zijn gedoogd, moeten zicht hebben op legalisatie.

⁹ *Kamerstukken II 2003/03, 27 867, nr. 4*

¹⁰ *Kamerstukken II 2002/03, 28 600 XI, nr. 50*

19 december 2002

De minister verklaart zich bereid uitvoering te geven aan het verzoek van de Kamerleden Van Gent en Van der Ham om een nadere handreiking op te stellen met aandachtspunten, die gemeenten bij het opstellen van een gemeentelijke regeling kunnen betrekken te geven.¹¹

11 november 2003

De minister voldoet aan het verzoek van de Tweede Kamer, kenbaar gemaakt bij motie van 25 november 2002, en maakt de contouren van haar beleid met betrekking to onrechtmatige bewoning bekend. Het betreft de nadere handreiking naar aanleiding van de motie Van Gent/Van der Ham.¹²

De minister is van mening dat het niet mogelijk is om aan de motie Van Gent/Van der Ham te voldoen. Als gevolg van een grote diversiteit aan gemeentelijk beleid is het niet mogelijk om op rijksniveau invulling te geven aan een regeling voor individueel schrijnende gevallen.

De beleidsbrief bevat een drietal mogelijkheden om onrechtmatige bewoning te bestrijden, waarbij het verschaffen van duidelijkheid en zekerheid en het vormen van decentraal beleid centraal staat.

Herbestemmen

De minister verruimt het landelijke beleid (Nota Ruimte), om gemeenten meer ruimte te bieden bij het herbestemmen van recreatiewoningen, die onrechtmatig worden bewoond. Herbestemmen is het wijzigen van de recreatieve bestemming in een woonbestemming, waarmee de illegale situatie verdwijnt.

Gedoogbeschikking

In voorkomende gevallen mogen gemeenten een gedoogbeschikking afgeven. Deze beschikking is persoonsgebonden, aan het object gerelateerd, niet overdraagbaar en vervalt in ieder geval op het moment dat de bewoner verhuist dan wel overlijdt.

Handhaven

Als het niet mogelijk is om recreatiewoningen een woonbestemming te geven of de illegale situatie middels een gedoogbeschikking te legaliseren, eist de minister dat colleges tot actieve handhaving van het verbod op permanente bewoning overgaan.

19 april 2005

Kamerleden Veenendaal c.s. verzoeken de regering om een regeling te treffen, waarmee bewoners van recreatiewoningen onder voorwaarden een persoonsgebonden gedoogbeschikking kunnen krijgen.¹³

¹¹ *Kamerstukken II 2002/03, 28 600 XI, nr. 85*

¹² *Kamerstukken II 2003/04, 29 200 XI, nr. 22*

¹³ *Kamerstukken II 2004/05, 29 800 XI, nr. 120*

Aan hun motie liggen de volgende overwegingen ten grondslag:

- de minister heeft gemeenten de keuze geboden om een persoonsgebonden gedoogbeschikking af te geven, wat in gelijke gevallen tot verschillende beslissingen kan leiden;
- enkele belanghebbenden hebben hun zaak momenteel aanhangig gemaakt bij het Europese Hof; en
- de bewoners van recreatiewoningen houden in sommige gevallen een tweede woning aan, wat de reeds krappe woningmarkt niet ten goede komt.

1 juni 2007

Naar aanleiding van de motie Veenendaal wordt het Besluit op de ruimtelijke ordening gewijzigd en uitgebreid met een vrijstellingsbevoegdheid voor het college. Het college kan een vrijstelling van het bestemmingsplan verlenen, indien aan de voorwaarden van art. 20 BRO.¹⁴

14 april 2010

Het wetsvoorstel voor de 'Wet vergunning onrechtmatige bewoning recreatiewoningen' wordt aangekondigd.¹⁵ Het voorstel formuleert voorwaarden, waaronder colleges worden verplicht een persoonsgebonden omgevingsvergunning af te geven voor het onrechtmatig bewonen van recreatiewoningen.¹⁶

Het betreft de volgende voorwaarden:

- de recreatiewoning voldoet aan de woning- en milieuwetgeving;
- op 31 oktober 2003 werd de recreatiewoning als reguliere woning gebruikt en sindsdien tot in elk geval 1 januari 2010 ononderbroken bewoond;
- de bewoner was op 31 oktober 2003 meerderjarig; en
- er is geen besluit genomen tot oplegging van een last onder bestuursdwang of last onder dwangsom dan wel inhoudende dat voor een bepaalde tijd niet zal worden gehandhaafd.¹⁷

Het wetsvoorstel heeft onder andere ten doel om duidelijkheid en zekerheid voor de burger te creëren, waarmee gehoor wordt gegeven aan de motie Veenendaal en wordt voortgeborduurd op de beleidsbrief van 11 november 2003.

27 januari 2012

Het wetsvoorstel wordt ingetrokken. De minister is van mening dat het wetsvoorstel in het licht van de kritische bezwaren vanuit de Eerste Kamer en het recente voorstel van de VNG kan worden ingetrokken.¹⁸

Voorstel VNG

De VNG stelt voor om alle gemeenten aan te schrijven met het verzoek om beleidsregels vast te stellen.¹⁹ Deze beleidsregels vormen een nadere uitwerking van art. 4 lid 10 van

¹⁴ Stb. 2007, 107

¹⁵ Kamer stukken II 2009/10, 32 366, nr. 1

¹⁶ Kamer stukken II 2009/10, 32 366, nr. 3

¹⁷ Kamer stukken II 2009/10, 32 366, nr. 2

¹⁸ Kamerstukken I 2011/12, 32 366, nr. E

¹⁹ Brief van de VNG d.d. 12 oktober 2011 (kenmerk: ECGR/U201101739)

bijlage II van het Besluit omgevingsrecht, waarmee colleges een omgevingsvergunning kunnen verlenen voor permanente bewoning van een recreatiewoning. De VNG zal tevens voorbeeldbeleidsregels formuleren, die zoveel mogelijk aansluiten op de voorwaarden uit het wetsvoorstel. Hierdoor kan voldoende duidelijkheid en zekerheid worden gegeven aan bewoners van recreatiewoningen.

Najaar 2013

De minister zal de Tweede Kamer in het najaar van 2013 informeren over de voortgang van in de implementatie van de beleidsregels van de VNG en over de handhaving daarop voor wat betreft de gemeenten waar de problematiek geldt.²⁰

Samenvatting

Uit het voorgaande komt blijkt dat de politiek in Den Haag is verdeeld over de aanpak van onrechtmatige bewoning en dat zij geen eenduidig beleidskader kan formuleren. Op 19 april 2005 verzoekt de Tweede Kamer de minister middels de motie Veenendaal tot het treffen van een landelijke regeling, die voorziet in een opeisbare gedoogbeschikking. Hierop wordt het Besluit op de ruimtelijke ordening gewijzigd. Enkele jaren later komt er bovendien een wetsvoorstel (Wet vergunning onrechtmatige bewoning recreatiewoningen) tot stand, maar dat wordt door zowel de Eerste Kamer als de VNG met veel kritiek ontvangen. Daarop besluit de minister het wetsvoorstel in te trekken en de verantwoordelijkheid voor onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen andermaal bij colleges neer te leggen.²¹

²⁰ *Kamerstukken II 2012/13, 33 400 XII, nr. 2*

²¹ *Kamerstukken I 2011/12, 32 366, nr. E*

3 Juridisch kader



In dit hoofdstuk wordt het juridische kader van onrechtmatige bewoning en de bestrijding ervan beschreven. Ten eerste zal de rol van het bestemmingsplan bij het ontstaan van onrechtmatige bewoning worden toegelicht. Hierbij zal tevens aandacht aan de beleidsbrief van minister Dekker worden besteed. Ten tweede zal aan de hand van die beleidsbrief een drietal instrumenten worden geïntroduceerd, waarmee onrechtmatige bewoning kan worden bestreden. Ten slotte zal een vierde instrument ter bestrijding van onrechtmatige bewoning, dat drie varianten kent, worden geïntroduceerd: vergunningverlening.

3.1 Onrechtmatige bewoning

Het juridische kader van onrechtmatige bewoning wordt gevormd door het bestemmingsplan. Op grond van art. 2.1 lid 1 sub c Wabo is het niet toegestaan om gronden zonder omgevingsvergunning van het college anders te gebruiken dan in overeenstemming met het bestemmingsplan. Als het bestemmingsplan bepaalt dat een recreatiewoning dan wel bouwwerk niet permanent mag worden bewoond, levert permanente bewoning strijd op met het bestemmingsplan. Permanente bewoning is in dat geval onrechtmatig.

Op grond van art. 5.2 Wabo dient het bevoegde gezag zorg te dragen voor de bestuursrechtelijke handhaving van het bestemmingsplan. Op grond van art. 1.1 juncto 2.4 Wabo is het college het bevoegde gezag.

3.1.1 Beleidsbrief van de minister

De minister heeft bij brief van 11 november 2003 haar beleid met betrekking tot onrechtmatige bewoning kenbaar gemaakt. Als het niet mogelijk is om onrechtmatige bewoning door middel van een bestemmingsplanwijziging of persoonsgebonden gedoogbeschikking te legaliseren, moet het college volgens het beleid van de minister handhavend op te treden. Deze beleidsbrief staat op gespannen voet met art. 125 Gemw, omdat zij colleges verplicht om onrechtmatige bewoning te handhaven, indien legaliseren of gedogen niet mogelijk is. Het opleggen van een last onder bestuursdwang is blijkens art. 125 Gemw echter een exclusieve bevoegdheid van het college, waardoor de minister niet bevoegd is om handhaving van onrechtmatige bewoning te verplichten. Dat volgt eens te meer uit het feit dat de minister op basis van het huidige recht geen mogelijkheden heeft om sancties op te leggen, indien colleges geen gevolg geven aan haar brief.²² Daarom heeft de beleidsbrief geen juridische binding en kan zij volgens Blokvoort beter als richtlijn worden beschouwd.²³ Volgens Michiels is de beleidsbrief vooral een bestuurlijk drukmiddel.²⁴

Aan de hand van de beleidsbrief van de minister zullen drie instrumenten worden geïntroduceerd, die, afzonderlijk of in combinatie met elkaar, kunnen bijdragen aan de bestrijding van onrechtmatige bewoning. Daarnaast zal een vierde instrument worden geïntroduceerd dat eveneens een bijdrage kan leveren aan de bestrijding van onrechtmatige bewoning. Dit vierde instrument heeft drie verschijningsvormen.

²² Blokvoort 2005, p. 2

²³ Blokvoort 2005, p. 2

²⁴ Michiels 2004, p. 1

Achtereenvolgens zullen de volgende instrumenten worden geïntroduceerd:

1. het bestemmingsplan wijzigen (§ 3.2);
2. gedogen (§ 3.3);
3. handhaven (§ 3.4); en
4. vergunningverlening (§ 3.5 - §3.7).

3.2 Het bestemmingsplan wijzigen

Gemeenteraden hebben de mogelijkheid om hun bestemmingsplan(nen) te wijzigen, waarbij een recreatieve bestemming wordt vervangen door een woonbestemming. Hiermee wordt het feitelijke gebruik van de bestemming verwerkt in het nieuwe bestemmingsplan en is er niet langer sprake van een illegale situatie. Men noemt dit positief bestemmen.²⁵ Ook het college kan een bestemmingsplan wijzigen.

3.2.1 Beleid van de minister

De minister heeft het volgende beleid opgesteld met betrekking tot het wijzigen van het bestemmingsplan:

1. de woning of het recreatiecomplex moet op 31 oktober 2003 onrechtmatig worden bewoond respectievelijk in grote mate onrechtmatig wordt bewoond;
2. de woning mag niet in een kwetsbaar en/of waardevol gebied liggen;
3. de woning moet voldoen aan het Bouwbesluit voor reguliere woningen; en
4. de herziening van het bestemmingsplan mag niet in strijd zijn met de milieuwetgeving.²⁶

Het beleid van de minister met betrekking tot een bestemmingsplanwijziging zal hierna nader worden toegelicht. Ten overvloede wordt vermeld dat dit beleid op grond van art. 125 Gemw geen juridische binding heeft.

Ad. 1 Recreatiecomplexen: in grote mate bewoond

Een ander woord voor recreatiecomplex is vakantiepark of bungalowpark. Een recreatiecomplex komt enkel in aanmerking voor een bestemmingsplanwijziging, indien het voor meer dan de helft onrechtmatig wordt bewoond.²⁷ Anders gezegd: *in grote mate* betekent *voor meer dan de helft*.

Ad. 2 Kwetsbare en waardevolle gebieden

Als kwetsbare en waardevolle gebieden worden de volgende gebieden onderscheiden: Natuurbeschermingswetgebieden en Vogel- en Habitatrichtlijngebieden. Daarnaast kunnen provincies en gemeenten kwetsbare en waardevolle gebieden aanwijzen.²⁸ Als een recreatiewoning in de EHS ligt, mag die woning evenmin positief worden bestemd. De EHS is een netwerk van bestaande en nieuw aan te leggen natuurgebieden.²⁹

²⁵ Van Buuren 2010, p. 72

²⁶ *Kamerstukken II* 2003/04, 29 200 XI, nr. 22

²⁷ VROM & VNG 2007, p. 6

²⁸ VROM & VNG 2007, p. 6

²⁹ <<http://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/natuur/ecologische-hoofdstructuur>>

Ad. 3 Eisen Bouwbesluit

Recreatiewoningen hebben voor de beoordeling aan het Bouwbesluit een logiesfunctie. Dat volgt uit art. 1.1 lid 2 Bb. Met betrekking tot brand- en constructieveiligheid gelden voor deze functie minder zware eisen dan voor een woonfunctie.

Een recreatiewoning moet aan de eisen voor een woonfunctie voldoen, om in aanmerking te komen voor een bestemmingsplanwijziging. De bouwtechnische eisen voor een woonfunctie zijn aanzienlijk zwaarder als gevolg van de veiligheidseisen ter bescherming van de bewoners.³⁰ De kans dat een recreatiewoning in aanmerking komt voor een bestemmingsplanwijziging is betrekkelijk klein, omdat zij doorgaans niet aan de eisen voor een woonfunctie voldoet.

Ad. 4 Geen strijd met milieuwetgeving

Bij belemmeringen in het kader van de milieuwetgeving kan men denken aan de ligging van recreatiewoningen binnen geluidscontouren, hindercirkels of veiligheidszones.³¹

3.2.2 Voorwaarden

Een bestemmingsplan kan in theorie door zowel de gemeenteraad als het college worden gewijzigd. De voorwaarden voor een bestemmingsplanwijziging zullen hierna worden besproken. Hierbij zal onderscheid worden gemaakt tussen een wijziging door de gemeenteraad en door het college.

3.2.2.1 Wijziging door de gemeenteraad

De gemeenteraad kan op grond van art. 3.7 juncto 3.1 Wro besluiten tot voorbereiding van een nieuw bestemmingsplan, indien zij dit met het oog op een goede ruimtelijke ordening noodzakelijk acht. De gemeenteraad is op grond van art. 3.1 lid 2 Wro zelfs verplicht om iedere tien jaar een nieuw bestemmingsplan vast te stellen.

De gemeenteraad kan onrechtmatige bewoning bestrijden door middel van een bestemmingsplanwijziging, indien zij dit noodzakelijk acht met het oog op een goede ruimtelijke ordening.

3.2.2.2 Wijziging door het college

Het bestemmingsplan kan op grond van art. 3.6 lid 1 sub a Wro bepalingen bevatten die het college de bevoegdheid geven om het bestemmingsplan te wijzigen.

Slechts twee van de vijf relevante bestemmingsplannen van de gemeente Leudal bieden het college de mogelijkheid om het bestemmingsplan te wijzigen:

1. art. 3.05 van het bestemmingsplan “Buitengebied Hunsel”; en
2. art. 12 van het bestemmingsplan “Uitbreiding Buitenhof de Leistert”.

Het is in beide gevallen echter niet mogelijk om een recreatieve bestemming te wijzigen in een woonbestemming. Derhalve kan het college onrechtmatige bewoning niet bestrijden door middel van een bestemmingsplanwijziging.

³⁰ VROM & VNG 2007, p. 7

³¹ VROM & VNG 2007, p. 7

3.2.3 Procedure

De bestemmingsplanwijziging wordt voorbereid met de UOV. De juridische grondslag hiervoor is afhankelijk van het bestuursorgaan, dat verantwoordelijk is voor de wijziging. Daarom zal ook hier onderscheid worden gemaakt tussen een wijziging door de gemeenteraad en door het college. Bovendien zal aandacht worden besteed aan de UOV en de mogelijkheid om zienswijzen naar voren te brengen.

3.2.3.1 Wijziging door de gemeenteraad

Op grond van art. 3.7 Wro kan de gemeenteraad verklaren dat een bestemmingsplan wordt voorbereid. Op die voorbereiding is de UOV van toepassing. Dit is bepaald in de artikelen 3.8 Wro. Wenst de gemeenteraad geen medewerking te verlenen aan het verzoek van een belanghebbende om het bestemmingsplan te wijzigen, dan is de UOV op grond van art. 3.9 Wro niet van toepassing, maar worden de algemene procedurevoorschriften van de Algemene wet bestuursrecht gevolgd.

3.2.3.2 Wijziging door het college

Op grond van art. 3.6 lid 1 sub a Wro kan het bestemmingsplan bepalen dat het college het bestemmingsplan mag wijzigen. Op de voorbereiding van die wijziging is de UOV van toepassing. Dit is bepaald in art. 3.9a Wro. Wenst het college geen medewerking te verlenen aan het verzoek van een belanghebbende om het bestemmingsplan te wijzigen, dan is de UOV op grond van art. 3.9a lid 2 Wro niet van toepassing. Ook hier worden in dat geval de algemene procedurevoorschriften van de Algemene wet bestuursrecht gevolgd.

3.2.3.3 De openbare uniforme voorbereidingsprocedure

De UOV vindt haar grondslag in titel 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht. Een belangrijk onderdeel van de procedure is de terinzagelegging van het ontwerpbesluit. Alvorens het bestuursorgaan een besluit neemt, moet zij een ontwerpbesluit ter inzage leggen. Dat volgt uit art. 3:11 Awb. Naar aanleiding van het ontwerpbesluit kunnen belanghebbenden zienswijzen naar voren brengen. Dat volgt uit art. 3:15 Awb. Die zienswijzen moet het bestuursorgaan meenemen bij de totstandkoming van het uiteindelijke besluit.

De UOV kent op grond van art. 3:18 lid 1 Wro een beslistermijn van maximaal zes maanden. Deze termijn kan eenmalig met een redelijke termijn worden verlegd. Dat volgt uit art. 3:18 lid 2 Wro.

3.2.3.4 Zienswijzen

In het geval dat de gemeenteraad besluit een nieuw bestemmingsplan voor te bereiden, heeft een ieder op grond van art. 3.8 lid 1 sub d Wro het recht om zienswijzen naar voren te brengen. Men hoeft geen belanghebbende te zijn. In het geval dat het college besluit het bestemmingsplan te wijzigen, moet men wel belanghebbende zijn. Dit is bepaald in art. 3.9a lid 1 Wro juncto art. 3:15 Awb.

3.2.4 Rechtsbescherming

Tegen de wijziging van het bestemmingsplan door de gemeenteraad dan wel het college staat geen beroep open bij de administratieve rechter. Op grond van art. 8.2 Wro oordeelt de ABRvS in bestemmingsplanzaken in eerste en enige instantie.³² Beroep bij de ABRvS

³² Van Buuren 2010, p. 110

staat echter enkel open voor belanghebbenden. Dat volgt uit art. 6:13 Awb. Dit artikel definieert het begrip *belanghebbende* als volgt: iemand is belanghebbende als hij zienswijzen naar voren heeft gebracht, bezwaar heeft gemaakt of administratief beroep heeft ingesteld. Dit is de zogenoemde 'fuik' van belanghebbenden.³³ Als iemand in rechte wil opkomen tegen de wijziging van het bestemmingsplan moet hij zienswijzen naar voren hebben gebracht ten aanzien van het ontwerpbesluit.

Tegen de afwijzing van het verzoek van een belanghebbende om het bestemmingsplan ex art. 3.7 Wro dan wel art. 3.6 lid 1 sub a Wro te wijzigen, staat op grond van art. 8:1 juncto 7:1 Awb de mogelijkheid tot het maken van bezwaar bij de gemeenteraad dan wel het college open. Wordt het bezwaar ongegrond verklaard, dan kan de belanghebbende beroep instellen bij de administratieve rechter. Dat volgt uit art. 8:1 Awb. Op grond van art. 47 Wrvs kan de burger bij een onbevredigend oordeel van de administratieve rechter hoger beroep instellen bij de ABRvS.

3.3 Gedogen

Colleges hebben op grond van de jurisprudentie een beginselplicht tot handhaving. Zij mogen deze plicht slechts verzuimen, indien er sprake is van bijzondere omstandigheden.³⁴ Als men besluit om van handhaving af te zien, spreekt men van gedogen. In de jurisprudentie zijn een aantal gedoogvoorwaarden ontwikkeld. Bovendien heeft het rijk de nota 'Grenzen aan Gedogen' opgesteld.³⁵ Hierdoor is gedogen gereguleerd.

Gedogen kent een actieve en een passieve vorm. Van actief gedogen is sprake, indien bestuursorganen uitdrukkelijk kenbaar maken dat zij de illegale situatie toestaan. Dit kunnen zij doen door een gedoogbeschikking te verlenen. Van passief gedogen is sprake, indien bestuursorganen een illegale situatie stilzwijgend toestaan.³⁶

3.3.1 Beleid van de minister

In haar beleidsbrief heeft de minister colleges de mogelijkheid geboden om een actief gedoogbeleid te formuleren ten aanzien van onrechtmatige bewoning. Hieromtrent heeft zij het volgende beleid opgesteld:

1. de recreatiewoning wordt op de peildatum bewoond;
2. de beschikking is persoonsgebonden, aan het object gerelateerd, niet overdraagbaar en vervalt in ieder geval op het moment dat de bewoner verhuist of overlijdt;
3. de recreatiewoning moet voldoen aan de eisen van het Bouwbesluit voor reguliere woningen; en
4. onrechtmatige bewoning levert geen strijd op met de milieuwetgeving.³⁷

Het beleid van de minister aangaande het verlenen van een gedoogbeschikking zal hierna nader worden toelichten. Ten overvloede wordt wederom vermeld dat dit beleid blijkens art. 125 Gemw geen juridische binding heeft.

³³ Van Buuren 2010, p.111

³⁴ ABRvS 7 juli 2004, LJN AP8242 (zie r.o. 2.4)

³⁵ *Kamerstukken II* 1996/97, 25 085, nrs. 1-2 ('Grenzen aan gedogen')

³⁶ Ritzen 2011, p. 59

³⁷ *Kamerstukken II* 2003/04, 29 200 XI, nr. 22

Ad.1 De peildatum

Colleges mogen enkel een gedoogbeschikking afgeven, indien de betreffende recreatiewoning op 31 oktober 2003 werd bewoond. Dat was het standpunt van de minister bij de bekendmaking van haar beleid op 11 november 2003. Bij brief van 29 november 2005 stelt zij haar standpunt bij en krijgen colleges de ruimte om, mits goed gemotiveerd, een latere peildatum te nemen.³⁸ De peildatum is het omslagmoment van 'passief gedogen' naar 'actief handhaven'.³⁹ Met andere woorden: gemeenten mogen geen gedoogbeschikking afgeven, indien de onrechtmatige bewoning na de peildatum is aangevangen.

Ad. 2 Eigenschappen gedoogbeschikking

Gedogen is slechts toegestaan, indien er sprake is van bijzondere omstandigheden. Dat betekent dat de gedoogbeschikking de illegale situatie in tijdsduur en omvang moet beperken.⁴⁰ Hiertoe heeft de minister de onder twee genoemde voorwaarden geformuleerd. Zij dragen allen bij aan het beperken van de illegale situatie in tijdsduur en omvang. Bovendien is het gedogen van onrechtmatige bewoning volgens de minister een eenmalige bevoegdheid.⁴¹ Als de gedoogbeschikking is uitgewerkt, moeten colleges actief handhaven.

Ad. 3 Bouwbesluit

Een gedoogbeschikking kan alleen worden afgegeven, indien de betreffende recreatiewoning voldoet aan de eisen van het Bouwbesluit ten aanzien van een woonfunctie. Deze voorwaarde heeft de minister bij brief van 17 november 2004 enigszins genuanceerd. Zij acht het mogelijk dat de gedoogbeschikking tevens ziet op sommige specifieke eisen van het Bouwbesluit. Dit mag echter niet leiden tot een onaanvaardbare inbreuk op een adequaat veiligheids- en gezondheidsniveau voor bewoners en gebruikers.⁴²

Ad. 4 Milieuwetgeving

Voor het onderwerp milieuwetgeving wordt aansluiting gezocht bij de belemmeringen, die in paragraaf 2.1 van dit hoofdstuk reeds zijn besproken. Het gedogen op specifieke milieueisen wordt niet wenselijk geacht, omdat rechten van derden hierdoor worden beperkt.⁴³ Desalniettemin wordt de mogelijkheid tot het gedogen op specifieke milieueisen niet uitgesloten.

3.3.2 Voorwaarden

Gedogen is slechts mogelijk, indien er sprake is van bijzondere omstandigheden. In de jurisprudentie zijn vier van die omstandigheden ontwikkeld. Op de eerste plaats de omstandigheid dat de illegale situatie op korte termijn kan worden gelegaliseerd. Op de tweede plaats kan er sprake zijn van belangen, die meer bescherming verdienen dan het overtreden voorschrift. Op de derde plaats is gedogen toegestaan, indien handhaving tot een schending van een of meer algemene beginselen van behoorlijk bestuur zou leiden. Op de vierde plaats kan een gering handhavingsbelang een reden zijn om te gedogen.

³⁸ *Kamerstukken II* 2005/06, 30 300 XI, nr. 69

³⁹ VROM & VNG, p. 12

⁴⁰ *Kamerstukken II* 1996/97, 25 085, nrs. 1-2, p. 39

⁴¹ *Kamerstukken II* 2003/04, 29 200 XI, nr. 22

⁴² Brief van de minister d.d. 17 november 2004 (kenmerk: M341)

⁴³ VROM & VNG, p. 11

3.3.2.1 Legaliseren

Als een illegale situatie door middel van het verlenen van een omgevingsvergunning ongedaan kan worden gemaakt, kan het bestuursorgaan die illegale situatie gedogen, totdat de betreffende vergunning wordt verleend. Aan deze omstandigheid zijn een drietal voorwaarden verbonden:

1. er moet reeds een aanvraag zijn ingediend;
2. de vergunning moet op korte termijn worden verleend; en
3. de aanvraag moet ontvankelijk zijn.⁴⁴

3.3.2.2 Andere belangen

In een aantal gevallen kan het mogelijk zijn dat een achterliggend en beschermingswaardig belang bij het afzien van handhaving is gediend.⁴⁵ Hiervoor zijn geen voorwaarden geformuleerd in de jurisprudentie. Het bestuursorgaan zal per geval een belangenafweging moeten maken.

3.3.2.3 Algemene beginselen van behoorlijk bestuur

Het bestuursorgaan kan op grond van een (mogelijke) schending van een of meer algemene beginselen van behoorlijk bestuur afzien van handhaving. Het betreft onder andere het vertrouwensbeginsel, rechtszekerheidsbeginsel en gelijkheidsbeginsel.

3.3.2.4 Gering handhavingsbelang

Er kunnen situaties zijn, waarin het handhavingsbelang te klein is om handhaving te rechtvaardigen. In dergelijke situaties mag het bestuursorgaan gedogen. Het bestuursorgaan zal ook hier per geval een belangenafweging moeten maken.

Het college kan onrechtmatige bewoning bestrijden door middel van het verlenen van een gedoogbeschikking, indien er sprake is een of meer bijzondere omstandigheden. Zelfs als een derde verzoekt om handhaving kan het college op grond van de aanwezigheid van bijzondere omstandigheden van handhaving afzien.⁴⁶

3.3.3 Procedure

Op de voorbereiding van een gedoogbeschikking of de weigering om zo een beschikking te verlenen, zijn de algemene procedurevoorschriften van de Algemene wet bestuursrecht van toepassing. Dat volgt impliciet uit art. 3:10 Awb. Nu de UOV niet van toepassing is, wordt de reguliere voorbereidingsprocedure gevolgd.

3.3.3.1 Zienswijzen

Bij het verlenen van een gedoogbeschikking speelt art. 4:8 Awb een belangrijke rol. Dit artikel zegt dat het college derdebelanghebbenden in de gelegenheid moet stellen om hun zienswijzen kenbaar te maken, indien zij naar verwachtingen bedenkingen hebben tegen een bepaalde beschikking. Bij het verlenen van een gedoogbeschikking, die een illegale situatie uitdrukkelijk in stand houdt, is het niet ondenkbaar dat derdebelanghebbenden bedenkingen hebben. Daarom zal het college die belanghebbenden bij de voorbereiding van het gedoogbesluit moeten horen.

⁴⁴ Ritzen 2011, p. 61 en Damen 2009, p. 713

⁴⁵ Ritzen 2011, p. 61

⁴⁶ ABRvS 31 juli 2002, *LJN* AE5968 (r.o. 2.4)

3.3.4 Rechtsbescherming

De afwijzing van het verzoek van een belanghebbende om te gedogen, kan volgens de ABRvS niet als een appelabel besluit worden aangemerkt, wat betekent dat tegen deze afwijzing geen rechtsbescherming openstaat.⁴⁷

De toewijzing van het verzoek van een belanghebbende om te gedogen, kan – in het licht van de bescherming van derden – wel als appelabel besluit worden aangemerkt.⁴⁸ Dat betekent dat derdebelanghebbenden bezwaar kunnen maken bij het bestuursorgaan en beroep kunnen instellen bij de administratieve rechter, indien zij het niet eens zijn met het gedoogbesluit. Bezwaar is geregeld in art. 8:1 juncto 7:1 Awb. Beroep is geregeld in art. 8:1 Awb. Als hoogste instantie is de ABRvS bevoegd om kennis te nemen van de zaak. Dat volgt uit art. 47 Wrvs.

3.4 Handhaven

Als het niet mogelijk is om onrechtmatige bewoning middels een bestemmingsplanwijziging of middels een persoonsgebonden gedoogbeschikking te legaliseren, eist de minister een actief handhavingsbeleid.⁴⁹ Het betreft hier overigens geenszins een hiërarchische structuur. Als een gemeentebestuur een bestemmingsplanwijziging of het verlenen van een persoonsgebonden gedoogbeschikking niet wenselijk acht, mag zij onverkort overgaan tot handhaving van onrechtmatige bewoning. Met betrekking tot het handhaven van onrechtmatige bewoning heeft de minister geen beleid geformuleerd.

3.4.1 Voorwaarden

Gemeentebesturen zijn op grond van art. 125 Gemw bevoegd om een last onder bestuursdwang op te leggen. In geval van onrechtmatige bewoning zijn colleges hiertoe bevoegd. Dat is bepaald in art. 5.2 juncto 2.4 Wabo. Zij mogen uitvoering geven aan hun handhavingsbevoegdheid, indien er sprake is van een overtreding. Een overtreding is op grond van art. 5:1 Awb een gedraging, die in strijd is met het bepaalde bij of krachtens enig wettelijk voorschrift. In geval van onrechtmatige bewoning bestaat de overtreding uit het gebruik van gronden in strijd met de bestemmingsplanvoorschriften, waarmee art. 2.1 lid 1 sub c Wabo wordt overtreden.

Het feit dat een recreatiewoning permanent wordt bewoond, is voldoende om over te gaan tot handhaving. Op dat moment is er immers sprake van strijd met de bestemmingsplanvoorschriften en dientengevolge van een overtreding. Door onrechtmatige bewoning te handhaven, kan de illegale situatie worden bestreden.

3.4.2 Procedure

Colleges kunnen ambtshalve besluiten om handhavend op te treden of daartoe worden verzocht door een belanghebbende. In beide gevallen wordt het handhavingsbesluit of de weigering om zo een besluit te nemen aan de hand van de algemene procedurevoorschriften van de Algemene wet bestuursrecht voorbereid. Dat volgt impliciet uit art. 3:10

⁴⁷ ABRvS 14 januari 2004 *LJN* AO1644 (r.o. 2.2) en Damen 2009, p.720

⁴⁸ ABRvS 14 januari 2004, *LJN* AO1644 (r.o. 2.2), Ritzen 2011, p. 64 en Damen 2009, p. 720

⁴⁹ *Kamerstukken II* 2003/04, 29 200 XI, nr. 22

Awb. Nu de UOV niet van toepassing is, wordt de reguliere voorbereidingsprocedure gevolgd.

3.4.2.1 Zienswijzen

Bij de voorbereiding van een besluit krijgt de belanghebbende op grond van art. 4:7 Awb de mogelijkheid om zienswijzen naar voren te brengen, indien hij het besluit niet heeft aangevraagd en vermoedelijk bedenkingen zal hebben tegen het besluit. In geval van onrechtmatige bewoning zal het handhavingsbesluit vermoedelijk bedenkingen oproepen bij de belanghebbende. Hij wordt immers gedwongen zijn woning te verlaten. Daarom moet het college de permanente bewoner in de gelegenheid stellen om – voorafgaand aan de besluitvorming – te reageren op het voornemen van het college om een handhavingsbesluit te nemen. Met andere woorden: de permanente bewoner mag zienswijzen naar voren brengen.

3.4.3 Rechtsbescherming

Zowel het opleggen van een last onder bestuursdwang als de weigering daarvan is een besluit in de zin van art. 1:3 Awb. Daarom kan op grond van art. 8:1 juncto 7:1 Awb bezwaar worden gemaakt bij het college tegen de oplegging van die last. Ook in geval van handhaving geldt dat het mogelijk is om beroep aan te tekenen bij de administratieve rechter, indien het bezwaar ongegrond wordt verklaard. Dat volgt uit art. 8:1 Awb. Als de administratieve rechter het beroep eveneens ongegrond verklaard, kan op grond van art. 47 Wvrs hoger beroep bij de ABRvS worden ingesteld.

3.5 Vergunningverlening: buitenplans

Op grond van art. 2.12 lid 1 sub a onder 3 Wabo kan het college een omgevingsvergunning verlenen om af te wijken van het bestemmingsplan. Onder vigeur van de Wet ruimtelijke ordening werd deze vergunning een projectbesluit genoemd. Onder vigeur van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht spreekt men van een buitenplanse omgevingsvergunning om af te wijken van het bestemmingsplan.⁵⁰

Als colleges een buitenplanse omgevingsvergunning verlenen, dan wordt de strijdigheid met het bestemmingsplan opgeheven en is er niet langer sprake van onrechtmatige bewoning.

3.5.1 Voorwaarden

Als het college een buitenplanse omgevingsvergunning wil verlenen, moet aan twee cumulatieve voorwaarden worden voldaan. Deze vloeien voort uit art. 2.12 lid 1 sub a onder 3 Wabo:

1. de activiteit mag niet in strijd zijn met een goede ruimtelijke ordening; en
2. de motivering van het besluit moet een goede ruimtelijke onderbouwing bevatten.

In feite is er slechts sprake van één voorwaarde, want in beide gevallen vormt een goede ruimtelijke ordening de norm. Dat dit moet worden gemotiveerd, ligt voor de hand.⁵¹

Het Besluit omgevingsrecht bevat een derde voorwaarde. Op grond van art. 6.5 Bor moet de gemeenteraad haar goedkeuring verlenen aan de buitenplanse omgevingsvergunning.

⁵⁰ Van Buuren 2010, p. 151

⁵¹ Van Buuren 2010, p. 151

Dit noemt men ook wel een verklaring van geen bedenkingen.⁵² Dat betekent dat de gemeente raad in de procedure wordt betrokken.

3.5.2 Procedure

De buitenplanse omgevingsvergunning wordt op grond van art. 3.10 lid 1 sub a Wabo voorbereid met de UOV. Wenst het college geen medewerking te verlenen aan het verzoek van een belanghebbende om een buitenplanse omgevingsvergunning te verlenen, dan is de UOV op grond van art. 3.10 lid 2 Awb niet van toepassing, maar wordt de reguliere voorbereidingsprocedure gevolgd. Dat volgt uit art. 3.7 juncto 3.10 Wabo.

3.5.2.1 Zienswijzen

Als het college besluit een buitenplanse omgevingsvergunning te verlenen, dan heeft een ieder op grond van art. 3.12 lid 5 Wabo het recht om zienswijzen naar voren te brengen.

3.5.3 Rechtsbescherming

Tegen het besluit van het college om een buitenplanse omgevingsvergunning te verlenen, kunnen belanghebbenden op grond van art. 8:1 juncto 7:1 lid 1 sub d Awb geen bezwaar maken. Zij moeten meteen beroep instellen bij de administratieve rechter. Beroep staat echter alleen open, indien de belanghebbende zienswijzen naar voren heeft gebracht. Dat volgt uit art. 6:13 Awb. Als het beroep ongegrond wordt verklaard, kunnen belanghebbenden hoger beroep instellen bij de ABRvS. Dat volgt uit art. 47 Wrvs.

Tegen het besluit van het college om een buitenplanse omgevingsvergunning te weigeren, kunnen belanghebbenden op grond van art. 8:1 juncto 7:1 Awb bezwaar maken. Op de weigering is de reguliere voorbereidingsprocedure immers van toepassing. Als het bezwaar ongegrond wordt verklaard, kunnen belanghebbenden beroep instellen bij de administratieve rechter. Dat volgt uit art. 8:1 Awb. Als het beroep ongegrond wordt verklaard, kan de burger hoger beroep instellen bij de ABRvS. Dat volgt uit art. 47 Wrvs.

3.6 Vergunningverlening: planologische kruimelgevallen

Naar aanleiding van de motie Veenendaal is het voormalige Besluit op de ruimtelijke ordening gewijzigd.⁵³ De lijst met gevallen, aangewezen bij algemene maatregel van bestuur, waarin colleges een vrijstelling kunnen verlenen van het bestemmingsplan is in 2007 uitgebreid. Destijds zijn voorwaarden geformuleerd, waaronder colleges een vrijstelling mochten verlenen van het bestemmingsplan, indien er sprake was van onrechtmatige bewoning. De Wet Ruimtelijke Ordening en het Besluit op de ruimtelijke ordening zijn inmiddels vervangen door de Wet ruimtelijke ordening en het Besluit ruimtelijke ordening. Bovendien zijn de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht en het Besluit omgevingsrecht inmiddels van kracht. De vrijstellingsregeling is te vinden in art. 4 lid 10 bijlage II Bor. Onder vigour van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht wordt niet langer gesproken van een vrijstelling, maar van een omgevingsvergunning voor planologische kruimelgevallen.⁵⁴

Als colleges een omgevingsvergunning verlenen, wordt de strijdigheid met het bestemmingsplan met toepassing van art. 2.12 lid 1 sub a onder 2 Wabo opgeheven en is er niet langer sprake van onrechtmatige bewoning.

⁵² Struijlaart 2011, p. 210-211

⁵³ Stb. 2007, 107.

⁵⁴ Van Buuren 2010, p. 162

3.6.1 Voorwaarden

Wil het college onrechtmatige bewoning door middel van het verlenen van een omgevingsvergunning voor planologische kruimelgevallen toestaan, dan moet aan de voorwaarden van art. 4 lid 10 bijlage II Bor worden voldaan. Enkel als aan die voorwaarden is voldaan, kan het college de omgevingsvergunning verlenen. Het betreft de volgende wettelijke voorwaarden:

1. de recreatiewoning voldoet aan de eisen die bij of krachtens de Woningwet aan een reguliere woning zijn gesteld;
2. bewoning is niet in strijd met de Wet milieubeheer, Wet geluidhinder, Wet ammoniak en veehouderij en Wet geurhinder en veehouderij of de Reconstructiewet concentratiegebieden;
3. de bewoner had de recreatiewoning op 31 oktober 2003 als woning in gebruik en heeft deze sedertdien onafgebroken bewoond; en
4. de bewoner was op 31 oktober 2003 meerderjarig.

De oorspronkelijke regeling van het Besluit op de ruimtelijke ordening bevatte een vijfde voorwaarde. Op grond art. 20 lid 5 BRO moest de aanvraag voor een vrijstelling worden geweigerd, indien verlening van de vrijstelling in strijd zou zijn met het op 31 oktober 2003 gevoerde handhavingsbeleid.⁵⁵ Deze voorwaarde beoogde de vrijstellingsregeling enkel ter beschikking te stellen aan colleges, die niet helder en consequent in hun handhavingsbeleid zijn geweest.⁵⁶ Colleges die reeds een actief handhavingsbeleid voerden, kwamen hierdoor niet in de problemen. Het was immers niet mogelijk om op grond van het Besluit op de ruimtelijke ordening een vrijstelling te verlenen, terwijl het betreffende college onrechtmatige bewoning in het geheel niet toestond. In het Besluit omgevingsrecht is die vijfde voorwaarde niet meer terug te vinden.

3.6.1.1 Voorstel van de VNG

In het tweede hoofdstuk is uiteengezet dat er een wetsvoorstel met betrekking tot onrechtmatige bewoning ophanden was. Het voorstel beoogde een opeisbare persoonsgebonden omgevingsvergunning in het leven te roepen voor bewoners van recreatiewoningen. Volgens de VNG was dit een onnodige inperking van de gemeentelijke autonomie.⁵⁷ Daarom deed zij het volgende voorstel. De VNG zou gemeenten aanschrijven en voorbeeldbeleidsregels aanbieden. Deze beleidsregels, in combinatie met art. 4 lid 10 bijlage II Bor, zouden de bewoners van recreatiewoningen voldoende duidelijkheid en zekerheid bieden. Hierop is het voorstel ingetrokken. Een analyse van de voorbeeldbeleidsregels van de VNG volgt in het vijfde hoofdstuk.

Het vaststellen van beleidsregels is op grond van art. 4:81 van de Algemene wet bestuursrecht een exclusieve bevoegdheid van het bestuursorgaan. Dat betekent dat het vaststellen van beleidsregels niet rechtens kan worden afgedwongen. Derhalve is ieder college vrij om gehoor te geven aan het voorstel van de VNG.

3.6.2 Procedure

Op grond van art. 3.7 juncto 3.10 Wabo wordt de aanvraag van een omgevingsvergunning voor planologische kruimelgevallen voorbereid met de reguliere voorbereidingsprocedure.

⁵⁵ Stb. 2007, 107.

⁵⁶ VROM & VNG, p. 16

⁵⁷ Brief van de VNG d.d. 8 februari 2012 (kenmerk: FLO/U201200203)

3.6.3 Rechtsbescherming

Tegen zowel de verlening als de weigering van de omgevingsvergunning kunnen belanghebbenden op grond van art. 8:1 juncto 7:1 Awb bezwaar maken. Wordt het bezwaar ongegrond verklaart, dan staat de weg naar administratieve rechter open. Dat volgt uit art. 8:1 Awb. Op grond van art. 47 Wrvs is de ABRvS als hoogste instantie bevoegd om kennis te nemen van de zaak.

3.7 Vergunningverlening: binnenplans

Op grond van art. 3.6 lid 1 sub c van de Wet ruimtelijke ordening kan het bestemmingsplan bepalingen bevatten, waarmee het college de bevoegdheid krijgt om een omgevingsvergunning te verlenen om af te wijken van het bestemmingsplan.

Als colleges een omgevingsvergunning verlenen op basis van het bestemmingsplan, dan wordt met toepassing van art. 2.12 lid 1 sub a onder 1 Wabo de strijdigheid met het bestemmingsplan opgeheven en is er niet langer sprake van onrechtmatige bewoning

3.7.1 Voorwaarden

Alle relevante bestemmingsplannen van de gemeente Leudal bevatten een algemene vrijstellingsbevoegdheid voor het college, indien strikte handhaving zou leiden tot een niet te rechtvaardigen beperking van het meest doelmatige gebruik. Het betreft de volgende artikelen:

1. Art. 25 van het bestemmingsplan “Buitengebied Heythuysen 1999”;
2. Art. 43 van het bestemmingsplan “Buitengebied Roggel en Neer”;
3. Art. 48 van het bestemmingsplan “Buitengebied Haelen”;
4. Art. 3.03 van het bestemmingsplan “Buitengebied Hunsel”; en
5. Art. 4.6 van het bestemmingsplan “Uitbreiding Buitenhof de Leistert”.

3.7.2 Procedure en rechtsbescherming

Ten aanzien van de wettelijke procedurevoorschriften en rechtsbescherming wordt hier volstaan met een verwijzing naar de paragrafen 3.6.2 respectievelijk 3.6.3 van dit hoofdstuk.

4 Praktische uitvoering beleidskeuzes



In het vorige hoofdstuk zijn alle maatregelen uiteengezet, waarmee het college dan wel de gemeenteraad onrechtmatige bewoning kan bestrijden. Het betrof een bestemmingsplanwijziging, het verlenen van een gedoogbeschikking, de handhaving van onrechtmatige bewoning en het verlenen van een omgevingsvergunning. In dit hoofdstuk zullen de praktische aspecten van iedere maatregel worden besproken. Het kiezen van een maatregel ter bestrijding van onrechtmatige bewoning is immers één. De daadwerkelijke toepassing van die maatregel is een tweede.

Ten eerste zal aandacht worden besteed aan de handhaving van onrechtmatige bewoning. Dat is immers het uitgangspunt van het toekomstige beleid. Ten tweede zal de bestemmingsplanwijziging worden behandeld. Ten derde zal het verlenen van een gedoogbeschikking worden besproken. Ten slotte zal het verlenen van een omgevingsvergunning ter sprake komen.

4.1 Handhaving

Het toekomstige beleid met betrekking tot onrechtmatige bewoning zal in ieder geval bestaan uit een onderdeel *handhaving*, omdat het college in beginsel tot handhaving is verplicht. Bovendien heeft het bestuur gekozen voor een beleid, waarbij handhaving het uitgangspunt is.

Handhaving kan plaatsvinden op basis van eigen waarnemingen of een melding. In beide gevallen moet het college controles uitvoeren, om onrechtmatige bewoning al dan niet te bewijzen. Als vaststaat dat er sprake is van onrechtmatige bewoning, dan kan het college een handhavingsbesluit nemen. Op dat moment is er immers sprake van een overtreding. In deze paragraaf zal achtereenvolgens aandacht worden besteed aan het bewijs(recht), het handhavingsbesluit en enkele knelpunten in de handhavingsprocedure.

4.1.1 Het bewijs(recht)

Handhaving kan plaatsvinden op basis van eigen waarnemingen of meldingen. In beide gevallen moet het college onrechtmatige bewoning bewijzen, voordat zij over kan gaan tot handhaving. Het bewijs wordt verzameld door toezichthouders, die de beschikking hebben over een aantal controlemiddelen. Hierna worden die controlemiddelen nader toegelicht. Bovendien worden de rechten en plichten van de toezichthouders, de privacy van de burger en de bewijslastverdeling besproken.

4.1.1.1 Controlemiddelen

Het is niet eenvoudig om onrechtmatige bewoning te bewijzen. Colleges roeien in de praktijk met de riemen die ze hebben.⁵⁸ Volgens Mus hebben colleges een zestal controlemiddelen voorhanden:

1. periodieke controles;
2. inschrijvingen in de GBA;
3. vergelijking WOZ-waarde;
4. het nachtregister;
5. overige persoonsgegevens; en
6. maatschappelijke bindingen.

⁵⁸ Mus 2004, p. 8

Ad. 1 Periodieke controles

Colleges kunnen periodieke controles op onrechtmatige bewoning uitvoeren. Dit kan worden gedaan door interne dan wel externe toezichthouders. Een interne toezichthouder is een medewerker van de gemeente. Bij een externe toezichthouder kan men denken aan een recherchebureau. Frequent controleren en rapporteren, levert deugdelijk bewijs op.⁵⁹ Daarentegen trekt het inzetten van interne toezichthouders een zware wissel op de inzetbaarheid van de ambtelijk capaciteit en is het inzetten van externe toezichthouders vrij kostbaar.⁶⁰

Ad. 2 Inschrijvingen in de GBA

Colleges kunnen onrechtmatige bewoning gemakkelijk opsporen door de GBA te raadplegen.⁶¹ Staat een burger in de GBA ingeschreven op het adres van een recreatiewoning, dan kan er sprake zijn van onrechtmatige bewoning. Op grond van art. 65 Wgbp moet een burger zich namelijk melden bij het college van zijn woonadres, indien hij gedurende een half jaar meer dan vier maanden op dat (Nederlandse) adres zal verblijven. Een inschrijving in de GBA impliceert derhalve permanente bewoning, hetgeen strijd met de bestemmingsplanvoorschriften en dientengevolge onrechtmatige bewoning oplevert. In de jurisprudentie is bepaald dat een inschrijving in de GBA, aangevuld met enkele andere omstandigheden, het in beginsel aannemelijk maakt dat er sprake is van onrechtmatige bewoning.⁶² Tegenbewijs kan deze aanname ontkrachten.

Als de burger niet staat ingeschreven in de GBA, dan kunnen colleges de GBA toch als controlemiddel gebruiken. Zij kunnen de GBA in dergelijke gevallen ‘omgekeerd’ gebruiken en controles uitvoeren op het adres waar de burger wel in de GBA staat ingeschreven.⁶³ Komt daaruit niet naar voren dat de burger aldaar zijn hoofdverblijf heeft, dan kan er sprake zijn van onrechtmatige bewoning. Als colleges niet weten waar de burger wel staat ingeschreven, kunnen zij op grond van art. 72 Wgbp inlichtingen vorderen van de persoon, die in de recreatiewoning wordt aangetroffen.⁶⁴ Die persoon is verplicht om de gevorderde inlichtingen te verschaffen, om ervoor te zorgen dat het college de GBA actueel kan houden.

Ad. 3 Vergelijking WOZ-waarde

Colleges kunnen gegevens opvragen bij de belastingdienst over de WOZ-waarde van het hoofdverblijf, die is gebruikt in de meest recente aangifte-IB van de mogelijk permanente bewoner. Als blijkt dat de WOZ-waarde van de recreatiewoning overeenstemt met de WOZ-waarde in de meest recente aangifte-IB, dan kan de recreatiewoning als hoofdverblijf worden aangemerkt en kan er sprake zijn van onrechtmatige bewoning.⁶⁵ Er ontstaan echter problemen als de permanente bewoner de recreatiewoning niet in eigendom heeft. In dat geval kan een vergelijking van de WOZ-waarde geen bewijs opleveren. Bovendien is de meest recente aangifte-IB veelal verouderd en verouderd bewijs legt minder gewicht in de schaal.⁶⁶

⁵⁹ ABRvS 8 maart 2006, *LJN* AV3911 (r.o. 2.5) en Blokvoort 2008, p. 7

⁶⁰ Mus 2004, p. 8

⁶¹ Mus 2004, p. 9

⁶² ABRvS 12 november 2003, *LJN* AN8612 (r.o. 2.5), ABRvS 28 november 2001, *LJN* AH9246 (r.o. 2.4.1), ABRvS 10 april 2002, *LJN* AE1246 (r.o. 2.4) en Blokvoort 2008, p. 7

⁶³ Mus 2004, p. 14

⁶⁴ Mus 2004, p. 15

⁶⁵ Mus 2004, p. 10

⁶⁶ Mus 2004, p. 10

Ad. 4 Het nachtregister

Colleges kunnen het nachtregister raadplegen van degene die gelegenheid biedt tot recreatief nachtverblijf. Het nachtregister bevat de namen van de personen, die gebruik maken van een recreatiewoning. Bovendien bevat het register de duur van het gebruik. Wordt de recreatiewoning gedurende lange tijd door dezelfde persoon bewoond, dan kan er sprake zijn van onrechtmatige bewoning. Dit controlemiddel wordt echter pas interessant als de gebruiker van de recreatiewoning niet de eigenaar van de woning is.⁶⁷

Ad. 5 Overige persoonsgegevens

Colleges kunnen op andere wijzen persoonsgegevens opsporen. Hierbij kan men denken aan vrij toegankelijke bestanden met persoonsgegevens, zoals het telefoonboek.⁶⁸ Daarnaast hebben gemeenten toegang tot niet vrij toegankelijke bestanden met persoonsgegevens, zoals het kentekenbestand van de RDW.⁶⁹ Voornoemde gegevens vormen echter slechts een aanwijzing dat er sprake is van onrechtmatige bewoning.⁷⁰

Ad. 6 Maatschappelijke bindingen

Colleges kunnen onderzoek doen naar de persoonlijke, zakelijke en sociale bindingen van de permanente bewoner. Hierbij kan men denken aan een inschrijving in het handelsregister van de Kamer van Koophandel of een lidmaatschap van een vereniging.⁷¹

4.1.1.2 Toezichthouders

Periodieke controles leveren deugdelijk bewijs op. Bovendien heeft de ABRvS gezegd dat een inschrijving in de GBA, aangevuld met enkele andere omstandigheden, voldoende bewijs oplevert, om onrechtmatige bewoning aan te nemen. In beide gevallen komt de toezichthouder in beeld. Hij is namelijk verantwoordelijk voor het verzamelen van bewijs. De bevoegdheden van toezichthouders zijn opgenomen in titel 5.2 van de Algemene wet bestuursrecht. Hierna zal aan de hand van de wet dieper op de rechten en plichten van de toezichthouder worden ingegaan.

Op grond van art. 5:11 Awb kan iedereen toezichthouder zijn. Dit hoeft niet per se een ambtenaar te zijn. Toezichthouders kunnen bij besluit van de burgemeester worden aangewezen. Dat volgt uit art. 5:10 lid 2 Wabo.

Een toezichthouder mag in beginsel elke plaats betreden. Dat geldt echter niet voor woningen. De toezichthouder mag een woning niet betreden zonder toestemming van de bewoner. Dat volgt uit art. 5:15 Awb. In geval van onrechtmatige bewoning is er echter een uitzondering van toepassing. Op grond van art. 5:13 sub a onder 1 Wabo heeft de toezichthouder namelijk geen toestemming nodig van de bewoner. Niettemin heeft hij op grond van art. 2 Awob een schriftelijke machtiging nodig, om de woning daadwerkelijk te betreden.⁷² Dat volgt uit het proportionaliteitsvereiste van art. 5:13 Awb.⁷³ Als de toezichthouders is gemachtigd en de woning betreedt, mag hij zoekend rondkijken.

⁶⁷ Mus 2004, p. 10

⁶⁸ Mus 2004, p. 11

⁶⁹ Mus 2004, p. 11

⁷⁰ Mus 2004, p. 11

⁷¹ Mus 2004, p. 11

⁷² Koeman 2011, zie art. 5.13 Wabo, aant. 3

⁷³ Koeman 2011, zie art. 5.13 Wabo, aant. 3

Een blik in de recreatiewoning kan onrechtmatige bewoning doen vermoeden. De aanwezigheid van bepaalde spullen kan duiden op onrechtmatige bewoning. Hierbij kan men denken aan de aanwezigheid van studieboeken of logge muziekinstrumenten, zoals een piano of drumstel.

Een andere bevoegdheid, die een toezichthouder kan aanwenden, is het vorderen van inlichtingen. Hij heeft deze bevoegdheid op grond van art. 5:16 Awb. Bij het vorderen van inlichtingen kan men denken aan het stellen van vragen of het verzoek om bepaalde bescheiden te overleggen. Iedereen is op grond van art. 5:20 Awb verplicht om medewerking te verlenen aan een toezichthouder.

4.1.1.3 Privacy

De burger heeft op grond van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Grondwet recht op privacy. Bovendien wordt de verwerking van persoonsgegevens door de Wet bescherming persoonsgegevens gereguleerd. In hoeverre het verdrag en de wetten invloed hebben op het verzamelen van bewijs wordt hierna uiteengezet.

De Grondwet

Op grond van art. 10 GW heeft iedereen recht op eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer, behoudens bij of krachtens de wet gestelde beperkingen. Een beperking is te vinden in de Algemene wet bestuursrecht, de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht en de Algemene wet op het binnentreden (zie paragraaf 1.1.2). Daarom zal art. 10 GW vermoedelijk geen belemmeringen opleveren bij het verzamelen van bewijs.

Het EVRM

Op grond van art. 8 EVRM heeft iedereen recht op privacy. Dit recht mag door het openbaar gezag slechts worden beperkt, indien er aan drie cumulatieve voorwaarden is voldaan. Een beperking is alleen geoorloofd, indien dit bij wet is voorzien (1), een toegelaten doel beoogd (2) en evenredig is tot dat doel (3).⁷⁴ Dat volgt uit art. 8 lid 2 EVRM.

De Algemene wet bestuursrecht, de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht en de Algemene wet op het binnentreden bevatten de wettelijke basis om art. 8 EVRM te beperken. Het bestemmingsplan komt op een democratische wijze – door vaststelling door de gemeenteraad – tot stand.⁷⁵ Daarom is de beperking van belang in een democratische samenleving. De evenredigheid van de beperking zal per individueel geval moeten worden bekeken. Als er een schriftelijke machtiging tot binnentreden is verleend, mag worden aangenomen dan aan de eis van evenredigheid is voldaan.

Het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens zal vermoedelijk geen belemmeringen opleveren bij het verzamelen van bewijs, omdat aan de voorwaarden van art. 8 lid 2 EVRM wordt voldaan.

De Wet bescherming persoonsgegevens

Op grond van art. 8 sub e Wbp mogen persoonsgegevens worden verwerkt, indien dit noodzakelijk is voor een goede vervulling van een publiekrechtelijke taak. Het handhaven van onrechtmatige bewoning is op grond van art. 125 Gemw juncto 5.2 Wabo een publiekrechtelijke taak. Het verwerken van persoonsgegevens, om onrechtmatige bewoning te bewijzen, is derhalve noodzakelijk voor een goede vervulling van een

⁷⁴ Ritzen 2011, p.14 en Damen 2009, p. 626

⁷⁵ Van Buuren 2010, p. 89

publiekrechtelijke taak. Zonder bewijs kan onrechtmatige bewoning immers niet worden gehandhaafd. Daarom zal de Wet bescherming persoonsgegevens vermoedelijk geen belemmeringen opleveren bij het verzamelen van bewijs.

4.1.1.4 Bewijslast(verdeling)

De Algemene wet bestuursrecht bevat geen regels met betrekking tot bewijs. Niettemin kunnen regels voor de bewijslast(verdeling) uit art. 4:2 en 3:2 Awb worden afgeleid.⁷⁶

Als een belanghebbende een besluit aanvraagt, dan draagt hij op grond van art. 4:2 lid 2 Awb de bewijslast. Hij moet immers de gegevens en bescheiden, die voor de beslissing op de aanvraag nodig zijn en waarover hij redelijkerwijs de beschikking kan krijgen, verschaffen aan het bestuursorgaan.⁷⁷ Als het bestuursorgaan ambtshalve een besluit neemt, dan draagt zij op grond van art. 3:2 Awb de bewijslast. Het bestuursorgaan moet de voorwaarden voor de bevoegdheidsuitoefening immers aannemelijk maken.⁷⁸ Doet het bestuursorgaan dat niet, dan ontbreekt de grondslag voor het besluit, hetgeen betekent dat het besluit niet kan worden genomen of de rechtmatigheidstoets door de rechter niet doorstaat.⁷⁹

In geval van handhaving van onrechtmatige bewoning is er sprake van een ambtshalve te nemen besluit. Het college beslist immers in hoeverre zij overgaat tot handhaving. Daardoor draagt het college op grond van art. 3:2 Awb de bewijslast en moet zij bewijzen dat er sprake is van onrechtmatige bewoning, voordat zij kan handhaven.

Tegenbewijs

Alvorens een definitief besluit te nemen, dient het bestuursorgaan de belanghebbende in de gelegenheid te stellen om op het bewijsmateriaal te reageren.⁸⁰ Dat is bepaald in art. 4:7 Awb. Als het bestuursorgaan geen wettelijke plicht heeft om de belanghebbende bij de voorbereiding van het primaire besluit te horen, dan zal de discussie omtrent het bewijs in de bezwaarfase worden gevoerd.⁸¹ Zowel bij de voorbereiding van het primaire besluit als in de bezwaarfase moet het bestuursorgaan het tegenbewijs bij haar belangafweging betrekken. Zij mag in ieder geval niet zomaar aan het bewijsaanbod van de belanghebbende voorbij gaan.⁸² Als de belanghebbende reageert en het vermoeden van het college betwist, moet hij het vermoeden gemotiveerd weerleggen.⁸³

4.1.2 Het handhavingsbesluit

Als er volgens het college sprake is van onrechtmatige bewoning, dan kan zij overgaan tot het nemen van een handhavingsbesluit. Dit besluit heeft twee verschijningsvormen en moet voldoen aan een aantal wettelijke eisen. Beide thema's zullen hierna worden behandeld. Bovendien zal aandacht worden besteed aan het belang van termijnbewaking.

4.1.2.1 Bestuursdwang en dwangsom

De Algemene wet bestuursrecht biedt het college twee handhavingsinstrumenten. Op de eerste plaats kunnen grond van art. 5:21 Awb een last onder bestuursdwang opleggen. Hierbij zijn zij bevoegd om de last door feitelijk handelen ten uitvoer te leggen. In geval

⁷⁶ Schuurmans 2005, p. 87, Damen 2009, p. 337 en Blokvoort 2005, p. 4

⁷⁷ Damen 2009, p. 337

⁷⁸ Schuurmans 2005, p. 87

⁷⁹ Schuurmans 2005, p. 87

⁸⁰ Schuurmans 2005, p. 97

⁸¹ Schuurmans 2005, p. 98

⁸² Schuurmans 2005, p. 98

⁸³ ABRvS 6 oktober 2004, LJV AR3356 (r.o. 2.3) en Blokvoort 2005, p. 4

van onrechtmatige bewoning zou men kunnen denken aan het verzegelen van de recreatiewoning.⁸⁴ Op de tweede plaats kunnen colleges grond van art. 5:32 Awb een last onder dwangsom opleggen. Hierbij verbeurt de overtreder een geldbedrag voor iedere tijdseenheid dat hij geen gehoor geeft aan de last. In beide gevallen zal de last inhouden dat de overtreder de recreatiewoning weer beschikbaar stelt voor recreatieve doeleinden c.q. niet langer als hoofdverblijf zal gebruiken.

Voor het bestrijden van onrechtmatige bewoning is een last onder bestuursdwang in mindere mate geschikt. Door de recreatiewoning te verzegelen is die woning weliswaar niet langer voor permanente bewoning, maar is zij evenmin beschikbaar voor recreatieve doeleinden. Daarom zullen colleges veelal besluiten tot het opleggen van een last onder dwangsom.⁸⁵ Het is op grond van art. 5:6 Awb overigens niet mogelijk om zowel een last onder bestuursdwang als een last onder dwangsom op te leggen.

4.1.2.2 Eisen aan de inhoud

Net als alle andere besluiten met een publiekrechtelijk rechtsgevolg wordt het handhavingsbesluit beheerst door hoofdstukken drie en vier van de Algemene wet bestuursrecht.⁸⁶ Bovendien bevat het vijfde hoofdstuk van die wet een aantal specifieke bepalingen omtrent de inhoud van een handhavingsbesluit.

In zijn algemeenheid dient een besluit aan de volgende eis te voldoen. Het besluit dient op een zorgvuldige manier tot stand te komen. Dat betekent onder andere dat er een belangenafweging moet plaatsvinden en dat het besluit een deugdelijke motivering moet bevatten. Zulks is bepaald in art. 3:2, 3:4 en 3:46 Awb.

Een handhavingsbesluit moet tevens aan een aantal extra eisen voldoen. Een last onder bestuursdwang omschrijft de te nemen herstelmaatregelen en vermeldt de termijn waarbinnen zij moeten worden uitgevoerd. Dit volgt uit art. 5:24 Awb. Een last onder dwangsom omschrijft de te nemen herstelmaatregelen en vermeldt de termijn waarbinnen geen dwangsom zal worden verbeurd. Dit volgt uit art. 5:32a Awb. De last onder dwangsom vermeldt op grond van art. 5:32b Awb tevens de hoogte van de dwangsom en het bedrag waarboven geen dwangsom meer wordt verbeurd.

4.1.2.3 Termijnbewaking

Handhaving kan geschieden op basis van een verzoek om handhaving. Als het college een dergelijk verzoek krijgt, wordt zij op grond van art. 4:13 lid 2 Awb geacht binnen acht weken een besluit te nemen. Op grond van art. 4:14 Awb kan die termijn eenmalig met een redelijke termijn worden verdaagd. Als het college de beslistermijn laat verstrijken zonder een besluit te nemen, dan kan de aanvrager het college in gebreke stellen op grond van art. 4:17 Awb. Vervolgens verbeurt het college twee weken na ontvangst van de ingebrekestelling een dwangsom voor elke dag dat zij in gebreke blijft met het nemen van een besluit.

Het is niet onwaarschijnlijk dat het aantal handhavingsverzoeken exponentieel toeneemt na bekendmaking van het beleid met betrekking tot onrechtmatige bewoning. Als zich een dergelijke situatie voordoet en het college de termijnen niet bewaakt, kan handhaving een dure aangelegenheid worden.

⁸⁴ Blokvoort 2005, p. 4

⁸⁵ Blokvoort 2005, p. 4

⁸⁶ Michiels, p. 2

4.1.3 Knelpunten in de handhavingsprocedure

Tijdens de bezwaar- dan wel (hoger) beroepsprocedure kan de belanghebbende zich op verschillende manieren verweren. Deze verweren kunnen de handhavingsprocedure frustreren, omdat onrechtmatige bewoning kan worden gelegaliseerd of het voornaamste bewijs is verdwenen. In hoeverre dat daadwerkelijk het geval is, wordt hierna geanalyseerd.

Op basis van jurisprudentie blijkt dat belanghebbenden zich veelal verweren met een beroep op:

1. het vertrouwensbeginsel;
2. de toverformule; en
3. een wijziging van de inschrijving in de GBA.

Ad. 1. Vertrouwensbeginsel

Als het college door passief dan wel actief gedogen het vertrouwen heeft gewekt dat zij onrechtmatige bewoning niet zal handhaven, kan handhaving onevenredig zijn.⁸⁷ Zeker in geval er een gedoogbeschikking is verleend. Deze beschikking levert namelijk een sterke garantie op dat het college niet zal handhaven.⁸⁸

Een beroep op het vertrouwensbeginsel wordt niet snel aangenomen.⁸⁹ Zelfs niet als er een gedoogbeschikking is verleend. Als derden om handhaving verzoeken, staat een gedoogbeschikking handhaving volgens de ABRvS namelijk niet in de weg.⁹⁰

De voormalige gemeente Haelen heeft onrechtmatige bewoning actief gedoogd. In die gevallen zal ambtshalve handhaving van onrechtmatige bewoning vermoedelijk in strijd komen met het vertrouwensbeginsel.

Ad. 2 Toverformule

Vaak bevatten bestemmingsplannen een algemene vrijstellingsregeling. Deze regeling geeft het college de bevoegdheid om met toepassing van art. 2.12 lid 1 sub a onder 1 Wabo een omgevingsvergunning te verlenen om af te wijken van het bestemmingsplan. Dit is de zogenoemde 'toverformule'.⁹¹ De relevante bestemmingsplannen van de gemeente Leudal bevatten allemaal een toverformule. Dat kan ervoor zorgen dat handhaving in sommige gevallen onevenredig is en de handhavingsprocedure derhalve frustreren.

Als de burger tijdens de bezwaar- dan wel (hoger) beroepsprocedure een beroep doet op de toverformule, terwijl het beleid van de gemeente zich op handhaving van onrechtmatige bewoning richt, hoeven gemeenten niet te vrezen voor de toverformule. De rechter zal een beroep op de toverformule in die gevallen vermoedelijk ongegrond verklaren.⁹² Bovendien bevat het voorontwerp "Bestemmingsplan Buitengebied" geen toverformule, wat een beroep op de toverformule na vaststelling van dat bestemmingsplan in zijn geheel niet mogelijk maakt. Dat is echter toekomstmuziek.

⁸⁷ Damen 2009, p. 716

⁸⁸ Ritzen 2011, p. 62 en Damen 2009, p. 717

⁸⁹ Ritzen 2011, p. 62, Blokvoort 2008, p. 6, Damen 2009, p. 717 en VNG 2010, p. 2

⁹⁰ ABRvS 17 juli 2002, LJV AE5404 (r.o. 2.6)

⁹¹ Lam 2004, p. 7

⁹² Lam 2004, p. 7 en ABRvS 12 november 2003, LJV AN8612 (r.o. 2.9)

Ad. 3 Wijziging van de inschrijving in de GBA

Het kan voorkomen dat de permanente bewoner zijn inschrijving in de GBA op enig moment in de handhavingprocedure wijzigt. Als het college haar besluit hoofdzakelijk op de inschrijving in de GBA heeft gebaseerd, levert dat een bewijsprobleem op. In beginsel kan het college in dergelijke gevallen de reguliere controles voortzetten. Als blijkt dat de feitelijke leefsituatie voor en na uitschrijving niet verschilt, dan kan het college betogen dat de uitschrijving louter een ‘papieren’ handeling was en dat daaraan weinig betekenis toekomt.⁹³

4.2 Vergunningverlening

Het beleid met betrekking tot onrechtmatige bewoning kan tevens bestaan uit een onderdeel *vergunningverlening*, omdat de burger op grond van de wet dan wel het bestemmingsplan te allen tijde een omgevingsvergunning kan aanvragen. Bovendien acht het bestuur het wenselijk dat zij onrechtmatige bewoning in sommige gevallen kan toestaan. Het verlenen van een omgevingsvergunning maakt dat mogelijk. Hierna zal aandacht worden besteed aan die vergunning en de mogelijkheid om beleidsregels vast te stellen.

4.2.1 De omgevingsvergunning

De omgevingsvergunning moet in zijn algemeenheid voldoen aan de eis uit de Algemene wet bestuursrecht. De Wet algemene bepalingen omgevingsrecht bevat enkele bijzondere vereisten. Diezelfde wet onderscheidt bovendien twee verschijningsvormen van de omgevingsvergunning. Hierna zullen de wettelijke eisen aan en de twee verschijningsvormen van de omgevingsvergunning worden besproken. Tevens zal het belang van termijnbewaking worden toegelicht.

4.2.1.1 Eisen aan de inhoud

De omgevingsvergunning om ex art. 2.12 lid 1 sub a Wabo af te wijken van het bestemmingsplan is een besluit in de zin van art. 1:3 Awb. Daarom dient het besluit aan de volgende eisen te voldoen. Het besluit dient op een zorgvuldige manier tot stand te komen. Dat betekent onder andere dat er een belangenafweging moet plaatsvinden en dat het besluit een deugdelijke motivering moet bevatten. Zulks is bepaald in art. 3:2, 3:4 en 3:46 Awb. Op grond van art. 2.22 Wabo moet de omgevingsvergunning tevens een duidelijke omschrijving van het project en de activiteiten bevatten.

Extra eisen aan de inhoud van de buitenplanse omgevingsvergunning

Op grond van art. 5.20 Bor is art. 3.1.6 Bro van overeenkomstige toepassing op de inhoud van de buitenplanse omgevingsvergunning. Daardoor moet die omgevingsvergunning onder andere een verantwoording van de gemaakte keuzes bevatten. Dit is de ruimtelijke onderbouwing, die als voorwaarde geldt voor het verlenen van de buitenplanse omgevingsvergunning. Qua inhoud vertoont de buitenplanse omgevingsvergunning vrij veel gelijkenissen met een bestemmingsplan, omdat art. 3.1.6 Bro oorspronkelijk van toepassing is op de inhoud van bestemmingsplannen.

4.2.1.2 Zaaks- en persoonsgebonden omgevingsvergunning

Een zaaksgebonden omgevingsvergunning ‘kleeft’ aan de zaak.⁹⁴ Als de aanvrager bijvoorbeeld een omgevingsvergunning voor de activiteit bouwen krijgt en hij vervolgens zijn huis verkoopt, dan mag de koper gebruik maken van de vergunde de bouw-

⁹³ Blokvoort 2005, p. 7

⁹⁴ Van Ballegooij 2008, p.67

mogelijkheden. Een persoonsgebonden omgevingsvergunning ‘kleeft’ aan de aanvrager.⁹⁵ Als de aanvrager bijvoorbeeld een omgevingsvergunning krijgt voor de permanente bewoning van een recreatiewoning, dan mag alleen de aanvrager de recreatiewoning permanent bewonen.

De omgevingsvergunning voor planologische kruimelgevallen is persoonsgebonden. Dat is expliciet bepaald art. 2.25 lid 3 Wabo juncto art. 5.18 lid 4 Bor. De buiten- en binnenplanse omgevingsvergunningen zijn op grond van art. 2.25 lid 1 Wabo niet persoonsgebonden, maar zaaksgebonden.⁹⁶

De omgevingsvergunning voor planologische kruimelgevallen is uitermate geschikt om onrechtmatige bewoning te bestrijden, omdat zij slechts een tijdelijk toestemming inhoudt. Als de permanente bewoner overlijdt dan wel verhuist, verliest de omgevingsvergunning haar werking, omdat zij niet aan de zaak, maar aan de persoon ‘kleeft’. Dat is precies wat het bestuur wil.

4.2.1.3 Termijnbewaking

Op de voorbereiding van de omgevingsvergunning voor planologische kruimelgevallen en de binnenplanse omgevingsvergunning is de reguliere voorbereidingsprocedure van toepassing. Dat volgt uit art. 3.7 juncto 3.10 Wabo. Op grond van art. 3.9 lid 1 Wabo wordt het college geacht binnen acht weken een besluit te nemen. Zij kan deze termijn eenmalig met ten hoogste zes weken verdagen. Dat volgt uit art. 3.9 lid 2 Wabo.

De buitenplanse omgevingsvergunning voor wordt voorbereid met de UOV. Deze procedure kent een maximale beslistermijn van zes maanden. Deze termijn kan op grond van art. 3.12 lid 8 Wabo eenmalig met ten hoogste zes weken worden verdaagd.

Omgevingsvergunning van rechtswege

Nu de omgevingsvergunning voor planologische kruimelgevallen en de binnenplanse omgevingsvergunning met de reguliere voorbereidingsprocedure worden voorbereid, is de WPB van toepassing. Dat betekent dat beide omgevingsvergunningen op grond van art. 4:20a Awb juncto art. 3.9 lid 3 Wabo van rechtswege worden verleend, indien het college de beslistermijn laat verstrijken zonder een besluit te nemen.

Op grond van art. 3.10 lid 4 sub b Wabo is de WPB niet van toepassing op de buitenplanse omgevingsvergunning. Deze omgevingsvergunning wordt immers met de uniforme openbare voorbereidingsprocedure voorbereid, waardoor de buitenplanse omgevingsvergunning nimmer van rechtswege wordt verleend.

Het is niet onwaarschijnlijk dat het aantal vergunningaanvragen exponentieel toeneemt na bekendmaking van het beleid met betrekking tot onrechtmatige bewoning. Als zich een dergelijke situatie voordoet en het college de termijnen niet bewaakt, loopt het college het risico dat er omgevingsvergunningen van rechtswege worden verleend. Dat is niet wenselijk, omdat onrechtmatige bewoning dan wordt gelegaliseerd, terwijl het college geen tijd heeft gehad om de wenselijkheid van die legalisering te onderzoeken.

Dwangsom bij niet tijdig beslissen

De WD is niet van toepassing op de binnenplanse omgevingsvergunning en de omgevingsvergunning voor planologische kruimelgevallen, omdat de WPB van toepassing

⁹⁵ Van Ballegooij 2008, p.67

⁹⁶ Koeman 2011, zie art. 2.25 Wabo, aant. 1

is op deze omgevingsvergunning. Dat volgt uit art. 4:20a lid 2 Awb. De WD is wel van toepassing op de buitenplanse omgevingsvergunning.

Ook hier geldt dat het college de termijnen moet bewaken, omdat zij anders het risico loopt een dwangsom te verbeuren. Nu zij hier een beslistermijn van zes maanden heeft, zal het vermoedelijk echter niet zo ver komen.

4.2.2 Beleidsregels

Als een bestuursorgaan een bevoegdheid krijgt van de formele wetgever, dan heeft zij beleidsvrijheid. Vaak heeft het bestuursorgaan er echter behoefte aan om 'beleid' te formuleren.⁹⁷ Met andere woorden: het bestuursorgaan wil vastleggen hoe en wanneer het van haar bevoegdheid gebruik zal maken.⁹⁸ In geval van onrechtmatige bewoning kan het college haar bevoegdheid om een omgevingsvergunning te verlenen door middel van beleidsregels inperken, om haar beleidskeuzes op effectieve wijze ten uitvoer te leggen. Zij wil immers alleen bestaande solitaire gevallen van onrechtmatige bewoning en onrechtmatige bewoning van aantoonbaar korte duur toestaan.

Op grond van art. 1:3 Awb is een beleidsregel een besluit en kan zij helpen bij:

1. de afweging van belangen;
2. de vaststelling van feiten; en
3. de uitleg van wettelijke voorschriften.⁹⁹

Beleidsregels hebben slechts interne werking. Dit betekent dat zij alleen het bestuursorgaan binden. Een burger kan geen rechten ontleen aan beleidsregels. Zelfs als een beleidsregel zegt dat in alle gevallen een bepaalde vergunning wordt verleend, dan moet de burger die vergunning toch aanvragen.¹⁰⁰ Doet hij dat niet, dan handelt hij in strijd met de wet. Beleidsregels hebben een groot voordeel. Op het moment dat zij zijn bekendgemaakt, kunnen zij op grond van art. 4:82 Awb dienen als motivering van een besluit.

Hierna zal aandacht worden besteed aan de voorwaarden om beleidsregels vast te stellen, het verbod om beleidsregels vast te stellen in strijd met de wet, de inherente afwijkingsbevoegdheid.

4.2.2.1 Voorwaarden

Op grond van art. 4:81 Awb mag het bestuursorgaan beleidsregels vaststellen met betrekking tot een hem toekomende bevoegdheid. Het verlenen van een omgevingsvergunning is een bevoegdheid, die exclusief aan het college toekomt. Daarom mag het college beleidsregels vaststellen ten aanzien van het verlenen van omgevingsvergunningen.

Het college kan bijvoorbeeld bepalen dat zij geen buitenplanse omgevingsvergunningen verleend, omdat deze een duurzame toestemming inhouden, hetgeen gezien de beleidskeuzes van het bestuur niet wenselijk is. Het bestuur wil immers slechts een tijdelijke toestemming.

⁹⁷ Van Ballegooij, p. 73

⁹⁸ Van Ballegooij, p. 73

⁹⁹ Damen 2009, p. 237

¹⁰⁰ Van Ballegooij 2008, p. 74

4.2.2.2 Strijd met de wet

Een beleidsregel mag niet in strijd komen met de wet. Dat volgt uit art. 268 Gemw juncto art. 10:35 Awb. Deze artikelen zeggen dat een besluit van een bestuursorgaan voor vernietiging in aanmerking komt, indien het in strijd komt met de wet. Dat impliceert dat een beleidsregel niet in strijd mag komen met de wet. Een beleidsregels is immers een besluit.

Het college heeft beleidsvrijheid bij het al dan niet verlenen van een omgevingsvergunning. Dat betekent dat zij beleidsregels mag vaststellen, waarin zij bepaalt dat zij geen toepassing geeft aan die bevoegdheid. Een dergelijke beleidsregel komt niet in strijd met de wet, omdat de wet geen imperatief karakter heeft. Met andere woorden: de wet schrijft niet voor dat het college de omgevingsvergunning moet verlenen, indien aan de wettelijke voorwaarden is voldaan.

Het vaststellen van een beleidsregel, die, zoals onderaan de vorige pagina als voorbeeld is aangedragen, het verlenen van een buitenplanse omgevingsvergunning op voorhand uitsluit, komt derhalve niet in strijd met de wet.

4.2.2.3 Inherente afwijkingsbevoegdheid

Het college is gebonden aan haar beleidsregels. Dat wil echter niet zeggen dat het college te allen tijde overeenkomstig haar beleidsregels moet handelen. Op grond van art. 4:84 Awb handelt het college namelijk weliswaar overeenkomstig haar beleidsregels, maar mag zij hiervan ten gunste van de burger afwijken, indien er sprake is van bijzondere omstandigheden. Dit is de zogenoemde inherente afwijkingsbevoegdheid.¹⁰¹

4.2.2.4 Rechtsbescherming

Op grond van art. 8:2 onder a Awb staat tegen de vaststelling van beleidsregels geen beroep open bij de administratieve rechter. Derhalve is het evenmin mogelijk om bezwaar te maken bij het bestuursorgaan. Dat volgt uit art. 7:1 Awb. Men kan immers pas bezwaar maken, indien het besluit voor beroep bij de administratieve rechter vatbaar is.

4.3 Een bestemmingsplanwijziging

Het derde onderdeel van het toekomstige beleid kan een *bestemmingsplanwijziging* zijn. Het bestuur acht het immers wenselijk dat zij onrechtmatige bewoning in sommige gevallen kan legaliseren. Een bestemmingsplanwijziging maakt dat mogelijk. Hierna zal kort op de relevante praktische aspecten van een bestemmingsplanwijziging worden ingegaan.

4.3.1 De bestemmingsplanwijziging

In deze paragraaf zal aandacht worden besteed aan de inhoud van het bestemmingsplan en de mogelijkheid voor hogere overheden om zich te mengen in de procedure van de bestemmingsplanwijziging. Ten overvloede wordt vermeld dat het college het plan niet kan wijzigen.

4.3.1.1 Eisen aan de inhoud

Een bestemmingsplan bestaat uit een plankaart, voorschriften en een toelichting. De inhoud van de toelichting is het belangrijkste. Hierin moet de gemeenteraad op grond van art. 3.1.6 Bro namelijk de door haar gemaakte keuzes verantwoorden en aannemelijk

¹⁰¹ Van Ballegooij 2008, p. 75

maken dat het wijzigen van een recreatieve bestemming in een woonbestemming noodzakelijk is met het oog op een goede ruimtelijke ordening.

4.3.1.2 Reactieve aanwijzing

Als de inspecteur dan wel GS haar zienswijze naar voren brengt ten aanzien van het ontwerpbesluit en de gemeenteraad geeft geen gevolg aan die zienswijze, dan kan de inspecteur respectievelijk GS een reactieve aanwijzing geven. Dat volgt uit art. 3.8 lid 4 juncto 3.8 lid 6 Wro. Met een reactieve aanwijzing kunnen de inspecteur en GS voorkomen dat het gewraakte onderdeel van het bestemmingsplan in werking treedt.¹⁰²

Op grond van art. 4.4 en 4.2 Wro kunnen de inspecteur en GS een reactieve aanwijzing geven, indien nationale of provinciale belangen dit met het oog op een goede ruimtelijke ordening noodzakelijk maken. Hierbij gaat het om bovengemeentelijke belangen. Hogere overheden mogen zich niet bemoeien met gemeentelijke belangen.¹⁰³

Rijksbeleid: nationale belangen

Het Rijk bemoeit zich niet langer met onrechtmatige bewoning.¹⁰⁴ Daarom hoeft de gemeenteraad naar verwachting niet te vrezen voor een reactieve aanwijzing van overheidszijde.

Provinciaal beleid: provinciale belangen

Het beleid van de provincie Limburg is gericht op het tegengaan van onrechtmatige bewoning, omdat recreatiewoningen volgens GS duurzaam beschikbaar moeten blijven voor recreatief gebruik.¹⁰⁵ Bovendien heeft GS bij brief kenbaar gemaakt dat zij het legaliseren van onrechtmatige bewoning in beginsel ongewenst acht.¹⁰⁶ Daarom is de kans aanwezig dat de provincie Limburg zich zal verzetten tegen een bestemmingsplanwijziging, die onrechtmatige bewoning beoogt te legaliseren.

4.3.2 Duurzaam karakter

Een bestemmingsplanwijziging heeft een duurzaam karakter. Als een recreatiewoning eenmaal een woonbestemming heeft gekregen, kan iedereen die woning als permanente woning gebruiken. De woonbestemming staat dat immers toe. Het duurzame karakter maakt een bestemmingsplanwijziging minder geschikt om onrechtmatige bewoning te bestrijden. Het bestuur wil namelijk slechts een tijdelijke toestemming verlenen.

4.4 Gedogen

Het laatste onderdeel van het toekomstige beleid ten aanzien van onrechtmatige bewoning kan *gedogen* zijn. Het bestuur acht het immers wenselijk dat zij sommige gevallen van onrechtmatige bewoning voor bepaalde tijd kan toestaan. Het verlenen van een gedoogbeschikking maakt dat mogelijk.

In de praktijk is het verlenen van een gedoogbeschikking niet bijzonder ingewikkeld. Daarom zal in deze paragraaf slechts summier uiteen worden gezet op welke wijze het college haar beleidskeuzes praktisch kan vormgeven. Hiertoe zal aandacht worden

¹⁰² Van Buuren 2010, p. 107

¹⁰³ Van Buuren 2010, p. 107

¹⁰⁴ *Kamerstukken I* 2011/12, 32 366, nr. E en Brief van de VNG d.d. 8 februari 2012 (kenmerk: FLO/U201200203)

¹⁰⁵ Handreiking Ruimtelijke Ordening Limburg (deel 1), p. 40

¹⁰⁶ Brief van GS Limburg d.d. 13 mei 2004 (kenmerk: 2004/28213)

besteed aan de inhoudelijke kenmerken van de gedoogbeschikking en de relevante bijzondere omstandigheden.

4.4.1 De gedoogbeschikking

Het formuleren van beleid ten aanzien van het verlenen van een gedoogbeschikking betekent dat het college een actief gedoogbeleid voert. Het college maakt immers ondubbelzinnig kenbaar dat zij afziet van handhaving. De gedoogbeschikking moet aan een aantal eisen voldoen. Hierna zullen die eisen worden besproken. Bovendien wordt aandacht besteed aan de peildatum en het belang van termijnbewaking.

4.4.1.1 Eisen aan inhoud

De gedoogbeschikking is een besluit in de zin van art. 1:3 Awb.¹⁰⁷ Daarom dient de beschikking aan de volgende eisen te voldoen. De beschikking dient op een zorgvuldige manier tot stand te komen. Dat betekent onder andere dat er een belangenafweging moet plaatsvinden en dat het besluit een deugdelijke motivering moet bevatten. Zulks is bepaald in art. 3:2, 3:4 en 3:46 Awb. Voor de gedoogbeschikking geldt zelfs een verzwaarde motiveringsplicht, omdat zij uitdrukkelijk bepaalt dat een illegale situatie in stand wordt gehouden.¹⁰⁸

De gedoogbeschikking is een ietwat eigenaardig besluit, omdat een illegale situatie wordt toegestaan. Daarom moet de beschikking tevens aan een aantal extra eisen voldoen. Deze vloeien voort uit de jurisprudentie:

1. er moet in beginsel een ontvankelijke vergunningaanvraag zijn ingediend;
2. de gedoogbeschikking heeft een tijdelijk karakter;
3. de nadelen van het gedogen worden door het stellen van voorwaarden tot een minimum beperkt; en
4. aan derden wordt onder omstandigheden een schadevergoeding toegekend.¹⁰⁹

Het college wil onrechtmatige bewoning gedogen, totdat de permanente bewoner overlijdt dan wel verhuist. Dat betekent dat de gedoogbeschikking een persoonsgebonden karakter heeft. Daarmee stemt de beleidskeuze van het college overeen met het beleid van de minister.¹¹⁰ Het beleid van minister voorzagt immers ook in de mogelijkheid om een persoonsgebonden gedoogbeschikking te verlenen.

4.4.1.2 Peildatum

Het college wil onder andere bestaande solitaire gevallen van onrechtmatige bewoning gedogen, totdat de bewoner overlijdt of verhuist. Dat betekent dat de permanente bewoner moet aantonen dat hij de solitaire recreatiewoning op een bepaalde datum bewoonde, om in aanmerking te komen voor een gedoogbeschikking. Deze datum noemt men de peildatum.¹¹¹

Colleges zijn vrij om een peildatum te kiezen.¹¹² Nu het college onder andere bestaande gevallen van onrechtmatige bewoning wil gedogen, ligt de peildatum in het verleden c.q. is deze gelijk aan de vaststellingsdatum van het nieuwe beleid. Het bewonen van de

¹⁰⁷ Ritzen 2011, p. 64 en Damen 2009, p. 720

¹⁰⁸ Ritzen 2011, p. 60

¹⁰⁹ Ritzen 2011, p. 64 en Damen 2009, p. 721

¹¹⁰ *Kamerstukken II* 2003/04, 29 200 XI, nr. 22, p. 4

¹¹¹ VROM & VNG 2007, p. 12

¹¹² *Kamerstukken III* 2005/06, 30 300 XI, nr. 69, p. 3 en Blokvoort 2005, p. 4

recreatiewoning op de peildatum is overigens niet voldoende om een gedoogbeschikking te verlenen. Er moet tevens sprake zijn van bijzondere omstandigheden.¹¹³

In het concrete geval zal het college slechts voor bestaande solitaire gevallen, waar permanente bewoning tussen 31 oktober 2003 en de peildatum is aangevangen, een gedoogbeschikking verlenen. Gevallen tot 31 oktober 2003 kunnen immers door middel van een omgevingsvergunning voor planologische kruimelgevallen worden gelegaliseerd.

4.4.1.3 Termijnbewaking

Op grond van art. 4:20a Awb is de WPB slechts van toepassing, indien dit bij wet is bepaald. De gedoogbeschikking heeft geen wettelijke basis.¹¹⁴ Daarom wordt een gedoogbeschikking niet van rechtswege verleend. De WD is wel van toepassing.

Het is niet onwaarschijnlijk dat het aantal aanvragen voor een gedoogbeschikking exponentieel toeneemt na bekendmaking van het beleid met betrekking tot onrechtmatige bewoning. Als zich een dergelijke situatie voordoet en het college de termijnen niet bewaakt, loopt het college het risico dat zij een dwangsom verbeurt. Dat kost de gemeente geld en is derhalve niet wenselijk.

4.4.2 Bijzondere omstandigheden

Het verlenen van een gedoogbeschikking is slechts mogelijk, indien er sprake is van bijzondere omstandigheden. In het vorige hoofdstuk is op basis van jurisprudentie een viertal bijzondere omstandigheden gepresenteerd. In hoeverre zij het mogelijk maken om onrechtmatige bewoning te gedogen, wordt hierna uiteengezet.

In de jurisprudentie zijn in de loop der jaren vier bijzondere omstandigheden geformuleerd:

1. de illegale situatie kan worden gelegaliseerd;
2. een ander belang verdient meer bescherming;
3. een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur maakt handhaving onevenredig; en
4. een gering handhavingsbelang.

4.4.2.1 Legaliseren

Het college kan onrechtmatige bewoning gedogen, totdat zij een omgevingsvergunning verleend of de gemeenteraad het bestemmingsplan heeft gewijzigd. Daarom zal het gedogen hoogstens betrekking hebben op de periode tussen de aanvraag en het verlenen van een omgevingsvergunning dan wel de aanvraag tot en de wijziging van een bestemmingsplan. Met andere woorden: het gedogen zal hoogstens betrekking hebben op de periode tussen de constatering van onrechtmatige bewoning en het legaliseren ervan. Legalisering vormt geen grond om onrechtmatige bewoning voor langere tijd te gedogen en zal derhalve geen grond vormen om te gedogen.

4.4.2.2 Andere belangen

De aanwezigheid van een ander belang, dat meer bescherming dan het overtreden voorschrift verdient, zal vermoedelijk niet snel een grond vormen om te gedogen. In beginsel verdient het bestemmingsplan van de gemeente Leudal namelijk de meeste bescherming. Daartoe is het college immers voornemens beleid vast te stellen. Persoonlijke omstandigheden van de permanente bewoner kunnen echter een uitzondering vormen.

¹¹³ Rb. Alkmaar 29 maart 2012, *LJN* BW3249 (r.o. 4.6) en ABRvS 22 juli 1999, *LJN* AA3610 (r.o. 2.4.2)

¹¹⁴ Michiels 2004, p. 2

4.4.2.3 Algemene beginselen van behoorlijk bestuur

Als het college onrechtmatige bewoning gedurende een lange reeks van jaren passief heeft gedoogd, kan dit een grond vormen om te gedogen. Het vertrouwensbeginsel is namelijk in het geding, omdat het college mogelijk de indruk heeft gewekt dat zij permanente bewoning toestaat. Deze bijzondere omstandigheid vormt vermoedelijk de meest voorkomende grond om bestaande solitaire gevallen van onrechtmatige bewoning te gedogen. Het feit dat bewoners van recreatiewoningen in onduidelijkheid en onzekerheid leven is immers het gevolg van een college, dat gedurende een lange reeks van jaren passief heeft gedoogd.

4.4.2.4 Gering handhavingsbelang

Gedogen op basis van het feit dat er slechts een gering handhavingsbelang is, zal vermoedelijk niet veel voorkomen. Het college wil immers beleid formuleren, om onrechtmatige bewoning aan te pakken, de toeristische aantrekkingskracht van de gemeente Leudal te waarborgen en het ruimtelijke beleid van diezelfde gemeente adequaat uit te voeren. Daarom is er eerder sprake van een groot handhavingsbelang. Desalniettemin zal een gering handhavingsbelang vermoedelijk de voornaamste grond vormen om onrechtmatige bewoning van aantoonbaar korte duur incidenteel te gedogen. Het feit dat de onrechtmatige bewoning slechts van korte duur is, kan immers betekenen dat er slechts een gering handhavingsbelang is.

5 Beleidsanalyse



De gemeente Leudal heeft niet voldaan aan het verzoek van de minister om uiterlijk 1 januari 2005 beleid vast te stellen met betrekking tot onrechtmatige bewoning. Hoewel dat op grond van art. 125 Gemw niet verplicht is, hebben andere gemeenten wel aan het verzoek voldaan. Ten eerste zal het beleid van een tweetal buurgemeenten worden geanalyseerd. Ten tweede zal het huidige handhavingsbeleid van de gemeente Leudal tegen het licht worden gehouden. Het is immers de bedoeling dat het beleid met betrekking tot onrechtmatige bewoning – in ieder geval voor het onderdeel handhaving – zoveel mogelijk aansluit op het huidige handhavingsbeleid. Ten slotte zal de inhoud en toegevoegde waarde van de voorbeeldbeleidsregels van de VNG worden besproken.

5.1 Beleidsnota's

De gemeente Weert en Maasgouw hebben aan het verzoek van de minister voldaan en beleid geformuleerd met betrekking tot onrechtmatige bewoning. Hierna zal dit beleid worden geanalyseerd en vergeleken met de beleidskeuzes van het bestuur. De gemeenten Weert en Maasgouw zijn buurgemeenten van de gemeente Leudal. Nu zij gezien hun geografische ligging vermoedelijk met dezelfde problemen kampen, kan een analyse van het beleid van voornoemde gemeenten bijdragen aan de totstandkoming van het beleid met betrekking tot onrechtmatige bewoning van de gemeente Leudal.

5.1.1 Gemeente Weert

De beleidsnota met betrekking tot onrechtmatige bewoning van de gemeente Weert is erg summier. Zij bevat slechts vier beleidsregels, die in de volgende alinea worden genoemd. De nota geeft uitvoering aan het verzoek van de minister en bespreekt de wenselijkheid van ieder aspect van de beleidsbrief van de minister.

De gemeente Weert voert geen bestemmingsplanwijzigingen door (1), verleent geen omgevingsvergunningen voor de bouw van nieuwe recreatiewoningen (2) en geeft slechts één persoonsgebonden gedoogbeschikking af (3).¹¹⁵ Op basis van het beleid van de minister moeten gemeenten, indien zij onrechtmatige bewoning niet legaliseren dan wel gedogen, handhavend op te treden. De gemeente Weert conformeert zich aan dit beleid. Zij handhaaft nieuwe gevallen van onrechtmatige bewoning (4).¹¹⁶

5.1.2 Gemeente Maasgouw

De beleidsnota ten aanzien van onrechtmatige bewoning van de gemeente Maasgouw is een uitgebreid document. Het bevat een beleidsmatig deel en een plan van aanpak. Het beleidsmatige deel behandelt, net als de nota van de gemeente Weert, de wenselijkheid van ieder aspect van de beleidsbrief van de minister.

De gemeente Maasgouw gaat niet over tot het wijzigen van haar bestemmingsplannen of het verlenen van gedoogbeschikkingen. Een bestemmingsplanwijziging wordt niet wenselijk geacht, omdat de gemeente Maasgouw haar toeristische aantrekkingskracht wil behouden.¹¹⁷ Het verlenen van een gedoogbeschikking wordt niet wenselijk geacht,

¹¹⁵ Weert 2005, p. 6-7

¹¹⁶ Weert 2005, p. 7

¹¹⁷ Maasgouw 2012, p. 9-10

omdat dit indruist tegen het gevoerde beleid van de voormalige gemeenten Heel en Maasbracht.¹¹⁸ Het gevoerde beleid van die gemeenten was gericht op handhaving van onrechtmatige bewoning. Die lijn wordt doorgezet, waarmee de gemeente Maasgouw zich conformeert aan het beleid van de minister.

De beleidsnota van de gemeente Maasgouw ziet tevens op de mogelijkheid om een omgevingsvergunning te verlenen ex art. 4 lid 10 bijlage II Bor. De gemeente Maasgouw geeft in dat kader gehoor aan het verzoek van de VNG en stelt de voorbeeldbeleidsregels vast. Daarmee heeft het college van de gemeente Maasgouw de mogelijkheid om onrechtmatige bewoning te bestrijden door middel van een omgevingsvergunning. Zij verwacht echter niet dat het tot een grootschalige verlening van omgevingsvergunningen zal komen, omdat het aantal recreatiewoningen, dat aan de eisen van art. 4 lid 10 bijlage II Bor voldoet, zeer beperkt is.¹¹⁹

5.1.3 Vergelijking

Het bestuur van de gemeente Leudal wil haar beleid enten op handhaving. Dat betekent dat haar beleid hetzelfde uitgangspunt heeft als dat van de gemeenten Maasgouw en Weert.

Anders dan het beleid van de gemeenten Maasgouw en Weert wil het bestuur alle opties openhouden bij de bestrijding van onrechtmatige bewoning. Het bestuur heeft enkel te kennen gegeven dat zij bestaande solitaire gevallen van onrechtmatige bewoning en onrechtmatige bewoning van aantoonbaar korte duur wil toestaan. Welke maatregelen zij hiertoe wil nemen, is nog niet bekend. Bij het maken van die keuze speelt dit onderzoeksrapport immers een adviserende rol. Het college van de gemeente Weert heeft wel een keuze gemaakt en besloten om onrechtmatige bewoning enkel te handhaven. Het college van de gemeente Maasgouw heeft eveneens een keuze gemaakt. Zij kan onrechtmatige bewoning bestrijden door middel van het verlenen van een omgevingsvergunning voor planologische kruimelgevallen. Als dat niet mogelijk is, gaat zij over tot handhaving van de illegale situatie.

Gemeente:	Gedogen:	Verg.verlening:	Best.planwijziging:	Handhaving:
Maasgouw	-	x	-	x
Weert	-	-	-	x
Leudal*	x	x	x	x

* de beleidskeuzes van het bestuur

Schematisch overzicht beleidsvergelijking

5.2 Huidige handhavingsbeleid

De oplettende lezer heeft vermoedelijk opgemerkt dat het handhavingsbeleid bij oplevering van dit onderzoeksrapport zou zijn uitgewerkt. Dat is echter niet het geval. Het college van de gemeente Leudal heeft namelijk besloten om het huidige handhavingsbeleid te continueren in 2013 en pas voor de periode 2014-2017 een nieuw handhavingsbeleid vast te stellen.¹²⁰

¹¹⁸ Maasgouw 2012, p. 11

¹¹⁹ Maasgouw 2012, p. 12

¹²⁰ Besluit van het college d.d. 21 augustus 2012 (kenmerk: BW2012/378)

Het huidige handhavingsbeleid van de gemeente Leudal ziet er op hoofdlijnen als volgt uit. Alvorens het college een handhavingsbesluit neemt, geeft zij de overtreder eerst een waarschuwing en wordt hem de mogelijkheid geboden om de illegale situatie ongedaan te maken. Bovendien wordt de burger in de gelegenheid gesteld om zijn zienswijzen naar voren te brengen. Als de overtreder de illegale situatie niet ongedaan maakt, wordt een vooraankondiging verzonden. In deze vooraankondiging wordt het voornemen om een handhavingsbesluit te nemen kenbaar gemaakt. Wederom krijgt de burger de mogelijkheid om zienswijzen naar voren te brengen. Wordt de illegale situatie zelfs na de vooraankondiging niet ongedaan gemaakt, dan gaat het college over tot het nemen van een handhavingsbesluit. Als het college eenmaal een handhavingsbesluit heeft genomen, dan wordt de handhavingsprocedure pas beëindigd als de illegale situatie ongedaan is gemaakt.

Het opleggen van een last onder dwangsom heeft de voorkeur. Een last onder bestuursdwang zal slechts in uitzonderingsgevallen worden opgelegd. Van uitzonderingsgevallen is volgens het handhavingsbeleid sprake, indien de veiligheid en gezondheid in het geding zijn. Bovendien kan een last onder bestuursdwang worden opgelegd, indien er sprake is van een grove dan wel grootschalige overtreding.

Volgens het handhavingsbeleid van de gemeente Leudal wordt gedogen niet wenselijk geacht en is dit slechts mogelijk in overgangs- en overmachtsituaties.

5.2.1 Betekenis voor het nieuwe beleid

Op basis van het huidige handhavingsbeleid van de gemeente Leudal moet onrechtmatige bewoning in beginsel worden gehandhaafd door middel van het opleggen van een last onder dwangsom, tenzij er een omgevingsvergunning kan worden verleend. Op dat moment is er immers sprake van een overgangssituatie, die het college de mogelijkheid geeft om onrechtmatige bewoning te gedogen. Het college kan ook afzien van handhaving, indien er sprake is van overmachtsituaties.

Procedureel gezien moet het college onrechtmatige bewoning op basis van het huidige handhavingsbeleid in drie fasen handhaven. Op de eerste plaats moet zij een waarschuwing geven. Op de tweede plaats moet zij een vooraankondiging verzenden. Deze twee fasen zorgen ervoor dat de overtreder zijn inschrijving in de GBA kan wijzigen, hetgeen het verzamelen van bewijs bemoeilijkt. Op grond van art. 4:8 Awb is het college hiertoe echter verplicht, waarmee het college niet aan het risico ontkomt dat de overtreder zijn inschrijving in de GBA naar aanleiding van de vooraankondiging wijzigt. Op de laatste plaats moet het college een definitief handhavingsbesluit nemen.

5.3 Voorbeeldbeleidsregels van de VNG

De voorbeeldbeleidsregels van de VNG vormen een aanvulling op art. 4 lid 10 bijlage II Bor.¹²¹ Ze bepalen op welke wijze de burger moet aantonen dat hij de recreatiewoning op 31 oktober 2003 permanent bewoonde. Daarnaast bevatten de beleidsregels een bepaling over de mogelijkheid om een omgevingsvergunning voor planologische kruimelgevallen te verlenen, indien er in een eerder stadium een besluit omtrent de permanente bewoning is genomen.

¹²¹ Brief van de VNG d.d. 8 februari 2012 (kenmerk: FLO/U201200203)

5.3.1 Permanente bewoning bewijzen

De voorbeeldbeleidsregels van de VNG sommen zeven bewijsmiddelen op. Om in aanmerking te komen voor een omgevingsvergunning voor planologische kruimelgevallen moet de burger permanente bewoning op 31 oktober 2003 bewijzen met ten minste twee van de genoemde bewijsmiddelen. Het betreft de volgende bewijsmiddelen:

1. een bewijs van inschrijving in de GBA op het adres van de recreatiewoning;
2. bescheiden, waaruit blijkt dat de recreatiewoning in de aangifte-IB is opgegeven als eigen woning en door de Belastingdienst als zodanig is aangemerkt;
3. een polis voor een ziektekostenverzekering, waarbij als adres van de bewoner het adres van de recreatiewoning is vermeld, gevoegd bij een inschrijving van die bewoner bij een huisartsenpraktijk in de gemeente, waarin de recreatiewoning is gelegen of een aangrenzende gemeente;
4. bescheiden, waaruit blijkt dat sprake is van een door het college genomen besluit met betrekking tot bekostiging van leerlingenvervoer vanaf het adres van de recreatiewoning;
5. door de werkgever van de bewoner aan die bewoner verstrekte jaaropgaven, waaruit blijkt dat sprake is van een inkomen van die bewoner op het adres van de recreatiewoning;
6. bescheiden van een uitkeringsinstantie of pensioenfonds, waaruit blijkt dat sprake is van een uitkering of pensioen van die bewoner op het adres van de recreatiewoning; of
7. bescheiden, waaruit blijkt dat sprake is van een door die bewoner genoten huursubsidie respectievelijk huurtoeslag op het adres van de recreatiewoning.¹²²

Het college kan deze bewijsmiddelen integraal opnemen in haar beleid met betrekking tot onrechtmatige bewoning. Dat schept duidelijkheid en zekerheid voor zowel het college als de burger. De burger weet immers op welke wijze hij bewoning op 31 oktober 2003 moet bewijzen. Het college heeft op haar beurt een limitatieve lijst met betrouwbare bewijsmiddelen.

5.3.2 Eerdere besluitvorming

De voorbeeldbeleidsregels bevatten een bepaling, die ervoor zorgt dat de burger niet in aanmerking komt voor een omgevingsvergunning voor planologische kruimelgevallen, indien één van de volgende besluiten vóór 1 januari 2010 is genomen:

1. een last onder dwangsom;
2. een last onder bestuursdwang; of
3. een besluit, inhoudende dat ter zake van de bewoning van de recreatiewoning wordt afgezien van handhaving (een gedoogbeschikking).¹²³

Het college kan eenzelfde bepaling in haar beleid opnemen. Hiermee voorkomt zij dat eerdere besluitvorming wordt doorkruist. De voormalige gemeente Haelen heeft onrechtmatige bewoning bijvoorbeeld gedoogd. Die permanente bewoners komen door integrale opname van de voorbeeldbeleidsregels niet langer in aanmerking voor een omgevingsvergunning. Daarmee wordt de besluitvorming van bijvoorbeeld de voormalige gemeente Haelen niet op onaanvaardbare wijze doorkruist. In het verleden is immers besloten om een gedoogbeschikking te verlenen, waardoor reeds voldoende duidelijkheid en zekerheid is verschaft aan de permanente bewoner omtrent zijn woonsituatie.

¹²² Brief van de VNG d.d. 8 februari 2012 (kenmerk: FLO/U201200203), p. 6-7

¹²³ Brief van de VNG d.d. 8 februari 2012 (kenmerk: FLO/U201200203), p. 6

6 Conclusies en aanbevelingen



In dit hoofdstuk zullen de conclusies en aanbevelingen worden gepresenteerd. Ten eerste zullen de conclusies worden gepresenteerd. Hierbij zal zoveel mogelijk aansluiting worden gezocht bij de deelvragen. Ten tweede zal een aantal aanbevelingen worden gedaan. Deze aanbevelingen zijn een logische gevolgtrekking van de conclusies. Ten slotte zal de centrale vraag worden beantwoord. Allereerst wordt de probleembeschrijving herhaald.

Probleembeschrijving

Het permanent bewonen van een recreatiewoning is op grond van het bestemmingsplan niet toegestaan. Desondanks komt het in de praktijk veelvuldig voor. Nu tegen deze illegale situatie onvoldoende werd en wordt opgetreden, is er grote onduidelijkheid en onzekerheid ontstaan bij de bewoners van recreatiewoningen. Zij wonen immers illegaal in een recreatiewoning, terwijl zij niet weten in hoeverre het college van hun gemeente de onrechtmatige bewoning heeft opgemerkt dan wel zal handhaven. Er is in dit verband sprake van een handhavingsmanco: er is een illegale situatie, maar er wordt niet handhavend opgetreden.

De politiek in Den Haag onderkent het probleem, maar heeft besloten de verantwoordelijkheid voor onrechtmatige bewoning bij colleges neer te leggen. Zij moeten op gemeentelijk niveau beleid formuleren, om het handhavingsmanco te verhelpen en de bewoners van recreatiewoningen duidelijkheid en zekerheid te verschaffen.

De gemeente Leudal heeft te maken met een handhavingsmanco. De hiernavolgende conclusies zijn de producten van een onderzoek naar de bestrijding van onrechtmatige bewoning. De daaropvolgende aanbevelingen bieden de gemeente Leudal richtlijnen bij de bestrijding van onrechtmatige bewoning en het verschaffen van duidelijkheid en zekerheid aan bewoners van recreatiewoningen.

6.1 Conclusies

In deze paragraaf zullen puntsgewijs de conclusies van het onderzoek worden gepresenteerd. De rode kaders vermelden de conclusies. Daarna zullen de betreffende conclusies worden beargumenteerd dan wel nader worden toegelicht. Er zal een onderscheid worden gemaakt tussen beleidsmatige en praktische conclusies.

6.1.1 Beleidsmatig

Conclusie 1

De omvang van onrechtmatige bewoning in de gemeente Leudal is op dit moment onbekend.

De gemeente Leudal heeft nimmer een inventarisatie uitgevoerd naar de omvang van onrechtmatige bewoning. De voormalige gemeenten Haelen en Roggel en Neer hebben dit wel gedaan, maar die inventarisaties zijn niet langer actueel. Nu de omvang van onrechtmatige bewoning onbekend is, is het lastig om aan te geven in hoeverre de problematiek prioriteit geniet. De urgentie en het belang van het beleid is derhalve een principiële keuze. In hoeverre vindt het college dat zij permanente bewoners duidelijkheid en zekerheid moet verschaffen? De vraag over de omvang van onrechtmatige bewoning staat hier los van.

Conclusie 2

Het juridische kader van onrechtmatige bewoning wordt gevormd door het bestemmingsplan en de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht.

Op grond van art. 2.1 lid 1 sub c Wabo is het niet toegestaan om gronden anders te gebruiken dan in overeenstemming met de voorschriften van het geldende bestemmingsplan. Permanente bewoning van recreatiewoningen dan wel bouwwerken wordt in de relevante bestemmingsplannen als strijdig gebruik aangemerkt. Permanente bewoning van recreatiewoningen dan wel bouwwerken levert derhalve onrechtmatige bewoning op.

Conclusie 3

Het college heeft op basis van het juridische kader, beschreven in de vorige conclusie, drie opties om onrechtmatige bewoning te bestrijden:

1. gedogen;
2. vergunningverlening; en
3. handhaving.

De gemeenteraad kan het bestemmingsplan wijzigen, teneinde onrechtmatige bewoning eveneens te bestrijden.

Op grond van art. 125 Gemw heeft het college de exclusieve bevoegdheid om te bepalen in hoeverre zij ten aanzien van onrechtmatige bewoning gaat handhaven of gedogen. Bovendien heeft zij op grond van art. 2.12 lid 1 sub a Wabo eveneens de exclusieve bevoegdheid om een omgevingsvergunning te verlenen om af te wijken van het bestemmingsplan.

Optie 1: gedogen

Het college heeft een beginselplicht tot handhaving. Deze plicht mag zij slechts verzuimen, indien er sprake is van bijzondere omstandigheden. In de jurisprudentie zijn een viertal bijzondere omstandigheden ontwikkeld:

1. legalisering is mogelijk;
2. andere belangen verdienen meer bescherming;
3. een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur maakt handhaving onevenredig; en
4. een gering handhavingsbelang.

Optie 2: vergunningverlening

Het college kan een omgevingvergunning verlenen, indien handhaving zou leiden tot een onevenredige beperking van het meest doelmatige gebruik (binnenplannen). Bovendien kan zij een omgevingsvergunning verlenen, indien aan de vier cumulatieve vereisten van art. 4 lid 10 bijlage II Bor is voldaan (kruimelgevallen). Tot slot kan het college een omgevingsvergunning verlenen, indien hiermee geen afbreuk wordt gedaan aan een goede ruimtelijke ordening (buitenplannen).

Optie 3: handhaving

Op grond van de jurisprudentie is het college in beginsel verplicht tot handhaving. Slechts in geval van bijzondere omstandigheden mag het college afzien van handhaving. Bijzondere omstandigheden zijn de omstandigheden, die bij *gedogen* onder één tot en met vier zijn genoemd.

Op grond van art. 3.7 e.v. Wro heeft de gemeenteraad de exclusieve bevoegdheid om een (nieuw) bestemmingsplan vast te stellen. Bovendien kan het bestemmingsplan op grond art. 3.6 Wro bepalen dat het college de bevoegdheid heeft om het plan te wijzigen. De relevante bestemmingsplannen van de gemeente Leudal bevatten echter geen bepalingen, die het college die bevoegdheid geven.

Conclusie 4

De landelijke beleidslijn eist handhaving, indien het niet mogelijk is om het bestemmingsplan te wijzigen dan wel een gedoogbeschikking te verlenen. Dit beleid is echter niet juridisch bindend.

De minister heeft haar beleid bij brief van 11 november 2003 kenbaar gemaakt. Dit beleid is op grond van art. 125 Gemw echter niet juridisch bindend. Colleges hebben immers beleidsvrijheid. Zij mogen zelf bepalen in welke mate zij onrechtmatige bewoning handhaven. Bovendien heeft de minister geen mogelijkheden om colleges te sanctioneren, indien zij zich niet aan haar beleid conformeren.

Conclusie 5

Het beleid van de gemeente Maasgouw en Weert is gericht op handhaving van onrechtmatige bewoning.

Een analyse van de beleidsnota's met betrekking tot onrechtmatige bewoning van de gemeenten Maasgouw en Weert laat zien dat de colleges van beide gemeenten het handhavingstraject opstarten, indien zij onrechtmatige bewoning constateren.

Conclusie 6

Het huidige handhavingsbeleid van de gemeente Leudal is gericht op handhaving en staat gedogen slechts toe in geval de illegale situatie kan worden gelegaliseerd.

Een analyse van het huidige handhavingsbeleid laat zien dat handhaving het uitgangspunt is en dat een last onder dwangsom het gewenste handhavingsinstrument is. Slechts in uitzonderingsgevallen wordt een last onder bestuursdwang wenselijk geacht. Gedogen wordt slechts wenselijk geacht in geval de illegale situatie kan worden gelegaliseerd. Het handhavingsbeleid spreekt van 'overgangssituaties'.

6.2 Praktisch

Conclusie 7

In alle gevallen van bestrijding van onrechtmatige bewoning wordt een ieder dan wel een belanghebbende in meer of mindere mate door het recht beschermd.

In het schema is voor iedere vorm van bestrijding van onrechtmatige bewoning weergegeven op welke wijze de belanghebbende wordt beschermd. In het schema wordt tevens aandacht besteed aan de mogelijkheid om zienswijzen naar voren te brengen, terwijl dit eigenlijk geen echte vorm van rechtsbescherming is.

	Zienswijze(n)	Bezwaar Weig.	Verl.	Beroep**	Hoger beroep**
Gedogen	x		x	x*	x
Binnenplans		x	x	x	x
Kruimelgevallen		x	x	x	x
Buitenplans	x			x	x
Best.wijziging	x				x
Handhaven	x	x	x	x	x

* beroep is alleen mogelijk, indien de gedoogbeschikking wordt verleend

** (hoger) beroep is alleen mogelijk, indien men tot de kring van belanghebbenden behoort

Voor de juridische grondslagen wordt verwezen naar de voorgaande hoofdstukken. Een uitgebreide bespreking van die grondslagen is hier niet op zijn plaats.

Conclusie 9

Het college kan een zestal controlemiddelen aanwenden, waarvan periodieke controles en inschrijvingen in de GBA de meest bruikbare zijn.

Colleges hebben een zestal controlemiddelen:

1. periodieke controles;
2. inschrijvingen in de GBA;
3. vergelijking WOZ-waarde;
4. het nachtregister;
5. overige persoonsgegevens; en
6. maatschappelijke bindingen.

Op basis van jurisprudentie kan worden geconcludeerd dat een inschrijving in de GBA, aangevuld met enkele andere omstandigheden, in beginsel het vermoeden van onrechtmatige bewoning oplevert. Daarnaast kan – eveneens op basis van jurisprudentie – worden geconcludeerd dat frequent controleren en rapporteren deugdelijk bewijs oplevert.

Conclusie 10

Het risico op privacyschending bij het bewijzen van onrechtmatige bewoning is vermoedelijk relatief klein.

Bij het verzamelen van bewijs komen de bepalingen met betrekking tot het recht op privacy uit art. 8 EVRM en art. 10 GW mogelijk in het gedrang. Daarnaast is art. 8 sub e Wbp van toepassing op de verwerking van persoonsgegevens.

Als de verdragsbepaling in het gedrang komt, zal het vermoedelijk niet tot een schending komen. Er wordt immers aan de voorwaarden van de beperkingsclausule van het tweede lid voldaan, mits de beperking evenredig is tot het doel. De grondwettelijke bepaling wordt evenmin geschonden, omdat zij bij of krachtens de wet mag worden beperkt. In zo een beperking is bij wet voorzien.

Op grond van art. 8 sub e Wbp mogen persoonsgegevens slechts worden verwerkt, indien dit noodzakelijk is voor de goede vervulling van een publiekrechtelijke taak. De handhaving van onrechtmatige bewoning is op grond van art. 125 Gemw juncto 5.2 Wabo een publiekrechtelijke taak. Om die taak goed te vervullen, moet het college bewijs verzamelen. Dat bewijs bestaat mogelijk uit persoonsgegevens, zoals gegevens uit de GBA. Nu het college zonder bewijs geen uitvoering kan geven aan haar publiekrechtelijke taak is de verwerking van persoonsgegevens noodzakelijk voor een goede vervulling van die taak.

Conclusie 11

Het college draagt in beginsel de bewijslast, indien zij besluit om onrechtmatige bewoning te handhaven

De Algemene wet bestuursrecht bevat geen bepalingen omtrent het bewijsrecht. Uit art. 3:2 Awb kan echter worden afgeleid dat het college de bewijslast draagt.

Conclusie 12

Het integrale handhavings- en toezichtbeleid van de gemeente Leudal is dermate algemeen, dat het college de procedures één op één kan toepassen op het beleid met betrekking tot onrechtmatige bewoning.

6.2 Aanbevelingen

In deze paragraaf zullen puntsgewijs de aanbevelingen worden gepresenteerd. De groene kaders vermelden de aanbevelingen. Daarna zal de betreffende aanbeveling worden beargumenteerd. Ook hier zal een onderscheid worden gemaakt tussen beleidsmatige en praktische aanbevelingen. Als bijlage is tevens een beleidsconcept opgenomen. Zie hiervoor bijlage B.

6.2.1 Beleidsmatig

Aanbeveling 1

Er wordt aangeraden om het beleid met betrekking tot onrechtmatige bewoning te enten op handhaving, tenzij het college handhaving niet wenselijk acht.

Het bestuur acht handhaving niet wenselijk, indien er sprake is van bestaande solitaire gevallen van onrechtmatige bewoning of gevallen van onrechtmatige bewoning van aantoonbaar korte duur. Daarom wil zij de mogelijkheid behouden om die gevallen te legaliseren dan wel gedogen. Een 'handhaving, tenzij-beleid' maakt dat mogelijk. Bovendien is het beleid van de gemeenten Maasgouw en Weert eveneens geënt op handhaving. Door eenzelfde beleidslijn te volgen, voorkomt het college dat permanente bewoners uit (die) buurgemeenten massaal hun toevlucht zoeken in de gemeente Leudal.

Aanbeveling 2

Er wordt aangeraden om geen bestemmingsplanwijziging door te voeren noch een buitenplanse omgevingsvergunning te verlenen.

Zowel bij een bestemmingsplanwijziging als het verlenen van een buitenplanse omgevingsvergunning wordt de gemeenteraad in de procedure betrokken, terwijl het college verantwoordelijk is voor de bestrijding van onrechtmatige bewoning. Als het bestemmingsplan niet wordt gewijzigd en er geen buitenplanse omgevingsvergunning wordt verleend, is het college van begin tot eind verantwoordelijk voor het handhavingsbeleid en de uitvoering ervan. Daarmee houdt zij beter zicht op de bestrijding van onrechtmatige bewoning. Bovendien zorgt zowel een bestemmingsplanwijziging als het verlenen van een buitenplanse omgevingsvergunning voor een duurzame toestemming om de recreatiewoning permanent te bewonen. Dat staat haaks op de beleidskeuzes van het bestuur. Zij wil immers dat onrechtmatige bewoning uitsterft.

Aanbeveling 3

Er wordt aangeraden om bestaande solitaire gevallen van onrechtmatige bewoning in eerste instantie middels een omgevingsvergunning voor planologische kruimelgevallen te legaliseren. Wordt niet aan de vereisten van art. 4 lid 10 bijlage II Bor voldaan, dan kan het college een persoonsgebonden gedoogbeschikking verlenen.

De voorwaarden voor het verlenen van een omgevingsvergunning voor planologische kruimelgevallen zijn te vinden in art. 4 lid 10 bijlage II Bor en sluiten vrijwel naadloos aan op de wensen van het college. Zij maken het mogelijk om een omgevingsvergunning te verlenen voor bestaande gevallen van onrechtmatige bewoning tot en met 31 oktober 2003. Bovendien heeft deze omgevingsvergunning een wettelijke basis. Dat schept meer duidelijkheid en zekerheid voor de bewoner. Hij weet precies wat de voorwaarden voor het verlenen van de omgevingsvergunning zijn en kan bezwaar maken tegen de afwijzing.

Aanbeveling 4

Er wordt aangeraden om als peildatum 31 mei 2012 te nemen.

Als het college 31 mei 2012 als peildatum neemt, voorkomt zij dat nieuwe gevallen van onrechtmatige bewoning in aanmerking komen voor een gedoogbeschikking. Dat is in lijn met de beleidskeuzes van het bestuur. Bovendien voorkomt zij dat burgers, die lucht hebben gekregen van het beleid, nog snel een recreatiewoning kopen en vervolgens in aanmerking komen voor een gedoogbeschikking. Hierdoor wordt voorkomen dat burgers het beleid, voordat het is vastgesteld en bekengemaakt, moedwillig (kunnen) omzeilen.

De peildatum is gebaseerd op de datum van inwerkingtreding van het beleid met betrekking tot onrechtmatige bewoning van de gemeente Maasgouw. Vanaf dat moment weet of behoort de burger c.q. potentiële koper en permanente bewoner van een recreatiewoning redelijkerwijs te weten dat permanente bewoning van een recreatiewoning niet is toegestaan. Heeft hij na 31 mei 2012 toch een recreatiewoning gekocht in de veronderstelling dat hij deze woning permanent mag bewonen, dan komt dat voor zijn eigen risico.

Aanbeveling 5

Er wordt aangeraden om expliciet te bepalen dat nieuwe gevallen van onrechtmatige bewoning en bestaande gevallen van onrechtmatige bewoning op recreatieparken in beginsel niet in aanmerking komen voor een omgevingsvergunning of gedoogbeschikking, maar worden gehandhaafd.

Als het college expliciet opneemt dat de betreffende gevallen van onrechtmatige bewoning in beginsel niet in aanmerking komen voor een omgevingsvergunning of gedoogbeschikking, voorkomt zij dat de handhavingprocedure wordt gefrustreerd. Onrechtmatige bewoning kan – behoudens bijzondere omstandigheden – immers niet worden gelegaliseerd of gedoogd.

Aanbeveling 6

Er wordt aangeraden om op voorhand te bepalen in welke gevallen het college tóch een gedoogbeschikking voor nieuwe gevallen van onrechtmatige bewoning en onrechtmatige bewoning op recreatieparken verleend.

Handhaving is het uitgangspunt. Enkel bestaande solitaire gevallen van onrechtmatige bewoning komen beleidsmatig in aanmerking voor een omgevingsvergunning of gedoogbeschikking. Nieuwe gevallen van onrechtmatige bewoning en onrechtmatige bewoning op recreatieparken komen slechts in aanmerking voor een gedoogbeschikking, indien de bewoning van aantoonbaar korte duur is. Dat is de wens van het bestuur. Door 'van aantoonbaar korte duur' als voorwaarde in haar beleid op te nemen en in de toelichting te vermelden dat dit een periode van ten hoogste zes maanden betreft, creëert het college een toetsingskader voor zichzelf en schept zij duidelijkheid en zekerheid voor de burger. Bovendien vertaalt zij haar beleidskeuzes daadwerkelijk naar beleid.

Aanbeveling 7

Er wordt aangeraden om geen toepassing te geven aan de mogelijkheid om een binnenplanse omgevingsvergunning te verlenen.

Handhaving is het uitgangspunt en dat impliceert dat permanente bewoning van een recreatiewoning niet wenselijk wordt geacht. Daarom kan men zich afvragen in hoeverre permanente bewoning van een recreatiewoning als 'meest doelmatige gebruik' kan worden aangemerkt. Bovendien moet het college waken voor precedentwerking. Als het college permanente bewoning eenmaal als 'meest doelmatige gebruik' aanmerkt, bestaat de kans dat meerdere permanente bewoners hier op basis van het gelijkheidsbeginsel een beroep op doen. Tot slot is de binnenplanse omgevingsvergunning zaaksgebonden, waardoor onrechtmatige bewoning duurzaam wordt toegestaan. Dat is niet in lijn met de beleidskeuzes van het college.

Aanbeveling 8

Er wordt aangeraden om een beleidsnota vast te stellen, waarin al het voorgaande wordt gebundeld.

Door aanbevelingen één tot en met zeven in een beleidsnota op te nemen, legt het college voor zichzelf vast op welke wijze zij onrechtmatige bewoning bestrijdt. Daarmee is voor iedereen, die de moeite neemt de beleidsnota te bekijken, duidelijk welke lijn het college volgt bij de bestrijding van onrechtmatige bewoning. Bovendien kan zij de beleidsregels als motivering van haar besluiten gebruiken.

Aanbeveling 9

Er wordt aangeraden om de voorbeeldbeleidsregels bij art. 4 lid 10 bijlage II Bor, die de VNG heeft opgesteld, integraal over te nemen in de beleidsnota.

De voorbeeldbeleidsregels van de VNG zien op de bewijsmiddelen voor de burger en eerdere besluitvorming van de colleges van de (voormalige) gemeente(n). Door die beleidsregels integraal op te nemen, legt het college vast met welke bewijsmiddelen de burger bewoning op 31 oktober 2003 moet bewijzen. Bovendien wordt eerdere besluitvorming niet doorkruist en vindt er geen dubbele besluitvorming plaats.

6.2.2 Praktisch

Aanbeveling 10

Er wordt aangeraden om een inventarisatie uit te voeren, waarbij alle recreatiewoningen in kaart wordt gebracht.

Het beleid ziet op (de bestrijding van) onrechtmatige bewoning. Daarom is het belangrijk om eerst een inventarisatie uit te voeren. Aan de hand van die inventarisatie kunnen controles worden uitgevoerd, om onrechtmatige bewoning op te sporen en zo nodig te bestrijden. Bovendien kan de urgentie van het beleid op basis van kwantitatieve gegevens worden vastgesteld.

Aanbeveling 11

Er wordt aangeraden om – met het oog op de beslistermijnen – te streven naar burgerparticipatie.

Als het college de beslistermijn laat verstrijken zonder een besluit te nemen, loopt zij het risico dat er van rechtswege een positief besluit wordt genomen of dat zij een dwangsom verbeurt, indien daar een wettelijke basis voor is. Daarom is het aan te raden om te burger actief bij de bestrijding van onrechtmatige bewoning te betrekken, zodat hij geen formele aanvragen of handhavingsverzoeken indient, waardoor beslistermijnen gaan lopen. Daarnaast kunnen burgers worden betrokken bij de opsporing van onrechtmatige bewoning. Wellicht weten zij waar onrechtmatige bewoning plaatsvindt.

Aanbeveling 12

Er wordt aangeraden om inschrijvingen in de GBA en periodieke controles als uitgangspunt te nemen bij het bewijzen van onrechtmatige bewoning.

Een inschrijving in de GBA, aangevuld met enkele andere omstandigheden, en periodieke controles bieden op basis van jurisprudentie de meeste zekerheid als het gaat om het bewijzen van onrechtmatige bewoning. Bovendien beschikt het college zelf over de benodigde gegevens. Bij bijvoorbeeld het vergelijken van de WOZ-waarde moet het college gegevens van derden raadplegen. Dat kost meer tijd en zorgt voor afhankelijkheid.

Aanbeveling 13

Er wordt aangeraden om qua procedurele aspecten voor het onderdeel *handhaving* aansluiting te zoeken bij het reeds bestaande handhavings- en toezichtbeleid van de gemeente Leudal.

Als het college besluit om onrechtmatige bewoning te handhaven, wordt aangeraden om aansluiting te zoeken bij de procedure uit het reeds bestaande handhavings- en toezichtbeleid van de gemeente Leudal. De betrokken ambtenaren werken hier immers sinds 2009 mee en zijn bekend met de procedures. Het is niet noodzakelijk om iets te veranderen als het goed werkt.

6.3 Centrale vraag

Voorafgaand aan dit onderzoek is er een centrale vraag opgesteld. Hierna zal deze vraag worden beantwoord.

“Welke aanbevelingen ter formulering van het beleid met betrekking tot onrechtmatige bewoning kan ik doen na toetsing van de door het college gewenste praktijksituatie, welke bestaat uit handhaving dan wel legalisering, aan de juridische eisen die aan bestuursrechtelijke handelen worden gesteld?”

Ik wil de gemeente Leudal c.q. het college aanraden om geen bestemmingsplanwijzigingen door te voeren noch buiten- dan wel binnenplanse omgevingsvergunningen te verlenen. Op die manier wordt onrechtmatige bewoning nimmer duurzaam toegestaan, hetgeen in lijn is met de beleidskeuzes van het college.

Nu het bestuur onrechtmatige bewoning in beginsel wil handhaven, wil ik aanraden om een ‘handhaving, tenzij-beleid’ te formuleren. Uitzonderingen zijn bestaande solitaire gevallen van onrechtmatige bewoning en gevallen van onrechtmatige bewoning van aantoonbaar korte duur.



Dit onderzoeksrapport bevat de resultaten van een onderzoek, dat circa drie maanden in beslag heeft genomen. In hoeverre die resultaten bruikbaar zijn, zal hierna worden besproken. Bovendien zal de methode van onderzoek worden geëvalueerd.

Bruikbaarheid

In een vroeg stadium is het bestuur bij het onderzoek betrokken. Toen de beleidsopties op papier stonden, heeft er een gesprek plaatsgevonden met het bestuur. Zij hebben destijds hun beleidskeuzes kenbaar gemaakt. Aan de hand van die beleidskeuzes zijn er een aantal aanbevelingen gedaan. Hierdoor sluiten de aanbevelingen aan bij de wensen van het bestuur en zullen zij vermoedelijk bruikbaar zijn.

Het onderzoeksrapport bevat tevens een beleidsconcept. Hierin zijn de aanbevelingen vertaald naar een concreet document, dat door het college kan worden vastgesteld als zijnde beleidsregels. Het beleidsconcept is overhandigd aan en van commentaar voorzien door de beleidsmedewerkers van het team VTH, de heer Alofs, en van het team RO, de heer Douven en de teamleider van het team VTH, de heer Steegh. Aan de hand van hun commentaren is het beleidsconcept vervolgens aangepast. Daarmee kan het vermoeden worden bevestigd dat het onderzoek bruikbare resultaten heeft opgeleverd.

Onderzoeksmethodiek

Het onderzoek heeft over de hele linie gezien, plaatsgevonden aan de hand van het onderzoeksplan. Er is echter op twee onderdelen afgeweken. Op de eerste plaats heeft er geen gesprek plaatsgevonden met de betrokken medewerkers van de gemeente Leudal. Op de tweede plaats is de rol van arbeidsmigranten bij onrechtmatige bewoning niet onderzocht.

Gesprek met het bestuur

Aanvankelijk zou er een gesprek plaatsvinden met de betrokken medewerkers van de gemeente Leudal, om hun wensen te bespreken. Naarmate het onderzoek vorderde, bleek echter dat een gesprek met de betrokken medewerkers niet of in mindere mate zou bijdragen aan de totstandkoming van beleidsaanbevelingen. Daarvoor zijn immers niet de wensen van de medewerkers, maar van het bestuur van de gemeente Leudal vereist. Daarom is op dit punt afgeweken van het onderzoeksplan en heeft er een gesprek met het bestuur in plaats van de medewerkers van de gemeente Leudal plaatsgevonden. Hiervoor is de informatie in bijlage C gebruikt. Aan de hand van de beleidskeuzes van het bestuur zijn vervolgens beleidsaanbevelingen gedaan.

Arbeidsmigranten

De rol van arbeidsmigranten bij onrechtmatige bewoning is bij de totstandkoming van het onderzoeksplan overschat. In feite kan men namelijk geen onderscheid maken tussen een autochtone permanente bewoner en een arbeidsmigrant. Het maakt immers niet uit wie de recreatiewoning permanent bewoond. Als de recreatiewoning permanent wordt bewoond, handelt de permanente bewoner in strijd met het bestemmingsplan. Bovendien heeft het college reeds een beleidsnotitie vastgesteld, waarmee de problematiek rondom en de wenselijkheid van huisvesting van arbeidsmigranten wordt geregeld.¹²⁴

¹²⁴ Leudal 2007, p.1



Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

- ABRvS 22 juli 1999, *LJN* AA3610
- ABRvS 28 november 2001, *LJN* AH9246
- ABRvS 10 april 2002, *LJN* AE1246
- ABRvS 31 juli 2002, *LJN* AE5968
- ABRvS 12 november 2003, *LJN* AN 8612
- ABRvS 14 januari 2004, *LJN* AO1644
- ABRvS 7 juli 2004, *LJN* AP8242
- ABRvS 6 oktober 2004, *LJN* AR3356
- ABRvS 8 maart 2006, *LJN* AV3911

Rechtbank

- Rb. Alkmaar 29 maart 2012, *LJN* BW3249



Boeken

- **Schuurmans 2005**
Y.E. Schuurmans, *Bewijsverdeling in het bestuursrecht*, Leiden: Kluwer 2005
- **Van Buuren 2009**
P.J.J. van Buuren e.a., *Hoofdlijnen ruimtelijke bestuursrecht*, Deventer: Kluwer 2009
- **Van Ballegooij 2008**
G.A.C.M. van Ballegooij e.a., *Bestuursrecht in het Awb-tijdperk*, Deventer: Kluwer 2008
- **Damen 2008**
L.J.A. Damen e.a., *Bestuursrecht 1: systeem, bevoegdheid, bevoegdheidsuitoefening en handhaving*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2009
- **Ritzen 2011**
R. Ritzen, *Bestuursrecht: handhaving*, Tilburg/Den Bosch: JHS 2011
- **Struijlaart 2011**
W. Struijlaart, *Bestuursrecht vergunningen*, Tilburg/Den Bosch: JHS 2011
- **Koeman 2011**
N.S.J. Komen e.a., *Tekst & Commentaar: Wet algemene bepalingen omgevingsrecht*, Deventer 2011: Kluwer
- **Smallenbroek 2002**
A.J.H. Smallenbroek e.a., *Wonen of recreëren*, Den Haag: VNG Uitgeverij 2002

Vaktijdschriften

- **Mus 2004**
J.B. Mus, 'Permanente bewoning van recreatiewoningen', Gst. 2004, 78
- **Blokvoort e.a. 2005**
H. Blokvoort e.a., 'De bestrijding van permanente bewoning van recreatiewoningen: geen eenvoudige taak', BR 2005, p. 92
- **Blokvoort 2008**
H. Blokvoort 2008, 'De bestrijding van permanente bewoning van recreatiewoningen: stand van zaken anno 2008', BR 2008, p.151
- **Michiels 2004**
F.C.M.A. Michiels, 'Over de dejuridisering van gedogen en de permanente bewoning van zomerhuisjes', AA 2004, nr. 2, p. 439-442

- **Lam 2004**
T.E.P.A. Lam, 'Permanente bewoning van recreatiewoningen: lessen uit de jurisprudentie', TO 2004, p. 68-73.1

Handleidingen

- **VROM & VNG 2007**
Onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen: handreiking voor gemeenten, Den Haag: het (voormalige) Ministerie van VROM 2007
- **VNG 2010**
Factsheet Handhavingskwesties, Den Haag: VNG 2010

Brieven

- Brief van de VNG d.d. 12 oktober 2011 (kenmerk: ECGR/U201101739)
- Brief van de VNG d.d. 8 februari 2012 (kenmerk: FLO/U201200203)
- Brief van de Minister d.d. 17 november 2004 (kenmerk: m341)
- Brief van GS van Limburg d.d. 13 mei 2004 (kenmerk: 2004/28213)

Beleid

- **Provincie Limburg 2005**
Handreiking Ruimtelijke Ordening Limburg (deel 1), vastgesteld d.d. 25 oktober 2005
- **Gemeente Leudal 2009**
Integraal toezicht- en handhavingsbeleid 2009-2012, vastgesteld d.d. 31 maart 2009
- ❖ **Gemeente Leudal 2007**
Beleidsnota Huisvesting Seizoensarbeiders, vastgesteld d.d. 13 februari 2007
- **Gemeente Weert 2005**
Beleidsnota Onrechtmatige Bewoning Recreatiewoningen, vastgesteld d.d. 2 februari 2005
- **Gemeente Maasgouw 2012**
Beleidsnota Onrechtmatige Bewoning Recreatiewoningen, vastgesteld d.d. 31 mei 2012

Websites

- <<http://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/natuur/ecologische-hoofdstructuur>>, bekeken op 17 november 2012

- <<http://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/gemeenten/gemeentelijke-financien/gemeentefonds>>, bekeken op 26 oktober 2012>