

Onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen

Handreiking voor gemeenten





Onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen

Handreiking voor gemeenten



Vereniging van
Nederlandse Gemeenten



Inhoud

1	Inleiding	03
1.1	Doel van de handreiking	03
1.2	Leeswijzer	03
2	Wat is onrechtmatige bewoning van recreatieverblijven	04
3	Legalisatie van onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen	06
3.1	Wat is legalisatie?	06
3.2	Onder welke voorwaarden is legalisatie mogelijk?	06
3.3	Overwegingen om al dan niet tot legalisatie over te gaan	07
3.4	De gevolgen voor gemeenten	08
4	De persoonsgebonden beschikking	11
4.1	Wat is een persoonsgebonden beschikking?	11
4.2	De voorwaarden om voor een persoonsgebonden beschikking in aanmerking te komen	12
4.3	Het vaststellen van een peildatum	14
4.4	De handhaving van de persoonsgebonden beschikking	15
4.5	Aandragen van bewijzen dat de recreatiewoning al op peildatum werd bewoond	15
4.6	De gevolgen voor gemeenten	16
5	De persoonsgebonden vrijstelling	18
6	Het persoonsgebonden overgangsrecht	21
7	Handhaving en bewijslast	23
7.1	De bewijslast	23
7.2	Opleggen van een last onder dwangsom	24
7.3	Raadplegen van administraties met persoonsgegevens	26
7.4	Verklaringen en waarnemingen als bewijsmateriaal	27
7.5	De aanwijzing van toezichthouders	29

1. Inleiding

1.1 Doel van de handreiking

Deze handreiking wil in de vraag- en antwoordvorm praktische informatie verschaffen aan gemeenten en provincies over de aanpak van het vraagstuk van onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen.

De handreiking is een papieren versie van de digitale uitgave. De handreiking in digitale vorm is on line te downloaden (www.vrom.nl) en te raadplegen op de website van onder andere de VNG. De digitale handreiking zal steeds zo goed mogelijk de meest actuele informatie bevatten over de aanpak van onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen.

De handreiking is gebaseerd op de Handreiking Permanente bewoning van recreatieverblijven (juli 2005) die is opgesteld door de werkgroep Permanente bewoning recreatieverblijven regio Breda.

De handreiking is totstandgekomen in samenwerking tussen de Vereniging van Nederlandse Gemeenten en de VROM Inspectie.

1.2 Leeswijzer

- In de handreiking komende achtereenvolgens de volgende onderwerpen aan de orde:
- Wat is onrechtmatige bewoning van recreatieverblijven (hoofdstuk 2)
- Legalisatie van onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen (hoofdstuk 3)
- De persoonsgebonden beschikking (hoofdstuk 4)
- De persoonsgebonden vrijstelling (hoofdstuk 5)
- Het persoonsgebonden overgangsrecht (hoofdstuk 6)
- Handhaving en bewijslast (hoofdstuk 7)

2. Wat is onrechtmatige bewoning van recreatieverblijven

1. Wanneer is er sprake van onrechtmatige bewoning van recreatieverblijven?

Van onrechtmatige bewoning van recreatieverblijven is sprake wanneer het woongebruik in strijd is met de bestemmingsvoorschriften van de recreatieve bestemming. Hierbij gaat het niet om de duur van het strijdig gebruik (permanent of tijdelijk), maar om de strijdigheid van de activiteit met de geldende planvoorschriften. Het is in dit verband verstandig om in de gebruiksvoorschriften het verbod op onrechtmatige bewoning te koppelen aan het hebben van het hoofdverblijf en níét een maximum te stellen aan het aantal dagen of nachten dat iemand achtereenvolgens in een recreatieverblijf mag doorbrengen. Overschrijding van de maximale verblijfsduur moet worden aangetoond door het aantal dagen en nachten te tellen dat iemand in een recreatieverblijf heeft doorgebracht. Voor het vaststellen van iemands hoofdverblijf kan worden volstaan met het verzamelen van feiten en omstandigheden die de conclusie rechtvaardigen dat het betreffende verblijf fungeert als centrum van zijn of haar sociale of maatschappelijke activiteiten.

2. Wat is het verschil tussen een recreatiewoning en een recreatieverblijf?

Een recreatiewoning is een van de typen recreatieverblijven. Een recreatiewoning is een bouwwerk in de zin van de Woningwet dat bestemd is voor tijdelijk recreatief verblijf door een persoon, een gezin of een daarmee gelijk te stellen groep mensen, dat niet fungeert als permanent of hoofdverblijf én dat voldoet aan de technische eisen van het Bouwbesluit met betrekking tot logiesfunctie. Andere typen recreatieverblijven zijn onder andere stacaravans, caravans, chalets en strandhuisjes. In tegenstelling tot de recreatiewoningen geldt voor deze verblijven dat deze niet (kunnen) voldoen aan de eisen die het Bouwbesluit 2003 stelt aan woonfuncties. Voor deze categorieën geldt dan ook dat geen legalisering kan plaatsvinden van permanente bewoning ervan.

3. Is het verbod op onrechtmatige bewoning van een recreatieverblijf in strijd met het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM)?

Nee. Dit blijkt bijvoorbeeld uit een uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRS 22 juni 2005, zaaknr. 200500544/1):

Ten aanzien van artikel 1 van het eerste protocol bij het EVRM: De Afdeling Bestuursrechtspraak overweegt dat dit verbod niet strijdig is met het EVRM. Voor zover de in de bestemmingsregeling

neergelegde beperkingen van het gebruik van de recreatiewoning al zijn aan te merken als aantasting van het recht op ongestoord genot van het eigendom als bedoeld in artikel 1 van het eerste protocol bij het EVRM, biedt deze EVRM-bepaling de mogelijkheid om in het algemeen belang het gebruik van eigendom te reguleren. De ter plaatse geldende bestemmingsplanregeling tot beperking van het gebruik van de woning voor recreatieve doeleinden, is een zodanige regulering. Van schending van artikel 1 van het eerste protocol bij het EVRM is dan ook geen sprake.

Ten aanzien van artikel 6 van het EVRM:

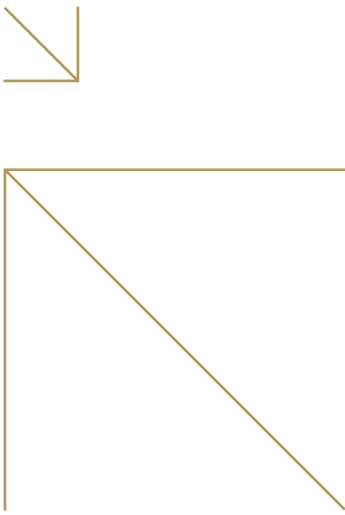
De Afdeling Bestuursrechtspraak stelt dat het opleggen van een last onder dwangsom niet is te beschouwen als een 'criminal charge' in de zin van artikel 6 van het EVRM, nu het besluit niet is gericht op een verdergaande benadeling dan die welke voortvloeit uit de juiste toepassing van bij of krachtens de wet gestelde voorschriften, en niet is gericht op leedtoevoeging.

Ten aanzien van artikel 8 van het EVRM:

In dit geval overweegt de Afdeling Bestuursrechtspraak dat, voor zover het in het bestemmingsplan opgenomen gebruiksverbod kan worden beschouwd als een inmenging in de rechten als bedoeld in artikel 8, eerste lid, van het EVRM, deze haar grondslag vindt in andere wetgeving. Dit betreft in de eerste plaats de Wet op de Ruimtelijke Ordening (WRO) en in de tweede plaats de op grond van die wet, onder andere door het gemeentebestuur, nader vastgestelde regelgeving, daaronder begrepen een bestemmingsplan als bedoeld in artikel 10 van de WRO. Zoals de Afdeling Bestuursrechtspraak eerder heeft overwogen - zie de uitspraak van 24 maart 2004, zaak nr. 200306212/1 - is het gebruiksverbod bij wet voorzien en moet het worden aangemerkt als noodzakelijk in het belang van het economisch welzijn van het land en de rechten en vrijheden van anderen, waarbij een billijke afweging heeft plaatsgevonden tussen de belangen van het individu enerzijds en die van de gemeenschap als geheel anderzijds.

Ten aanzien van artikel 14 van het EVRM:

De Afdeling Bestuursrechtspraak ziet niet in dat het gebruiksverbod in strijd is met het in artikel 14 van het EVRM neergelegde verbod van discriminatie, nu het gebruiksverbod voor iedereen geldt.



4. Valt het tijdelijk huisvesten van (buitenlandse) arbeidskrachten in recreatieverblijven ook onder het verbod op onrechtmatige bewoning?

Het tijdelijk huisvesten van (buitenlandse) arbeidskrachten is in strijd met het bestemmingsplan, omdat de betreffende recreatieverblijven niet voor recreatie worden gebruikt. Het gaat bij tijdelijk huisvesten van arbeidskrachten in recreatiewoningen om een ander gebruik dan 'wonen' of 'recreëren'. De arbeidskrachten gebruiken de recreatiewoning niet als hoofdverblijf en zijn hier niet recreatief.

Het gebruik van recreatiewoningen door buitenlandse arbeidskrachten en het onrechtmatig bewonen van recreatiewoningen zal op dezelfde wijze moeten worden aangepakt. In beide gevallen gaat het om strijdig gebruik en zal de gemeente moeten aantonen waarom het gebruik in strijd is met het bestemmingsplan. Als het bestemmingsplan in de gebruiksbepalingen ook vermeldt dat het verboden is de opstallen in strijd met het bestemmingsplan te *laten* gebruiken, kan de gemeente bij het gebruik van recreatiewoningen de huisvesting van buitenlandse arbeidskrachten de eigenaar-verhuurder aanschrijven.

5. Is er sprake van onrechtmatige bewoning als iemand gedurende een bepaalde periode in een recreatiewoning verblijft en de rest van het jaar in het buitenland?

In dergelijke gevallen is vaak niet duidelijk waar iemands hoofdverblijf is: de recreatiewoning óf het adres in het buitenland. Hoe langer de periode is dat iemand in de recreatiewoning verblijft, des te aannemelijker is het dat de recreatiewoning als hoofdverblijf (centrum van sociale of maatschappelijke activiteiten) fungeert.

Het kan voorkomen dat iemand die voor het grootste deel van het jaar in het buitenland verblijft, zich om administratieve redenen wil laten inschrijven in de GBA op het adres van een recreatiewoning (bijvoorbeeld in verband met de zorgverzekering of belastingverplichtingen). Om te kunnen vaststellen of in een dergelijke situatie sprake is van onrechtmatige bewoning of niet, kunnen gemeenten de volgende werkwijze hanteren. Als betrokkene kan aantonen dat hij zijn hoofdverblijf elders (in het buitenland) heeft, gaat de gemeente ervan uit dat de recreatiewoning wordt gebruikt overeenkomstig de bestemming recreatie. Op deze wijze wordt aangesloten bij de jurisprudentie over inschrijving in de GBA als aanwijzing dat iemand onrechtmatig in een recreatieverblijf woont. De omstandigheid dat iemand is ingeschreven in de GBA op het adres van het recreatieverblijf, levert reeds

voldoende vermoeden van bewoning op. Het is aan betrokkene om dit vermoeden te ontcrachten. Dat moet met feiten worden onderbouwd.

3. Legalisatie van onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen

3.1 Wat is legalisatie?

1. Wat is legalisatie van onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen?

Het wonen in een recreatiewoning is in strijd met het bestemmingsplan, omdat wonen strijdig is met de bestemming 'recreatie'. Legalisatie van onrechtmatige bewoning houdt in dat het bestemmingsplan wordt gewijzigd, waarbij de bestemming 'recreatie' wordt omgezet naar de bestemming 'wonen'. Het wonen in de betreffende woningen is daarmee niet langer in strijd met het bestemmingsplan.

3.2 Onder welke voorwaarden is legalisatie mogelijk?

1. Onder welke voorwaarden is legalisatie mogelijk?

In de Nota Ruimte is geregeld dat provincies en gemeenten in bepaalde gevallen de recreatiefunctie van bestaande recreatiewoningen kunnen wijzigen in een woonfunctie. Hieraan zijn de volgende voorwaarden verbonden:

- de woning moet op 31 oktober 2003 onrechtmatig worden bewoond, voor complexen geldt dat die in grote mate onrechtmatig moeten worden bewoond;
- de woning moet zijn gelegen buiten waardevolle en/of kwetsbare gebieden die als zondanig door het Rijk, de provincie of de gemeente zijn aangewezen;
- de woning moet voldoen aan het Bouwbesluit voor reguliere woningen;
- de bestemmingswijziging mag niet in strijd zijn met de milieuwetgeving.

2. Wanneer is er sprake van een recreatiecomplex waar in grote mate onrechtmatig wordt gewoond?

Dat is het geval als op een complex meer dan de helft van de recreatiewoningen onrechtmatig wordt bewoond of gebruikt voor de huisvesting van tijdelijke (buitenlandse) werknemers.

3. Wat zijn waardevolle en/of kwetsbare gebieden?

Zowel het Rijk, provincies als gemeenten kunnen waardevolle en/of kwetsbare gebieden aanwijzen. Het Rijk heeft deze gebieden aangewezen in de Nota Ruimte. Het gaat om: de Vogel- en Habitatrichtlijngebieden, de Natuurbeschermingswetgebieden en de Ecologische Hoofdstructuur (EHS), inclusief de robuuste verbindingen.

De provincie kan in haar streekplan waardevolle en/of kwetsbare gebieden aanwijzen. De gemeente is bevoegd in haar structuur- en bestemmingsplannen, in aanvulling op de door het Rijk en de provincie aangewezen gebieden, andere gebieden aan te wijzen als waardevol en/of kwetsbaar.

4. Wat betekent bedrijfsmatige exploitatie?

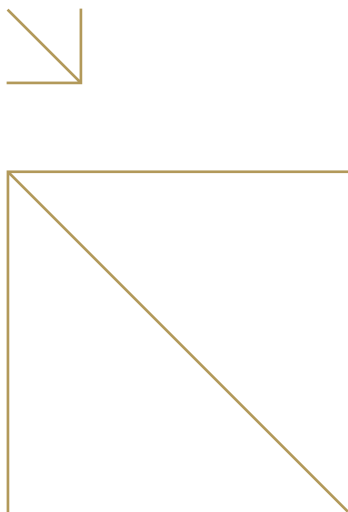
Er is sprake van bedrijfsmatige exploitatie van een park als via een bedrijf, stichting of andere rechtspersoon een zodanig beheer of exploitatie wordt gevoerd dat in de recreatiewoningen daadwerkelijk recreatief nachtverblijf wordt geboden en plaatsvindt.

Er is géén sprake van bedrijfsmatige exploitatie als het complex is verkaveld en de eigenaren van de recreatiewoningen zonder belemmeringen (bijvoorbeeld vanwege verhuurverplichtingen) over hun verblijf kunnen beschikken.

De Nota Ruimte stelt dat de ruimtelijke mogelijkheden voor nieuwbouw van recreatiewoningen gelijk zijn aan de mogelijkheden voor nieuwbouw van woningen in het buitengebied: een aanvraag voor de bouw van een recreatiewoning kan een gemeente alleen toestaan indien op die plaats ook een reguliere woning kan worden toegelaten. Als uitzondering op deze hoofdregel geldt dat voor complexen van recreatiewoningen waar het recreatieve gebruik door bedrijfsmatige exploitatie is verzekerd een positieve planologische beoordeling kan worden gegeven.

Gemeenten mogen in de voorschriften van hun bestemmingsplannen de eis van bedrijfsmatige exploitatie opnemen. Uit verschillende uitspraken blijkt dat de Afdeling Bestuursrechtspraak de eis van bedrijfsmatige exploitatie ruimtelijk relevant acht en in principe aanvaardbaar vindt. Wel moeten gemeenten elke keer nagaan of de eis in het concrete geval kan worden opgelegd. De gevallen waarin de Afdeling Bestuursrechtspraak heeft uitgesproken dat de eis van bedrijfsmatige exploitatie niet kan worden opgelegd, betreft situaties dat de recreatiewoningen in eigendom zijn van verschillende particulieren. De eis van bedrijfsmatige exploitatie zou hier leiden tot een beperking van het gebruik die om planologische redenen niet gerechtvaardigd is.

¹ Zie hiervoor de Handreiking 'Tijdelijke werknemers onder dak', VROM-Inspectie



5. Wat houdt de voorwaarde in dat een recreatiewoning moet voldoen aan de eisen die het Bouwbesluit 2003 aan een woning stelt?

Voor recreatieverblijven gelden de bouwtechnische eisen die het Bouwbesluit 2003 stelt aan de logiesfunctie. Alleen recreatieverblijven die (kunnen) voldoen aan de eisen voor een bestaande woonfunctie komen in aanmerking voor legalisatie. Het Bouwbesluit stelt aan een bestaande woonfunctie zwaardere eisen met betrekking tot onder meer de brand- en constructie-eiligheid dan aan een (bestaande) logiesfunctie.

Wanneer een recreatieverblijf niet voldoet aan het Bouwbesluit voor bestaande woningen, komt het niet voor beleidsverruiming in aanmerking. Wel kan de woning, die in eerste instantie niet aan het Bouwbesluit voldoet, na aanpassing aan de eisen voldoen. In dat geval moet het recreatieverblijf worden aangepast aan het Bouwbesluit niveau bestaande bouw. Als daarvoor bouwwerkzaamheden moeten worden verricht, zijn op deze bouwwerkzaamheden de nieuwbouwvoorschriften voor woonfuncties van toepassing. In het kader van de te verlenen bouwvergunning kan op grond van artikel 1.11 van het Bouwbesluit 2003 wel ontheffing worden verleend van de nieuwbouwvoorschriften.

6. Welke milieuwetgeving is van toepassing?

Bij belemmeringen in het kader van de milieuwetgeving kan gedacht worden aan de ligging van recreatieverblijven binnen geluidscontouren (vliegvelden, (spoor)wegen), binnen hindercirkels van (agrarische) bedrijven of binnen veiligheidszones rondom leidingen en bedrijven.

3.3 Overwegingen om al dan niet tot legalisatie over te gaan

1. Wat zijn argumenten om niet tot legalisatie over te gaan?

Argumenten voor gemeenten om recreatiewoningen niet de bestemming 'wonen' te geven, zijn bijvoorbeeld:

- Het complex waarop de recreatiewoningen zijn gelegen, voldoet niet aan alle voorwaarden die het Rijk stelt aan legalisatie.
- Het realiseren van een woonbestemming in het buitengebied op een bepaalde schaal is niet in overeenstemming met het beleid voor het buitengebied en/of het huisvestingsbeleid van de desbetreffende gemeente.
- De gemeente wil een bewuste niet-naleving van de regelgeving niet belonen met een waardestijging van de recreatiewoningen

als gevolg van een bestemmingswijziging.

- Kiezen voor legalisatie heeft een ongelijke behandeling van de bewoners van de recreatiewoningen tot gevolg.
- Legalisatie leidt ertoe dat het aantal recreatiewoningen in de gemeente vermindert.
- Legalisatie kan ten koste gaan van (provinciale) woningbouwruimte.

2. Wat zijn argumenten om wél tot legalisatie over te gaan?

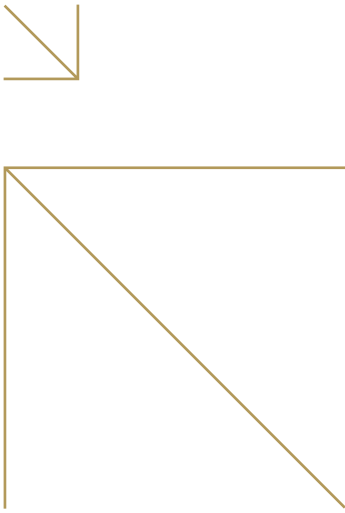
Argumenten voor gemeenten om wél tot legalisatie over te gaan zijn onder andere:

- Omzetting past binnen het samenhangende beleid van de gemeente voor recreatiewoningen en reguliere woningbouw.
- Langlopende probleemsituaties kunnen worden opgelost.
- De handhavingslasten van de gemeente worden vermindert.
- Overige, bijkomende voordelen:
- De gemeente ontvangt een hogere algemene uitkering uit het Gemeentefonds, doordat meer mensen zijn ingeschreven in het GBA.
- De gemeente ontvangt hogere inkomsten uit de onroerendezaakbelasting omdat legalisatie leidt tot een waardestijging van de objecten.
- Permanent bewoonde recreatiewoningen dragen meer bij aan de lokale economie dan recreatiewoningen die uitsluitend fungeren als tweede woning (en dus niet commercieel worden verhuurd).

3.4 De gevolgen voor gemeenten

1. Welke eisen of normen gelden er ten aanzien van de inrichting van een woonwijk?

Nergens is omschreven of vastgelegd wat een échte woonwijk is. Aan de inrichting van een woonwijk worden wel andere eisen gesteld dan aan de inrichting van een recreatiepark. De rijksoverheid hanteert diverse normen en kengetallen voor de inrichting van woonwijken. Veel van die normen zijn bedoeld voor nieuwbouwsituaties. Bij het omzetten van een recreatiepark in een woonwijk gaat het om een bestaande situatie. Dit betekent dat zorgvuldig bekeken zal moeten worden welke normen en kengetallen wel en welke niet gehanteerd (kunnen) worden.



De volgende soorten normen en kengetallen zijn aan de orde:

- Veiligheid: de eisen die gesteld worden door hulpdiensten (bereikbaarheid van woningen door een brandweerauto en de aanwezigheid van voldoende bluswatervoorzieningen (Handleiding bluswatervoorzieningen en bereikbaarheid, NVBR, 2003).
- Verkeer en parkeren: eisen aan de maatvoering van wegen en het aantal parkeerplaatsen (ASVV 2004, CROW 2004).
- Voorzieningen: de vergelijking met het voorzieningenaanbod in kernen van vergelijkbare omvang (in de gemeente of regio).
- Eisen aan de woningen: elke woning zal afzonderlijk aan het Bouwbesluit moeten worden getoetst.
- Het gemeentelijk woonbeleid: de uitgangspunten voor wat betreft een gedifferentieerd woonaanbod (verdeling koop- en huurwoningen of de onderverdeling vrije sector en sociale woningbouw).
- Speelvoorzieningen: landelijk wordt er naar gestreefd om drie procent van het voor wonen bestemde gebied als formele buitenspeelruimte in te richten (Brief van de Minsister van VROM aan gemeenten, Nader beleid buitenspeelruimte).
- Waterhuishouding: voor woonwijken geldt dat per hectare verharding 400 m³ retentie nodig is.
- Nutsvoorzieningen (bijvoorbeeld de kwaliteit openbare verlichting en de capaciteit van het waterleidingnet).

2. Bestaat voor de gemeente de mogelijkheid om het financiële voordeel van eigenaren van een legaliserend bestemmingsplan, af te komen?

Legalisatie zal leiden tot een forse waardeverhoging van de recreatiewoning. De gemeente beschikt niet over de mogelijkheid om de baat van een legaliserend bestemmingsplan af te romen. Een spiegelbeeld van de planschaderegeling bestaat niet. De gemeente kan profiteren van de waardeverhoging via de onroerendzwaakbelasting. Daar staat tegenover dat de eventuele toeristenbelasting vervalt bij het toestaan van onrechtmatige bewoning. Een privaatrechtelijke overeenkomst met de eigenaren van recreatiewoningen, waarin zij een deel van de waardeverhoging aan de gemeente toezeggen in ruil voor een bestemmingswijziging, kan leiden tot een terugvordering wegens onverschuldigde betaling.

3. Welke kosten in verband met de omzetting van een recreatieve naar een woonbestemming kunnen worden verhaald op de eigenaren?

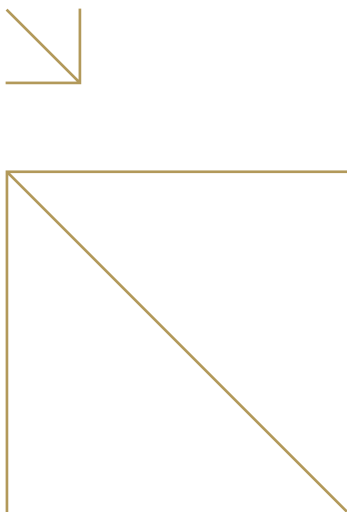
Allereerst zijn de kosten die verband houden met het wijzigen van het bestemmingsplan en de planprocedure, verhaald op de eigenaren. Daarnaast kunnen ook de kosten worden verhaald die te maken hebben met het aanleggen van voorzieningen van openbaar nut. Hierbij moet worden gedacht aan de aanpassing van de civieltechnische infrastructuur, zoals (verzwaring) van de wegverharding, aanpassing van de riolering, parkeer- en (aanvullende) groenvoorzieningen, straatverlichting, bewegwijzering, huisnummering en achterstallig onderhoud.

4. Op welke wijze kunnen de gemeenten de kosten verhalen op de eigenaren?

De kosten die verbonden zijn aan het wijzigen van een bestemmingsplan, kunnen worden verhaald door het heffen van leges. In praktijk gebeurt dit vaak wanneer de bestemmingsplanwijziging op verzoek en vervoegd of partieel plaatsvindt.

Het verhalen van de kosten die omzetting van een recreatieve naar een woonbestemming met zich meebrengt, is mogelijk door het afsluiten van een exploitatieovereenkomst als bedoeld in artikel 42 van de WRO tussen de eigenaar en de gemeente. Een exploitatieovereenkomst is slechts mogelijk op basis van wederzijdse overeenstemming. Ontbreekt bij de belanghebbende eigenaren de bereidheid om een exploitatieovereenkomst aan te gaan, dan kan dat voor de gemeente een argument zijn om geen medewerking te verlenen aan het wijzigen van het bestemmingsplan. Als stok achter de deur heeft de gemeente de mogelijkheid van het heffen van baatbelasting, maar de ervaringen daarmee zijn niet erg positief en dus wordt dit instrument weinig gebruikt.

Als de gemeente voor de realisering van een woonbestemming voorzieningen van openbaar nut moet treffen dan wel andere kosten moet maken die op grond van de exploitatieverordening verhaald kunnen worden, dan zou het betreffende bestemmingsplan voor de gemeente economisch niet uitvoerbaar zijn, wat ook een argument is voor een onthouding van goedkeuring.



5. In hoeverre speelt de exploitatievergunning (Grondexploitatiewet) een rol bij de afwenteling van de kosten die samengaan met een bestemmingsplanwijziging?

Omdat alle belanghebbenden binnen een exploitatiegebied behoren bij te dragen aan door de overheid aangebrachte voorzieningen, overweegt het Rijk een Grondexploitatiewet in te voeren. Op grond van deze wet moeten ontwikkelaars een exploitatievergunning aanvragen. De gemeente kan daaraan voorwaarden verbinden, zoals kostenverhaal, inrichting en uitvoering van het plan. De Eerste Kamer behandelt de wet naar verwachting begin 2007. Op grond van de Nota Grondbeleid (Ministerie van VROM, Ministerie van Financiën (2001)) zijn in ieder geval (minimumlijst) de volgende kostensoorten te verhalen:

- de aanleg en realisatie van openbare (fysieke) voorzieningen en werken binnen het plangebied;
- de planontwikkelingskosten en planschadevergoedingen, voor zover redelijkerwijs toe te kennen aan het plan;
- bovenwijkse voorzieningen, niet zijnde gebouwen, die een directe relatie hebben met het plan en dus redelijkerwijs daaraan zijn toe te rekenen.

6. Kan worden voorkomen dat er vergunningvrij wordt gebouwd na omzetting in een woonbestemming?

Nee. Op grond van het Besluit bouwvergunningvrije en lichtbouwvergunningplichtige bouwwerken (Bblb) is het mogelijk om bij woningen met een woonbestemming zonder vergunning aan- en uitbouwen, bijgebouwen en overkappingen en dakkapellen te bouwen. Bij omzetting van een recreatieve bestemming naar een bestemming voor onrechtmatige bewoning, wordt het dus automatisch mogelijk om zonder bouwvergunning (binnen gestelde randvoorwaarden; zie Bblb) deze bouwwerken te realiseren.

7. Kunnen gemeenten een dubbelbestemming toepassen?

Sommige gemeenten willen permanente bewoning van recreatiewoningen legaliseren, maar willen niet dat het, zoals voor woningen geldt, dat vergunningvrij kan worden aan- en bijgebouwd. Een denkbare oplossing is het om in het bestemmingsplan de bestemming "Recreatiewoning" te handhaven en een gebruiksbepaling op te nemen dat permanente bewoning toestaat. VROM is geen voorstander van een dergelijke constructie. Belangrijkste argument is dat legalisering consequenties heeft voor het ruimtegebruik, ook wat betreft de behoefte van bewoners wat betreft aanbouw en bijgebouwen van beperkte betekenis. Net als voor nieuwbouw is het beleid voor bestaande bouw er

op gericht om het (ruimtelijk) beleidskader voor (gelegaliseerde) recreatiewoningen en woningen gelijk te trekken.

Een tweede argument is dat dit tot nieuwe handhavingstlast leidt, omdat ondanks een verbod daartoe, bewoners hun wensen mogelijk toch zullen willen realiseren.

Tenslotte is het maar de vraag of met de dubbelbestemming het beoogde doel in juridische zin haalbaar is. Naar verwachting is niet de bestemming zelf, maar het toegestane woongebruik bepalend voor de toepasbaarheid van het besluit voor het vergunningvrij bouwen.

Gemeenten die aantasting van het open gebied vrezen zouden wel kunnen overwegen om de bestemming 'erf' te verkleinen. Dit geeft beperkingen aan de mate waarin bijgebouwen kunnen worden gerealiseerd.

8. Tellen omgezette woningen mee in de woningbouwcontingenten?

Het hangt af van de provincie of de omzetting van de bestemming 'recreatie' naar de bestemming 'wonen' ten koste gaat van de door de provincie toegekende woningbouwmogelijkheden aan de gemeente. Het beleid hiervoor kan per provincie verschillen. In een brief aan de Tweede Kamer over 'acties verhoging woningproductie' van 30 september 2003 heeft de minister ten aanzien van de provincies aangegeven dat het tegen de achtergrond van het oplopende woningtekort in haar ogen gewenst is om, binnen de vastgestelde ruimtelijke kaders, zoveel mogelijk ruimte te bieden en van overheidswege zo min mogelijk belemmeringen op te werpen.

9. Tellen omgezette woningen mee in de berekeningen voor de woningbehoefte in het kader van migratiesaldo nul?

In bepaalde gebieden is het woningbouwprogramma gekoppeld aan het uitgangspunt migratiesaldo nul. Het omzetten van recreatiewoningen in 'gewone' woningen kan ten koste gaan van het regionale woningbouwprogramma, als de betreffende bewoners niet zijn ingeschreven in de GBA van de betreffende gemeente of een andere gemeente in de regio. In dat geval leidt eventuele legalisatie van recreatiewoningen tot inschrijvingen in de GBA en dus tot een toename van het inwoneraantal van de gemeente (en de regio).

4. De persoonsgebonden beschikking

4.1 Wat is een persoonsgebonden beschikking?

1. Wat is een persoonsgebonden beschikking?

Een persoonsgebonden beschikking is een schriftelijk besluit van het bevoegde bestuursorgaan (in dit geval het college van burgemeester en wethouders) dat het ter zake van de geconstateerde overtreding afziet van handhaving. Een beschikking is persoonsgebonden als het gedogen uitsluitend geldt voor de persoon of personen waarop de beschikking zich richt. Met een persoonsgebonden beschikking wordt voorkomen dat eventuele rechtsopvolgers ook onder het gedoogbeleid vallen. In de persoonsgebonden beschikking zal ook moeten worden aangegeven voor welk recreatieverblijf de beschikking geldt. Een persoonsgebonden beschikking zal dus ook objectgebonden moeten zijn.

2. Aan welke eisen moet de persoonsgebonden beschikking voldoen?

Op grond van jurisprudentie geldt voor bestuursorganen een beginselplicht tot handhaving. Gedogen is slechts mogelijk onder *bijzondere omstandigheden*. Een bijzondere omstandigheid doet zich voor als er een concreet uitzicht op legalisatie bestaat. Een andere bijzondere omstandigheid doet zich voor in de situatie dat handhavend optreden zodanig onevenredig is in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden behoort te worden afgezien. Het uitgangspunt dat gedogen slechts onder bijzondere omstandigheden aanvaardbaar is, brengt met zich mee dat als er wordt gedoogd, dit in omvang of tijd zoveel mogelijk beperkt wordt. Zie ook de nota 'Grenzen aan Gedogen' (Ministerie van Justitie, 1996).

3. Moet een persoonsgebonden beschikking worden aangevraagd of kan deze ook ambtshalve worden verleend?

Gemeenten kunnen ambtshalve (dus op eigen initiatief) persoonsgebonden beschikkingen verlenen. Het is in de praktijk gebruikelijk dat een beschikking moet worden aangevraagd. De aanvrager moet dan aantonen dat hij of zij in aanmerking komt voor een beschikking, gelet op de voorwaarden die de gemeente hanteert.

4. Kan leges worden geheven voor het in behandeling nemen van een aanvraag voor een persoonsgebonden beschikking?

Ja. Een gemeente kan leges heffen ter zake van het genot van door of vanwege het gemeentebestuur verstrekte diensten (artikel 229, eerste lid, onderdeel b, Gemeentewet). Het begrip

'dienst' is niet nader gedefinieerd in de wet. Uit jurisprudentie volgt dat een dienst in de zin van artikel 229, eerste lid, sub b, van de Gemeentewet wordt aangemerkt als: *verrichte werkzaamheden die liggen buiten het gebied van de publieke taakuitoefening en rechtstreeks en in overheersende mate verband houden met dienstverlening ten behoeve van een individualiseerbaar belang* (zie onder meer Hoge Raad 13 augustus 2004, Gst. 2004- 7216/174 (Jacobswoude). Het in behandeling nemen van een aanvraag voor een persoonsgebonden beschikking is een overheersend individualiseerbaar belang, namelijk dat van de aanvrager. Hieruit volgt dat voor deze aanvragen leges in rekening kunnen worden gebracht.

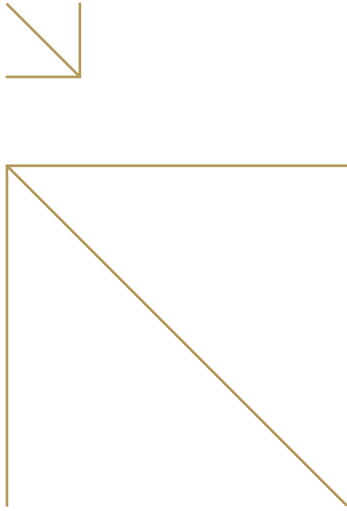
5. Kan een beschikkingpersoonsgebonden beschikking worden aangevochten in bezwaar en beroep?

Vaste jurisprudentie van de Afdeling Bestuursrechtspraak maakt uit dat een schriftelijke gedoogverklaring een besluit is (een beschikking). Het rechtsgevolg bestaat uit het door het bestuursorgaan zichzelf tijdelijk ontnemen van de handhavingsbevoegdheid. Ook de behoefte aan rechtsbescherming voor derden is voor de Afdeling Bestuursrechtspraak waarschijnlijk een sterk argument dat de beschikking voor hoger beroep vatbaar dient te zijn.

6. Is het weigeren van een persoonsgebonden beschikking een besluit dat kan worden aangevochten in bezwaar en beroep?

De Afdeling Bestuursrechtspraak heeft nooit aanvaard dat de weigering een beschikking te nemen, kan worden aangevochten in bezwaar en beroep. Waarschijnlijk gaat de gedachtegang dat iemand kan ageren tegen de weigering te verklaren dat men iets niet gaat doen (namelijk een sanctiebesluit nemen) daarvoor te ver. In het algemeen is de schriftelijke weigering een met het bestemmingsplan strijdig gebruik te gedogen, geen besluit. Zo'n weigering houdt immers niet meer in dan een verklaring dat een gedraging of toestand die verboden is, niet kan worden gedoogd.

De situatie is anders als de gemeente een beleid heeft vastgesteld waarin de mogelijkheid is opgenomen voor bewoners van recreatiewoningen om onder bepaalde voorwaarden in aanmerking te komen voor een persoonsgebonden beschikking. In zo'n geval kan de weigering van het college om een beschikking te verlenen worden opgevat als een beschikking die kan worden aangevochten in bezwaar en beroep.



In de uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van 22 juli 1999, AB 1999, 340, ging het over het geval dat het college met betrekking tot onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen algemene regels had vastgesteld, die het karakter hebben van beleidsregels. In deze zaak moest het gedoogverzoek worden opgevat als een verzoek om de in de beleidsregels neergelegde aanspraak ook in onderhavig geval te aanvaarden. De schriftelijke weigering dit te doen is een weigering deze beleidsregels op betrokkene toe te passen en daarom een besluit in de zin van artikel 1:3 lid 2 Awb.

7. Wat gebeurt er als degene die een persoonsgebonden beschikking heeft, verhuist of komt te overlijden?

Op dat moment moet het recreatieverblijf weer overeenkomstig de bestemming recreatie worden gebruikt.

4.2 De voorwaarden om voor een persoonsgebonden beschikking in aanmerking te komen

1. Wat zijn de voorwaarden om voor een persoonsgebonden beschikking in aanmerking te komen?

Een gemeente is zelf verantwoordelijk voor de handhaving van haar bestemmingsplannen. Dit betekent dat elke gemeente - als onderdeel van haar handavingsbeleid - in beginsel zelf bepaalt of er in bepaalde situaties overtredingen worden gedoogd, en zo ja, onder welke voorwaarden. Wel moet het gedoogbeleid voldoen aan het uitgangspunt dat gedogen slechts in bijzondere omstandigheden aanvaardbaar is.

De minister van VROM heeft in haar brief van 11 november 2003 het beleidskader aan gemeenten en provincies aangereikt. In dit beleidskader wordt aangegeven onder welke voorwaarden gemeenten persoonsgebonden beschikkingen mogen afgeven:

- het object wordt al bewoond op de vastgestelde peildatum;
- de beschikking is persoonsgebonden, aan het object gerelateerd, niet overdraagbaar en vervalt in ieder geval op het moment dat de betreffende bewoner verhuist of overlijdt;
- het object voldoet aan de eisen die het Bouwbesluit aan een woning stelt;
- het bewonen van het betreffende object is niet strijdig met de milieuwetgeving.

2. Kunnen persoonsgebonden beschikkingen worden verleend voor recreatieverblijven die geen recreatiewoning zijn?

De minister van VROM stelt in de beleidsbrief van 11 november 2003 dat persoonsgebonden beschikkingen alleen worden afgegeven bij recreatiewoningen en niet bij andersoortige recreatieverblijven.

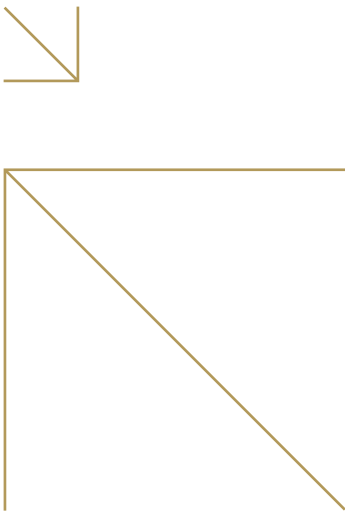
Voorop staat echter dat een gemeente in beginsel zelf haar gedoogbeleid bepaalt binnen de kaders van de nota "Grenzen aan gedogen" (1996).

3. Kunnen persoonsgebonden beschikkingen worden verleend bij recreatiewoningen die niet voldoen aan alle eisen van het Bouwbesluit?

Volgens de beleidsbrief van de minister van VROM van 11 november 2003 kunnen gemeenten alleen een persoonsgebonden beschikking afgeven als de betreffende recreatiewoning voldoet aan de eisen die het Bouwbesluit stelt aan een bestaande woonfunctie. De minister heeft deze stelling in haar brief aan alle gemeenten van 17 november 2004 genuanceerd. De minister acht het denkbaar dat op bepaalde onderdelen ook ten aanzien van specifieke eisen in het Bouwbesluit wordt gedoogd. Hiervoor is wel een zorgvuldige afweging vereist. Voorwaarde is dat door het gedogen geen onaanvaardbare veiligheids- en gezondheidssituatie ontstaat voor de bewoners en gebruikers.

4. Kunnen persoonsgebonden beschikkingen worden verleend voor recreatiewoningen die niet aan alle milieueisen voldoen?

Strikt genomen laat het beleid van de minister van VROM niet toe dat een persoonsgebonden beschikking wordt verleend indien het bouwwerk waarop de beschikking betrekking heeft, niet voldoet aan de eisen die de milieuwetgeving stelt aan wonen. Een belangrijk verschil tussen de milieunormen en de eisen van het Bouwbesluit is dat de milieunormen niet worden opgelegd aan de eigenaar van de recreatiewoning maar aan de vergunninghouder van de inrichting waardoor de hinder (bijvoorbeeld geluid of geur) wordt veroorzaakt. Om de bewoning in een recreatiewoning te bewerkstelligen zou daarom de milieuvergunning van de vergunninghouder moeten worden aangepast. Dit betekent dat een bestaand recht van een derde partij moet worden beperkt, wat de vraag oproept of dit voor een gedoogsituatie mogelijk is.



Er zijn redenen denkbaar om een tijdelijke afwijking van de milieunormen toe te staan in het kader van een persoonsgebonden beschikking. Zo wonen de bewoners van een recreatiewoning op vrijwillige basis in de recreatiewoning. Zij ondervinden kennelijk geen hinder van de overschrijding van de milieunormen. Daarnaast heeft de persoonsgebonden beschikking altijd een tijdelijk karakter waardoor de overschrijding van de milieunormen aflopend is.

Gemeenten kunnen in het kader van de belangenafweging een persoonsgebonden beschikking te verlenen tot de conclusie komen dat het belang dat door de persoonsgebonden beschikking wordt gediend, zwaarder weegt dan het feit dat de milieunorm ter plaatse wordt overschreden. De persoonsgebonden beschikking kan dus worden verleend, waarbij uiteraard geldt dat de gemeente verantwoordelijk blijft voor het leefmilieu van de betreffende bewoner (waaronder bijvoorbeeld geur, geluid of veiligheid).

5. Hoe moet worden omgegaan met aanvragen voor bouwvergunningen in verband met de wens om recreatieverblijven waarin onrechtmatige bewoning wordt gedoogd, uit te breiden?

Door het afgeven van een persoonsgebonden beschikking is de bestemming 'recreatie' niet gewijzigd. Een uitbreiding ten behoeve van de (gedoogde) woonfunctie is derhalve in strijd met het bestemmingsplan. Indien een uitbreiding wordt vergund met een vrijstelling volgens artikel 19 van de WRO voor de bestemming wonen, dan wordt deze bestemming (woonfunctie) ook na het verstrijken van de persoonsgebonden beschikking gecontinueerd.

6. Kan een gemeente haar gedoogbeleid beperken tot alleen ouderen?

De minister van VROM heeft de Tweede Kamer voorgesteld hiervoor een 'ouderenregeling' (ook wel het Deense model genoemd) aan te nemen. In de Tweede Kamer bestond echter onvoldoende draagvlak voor deze regeling.

Dit laat onverlet dat een gemeente zelf kan kiezen voor gedoogbeleid dat zich beperkt tot ouderen. Met een specifieke regeling voor ouderen bestaat wel het gevaar dat sprake is van leeftijdsdiscriminatie.

4.3 Het vaststellen van een peildatum

1. Wat is een peildatum?

Een peildatum is het omslagmoment van 'passief gedogen' naar 'actief handhaven'.

2. Hoe wordt de peildatum vastgesteld?

Vaak kiest een gemeente een peildatum, die ligt ná de datum van inwerkingtreding van het gemeentelijke beleid voor persoonsgebonden beschikkingen. De peildatum is vaak de dag waarop aan de bewoners is kenbaar gemaakt, bijvoorbeeld via de gemeentepagina, dat handhavend wordt opgetreden tegen onrechtmatige bewoning van recreatieverblijven.

3. Welke peildatum mogen gemeenten hanteren?

Gemeenten mogen zelf bepalen welke peildatum ze hanteren bij het verlenen van persoonsgebonden beschikkingen. De minister van VROM heeft in het beleidskader als peildatum 31 oktober 2003 genoemd. Deze datum wordt ook gehanteerd voor de persoonsgebonden vrijstelling. <ZIE OOK VRAAG 4.5.3>

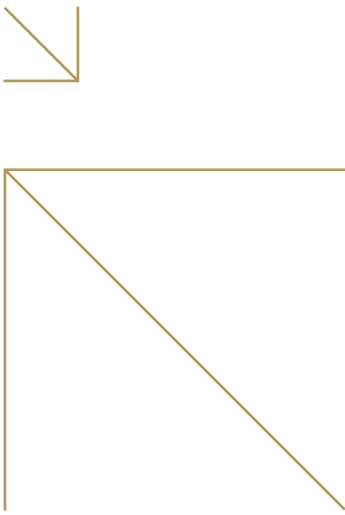
Gemeenten die een eerdere peildatum hebben vastgesteld, kunnen deze peildatum gewoon handhaven. Gemeenten mogen ook een peildatum vaststellen die later ligt dan 31 oktober 2003.

Voorwaarde is dat niet een in de toekomst liggende datum als peildatum wordt gekozen. Daarmee wordt voorkomen dat mensen anticiperen op toekomstig gedoogbeleid.

4. Op welke wijze moet de peildatum bekend worden gemaakt?

Het vaststellen van een peildatum is onderdeel van het gemeentelijk beleid met betrekking tot de aanpak van onrechtmatige bewoning van recreatieverblijven. Dit beleid moet bekend worden gemaakt (artikel 3:41 en 3:42 Awb). Omdat het persoonlijk bekendmaken van het beleid aan alle belanghebbenden tijdrovend is, accepteert de rechter als alternatief publicatie in een gemeentelijk huis-aan-huisblad, in combinatie met bijvoorbeeld het informeren van regionale makelaars, notarissen, banken en hypotheekadviseurs.

In dit kader wordt verwezen naar de volgende uitspraken van de Afdeling Bestuursrechtspraak: ABRS 24 maart 2004, zaaknr. 200304918/1; ABRS 12 november 2003, Bouwrecht 2003, p. 239, met noot De Vries; ABRS 27 maart 2002, zaaknr's. 200201066/1 en 2.



4.4 De handhaving van de persoonsgebonden beschikking

1. Welke voorwaarden kunnen in een persoonsgebonden beschikking worden gesteld?

Er kunnen vrij veel en over een breed gebied voorwaarden in een beschikking worden opgenomen. De gedoogvoorwaarden worden door de rechter tot nu toe terughoudend getoetst, tenzij zij zij apert onredelijk zijn en feitelijk neer zouden komen op een verkapte weigering van de beschikking (zie Vz. AGRvS 4 november 1993, AB 1994, 336).

2. Kan de naleving van de voorwaarden in een persoonsgebonden beschikking rechtstreeks worden afgedwongen?

Nee. Naleving van de gedoogvoorwaarden kan niet rechtstreeks door bestuursdwang of een dwangsom worden afgedwongen. Deze handhavingsmiddelen kunnen slechts worden ingezet bij overtreding van bij of krachtens de wet gestelde voorschriften. De aan een persoonsgebonden beschikking verbonden voorwaarden kunnen niet als zodanig worden aangemerkt (zie Vz. AGRvS 19 november 1992, AB 1993, 240 en AGRvS 26 november 1993, M en R 1993, 120).

3. Hoe kan naleving van de gedoogvoorwaarden wel worden afgedwongen?

Het college kan naar aanleiding van de niet-naleving van de gedoogvoorwaarden een bestuursdwang- of dwangsombeschikking nemen ter zake van het eigenlijke (gedoogde) illegale handelen. Het illegale handelen vormt dan de grondslag voor het handhavingsbesluit. Als de overtreder dan vervolgens de gedoogvoorwaarden weer naleeft, zou effectuering van de sanctie achterwege kunnen blijven.

4. Is het mogelijk een gedoogovereenkomst te sluiten met een boetebeding?

Nee. Ter verzekering van naleving van de gedoogvoorwaarden is het niet mogelijk een gedoogovereenkomst met boetebeding te sluiten. De Afdeling Bestuursrechtspraak is van oordeel dat het niet past bij het karakter van de publiekrechtelijke handhavingstaak dat een gedoogbeslissing afhankelijk is van het sluiten van een overeenkomst waarin de voorwaarden zijn opgenomen. Over het in de overeenkomst opgenomen boetebeding wordt geoordeeld dat het bestuur daarmee een handhavingsmiddel heeft dat verdergaat dan de middelen waarover het bestuur reeds beschikt, en daardoor niet legitiem is (ABRS 6 november 1995, AB 1996, 288).

5. Kan een beschikking worden verleend als er tegelijkertijd door een derde een verzoek om handhaving wordt gedaan?

In zo'n geval kan er mogelijk geen bescherming zijn voor bewoners die hun recreatiewoning al vóór de peildatum permanent bewoonden. De Afdeling Bestuursrechtspraak is strenger bij een eventuele beoordeling van een dergelijke beschikking. De verzoeker om handhaving moet wel een belang bij zijn verzoek hebben.

4.5 Aandragen van bewijzen dat de recreatiewoning al op peildatum werd bewoond

1. Wanneer heeft iemand genoeg bewijs geleverd om in aanmerking te komen voor een persoonsgebonden beschikking?

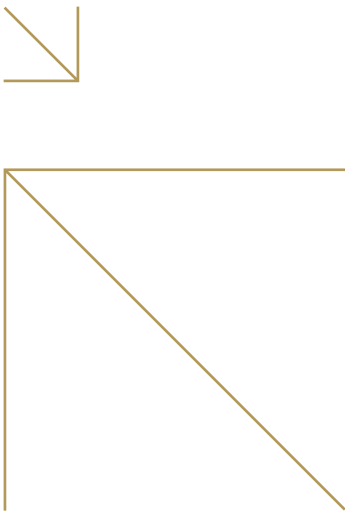
Hiervoor dient aansluiting te worden gezocht bij dezelfde bewijslast die geldt voor de gemeente om aan te tonen dat iemand ergens permanent woont (GBA en aanvullend bewijsmateriaal). Degenen die voor een persoonsgebonden beschikking in aanmerking willen komen, moeten 'voldoende aannemelijk' maken dat zij er reeds vóór de peildatum woonden en er sindsdien ook onafgebroken bleven wonen. Dit is een grijs gebied. Het verdient aanbeveling hieromtrent gemeentelijk beleid te ontwikkelen. De bewijslast dient steeds per geval bekeken te worden, omdat aan hand daarvan beoordeeld moet worden of een persoonsgebonden beschikking kan worden afgegeven.

2. Als inschrijving in de GBA op het adres van een recreatiewoning niet mogelijk was, hoe moet iemand dan aantonen dat hij of zij reeds op de peildatum in de recreatiewoning woonde?

Voor betrokkenen kan dat onbevredigend zijn, maar in dat geval zullen zij op basis van andere aanwijzingen voldoende aannemelijk moeten maken dat zij op de vastgestelde peildatum al in hun recreatieverblijf woonden.

3. Hoe zwaar wegen verklaringen van omwonenden dat mensen al die tijd in de recreatiewoning hebben gewoond, mee als bewijs?

Hoewel dit een subjectief bewijsmiddel is, dienen deze verklaringen mee te wegen in de totale afweging van afgifte van een persoonsgebonden beschikking. Het lijkt onwaarschijnlijk dat een enkele verklaring hiertoe voldoende is om een persoonsgebonden beschikking af te kunnen geven. Zoals gezegd kan dit een onderdeel van het bewijsmateriaal uitmaken. Indien meer verklaringen



overlegd worden, is het logischerwijs aannemelijker dat men er al die tijd heeft gewoond. Wel verdient het aanbeveling de objectiviteit van de personen die de verklaringen hebben getekend te controleren, verklaringen kunnen immers subjectief zijn.

4. Kan iemand aanspraak maken op een persoonsgebonden beschikking indien hij vóór de peildatum in een ander recreatieverblijf op hetzelfde recreatiepark verbleef?

Nee. Het dient te gaan om dezelfde woning, de persoonsgebonden beschikking is immers tevens objectgebonden (zie ABRS 24 maart 2004, zaaknr. 200304918/1 (gemeente Lochem)).

5. Staat een persoonsgebonden beschikking het toe dat ook anderen dan de houder(s) van de beschikking in de recreatiewoning wonen?

De persoonsgebonden beschikking geldt alleen voor de persoon of personen die vóór en in ieder geval óp de vastgestelde peildatum de recreatiewoning bewonen én op de beschikking staan vermeld. Een persoonsgebonden beschikking laat wel toe dat andere personen (een nieuwe partner of kinderen) in de recreatiewoning gaan 'medewonen'. Het recht op medebewonen vervalt op het moment dat de houder van de persoonsgebonden beschikking de bewoning beëindigt. Op dat moment moet de gemeente de bestemming recreatie weer actief handhaven en moeten eventuele achterblijvende medebewoners de bewoning van de recreatiewoning beëindigen. Uiteraard kan een gemeente onder bijzondere omstandigheden besluiten de achterblijvende medebewoner(s) een persoonsgebonden beschikking te verlenen.

4.6 De gevolgen voor gemeenten

1. Wat zijn de consequenties van het afgeven van een persoonsgebonden beschikking voor het heffen van gemeentelijke belastingen?

Voor de heffing van de gemeentelijke belastingen is het niet relevant of er sprake is van een 'gewone' woning of een recreatiewoning waarvoor een persoonsgebonden beschikking is afgegeven. Als er sprake is van een belastbaar feit kan de desbetreffende belasting worden geheven. Dus:

- als sprake is van een onroerende zaak, kan onroerendezaakbelasting (OZB) worden geheven;
- als sprake is van een eigendom dat direct of indirect is aangesloten op de gemeentelijke riolering, dan wel dat er vanuit een

eigendom direct of indirect afvalwater op de gemeentelijke riolering wordt geloosd, kan rioolrecht in rekening worden gebracht.

2. Wat zijn de consequenties van het afgeven van een persoonsgebonden beschikking voor (toekomstige) aanspraken op Wmo-voorzieningen?

De Wet voorzieningen gehandicapten (Wvg) is per 1 januari 2007 opgegaan in de Wet maatschappelijke ondersteuning (Wmo). De Wmo kent vier soorten voorzieningen:

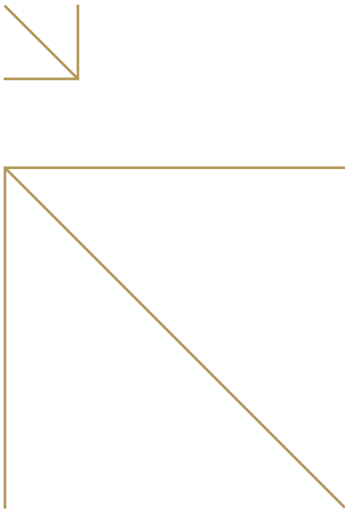
1. hulp bij het huishouden;
2. woonvoorzieningen;
3. vervoersvoorzieningen;
4. rolstoelvoorzieningen.

Gemeenten kunnen de aanspraak op Wmo-voorzieningen beperken tot de eigen ingezetenen. Een dergelijke regeling is opgenomen in artikel 2, tweede lid, onderdeel b van de modelverordening voorzieningen maatschappelijke ondersteuning. De bewoners van recreatiewoningen met een gedoogbeschikking zijn inwoners van de gemeente en kunnen dus aanspraak maken op Wmo-voorzieningen.

De gemeente kan hieraan wel beperkingen stellen. Als het gaat om het treffen van woonvoorzieningen, kan de gemeente in haar Wmo-verordening uitsluiten dat financiële tegemoetkomingen worden verstrekt voor het treffen van voorzieningen aan (onder andere) recreatiewoningen. In artikel 18 van de modelverordening Wmo van de VNG is een dergelijke bepaling opgenomen.

Er zijn twee rechterlijke uitspraken bekend over aanvragen van woonvoorzieningen in recreatiewoningen, beide door een rechtbank. Uit deze uitspraken valt het volgende af te leiden:

- Als iemand geruime tijd in een recreatiewoning woont, kan deze in beginsel aanspraak maken op een Wvg-voorziening. Daarbij doet het niet ter zake of iemand een beschikking heeft gekregen of dat de gemeente het wonen in de recreatiewoning stilzwijgend gedoogt (door niet handhavend op te treden). Het feit dat in de gemeentelijke verordening voorzieningen gehandicapten is bepaald dat de verordening niet van toepassing is op het treffen van voorzieningen aan vakantiewoningen of tweede woningen, is in dat geval niet van belang. Een dergelijke recreatiewoning fungeert de facto als reguliere woonruimte. Ook het feit dat de woning formeel niet is bestemd als reguliere woonruimte is niet van belang, omdat de gemeente



jarenlang heeft gedoogd dat bewoner daadwerkelijk een woonbestemming aan zijn vakantiewoning heeft gegeven (Rechtbank 's-Hertogenbosch van 27 januari 1999, gemeente Gemert-Bakel, zaaknummer AWB 97/12133 WVG).

- Bij een recreatiewoning is eerder het primaat van de verhuizing aan de orde. Dit is met name het geval als de betreffende woning niet voldoet aan de eisen van het Bouwbesluit en de woning alleen met hoge aanpassingskosten geschikt te maken is voor onrechtmatige woonruimte voor een gehandicapte (Rechtbank Zutphen, gemeente Putten, zaaknummer 03/703 WVG).

3. Wat zijn de consequenties van het afgeven van persoonsgebonden beschikkingen voor de gemeente op het gebied van het verwijderen van huishoudelijk afval, het sneeuwruimen en het aanbrengen en onderhouden van wegen en straatverlichting?

Op grond van het bepaalde in artikel 15.33 van de Wet milieubeheer en in samenhang met de artikelen 10.21 en 10.22 van de Wet milieubeheer kan een afvalstoffenheffing worden geheven ter zake van het feitelijk gebruik van een perceel waar in een particuliere huishouding huishoudelijke afvalstoffen kunnen ontstaan. Zodra derhalve sprake is van een particuliere huishouding waar huishoudelijke afvalstoffen ontstaan, kan, op voorwaarde dat de gemeente aan de inzamelverplichting voldoet, een afvalstoffenheffing worden geheven.

Indien de gemeente de afvalstoffenheffing in werking laat treden bij bewoners met een persoonsgebonden beschikking is de gemeente ook verplicht tot het verwijderen van huishoudelijk afval en sneeuwruimen. Het is onder bepaalde voorwaarden mogelijk om onder de inzamelplicht uit te komen. Bijvoorbeeld indien de recreatieverblijven in een moeilijk toegankelijk gebied staan. Er kunnen ook afspraken met de bewoners gemaakt worden. Wanneer het huishoudelijk afval nu door een private organisatie wordt opgehaald en de gemeente en bewoners willen dit beiden zo houden, is dit in orde.

Voor de aanleg en het onderhoud van wegen is de eigenaar verantwoordelijk. Het afgeven van een persoonsgebonden beschikking verandert hier niets aan.

5. De persoonsgebonden vrijstelling

Uitgangspunt bij onderstaande vragen en antwoorden over de persoonsgebonden vrijstelling is dat de wijziging van art. 20 van het Besluit op de ruimtelijke ordening 1985 (BRO) reeds in werking is getreden. Dit zal naar verwachting voor de zomer van 2007 het geval zijn. De wijziging is gepubliceerd in het Staatsblad nr. 107 van 22 maart 2007.

1. Wat is een persoonsgebonden vrijstelling?

Degene die een recreatiewoning in strijd met de bestemming 'recreatie' wil gebruiken als hoofdverblijf, vraagt in feite van de gemeente een afwijking van de bestemming 'recreatie'. In artikel 19 van de WRO is de grondslag gegeven voor afwijking van het bestemmingsplan. Artikel 19 van de WRO, derde lid, bepaalt dat burgemeester en wethouders vrijstelling kunnen verlenen van het bestemmingsplan in bij algemene maatregel van bestuur aan te geven gevallen. Daaraan is uitvoering gegeven in artikel 20 van het Besluit op de ruimtelijke ordening 1985 (BRO). Dat artikel bevat de opsomming van gevallen die in aanmerking komen voor een mogelijke vrijstelling van het bestemmingsplan als bedoeld in artikel 19 van de WRO, derde lid.

De vrijstelling heeft betrekking op het gebruik van een recreatiewoning ten behoeve van (onrechtmatige) bewoning. De vrijstelling is persoonsgebonden: ze geldt uitsluitend voor de aanvrager en diens met name genoemde meerderjarige huisgenoten en zij vervalt (in elk geval) zodra deze personen de bewoning beëindigen.

2. Wanneer treedt de wijziging van artikel 20 BRO dat de persoonsgebonden vrijstelling mogelijk maakt in werking?

Naar verwachting zal de wijziging van art. 20 van het BRO voor de zomer van 2007 in werking treden. De wijziging is gepubliceerd in het Staatsblad nr. 107 van 22 maart 2007.

3. Wat is het verschil tussen een persoonsgebonden vrijstelling en een persoonsgebonden beschikking?

Een persoonsgebonden vrijstelling en een persoonsgebonden beschikking hebben hetzelfde rechtsgevolg: toestemming van de gemeente aan de huidige bewoner(s) van een recreatiewoning om in die recreatiewoning te kunnen blijven wonen.

Het belangrijkste verschil tussen een persoonsgebonden vrijstelling en een persoonsgebonden beschikking is dat bij een persoonsgebonden vrijstelling sprake is van een besluit dat door een rechter getoetst kan worden. Iedereen die een recreatiewoning gebruikt als hoofdverblijf in strijd met de bestemming 'recreatie' kan zich altijd wenden tot burgemeester en wethou-

ders met het verzoek om een persoonsgebonden beschikking te verlenen. Echter, wanneer dat college niet of afwijzend reageert, staat volgens de geldende jurisprudentie van de Afdeling Bestuursrechtspraak daartegen geen bezwaar en beroep open op grond van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Met de persoonsgebonden vrijstelling wordt een wettelijke basis gecreëerd voor het opvragen van een beschikking die de rechter kan toetsen. Dat is ook het geval indien de gemeente weigert een besluit te nemen: er is dan sprake van een fictieve weigering waartegen bewaar en beroep openstaat.

Omdat er bij een persoonsgebonden vrijstelling sprake is van een besluit dat door een rechter getoetst kan worden, doen gemeenten er goed aan hiervoor beleid te ontwikkelen.

4. In welke gevallen kán een persoonsgebonden vrijstelling worden verleend en in welke gevallen mag een persoonsgebonden vrijstelling in ieder geval niet worden verleend?

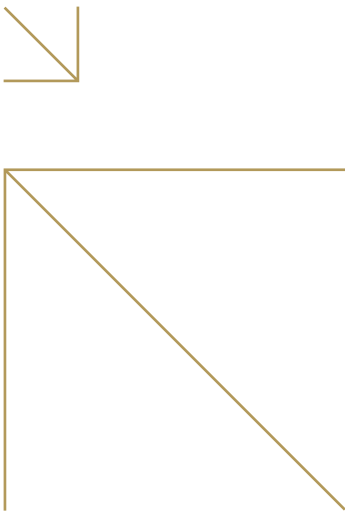
Het college moet het verzoek om vrijstelling weigeren, indien verlening in strijd is met het door de gemeente op 31 oktober 2003 gevoerd handhavingsbeleid ten aanzien van het gebruik van recreatiewoningen.

Als een vrijstelling niet in strijd is met het door de gemeente gevoerd handhavingsbeleid ten aanzien van het gebruik van recreatiewoningen, kán het college een persoonsgebonden vrijstelling verlenen als de aanvrager voldoet aan de volgende voorwaarden:

1. De aanvrager bewoont de recreatiewoning voor, maar in elk geval op 31 oktober 2003 en sindsdien permanent.
2. De recreatiewoning voldoet aan de bij of krachtens de Woningwet aan een bestaande woning gestelde eisen.
3. De bewoning is niet in strijd met de bij of krachtens de Wet milieubeheer, de Wet geluidhinder, de Wet ammoniak en veehouderij gestelde regels of de Reconstructiewet concentratiegebieden.

5. Wat moet precies worden verstaan onder 'door de gemeente gevoerd handhavingsbeleid ten aanzien van het gebruik van recreatiewoningen'?

Het is de bedoeling van de vrijstellingsregeling dat alleen bewoners van recreatiewoningen in gemeenten die niet aantoonbaar helder en consequent zijn geweest in hun handhavingsbeleid, in aanmerking kunnen komen voor een persoonsgebonden vrijstelling.



In het algemeen is sprake van een actief gemeentelijk handhavingsbeleid (of: gevoerd handhavingsbeleid) indien een gemeente beleid heeft vastgesteld en kenbaar gemaakt met een visie op hoe zij haar beleid denkt te handhaven en in dat verband tevens gemotiveerd een peildatum waarop zij gaat handhaven heeft vastgesteld en kenbaar gemaakt, alsmede dat beleid daadwerkelijk uitvoert.

6. Tot wanneer kan een persoonsgebonden vrijstelling worden aangevraagd?

De regeling in artikel 20 van het BRO die voorziet in de mogelijkheid om persoonsgebonden vrijstellingen te verlenen, heeft een tijdelijk karakter. Naar verwachting treedt op 1 januari 2008 de nieuwe Wet ruimtelijke ordening in werking. In verband met deze nieuwe wet zal ook een nieuw Besluit ruimtelijke ordening worden vastgesteld. Het nieuwe Bro zal niet de regeling voor persoonsgebonden vrijstellingen bevatten. Dit betekent dat de periode voor bewoners van recreatiewoningen om een persoonsgebonden vrijstelling aan te vragen, in beginsel eindigt bij de inwerkingtreding van het nieuwe Bro, eveneens naar verwachting op 1 januari 2008. Alle aanvragen voor een persoonsgebonden vrijstelling die zijn ingediend voordat het 'oude' BRO vervalt, zullen nog volgens de oude regeling worden afgehandeld.

7. Voor wie geldt de persoonsgebonden vrijstelling?

De vrijstelling geldt uitsluitend voor de aanvrager en de in de vrijstelling met name genoemde meerderjarige huisgenoten die vóór, maar in elk geval óp 31 oktober 2003 – en sedertdien onafgebroken – de recreatiewoning bewonen. De vrijstellingsregeling verbiedt het de vrijstellingshouder(s) niet om in de recreatiewoning ná die datum met anderen (partner of kinderen) te gaan wonen. Betreffende personen kunnen in de recreatiewoning gaan 'medewonen', maar ze komen niet in aanmerking voor een persoonsgebonden vrijstelling. Een vrijstelling vervalt bij beëindiging van de bewoning door de desbetreffende vrijstellinghouder. De recreatiebestemming van de woning herleeft automatisch en de gemeente zal de recreatiebestemming actief moeten handhaven.

8. Hoe kunnen gemeenten voorkomen dat ze 'kansloze' aanvragen voor een persoonsgebonden vrijstelling

Gemeenten moeten resp. kunnen verzoeken om vrijstelling weigeren, indien verlening in strijd is met door de gemeente op 31 oktober 2003 gevoerd handhavingsbeleid ten aanzien van het gebruik van recreatiewoningen. Deze gemeenten kunnen wel

geconfronteerd worden met verzoeken om vrijstellingen. Ze kunnen op grond van artikel 19a van de WRO, tweede lid, snel een beslissing nemen over duidelijk 'kansloze' aanvragen.

6. Het persoonsgebonden overgangsrecht

1. Wat wordt verstaan onder overgangsrecht?

Overgangsrecht is een regeling in een bestemmingsplan voor situaties die strijdig zijn met het nieuwe bestemmingsplan en al bestonden ten tijde van de werking van het oude bestemmingsplan.

2. Wat is persoonsgebonden overgangsrecht?

Dat is het uitsluitend aan een persoon gebonden recht om het strijdige gebruik voort te zetten (zie ABRS, 27 oktober 2004, nr. 200305883/1, AB 2005/4, m.nt. J.J. Fokke).

3. Wanneer kan er aanleiding zijn om te kiezen voor persoonsgebonden overgangsrecht?

Persoonsgebonden overgangsrecht kan aan de orde zijn in de situatie dat een gemeente een nieuw bestemmingsplan wil vaststellen én kan worden aangetoond dat de illegale bewoning niet zal worden beëindigd gedurende de planperiode.

4. Is het ook mogelijk om objectgebonden overgangsrecht toe te passen?

Nee. Objectgebonden overgangsrecht (dat zowel geldt voor de huidige bewoners van recreatiewoningen als voor de rechtsopvolgers) is in strijd met de uitgangspunten van het beleid van het Ministerie van VROM. Objectgebonden overgangsrecht leidt niet tot het beëindigen van onrechtmatige bewoning van recreatiewoningen. Persoonsgebonden overgangsrecht leidt wel tot beëindiging van onrechtmatige bewoning (op termijn) en is wat dat betreft vergelijkbaar met een persoonsgebonden beschikking.

5. Wie moet bewijzen dat er sprake is van overgangsrechtelijke bescherming?

De bewijslast ligt bij degene die zich beroept op overgangsrechtelijke bescherming. Volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling Bestuursrechtspraak dient degene die zich beroept op overgangsrechtelijke bescherming, dit beroep te rechtvaardigen aan de hand van concreet, objectief bepaalbare gegevens. Uit voorgaande volgt dat het aan de (vermeende) overtreder is om het beroep op overgangsrechtelijke bescherming te onderbouwen met behulp van objectief bepaalbare, geconcretiseerde gegevens.

6. Hoe kan de beschermende werking van het overgangsrecht worden beperkt?

Sinds enige tijd is het mogelijk voor een gemeente om bij de vaststelling van een bestemmingsplan de beschermende werking van het overgangsrecht te beperken tot het gebruik (de bewoning) dat (die) niet al volgens het oude bestemmingsplan illegaal was (de Etten-Leur clause). Wanneer de gemeente in het bestemmingsplan noch de (oude) bepalingen die gelden ten aanzien van de recreatiewoning noch de (oude) overgangsbepalingen wijzigt, blijft de peildatum van het oude bestemmingsplan bepalend. De peildatum werkt dan terug op het moment waarop de betreffende bepaling wel is veranderd. De bestaande gevallen van onrechtmatige bewoning vallen daarmee niet onder het overgangsrecht. De gemeente kan hiertegen handhavend optreden. Als de gemeente niet in het bestemmingsplan opneemt dat het gebruik dat op grond van het vorige bestemmingsplan als strijdig was niet onder de werking van het overgangsrecht valt, zal ze het strijdige gebruik tijdig kenbaar moeten maken aan de overtreder ('wraken') om te voorkomen dat de overtreder een succesvol beroep doet op bescherming van het overgangsrecht.

Voor alle duidelijkheid kan in het nieuwe bestemmingsplan de clause worden opgenomen dat het gebruik dat strijdig was met de in het vorige bestemmingsplan aangewezen bestemming en welk strijdig gebruik een aanvang heeft genomen nadat dit vorige bestemmingsplan rechtskracht had gekregen, wordt uitgesloten van de overgangsregeling van het bestemmingsplan (Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State, 15 april 1996, Bouwrecht 1996, 569, gemeente Etten-Leur)

7. Handhaving en bewijslast

1. Wat zijn argumenten voor handhavend optreden tegen onrechtmatige bewoning?

Redenen om op te treden tegen onrechtmatige bewoning van recreatieverblijven zijn onder andere:

- strijdigheid met de bestemmingsplanvoorschriften;
- aantasting van het buitengebied;
- doorkruising van het huisvestingsbeleid;
- overbelasting van lokale voorzieningen;
- eventuele verloedering van het recreatieterrein;
- hinder voor plaatselijke horecaondernemers;
- hinder voor recreanten.

7.1 De bewijslast

1. Wie moet bewijzen dat er sprake is van onrechtmatige bewoning?

Het bestuursrecht bevat geen (expliciete) regels van bewijsrecht. Wel kunnen er regels over de bewijslastverdeling worden afgeleid uit de artikelen 3:2 en 3:4 van de Awb. Hieruit vloeit voort dat de gemeente voor haar vermoeden dat er sprake is van onrechtmatige bewoning van een recreatieverblijf de vereiste feiten moet vaststellen. De gemeente heeft dus het eerste bewijsrisico. Wanneer de gemeente er in slaagt voldoende bewijzen te verzamelen voor het vermoeden dat sprake is van overtreding van de planvoorschriften, is het aan de betrokken bewoner om dit vermoeden te ontkrachten (ABRS, 6 oktober 20004, Ermelo).

2. In welke mate moet een betrokkene het vermoeden van de gemeente dat sprake is van onrechtmatige bewoning ontkrachten?

Het is voldoende dat de betrokkene het vermoeden van de gemeente dat er sprake is van onrechtmatige bewoning, in twijfel weet te trekken. Hij hoeft niet te bewijzen dat er sprake is van het tegendeel. Er is dus geen sprake van omkering van de bewijslast. De burger kan niet volstaan met het ontkennen van de juistheid van het vermoeden van de gemeente. De ontkenning moet met feiten worden onderbouwd. Als dat niet gebeurt, zal de rechter in beginsel uitgaan van de juistheid van de feiten zoals het college die heeft vastgesteld.

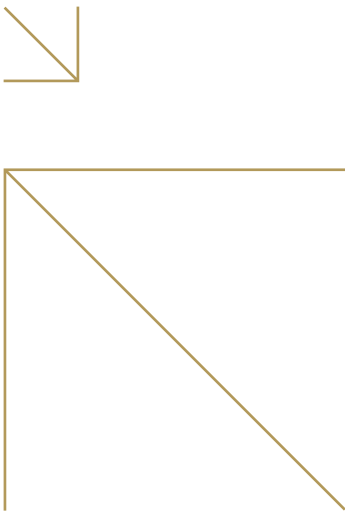
3. Is er een minimum aan bewijsgegevens dat de gemeente moet overleggen?

Inschrijving in de GBA op het adres van de recreatiewoning levert reeds voldoende vermoeden van bewoning op. Ook een verklaring van betrokkene dat hij woonachtig is op het recreatieadres, zal in beginsel voldoende zijn. Het is echter niet verstandig om het vermoeden dat iemand in een recreatiewoning woont uitsluitend te baseren op de inschrijving in de GBA. Als betrokkene zich inschrijft op een ander adres, beschikt de gemeente over geen enkele aanwijzing.

Gemeenten zullen – naast eventuele inschrijving in de GBA – aan de hand van diverse feiten, verklaringen en omstandigheden de bewoning aannemelijk moeten maken. De gemeenten Putten, Ermelo en Harderwijk hebben een lijst samengesteld van gegevens die gemeenten kunnen gebruiken om aan te tonen dat er sprake is van onrechtmatige bewoning:

- GBA-inschrijving op het adres van de recreatiewoning (indien van toepassing);
- GBA-inschrijving indien elders ingeschreven (+ sofinummer in het kader van aanvraag gegevens Belastingdienst), daarbij ook gegevens van de overige bewoners.
- WOZ-waarde recreatiewoning (in verband met opvragen gegevens bij Belastingdienst).
- Informatie van de Belastingdienst over aftrek hypotheekrente recreatieverblijf; aftrek is alleen toegestaan als de woning duurzaam als hoofdverblijf dient (ABRS; 06-10-2004).
- Gegevens uit het Kadaster over de eigendomssituatie van de recreatiewoning.
- Gegevens Kamer van Koophandel indien bedrijf in recreatieverblijf is gevestigd.
- Kentekengegevens van de Rijksdienst voor Wegverkeer (RDW) met betrekking tot bij het recreatieverblijf geparkeerde auto's.
- Gegevens uit de telefoongids, met name interessant wanneer iemand op het recreatieverblijf *wel* een vaste telefoonaansluiting heeft en op het adres van de GBA-inschrijving elders niet.
- Foto van het recreatieverblijf.
- Feitelijke controles en waarnemingen. In dit kader is met name van belang dat niet wordt volstaan met een standaardlijst waarop bepaalde relevante zaken worden aangevinkt zoals 'planten voor de ramen' en 'tuinmeubilair aanwezig'.

Van belang is dat aanvullend wordt beschreven en gemotiveerd waarom de controleur vindt dat er sprake is van een bewoonde indruk. Het is van belang om conclusies te trekken uit de verrichte waarnemingen over voornoemde zaken. Het is ook belangrijk



om de constatering meer te visualiseren. Bij de mededeling 'tuin maakt een verzorgde indruk' kan bij iedereen een ander beeld bestaan. Een foto van het recreatieverblijf, met daarbij een beschrijving waar deze verzorgde indruk uit bestaat, is dan ook zeer waardevol.

7.2 Opleggen van een last onder dwangsom

1. Hoe ziet de procedure van het opleggen van een last onder dwangsom eruit?

- Stap 1: verzamelen en analyseren van bewijsmateriaal dat er sprake is van onrechtmatige bewoning.
- Stap 2: vooraankondiging en overleg met de overtreder. De overtreder wordt gehoord en in de gelegenheid gesteld zijn zienswijze over het voorgenomen besluit kenbaar te maken (artikel 4:8 Awb).
- Stap 3: het besluit om een last onder dwangsom op te leggen. Dit besluit moet op schrift worden gesteld en moet de volgende onderwerpen bevatten:
- vermelding van het voorschrift dat is overtreden;
 - inhoud van de last;
 - de begunstigingstermijn;
 - de wijze waarop de dwangsom wordt opgelegd (per overtreding, per tijdseenheid of ineens);
 - maximumbedrag van de te verbeuren dwangsom(men).

2. Kan tegen een dwangsombeschikking bezwaar worden gemaakt?

Ja. Een dwangsombeschikking is een besluit in de zin van artikel 1:3 van de Awb. Binnen zes weken na verzending van de dwangsombeschikking kan bezwaar worden gemaakt bij het college van burgemeester en wethouders.

3. Naar welk adres dient de dwangsombeschikking te worden verzonden?

Het is aan te raden de (voor)aanschrijving zowel naar het recreatieadres als het woonadres (het adres van inschrijving in de GBA) te sturen. Beide brieven dienen in verband met de bewijslast aangetekend te worden verzonden.

4. Hoe lang moet de begunstigingstermijn zijn?

Er bestaat hiervoor geen vaste termijn. Artikel 5:32, vijfde lid, van de Awb bepaalt dat de overtreder een termijn moet worden

gegund om de last uit te kunnen voeren, zonder dat een dwangsombedrag wordt verbeurd. De termijn moet lang genoeg zijn om de last te kunnen uitvoeren.

Gemeenten zouden er voor kunnen kiezen om standaard een begunstigingstermijn van zes maanden te hanteren. Als iemand niet in staat is om binnen deze termijn de onrechtmatige bewoning te beëindigen, moet deze persoon met redenen omkleed aangeven waarom hem een langere begunstigingstermijn moet worden gegeven.

5. Hoe hoog mag/moet een dwangsom zijn?

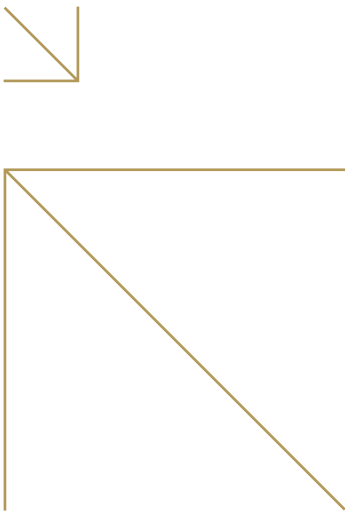
Dit is niet wettelijk vastgelegd. Op grond van artikel 5:32, vierde lid, van de Awb kan een bestuursorgaan een bedrag ineens vaststellen, een bedrag per tijdseenheid vaststellen of een bedrag per overtreding vaststellen. Bij de vaststelling van de hoogte van het bedrag heeft het bestuur een ruime mate van beleidsvrijheid. Het vastgestelde bedrag moet in redelijke verhouding staan tot de zwaarte van het geschonden belang en de beoogde werking van de dwangsomoplegging. Het bedrag mag niet hoger zijn dan voor het gewenste effect nodig is. Het mag een rol spelen welk financieel voordeel de overtreder zou (kunnen) behalen met voortzetting (of herhaling) van de overtreding. Er mag echter niet worden meegewogen welk voordeel de overtreder reeds heeft behaald (zie ABRS, 13 maart 2001, BR 2001, p. 591).

6. Kunnen de handhavingskosten op betrokkene worden verhaald?

Dit kan alleen wanneer bestuursdwang wordt toegepast. Kiest de gemeente voor een last onder dwangsom, dan biedt de Awb geen mogelijkheden tot kostenverhaal. In de literatuur zijn de meningen verdeeld over de vraag of privaatrechtelijk verhaal van de kosten wel mogelijk is. Ervan uitgaand dat de wetgever kostenverhaal niet mogelijk heeft willen maken, lijkt het aannemelijk dat kostenverhaal via privaatrechtelijke weg ook niet is toegestaan.

7. Hoe lang kan een dwangsom worden ingevorderd?

Het recht tot invordering van een verbeurde dwangsom verjaart door verloop van zes maanden na de dag waarop deze is verbeurd (artikel 5:35, eerste lid, Awb).



8. Kan tegen de inning van een dwangsom door betrokkene bezwaar worden gemaakt?

Tegen de inning van een dwangsom kan verzet worden aangetekend bij de civiele rechter. In de verzetsprocedure tegen de invordering van de dwangsom staat het dwangsombesluit zelf niet ter discussie, maar gaat het alleen om het feit of de overtreding na de begunstigingstermijn is doorgegaan. In deze procedure gelden de regels van het civiele bewijsrecht. Dat betekent dat de gemeente als eisende partij het bewijs moet leveren dat de overtreding zich na de begunstigingstermijn heeft voortgezet.

9. Kan zowel worden gekozen voor bestuursdwang als voor een last onder dwangsom?

Het mag allebei, alleen niet tegelijkertijd. Wel kan eerst worden gekozen voor een last onder dwangsom en vervolgens voor bestuursdwang. De artikelen 5:31 en 5:36 Awb bevatten anti-samenloopbepalingen door te eisen dat een beslissing tot toepassing van bestuursdwang niet kan worden genomen zolang een terzake van de betrokken overtreding genomen dwangsombeschikking niet is ingetrokken, en vice versa. Als een last onder dwangsom is opgelegd en door het verbeuren van de dwangsommen de dwangsombeschikking is uitgewerkt, kan het bestuursorgaan vervolgens besluiten tot het toepassen van bestuursdwang. In dat geval hoeft het dwangsombesluit niet te worden ingetrokken.

7.3 Raadplegen van administraties met persoonsgegevens

1. Welke gemeentelijke administraties kunnen aanwijzingen bevatten die duiden op onrechtmatige bewoning van recreatieverblijven?

De volgende aanwijzingen kunnen duiden op onrechtmatige bewoning van een recreatieverblijf:

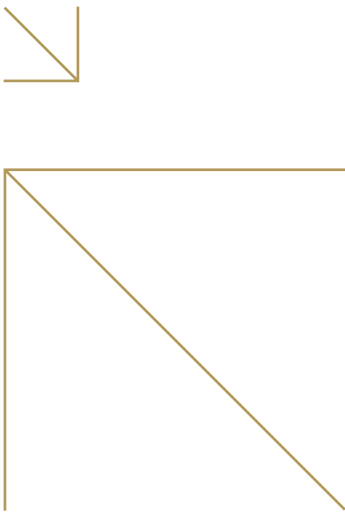
- inschrijving van betrokkene in de GBA op het recreatieadres;
- leerplichtadministratie: registratie van leerlingen op plaatselijke scholen;
- woningzoekendenadministratie: inschrijving als woningzoekende;
- belastingadministratie: betaling van hondenbelasting of het niet betalen van forensenbelasting (zie geheimhoudingsplicht artikel 67 van de Algemene wet inzake rijksbelastingen);
- huisvuiladministratie: aanbieden huisvuil (mogelijk bij DIFTAR-systeem);
- uitkeringsadministratie: is op het recreatieadres een uitkering aangevraagd;

- administratie Wmo: is voor het recreatieadres een Wmo-voorziening aangevraagd;
- bouwvergunningen: de omvang en de hoedanigheid van bouwwerken kunnen duiden op onrechtmatige bewoning.

2. Welke informatie kan uit externe administraties worden verkregen?

De volgende informatie kan verkregen worden uit externe administraties:

- de GBA van andere gemeenten: indien bekend is waar betrokkene staat ingeschreven kan worden uitgezocht of betrokkene daar ook werkelijk woont;
- bedrijfsverenigingen: informatie over opgegeven woonadres;
- Belastingdienst: informatie over renteaftrek woning via voorlopige aanslag. Voor het opvragen van deze gegevens kan van de internetsite van de Vereniging van Nederlandse Gemeenten een formulier worden gedownload;
- huurtoeslag Belastingdienst: is voor het recreatieadres huurtoeslag aangevraagd;
- zorgverzekeraars: informatie over opgegeven woonadres;
- woningcorporaties: informatie over opgegeven woonadres;
- energie- en waterleidingbedrijven: informatie over opgegeven woonadres en over verbruik;
- telecombedrijven: informatie over opgegeven woonadres, gebruik telefoon en gebruik internet;
- telefoongids: informatie over adres telefoonaansluiting;
- lidmaatschap lokale verenigingen/bibliotheek: inschrijving bij een lokale vereniging en/of de plaatselijke bibliotheek duidt op bewoning in de betreffende gemeente;
- verhuisberichten TNT Post: deze worden vier maanden bewaard en geven informatie over het woonadres;
- nachtregister van ondernemer die mogelijkheid tot nachtverblijf aanbiedt: indien het om verhuurbare recreatieverblijven gaat, kan informatie van de huurders bruikbare informatie bieden;
- inschrijving Kamer van Koophandel: indien betrokkene zijn bedrijf heeft ingeschreven op het recreatieadres, dan kan dit een aanwijzing bieden dat betrokkene hier woonachtig is;
- Kadaster: informatie over opgegeven woonadres;
- kentekenregistratie van de RDW: de eigenaar/houder van een motorvoertuig dient zijn woonadres op te geven.



3. Vormt inschrijving in de GBA op het adres van een recreatiewoning voldoende bewijs dat iemand permanent in deze recreatiewoning woont?

Door middel van inschrijving in de GBA erkent betrokkene dat hij ter plaatse woonachtig is. De Afdeling Bestuursrechtspraak heeft er blijk van gegeven dat de inschrijving voldoende is en daarmee bewijsvermoeden oplevert (ABRS, 25 juli 2001, BR 2002, p. 146). Echter, een aanschrijving alleen baseren op een inschrijving in de GBA is risicovol, omdat betrokkene zich gedurende de procedure op een ander adres kan inschrijven (ABRS, 25 juli 2001, BR 2002, p. 144).

4. Indien op basis van aanwijzingen het vermoeden bestaat dat betrokkene op het recreatieadres woont, bestaat er in dat geval de mogelijkheid om betrokkene ambtshalve op dit adres in te schrijven (ambtshalve inschrijving)?

Op grond van artikel 65 van de Wet GBA is een ieder die naar redelijke verwachting binnen een half jaar ten minste twee derde van de tijd in Nederland verblijft, verplicht om zich in de gemeente in te schrijven waar betrokkene zijn woonadres heeft. Het woonadres is het adres waar betrokkene gedurende een half jaar naar verwachting de meeste nachten zal verblijven. Het college kan iemand ambtshalve inschrijven in de GBA (op grond van artikel 83 Wet GBA) die zich ten onrechte niet in de GBA op het woonadres heeft ingeschreven. Ambtshalve inschrijving is alleen mogelijk als deze is gebaseerd op zorgvuldig onderzoek door de gemeente. Ambtshalve inschrijving leidt vervolgens tot omkering van de bewijslast. Betrokkene zal immers moeten aantonen, dat deze ambtshalve inschrijving onterecht is.

5. Kan iemand worden verplicht inlichtingen te verstrekken over zijn woonadres?

Op grond van artikel 72 Wet GBA kan het college iemand verzoeken om inlichtingen te verstrekken die noodzakelijk zijn in verband met het bijhouden van de GBA, indien het vermoeden bestaat dat betrokkene zich ten onrechte niet heeft ingeschreven. Dit vermoeden van bewoning moet natuurlijk worden onderbouwd. Hoe grondig dit moet gebeuren is onduidelijk. Voor zover bekend wordt dit instrument nog niet, of in elk geval niet op grote schaal gebruikt.

6. Gelden er beperkingen voor het raadplegen van eigen gemeentelijke registraties?

Ja. Zo stelt artikel 9 van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) de eis van doelbinding. Dit artikel bepaalt dat persoonsgegevens alleen mogen worden verwerkt (waaronder ook wordt verstaan het verstrekken aan derden) als dit verenigbaar is met het doel waarvoor ze zijn verkregen. Dit betekent dat een gemeente alleen informatie uit eigen bestanden kan gebruiken voor de aanpak van onrechtmatige bewoning van recreatieverblijven als dit gebruik past binnen het doel van die registratie.

7. Gelden er privacyregels voor het raadplegen van registraties van andere overheidsorganisaties en particuliere organisaties?

Ja. Zo stelt artikel 9 van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) de eis van doelbinding. Dit artikel bepaalt dat persoonsgegevens alleen mogen worden verwerkt (waaronder ook wordt verstaan het verstrekken aan derden) als dit verenigbaar is met het doel waarvoor ze zijn verkregen. Dit betekent dat een gemeente alleen informatie uit bestanden van derden kan gebruiken voor de aanpak van onrechtmatige bewoning van recreatieverblijven als dit gebruik past binnen het doel van die registratie.

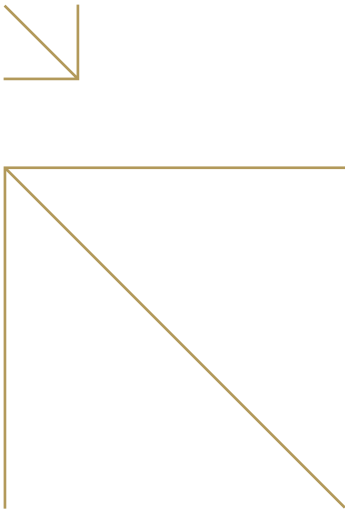
De Wet GBA biedt mogelijkheden onderling gegevens uit te wisselen tussen gemeenten. Dit zal echter niet eenvoudig zijn, omdat een eigenaar/gebruiker van een recreatieobject zich in iedere willekeurige gemeente in Nederland kan hebben ingeschreven. Via artikel 72 Wet GBA kan om informatie worden verzocht.

Voor particuliere organisaties en bedrijven geldt dat zij niet verplicht zijn om medewerking te verlenen aan informatieverzoeken van een gemeente.

7.4 Verklaringen en waarnemingen als bewijsmateriaal

1. Kan informatie van burgers worden gebruikt?

Informatie van burgers, eventueel anoniem, kan bruikbare aanwijzingen bevatten. Echter, die informatie kan slechts worden gebruikt in samenhang met ander bewijs. Bovendien kan de informatie afkomstig zijn van iemand waartegen door de gemeente handhavend wordt opgetreden, vanwege (vermeende) onrechtmatige bewoning. De gemeente moet dus voorzichtig zijn met het gebruik van dergelijke informatie, vooral wanneer de verstrekker onbekend (anoniem) is.



2. Is het raadzaam om de exploitant van recreatieverblijven te benaderen?

Indien sprake is van een exploitant, dan is deze mogelijk niet blij met onrechtmatige bewoning op zijn recreatiepark. In dat geval is de exploitant wellicht bereid te verklaren, dat betrokkene naar zijn idee op het park woont.

3. Kunnen verklaringen van de betrokkene, eigenaar of gebruiker van het recreatieverblijf, worden gebruikt als aanwijzingen of bewijs?

Verklaringen van betrokkenen kunnen aanwijzingen opleveren. In de praktijk geven veel betrokkenen toe dat zij hun recreatieverblijf gebruiken als woning. Ook kan een verklaring van betrokkene dat hij woonachtig is in het buitenland leiden tot omkering van de bewijslast. In dat geval moet betrokkene aantonen waar hij in het buitenland hoofdverblijf houdt.

4. Vormt een verklaring van betrokkene dat hij het recreatieverblijf bewoont, voldoende bewijs?

De erkenning van betrokkene dat hij ter plaatse woonachtig is, is voldoende. Dit blijkt uit een uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van 1 mei 2004 (nummer 200102134/1)

5. Welke waarnemingen aan of bij het recreatieverblijf kunnen als bewijs worden gebruikt?

Waarnemingen ter plaatse kunnen (de eerste) aanwijzingen opleveren dat betrokkene zijn recreatieverblijf bewoont. De controle zal zich voornamelijk richten op de feitelijke aanwezigheid van betrokkene en op de uiterlijke kenmerken van de verblijven, zoals:

- aanwezigheid betrokkene buiten recreatieseizoen;
- hoeveelheid aangeboden afval;
- gesloten gordijnen;
- rook uit de schoorsteen;
- goed onderhouden tuin;
- groentetuin;
- bouwwerken rondom het verblijf;
- aanwezigheid vervoermiddelen (en raadpleging kentekenregistratie);
- aanwezigheid dierenverblijf;
- algemene uitstraling.

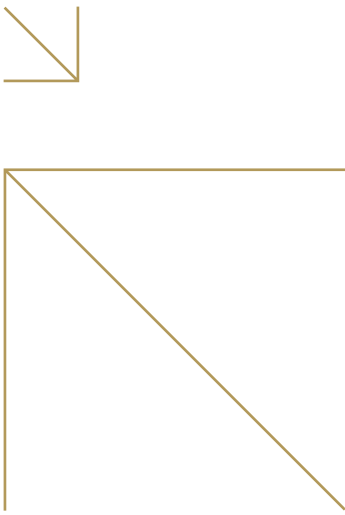
6. Hoe vaak moet ter plaatse worden gecontroleerd?

Regelmatig uitgevoerde controles dragen bij aan de bruikbaarheid van de aanwijzingen. In de oriëntatiefase kan gekozen worden voor een maandelijks controle. Op het moment dat het bestuurlijke traject is gestart, is het aan te bevelen de frequentie te verhogen naar een tweewekelijkse controle. Dit brengt wel een grote handhavingslast met zich mee. Zolang de bezwaarschriftprocedure loopt en/of de laatste dwangsomtermijn nog niet is verbeurd, zal gecontroleerd moeten worden. Gedurende de bezwaarschriftprocedure moet worden gecontroleerd, omdat dit een heroverwegingsprocedure betreft. Het college van burgemeester en wethouders moet daarbij uitgaan van de actuele stand van zaken.

Tegen de inning van een dwangsom kan verzet worden aangekend bij de civiele rechter. In de verzetprocedure staat het dwangsombesluit zelf niet ter discussie, maar gaat het enkel om het feit of de overtreding zich na de begunstigingstermijn heeft gecontinueerd. Ook dan ligt de bewijslast bij de gemeente. De dwangsom(men) waarop de verzetprocedure betrekking heeft, zullen veelal (ook nog) zijn verbeurd in de periode die is gelegen nadat de beslissing op het bezwaarschrift is genomen. Gevolg van het een en ander is dat het verzamelen van bewijsmateriaal niet kan ophouden zodra de beslissing op het bezwaar is genomen, maar moet worden voortgezet tot het maximum aan dwangsommen is verbeurd.

7. Kan er sprake zijn van onrechtmatig verkregen bewijs?

Er bestaat in het bestuursrecht, in tegenstelling tot het strafrecht, geen rechtsregel die ieder gebruik van onrechtmatig verkregen bewijs verbiedt. In een uitspraak van 4 februari 2000 (AB 2000, 242) overweegt de Afdeling Bestuursrechtspraak wel dat het gebruik van onrechtmatig verkregen bewijs *niet* is toegestaan, indien het bewijs is verkregen op een manier die indruist tegen hetgeen van een behoorlijk handelende overheid mag worden verwacht. Het gebruik van dergelijk bewijs is in alle gevallen onrechtmatig.



7.5 De aanwijzing van toezichthouders

1. Wie kan de controles ter plaatse uitvoeren?

De burgemeester kan op grond van artikel 69 van de WRO in combinatie met artikel 5:11 en volgende van de Awb, toezichthouders aanwijzen in verband met de controle op de naleving van bestemmingsplannen. Deze toezichthouders mogen tussen zonsopgang en zonsondergang terreinen betreden, voor zover dat redelijkerwijs voor de uitvoering van de WRO nodig is.

2. Moet een toezichthouder in dienst zijn bij de gemeente?

De Awb verbiedt het niet om iemand van buiten de gemeentelijke organisatie aan te wijzen als toezichthouder. In de praktijk komt dit zelfs veel voor. Diverse commerciële bureaus zijn gespecialiseerd in handhaving met betrekking tot onrechtmatige bewoning van recreatieverblijven.

3. Kan een medewerker die alleen is aangewezen als toezichthouder ruimtelijke ordening ook controleren op overtredingen van de Woningwet, zoals bouwen zonder bouwvergunning?

Nee. Een toezichthouder ruimtelijke ordening mag niet controleren op overtredingen van de Woningwet, het Bouwbesluit en de bouwverordening. Om dit mogelijk te maken dient de betreffende medewerker tevens te worden aangewezen voor het houden van toezicht op de naleving van regels bij of krachtens de Woningwet. De wettelijke basis hiervoor is artikel 100 van de Woningwet in combinatie met artikel 5:11 en volgende van de Awb. Let op: de aanwijzing van een toezichthouder Bouw- en Woningtoezicht dient plaats te vinden door het college van burgemeester en wethouders en niet door de burgemeester.

4. Mag een door een bepaalde gemeente aangewezen toezichthouder controleren in een andere gemeente? Denk hierbij aan de controle van het adres waar betrokkene staat ingeschreven volgens de GBA van die gemeente.

Een toezichthouder kan alleen toezien op de naleving van de WRO en de Woningwet in de gemeente waarin hij door de burgemeester, respectievelijk het college van burgemeester en wethouders is aangewezen. Hiermee samenhangende bevoegdheden, zoals het betreden van privéterrein of het opvragen van inlichtingen, gelden dus alleen voor deze specifieke gemeente. Dit neemt niet weg dat de toezichthouder in het kader van het handhavingstraject onderzoek kan verrichten naar de officiële verblijfplaats van betrokkene en dus ook ter plaatse mag observeren.

Regionale kantoren VROM-Inspectie

Regio Noord

(Groningen, Friesland, Drenthe)
Cascadeplein 10
Postbus 30020
9700 RM Groningen

Regio Noord-West

(Noord-Holland, Flevoland, Utrecht)
Kennemerplein 6-8
Postbus 1006
2001 BA Haarlem

Regio Oost

(Overijssel, Gelderland)
Pels Rijckenstraat 1
Postbus 136
6800 AC Arnhem

Regio Zuid-West

(Zuid-Holland, Zeeland)
Weena 723
Postbus 29036
3001 GA Rotterdam

Regio Zuid

(Noord-Brabant, Limburg)
Kennedyplein 5-12
Postbus 850
5600 AW Eindhoven



Dit is een publicatie van: **Ministerie van VROM**

VROM-Inspectie → Rijnstraat 8 → 2515 XP Den Haag → www.vrom.nl

Ministerie van VROM →

staat voor ruimte, milieu, wonen, wijken en integratie. Beleid maken, uitvoeren en handhaven.

Nederland is klein. Denk groot.

