

Beleidsregel gedoogstrategie Lelystad 2024

Het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Lelystad,

Gelet op:

- artikel 18.1 en 18.20, eerste lid, van de Omgevingswet en
- artikel 13.5 van het Omgevingsbesluit.

Overwegende dat:

- op grond van de Omgevingswet en de Algemene wet bestuursrecht het college bevoegd is tot het houden van toezicht en het handhaven van wet en regelgeving voor de fysieke leefomgeving;
- dat het college een handhavingstrategie vaststelt in het kader van de Omgevingswet;
- dat handhaving zo uniform mogelijk wordt uitgevoerd;
- Volgens onze toezicht- en handhavingstrategie en de LHSO wij in principe gehouden zijn om handhavend op te treden als we een overtreding van wet- en regelgeving constateren.
- Er omstandigheden zijn waarin er, ondanks dat er sprake is van een overtreding, bestuursrechtelijk niet handhavend dient te worden opgetreden.
- Het uitgangspunt bij de wijze van gedogen is dat het gedogen uitdrukkelijk, schriftelijk en openbaar moet plaatsvinden.
- Door het vaststellen van een gedoogstrategie duidelijkheid wordt geschapen over hoe wij omgaan met deze bevoegdheid.
- dat er aansluiting is gezocht bij de jurisprudentie m.b.t gedogen;

BESLUIT

vast te stellen: de "**Beleidsregel Gedoogstrategie Lelystad 2024**".

Artikel 1. Begripsbepalingen

In deze beleidsregel wordt verstaan onder:

- Awb: Algemene wet bestuursrecht;
- Omgevingswet: de algemene wet voor het benutten en het beschermen van de fysieke leefomgeving;
- College: het college van burgemeester en wethouders van Lelystad;
- Landelijke Handhavingstrategie (Versie Omgevingswet 2023 en opvolgende versies);
- Gedogen: het door middel van een expliciete kennisgeving, besluiten door het bestuursorgaan dat tegen een bepaalde overtreding niet handhavend zal worden opgetreden

Artikel 2. Gedoogstrategie Lelystad 2024

Het college past de Gedoogstrategie Lelystad 2024 toe zoals opgenomen in bijlage 1.

Artikel 3. Inwerkingtreding

Deze beleidsregel treedt na bekendmaking op 1 januari 2024 in werking.

Artikel 4. Citeertitel

Deze beleidsregel wordt aangehaald als: "Gedoogstrategie Lelystad 2024".

Aldus vastgesteld bij vergadering van het college d.d. [datum]

Het college van burgemeester en wethouders,

*de secretaris,
de burgemeester,*

Bijlage 1 Gedoogstrategie Lelystad 2024

Volgens onze toezicht- en handhavingstrategie zijn wij in principe gehouden om handhavend op te treden als we een overtreding van wet- en regelgeving constateren. Op die regel bestaan echter uitzonderingen. Er zijn omstandigheden waarin er, ondanks dat er sprake is van een overtreding, bestuursrechtelijk niet handhavend dient te worden opgetreden. Met deze gedoogprocedure wordt aangesloten op de rechtspraak met betrekking tot gedogen. Het uitgangspunt bij de wijze van gedogen is dat het gedogen uitdrukkelijk, schriftelijk en openbaar moet plaatsvinden. Gedogen vindt niet passief plaats, maar actief.

Vorbereiding

Een schriftelijk verzoek tot gedogen wordt ingediend bij het betreffende bevoegde gezag. Hierin staat alle relevante informatie nodig om tot een besluit te komen. Als de overtreding naar verwachting kan worden gelegaliseerd en voor deze legalisatie een vergunning nodig is, dan moet voorafgaand aan, of gelijktijdig met het verzoek tot gedogen een ontvankelijke vergunningaanvraag zijn, worden ingediend. Vervolgens wordt getoetst welke wet- en regelgeving van toepassing is voor ieder aspect van het verzoek en op welke specifieke regelgeving het gedoogverzoek betrekking heeft. Ook worden alle relevante bestuurlijke- en strafrechtelijke handhavingpartners geraadpleegd.

Beoordeling en gedoogbesluit

Als er na zorgvuldige belangenafweging wordt besloten tot gedogen, wordt een schriftelijke gedoogbeslissing met motivering opgesteld. Hierin is de belangenafweging terug te zien en is gedogen openbaar en transparant. Bij een schriftelijke gedoogbeslissing worden voorwaarden gesteld ter bescherming van de belangen die gemoeid zijn met de wet- en regelgeving die wordt overtreden en om de belangen van derden te waarborgen. Ook moet in de gedoogbeslissing zijn aangegeven voor welke tijdsduur er gedoogd wordt.

Risico's en aansprakelijkheid

Gedogen legaliseert niet. De aansprakelijkheid als gevolg van het illegaal handelen of het laten voortbestaan van een illegale situatie verandert niet door het gedogen van de bijbehorende wet- en regelgeving. Deze blijft voor risico van degene die deze handelingen uitvoert of laat uitvoeren. Ook risico's die het gedogen met zich mee kunnen brengen, zoals een handeling die uiteindelijk toch niet gelegaliseerd wordt, blijven voor rekening van de indiener van het verzoek tot gedogen. De beslissing om te gedogen neemt niet weg dat het OM zelfstandig kan besluiten over te gaan tot strafrechtelijk onderzoek en/of vervolging. Tot slot staat de beslissing om te gedogen andere bestuursorganen niet in de weg om op basis van een eigen bevoegdheid handhavend op te treden. Dit alles wordt opgenomen in de gedoogbeslissing.

Geen bezwaar en beroep

Belanghebbenden kunnen geen bezwaar maken tegen een gedoogbeslissing. De Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft bepaald dat een schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan om te gedogen geen besluit is in de zin van de Algemene wet bestuursrecht. Belanghebbende derden kunnen wel een verzoek tot handhaving indienen. Als zo'n verzoek wordt ingediend dan zal opnieuw een belangenafweging worden gemaakt. Dit kan aanleiding zijn voor het intrekken van de gedoogbeslissing. Als het verzoek tot gedogen wordt afgewezen is er voor de verzoeker geen mogelijkheid bezwaar te maken of in beroep te gaan. Voor de verzoeker staat wel bezwaar en beroep open als vervolgens een handavingsbesluit wordt genomen.

Publicatie

Gedoogbeslissingen worden door het bevoegd gezag op de gebruikelijke wijze gepubliceerd. Hierdoor kan ieder kennis nemen van het besluit en is duidelijk dat bepaalde handelingen, eventueel op een bepaalde locatie, worden gedoogd.

Uitvoering

Er wordt periodiek gecontroleerd op de naleving van de voorwaarden en tijdsduur van de gedoogbeslissing. Als niet aan deze voorwaarden wordt voldaan wordt alsnog handhavend opgetreden. Ook dit wordt in de gedoogbeslissing vermeld.

Voorwaarden voor gedogen

Het uitgangspunt is dat niet wordt gedoogd tenzij sprake is van bijzondere omstandigheden. Gedogen, ofwel afzien van handhavend optreden, gebeurt nooit passief of stilzwijgend.

Bijzondere omstandigheden

Als een overtreding om bepaalde redenen niet ongedaan kan of zal worden gemaakt, moet overwogen worden of in deze situatie gedogen mogelijk en wenselijk is. Gedogen is mogelijk als er zich een bijzondere omstandigheid voordoet. Bijzondere omstandigheden zijn:

- Er is concreet zicht op legalisatie.
- Er wordt gehandeld vanuit het gelijkheidsbeginsel, wanneer er vergelijkbare situaties bestaan waarin niet wordt gehandhaafd.
- Er wordt gehandeld vanuit het vertrouwensbeginsel, wanneer bij de overtreder zodanige verwachtingen zijn gewekt dat handhaven niet gerechtvaardigd zou zijn.
- Er wordt gehandeld vanuit het evenredigheidsbeginsel, wanneer handhaving onevenredig is aan het daarmee dienende belang. Hiervan is sprake:
- Bij nood-, overgangs- of overmachtssituaties.
- Als het doel van de regelgeving beter is gediend met gedogen. Dit is bijvoorbeeld het geval van een experiment bij een bedrijf waarbij de verwachte resultaten beter aan het te dienen belang tegemoet komen.
- Als een ander zwaarwegend belang gedogen rechtvaardigt. Dit is bijvoorbeeld het geval als de ongewenste neveneffecten van handhaving dusdanig groot zijn dat ze niet opwegen tegen het belang om de overtreding te beëindigen.

Van een overgangssituatie zoals hiervoor bedoeld is in ieder geval sprake als:

- Nieuwe wet- en regelgeving op korte termijn inwerking treedt en door die nieuwe regelgeving geen sprake meer zal zijn van een overtreding. Of wanneer een overtreder op een andere manier onevenredig benadeeld zou worden door op grond van de op dat moment nog geldende regelgeving handhavend op te treden.
- Een activiteit wordt uitgevoerd zonder vergunning, doordat een nieuwe vergunning niet aansluit op een oude en dit buiten de macht van de vergunninghouder ligt.
- Een activiteit wordt gestart vooruitlopend op de vergunningverlening maar hierdoor een ongewenste situatie wordt beëindigd of verbeterd.
- Een vergunning op formele gronden is vernietigd en een nieuwe vergunning met herstel van formele gebreken verleend kan worden.
- Een eenmalige activiteit plaatsvindt waarbij de uitvoering hiervan korter duurt dan de procedure van het op- en vaststellen van een vergunning of melding en er naderhand geen vergunning of melding meer nodig is.
- Van een overtreding van een enkel voorschrift aannemelijk is gemaakt dat deze binnen afzienbare tijd wordt beëindigd door bijvoorbeeld een ingrijpende verbouwing of andere investering.

Daarnaast zijn er bepaalde omstandigheden waarin in geen geval wordt gedoogd. Dit geldt voor gevallen waarin sprake is van:

- Acut gevaar voor milieu, volksgezondheid en/of openbare veiligheid.
- Dreigend gevaar voor onomkeerbare schade aan natuur, milieu, monumenten, volksgezondheid en/of openbare veiligheid.
- Onaanvaardbare hinder of schade voor derden.
- Herhaling van dezelfde overtreding (recidive).
- Het niet voldoen aan de voorwaarden van de gedoogbeslissing.
- Een verzoek tot verlenging van de begunstigingstermijn van een reeds genomen handhavingsbesluit.

Als op basis van deze situaties en omstandigheden is vastgesteld dat gedogen gerechtvaardigd is, dan wordt een schriftelijke gedoogbeslissing opgesteld. In deze beslissing wordt in ieder geval de omvang en einddatum van het gedogen beschreven. Tenslotte wordt alleen gedoogd als is gebleken dat de overtreder zelf tijdig alle redelijkerwijs mogelijke stappen heeft ondernomen om de overtreding te voorkomen en de activiteit op legale wijze uit te voeren.