



Behoort bij: Handhavingsbeleid 2015-2020	Onderwerp: Sanctiestrategie 2015 - 2020	Datum vaststelling:	
---	---	----------------------------	--

Inhoudsopgave, tevens samenvatting.

1. Doel	3
Waar nodig treden wij handhavend op om naleving te bereiken.	3
De aangewezen toezichhouders beschikken over de daarvoor noodzakelijke bevoegdheden.....	3
De handhavers zijn benoemd tot en beëdigd als buitengewoon opsporingsambtenaar (Boa).	3
In deze strategie worden sancties opgelegd conform de Landelijke handhavingsstrategie	3
2. Werkwijze	4
Na het constateren van overtredingen wegen we belangen af.....	4
Er kunnen omstandigheden zijn die aanleiding zijn om van handhaving af te zien.....	4
We gaan "situationeel handhaven": handhaven, gebaseerd op de ernst van het feit en de houding van de overtreder.	4
We kiezen het passende sanctiemiddel.	5
In de sanctiebeschikking worden alle noodzakelijke gegevens opgenomen, de juiste procedure wordt gevolgd.	5
We leggen vast hoe we handelen bij overtredingen van de eigen dienst en overtredingen andere overheden.....	6
"Situationeel handhaven" vraagt kwaliteit, vakmanschap en professionaliteit	6
3. Monitoring	6
Alle gegevens betreffende het opleggen van sancties worden geregistreerd.....	6
Periodiek en jaarlijks wordt het Dagelijks bestuur geïnformeerd over handhavingsactiviteiten en -resultaten.....	6
Bijlagen (zie volgende blad):	6

Bijlage 1: Toelichting afweging a t/m d.	7
a) hoe verhoudt de (mogelijke) overtreding zich tot de vastgestelde prioriteiten.....	7
b) kan tegen de (mogelijke) overtreding worden opgetreden, is deze feitelijk en juridisch handhaafbaar of moet van handhaving worden afgezien.....	7
c) een zorgvuldige belangenafweging: het belang van de wet, van derden en van de overtreder	7
d) is er aanleiding om de overtreding te gedogen.....	8
 Bijlage 2: Toepassing Landelijke Handhavingsstrategie (afwegingen e t/m g):	9
Deze bijlage bevat de Landelijke Handhavingsstrategie, afwegingen voor "situationeel handhaven".	9
e) wat is de gepaste reactie volgens "situationeel handhaven"	9
f) zijn er verzwarende of verzachtende omstandigheden.	9
g) na deze afwegingen stellen wij de handhavingsmaatregelen vast en voeren deze uit.	9
Bij het beoordelen van overtredingen en het opleggen van sancties zal gehandeld worden, zoals in de Landelijke Handhavingsstrategie (versie 24 april 2014 - DM 855203) is aangegeven.....	9
 Bijlage 3: Werking van de sancties, met richtlijn voor de hoogte van de dwangsom	10
De strafrechtelijk sancties zijn de bestuurlijke strafbeschikking en het proces-verbaal.....	10
De bestuurlijke sancties zijn de last onder dwangsom en de last onder bestuursdwang.	10
Voor het bepalen van de hoogte van de dwangsom is een richtlijn opgesteld.....	11
 Bijlage 4: Afhandeling overtredingen eigen dienst en andere overheden	13
Ook overheden moeten aan de geldende normen voldoen.....	13
Handhaving eigen dienst vereist een interne procedure.	13
Handhaving bij andere overheidsorganen bevat mogelijkheden tot bestuurlijk overleg.....	13
Bij handhaving van overheden moet met bijzondere omstandigheden rekening worden gehouden.	14

1. Doel

Waar nodig treden wij handhavend op om naleving te bereiken.

In deze strategie heeft "handhaving" de beperkte betekenis: het opleggen van sancties. Deze handhavingsactiviteiten volgen op het toezicht, zoals dat is vastgelegd in de toezichtstrategie. Samen vormen ze "handhaving" in brede betekenis.

Er geldt de beginselplicht tot handhaven (zie kader). Wanneer het preventief toezicht en de afspraken die daarbij worden gemaakt niet tot het gewenste resultaat leiden, is in principe handhaving geboden. De wijze waarop wij dit doen en de afwegingen die we daarbij maken worden in deze strategie beschreven. De handhavings-procedure is afgerond wanneer de overtreding is beëindigd of wanneer deze door middel van de daarvoor bestemde procedures is gelegaliseerd.

Uit recente rechtspraak blijkt dat de zorg voor bestuursrechtelijke handhaving leidt tot de "beginselplicht" om te handhaven. In 2004 is in de rechtspraak de volgende overweging opgenomen:

Gelet op het algemeen belang dat gediend is met handhaving, zal in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift het bestuursorgaan dat bevoegd is om met bestuursdwang of een last onder dwangsom op te treden, in de regel van deze bevoegdheid gebruik moeten maken. Slechts onder bijzondere omstandigheden mag het bestuursorgaan weigeren dit te doen. Dit kan zich voordoen indien concreet zicht op legalisatie bestaat. Voorts kan handhavend optreden zodanig onevenredig zijn in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden in die concrete situatie behoort te worden afgezien.

Instantie: Raad van State, Zaaknummer: 200306199/1, Datum uitspraak: 07-07-2004

De aangewezen toezichthouders beschikken over de daarvoor noodzakelijke bevoegdheden

De handhavers van de afdeling Vergunningverlening en handhaving zijn aangewezen als toezichthouder in het Aanwijzingsbesluit toezichthouders 2013. Daarmee beschikken zij over de bevoegdheden, genoemd in titel 5.2 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb).

Zoals ook in de toezichtstrategie is vermeld zijn de functies van handhavers en vergunningverlener gescheiden. Met het opnieuw toewijzen van taken en werkgebied, iedere 5 jaar bij het actualiseren van het handhavingsbeleid, krijgt de handhaver een ander werkgebied. Op deze wijze blijft ook bij de handhaving de professionele afstand tot de betrokken ingelanden in stand.

De handhavers zijn benoemd tot en beëdigd als buitengewoon opsporingsambtenaar (Boa).

Om in alle gevallen adequaat te kunnen optreden zijn alle handhavers ook beëdigd als buitengewoon opsporingsambtenaar. Hierdoor beschikken zij over de mogelijkheid om een strafrechtelijk onderzoek in te stellen en proces-verbaal hiervan op te maken. Sinds 2012 is voor het waterschap het instrument van de bestuurlijke strafbeschikking beschikbaar. Bij de invoering hiervan heeft het Dagelijks bestuur besloten dit nieuwe instrument, waar nodig, te gebruiken (*collegebesluit d.d. 3 april 2012, DM 516615*). Het opsporen van feiten hiervoor en het aanzeggen van de strafbeschikking kan alleen door buitengewoon opsporingsambtenaren worden gedaan.

In deze strategie worden sancties opgelegd conform de Landelijke Handhavingsstrategie.

In 2012 is een traject gestart voor professionalisering van VTH-taken. Door het Bestuurlijk Omgevingsberaad is in dit kader op 4 juni 2014 een landelijke handhavingsstrategie vastgesteld (*DM 846080*). Hierin is vastgelegd op welke wijze opgetreden wordt als tijdens toezichtactiviteiten overtredingen worden geconstateerd. Deze strategie is opgesteld voor alle overheden en overheidsinstellingen, die met handhaving belast zijn. Het doel hiervan is om éénduidigheid en rechtszekerheid te bevorderen bij het afhandelen van geconstateerde overtredingen. Ook de Unie van Waterschappen heeft met deze strategie ingestemd (*CWE, 9 mei 2014 - DM 846080*).

Omdat ieder bestuur zelf verantwoordelijk voor en bevoegd is tot bestuursrechtelijke handhaving moet deze instemming worden bekrachtigd, hetgeen met het vaststellen van het handhavingsbeleid, waar deze sanctiestrategie deel van uitmaakt, wordt uitgevoerd. De Landelijke Handhavingsstrategie kan niet de gehele sanctiestrategie vervangen, vanwege de eisen voor handhavingsbeleid, die in het Besluit Omgevingsrecht zijn gesteld. De Landelijke Handhavingsstrategie is bijgevoegd in bijlage 2.

2. Werkwijze

Na het constateren van overtredingen wegen we belangen af.

Nadat er een overtreding is geconstateerd beoordelen we de situatie om vast te stellen wat onze reactie zal zijn. Eerst gaan we na of er bijzondere omstandigheden zijn die aanleiding zijn om van handhaving af te zien (a-d: toegelicht in bijlage 1), daarna stellen we vast welke maatregelen we nemen om de overtreding te (doen) beëindigen (e-g: toegelicht in bijlage 2). De afwegingen zijn:

- a) hoe verhoudt de (mogelijke) overtreding zich tot de vastgestelde prioriteiten
- b) kan tegen de (mogelijke) overtreding worden opgetreden, is deze feitelijk en juridisch handhaafbaar of moet van handhaving worden afgezien
- c) een zorgvuldige belangenafweging: van de wet, van derden en van de overtreder
- d) is er aanleiding om de overtreding te gedogen
- e) wat is de gepaste reactie volgens "situationeel handhaven"
- f) zijn er verzwarende of verlichtende omstandigheden
- g) welke maatregelen zijn dan gepast

Er kunnen omstandigheden zijn die aanleiding zijn om van handhaving af te zien.

Zoals in het handhavingbeleid al is gesteld zijn er zich situaties waar het opleggen van een sanctie niet rechtvaardig is. In het recht is dan ook geregeld dat in die gevallen van handhaving wordt afgezien. De betreffende regels zijn:

- Bestuursrecht: artikel 5.5 Awb - Het bestuursorgaan legt geen bestuurlijke sanctie op voor zover voor de overtreding een rechtvaardigingsgrond bestond.
- Strafrecht: artikelen 39 t/m 41 Wetboek van Strafrecht - Niet strafbaar is hij die een feit begaat, wanneer een strafuitsluitingsgrond of een rechtvaardigingsgrond aanwezig is.
- Rechtspraak: de overweging: "Dit kan zich voordoen indien concreet zicht op legalisatie bestaat, of wanneer handhavend optreden zodanig onevenredig is in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden in die concrete situatie behoort te worden afgezien".

Daarnaast kan bij de afwegingen blijken dat handhaving van het feit is opgedragen aan een ander bevoegd gezag. Conform de samenwerkingsafspraken zullen wij zaken die van belang zijn dan aan dat bevoegd gezag doorgeven (signaaltoezicht).

Ook kan het zijn dat op basis van ons handhavingsbeleid keuzes zijn gemaakt over de prioritering van die overtredingen. Dan kan van directe handhaving worden afgezien. Op een later tijdstip kunnen deze zaken dan gebiedsgericht of thematisch worden aangepakt.

We gaan "situationeel handhaven": handhaven, gebaseerd op de ernst van het feit en de houding van de overtreder.

Bij de vorige handhavingstrategie werd deze keuze gemaakt op basis van een vaste lijst van kernbepalingen¹. De wettelijke regel was dus het ijkpunt voor de sanctiemaatregel.

In lijn met de landelijke ontwikkelingen is in het handhavingsbeleid een wezenlijk andere keuze gemaakt: de op te leggen sanctie wordt niet meer uitsluitend gebaseerd op de strakke wettelijke regel, maar door de ernst van de overtreding en de (mogelijke) gevolgen daarvan en, minstens zo belangrijk, de houding van de overtreder.

Dit is ook het uitgangspunt van de Landelijke Handhavingsstrategie (bijlage 2), die voor ons sanctionerend handelen leidend is.

¹ vastgestelde lijst met bepalingen, die binnen de regeling of vergunning waarvan zij deel uitmaken de kern vormen van de bescherming van de belangen, waartoe die regeling of vergunning strekt.

We kiezen het passende sanctiemiddel.

De Awb geeft de regels voor bestuursrechtelijke handhaving, waarbij ook een bestuurlijke sanctie kan worden opgelegd. Deze kan bestaan uit een herstelsanctie of een bestraffende sanctie. De term "bestuurlijke sanctie" houdt in dat de sanctie door het bestuur wordt opgelegd. De herstelsanctie is een bestuurlijke sanctie, gericht op beëindigen, voorkomen of wegnemen van de gevolgen van overtredingen (last onder bestuursdwang, last onder dwangsom). De bestraffende sanctie is een bestuurlijke sanctie, die beoogt de overtreder leed toe te voegen (bestuurlijke boete).

Voor een bestuurlijke boete door waterschappen biedt de wet geen ruimte. Voorheen was er artikel 85, lid 3 van de Waterschapswet, op grond waarvan het waterschap een bestuurlijke boete kon opleggen. Met de komst van de bestuurlijke strafbeschikking is deze mogelijkheid vervallen.

Als bestuurlijke sanctie blijft dus alleen de herstelsanctie over, die bestaat uit het opleggen van een last onder bestuursdwang of een last onder dwangsom. Hierbij wordt nog opgemerkt dat stilleggen een bijzondere vorm is van het opleggen van een last onder bestuursdwang.

Naast de bepalingen in de Awb over het opleggen van sancties is er op grond van artikel 8.4, lid 1 van de Waterwet de mogelijkheid om een watervergunning geheel of gedeeltelijk in te trekken. Strikt genomen is dit op zich geen sanctie, want wanneer de activiteiten blijven voortduren, moet de sluiting worden geëffectueerd met sanctionerend optreden vanwege het uitvoeren van werkzaamheden zonder vergunning. Overigens is dit een zwaar middel, waar weinig gebruik van wordt gemaakt.

Naast de bestuurlijke sanctie kan het Dagelijks bestuur een bestuurlijke strafbeschikking uitvaardigen. Dit is een strafrechtelijke bevoegdheid, die bij wet aan het bestuur is gedelegeerd. Dit is geregeld in artikel 257ba van het Wetboek van Strafvordering en het Besluit OM-afdoening, voor de daarin genoemde strafbare feiten (Bsb milieu en Keur).

Een verdere uitwerking van de strafrechtelijke en bestuurlijke sanctiemiddelen is gegeven in bijlage 3. Hierin is ook een richtlijn opgenomen voor de hoogte van de op te leggen dwangsom.

In de sanctiebeschikking worden alle noodzakelijke gegevens opgenomen, de juiste procedure wordt gevolgd.

In de Awb zijn eisen gesteld aan de procedure om een sanctie op te leggen en aan de inhoud van de beschikking, waarmee dat gebeurt.

De handhaver stelt de sanctiebeschikking op en zorgt dat deze hieraan voldoet. Onder meer worden daarin vermeld: de gegevens betreffende de overtreding, de voorgeschiedenis, de gemaakte afspraken, de technische gegevens, de maatregelen die nodig zijn voor het beëindigen van de overtreding of het herstel van de gevolgen daarvan, de termijn waarbinnen dat moet geschieden en de op te leggen sanctie als geen gevolg aan de last wordt gegeven. De afdeling Juridische zaken toetst de sanctiebeschikking: of deze voldoet aan de daaraan gestelde (juridische) eisen, of de goede juridische procedure wordt gevolgd en of er juridische beletselen zijn om deze beschikking te geven.

De beschikking wordt getekend door de dijkgraaf en de secretaris-directeur. Nadat de beschikking is gegeven draagt de handhaver zorg voor de benodigde hercontroles, de afdeling juridische zaken behandelt gevallen van bezwaar en beroep. In geval van legalisatie verzorgt vergunningverlening de daarvoor noodzakelijke procedures.

De handhaver die de constatering heeft gedaan blijft "eigenaar" van het dossier totdat de overtreding daadwerkelijk is beëindigd, de gevolgen zijn hersteld of de activiteiten zijn gelegaliseerd. Hij/zij is als professional de *case manager* die de coördinatie op zich neemt om het dossier tot een goed einde te brengen en zo nodig anderen inschakelt.

We leggen vast hoe we handelen bij overtredingen van de eigen dienst en overtredingen andere overheden.

Een wettelijke eis is dat we vastleggen hoe we omgaan met overtreding die worden begaan door het waterschap als overheid, of door andere organen die tot de overheid behoren.

Bestuursrechtelijk handelen we bij het constateren van overtredingen volgens ons handhavingsbeleid: de keuze van een passende sanctie wordt gemaakt op basis van proportionaliteit, subsidiariteit, doelmatigheid en doeltreffendheid.

Strafrechtelijk richten we ons naar de aanwijzingen van justitie: de Aanwijzing voor de opsporing en vervolging van overheden (*reg.nr. 1998A004 van 1 mei 1998*).

Voor wat betreft toezicht en handhaving is het doel is in alle gevallen gelijk: er moet voldaan worden aan de geldende wet- en regelgeving. Wanneer we constateren dat dit niet zo is ondernemen de stappen die nodig zijn om de activiteit te beëindigen of te laten voldoen aan de wettelijke norm. Dit geldt zowel voor de eigen dienst, als ook voor andere overheidsorganen. Dit is verder uitgewerkt in bijlage 4.

"Situationeel handhaven" vraagt kwaliteit, vakmanschap en professionaliteit

Omdat "situationeel handhaven" niet meer op de regel gericht is worden er meer eisen gesteld aan de organisatie van toezicht en handhaving en aan de handhaver.

Meer dan voorheen zal de handhaver inzicht moeten hebben in de oorzaken en gevolgen van overtredingen voor de waterkwaliteit of het watersysteem. Ook moet de handhaver inzicht hebben in de houding van overtreders en de mogelijkheden om dit positief te beïnvloeden. Daarbij moet de handhavingprocedure ook juridisch sluitend worden uitgevoerd.

Dit vereist een hoog kennisniveau, zowel waterhuishoudkundig en/of milieu-technisch als juridisch, en goede communicatieve eigenschappen voor een passende reactie: bewustmakend, adviserend of sanctionerend. Om de goede communicatie te dienen is daarbij het traject "Tone of Voice" ingezet (zie ook Handhavingsvisie, bijlage A, *DM 572408*).

Daarnaast wordt de organisatie van toezicht en handhaving er op ingericht om de gegevens te verzamelen, vast te leggen en te analyseren. Voor het opstellen van het jaarlijks uitvoeringsprogramma Handhaving is inzicht in (veranderingen in) het gedrag van de doelgroepen onmisbaar.

3. Monitoring

Alle gegevens betreffende het opleggen van sancties worden geregistreerd.

De resultaten van alle handhavingsactiviteiten worden geregistreerd in het geautomatiseerde systeem Iris-V&H. Deze registratie is voorgeschreven in de kwaliteitseisen en is noodzakelijk voor interne en externe rapportages. Maar zoals gezegd is dit des te meer noodzakelijk om de ontwikkelingen te kunnen volgen in de houding van overtreders, om de uitvoering van handhaving hierop af te stemmen.

Periodiek en jaarlijks wordt het Dagelijks bestuur geïnformeerd over handhavingsactiviteiten en -resultaten.

In de bestuurlijke beleidscyclus wordt twee maal per jaar gerapporteerd over de resultaten van handhaving (BURAP I en II). In het jaarverslag Handhaving worden de jaarlijks resultaten vermeld en geëvalueerd.

Hierbij worden het aantal geconstateerde overtredingen vermeld, het aantal bestuurlijke sancties en het aantal processen-verbaal of Bsb's.

Bijlagen (zie volgende blad):

1. Toelichting afweging a t/m d.
2. Toepassing Landelijke Handhavingsstrategie (afwegingen e t/m g):
3. Werking van de sancties, met richtlijn voor de hoogte van de dwangsom
4. Afhandeling overtredingen eigen dienst en andere overheden.

Bijlage 1: Toelichting afweging a t/m d.

a) hoe verhoudt de (mogelijke) overtreding zich tot de vastgestelde prioriteiten

In het uitvoeringsprogramma Handhaving zijn prioriteiten opgenomen. Bij klachten, meldingen en eigen waarneming van overtredingen wordt nagegaan hoe deze in de prioritering is opgenomen. Afgewogen wordt, onder andere met behulp van de prioriterings-matrices, of deze handhavingszaak direct wordt opgepakt, of dat behandeling op een later tijdstip opgepakt kan worden, bijvoorbeeld in een gebiedsgerichte of thematische aanpak. Doel hiervan is om te voorkomen dat deze niet-geprioriteerde activiteiten ('de minst belangrijke dingen in de waan van de dag') te veel capaciteit vergen.

b) kan tegen de (mogelijke) overtreding worden opgetreden, is deze feitelijk en juridisch handhaafbaar of moet van handhaving worden afgezien

In de sanctiestrategie is al aangegeven dat er in het bestuursrecht en in het strafrecht schulditsluitings-gronden en rechtvaardigings-gronden zijn opgenomen.

Hieronder een overzicht van de gronden, die bij onze werkzaamheden een rol kunnen spelen:

Ook het bestuursrecht kent een uitzondering van de beginselplicht tot handhaving:

artikel 5:5 Awb:

Het bestuursorgaan legt geen bestuurlijke sanctie op voor zover voor de overtreding een rechtvaardigingsgrond bestond.

- Overmacht / noodtoestand: de overtreder had door dwang of drang geen enkele mogelijkheid om anders te handelen.
- Bevoegd gegeven ambtelijk bevel: de overtreder handelt op bevel van een ambtenaar, die ook bevoegd was dit bevel te geven.
- Wettelijk voorschrift: de overtreder handelt op basis van een wettelijk voorschrift
- Het ontbreken materiële wederrechtelijkheid: de overtreder pleegt een overtreding, maar beantwoord daardoor juist wel aan het doel van het voorschrift. Dit is een ongeschreven regel, voortkomend uit jurisprudentie.
- Ontoerekeningsvatbaarheid: het feit kan de overtreder op grond van zijn geestelijke toestand niet worden toegerekend
- Psychische overmacht: de overtreder had door dwang of drang van buitenaf geen enkele mogelijkheid om anders te handelen.
- Onbevoegd gegeven ambtelijk bevel: de overtreder handelt op bevel van een ambtenaar, die niet bevoegd was dit bevel te geven.

Naast wettelijke gronden kan er sprake zijn van een rechterlijke uitspraak, waardoor een handhavingsbesluit is vernietigd, of van overgangsrecht bij vernieuwing of aanpassing van de wet.

Wanneer één van de bovengenoemde situaties aan de orde is ligt het niet meer voor de hand om sancties op te leggen, of is het zelfs niet toegestaan de sancties op te leggen. Wel kunnen er natuurlijk maatregelen nodig zijn om de overtreding te beëindigen en de gevolgen te beperken of weg te nemen. Per situatie zal beoordeeld moeten worden op welke wijze dit dan gerealiseerd kan worden.

c) een zorgvuldige belangenafweging: het belang van de wet, van derden en van de overtreder

Wet- en regelgeving is opgesteld om een doel te dienen. Bij het opstellen van deze regels zijn afwegingen gemaakt. Deze afweging mag in het kader van handhaving niet worden overgedaan.

Wel kan het zijn dat er zich omstandigheden voordoen, die bij het opstellen van de regel niet voorzien konden worden. Daarom heeft een bestuursorgaan een discretionaire bevoegdheid. Op grond van een zwaarder wegend belang kan besloten worden niet handhavend op te treden. Uit jurisprudentie (zie kader volgende blad) blijkt dat van de beginselplicht tot handhaving alleen kan worden afgeweken als de gevolgen van dat optreden zodanig onevenredig zijn, dat van dit optreden behoort te worden afgezien. Dit geldt alleen voor concrete situaties, die zich slechts zeer incidenteel zullen voordoen.

Over het algemeen zal het belang van de wet het zwaarste wegen, omdat naleving van de voorschriften, die zijn gesteld om het doel te bereiken, vereist is. Handhaving van de geconstateerde overtredingen is dan ook nodig om dit doel te bereiken en om precedentwerking te voorkomen.

Daarnaast hebben ook derden belang bij de naleving van de gestelde regels. Hun leefomgeving wordt daardoor beschermd en onnodige aantasting daarvan moet worden voorkomen.

Als laatste heeft ook de overtreder een belang. Uit de jurisprudentie over afgewezen handavingsverzoeken blijkt echter dat dit nagenoeg altijd ondergeschikt is aan het belang van de wet of van derden.

Uit recente rechtspraak blijkt dat deze zorg leidt tot de "beginselplicht" om te handhaven. In 2004 is in de rechtspraak de volgende overweging opgenomen:

Gelet op het algemeen belang dat gediend is met handhaving, zal in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift het bestuursorgaan dat bevoegd is om met bestuursdwang of een last onder dwangsom op te treden, in de regel van deze bevoegdheid gebruik moeten maken. Slechts onder bijzondere omstandigheden mag het bestuursorgaan weigeren dit te doen. Dit kan zich voordoen indien concreet zicht op legalisatie bestaat. Voorts kan handhavend optreden zodanig onevenredig zijn in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden in die concrete situatie behoort te worden afgezien.

*Instantie: Raad van State, Zaaknummer: 200401380/1,
Datum uitspraak: 10-11-2004*

Kortom: bij handhaving mag wet- en regelgeving niet vrij worden geïnterpreteerd op doelmatigheid. Als zich bij de handhaving ongewenste effecten voordoen door toepassing van de regelgeving, moet dit aanleiding zijn de regelgeving aan te passen.

Enkele situaties, waarin van handhavend optreden kan worden afgezien:

- wanneer het achterliggende belang evident beter is gediend met niet-handhaven: het beschermde belang, waarvoor de regel is opgesteld wordt zwaarder aangetast als bv. een sanctie tot het ongedaan maken van de overtreding wordt opgelegd. Een voorbeeld is het trekken of uitgraven van palen die illegaal in een waterkering zijn aangebracht.
- wanneer een zwaarder wegend belang het afzien van handhaving rechtvaardigt: een ander belang is overheersend aan het door de overtreden norm beschermde belang, bijvoorbeeld wanneer de mate van afwijking in geen verhouding staat tot de kosten die moeten worden gemaakt om alsnog te voldoen.

Om in dergelijke situaties van handhaving af te zien is een adequate belangenafweging en een deugdelijke motivering noodzakelijk om te onderbouwen dat in dit concrete geval in redelijkheid niet van de handavingsbevoegdheid gebruik is/wordt gemaakt. Een rechterlijke toets hiervan vindt plaats bij behandeling van beroep of bezwaar.

Deze beslissing om van handhavend optreden af te zien kan een definitief karakter hebben. Het mag echter nooit gelijk worden gesteld aan legalisatie, want nieuwe feiten en omstandigheden kunnen (na een nieuwe belangenafweging) ertoe leiden dat alsnog handhavend wordt opgetreden.

Indien een overtreding legaliseerbaar is, is de weg van legalisatie, gelet op de hieruit voortvloeiende rechtszekerheid voor alle betrokkenen, de aangewezen weg.

d) [is er aanleiding om de overtreding te gedogen](#)

Als er een overtreding wordt geconstateerd kan zich de vraag voordoen of handhaving in dit specifieke geval geen strijdigheid oplevert met het beginsel van evenredigheid en rechtvaardigheid. In de praktijk kunnen zich namelijk gevallen voordoen die door de wetgever niet zijn voorzien, maar waarbij handhaving evident onrechtvaardig zou uitpakken.

In individuele gevallen moet daarom worden nagegaan of er sprake is van een uitzondering, waardoor op grond van algemene rechtsbeginselen van handhaving kan of zelfs behoort te worden afgezien. Voor een beschrijving van dit proces en de daarbij te maken afwegingen wordt verwezen naar de Gedoogstrategie.

Bijlage 2: Toepassing Landelijke Handhavingsstrategie (afwegingen e t/m g):

[Deze bijlage bevat de Landelijke Handhavingsstrategie, afwegingen voor "situationeel handhaven".](#)

Op 4 juni 2014 is er een Landelijk Handhavingsstrategie vastgesteld. Hierin is "situationeel handhaven" opgenomen als middel om de passende reactie op een overtreding vast te stellen. In de vergadering van 9 mei 2014 heeft de commissie waterketens en emissies (CWE) van de Unie van Waterschappen ingestemd met het toepassen van deze strategie bij handhaving door waterschappen (*CWE, 9 mei 2014 - DM 846080*).

In deze strategie worden de volgende afwegingen gemaakt, om te komen tot een passende reactie op de geconstateerde overtreding:

- e) **wat is de gepaste reactie volgens "situationeel handhaven"**
 1. we bepalen de ernst van de overtreding en de gevolgen.
 2. we letten op de houding van de overtreder bij het plegen en bij het beëindigen van de overtreding.
 3. we maken een afgewogen keuze tussen bestuursrecht en/of strafrecht.
- f) **zijn er verzwarende of verzachtende omstandigheden.**
- g) **na deze afwegingen stellen wij de handhavingsmaatregelen vast en voeren deze uit.**

Bij het beoordelen van overtredingen en het opleggen van sancties zal gehandeld worden, zoals in de Landelijke Handhavingsstrategie (versie 24 april 2014 - *DM 855203*) is aangegeven.

Bijlage 3: Werking van de sancties, met richtlijn voor de hoogte van de dwangsom

Met behulp van de Landelijke Handhavingsstrategie is vastgesteld welke vormen van bestuursrechtelijk en/of strafrechtelijke sancties worden opgelegd. In deze bijlage wordt aangegeven welke soort sanctie kan worden opgelegd.

[De strafrechtelijk sancties zijn de bestuurlijke strafbeschikking en het proces-verbaal.](#)

- Bestuurlijke strafbeschikking (Bsb)
Deze kan alleen worden opgelegd als voor de overtreding in de "Richtlijn bestuurlijke strafbeschikkingsbevoegdheid milieu- en keurfeiten" een feitcode is opgenomen. Bij deze feitcode is ook het bedrag genoemd, dat als straf wordt opgelegd. Een constatering hiervoor kan alleen door Boa's worden gedaan. Het hoofd afdeling Vergunningverlening en handhaving toetst, gemandateerd door het Dagelijks bestuur, of de uitreiking conform het beleid en juridisch correct is, waarna de Bsb wordt opgelegd door deze via de "transactiemodule" bij het Centraal Justitioneel Incasso Bureau (CJIB) in te dienen. Het Openbaar Ministerie sponoreert de strafbeschikking alleen wanneer juridisch technische aspecten niet correct zijn. Bij verzet doet de rechter uitspraak.
- Proces-verbaal
Bij alle overtredingen die geconstateerd worden is het mogelijk om een proces-verbaal op te maken. De Boa valt hierbij rechtstreeks onder de verantwoordelijkheid van de Officier van Justitie en volgt het door politie en justitie vastgestelde "Richtsnoer Aanmelding en Afstemming Milieuovertredingen" (*DM 855140*). De Boa constateert en beoordeelt de situatie conform de sanctiestrategie en beslist of proces-verbaal wordt opgemaakt. Het OM beslist over verdere vervolging, de rechter oordeelt aan de hand van het opgemaakte proces-verbaal.

[De bestuurlijke sancties zijn de last onder dwangsom en de last onder bestuursdwang.](#)

Het waterschap kan geen bestuurlijke bestraffende (punitieve) sanctie opleggen. De mogelijkheid die de Waterschapswet daartoe bood is vervallen met het in werking treden van de bestuurlijke strafbeschikking. Dit houdt in dat er alleen een bestuurlijke sanctie in de vorm van een herstelsanctie kan worden opgelegd, dat wil zeggen een last onder bestuursdwang of een last onder dwangsom.

Een herstelsanctie kan al worden opgelegd als er nog geen overtreding is geconstateerd, maar wel klaarblijkelijk dreigt (art. 5.7 Awb - preventieve last onder bestuursdwang / last onder dwangsom). De last wordt opgelegd door middel van een beschikking, die door Juridische Zaken wordt getoetst.

Bij voorkeur wordt een last onder dwangsom opgelegd.

Meer dan bestuursdwang refereert de dwangsom aan de eigen verantwoordelijkheid van personen en bedrijven. Het wijst hen er op dat zij zelf de zorg hebben om de wet na te leven en om bij incidenten en overtredingen de vereiste maatregelen te nemen.

Als te verwachten is dat dit niet leidt tot het bereiken van het doel, als dit op grond van te beschermen belang niet mogelijk is, of als de overtreder onbekend is, wordt een last onder bestuursdwang opgelegd en zo nodig direct uitgevoerd.

Hieronder volgt een beschrijving van de beide herstelsancties:

- Last onder dwangsom

In deze last wordt de overtreder opgedragen, vooraf en met een begunstigingstermijn, de daarbij vastgestelde handelingen te verrichten of na te laten om de overtreding te beëindigen en de gevolgen te beperken of ongedaan te maken. Bij nalatigheid verbeurt de overtreder een in de last vastgesteld bedrag per periode dat de overtreding voortduurt of per keer dat deze wordt geconstateerd, tot een in de last genoemd maximum. In alle gevallen zal een verbeurde dwangsom ook worden geïnd. Na het bereiken van het gestelde maximum wordt de dwangsombeschikking ingetrokken en een last onder bestuursdwang opgesteld.

Een last onder dwangsom wordt niet opgelegd als het belang, dat door het betrokken voorschrift beschermd wordt, zich daartegen verzet. Dan is onmiddellijk optreden vereist door middel een last onder bestuursdwang.

- Last onder bestuursdwang

In deze last wordt de overtreder opgedragen, vooraf en met een begunstigingstermijn, de daarbij vastgestelde handelingen te verrichten of na te laten om de overtreding te beëindigen en de gevolgen te beperken of ongedaan te maken. Bij nalatigheid zal het waterschap de maatregelen uitvoeren op kosten van de overtreder.

In bijzondere gevallen kan bestuursdwang onmiddellijk worden uitgeoefend zonder last of begunstigingstermijn, zg. spoedbestuursdwang (Art. 5.31 Awb). De ernst van het feit bepaalt hierbij of dit noodzakelijk is. Het kan voorkomen dat de ernst van het feit geen spoedbestuursdwang toelaat, maar dat handelen op korte termijn toch noodzakelijk is. Een snelle administratieve afhandeling van de last, een korte begunstigingstermijn en spoedige kennisgeving aan de overtreder is dan noodzakelijk.

Stilleggen is niet een afzonderlijke bevoegdheid, maar een bijzondere vorm van een last onder bestuursdwang, waarin bepaald wordt dat een bepaalde activiteit niet meer mag worden uitgevoerd. Het waterschap beschikt ook over de bevoegdheden om dit te effectueren (art. 5.27 - 5.30 Awb). Hierbij gelden wel de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit.

[Voor het bepalen van de hoogte van de dwangsom is een richtlijn opgesteld.](#)

De last onder dwangsom wordt opgelegd per constatering of per vastgestelde tijdseenheid. In het algemeen zal een dwangsombeschikking per tijdseenheid wordt opgesteld als de (rechts)persoon een actie moet uitvoeren of beëindigen.

Daar waar een overtreding is gepleegd en meerdere overtredingen worden verwacht kan een dwangsom per constatering worden opgelegd.

De hoogte van de dwangsom kan en moet doelgericht zijn, op de ernst van de overtreding worden afgestemd (evenredigheid) en tot doel hebben de overtreding tegen te gaan of te voorkomen (effectiviteit). De hoogte van de dwangsom moet in redelijke verhouding staan tot de zwaarte van het geschonden belang. De kosten, die gemaakt moeten worden om dit geschonden belang te herstellen zijn uitgangspunt voor de hoogte van de dwangsom.

In onderstaande tabel is hiervoor een richtlijn opgenomen, er kan dus gemotiveerd van worden afgeweken.

Overtreedingen met herstelkosten	Dwangsom per keer / per tijdseenheid	Maximaal																														
Uitgangspunt: de kosten die de overtreder moet maken om de situatie in overeenstemming te brengen met de regels (herstelkosten)																																
Beëindigen illegale lozing	1,5 keer de verwachte herstelkosten	10x bedrag																														
Ontbrekende zuiveringsinstallaties	1,5 keer de verwachte herstelkosten	10x bedrag																														
Overige overtredingen met herstelkosten	1,25 keer de verwachte herstelkosten	10x bedrag																														
Niet indienen schriftelijke bescheiden	€ 250,- / week	€ 2.500,-																														
Niet indienen onderzoeksrapportage	€ 1500,- / week	€ 15.000,-																														
Overige overtredingen, waarbij geen sprake is van herstelkosten	Dwangsom per keer / per tijdseenheid	Maximaal																														
<p>De (mogelijke) gevolgen zijn:</p> <table border="1"> <tr> <td>aanzienlijk, dreigend en/of onomkeerbaar</td> <td>4</td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> </tr> <tr> <td>van belang</td> <td>3</td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> </tr> <tr> <td>beperkt</td> <td>2</td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> </tr> <tr> <td>vrijwel nihil</td> <td>1</td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> </tr> <tr> <td></td> <td></td> <td>A</td> <td>B</td> <td>C</td> <td>D</td> </tr> </table> <p>Goedwillend: • Onbedoeld • Proactief</p> <p>Moet kunnen: • Onverschillig</p> <p>Calculerend: • Bewust belemmerend en/of risico nemend</p> <p>Bewust en structureel / Crimineel: • Fraude • Oplichting • Witwassen</p> <p>gedrag van de overtreder →</p>	aanzienlijk, dreigend en/of onomkeerbaar	4					van belang	3					beperkt	2					vrijwel nihil	1							A	B	C	D	Vak a1, a2 en b1	
	aanzienlijk, dreigend en/of onomkeerbaar	4																														
	van belang	3																														
	beperkt	2																														
	vrijwel nihil	1																														
		A	B	C	D																											
€ 250	€ 2500																															
Vak a3, b2 en c1																																
€ 500	€ 5000																															
Vak a4, b3, b4, c2, d1, d2																																
€ 750	€ 7500																															
Vak c3, c4, d3 en d4																																
€ 1000	€ 10.000																															

Bijlage 4: Afhandeling overtredingen eigen dienst en andere overheden.

Ook overheden moeten aan de geldende normen voldoen.

In het Besluit omgevingsrecht is als kwaliteitseis opgenomen dat de sanctiestrategie inzicht geeft in de wijze waarop wij overtredingen afhandelen, die zijn gepleegd door of namens het bestuursorgaan zelf, of door of namens andere organen die tot de overheid behoren.

In het Handhavingsbeleid 2015-2020 is het uitgangspunt vastgelegd dat het doel in alle gevallen gelijk is: er moet voldaan worden aan de geldende wet- en regelgeving. Wanneer we constateren dat dit niet zo is ondernemen de stappen die nodig zijn om de activiteit te beëindigen of te laten voldoen aan de wettelijke norm. Dit geldt zowel voor de eigen dienst, als ook voor andere overheidsorganen.

Hieronder is aangegeven hoe wij dit doel willen bereiken, rekening houdend met wettelijke uitzonderingen, jurisprudentie en juridische (on)mogelijkheden, zowel voor de te nemen bestuursrechtelijke maatregelen als ook voor strafrechtelijke afhandeling.

Handhaving eigen dienst vereist een interne procedure.

Het toezicht is erop gericht om overtredingen te voorkomen. Wanneer desondanks toch een overtreding geconstateerd wordt is de werkwijze gelijk aan de werkwijze bij overtredingen door (natuurlijke of rechts)personen tot en met het versturen van de bestuurlijke waarschuwing. De maatregelen worden beoordeeld met de matrix "situationeel handhaven" en de daarbij te maken afwegingen. In elk geval is daarin opgenomen een datum waarop de overtreding beëindigd moet zijn.

Wanneer niet aan de bestuurlijke waarschuwing is voldaan wordt de overtreding op de volgende wijze afgehandeld:

- Het hoofd van de afdeling Vergunningverlening en handhaving stelt zo spoedig mogelijk na het verstrijken van de genoemde datum het betreffende afdelingshoofd in kennis van de bestuurlijke waarschuwing. Hij spreekt met het afdelingshoofd een nadrukkelijke termijn af om de overtreding alsnog ongedaan te maken.
- Als dit niet het gewenste resultaat oplevert, neemt de secretaris-directeur een beslissing over het al dan niet ongedaan maken van de overtreding. De secretaris-directeur beslist niet zonder de dijkgraaf en de portefeuillehouder geraadpleegd te hebben.
- De handhaver / Boa draagt de geconstateerde overtreding over aan de politie voor eventuele strafrechtelijke afhandeling. Echter, bij een ernstige overtreding wordt politie/justitie direct in kennis gesteld.
- Bij een overtreding, waarvoor andere overheid bevoegd gezag is, wordt deze van de overtreding in kennis gesteld.
- De Boa maakt zelf proces-verbaal op, wanneer het openbaar ministerie daarvoor opdracht geeft.

Handhaving bij andere overheidsorganen bevat mogelijkheden tot bestuurlijk overleg.

Ook bij andere overheden is het toezicht erop gericht om overtredingen te voorkomen. Bij het constateren van overtredingen worden deze beoordeeld met de matrix "situationeel handhaven" en de daarbij te maken afwegingen. Onze reactie is hierbij geheel gelijk aan de werkwijze bij overtredingen door (natuurlijke of rechts)personen, inclusief alle bestuursrechtelijke- en strafrechtelijke handhaving.

Twee extra afspraken hierbij zijn:

- De handhaver informeert de portefeuillehouder HDSR voorafgaand aan het versturen van de bestuurlijke waarschuwing of het opleggen van een sanctie. De portefeuillehouder is daardoor in de gelegenheid de wethouder te informeren dat een bestuurlijke waarschuwing

of sanctiebeschikking is of wordt verstuurd. In spoedeisende gevallen vindt deze kennisgeving zo spoedig mogelijk achteraf plaats.

- De handhaver / Boa kan op dat moment zelfstandig een proces-verbaal opmaken, wanneer de justitiële richtlijnen daartoe aanleiding geven, of door het openbaar ministerie daarvoor opdracht wordt gegeven.

Bij handhaving van overheden moet met bijzondere omstandigheden rekening worden gehouden.

In het handhavingsbeleid is aangegeven dat er voor overheidsorganen, die als beheerder werkzaamheden uitvoeren, andere regels kunnen gelden dan voor een bedrijf of particulier. Ook kan bijzondere wetgeving van toepassing zijn, zoals de Crisis- en herstelwet, waardoor voor overheidsprojecten afwijkende procedures van kracht zijn.

Ook bij de strafrechtelijke handhaving zijn er uitzonderingen. De overheid is belast met de zorg voor een veelheid aan taken. Uit jurisprudentie blijkt dat wanneer dan overtredingen worden begaan tengevolge van het uitvoeren van die unieke overheidstaken, bijvoorbeeld bij tegenstrijdige belangen, er voor die overheidsorganen een strafrechtelijke immuniteit kan bestaan (Pikmeer II arrest).

Om die reden is in de "Richtlijn bestuurlijke strafbeschikkingsbevoegdheid milieu- en keurfeiten" in de contra-indicaties opgenomen dat het opleggen van een Bsb aan een overheidsorgaan niet is toegestaan. In voorkomende gevallen wordt uitgebreid proces-verbaal opgemaakt, zodat het OM in de gelegenheid is eventuele vervolging te toetsen aan de voor hen geldende richtlijn: "Aanwijzing voor de opsporing en vervolging van overheden (1998A004)".

Het gevolg hiervan is dat bij overtredingen door de eigen dienst of door andere overheden er twee afwegingen toegevoegd worden, voordat tot het opleggen van maatregelen wordt overgegaan:

- zijn op de uitgevoerde werkzaamheden bijzondere bepalingen van kracht, zodra ze als beheerder door of namens een overheidsorgaan worden uitgevoerd?
- is er bij strafrechtelijk handhaving sprake van uitvoering van de "unieke overheidstaak" als bedoeld in het Pikmeer II arrest?

Bij een bevestigend antwoord op de eerste vraag is er geen sprake van een overtreding.

Een bevestigend antwoord op de tweede vraag is niet altijd eenvoudig te geven. In twijfelgevallen overleggen we daarom met het OM, of een proces-verbaal moet worden opgemaakt. Wanneer dit overleg niet mogelijk is wordt wel een proces-verbaal opgemaakt, waarbij het OM dan een beslissing neemt over het al dan niet overgaan tot vervolging.