

Bijlage 1. Eisen aan gedoogbeschikking

Start

De gedoogprocedure kan slechts starten met een uitdrukkelijk en schriftelijk gedoogverzoek (en indien van toepassing) reeds vergezeld van de ontvankelijke aanvraag om vergunning of ontheffing. De gedoogcriteria moeten in dit verzoek nadrukkelijk aan de orde komen.

Overleg

Over het conceptbesluit wordt overlegd met de aanvrager. Verder vindt overleg plaats met de wettelijke adviseurs (die in het kader van de vergunningverlening zouden worden ingeschakeld) en de betrokken overheidsorganen (met name Vrom-inspectie regio Zuid-West, gemeente en/of provincie), tenzij het gaat om een spoedeisend geval of het vastgestelde gedoogbeleid inzake bronnering en bodemsanering.

Dit overleg moet minimaal bestaan uit het ambtelijk ter commentaar voorleggen van de concept-gedoogbeschikking. In de gedoogbeschikking wordt vermeld dat de adviseurs in de gelegenheid zijn gesteld om te adviseren en worden hun eventuele adviezen kort weergegeven. Afwijking van een advies wordt gemotiveerd in de beschikking. De instanties krijgen een afschrift van de definitieve gedoogbeschikking.

Indien de aard en/of omvang van de activiteit hiertoe aanleiding geeft dient ook het Openbaar Ministerie vooraf te worden geïnformeerd over het voornemen tot gedogen.

Hoorplicht

Belanghebbenden die de gedoogbeschikking niet hebben aangevraagd en die naar verwachting bezwaren tegen de beschikking zullen hebben (zogenoeten 'derde belanghebbenden'), worden in de gelegenheid gesteld gedurende een zo kort mogelijke termijn hun zienswijze naar voren te brengen over de concept-beschikking. Deze regel geldt alleen indien de derde belanghebbende(n) bekend zijn bij het waterschap. Van deze regel kan worden afgeweken bij spoedeisende gevallen zoals bij calamiteiten.

Bij een besluit tot verlenging van een gedoogbeschikking kan het horen van belanghebbenden achterwege blijven, als er geen sprake is van nieuwe feiten en omstandigheden of in spoedeisende gevallen. Hiervan kan onder meer sprake zijn bij bronneringen en bodemsaneringen. Er moet wel naar worden gestreefd om de wettelijke adviseurs te horen.

Gewone voorbereidingsprocedure

Bij gedoogbeschikkingen wordt de gewone voorbereidingsprocedure van de Awb toegepast (titel 4.1 van de Awb). Uitgangspunt in deze besluitvormingsprocedure is dat de definitieve versie van het gedoogbesluit bekendgemaakt wordt bij aan de belanghebbende. Dit betekent dat de definitieve beschikking aan de belanghebbende(n) en adviseurs wordt toegezonden.

Bij omvangrijke en/of politiek gevoelige activiteiten met ver(der)gaande effecten voor de waterkering, de waterkwaliteit, de waterkwantiteit of de vaarwegen, en bij een ondefinieerbare groep belanghebbenden, wordt de gedoogbeschikking tevens bekend gemaakt door publicatie.

Inhoud

Er wordt altijd een schriftelijke, gemotiveerde gedoogbeschikking door/namens het bestuur van het waterschap afgegeven. Aan de gedoogbeschikking worden uitsluitend voorwaarden verbonden ter bescherming van de waterkering, de waterkwaliteit, de waterkwantiteit of de vaarwegen.

Eindtermijn en bezwarenclausule

In de gedoogbeschikking wordt de maximale tijdsduur vermeld en wordt gewezen op de mogelijkheid om bezwaar te maken. Indien er gedoogd wordt vooruitlopend op ontheffing- of vergunningverlening wordt tevens de volgende clausule opgenomen: "Indien ten aanzien van de vergunning een verzoek om voorlopige voorziening wordt ingediend bij <de Voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State of de Voorzieningenrechter van de rechtbank >, blijft deze gedoogbeschikking in werking tot het moment dat op dat verzoek is beslist."

Persoonsgebonden

De gedoogbeschikking geldt alleen voor de (rechts)persoon waaraan deze is verleend en geldt dus niet voor de rechtsopvolger. In geval van vervreemding van de inrichting aan derden vervalt de gedoogbeschikking. Dit wordt uitdrukkelijk in de beschikking vermeld.

Handhaving

In de gedoogbeschikking wordt erop gewezen dat het bestuur van het waterschap de bevoegdheid heeft om, bij niet naleven van de voorschriften van de gedoogbeschikking, de gedoogbeschikking in te trekken. Vervolgens is er sprake van een overtreding welke conform het handhavingsbeleid zal worden gehandhaafd.

Aansprakelijkheid

De beschikking bindt alleen het bestuursorgaan dat gedoogt. Vandaar dat er in de gedoogbeschikking wordt aangegeven dat de gedoogde activiteit op eigen risico van de aanvrager wordt uitgevoerd en dat deze gedoogbeschikking de strafrechtelijke bevoegdheden van de Officier van Justitie onverlet laat. (Expliciet wordt aangegeven dat het waterschap niet civielrechtelijk aansprakelijk gesteld kunnen worden voor schade ten gevolge van de toegestane activiteiten en dat de civielrechtelijke aansprakelijkheid van de aanvrager tegen ons of derden niet wordt opgeheven door het toestaan van de activiteiten.)

Inwerkingtreding

Een gedoogbeschikking treedt in werking op de dag na verzending van de beschikking aan de aanvrager.

Rechtsbescherming

Tegen een besluit om te gedogen staan de gebruikelijke mogelijkheden van bezwaar en beroep open. In de gedoogbeschikking wordt de bezwaarmogelijkheid vermeld. Een brief waarin het woord 'gedogen' als zodanig niet voorkomt, maar waaruit blijkt dat niet handhavend zal worden opgetreden, moet worden beschouwd als een gedoogbesluit. Ook deze brieven moeten voldoen aan alle hiervoor genoemde eisen.

De weigering om te gedogen (met inbegrip van de weigering om voor een langere periode of onder andere voorwaarden te gedogen) is, behoudens bijzondere omstandigheden, geen besluit in de zin van de Awb, omdat de weigering nog niet betekent dat wel een bestuursrechtelijke sanctie zal worden toegepast.

Het besluit tot intrekking van een gedoogbeschikking is in beginsel geen besluit in de zin van de Awb.

De wijziging van (de voorwaarden van) een gedoogbeschikking is in beginsel een besluit in de zin van de Awb.

De herroeping van een afgegeven gedoogverklaring in bezwaar is een besluit in de zin van de Awb. Dit betekent dat belanghebbenden hiertegen tot aan de hoogste instantie kunnen procederen.

Naleving van de gedoogbeschikking

Het waterschap volgt de eigen Handhavingsbeleidsplan. Indien sanctionerend moet worden opgetreden in gevallen waarbij meerdere wetten worden overtreden, zal worden afgestemd met het andere bevoegd gezag over de te ondernemen stappen. Indien een gelijke en gelijktijdige aanpak dit vergt zal gebruik worden gemaakt van de betreffende gezamenlijke provinciale/regionale handhavingstrategie.

De aan een gedoogbeschikking verbonden voorschriften kunnen volgens geldende jurisprudentie niet rechtstreeks worden gehandhaafd. Bij overtreding zal in beginsel de gedoogbeschikking worden ingetrokken en wordt vervolgens de sanctie gericht op de beëindiging van de gedoogde activiteit.

Tegen die achtergrond wordt in principe bij overtreding van een gedoogbeschikking de volgende handhavingslijn ingezet. Indien een overtreding van één of meer gedoogvoorschriften is geconstateerd, wordt:

- de overtreder hierop gewezen;
- wordt een zo kort mogelijke termijn gesteld waarbinnen de overtreding ongedaan moet worden gemaakt;
- wordt aangekondigd dat als hieraan niet wordt voldaan de gedoogbeschikking wordt ingetrokken;
- en dat hierna tegen de, dan illegale, activiteit alsnog bestuursrechtelijk zal worden opgetreden.

In spoedeisende gevallen, waarbij een acute bedreiging ontstaat voor de waterkering, de waterkwaliteit, de waterkwantiteit of de vaarwegen kan zonder vooraankondiging de gedoogbeschikking worden ingetrokken en handhavend worden opgetreden.

