



‘Het bepalen van de overtreder in bestuursrechtelijke handhaving.’

Afstudeeronderzoek (RE441C)

Naam student:	W. Boekelman
Studentnummer:	S1074014
Module:	Afstudeeronderzoek (RE441C cohort 2011)
Opdrachtgever:	Gemeente Rotterdam, Cluster Stadsontwikkeling, Afdeling Toezicht Gebouwen
Onderzoeksdocent Hogeschool Leiden:	I. van Mierlo
Afstudeerbegeleider Hogeschool Leiden:	T. Akkerman (I. van Mierlo)
Inleverdatum:	17 januari 2017

Voorwoord

Mijn naam is Wesley Boekelman en voor u ligt het onderzoeksrapport van mijn afstudeeronderzoek bij de Gemeente Rotterdam. Ik heb dit onderzoek verricht in het kader van het behalen van mijn HBO-Rechten diploma aan de Hogeschool Leiden.

Mijn dank gaat uit naar de Gemeente Rotterdam en de heer C. Descendre, welke het onderzoek namens de Gemeente Rotterdam heeft gefaciliteerd.



Schiedam, januari 2017

Wesley Boekelman (S1074014); Onderzoeksrapport (RE441C)
'Het bepalen van de overtreder in bestuursrechtelijke handhaving.'

Samenvatting

De aanleiding voor dit onderzoek is het verzoek van de opdrachtgever, de gemeente Rotterdam, om onderzoek te doen naar het bepalen van de overtreder wanneer voor het beheer en/of toezicht op een pand een tussenpersoon is ingeschakeld.

De gemeente Rotterdam heeft aangegeven dat het niet altijd duidelijk is welke partij dient te worden aangemerkt als overtreder wanneer er bij de verhuur van een pand naast de eigenaar en huurder een derde partij, een beheerder, betrokken is. De problemen ontstaan op het moment dat de uiteindelijke huurder niet door de gemeente te traceren is, bijvoorbeeld door het verstrekken van valse gegevens.

Teneinde de vraag van de gemeente, middels een advies, te kunnen beantwoorden heb ik de navolgende centrale vraag opgesteld: *'Welk advies kan, in het kader van de bestuursrechtelijke handhaving, blijkens wet- en regelgeving en jurisprudentieonderzoek, aan de Gemeente Rotterdam worden gegeven met betrekking tot het bepalen van de overtreder van een wettelijk voorschrift ten aanzien van het gebruik van een onroerende zaak wanneer er meer partijen dan alleen de eigenaar betrokken zijn?'*

Middels een onderzoek in de Nederlandse wet- en regelgeving en jurisprudentie heb ik onderzocht op welke wijze de overtreder dient te worden bepaald. Hierbij is een beeld geschetst van de partij die door de gemeente dient te worden aangewezen als overtreder.

Uit het onderzoek is gebleken dat de verhurende partij aan te merken is als overtreder wanneer deze zich niet voldoende informeert over het gebruik van het verhuurde. Het voorstaande valt onder de zorgplicht die een verhuurder voor het verhuurde heeft. In het kader van deze zorgplicht dient toezicht te worden gehouden op het gebruik van het verhuurde. Daarnaast is het voeren van een ondeugdelijke administratie tevens aanleiding om aan te nemen dat de zorgplicht onvoldoende door de verhuurder is nagekomen. Hierbij dient te worden opgemerkt dat zowel de eigenaar als een eventuele beheerder kan worden aangemerkt als

verhuurder. Hierbij zijn de tussen de eigenaar en beheerder overeengekomen afspraken, welke in een beheersovereenkomst worden opgenomen, van belang. Indien het beheer van een pand volledig is overgedragen aan de beheerder is dit de verhuurder van een pand.

Het advies dat middels dit onderzoek aan de gemeente Rotterdam wordt gegeven houdt kortgezegd in dat er op basis van de huidige wet- en regelgeving geen mogelijkheid is het huidige werkproces aan te passen. Tevens zijn er geen aanbevelingen gedaan aan de gemeente.

Inhoudsopgave

	Pagina
Samenvatting	2
Inhoudsopgave	4
Hoofdstuk 1. Inleiding	5
1.1 Aanleiding onderzoek en probleemanalyse	5
1.2 Doelstelling, centrale vraag en deelvragen	15
1.3 Operationaliseren begrippen	16
1.4 Onderzoeksmethode en verantwoording deelvragen	17
Hoofdstuk 2. Juridisch kader	19
2.1 Wat houdt bestuurlijke handhaving in volgens wet- en regelgeving?	19
2.2 Hoe wordt de overtreder blijkens wet- en regelgeving bepaald?	25
Hoofdstuk 3. Resultaten	29
3.1 Wat is, blijkens dossieronderzoek, de huidige handelswijze van de gemeente Rotterdam met betrekking tot het bepalen van de overtreder bij spoedeisende bestuursdwang?	29
3.2 Op grond van welke feiten en omstandigheden wordt de overtreder bepaald blijkens jurisprudentieonderzoek	34
Hoofdstuk 4. Conclusies	45
Hoofdstuk 5. Aanbevelingen	46
Literatuurlijst	47
Jurisprudentielijst	48

Hoofdstuk 1. Inleiding

1.1 Aanleiding onderzoek en probleemanalyse

Ik voer mijn afstudeeronderzoek uit bij de gemeente Rotterdam, cluster stadsontwikkeling, afdeling toezicht gebouwen. In dit hoofdstuk beschrijf ik de opdrachtgever, de gemeente Rotterdam, en het probleem voor de gemeente Rotterdam.

§1.1.1 De gemeente Rotterdam

Om een beter beeld van de gemeente Rotterdam te verkrijgen zal ik in deze paragraaf nader toelichten welke taken de gemeente heeft. Het takenpakket van de gemeente is op grond van de wet divers¹ en bestaat onder meer uit de navolgende taken:

- De gemeente houdt in de Basisregistratie personen (BRP) bij wie er in de gemeente wonen;
- De gemeente geeft officiële documenten uit (bijvoorbeeld paspoorten en rijbewijzen);
- De gemeente verstrekt uitkeringen aan personen die niet zelf kunnen voorzien in het levensonderhoud;
- De gemeente is verantwoordelijk voor de Wet maatschappelijke ondersteuning (wmo), de Participatiewet en de jeugdzorg;
- De gemeente is verantwoordelijk voor de huisvesting van scholen en geeft geld uit aan leerlingen die extra begeleiding nodig hebben;
- De gemeente maakt bestemmingsplannen waarin is opgenomen welke bestemming een bepaald gebied heeft (bijvoorbeeld wonen, industrie en natuur);
- De gemeente legt straten, wegen, voetpaden en fietspaden aan en zorgt dat deze worden onderhouden;
- De gemeente voert de Wet milieubeheer uit (bijvoorbeeld het gescheiden inzamelen van afval);

¹ Taken van een gemeente, www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/gemeenten/inhoud/taken-gemeente

- De gemeente verstrekt subsidies (bijvoorbeeld aan een zwembad of bibliotheek);
- De gemeente zorgt dat bedrijventerreinen goed bereikbaar zijn;
- De gemeente houdt toezicht op woningbouw en maakt hierover afspraken met woningcorporaties.

In dit onderzoek zal ik mij richten op het toezicht op de woningbouw. Onder deze taak valt ook de opsporing van en de handhaving tegen gevaarlijke situaties. Dit onderzoek richt zich op de handhaving van geconstateerde onrechtmatigheden binnen onroerende zaken. Binnen de gemeente Rotterdam is het cluster Stadsontwikkeling, afdeling Toezicht Gebouwen, verantwoordelijk voor het toezicht en de handhaving met betrekking tot onroerende zaken.

Het toezicht op de woningbouw en onrechtmatige situaties draagt bij aan de door het College van B&W vastgestelde Collegeprogramma. Het gemeentebestuur heeft als doelstelling de gemeente en diens inwoners een veilige en duurzame leefomgeving te bieden².

² #Kendoe Collegeprogramma Rotterdam 2014 - 2018, p. 17.

§1.1.2 Het probleem

Wanneer de gemeente Rotterdam een onrechtmatigheid binnen een onroerende zaak constateert dient zij op grond van de wet te gaan handhaven (art. 5:1 lid 1 Awb). Het probleem van de gemeente Rotterdam ligt in het gegeven dat er verschillende partijen betrokken kunnen zijn bij een pand.

Indien er meerdere partijen betrokken zijn bij een pand vormt het bepalen van de overtreder een probleem voor de gemeente Rotterdam. Indien de gemeente Rotterdam de verkeerde partij als overtreder van een wettelijk voorschrift aanmerkt kan dit in verband met de mogelijkheid tot bezwaar en beroep veel tijd en geld kosten.

De gemeente Rotterdam uit middels het probleem de zorg dat niet altijd duidelijk is wie als overtreder van het wettelijk voorschrift dient te worden aangemerkt. In de praktijk blijkt het bepalen van de overtreder lastig wanneer er naast een eigenaar van de onroerende zaak een tussenpersoon en/of een (onder-)huurder betrokken is bij de onroerende zaak.

Bij de gemeente Rotterdam bestaat voorts het vermoeden dat partijen het risico om bij een onrechtmatigheid als overtreder te worden aangemerkt middels privaatrechtelijke overeenkomsten willen beperken. Een voorbeeld is een overeenkomst waarin het beheer van een onroerende zaak door een eigenaar wordt uitbesteed aan een derde partij.

Om een duidelijk inzicht te geven in de verschillende mogelijkheden wordt in paragraaf 1.1.3 een overzicht gegeven van de verschillende partijen die een rol kunnen spelen. Om de diverse situaties duidelijk weer te geven is een schematisch overzicht van de mogelijke partijen toegevoegd (paragraaf 1.1.4).

§ 1.1.3 De verschillende partijen

Hierna volgt zoals aangegeven een overzicht van verschillende partijen die een rol kunnen spelen bij het bepalen van de overtreder van een wettelijk voorschrift.

Eigenaar

In de eerste situatie is er alleen sprake van de eigenaar van de onroerende zaak. De situatie dat er met betrekking tot de situatie dat er naast de eigenaar geen andere partijen betrokken zijn bij de onroerende zaak vormt geen probleem voor de gemeente Rotterdam, er kan namelijk slechts één partij verantwoordelijk zijn voor enige overtreding.

Eigenaar - huurder

In de tweede situatie is er naast de eigenaar van de onroerende zaak ook een huurder betrokken. De huurder huurt de onroerende zaak. Omdat de huurder de gebruiker is van de onroerende zaak kan deze op grond van art. 5:1 lid 2 Awb worden aangemerkt als overtreder.

De huurder van de onroerende zaak dient zich als gebruiker van de onroerende zaak immers bewust te zijn van het gebruik van de onroerende zaak en eventuele onrechtmatigheden van zijn handelen.

Eigenaar - niet traceerbare huurder

In de derde situatie is er naast de eigenaar van de onroerende zaak ook een huurder betrokken. Indien de gemeente Rotterdam tot de conclusie komt dat de huurder van het pand niet traceerbaar is ontstaat het probleem dat lastig te bepalen is of de eigenaar als overtreder van een wettelijk voorschrift kan worden aangewezen.

Eigenaar - beheerder

In de vierde situatie is er naast de eigenaar van de onroerende zaak een beheerder betrokken. Er is juridisch gezien in deze situatie geen feitelijke gebruiker van de onroerende zaak. Deze situatie vormt voor de gemeente Rotterdam een probleem omdat meer onderzoek nodig is naar de vraag welke partij als overtreder kan worden aangemerkt.

Eigenaar - beheerder - huurder

In de vijfde situatie is er naast de eigenaar van de onroerende zaak tevens sprake van een beheerder en een huurder. Deze situatie is voor de gemeente Rotterdam geen probleem omdat de huurder als gebruiker van de onroerende zaak op grond van art. 5:1 lid 2 Awb kan worden aangemerkt als overtreder.

De huurder van de onroerende zaak dient zich als gebruiker van de onroerende zaak immers bewust te zijn van het gebruik van de onroerende zaak en eventuele onrechtmatigheden van zijn handelen.

Eigenaar - beheerder - niet traceerbare huurder

In de zesde en laatste situatie is er naast de eigenaar van de onroerende zaak sprake van een beheerder en een huurder van de onroerende zaak. Indien de gemeente Rotterdam tot de conclusie komt dat de huurder van het pand niet traceerbaar is ontstaat het probleem dat lastig te bepalen is wie als overtreder van een wettelijk voorschrift moet worden aangewezen.

De gemeente Rotterdam zal in deze situatie moeten beoordelen welke partij als overtreder kan worden aangemerkt, de eigenaar of de beheerder.

§1.1.4 Schematische weergave van de mogelijk betrokken partijen

In een schematische weergave zien de mogelijke situaties met betrekking tot het eigendom van een onroerende zaak er als volgt uit:

Eigendomssituatie	Probleem
Eigenaar	Geen probleem, eigenaar is als overtreder aan te merken.
Eigenaar - huurder	Wanneer de huurder te traceren is bestaat er geen probleem, de huurder is als gebruiker aan te merken als overtreder. Wanneer de huurder niet getraceerd kan worden ontstaat er een probleemsituatie. De gemeente Rotterdam dient alsdan te beoordelen of de eigenaar als overtreder kan worden aangemerkt.
Eigenaar - beheerder	Deze situatie vormt een probleem voor de gemeente Rotterdam omdat niet duidelijk is welke partij als overtreder aangemerkt dient te worden.
Eigenaar - beheerder - huurder	Wanneer de huurder te traceren is bestaat er geen probleem, de huurder is als gebruiker aan te merken als overtreder. Wanneer de huurder niet getraceerd kan worden ontstaat er een probleemsituatie. De gemeente Rotterdam dient alsdan te beoordelen welke partij als overtreder kan worden aangemerkt.

Schema 1. Overzicht eigendomssituaties onroerende zaak

§1.1.5 De onrechtmatigheden

Daarnaast is het belangrijk om vast te stellen dat de gemeente Rotterdam verschillende onrechtmatigheden in een onroerende zaak kan constateren. Hieronder zal daarom aandacht worden besteed aan diverse problemen die kunnen bestaan met betrekking tot onroerende zaken. De in deze paragrafen gehanteerde voorbeelden vormen een niet-limitatieve opsomming van de meest voorkomende problemen.

De gevaarstelling

Indien een inrichting in een onroerende zaak een gevaar vormt voor de bewoners, omwonenden of de omgeving zal de gemeente Rotterdam door middel van een interventie handelen. Op grond van artikel 1a van de Woningwet dient een eigenaar (lid 1) of eenieder die een bouwwerk gebruikt of laat gebruiken (lid 2) er zorg voor te dragen dat er geen gevaarlijke situaties ontstaan dan wel voortduren.

Het meest bekende voorbeeld van een gevaarlijke situatie is plaatsen van een hennepkwekerij binnen een onroerende zaak. Het hebben van een hennepkwekerij is op zichzelf een strafbaar feit, dit is te herleiden uit artikel 3 van de Opiumwet in samenhang met artikel 11 van de Opiumwet en artikel 13, eerste lid, van de Opiumwet. Het is niet de taak van de gemeente Rotterdam om op te treden tegen het strafbare feit, deze taak is voorbehouden aan het Openbaar Ministerie.

Het definiëren van een gevaarlijke situatie is nader uitgewerkt in de jurisprudentie. Bij het voorbeeld van een hennepkwekerij heeft de rechtbank Rotterdam middels het vonnis van de rechtbank Rotterdam d.d. 23 september 2010³ vastgelegd dat een gevaarlijke situatie vastgesteld kan worden door een deskundige.

In het bovengenoemde vonnis heeft de rechtbank geoordeeld dat een verklaring van de deskundige van energiebedrijf Eneco Services BV voldoende is om aan te nemen dat er sprake is van een gevaarlijke situatie als genoemd in artikel 1a van de Woningwet. De deskundige oordeelde dat de gevaarlijke wijze van het aansluiten van de hennepkwekerij (onder meer het gebruik van ondeugdelijke

³ Rb. Rotterdam 23 september 2010, ECLI:NL:RBROT:2010:BP1642.

materialen, open elektrische aansluitingen, het niet geaard aansluiten van elektriciteitskabels) een verhoogd risico op brand met zich mee bracht.

Hiermee is de gevaarlijke situatie als bedoeld in artikel 1a van de Woningwet aangetoond en heeft de gemeente Rotterdam een wettelijke grondslag waar zij tijdens de handhaving naar kan verwijzen.

Het gebruik van de onroerende zaak

Naast de hiervoor besproken gevaarstelling kan het gebruik van een onroerende zaak tevens een probleem vormen voor de gemeente Rotterdam. Indien het gebruik van een onroerende zaak in strijd is met de wet en regelgeving vormt dit een probleem voor de gemeente Rotterdam. Daarnaast kan onwettig gebruik van een onroerende zaak zorgen voor overlast en kan de situatie een gevaar vormen voor de openbare orde. Enkele voorbeelden van dergelijk gebruik zijn: illegale prostitutie, illegaal gokken en overbewoning. Daarnaast kan de bouwkundige staat van een woning tevens aanleiding zijn om handhavend op te treden.

Illegale prostitutie

Binnen de gemeente Rotterdam geldt dat men, op grond van artikel 3:3 APV Rotterdam 2012, een vergunning dient aan te vragen om seks gerelateerde werkzaamheden te mogen exploiteren. Zonder de vereiste vergunning is de gemeente Rotterdam niet bekend met de werkzaamheden die worden verricht, waardoor niet gecontroleerd kan worden of aan de regels wordt voldaan. De werkzaamheden worden dan ongereguleerd, ofwel illegaal, verricht. Nadere regels met betrekking tot een vergunning voor de seksbranche zijn door de gemeente Rotterdam opgenomen in hoofdstuk 3 van de APV Rotterdam 2012.

Illegaal gokken

Op grond van de Wet op de kansspelen moet er in Nederland een vergunning worden aangevraagd voor bijvoorbeeld een casino (artikel 27g Wet op de kansspelen) of de aanwezigheid van gokkasten (artikel 30b en verder Wet op de kansspelen en het Speelautomatenbesluit 2000). De overheid reguleert de aanwezigheid van kansspelen om de risico's voor de bevolking zo veel mogelijk te beperken.

De gemeente Rotterdam heeft in hoofdstuk 2, afdeling 10, van de APV Rotterdam 2012 nadere regels gesteld met betrekking tot de aanwezigheid van kansspelautomaten. Op grond van artikel 2:40 APV Rotterdam 2012 zijn er in een café of restaurant twee kansspelautomaten toegestaan. Binnen de gemeente Rotterdam zijn kansspelautomaten voor publiek gebruik in overige gebouwen niet toegestaan.

Overbewoning

Het komt voor dat er in een pand meer mensen woonachtig zijn dan op grond van de wet is toegestaan. Op grond van artikel 7.18 Bouwbesluit 2012 mag er per bepaalde gebruiksoppervlakte slechts één persoon wonen. Op grond van het eerste lid is de norm voor woonhuizen 12 vierkante meter per bewoner. Binnen de gemeente Rotterdam is de norm bij kamerbewoning 18 vierkante meter per bewoner⁴.

Er is bijvoorbeeld sprake van een overtreding als er 10 of meer mensen wonen in een woning van 100 m². Een ander voorbeeld van een overtreding bestaat wanneer er mensen wonen in een onroerende zaak die een andere bestemming dan een woning heeft, aangezien er dan geen woonfunctie is waarmee gerekend kan worden.

Bouwkundige staat

Onroerende zaken moeten voldoen aan de eisen zoals deze zijn vastgelegd in het Bouwbesluit 2012 en de Bouwverordening Rotterdam 2010, onroerende zaken die niet aan deze eisen voldoen vormen een probleem voor de gemeente Rotterdam omdat de vastgelegde eisen er zorg voor dragen dat de bouwtechnische staat van een pand geen onveilige situatie oplevert. De gemeente heeft voor het beoordelen van gebouwen gespecialiseerde bouwinspecteurs in dienst, deze kunnen vaststellen in wat voor staat een bouwwerk verkeert en welke gevaren er eventueel zijn.

⁴ Gemeentebblad DD 28/03/2014, nr. 17161.

Indien een onroerende zaak in een slechte bouwkundige staat (bijvoorbeeld als er sprake is van instortingsgevaar of als de onroerende zaak niet brandveilig is) verkeert zal de gemeente handelend optreden teneinde de onveilige situatie weg te nemen. Een voorbeeld van een dergelijke situatie is instortingsgevaar bij slecht onderhoud aan de gevel van een pand.

Nu dit onderzoek betrekking heeft op het gebruik van de woning is deze subparagraaf slechts als voorbeeld opgenomen voor wat betreft de problemen die de gemeente met betrekking tot een onroerende zaak kan ondervinden.

§1.1.6 Schematische weergave problemen

In een schematische weergave zien de meest voorkomende situaties die de gemeente een probleem opleveren er als volgt uit:

Probleemsituatie	Wettelijke grondslag
Gevaarzetting	Gevaarlijke situatie als bedoeld in art. 1a Woningwet.
Illegale prostitutie	Geen vergunning als bedoeld artikel 3:3 APV Rotterdam 2012.
Illegaal gokken	Geen vergunning als bedoeld in de Wet op de kansspelen in samenhang met hoofdstuk 2, afdeling 10, APV Rotterdam 2012.
Overbewoning	Nadere regels voor kamerbewoning 2014 in samenhang met art. 7.18 Bouwbesluit 2012.
Bouwkundige staat	Staat gebouw in strijd met het Bouwbesluit 2012 en/of de Bouwverordening Rotterdam 2010.

Schema 2. Probleemsituaties

1.2 Doelstelling, centrale vraag en deelvragen

§1.2.1 De doelstelling

In deze paragraaf geef ik aan wat de doelstelling is van dit onderzoek. Tevens geef ik in mijn doelstelling aan welke onderzoeksmethoden ik ga gebruiken om tot een resultaat te komen.

De doelstelling van dit onderzoek is het uitbrengen van een advies aan de gemeente Rotterdam. Het advies heeft betrekking op de wijze waarop de overtreder van een wettelijk voorschrift dient te worden bepaald. Met het advies kan de gemeente haar werkproces optimaliseren, zodat minder tijd en geld wordt besteed aan het bepalen van de overtreder. Het advies zal worden gegeven naar aanleiding van bronnen- en jurisprudentieonderzoek.

§1.2.2 De centrale vraag

Welk advies kan, in het kader van de bestuursrechtelijke handhaving, blijkens wet- en regelgeving en jurisprudentieonderzoek, aan de Gemeente Rotterdam worden gegeven met betrekking tot het bepalen van de overtreder van een wettelijk voorschrift ten aanzien van het gebruik van een onroerende zaak wanneer er meer partijen dan alleen de eigenaar betrokken zijn?

§1.2.3 De deelvragen

Wat houdt bestuurlijke handhaving in volgens wet- en regelgeving?

Hoe wordt de overtreder blijkens wet- en regelgeving bepaald?

Wat is, blijkens dossieronderzoek, de huidige handelswijze van de gemeente Rotterdam met betrekking tot het bepalen van de overtreder bij spoedeisende bestuursdwang?

Op grond van welke feiten en omstandigheden wordt de overtreder bepaald blijkens jurisprudentieonderzoek?

1.3 Operationaliseren van begrippen

Er zijn geen onduidelijke begrippen in de probleemanalyse, de centrale vraag of de deelvragen. Er hoeven derhalve geen begrippen te worden verklaard.

1.4 Onderzoeksmethode en verantwoording deelvragen

In deze paragraaf licht ik de gekozen onderzoeksmethode per deelvraag toe en geef ik aan hoe ik de kwaliteit van mijn onderzoek waarborg.

Wat houdt bestuurlijke handhaving in volgens wet- en regelgeving?

Voor het beantwoorden van deze deelvraag zal ik een wetsanalyse van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) en de Gemeentewet (Gemw) uitvoeren. De reden hiervoor is dat ik een duidelijk beeld wil vormen van de bestuurlijke handhavingsmogelijkheden en de hieraan ten grondslag liggende wet- en regelgeving. De vereiste kennis kan ik verkrijgen uit het geldende Nederlandse bestuursrecht. Omdat hier maar een geldende versie van bestaat waarborgt dit automatisch de kwaliteit van de gegevens.

Hoe wordt de overtreder blijkens wet- en regelgeving bepaald?

Voor het beantwoorden van deze deelvraag zal ik een wetsanalyse van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) uitvoeren. De reden hiervoor is dat ik een duidelijk beeld wil vormen van het juridische begrip 'overtreder' en de wijze waarop deze op basis van het geldende bestuursrecht dient te worden bepaald. De vereiste kennis kan ik verkrijgen uit het geldende Nederlandse bestuursrecht. Omdat hier maar een geldende versie van bestaat waarborgt dit automatisch de kwaliteit van de gegevens.

Wat is, blijkens dossieronderzoek, de huidige handelswijze van de gemeente Rotterdam met betrekking tot het bepalen van de overtreder bij spoedeisende bestuursdwang?

Voor deze deelvraag zal ik een dossieronderzoek binnen het team Hennep uitvoeren. Het dossieronderzoek dient om uit te zoeken welke stappen de gemeente in haar huidige proces hanteert om te bepalen wie de overtreder is bij het aantreffen van een illegale hennepkwekerij en op basis van welke gegevens de overtreder wordt bepaald. De reden hiervoor is dat ik de huidige handelswijze van de gemeente Rotterdam in kaart wil brengen. Door het onderzoeken van diverse dossiers, met een minimum van 20 verschillende dossiers over de afgelopen 12 maanden, krijg ik een duidelijk beeld van de huidige handelswijze van de gemeente Rotterdam.

Op grond van welke feiten en omstandigheden wordt de overtreder bepaald
blijkens jurisprudentieonderzoek?

Voor het beantwoorden van deze deelvraag zal ik een onderzoek doen binnen de Nederlandse jurisprudentie. De reden hiervoor is dat ik in beeld wil brengen hoe de rechterlijke macht oordeelt over het begrip overtreder.

De kwaliteit van de te verkrijgen gegevens worden gevalideerd doordat ik mijzelf bij het onderzoeken van deze deelvraag niet zal beperken tot enkele uitspraken. Door minimaal 20 uitspraken te onderzoeken krijg ik een duidelijk beeld van de uitgedragen visie binnen de Nederlandse bestuursrechtspraak. Op basis van de jurisprudentie kan ik een duidelijk oordeel vormen over de criteria die de rechterlijke macht verbindt aan het bepalen van de overtreder.

Hoofdstuk 2. Juridisch kader

2.1 Wat houdt bestuurlijke handhaving in volgens wet- en regelgeving?

Iedere (rechts-)persoon in Nederland dient zich te houden aan de in de wet neergelegde regels. Indien de geldende regels niet worden nageleefd kan men spreken van een onwettige situatie. Tegen deze onwettige situatie kan door de overheid worden opgetreden. Dit optreden is in de Algemene wet bestuursrecht omschreven als handhaving. Binnen dit onderzoek staat de bestuursrechtelijke handhaving door gemeenten centraal. De bestuursrechtelijke handhaving is het uitgangspunt bij de uitvoering van wetten, die vaak de relatie tussen burgers en de overheid betreffen, door de gemeente⁵.

Volgens de Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG) wordt onder handhaving in het algemeen verstaan dat de overheid de naleving van rechtsregels bevordert⁶. Om uitvoering te geven aan het voorstaande is in de wet, in het bijzonder de Algemene wet bestuursrecht en de Gemeentewet, een aantal bevoegdheden opgenomen waarmee een gemeente handhavend op kan treden in de situaties waarin de wet niet wordt nageleefd. Of de gemeente ook daadwerkelijk bevoegd is om handhavend op te treden dient te blijken uit de (bijzondere) wet waarop zij toezicht houdt⁷. Het voorstaande is gecodificeerd in art. 5:4 Awb.

De gemeente heeft op grond van de Algemene wet bestuursrecht de bevoegdheid een bestuurlijke sanctie op te leggen (art. 5:2 lid 1 sub a Awb). De bestuurlijke sanctie is een door het bestuursorgaan, de gemeente, wegens een overtreding opgelegde verplichting of onthouden aanspraak⁸.

⁵ Bestuurlijke handhaving en sancties; Integraal Afwegingskader beleid en regelgeving, <https://www.kcwj.nl/kennisbank/integraal-afwegingskader-beleid-en-regelgeving/6-wat-het-beste-instrument/61-2>.

⁶ Maas-Cooyman 2013, p. 15.

⁷ Kamerstukken II, 2003/04, 23702, 3, p. 76-77.

⁸ Schlössels & Stroink 2010, p. 231.

Omdat er sprake is van een bevoegdheid kan uit de Algemene wet bestuursrecht worden opgemaakt dat er geen sprake is van een verplichting. Het bestuursorgaan dient immers de relevante belangen af te wegen bij het besluit om handhavend op te treden. In de bestuursrechtspraak is inmiddels echter een nuance op deze beleidsvrijheid geplaatst. De gemeente heeft volgens Raad van State een beginselplicht tot handhaving wanneer de bevoegdheid tot handhaven kan worden ingesteld⁹.

De huidige formulering voor de beginselplicht tot handhaving luidt thans als volgt: *'Gelet op het algemeen belang dat gediend is met handhaving, zal in het 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. In gevallen waarin het bestuursorgaan in dat kader redelijk te achten beleid voert, bijvoorbeeld inhoudend dat het bestuursorgaan de overtreder in bepaalde gevallen eerst waarschuwt en gelegenheid biedt tot herstel voordat het een handhavingsbesluit voorbereidt, dient het zich echter in beginsel aan dit beleid te houden. Dit laat onverlet dat het bestuursorgaan slechts onder bijzondere omstandigheden van het opleggen van een last onder bestuursdwang of een last onder dwangsom mag afzien. Dergelijke omstandigheden kunnen zich voordoen als concreet zicht op legalisatie bestaat, of als het opleggen van een dergelijke last zodanig onevenredig is in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat in die concrete situatie van het opleggen van die last behoort te worden afgezien.'*¹⁰

Het belang van handhaving is volgens de VNG samen te vatten in de navolgende punten¹¹:

1. Het bewerkstelligen en bevorderen van de naleving van democratisch vastgestelde regels;
2. Het behalen van beoogde beleidsdoelstellingen;
3. Het waarborgen van rechtszekerheid en gelijke behandeling van burgers;

⁹ Schlössels & Stroink 2010, p. 261.

¹⁰ Maas-Cooyman 2013, p. 83.

¹¹ Maas-Cooyman 2013, p. 17.

4. Het waarborgen van geloofwaardigheid, betrouwbaarheid en integriteit van bestuurders;
5. Het tegengaan van normvervaging;
6. Het voorkomen van civiele claims van burgers wegens inadequate handhaving en onverzekerbare risico's.

De gemeente handhaaft alle regels en voorschriften die uit de wet voortvloeien. Hiermee worden onder meer wetten en verordeningen of een daarop gebaseerd uitvoeringsbesluit met daaraan verbonden voorschriften bedoeld¹².

Alvorens de gemeente een bestuurlijke sanctie kan opleggen dient deze te worden geconstateerd. Volgens art. 5:11 Awb is een toezichthouder belast met het houden van toezicht op de naleving van het bepaalde bij of krachtens enig wettelijk voorschrift. De Awb schrijft echter niet voor wie belast is met het toezicht of hoe dit toezicht plaats dient te vinden. De vraag wie belast is met het toezicht dient te worden gezocht in de bijzondere wet waarop toezicht wordt gehouden¹³. In de praktijk is de buitengewoon opsporingsambtenaar (BOA) binnen de gemeente de aangewezen toezichthouder.

Na het constateren van een overtreding kan de gemeente kiezen voor een herstelsanctie (paragraaf 2.1.1) of een bestraffende sanctie (paragraaf 2.1.2).

¹² Maas-Cooyman 2013, p. 22.

¹³ Maas-Cooyman 2013, p. 49.

§2.1.1 Herstelsancties

Op grond van art. 5:2 lid 1 sub b Awb heeft de gemeente de mogelijkheid een herstelsanctie aan de overtreder op te leggen. Het doel van een herstelsanctie is het bereiken van een situatie die door de gemeente wordt gezien als rechtmatig¹⁴. De situatie dient dus te worden hersteld tot het moment dat er wederom een legale situatie bestaat. Voorts dienen herstelsancties het doel de overtredingen in de toekomst te voorkomen¹⁵. Op grond van de Algemene wet bestuursrecht worden de last onder bestuursdwang (afdeling 5.3.1 van de Awb) of een last onder dwangsom (afdeling 5.3.2 van de Awb) gezien als herstelsancties.

Herstelsancties kunnen worden toegepast in een preventieve of repressieve vorm¹⁶. Dit betekent dat de last onder bestuursdwang en de last onder dwangsom op grond van art. 5:7 Awb al kunnen worden opgelegd indien een overtreding van een wettelijk voorschrift dreigt. Middels het opleggen van preventieve sancties probeert de gemeente een overtreding te voorkomen. De daadwerkelijke last wordt in de preventieve gevallen pas uitgevoerd nadat de overtreding toch is begaan¹⁷. Repressieve sancties worden opgelegd nadat de overtreding door een toezichthouder is vastgesteld en hebben als doel de geconstateerde overtreding te beëindigen.

Last onder bestuursdwang

Op grond van art. 125 Gemw is de gemeente bevoegd een last onder bestuursdwang op te leggen. De last onder bestuursdwang staat in de wet beschreven in art. 5:21 Awb en houdt in dat de overtreder de geconstateerde overtreding binnen een door de gemeente te bepalen termijn geheel of gedeeltelijk dient te beëindigen. Indien de overtreder geen invulling geeft aan de last onder bestuursdwang zal de gemeente zelf de overtreding beëindigen. De kosten van het beëindigen van de overtreding worden op grond van art. 5:25 Awb op de overtreder verhaald.

¹⁴ Damen e.a. 2009, p. 653.

¹⁵ Maas-Cooyman 2013, p. 24.

¹⁶ mr. dr. S.A.J. Munneke 2015, p. 20-21.

¹⁷ Damen e.a. 2009, p.656.

Spoedeisende last onder bestuursdwang

De last onder bestuursdwang kent tevens een bijzondere variant, de spoedeisende last onder bestuursdwang. Op grond van art. 5:31 lid 1 Awb mag de gemeente de last onder bestuursdwang toepassen zonder de overtreder vooraf een hersteltermijn te gunnen indien de situatie spoedeisend is.

Indien de situatie dusdanig spoedeisend is dat een besluit vooraf niet kan worden afgewacht mag de gemeente op grond van art. 5:31 lid 2 Awb spoedeisende bestuursdwang toepassen zonder vooraf een besluit te nemen. Hierbij dient men bijvoorbeeld te denken aan de gevaarlijke situatie die is beschreven in paragraaf 1.1.5 van dit onderzoeksrapport. Een duidelijk voorbeeld van de gevaarlijke situatie is een hennepkwekerij. Wanneer spoedeisende bestuursdwang wordt toegepast dient de gemeente het besluit op grond van art. 5:31 lid 2 Awb zo spoedig mogelijk na het uitvoeren alsnog schriftelijk kenbaar te maken en te motiveren.

Kostenverhaal

Wanneer de overtreder de overtreding na de opgelegde last onder bestuursdwang niet zelf heeft beëindigd kan de gemeente de bestuursdwang daadwerkelijk toepassen. De kosten die met het beëindigen van de overtreding gemoeid zijn komen op grond van art. 5:25 Awb voor rekening van de overtreder. De gemeente stelt de gemaakte kosten middels een aan de overtreder op te leggen kostenbeschikking, welke in de wet staat beschreven in art. 5:25 lid 6 Awb, vast.

Last onder dwangsom

Wanneer de gemeente een last onder bestuursdwang toe mag passen kan zij op grond van art. 5:32 lid 1 Awb in plaats van de last onder bestuursdwang een last onder dwangsom opleggen aan de overtreder. Volgens art. 5:31d Awb houdt de last onder dwangsom in dat de overtreder de geconstateerde overtreding binnen een door de gemeente te bepalen termijn geheel of gedeeltelijk dient te beëindigen. Indien de overtreder geen gehoor geeft aan de last onder dwangsom zal hij een geldbedrag, de dwangsom, aan de gemeente dienen te betalen.

Op grond van art. 5:32 lid 2 Awb mag het belang dat de gemeente beoogt te beschermen zich niet verzetten tegen de last onder dwangsom. Het voorstaande heeft betrekking op de daadwerkelijke beëindiging van de overtreding, welke bij het opleggen van de last onder dwangsom niet vaststaat. Wanneer het voorkomen van een overtreding op het betrokken belang zwaar weegt is het gebruikelijk te kiezen voor een last onder bestuursdwang¹⁸.

§2.1.2 Bestraffende sanctie

Op grond van art. 5:2 lid sub c Awb heeft de gemeente de mogelijkheid een bestraffende sanctie aan de overtreder op te leggen. In tegenstelling tot een herstelsanctie dient de bestraffende sanctie het doel de overtreder leed toe te brengen¹⁹. De bestuurlijke boete, welke op grond van art. 5:40 Awb wordt opgelegd, heeft derhalve niet als doel de overtreding te (laten) beëindigen.

Wegens het bestraffende karakter van de bestuurlijke boete wordt deze door het EVRM gezien als een 'criminal charge' in de zin van art. 6 EVRM. Het begrip criminal charge betekent dat de overtreder wordt vervolgd voor de gepleegde overtreding. Het is hierbij niet doorslaggevend of de onderliggende norm in de nationale wet wordt aangemerkt als strafrechtelijk²⁰. De bestuurlijke boete dient in dit kader dan ook te worden gezien als een strafvervolgning.

¹⁸ Damen e.a. 2009, p. 666.

¹⁹ Kamerstukken II, 2003/04, 29702, 3, p. 84. (MvT)

²⁰ Schlössels & Stroink 2010, p. 253.

2.2 Hoe wordt de overtreder blijkens wet- en regelgeving bepaald?

De overtreding

Alvorens bepaald kan worden wie de overtreder is dient men zich te realiseren hoe de wet een overtreding kwalificeert. Art. 5:1 lid 1 Awb heeft de overtreding geformuleerd als een gedraging die in strijd is met het bepaalde bij of krachtens enig wettelijk voorschrift.

De term gedraging kan hierbij volgens de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel op diverse wijzen worden geïnterpreteerd. Het kan gaan om het daadwerkelijk handelen of het nalaten van handelen²¹. Voorbeelden van het nalaten van handelen zijn het niet doen van een wettelijk verplichte belastingaangifte of het laten voortbestaan van een onwettige situatie.

De overtreder

De overtreder is volgens art. 5:1 lid 2 Awb degene die de overtreding pleegt of medepleegt. Volgens de memorie van toelichting kunnen bij het bepalen van de overtreder een drietal juridische vragen worden beantwoord²²:

1. Tot wie richt de overtreden norm zich? (normadressaat)
2. Aan wie kan de gedraging zoals deze feitelijk heeft plaatsgevonden, worden toegerekend? (daderschap)
3. Kan de sanctie uitsluitend worden opgelegd aan de overtreder of ook aan anderen?

Normadressaat

Om te bepalen of iemand als overtreder kan worden aangemerkt dient te worden beoordeeld of iemand het onderliggende wettelijke voorschrift heeft overtreden. Een voorschrift normadressaat kan zich blijkens de memorie van toelichting immers ook beperken tot een enkele persoon²³. Slechts de persoon tot wie het voorschrift zich richt kan deze overtreden²⁴. Hier wordt dan ook wel gesproken van de normadressaat.

²¹ Kamerstukken II, 2003/04, 29702, 3, p. 77.

²² Kamerstukken II, 2003/04, 29702, 3, p. 77-78.

²³ Kamerstukken II, 2003/04, 29702, 3, p. 78.

²⁴ Maas-Cooyman 2013, p. 113.

Daderschap

Bij de beantwoording van de tweede vraag staat de dader als persoon centraal. Volgens de Algemene wet bestuursrecht is de overtreder de persoon die de overtreding pleeg of medepleegt.

Over het plegen van de overtreding kan geen misverstand bestaan. De persoon die een overtreding begaat kan op grond van zijn handelen als overtreder worden aangemerkt op grond van art. 5:1 lid 2 Awb. De overtreder kan in dit geval worden aangemerkt als pleger van de overtreding²⁵.

Naast de overtreder zelf kan ook de medepleger als overtreder worden aangemerkt. De wetgever heeft hiertoe in de memorie van toelichting verklaard dat de zogenoemde functionele dader, de dader die de overtreding niet in eigen persoon begaat, ook als overtreder kan worden aangemerkt wanneer de overtreding binnen de machtssfeer van de functionele dader ligt of als deze de handelingen waaruit de overtreding voortvloeit aanvaard²⁶. Anders gezegd is van medeplegen sprake wanneer twee of meer personen gezamenlijk een overtreding begaan. Het is hierbij niet noodzakelijk dat beide overtreders alle bestanddelen uit het wettelijk voorschrift vervullen, er dient sprake te zijn van bewuste samenwerking en gezamenlijke uitvoering²⁷.

Het opleggen van de sanctie

Volgens de wetgever kan de overtreding alleen aan de overtreder worden opgelegd. Het kan echter voorkomen dat naast de overtreder ook belanghebbenden worden aangeschreven met betrekking tot de overtreding²⁸. Van het laatstgenoemde kan echter slechts sprake zijn bij bestuursrechtelijke sancties die gericht zijn op de overtreding (de last onder bestuursdwang en de last onder dwangsom) en niet op de overtreder (de bestuurlijke boete).

²⁵ Maas-Cooyman 2013, p. 114.

²⁶ Kamerstukken II, 2003/04, 29702, 3, p. 78.

²⁷ Maas-Cooyman 2013, p. 118.

²⁸ Kamerstukken II, 2003/04, 29702, 3, p. 80.

§2.2.3 Het ongeschreven recht

Naast de geschreven rechtsbronnen dient de gemeente bij het bepalen van de overtreder tevens rekening te houden met ongeschreven rechtsregels. Het ongeschreven recht bestaat uit de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. De algemene beginselen van behoorlijk bestuur hebben voornamelijk betrekking op de in de rechtspraak ontwikkelde gedragsregels waar overheidsorganen, waaronder de gemeente, zich aan dienen te houden bij het nemen van besluiten²⁹.

De belangrijkste beginselen waar de gemeente bij het bepalen van een overtreder en het bijbehorende besluit rekening mee dient te houden zijn het legaliteitsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, het gelijkheidsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel en het motiveringsbeginsel.

Het legaliteitsbeginsel

Op grond van art. 5:4 Awb kan geen sanctie worden opgelegd zonder een daaraan voorafgaande wettelijke bepaling. Een overtreder moet op het moment van het begaan van de overtreding kunnen weten dat zijn handelen in strijd is met de wet. Het legaliteitsbeginsel is tevens verankerd in art. 7 EVRM.³⁰

Het zorgvuldigheidsbeginsel

Het zorgvuldigheidsbeginsel is inmiddels gecodificeerd (art. 3:2 Awb). Het beginsel schrijft voor dat het bestuursorgaan alle benodigde kennis dient te verzamelen met betrekking tot de relevante feiten en de af te wegen belangen.

Het gelijkheidsbeginsel

Het gelijkheidsbeginsel is verankerd in de Nederlandse Grondwet. Artikel 1 van de Grondwet schrijft voor dat er een verbod is op discriminatie. Het voorstaande vertaalt zich in het gegeven dat de gemeente gelijke gevallen op gelijke wijze dient te behandelen.

²⁹ Verschut 2012, p. 73-75.

³⁰ Maas-Cooyman 2013, p. 128.

Het evenredigheidsbeginsel

De gemeente dient de bij een besluit betrokken belangen zorgvuldig tegen elkaar af te wegen. Volgens art. 3:4 lid 2 Awb mogen de nadelige gevolgen van een besluit niet onevenredig zijn met het door het besluit te dienen doel. De gemeente mag op grond van het evenredigheidsbeginsel niet een onredelijk zware maatregel opleggen voor een kleine overtreding.

Het motiveringsbeginsel

Op grond van art. 3:46 Awb dienen de door de gemeente genomen besluiten te zijn voorzien van een deugdelijke motivering. De gemeente dient bij elk besluit duidelijk aan te geven hoe zij tot het besluit is gekomen.

Hoofdstuk 3. Resultaten

3.1 Wat is, blijkens dossieronderzoek, de huidige handelwijze van de gemeente Rotterdam met betrekking tot het bepalen van de overtreder bij spoedeisende bestuursdwang?

De huidige handelwijze van de gemeente Rotterdam heb ik door middel van een onderzoek binnen de dossiers van het cluster stadsontwikkeling, afdeling toezicht gebouwen, team hennep, onderzocht. Dit team heeft als taak de overtreder aan te wijzen na het aantreffen van een illegale hennepkwekerij. De dossiers hebben betrekking op het bepalen van de overtreder in het kader van het kostenverhaal in het kader van de toegepaste spoedeisende last onder bestuursdwang (art. 5:25 Awb) en het opleggen van een bestuurlijke boete (art. 5:40 Awb) bij de ontdekking van illegale hennepkwekerijen.

Wegens het gevaar voor de directe omgeving wordt voor het ontmantelen van een illegale hennepkwekerij spoedeisende bestuursdwang toegepast. Hierbij wordt door de inspecteur van de gemeente Rotterdam een rapport opgesteld. In het rapport wordt onder meer de aangetroffen apparatuur en de inrichting van de woning opgenomen. De overtreder wordt dus geen termijn gegund de overtreding zelf te beëindigen. De Algemene wet bestuursrecht schrijft voor dat de overtreder zo spoedig mogelijk na het toepassen van spoedeisende bestuursdwang middels een besluit wordt bericht over de overtreding. De gemeente doet hiertoe onderzoek in het kadaster, om te achterhalen welke (rechts-)persoon eigenaar is van de onroerende zaak. De gemeente schrijft na het ontvangen van de informatie uit het kadaster een brief aan de eigenaar waarin te kennen wordt gegeven dat een hennepkwekerij is aangetroffen in de onroerende zaak.

Middels voornoemde kennisgeving wordt de eigenaar tevens verzocht informatie te verstrekken met betrekking tot een eventuele overeenkomst waarbij de onroerende zaak wordt verhuurd door de eigenaar. De gemeente verzoekt de eigenaar de huurovereenkomst en bijbehorende documenten, zoals een legitimatiebewijs van de huurder en een bevestiging van inschrijving in het bevolkingsregister (BRP, voorheen het GBA), te verstrekken.

Naast de informatie uit het kadaster en de informatie die wordt opgevraagd bij de eigenaar wordt de Basisregistratie personen (BRP, voorheen het GBA) geraadpleegd om te achterhalen wie er op het adres staat ingeschreven. Tot slot wordt de netbeheerder binnen de gemeente Rotterdam, Stedin, verzocht het opgestelde rapport met betrekking tot de installatie van de hennepkwekerij te verstrekken. Uit het rapport blijkt of de wijze van de installatie van de hennepkwekerij gevaar voor de directe omgeving opleverde. Tevens blijkt uit het rapport van de netbeheerder de tenaamstelling van de overeenkomst tot levering van energie op het betreffende adres.

Na het verkrijgen van de bovengenoemde informatie gaat de gemeente over tot het bepalen van de overtreder. In onderstaande tabel zal ik aangeven op basis van welke informatie uiteindelijk bepaald wie de overtreder is. Bij het opstellen van de tabel heb ik gebruik gemaakt van 30 onderzochte dossiers waarbij meerdere partijen betrokken zijn (naast de eigenaar is tevens een derde partij betrokken).

Informatiebronnen	Aantal
Rapport inspecteur gemeente Rotterdam	30
Kadaster	30
Informatie BRP (Basisregistratie Personen of BRP)	24
Rapport Stedin (netbeheerder)	30
Huurovereenkomst met bijbehorende documenten	30
Beheerovereenkomst	10
Betaalbewijzen van huurpenningen	27

Schema 3. Overzicht gehanteerde informatie bij bepalen overtreder hennepkwekerij

Uit de verzamelde gegevens blijkt dat de gemeente Rotterdam diverse informatie opvraagt en hanteert bij het bepalen van de overtreder. Bij de ontmanteling van een hennepkwekerij is altijd een inspecteur van de gemeente Rotterdam aanwezig. Dit document is het begin van de door de gemeente gevolgde procedure.

Naast het rapport van de inspecteur van de gemeente Rotterdam is er ook altijd een uittreksel uit het kadaster in het dossier aanwezig, het kadaster registreert immers in alle gevallen de eigendom van onroerende zaken in Nederland.

In de gevallen waarin de hennepkwekerij in een woning wordt aangetroffen dient is er sprake van een inschrijving in het bevolkingsregister. De bewoner van een woning dient zich altijd in te schrijven op het adres waarop hij/zij feitelijk verblijft. Slechts indien sprake is van een bedrijfspann zijn er geen gegevens uit het bevolkingsregister beschikbaar.

De gemeente onderzoekt in de gevallen waarbij er meerdere partijen betrokken zijn wie de feitelijke macht had de overtreding te beëindigen. Wanneer dit niet mogelijk is, bijvoorbeeld omdat de huurder valse gegevens heeft verstrekt en derhalve niet te traceren is, onderzoekt de gemeente of de verhurende partij zich voldoende heeft ingespannen de overtreding te voorkomen.

Teneinde te kunnen beoordelen of de verhuurder zich voldoende heeft ingespannen de overtreding te beëindigen heeft de gemeente Rotterdam eigen richtlijnen³¹ opgesteld waar verhuurders zich aan dienen te houden. Wanneer aan deze richtlijnen wordt voldaan spreekt men van 'goed verhuurderschap'. De richtlijnen voor goed verhuurderschap houdt bij het opstellen van de huurovereenkomst de navolgende punten in:

1. In de huurovereenkomst dient te worden opgenomen dat het ontbreken van een eventueel benodigde huisvestingsvergunning een ontbindende voorwaarde is. De sleutels mogen pas worden overgedragen nadat de huurder de huisvestingsvergunning heeft verkregen;
2. In de huurovereenkomst dient te worden opgenomen dat onderhuur niet is toegestaan;
3. In de huurovereenkomst dient te worden opgenomen dat gevaarlijke of verboden gedragingen leiden tot ontbinding van het huurcontract;
4. In de huurovereenkomst dient te worden opgenomen dat bij het vermoeden van illegale praktijken de politie of andere handhavende instanties direct worden ingeschakeld;
5. In de huurovereenkomst dient te worden opgenomen dat de verschuldigde huurpenningen per bank worden voldaan vanaf een rekeningnummer dat op naam staat van de hoofdhuurder.

³¹ 'Richtlijnen voor goed verhuurderschap', <http://www.rotterdam.nl/goedehuisbaas>

Naast de bovenstaande punten dient een verhuurder de navolgende punten te controleren en archiveren bij het opstellen en het ondertekenen van de huurovereenkomst:

1. De verhuurder dient de achternaam, voorvoegsels en volledige voornamen van de huurder en alle overige leden van het huishouden van de huurder te registreren;
2. De verhuurder dient de originele identiteitsbewijzen van alle leden van het huishouden te controleren;
3. De verhuurder dient het maandinkomen van alle leden van het huishouden te controleren aan de hand van recente inkomensspecificaties;
4. De verhuurder dient de inkomensgegevens te controleren aan de hand van bankafschriften;
5. De verhuurder dient het burgerservicenummer van de loonstroken te verifiëren met het op de inkomensspecificaties vermelde burgerservicenummer (de verhuurder mag het burgerservicenummer echter niet archiveren);
6. De verhuurder dient de staat van de woning ten tijde van de verhuur door middel van gedateerde en ondertekende foto's vast te leggen.

Tot slot dient de verhuurder toezicht te houden op het verhuurde pand. Hiertoe heeft de gemeente de navolgende richtlijnen opgesteld:

1. De verhuurder dient de bevestiging van de inschrijving Basisregistratie Personen (BRP) van ieder lid van het huishouden te verzoeken en te ontvangen;
2. De verhuurder dient binnen drie maanden na het betrekken van het verhuurde na te gaan of er geen illegale praktijken plaats vinden binnen het verhuurde;
3. De verhuurder dient direct zelf een onderzoek in te stellen indien er signalen zijn waaruit blijkt dat het gebruik van de onroerende zaak in strijd is met wet- en regelgeving. Indien de verhuurder zelf niet in staat is de controle uit te voeren dient direct melding te worden gemaakt bij handhavende instanties;
4. De verhuurder dient direct in contact te treden met de huurder indien de betaling van de huurpenningen niet langer per bank geschiedt. Indien er

geen gegronde verklaring wordt verkregen met betrekking tot het wijzigen van de betaalmethode dient dit te worden opgevat als een aanwijzing voor ongeoorloofd gebruik. De verhuurder dient dit direct te melden bij de handhavende instantie;

5. De verhuurder dient illegale praktijken direct te melden bij handhavende instanties;
6. De verhuurder dient bij illegale praktijken direct een procedure tot het ontbinden van de huurovereenkomst te starten.

Door middel van het overleggen van bewijsstukken van voornoemde punten dient de verhuurder aan te tonen dat hij zich heeft ingespannen enige overtreding binnen de door hem verhuurde onroerende zaak te voorkomen.

Wanneer er naast de eigenaar en huurder ook een tussenpersoon betrokken is bij de onroerende zaak onderzoekt de gemeente welke partij redelijkerwijs toezicht diende te houden op het gebruik van het verhuurde. Het kan immers voor komen dat de tussenpersoon slechts betrokken is geweest bij het werven van een huurder en het opstellen van de huurovereenkomst. Omdat het feitelijke beheer van het pand in deze gevallen niet is overgedragen blijft de eigenaar belast met het toezicht op het door hem verhuurde pand. De eventuele overdracht van het beheer van de onroerende zaak dient uit de overeenkomst tussen de eigenaar en de beheerder te blijken.

Indien het beheer van de woning door middel van een beheerovereenkomst tussen de eigenaar en de beheerder is overgedragen aan de tussenpersoon zal deze worden gezien als verhuurder en dient de beheerder zich te houden aan de door de gemeente opgestelde richtlijnen.

Wanneer de gemeente de huurder niet kan achterhalen zal de verhuurder (eigenaar/beheerder) op basis van de opgestelde richtlijnen worden aangewezen als overtreder.

3.2 Op grond van welke feiten en omstandigheden wordt de overtreder bepaald blijkens jurisprudentieonderzoek?

De rechterlijke macht heeft middels diverse uitspraken bepaald op welke wijze de overtreder dient te worden bepaald. In deze paragraaf worden de onderzochte uitspraken kort behandeld.

Uitspraak Raad van State d.d. 29-6-2011 (ECLI:NL:RVS:2011:BQ9683)

Betrokkene is door het College van B&W van de gemeente Vlaardingen aangemerkt als overtreder van artikel 1 van de Woningwet. In de onroerende zaak is een hennepkwekerij aangetroffen. Betrokkene stelt ten onrechte als overtreder te zijn aangemerkt nu zij niet op de hoogte was van het gebruik van (een deel van) de woning als hennepkwekerij.

De Raad van State heeft geoordeeld dat van een verhuurder mag worden verwacht dat deze zich tot op zekere hoogte informeert over het gebruik van het verhuurde. Deze stelling is voorts onderbouwd doordat bekend was dat huurder reeds langere tijd geen inkomen genoot en de huur van de woning ruim € 1.000,00 bedroeg. Tevens heeft overtreder de woning regelmatig bezocht. Zij had derhalve redelijkerwijs kunnen weten dat er een hennepkwekerij in het gehuurde aanwezig was.

Uitspraak Raad van State d.d. 19-10-2011 (ECLI:NL:RVS:2011:BT8582)

In de door de eigenaar verhuurde bedrijfsruimte is door de gemeente Rotterdam een hennepkwekerij aangetroffen, welke onder toepassing van een spoedeisende last onder bestuursdwang is ontmanteld. De eigenaar stelde aan de op hem rustende zorgplicht te hebben voldaan en een deugdelijke administratie te hebben bijgehouden. De ingeschakelde beheerder behoefde volgens de eigenaar geen aanleiding te zien ook de kelder van het verhuurde te controleren.

De Raad van State heeft geoordeeld dat eigenaar zich als verhuurder tot op zekere hoogte diende te informeren over het gebruik van het verhuurde. Eigenaar dient aannemelijk te maken dat hij niet wist, of kon weten, dat er een hennepkwekerij in de kelder van het verhuurde aanwezig was. Het gegeven dat de door de eigenaar ingeschakelde professionele beheerder heeft nagelaten een deugdelijke controle

uit te voeren dient voor rekening en risico van de eigenaar te komen. Met het gebrek aan een deugdelijke controle ontbreekt ook de door de verhuurder te betrachten zorgvuldigheid. De eigenaar is, in de hoedanigheid van verhuurder, dan ook terecht door de gemeente aangemerkt als overtreder. Hierbij merkt de Raad van State tevens op dat de verhuurder geen aanleiding heeft gezien zich te (laten) informeren over het gebruik van het pand na het verzoek van huurder om het pand te verbouwen.

Uitspraak Raad van State d.d. 25-4-2012 (ECLI:NL:RVS:2012:BW3860)

In deze zaak heeft de overtreder gemeend dat zij ten onrechte is aangemerkt als overtreder. De overtreder is de visie toegedaan dat zij niet de eigenaar is van het bovenliggende pand en de toegang daartoe. Gesteld is dat zij het niet in haar macht lag de overtreding te beëindigen.

De Raad van State heeft geoordeeld dat overtreder, nu zij de bouwvergunning heeft aangevraagd en heeft verkregen en zij niet volgens deze voorschriften heeft gehandeld, terecht is aan te merken als overtreder. Het gegeven dat overtreder niet de eigenaar is van de deur waaraan de onrechtmatigheid bestaat doet niet af aan deze kwestie nu zij de wijzigingen aan de deur ook heeft uitgevoerd.

Uitspraak Raad van State d.d. 25-4-2012 (ECLI:NL:RVS:2012:BW3898)

In bovengenoemde uitspraak is eigenaar aangemerkt als overtreder op de grond dat zij gezamenlijk eigenaar is van de woning waarin de hennepkwekerij werd aangetroffen. Eigenaar heeft zich op het standpunt gesteld dat zij ten onrechte als overtreder is aangemeld omdat zij niet maar woonachtig was op het betreffende adres en zij en de andere eigenaar in echtscheiding lagen. De gemeente Breda heeft geoordeeld dat, doordat is nagelaten deugdelijke afspraken te maken met betrekking tot het gebruik van de woning, tekort is geschoten in de zorgplicht voor de woning.

De Raad van State heeft hiertoe geoordeeld dat de mede-eigenaar, die de echtelijke woning in verband met een echtscheiding reeds heeft verlaten, ten onrechte is aangemerkt als overtreder. Van deze eigenaar kan niet meer worden verlangd dat deze zich frequent informeert over het huidige gebruik van de

woning. Doordat afspraken zijn gemaakt over het betalen van de woonlasten en de verkoop van de woning, welke door de andere eigenaar werden verzorgd, heeft betrokkene zich voldoende geïnformeerd.

Uitspraak Raad van State d.d. 30-5-2012 (ECLI:NL:RVS:2012:BW6936)

In bovenstaande zaak heeft het College van B&W van de gemeente Medemblik betrokkene aangemerkt als overtreder van de Woningwet. In het door betrokkene verhuurde is een hennepkwekerij aangetroffen welke door middel van een spoedeisende last onder bestuursdwang is ontmanteld. Het College van B&W heeft ter onderbouwing van het aanmerken als overtreder aangevoerd dat verhuurder het verhuurde, ondanks de verhuurperiode van reeds twee maanden, niet ter controle heeft bezocht om toe te zien op het gebruik van het gehuurde. Volgens de gemeente Medemblik is de eigenaar terecht als verhuurder aan te merken nu de hennepkwekerij bij binnenkomst in het pand direct zou zijn ontdekt.

De Raad van State volgt deze stelling en heeft bepaald dat van de verhuurder mag worden verwacht dat deze zich informeert over het gebruik van het verhuurde. Het aan de buitenkant bezichtigen van het verhuurde is in dit kader niet voldoende om zich te informeren over het daadwerkelijke gebruik. De eigenaar is derhalve terecht aangemerkt als overtreder. De Raad van State voegt hier aan toe dat de huurpenningen contant werden voldaan en de ramen van het gehuurde met folie waren afgeplakt.

Uitspraak Raad van State d.d. 4-12-2013 (ECLI:NL:RVS:2013:2256)

In deze zaak is in de woning van eigenaar een hennepkwekerij aangetroffen, welke middels een spoedeisende last onder bestuursdwang is ontmanteld. Eigenaar is, ondanks de verhuur van de woning, door de gemeente aangewezen als overtreder. Eigenaar stelt hiertoe dat zij niet wist of kon weten dat er in de kelder van de woning een hennepkwekerij aanwezig was. De eigenaar stelt tevens voldoende toezicht te hebben gehouden op het verhuurde en de huurpenningen tevens tijdig, contant, werden voldaan.

De Raad van State heeft geoordeeld dat van een eigenaar, die zijn woning verhuurt, mag worden gevergd dat deze zich tot zekere hoogte informeert over

het gebruik van het verhuurde. De Raad van State merkt daarbij tevens op dat van een verhuurder extra alertheid mag worden verwacht wanneer de huurpenningen contant worden voldaan. Tevens is geen deugdelijke administratie bijgehouden door de verhuurder nu zij geen identiteitsbewijs van huurder kan overleggen. Uit de huurovereenkomst blijkt tevens niet dat er afspraken zijn gemaakt over het toezicht op het verhuurde. Nu het kantoor van eigenaar zich aan de overkant van het verhuurde bevond had verhuurder moeten kunnen waarnemen dat de ramen van het verhuurde waren afgeplakt met folie. Eigenaar is in de hoedanigheid van verhuurder terecht aan te merken als overtreder nu niet aannemelijk is geworden dat deugdelijk toezicht is gehouden en er tevens geen sluitende administratie is bijgehouden.

Uitspraak Raad van State d.d. 28-5-2014 (ECLI:NL:RVS:2014:1912)

In bovengenoemde zaak is de eigenaar van een woning in Den Haag aangemerkt als overtreder wegens het zonder vergunning omzetten van een zelfstandige woonruimte in meerdere onzelfstandige woonruimten. De eigenaar heeft zich op het standpunt gesteld dat zij niet bekend was met de geconstateerde omzetting. Doordat geen klachten van burens zijn ontvangen meent eigenaar ook geen signalen te hebben ontvangen waaruit onrechtmatig gebruik van het verhuurde bleek.

De Raad van State heeft geoordeeld dat van de verhuurder van een pand mag worden verwacht dat deze zich informeert over het gebruik van het pand. Ter zitting heeft verhuurder verklaard de woning slechts tijdens de aankoop van de woning te hebben verzocht. De Raad van State concludeert dan ook dat verhuurder zich niet heeft (laten) informeren over het gebruik van de woning en dat zij om deze reden terecht is aangewezen als overtreder.

Uitspraak Raad van State d.d. 10-9-2014 (ECLI:NL:RVS:2014:3350)

In bovengenoemde zaak is de door de College van B&W van de gemeente Rotterdam aangewezen overtreder de visie toegedaan dat hij onterecht als overtreder van artikel 1 van de Woningwet is aangemerkt. In de woning van overtreder is een hennepkwekerij aangetroffen welke middels spoedeisende last onder bestuursdwang is ontmanteld.

Overtreder meent dat hij een deugdelijke administratie ten aanzien van het verhuur heeft gevoerd, zoals dat van een niet professionele verhuurder mag worden verwacht. Voorts zou geen rekening gehouden zijn met het gegeven dat een makelaarskantoor zou zijn ingeschakeld als beheerder.

De Raad van State heeft bepaald dat het College van B&W de eigenaar van de woning inderdaad ten onrechte heeft aangemerkt als overtreder. Hoewel de verhuurder zich dient te (laten) informeren over het gebruik van het verhuurde is de gemeente er ten onrechte aan voorbij gegaan dat de eigenaar van de woning het gehele beheer van de woning heeft overgedragen aan het makelaarskantoor. Het voorstaande blijkt tevens uit de feiten dat de huurovereenkomst is opgemaakt op briefpapier van het betreffende kantoor en de huurbetalingen, per bank, via het makelaarskantoor werden ontvangen. Van de eigenaar kon, volgens de Raad van State, niet worden verwacht dat deze zich informeerde over de betalingen van de huur aan de makelaar. Evenmin waren er signalen waaruit eigenaar af had moeten leiden dat er een hennepkwekerij in de woning aanwezig was.

Uitspraak Raad van State d.d. 4-2-2015 (ECLI:NL:RVS:2015:288)

In bovengenoemde zaak is betrokkene aangewezen als overtreder van art. 30 van de Huisvestingswet. Zonder een daartoe benodigde vergunning is een woonruimte (gedeeltelijk) onttrokken van de woonruimtevoorraad. De gemeente Den Haag heeft in de woning een hennepkwekerij aangetroffen en heeft betrokkene als overtreder aangemerkt omdat hij niet de nodige zorg voor de woning en het voorkomen van een overtreding heeft betracht.

Betrokkene stelt dat ten onrechte is besloten dat hij de zorgplicht in de hoedanigheid van verhuurder heeft geschonden. Volgens de eigenaar was de woning pas drie maanden verhuurd en was de buurvrouw verzocht hem te informeren over enige onrechtmatigheden.

De Raad van State heeft echter geoordeeld dat de verhuurder terecht als eigenaar is aangemerkt omdat hij zich had dienen te informeren over het gebruik van de woning. Nu de huurpenningen contant werden voldaan en er in het geheel geen

inspectie is geweest tijdens de periode van verhuur dient de eigenaar, als verhuurder, te worden aangemerkt als overtreder. Van een verhuurder mag worden verwacht dat deze zich informeert over het gebruik van de woning.

Uitspraak Raad van State d.d. 31-8-2016 (ECLI:NL:RVS:2016:2348)

In bovengenoemde zaak heeft de gemeente Rotterdam spoedeisende bestuursdwang toegepast voor het ontmantelen van een hennepkwekerij. Betrokkene, die huurder was van de betreffende woning, heeft aangevoerd dat zij niet als overtreder kan worden aangemerkt nu zij reeds langere tijd niet meer in de woning woonachtig was.

De Raad van State heeft geoordeeld dat de stelling van huurder niet kan worden gevolgd. Het huurcontract en het contract tot levering van energie stonden immers op haar naam. De Raad van State meent dat het gegeven dat huurder haar administratie niet op orde had voor haar rekening dient te blijven. Voorts stelt de Raad van State dat tevens van een huurder mag worden verwacht dat zij zich informeert over het gebruik van de door hem gehuurde woning, ook als huurder zelf niet in de woning woont.

Uitspraak rechtbank Rotterdam d.d. 6-6-2007 (ECLI:NL:RBROT:2007:BB8797)

In bovengenoemde zaak is in de woning van eigenaar een hennepkwekerij aangetroffen, welke onder toepassing van een spoedeisende last onder bestuursdwang is ontmanteld. De eigenaar is als verhuurder door de gemeente aangemerkt als overtreder nu zij het pand heeft laten gebruiken voor de teelt van hennep.

Verhuurder stelde zich op het standpunt dat zij niet op de hoogte was van het gebruik van de woning als hennepkwekerij en dat zij dit gebruik tevens niet heeft gedoogd. Door middel van het overleggen van een huurovereenkomst zou tevens blijken dat er sprake was van een huurovereenkomst en zou de huurder derhalve als overtreder aangemerkt dienen te worden. De huurpenningen zouden via een derde, een tussenpersoon, contant worden geïnd.

De Rechtbank heeft geoordeeld dat het enkele bestaan van een huurovereenkomst, zonder inschrijving van de huurders in het bevolkingsregister

of andere stukken die enige vorm van verhuur onderbouwen, onvoldoende aanleiding geven om uit te gaan van verhuur van het pand. Tevens mag van een professioneel verhuurder worden verwacht dat een deugdelijke administratie wordt gevoerd waaruit blijkt wie de huurders zijn. Tevens dient de eigenaar als verhuurder zich te informeren over het gebruik van de woning. De gemeente heeft eigenaar derhalve terecht als overtreder aangemerkt.

Uitspraak rechtbank Rotterdam 23-9-2010 (ECLI:NL:RBROT:2010:BP1642)

In bovengenoemde zaak heeft de gemeente Rotterdam huurder van de winkelruimte aangewezen als overtreder voor de in de kelder van de winkel aangetroffen hennepkwekerij. Huurder stelde zich op het standpunt dat hij ten onrechte is aangewezen als overtreder nu niet hij maar een derde, onderverhuurder, verantwoordelijk is voor de hennepkwekerij.

De rechtbank heeft geoordeeld dat de onderhuur niet aannemelijk is gemaakt doordat er geen documentatie over kon worden verstrekt. Voor zover de stelling aangaande de onderhuur zou worden gevolgd meent de rechtbank dat huurder tekort is geschoten in zijn toezichthoudende taak. Als verhuurder van een deel van het pand diende verhuurder zich te informeren over het gebruik van het verhuurde.

Uitspraak rechtbank Utrecht 31-03-2011 (ECLI:NL:RBUTR:2011:BP9746)

In bovengenoemde zaak zijn drie bedrijven gezamenlijk aangemerkt als overtreder met betrekking tot het gebruik van onroerende zaken op een camping. In de campinggebouwen (chalets/caravans) werden bedrijfsmatig Oost-Europese arbeiders gehuisvest. Deze huisvesting was in strijd met het geldende bestemmingsplan. De eigenaar van de camping meende ten onrechte te zijn aangemerkt als overtreder nu hij slechts huurovereenkomsten had met diverse uitzendbureaus.

De rechtbank heeft met betrekking tot deze stelling geoordeeld dat de eigenaar van de camping, als medepleger, terecht is aangemerkt als overtreder nu zij het in haar macht had de overtreding te beëindigen.

Uitspraak rechtbank Rotterdam 23-8-2012 (ECLI:NL:RBROT:2012:BX6333)

In bovengenoemde zaak is de eigenaar van een woning in Rotterdam aangemerkt als overtreder met betrekking tot het in bewoning geven van een woning zonder dat aan de bewoner de vereiste huisvestingsvergunning is verleend.

De gemeente is ten onrechte voorbij gegaan aan de overeenkomst die de eigenaar met de vastgoedbeheerder heeft afgesloten. De vastgoedbeheerder heeft de huurovereenkomst met de bewoner afgesloten en diende om deze reden te worden aangemerkt als overtreder. De eigenaar heeft een met de vastgoedbeheerder gesloten huur-/beheerovereenkomst verstrekt waaruit volgt dat de vastgoedbeheerder een vergoeding voor de woning aan eigenaar diende te betalen, ongeacht of de woning ook daadwerkelijk wordt (onder-)verhuurd door de vastgoedmaatschappij. De rechtbank heeft dan ook bepaald dat de eigenaar ten onrechte is aangewezen als overtreder. Er is immers niet gebleken dat eigenaar bekend was met het uitgeven van de woning door de vastgoedbeheerder aan een derde, die niet over de vereiste huisvestingsvergunning beschikte.

Uitspraak rechtbank Amsterdam d.d. 9-8-2013 (ECLI:NL:RBAMS:2013:4924)

In deze zaak heeft de overtreder gemeend dat zij onterecht als overtreder is aangemerkt nu zij niet de eigenaar is van de onwettige aanbouw bij haar onroerende zaak. Ter onderbouwing van deze stelling heeft overtreder aangevoerd dat zij in een civiele procedure medewerking van de huurder heeft gevorderd teneinde de illegale situatie weg te nemen. Tijdens de inhoudelijke behandeling van het beroep heeft overtreder voorts aangevoerd dat de VVE (vereniging van eigenaren) diende te worden aangemerkt als overtreder nu de illegale uitbouw zich bevond op gemeenschappelijke grond.

De Rechtbank heeft geoordeeld dat betrokkene terecht als overtreder is aangemerkt nu zij het in haar feitelijke macht had de overtreding te (laten) beëindigen. De rechtbank heeft hiertoe aangevoerd dat het haar verantwoordelijkheid is de vereiste toestemming van de VVE te verkrijgen.

Uitspraak rechtbank Oost-Brabant 12-6-2014 (ECLI:NL:RBOBR:2014:3148)

In bovengenoemde zaak is een hennepkwekerij aangetroffen in het pand dat namens de eigenaar werd beheerd en verhuurd door een professioneel beheerder. Volgens de gemeente is de beheerder in dit kader dan ook aan te merken als overtreder daar zij volgens de gemeente de volledige verantwoordelijkheid voor de naleving van de huurovereenkomst op zich heeft genomen.

De beheerder betwist dat zij als overtreder kan worden aangemerkt nu zij door de eigenaar slechts beperkt is in het toezicht wat zij op het pand kan houden. Zo mocht zij de woning niet op eigen initiatief controleren. Tot slot stelt de beheerder dat slechts de eigenaar of verhuurder kunnen worden aangemerkt als overtreder.

De rechtbank heeft overwogen dat de beheerder het huurcontract met huurders is aangegaan en dat zij volgens het huurcontract belast is met het beheer van de woning, derhalve is zij terecht als overtreder aan te merken. De rechtbank stelt voorts vast dat het enkele gegeven dat beheerder in vijf maanden geen controle in het pand heeft uitgevoerd onvoldoende aanleiding is om aan te nemen dat beheerder zich onvoldoende heeft geïnformeerd over het gebruik van de woning. De rechtbank heeft derhalve bepaald dat het bezwaar van beheerder, met inachtneming van de uitspraak, opnieuw dient te beoordelen. De rechtbank sluit hierbij niet uit dat beheerder alsnog als overtreder wordt aangewezen.

Uitspraak rechtbank Rotterdam 27-3-2015 (ECLI:NL:RBROT:2015:1801)

In bovengenoemde zaak hebben eigenaren de woning via een bemiddelingsbureau verhuurd. Het onderzoek naar de verhuurders is door het bemiddelingsbureau verricht. Tevens is het bemiddelingsbureau middels een beheerovereenkomst belast met het gehele beheer van de woning. In de beheerovereenkomst is opgenomen dat de contacten tussen huurder en verhuurder allen verlopen via de beheerder. Eigenaar heeft de beheerder aansprakelijk gesteld voor de geleden schade.

De beheerder verwijst naar de in de beheersovereenkomst opgenomen bepaling die uit zou sluiten dat zij aansprakelijk is voor enige onwettige situaties binnen het verhuurde.

De rechtbank heeft dienaangaande overwogen dat van een beheerder mag worden verwacht dat deze zich bij de overeenkomst tot opdracht, waaronder een overeenkomst tot het beheer van een woning, dient te gedragen als een goed opdrachtnemer. De beheerder stelt voorts dat een inspectie van het verhuurde niet plaats heeft kunnen vinden omdat huurder niet aanwezig was.

De rechtbank heeft overwogen dat het enkele gegeven dat huurder niet aanwezig is geweest op de momenten dat beheerder de inspecties in de woning uit wou voeren onvoldoende is om aan te nemen dat beheerder zich heeft gedragen als een goed opdrachtnemer. Juist nu de huur, in tegenstelling tot hetgeen in het huidige maatschappelijk verkeer gebruikelijk is, contant werd voldaan en er geen inspecties konden plaatsvinden diende beheerder de situatie en het gebruik van het verhuurde nader te onderzoeken. De beheerder heeft hiermee onvoldoende gehandeld als een goed opdrachtnemer en is derhalve aansprakelijk voor de door eigenaren geleden schade.

Middels deze uitspraak heeft ook de civiele rechter kenbaar gemaakt dat het risico voor het nakomen van beheersovereenkomsten voor de rekening van de beheerder dienen te komen indien het beheer middels een beheersovereenkomst geheel is overgedragen.

Uitspraak rechtbank Noord-Holland 10-4-2015 (ECLI:NL:RBNHO:2015:2901)

In bovengenoemde zaak is in het pand van eigenaar een hennepkwekerij aangetroffen. Eigenaar stelt niet te kunnen worden aangemerkt als overtreder omdat hij niet wist dat een hennepkwekerij in het gehuurde aanwezig was.

De rechtbank heeft in deze zaak geoordeeld dat van de verhuurder mag worden verwacht dat deze zich in zekere mate informeert over het gebruik van het verhuurde. Het gegeven dat verhuurder diverse malen in de woning is geweest is onvoldoende om te kunnen vaststellen of er voldoende toezicht is gehouden, temeer nu verhuurder ter zitting heeft verklaard niet in het gedeelte van het verhuurde te zijn geweest waar de hennepkwekerij was gevestigd. Eigenaar is derhalve terecht aangemerkt als overtreder. Desgewenst kan de eigenaar de

kosten in een civiele procedure verhalen op de huurders, dit staat echter los van de bestuursrechtelijke aanwijzing van de overtreder.

Conclusie

De onderzochte jurisprudentie geeft een duidelijk beeld van de bestuursrechtelijke visie op het bepalen van de overtreder. De verhurende partij, zijnde de eigenaar, een beheerder of een onderverhuurder, dient zich te (laten) informeren over het gebruik van het verhuurde. Hiertoe dient een deugdelijke administratie te worden bijgehouden en toezicht worden gehouden op het gebruik van de woning.

Hoofdstuk 4. Conclusies

Volgens de uitspraken die in hoofdstuk 3 van dit onderzoek zijn behandeld blijkt dat een verhuurder, ongeacht in welke hoedanigheid deze verhuurder handelt (eigenaar, beheerder of onderverhuurder), zich dient te laten informeren over de wijze waarop het verhuurde wordt gebruikt.

De verhuurder dient derhalve toezicht te houden op het gebruik van de verhuurde onroerende zaak. Het enkel langsgaan en het verhuurde van buitenaf bezichtigen is hiertoe onvoldoende. Tevens wordt van een verhuurder verlangd dat een deugdelijke administratie wordt gevoerd zodat eenvoudig kan worden aangetoond wie de huurder van de onroerende zaak is.

In het kader van het bovenstaande kan geen ander advies aan de gemeente Rotterdam worden gegeven dan het handhaven van het huidige beleid. De gemeente heeft in de opgestelde richtlijnen, zoals behandeld in hoofdstuk 3, diverse punten beschreven waarmee verhuurders kunnen toetsen of zij voldoen aan de eisen voor goed verhuurderschap. Voorts dient de gemeente in het kader van de volgens hoofdstuk 2 op haar van toepassing zijnde regels en richtlijnen met betrekking tot het opstellen van besluiten zorgvuldig en nauwkeurig te werk te gaan.

Hoewel het advies geen aanpassing van de werkwijze aanbeveelt is de doelstelling van dit onderzoek behaald. Het onderzoek toont aan dat de handelswijze van de gemeente Rotterdam op dit moment goed werkt en dat op deze manier de kosten en de benodigde tijd zo veel als mogelijk wordt bespaard.

Hoofdstuk 5. Aanbevelingen

Aanbevelingen die op basis van dit onderzoek kunnen worden gedaan hebben betrekking tot het registreren van beheer- en of huurovereenkomsten. Gegevens met betrekking tot huur van een (on)roerende zaak kunnen echter niet worden geregistreerd³² in openbare registers (art. 3:17 lid 2 BW).

Met betrekking tot het (laten) inschrijven van overeenkomsten waarbij het beheer van onroerende zaken wordt overgedragen aan een derde partij kan geen aanbeveling worden gedaan aan de gemeente. Een dergelijk register zou bij uitstek plaats kunnen vinden bij het kadaster. Wijzigingen van wetgeving die een dergelijk register mogelijk zouden kunnen maken zijn voorbehouden aan de wetgever, waardoor er geen aanbeveling kan worden gedaan aan de gemeente Rotterdam.

³² Van Velten 2012, p.699.

Literatuurlijst

1. **Van den Berg, Van der Grinten & Schilder (red.) 2015**
A. Van den Berg, J. Van der Grinten & J. Schilder (red.), *Hoofdstukken openbare-orderecht*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2015;
2. Bestuurlijke handhaving en sancties; Integraal Afwegingskader beleid en regelgeving,
<https://www.kcwj.nl/kennisbank/integraal-afwegingskader-beleid-en-regelgeving/6-wat-het-beste-instrument/61-2>;
3. **Damen e.a. 2009**
L.J.A. Damen e.a., *Bestuursrecht 1*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2009;
4. Gemeente Rotterdam, *#Kendoe Collegeprogramma Rotterdam 2014 - 2018*, Rotterdam: Gemeente Rotterdam 2014;
5. Gemeenteblad, 'Nadere regels voor kamerbewoning'; *DD* 28/03/2014, nr. 17161;
6. Kamerstukken II, 2003/04, 29702, 3, p. 76-84. (MvT);
7. **M.G.J. Maas-Cooymans 2013**
M.G.J. Maas-Cooymans, *Handhaving door en voor gemeenten*, Den Haag: Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG) 2013;
8. 'Richtlijnen voor goed verhuurderschap', <http://www.rotterdam.nl/goedehuisbaas>
9. **R.J.N. Schlössels & F.A.M. Stroink 2010**
R.J.N. Schlössels & F.A.M. Stroink, *Kern van het bestuursrecht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2010;
10. Taken van een gemeente, www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/gemeenten/inhoud/taken-gemeente;
11. **Verschut 2012**
A.W. Verschut, *Bestuurs(proces)recht in kort bestek*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2012;
12. **Van Velten 2012**
A.A. Van Velten, *Privaatrechtelijke aspecten van onroerend goed*, Deventer: Kluwer 2012.

Jurisprudentielijst

RvS 29 juni 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BQ9683
RvS 19 oktober 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BT8582
RvS 25 april 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BW3860
RvS 25 april 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BW3898
RvS 30 mei 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BW6936
RvS 26 september 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BX8274
RvS 4 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2256
RvS 28 mei 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1912
RvS 10 september 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3350
RvS 4 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:288
RvS 31 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2348

Rb. Rotterdam 6 juni 2007, ECLI:NL:RBROT:2007:BB8797
Rb. Assen 16 december 2008, ECLI:NL:RBASS:2008:BH0545
Rb. Rotterdam 23 september 2010, ECLI:NL:RBROT:2010:BP1642
Rb. Utrecht 31 maart 2011, ECLI:NL:RBUTR:2011:BP9746
Rb. Rotterdam 23 augustus 2012, ECLI:NL:RBROT:2012:BX6333
Rb. Amsterdam 9 augustus 2013, ECLI:NL:RBAMS:2013:4924
Rb. Oost-Brabant 12 juni 2014, ECLI:NL:RBOBR:2014:3148
Rb. Rotterdam 27 maart 2015, ECLI:NL:RBROT:2015:1801
Rb. Noord-Holland 10 april 2015, ECLI:NL:RBNHO:2015:2901