

Raadsstuk

Onderwerp: aanpak van geconstateerde annexaties gemeenteground

Reg.nummer: 2011/218730

1. Inleiding

In het integraal handhavingsbeleid 2009-2013 is annexatie van gemeenteground aangewezen als een van de prioriteiten waarop een hoger ambitieniveau van toepassing is. In de periode oktober tot en met december 2009 is een inventarisatie uitgevoerd, waarbij 280 annexaties zijn geconstateerd en in kaart gebracht. De afdeling Vastgoed heeft aan het bestand van 280 reeds geïnventariseerde annexaties nog zaken toegevoegd waarin de afdeling Vastgoed heeft geconstateerd dat er sprake is van annexatie. Het bestand is dynamisch en bestaat op dit moment totaal uit 356 zaken. Op grond van het advies van de afdeling Vastgoed staat op dit moment vast dat in 280 gevallen tot handhaving moet worden overgegaan omdat legalisatie niet mogelijk is. In de overige gevallen vindt nog een beoordeling op legalisatie plaats. Dit zal onder andere afhangen van een Structuurvisie Openbare Ruimte. Waar mogelijk zal in de overige gevallen legalisatie plaatsvinden door verkoop of verhuur.

De vraag die voorligt is hoe om te gaan met de 280 gevallen van geannexeerde grond geconstateerd in 2009 en de later door de afdeling Vastgoed geconstateerde annexaties en daarnaast de aanpak van annexatie van gemeenteground vast te leggen in beleid.

2. Voorstel aan de raad

Het college stelt voor:

1. Het handhavingsbeleid geannexeerde grond vast te stellen.
2. De kosten voor de aanpak, in 280 dossiers niet te legaliseren geannexeerde grond, die worden geschat op maximaal € 55.000,- eenmalig te dekken uit de reserve Vastgoed.

Het college:

3. Laat een plan van aanpak opstellen waarin voor 1 januari 2012 inzichtelijk is gemaakt in welke dossiers het risico van verjaring bestaat en in welke dossiers om die reden gestart moet worden met de handhaving en waarin overige prioritering in aanpak wordt vastgelegd.
4. Geeft VVH/HOO opdracht projectmatig handhavend op te treden tegen de in kaart gebrachte 280 geconstateerde annexaties die niet gelegaliseerd kunnen worden.
5. Dit zoveel mogelijk te doen op grond van overtreding van de APV door waar mogelijk lasten onder dwangsom op te leggen.
6. Geeft WZ/OGV/Dagelijks Beheer opdracht na te gaan welke participatieovereenkomsten moeten worden herzien.
7. Laat een communicatieplan opstellen, met aandacht voor zowel de externe als de interne partners.
8. Het college stuurt dit voorstel naar de raad nadat de commissie bestuur hierover een advies heeft uitgebracht.

3. Beoogd resultaat

De geconstateerde annexaties zijn ofwel gelegaliseerd door participatieovereenkomsten, huur of verkoop, ofwel ongedaan gemaakt door handhavend optreden.

4. Argumenten

1.a Het voorstel past binnen ingezet beleid.

Oneigenlijk gebruik van gemeenteground kan zorgen voor verrommeling van de buitenruimte en is in strijd met de redelijkheid en billijkheid.

Tot nu toe is nooit handhavingsbeleid voor geannexeerde grond vastgesteld en tot op heden is er onvoldoende aandacht aan het probleem besteed en is niet tot structurele handhaving

overgegaan. De gemeente is waar mogelijk bezig met de legalisering van annexaties door verkoop of verhuur en treedt projectmatig op tegen onrechtmatige bouwwerken in de openbare ruimte. Het is van groot belang nu daadwerkelijk met handhaving op niet te legaliseren annexaties te starten. Door de jaren heen zijn er vele inventarisaties gemaakt van de annexaties in Haarlem en is geconstateerd dat er iets gedaan moest worden, maar het probleem is nooit structureel aangepakt en handhavingsbeleid is nooit vastgesteld. De tijd loopt echter door en de verjaringsmogelijkheden en de kans op verlies van grond en inkomsten wordt daardoor voor de gemeente steeds groter. Het handhavingsbeleid (bijlage 1) is inmiddels opgesteld en kan worden vastgesteld en uitgevoerd.

1.b. Het voorstel is noodzakelijk voor de verwezenlijking van de programmabegroting 2010 – 2014.

De doelstelling van programma 9 is een beter leefmilieu en een betere kwaliteit en beheer van de openbare ruimte. Het ongedaan maken van annexaties is een voorwaarde om deze doelstelling te verwezenlijken. Immers, waar de openbare ruimte is geannexeerd, kan van een beter beheer door de gemeente geen sprake zijn.

Daarnaast draagt dit project bij aan het inlopen van onderhoudsachterstanden en de verbetering van de woonomgeving door het verbeteren van grootschalig (buurt)groen.

5. Kanttekeningen

2. Capaciteit en budget

In het Integraal Handhavingsbeleid 2009-2013 is voor het onderwerp annexaties scenario 2 vastgesteld. Daarmee betreft het een onderwerp waarop een hoger ambitieniveau van toepassing is. Er is een start gemaakt met de 1^e fase van scenario 2 door de annexaties in kaart te brengen en dossiers aan te leggen. Ook het handhavingsbeleid is opgesteld. Nadat dit handhavingsbeleid door de raad is vastgesteld dient echter uitvoering aan het opgestelde beleid te worden gegeven. Dit vraagt om (tijdelijk) extra middelen (in de vorm van capaciteit) omdat deze werkzaamheden gezien de omvang van het aantal dossiers en de specialistische kennis die hiervoor nodig is, niet binnen de reguliere capaciteit van HOO op te vangen zijn. Voor deze vervolgfase is, bij het vaststellen van het Integraal Handhavingsbeleid 2009-2013, ook geen budget vastgesteld.

Een deel van de overtreders zal zich verzetten tegen het optreden door de gemeente.

Dit kan variëren van bezwaarschriften tot negatieve berichten in de pers. Dit is geen grond om het voorstel af te wijzen want als feitelijk niet wordt opgetreden, zal dat eraan bijdragen dat meer grond geannexeerd zal worden.

De gemeente zal worden verweten dat ze langdurig niet is opgetreden tegen annexaties en nu willekeurig handelt.

De gemeente treedt nu incidenteel op tegen annexaties. Door de geïnventariseerde zaken aan te pakken is er juist geen sprake van willekeur maar wordt opgetreden tegen alle geconstateerde niet te legaliseren annexaties.

Een aantal overtreders zal stappen zetten om, met een beroep op verkrijgende verjaring, de eigendom van gemeentelijke grond te claimen.

De kosten voor verweer aan de kant van de gemeente en de mate van succes aan de kant van de overtreders zijn in deze procedures niet in te schatten. Het is echter wel van belang te trachten voor 1 januari 2012 met de geïnventariseerde 280 dossiers een start te maken, in ieder geval met die dossiers waarin het risico van verjaring bestaat.

6. Uitvoering

De 280 dossiers zijn geanalyseerd en ingedeeld naar een drietal categorieën:

- 1) ***Situaties waarin illegaal gebruik wordt gemaakt van gemeentegrond;*** in deze gevallen zal direct tot handhaving worden overgegaan naar aanleiding van het gestelde genoemd in punt 4 “argumenten” van deze nota. De aanpak van de dossiers in deze categorie wordt hieronder bij 6.1.1 beschreven
- 2) ***Situaties waarin illegaal gebruik wordt gemaakt van gemeentegrond, maar waar het bestemmingsplan van de grond legalisatie toestaat;***
In deze gevallen wordt allereerst de verjaring “gestuit” en vervolgens wordt de grond *te koop of te huur* aangeboden. Historische, locatiegerelateerde of andere motivatie is een rechtmatige aanleiding om het perceel aan de gebruiker aan te bieden. Indien deze aanbieding niet leidt tot een koop- of huurovereenkomst zal het object onder categorie 1 ingedeeld worden.
- 3) ***Situaties waarin illegaal gebruik wordt gemaakt van gemeentegrond maar waar het bestemmingsplan legalisatie niet toelaat.*** In deze gevallen kan mogelijk in de toekomst legalisatie plaatsvinden als het ambtelijk overleg leidt tot een voorlopig voorstel om te *overwegen* het object te koop of te huur aan te bieden. Hierna dient een nog te ontwerpen “Protocol grondverkoop” toegepast te worden om de wenselijkheid en mogelijkheid van de grondverkoop te toetsen. Aangezien dit protocol nog moet worden opgesteld, en de wetgeving met betrekking tot de verjaring geen uitstel meer toelaat, moet in ieder geval de verjaring “gestuit” worden door middel van een aanschrijvingsprocedure.

6.1.1 Aanpak

In het handhavingsbeleid geannexeerde grond is een toelichting opgenomen op het risico van verjaring vanaf 1 januari 2012. Het is daarom van belang voor 1 januari 2012 een inventarisatie te hebben gemaakt van de dossiers waarin dit risico aanwezig is en in die dossiers een start te hebben gemaakt met de handhaving. Dit ter voorkoming van het feit dat door verjaring eventuele erfdienstbaarheden ontstaan.

De verwachting is dat in alle 280 dossiers, door inzet van een voldoende gekwalificeerde medewerker gedurende 1 jaar bij de afdeling Handhaving Openbare Omgeving, voor 1 januari 2012 inzichtelijk gemaakt kan worden in welke dossiers het risico van verjaring bestaat en in welke dossiers om die reden gestart moet worden met de handhaving.

De zaken zullen worden aangepakt op grond van de APV. In het handhavingsbeleid annexaties is toegelicht waarom deze aanpak de voorkeur heeft.

Het is van belang voor alle 280 dossiers een plan van aanpak op te stellen waarin duidelijk wordt vastgelegd welke zaken prioriteit hebben en in welke dossiers het eerst met de handhaving gestart dient te worden en volgens welke wijze van aanpak. Daarbij is het ook van belang na te gaan of in incidentele gevallen al eerder correspondentie vanuit de gemeente is geweest over de annexatie en/of er een participatieovereenkomst is. In die gevallen zal er geen sprake zijn van een uniform toe te passen procedure. Participatieovereenkomsten hangen nauw samen met de vaststelling of de annexatie illegaal heeft plaatsgevonden.

In deze nota is opgenomen dat aan WZ/OGV/Dagelijks Beheer opdracht gegeven wordt na te gaan welke participatieovereenkomsten moeten worden herzien.

Bij de meeste participatieovereenkomsten ontbreekt een situatietekening. De overeenkomsten geven daardoor vaak niet duidelijk aan voor welk gedeelte van de gemeentelijke grond een participatieovereenkomst is gesloten. Daarnaast zijn de bestaande participatieovereenkomsten gesloten zonder mandaat van het college, terwijl ook de vereiste volmacht voor ondertekening nooit is gegeven. Een volledig overzicht van het aantal onrechtmatige annexaties, kan alleen gegeven worden als alle nu gesloten participatieovereenkomsten opnieuw gecontroleerd worden. Bij die herziening zou dan alsnog een exacte afbakening moeten worden opgenomen, om

inzichtelijk te maken op welk gedeelte van het openbaar groen de overeenkomst betrekking heeft. Niet uitgesloten kan worden dat bij die herziening opnieuw een aantal annexaties bekend wordt.

Het beleid met betrekking tot geveltuinen en groenparticipatie wordt naar verwachting in het vierde kwartaal van 2011 herzien. In de uitvoering van het handhavingsbeleid annexaties zal er waar mogelijk rekening mee gehouden worden. Annexaties in de historische binnenstad vallen niet binnen de inventarisatie van 280 zaken. Deze zullen aan de hand van bovengenoemde herziening pas beoordeeld kunnen worden op noodzakelijke handhaving. Hierdoor kunnen nieuwe annexaties geconstateerd worden.

7. Financiële aspecten

Uitvoering geven aan het handhavingsbeleid zal extra kosten met zich meebrengen.

Er is een inschatting gemaakt van de tijdsbesteding nodig voor de afhandeling van de dossiers. Voor het juridische traject gericht op het beëindigen van de overtreding wordt zoveel mogelijk een standaardaanpak gekozen. Waar mogelijk wordt het handhavingstraject met standaardbrieven uitgevoerd (van aanschrijven tot en met ongedaan maken van de overtreding). De tijdsinzet per dossier zal hierdoor relatief beperkt kunnen worden.

Voor een aantal dossier zal echter vooronderzoek verricht moeten worden (om in beeld te brengen wat er in het verleden al aan het dossier gedaan is). Dat is een intensieve en tijdrovende klus. Dat geldt ook voor het behandelen van zienswijzen en bezwaren. Daar past geen standaardbehandeling.

Op basis van eigen ervaringen en ervaringen bij andere gemeenten (Alkmaar) is de verwachting dat deze 280 zaken ongeveer 900 uur inzet vragen. Inclusief bijkomende kosten is hiervoor eenmalig een budget nodig van ongeveer € 55.000 dat ten laste komt van de Reserve Vastgoed en naar verwachting (gedeeltelijk) gedekt kan worden uit de verkoop van gronden uit de hierboven genoemde categorie 6.2 (legalisatie). De opbrengsten zullen dan de uitgaven/onttrekking benodigd voor de aanpak (grotendeels) compenseren.

Na besluitvorming zal per 1 november 2011 gestart worden met het handhavingstraject. Van het bedrag van € 55.000 wordt € 10.000 in 2011 ingezet teneinde het project te kunnen starten en de resterende middelen (€ 45.000) in 2012 voor de afronding van het handhavingstraject.

Op dit moment is ruim 6000 m² geannexeerde grond, die een grondwaarde vertegenwoordigt van circa € 1,5 mln. bekend bij de afdeling Vastgoed van de gemeente Haarlem. Hiervan is 3500 m² geclassificeerd als direct te handhaven (de uitvoercategorie 6.1 hierboven). De overige 2500 m² zouden gelegaliseerd kunnen worden door verkoop of verhuur. Dit kan een waarde vertegenwoordigen van ruim € 0,6 mln.

8. Communicatie

Er wordt een specifiek communicatieplan geschreven, waarbij zowel aandacht is voor de interne, als voor de externe doelgroepen. Over het onderwerp wordt eerst via diverse externe kanalen informatie verspreid waarna de individuele aanschrijvingen verzonden worden.

Handhaving op geannexeerde grond zal weerstand oproepen bij burgers. Een goed communicatieplan waarin uitgelegd wordt hoe de handhaving zal plaatsvinden en waarin ook aandacht is voor de mogelijkheden om wel in groen te participeren zonder dat er sprake is van een annexatie is van belang.

9. Bijlagen

Bij het raadsbesluit is een bijlage opgenomen, waarin het handhavingsbeleid is verwoord. In de bijlage wordt onder meer een definitie gegeven van annexatie en is de te volgen handhavingsstrategie beschreven.

Het college van burgemeester en wethouders,

de secretaris

de burgemeester

Raadsbesluit

De raad der gemeente Haarlem,

Gelezen het voorstel van het college van burgemeester en wethouders

Besluit:

1. Het handhavingsbeleid geannexeerde grond vast te stellen.
2. De kosten voor de aanpak, in 280 dossiers niet te legaliseren geannexeerde grond, die worden geschat op maximaal € 55.000,- eenmalig te dekken uit de reserve Vastgoed.

Gedaan in de vergadering van (wordt ingevuld door de griffie)

De griffier

De voorzitter

Handhavingsbeleid van de gemeente Haarlem voor aanpak van geannexeerde gemeentelijke grond.

1. Aanleiding

Deze notitie is een bijlage bij het collegevoorstel over het handhavend optreden tegen annexaties van gemeentegrond. De notitie dient enerzijds als instrument voor het maken van beleidskeuzes, anderzijds als kader waarbinnen ambtelijk wordt samengewerkt aan de uitvoering.

In deze notitie wordt onder het annexeren van gemeentelijke grond verstaan: het zonder voorafgaande toestemming onttrekken van gemeentelijke grond aan de openbaarheid (bijvoorbeeld voor het gebruik ervan als privé-tuin, privé parkeerterrein of als opslagterrein) en/of het eigenmachtig herinrichten van de weg of de openbare ruimte, in strijd met het beleid voor bijvoorbeeld geveltuinen.

1.1. De inventarisatie

Van half oktober tot begin december 2009 is een groot deel van de annexaties binnen de gemeente in kaart gebracht, met uitzondering van de historische binnenstad en die percelen waarvoor een participatieovereenkomst is gesloten. De annexaties zijn vastgesteld door de feitelijke situatie ter plekke te vergelijken met een gedetailleerde kadastrale kaart, waarop de gemeentelijke grond met een arcering is aangegeven. Van 280 adressen waar gemeentegrond is geannexeerd, zijn dossiers gevormd. De inhoud van de dossiers is vervolgens besproken met medewerkers van de afdeling Vastgoed, om met zekerheid vast te stellen welke annexaties als illegaal aangemerkt moeten worden en welke gelegaliseerd zijn, of dat kunnen worden door verkoop of verhuur.

1.2. Resultaten van de inventarisatie

Door de inventarisatie zijn 280 overtredingen geconstateerd en in kaart gebracht. De afdeling Vastgoed heeft aan het bestand van 280 reeds geïnventariseerde annexaties nog zaken toegevoegd waarin de afdeling Vastgoed heeft geconstateerd dat er sprake is van annexatie. Het bestand is dynamisch en bestaat op dit moment totaal uit 356 zaken. Op grond van het advies van de afdeling Vastgoed staat op dit moment vast dat in 280 gevallen tot handhaving moet worden overgegaan omdat legalisatie niet mogelijk is. In de overige gevallen vindt nog een beoordeling op legalisatie plaats. Dit zal onder andere afhangen van een Structuurvisie Openbare Ruimte. Waar mogelijk zal in de overige gevallen legalisatie plaatsvinden door verkoop of verhuur.

Daarnaast is geconstateerd dat 263 boomspiegels zijn opgehoogd door het aanbrengen van een bloembak aan de voet van een boom. De resultaten van dit deel van de inventarisatie zijn ter beschikking gesteld van OGV en vallen buiten het bereik van deze notitie.

2. Probleemanalyse

Uitgangspunt is de annexatie legaliseren, indien dit niet mogelijk is, handhaven

2.1. ‘Legale’ annexatie

De gemeente Haarlem heeft als richtlijn dat het inwoners is toegestaan om, binnen bepaalde grenzen, gemeentelijke grond zelf te beheren. Een van de mogelijkheden daarvoor is het aanleggen van een zg. geveltuin. Een dergelijke tuin moet voldoen aan een aantal criteria. Zo worden grenzen gesteld aan de omvang ervan, aan de aard van de beplanting en aan de minimaal resterende breedte van het voetpad (1,20 meter). Gebleken is dat veel geveltuinen zijn aangelegd in strijd met deze criteria.

Een andere mogelijkheid voor inwoners van Haarlem om op legale wijze te tuinieren op gemeentelijke grond, is het aangaan van zg. participatieovereenkomsten. In een participatieovereenkomst wordt afgesproken dat de bewoner van een aangrenzende woning de gemeentelijke grond zal inrichten en beheren voor de gemeente, zonder eigenaar te worden van gemeentelijke grond. In sommige gevallen verstrekt de gemeente zelfs plantenbakken en planten aan inwoners die willen participeren in het onderhoud van groen.

2.2. Knelpunten met “legale” annexatie

Aan de participatieovereenkomsten kleven een aantal gebreken. Bij de meeste participatieovereenkomsten ontbreekt een situatietekening. De overeenkomsten geven daardoor vaak niet duidelijk aan voor welk gedeelte van de gemeentelijke grond een participatieovereenkomst is gesloten. Daarnaast zijn de bestaande participatieovereenkomsten gesloten zonder mandaat van het college, terwijl ook de vereiste volmacht voor ondertekening nooit is gegeven.

In het aantal van 280 in 2009 geconstateerde annexaties zijn de participatieovereenkomsten niet opgenomen. Daarnaast is voor de aanvullingen van Vastgoed niet duidelijk of er sprake is van een participatieovereenkomst. Een volledig overzicht van het aantal onrechtmatige annexaties, kan alleen gegeven worden als alle nu gesloten participatieovereenkomsten opnieuw gecontroleerd worden. Bij die herziening zou dan alsnog een exacte afbakening moeten worden opgenomen, om inzichtelijk te maken op welk gedeelte van het openbaar groen de overeenkomst betrekking heeft. Niet uitgesloten kan worden dat bij die herziening opnieuw een aantal annexaties bekend wordt.

Ook is vastgesteld dat een aantal annexaties is gelegen in de historische binnenstad van Haarlem. Veel van de historische straten zijn zo smal dat een vrije breedte van 1,20 m op de stoep niet mogelijk is. Vrijwel alle in dit gebied aangelegde geveltuinen moeten daarom, bij ongewijzigd beleid, als een onrechtmatige annexatie worden aangemerkt. Dit wringt temeer, omdat juist deze geveltuinen en bloembakken op het trottoir gebruikt worden als illustratie in een gemeentelijke folder over de geveltuinen. Gelet op het belang van de geveltuinen voor de beeldkwaliteit en leefbaarheid in dit gebied, zijn de geveltuinen in de historische binnenstad niet betrokken in de inventarisatie van geannexeerde grond. De afdeling OGV-B is verzocht de huidige richtlijnen voor geveltuinen in de historische binnenstad te bezien en in beleid vast te leggen en vast te laten stellen. Dit beleid wordt afzonderlijk opgesteld en ter vaststelling aangeboden.

Het beleid met betrekking tot geveltuinen en groenparticipatie wordt naar verwachting in het derde kwartaal van 2011 herzien. In de uitvoering van het handhavingsbeleid annexaties zal er waar mogelijk wel rekening mee gehouden worden.

2.3. Onrechtmatige annexatie

Zoals hiervoor aangegeven zijn er 356 gevallen van geannexeerde gemeentegrond geconstateerd. Concrete problemen die veroorzaakt worden door annexatie zijn de volgende.

- Moeilijkheden bij onderhoud aan kabels en leidingen

In openbaar groen worden vaak leidingen gelegd voor transport van energie, voor telecommunicatie en voor riolering, omdat dit noodzakelijk onderhoud aan deze leidingen vereenvoudigt. Als een dergelijke groenstrook door verjaring eigendom van een particulier wordt, is eerst zijn toestemming nodig voor de uitvoering van graafwerkzaamheden. Daarnaast kan hij vragen om vergoeding van geleden schade door de werkzaamheden.

- Ontoegankelijk maken van openbaar groen

De inrichting van de openbare ruimte in een woonwijk is doorgaans gekozen vanuit een analyse van de behoeften in die wijk. Het gaat dan om een verdeling tussen onder meer parkeerruimte, wegen, langzaamverkeer routes, speelplekken en groenvoorzieningen. Als iemand zich een deel van de openbare ruimte toe-eigent, gaat dit ten koste van de overige bewoners in die wijk. Waar dit bij een zeer gering aantal annexatie in een wijk nog niet leidt tot een onevenredige situatie, wordt dit anders naarmate het annexeren van gemeentelijke grond meer gemeengoed is.

- Vermindering efficiënt groenbeheer

Door het annexeren van gemeentegrond in het verlengde van achtertuinen, ontstaat vaak een onregelmatig beloop van de erfgrans. Omdat vaak niet meer duidelijk is waar de erfgrans loopt, worden ook gedeelten van privétuinen onderhouden door de gemeente. Door niet op te treden tegen

annexatie van gemeentegrond, worden de kosten voor onderhoud aan de openbare ruimte verhoogd, zonder dat daar inkomsten of andere voordelen tegenover staan.

- Aantasting van de beeldkwaliteit van de omgeving

Waar gemeentelijke grond wordt geannexeerd, ontstaat vaak een situatie die qua beleving armoedig aandoet. Een bewuste samenhang in beplanting, bestrating en straatmeubilair wordt dan onderbroken door een inrichting die met name door de bewoner van de aangrenzende woning als wenselijk wordt ervaren.

- Olievlekwerking naar omliggende percelen

Als feitelijk niet wordt opgetreden tegen het annexeren van gemeentelijke grond, zal dat eraan bijdragen dat meer grond geannexeerd zal worden. Immers, de bewoner van een tussenwoning die nog geen grond heeft geannexeerd, zal het gevoel kunnen krijgen dat hij zichzelf tekort doet door zijn tuin niet even groot te maken als zijn burens die wel hebben geannexeerd. Daarnaast is het mogelijk dat die burens druk op hem uitoefenen om die grond te annexeren. Daardoor ontstaat dan namelijk weer een rechte erfgrans, waardoor het moeilijker wordt om de annexatie op te merken, of ongedaan te maken.

- Risico's bij onderhoud aan bomen langs wegen

Op sommige plaatsen zijn de boomspiegels voorzien van een opstaande rand, waarna grond, zand of grind in de zo gemaakte bak is aangebracht. Bomen kunnen daardoor belemmerd worden in de groei, of zelfs sterven. De gemeente is aansprakelijk voor schade die ontstaat door vallende takken of omvallende bomen, als daaraan onvoldoende onderhoud is gedaan. Het kan niet worden uitgesloten dat het niet optreden tegen een dergelijke ophoging rondom de boom als onvoldoende onderhoud wordt aangemerkt. Als een boom voor een boomverzorger niet meer bereikbaar is omdat de groenstrook ontoegankelijk is gemaakt, kan de gemeente geen keuring of onderhoud meer uitvoeren. De risicoaansprakelijkheid voor de gemeente blijft echter wel bestaan.

- Privaatrechtelijke aanspraken

Door verjaring kan de eigendom van de grond overgaan op degene die heeft geannexeerd. Ook kan door verjaring na 20 jaar een erfdienstbaarheid (bijvoorbeeld een recht van overpad) ontstaan. Omdat het ontstaan van een erfdienstbaarheid door verjaring niet mogelijk was tot het in werking treden van het Burgerlijk Wetboek in 1992, kan van verjaring eerst sprake zijn in 2012. Van belang is voor 1 januari in een nog op te stellen plan van aanpak vast te leggen in welke dossiers het risico van verjaring bestaat en met welke dossiers daarom gestart moet worden met de aanpak teneinde verjaring te voorkomen. Het verlies van de eigendom van de grond door verjaring was al wel voor het in werking treden van het Burgerlijk Wetboek mogelijk. De verjaringstermijn voor de eigendom (20 jaar) kan daarom al voor 1 januari 1992 zijn gestart.

3. Grondslagen voor handhavend optreden

Handhavend optreden wordt gebaseerd op een overtreding van de APV en waar dat niet mogelijk is, op een overtreding van het bestemmingsplan.

3.1. Privaat- en strafrecht

Het annexeren van gemeentelijke grond kan op verschillende manieren worden opgevat. De meest voor de hand liggende is de aantasting van het recht op de eigendom van de grond. De gemeente kan daarom bij de burgerrechter vragen om te verklaren dat

1. de grond gemeentelijk eigendom is;
2. degene die de grond in bezit heeft genomen, onrechtmatig handelt naar de gemeente;
3. de grond in oorspronkelijke toestand gebracht moet worden;
4. de gemeente weer het bezit van de grond moet krijgen.

Een annexatie van grond kan ook nog worden aangemerkt als een vorm van diefstal. De gemeente kan daarvan aangifte doen. Het strafrecht kan niet zelfstandig gebruikt worden, omdat de eventuele

bestrafing niet leidt tot een einde van de onrechtmatige situatie. Ook moet de gemeentelijke eigendom vanuit het privaatrecht worden bewezen, voordat diefstal bewezen kan worden.

Het gebruik van het privaatrecht kent enkele grote nadelen. Aan privaatrechtelijk handhavend optreden zijn, door de inschakeling van een advocaat, vaak hoge kosten verbonden, zowel voor de overtreder als voor de gemeente. Daarnaast geldt dat handhavend optreden niet mogelijk is, als de eigendom van de grond door verjaring is overgegaan op de overtreder. Het is voor de gemeente vaak onduidelijk of een annexatie al zolang bestaat, dat de eigendom door verjaring teniet is gegaan. Omdat de uitkomst van een juridische procedure niet bij voorbaat vast staat, zijn de procesrisico's bij het gebruik van het privaatrecht relatief hoog.

3.2. Bestuursrecht

Als gemeentelijke grond wordt geannexeerd, verandert daarmee ook het gebruik. De gemeente mag in de APV en in bestemmingsplannen voorschriften verbinden aan het gebruik van grond.

3.2.1. Bestemmingsplannen

Bestemmingsplannen bevatten vrijwel altijd de bepaling dat het verboden is om grond te gebruiken voor een doel dat in strijd is met, of afwijkt van de bestemming die in dat bestemmingsplan aan die grond is gegeven. Ook wordt verboden om te bouwen in strijd met de bestemming. Tegen het gebruik van grond met de bestemming openbaar groen als privéterrein of tegen het bouwen van een berging op grond met een openbaar groen bestemming, kan daarom handhavend opgetreden worden door het opleggen van een last onder dwangsom, of een last onder bestuursdwang.

De geïnventariseerde annexaties zijn gelegen binnen verschillende bestemmingsplannen. De voorschriften die van toepassing zijn, verschillen daarom onderling. De mate waarin succesvol opgetreden kan worden tegen een annexatie op grond van een bestemmingsplan verschilt daarom van geval tot geval. Zo is niet altijd een definitie opgenomen van een groenvoorziening, waaruit het openbare karakter blijkt. Als een bestemmingsplan bepaalt dat een speelvoorziening geplaatst mag worden op grond met een groenbestemming, is niet zonder meer verboden dat iemand een speeltoestel in een groenstrook plaatst voor het uitsluitende gebruik door zijn kinderen. De keuze voor handhavend optreden tegen annexaties op grond van bestemmingsplannen, zal daarom niet in alle gevallen succesvol blijken. Omdat steeds aan andere bestemmingsplannen getoetst moet worden, is handhavend optreden op grond van bestemmingsplannen tamelijk arbeidsintensief. De verjaringsproblematiek speelt hier echter geen rol. Uit jurisprudentie blijkt bijvoorbeeld dat de bevoegdheid tot handhavend optreden tegen een overtreding uit 1976, in 2007 nog steeds niet was verjaard. Het instrument kan daarom worden ingezet met beheersbare procesrisico's.

3.2.2. APV

De APV kent een brede definitie van het begrip "weg"; kort samengevat is vrijwel alle openbare ruimte (wegen, plantsoenen, speelweiden, open water) in de APV aangemerkt als weg. In de APV wordt verboden om zonder vergunning de openbare weg te veranderen, of aan de publieke functie te onttrekken. Door grond van de gemeente te annexeren, worden deze bepalingen overtreden. Ook tegen deze overtredingen kan worden opgetreden met het opleggen van een last onder dwangsom of – bestuursdwang.

Uit jurisprudentie blijkt dat de APV succesvol ingezet kan worden tegen annexaties. De tekst van de APV is voor het grondgebied van de hele gemeente gelijk. Het opstellen van beschikkingen is daarom relatief weinig arbeidsintensief. Verjaringsproblematiek speelt geen rol, omdat de eigendom van de grond niet van belang is bij de beoordeling of sprake is van een overtreding van de APV. De APV kan daarom in de meeste situaties worden ingezet om annexaties ongedaan te maken. Het procesrisico bij toepassing van dit instrument, is daarom laag.

3.3. Conclusie

Gelet op de onderlinge verschillen tussen bovenstaande grondslagen, heeft het handhavend optreden wegens overtreding van de APV de voorkeur. Het procesrisico is laag, terwijl het opstellen van

handhavingsbeschikkingen relatief weinig arbeidsintensief zal zijn. In uitzonderlijke situaties waarin handhavend optreden op grond van de APV niet mogelijk blijkt, kan worden teruggevallen op de handhaving van het bestemmingsplan.

4. Aanpak

Het handhavend optreden vindt primair plaats door het opleggen van een last onder dwangsom of, als dat niet mogelijk is, door het opleggen van een last onder bestuursdwang.

4.1. Instrumenten

Tegen een overtreding van een voorschrift uit de APV kan worden opgetreden met een last onder bestuursdwang of met een last onder dwangsom. Omdat het opleggen van een boete niet tot gevolg zal hebben dat de geannexeerde grond teruggegeven zal worden aan de gemeente, blijft dat instrument hier buiten beschouwing.

4.1.1. verschillen tussen dwangsom en bestuursdwang

Tussen de last onder bestuursdwang (lob) en de last onder dwangsom (lod), bestaan enkele belangrijke verschillen. Als bestuursdwang wordt toegepast, voert de gemeente zelf die werkzaamheden uit die nodig zijn om een overtreding te beëindigen. De kosten van de bestuursdwang kunnen daarna, op basis van nacalculatie, verhaald worden op de overtreder. Als een lod wordt opgelegd, moet de overtreder die niet aan de last voldoet, een dwangsom aan de gemeente betalen.

De lob kan worden opgelegd aan de overtreder en aan de rechthebbende op het gebruik van een zaak. De lod kan alleen worden opgelegd aan de overtreder. Als niet bekend is wie de overtreder is, kan een lod niet gebruikt worden. Als iemand die grond heeft geannexeerd (de overtreder) later zijn woning verkoopt aan de huidige bewoner, dan is deze laatste niet de overtreder. Het is dan niet mogelijk om de huidige bewoner een lod op te leggen. Een lob is dan nog wel mogelijk.

Als een tuin is uitgebreid met een stuk gemeentelijke grond, verdient de toepassing van de lod de voorkeur. De belasting voor het gemeentelijk apparaat blijft dan relatief gering, terwijl ervaring uitwijst dat een goed gekozen dwangsom (bijvoorbeeld een bedrag gerelateerd aan de grondprijs) meestal het gewenste effect sorteert.

4.2. Bezwaarschriftenprocedure

Gelet op de ervaringen in Alkmaar¹, is de verwachting dat een kwart van de geïnventariseerde handhavingszaken zal leiden tot een bezwaarschriftenprocedure. Omdat de beschikkingen vrijwel identiek zullen zijn, kan deze procedure op de volgende manier uniform worden ingericht. Nadat een handhavingsbesluit is genomen, kan een overtreder (telefonisch) vragen om toezending van een bezwaarformulier. Op dit formulier kan hij aankruisen welke gronden van bezwaar op hem van toepassing zijn. De overtreder wordt zo geholpen bij het correct formuleren van zijn bezwaar. Omdat de formulering van de bezwaren al bij voorbaat bekend is, kunnen de inhoud van een verweerschrift, pleitnota en besluit op bezwaar ook worden opgebouwd uit kant en klare tekstblokken.

4.3 Fasering

Voor 1 januari 2012 moet inzichtelijk zijn gemaakt in welke dossiers het risico van verjaring bestaat en moet in die dossiers een start gemaakt zijn met de handhaving om te voorkomen dat door verjaring eventuele erfdienstbaarheden ontstaan. De dossiers zijn door de betrokken ambtelijke afdelingen (VVH/HOO, VVH/HBO, STZ/VG, WZ/DBT, WZ/OGV-B Dienstverlening en WZ/GM) geanalyseerd en ingedeeld naar een drietal categorieën:

¹ in de gemeente Alkmaar is een start gemaakt met een vergelijkbaar project. Er was sprake van 120 annexaties die zijn benaderd met een voornemen tot een last onder bestuursdwang. In 40 gevallen is de overtreding daarna beëindigd, in 80 zaken is een last onder bestuursdwang opgelegd. Na verzending van het bestuursdwangbesluit, zijn nog eens 54 overtredingen beëindigd door de overtreder, terwijl er 26 bezwaarschriften zijn ingediend. Het is daarom aannemelijk dat in een kwart van de zaken bezwaar gemaakt zal worden, terwijl de overige zaken door de overtreder zelf ongedaan gemaakt wordt.

- 1) ***Situaties waarin illegaal gebruik wordt gemaakt van gemeenteground;*** in deze gevallen zal direct tot handhaving worden overgegaan.
- 2) ***Situaties waarin illegaal gebruik wordt gemaakt van gemeenteground, maar waar het bestemmingsplan van de grond legalisatie toestaat;***
In deze gevallen wordt allereerst de verjaring “gestuit” en vervolgens wordt de grond te koop of te huur aangeboden. Historische, locatiegerelateerde of andere motivatie is een rechtmatige aanleiding om het perceel aan de gebruiker aan te bieden. Indien deze aanbieding niet leidt tot een koop- of huurovereenkomst zal het object onder categorie 1) ingedeeld worden.
- 3) ***Situaties waarin illegaal gebruik wordt gemaakt van gemeenteground maar waar het bestemmingsplan legalisatie niet toelaat;***
In deze gevallen kan mogelijk in de toekomst legalisatie plaatsvinden het ambtelijk overleg leidt tot een voorlopig voorstel om te overwegen het object te koop of te huur aan te bieden. Hierna dient een nog te ontwerpen “Protocol grondverkoop” toegepast te worden om de wenselijkheid en mogelijkheid van de grondverkoop te toetsen. Aangezien deze nog moet worden opgesteld, en de wetgeving met betrekking tot de verjaring geen uitstel meer toelaat, moet er in ieder geval de verjaring “gestuit” worden.

Categorie 1:

Met betrekking tot de zaken die in categorie 1 vallen en waar handhavend zal worden opgetreden, wordt een separaat plan van aanpak opgesteld waarin de verschillende annexaties in categorieën worden ingedeeld qua prioriteit, en wijze van aanpak. Daarbij is wel van belang na te gaan of in incidentele gevallen al eerder correspondentie heeft plaatsgevonden over de annexatie en/of er toch een participatieovereenkomst is. In die gevallen zal er geen sprake zijn van een uniform toe te passen bezwaarprocedure.

De aanpak van eventuele bebouwing op de geannexeerde grond wordt ook in het plan van aanpak opgenomen maar is ondergeschikt aan het handhavingsproces met betrekking tot de annexaties. Immers het verwijderen of eventueel legaliseren van de bebouwing maakt geen einde aan het illegale gebruik van gemeenteground.

4.4 Toekomstige handhaving

Op projectmatige basis zal handhaving plaatsvinden in de 280 geïnventariseerde zaken gedurende 1 jaar. Ook daarna zullen annexaties nog voorkomen en gehandhaafd moeten worden. Toekomstige annexaties welke niet gelegaliseerd kunnen worden dienen nadat deze geconstateerd zijn binnen het reguliere proces van HOO opgepakt te worden en afgehandeld te worden als overtreding van de APV.

5. Financiën

Voor de aanpak van 280 dossiers behorend tot categorie 1 hierboven gebaseerd op de hiervoor beschreven aanpak is een budget van € 55.000 nodig om gedurende 1 jaar een gekwalificeerde medewerker aan de slag te kunnen laten gaan.

6. Communicatie

Er wordt een specifiek communicatieplan geschreven, waarbij zowel aandacht is voor de interne, als voor de externe doelgroepen. Met de interne communicatie wordt nagestreefd dat er vanuit verschillende afdelingen gecoördineerd samen wordt gewerkt. Met de externe communicatie wordt beoogd weerstand tegen de uitvoering weg te nemen of te verminderen en de effectiviteit van het handhavend optreden te vergroten.