

TOELICHTING ALGEMENE PLAATSELIJKE VERORDENING NISSEWAARD 2016

Karakter toelichting

Deze toelichting behoort bij de Algemene Plaatselijke Verordening Nissewaard (hierna APV) en is als zodanig te beschouwen als een gebruiksaanwijzing. Indien over een onderwerp meer informatie gewenst is, kan de toelichting van de model Algemene Plaatselijke Verordening (Model – APV) van de Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG) geraadpleegd worden of specifieke literatuur of jurisprudentie.

De APV is hét klassieke voorbeeld van een autonome gemeentelijke verordening. Toch staat er al sinds jaren één artikel in dat een medebewindbepaling bevat: artikel 2:3, over kennisgeving betogingen. Dit is een uitwerking van artikel 3 en 4 van de Wet Openbare Manifestaties.

De verwachting is dat er in de komende jaren meer medebewindbepalingen een plaats zullen krijgen in de APV. In de gewijzigde Drank- en horecawet die op 1 januari 2013 in werking is getreden wordt een verordening verplicht gesteld voor de paracommerciële horecabedrijven (artikel 4). Dit is reeds toegevoegd aan de Drank – en Horecaverordening. Op 14 juli 2016 hebben gemeenten van de VNG een ledenbrief ontvangen, met daarin wijzigingen van de Model – APV. Deze wijzigingen zijn, voor zover noodzakelijk, opgenomen in de APV.

HOOFDSTUK 1 ALGEMENE BEPALINGEN

Artikel 1:1 Begripsomschrijvingen

In dit artikel wordt een aantal begrippen dat in de APV wordt gehanteerd, gedefinieerd. Van een aantal specifieke begrippen, dat wil zeggen begrippen die op een bepaald onderdeel van deze verordening betrekking hebben, zijn in de desbetreffende afdeling definities opgenomen.

Over de definities kan het volgende worden opgemerkt.

a. Openbare plaats

Hiervoor is aangehaakt bij de Wet openbare manifestaties (WOM). Artikel 1, eerste lid, WOM bepaalt wat een openbare plaats is, namelijk een plaats die krachtens bestemming of vast gebruik open staat voor het publiek. Deze definitie kent dus twee criteria. Ten eerste moet de plaats open staan voor het publiek. Dat wil volgens de memorie van toelichting zeggen “dat in beginsel eenieder vrij is om er te komen, te vertoeven en te gaan; dit houdt in dat het verblijf op die plaats niet door de gerechtigde aan een bepaald doel gebonden mag zijn (...). Dat de plaats "open staat" betekent verder dat geen sprake is van een meldingsplicht, de eis van voorafgaand verlof, of de heffing van een toegangsprijs voor het betreden van de plaats”. Op grond hiervan zijn bijvoorbeeld stadions, postkantoren, warenhuizen, restaurants, musea, ziekenhuizen en kerken geen “openbare plaatsen”. Ook de hal van het gemeentehuis valt buiten het begrip “openbare plaats”.

Het tweede criterium is dat het open staan van de plaats moet zijn gebaseerd op bestemming of vast gebruik. “De bestemming ziet op het karakter dat door de gerechtigde aan de plaats is gegeven blijkens een besluit of blijkens de uit de inrichting van de plaats sprekende bedoeling. Een openbare plaats krachtens vast gebruik ontstaat wanneer de plaats gedurende zekere tijd wordt gebruikt als had deze die bestemming, en de rechthebbende deze feitelijke toestand gedooft”, aldus de memorie van toelichting (TK 1985-1986, 19 427, nr. 3, p. 16). Voorbeelden van openbare plaatsen in de zin van artikel 1, eerste lid, WOM zijn: openbare wegen, plantsoenen, speelweiden en parken en vrij toegankelijke gedeelten van overdekte passages, van winkelgalerijen, van stationshallen en van vliegvelden, openbare waterwegen en recreatieplassen.

Omdat de definitie van het begrip “openbare plaats” ook een aantal “besloten plaatsen” als bedoeld in artikel 6, tweede lid, Grondwet kan omvatten, is in artikel 1, tweede lid, WOM expliciet aangegeven dat onder een openbare plaats niet wordt begrepen een gebouw of besloten plaats als bedoeld in artikel 6, tweede lid, van de Grondwet.

b. Weg

Uit de begripsomschrijving van “openbare plaats” blijkt dat de weg maakt daar onderdeel van uitmaakt. In de wetgeving bestaan verschillende definities van het begrip “weg”:
de “(Openbare) weg” in de zin van de Wegenwet: een begrip dat de wetgever heeft gecreëerd in verband met de verkeersbehoefte. Een van de grondbeginselen van de Wegenwet is dat het verkeer op wegen die openbaar zijn in de zin van deze wet, het onbetwistbaar recht van vrij gebruik heeft (behoudens bepaalde beperkingen; zie hierna);

de “weg” in de zin van de Wegenverkeerswet 1994 (WVW 1994), te weten de voor het openbaar verkeer openstaande weg: een begrip ontstaan als gevolg van de noodzaak om met betrekking tot de verkeersveiligheid en het in stand houden van de weg in te grijpen.

c. Openbaar water

Een 'openbaar water' in de zin van Boek 5 van het Burgerlijk Wetboek is ieder water, dat open staat voor het publiek. “Openbaar” is hier dus synoniem aan “feitelijk voor het publiek toegankelijk”.

d. Bebouwde kom

De reikwijdte van een aantal artikelen in deze verordening is beperkt tot de bebouwde kom. Voor het begrip “bebouwde kom” kan aangesloten worden bij de aanwijzing van gedeputeerde staten van de bebouwde kom krachtens artikel 27, lid 2, van de Wegenwet. Nadeel is dat een dergelijke aanwijzing niet altijd actueel is. Het is daarom praktischer de bebouwde kom aan te geven op een kaart die bij de verordening is gevoegd. Deze kaart maakt deel uit van de verordening en moet dus mee gepubliceerd worden. Een alternatief is om als de definitie te hanteren: het gebied binnen de grenzen van de bebouwde kom die zijn vastgesteld op grond van artikel 20a van de Wegenverkeerswet 1994.

e. Rechthebbende

Hieronder wordt verstaan de rechthebbende naar burgerlijk recht.

f. Bouwwerk

Deze omschrijving verwijst naar artikel 1 van de (Model-)bouwverordening: “elke constructie van enige omvang van hout, steen, metaal of ander materiaal, die op de plaats van bestemming hetzij direct hetzij indirect met de grond verbonden is, hetzij direct of indirect steun vindt in of op de grond, bedoeld om ter plaatse te functioneren”.

g. Gebouw

Deze omschrijving verwijst naar artikel 1, onder c, van de Woningwet: “elk bouwwerk, dat een voor mensen toegankelijke overdekte geheel of gedeeltelijk met wanden omsloten ruimte vormt”.

Artikel 1:2 Beslistermijn

Het uitgangspunt van artikel 4:13 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna Awb) is dat in het wettelijk voorschrift de termijn aangegeven wordt waarbinnen de beschikking gegeven dient te worden. Zo kan worden nagegaan wat voor iedere situatie een goede beslistermijn is. Wij hebben de beslistermijn vastgesteld op acht weken (eerste lid). Dit is gelijk aan de maximale redelijke termijn die in artikel 4:13, tweede lid, van de Awb, wordt gesteld. Tijdig beslissen is een rechtsplicht voor elk bestuursorgaan. Het merendeel van de aanvragen zal binnen acht weken kunnen worden afgehandeld. Meer ingewikkelde aanvragen, zeker die waarvoor meerdere adviezen moeten worden ingewonnen, vergen soms meer tijd. De verlenging van de beslistermijn biedt dan uitkomst. Ook deze termijn is op acht weken gesteld (tweede lid).

Artikel 4:14 Awb verplicht tot kennisgeving aan de aanvrager van dit verlengingsbesluit. Indien de aanvrager meent dat de verlenging niet redelijk is, kan hij daartegen in bezwaar en beroep gaan.

Artikel ; 4:14 schort de termijn niet op, het is alleen een 'beleefdheidsvoorschrift' om te laten weten dat de termijn niet gehaald wordt. Het is dus geen besluit. Zie hierover ook bijv. TK 2004/05, 29 934, nr. 6 (memorie van toelichting Wet dwangsom en beroep), p. 10, waarin dit nog eens uitdrukkelijk wordt uitgelegd. Daar wordt zelfs gezegd dat een dergelijk briefje in feite juist 'een uitdrukkelijke erkenning door het bestuursorgaan [is] dat het in gebreke is'.

Dienstenrichtlijn

Op vergunningprocedures voor wat betreft diensten is artikel 13 van de Dienstenrichtlijn van toepassing. Het derde lid bepaalt dat de aanvraag binnen een redelijke, vooraf vastgestelde termijn wordt behandeld. De achttien weken termijn van artikel 1:2 voldoet daaraan. Artikel 13, derde lid, van de Dienstenrichtlijn bepaalt voorts dat de beslistermijn eenmaal door de bevoegde instantie mag worden verlengd, indien dit gerechtvaardigd wordt door de complexiteit van het onderwerp. Dit houdt in dat voor verlenging een stevige motivering is vereist met gebruikmaking van dit criterium. De verlenging en duur ervan worden met redenen omkleed vóór het verstrijken van de oorspronkelijke termijn ter kennis van de aanvrager gebracht. Het derde lid is een implementatie van deze verplichting.

Wabo

De tekst van het eerste lid is in overeenstemming gebracht met die van artikel 3.9, eerste lid van de Wabo. Inhoudelijk is er niets veranderd. Het derde lid is toegevoegd omdat artikel 3.9, tweede lid van de Wabo bepaalt dat de beslistermijn niet met acht, maar slechts met zes weken kan worden verlengd. De wegaanlegvergunning (art 2:11) en de kapvergunning (art 4:11) vallen onder de Wabo, en ook onder bepaalde omstandigheden het plaatsen van voorwerpen op of aan de weg (art 2:10). De vergunning voor het aanleggen of veranderen van een weg is aangewezen in artikel 2.2, eerste lid onder d. van de Wabo, en de vergunning voor het vellen van houtopstanden in artikel 2.2, eerste lid onder g. De Wabo kan ook van toepassing zijn op het gebruik van de weg anders dan overeenkomstig de publieke functie daarvan, namelijk als het gaat om het opslaan van roerende zaken (artikel 2:10). De ontheffing voor het opslaan van roerende zaken is aangewezen in artikel 2.2, eerste lid, onder j en k van de Wabo. De indieningsvereisten voor een aanvraag om een vergunning of ontheffing die onder de Wabo valt, staan in de Ministeriele regeling omgevingsrecht (Mor, Staatscourant 2010-5162).

Artikel 1:3 Indiening aanvraag; vervallen

De wetgever heeft in de Algemene wet bestuursrecht een sluitend systeem neergelegd voor de afhandeling van aanvragen: die worden ingewilligd of geweigerd. In artikel 4:5 van de Algemene wet bestuursrecht is daarop één uitzondering gemaakt: een aanvraag die zo gebrekkig is dat die moet worden aangevuld voor ze kan worden afgehandeld kan buiten behandeling worden gelaten. Wel moet de aanvrager de kans krijgen om de aanvraag aan te vullen. In dat systeem past niet dat bij gemeentelijke verordening een aanvullende grond wordt geïntroduceerd waarmee een aanvraag buiten behandeling kan worden gelaten. Daarom komt artikel 1:3 van de APV te vervallen. In plaats van buiten behandeling laten zal een aanvraag die dusdanig laat wordt ingediend dat een goede beoordeling niet mogelijk is worden afgewezen.

Artikel 1:4 Voorschriften en beperkingen

In literatuur en jurisprudentie is men het erover eens dat de bevoegdheid tot het verbinden van voorschriften in beginsel aanwezig is in die gevallen waarin het al dan niet verlenen van die vergunning of ontheffing ter vrije beslissing staat van het beschikkende orgaan. Toch verdient het uit een oogpunt van duidelijkheid aanbeveling deze bevoegdheid uitdrukkelijk vast te leggen. Daarbij moet ook - ten overvloede - worden aangegeven dat die voorschriften uitsluitend mogen strekken ter bescherming van de belangen in verband waarmee het vereiste van vergunning of ontheffing is gesteld. Niet-nakoming van voorschriften die aan een vergunning of ontheffing verbonden zijn, kan grond opleveren voor intrekking van de vergunning of ontheffing dan wel voor toepassing van

andere administratieve sancties. In artikel 1:6 is deze intrekingsbevoegdheid vastgelegd. De vraag of bij niet-nakoming van vergunningsvoorschriften bestuursdwang kan worden toegepast, wordt in het algemeen bevestigend beantwoord. Doordat in het tweede lid van artikel 1:4 naleving van deze voorschriften wordt omschreven als verplichting, wordt hierover alle onzekerheid weggenomen.

Dienstenrichtlijn

Artikel 10 van de Dienstenrichtlijn bepaalt dat vergunningstelsels gebaseerd moeten zijn op criteria die ervoor zorgen dat de bevoegde instanties hun beoordelingsbevoegdheid niet op willekeurige wijze uitoefenen. Die criteria zijn: niet-discriminatoire, gerechtvaardigd om een dwingende reden van algemeen belang; evenredig met die reden van algemeen belang; duidelijk en ondubbelzinnig; objectief; vooraf openbaar bekendgemaakt; transparant en toegankelijk. Ook de voorschriften en beperkingen die aan de vergunning worden verbonden, dienen hieraan te voldoen. Zie voor wat onder dwingende reden van algemeen belang en evenredigheid wordt verstaan: de algemene toelichting en het commentaar onder artikel 1:8. Op grond van het vijfde lid van artikel 10 wordt de vergunning pas verleend nadat na een passend onderzoek is vastgesteld dat aan de vergunningvoorwaarden is voldaan. In de algemene strafbepaling die in deze model-APV is opgenomen (artikel 6:1) wordt overtreding van het bij of krachtens deze verordening bepaalde met straf bedreigd. Daardoor staat ook straf op het overtreden van voorschriften die aan een vergunning of ontheffing verbonden zijn.

Artikel 1:5 Persoonlijk karakter van vergunning of ontheffing

Een vergunning wordt persoonlijk genoemd, als die alleen of vooral is verleend vanwege de persoon van de vergunningaanvrager (diens persoonlijke kwaliteiten, zoals het bezit van een diploma of een bewijs van onbesproken levensgedrag). De persoonlijke vergunning is in beginsel niet overdraagbaar, tenzij de regeling dat uitdrukkelijk bepaalt. Een voorbeeld van een persoonsgebonden vergunning is de vergunning als bedoeld in artikel 3 van de Drank- en Horecawet. Deze wet bepaalt dat voor het verkrijgen van een vergunning de nodige diploma's moeten zijn gehaald. Een persoonlijke vergunning is ook de standplaatsvergunning. Dit vanwege het persoonlijke karakter van de ambulante handel en omdat het aantal aanvragen om vergunning het aantal te verlenen vergunningen meestal verre overtreft. Het zou onredelijk zijn als een standplaatsvergunning zonder meer kan worden overgedragen aan een andere terwijl een groot aantal aanvragers op de wachtlijst staat. Als een vergunning of ontheffing zowel voor de aanvrager als voor zijn rechtsopvolger geldt, is het verstandig een voorschrift op te nemen dat de houder van de vergunning of ontheffing verplicht binnen twee weken schriftelijk te melden dat hij zijn vergunning heeft overgedragen, met vermelding van de naam en het adres van de nieuwe houder van de vergunning of ontheffing.

Artikel 1:6 Intrekking of wijziging van vergunning of ontheffing

De in het eerste lid genoemde intrekking- en wijzigingsgronden hebben een facultatief karakter ("kan"). Het hangt van de omstandigheden af of tot intrekking of wijziging wordt overgegaan. Zo zal niet iedere niet-nakoming van vergunningsvoorschriften leiden tot intrekking van de vergunning. Met name het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel beperken nogal eens de bevoegdheid tot wijziging en intrekking. Als het bestuursorgaan overweegt om de vergunning of ontheffing in te trekken of te wijzigen, dient het de belanghebbenden in de gelegenheid te stellen hun bedenkingen in te dienen (artikel 4:8 Awb).

Artikel 1:7 Termijnen

Artikel 1:7 bepaalt dat de vergunning of ontheffing in beginsel voor onbepaalde tijd geldt. Dit vloeit mede voort uit artikel 11 van de Dienstenrichtlijn, dat stelt dat vergunningen geen beperkte geldingsduur mogen hebben, tenzij: a. de vergunning automatisch wordt verlengd of alleen afhankelijk is van de voortdurende vervulling van de voorwaarden; b. het aantal beschikbare vergunningen beperkt is door een dwingende reden van algemeen belang; c. een beperkte duur gerechtvaardigd is om een dwingende reden van algemeen belang.

Over punt b: Uit de Europese Dienstenrichtlijn volgt dat een vergunning in beginsel voor onbepaalde tijd geldt. Maar wanneer het aantal vergunningen logischerwijs beperkt is, bijvoorbeeld omdat de gemeente geen onbeperkt grondgebied heeft, mag de markt juist niet gesloten blijven voor nieuwe aanbieders omdat de bestaande aanbieders voor onbepaalde tijd alle beschikbare vergunningen in handen hebben. In dat geval moet geregeld een transparante en onpartijdige “herverdeling” van de schaarse vergunningen worden georganiseerd.

Over punt c: Als gemeenten een vergunning voor bepaalde tijd verlenen, moeten zij beargumenteren waarom deze beperking nodig is en de evenredigheidstoets kan doorstaan.

Sommige vergunningen lenen zich uit de aard alleen voor verlening voor bepaalde tijd. Dit is bijvoorbeeld het geval bij een evenementenvergunning of een standplaatsvergunning voor een oliebollenkraam rond de jaarwisseling.

Zie voor de betekenis van “een dwingende reden van algemeen belang” bij de toelichting onder artikel 1:8.

Artikel 1:6 bepaalt dat bij gewijzigde omstandigheden de vergunning kan worden gewijzigd of ingetrokken. Het ligt ook daarom in de rede dat een vergunning voor onbepaalde duur blijft gelden indien de omstandigheden niet wijzigen. Pas bij gewijzigde omstandigheden dient de vergunning opnieuw te worden gezien. Ook daarbij wordt rekening gehouden met de noodzaak- en proportionaliteitseis. Bij geringe wijziging van omstandigheden die geen gevolgen hebben voor het algemeen belang, kan de vergunning niet worden gewijzigd of ingetrokken. De noodzaak daarvoor ontbreekt.

Artikel 1:8 Weigeringsgronden

Vergunningstelsels zijn in de model-APV als volgt geformuleerd: een verbodsbepaling om een bepaalde activiteit te verrichten behoudens vergunning. Vergunningstelsels kenden tot 2007 vervolgens een artikellid of –leden met weigeringsgronden. Deze werden op verschillende manier omschreven wat suggereerde dat in verschillende bepalingen materieel andere weigeringsgronden golden. Dit was meestal niet het geval. In het kader van deregulering en vermindering van administratieve lasten is kritisch naar de weigeringsgronden gekeken. We hebben ter bevordering van de systematiek en duidelijkheid binnen de model-APV ervoor gekozen om in Hoofdstuk I algemene weigeringsgronden te benoemen. In de afzonderlijke vergunningstelsels zijn de betreffende artikel(led)en vervallen. Alleen als er voor een vergunning andere weigeringsgronden gelden dan de in artikel 1:8 genoemde, worden die in het betreffende artikel genoemd.

Vergunningen

Tegelijkertijd met de deregulering van de vergunningstelsels van de model-APV zijn deze gescreend aan de Europese Dienstenrichtlijn. Het gaat daarbij om de volgende stelsels: gebiedsaanwijzing in geval van straatartiesten, de evenementenvergunning, horecaexploitatievergunning, vergunning voor een seksinrichting, standplaatsvergunning en de vergunning voor een snuffelmarkt. Gokactiviteiten zijn van de werking van de Europese Richtlijn uitgezonderd, zodat de speelautomatenvergunning niet onder het regime valt.

Vestiging of tijdelijke overschrijding

Bij het screenen van de model-APV aan de Dienstenrichtlijn is het volgende in ogenschouw genomen. In theorie bestaan er drie verschillende regimes: voor de ‘vestiger’, de ‘tijdelijke grensoverschrijder’ en de Nederlandse dienstverrichter. De richtlijn staat toe dat er onderscheid wordt gemaakt tussen deze drie categorieën. Het zou in theorie kunnen dat de overheid aan een Nederlandse dienstverlener zwaardere eisen stelt dan aan een buitenlandse ‘tijdelijke grensoverschrijder’, maar dit is in de praktijk en vanuit het oogpunt van rechtsgelijkheid niet wenselijk. Wij achten het op

dezelfde gronden evenmin gewenst een onderscheid aan te brengen tussen verschillende soorten van dienstverleners (tijdelijke grensoverschrijders, vestigers en dus ook Nederlandse dienstverleners). Anders zou de dienstverlener die zich vanuit een andere lidstaat hier vestigt een bevoorrechte positie hebben ten opzichte van degene die de grens overschrijdt om zijn diensten aan te bieden of beide dienstverleners ten opzichte van de eigen onderdanen. Alleen in het geval van prostitutie is daarop een uitzondering gemaakt. Zie daarvoor de toelichting bij hoofdstuk 3. Niet alleen de eis van het hebben van een vergunning geldt voor hen gelijkelijk, maar ook de gronden om een vergunning te weigeren zijn voor de drie categorieën aanvragers dezelfde. Daarom zijn de weigeringsgronden algemeen geformuleerd zodat ze gelden voor interne en internationale verhoudingen. Er is aangesloten bij het lichtste regime van de richtlijn (artikel 16): de openbare orde, de openbare veiligheid, de volksgezondheid en het milieu. De richtlijn geldt niet voor het verkopen van goederen. Dit is immers geen dienst. Bij standplaatsvergunningen kan er echter zowel sprake zijn van een vergunning voor een standplaats voor het verkopen van goederen en/of voor het verlenen van diensten. Ook in dit geval zou rechtsongelijkheid kunnen ontstaan doordat de verkoper niet, maar de dienstverlener wel onder de richtlijn valt. Daarom is in de model-apv geen onderscheid gemaakt tussen verkoop en dienstverlening voor wat betreft de weigeringsgronden. Enkele voorheen gehanteerde weigeringsgronden komen niet meer als zodanig voor in de richtlijn. De vraag waar deze dan wel onder vallen kan als volgt worden beantwoord:

Overlast

Vanouds is de APV een openbare orde en overlastverordening. Het begrip 'overlast' komt in het EG-recht bij de toetsing van uitzonderingen op het vrij verkeer niet voor. Ook de Dienstenrichtlijn spreekt niet over overlast. Het milieubegrip omvat echter alle soorten van overlast die gerelateerd zijn aan de omgeving/het milieu. Te denken valt aan geluidsoverlast, geurhinder, overlast veroorzaakt door stof, afval e.d. Overlast, veroorzaakt door vuurwerk, valt eveneens onder bescherming van het milieu of zelfs gezondheid.

Verkeersveiligheid

De verkeersveiligheid valt aan te merken als een dwingende reden van algemeen belang als bedoeld in artikel 9 van de Dienstenrichtlijn. Maar ook is er sprake van een belang dat te scharen valt onder de volksgezondheid, als het voorkomen van verkeersslachtoffers het te beschermen belang betreft.

Veiligheid van personen en gezondheid

Deze gronden waarop grond voorheen een evenementenvergunning kon worden geweigerd, bijvoorbeeld bij het uitbreken van mond- en klauwzeer (gezondheid) kunnen als een belang van volksgezondheid worden aangemerkt.

Zedelijkheid

Het begrip zedelijkheid valt onder het begrip openbare orde, zoals dit wordt uitgelegd in overweging 41. Te denken valt aan de bescherming van de menselijke waardigheid of in het geval van dierenmishandeling (bijvoorbeeld gansslaan, palingtrekken of zwijntjetik) aan het belang van dierenwelzijn. Ook andere dwingende redenen dan de openbare orde kunnen een 'zedelijkheidsaspect' hebben.

Voorzieningenniveau bij standplaatsen

In het verleden is het beschermen van een redelijk voorzieningenniveau in de gemeente ten behoeve van de consument als een openbare ordebelang aangemerkt. De gedachte was dat gevestigde winkeliers geconfronteerd worden met hoge exploitatiekosten die niet in verhouding staan tot de vrij lage exploitatiekosten van de straathandelaren. Uit jurisprudentie van de Afdeling bestuursrecht van de Raad van State blijkt dat het reguleren van de concurrentieverhoudingen niet als een huishoudelijk belang van de gemeente wordt aangemerkt. Hierop wordt door de Afdeling slechts één uitzondering toegestaan, namelijk wanneer het voorzieningenniveau voor de consument in een deel

van de gemeente in gevaar komt. Wil een gemeente op basis hiervan een vergunning weigeren dan moet worden aangetoond, mede aan de hand van de boekhouding van de plaatselijke winkelier, dat het voortbestaan van de winkel in gevaar komt als vanaf een standplaats dezelfde goederen aangeboden worden.

De Dienstenrichtlijn staat deze weigeringsgrond voor standplaatsvergunningen waar (mede) diensten worden verleend niet toe, omdat dit wordt beschouwd als een economische, niet toegestane, belemmering voor het vrij verkeer van diensten. Het blijft echter nog wel mogelijk om deze weigeringsgrond te hanteren bij een standplaats voor het verkopen van goederen (zie artikel 5:18, derde lid, onder b). Daarop is de richtlijn immers niet van toepassing.

Verificatieplicht Vreemdelingenwet 2000

In het kader van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000) dient bij de aanvraag om een vergunning een verblijfsrechtelijke toets plaats te vinden alvorens tot vergunningverlening kan worden overgegaan. Artikel 9, tweede lid, van de Vw 2000 scheidt een verplichting om desgevraagd bij een aanvraag voor een beschikking anders dan op grond van de Vw 2000, een document te overleggen waaruit het rechtmatige verblijf blijkt. Artikel 8.3, tweede lid, van het Vreemdelingenbesluit (Vb 2000) bepaalt dat een vreemdeling die geen rechtmatig verblijf heeft op grond van artikel 8 van de Vw 2000 geen aanspraak kan maken op de toekenning van vergunningen en ontheffingen door bestuursorganen van o.m. gemeenten, voor zover die betrekking hebben op standplaatsen, markten, venten, collecteren, evenementen of beroepsmatige dan wel bedrijfsmatige activiteiten.

HOOFDSTUK 2. OPENBARE ORDE

AFDELING 1 ORDE EN VEILIGHEID OP OPENBARE PLAATSEN

In deze afdeling zijn bepalingen opgenomen die bedoeld zijn om zowel het gebruik als de bruikbaarheid van de weg in goede banen te kunnen leiden en de openbare orde op andere openbare plaatsen te waarborgen. De diverse functies van de openbare ruimte, onder andere voor demonstraties, optochten en feesten, vraagt om een scheiding dan wel regulering van het gebruik.

Artikel 2:1 Samenscholing en ongeregelheden

Eerste lid

Het begrip "samenscholing" is ontleend aan artikel 186 WvSr: "Hij die opzettelijk bij gelegenheid van een volksoploop zich niet onmiddellijk verwijdt na het derde door of vanwege het bevoegde bestuursorgaan gegeven bevel, wordt, als schuldig aan deelneming aan samenscholing, gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste drie maanden of geldboete van de tweede categorie." Zie hierover de in het commentaar bij het tweede lid genoemde jurisprudentie. Onder omstandigheden is het denkbaar dat een samenscholing het karakter heeft van bijvoorbeeld een betoging. Gelet op de Wet openbare manifestaties moeten dit soort samenscholingen van de werking van dit artikel uitgezonderd worden. In het vijfde lid is dit dan ook gebeurd.

Tweede lid

In 2008 heeft de Hoge Raad een arrest gewezen dat gevolgen heeft voor de strafbaarstelling van het niet opvolgen van een politiebevel. De Hoge Raad heeft bepaald dat het negeren van een politiebevel dat op grond van artikel 2 Politiewet is gegeven, niet strafbaar is op grond van artikel 184 Wetboek van Strafrecht (Wsr). Dit artikel stelt het negeren van een krachtens wettelijk voorschrift gegeven ambtelijk bevel strafbaar. Artikel 2 Politiewet bevat de algemene taakomschrijving van de politie en kan niet worden aangemerkt als een wettelijk voorschrift in de zin van artikel 184, eerste lid, Sr. Dit betekent dat als de politie iemand die een politiebevel niet naleeft wil aanhouden hiervoor niet langer artikel 184 Strafrecht dient te gebruiken. Om in geval van niet naleving van bepaalde politiebevelen toch tot vervolging te kunnen overgaan is in samenspraak met de politie het openbaar ministerie en VNG naar een alternatief gezocht. Deze constructie is gevonden

in artikel 2:1 model - APV. In dit artikel is een gebodsbepaling opgenomen inhoudende het bevel zich te verwijderen. Het niet opvolgen van de gebodsbepaling en dus het politiebevel is strafbaar gesteld in hoofdstuk 6 van de model APV. Via de APV kan het negeren van een bevel van de politie dus worden vervolgd. Alleen indien de APV een gebodsbepaling, een strafbepaling en een adequate toelichting bevat, kan deze constructie succesvol worden toegepast.

In het tweede lid wordt aan de burger de verplichting opgelegd om zich op bevel van een politieambtenaar te verwijderen van een openbare plaats bij (dreigende) ongeregelde heden. De bevoegdheid van de politie om bevelen te geven volgt uit artikel 2 Politiewet. Artikel 2:1, tweede lid van de model-APV bevat het geven van een bevel in een concreet geval. Overtreding van een dergelijk bevel wordt strafbaar gesteld via opname van artikel 2:1, tweede lid in artikel 6:1 van de (model)APV. Ook in het proces-verbaal en de tenlastelegging moet het niet opvolgen van het politiebevel worden vervolgd op grond van overtreding van artikel 2:1 jo. het desbetreffende strafartikel van de gemeentelijke APV (artikel 6:1 van de model-APV). Naast de politiebevelen ex artikel 2:1- model-APV blijven uiteraard ook de bevelen van de burgemeester in het kader van diens openbare-ordebevoegdheden mogelijk. Bevelen van de burgemeester, bijvoorbeeld op grond van de Gemeentewet, of aanwijzingen in het kader van de Wet Openbare Manifestaties die de politie in mandaat uitvoert en die niet worden opgevolgd, kunnen nog steeds strafbaar worden gesteld op grond van artikel 184, eerste lid Wetboek van Strafrecht.

Artikel 2:2 Optochten (gereserveerd)

In 2006 is met het oog op het vereenvoudigen van de APV dit artikel opgenomen onder de evenementenbepaling (artikelen 2:24 en 2:25). Zie verder de toelichting bij die artikelen.

Artikel 2:3 Kennisgeving betogingen op openbare plaatsen

Dit artikel is gebaseerd op enkele artikelen uit de Wet openbare manifestaties (WOM). In artikel 1 van de Wet openbare manifestaties wordt in het eerste lid "openbare plaats" gedefinieerd als: een plaats die krachtens bestemming of vast gebruik openstaat voor het publiek. In het tweede lid is bepaald dat daaronder niet is begrepen: een gebouw of besloten plaats als bedoeld in artikel 6, tweede lid, van de Grondwet (een kerk, moskee, synagoge of een ander gebouw dat met name wordt gebruikt voor godsdienstige of levensbeschouwelijke doelen). Deze definitie is in artikel 1:1 overgenomen (zie toelichting aldaar).

Uit de artikelen 3 en 4 WOM volgt dat de gemeenteraad moet bepalen of, en zo ja, voor welke activiteiten een kennisgeving is vereist en daarbij enkele procedurebepalingen moet vaststellen. Artikel 5 WOM kent de burgemeester de bevoegdheid toe om naar aanleiding van een kennisgeving voorschriften en beperkingen te stellen of een verbod te geven; artikel 6 WOM kent hem een aanwijzingsbevoegdheid toe, terwijl artikel 7 WOM bepaalt dat hij bevoegd is aan de organisatoren van de desbetreffende activiteit de opdracht te geven deze te beëindigen en uiteen te gaan. Ten aanzien van vergaderingen en betogingen op andere dan openbare plaatsen kent artikel 8 WOM de burgemeester o.a. de bevoegdheid toe opdracht te geven deze te beëindigen. De meeste APV's kennen alleen een kennisgevingeis voor betogingen. De overige activiteiten zijn ongereguleerd gebleven. In verband hiermee heeft artikel 2:3. alleen betrekking op betogingen. Het artikel kan zonnig worden uitgebreid tot samenkomsten tot het belijden van godsdienst of levensovertuiging, tot vergaderingen en tot "processies".

Betoging

Wanneer kan van een betoging worden gesproken? Blijkens de jurisprudentie van de Hoge Raad kan sprake zijn van een betoging als:

een aantal personen openlijk en in groepsverband optreedt, al dan niet in beweging, en de groep er op uit is een mening uit te dragen.

De memorie van toelichting bij de WOM geeft aan dat het bij de betoging gaat om het uitdragen van gemeenschappelijk beleefde gedachten of wensen op politiek of maatschappelijk gebied (TK 1986-1987, 19 427, nr. 3, p. 8). Er worden dus drie eisen gesteld: meningsuiting (openbaren van gedachten en gevoelens), openheid en groepsverband. Het gezamenlijk optreden moet ook gericht zijn op het uitdragen van een mening. Een betoging is niet noodzakelijkerwijs een optocht en een optocht is niet perse een betoging. Een betoging kan een optocht zijn (HR 30-05-1967, NJ 1968, 5). De Hoge Raad acht voor het aanwezig zijn van een betoging geen "menigte" nodig. Acht personen worden al voldoende geacht om van een betoging te kunnen spreken (HR 11-05-1976, NJ 1976, 540). Bij de parlementaire behandeling van artikel 9 Grondwet is "betoging" omschreven als "het middel om, het liefst met zoveel mogelijk mensen, in het openbaar uiting te geven aan gevoelens en wensen op maatschappelijk en politiek gebied".

Alleen een vreedzame betoging kan aanspraak maken op grondwettelijke bescherming. Het aspect van de meningsuiting moet voorop staan. Als onder het mom van een betoging activiteiten worden ontplooid die strijdig zijn met onze rechtsorde, zal de vraag moeten worden beoordeeld of er nog wel sprake is van een betoging in de zin van het grondwettelijk erkende recht.

Vierde lid

Artikel 145 van de Gemeentewet bepaalt dat de Algemene Termijnenwet van overeenkomstige toepassing is op termijnen in gemeentelijke verordeningen, tenzij in de verordening anders is bepaald. Het vierde lid bevat zo'n afwijkende bepaling, die voorkomt dat afhandeling op zaterdag of zondag of op een algemeen erkende feestdag of op een werkdag na 12.00 uur moet plaatsvinden. Dat laatste is gedaan om toch nog over enige uren voor beoordeling en besluitvorming te beschikken.

Artikel 2:6 Beperking aanbieden e.d. van geschreven of gedrukte stukken of afbeeldingen

Folderen en flyeren is toegestaan, behalve op of aan door het college aangewezen wegen of gedeelten daarvan. Het tweede lid geeft de mogelijkheid om het verbod voor die wegen verder te beperken tot nader aan te geven dagen en uren, waarbij het vierde lid het college de bevoegdheid geeft voor het dan nog resterende verbod een ontheffing te verlenen. Van de in het eerste lid toegekende bevoegdheid mag het college niet zodanig gebruik maken dat er "geen gebruik van enige betekenis" overblijft. Zie ook de toelichting op artikel 2:42.

Het college ontleent zijn bevoegdheid aan artikel 160, onder a, van de Gemeentewet. Artikel 2:6 heeft betrekking op het grondrecht waarmee de gemeentelijke wetgever het meest wordt geconfronteerd, namelijk de vrijheid van meningsuiting.

Daklozenkrant

De verkoop van daklozenkranten is noch venten noch collecteren. Op grond van artikel 7 van de Grondwet kan het verkopen niet verbonden worden aan een vergunning. Wel kan de gemeente gebruik maken van artikel 2:6. Als verkoop plaats vindt op het grondgebied van bijvoorbeeld een supermarkt, dan kan de eigenaar de verkoper verzoeken weg te gaan. Het verdient aanbeveling om te overleggen met de koepelorganisaties die de daklozen vertegenwoordigen. Immers, niet iedereen kan een straatkrant verkopen. De verkopers moeten in het bezit zijn van een identiteitsbewijs van de koepelorganisatie waarmee ze kunnen aantonen dat ze officiële straatkantverkopers zijn.

Artikel 2:7 Feest, muziek en wedstrijd e.d.

In 2006 is met het oog op het vereenvoudigen van de APV dit artikel opgenomen onder de evenementenbepaling (artikelen 2:24 en 2:25). Zie het commentaar bij die artikelen.

Artikel 2:8 Dienstverlening

Artikel 2.1.4.2 (oud) bevatte een vergunningstelsel voor dienstverlening. Dienstverlening betreft allerlei straatberoepen, zoals kruiers, de scharensliiep, de reiniger van voertuigen en de glazenwasser.

Sommigen zijn uit het straatbeeld verdwenen, anderen hebben hun intrede gedaan. Denk bijvoorbeeld aan besteldiensten van pizzeria's of de supermarkt en bewakingsdiensten. De VNG heeft het dienstverleningsartikel in 2007 geschrapt vanwege het streven naar vermindering van administratieve lasten voor ondernemers en het bedrijfsleven (deregulering).

Artikel 2:9 Straatartiest

Het oude artikel 2.1.4.1 (Feest, muziek en wedstrijd) is in 2006 geschrapt. Feesten en wedstrijden zijn ondergebracht bij de evenementen. Muziek maken kan ook een evenement zijn, zie onder artikel 2:24. Het optreden van een straatmuzikant, bijvoorbeeld een harmonicaspeler, is in artikel 2:24 lid 1 onder f uitgezonderd van het evenementbegrip. Net als straatfotografen en de andere categorieën genoemd in artikel 2:9 wordt een straatmuzikant onder de straatartiesten gebracht. De motieven om openbare plaatsen aan te wijzen zijn: dwingende redenen van algemeen belang, hetgeen omvat: openbare orde, openbare veiligheid, volksgezondheid en milieu. Zie voor de betekenis van deze begrippen het commentaar onder artikel 1:8.

De activiteiten van de straatartiest, straatfotograaf, tekenaar, filmopereur en gids vallen onder de werking van artikel 7, derde lid, Grondwet. Het begrip "openbaren van gedachten of gevoelens" moet volgens de jurisprudentie en de toelichting op artikel 7 Grondwet haast grammaticaal worden uitgelegd. Elke uiting van een gedachte of een gevoel, ongeacht de intenties of motieven van degene die zich uit, wordt door artikel 7 Grondwet beschermd. (KB 5 juni 1986, Stb. 337 t/m 342, KB 29 mei 1987, Stb. 365, AB 1988, 15 m.nt. PJS.) Artikel 7, derde lid, Grondwet laat door zijn formulering (niemand heeft voorafgaand verloop nodig wegens de inhoud) een verbod toe voor andere aspecten van de uiting dan de inhoud, zoals bijvoorbeeld de verspreiding. Het is bij de genoemde activiteiten echter moeilijk te scheiden tussen inhoud en verspreiding. Immers, het verbieden van een optreden van een straatartiest op een bepaalde plaats houdt in veel gevallen ook in dat de inhoud van het optreden niet kan worden geuit.

Dat betekent dat voor de beperkingsgronden van het in artikel 7, derde lid, opgenomen grondrecht, het best kan worden gekozen voor de beperkingsgronden die bij artikel 7, eerste lid, Grondwet zijn toegelaten. In artikel 2:6, Beperking aanbieden e.d. van geschreven of gedrukte stukken of afbeeldingen, is dat uitgewerkt in een verbod met ontheffingsmogelijkheid dat voor bepaalde straten en uren geldt. In artikel 2:9 is dezelfde redactie gevolgd. De bevoegdheid van de burgemeester berust op artikel 174 van de Gemeentewet.

Artikel 2:10 vergunning voor het plaatsen van voorwerpen op of aan de weg in strijd met de publieke functie van de weg

De raad heeft in 2009 er voor gekozen om in gewijzigde vorm de vergunningsplicht te handhaven. Aanleiding voor deze gewijzigde regeling was om te dereguleren. Een aantal gedetailleerde bepalingen zijn komen te vervallen en vanwege de overzichtelijkheid is het oude artikel onderverdeeld in een aantal afzonderlijke artikelen. Het artikel 2:10 heeft de opbouw van een verbodsbepaling, 'het is verboden zonder vergunning'. Ook voor deze vergunning geldt dat ze in beginsel voor een onbeperkte periode wordt verstrekt. Uiteraard kan er wel een termijn worden gesteld voor zaken die per definitie tijdelijk worden geplaatst maar waarvan wenselijk is dat ze niet onnodig lang het straatbeeld ontsieren, zoals steigers en stortcontainers.

Tenslotte kan de gemeente een aanzienlijke verlaging van de administratieve lasten bereiken door ruim invulling te geven aan de vrijstellingsbepaling van artikel 2:10 C. Eén van de belangrijkste ergernissen die de toepassing van dit artikel oproept, is dat gemeenten soms een vergunning eisen terwijl van reële hinder of overlast geen sprake is. Er kan worden gedacht aan bloembakken, uitstallingen (eventueel alleen in het winkelgebied) en kleine reclameborden.

Een vergunning bedoeld in het eerste lid kan worden geweigerd:

indien het beoogde gebruik schade toebrengt aan de weg, gevaar oplevert voor de bruikbaarheid van de weg of voor het doelmatig en veilig gebruik daarvan, dan wel een belemmering kan vormen voor

het doelmatig beheer en onderhoud van de weg; indien het beoogde gebruik hetzij om zichzelf, hetzij in verband met de omgeving niet voldoet aan redelijke eisen van welstand; in het belang van de voorkoming of beperking van overlast voor gebruikers van de in de nabijheid gelegen onroerende zaak. Hier is naast de genoemde algemeen geldende weigeringsgronden een verbijzondering opgenomen: de vergunning kan worden geweigerd als het gevraagde problemen, hinder of schade zou opleveren voor de weg of het gebruik ervan.

Artikel 2:10a: afbakeningsbepalingen en uitzonderingen

In dit artikel staat aangegeven voor welke categorieën het verbod in artikel 2:10 niet geldt. Reden hiervoor is dat voor deze categorieën reeds in een specifieke bepaling in de APV regels c.q. voorwaarden zijn gesteld met betrekking tot plaatsen van voorwerpen op de weg.

Artikel 2:10b: vrij te stellen categorieën

Het college heeft categorieën van voorwerpen aangewezen waarvoor het verbod in het eerste lid van artikel 2:10 niet geldt. Net als een gedetailleerde regel kan een vergunning met de daarbij gestelde voorschriften voor duidelijkheid zorgen: de houder van de vergunning weet waar hij aan toe is, net als de gemeentelijke toezichthouder.

Het gebruik van de weg anders dan overeenkomstig de publieke functie, als bedoeld in dit artikel, kan onder de Wabo vallen, namelijk wanneer dit gebruik bestaat uit de opslag van roerende zaken. Dat zal bijvoorbeeld het geval zijn als op of aan de weg een container wordt geplaatst voor de tijdelijke opslag van puin of bouwmaterialen tijdens een verbouwing. In andere gevallen zal het niet altijd op het eerste gezicht duidelijk zijn of het gaat om opslag van roerende zaken als bedoeld in de Wabo. Het onderscheidend criterium is dat het plaatsen van zaken op de weg bij opslag een tijdelijk karakter heeft: het is de bedoeling dat de opgeslagen zaken ooit ergens anders een al dan niet definitieve bestemming krijgen en aldaar een functie gaan vervullen. Als dat aan de orde is valt die activiteit onder artikel 2.2, eerste lid onder j of onder k van de Wabo. Een ontheffing wordt op grond van artikel 2.2, eerste lid, laatste zinsdeel, van de Wabo aangemerkt als een omgevingsvergunning. Daarom is een nieuw vierde lid ingevoegd, waarin staat dat het bevoegd gezag (ingevolge de definitie in artikel 1 is dat dus het bestuursorgaan als bedoeld in de Wabo) in een dergelijk geval een omgevingsvergunning verleent.

Het is niet ondenkbaar dat bij een en hetzelfde project – bijvoorbeeld een grootscheepse restauratie van monumentale panden – zowel de ontheffing van het bevoegd bestuursorgaan (derde lid) als de omgevingsvergunning (vierde lid) nodig is, waarbij dan de situatie kan ontstaan dat er twee bevoegde gezagen zijn. Met het oog op die gevallen kan overwogen worden om met toepassing van artikel 2.2, tweede lid van de Wabo alle activiteiten waarbij voorwerpen op of aan de weg worden geplaatst, onder de Wabo te brengen. Dat heeft als nadeel dat de zwaardere procedure van de Wabo in alle gevallen gevolgd moet worden. Wij verwachten dat deze situatie maar heel zelden zal voorkomen en hebben 2.2, tweede lid van de Wabo in de model-APV dan ook niet toegepast.

Artikel 2:11 Aanleggen, beschadigen en veranderen van een weg

Op het aanleggen of veranderen van een weg is artikel 2.2, eerste lid onder d. van de Wabo van toepassing als de activiteit verboden is in een bestemmingsplan, beheersverordening, exploitatieplan of voorbereidingsbesluit. Dat betekent dat de termijnen genoemd in artikel 3.9 van de Wabo van toepassing zijn op deze vergunning. De beslistermijn is 8 weken, de verdagingstermijn zes weken. Let wel: indien er meerdere activiteiten worden aangevraagd en er één onder artikel 3.10 van de Wabo valt, dan is de uitgebreide procedure van toepassing (beslistermijn van 6 maanden met een mogelijkheid tot verdagen van zes weken).

De indieningsvereisten voor een aanvraag om een vergunning die onder de Wabo valt, staan in de Ministeriele regeling omgevingsrecht (Mor). Het gaat dan om de algemene indieningsvereisten uit

artikel 1.3 van de Mor. Zie daarvoor de toelichting bij artikel 1.2 model-APV. Voor het aanleggen of veranderen van een weg zijn in de Mor geen aanvullende indieningsvereisten opgenomen. In artikel 2:18 van de Wabo is bepaald dat de vergunning alleen kan worden verleend of geweigerd op de gronden vermeld in deze verordening. De weigeringsgronden staan in artikel 1.8 van deze verordening.

Indien de activiteit niet is verboden in een bestemmingsplan, beheersverordening of voorbereidingsbesluit is de Wabo niet van toepassing en is het college bevoegd. Wanneer het gaat om normaal onderhoud van de weg is er ingevolge het derde lid geen vergunning nodig: het college hoeft zichzelf geen vergunning te verlenen. Zie verder de toelichting aldaar.

Eerste lid

Aan artikel 2:11 ligt als motief ten grondslag de behoefte om de aanleg, beschadiging en verandering van wegen te binden aan voorschriften met het oog op de bruikbaarheid van die weg.

Naast het opleggen van min of meer technische voorschriften kan het ook gewenst zijn het tempo van wegeaanleg in de hand te houden. Het is natuurlijk hoogst onwenselijk dat wegen voortijdig aangelegd worden waardoor - door de latere aanleg van zogenaamde complementaire openbare voorzieningen, zoals riolering, water en gasvoorziening en verlichting - de bruikbaarheid van die weg gedurende lange tijd sterk verminderd zal zijn, nog daargelaten dat het veel extra kosten meebrengt. Als de gemeente tevens eigenaar van de weg is, moet uiteraard ook privaatrechtelijke toestemming worden gegeven. Een afgegeven vergunning mag niet worden gefrustreerd door privaatrechtelijke weigering van de gemeente. Als een derde eigenaar van de grond is, ligt dat anders. Het college kan in dat geval de aanvrager om vergunning erop wijzen dat hij ook privaatrechtelijke toestemming behoeft.

Tweede lid

Omdat voor de toepassing van dit artikel o.a. het begrip "weg" uit de Wegenverkeerswet 1994 gebruikt wordt, is een vergunning vereist voor de aanleg, verandering enz. van wegen die feitelijk voor het openbare verkeer openstaan. Dit betekent dat in beginsel de vergunningsplicht ook geldt voor de zogenaamde "eigen wegen" die feitelijk voor het openbare verkeer openstaan. Ook voor deze wegen is het namelijk wenselijk dat ten behoeve van de bruikbaarheid daarvan voor brandweer, ambulance e.d. voorschriften gesteld kunnen worden over de wijze van verharding, breedte e.d.

Derde lid

Van de vergunningplicht zijn uitgezonderd de overheden die in de uitvoering van hun publiekrechtelijke taak wegen aanleggen of veranderen. Er mag van uitgegaan worden dat zij hun werkzaamheden afstemmen op de bruikbaarheid van de weg.

Vierde lid

Het nutsbedrijf zal op grond van artikel 2:11 een vergunning nodig hebben voor het leggen van leidingen e.d. in een weg. Dat is niet zo voor telecommunicatiebedrijven en kabeltelevisiebedrijven en de door hen beheerde telecommunicatiekabels met een openbare status (telecommunicatie- en omroepnetwerken). Voor deze werken wordt een regeling getroffen in de Telecommunicatiewet en de daarop gebaseerde (gemeentelijke) Telecommunicatieverordening.

Vijfde lid Lex silencio positivo (positieve fictieve beschikking bij niet tijdig beslissen)

In de WABO is bepaald dat voor deze vergunning een positieve fictieve beschikking bij niet tijdig beslissen van toepassing is. Voor de duidelijkheid is dat hier nogmaals opgemerkt. NB! De gemeenteraad heeft bij de vaststelling van de APV niet de vrijheid om te bepalen dat er geen lex silencio van toepassing is.

Artikel 2:12 Omgevingsvergunning voor het maken, veranderen van een uitweg

Algemeen

In het kader van deregulering en vermindering van administratieve lasten is in 2007 bezien of de vergunningplicht in deze bepaling zou kunnen worden opgeheven. Er is voor gekozen de vergunningplicht te handhaven. Uit de jurisprudentie over artikel 14 Wegenwet blijkt dat de eigenaar van een weg het uitwegen daarop moet gedogen. Voorts blijkt uit de jurisprudentie dat regels in een verordening mogen worden gesteld, bijvoorbeeld in het kader van de vrijheid van het verkeer, veiligheid op de weg of de instandhouding van de bruikbaarheid van de weg.

Artikel 2:12 beoogt de aanleg van uitwegen zoveel mogelijk vrij te laten, maar te voorkomen dat er gevaarlijke of hinderlijke situaties voor het verkeer ontstaan, dat een uitrit op onaanvaardbare manier ten koste gaat van openbaar groen, en desgewenst ook dat een uitweg feitelijk opheffing betekent van soms (zeer) schaarse parkeerruimte.

Als de gemeente tevens eigenaar van de weg is, moet ook privaatrechtelijke toestemming worden gegeven. Een publiekrechtelijk toelaatbare uitweg mag niet worden gefrustreerd door privaatrechtelijke weigering van de gemeente. Als een derde eigenaar van de grond is, ligt dat anders. Het college kan in dat geval de aanvrager om vergunning erop wijzen dat hij ook privaatrechtelijke toestemming behoeft.

De indiener van de aanvraag moet bij zijn aanvraag een situatieschets van de gewenste uitweg en een foto van de bestaande situatie ter plaatse voegen. Aan de hand van deze gegevens kan het college sneller de afweging maken of de gewenste uitweg al of niet kan worden toegestaan en eventueel onder oplegging van welke voorschriften.

De grond bescherming van groenvoorzieningen in de gemeente kan bijvoorbeeld gebruikt worden om het maken van een uitweg te verbieden als dat op een onaanvaardbare manier ten koste gaat van het openbaar groen.

AFDELING 6 VEILIGHEID OP DE WEG

Artikel 2a van de Wegenverkeerswet 1994 geeft uitdrukkelijk de bevoegdheid tot het maken van aanvullende gemeentelijke verordeningen ten aanzien van het onderwerp waarin deze wet voorziet, voor deze verordeningen niet in strijd zijn met het bepaalde in deze wet.

Volgens de wegenverkeerswetgeving kan tot vaststelling van verkeersmaatregelen worden overgegaan in het belang van de vrijheid van het verkeer of de veiligheid op de weg, of in het belang van de instandhouding en de bruikbaarheid van de weg.

Artikel 2:14 Winkelwagentjes

Deze bepaling bestrijdt het “zwerfkarrenprobleem” door winkelbedrijven te verplichten achtergelaten winkelwagentjes terstond te verwijderen en op deze winkelwagentjes een herkenningsteken aan te brengen. Een andere aanpak van het probleem is via een statiegeldsysteem op het gebruik van winkelwagentjes. De consument kan een wagentje pas gebruiken met bijvoorbeeld een munt van 50 eurocent. Dit leidt niet altijd tot het gewenste resultaat. Om die reden is er een bepaling opgenomen dat een verbod jegens de burger op te nemen om zich buiten de onmiddellijke omgeving van het bedrijf met een winkelwagen inhoudt.

Artikel 2:15 Hinderlijke beplanting of voorwerp

In de model APV is het artikel waarin een vergunningsplicht was opgenomen voor het plaatsen van voorwerpen op de weg in strijd met de bestemming ervan (artikel 2:10.) vervangen door een algemene regel waarin dit wordt verboden wanneer het gevaar of hinder oplevert, of het normale gebruik van de weg hindert. Daarmee vervalt de noodzaak van het artikel over hinderlijke beplanting. het was daarom geschrapt. Om praktische redenen wil de gemeente dit artikel handhaven, vandaar dat de tekst is teruggeplaatst. Indien door bomen of planten het uitzicht zodanig wordt belemmerd dat de verkeersveiligheid in het gedrang komt, kan het college op basis van zijn bevoegdheid om bestuursdwang toe te passen ex artikel 125 Gemeentewet, een last opleggen om de bomen of

beplanting te verwijderen of te snoeien. Het is verboden beplanting of een voorwerp aan te brengen of te hebben op zodanige wijze dat aan het wegverkeer het vrije uitzicht wordt belemmerd of daaraan op andere wijze hinder of gevaar oplevert.

Artikel 2:16 Openen straatkolken e.d.

-

Artikel 2:19 Gevaarlijk of hinderlijk voorwerp

Elektrische schrikdraadinstallaties worden ook door particulieren gebruikt ter bescherming van hun (volks)tuin, volière en dergelijke tegen dieven. Aan de deugdelijkheid daarvan zijn geen eisen gesteld. Wanneer daaraan behoefte bestaat kunnen in de APV dergelijke eisen opgenomen worden die zijn ontleend aan het Veiligheidsbesluit Elektrische Schrikdraden. Artikel 2:19 gaat niet verder dan het stellen van een afstandsvereiste voor het aanbrengen van schrikdraad en puntdraad.

Artikel 2:21 Voorzieningen voor verkeer en verlichting

In beginsel biedt de Belemmeringenwet privaatrecht het kader om op het eigendomsrecht van anderen inbreuk te maken. De Belemmeringenwet is echter in haar toepassing bedoeld voor zodanige inbreuken op dat eigendomsrecht waardoor het gebruik van de desbetreffende onroerend zaak al dan niet tijdelijk beperkt wordt. Wanneer daarvan sprake is kan niet een gedoogplicht op grond van het onderhavige artikel geconstrueerd worden. Deze gedoogplicht is alleen dan aanwezig wanneer de voorwerpen, borden of voorzieningen ten behoeve van het openbaar verkeer of de openbare verlichting het gebruiksrecht van de eigenaar niet aantasten.

Artikel 2:23 Veiligheid op het ijs

Het oorspronkelijke tweede lid van dit artikel ("Eenieder is verplicht op eerste vordering van een ambtenaar van politie onmiddellijk het ijs te verlaten ter voorkoming van gevaar voor personen of goederen") is in 2002 geschrapt. Reden is dat deze formulering ten onrechte aansprakelijkheid van de gemeente kan suggereren bij het door het ijs zakken. Het oude derde lid is vernummerd tot tweede lid.

Artikel 2:24 Begripsomschrijving (evenementen)

Eerste lid

In artikel 2:24 is gekozen voor de zgn. negatieve benaderingsmethode ten aanzien van de definiëring van het begrip evenement. Uitgaande van een algemeen geldend criterium ("namelijk elke voor publiek toegankelijke verrichting van vermaak") wordt vervolgens een aantal evenementen opgesomd dat niet onder de werking van de bepalingen valt.

In de eerste plaats is dit het geval bij bioscoopvoorstellingen. Daarnaast gelden de bepalingen niet voor waren- en snuffelmarkten. Indien het college op grond van artikel 160, eerste lid, aanhef en onder h, van de Gemeentewet een (waren-)markt heeft ingesteld, kan de gemeenteraad hiervoor regels vaststellen in een marktverordening. Snuffelmarkten zijn specifiek geregeld in artikel 5:22 van de APV. Uitgebreide informatie over markten is te vinden onder de toelichtingen bij artikel 5:22 en de modelmarktverordening van de VNG. De Wet op de kansspelen kent een eigen toezichtregime.

Dansen in een DHW-inrichting is uitgezonderd van het evenementenbegrip omdat dit in het algemeen niet als een evenement kan worden gezien. Een andere, meer incidenteel plaatsvindende activiteit dan het gelegenheid geven tot dansen (bijv. het optreden van een band, een houseparty, of een kooigevecht) kan wel als evenement worden aangemerkt. Zie Lbr 92/78. Zie verder hieronder onder feest. Betogingen, samenkomsten en vergaderingen zijn al geregeld in de WOM. Zie voor een toelichting op de WOM onder artikel 2:3.

Onder f zijn ten slotte van de evenementenbepaling uitgezonderd 2:9 (Straatartiest) en 2:39 (Speelgelegenheden). Dit gebeurt uiteraard om dubbele regelgeving te voorkomen.

Indien een gemeentebestuur van mening is dat bepaalde, niet in de begripsomschrijving uitgezonderde, evenementen van de vergunningplicht behoren te worden vrijgesteld, kunnen deze evenementen ook als uitzondering worden opgenomen.

Tweede lid

Herdenkingsplechtigheid: omdat een herdenkingsplechtigheid doorgaans wel voor publiek toegankelijk is, maar uiteraard niet als een verrichting van vermaak kan worden aangemerkt, wordt ze als evenement genoemd.

- Braderie: omdat een braderie van korte duur is en niet met een bepaalde regelmaat terugkeert, kan deze activiteit niet als jaarmarkt of gewone markt worden aangemerkt in de zin van artikel 160 Gemeentewet (Vz. ARRS 27-05-1992, JG 93.0002). Tevens valt deze activiteit niet aan te merken als een snuffelmarkt in de zin van artikel 5:22, van de model-APV. Omdat een braderie een voor publiek toegankelijke verrichting van vermaak is, is het een evenement.
- Optochten: Het houden van optochten, zoals carnivals- en Sinterklaasoptochten, bloemencorso's, die niet opgevat kunnen worden als een middel tot het uiten van een mening of gedachten of gevoelens, valt niet onder de bescherming van de Grondwet, het Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) of andere internationale verdragen die de vrijheid van meningsuiting waarborgen. Evenmin is hierop de WOM van toepassing.
- Feest, muziek: wanneer een feest voor publiek toegankelijk is, is er sprake van een vergunningplichtige activiteit omdat het valt onder de reikwijdte van de begripsomschrijving van artikel 2:24, eerste lid. Het feest kan als een voor publiek toegankelijke verrichting van vermaak worden aangemerkt. Besloten feesten daarentegen vallen niet onder de reikwijdte van de evenementenbepaling omdat deze activiteit niet een voor het publiek toegankelijke verrichting van vermaak is. Bijvoorbeeld bij het houden van een bedrijfsfeest waar aan de hand van uitnodigingslijsten publiek aanwezig is, is er geen sprake van een voor het publiek toegankelijke verrichting van vermaak. Maar wanneer een feest een "besloten" karakter heeft en er publiekelijk kaarten worden verkocht en/of reclame wordt gemaakt, is er sprake van een evenement. De gemeente kan bij feesten waarvoor geen vergunning nodig is, optreden wanneer deze bijvoorbeeld worden georganiseerd in ruimten strijdig met het bestemmingsplan. Zie de uitspraak met betrekking tot het verplicht handhavend optreden bij schuurfeesten. ABRs 02-04-1999, Gst. 1999, 7103 m.nt. P.J.H.) Ook in het kader van de Wegenverkeerswet 1994 kan worden opgetreden in geval van parkeer- en verkeersoverlast.
Wanneer een feest al dan niet besloten "op of aan de weg" plaats vindt, is dit een vergunningplichtige activiteit omdat het plaats vindt op doorgaans voor publiek toegankelijk gebied. Het feit dat het feest besloten is, dus niet voor publiek toegankelijk, doet daar niets aan af. Optreden van muziekkorpsen, muziekbandjes, etc. die voor iedereen toegankelijk zijn (zowel in een inrichting als in de buitenlucht) vallen onder de vergunningplicht van artikel 2:25. Voorschriften met betrekking tot geluid in een inrichting zijn opgenomen in het activiteitenbesluit milieubeheer. De artikelen 4:2 en 4:3 van de model-APV geven het college de bevoegdheid om ontheffing te verlenen voor geluidshinder in een inrichting. Voorschriften met betrekking tot geluid buiten een inrichting kunnen op grond van artikel 4:6 van de model-APV in de vergunning worden opgenomen.
- Wedstrijd op of aan de weg: Voor wedstrijden op of aan de weg is een vergunning van de burgemeester vereist, krachtens het bepaalde in het eerste lid, van artikel 2:25 en artikel 2:24, tweede lid, onder d. Wedstrijden met voertuigen op wegen als bedoeld in artikel 1, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wegenverkeerswet 1994 (WVW 1994) zijn op grond van artikel 10, eerste lid, WVW 1994 verboden. Het eerste lid van artikel 148 WVW 1994 bepaalt echter dat van dat verbod ontheffing kan worden verleend. Het verlenen van die ontheffing geschiedt: voor wegen onder beheer van het Rijk, door de minister van Verkeer en Waterstaat; voor andere

wegen, door gedeputeerde staten; in afwijking hiervan wordt de ontheffing verleend door het college, indien de wegen waarvoor de ontheffing wordt gevraagd, alle gelegen zijn binnen een gemeente. Aan de ontheffing kan de burgemeester voorschriften verbinden om binnen redelijke grenzen een veilig verloop van de wedstrijd te waarborgen. Op basis van de WVV 1994 mogen ook milieumotieven een rol spelen bij het reguleren van het verkeer. In artikel 2, tweede en derde lid, WVV 1994 worden onder meer de volgende motieven worden genoemd:

- het voorkomen of beperken van door het verkeer veroorzaakte overlast, hinder of schade; het voorkomen of beperken van door het verkeer veroorzaakte aantasting van het karakter of van de functie van objecten of gebieden;
- het bevorderen van een doelmatig of zuinig energiegebruik.
Indien een wedstrijd wordt gehouden met voertuigen op wegen als bedoeld in de Wegenverkeerswet 1994 dan is - naast artikel 10 juncto artikel 148 Wegenverkeerswet 1994 - artikel 2:25 van toepassing. De evenementenbepaling is namelijk van een geheel andere orde dan de wedstrijdbepalingen uit de Wegenverkeerswetgeving. De burgemeester kan op grond van andere motieven, zoals openbare orde, veiligheid en gezondheid, weigeren medewerking te verlenen aan het evenement, in casu de wedstrijd op de openbare weg. In die zin is de evenementenbepaling aanvullend op de wedstrijdbepalingen uit de Wegenverkeerswetgeving. Vindt echter een wedstrijd met een motorvoertuig of bromfiets plaats op een terrein dat niet behoort tot een weg als hier bedoeld, dan moet daarvoor een vergunning verkregen zijn van de burgemeester op grond van artikel 2:25. Op grond van de artikel 2:25 geldt voor andere wedstrijden op of aan de weg eveneens een vergunningplicht. Hierbij moet gedacht worden aan bijvoorbeeld "vossenjachten", droppings e.d.

Artikel 2:25 Evenement

Algemeen

Bij evenementen is vooraf een vergunning noodzakelijk, controle achteraf kan niet volstaan wegens mogelijk gevaar voor de openbare orde, overlastsituaties, verkeersveiligheid, volksgezondheid, zedelijkheid e.d. Ook de organisator is bij een vergunningstelsel gebaat, omdat hij met de gemeente kan onderhandelen om goede afspraken te maken. Zo krijgt hij op het evenement toegesneden voorwaarden. In sommige gevallen kan volstaan worden met een melding. Het is dan niet per se noodzakelijk en proportioneel om een vergunning te eisen.

Regionaal is de 'Handreiking Publieksveiligheid evenementen regio Rotterdam Rijnmond' vastgesteld. In deze handreiking wordt geadviseerd om te werken met een risicoscan. Zo worden alle evenementen regionaal gelijkwaardig beoordeeld en behandeld als het gaat om de inschatting van de mogelijke risico's die een evenement met zich meebrengt. In het evenementenbeleid zijn de termijnen opgenomen voor het melden van evenementen. Bij de vaststelling van deze termijnen is aansluiting gezocht bij hetgeen regionaal hieromtrent is vastgesteld.

Voor de bepaling of een evenement valt onder de vergunningplicht wordt aangesloten bij de uitkomsten van de risicoscan. De risicoscan wordt door de gemeente en de politie ingevuld aan de hand van de gegevens die bij de vergunningaanvraag worden overhandigd.

Eerste lid

Bij het beoordelen van een aanvraag wordt gekeken of de vergunning al dan niet geweigerd wordt aan de hand van de in artikel 1:8 genoemde criteria. De burgemeester is bevoegd voorschriften te verbinden aan het houden van een evenement. Voor de toelaatbaarheid van de voorschriften gelden een aantal voorwaarden, de voorschriften mogen niet in strijd zijn met enige wettelijke regeling. De voorschriften moeten redelijkerwijs nodig zijn in verband met het voorkomen van aantasting van de openbare orde, openbare veiligheid en volksgezondheid, zie de artikelen 1:4 en 1:8. De voorschriften mogen niet in strijd komen met enig beginsel van behoorlijk bestuur. Een vergunning wordt afgegeven voor één evenement.

Tweede lid

In dit lid wordt bepaald dat de burgemeester nadere regels kan stellen, deze worden opgenomen in het evenementenbeleid. In deze beleidsregels wordt een nadere uitwerking gemaakt omtrent dit onderwerp en de werkwijze van de burgemeester bij het toekennen van de vergunning.

Derde lid

Er geldt een meldingsplicht indien het gaat om een evenement van de 0- categorie, er sprake is van 50 personen of meer die tegelijkertijd verblijven in een bestaand gebouw. Indien er echter sprake is van een tijdelijk bouwwerk (bijvoorbeeld een tent) dan ontstaat er wel een vergunningplicht in het kader van het Gebruiksbesluit. Naast de openbare orde is immers de brandveiligheid tijdens een evenement ook een belangrijk onderdeel. Ook hier zijn een aantal specifieke (spel)regels van toepassing. Indien een gebouw voor een andere activiteit gebruikt wordt dan waarvoor eerder een melding is gedaan dient dit bekend te zijn bij de brandweer. De brandweer adviseert waar de brandveiligheid dient te worden geoptimaliseerd, daarom is een melding bij de brandweer benodigd. Bij het plaatsen van een feesttent, waar meer dan 50 personen in kunnen verblijven, dient een tijdelijke gebruiksvergunning te worden afgegeven. Zowel een melding als vergunning worden in de procedure om een evenementenvergunning meegenomen.

Vierde lid

Voor evenementen waarbij een groot aantal bezoekers wordt verwacht zijn meer risico's te verwachten. Om deze risico's goed te kunnen beoordelen is er meer tijd nodig om de aanvraag te beoordelen. Daarom wordt per categorie een andere indieningstermijn gehanteerd.

Voor de categorisering van evenementen sluit de gemeente Nissewaard aan bij het onderscheid dat is opgenomen in de Handreiking Publieksveiligheid. Om te bepalen onder welke categorie een bepaald evenement valt, wordt een risicoscan ingevuld. Het soort categorie is bepalend voor het niveau van advisering door de diverse ketenpartners als onderdeel van het vergunningentraject. Het is daarmee een hulpmiddel voor alle bij de veiligheid betrokken partners om een goede risico-inschatting te kunnen maken. Het puntenaantal wat volgt uit het invullen van de risicoscan is bepalend voor het in behandeling nemen van een aanvraag als zijnde een meldingsplichtige aanvraag of een vergunningplichtige aanvraag. Daarbij wordt de volgende verdeling aangehouden:

Risicoscan geeft 0 tot en met 5 punten:
de aanvraag wordt in behandeling genomen als een melding.

Risicoscan geeft 6 tot en met 11 punten:
de aanvraag wordt in behandeling genomen als een aanvraag voor een categorie A vergunningaanvraag.

Risicoscan geeft 12 of meer punten:
de aanvraag wordt in behandeling genomen als een aanvraag voor een categorie B of C vergunningaanvraag. De uiteindelijke advisering door de politie en de brandweer zal bepalen of hier sprake is van een B of C categorie.

Vijfde lid

Voor evenementen die aangemerkt kunnen worden als een evenement van de 0 – categorie of de A – categorie geldt in afwijking van artikel 1:2 APV een andere beslistermijn.

Zesde lid

Er kan aanleiding zijn om het organiseren van een evenement die valt onder de meldingsplicht te verbieden. Dit is alleen mogelijk, als de openbare orde, de openbare veiligheid, de volksgezondheid of het milieu in gevaar komt. De bevoegdheid van de burgemeester in het kader van het toezicht op

evenementen stoelt op artikel 174 Gemeentewet. In dit artikel is aangegeven dat de burgemeester belast is met de uitvoering van verordeningen voor deze betrekking hebben op het toezicht op de openbare samenkomsten en gemakkelijkheden alsmede op de voor het publiek openstaande gebouwen en daarbij behorende erven. Het begrip "toezicht" is ruimer dan alleen de handhaving van de openbare orde. Het gaat hier ook om de bescherming van de gezondheid en de veiligheid van de burger in incidentele gevallen en op bepaalde plaatsen. Indien de burgemeester de uitvoering van zijn toezichthoudende taak wil overlaten aan ambtenaren dan kunnen deze bevoegdheden worden gemandateerd overeenkomstig afdeling 10.1.1. Awb.

Aansprakelijkheid vergunninghouder/organisator.

Voorop staat dat de vergunninghouder of de organisator zelf, of degene die bijvoorbeeld tijdens een evenement een gevaar in het leven roept dat zich vervolgens verwezenlijkt, primair aansprakelijk kan worden gesteld voor daardoor veroorzaakte schade. Het arrest Vermeulen/Lekkerkerker (HR 10 maart 1972, NJ 1972, 278) is van overeenkomstige toepassing op de houder van de evenementenvergunning. De Hoge Raad oordeelt in dat arrest dat het feit dat een Hinderwetvergunning (nu: Wet milieubeheer) is verleend, nog niet betekent dat eigenaren van naburige erven schade en hinder, welke zij in het algemeen niet behoeven te dulden, wel zouden moeten verdragen van een vergunninghouder. Een dergelijke vergunning vrijwaart de vergunninghouder volgens de Hoge Raad dan ook niet voor zijn aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad, ook niet als door de desbetreffende eigenaar tegen verlening van de vergunning tevoren bezwaren zijn ingebracht, maar deze bezwaren zijn verworpen.

Zevende lid

Evenementen waarvoor een meldingsplicht geldt zijn vergunningsvrij. Deze vergunning ziet derhalve op grotere evenementen. Daarbij is een *lex silencio positivo* niet wenselijk, gezien de impact die een groot evenement kan hebben, met name op de openbare orde. Ook vragen vele aspecten van een groot evenement, zoals brandveiligheid, geluid, aanvoer, afvoer en parkeren van bezoekers, om maatwerk dat alleen een inhoudelijke vergunningsbeschikking kan bieden. Er zijn derhalve verschillende dwingende redenen van algemeen belang, met name de openbare orde, openbare veiligheid en milieu om van een *Lex silencio positivo* af te zien. Paragraaf 4.1.3.3. Awb wordt niet van toepassing verklaard.

Artikel 2:26 Ordeverstoring

Deze bepaling geeft een verbod om de orde bij evenementen te verstoren, dat zich in zijn algemeenheid tot bezoekers richt. Daaraan is toegevoegd dat het verboden is om door uitdagend gedrag aanleiding te geven tot wanordelijkheden of wanordelijkheden te veroorzaken. Soms leidt bepaald gedrag niet tot verstoring van de openbare orde en veiligheid, wel kan dergelijk gedrag als gevolg verstoring van de openbare orde opleveren. Een evenement dient ordelijk te verlopen en deze bepaling geeft meer houvast om sneller in te zetten om te voorkomen dat de openbare orde wordt verstoord. Indien een evenemententerrein wordt aangewezen is het verboden om gebruik te maken van glaswerk. Dit kan voor gevaar en overlast zorgen. Indien openbare inrichtingen zich bevinden in het evenemententerrein dan geldt voor hen dus ook dat zij geen gebruik van glaswerk dienen te maken op hun terrassen gedurende het evenement. Verder is in het derde lid opgenomen dat aanwijzingen gegeven door toezichthouders en de brandweer gevolgd dienen te worden.

AFDELING 8 TOEZICHT OP OPENBARE INRICHTINGEN

Algemene toelichting

De Europese Dienstenrichtlijn is van toepassing op de horeca. Het drijven van een horecaonderneming is immers het verrichten van een dienst aan de klant. De Dienstenrichtlijn eist dat een vergunningstelsel niet discriminatoir, wel noodzakelijk en proportioneel is.

Een regeling via het bestemmingsplan achten wij minder adequaat. Een bestemmingsplan ordent immers de ruimte en is niet bedoeld voor het handhaven van de openbare orde. Er mogen alleen ruimtelijk relevante factoren worden meegewogen. Het is natuurlijk mogelijk om in een bestemmingsplan een horecafunctie positief te bestemmen of juist uit te sluiten of per plangebied een maximumstelsel in het leven te roepen. En dat gebeurt ook. Maar de burgemeester kan op grond van de huidige regelgeving niet overgaan tot tijdelijke of algehele sluiting van de horecaonderneming in geval van (gevaar voor) verstoring van de openbare orde of om overlast buiten de inrichting tegen te gaan.

Natte en droge horeca

De reikwijdte van de Drank- en Horecawet wordt bepaald door het begrip "horecabedrijf" zoals gedefinieerd in artikel 1, eerste lid, van de Drank- en Horecawet. Bedrijven waarin alcoholhoudende dranken bedrijfsmatig of anders dan om niet worden geschonken voor gebruik ter plaatse, hebben een vergunning nodig ex artikel 3 van de Drank- en Horecawet. Die vergunningplichtige bedrijven duiden we aan met de term natte horeca.

In artikel 2:27, eerste lid van de APV wordt de term "openbare inrichting" gebruikt. Daaronder wordt ook de droge horeca verstaan: het schenken van niet-alcoholhoudende dranken en van licht alcoholische dranken voor gebruik elders, en het verstrekken van rookwaar. Dit laatste is opgenomen om ook coffeeshops onder de bepaling te laten vallen. In deze paragraaf worden coffeeshops dan ook als gewone openbare inrichtingen behandeld en zijn geen bijzondere bepalingen over coffeeshops opgenomen.

Dat roept de vraag naar de verhouding met de Opiumwet op. De Opiumwet verbiedt immers de handel in drugs. Uitgangspunt is dat de vergunningverlening op grond van de APV daar geen betrekking op heeft, maar wel op de exploitatie van een alcoholvrije inrichting. Dat laat overigens onverlet dat ten aanzien van coffeeshops - vanwege de effecten die met name deze inrichtingen kunnen hebben op de openbare orde - wel degelijk een specifiek beleid kan worden vastgesteld. Meer informatie hierover is te vinden in de publicatie 'De Wet 'Damocles', bestuursdwangbevoegdheid in artikel 13b Opiumwet' van het Steun- en informatiepunt drugs en veiligheid (VNG-uitgeverij, Den Haag 1999).

Daarnaast is het ook mogelijk om voor de exploitatie van bijvoorbeeld een internetcafé een exploitatievergunning van de burgemeester verplicht te stellen indien het internetcafé ook horeca-activiteiten ontplooit, zoals de exploitatie van een koffiehok. Indien het internetbedrijf alleen internetdiensten aanbiedt, is er geen vergunning nodig.

Bibob-toets en VOG

Als het gaat om ondernemingen waar alcoholhoudende drank wordt geschonken, is een integriteitstoets mogelijk op grond van artikel 27, tweede lid, van de Drank- en Horecawet (DHW) jo. artikel 3, van de Wet bevordering integriteitsbeoordelingen (Wet Bibob). De DHW geldt niet voor bedrijven waar geen alcohol wordt geschonken waaronder coffeeshops. In het kader van de vergunningsplicht op grond van de APV is het voor gemeenten mogelijk om ook voor de aanvrager van een vergunning voor de exploitatie van een coffeshop een Verklaring Omtrent het Gedrag (VOG) te vragen en een Bibob-onderzoek te doen. De horeca-exploitatievergunning is immers op grond van artikel 1:5 persoonsgebonden.

Artikel 4 van het Besluit Bibob bepaalt in overeenstemming met de model-APV dat als inrichtingen, waarvoor de Wet Bibob geldt, onder andere aangewezen worden: "inrichtingen waarin bedrijfsmatig, in een omvang alsof zij bedrijfsmatig was of anders dan om niet, logies wordt verstrekt, dranken worden geschonken, of rookwaren of spijzen voor directe consumptie worden verstrekt". Dit zijn dus openbare inrichtingen zoals gedefinieerd in artikel 2:27, van de model-APV. Dit betekent dat voor

openbare inrichtingen in de zin van de APV een Bibob-onderzoek mag worden gedaan. Zonder de APV is hier geen wettelijke grondslag voor. De Dienstenrichtlijn verzet zich niet tegen een Bibob-onderzoek.

De exploitant van de inrichting speelt een belangrijke rol in de wijze van exploitatie en dus ook in de wijze waarop deze exploitatie het woon- en leefklimaat en de openbare orde beïnvloedt. Daarom kan het raadzaam zijn om een verplichting voor de vergunningaanvrager op te nemen om een recente VOG voor de leidinggevende te overleggen. De leidinggevende kan de aanvrager zelf zijn, maar ook een werknemer. Dit zou kunnen door aan het tweede lid van artikel 2:28 toe te voegen: of indien de aanvrager geen verklaring omtrent het gedrag met betrekking tot de leidinggevende overlegt die uiterlijk drie maanden voor de datum waarop de aanvraag is ingediend, is afgegeven.

Onbepaaldheid van de duur

Op grond van het nieuwe artikel 1:7 gelden vergunningen voor onbepaalde tijd. Dit geldt ook voor de horeca-exploitatievergunning. Indien de gemeente niettemin een tijdsduur wil verbinden aan de vergunning van bijvoorbeeld vijf of tien jaar, dan mag dit slechts op gronden ontleend aan dwingende redenen van algemeen belang. Zie ook onder de toelichting bij artikel 1:7.

Artikel 2:27 Begripsbepalingen

In plaats van de term "horecabedrijf" wordt nu de term "openbare inrichting" gebruikt. Dit voor de duidelijkheid. In de Drank- en Horecawet wordt namelijk met "horecabedrijf" alleen bedoeld op bedrijven waar bedrijfsmatig of anders dan om niet alcoholhoudende drank wordt verstrekt voor gebruik ter plaatse, de zogenaamde "natte horeca". De bepalingen in de APV betreffen juist ook de bedrijven waar geen alcoholhoudende drank wordt verstrekt, de zogenaamde "droge horeca": tearooms, lunchrooms en dergelijke, maar ook coffeeshops.

Artikel 2:28 Exploitatie openbare inrichtingen

Artikel 174 van de Gemeentewet bepaalt dat de burgemeester is belast met de uitvoering van verordeningen voor zover deze betrekking hebben op het toezicht op de voor het publiek openstaande gebouwen. Deze vergunning wordt daarom door de burgemeester verleend.

Tweede lid

In het tweede lid is bepaald dat indien wenselijk er beleidsregels worden gesteld waarin een nadere uitwerking wordt gegeven waaraan voldaan dient te worden ten aanzien van exploitatie van een openbare inrichting.

Derde lid

Als het bestemmingsplan vestiging van een openbare inrichting ter plaatse niet toelaat, ligt het niet voor de hand om wel een exploitatievergunning te verlenen. Er kan immers toch geen gebruik van worden gemaakt wegens strijd met het bestemmingsplan. Strijd met het bestemmingsplan is daarom als imperatieve weigeringsgrond opgenomen. Blijkens jurisprudentie is dit aanvaardbaar omdat een dergelijke bepaling geen zelfstandige planologische regeling bevat. Weliswaar brengt dit mee dat de burgemeester treedt in een beoordeling van het geldende bestemmingsplan, maar dit laat de bevoegdheid van het college bij de toepassing van het geldende bestemmingsplan onverlet. Van een doorkruising van de Woningwet of de Wet op de Ruimtelijke Ordening is geen sprake.

Verificatieplicht Vreemdelingenwet 2000

In het kader van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000) dient bij de aanvraag om een vergunning een verblijfsrechtelijke toets plaats te vinden alvorens tot vergunningverlening wordt overgegaan. Artikel 9, tweede lid, van de Vw 2000 schept een verplichting om desgevraagd bij een aanvraag voor een beschikking anders dan op grond van de Vw 2000, een document te overleggen waaruit het

rechtmatig verblijf blijkt. Zie voor overige informatie over dit onderwerp de toelichting bij artikel 1:8 onder het kopje Verificatieplicht Vreemdelingenwet.

Vierde lid

Omdat de weigeringsgronden zoals genoemd in artikel 1:8 voor de horeca ruim zijn geformuleerd (met name de volksgezondheid is hier niet aan de orde), is bepaald dat het hier om de openbare orde gaat en om het woon- en leefklimaat. Het begrip openbare orde moet wel binnen de kaders van de dienstenrichtlijn worden geïnterpreteerd. De exploitatievergunning is primair een overlastvergunning: zij biedt de mogelijkheid preventief te toetsen of de exploitatie van een horecabedrijf zich verdraagt met het woon- en leefmilieu ter plaatse. Daarbij is van belang in welke mate van het bedrijf zelf overlast is te duchten, maar ook in welke mate de komst van het bedrijf de leefbaarheid en het karakter van de buurt zullen aantasten. Met welke aspecten de burgemeester rekening moet houden, staat omschreven in het derde lid. De weigeringsgrond woon- en leefmilieu valt onder de 'rule of reason' en mag daarom (bij een horecaondernemer die zich hier vestigt) ook op grond van de Dienstenrichtlijn als weigeringsgrond worden gehanteerd.

Achtste lid

Een vergunningaanvraag kan worden geweigerd indien de verklaring omtrent het gedrag hiertoe aanleiding geeft. Denk hierbij bijvoorbeeld als blijkt dat strafbare feiten zijn gepleegd door de vergunningaanvrager.

Negende lid

De exploitatievergunning is persoonsgebonden. De persoon van de exploitant speelt immers een belangrijke rol in de wijze van exploitatie en dus ook in de wijze waarop deze exploitatie het woon- en leefklimaat en de openbare orde beïnvloedt. Om die reden kan het raadzaam zijn om de verplichting op te nemen voor de vergunningaanvrager om een recente verklaring omtrent gedrag voor de leidinggevende te overleggen. Leidinggevende kan de aanvrager zelf zijn, maar ook iemand die bij hem in dienst is.

Tiende lid

De vergunning is in de openbare inrichting aanwezig. Dit geeft toezichthouders de mogelijkheid om hun taak als toezichthouder naar behoren uit te oefenen en te controleren of hetgeen in de vergunning staat opgenomen wordt nageleefd.

Elfde lid

Voor een aantal categorieën van kleinschalige openbare inrichtingen waar geen alcohol wordt geschonken, en waar de openbare orde evident niet in het geding is is geen vergunning nodig. Te denken valt aan tearooms, een ontbijthoekje bij de bakker, ijssalons, bedrijfskantines en -restaurants. Vooralsnog is gekozen om winkels in de zin van de Winkeltijdenwet, die als nevenactiviteit een horecagedeelte hebben, met een maximum van 3 tafels, uit te sluiten.

Twaalfde lid

In dit lid wordt uiteengezet in welke gevallen geen vergunning is vereist voor een terras.

Dertiende lid

Dit artikel valt onder de reikwijdte van de Europese Dienstenrichtlijn. Hier is er vanwege dwingende redenen van algemeen belang voor gekozen om de lex silencio niet van toepassing te verklaren. Het gaat hier om een vergunning voor met name horeca-inrichtingen. Het zou met name vanwege aspecten van openbare orde en milieu onwenselijk zijn als deze zonder een op de inrichting afgestemde vergunning kunnen openen.

Artikel 2:29 Sluitingstijden

Artikel 2:29 voorziet in een sluitingsregeling. Grondslag voor de in de APV opgenomen sluitingsbepalingen is artikel 149 Gemeentewet. De gemeenteraad kan verplichte sluitingstijden voor openbare inrichtingen vaststellen in het belang van de openbare orde. Deze bevoegdheid houdt ook in dat een afwijkende sluitingsplicht kan worden vastgesteld voor de zondag. Volgens HR 22-07-1960, AB 1961, p. 15, belet dit artikel de raad niet om voor de zondag een afwijkende regeling te treffen voor de sluitingstijden van cafés e.d. mits de grond voor de afwijking van de voor de andere dagen geldende regeling niet gelegen is in het bijzondere karakter van de zondag. Volgens de Hoge Raad beoogt de Zondagswet naar haar strekking niet de gemeentelijke wetgever te beperken in zijn bevoegdheid om ter afwering van verstoring van de openbare orde voorzieningen te treffen.

De sluitingsbepalingen betreffen de gedeelten van de inrichting, waarin de eigenlijke horecawerkzaamheden worden uitgeoefend: een op het trottoir gesitueerd terras behoort wel tot de inrichting, de zich boven de inrichting bevindende woning van de exploitant niet. Ook sportkantines, sociëteiten, clublokalen, verenigingsgebouwen e.d. zijn als inrichting aan te merken. Het besloten karakter van een openbare inrichting kan de veronderstelling wekken dat de in de APV opgenomen sluitingstijden niet van toepassing zijn op dat bedrijf: immers, volgens de jurisprudentie kan een gemeentelijke verordening geen activiteiten betreffen die elk karakter van openbaarheid missen. Dit kan echter niet worden gezegd van activiteiten die een weerslag hebben op een openbaar belang, waarvan ook sprake is bij besloten horecabedrijven. De sluitingsuurbepaling ziet niet op activiteiten binnen het bedrijf, maar op de (nadelige) invloed die daarvan uitgaat op de omgeving: bijvoorbeeld in de vorm van overlast van komende en gaande bezoekers (het aan en afrijden van auto's, het slaan met portieren, claxonneren, menselijk stemgeluid e.d.).

Eerste lid

Er wordt onderscheid gemaakt tussen de sluitingstijden op werkdagen en de sluitingstijden gedurende het weekeinde. Het kader is ruim ingestoken, daarbij is aansluiting gezocht bij de sluitingstijden die in de praktijk worden gehanteerd. Bij beleidsregels wordt differentiatie aangebracht voor wat betreft het type inrichting, categorieën en gebieden binnen het horeca bestand. Na onderzoek en evaluatie blijkt de wens en ruimte er te zijn om het voormalige horecaconvenant Veilig Uitgaan grotendeels te verwerken in een herziene versie van het beleid.

Tweede lid

Voor terrassen geldt een sluitingstijd van 23:00 uur, dit is dus niet afhankelijk van het tijdstip waarop de openbare inrichting feitelijk sluit.

Derde lid

In dit lid is opgenomen dat bij de overgang van de zomertijd naar de wintertijd en bij de overgang van wintertijd naar zomertijd de 'nieuwe tijd' wordt gehanteerd die op dat moment geldt. Dit is opgenomen om duidelijkheid te verschaffen richting de burgers, de ondernemers en de toezichthouders omtrent de sluitingstijd die op dat moment geldt.

Achtste lid

Een openbare inrichting als bedoeld in artikel 2:27 kan vergunningplichtig zijn ingevolge de Wet milieubeheer (Wm) of onder de werking van het Activiteitenbesluit vallen. Aan een krachtens de wet te verlenen vergunning kunnen eveneens voorschriften worden verbonden dan wel nadere eisen worden gesteld ter voorkoming van de indirecte gevolgen van de openbare inrichting. De sluitingsbepalingen van de APV gelden derhalve niet voor zover de op de Wm gebaseerde voorschriften van toepassing zijn. Wat betekent dit voor de reikwijdte van de APV bepalingen? De Wm beoogt een uitputtende regeling te geven ter voorkoming of beperking van alle nadelige gevolgen van het milieu door het in werking zijn van krachtens die wet aangewezen inrichtingen. De

gemeenteraad is niet bevoegd die regeling bij verordening aan te vullen, indien daarmee wordt beoogd dezelfde belangen te beschermen.

De raad kan dus niet aanvullend via de APV gevaar, schade of hinder of andere belangen die onder het begrip "bescherming van het milieu" vallen, tegengaan die wordt veroorzaakt door een inrichting die vergunningplichtig is ingevolge de Wm.

Artikel 2:30 Afwijking sluitingstijden; tijdelijke sluiting

Eerste lid

Artikel 174 van de Gemeentewet vormt de grondslag voor de bevoegdheid om een of meer openbare inrichtingen tijdelijk afwijkende sluitingsuren op te leggen of tijdelijk te sluiten. Aanleiding voor tijdelijke afwijking of sluiting moet zijn gelegen in het belang van de openbare orde, veiligheid of gezondheid, of in bijzondere omstandigheden (zoals, al dan niet lokale, feestdagen). Het betreft een algemene bevoegdheid die zich niet alleen kan uitstrekken tot een maar ook tot meer of zelfs tot alle in de gemeente aanwezige openbare inrichtingen. Wel beperkt de bevoegdheid zich tot het tijdelijk vaststellen van afwijkende sluitingstijden of tot tijdelijke sluiting.

Vierde lid

In het vierde lid is opgenomen in welke gevallen een incidentele ontheffing niet wordt verleend. Zo wordt geen incidentele ontheffing verleend indien dit betekent dat de openbare inrichting langer open mag zijn dan 05:30 uur. Een reden hiervoor is dat het niet wenselijk is omdat de toezichthouders van dienst wisselen, maar ook omdat een dergelijk ruime verruiming tot gevolg kan hebben dat een inbreuk wordt gemaakt op de openbare orde en veiligheid dan wel de woon – en leefomgeving van de bewoners van het gebied. Het maximaal aantal ontheffingen dat verleend mag worden is opgenomen in het sluitingstijdenbeleid.

Vijfde lid

Hoewel de wetgever er bij de invoering van de Wet "Damocles" (artikel 13b van de Opiumwet dat op 21 april 1999 in werking is getreden) vanuit is gegaan dat gemeentelijke regelingen (overlast- of exploitatieverordeningen) hun geldigheid behouden omdat het onderwerp van de gemeentelijke regeling een ander is, lijkt het raadzaam door middel van het bepaalde in het tweede lid buiten twijfel te stellen dat niet in dezelfde situaties kan worden opgetreden als waarvoor artikel 13b Opiumwet is bedoeld. Zie voor meer informatie en jurisprudentie ook de website van het SIDV www.sidv.nl.

Artikel 2:31 Aanwezigheid in een gesloten openbare inrichting

In dit artikel is het verbod opgenomen om aanwezig te zijn in de openbare inrichting gedurende de voor die openbare inrichting geldende sluitingstijden. Uiteraard is dit verbod niet van toepassing op het personeel, dan wel personen die in de inrichting aanwezig dienen te zijn ter uitoefening van werkzaamheden. Denk bijvoorbeeld aan schoonmakers of leveranciers. De strekking van dit verbod is om te voorkomen dat bezoekers worden toegelaten tot de openbare inrichting en dat er een grondslag is om de bezoekers ook aan te spreken voor hun aanwezigheid in de inrichting.

Artikel 2:32 Handel binnen openbare inrichtingen

Dit artikel betreft een verbod van heling. Het is bekend dat in sommige openbare inrichtingen gestolen goed verhandeld wordt. Omdat artikel 3:32 een verbod bevat voor de exploitant (en niet voor de handelaar), kan dit artikel niet worden gebaseerd op artikel 437ter of artikel 437 Wetboek van Strafrecht. Het artikel is vastgesteld op basis van artikel 149 Gemeentewet, terwijl de strafsancie is gebaseerd op artikel 154 Gemeentewet.

Artikel 2:33 Ordeverstoring

Deze bepaling geeft een verbod om de orde in een openbare inrichting te verstoren. Dan wel door uitdagend gedrag aanleiding te geven tot wanordelijkheden of wanordelijkheden te veroorzaken. Hierbij is aansluiting gezocht bij de orde verstoring tijdens evenementen. Dit artikel richt zich in zijn algemeenheid tot bezoekers.

Artikel 2:34 Het college als bevoegd bestuursorgaan

Het begrip "openbare inrichting" als omschreven in artikel 2:27 ziet ook op inrichtingen die niet voor het publiek toegankelijk zijn, zoals besloten sociëteiten en gezelligheidsverenigingen. Gelet op artikel 174 van de Gemeentewet is in dat geval niet de burgemeester maar het college het bevoegde bestuursorgaan. De tekst is in overeenstemming gebracht met die van artikel 174 van de Gemeentewet.

AFDELING 8a Bijzondere bepalingen over horecabedrijven als bedoeld in de Drank – en Horecawet

Artikel 2:34a Begripsbepaling

De begripsbepalingen uit de DHW werken door in de op de DHW gebaseerde regelgeving. Ter verduidelijking is een uitdrukkelijke verwijzing opgenomen, waaruit tevens blijkt dat deze begripsomschrijvingen enkel voor afdeling 8A gelden.

Het gaat om de volgende begripsomschrijvingen;

- alcoholhoudende drank: de drank die bij een temperatuur van twintig graden Celsius voor meer dan een half volumeprocent uit alcohol bestaat.
- horecabedrijf: de activiteit in ieder geval bestaande uit het bedrijfsmatig of anders dan om niet verstrekken van alcoholhoudende drank voor gebruik ter plaatse. In afdeling 8 van de APV (toezicht op openbare inrichtingen) wordt de term horecabedrijf niet gebruikt, maar de term openbare inrichting. Uit de definitie in artikel 2:27 van de APV blijkt dat onder openbare inrichtingen niet alleen horecabedrijven als bedoeld in de DHW vallen, maar ook bedrijven waar alleen alcoholvrije drank wordt geschonken, of rookwaar voor gebruik ter plaatse wordt versterkt (coffeeshops), of zwak-alcoholhoudende drank om mee te nemen wordt verkocht (snackbars en dergelijke). Op de horecabedrijven in de zin van de DHW is dus zowel afdeling 8 als afdeling 8A van de APV van toepassing.
- horecalokaliteit: een van een afsluitbare toegang voorziene lokaliteit, onderdeel uitmakend van een inrichting waarin het horecabedrijf wordt uitgeoefend, in ieder geval bestemd voor het verstrekken van alcoholhoudende drank voor gebruik ter plaatse.
 - inrichting: de lokaliteiten waarin het slijtersbedrijf of het horecabedrijf wordt uitgeoefend, met de daarbij behorende terrassen voor zover die terrassen in ieder geval bestemd zijn voor het verstrekken van alcoholhoudende drank voor gebruik ter plaatse, welke lokaliteiten al dan niet onderdeel uitmaken van een andere besloten ruimte.
- paracommerciële rechtspersoon: een rechtspersoon niet zijnde een naamloze vennootschap of besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, die zich naast activiteiten van recreatieve, sportieve, sociaal-culturele, educatieve, levensbeschouwelijke of godsdienstige aard richt op de exploitatie in eigen beheer van een horecabedrijf.
- sterke drank: de drank, die bij een temperatuur van twintig graden Celsius voor vijftien of meer volumeprocenten uit alcohol bestaat, met uitzondering van wijn.
- slijtersbedrijf: de activiteit bestaande uit het bedrijfsmatig of anders dan om niet aan particulieren verstrekken van sterke drank voor gebruik elders dan ter plaatse, al dan niet gepaard gaande met het bedrijfsmatig of anders dan om niet aan particulieren verstrekken van zwak-alcoholhoudende en alcoholvrije drank voor gebruik elders dan ter plaatse of met het bedrijfsmatig verrichten van bij algemene maatregel van bestuur aangewezen andere handelingen.
- zwak-alcoholhoudende drank: alcoholhoudende drank, met uitzondering van sterke drank.

Artikel 2:34b Regulering paracommerciële rechtspersonen

Artikel 4 van de DHW verplicht gemeenten ter voorkoming van oneerlijke mededinging regels te stellen waaraan paracommerciële rechtspersonen zich te houden hebben wanneer zij alcoholhoudende drank verstrekken. Op grond van artikel 4, eerste lid en derde lid, onder a, van de DHW moet geregeld worden gedurende welke tijden in de betrokken inrichting alcoholhoudende drank mag worden verstrekt. Met andere woorden, de schenktijden voor alcoholhoudende dranken moeten geregeld worden.

Voor de schenktijden is voor rechtspersonen die zich richten op activiteiten van sportieve aard een uitzondering gemaakt voor zover er verenigings- of wedstrijdactiviteiten plaatsvinden die eindigen tijdens het laatste uur voor het verlopen of na afloop van de schenktijden. Het is deze rechtspersonen toegestaan om, in aanvulling op de schenktijden alcoholhoudende drank te verstrekken tot 1 uur na beëindiging van deze activiteiten. Kortom reguliere schenktijd tot 00.00 uur.

Maar als een wedstrijd bijv. eindigt om:

23.30 uur, dan schenken toegestaan tot 00.30 uur;

00.15 uur, dan schenken toegestaan tot 01.15 uur;

00.30 uur; schenken toegestaan tot 01.30 uur etc.

Op grond van artikel 4, vierde lid, van de DHW heeft de burgemeester de bevoegdheid om voor ten hoogste twaalf aaneengesloten dagen ontheffing te verlenen van de hier door de raad gestelde regels voor schenktijden en voor de verschillende soorten bijeenkomsten. Het gaat om bijzondere gelegenheden van zeer tijdelijke aard. Uit deze bewoordingen van de wet blijkt dat hier zeer terughoudend mee moet worden omgegaan. Te denken valt aan kampioenschappen en dergelijke grotendeels onvoorziene gebeurtenissen, maar het kan ook gaan om feestelijkheden die wel te voorzien zijn, zoals carnaval en Koninginnedag.

Op grond van artikel 4, eerste lid en derde lid, onder b en c, van de DHW moeten regels gesteld worden met betrekking tot door paracommerciële rechtspersonen in de inrichting te houden bijeenkomsten van persoonlijke aard en bijeenkomsten die gericht zijn op personen welke niet of niet rechtstreeks bij de activiteiten van de desbetreffende rechtspersoon betrokken zijn. Uiteraard alleen voor zover er tijdens deze bijeenkomsten alcoholhoudende drank wordt verstrekt door de paracommerciële rechtspersoon. Dit eveneens met het doel oneerlijke mededinging zoveel mogelijk te voorkomen.

Artikel 2:34c Beperkingen voor horecabedrijven en slijtersbedrijven

Overeenkomstig artikel 25a, tweede lid, aanhef en onderdeel b, van de DHW wordt aan de burgemeester de bevoegdheid verleend om voorschriften aan de vergunning te verbinden of deze te beperken tot zwak-alcoholhoudende drank, als dit vanwege de handhaving van de openbare orde, de veiligheid, de zedelijkheid en de volksgezondheid nodig is.

AFDELING 9 TOEZICHT OP INRICHTINGEN TOT HET VERSCHAFFEN VAN NACHTVERBLIJF

Artikel 2:35 Begripsbepalingen

Het begrip "inrichting" als hier omschreven sluit aan bij artikel 438 Wetboek van Strafrecht, dat ziet op het als beroep verschaffen van nachtverblijf aan personen (eerste lid) en op het als beroep of gewoonte beschikbaar stellen van een terrein voor het houden van nachtverblijf of het plaatsen van kampeermiddelen e.d. (tweede lid).

Artikel 2:36 Kennisgeving exploitatie

Artikel 2:36 strekt ertoe, dat de burgemeester een zo volledig mogelijk overzicht heeft van de in de gemeente aanwezig nachtverblijf en kampeerinrichtingen.

Artikel 2:37 Nachregister

De plicht tot het bijhouden van een nachregister door de exploitant van de inrichting is neergelegd in artikel 438 van het Wetboek van Strafrecht.

Artikel 2:38 Verschaffing gegevens nachregister

Artikel 2:38 komt de exploitant van een inrichting tegemoet. Degene die in de inrichting de nacht doorbrengt, is op grond van deze bepaling verplicht de voor registratie vereiste gegevens volledig en naar waarheid aan de exploitant te verstrekken. Een dergelijke aanvulling van het Wetboek van strafrecht bij plaatselijke verordening werd door de Hoge Raad toelaatbaar geacht: HR 10 april 1979, NJ 1979, 442.

AFDELING 10 TOEZICHT OP SPEELGELEGENHEDEN

Artikel 2:39 Speelgelegenheden

Eerste lid

Het begrip “speelgelegenheid” als omschreven in het eerste lid, betreft iedere openbare gelegenheid waarin de mogelijkheid wordt geboden enig spel te beoefenen waarbij geld of in geld inwisselbare voorwerpen kunnen worden gewonnen of verloren. In de Wet op de Kansspelen is een uitputtende regeling neergelegd ten aanzien van de kansspelen als bedoeld in artikel 1 van die wet, zoals speelcasino's en speelautomaten. De wet is niet van toepassing op spelen, met uitzondering van behendigheidsautomaten, waarbij de spelers door hun behendigheid de kans om te winnen kunnen vergroten. Voor deze categorie speelgelegenheden is dit artikel bedoeld. Het gaat dus om speelgelegenheden, waar de Wet op de Kansspelen geen betrekking op heeft.

Het gaat om gelegenheden waar bedrijfsmatig of in een omvang alsof deze bedrijfsmatig is de mogelijkheid wordt geboden enig spel te beoefenen als bedoeld in lid 1. De houder van een café waarin bezoekers het kaartspel kunnen beoefenen, hoeft niet zonder meer over vergunning te beschikken maar slechts indien de mogelijkheid daartoe bedrijfsmatig of in een omvang alsof deze bedrijfsmatig is wordt aangeboden. Bepaalde kaartspelen, zoals poker, worden beschouwd als kansspelen. Als die kaartspelen worden gespeeld met de bedoeling om prijzen te winnen zonder dat de organisator over een vergunning beschikt, is dat op grond van de Wet op de kansspelen verboden.

Tweede en derde lid

De vergunningsplicht geldt het (doen) exploiteren van een speelgelegenheid. Artikel 2:39 heeft het beschermen van de openbare orde en het woon- en leefklimaat als doel en heeft daarmee een ander motief dan de Wet op de Kansspelen. Oogmerk van de Wet op de Kansspelen is het in goede banen leiden van kansspelen, waarbij de consument beschermd dient te worden tegen gokverslaving en criminaliteit moet worden tegengegaan.

De Wet op de Kansspelen geeft de burgemeester noch het college de bevoegdheid om een illegale speelgelegenheid te sluiten. In de praktijk is dit evenwel vanwege de negatieve uitstraling en het illegale karakter van de speelgelegenheid vaak wel wenselijk. Daarom is in dit artikel een vergunningsplicht opgenomen, met in het derde lid de mogelijkheid om de vergunning te weigeren als naar het oordeel van de burgemeester moet worden aangenomen dat de woon- en leefsituatie in de omgeving van de speelgelegenheid of de openbare orde op ontoelaatbare wijze nadelig wordt beïnvloed door de exploitatie van de speelgelegenheid, dan wel er strijd bestaat met een geldend bestemmingsplan. Als een speelgelegenheid geen vergunning heeft, heeft de burgemeester volgens artikel 125 van de Gemeentewet de bevoegdheid bestuursdwang toe te passen. In artikel 1:6 van de

model APV zijn voorwaarden opgenomen waaronder de vergunning kan worden ingetrokken of gewijzigd.

Bij de wijziging van de Wet op de kansspelen in 2010 is een aantal vernummeringen doorgevoerd. Daarom verwijst het tweede lid onder a van artikel 2:39 niet langer naar artikel 30c, lid 1 onder c, maar naar artikel 30c, lid 1 onder b van de Wet op de kansspelen.

Speelautomatenhallen vallen niet onder de bepaling. Voor speelautomatenhallen is een verordening Speelautomatenhal en beleidsregels vastgesteld.

Vierde lid Lex silencio positivo

Deze vergunning beoogt de bescherming van met name de openbare orde. Daarnaast speelt het bestrijden van gokverslaving een rol. Het is hoogst onwenselijk zijn als deze vergunning van rechtswege wordt verleend voordat er een inhoudelijke toets van de aanvraag heeft plaatsgevonden en is voltooid. Een lex silencio positivo is hier dan ook niet wenselijk om dwingende redenen van algemeen belang, zoals de openbare orde en volksgezondheid. Paragraaf 4.1.3.3. Awb wordt niet van toepassing verklaard.

Artikel 2:40 Speelautomaten

Op 1 juni 2000 is het gewijzigde hoofdstuk van de Wet op de Kansspelen over de speelautomaten in werking getreden (opnieuw gewijzigd per 1 november 2000). De wetgever had er bewust voor gekozen ruimte te laten voor de uitleg van de artikelen: de rechter moest maar voor nieuwe jurisprudentie zorg dragen. Deze opvatting gaf de gemeenten nogal wat problemen. De vraag was met name of een horeca inrichting als "hoogdrempelig" of "laagdrempelig", wat van belang was voor de vraag of er gokautomaten aanwezig mochten zijn. Er ontstond een uitvoerige en gedetailleerde jurisprudentie. Zie hieronder voor een aantal voorbeelden.

Bij de wijziging van de Wet op de kansspelen in 2010 constateerde de wetgever dat het gezien de regels van de Europese Dienstenrichtlijn niet viel te verdedigen dat voor het aanwezig hebben van enkele behendigheidsautomaten een vergunning vooraf wordt geëist. Dit vooral ook omdat een aanwezigheidsvergunning voor gokkasten met name wordt verdedigd door te wijzen op het risico van gokverslaving. Het valt moeilijk vol te houden dat een flipperkast een vergelijkbaar risico op verslaving oplevert als een fruitautomaat. Dat nog los van de vele verslavende spelen die op het internet gespeeld kunnen worden, al dan niet gratis.

Voor de model APV betekent dit dat in artikel 2:40 tweede en derde lid de term "speelautomaten", die ook behendigheidsautomaten zoals flipperkasten omvat, wordt vervangen door "kansspelautomaten", waarmee gokkasten worden aangeduid waarmee ook geld kan worden gewonnen en waar doorgaans geen behendigheid bij te pas komt.

AFDELING 11 MAATREGELEN TEGEN OVERLAST EN BALDADIGHEID

Artikel 2:41 Betreden gesloten woning of lokaal

Eerste lid

De burgemeester is op grond van artikel 174a van de Gemeentewet bevoegd tot sluiting van woningen van waaruit (drugs)overlast wordt veroorzaakt. Aangezien dit artikel in de Gemeentewet niet de rechtsgevolgen van de sluiting regelt, verdient het aanbeveling dit in de APV te regelen. Het is aan te raden om voor de gevallen waarin de woning niet is verzegeld of de verzegeling reeds verbroken een strafbepaling zoals in het eerste lid van artikel 2:41 op te nemen, waarin een sanctie wordt gesteld op overtreding van het verbod.

Tweede lid

Het tweede lid van artikel 2:41 is gebaseerd op de bevoegdheid van de burgemeester ex artikel 13b van de Opiumwet tot toepassing van bestuursdwang als in voor het publiek toegankelijke lokalen en daarbij behorende erven drugs als bedoeld in artikel 2 of 3 van de Opiumwet worden verkocht, afgeleverd, verstrekt, of daarvoor aanwezig zijn. Zie verder onder toelichting eerste lid. Met de laatste wijziging van de Opiumwet is het ook mogelijk om op te treden tegen drugshandel vanuit woningen en niet voor het publiek toegankelijke lokalen.

Derde lid

Aangezien de situatie kan ontstaan dat personen de woning of het lokaal moeten betreden wegens dringende redenen, is het derde lid aan artikel 2:41 toegevoegd. Anders zou het verbod uit het eerste lid wel erg absoluut zijn.

Artikel 2:42 Plakken en kladden

Eerste lid

In het eerste lid is sprake van een absoluut verbod. In de term “bekladden” ligt reeds besloten dat het daarbij niet gaat om meningsuitingen als bedoeld in artikel 7 van de Grondwet, artikel 10 EVRM en artikel 19 IVBPR.

Tweede lid

Het aanbrengen van aanplakbiljetten op een onroerende zaak kan worden aangemerkt als een middel tot bekendmaking van gedachten en gevoelens dat naast andere middelen zelfstandige betekenis heeft en met het oog op die bekendmaking in een bepaalde behoefte kan voorzien. Op de in artikel 7 van de Grondwet gewaarborgde Vrijheid van meningsuiting zou inbreuk worden gemaakt als die bekendmaking in het algemeen zou worden verboden of van een voorafgaand overheidsverlof afhankelijk zou worden gesteld. Artikel 2:42 maakt op dit grondrecht geen inbreuk, aangezien het hierin neergelegde verbod krachtens het tweede lid uitsluitend een beperking van het gebruik van dit middel van bekendmaking meebrengt, voor door dat gebruik een anders recht wordt geschonden. De eis dat “plakken” slechts is toegestaan indien dit geschiedt met toestemming van de rechthebbende, komt in het geval dat de gemeente die rechthebbende is, niet neer op het afhankelijk stellen van dat aanplakken van een voorafgaand verlof van de overheid als bedoeld in artikel 7 van de Grondwet. De gemeente die als eigenares van een onroerende zaak toestemming verleent of weigert, handelt namelijk in haar privaatrechtelijke hoedanigheid. Artikel 2:42 verdraagt zich ook met artikel 10 EVRM en artikel 19 IVBPR, aangezien de beperking in de uitoefening van het recht op vrije meningsuiting dat uit de toepassing van artikel 2:42 kan voortvloeien, kan worden aangemerkt als nodig in een democratische samenleving ter bescherming van de openbare orde.

Een voorwaarde is echter wel dat de gemeente moet zorgen voor voldoende plakplaatsen. Volgens het vierde lid kan het college aanplakborden aanwijzen en daarvoor nadere regels stellen. Doet de gemeente dit niet, dan is er volgens jurisprudentie wel sprake van strijd met artikel 7, van de Grondwet en artikel 10 EVRM. Men volgt in het algemeen de norm van 1 plakbord of –zuil op de 10.000 inwoners. Zie daarover: M. Geertsema in de noot onder ABRS 05-06-2002 in JG 02.0221. Artikel 2:43 Vervoer plakgereedschap e.d.

Door deze bepaling wordt de effectiviteit van het in het vorige artikel opgenomen aanplakverbod vergroot. Het tweede lid regelt een rechtvaardigingsgrond voor die gevallen dat de in het eerste lid genoemde stoffen en voorwerpen niet waren bestemd om te plakken of te kladden. Het bepaalde in het tweede lid strijdt niet met het in artikel 6, tweede lid, EVRM neergelegde beginsel, dat een verdachte tegen wie een strafvervolging aanhangig is, niet is gehouden zijn onschuld te bewijzen en dat, voordat zijn schuld op wettige wijze is vastgesteld, waarbij hem de gelegenheid is geboden zich te verdedigen, de rechter hem niet als schuldig mag aanmerken.

Deze bepaling maakt geen inbreuk op enige bepaling van het Wetboek van Strafvordering en is evenmin in strijd met enige andere wetsbepaling noch met enig tot de algemene rechtsbeginselen te rekenen beginsel van strafprocesrecht.

Artikel 2:44 Vervoer inbrekerswerktuigen

Eerste lid

Deze verbodsbepaling beoogt het plegen van misdrijven zoals diefstal met braak te bemoeilijken. Een verbodsbepaling inzake het vervoer van inbrekerswerktuigen kan strekken tot bescherming van de openbare orde als bedoeld in artikel 149 Gemeentewet. Zie jurisprudentie HR 7 juni 1977, NJ 1978, 483 (APV Wassenaar) en HR 28 februari 1989, NJ 1989, 687 (APV Nijmegen).

Op 6 april 2016 heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State uitspraak gedaan in een zaak betreffende artikel 2:44 APV (Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, ECLI:NL:RVS:2016:916, zaaknummer 201507616/1/A3) Het college had naar aanleiding van een proces – verbaal van de politie, waaruit bleek dat appelland inbrekerswerktuigen bij zich had op een openbare plaats in de gemeente, een last onder dwangsom opgelegd. Uit het proces – verbaal van de politie kwam naar voren dat appelland meerdere malen onder verdachte omstandigheden was gezien dan wel was gecontroleerd. Verder bleek dat de bestuurder, van het vaartuig waar de inbrekerswerktuigen waren gevonden, meerdere justitiële antecedenten had.

Ook kwam naar voren dat appelland meerdere justitiële antecedenten had. Daarin kwam hij meerdere malen voor als verdachte, onder meer in verband met auto – inbraken. De Afdeling oordeelde dan ook dat uit de omstandigheden die in het proces verbaal waren geschetst, het college terecht de aangetroffen goederen als inbrekerswerktuigen heeft aangemerkt en terecht aannemelijk heeft geacht dat appelland dus in strijd met artikel 2:44, eerste lid, van de APV heeft gehandeld. Gezien deze overtreding was het college bevoegd om handhavend op te treden.

Uit deze uitspraak volgt dat sommige goederen gezien kunnen worden als inbrekerswerktuig. Bij de beoordeling of dit daadwerkelijk het geval is dient gekeken te worden naar de omstandigheden van het geval. Uit de bovenstaande zaak volgt dat niet het enkel bij zich hebben van deze goederen ertoe leidt dat het gaat om inbrekerswerktuigen, maar ook het feit wordt meegewogen dat de personen die deze bij zich hebben antecedenten hebben. Tevens dat deze personen zich verdacht gedroegen. Al dit soort punten wegen mee bij de beoordeling of handhavend opgetreden dient te worden op grond van dit artikel.

Uit deze uitspraak volgt dat de volgende goederen gezien kunnen worden als inbrekerswerktuigen (het betreft hier geen limitatieve lijst, maar dient te fungeren als indicatie):

- Schroevendraaiers;
- Kniptang;
- Beitels;
- Portofoons.

Uiteraard is het niet zo dat het verboden is om de goederen zoals hierboven genoemd per definitie enkel gebruikt kunnen worden om in te breken. Deze goederen worden immers ook voor andere doeleinden gebruikt, sterker nog met dat doel zijn ze ontworpen. Artikel 2:45 Betreden van plantsoenen e.d.

Het gaat hier om een ontheffing voor personen die om wat voor reden dan ook noodzakelijkerwijs in een plantsoen moeten zijn waar dat normaliter verboden is (voor het bevoegd betreden van het plantsoen geldt het verbod sowieso niet). Wij kiezen ervoor hier de *lex silencio positivo* niet toe te passen omdat het onwenselijk zou zijn dat personen hun gang zouden kunnen gaan wanneer te laat op hun verzoek is beslist. Het staat de gemeenteraad uiteraard vrij om anders te kiezen. Het zal

immers door de bank genomen geen ingewikkelde beslissing zijn om deze ontheffing te verlenen of te weigeren. Voor het overige spreekt deze bepaling voor zich.

Artikel 2:46 Rijden over bermen e.d.

Deze bepaling strekt ter bescherming van de bermen, glooiingen en zijkanten van wegen. Bermen, glooiingen en zijkanten maken deel uit van de weg. Deze bepaling ziet derhalve op het verkeer op wegen in de zin van de wegenverkeerswetgeving, maar kan als toelaatbaar worden beschouwd naast deze wetgeving. Op basis van artikel 149 Gemeentewet is de gemeentelijke wetgever immers bevoegd tot het stellen van regels die andere belangen dan verkeersbelangen dienen, tenzij deze regels het stelsel van de wegenverkeerswetgeving doorkruisen. Dat is hier niet het geval. Het verbod heeft slechts betrekking op voertuigen die niet voorzien zijn van rubberbanden. De beperking van het verbod tot voertuigen die niet zijn voorzien van rubberbanden, blijkt in de praktijk vragen op te roepen. Die beperking is opgenomen omdat juist die voertuigen schade kunnen aanrichten. Verder wordt hiermee voorkomen dat het domein van de Wegenverkeerswet wordt betreden. Het rijden met en parkeren van voertuigen, inclusief die met rubberbanden in niet van de weg (in de zin van de wegenverkeerswetgeving) deel uitmakende groenstroken, wordt geregeld in artikel 5:11 (aantasting groenvoorzieningen door voertuigen).

Artikel 2:47 Hinderlijk gedrag op openbare plaatsen

Op basis van artikel 2:47 (en artikel 2:49) kan tegen vormen van onnodige hinder of overlast worden opgetreden. Artikel 424 van het Wetboek van Strafrecht stelt "straatschenderij" strafbaar, terwijl artikel 426bis het belemmeren van anderen op de openbare weg met straf bedreigt. Artikel 431 stelt nachtelijk burengerucht strafbaar. Deze handelingen zou men kunnen omschrijven als baldadigheid. De omschrijving is echter strakker dan wat men in het taalgebruik meestal als baldadigheid ervaart. Deze bepaling in de APV vormt hierop een aanvulling.

Artikel 5 van de Wegenverkeerswet 1994 bepaalt dat het voor eenieder verboden is zich zodanig te gedragen dat gevaar op de weg wordt veroorzaakt of kan worden veroorzaakt dan wel dat het verkeer op de weg wordt gehinderd of kan worden gehinderd. De strekking van het begrip openbare plaats in artikel 2:47 gaat verder dan het begrip weg als bedoeld in de Wegenverkeerswet 1994, (zie daarvoor de toelichting op artikel 1.1). Voor zover een hinderlijke gedraging plaatsvindt op de weg, als omschreven in artikel 5 van de Wegenverkeerswet 1994, is artikel 2:47 niet van toepassing. Werd dit niet uitgesloten, dan zou een met een hogere regelgeving strijdige situatie kunnen ontstaan.

Artikel 2:48 Verboden drankgebruik

Door de aanpassing in de Drank –en Horecawet van de leeftijd waarop jongeren alcohol mogen drinken ontstond een overlap met het APV artikel. Het APV artikel is om die reden aangepast. In dit artikel is een verbod opgenomen om in een bepaald door het college aan te wijzen gebied alcoholhoudende drank te nuttigen of aangebroken flesjes en blikjes met dergelijke drank bij zich te hebben. Dit verbod geldt uiteraard niet voor terrassen die deel uitmaken van een openbare inrichting, of voor een evenement waarbij van gemeentewege op grond van artikel 35 van de Drank en Horecawet toestemming is verleend om op de plaats waar dat evenement zich afspeelt alcoholhoudende drank te verstrekken.

Er moet een duidelijk omschreven gebied aangewezen worden middels aanwijzingsbesluit en een kaart als bijlage toegevoegd. Het kan bijvoorbeeld gaan om het uitgaansgebied in het centrum of een park of plein waar regelmatig overlast veroorzaakt wordt. Het is niet mogelijk het grondgebied van de hele gemeente aan te wijzen. Er moet namelijk wel een concrete aanleiding te zijn waarom een bepaald gebied aangewezen wordt. Een gebied kan worden aangewezen als gerechtvaardigde vrees bestaat voor aantasting van de openbare orde, of de openbare orde is al aangetast. Als dat geldt voor het hele grondgebied van de gemeente is het stadium van hinderlijk drankgebruik allang gepasseerd, en heeft de burgemeester zijn noodbevoegdheden uit de Gemeentewet nodig.

Daarnaast zou het college bij een algemeen verbod elk alcoholgebruik op de openbare weg en op openbare plaatsen, ook van goedwillende personen, verbieden. Daarmee zou er geen evenredigheid meer zijn tussen middel en doel, en dat zou in strijd met artikel 3:4, van de Awb. Dit geldt ook voor een verbod om onaangebroken flesjes en blikjes bij zich te hebben, waar met enige regelmaat naar wordt gevraagd. Het gaat de autonome verordenende bevoegdheid van de gemeente te boven om te bepalen dat het verboden is ongeopende flesjes alcoholhoudende drank bij zich te dragen. Het is mogelijk dat een verschuiving in het gedrag van de personen in de richting van buiten het aangewezen gebied gelegen delen van de gemeente zal plaatsvinden. Als er verplaatsing plaatsvindt dan kan het college alnog ook voor die nieuwe plaatsen een aanwijzingsbesluit nemen.

Bij daadwerkelijke verstoring van de openbare orde kunnen op grond van artikel 2 Politiewet bevelen gegeven worden om zich te verwijderen. Soms kan optreden mogelijk zijn op grond van artikel 424 Wetboek van Strafrecht (baldadigheid). De hantering van deze wetsbepalingen is in de praktijk echter niet eenvoudig. Daarom is dit artikel opgenomen in de APV, waardoor als het ware eerder opgetreden kan worden.

Artikel 2:49 verboden gedrag bij of in gebouwen

Voor een toelichting wordt verwezen naar de toelichting bij artikel 2:47 (Hinderlijk gedrag op openbare plaatsen).

Artikel 2:50 Hinderlijk gedrag in voor publiek toegankelijke ruimten

Deze bepaling is opgesteld om het misbruik van bepaalde, voor het publiek toegankelijke ruimten zoals parkeergarages, telefooncellen en wachtlokalen voor een openbaar vervoermiddel tegen te gaan. In deze bepaling wordt het woord "ruimte" gebruikt ter onderscheiding van het in de APV voorkomende begrip "weg". Om een indicatie te geven bij het beantwoorden van de vraag op welke voor het publiek toegankelijke ruimten de bepaling het oog heeft, is bij wijze van voorbeeld een aantal ruimten concreet genoemd. Aan deze bepaling bestaat behoefte omdat op basis van artikel 138 van het Wetboek van Strafrecht, betreffende het wederrechtelijk vertoeven (in een woning, besloten lokaal of erf, bij een ander in gebruik), slechts kan worden opgetreden indien er sprake is van een handelen van de rechthebbende. De politie kan niet zonder tussenkomst van de rechthebbende optreden. In het belang van de handhaving van de openbare orde is het wenselijk dat de politie bij baldadig of ordeverstoring gedrag in zelfbedieningsruimten in postkantoren, en in andere soortgelijke voor het publiek toegankelijke ruimten, onmiddellijk kan ingrijpen, mede om de eigendommen van derden te beschermen.

Artikel 2:51 Neerzetten van fietsen e.d.

Het plaatsen van voertuigen is op verschillende plaatsen geregeld, steeds met een wisselende bedoeling: de instandhouding van het plantsoen, het tegengaan van diefstal of verkeersbelangen. In dit artikel gaat het om de voorkoming van overlast. Het neerzetten van fietsen en bromfietsen tegen panden die niet door de eigenaren van de voertuigen worden bezocht of op plaatsen waar deze voertuigen hinder of schade kunnen veroorzaken, geeft vaak aanleiding tot klachten. Artikel 2:51 geeft de mogelijkheid hiertegen op te treden.

Artikel 2:52 Overlast van fiets of bromfiets op markt en kermisterrein e.d.

Op grond van het RVV 1990 kunnen bepaalde categorieën weggebruikers van bepaalde wegen worden geweerd. De achtergrond daarvan is het verkeersbelang, hetzij de verkeersveiligheid of de vrijheid van het (andere) verkeer. Dat moet op de in het reglement voorgeschreven wijze ter kennis van de weggebruiker worden gebracht. Er kunnen echter andere motieven zijn om bepaalde categorieën weggebruikers te weren. Hier is een verbod opgenomen om de fiets of de bromfiets mee te voeren op terreinen, waar onder meer markt wordt gehouden, als dat marktterrein door het college is aangewezen als een voor fietsen en bromfietsen verboden terrein gedurende die tijd. In de

mensenmenigte is een fiets hinderlijk. Regenjassen worden besmeurd, nylonkousen sneuvelen. Het verbod moet wel aan de bezoekers van het terrein worden kenbaar gemaakt.

Artikel 2:53 Bespieden van personen

Dit artikel is in de APV gereserveerd. In het Wetboek van Strafrecht wordt het e.e.a. geregeld omtrent dit onderwerp. Zie hiervoor de artikelen 285b jo. 139a jo. 374bis jo. 441a Wetboek van Strafrecht.

Artikel 2:54 Bewakingsapparatuur

Dit artikel is in de APV gereserveerd. In het Wetboek van Strafrecht wordt het e.e.a. geregeld omtrent dit onderwerp. Zie hiervoor de artikelen 139f jo. 441b Wetboek van Strafrecht.

Artikel 2:55 Nodeloos alarmeren

Dit artikel is in de APV gereserveerd. In het Wetboek van Strafrecht wordt het e.e.a. geregeld omtrent dit onderwerp. Zie hiervoor artikel 142 Wetboek van Strafrecht.

Artikel 2:56 Alarminstallaties

De onderwerp wordt geregeld middels certificering.

Artikel 2:57 Loslopende honden

Dit artikel beperkt het loslopen van honden op de weg, zonder dat de hond aangelijnd is, en op kinderspeelplaatsen e.d. Aan dit artikel ligt in zijn algemeenheid het motief van de voorkoming en bestrijding van overlast ten grondslag.

In het bijzonder heeft dit artikel de volgende bedoelingen:

- de bescherming van de verkeersveiligheid, die door loslopende honden in gevaar kan worden gebracht;
- het voorkomen van beschadiging aan eigendommen van derden;
- het voorkomen van hinder voor voetgangers;
- het bestrijden van verontreiniging (bijvoorbeeld van speelweiden, zandbakken, e.d.);
- het voorkomen van schade en dierenleed, die worden veroorzaakt doordat loslopende honden andere dieren en wel met name schapen en kippen naar het leven staan.

Artikel 2:57 kende tot 2002 geen ontheffingsmogelijkheid. Er kunnen zich echter situaties voordoen waarin de belangen van de hondenbezitter zich tegen een strikte toepassing van het aanlijngebod verzetten. Het betreft hier onder andere de eigenaren van blindengeleidehonden en andere sociale hulphonden. Voor deze categorie in het derde lid een voorziening getroffen.

Als in strijd met het in dit artikel neergelegde verbod honden loslopend worden aangetroffen, kunnen de honden op basis van artikel 125 van de Gemeentewet (bestuursdwang) gevangen worden genomen en overgedragen aan een door het college aangewezen asiel. Dit vindt uiteraard niet plaats wanneer de eigenaar direct te achterhalen is.

Artikel 2:58 Verontreiniging door honden

Straatverontreiniging kan grote gevaren opleveren voor de volksgezondheid. Ook wordt via hondenuitwerpselen die op straat, in parken en plantsoenen blijven liggen, het voor honden dodelijke canine parvo virus verspreid. Los daarvan staat het probleem al jaren hoog in de ranglijsten van ergernissen. Er zijn verschillende manieren om de overlast van hondenuitwerpselen aan te pakken. Handhaving vraagt betrapting op heterdaad, de bedoeling van de bepaling is daardoor deels preventief. Sommige gemeenten gaan er daarom toe over om het bij zich hebben van "opruimmiddelen" verplicht te stellen, wat uiteraard wel controleerbaar is.

Overtreding van het verontreinigingsverbod door hondenuitwerpselen behoort tot de zogenaamde verontreinigingsdelicten, die vatbaar zijn voor transactie door de politie. Met de wijziging model – APV zomer 2014 is de bepaling gewijzigd, er is geen reden om opleiders van hulphonden uit te zonderen van de opruimplicht.

Artikel 2:59 Gevaarlijke honden

Dit artikel scheidt voor de burgemeester de mogelijkheid om na een (bijt)incident met een hond dat naar zijn oordeel niet voldoende ernstig is om strafrechtelijk op te treden (wat er doorgaans op neer komt dat de hond in beslag wordt genomen en een gedragstest ondergaat om te bekijken of de hond gesocialiseerd kan worden of helaas moet inslapen), de eigenaar te verplichten de hond te muilkorven en/of kort aan te lijnen. Sinds de intrekking van de Regeling agressieve dieren is er in landelijke wetgeving geen definitie van muilkorf meer gegeven, vandaar dat er hier een definitie is opgenomen.

Artikel 2:60 Houden van hinderlijke of schadelijke dieren

Door in het eerste lid de zinsnede “buiten een inrichting in de zin van de Wet milieubeheer” op te nemen wordt de afbakening met de Wet milieubeheer direct vastgelegd. Het (oude) vierde lid is daarmee vervallen.

Het kan voor de omgeving hinderlijk zijn, als iemand dieren houdt. Er moet kunnen worden ingegrepen als overlast of schade voor de volksgezondheid dreigt. Dan moeten belangen worden afgewogen. Daarom is gekozen voor de constructie dat het college bevoegd wordt verklaard om de plaatsen aan te wijzen waar naar zijn oordeel het houden van bepaalde dieren overlast of schade voor de volksgezondheid veroorzaakt. Waar het college bij een aanwijzing bevoegd is verklaard daarbij nadere regels te geven inzake het houden van dieren, is er sprake van delegatie van verordenende bevoegdheid als bedoeld in artikel 156 Gemeentewet. Tevens wordt in dit verband nog gewezen worden op de Flora en Faunawet, waarin regels worden gegeven ter bescherming van dieren.

In dit artikel wordt mogelijk gemaakt om middels aanwijzingsbesluit gebieden aan te wijzen waar het verboden is dieren te voeren. Reden voor het opnemen van dit verbod is omdat het voeren van bepaalde dieren tot overlast kan leiden, onder bepaalde dieren wordt verstaan duiven en meeuwen. Uiteraard is het niet beperkt tot de diersoort die wordt gevoerd, maar richt het zich op het voeren zelf. Voorts kan het voeren knaagdieren aantrekken die op de voedselresten afkomen. Indien middels aanwijzingsbesluit een gebied is aangewezen kan handhavend worden opgetreden.

Derde lid

Het is niet eenvoudig aan te geven wanneer en waarom, als er eenmaal eisen en beperkingen zijn gesteld, daar met een ontheffing weer van zou worden afgeweken. Doorgaans zal vrij snel (en dan naar alle waarschijnlijkheid negatief) op een aanvraag om deze ontheffing kunnen worden beschikt. Toch is hier van het toepassen van de *lex silencio positivo* afgezien. Dit vooral omdat in gevallen waarin dit artikel wordt toegepast vaak al enig ongenoegen leeft over de in de buurt ondervonden overlast. Een van rechtswege ontstane ontheffing en daardoor weer toenemende hinder zou de sfeer niet ten goede komen.

Door de jaren heen is jurisprudentie ontwikkeld omtrent het onderwerp dat in dit artikel wordt geregeld. Zie hiervoor:

- ABRS 26 februari 1991, Gst. 1991, 6962, 3
- Vz. ARRS 2 juni 1991. JG 92.0007, AB 1991, 686
- ARRS 9 april 1992, AB 1992, 583
- ARRS 22 december 1993, JG 94.0137

- ABRS 3 juli 1999, JG 99.0003
- ABRS 17 oktober 2001, JG 02.0025
- Rb. 's – Hertogenbosch, nr. AW 99/6873, LJN AD 4783

Artikel 2:62 Loslopend vee

Dit verbod dient mede de verkeersveiligheid. Herhaaldelijk gebeuren er verkeersongelukken doordat een paard, een koe of een ander dier uit het weiland is gebroken en zich op de weg bevindt. De verplichting om dit zoveel mogelijk te voorkomen is daarom op haar plaats. Een verbod tot het los laten lopen van honden, dat mede de verkeersveiligheid dient, is opgenomen in artikel 2:57. Ten slotte wordt nog gewezen op artikel 458 Wetboek van Strafrecht. Daarin wordt het, zonder daartoe gerechtigd te zijn, laten lopen van niet uitvliegend pluimgedierte (o.a. kippen en kalkoenen) in tuinen of op enige grond die bezaaid, bepoot of beplant is, met straf bedreigd.

Artikel 2:64 Bijen

Het vliegen van bijen kan, als de kasten of korven dicht aan de weg geplaatst zijn en op zodanige wijze dat de "aanvliegbanen" hiervan over de weg lopen, gevaar voor de veiligheid van de weg opleveren. Dit gevaar kan meestal met eenvoudige middelen, zoals het verleggen van de aanvliegroute door het plaatsen van een afscheiding, worden teruggebracht. Het zal echter kunnen voorkomen dat omwonenden op hun erf of zelfs in huis van de bijen overlast ondervinden, waartegen minder gemakkelijk maatregelen zijn te treffen. Vooral in de bebouwde kom van een gemeente kan in sommige gevallen het houden van bijen daarom onaanvaardbaar zijn. Hoewel in dit geval geen gedraging of toestand "op de openbare weg of op een andere voor het publiek toegankelijke plaats" valt aan te wijzen, kan men toch van oordeel zijn dat de gewraakte situatie haar terugslag kan hebben op "openbare belangen".

Zesde lid

Voor de ontheffing van het vijfde lid is gekozen voor een *lex silencio positivo*. Overwegingen daarbij zijn dat, hoewel overlast mogelijk is, het artikel al bepaalde eisen aan de bijenhouder stelt, waaraan in het gros van de gevallen wordt voldaan. De enkele keer dat van die eisen ontheffing wordt gevraagd zal daar tijdig op kunnen worden beslist. Ook het belang van de bijenhouderij en de moeilijke situatie waarin zij verkeert zijn een afweging. De gemeenteraad zou in dit geval tot een andere afweging kunnen komen.

AFDELING 12 BEPALINGEN TER BESTRIJDING VAN HELING VAN GOEDEREN

Artikel 2:66 Begripsbepaling "handelaar"

De bestuurlijke aanpak van heling binnen de gemeente kan een belangrijk aanvulling vormen op het politieel strafrechtelijk optreden. Het Wetboek van strafrecht (WvSr.) bevat enkele bepalingen die de bestrijding van heling op het oog hebben. Dat zijn artikel 416, 417, 417bis, 417ter, 437, 437bis, 437ter en 437quater. Het binnentreden bij handelaren is - ook zonder dat een strafbaar feit wordt vermoed - te allen tijde mogelijk op basis van artikel 552 van het Wetboek van Strafvordering (WvSv). De in artikel 141 WvSv genoemde opsporingsambtenaren hebben om controle uit te oefenen vrije toegang tot alle vestigingen en andere plaatsen waarvan redelijkerwijs kan worden vermoed dat zij door een handelaar worden gebruikt. Indien deze plaatsen als woning zijn aan te merken, moet het bepaalde in de Algemene wet op het binnentreden in acht worden genomen.

De politie kan voorwerpen in beslag nemen. Op grond van artikel 142 WvSv kunnen toezichthouders als buitengewone opsporingsambtenaren optreden. Zie daarover meer in de toelichting bij hoofdstuk 6. Gelet op het karakter van de voorschriften inzake de heling is overigens voor buitengewone opsporingsambtenaren, naast de algemene opsporingsambtenaren als bedoeld in artikel 141 WvSv, bij de controle op de naleving van voorschriften inzake de helingbestrijding in het algemeen geen plaats. De in artikel 552 WvSv neergelegde binnentredingsbevoegdheid is dan ook alleen verleend

aan de algemene opsporingsambtenaren. Voor de handhaving van de helingbepaling zal er op moeten worden toegezien dat bekend is, welke handelaren zich in de gemeente hebben gevestigd. Aan de verplichting ex artikel 437ter, tweede lid, WvSr om zich schriftelijk aan te melden bij de burgemeester of de door deze aangewezen ambtenaar wordt in de huidige praktijk door veel handelaren niet voldaan. In dat geval zal de burgemeester gebruik moeten maken van de mogelijkheid de hem door artikelen 437 e.v. WvSr toegekende taken op te dragen aan door hem aan te wijzen ambtenaren.

Door capaciteitsproblemen bij de politie zal het doorgaans niet mogelijk zijn alle handelaren aan een regelmatige controle te onderwerpen. De controle zal zich moeten toespitsen op die branches waarin relatief veel gestolen goederen worden verhandeld en waarin relatief veel notoire helers voorkomen (de antiek, (brom)fiets en autohandel). Ten behoeve van de andere branches zou het college dan vrijstelling kunnen verlenen van de in de gemeentelijke helingvoorschriften opgenomen registratieverplichtingen.

Handelaar

Voor de omschrijving van het begrip "handelaar" verwijst artikel 437, eerste lid, Wetboek van Strafrecht naar de Algemene Maatregel van Bestuur op grond van dit artikel (Uitvoeringsbesluit ex artikel 437, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht, KB 06-01-1992).

Artikel 1 van dit besluit noemt als handelaren: opkopers en handelaren in gebruikte en ongeregelde goederen, platina, goud, zilver, edelstenen, uurwerken, kunstvoorwerpen, auto's, motorfietsen, bromfietsen, fietsen, foto-, film-, radio-, audio- en videoapparatuur en apparatuur voor automatische registratie. Onder "handelaren in gebruikte en ongeregelde goederen" worden tevens handelaren in antiek en curiosa verstaan. Daarom hoeven zij niet apart te worden vermeld.

Artikel 2:67 Verplichtingen met betrekking tot het verkoopregister

De in dit artikel opgenomen verplichtingen met betrekking tot het verkoopregister vinden hun basis in artikel 2 van de AMvB op grond van artikel 437 Wetboek van Strafrecht. Artikel 437, eerste lid, onder a, WvSr verplicht de handelaar tot het aantekening houden van het verwerven dan wel voor handen hebben van alle gebruikte en ongeregelde goederen. In de Memorie van Toelichting wordt gezegd dat de administratieplicht alleen zinvol is als het om dit soort goederen gaat, omdat dan de kans bestaat dat zij van misdrijf afkomstig zijn.

In artikel 2 van eerdergenoemde AMvB worden regels gegeven betreffende de wijze van aantekening houden. Zo is bepaald dat de registerplichtige handelaar een doorlopend en een door of namens de burgemeester gewaarmerkt register houdt en daarin onverwijld de vereiste gegevens vermeldt: het zogenaamde verkoopregister. Bij het opstellen van regels met betrekking tot het verkoopregister is aansluiting gezocht bij de terminologie van de formulering van het inkoopregister, welke overigens is geregeld bij wet en AMvB. Net als bij het inkoopregister verdient het aanbeveling om de handelingen die leiden tot het opstellen van een verkoopregister algemeen te omschrijven. Net als het inkoopregister moet het verkoopregister doorlopend zijn. Een doorlopend register is een register waarin de aantekeningen waarvoor het is bestemd achtereenvolgens naar tijdsorden worden ingeschreven, met uitsluiting van de mogelijkheid van latere inschrijvingen. Een register waarin een aantal bladzijden ontbreekt, is geen doorlopend register. Het register mag geen onregelmatigheden en hiaten vertonen en moet chronologisch zijn.

Eerste lid

Hier is een algemene verplichting opgenomen om een verkoopregister bij te houden ("alle" goederen). Aangezien het meestal zal gaan om bepaalde goederen als fietsen, auto's of antiek, is in het tweede lid een vrijstellingsbepaling toegevoegd. Er kan ook voor worden gekozen om de goederen die niet hoeven te worden geregistreerd expliciet en limitatief op te sommen in het eerste

en dan enige lid, óf te bepalen dat alleen die goederen moeten worden geregistreerd die de burgemeester heeft aangewezen.

Derde lid

Hier wordt de *lex silencio positivo* van toepassing verklaard op de ontheffing van het tweede lid. De burgemeester kan vrijstelling verlenen van één tot alle verplichtingen in dit artikel. Doorgaans zal daarvoor een praktische reden zijn. Bovendien lijdt de ondernemer doorgaans geen grote schade wanneer er per abuis een vrijstelling van rechtswege ontstaat en die wordt teruggedraaid.

Artikel 2:68 Voorschriften als bedoeld in artikel 437ter van het Wetboek van Strafrecht

Deze bepaling, die gebaseerd is op artikel 437ter, eerste lid, Wetboek van Strafrecht (WvSr), bevat voorschriften die in het algemeen het gevaar voor heling beogen te voorkomen.

Onder a

Artikel 437ter, tweede lid, van het WvSr legt de handelaar de verplichting op de burgemeester of door hem aangewezen ambtenaren tevoren schriftelijk in kennis te stellen als hij van het opkopen een beroep of gewoonte maakt. De wetgever heeft afgezien van een regeling om de uitoefening van het opkopersbedrijf aan een voorafgaande toelating door het gemeentebestuur te binden. De aanmeldingsplicht is in onderdeel a, sub 1e, nader uitgewerkt.

Als er zich wijzigingen in het adres of beroep van de handelaar voordoen, dient de burgemeester hiervan in kennis te worden gesteld. De politie kan hierdoor de registratie van de handelaren up to date houden.

Hier spelen onder meer de omstandigheden waaronder het goed aan de handelaar wordt aangeboden en diens wetenschap zelf een rol. De inhoud van deze bepaling ligt dicht tegen die van artikel 437bis, eerste lid, van het WvSr aan. Hier is het echter de ondernemer die het initiatief moet nemen. Deze bepaling kan niet in strijd worden geacht met artikel 160 en 161 WvSv.

Onder b

In artikel 437, eerste lid, onder c, van het WvSr wordt aan de daartoe aangewezen ambtenaar de bevoegdheid gegeven om inzage te hebben in het inkoopregister. De bevoegdheid tot inzage in het verkoopregister is niet aangegeven in het WvSr, zodat een regeling in de APV noodzakelijk is. Door de bevoegdheid tot inzage van het verkoopregister bij de daartoe aangewezen ambtenaar te leggen, kan deze ambtenaar zowel het inkoop als het verkoopregister inzien.

Onder d

Bij een regeling tot effectieve helingbestrijding mag een bepaling betreffende de vervreemding van door opkoop verkregen goederen niet ontbreken. Artikel 2:68, onder d, voorziet hierin. De bepaling sluit nauw aan op hetgeen bepaald in artikel 437, eerste lid, onder d en f, WvSr. Daar is de handelaar et cetera die in strijd met een schriftelijke last van de burgemeester (of een vanwege hem gegeven last) bepaalde goederen vervreemdt, of niet in bewaring geeft, of die niet voldoet aan de daarbij gegeven aanwijzingen, strafbaar gesteld. In onderdeel d is gekozen voor een termijn van drie dagen, zodat de bedrijfsvoering van de handelaren niet al te zeer wordt belemmerd.

AFDELING 13 VUURWERK

Artikel 2:71 Begripsomschrijvingen

Deze afdeling geeft regels omtrent de verkoop en bezigen van consumentenvuurwerk rond en tijdens de jaarwisseling, in aanvulling op het Besluit van 22 januari 2002, houdende nieuwe regels met betrekking tot consumenten- en professioneel vuurwerk (verder te noemen Vuurwerkbesluit). Het Vuurwerkbesluit is op 1 maart 2002 (grotendeels) in werking getreden. Het Vuurwerkbesluit strekt tot integrale herziening van het Vuurwerkbesluit Wet milieugevaarlijke stoffen waarbij zowel de regelgeving voor consumentenvuurwerk als die voor professioneel vuurwerk in één nieuwe algemene maatregel van bestuur wordt geïntegreerd. Het Vuurwerkbesluit beoogt de gehele keten

van het invoeren dan wel vervaardigen of assembleren, verhandelen, uitvoeren, opslaan, bewerken en afsteken van vuurwerk te reguleren, met inbegrip van bepaalde vervoershandelingen met vuurwerk. De regels ten aanzien van het vervoer van vuurwerk zijn gesteld ter uitwerking van artikel 3 van de Wet vervoer gevaarlijke stoffen (Wvgs). Het Vuurwerkbesluit kent dus regels voor zowel consumentenvuurwerk als professioneel vuurwerk. De regels inzake professioneel vuurwerk zijn voor deze afdeling niet relevant.

Voor de omschrijving van het begrip “consumentenvuurwerk” is aansluiting gezocht bij de omschrijving daarvan in het Vuurwerkbesluit. Consumentenvuurwerk wordt in het Vuurwerkbesluit als volgt gedefinieerd: “vuurwerk dat is bestemd voor particulier gebruik” (artikel 1.1.1. lid 1). Consumentenvuurwerk dient te voldoen aan welomschreven productveiligheidseisen, zoals uitgewerkt in de Regeling Nadere eisen aan vuurwerk (Stcrt. 243, 1997). Als consumentenvuurwerk wordt in ieder geval aangemerkt vuurwerk dat bestemd is voor particulier gebruik - aldus artikel 1.1.2 van het Vuurwerkbesluit - indien:

- het tot ontbranding wordt gebracht door een particulier;
- het te koop wordt aangeboden of ter beschikking wordt gesteld aan, gekocht of besteld door een particulier;
- het aangetroffen wordt bij een particulier;
- het binnen het grondgebied van Nederland wordt gebracht of voorhanden wordt gehouden met het oogmerk het aan particulieren ter beschikking te stellen of
- het is voorzien van de aanduiding: Geschikt voor particulier gebruik.

Het Vuurwerkbesluit is ingevolge artikel 1.1.3 niet van toepassing op:

- vuurwerk waarvoor regels zijn gesteld bij het Warenwetbesluit Speelgoed, zoals klappertjes voor speelgoedpistolen;
- vuurwerk dat bij de Nederlandse krijgsmacht, bij de krijgsmacht van een bondgenootschappelijke mogendheid of bij de politie in gebruik of beheer is;
- vuurwerk dat in het kader van internationaal vervoer per zeeschip of vliegtuig binnen het grondgebied van Nederland wordt gebracht en niet in Nederland wordt gelost of rechtstreeks wordt overgeladen naar een ander zeeschip onderscheidenlijk vliegtuig.

Fop- en schertsvuurwerk

Fop- en schertsvuurwerk is een aparte groep consumentenvuurwerk, genoemd in bijlage 1 van de Regeling Nadere eisen aan vuurwerk. Het gaat hierbij onder meer om boobytraps, sterretjes, knalbonbons, confettibommen, trektouwjes, Bengaalse lucifers en Bengaalse handfakkels. Aan al deze voorwerpen worden eisen gesteld aan de lading. De lading van fop- en schertsvuurwerk is (veel) kleiner dan de lading van overig consumentenvuurwerk. De voorschriften opgenomen in bijlage 1 van het Vuurwerkbesluit zijn niet van toepassing, indien er binnen de inrichting niet meer dan 200 kg fop- en schertsvuurwerk aanwezig is. Op grond van artikel 2.3.7 van het Vuurwerkbesluit is fop- en schertsvuurwerk het hele jaar door verkrijgbaar en kan het ook gedurende het hele jaar worden afgestoken.

Uniforme regels verkoop en afsteken consumentenvuurwerk tijdens de jaarwisseling

Het Vuurwerkbesluit kent voor de verkoop en afsteken van consumentenvuurwerk tijdens de jaarwisseling een aantal uniforme regels:

- een verbod om consumentenvuurwerk ter beschikking te stellen aan een particulier (artikel 2.3.2 lid 1);
- dit verbod geldt niet op 29, 30 en 31 december met dien verstande dat als een van deze dagen een zondag is het verbod eveneens op die zondag geldt, in welk geval het verbod om vuurwerk ter beschikking te stellen dan niet geldt op 28 december (artikel 2.3.2 lid 2);
- een verbod per levering meer dan tien kilogram consumentenvuurwerk aan een particulier ter beschikking te stellen (artikel 2.3.3);

- een verbod om consumentenvuurwerk aan een particulier bedrijfsmatig ter beschikking te stellen op een andere plaats dan een verkoopruimte die voldoet aan de in bijlage 1 gestelde voorschriften en de door het bevoegd gezag overeenkomstig artikel 2.2.3 gestelde nadere eisen (artikel 2.3.4);
- een verbod om consumentenvuurwerk bedrijfsmatig ter beschikking te stellen aan personen die jonger zijn dan zestien jaar (artikel 2.3.5);
- een verbod vuurwerk tot ontbranding te brengen op een ander tijdstip dan tussen 31 december 10.00 uur en 1 januari 2.00 uur van het daarop volgende jaar (artikel 2.3.6).

De bepalingen 2:72 en 2:73 van de model-APV zijn gebaseerd op artikel 149 Gemeentewet en zijn een aanvulling op de uniforme regels voor de verkoop en afsteken van consumentenvuurwerk tijdens de jaarwisseling, zoals gesteld in het Vuurwerkbesluit.

Artikel 2:72 Ter beschikking stellen van vuurwerk tijdens verkoopdagen

Op basis van artikel 2:72 van de model-APV kan het college aan een bedrijf of nevenbedrijf een vergunning verlenen voor het verkopen van consumentenvuurwerk tijdens de door het Vuurwerkbesluit aangewezen verkoopdagen. Ter bevordering van de deregulering en het aanbrengen van meer systematiek in de model-APV zijn in mei 2007 twee artikelen in Hoofdstuk 1 opgenomen. Artikel 1:7 bepaalt dat de vergunning voor onbepaalde tijd geldt en artikel 1:8 bevat de algemene weigeringsgronden die bij elke vergunning kunnen worden gehanteerd. Zie voor meer informatie de toelichting bij de betreffende artikelen.

Algemene weigeringsgronden zijn bijvoorbeeld het belang van de handhaving van de openbare orde waaronder overlast kan worden begrepen, als het om de bescherming van de kwetsbare medemens gaat of het belang van de volksgezondheid die door overlast dreigt te worden aangetast. De vergunning kan daarom worden geweigerd als het verkooppunt zich bevindt in de nabijheid van ziekenhuizen, bejaardentehuizen en dierenasiels. In het laatste geval is er sprake van handhaving van de openbare orde, waaronder de bescherming van dieren valt. Aan de verkoopvergunning kunnen voorschriften worden verbonden, indien dit nodig is wegens dwingende redenen van algemeen belang. Dit zijn de openbare orde, de openbare veiligheid, de volksgezondheid en het milieu. Zie daarvoor artikel 1:4 en het commentaar daarbij.

In de Nota van toelichting bij het Vuurwerkbesluit wordt bij de toelichting op artikel 2.3.2 de koopzondag uitdrukkelijk uitgesloten als verkoopdag. Consumentenvuurwerk mag niet op zondag worden verkocht. Het verbod geldt ook in die gevallen waarin de binnen de wettelijke termijn vallende zondag door de gemeente is aangewezen als zondag waarop winkels open mogen zijn. Gezien de veiligheidsaspecten, de grote toeloop die een vuurwerkhandel doorgaans met zich meebrengt en de scherpe concurrentie in deze branche is er van afgezien om hier een *lex silencio positivo* in te voeren.

Artikel 2:73 Bezigen van vuurwerk

In het Vuurwerkbesluit is bepaald dat het verboden is om consumentenvuurwerk af te steken op een ander tijdstip dan tussen 31 december 10.00 uur en 1 januari 02.00 uur van het daarop volgende jaar. Het afsteken van consumentenvuurwerk wordt op dit tijdstip toelaatbaar geacht vanwege de koppeling van het vuurwerkgebruik aan de feestelijkheden rond de jaarwisseling en de inbedding daarvan in de Nederlandse volkscultuur.

Toch kunnen er, ondanks dat dit alleen op oudejaarsdag is toegelaten, plaatsen zijn waar het afsteken van consumentenvuurwerk te allen tijde niet toelaatbaar moet worden geacht (bijvoorbeeld bij ziekenhuizen, bejaardentehuizen, huizen met rieten daken, in winkelstraten, bij dierenasiels enz.). Dit artikel geeft het college de bevoegdheid om plaatsen aan te wijzen waar het afsteken van consumentenvuurwerk altijd verboden is.

Het tweede lid maakt het mogelijk om op te treden tegen het bezigen van consumentenvuurwerk in bijvoorbeeld een promenade, een passage, een portiek of een volksverzameling.

AFDELING 14 DRUGSOVERLAST

Artikel 2:74 Drugshandel op straat

Om niet in de sfeer van de Opiumwet te treden is de passage “onverminderd het bepaalde in de Opiumwet” opgenomen. De Opiumwet is een strafrechtelijk instrument waarin onder meer de verbodsbepalingen staan van middelen die worden genoemd op lijst I (“harddrugs”) en II (“softdrugs”) die behoren bij deze wet. Zo wordt verboden deze middelen te bereiden, te bewerken, te verwerken, te verkopen, af te leveren, te verstrekken, te vervoeren en aanwezig te hebben. In de Opiumwet wordt geen aandacht besteed aan overlast ten gevolge van drugshandel op straat. Om hiertegen te kunnen optreden is het noodzakelijk in de APV een artikel op te nemen dat het voorkomen van de aantasting van de openbare orde en van strafbare feiten tot doel heeft. Artikel 2:74 is opgenomen om de overlast op straat tegen te gaan. De straathandel in drugs kan leiden tot een verstoring van de openbare orde. Om daartegen op te treden is het noodzakelijk in de APV een bepaling op te nemen, die tot doel heeft het voorkomen van de aantasting van de openbare orde en van strafbare feiten. In praktijk gaat het met name om harddrugs. In dit artikel zijn zowel de aanbieders als ontvangers en bemiddelaars (“drugrunners”) strafbaar gesteld. Het “kennelijk doel” kan blijken uit ervaringsfeiten en concrete omstandigheden zoals het aanspreken van voorbijgangers, het waarnemen van transacties enz.

AFDELING 15 BESTUURLIJKE OPHOUDING, VEILIGHEIDSRISICOGEBIEDEN EN CAMERATOEZICHT OP OPENBARE PLAATSEN

Artikel 2:75 Bestuurlijke ophouding

Dit artikel is gebaseerd op artikel 154a Van de Gemeentewet. Dit artikel voorziet in de bevoegdheid van de burgemeester om bij grootschalige ordeverstoringen groepen ordeverstoorders maximaal 12 uur op te houden op een door de burgemeester aangewezen plaats. Het vervoer naar de plaats van ophouding is hieronder begrepen. Bij grootschalige ordeverstoringen moet gedacht worden aan situaties als risicowedstrijden in het betaald voetbal, uit de hand lopende demonstraties en krakersrellen. De toepassing van het bestuursrechtelijke instrument bestuurlijke ophouding vereist (een bepaling in) een verordening waarin de raad de burgemeester de bevoegdheid geeft om bij groepsgewijze niet-naleving van specifieke voorschriften bestuurlijk op te houden. Artikel 2:75 voorziet hierin.

De voorwaarden waaronder bestuurlijke ophouding kan worden toegepast, zijn vastgelegd in artikel 154a van de Gemeentewet. De zinsnede “overeenkomstig 154a van de Gemeentewet” impliceert dan ook dat aan alle voorwaarden moet worden voldaan voordat een besluit tot bestuurlijke ophouding kan worden genomen. Deze voorwaarden zijn hiervoor beschreven.

De bepaling spreekt overeenkomstig de wet van “door hem [= de burgemeester] aangewezen groepen”. Dit verplicht de burgemeester concreet de groep te benoemen waarop bestuurlijke ophouding wordt toegepast. Dit kan bijvoorbeeld gebeuren door de formulering “degenen die zich door kleding, uitrusting of gedraging manifesteren als supporter/deelnemer aan de actie tegen”. Verder kan de groep nader worden aangeduid door de plaats aan te geven waar de groep zich bevond op het moment dat het besluit tot ophouding werd genomen, de handelingen die de leden van de groep op dat moment verrichtten de grootte van de groep of door vermelding van de taal, herkomst of nationaliteit van de leden van de groep.

De bepaling vereist een nadere invulling van specifieke voorschriften die zich bij groepsgewijze niet-naleving voor het overgaan tot bestuurlijke ophouding lenen. De huidige model-APV biedt hiervoor een aantal mogelijkheden. Het is echter niet noodzakelijk om alle bepalingen uit de model-APV die in

aanmerking komen, aan te wijzen als voorschrift waarvan de groepsgewijze niet-naleving de mogelijkheid van bestuurlijke ophouding biedt. Welke bepalingen aangewezen zullen moeten worden in artikel 2:75, zal afhangen van de lokale situatie waarbij eerdere ervaringen met grootschalige openbare-ordeverstoringen als leidraad kunnen dienen.

Artikel 2:76 Veiligheidsrisicogebieden

Op grond van artikel 151b Gemeentewet kan de raad aan de burgemeester bij verordening de bevoegdheid verlenen om gebieden aan te wijzen, waarin de officier van justitie de controlebevoegdheden die genoemd worden in artikel 50, 51 en 52 Wet wapens en munitie, kan uitoefenen. Het gaat om de controlebevoegdheden om binnen het aangewezen gebied:

- vervoermiddelen te onderzoeken;
- een ieders kleding te onderzoeken;
- te vorderen dat verpakkingen die men bij zich draagt, worden geopend.

De burgemeester kan een gebied aanwijzen als uit feiten of omstandigheden blijkt dat er sprake is van verstoring van de openbare orde door de aanwezigheid van wapens of ernstige vrees voor het ontstaan daarvan. De aanwijzing als veiligheidsrisicogebied wordt gegeven voor een bepaalde duur die niet langer is en voor een gebied dat niet groter is dan strikt noodzakelijk voor de handhaving van de openbare orde. Voordat de burgemeester een gebied aanwijst, overlegt hij hierover in de lokale gezagsdriehoek met de officier van justitie en de korpschef. Daarbij komen de volgende onderwerpen aan de orde:

- feiten of omstandigheden waaruit blijkt dat er sprake is van verstoring van de openbare orde door de aanwezigheid van wapens of ernstige vrees voor het ontstaan daarvan;
- zorgvuldige afweging van het objectieve en subjectieve veiligheidsbelang en het individuele belang van de burgers (privacy);
- subsidiariteit en proportionaliteit;
- breder handhavingsbeleid in het beoogd gebied ter vergroting van leefbaarheid en veiligheid.

Artikel 2:77 Cameratoezicht op openbare plaatsen

Eerste lid

Op grond van artikel 151c van de Gemeentewet kan de gemeenteraad aan de burgemeester bij verordening de bevoegdheid verlenen tot het uitvoeren van cameratoezicht op openbare plaatsen in het belang van de handhaving van de openbare orde. Per 1 juli 2016 is het gewijzigde artikel 151c Gemeentewet in werkinggetreden. In dat wetsartikel zijn de eisen opgenomen waaraan voldaan dient te worden. Dit artikel maakt het mogelijk dat de burgemeester, indien de raad hem deze bevoegdheid bij verordening heeft verleend, een gebied aanwijst waarbinnen camera's kunnen worden ingezet. De camera's kunnen al dan niet vast worden bevestigd. Gelet op het doel van het cameratoezicht dient het door de burgemeester aan te wijzen gebied een openbare plaats in de zin van artikel 1 van de Wet openbare manifestaties te zijn (een plaats die krachtens bestemming of vast gebruik openstaat voor het publiek) of een andere door de raad aangewezen plaats die voor een ieder toegankelijk is. Er hoeft geen afzonderlijk plaatsingsbesluit genomen te worden, waarin iedere afzonderlijke camera wordt vastgelegd, in plaats hiervan komt een gebiedsaanwijzing die het gebied regelt waarbinnen camera's ingezet kunnen worden. Dit betekent dus ook dat camera's binnen dat gebied verplaatst kunnen worden. Dit aanwijzingsbesluit, is een besluit in de zin van de Awb. De gebiedsaanwijzing dient getoetst te worden aan de vereisten van proportionaliteit en subsidiariteit. Hieruit vloeit voort dat het gebied niet groter mag zijn dan noodzakelijk voor de handhaving van de openbare orde. De burgemeester dient bij de gebiedsaanwijzing grenzen vast te stellen alsmede een kaart van het gebied toe te voegen. De burgemeester dient de raad te informeren over het aangewezen gebied. In het gebied dient de inzet van cameratoezicht behoorlijk kenbaar te worden gemaakt, het publiek dient geattendeerd te worden op de aanwezigheid van camera's. Dit kan bijvoorbeeld door plaatsing van borden waarop wordt aangegeven dat in het betrokken gebied met camera's wordt gewerkt. De gebiedsaanwijzing dient ingetrokken te worden zodra het

cameratoezicht niet langer noodzakelijk is in het belang van de handhaving van de openbare orde. Op de gemeente ligt een verplichting om het cameratoezicht periodiek te evalueren. Indien de rechtvaardigingsgrond aan het cameratoezicht ontbreekt, dan dient het cameratoezicht te worden verplaatst dan wel te worden gestaakt.

Het kan voorkomen dat beelden worden gemaakt van personen die een pand binnengaan of verlaten. De eigenaren van dergelijke panden zijn aan te merken als belanghebbenden in de zin van de Awb, evenals bijvoorbeeld degenen die in zo'n pand werken of wonen (huurders) of anderszins regelmatige bezoekers van zo'n pand zijn.

Tweede lid

De gemeenteraad heeft op grond van artikel 151c lid 1 Gemeentewet de bevoegdheid om ook andere plaatsen, die zonder enige vorm van beperking publiek toegankelijk zijn, aan te wijzen als openbare plaats en zo onder de reikwijdte van de wet te brengen. Het gaat dan om plaatsen, zoals parkeerterreinen, die vanwege het doelgebonden verblijf niet onder de definitie van openbare plaats uit de Wom vallen. De wetgever heeft hiermee beoogd dat gemeenten snel kunnen inspelen op gebleken lokale behoeften. Het uitgangspunt blijft te allen tijde dat het cameratoezicht noodzakelijk moet zijn met het oog op de handhaving van de openbare orde.

Artikel 2:78 Gebiedsontzeggingen

Overtredingen van een gebiedsontzegging die krachtens dit artikel is gegeven, is een overtreding van een ambtelijk bevel (artikel 184 Wetboek van Strafrecht). Dus is het geen overtreding van de APV zelf. Het is een misdrijf, overtreding wordt dan ook gestraft met een gevangenisstraf van ten hoogste drie maanden of een geldboete van de tweede categorie. Kan van de overtreder geen vaste woon - over verblijfplaats in Nederland worden vastgesteld, dan is strafrechtelijk onder omstandigheden voorlopige hechtenis mogelijk.

Voorheen was een apart artikel in de APV opgenomen, artikel 2:74a, die verblijfsontzeggingen regelde in verband met drugs. Deze bepaling is komen te vervallen, omdat een gebiedsontzegging (in relatie tot drugsoverlast) opgelegd kan worden op grond van artikel 2:78 APV.

Eerste lid

De burgemeester is het bevoegde bestuursorgaan dat de gebiedsontzegging kan opleggen. Nu het in het eerste lid gaat om gebiedsontzeggingen van korte duur (van ten hoogste 72 uur), kan deze bevoegdheid worden gemandateerd aan opsporingsambtenaren. In de regel zal, alvorens over te gaan tot oplegging van een dergelijke gebiedsontzegging, eerst een waarschuwing worden gegeven. Uiteraard is dit, net als de vaststelling van de duur van de gebiedsontzegging, afhankelijk van de omstandigheden van het geval en de ernst van de situatie.

Tweede lid en derde lid

Het tweede lid ziet op de situatie dat een openbare orde verstoorder wederom een misstap begaat met openbare orde verstoring tot gevolg. In dit geval is het gelegitimeerd om een gebiedsontzegging van meerdere weken op te leggen, doch niet langer dan zes weken. Een beroep op het tweede lid kan echter slechts worden gedaan indien binnen een periode van zes maanden na het geven van een eerder bevel sprake is van een opvolgende overtreding dan wel een openbare orde verstorende handeling. Deze bepaling is opgenomen in het licht van de proportionaliteit en subsidiariteit. Om slechts tot oplegging van een langdurige gebiedsontzegging over te gaan, wanneer de gedraging waarop deze oplegging betrekking heeft binnen een bepaalde periode na oplegging van de eerste gebiedsontzegging plaatsvindt. Indien de gedraging plaatsvindt na deze periode, dan wordt een langdurige gebiedsontzegging niet gelegitimeerd geacht.

Vierde lid

De burgemeester heeft de bevoegdheid, wanneer hij dat noodzakelijk acht in verband met de persoonlijk omstandigheden van betrokkene, het bevel te beperken. Hierbij zal rekening worden gehouden met zich in het aangewezen gebied te bevinden in een middel van openbaar vervoer, het aldaar werkzaam en of woonachtig zijn, een (ander) aantoonbaar redelijk belang om zich aldaar op te houden, staatkundige en religieuze vrijheid en het familieleven. Na het gegeven bevel van het eerste en het tweede lid kan de burgemeester op aanvraag een tijdelijke ontheffing verlenen van het bevel.

Vijfde lid

De burgemeester kan op aanvraag een tijdelijke ontheffing verlenen van een gegeven bevel.

Zesde lid

Het is niet wenselijk dat een positieve fictieve beschikking wordt verleend op een aanvraag om tijdelijk af te wijken van het gegeven bevel.

HOOFDSTUK 3 REGULERING PROSTITUTIE, SEKSBRANCHE EN AANVERWANTE ONDERWERPEN

AFDELING 1. ALGEMENE BEPALINGEN

Artikel 3:1 Afbakening

Afbakening van dit hoofdstuk van de APV ten opzichte van enkele (algemene) bepalingen uit andere delen van de APV is wenselijk aangezien de genoemde bepalingen betrekking hebben op onderwerpen die waarschijnlijk op termijn in of krachtens de Wet regulering prostitutie en bestrijding misstanden seksbranche (Wrp) in afwijking van de (algemene) bepalingen van de APV geregeld (moeten) worden. Om niet binnen afzienbare termijn opnieuw substantiële materiële wijzigingen aan te hoeven brengen in de betreffende regelgeving – en om de ontvlechting daarvan t.z.t. te vergemakkelijken – is ervoor gekozen vooruitlopend op de verwachte inwerkingtreding van de Wrp deze materie nu veelal in lijn met de Wrp te regelen.

Artikel 3:2 Begripsbepaling

In artikel 3:2 worden veel voorkomende begrippen gedefinieerd, waarbij op onderdelen wordt aangesloten bij bestaande definities.

Omdat de APV, met het oog op het toezicht, bepaalt dat in advertenties voor seksbedrijven of prostituees bepaalde nummers (vergunningnummer, telefoonnummer) moeten worden vermeld, is ervoor gekozen het begrip 'advertentie' ruim te omschrijven. Eer is immers een veelheid aan mogelijkheden om aandacht op de aangeboden dienstverlening te vestigen. Voor alle vormen van reclame met behulp van een medium (kranten, televisie, internet, posters, flyers) geldt het voorschrift. Daarbij moet het gaan om uitingen die wervend van karakter zijn en het oogmerk hebben de klandizie te vergroten. Daarop ziet het bijvoeglijk naamwoord: commerciële.

De dagelijkse leiding in een seksinrichting kan in plaats van bij de exploitant zelf, bij een **beheerder** berusten. Het is van belang ook voor deze persoon, die primair verantwoordelijk is voor de dagelijkse gang van zaken in de seksinrichting, expliciet enkele bepalingen op te nemen in de APV.

Overeenkomstig artikel 160, eerste lid, aanhef en onder b, van de Gemeentewet is het college belast met de uitvoering van raadsbesluiten (waaronder verordeningen zoals de APV), tenzij bij of krachtens de wet de burgemeester daarmee is belast. In veruit de meeste gevallen dient de burgemeester te worden aangemerkt als het '**bevoegde bestuursorgaan**' bij de vergunningverlening voor een seksbedrijf. Zijn bevoegdheid treft namelijk de voor het publiek openstaande gebouwen (zoals veruit de meeste seksinrichtingen) en de daarbij behorende erven (zie in dit verband artikel 174 van de Gemeentewet). In de definitie van seksinrichtingen is het ruimere begrip 'ruimte' opgenomen. Dat betekent dat het college bijvoorbeeld bevoegd is als het gaat om vaar- en voertuigen. Woonboten worden thans echter aangemerkt als bouwwerk in de zin van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo). In lijn daarmee worden woonboten – voor zover het betreft de uitvoering van dit hoofdstuk – aangemerkt als gebouwen als bedoeld in artikel 174, eerste lid, van de Gemeentewet. Wel is het college ook bevoegd als het gaat om escortbedrijven en

prostitutiebedrijven, voor zover die zich richten op de straatprostitutie. Het college kan zijn bevoegdheid ter zake mandateren aan de burgemeester op grond van artikel 168, eerste lid, van de Gemeentewet.

Een veel voorkomende vorm van een niet-locatiegebonden prostitutiebedrijf is een **escortbedrijf**. Een escortbedrijf bemiddelt tussen klanten en prostituees. De prostituee bezoekt de klant, of gaat met de klant naar een andere plaats dan de plek waar de bemiddeling plaatsvindt. De bemiddeling kan plaatsvinden vanuit een bedrijfspand, maar onder omstandigheden ook vanaf een privé-adres. De bemiddeling kan in persoon plaatsvinden, maar over het algemeen zal het telefonisch gaan of via een website op internet.

Voor de definitie van **exploitant** is aansluiting gezocht bij een van de definities van het begrip leidinggevende in artikel 1, eerste lid, onderdeel 1°, van de Drank- en Horecawet. Het 'voor rekening en risico' heeft betrekking op de natuurlijke persoon of op de rechtspersoon. Onder deze definitie valt ook de vennoot in een personenvennootschap. Het bestuur van een rechtspersoon kan zelf ook een rechtspersoon zijn, maar gelet op de (persoonlijke) eisen die worden gesteld aan de exploitant, dient er uiteindelijk altijd één natuurlijke persoon te zijn die kan worden beschouwd als exploitant in de zin van de APV – al dan niet als vertegenwoordiger van die rechtspersoon.

Een seksbedrijf heeft altijd een exploitant. Ook in het geval een prostituee zelfstandig bedrijfsmatige activiteiten opereert is er sprake van een seksbedrijf, meer precies: een prostitutiebedrijf. In dergelijke gevallen dient de prostituee enerzijds aangemerkt te worden als prostituee, maar anderzijds ook als exploitant. De prostituee/exploitant dient daarmee dus ook te voldoen aan alle eisen die aan prostituee worden gesteld én aan de eisen die aan de exploitant worden gesteld. Hieruit volgt o.a. dat de prostituee/exploitant minimaal 21 dient te zijn. Vergunningen worden immers geweigerd als de exploitant de leeftijd van 21 jaar nog niet bereikt heeft (artikel 3:7, eerste lid, aanhef en onder d).

In dit hoofdstuk van de APV heeft het begrip '**klant**' een beperktere betekenis dan in het spraakgebruik: het is hier een afnemer van seksuele diensten. Dus aanwezig in een seksinrichting die (vooral nog) slechts iets drinken, of een vertoning komen bekijken, vallen niet onder dit begrip. Hetzelfde geldt uiteraard voor eventuele andere aanwezigen, zoals de exploitant, de beheerder, het personeel dat in de bedrijfsruimte van het seksbedrijf werkzaam is, toezichthouders en personen die aanwezig zijn vanwege bijvoorbeeld het leveren van goederen of het uitvoeren van reparaties of onderhoud.

In de APV wordt het begrip '**prostituee**' gebruikt, omdat dit het meest aansluit bij het spraakgebruik en bij de praktijk binnen de prostitutiebranche. Aangezien dit woord, op deze wijze geschreven, taalkundig vrouwelijk is, wordt in voorkomende gevallen gebruik gemaakt van vrouwelijke voornaamwoorden (zij, haar). In alle gevallen waar 'prostituee' staat, wordt evenzeer de (mannelijke) prostitué bedoeld. Dit komt in de definitie van de term 'prostituee' tot uitdrukking door de sekseneutrale aanduiding: degene die.

De definitie van **prostitutie** sluit aan bij de formulering in artikel 273f, eerste lid, onder 3 en 5, van het Wetboek van Strafrecht. Het 'zich beschikbaar stellen' duidt op een structurele situatie, zodat allerlei incidentele seksuele handelingen met een ander niet onder het begrip 'prostitutie' vallen, zelfs niet als 'de ander' een tegenprestatie levert. Bij «betaling» zal het veelal gaan om een geldbedrag, maar het is daar niet toe beperkt. De betaling geschiedt door of ten behoeve van 'de ander', wat impliceert dat het meewerken aan pornofilms geen prostitutie is in de zin van de APV. **Prostitutiebedrijven** zijn er in verschillende varianten. In de eerste plaats vallen hieronder de locatiegebonden bedrijven met één of meerdere seksinrichtingen. Ook een niet-locatiegebonden bedrijf kan een prostitutiebedrijf zijn; veelal gaat het dan om een escortbedrijf, dat bemiddelt tussen prostituees en klanten. Als prostitutie plaatsvindt in woningen, kunnen (delen van) deze locaties – onder omstandigheden – als seksinrichting aangemerkt worden. Een dergelijke (ruimte in een)

'privéwoning' is voor het publiek toegankelijk nu klanten toegang wordt verschaft. Is de prostituee op enigerlei wijze werkzaam voor degene die de ruimte beschikbaar stelt, dan is er zonder meer sprake van een prostitutiebedrijf. Er zijn ook prostituees die niet werkzaam zijn voor of bij een door een ander geëxploiteerd prostitutiebedrijf, maar die zelfstandig werken, veelal thuis. Als een prostituee op haar thuisadres werkzaam is en geen andere prostituees in haar woning laat werken, is er in beginsel geen sprake van een prostitutiebedrijf, maar van een aan huis gebonden beroep, en is geen vergunning nodig (wel kunnen uit het bestemmingsplan belemmeringen voortvloeien om dergelijke activiteiten te mogen ondernemen). Als echter de activiteiten van de thuiswerkende prostituee een zakelijke uitstraling hebben, bijvoorbeeld als er zodanig met dat adres wordt geadverteerd dat er een publiekstreckende werking vanuit gaat, er verlichting of reclame-uitingen aan het pand zichtbaar zijn of er meerdere prostituees op hetzelfde adres werkzaam zijn, dan is er sprake van bedrijfsmatige activiteiten en daarmee van een prostitutiebedrijf waarvoor een vergunning noodzakelijk is.

Het begrip '**seksbedrijf**' duidt op een activiteit of op activiteiten, en dus niet op de locatie waar de verrichtingen of vertoningen plaatsvinden; daarvoor wordt in de APV de term '**seksinrichting**' gebruikt. Binnen de omschrijving valt het gelegenheid geven tot het zich beschikbaar stellen voor het verrichten van seksuele handelingen *met* een ander tegen betaling (prostitutie), en het gelegenheid geven tot het verrichten van seksuele handelingen *voor* een ander, zoals 'peepshows' en sekstheaters, maar bijvoorbeeld ook het bedrijfsmatig en tegen betaling verzorgen van webcamseks. Daarnaast wordt onder dit begrip ook verstaan het in een seksinrichting tegen betaling aanbieden van erotisch-pornografische vertoningen: de seksbioscopen. Of een activiteit 'bedrijfsmatig' wordt verricht, hangt af van een aantal factoren. Is er personeel in dienst, dan is er zonder meer sprake van een bedrijf. Maar een individu zonder personeel kan ook een bedrijf zijn in de zin van de APV, en is dan dus vergunningplichtig. Het oogmerk om (een aanvulling op) een inkomen te genereren, het aantal uren dat aan de activiteit wordt besteed, de wijze van klantenwerving (bijvoorbeeld of er wordt geadverteerd om de werkzaamheden onder de aandacht van publiek te brengen en klanten te trekken) en de organisatiegraad en de omvang van het prostitutieaanbod zijn aspecten om te bepalen of er bedrijfsmatig activiteiten worden verricht. Of er sprake is van bedrijfsmatige activiteiten zal dus moeten worden vastgesteld aan de hand van de feitelijke situatie.

Het begrip '**seksbedrijf**' wordt dus gebruikt als verzamelnaam, waarbinnen specifieke vormen zijn te onderscheiden: als gelegenheid wordt geboden tot prostitutie, dan is er sprake van een '**prostitutiebedrijf**', en als dat geschiedt door bemiddeling tussen prostituees en klanten, dan wordt van een '**escortbedrijf**' gesproken. Zo is '**prostitutiebedrijf**' dus een species van '**seksbedrijf**' en '**escortbedrijf**' weer een species van '**prostitutiebedrijf**'.

Met het begrip '**seksinrichting**' wordt geduid op de voor publiek toegankelijk locatie van een seksbedrijf. Dit kan samen vallen met de locatie waar de exploitant van het seksbedrijf zich heeft gevestigd, maar dat is zeker niet altijd – en bij escortbedrijven per definitie niet – het geval. Onder een seksinrichting worden in elk geval verstaan: een seksbioscoop, seksautomatenhal, sekstheater, een parenclub of een prostitutiebedrijf waaronder tevens begrepen een erotische-massagesalon, al dan niet in combinatie met elkaar;

Onder '**besloten ruimte**' worden ook begrepen een vaar- of voertuig. Het bijvoeglijk naamwoord '**besloten**' duidt erop dat de ruimte zich niet in de open lucht bevindt. Het moet dus gaan om een overdekt en geheel of gedeeltelijk door wanden omsloten ruimte, die al dan niet met enige beperking voor het publiek toegankelijk is.

AFDELING 2. VERGUNNING SEKSBEDRIJF

Artikel 3:3 vergunning

Er is voor gekozen om seksbedrijven met een vergunningenstelsel te reguleren. Dit houdt in dat het uitoefenen van een seksbedrijf verboden is, tenzij een vergunning is verleend. De keuze voor een vergunningenstelsel sluit aan bij bestaande structuren. Een uitgangspunt is tevens dat legaal aanbod in beginsel illegaal aanbod tegengaat, de zogeheten kanalisatiegedachte. Daarbij wordt aangenomen dat als er een legaal en betrouwbaar aanbod bestaat, er niet langer aanleiding is voor klanten om te kiezen voor een illegaal aanbod met alle daarmee samenhangende onwenselijkheden en onzekerheden.

Met het oog op een toekomstbestendige uitvoeringspraktijk, die onder meer aansluit bij de Dienstenrichtlijn en de ontwikkelingen in de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie, is in het tweede lid een zorgplicht voor het bevoegd bestuursorgaan opgenomen. Als er sprake is van de verlening van schaarse vergunningen dan moet het bevoegde bestuursorgaan een selectieprocedure hanteren die alle waarborgen voor onpartijdigheid en transparantie biedt. Dit ziet onder andere op een toereikende bekendmaking van de opening, uitvoering en afsluiting van de procedure. De geëigende weg om uitvoering aan te geven aan deze zorgplicht is dat de bevoegde bestuursorganen in een beleidsregel uiteenzetten hoe zij de selectieprocedure invullen (en hier vervolgens uitvoering aan geven).

Met het oog op de rechtszekerheid voor het bedrijfsleven is bepaald dat de beslistermijn voor een vergunning voor een seksbedrijf twaalf weken telt (derde lid). Deze termijn kan éénmaal met twaalf weken worden verlengd (eveneens derde lid).

Het vierde lid is opgenomen omdat na inwerkingtreding van de Dienstenwet als uitgangspunt geldt dat een vergunning van rechtswege wordt verleend wanneer de termijn, waarbinnen het antwoord op de aanvraag moet volgen, verstreken is (zie ook artikel 13, vierde lid, van de Dienstenrichtlijn). Dit is bedoeld als prikkel voor de overheid om tijdig te beslissen, en zorgt ervoor dat burgers en bedrijven geen nadeel ondervinden van een mogelijk te trage besluitvorming. De verwachting bestaat dat de wettelijke termijnen in dit artikel ruim genoeg zijn om tijdig op een aanvraag om een vergunning te besluiten. Zou dat evenwel niet lukken, dan wordt het belang van een daadwerkelijke afweging bij vergunningen als hier aan de orde geacht zwaarder te wegen dan voornoemd uitgangspunt. Dit is in overeenstemming met de uitzonderingsgrond van artikel 13, vierde lid, van de Dienstenrichtlijn: dwingende redenen van algemeen belang, te weten de bescherming van de openbare orde. Wanneer een vergunning van rechtswege ten onrechte is verleend, kan dit namelijk ernstige, onomkeerbare schade voor derden (de menselijke waardigheid van de prostituee, de veiligheid en gezondheid van minderjarigen en kwetsbare volwassenen) tot gevolg hebben.

Uit het vijfde lid, volgt dat een vergunning voor ten hoogste één seksinrichting kan gelden. Daarmee is het van belang wat onder 'één seksinrichting' wordt verstaan. Bij voorbaat een sluitende definitie geven zou in de praktijk tot onwenselijke resultaten kunnen leiden; situaties zullen telkens met gezond verstand bezien worden. Daarbij zal blijk gegeven moeten worden van enige realiteitszin en aangesloten worden bij de normale perceptie. Het te hanteren uitgangspunt is dat er sprake is van één seksinrichting als het een visueel aaneengesloten eenheid betreft (kan meerdere panden betreffen met meerdere werkruimtes (per pand)) met een homogene functie (uitoefening van een seksbedrijf in enigerlei vorm) die tot de beschikking staat van één exploitant. Als er meerdere exploitanten in één pand zijn gevestigd zal ieder deel waarover één van de exploitanten de beschikking heeft als één afzonderlijke seksinrichting worden gekwalificeerd.

Overeenkomstig het zesde lid kan een vergunning in beginsel voor bepaalde tijd verleend worden. Omdat het een schaarse vergunning betreft zal deze telkens voor een bepaalde tijd verleend worden.

Omdat een vergunningenstelsel waarbij een verleende vergunning onbeperkt verlengd kan worden – zonder dat andere potentiële gegadigden mee kunnen dingen – niet passend is ten aanzien van schaarse vergunningen is in het zevende lid bepaald dat de vergunning ten hoogste tweemaal verlengd kan worden. Op deze verlenging is artikel 3:11 van toepassing.

Artikel 3:4 Concentratie seksinrichtingen

Op grond van dit artikel kan het college delen van de gemeente aanwijzen waarbuiten voor het vestigen van seksinrichtingen geen vergunning wordt verleend. Dit kan bijvoorbeeld gewenst zijn om daarop met voldoende intensiteit toezicht te kunnen uitoefenen of om deze inrichtingen te weren uit woonwijken of andere gebieden die vanuit een oogpunt van woon- en leefomgeving ‘gevoelig’ zijn. De aanwijzing van het college betreft een concretiserend besluit van algemene strekking waartegen bezwaar en beroep open staat. Straatprostitutie wordt verboden in artikel 3:19.

Het langs deze weg vormgegeven concentratiebeleid moet altijd in samenhang bekeken worden met de relevante bestemmingsplannen, waarin – louter ter behartiging van het belang van een goede ruimtelijke ordening en derhalve noodzakelijk enkel gestoeld op ruimtelijk relevante overwegingen en criteria – voort kan vloeien dat het uitoefenen van (een bepaald type) seksbedrijf (op bepaalde) locaties planologisch niet aanvaardbaar wordt bevonden.

Niet in alle bestemmingsplannen van de gemeente Nissewaard is dit onderwerp geregeld. Om vestiging van een seksinrichting (locatiegebonden seksbedrijf) te voorkomen in een gebied waar dit niet wenselijk is, terwijl het bestemmingsplan het per definitie niet regelt, biedt dit artikel uitkomst. Wijziging van een bestemmingsplan vergt meer inspanning dan het aanwijzen van een gebied middels collegebesluit waarbij gekeken dient te worden naar de openbare orde en de volksgezondheid.

Artikel 3:5 Maximum vergunningen

Aan de gemeentelijke wetgever wordt vrijheid geboden zelf invulling te geven aan dit artikel. Dit artikel biedt de grondslag voor het bevoegde bestuursorgaan om beleid te ontwikkelen. Zoals ook nu geldt zal het maximum dat wordt gehanteerd in beleid worden opgenomen. Het eerste lid is van toepassing voor locatiegebonden bedrijven, het tweede lid is van toepassing voor niet – locatiegebonden bedrijven. In het derde lid wordt opgenomen dat geen vergunning verleend zal worden voor een raamprostitutiebedrijf.

Artikel 3:6 Aanvraag

Met dit artikel wordt de wijze van indiening van de aanvraag om een vergunning geregeld, evenals welke gegevens en bescheiden moeten worden overgelegd. De vereiste gegevens worden nodig geacht teneinde een weloverwogen beslissing te kunnen nemen over de aanvraag om de vergunning. Het overleggen van een situatietekening en plattegrond is uiteraard niet nodig als het een vergunning betreft die niet (mede) voor een seksinrichting wordt aangevraagd. Daarvan is bijvoorbeeld sprake als het gaat om het bedrijfsmatig en tegen betaling verzorgen van webcamseks vanuit een locatie die niet voor publiek toegankelijk is; er is dan wel sprake van een seksbedrijf, maar niet van een seksinrichting.

Omdat in de toekomst naar verwachting steeds vaker bij indiening sprake zal zijn van digitale documenten, wordt geen specifieke schaal aanduiding voorgeschreven. De maatvoering moet uit de situatieschets (onder k) en tekening (onder l) blijken. Als bescheiden worden overgelegd, moet de gekozen schaal zodanig zijn dat het bevoegde bestuursorgaan er voldoende informatie uit kan halen om tot beoordeling van de aanvraag te komen.

Tot het eisen dat het telefoonnummer dat gebruikt zal worden in advertenties overgelegd moet worden – en in de vergunning zal worden vermeld (zie artikel 3:8, eerste lid, aanhef en onder e) – is gekomen met het oog op de toezicht en handhaving. Zo wordt bewerkstelligd dat een bepaald telefoonnummer waarmee geadverteerd wordt altijd te herleiden is tot een bepaald seksbedrijf, een

bepaalde exploitant en het adres waar het bedrijf wordt uitgeoefend. Doordat het telefoonnummer bovendien in de vergunning zal worden vermeld wordt voorkomen dat het nummer vaak verandert, dan zou immers telkens op aanvraag de vergunning gewijzigd dienen te worden. In die zin is het een 'vast' telefoonnummer; dit kan ook een mobiel nummer zijn.

Als het bevoegde bestuursorgaan dat nodig acht voor de beoordeling van een aanvraag, kan deze verlangen dat aanvullende gegevens en bescheiden worden overgelegd (vierde lid). Uiteraard moeten die gegevens wel in verband staan met de weigeringsgronden van de aangevraagde vergunning.

Artikel 3:7 Weigeringsgronden

Het eerste lid – in samenhang met het tweede tot en met vierde lid – bevat de gronden op basis waarvan een vergunning in ieder geval wordt geweigerd. Ter zake de in het vijfde lid genoemde gronden bestaat ruimte voor een afweging of een vergunning al dan niet zal worden geweigerd. Buiten op basis van de in dit artikel genoemde gronden, kan een vergunning bovendien geweigerd worden in het geval en onder de voorwaarden, bedoeld in artikel 3 van de Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur. Dit volgt uit artikel 7, eerste lid, van die wet.

Artikel 3:8 Eisen met betrekking tot vergunning

In dit artikel wordt bepaald welke gegevens in ieder geval in een vergunning worden vermeld. Hiermee wordt getracht het toezicht op en de naleving van de vergunningsvoorwaarden te faciliteren. Doordat het telefoonnummer op de vergunning staat wordt o.a. voorkomen dat dit nummer regelmatig wijzigt, waardoor het telefoonnummer – dat ook in advertenties gebruikt moet worden – niet langer herleidbaar zou zijn tot een bepaald vergund seksbedrijf. Als de exploitant een ander telefoonnummer wil hanteren, dan zal deze immers eerst een aanvraag in moeten dienen om de vergunning te laten wijzigen; aangezien dit tijd en geld (leges) kost valt te verwachten dat dit slechts sporadisch zal gebeuren. In die zin is het een 'vast' telefoonnummer; dit kan ook een mobiel nummer zijn.

Hetzelfde doel heeft het tweede lid, dat daarnaast ook van betekenis is voor (mogelijke) klanten van een seksbedrijf: zij kunnen eenvoudig vaststellen of het om een vergund bedrijf gaat.

Artikel 3:9 Intrekkingsgronden

Het eerste lid bevat een opsomming van de omstandigheden waaronder een vergunning zonder meer moet worden ingetrokken. Anders dan in het tweede lid is hier dus geen sprake van een discretionaire bevoegdheid van het bevoegde bestuursorgaan. In de gevallen opgenomen in het tweede lid kan – als het een tijdelijke en beperkte afwijking van de regels betreft – een vergunning ook worden geschorst, om deze desnoods later – als de reden om tot schorsing over te gaan blijft voortbestaan – alsnog in te trekken. Een geschorste vergunning blijft meetellen bij de beoordeling of het maximum aantal te verlenen vergunningen is bereikt. Buiten op basis van de in dit het tweede lid genoemde gronden, kan een vergunning bovendien ingetrokken worden in het geval en onder de voorwaarden, bedoeld in artikel 3 van de Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur. Dit volgt uit artikel 7, eerste lid, van die wet. Omdat schorsing in die gevallen niet voor de hand ligt, is dat hier verder niet geregeld.

Artikel 3:10 Melding gewijzigde omstandigheden

Zoals aangegeven in de toelichting bij artikel 3:1, onder e, is ervoor gekozen sekswinkels niet onder het "seksinrichting"-begrip (en daarmee de vergunningplicht) te brengen. Hieraan ligt de gedachte ten grondslag dat de vestiging van sekswinkels doorgaans afdoende zal kunnen worden gereguleerd langs de weg van het bestemmingsplan en dat het - ter bescherming van de openbare orde of de woon- en leefomgeving - niet nodig is deze bedrijven als regel aan voorafgaand toezicht te onderwerpen. Om dezelfde reden is deze bepaling facultatief.

Artikel 3:11 Verlenging vergunning

De aanvraag om de verlenging van een vergunning wordt behandeld als zijnde een nieuwe aanvraag. Daardoor kunnen de belangrijke vragen die ten tijde van oorspronkelijke beoordeling beantwoord zijn nogmaals bekeken worden in het licht van de nieuwe situatie. Om onnodige administratieve lasten te voorkomen is het niet nodig om bij de aanvraag om verlenging van een vergunning nogmaals actuele gegevens en bescheiden te overleggen waarover het bevoegde bestuursorgaan al beschikking heeft. Hierbij kan onder andere gedacht worden aan de gegevens die overeenkomstig artikel 3:8, eerste lid op de vergunning vermeld staan. Deze zouden te allen tijde actueel moeten zijn (zie artikel 3:10). Ook is het bijvoorbeeld overbodig om plattegronden, situatietekeningen en het bedrijfsplan nogmaals aan te leveren, voor zover deze ongewijzigd zijn.

Om te voorkomen dat exploitanten hun vergunning 'verliezen' is het tweede lid opgenomen. Om hierop aanspraak te kunnen maken dient een aanvraag uiteraard tijdig gedaan te worden en ontvankelijk te zijn. Gedurende de periode dat de aanvraag in behandeling is kunnen uiteraard gewoon maatregelen genomen worden. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn als zich feiten voordoen of er redenen zijn om de vergunning in te trekken of te schorsen.

AFDELING 3. UITOEFENEN SEKSBEDRIJFPARAGRAAF 3.1. REGELS VOOR ALLE SEKSBEDRIJVEN

Artikel 3:12 Sluitingstijden seksinrichtingen; aanwezigheid; toegang

De algemene sluitingstijden van het eerste lid gelden niet voor seksinrichtingen waarvan bij vergunning is bepaald dat daarvoor afwijkende sluitingstijden gelden. Dergelijke afwijkende sluitingstijden kunnen bij het verlenen van de vergunning daaraan verbonden worden, maar ook lopende de vergunning, als de omstandigheden daartoe aanleiding geven. Afwijkende sluitingstijden kunnen zowel ruimer als beperkender zijn. De sluitingstijden zijn echter niet van toepassing op sekswinkels; daarop is het regime van de Winkeltijdenwet van toepassing.

Het tweede lid richt zich niet tot de exploitant en beheerder, maar tot de bezoekers van de seksinrichting. Het begrip 'bezoeker' heeft een ruimere betekenis dan het in de APV gehanteerde begrip 'klant'. Een klant is een afnemer van seksuele diensten; onder bezoekers vallen echter bijvoorbeeld ook de aanwezigen in een seksinrichting die (vooralsnog) slechts iets drinken, of een vertoning komen bekijken. Hoewel niet iedere bezoeker per definitie een klant is, is iedere klant per definitie wel een bezoeker. Personen die bijvoorbeeld professionele reparatie- of schoonmaakwerkzaamheden uitvoeren, zullen – als zij zich daartoe beperken – uiteraard niet als 'bezoeker' aangemerkt worden.

Het derde lid richt zich tot de prostituee en heeft als doel te voorkomen dat seksinrichtingen gebruikt worden om te overnachten.

Verder mogen personen die de leeftijd van 18 nog niet hebben bereikt niet worden toegelaten tot seksinrichtingen (vierde lid).

Artikel 3:13 Adverteren

De verplichting in advertenties het nummer te vermelden van de vergunning die aan een seksbedrijf is verleend, en geen andere nummers, vergemakkelijkt het toezicht. Voor niet-vergunde bedrijven is het niet mogelijk op deze manier te adverteren.

AFDELING 3.2. REGELS VOOR ALLE PROSTITUTIEBEDRIJVEN EN PROSTITUEES

Artikel 3:14 Leeftijd en verblijfstitel prostituees

Met dit voorschrift wordt o.a. – net als voor de exploitant van een seksbedrijf – een leeftijdseis voor prostituees geïntroduceerd. Hiertoe is besloten vanwege het gegeven dat jonge prostituees met name vatbaar voor en slachtoffer van misstanden als dwang, misbruik en mensenhandel zijn. Bovendien zijn prostituees van 21 jaar en ouder weerbaarder dan zeer jonge prostituees en is de

kans groter dat ze over een startkwalificatie beschikking waarmee de eventuele economische druk om te kiezen voor de prostitutie lager is en bovendien een eventuele gewenste uitstap vergemakkelijkt wordt. Het stellen van een leeftijdsgrens wordt als passend en noodzakelijk middel beschouwd om deze misstanden te bestrijden. Daarmee is het gemaakte onderscheid objectief gerechtvaardigd door een legitiem doel, bovendien zijn de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk. Hierdoor levert het onderscheid naar leeftijd geen strijd op met het verbod van leeftijdsdiscriminatie.

Het is in de eerste plaats de exploitant die moet voorkomen dat er bij zijn bedrijf prostituees werkzaam zijn die de leeftijd van 21 jaar nog niet hebben bereikt. Zijn die daar toch werkzaam, dan is de exploitant in overtreding. Overigens, zoals eerder opgemerkt, een prostituee die zelfstandig bedrijfsmatige activiteiten opereert valt enerzijds aan te merken als exploitant van een vergunningplichting prostitutiebedrijf en anderzijds als prostituee bij dat bedrijf. Los van de hier gestelde leeftijdseis is dus uitgesloten dat in een dergelijke constructie prostituees legaal aan de slag kunnen; de aanvraag van een exploitant/prostituee die de leeftijd van 21 jaar nog niet bereikt heeft zal immers geweigerd worden (artikel 3:7, eerste lid, aanhef en onder d).

Ook van de prostituee mag worden verlangd dat zij een bijdrage levert aan sanering van de seksbranche. Als de prostituee er bewust en vrijwillig voor kiest om te werken in de illegale prostitutie, dan moet ook zij daarvoor aansprakelijk kunnen worden gehouden.

Artikel 3:15 Bedrijfsplan

Ter versterking van de sociale positie van de prostituee is het van belang dat er in een prostitutiebedrijf maatregelen worden getroffen op het gebied van hygiëne en van de gezondheid, de veiligheid, het zelfbeschikkingsrecht van de prostituees. Daartoe moet bij het aanvragen van een vergunning de exploitant een bedrijfsplan overleggen, zodat vooraf kan worden beoordeeld of de exploitant voor deze punten voldoende oog heeft, en zorg draagt voor goede arbeidsomstandigheden. Deze verplichting geldt voor alle prostitutiebedrijven, dus ook voor escortbedrijven. Uiteraard volgt uit de aard van de werkzaamheden dat een bedrijfsplan van een escortbureau – op bepaalde punten – een andere uitwerking vereist dan een bedrijfsplan van een prostitutiebedrijf met een andere aard.

In het tweede lid, aanhef en onder a, is opgenomen dat de exploitant maatregelen treft om er voor te zorgen dat de hygiëne in een seksinrichting voldoet aan de algemene eisen die hiervoor in de branche gelden. Het Landelijk Centrum Hygiëne en Veiligheid heeft in september 2013 de Hygiënerichtlijn voor Seksbedrijven (voorheen Hygiënerichtlijnen voor Seksinrichtingen) gepubliceerd. Deze richtlijn is geschreven voor exploitanten en eigenaren van seksbedrijven en wordt uitgegeven door het Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu . De branche zelf, vertegenwoordigd door de Vereniging Exploitanten Relaxbedrijven en de Vereniging Legale Escortbedrijven , heeft aan het opstellen en bijwerken van deze richtlijn bijgedragen. In de richtlijn zijn zogenaamde hygiënenormen, dit zijn de minimale eisen aan een goed hygiënebeleid, opgenomen. Een exploitant van een seksbedrijf zal om te voldoen aan de maatstaven voor een goede hygiëne zich ten minste aan deze normen moeten houden.

Belangrijk doel van goede hygiëne in seksbedrijven is het voorkomen van (seksueel overdraagbare) ziektes. Dat is zowel voor de prostituees als de klanten van belang. Een goede hygiëne zorgt echter ook voor een veilige en prettige werkomgeving. Van de exploitant mag worden verwacht dat hij in het bedrijfsplan daarnaast inzichtelijk maakt hoe hij verder zorgt draagt voor gezonde en veilige werkomstandigheden voor prostituees. Dit is opgenomen in onderdeel in het tweede lid, aanhef en onder a en b. De veiligheid en gezondheid van een prostituee worden ook gediend met aparte garanties voor de kwaliteit van de werkomstandigheden in de werkruimten. Een prostituee moet daar altijd gebruik kunnen maken van een alarm waarmee zij hulp van derden kan inroepen als er

wat misgaat. De luchtventilatie die in het kader van de algemene luchtkwaliteit en hygiëne afdoende is, brengt nog niet met zich mee dat de prostituee niet in te koude of te warme werkruimte haar diensten moet verrichten. In het tweede lid, aanhef en onder d, wordt zodoende geëist dat de exploitant aangeeft welke maatregelen hij hiervoor treft.

De normen die worden geformuleerd over het gebruik van condooms en de mogelijkheid om je als prostituee te laten controleren op seksueel overdraagbare aandoeningen waarborgen de gezondheid en het zelfbeschikkingsrecht van de prostituee. Deze normen zijn opgenomen in het tweede lid, aanhef en onder c en e. De prostituee mag niet verplicht worden zich geneeskundig te laten onderzoeken en heeft recht op een vrije artskeuze (tweede lid, aanhef en onder f). Bovendien moet de exploitant prostituees in de gelegenheid stellen zich regelmatig te laten onderzoeken op seksueel overdraagbare aandoeningen. Het moet niet zo zijn dat een prostituee vanwege de openingstijden van de seksinrichting waar zij werkzaam is, geen tijd heeft om zich bijvoorbeeld voor een SOA-onderzoek bij de GGD te melden. De exploitant dient er zorg voor te dragen dat onder de in het prostitutiebedrijf werkzame prostituees voldoende informatie- en voorlichtingsmateriaal in verschillende talen wordt verspreid over de aan prostitutie verbonden gezondheidsrisico's en over de aanwezigheid en bereikbaarheid van instellingen op het gebied van de gezondheidszorg en hulpverlening. De exploitant is daarnaast verplicht informatie over mogelijke uitstapprogramma's aan de voor hem werkzame prostituees te verstrekken.

Een belangrijk aspect van het zelfbeschikkingsrecht is dat gewaarborgd is dat de prostituee vrij is te bepalen aan welke klanten zij seksuele diensten verleent en welke diensten zij al dan niet wil verlenen. Dit is ook bij de escort bijzonder van belang. Hoewel in een arbeidsrelatie geldt dat een werknemer opdrachten van de werkgever met betrekking tot de overeengekomen arbeid in beginsel moet opvolgen, dient het grondwettelijk gewaarborgde recht op lichamelijke integriteit daarboven altijd voorrang te krijgen. Een exploitant dient inzichtelijk te maken hoe in zijn bedrijf met dergelijke zaken wordt omgegaan (tweede lid, aanhef en onder h).

Vanwege de aard van de dienstverlening en de branche dient de exploitant er in ieder geval zorg voor te dragen dat degene die als beheerder werkzaam is, kan omgaan met agressieve klanten (tweede lid, aanhef en onder j).

Het doel van hoofdstuk 3 is onder meer onvrijwillige prostitutie te bestrijden. Als een prostituee nauwelijks zelfredzaam is, geen Nederlands of Engels spreekt of bijvoorbeeld niet makkelijk geld kan wisselen, omdat ze niet kan rekenen, is moeilijk voor te stellen dat zij vrijwillig voor de prostitutie heeft gekozen. De exploitant kan zich met eenvoudige middelen hiervan een beeld vormen. In het bedrijfsplan moet worden vastgelegd welke vereisten de exploitant minimaal stelt aan de zelfredzaamheid van de bij hem werkzame prostituees en hoe hij dit controleert (tweede lid, aanhef en onder k). In dat kader is het ook onderdeel van een deugdelijke bedrijfsvoering om als exploitant periodiek een gesprek te voeren en daarbij vooral te letten op signalen van uitbuiting of onvrijwilligheid. Prostituees moeten in dat kader ook steeds over hun rechten geïnformeerd worden. Het is aan de exploitant om ook informatie van hulpverlenende instanties beschikbaar te stellen (tweede lid, aanhef en onder m). Ook informatie over de mogelijkheden om met het werk als prostituee te stoppen moet door de exploitant beschikbaar worden gesteld (tweede lid, aanhef en onder n).

Het bedrijfsplan dient bij de aanvraag om een vergunning overgelegd te worden, zodat het op dat moment getoetst kan worden (derde lid). Als een exploitant nadien een wijziging wenst door te voeren in zijn bedrijfsplan, dan dient hij deze ter goedkeuring voor te leggen aan het bevoegde bestuursorgaan (vierde lid).

Artikel 3:17 Verdere verplichtingen van de exploitant en beheerder prostitutiebedrijf

Onder meer vanwege de kwetsbaarheid van prostituees is het gewenst dat de exploitant van een prostitutiebedrijf gedurende de uren dat het prostitutiebedrijf daadwerkelijk wordt uitgeoefend aanwezig is om effectief toezicht te kunnen garanderen op al hetgeen zich voordoet in de uitoefening van zijn bedrijf en – voor zover die er zijn – in de seksinrichtingen waarvoor hem mede vergunning is verleend. Aangezien een dergelijke eis, i.i.g. in gevallen dat er sprake is van meerdere seksinrichtingen, niet na te leven is voor één persoon, kan het ook om de beheerder gaan: deze heeft immers grotendeels dezelfde verantwoordelijkheden als de exploitant en kan daar op aangesproken worden.

In het tweede lid zijn voorts enkele verdere zorgplichten van de exploitant geformuleerd, onder andere met betrekking tot de te voeren bedrijfsadministratie. Daarnaast, onder e, is opgenomen de verplichting om ieder signaal van mensenhandel of andere vormen van dwang en uitbuiting onverwijld bij de politie te melden. Richtinggevend hierbij is de Aanwijzing mensenhandel van het Openbaar Ministerie (Stcrt. 2013, 16816) en <http://www.wegwijzermensenhandel.nl/>. De meldplicht ziet uiteraard ook op de situatie dat een prostituee zich schuldig maakt aan mensenhandel of aan andere vormen van dwang en uitbuiting.

PARAGRAAF 3.3. RAAM – EN STRAATPROSTITUTIE

Artikel 3:18 Raamprostitutie

Dit artikel richt zich, in tegenstelling tot de meeste artikelen, rechtstreeks tot de prostituee. Het is de prostituee verboden die handelingen te verrichten die gewoonlijk worden geassocieerd met raamprostitutie. Dit om de daarmee samenhangende overlast en uitstraling op de omgeving aan te kunnen pakken.

Artikel 3:19 Straatprostitutie

Dit artikel richt zich, in tegenstelling tot de meeste artikelen, rechtstreeks tot de prostituee en eventueel anderen die klanten werven voor een prostituee. Het is namelijk eenieder verboden op of aan de weg of in een vanaf de weg zichtbare plaats klanten te werven. Uiteraard geldt dat laatste niet in een seksinrichting waarvoor een vergunning is verleend. Het is verder ook verboden op of aan de weg ontuchtige handelingen te verrichten als dit kennelijk geschiedt in het kader van prostitutie.

Artikel 3:20 Handhaving straatprostitutie

Op grond van dit artikel kan een aanwijzing worden gegeven om artikel 3:19 te handhaven.

AFDELING 4. OVERIGE BEPALINGEN

Artikel 3:21 Verbodsbepalingen klanten

Dit artikel richt zich niet tot exploitanten of prostituees, maar tot hun (potentiële) klanten en is daarmee complementair aan enkele andere bepalingen van dit hoofdstuk. Kort gezegd is het enerzijds verboden om gebruik te maken van de diensten van een prostituee die werkzaam is in het illegale circuit, anderzijds verbieden enkele artikelen de prostituee om diensten (op een bepaalde wijze of op bepaalde plekken) aan te bieden, terwijl dit artikel de klant verbiedt om in te gaan op een aanbod. Dit betekent dat handhavend kan worden opgetreden tegen zowel de prostituee als tegen de klant.

Het in het eerste lid opgenomen verbod kan enkel aan de klant worden tegengeworpen voor zover hem enig verwijt kan worden gemaakt, bijvoorbeeld als de seksuele handelingen (zullen) plaatsvinden in een seksinrichting waarin de daarvoor mede verleende vergunning of een afschrift daarvan niet zichtbaar aanwezig is (zie in dit verband artikel 3:8, tweede lid) of als uit de wijze van adverteren kennelijk blijkt dat het een om een onvergund prostitutiebedrijf gaat.

Artikel 3:22 Tentoonstellen, aanbieden en aanbrengen van erotisch – pornografische goederen, afbeeldingen en dergelijke

Dit voorschrift scheidt een verbod dat slechts in effect kracht heeft ten aanzien van nader door de burgemeester te bepalen rechthebbenden en voor zover de burgemeester aan die rechthebbende heeft bekendgemaakt dat de wijze van tentoonstellen, aanbieden of aanbrengen daarvan, de openbare orde of de woon- en leefomgeving in gevaar brengt. Het tentoonstellen, aanbieden of aanbrengen van goederen, opschriften, aankondigingen, gedrukte of geschreven stukken dan wel afbeeldingen, voor zover die dienen tot het openbaren van gedachten en gevoelens als bedoeld in artikel 7, eerste lid, van de Grondwet valt niet binnen de reikwijdte van het verbod.

Hoewel denkbaar is dat dit voorschrift in de praktijk vooral zal worden toegepast ten aanzien van sekswinkels, richt zij zich op het tentoonstellen en dergelijke als zodanig; het kan dus ook gaan om erotisch-pornografische foto's of afbeeldingen aangebracht aan sekstheaters, bedoeld om de aandacht van het publiek te vestigen op de voorstellingen.

HOOFDSTUK 4 BESCHERMING VAN HET MILIEU EN HET NATUURSCHOON EN ZORG VOOR HET UITERLIJK AANZIEN VAN DE GEMEENTE

AFDELING 1 GELUIDHINDER EN VERLICHTING

Artikel 4:1 Begripsbepalingen

Het Besluit algemene regels voor inrichtingen milieubeheer, hierna aangeduid als Besluit, biedt de mogelijkheid om in de gemeentelijke verordening voorwaarden te stellen aan festiviteiten ter voorkoming of beperking van geluidhinder. Het Besluit wordt vaak aangeduid als Activiteitenbesluit. Op grond van de Wet milieubeheer moeten inrichtingen die nadelige gevolgen voor het milieu kunnen veroorzaken ofwel over een milieuvergunning beschikken, of voldoen aan een algemene maatregel van bestuur (AMvB), welke artikelen met betrekking tot de bescherming van het milieu bevat.

Artikel 4:2 Aanwijzing collectieve festiviteiten

Eerste lid

De bevoegdheid om te bepalen dat de in dit lid bedoelde geluidsnormen niet gelden bij collectieve festiviteiten komt voort uit artikel 2.21, eerste lid, onder a, van het Besluit. Evenals in het oude besluit voorziet dit artikel van het Besluit erin dat op deze dagen overmatige geluidhinder zo veel mogelijk moet worden voorkomen: De voorschriften gelden niet "voor zover de naleving van deze voorschriften redelijkerwijs niet kan worden gevergd". Voorbeelden van collectieve festiviteiten zijn carnaval, kermis of culturele, sport- en recreatieve manifestaties.

In artikel 4:2 is de uitvoering van de regeling neergelegd bij het college. Er hoeft dus niet jaarlijks een raadsbesluit te worden genomen om te bepalen welke feesten als collectieve festiviteiten worden aangewezen. Het verdient aanbeveling dat het college jaarlijks – in samenspraak met het plaatselijke bedrijfsleven – vaststelt op welke data de betreffende voorschriften uit het Besluit niet van toepassing zijn. Voor de collectieve dagen is geen begrenzing voor het aantal dagen opgenomen. Vaak zal er toch behoefte zijn om vooraf een bepaald maximum aantal festiviteiten vast te stellen. Dit maximum zou door het college kunnen worden vastgelegd in een beleidsregel. Als de gemeenteraad dit zelf wenst te bepalen, dan dient het maximum te worden vastgelegd in de verordening zelf.

Tweede lid

Volgens artikel 4.113, eerste lid, van het Besluit moet de verlichting bij sportbeoefening in de buitenlucht tussen 23.00 uur en 07.00 uur zijn uitgeschakeld en indien er geen sport wordt beoefend of onderhoud wordt uitgevoerd. De bevoegdheid om te bepalen dat deze beperkingen niet gelden bij collectieve festiviteiten staat in artikel 4.113, tweede lid, onder a, van het Besluit. Dit voorschrift is

met name bedoeld voor sportverenigingen die buiten de reguliere en recreatieve wedstrijden en trainingen gebruik willen maken van hun lichtinstallatie. Een voorbeeld van een collectieve festiviteit is een sportieve manifestatie waar meerdere sportverenigingen aan mee doen. Ook hier verdient het aanbeveling het college – in samenspraak met de plaatselijke sportverenigingen - vast te laten stellen op welke data de betreffende beperkingen niet van toepassing zijn.

In het Besluit wordt net als voor de festiviteiten als bedoeld in het eerste lid geen maximum gesteld voor het aantal collectieve festiviteiten. Kortheidshalve wordt voor de verdere toelichting over dit maximum verwezen naar de bovenstaande toelichting bij het eerste lid.

Derde lid

De gemeente kan rekening houden met de aard van het gebied door in de verordening gebiedsdifferentiatie toe te passen. De gemeenteraad kan het grondgebied van de gemeente in de verordening bijvoorbeeld verdelen naar verschillende dorpskernen of wijken. De vaststelling van deze gebieden dient plaats te vinden in een apart besluit waarop bezwaar en beroep volgens de Awb mogelijk is. Van deze mogelijkheid kan bijvoorbeeld gebruik worden gemaakt tijdens carnaval, kermissen of culturele, sport- en recreatieve manifestaties. De mogelijkheid van gebiedsdifferentiatie was ook in het oude besluit opgenomen. Wel kan bijstelling van gebieden wenselijk zijn doordat de werkingssfeer van de festiviteitenregeling sterk wordt uitgebreid.

Bij de vaststelling van deze gebieden moet er wel rekening mee worden gehouden dat deze de strekking van de regeling niet ondermijnt. Het onderscheid tussen collectieve en incidentele festiviteiten moet duidelijk blijken. Gebiedsdifferentiatie betekent ook dat het aantal aangewezen dagen of dagdelen per gebied kan verschillen. Artikelen 2.21 en 4.113 van het Besluit kennen alleen gebiedsdifferentiatie voor collectieve festiviteiten.

Artikel 4:3 Kennisgeving incidentele festiviteiten

Eerste lid

De bevoegdheid voor het vaststellen van het aantal incidentele festiviteiten voor inrichtingen in een gemeentelijke verordening staat in de artikelen 2.21 en 4.113 van het Besluit. Volgens artikel 2.21, eerste lid, onderdeel b kan de gemeenteraad bij verordening het aantal dagen of dagdelen aanwijzen waarop individuele inrichtingen voor incidentele festiviteiten vrijstelling kunnen verkrijgen van de geluidsnormen. Een incidentele festiviteit is een festiviteit die aan één of een klein aantal inrichtingen gebonden is. Dit is bijvoorbeeld een optreden met levende muziek bij een café, een jubileum, een personeels- of straatfeest of een “vroeg vogels”-toernooi. In het Besluit is bepaald dat het maximum aantal dagen waarvoor de geluidsnormen niet gelden maximaal 12 dagen of dagdelen per jaar betreft. Het betreft een maximum: de raad heeft de bevoegdheid om, rekening houdend met de plaatselijke omstandigheden, in dit artikel het aantal te verlagen. In het onderhavige artikel dient de raad in de verordening te bepalen hoeveel incidentele festiviteiten per inrichting maximaal zijn toegestaan in de gemeente. Het maximum aantal van 12 incidentele festiviteiten is ongewijzigd in vergelijking met de vorige regeling voor horeca-, sport- en recreatie-inrichtingen. Wat wel verandert is dat de regeling nu ook geldt voor festiviteiten bij alle andere type A- en B-inrichtingen die onder het Besluit vallen. Dit betekent dat bijvoorbeeld ook detailhandel, kantoren, opslag- en transportbedrijven en metaalelektro-bedrijven een beroep op deze regeling kunnen doen. De enige uitzonderingen waarvoor de regeling niet geldt, zijn de type C-inrichtingen (d.w.z. inrichtingen die vergunningplichtig blijven of vallen onder Besluit landbouw of Besluit glastuinbouw).

Tweede lid

Volgens artikel 4.113, eerste lid, van het Besluit moet bij inrichtingen de verlichting voor sportbeoefening in de buitenlucht tussen 23.00 uur en 07.00 uur zijn uitgeschakeld en indien er geen sport wordt beoefend of onderhoud wordt uitgevoerd. Op basis van het tweede lid van artikel 4.113 kan hiervan worden afgeweken. Dit kan bijvoorbeeld als sportverenigingen buiten de reguliere competities en recreatieve wedstrijden en trainingen gebruik willen maken van hun lichtinstallatie bij het houden van een veteranentoernooi of een “vroeg vogels”-toernooi. Volgens het Besluit is het

maximum aantal dagen waarvoor de beperkingen voor de verlichting niet gelden maximaal 12 dagen of dagdelen per jaar. Kortheidshalve wordt voor de verdere toelichting over dit maximum verwezen naar de bovenstaande toelichting bij het eerste lid.

Volgens de toelichting bij het Besluit blijft ook bij gebruik van artikel 4.113 tweede lid de algemene zorgplicht met betrekking tot lichthinder en duisterte voor de sportinrichtingen gelden, al is enige mate van hinder is bij incidentele activiteiten aanvaardbaar. De beoordeling of sprake is van onaanvaardbare lichthinder in geval van de viering van een festiviteit is aan het bevoegd gezag.

Artikel 4:5 Onversterkte muziek

Dit artikel sluit aan op de artikelen 2.17, 2.18 en 2.20 van het Besluit. Het artikel is alleen gericht op onversterkte muziek vanuit inrichtingen en niet buiten inrichtingen. Of er sprake is van een inrichting, wordt bepaald door de Wet milieubeheer. In het Besluit is onversterkte muziek uitgezonderd van de algemene geluidsniveaus. Gemeenten hebben, in artikel 2.18, eerste lid, onder f juncto vijfde lid, van het Besluit, expliciet de bevoegdheid gekregen om voor onversterkte muziek regels op te nemen in de Algemene Plaatselijke Verordening. Door het feit dat de hinderbeleving van onversterkte muziek zeker niet lager is dan die van versterkte muziek, dient deze op gelijke wijze te worden beschermd. De geluidwaarden kunnen door de gemeenten zelf worden bepaald. Het kan zijn dat u er de voorkeur aan geeft hogere waarden vast te stellen, bijvoorbeeld vanwege oude, meer gehorige panden. Deze keuze is aan de gemeente.

Artikel 4:6 Overige geluidhinder

Door in het eerste lid de zinsnede “een inrichting in de zin van de Wet milieubeheer of het Besluit” op te nemen wordt de afbakening direct vastgelegd. Een inrichting in de zin van de Wet milieubeheer heeft ofwel een milieuvergunning nodig (waarin geluidsvoorschriften zijn opgenomen) ofwel zijn algemene regels op grond van het Besluit van toepassing. In deze algemene regels zijn ook geluidsvoorschriften opgenomen.

Artikel 4:6 heeft betrekking op de vormen van geluidhinder waarin de andere regelingen niet voorzien.

- Onder andere valt te denken aan:
- een niet permanente activiteit in een niet besloten ruimte, zoals een kermis, een heidefeest, een braderie, een rally, enz.;
- het door middel van luidsprekers op voertuigen of anderszins reclame of muziek maken of mededelingen doen;
- het ten gehore brengen van achtergrondmuziek in winkelstraten;
- het gebruik van diverse geluidproducerende recreatietoestellen;
- het gebruik van bouwmachines, zoals compressors, cirkelzagen, trilhamers en heistellingen;
- het toepassen van knalapparatuur om vogels te verjagen;
- overige handelingen waardoor geluidoverlast ontstaat.

Voorts kunnen onder artikel 4:6 vormen van geluidhinder vallen, veroorzaakt door het beoefenen van “lawaaïige” hobby’s, het voortdurend bespelen van muziekinstrumenten, het gebruiken van elektro- akoestische apparatuur, het laten draaien van koelaggregaten op vrachtwagens, enz. Met name voor deze vormen van geluidhinder ontbreken algemeen geldende criteria of normen. Dit behoeft ook niemand te verwonderen: de bron van geluidhinder is niet een bepaalde, aanwijsbare inrichting of gedraging. In beginsel kan het elke gedraging betreffen. Van geval tot geval zal daarom moeten worden nagegaan in welke situatie en gedurende welke tijden er sprake is van geluidhinder, en welke maatregelen kunnen worden genomen. Uitgangspunt daarbij zal moeten zijn dat een zekere mate van (geluid)hinder als zijnde onvermijdelijk zal moeten worden aanvaard. Het college kan ontheffing van het verbod verlenen, zo nodig met voorschriften.

Artikel 4:6b (Geluid)hinder door dieren

Degene die buiten een inrichting in de zin van de Wet milieubeheer de zorg heeft voor een dier, moet voorkomen dat dit voor een omwonende of overigens voor de omgeving (geluid)hinder veroorzaakt.

Artikel 4:6c (Geluid)hinder door bromfietsen e.d.

Het is verboden buiten een inrichting in de zin van de Wet milieubeheer zich met een motorvoertuig of een bromfiets zodanig te gedragen, dat daardoor voor een omwonende of overigens voor de omgeving (geluid)hinder ontstaat. Artikel 4:6c verbiedt het zich "(geluid)hinderlijk" gedragen met een motorvoertuig of een bromfiets. "Gedragen" betreft niet alleen het rondrijden, maar ook het stilstaan met (luidruchtig) draaiende motor. Het artikel komt niet in strijd met het bepaalde in de Wegenverkeerswet; de Hoge Raad heeft uitgemaakt dat deze wet geen betrekking heeft op het misbruiken van de weg door personen die daarbij geen eigen verkeersbelang kunnen doen gelden.

AFDELING 2 BODEM-, WEG- EN MILIEUVERONTREINIGING

Artikel 4:7 Straatvegen

Dit artikel bevat een verkeersbeperkende bepaling. Blijkens de jurisprudentie van de Hoge Raad is de gemeenteraad op basis van artikel 149 van de Gemeentewet bevoegd tot het treffen van regelen die andere belangen dan verkeersbelangen beogen te dienen, tenzij deze regels ondanks het afwijkende motief zo diep en zo algemeen ingrijpen in het normale verkeer op wegen dat het stelsel van de Wegenverkeerswet 1994 wordt doorkruist. Zie HR 21 juni 1966, NJ 1966, 417 met noot W.F. Prins (bromfietsverbod Sneek) en HR 23 december 1980, NJ 1981, 171 met noot Th. W. van Veen (rijverbod Schiermonnikoog).

Artikel 4:8 Natuurlijke behoefte doen

Doorgaans beter bekend onder de naam "wildplassen". Momenteel zijn er veel gemeenten die in het kader van een lik-op-stuk-beleid onderhavige bepaling strikt handhaven. Sommige gemeenten hebben in de APV een mogelijkheid gecreëerd om ook buiten de bebouwde kom plaatsen aan te wijzen waar wildplassen is verboden, bijvoorbeeld bij veelbezochte parkeerterreinen en picknickplaatsen, vanwege de daar ondervonden overlast. De gemeente Nissewaard heeft er voor gekozen om in de gemeente 'wildplassen' c.q de natuurlijke behoefte doen te verbieden.

Artikel 4:9 Toestand van sloten en andere wateren en niet openbare riolen en putten buiten gebouwen

Dit artikel betreft een samenvoeging van de in de Model-bouwverordening geschrapte artikelen 334 en 336. Aangezien het hier om bepalingen gaat die niet direct het bouwwerk maar meer de omgeving betreffen, is tot onderbrenging in de model-APV besloten. Zie daarover ook Gst. nr. 6849, 14, m. nt. mr. J.M.H.F. Teunissen.

AFDELING 3 HET BEWAREN VAN HOUTOPSTANDEN

Gekozen is voor het uitgangspunt dat in beginsel geen kapvergunning vereist is voor het vellen van een boom tenzij deze bomen een grotere stamdiameter dan 70 centimeter hebben.

Van belang is om bij de aanvrager onder de aandacht te brengen dat niet altijd gebruik kan worden gemaakt van een verleende vergunning. Het kan zijn dat een vereiste vergunning/vrijstelling/ontheffing van de Natuurbeschermingswet of Flora-en faunawet ontbreekt. M.n. de vogels in de bomen dienen te worden beschermd. Onderstaande bepalingen zijn bedoeld om toe te zien op het onderhoud en bewaren van het (openbare) groen.

Artikel 4:10 Begripsbepalingen

Het nieuwe uitgangspunt van de bepalingen heeft ertoe geleid dat er een aantal nieuwe begripsomschrijvingen zijn toegevoegd, zoals gemeentelijke bomen, dunning, knotten/kandebalieren.

Artikel 4:11 Kapvergunning

Voor particuliere bomen dient een omgevingsvergunning te worden aangevraagd dit om te voorkomen dat bospercelen of erfbepanting zonder vergunning wordt gekapt. Ook voor gemeentelijke bomen dient de aanvraag via de omgevingsvergunning verlopen.

Cultuurhistorische waarde (landschappelijk waarde):

- a. de boom is geplant ter markering, zoals een grensboom in het buitengebied;
- b. de boom heeft een bijzondere snoeivorm, zoals een lei- of knotvorm;
- c. de boom kent een bijzondere groeivorm als gevolg van natuurlijke oorzaken, bijvoorbeeld twee- of meerstammigheid;
- d. de boom heeft een religieuze betekenis, zoals een kroezeboom of symbolische treurboom op een begraafplaats;
- e. de boom is geadopteerd door bijvoorbeeld een school of instelling.
- f.

Ecologische waarde (natuurwaarde):

De boom is van grote waarde vanwege het belang van het (plaatselijke) ecosysteem. De boom biedt bijvoorbeeld plaats aan zeldzame diersoorten zoals vleermuizen of zeldzame plantensoorten.

Dendrologische waarde:

De boom is vanwege soort en variëteit in combinatie met leeftijd, grootte en zeldzaamheid zeer bijzonder.

Monumentale boom:

De boom is minimaal 80 jaar en verkeert in een dusdanige situatie dat volledig verval binnen 10 jaar niet te verwachten valt.

Waardevolle boom:

De boom is minimaal 40 jaar. Staat op een bijzondere/unieke locatie. De waardevolle boom moet in goede conditie verkeren. Volledig verval van de boom mag niet te verwachten zijn als normaal onderhoud plaatsvindt.

Herinneringsboom:

De boom is geplant ter gelegenheid van een bijzonder moment of gebeurtenis.

De vergunning voor het vellen van houtopstanden is aangewezen in artikel 2.2, eerste lid onder g. van de Wabo. Vaak zal naast de vergunning nog een vergunning, ontheffing of vrijstelling op grond van de Natuurbeschermingswet of de Flora- en Faunawet nodig zijn in verband met de bescherming van vogels en hun nesten in de bomen. De Natuurbeschermingswet en Flora- en Faunawet haken aan bij de Wabo. Er wordt dan dus één omgevingsvergunning verleend of geweigerd. De Boswet haakt echter niet aan bij de Wabo. Indien die van toepassing is, blijft dus een aparte vergunning vereist. Vijfde lid Lex silencio positivo (positieve fictieve beschikking bij niet tijdig beslissen)

In de Wabo is bepaald dat voor deze vergunning een positieve fictieve beschikking bij niet tijdig beslissen van toepassing is. Voor de duidelijkheid is dat hier nogmaals opgemerkt. De gemeenteraad heeft bij de vaststelling van de APV dus niet de vrijheid om te bepalen dat er geen lex silencio van toepassing is.

Met ingang van 1 januari 2015 is artikel 15, derde lid van de Boswet gewijzigd. Deze uitspraak ziet op de consequenties van deze wijziging voor het kapverbod in de APV.

De Boswet voorziet in een stelsel ter bescherming van bossen. Centraal instrument is de plicht om houtkap buiten de bebouwde kom bij het bevoegd gezag (thans de Minister van Economische Zaken) te melden, gekoppeld aan een herplantingsverplichting. Deze regels worden gesteld om het Nederlandse bosareaal in stand te houden, ter waarborging van de verschillende maatschappelijk nuttige functies van bossen, waaronder de bescherming van de natuur.

Ingevolge artikel 15, derde lid van de Boswet jo. artikel 121 Gemeenwet of 118 Provinciewet zijn de gemeenteraad en provinciale staten sinds 1 januari 2015 niet meer bevoegd regels te stellen ter bewaring van bossen en andere houtopstanden die buiten de bebouwde kom zijn gelegen met als enige uitzonderingen:

a. houtopstanden op erven en in tuinen;

b. houtopstanden welke een zelfstandige eenheid vormen, en hetzij geen groter oppervlakte beslaan dan 10 are, hetzij in geval van rijbeplanting, gerekend over het totaal aantal rijen, niet meer bomen omvatten dan 20.

Artikel 15, derde lid, Boswet is met ingang van 1 januari 2015 onmiddellijk in werking getreden (en voorziet niet in overgangsrecht). Het voorgestelde artikel 4.6 van de Wet Natuurbescherming bevat een soortgelijke regeling.

Het voorgaande zou betekenen dat als de gemeente in een APV een kapverbod heeft opgenomen, dat algemeen is gesteld, en dat dus ook ziet op bomen buiten de bebouwde kom (en waarbij de twee hiervoor genoemde uitzonderingen zich niet voordoen), het kapverbod voor dat gedeelte alsdan onverbindend is. Een omgevingsvergunning voor de kap van een boom op grond van de APV, waarbij het gaat om een boom die valt buiten de bebouwde kom en die niet valt onder één van de twee hiervoor bedoelde uitzonderingen, moet alsdan worden geweigerd. Dat volgt ook uit deze uitspraak van de rechtbank Zeeland-West-Brabant. Dat betekent dat deze boom zonder omgevingsvergunning kan worden gekapt, maar dat de kap wel moet worden gemeld bij de Minister van EZ waarbij een herplantingsverplichting geldt.

Het is uit de parlementaire geschiedenis bij de wijziging van de Boswet niet helemaal duidelijk of de gemeente in een APV of in (het kader van een aanlegvergunningstelsel in) een bestemmingsplan nooit aanvullende regels mag stellen ter bescherming van de houtopstand buiten de bebouwde kom. Uit rechtspraak van de Afdeling van voor de wijziging van de Boswet, volgt dat het motief van de Boswet is om de hoeveelheid hout te bewaren. Betoogd zou kunnen worden dat een gemeente wel aanvullende regels mag stellen indien die een ander motief hebben dan het motief waarin de Boswet voorziet (bijvoorbeeld ter bescherming van landschappelijke en cultuurhistorische waarden, waarden van stads- dorpschoon, de recreatie en de leefbaarheid, milieuwaarden).

AFDELING 4 MAATREGELEN TEGEN ONTSIERING EN STANKOVERLAST

Artikel 4:13 Opslag voertuigen, vaartuigen, mest, afvalstoffen enz.

Deze bepaling verschaft een basis voor het treffen van maatregelen tegen een uit oogpunt van welstand en bescherming van de openbare gezondheid ontoelaatbare opslag van bromfietsen en caravans e.d., en landbouwproducten . Het college is bevoegd bepaalde plaatsen aan te wijzen waar deze opslag verboden is c.q. aan bepaalde regels gebonden is. Deze bepaling ziet niet op handelingen die plaatsvinden op de "weg" in de zin van de wegenverkeerswetgeving. Deze afbakening is

aangebracht omdat voor zover de in deze bepaling genoemde activiteiten plaatsvinden op de “weg” daartegen kan worden opgetreden op basis van andere in deze verordening opgenomen voorschriften.

Artikel 4:15 Verbod hinderlijke of gevaarlijke handelsreclame

Handelsreclame

In het vierde lid van artikel 7 van de Grondwet, betreffende de vrijheid van meningsuiting, wordt handelsreclame (commerciële reclame) met zoveel woorden buiten de werking van dit artikel geplaatst. Dit is vooral van belang in verband met het bepaalde in het eerste lid van artikel 7, dat zich volgens vaste jurisprudentie verzet tegen een vergunningsstelsel voor de verspreiding van gedrukte stukken e.d.

Aan een vergunningsstelsel voor handelsreclame staat het grondwetsartikel niet in de weg. Onder het begrip “reclame” dient te worden verstaan: iedere vorm van openbare aanprijzing van goederen en diensten. Door dit te beperken tot “handelsreclame” heeft de in het vierde lid geformuleerde uitzondering slechts betrekking op reclame voor commerciële doeleinden in de ruime zin des woords en omvat zij elk aanbod van goederen en diensten, maar is zij niet van toepassing op reclame voor ideële doeleinden. Dit betekent niet dat handelsreclame helemaal niet beschermd wordt. Voorschriften voor handelsreclame zullen de toets aan artikel 10 EVRM en artikel 19 IV moeten kunnen doorstaan. Deze verdragsbepalingen verzetten zich echter niet tegen een vergunningsstelsel. Vanwege de vereenvoudiging van vergunningen en de vermindering van administratieve lasten is in 2007 het oude artikel 4.4.2 ingrijpend herzien. Dat houdt in dat de reclamevergunning geheel is verdwenen en vervangen door een algemene regel die verbiedt om door middel van een reclame het verkeer in gevaar te brengen of hinder dan wel overlast te veroorzaken voor omwonenden. De gedachte daarachter is dat voor een reclame van enige omvang of betekenis doorgaans een bouwvergunning nodig is, waardoor al aan de welstand kan worden getoetst. Een reclame waardoor het verkeer in gevaar wordt gebracht of overlast wordt veroorzaakt voor omwonenden komt relatief zo weinig voor dat het moeilijk valt te rechtvaardigen om voor die gevallen een vergunningplicht voor alle reclames in stand te houden. Gemeenten waar de ervaring is dat reclame niet of nauwelijks problemen oplevert en via de bouwvergunningen afdoende kan worden geregeld, kunnen het daarbij laten. Artikel 4:15 is niet in strijd met artikel 7 van de Grondwet. In artikel 7, vierde lid, van de Grondwet wordt de handelsreclame met zo veel woorden van de vrijheid van drukpers uitgezonderd. Op een vergunnings- en ontheffingsstelsel voor handelsreclame aan gebouwen is de Wabo van toepassing. Omdat een zodanig stelsel in de model-APV geschrapt is, is daarvoor geen regeling opgenomen.

AFDELING 5 KAMPEREN BUITEN KAMPEERTERREINEN

Artikel 4:17 Begripsbepaling

In de begripsomschrijving gaat het in het algemeen over een tent, tentwagen, kampeerwagen en caravan.

Artikel 4:18 Recreatief nachtverblijf buiten kampeerterreinen

Zie de algemene toelichting bij deze afdeling en de VNG-publicatie in de groene reeks nummer 129 “Het kampeerbeleid na de Wet op de Openluchtrecreatie. Handreiking voor bestuurders en ambtenaren”.

Artikel 4:19 Aanwijzing kampeerplaatsen

Zie de algemene toelichting bij deze afdeling en de VNG-publicatie in de groene reeks nummer 129 “Het kampeerbeleid na de Wet op de Openluchtrecreatie. Handreiking voor bestuurders en ambtenaren”.

HOOFDSTUK 5 ANDERE ONDERWERPEN BETREFFENDE DE HUISHOUDING DER GEMEENTE

AFDELING 1 PARKEEREXCESSEN

Sinds de inwerkingtreding van de Wegenverkeerswet 1994 (WVW 1994) kunnen verkeersbesluiten, behalve ten behoeve van de verkeersveiligheid en de vrijheid van het verkeer, ook worden genomen ter bescherming van de zogenaamde milieubelangen. Hierbij moet worden gedacht aan maatregelen ter voorkoming of beperking van overlast, hinder of schade dan wel aantasting van het karakter of de functie van objecten of gebieden ten gevolge van het verkeer (zie art. 2, tweede lid WVW 1994). Op initiatief van de VNG heeft de Tweede Kamer door middel van een amendement een nieuw artikel 2a in de Invoeringswet WVW 1994 ingevoegd. Dit artikel luidt als volgt:

“Provincies, gemeenten en waterschappen behouden hun bevoegdheid om bij verordening regels vast te stellen ten aanzien van het onderwerp waarin deze wet voorziet, voor zover die regels niet in strijd zijn met de bij of krachtens deze wet vastgestelde regels en voor zover verkeerstekens krachtens deze wet zich daar niet toe lenen.”

Hierbij werd met name gedacht aan de regeling van parkeerexcessen, zoals ook blijkt uit de toelichting bij dit amendement. Artikel 2a WVW 1994 geeft derhalve aan dat gemeenten bevoegdheid zijn om parkeerexcessenbepalingen vast te stellen. De grondslag voor dergelijke bepalingen is overigens gewoon artikel 149 Gemeentewet.

Begrip “parkeerexces”

In de wegenverkeerswetgeving wordt nergens aangegeven wat het begrip “parkeerexces” precies inhoudt. Degene die tot taak heeft hieromtrent verbodsbepalingen te formuleren, zal evenwel tevoren dienen te weten wat dit begrip omvat. Mede omdat ook dit aspect van het verkeer aan een voortschrijdende ontwikkeling onderhevig is, is van het begrip “parkeerexces” bezwaarlijk een voldoende concrete definitie te geven. Blijkens de jurisprudentie kan onder het begrip “parkeerexces” ieder excessief parkeren op de weg worden begrepen, dus: wanneer het parkeren op de weg betreft dat met het oog op de verdeling van de beschikbare parkeerruimte jegens andere weggebruikers, die gelegenheid om te parkeren behoeven, buitensporig is en uit dien hoofde niet toelaatbaar kan worden geacht (verkeersmotief; eigenlijke aanvulling), en wanneer het gebruik van de weg als parkeerplaats op zich zelf niet ongeoorloofd is te achten, maar wel dat de aard van het voertuig, het met het parkeren beoogde doel of het aantal te parkeren voertuigen relatief gezien een te grote ruimte opeist in vergelijking met de behoefte aan parkeerruimte van anderen; alsook wanneer het gaat om parkeren dat onaanvaardbaar is te achten om andere motieven, zoals het tegengaan van aantasting van de openbare orde of veiligheid en de bescherming van het uiterlijk aanzien van de gemeente, voorkoming van uitzichtbelemmering en stankoverlast (oneigenlijke aanvulling).

Ontheffingen

Bij de onderscheidene modelverbodsbepalingen is aangegeven ten aanzien van welke bepalingen de mogelijkheid tot het verlenen van ontheffingen als een noodzakelijk element moet worden beschouwd. Met name zal ten aanzien van bestaande bedrijven aan het verlenen van een ontheffing, waaraan voorschriften kunnen worden verbonden en welke een naar plaats of tijd beperkt karakter hebben, niet steeds kunnen worden ontkomen.

Het behoeft geen nader betoog dat het wenselijk is overleg te plegen met de betrokken chauffeurs en bedrijven betreffende de vaststelling of uitvoering van parkeerregelingen van vrachtwagens e.d.

Artikel 5:1 Begripsbepalingen

De definitie van “weg” in artikel 1:1 van deze verordening is ook op deze afdeling van toepassing. Concreet gaat het om alle voor het openbaar verkeer openstaande wegen of paden met inbegrip van

de daarin liggende bruggen en duikers en de tot die wegen behorende paden en bermen of zijkanten. De artikelen 5:2, 5:3, 5:4, 5:5, 5:6, eerste lid, onder a, 5:7, 5:8, tweede lid, en 5:9 hebben derhalve slechts op "echte" parkeerexcessen betrekking. De andere artikelen in deze afdeling strekken zich ook uit tot gedragingen buiten de weg in de zin van de WVV 1994.

Onder a

Om te voorkomen dat over de inhoud van het begrip "voertuigen" onzekerheid zal bestaan, is een definitie van dit begrip opgenomen. Tot uitgangspunt is genomen de definitie van "voertuigen" die in artikel 1, onder al, van het RVV 1990 wordt gegeven. Voertuigen in de zin van dit artikel zijn: fietsen, bromfietsen, gehandicaptenvoertuigen, motorvoertuigen, trams en wagens. Voor kleine voertuigen, zoals kruiwagens, kindercar's, rolstoelen e.d. is een uitzondering gemaakt, omdat anders sommige bepalingen een te ruime strekking zouden krijgen. Fietsen, bromfietsen en gehandicaptenvoertuigen vallen ook onder de definitie van voertuigen. Ook deze kunnen immers parkeerexcessen veroorzaken en worden daarom als voertuig beschouwd.

Onder b

De omschrijving van het begrip "parkeren" is dezelfde als de omschrijving in artikel 1, onder ac, van het RVV 1990. Dit artikelonderdeel verstaat onder parkeren: het laten stilstaan van een voertuig anders dan gedurende de tijd die nodig is voor en gebruikt wordt tot het onmiddellijk in- of uitstappen van passagiers of voor het onmiddellijk laden of lossen van goederen. De gegeven definitie bewerkstelligt dat enkele vormen van doen of laten staan van voertuigen, die moeten worden ontzien, buiten de werking van de voorgestelde verbodsbepalingen blijven. Het onmiddellijk in- en uitstappen van personen en het onmiddellijk laden en lossen van goederen zijn dan immers activiteiten die door deze modelbepalingen niet worden bestreken. Evenmin zullen deze bepalingen van toepassing kunnen zijn ten aanzien van voertuigen die bij een garagebedrijf stilstaan om benzine te tanken; in dit geval is er geen sprake van parkeren.

Anders dan het RVV 1990 richten de bepalingen van afdeling 5.1. van de APV zich ook tot niet-bestuurders die anderszins belanghebbend zijn bij een voertuig (de eigenaar, huurder, opdrachtgever etc.) zodat de zinsnede "het laten stilstaan" een iets ruimere strekking heeft dan in de wegenverkeerswetgeving gebruikelijk is. Die ruimere strekking maakt het mogelijk dat ook de andere belanghebbenden bij het voertuig (dan de bestuurder) kunnen worden aangesproken op niet-naleving van de (parkeer)verboden in deze afdeling.

Artikel 5:2 Parkeren van voertuigen van autobedrijf e.d.

Eerste lid

Aangezien het parkeren van voertuigen van rijkschoolhouders en taxiondernemers excessieve vormen kan aannemen, is in het tweede lid daarom expliciet bepaald dat onder "verhuren", zoals in het eerste lid bedoeld, mede wordt verstaan het gebruiken van voertuigen voor het geven van rijlessen of voor het vervoeren van personen tegen betaling. Aldus kan ook tegen excessief gebruik van de weg door rijkschoolhouders en taxiondernemers worden opgetreden.

Tweede lid

Onder a is het woord "vergen" gebezigd in plaats van "duren" ten einde twijfel over de vraag of met een bepaalde herstel- of onderhoudswerkzaamheid meer dan een uur gemoeid is, zoveel mogelijk uit te sluiten. Bij het gebruik van de term "vergen" beschikt men over een meer objectieve maatstaf.

Derde lid, onder a

Deze bepaling beoogt optreden mogelijk te maken tegen die autohandelaren en exploitanten van garage-, herstel- en autoverhuurbedrijven die de weg voortdurend gebruiken als stallingsruimte voor auto's die hun toebehoren of zijn toevertrouwd. Bij het opstellen van deze bepaling is er naar gestreefd de delictomschrijving zoveel mogelijk vrij te houden van elementen waarvan de

bewijslevering moeilijkheden kan opleveren. Niettemin kan met name het bewijs dat betrokkene “zijn bedrijf of nevenbedrijf dan wel een gewoonte” van de hier bedoelde activiteiten maakt, alsook dat de desbetreffende voertuigen “hem toebehoren of zijn toevertrouwd”, onder omstandigheden problemen opleveren. De woorden “drie of meer voertuigen” zijn gekozen om de bewijslast niet onevenredig zwaar te doen zijn. Doordat het verbod slechts betrekking heeft op het parkeren dat in het kader van (neven)bedrijf of gewoonte plaatsvindt, blijft het normaal parkeren van de voor persoonlijk gebruik gebezigde auto('s) van de exploitant en eventueel van zijn gezinsleden mogelijk. (Zie het eerste lid, onder b).

Derde lid, onder b

Reparatie- en sloopwerkzaamheden aan op de weg geparkeerde voertuigen in het kader van de uitoefening van een (neven)bedrijf, geven veelal klachten inzake geluidsoverlast en verontreiniging van de weg; in mindere mate wordt geklaagd over de als gevolg van deze activiteiten verminderde parkeergelegenheid.

Vierde lid

Het verlenen van een ontheffing ingevolge dit lid zal in het algemeen op zijn plaats zijn in geval, alle omstandigheden in aanmerking genomen, redelijkerwijs moet worden aanvaard dat de exploitant geen andere mogelijkheden ten dienste staan dan de hem toebehorende of toevertrouwde auto's op de weg te parkeren. Te denken is hierbij aan het geval dat de exploitant van een reeds lang bestaand bedrijf in de feitelijke onmogelijkheid verkeert op eigen terrein of in de nabijheid van zijn bedrijf stallingsruimte te creëren c.q. daarover op andere wijze de beschikking te krijgen. Aan de ontheffing kunnen uiteraard voorschriften worden verbonden, onder meer omtrent de plaats waar en de tijd gedurende welke voertuigen voor de hier aan de orde zijnde doeleinden op de weg mogen worden geplaatst, alsmede ten aanzien van het aantal voertuigen dat ter plaatse door de houder van de ontheffing mag worden geparkeerd.

Artikel 5:3 Te koop aanbieden van voertuigen

Het komt regelmatig voor dat eigenaren hun voertuig te koop aanbieden op de openbare weg. Wanneer het een enkel voertuig betreft, is dit geen echt probleem. Van aantasting van het uiterlijk aanzien van de omgeving is niet of nauwelijks sprake, de overlast voor de omwonenden blijft beperkt en het gebruik van de beschikbare parkeerruimte kan niet excessief genoemd worden. Anders ligt het wanneer de voertuigen met grote aantallen tegelijk aangeboden worden. Behalve dat het uiterlijk aanzien wordt aangetast, brengt het voor de omwonenden aanzienlijke overlast met zich mee. Een dergelijke uitstalling van voertuigen trekt immers kooplustigen aan. Ook wordt er een aanmerkelijk beslag op de beschikbare parkeerruimte gelegd.

Derde lid Lex silencio positivo

Dit artikel dient om te kunnen optreden tegen geïmproviseerde kleine automarkten op de openbare weg. Gezien de overlast die daarmee gepaard kan gaan is het niet wenselijk om hier een lex silencio positivo toe te passen.

Artikel 5:4 Defecte voertuigen

Veelvuldig doet zich het verschijnsel voor dat niet-rijklare voertuigen op de weg worden geplaatst. De eigenaar of houder van een of meer van dergelijke voertuigen heeft deze meestal aangekocht om na weken of zelfs maanden van nijvere zelfwerkzaamheid weer een volwaardig voertuig te creëren. Veelal slaagt hij in deze poging niet, waarna het voertuig op de weg wordt achtergelaten, waar het na verloop van tijd degenereert tot autowrak. Deze bepaling richt zich in het bijzonder tegen dit soort parkeergedragingen. Het excessieve is in het bijzonder gelegen in het in relatie tot het tekort aan parkeerruimte niet gerechtvaardigde doel waartoe men het voertuig op de weg zet. Daarnaast kan het hier bedoelde parkeren een ontsiering van het uiterlijk aanzien van de gemeente meebrengen en om die reden excessief zijn. Beperking van het verbod tot die gevallen waarin er sprake is van min of

meer ernstige gebreken aan het voertuig, moet noodzakelijk worden geacht, wil het verbod niet een te ruime strekking krijgen.

Begrippen

Rijtechnisch in onvoldoende staat

Wanneer verkeert een motorrijtuig in technisch onvoldoende staat?

Als het niet voldoet aan de wettelijke inrichtingseisen, genoemd in de wegenverkeerswetgeving, of aan de APKkeuringseisen. Of als het andere ernstige technische gebreken kent, bijvoorbeeld vanwege:

- demontage van essentiële motor- of carrosserieonderdelen
- (deels) loshangende beplating
- ernstige roestschade
- ontbrekende vloerdelen
- een (deels) gedemonteerd interieur
- loshangende bedrading

Op rendabele wijze in rijtechnisch voldoende staat te brengen

Wanneer is een (schade)voertuig op rendabele wijze in voldoende rijtechnische staat te brengen?

Dit wordt bepaald door de marktwaarde van een vergelijkbaar rijtechnisch in voldoende staat verkerend voertuig. En de kosten voor het in diezelfde mate van rijtechnisch voldoende staat brengen.

Hierbij geldt voor de waardebepaling de Nederlandse situatie. Als de marktwaarde van het voertuig lager is dan de kosten om het voertuig in rijtechnisch voldoende staat terug te brengen (waarbij de marktwaarde van toepassing is), is er sprake van een autowrak.

Voorbeeld 1

Een tweedehands auto van het merk x, type y, bouwjaar z en een bepaalde kilometerstand heeft doorgaans een waarde van ! 2000,=. Een handhaver treft een dergelijke auto aan en constateert dat de kosten voor het in goede technische staat brengen van die auto volgens de gangbare officiële tarieven van de Nederlandse garage- of autoherstelbedrijven 2500,- euro bedragen. Dan is het aannemelijk dat er sprake is van een autowrak.

Dat hetzelfde voertuig in Polen of Benin voor bijvoorbeeld 500,- euro weer in technisch voldoende staat te brengen is, doet hier niets aan af!

Uitzonderingen hierbij zijn: historische voertuigen, voor musea bestemde voertuigen, of voertuigen met verzamelwaarde.

- Historische voertuigen: dit zijn voertuigen waarvoor geen motorrijtuigenbelasting wordt geheven, en dus minimaal 40 jaar oud zijn.
- Voor musea bestemde voertuigen: als voertuigen voor musea zijn bestemd, zal de eigenaar van het voertuig hiervoor correspondentie met de musea moeten overleggen.
- Een auto met verzamelwaarde: een auto heeft een bepaalde verzamelwaarde als er van het voertuig een zéér beperkte oplage is gemaakt (minder dan 500). Of als het voertuig betrokken is geweest bij een gemeenschappelijke emotionele gebeurtenis (bijvoorbeeld, het voertuig is van een belangrijke persoon geweest of het voertuig is beschilderd door een bekende kunstenaar).

In dit geval zal de eigenaar hiervoor bewijzen kunnen overleggen waaruit de intentie van de ontdoener blijkt. Ook kan het blijken uit het feit dat het voertuig technisch/milieutechnisch correct is opgeslagen en de toestand van het voertuig niet verslechtert.

Wat bij deze historische voertuigen is te verstaan onder het 'op economisch rendabele manier in rijtechnisch voldoende staat brengen' is erg subjectief. Deze voertuigen vallen niet onder de omschrijving van afval in de zin van de hiervoor bedoelde richtlijn nr 75/442/EEG. En daarom ook niet onder de reikwijdte van het Besluit beheer autowrakken.

Voertuigen die als donor dienen voor het rijklaar maken van andere auto's, worden als autowrakken gezien.

Voorbeeld 2

Een handhaver treft een voertuig aan dat technisch in onvoldoende staat is. En in Nederland niet op rendabele wijze weer in voldoende technische staat te brengen. Maar de houder geeft aan (bijvoorbeeld vanwege emotionele binding met dat voertuig of de historische waarde ervan) dat hij het voertuig toch in voldoende technische staat wil brengen. Of als verzamelobject op verantwoorde wijze wil opslaan.

Als die houder dat aannemelijk kan maken, bijvoorbeeld met een offerte, kan de handhaver niet anders dan concluderen dat er geen sprake is van een autowrak of afvalstof.

De intentie van de ontdoener of houder is dus mede bepalend of er sprake is van een wrak of schadevoertuig. Vaak zal de intentie duidelijk zijn en voldoende houvast bieden, maar dit is niet altijd het geval. Er is wel duidelijkheid als er een door de houder getekende reparatie-opdracht is.

Voorbeeld 3

De koper van een nieuwe auto ruilt zijn 6 jaar oude, en in redelijke staat verkerende vorige auto in bij de dealer. De koper wil onmiskenbaar definitief van zijn oude auto af omdat die voor hem niet meer voldoet. Voor deze ontdoener is er op dit moment niet per definitie sprake van een autowrak. Voor de dealer uit dit voorbeeld kan dit wel aan de orde zijn ([zie werkwijze](#)). Afhankelijk van de uitkomst zal deze auto gerepareerd kunnen worden of in aanmerking komen om af te voeren naar een autodemontagebedrijf.

Artikel 5:5 Voertuigwrakken

Anders dan de niet-rijklare voertuigen die ingeval van parkeren gedurende zekere tijd in het bijzonder een parkeerexces kunnen opleveren door het in relatie tot het tekort aan parkeerruimte niet gerechtvaardigde doel waartoe men een voertuig op de weg zet, geeft een achtergelaten voertuigwrak, inclusief een fiets of bromfiets, in de eerste plaats aanstoot, doordat het een ontsierend element in het straatbeeld vormt. Ook houdt een wrak een gevaar in voor spelende kinderen en voor de weggebruikers. Het verbod in dit artikel richt zich op degene die het voertuigwrak op de weg plaatst of heeft. Dat is op zich al een ruimere kring van subjecten dan alleen de bestuurder; ook andere belanghebbenden bij het voertuig vallen onder deze bepaling.

Voor het begrip autowrak zijn de volgende begrippen en definities belangrijk:

Definitie: afvalstof

Het begrip afvalstof is in de Kaderrichtlijn afvalstoffen gedefinieerd als:

'elke stof of elk voorwerp waarvan de houder zich ontdoet, voornemens is zich te ontdoen of zich moet ontdoen'.

De definitie van het begrip afvalstof in de Wet milieubeheer is:

'alle stoffen, preparaten of voorwerpen, waarvan de houder zich ontdoet, voornemens is zich te ontdoen of zich moet ontdoen'.

Definitie: autowrak

Het begrip 'autowrak' is in de richtlijn nr. 2000/53/EG van het Europees parlement gedefinieerd als een:

'voertuig dat een afvalstof is in de zin van artikel 1, onder a, van richtlijn nr. 75/442/EEG van de Raad van Europese Gemeenschappen van 15 juli 1975 betreffende afvalstoffen (PbEG L 194)'.

Het begrip "autowrak" heeft in het kader van het Besluit beheer autowrakken (vooralsnog) uitsluitend betrekking op wrakken van personenauto's, lichte bedrijfsauto's (tot 3500 kg) en vierwielige brommers. Wrakken van andere categorieën vallen enkel onder het begrip "afvalstof" zoals gedefinieerd is in artikel 1.1 van de Wet milieubeheer.

Artikel 5:6 Kampeermiddelen e.d.

Eerste lid, onder a

Deze bepaling richt zich tegen het langer dan nodig plaatsen of hebben van voertuigen die voor recreatie e.d. worden gebruikt. Hieronder vallen in ieder geval: caravans, campers, kampeerwagens, aanhangwagens, magazijnwagens, keetwagens e.d. op de weg. In deze bepaling zijn de woorden "parkeren" gewijzigd in "te plaatsen of te hebben" om de handhaving van deze bepaling eenvoudiger te maken. Met het steeds een paar meter verplaatsen van een caravan, aanhangwagentje e.d. op de openbare weg wordt handhaving van deze bepaling niet langer meer voorkomen. Met de zinsnede "of anderszins voor andere dan verkeersdoeleinden wordt gebruikt" is beoogd aan te geven dat alle soorten (aanhang)wagens en voertuigen, die niet "dagelijks" worden gebruikt als vervoermiddel onder deze bepaling kunnen vallen.

Gezien de veelal toenemende parkeerdruk op de openbare weg - vaak juist ook in woonwijken – is ervoor gekozen om de redactie van de bepaling in het eerste lid onder stringenter te redigeren en direct voor de gehele gemeente (of een gedeelte daarvan) van toepassing te verklaren:

"a. langer dan gedurende drie achtereenvolgende dagen (binnen de bebouwde kom) op de weg te plaatsen of te hebben;"

Eerste lid, onder b

Deze bepaling richt zich ook tegen het ontsieren van het uiterlijk aanzien van de gemeente door het doen of laten staan van caravans e.d. elders dan op de weg in de zin van de WVV 1994. In zoverre betreft deze bepaling derhalve niet een "eigenlijk" parkeerexces, dat immers veronderstelt dat de gedraging plaatsvindt op een weg (in de zin van de WVV 1994).

Zoals opgemerkt in de toelichting op artikel 5:1, onderdeel b, wordt het begrip "parkeren" zo uitgelegd, dat het verbod in dit artikel zich niet alleen richt op de bestuurder van een voertuig maar ook op de andere belanghebbenden bij het voertuig.

Vierde lid Lex silencio positivo (positieve fictieve beschikking bij niet tijdig beslissen)

Het motief voor een aanwijzingsbesluit is doorgaans dat een toch al beperkte parkeerruimte door caravans e.d. overbelast zou raken. In die situatie zou het onwenselijk zijn dat een ontheffing zou ontstaan als er een beslistermijn wordt overschreden. Om die reden is van een lex silencio positivo afgezien.

Artikel 5:7 Parkeren van reclamevoertuigen

Deze bepaling richt zich tegen degenen die voor een beroep of bedrijf reclame maken door een of meer voertuigen, voorzien van reclameopschriften, op de weg te parkeren. Hierbij staat het maken van reclame voorop. Als handelsreclame in de zin van dit artikel wordt niet gezien de vermelding op een voertuig van de naam van het bedrijf waarbij het voertuig in gebruik is en een (korte) aanduiding van de goederen of diensten die dat bedrijf pleegt aan te bieden. Deze voertuigen worden immers niet primair gebruikt "met het kennelijke doel om daarmee handelsreclame te maken", maar vooral als vervoersmiddel.

Het excessieve is primair gelegen in het in relatie tussen het tekort aan parkeerruimte en het niet gerechtvaardigde doel waartoe men het voertuig op de weg zet. Dit doel kan reeds met één voertuig worden bereikt. In de tweede plaats kan het excessieve gelegen zijn in het motief van het tegengaan van ontsiering van het uiterlijk aanzien van de gemeente. In deze bepaling gaat het om een "eigenlijk" parkeerexces, hetwelk veronderstelt dat de gedraging plaatsvindt op een weg (in de zin

van de WVV 1994). Het hebben van handelsreclame op of aan onroerend goed op een vanaf de weg zichtbare plaats is geregeld in artikel 4:15 van deze model-APV.

Het in dit artikel omschreven verbod is beperkt tot het maken van handelsreclame (commerciële reclame). Uit de jurisprudentie en uit artikel 7, vierde lid, van de Grondwet blijkt, dat de gemeentelijke wetgever in ieder geval het maken van handelsreclame aan beperkingen mag onderwerpen. Voor wat betreft de relatie met artikel 10 EVRM en 19 IVBP zij verwezen naar de jurisprudentie vermeld bij artikel 4:15.

Derde lid Lex silencio positivo

In dit geval is ervoor gekozen een lex silencio positivo op te nemen. Deze situatie is veel zeldzamer dan die in het vorige artikel (kampeermiddelen e.a.). Ook vergt het toekennen of afwijzen van deze ontheffing geen langdurige of complexe afweging

Artikel 5:8 Parkeren van grote voertuigen

In gemeentelijke kring wordt het meer en meer als noodzakelijk ervaren dat het parkeren van grote voertuigen - in het bijzonder vrachtwagens - op wegen in de stadscentra en in de woonwijken zoveel mogelijk wordt tegengegaan. Maatschappelijk gezien is er een tendens waarneembaar dat dit parkeren wordt ervaren als misbruik van de weg. De gevaren en inconveniënten die deze parkeergedragingen kunnen opleveren, zijn velerlei: onvoldoende opvallen bij schemer en duisternis van geparkeerde vrachtwagens, onvoldoende zichtbaarheid van tussen of achter deze voertuigen spelende kinderen, buitensporige inbeslagneming van de schaarse parkeerruimte, belemmering van het uitzicht vanuit de woning, afbreuk aan het uiterlijk aanzien der gemeente enz. Op den duur zal het parkeren van grote voertuigen dan ook niet meer dienen te geschieden op wegen binnen de bebouwde kom, althans niet op die wegen binnen de bebouwde kom, welke gelegen zijn in het centrum of in de woonwijken. Uit de jurisprudentie kan worden opgemaakt, dat ook volgens de Hoge Raad het parkeren van vrachtwagens in woonwijken enz., bezien tegen de achtergrond van de recente verkeersomstandigheden en maatschappelijke inzichten, niet (meer) redelijkerwijze als "normaal" verkeer kan worden beschouwd. De artikelen 5:8 en 5:9 bevatten regels waarmee het parkeren van grote voertuigen, voor zover dit excessief is, kan worden tegengegaan. Zie voorts ook de algemene toelichting onder punt 5 Vervangende parkeergelegenheid.

Eerste lid

Deze bepaling beoogt aan de gemeentebesturen mogelijkheden te verschaffen om aantasting van het uiterlijk aanzien van de gemeente door het doen of laten staan van bepaalde voertuigen tegen te gaan. Het doen of laten staan van grote voertuigen kan immers op bepaalde plaatsen, zoals op dorpspleinen, voor monumenten en historische gebouwen, in parken, op rustieke plekjes in open landschappen een ernstige aantasting van het stads-, dorps- of landschapsschoon betekenen. Vrachtauto's, aanhangwagens, kermiswagens en reclameauto's bijvoorbeeld kunnen op dergelijke plaatsen een zeer storend element vormen. Het zijn deze situaties waarop deze bepaling het oog heeft. Gezien het motief van deze bepaling heeft zij ook betrekking op het parkeren van grote voertuigen buiten de weg. In zoverre heeft deze bepaling dus niet enkel betrekking op "eigenlijke" parkeerexcessen.

Wat het motief: bescherming van het uiterlijk aanzien van de gemeente betreft, dient er op te worden gewezen, dat het niet noodzakelijkerwijs behoeft te gaan om (het parkeren op of bij) plaatsen, die uit een oogpunt van stadsschoon of karakteristiek een bijzondere betekenis hebben, wil er sprake kunnen zijn van een "parkeerexces". Blijkens de jurisprudentie van de Hoge Raad is de bevoegdheid van het gemeentebestuur ter zake zeer ruim. Het is met name niet vereist dat de bij openbare kennisgeving aangewezen plaatsen voldoen aan aanmerkelijke eisen van schoonheid en karakteristiek. In dit verband moge tevens worden gewezen op de subjectieve redactie van de onderhavige bepaling.

Niet apart zijn vermeld de oplegger en de aanhangwagen. Het hier gestelde verbod zou dan immers zelfs gelden voor het kleinste aanhangwagentje. Primair ware hier echter te reguleren het parkeren van grote voertuigen.

Bij de aanwijzing van plaatsen waar volgens besluit van het college grote voertuigen met het oog op de bescherming van het uiterlijk aanzien van de gemeente niet mogen worden geparkeerd, zal eventueel rekening moeten worden gehouden met een provinciale verordening die - geheel of gedeeltelijk - hetzelfde terrein uit hoofde van hetzelfde motief bestrijkt, bij voorbeeld een verordening bescherming landschapsschoon. Binnen de verboden zones zullen in ieder geval uitzonderingen moeten worden gemaakt ten behoeve van autobussen in lijndienst.

Een speciaal probleem wordt gevormd door de vraag, hoe dit verbod onder de aandacht van belanghebbenden te brengen. Het is in ieder geval gewenst, dat de in de gemeente gevestigde ondernemingen door de gemeente in kennis worden gesteld van dit verbod. In veel gemeenten wordt een systeem toegepast, waarbij langs de naar de gemeente toeleidende wegen door middel van aanwijzingsborden kenbaar wordt gemaakt, dat binnen de (bebouwde kom van de) gemeente het parkeren van grote voertuigen slechts is toegelaten op de als zodanig aangeduide parkeergelegenheden.

Tweede lid

Deze bepaling beoogt optreden mogelijk te maken tegen het parkeren van grote voertuigen op de weg (in de zin van de WVV 1994), omdat het gepaard gaat met een excessief gebruik van de weg. Met betrekking tot dit motief: buitensporig gebruik van de weg, wordt opgemerkt, dat het in dat verband niet noodzakelijkerwijs om (het parkeren van) méér voertuigen behoeft te gaan. Ook het parkeren van één groot voertuig kan een parkeerexces in deze zin opleveren. In het licht van het motief van deze bepaling is het stellen van een hoogtegrens minder opportuun.

Uit de aanwijzing van plaatsen waar het parkeren van grote voertuigen niet toelaatbaar is, zal duidelijk moeten blijken of deze aanwijzing is gebaseerd op de bepaling van het eerste lid of die van het tweede lid, zulks mede in verband met het bepaalde in het derde lid. Geschiedt een aanwijzing door middel van een verwijzing naar een plattegrond (zie onder eerste lid) dan kan bij voorbeeld door het gebruik van verschillende kleuren bij het arceren van de plaatsen waar niet geparkeerd mag worden, worden aangegeven welk motief ten grondslag ligt aan de aanwijzing of dat beide motieven daaraan ten grondslag liggen. Zeer wel denkbaar is echter dat aan een aanwijzing beide motieven ten grondslag kunnen liggen.

Zoals opgemerkt in de toelichting op artikel 5:1, onderdeel b, wordt het begrip "parkeren" zo uitgelegd, dat het verbod in dit artikel zich niet alleen richt op de bestuurder van een voertuig maar ook op de andere belanghebbenden bij het voertuig.

Derde lid

De werking van het in het tweede lid gestelde verbod is ingevolge dit lid beperkt tot de avond en de nacht, alsmede het weekeinde en de doordeweekse feestdagen. Het lijkt in het algemeen niet redelijk om het parkeren van grote voertuigen op de weg ook gedurende de werkdag te verbieden. Dit zou de belangen van met name handel en industrie te zeer schaden. Dit ligt echter anders wanneer de bescherming van het uiterlijk aanzien van de gemeente in het geding is.

Het parkeren van grote voertuigen op plaatsen waar dit naar de mening van het college schadelijk is voor dit uiterlijk aanzien, moet te allen tijde verboden kunnen worden. Daarom geldt de in het derde lid vervatte uitzondering niet voor het in het eerste lid gestelde verbod. Overigens blijft ook tijdens de perioden waarin het verbod bedoeld in het tweede lid niet van toepassing is, het zodanig parkeren van vrachtwagens dat aan bewoners of gebruikers van gebouwen hinder of overlast wordt aangedaan, verboden krachtens het hierop volgende artikel 5:9.

Dit artikellid maakt het mogelijk dat ook campers, caravans en kampeerwagens die door hun afmetingen onder het verbod van het eerste lid zouden vallen, toch voor maximaal 3 dagen op de weg geparkeerd mogen blijven staan.

Vierde lid

Naast de krachtens het tweede lid geldende beperkingen kent dit lid aan het college de bevoegdheid toe ter zake van de in de eerste twee leden omschreven verboden een ontheffing te verlenen. Aldus kan worden voorkomen dat de werking van deze verboden zou leiden tot een onevenredige aantasting van bedrijfsbelangen. Verzoeken om ontheffing zullen van geval tot geval moeten worden bekeken. Omstandigheden welke in beginsel door alle bedrijven - ongeacht de aard - kunnen worden aangevoerd, rechtvaardigen op zich nog geen ontheffing.

Van de mogelijkheid tot het verlenen van ontheffing zal onder meer gebruik dienen te worden gemaakt: voor voertuigen die worden gebezigd bij de uitvoering van openbare werken en bij bouwwerkzaamheden, voor zover ze in de onmiddellijke nabijheid van het werk worden geparkeerd; voor chauffeurs die een schriftelijke medische verklaring overleggen, waaruit blijkt dat betrokkene niet van een speciaal daartoe aangewezen parkeerterrein gebruik kan maken en ook vaststaat dat betrokkene zonder ontheffing in moeilijkheden zou komen. Verder zou een soepel ontheffingenbeleid kunnen worden gevoerd, voor zover het gaat om bij voorbeeld:

- rijdende winkels;
- wagens van kermisexploitanten;
- wagens van bedrijven die in geval van bij voorbeeld ongevallen in het wegverkeer terstond moeten kunnen "uitrukken" (sleepwagens e.d.);
- voertuigen die speciaal uitgerust zijn voor bijzondere transporten (auto's met speciale klimaatregeling) of anderszins zodanig afwijken (elektrowagens met beperkte actieradius) dat bijzondere eisen aan de parkeerplaats moeten worden gesteld.

Vijfde lid Lex silencio positivo

In dit geval is ervoor gekozen wel een lex silencio positivo op te nemen. Deze situatie is veel zeldzamer dan die in het artikel over kampeermiddelen e.a. Ook vergt het toekennen of afwijzen van deze ontheffing geen langdurige of complexe afweging.

Artikel 5:8a Verboden te slapen in grote voertuigen

Door parkeerexcessen en overlast op parkeerterreinen die worden gebruikt anders dan waarvoor ze zijn bedoeld is dit artikel opgenomen in de APV. Het is verboden grote voertuigen te parkeren met het kennelijke doel deze locatie als slaapplek te gebruiken dan wel gelegenheid daartoe te bieden. Het college wijst middels aanwijzingsbesluit de locaties aan waarvoor dit verbod geldt.

Artikel 5:9 Parkeren van uitzichtbelemmerende voertuigen

Eerste lid

Deze bepaling beoogt optreden mogelijk te maken tegen het op de weg parkeren van vrachtwagens e.d. bij andermans voor bewoning of ander dagelijks gebruik bestemd gebouw, zodanig, dat daardoor het uitzicht van bewoners of gebruikers van het gebouw op hinderlijke wijze wordt belemmerd of hun anderszins hinder of overlast wordt aangedaan. Zie voorts ook de toelichting bij artikel 5:8.

Door opneming van de bestanddelen "of hun anderszins hinder of overlast wordt aangedaan" zijn ook mogelijke andere vormen van hinder of overlast dan uitzichtbelemmering, door het parkeren van grote voertuigen aan bewoners of gebruikers van gebouwen berokkend, verboden. Hierbij kan worden gedacht aan belemmering van de lichtval, stankoverlast en geluidsoverlast, bij voorbeeld ten gevolge van het starten en warmdraaien van grote voertuigen.

Zoals opgemerkt in de toelichting op artikel 5:1, onderdeel b, wordt het begrip “parkeren” zo uitgelegd, dat het verbod in dit artikel zich niet alleen richt op de bestuurder van een voertuig maar ook op de andere belanghebbenden bij het voertuig.

Tweede lid

De in dit lid opgenomen uitzondering ziet bij voorbeeld op (het parkeren van) "hoogwerkers", meetwagens e.d. Een ontheffingsmogelijkheid is niet geboden. Niet goed valt in te zien hoe deze mogelijkheid te rijmen valt met het hinderlijke karakter van het hier bedoelde parkeren.

Artikel 5:11 Aantasting groenvoorzieningen door voertuigen

Eerste lid

Het is helaas een veelvuldig voorkomend verschijnsel dat groenstroken, openbare beplantingen, plantsoenen en grasperken worden benut voor het parkeren van voertuigen. Met de onderhavige bepaling wordt beoogd beschadiging van groenstroken e.d., die het uiterlijk aanzien van de gemeente beogen te verfraaien, te voorkomen en het groen beter aan zijn bestemming te doen beantwoorden.

Aangezien deze bepaling zich uitsluitend richt tegen een “oneigenlijk” parkeerexces - dat wil zeggen tegen een gedraging welke buiten de “weg” (in de zin van de wegenverkeerswetgeving) plaatsvindt, behoeft voor strijd met de bepalingen van de wegenverkeerswetgeving niet te worden gevreesd. Om deze reden bestaat er geen bezwaar tegen dat in deze bepaling ook het rijden over openbare beplantingen enz. wordt verboden.

Omdat de wegenverkeerswetgeving onder “wegen” ook de bermen begrijpt, is het in artikel 5:11 vervatte verbod beperkt tot groenstroken. De wegenverkeerswetgeving voorziet niet in de gevallen waarin het voertuig op of in een groenvoorziening wordt geplaatst, welke geen deel uitmaakt van de weg (in de zin van de Wegenverkeerswet). Zie hierover artikel 2:46.

Bij een parkeerverbod is het doen of laten staan van een voertuig niet strafbaar, indien zulks geschiedt om personen de gelegenheid te geven in of uit te stappen dan wel voor het laden of lossen van goederen. Het moge duidelijk zijn dat de laatstgenoemde beperkingen niet van toepassing behoren te zijn op een verbod tot het doen of laten staan van voertuigen in groenvoorzieningen. Bewust is hier derhalve gekozen voor de bestanddelen “doen of laten staan” in plaats van “parkeren”, omdat ook het tot stilstand brengen van een auto in een plantsoen beschadiging van het groen en vermindering van de aantrekkelijkheid veroorzaakt.

Tweede lid

Bij de onder b bedoelde voertuigen kan worden gedacht aan voertuigen, in gebruik bij de politie of de brandweer, als ook bij de gemeentelijke plantsoendienst. Campings vallen onder terreinen als bedoeld onder c.

Vierde lid Lex silencio positivo

Gezien het belang dat hier aan de orde is: het voorkomen van schade aan groenvoorzieningen, lijkt het niet bijzonder wenselijk om hier een lex silencio positivo toe te passen. Daarvan is dan ook afgezien.

Artikel 5:12 Overlast van fiets of bromfiets

Ter regulering van overlast van foutief geplaatste (brom)fietsen is in het eerste lid van dit artikel aan het college de bevoegdheid gegeven om plaatsen aan te wijzen waar het verboden is (brom)fietsen neer te zetten buiten de daarvoor bestemde ruimten of plaatsen dan wel deze daar te laten staan. De belangen die het college hierbij onder meer in overweging kan nemen zijn: de bescherming van het uiterlijk aanzien van de gemeente, de voorkoming of opheffing van overlast of de voorkoming

van schade aan de openbare gezondheid. Bij het laatste motief kan worden gedacht aan het voorkomen van mogelijke verwondingen aan voetgangers die zich tussen een woud van (brom)fietsen een weg moeten banen.

Na aanwijzing van een plaats waar het verbod zal gelden, kan tegen een foutief geplaatste (brom)fiets worden opgetreden. Door middel van borden moet worden aangegeven dat foutief geplaatste (brom)fietsen zullen worden verwijderd. Het feitelijk verwijderen dient dan beschouwd te worden als toepassing van bestuursdwang.

AFDELING 2 COLLECTEREN

Artikel 5:13 Inzameling van geld of goederen

Het CBF is een onafhankelijke stichting die al sinds 1925 toezicht houdt op de inzameling van geld voor goede doelen. Een van de belangrijkste taken van het CBF is het beoordelen van fondsenwervende instellingen. Vrijwel alle Nederlandse gemeenten zijn aangesloten bij het CBF. Ze worden regelmatig door het CBF geïnformeerd, of nemen zelf contact op voor nadere informatie. Het CBF is zo het eerste aanspreekpunt voor gemeenten bij nieuwe ontwikkelingen op het gebied van fondsenwerving en goede doelen. De beoordelingen van het CBF vormen een leidraad bij het verstrekken van de incidentele inzamelingsvergunningen door de gemeenten aan instellingen die niet voorkomen op het collecterooster. Via afspraken met alle gemeenten en een aantal grote nationale fondsen is in 1949 een "collectenplan" gerealiseerd. Dit plan houdt onder meer in dat het CBF jaarlijks, op voorstel van de Stichting Collectenplan, een rooster vaststelt waarin aan grote landelijk collecterende fondsen voor hun inzamelingsactie een week wordt toegewezen. De "vrije" perioden zijn beschikbaar voor andere instellingen. Een essentieel element van het rooster is de exclusiviteit. De fondsen krijgen desgevraagd als enige een inzamelingsvergunning van alle gemeenten voor de betreffende week. Slechts in goed overleg tussen betrokken instelling en de gemeente in kwestie zijn hierop uitzonderingen mogelijk.

Van oudsher wordt in Nederland op ruime schaal een beroep gedaan op de liefdadigheidzin van het publiek door middel van collecten, inschrijvingen, verkoop van steunbonnetjes, enz. Dat er zich bij inzamelingsacties ongewenste en bedrieglijke praktijken kunnen voordoen, is bekend. Veelal gaan inzamelingsacties uit van volkomen betrouwbare instellingen; evenwel komt het ook voor dat de bedoelde inzamelingen e.d. uitgaan van instellingen of personen die in het geheel geen steun verdienen of wier beroep op de algemene liefdadigheidzin niet gemotiveerd is. Ook komt het voor dat slechts in naam een instelling bestaat, terwijl in werkelijkheid alleen particuliere belangen worden gediend. Voorts kan er sprake zijn van misbruiken in die zin dat de giften die liefdadige personen ter beschikking stellen slechts voor een klein deel ten goede komen aan het (beweerde) charitatieve doel.

Buiten de sfeer van het strafrecht ligt het bestrijden van ongewenste praktijken primair op de weg van de gemeenten die het vergunningenbeleid voor inzamelingen, straatcollecten en dergelijke in handen hebben.

Voor instellingen die niet voorkomen op het collecterooster (zie hiervoor) wordt een vergunning voor bepaalde tijd afgegeven. Juist doordat de gemeente bij deze instellingen niet kan afgaan op een oordeel van het CBF dient deze zelf een afweging te maken of sprake is van een bonafide instelling. Daarbij is het uitgangspunt van het collecterooster dat er slechts één organisatie per week huis-aan-huis mag collecteren met het oog op het voorkomen van overlast. De landelijke instellingen doen een aanvraag om in een bepaalde week te mogen inzamelen. Beide partijen (gemeente en aanvrager) zullen er voor zorgen dat de vergunning ruim voor die tijd is verleend, omdat bij overschrijden van de termijn de vergunning geen nut heeft. Gezien het collecterooster is namelijk uitwijken naar een

andere week niet eenvoudig. Er zijn overigens geen signalen ontvangen uit de praktijk dat het niet halen van de termijnen een probleem is.

De collecten van landelijke instellingen, voorkomende op het collecterooster krijgen een doorlopende vergunning. De gemeente volgt hierbij het CBF en de Stichting Collecteplan. Instellingen die niet op dit collecterooster voorkomen en een vergunning vragen voor een vrije periode of voor werving op straat dienen door de gemeente beoordeeld te worden. Bij de beoordeling van de aanvragen worden in de praktijk onder meer de volgende criteria gehanteerd (indien van toepassing):

- de instelling moet als bonafide zijn aan te merken (advies inwinnen bij CBF);
- de instelling moet specifiek plaatselijke kenmerken bezitten; en/of
- de voorgenomen actie is geen duplicering van andere al "gevestigde" inzamelingen ten bate van een identiek doel, met name dat van instellingen vermeld op het collecteplan; en/of
- de opbrengst van de voorgenomen collecte moet worden besteed ten behoeve van personen of instellingen buiten de kring van collecterende instellingen; en/of
- de aanvragende instelling mag geen (controversiële) politieke doeleinden nastreven;
- controle van de begroting op besteding van de gelden;
- tellen onder toezicht van een notaris;
- betalingsbewijs achteraf (dat het geld daadwerkelijk is overgemaakt aan doel);
- gesloten bus, legitimatie inzamelaars etc.;
- onderschrijven Gedragscode brancheorganisatie van de Vereniging Direct Dialogue Donateurswervers Nederland.

Briefkaartenacties

Bij briefkaartenacties worden briefkaarten huis-aan-huis te koop aangeboden. Deze activiteit komt tot stand op initiatief van commerciële organisaties waarbij de naam van een goed doel wordt gebezigd. Er wordt gebruikt gemaakt van studenten bij de verkoop. Een klein deel van de opbrengst komt ten goede aan het goede doel, de rest van de opbrengst aan de initiatiefnemers van de commerciële instelling. Het is verwarrend dat erkende goede doelen (CBF-keur) meewerken aan dergelijke acties, Het CBF dringt er bij de door haar erkende goede doelen dan ook op aan om goed toezicht te houden op de verkoopactiviteiten en de informatie die daarbij vertrekt wordt. Vanwege klachten over deze activiteiten die zowel bij het CBF als bij de goede doelen zijn binnengekomen, is door verschillende instellingen met een goed doel besloten te stoppen met deze activiteiten.

Vrijheid van meningsuiting

De vraag rijst of deze wijze van collecteren valt onder de bescherming van artikel 7, eerste lid, van de Grondwet (recht op vrije meningsuiting). Dit is niet het geval. In vaste rechtspraak is een scheiding aangebracht tussen het collecteren enerzijds en het daarbij aanbieden van gedrukte stukken anderzijds (HR 26-05-1987, 106, Vz ARRS 16-08-1979, AB 1979, 297 en 18-10-1979, OB 180, nr. 41340, rubriek III.2.2.7). Ook een beroep op artikel 10 van het EVRM en artikel 19 van het IVBPR heeft de verbindendheid van een dergelijke bepaling niet aangetast.

In het tweede lid van artikel 5:13 zijn de beide handelingen - het collecteren en het daarbij aanbieden van geschreven of gedrukte stukken - bewust van elkaar gescheiden. Volgens dit tweede lid is uitsluitend het houden van openbare inzamelingen van een vergunning afhankelijk, niet het daarbij aanbieden of verspreiden van geschreven of gedrukte stukken. Dit houdt dus in dat als een aanvraag om een inzamelingsvergunning wordt geweigerd waarbij de aanvrager van plan was om bij de geldinzameling gedrukte stukken aan te bieden, dan blijft het recht om deze stukken aan te bieden zonder meer bestaan. Daarbij maakt het bijzondere element "... indien daarbij te kennen wordt gegeven of de indruk wordt gewekt dat de opbrengst geheel of ten dele voor een liefdadig of een ideëel doel is bestemd" nog eens duidelijk, dat het gaat om een regeling van het collecteren en niet om een regeling van het venten of colporteren met gedrukte stukken. Huis-aan-huisverkoop van

briefkaarten e.d. waarbij te kennen wordt gegeven dat dit geheel of gedeeltelijk plaatsvindt ten behoeve van het goede doel is op basis van het bovenstaande dan ook een vergunningplichtige activiteit. De uitspraak van de Hoge Raad van 21 maart 2000, NJ 2000, 482 waar door commerciële kaartverkooporganisaties nog wel eens naar verwezen wordt, doet daar niet aan af. Bij deze kaartverkoopacties is het voornaamste doel het inzamelen van geld (veelal deels ten behoeve van het goede doel).

Venten/colporteren (met gedrukte stukken) of inzamelen (onder gelijktijdige aanbieding van gedrukte stukken)

Het collecteren onder gelijktijdige aanbieding van gedrukte stukken moet onderscheiden worden van het venten of colporteren met gedrukte stukken. Venten of colporteren met gedrukte stukken valt onder de werking van artikel 7, eerste lid, van de Grondwet. Het venten of colporteren beoogt vooral het dekken van de kosten van verspreiding (het drukken en redigeren daaronder begrepen) van gedrukte stukken. Het aanvaarden van geld is dus duidelijk dienstbaar aan de verspreiding. Van venten of colporteren met gedrukte stukken is sprake, wanneer voor deze stukken een reële contraprestatie in de vorm van een vast bedrag wordt gevraagd. Denk hierbij aan de verkoop van abonnementen op kranten of tijdschriften. Verkrijgt men een of ander drukwerk door een willekeurig bedrag of een weliswaar vast, maar niet meer als reële contraprestatie aan te merken, bedrag aan geld in een bus te werpen of te overhandigen als bijdrage voor een duidelijk kenbaar liefdadig of ideëel doel, dan is er in onze opvatting sprake van een collecte. De gedrukte stukken worden daarbij slechts ter ondersteuning van die actie uitgereikt en zijn niet elementair voor het verschijnen van de collecte. Bij strafrechtelijk optreden tegen dit soort, zonder vergunning gehouden inzamelingen zal ten laste gelegd en bewezen moeten worden, dat te kennen is gegeven of de indruk is gewekt dat de opbrengst geheel of gedeeltelijk is bestemd voor een ideëel doel.

Eerste lid

Voor het houden van een openbare inzameling is een vergunning van het college nodig. Het artikel ziet op de welbekende inzamelingen van geld middels collectebussen, maar ook op inzamelingen met gebruik van intekenlijsten en de inzameling van goederen. Dit laatste komt bijvoorbeeld voor als burgers gevraagd wordt een bijdrage te leveren aan een voedselpakket. Dit kan middels een gift in geld maar ook door (vooraf bepaalde) producten te kopen en vervolgens te doneren. Voor de openbaarheid van de inzameling is het voldoende dat deze op of aan de openbare weg dan wel op een andere voor het publiek toegankelijke plaats plaatsvindt. De bepaling ziet zowel op het collecteren voor een ideëel als voor een commercieel doel.

Deze bepaling ziet formeel ook op inzamelen met collectebussen die op de toonbank van winkels geplaatst zijn. Meestal betreft het hier een collectebus die voor langere tijd geplaatst wordt. Hoewel dit formeel vergunningplichtig is, wordt hier in de praktijk soepel mee omgegaan. Het heeft nog nooit tot klachten van hetzij burgers hetzij organisaties op het collecterooster geleid.

Voor de toepasselijkheid van de onderhavige bepaling is het niet nodig dat de inzameling zich naar haar aard en opzet richt tot een ieder zonder onderscheid. Voor de openbaarheid van de inzameling is voldoende dat deze aan de openbare weg of van daaraf zichtbaar dan wel op een andere voor het publiek toegankelijke plaats plaatsvindt.

Tweede lid

Hierin staat opgenomen wat nog meer wordt verstaan onder het inzamelen van geld of goederen.

Derde lid

In het derde lid van artikel 5:13 is een uitzondering op de vergunningplicht opgenomen voor inzamelingen die gehouden worden "in besloten kring". Voor deze uitdrukking is aansluiting gezocht bij artikel 435e WvSr, waarin het telefonisch colporteren voor charitatieve doeleinden wordt

verboden. De uitdrukking “in besloten kring” doelt op gevallen waarin tussen de inzamelende instelling en de persoon tot wie zij zich richt een bepaalde kerkelijke, maatschappelijke of verenigingsband bestaat, welke binding de achtergrond vormt van de actie. Het begrip “besloten kring” veronderstelt een nauwere band dan alleen het gemeenschappelijk lidmaatschap. Men zal moeten aangeven dat er ook een zekere gemeenschappelijke bekendheid is. Dit zal niet het geval zijn, indien de band tussen aanbieder en cliënt uitsluitend wordt gevonden in het gemeenschappelijk lidmaatschap van een grote organisatie als een vak- of een omroepvereniging. Ditzelfde geldt voor het behoren tot een zelfde kerkgenootschap. Wordt de actie echter gevoerd binnen een bepaalde kerkelijke gemeente of wijk, of door een plaatselijke afdeling van een landelijke vereniging, dan zal weer wel sprake kunnen zijn van een besloten kring.

Het door de Stichting Centraal Bureau Fondsenwerving voor het inzamelingswezen jaarlijks opgestelde collecteplan dient de gemeentebesturen als leidraad voor een plaatselijk collecterooster. Bij het Centraal Bureau Fondsenwerving zijn nagenoeg alle Nederlandse gemeenten aangesloten. Het Centraal Bureau Fondsenwerving stelt zich tot taak te bevorderen dat de werving van middelen en de propaganda voor doeleinden ten algemene nutte op aanvaardbare wijze geschiedt, een en ander zowel in het algemeen belang als in het belang van de erbij betrokken instellingen. Derhalve is het vierde lid aan deze bepaling toegevoegd, zodat geen vergunning noodzakelijk is, indien een inzamelingsactie voor geld is aangemeld bij het CBF of bij Nissewaard stichtingen of verenigingen waarbij volgens de statuten mag worden verondersteld dat zij de inzameling doen ten algemene nutte. Specifiek voor het huis-aan-huis inzamelen van gebruikte kleding geldt ook dat er kleding ingezameld kan worden mits de gemeente hiervoor toestemming heeft gegeven en de instelling in aanmerking is gekomen om op de roulatielijst geplaatst te worden. Voor plaatsing op deze lijst is de eis: CBF certificaat of CBF keur van toepassing.

Bij Direct Dialogue wordt huis-aan huis gevraagd om geld over te maken naar een goed doel. Er wordt dan niet huis-aan-huis gecollecteerd met een collectebus. Dit is een nieuwe wat agressievere manier van fondsenwerven wat meestal gebeurt door collecteplaninstellingen die hiervoor geen vergunning aanvragen maar het gewoon doen. Direct dialogue valt in de gemeente Nissewaard zoals ook voorgesteld door het CBF, onder het APV-regime, artikel 5:13. Voor Direct Dialogue moet een vergunning aangevraagd worden omdat zij niet aan de voorschriften kunnen voldoen zoals gesteld in 5:13.

In de gemeente Nissewaard valt het verkopen van kaarten voor het goede doel, zoals ook voorgesteld door het CBF, onder het APV-regime, artikel 5:13. Er is een duidelijk verschil tussen het (vergunningsvrij) venten en het collecteren. Bij collecteren worden weliswaar goederen aangeboden in ruil voor geld, maar daarbij moet dan wel te kennen worden gegeven of de indruk worden gewekt dat het om een liefdadig of ideëel doel gaat. Wanneer bij venten deze indruk wordt gewekt, dan is dat dus in beginsel een vergunningsplichtige activiteit.

Het verkopen van kaarten of olieballen zie je veel gebeuren in de maand december. Als je daarbij je vereniging/ stichting promoot kun je dit zien als collecteren voor geld. Dit is de uitzondering op de regel. Echter hiervoor staat in de voorschriften dat bij collecte voor geld een collectebus nodig is. In dit geval moet de collecterende lokale instanties wel een naw lijst kunnen overleggen waaruit blijkt bij welke personen geld is opgehaald voor het goede doel. De lijst kan opgevraagd worden door de gemeente ter controle.

Controle ten aanzien van de uitzonderingsgevallen vindt verder plaats doordat de collecte vooraf bekend moet zijn, door middel van het landelijk collecterooster, de aangewezen periode voor kledinginzameling of doordat de collecte vooraf dient te worden gemeld. Dit laatste is het geval voor verenigingen en stichtingen. Gekozen is voor een melding uiterlijk 10 dagen voorafgaand aan de collecte. Er is hiermee aangesloten bij de kennisgeving van een incidentele festiviteit. Deze

bekendheid vooraf geeft de gemeente de mogelijkheid om de collecte vooraf bekend te maken. Lex silencio positivo wordt niet van toepassing verklaard omdat de verwachting is dat er geen vergunningen meer zullen worden verleend nu lid 4 is toegevoegd. Daar waar instellingen willen afwijken van de algemene regels is het verstandig om hiervoor vergunning te geven.

zesde lid Lex silencio positivo

Gezien het ideële belang van collectes, die doorgaans voor een bepaald moment zijn gepland en waarbij voor dat moment vrijwilligers e.d. zijn aangezocht, is het van belang dat er tijdig op een aanvraag wordt beslist. Wij hebben ervoor gekozen daarom wel een lex silencio positivo op te nemen. Uiteraard kan de gemeenteraad hier een andere afweging maken.

AFDELING 3 VENTEN

Artikel 5:14 Begripsbepaling

Bij de herziening van 2007 is omschreven wat onder venten wordt verstaan. Dit is een verbetering omdat het uitoefenen van de ambulante handel (het venten) onderscheiden moet worden van enerzijds de collectevergunning en anderzijds de standplaatsvergunning. Bij venten is het van belang dat de venter in beweging is. De venter biedt zijn waren voortdurend aan vanaf een andere plaats. Het tijdelijk stilstaan in afwachting van klanten is geen venten. HR 26-03-1974, NJ 1974, 239.

Het onderscheid tussen venten en collecteren is het volgende. Van venten of colporteren is sprake wanneer voor deze goederen een reële contraprestatie in de vorm van een vast bedrag wordt gevraagd. In principe worden bij collecteren geen goederen aangeboden, maar gaat het om het inzamelen van geld en goederen. Verkrijgt men een drukwerk of ander goed door een willekeurig bedrag of een weliswaar vast, maar niet meer als reële contraprestatie aan te merken, bedrag aan geld in een bus te werpen of te overhandigen als bijdrage voor een duidelijk kenbaar liefdadig of ideëel doel, dan is sprake van een collecte. De goederen worden daarbij slechts ter ondersteuning van die actie uitgereikt. Bij strafrechtelijk optreden tegen dit soort zonder vergunning gehouden inzamelingen zal ten laste gelegd en bewezen moeten worden dat te kennen is gegeven of de indruk is gewekt dat de opbrengst geheel of gedeeltelijk is bestemd voor een ideëel doel.

Het onderscheid tussen venten en het innemen van een standplaats betreft de periode gedurende welke goederen vanaf dezelfde plaats op straat worden aangeboden aan willekeurige voorbijgangers. Onder het innemen van een standplaats wordt verstaan het te koop aanbieden van goederen vanaf eenzelfde plaats, gebruikmakend van fysieke hulpmiddelen als een kraam of een aanhangwagen, in de openbare ruimte. Het tien minuten standplaats innemen vereist een standplaatsvergunning en geen ventvergunning, HR 26-03-1974, NJ 1974, 239. Venten en standplaatsen sluiten elkaar dus uit.

Artikel 5:15 Ventverbod

Eerste lid

Het is verboden te venten als de openbare orde wordt verstoord, de openbare veiligheid, de volksgezondheid of het milieu in gevaar komen. De terminologie sluit aan bij de Europese Dienstenrichtlijn. Hieronder vallen de aloude motieven van overlast (in de meeste gevallen) en verkeersveiligheid. Zie voor nadere uitleg de toelichting onder artikel 1:8. Tot het afschaffen van het vergunningstelsel is besloten, omdat in de meeste gemeenten venten geen overlast e.d. oplevert. De praktijk van vergunningverlening is dat men de vergunning vrijwel altijd verleent onder dezelfde voorwaarden. Er is dan geen goede reden waarom een vergunningstelsel nog noodzakelijk en proportioneel is. Overlast kan ook achteraf worden aangepakt. Wij achten het risico van achteraf controleren niet veel groter dan van het vooraf vaststellen van de voorwaarden die vaak dezelfde zijn. Volgens de Dienstenrichtlijn is een vergunning alleen proportioneel als een controle achteraf onvoldoende is.

De uitgangspunten van de Dienstenrichtlijn op grond van het EG-verdrag gelden overigens in het geval van venten ook voor het verkopen van goederen. Volgens het Hof van Justitie kunnen beperkingen gesteld worden aan de vrijheid van venten indien sprake is van een dwingende reden van algemeen belang. Op grond van artikel 16 van de Dienstenrichtlijn mogen er eisen worden gesteld aan dienstverleners die tijdelijk in Nederland hun diensten aanbieden het belang van de openbare orde, openbare veiligheid. Zie voor de argumentatie waarom gekozen is voor deze regeling de toelichting bij artikel 1:8.

In de praktijk is het noodzakelijk beleidsregels te formuleren in welke gevallen sprake is van gevaar voor de in het artikel genoemde motieven. Dergelijke beleidsregels moeten bekend gemaakt worden. Ook beleidsregels moeten voldoen aan criteria van de Dienstenrichtlijn. Immers volgens artikel 4, van de Richtlijn vallen onder de definitie van eisen die gesteld kunnen worden: elke verplichting, verbodsbepaling, voorwaarde of beperking uit hoofde van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten.

Tweede lid

Het tweede lid is ingevoegd om te voorkomen dat burgers op zondag of in de late avonden en nacht worden lastig gevallen door venters.

Derde lid

Het derde lid bevat een afbakening naar hogere regelgeving. Artikel 5 van de Wegenverkeerswet luidt: Het is een ieder verboden zich zodanig te gedragen dat gevaar op de weg wordt veroorzaakt of kan worden veroorzaakt of dat het verkeer op de weg wordt gehinderd of kan worden gehinderd.

AFDELING 4 STANDPLAATSEN

Artikel 5:16 Begripsbepaling

Dit artikel bevat een begripsomschrijving en voorziet voorts in uitzonderingen. Het hebben van een standplaats ziet op het te koop aanbieden van goederen vanaf een vaste plaats. Dit is dan ook het onderscheidend criterium ten opzichte van het venten met goederen. Bij het venten met goederen wordt er immers vanuit gegaan dat de venter voortdurend zijn goederen vanaf een andere plaats in de openbare ruimte aanbiedt. Met andere woorden: de venter is ambulante, de standplaatshouder niet.

Het tweede lid bepaalt dat de definitie van het eerste lid niet bevat het innemen van een standplaats op een door de gemeente ingestelde markt op basis van artikel 160, eerste lid, aanhef en onder h, van de Gemeentewet. Degene die op een door de gemeente ingestelde markt een standplaats wil innemen zal zich moeten houden aan de regels die voor de markt gelden. Deze zijn in veel gemeenten in een marktverordening neergelegd. Een afbakening met de snuffelmarkt is niet nodig, omdat snuffelmarkten in gebouwen plaats vinden en standplaatsen worden ingenomen in de open lucht.

Voor het innemen van een standplaats op een bepaald evenement is geen vergunning krachtens afdeling 5.4 nodig. Op het evenement zijn de artikelen 2:24 en 2:25 van toepassing, waarbij de bepalingen met betrekking tot het innemen van een standplaats niet van toepassing zijn.

Artikel 5:17 Standplaatsvergunning, intrekking en weigeringsgronden

Wij achten een vergunning voor het hebben van een standplaats, hoe eenvoudig ook, noodzakelijk en evenredig. De vergunning dient om te voorkomen dat de openbare orde wordt verstoord en overlast wordt tegengegaan. Gedacht kan worden aan bijvoorbeeld: geluidsoverlast, stankoverlast, verkeershinder en overlast door zwerfafval. De vergunning is persoonsgebonden (artikel 1:6).

Een vergunning wordt in beginsel voor onbepaalde tijd verleend (artikel 1:7). Indien de gemeente de vergunning met het oog op de verdeling van standplaatsen aan een termijn wil verbinden, dan is het zaak te motiveren waarom dit noodzakelijk is in het belang van onder meer de openbare orde, overlast en de verkeersveiligheid en milieu. Zie voor nadere toelichting bij de artikelen 1:7.

Voor de aanvraag van een vergunning wordt gebruik gemaakt van een formulier zoals vastgesteld door het college. Voor de aanvrager is het duidelijk wat hij moet aanleveren en voor de toetsers is het overzichtelijk om het ingevulde formulier en eventueel benodigde documenten te toetsen aan de gestelde eisen.

Een standplaats kan enkel worden ingenomen in de locatie is aangewezen door het college middels een aanwijzingsbesluit.

In aanvulling op de algemene bepalingen zoals opgenomen in artikel 1:4 APV kan het college nadere eisen dan wel beperkingen opnemen in de vergunning als dat om redelijke eisen van welstand wenselijk is.

Indien geen gebruik wordt gemaakt van de standplaatslocatie gedurende twee maanden wordt de vergunning ingetrokken.

In dit artikel is opgenomen voor welke periode sommige vergunningen worden verleend. Er zijn gevallen waarbij het niet nodig wordt geacht een vergunning te verlenen zodat iemand gedurende het hele jaar op een standplaats kan staan. Het gaat hier bijvoorbeeld om seizoensgebonden producten, denk hierbij aan verkoop van oliebollen of verkoop van haring.

Bestemmingsplan

In dit artikel is opgenomen in welke gevallen het college en vergunning weigert te verlenen. De bepalingen met betrekking tot het innemen van een standplaats zijn gebaseerd op ordening van de straathandelen en zijn gebaseerd op de regulerende bevoegdheid van de gemeente van zaken die tot haar huishouding behoren. Daarnaast vormen de besluiten op grond van de Wet op de ruimtelijke ordening, zoals een bestemmingsplan, een zelfstandige weigeringsgrond. Dit betekent dat bij de beoordeling van een aanvraag voor een vergunning voor het innemen van een standplaats altijd gelet moet worden op de voorschriften die uit het bestemmingsplan voortvloeien. Als het bestemmingsplan standplaatsen ter plaatse niet toelaat, is het moeilijk uit te leggen dat de vergunning weliswaar wordt verleend, maar dat daarvan geen gebruik gemaakt kan worden wegens strijd met het bestemmingsplan. Strijd met het bestemmingsplan is daarom als imperatieve weigeringsgrond opgenomen. Blijkens jurisprudentie is dit aanvaardbaar omdat een dergelijke bepaling geen zelfstandige planologische regeling bevat.

Redelijke eisen van welstand

De weigeringsgrond kan gehanteerd worden indien een of meer standplaatsen worden ingenomen op een zodanige plaats dat het straatbeeld ernstig verstoord wordt. Met deze weigeringsgrond kan niet alleen verkapte marktvoering worden tegengegaan, ook wordt daarmee het aanzien van monumentale gebouwen of stedenbouwkundige ensembles gewaarborgd. Het college bepaalt zelfstandig de inhoud van deze weigeringsgrond. Het is niet noodzakelijk, maar wel verstandig om bij voorbeeld de welstandscommissie om advies te vragen.

Redelijk verzorgingsniveau

In het verleden is het beschermen van een redelijk voorzieningsniveau in de gemeente ten behoeve van de consument als een openbare ordebelang aangemerkt. De gedachte was dat gevestigde winkeliers geconfronteerd worden met hoge exploitatiekosten die niet in verhouding staan tot de vrij lage exploitatiekosten van de straathandelaren. Uit jurisprudentie van de Afdeling bestuursrecht van

de Raad van State blijkt dat het reguleren van de concurrentieverhoudingen niet als een huishoudelijk belang van de gemeente wordt aangemerkt. Hierop wordt door de Afdeling slechts één uitzondering toegestaan, namelijk wanneer het voorzieningenniveau voor de consument in een deel van de gemeente in gevaar komt. Wil een gemeente op basis hiervan een vergunning weigeren dan moet worden aangetoond, mede aan de hand van de boekhouding van de plaatselijke winkelier, dat het voortbestaan van de winkel in gevaar komt als vanaf een standplaats dezelfde goederen aangeboden worden.

De Dienstenrichtlijn staat deze weigeringsgrond voor standplaatsen die (mede) diensten verlenen niet toe, omdat dit wordt beschouwd als een economische, niet toegestane, belemmering voor het vrij verkeer van diensten. Het blijft echter nog wel mogelijk om deze weigeringsgrond te hanteren voor het verkopen van goederen. De Dienstenrichtlijn is daarop immers niet van toepassing.

Maximumstelsel

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft bepaald, dat het in het belang van de openbare orde kan zijn om het aantal te verlenen vergunningen aan een maximum te binden. Het aantal te verlenen vergunningen kan worden beperkt tot een van tevoren vastgesteld maximum als de openbare orde in gevaar wordt gebracht. Wel dient te worden aangetoond of aannemelijk gemaakt dat van zo'n gevaar in concreto daadwerkelijk sprake is. De Europese Dienstenrichtlijn komt wat dit betreft overeen met de bestaande lijn in de Nederlandse rechtspraak: een maximumstelsel mag. Wel geldt op grond van artikel 9 jo artikel 10 dat er een transparante en non-discriminatoire op objectieve gronden gebaseerde verdeling/toekenning van vergunningen moet zijn.

Het aantal vergunningen moet vastgesteld worden voordat tot uitvoering van het beleid wordt overgegaan. De locaties waar een standplaats mag worden ingenomen moeten zo zorgvuldig mogelijk worden geselecteerd. Het totaal aantal aangewezen standplaatsen tezamen levert het maximum aantal af te geven standplaatsvergunningen op. Het laten opmaken van een politierapport met betrekking tot de mogelijkheden tot het innemen van een standplaats op de verschillende locaties kan een verdere onderbouwing leveren van het vastgestelde maximum aantal standplaatsvergunningen. In dit politierapport kan worden aangegeven welke gevolgen het innemen van standplaatsen zal hebben voor de verkeersveiligheid en de handhaving van de openbare orde. Het innemen van een standplaats kan verder worden geordend door tijdstippen aan te wijzen wanneer een standplaats mag worden ingenomen. Een verdeling naar dagen van de week en eventueel naar dagdelen kan een nadere invulling geven aan het maximum aantal standplaatsvergunningen. Een dergelijk beleid kan zowel voor de gehele gemeente als voor nader aan te geven gedeelten van de gemeente van kracht zijn.

Een verdere verfijning van het maximum aantal standplaatsvergunningen kan worden bereikt door een onderverdeling naar een aantal branches in te stellen. Per branche kan dan een maximum aantal af te geven vergunningen worden bepaald. Opgemerkt moet worden, dat een dergelijk maximum aantal vergunningen slechts door de rechter wordt toegelaten indien het aantal aanvragen per branche het totaal aantal af te geven vergunningen overtreft.

Indien voor een branche niet het maximum aantal vergunningen wordt afgegeven, acht de rechter geen noodzaak tot handhaving van dit stelsel aanwezig.

Bij het vaststellen van een maximum aantal vergunningen, eventueel uitgesplitst naar plaats, tijdstip of branche, moet rekening gehouden worden met het aantal reeds afgegeven vergunningen. Indien het totaal aantal aanvragen om een standplaatsvergunning het totaal aantal af te geven vergunningen overtreft kan het college een wachtlijst opstellen. De aanvragen worden dan geregistreerd in volgorde van binnenkomst. Indien een standplaathouder te kennen geeft zijn standplaats niet meer in te zullen nemen, kan deze vergunning aan de eerste op de wachtlijst toegekend worden.

Ten slotte moet opgemerkt worden dat iedere aanvraag tot het innemen van een standplaats afzonderlijk beoordeeld moet worden. Aan de hand van de in de model-APV vastgestelde weigeringsgronden en het aan de hand hiervan geformuleerde beleid moet een afweging plaatsvinden of de aangevraagde standplaatsvergunning verstrekt kan worden. Men houde ook de eis van de Dienstenrichtlijn voor ogen dat een wachtlijst noch direct noch indirect discriminatoir mag zijn.

Negende lid

Het is niet wenselijk dat een vergunningaanvraag van rechtswege wordt verleend, om die reden is opgenomen dat de positieve fictieve beschikking bij niet tijdig beslissen niet van toepassing op de aanvraag.

Artikel 5:18 Nadere bepaling standplaatsen

In dit artikel zijn nadere bepalingen opgenomen over standplaatsen. Dit artikel is onder andere opgenomen om een eenduidig instrument te bereiken om aanvragen op een juiste manier te behandelen, alsmede de situatie in de fysieke leefomgeving te kunnen beheersen. Een nadere uitwerking van de bepalingen draagt bij de openbare orde en veiligheid alsmede de ruimtelijke kwaliteit te waarborgen.

Artikel 5:19 Toestemming rechthebbende

Dit artikel verbiedt de rechthebbende op een terrein toe te laten dat een standplaats wordt ingenomen, zonder dat hiervoor een vergunning is verstrekt. Met dit verbod is het mogelijk niet alleen maatregelen te nemen tegen degene die zonder vergunning een standplaats inneemt maar ook tegen de eigenaar van de grond die het innemen van een standplaats zonder vergunning toestaat.

AFDELING 5 SNUFFELMARKTEN

Artikel 5:22 Begripsbepaling

Eerste lid

De laatste tijd komt het in steeds meer plaatsen voor dat particulieren markten organiseren in grote (doorgaans leegstaande) gebouwen. Hoofdzakelijk worden daar “ongeregelde” zaken verkocht. Bij “ongeregelde” zaken kan met name worden gedacht aan incurante goederen, dat wil zeggen goederen, die in de regel niet meer langs normale handelskanalen het publiek bereiken, zoals bij voorbeeld beschadigde artikelen, artikelen die uit de mode zijn, restanten en zaken van een te liquideren onderneming.

Tweede lid

Van de snuffelmarkt te onderscheiden zijn:

de weekmarkt in de zin van artikel 160, eerste lid, aanhef en onder h, van de Gemeentewet. Het begrip “markt” is niet nader omschreven in de Gemeentewet. In de regel worden op een weekmarkt “geregelde” waren verkocht, dat wil zeggen: geen tweedehands goederen. Indien de te verwachten concentratie van een aantal standplaatsen zo hoog is, dat het uiterlijk de karakteristieken van een markt krijgt, mag niet meer worden volstaan met het verlenen van standplaatsvergunningen, maar dient het college een besluit te nemen over het instellen van een markt. De weekmarkt wordt in de meeste gemeenten gereguleerd door een marktverordening. De VNG heeft een model marktverordening uitgebracht.

De jaarmarkt in de zin van artikel 160, eerste lid, aanhef en onder h, van de Gemeentewet. Ook het begrip “jaarmarkt” wordt niet nader gedefinieerd in de Gemeentewet. Bij een jaarmarkt moet gedacht worden aan een jaarlijks terugkerende traditie. Zo wordt in sommige gemeenten al sinds

jaar en dag een veemarkt op een vast tijdstip, bijvoorbeeld op tweede paasdag, gehouden. Het college dient voor dit type markt een instellingsbesluit te nemen. Verder zal de raad voor een dergelijke markt ook een aparte regeling moeten vaststellen, die eventueel geïntegreerd kan worden in de APV of in de marktverordening.

Evenement: de zogenaamde snuffelmarkten worden gehouden in een gebouw of plaats. Indien het betreft braderieën, vrijmarkten op Koninginnedag of vlooiemarkten in de openbare ruimte, is deze paragraaf niet van toepassing, maar is er sprake van een evenement, dat al dan niet vergunningplichtig is op grond van artikel 2:25.

Artikel 5:23 Organiseren van een snuffelmarkt

De aard van de goederen en de omstandigheden rondom een snuffelmarkt kunnen een uitstralende werking hebben buiten het gebouw. Het houden van een snuffelmarkt is dan ook verboden als de openbare orde dreigt te worden aangetast en overlast (milieu in de zin van de Dienstenrichtlijn) te verwachten is. In het belang van deze motieven is de vergunningplicht gehandhaafd. In deze toelichting is als alternatief een stelsel gegeven met een meldingsplicht. Als een snuffelmarkt incidenteel in een gemeente gehouden wordt, kan met een meldingsplicht worden volstaan. Gaat het echter om grote snuffelmarkten die regelmatig gehouden worden met gevaar voor aantasting van de openbare orde en overlast, dan doet de gemeente er verstandig aan om een vergunningstelsel te hebben. Er is dan voldaan aan het noodzaak- en proportionaliteitsvereiste. Op grond van dezelfde motieven kan het aantal snuffelmarkten worden beperkt.

De richtlijn is van toepassing op zowel het vergunningstelsel als het meldingsstelsel voor een snuffelmarkt. Het artikel richt zich immers tot de organisator en deze is een dienstverlener in de zin van de richtlijn. Voorts komt het voor dat er diensten worden aangeboden op de standplaatsen, bijvoorbeeld schoenpoetsers, nagelverzorging, kappers e.d.

Lex silencio positivo

Nu aan de verlening of weigering van de vergunning een relatief eenvoudige afweging ten grondslag ligt en de gevolgen van een snuffelmarkt doorgaans beperkt zullen zijn, zijn er geen dwingende redenen van algemeen belang aanwezig om van een *lex silencio positivo* af te zien. Paragraaf 4.1.3.3. Awb wordt op het artikel van toepassing verklaard.

AFDELING 6 OPENBAAR WATER

Het beheer van het openbaar (vaar)water is in Nederland aan diverse overheden opgedragen. Zo is voor het beheer van de belangrijkste rivieren en rijkskanalen de centrale overheid verantwoordelijk. Het beheer van de overige wateren is verdeeld tussen de provincies, gemeenten en waterschappen c.a. De centrale wetgever heeft voor het gebruik van het openbaar vaarwater diverse regelingen vastgesteld. Daarbij is een splitsing aangebracht tussen regelingen die uitsluitend van toepassing zijn op de bij het rijk in beheer zijnde vaarwateren en regelingen die voor het gebruik van alle openbare vaarwateren gelden.

Met de Scheepvaartverkeerswet (SVW) is de Binnenaanvaringswet ingetrokken. Artikel 43 SVW bepaalt dat krachtens de Binnenaanvaringswet gestelde regels worden geacht te zijn gesteld krachtens de Scheepvaartverkeerswet. De verkeersreglementering is te vinden in het Binnenvaartpolitierglement (BPR). Artikel 42 SVW bevat de bevoegdheid van besturen van provincies, gemeenten, waterschappen en havenschappen tot het stellen van regels ten aanzien van onderwerpen waarin de SVW voorziet, voor zover die regels niet in strijd zijn met de bij of krachtens deze wet gestelde regels.

Artikel 5:24 Vergunning voor voorwerpen op, in of boven openbaar water

Artikel 5:24 is, ter aanvulling van een aantal andere regelingen, bedoeld om de overige openbare wateren te vrijwaren van activiteiten die het gebruik op enigerlei wijze nadelig zouden kunnen beïnvloeden. De veiligheid op het water heeft reeds een afdoende regeling gevonden in een aantal bepalingen van het Wetboek van Strafrecht, te weten de artikelen 162, 163 en 427, sub 6, en het Binnenvaartpolitiereglement (zie bij voorbeeld artikel 1.15 van dit reglement).

Artikel 5:25 Ligplaats woonschepen en overige vaartuigen

Artikel 31, tweede lid, van de Wet op Woonwagens en Woonschepen bepaalde dat de gemeenteraad bevoegd is regels te stellen onder andere betreffende de plaats die woonschepen mogen innemen bij verblijf binnen de gemeente. Uit jurisprudentie bleek dat in beginsel in iedere gemeente met openbaar water mogelijk moet zijn om met een woonschip ligplaats in te nemen. Op 1 maart 1999 is de Wet op Woonwagens en Woonschepen ingetrokken. De jurisprudentie is echter opgenomen in de Huisvestingswet. Artikel 88 bepaalt namelijk dat de gemeenteraad geen regels stelt die leiden tot een algeheel verbod van het in gebruik nemen of geven van een woonschip op een ligplaats. Een algemeen verbod komt in strijd met bovengenoemde wet. Een verbod met een ontheffingen- of vergunningenstelsel is wel toegestaan.

Het tweede lid, onder a, van artikel 5:25 biedt het college de mogelijkheid om nadere regels te stellen aan het innemen, hebben of beschikbaar stellen van een ligplaats (delegatie van regelgeving door de raad op grond van artikel 156 Gemeentewet). Via deze algemeen werkende voorschriften is het mogelijk om bijvoorbeeld aan woonschepen die een vaste ligplaats willen innemen of hebben, eisen te stellen met betrekking tot de afvoer van het afvalwater, de drinkwatervoorziening etc. Zelfs zou aansluiting op de riolering, het drinkwater- en elektriciteitsnet voorgeschreven kunnen worden, indien de mogelijkheden daartoe redelijkerwijs aanwezig zijn.

Het bepaalde in dit lid vormt voor woonschepen een handzaam alternatief van de aansluitplicht voor riolering, drinkwater, elektriciteit e.d. in het Bouwbesluit 2012. Deze verplicht namelijk dat bouwwerken met een woonfunctie over een deugdelijke afvalwaterafvoer dienen te beschikken en in beginsel aangesloten moeten zijn op het drinkwater- en elektriciteitsnet. Schepen zijn doorgaans geen bouwwerken in de zin van de Woningwet en vallen daarom niet onder de werking van het Bouwbesluit.

Ook kunnen krachtens dit lid "welstandseisen" aan woonschepen worden gesteld.

Krachtens het tweede lid, onder b, van artikel 5:26 heeft het college ook de mogelijkheid om een differentiatie naar soort en aantal vaartuigen aan te brengen. Zo kunnen aparte ligplaatsen voor woonschepen en ligplaatsen voor uitsluitend pleziervaartuigen aangewezen worden. Bovendien kan het aantal gelimiteerd worden.

Artikel 5:26 Aanwijzingen ligplaats

Naast de algemene regels die krachtens artikel 5:26, tweede lid, kunnen worden uitgevaardigd kan het wenselijk zijn, gelet op de omstandigheden, om aan een individuele booteigenaar nog nadere aanwijzingen te geven. Dit artikel biedt daarvoor de grondslag. Het ligt voor de hand deze aanwijzingen in de vorm van een schriftelijke beschikking te gieten. Voor de toelichting op de in het derde lid genoemde hogere regelingen en de relatie met een vastgestelde woonschepenverordening wordt verwezen naar de toelichting op artikel 5:26 van de model-APV.

Artikel 5:28 Beschadigen van waterstaatswerken

Provinciale vaarwegenverordeningen kennen veelal ook een dergelijke bepaling voor waterstaatswerken die bij hen in beheer zijn. De bepaling heeft alleen betrekking op waterstaatswerken die in beheer zijn bij de gemeenten. Artikel 1.14 van het Binnenvaartpolitiereglement legt aan degene die een kunstwerk beschadigt bovendien nog een meldingsplicht op.

Artikel 5:29 Reddingsmiddelen

Om te waarborgen dat deze middelen aanwezig zijn en gebruikt kunnen worden voor het redden van personen is andersoortig gebruik of het voor gebruik onklaar maken van reddingsmiddelen strafbaar gesteld.

Artikel 5:30 Veiligheid op het water

Het Binnenvaartpolitiereglement bepaalt aan welke verkeersregels de schippers van vaartuigen zich hebben te houden. Zij is dus uitsluitend gericht op de gebruikers van vaartuigen en niet op de overige gebruikers van het openbaar water. Artikel 5:30 betekent dan ook een eigenlijke aanvulling op deze twee reglementen door in algemene zin, vergelijkbaar met de redactie van artikel 5 Wegverkeerswet 1994, hinder of gevaarlijk gedrag van de overige gebruikers te verbieden. Voor de toelichting op de in het tweede lid genoemde hogere regelingen wordt verwezen naar de toelichting bij artikel 5:25.

AFDELING 7 CROSSTERREINEN EN GEMOTORISEERD EN RUITERVERKEER IN NATUURGEBIEDEN

Artikel 5:32 Crossterreinen

Op het houden van auto- en motorsportevenementen, het crossen met auto's, motoren, bromfietsen e.d. al dan niet met een wedstrijd karakter zijn verschillende wettelijke regelingen van toepassing. Hierbij speelt mede een rol in hoeverre deze activiteiten al dan niet op een weg in de zin van de wegenverkeerswetgeving plaatsvinden.

Artikel 5:33 Beperking verkeer in natuurgebieden

Vele gemeenten worden in toenemende mate geconfronteerd met het bezoek van motorcrossers aan natuurgebieden, met als gevolg klachten over geluidhinder, schade aan de flora, verstoring van wild e.d. Verder worden natuurgebieden, parken e.d. steeds vaker door ruiters en fietsers/mountainbikers bezocht. Het komt nogal eens voor dat ruiters en fietsers/mountainbikers de speciaal voor hen aangewezen ruiters- of fietspaden verlaten. Deze gedraging levert gevaar en hinder op voor wandelaars en berokkent vaak ook schade aan flora en fauna. Bij de vraag, welke maatregelen mogelijk zijn tegen het motorcrossen in natuurgebieden, zal men een onderscheid moeten maken tussen het zgn. "wilde crossen" (op wegen en paden en "off the road") en het crossen op daartoe speciaal gebruikte motorterreinen. Op het crossen op motorterreinen is artikel 5:33 van toepassing.

De redactie van artikel 5:33 is aangepast overeenkomstig het systeem van artikel 5:32. Op grond van het eerste lid van artikel 5:33 geldt een algeheel verbod om zich met motorvoertuigen, (brom)fietsen of paarden in een natuurgebied te bevinden. Het college kan op grond van het tweede lid terreinen aanwijzen waar dit verbod niet geldt en kan tevens regels stellen voor het gebruik van deze terreinen.

Bij de vraag welke maatregelen genomen kunnen worden tegen het "wildcrossen" of overlastgevend ruiters- en fietsverkeer gaat het in feite om een meer algemeen vraagstuk: Welke maatregelen kunnen genomen worden om ter bescherming van het milieu en ter voorkoming van overlast gemotoriseerd verkeer, ruiters- of fietsverkeer uit bepaalde gebieden te weren? Een mogelijkheid om het weggebruik door de verkeersdeelnemers te reguleren is het nemen van verkeersbeperkende maatregelen op grond van de wegenverkeerswetgeving. Voor de in deze gebieden gelegen wegen is sinds november 1991 de wegbeheerder bevoegd tot het treffen van verkeersmaatregelen (zie artikel 18 WVV 1994).

Lid 6 Lex silencio positivo

Gezien de belangen die hier wordt beschermd: de rust en recreatie in natuurgebieden, lijkt het niet bijzonder wenselijk om hier een ontheffing van rechtswege in het leven te roepen en is daarvan afgezien.

Artikel 5:34 Verbod vuur te stoken

Benadrukt wordt dat voor het verbranden van afvalstoffen buiten inrichtingen altijd een ontheffing nodig is op grond van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer. Het college kan een ontheffing verlenen, indien het belang van de bescherming van het milieu zich daartegen niet verzet. Met andere woorden, het college kan een ontheffing weigeren op grond van milieuhygiënische argumenten.

Bij het verbranden van afvalstoffen zijn echter vaak openbare orde- en veiligheidsaspecten van belang. Artikel 10.63, tweede lid, van de Wet milieubeheer biedt geen mogelijkheid om de ontheffing te weigeren, indien de openbare orde en veiligheid in het geding is. Bovendien kunnen de voorschriften verbonden aan een dergelijke ontheffing alleen dienen ter bescherming van het belang van het milieu. Artikel 5:34 vult daarom voor wat betreft deze aspecten de Wet milieubeheer aan. Artikel 5:34, tweede lid, biedt de mogelijkheid om - naast de ontheffing op grond van de Wet milieubeheer - een ontheffing te verlenen, waarin de aspecten van openbare orde en veiligheid worden geregeld. Er ligt dus een ander motief ten grondslag aan de APV dan aan de Wet milieubeheer. Tevens wordt het college de mogelijkheid geboden om aan deze ontheffing voorschriften te verbinden die het belang van de openbare orde en veiligheid beogen te beschermen. De weigeringsgronden worden genoemd in vierde lid.

Indien de ontheffing op grond van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer wordt geweigerd, is er geen ruimte meer voor een ontheffing op grond van artikel 5:34 APV. Dit volgt uit het systeem van de wet. Een ontheffing op grond van artikel 5:34 APV kan in dit geval namelijk nooit worden verleend wegens strijd met de Wet milieubeheer. De aanvraag voor een ontheffing op grond van artikel 5:34 APV hoeft daarom niet in behandeling te worden genomen. De grondslag hiervoor is artikel 4:5 Awb. In het tweede lid is een aantal uitzonderingen opgenomen op het verbod in het eerste lid. Hierbij zijn de volgende punten van belang. In de eerste plaats valt verlichting door middel van kaarsen, fakkels, sfeervuren – waarbij geen afvalstoffen worden verbrand -, zoals terrashaarden en vuurkorven of vuur voor koken, bakken en braden niet onder het nieuwe regime van de Wet milieubeheer. Er is immers geen sprake van het verbranden van afvalstoffen buiten inrichtingen. Vervolgens mag er geen sprake zijn van gevaar, overlast of hinder voor de omgeving. Vooral binnen de bebouwde kom kunnen klachten ontstaan over overlast of hinder door met name terrashaarden en vuurkorven. De aanhef van het tweede lid biedt dus een handvat om handhavend op te treden. Echter dient aangetoond dat er sprake is van gevaar, hinder dan wel overlast voor de omgeving. Dit dient men te verwezenlijken door dossiervorming. Zo kunnen onderzoeken worden ingesteld op basis waarvan objectief vastgesteld kan worden dat er sprake is van hinder dan wel gevaar.

De uitzonderingen betreffen een aanvulling op hogere regelgeving. Lid 1 regelt namelijk het aanleggen, stoken of hebben van vuur, maar in de genoemde uitzonderingsgevallen is geen sprake van het verbranden van afvalstoffen. De gemeentelijke wetgever regelt dus een bepaalde materie (verbranden) vanuit eenzelfde motief (namelijk een milieumotief: het voorkomen van overlast of hinder) als de hogere regelgever, maar beperkt zich daarbij tot gedragingen die niet of nog niet worden bestreken door de hogere regelgeving (namelijk het verbranden van niet-afvalstoffen buiten inrichtingen).

Normaal gesproken is de afbakening tussen de Wet milieubeheer en de APV helder, indien er sprake is van een inrichting in de zin van de Wet milieubeheer. Daar waar de Wet milieubeheer of hierop gebaseerde regels of voorschriften in een onderwerp voorzien, is geen ruimte voor de APV.

AFDELING 9 VERSTROOIING VAN AS

Artikel 5:35 Begripsomschrijving

Volgens de Wet op de lijkbezorging kunnen verstrooiingen door of op last van de houder van een crematorium of de houder van een plaats van bijzetting alleen plaatsvinden op het terrein dat daartoe permanent is bestemd. Ook blijft de mogelijkheid bestaan dat de as op open zee verstrooid wordt.

Artikel 5:36 Verboden plaatsen

Asverstrooiing is om uiteenlopende redenen niet op alle plaatsen even wenselijk. Dit geldt zeker voor plaatsen waar de as niet of nauwelijks in de bodem kan worden opgenomen en door de wind kan gaan dwarrelen. Dit speelt met name een rol op stoepen, straten, pleinen en dergelijke. Daarom is er een verbod opgenomen voor het verstrooien van as op de verharde delen van de weg. Gezien de mogelijke overlast die asverstrooiing op straten en dergelijke op kan leveren voor derden en de kans op het snelle verwaaien van de as, is het overigens niet waarschijnlijk dat nabestaanden de verharde delen van de weg zullen uitkiezen als plaats om de as te verstrooien. Het verbod zal dus naar verwachting geen wezenlijke beperking opleveren voor nabestaanden.

Als burgemeester en wethouders een vergunning hebben verleend voor een permanent voor asverstrooiing bestemd terrein, dan zal dat terrein vrijwel altijd op een begraafplaats of bij het crematorium liggen. Doorgaans is voor gemeentelijke begraafplaatsen en crematoria rond de mogelijkheden voor asverstrooiing het een en ander geregeld in beheersverordeningen. De regelingen daarin maken deel uit van het algehele beleid rond de begraafplaats. Het openstellen van de begraafplaats en het crematoriumterrein voor incidentele verstrooiing zou daarin verstorend kunnen werken.

De begraafplaats en het crematoriumterrein zijn expliciete voorbeelden van terreinen waar het vanuit een oogpunt van beheer bezwaarlijk kan zijn om incidenteel as te verstrooien. Zo zijn er wellicht meer. Onder "volgende plaatsen" kan de gemeente, uiteraard gemotiveerd, plaatsen invullen waarvan zij zegt dat het niet wenselijk is dat daar as wordt verstrooid, hieronder begrepen het openbare water of delen daarvan.

Het is mogelijk dat het op bepaalde terreinen (vanwege daar te houden evenementen bijvoorbeeld) slechts tijdelijk onwenselijk is om as te verstrooien. Daarom is een mogelijkheid opgenomen voor burgemeester en wethouders om in die gevallen een terrein tijdelijk, in verband met die bijzondere omstandigheden, te onttrekken aan de mogelijkheid om er as op te verstrooien.

Lex silencio positivo

Dit soort ontheffingen zijn zeldzaam en er zijn doorgaans emoties van nabestaanden in het geding. Het is daarom mogelijk en wenselijk dat er snel en tijdig wordt beslist. Om die reden is ervoor gekozen hier wel een *lex silencio positivo* op te nemen. De gemeenteraad kan hier een andere afweging maken.

Artikel 5:37 Hinder of overlast

Het verstrooien van as is een emotionele gebeurtenis. Zowel voor nabestaanden als voor omstanders die ermee worden geconfronteerd. Het is daarom van belang dat omstanders geen hinder ondervinden van de activiteit op zich en van de as die na de activiteit wordt achtergelaten. Overigens is uit de toelichting bij de wijziging van de Wet op de Lijkbezorging van 26 maart 1998 af te leiden dat het waarnemen door omstanders van de handeling op zich geen hinder oplevert. Door de

wet op het punt van asverstrooiing te verruimen heeft de wetgever bewust aanvaard dat het publiek geconfronteerd kan worden met incidentele verstrooiing.

HOOFDSTUK 6 STRAF-, OVERGANGS- EN SLOTBEPALINGEN

Artikel 6:1 Strafbepaling

Op grond van artikel 154 van de Gemeentewet kan de gemeenteraad op overtreding van zijn verordeningen straf stellen. Deze straf mag niet zwaarder zijn dan hechtenis van ten hoogste drie maanden of een geldboete van de tweede categorie, al dan niet met openbaarmaking van de rechterlijke uitspraak. In artikel 23 van het Wetboek van Strafrecht (WvSr) zijn de maxima van de zes boetecategorieën opgenomen. Het maximum van een boete van de eerste categorie bedraagt € 380 en van de tweede categorie € 3800. Het is overigens uiteindelijk de strafrechter die de soort en de maat van de straf in een concreet geval bepaalt, tot de grens van de door de gemeenteraad gekozen boetecategorie. Hierbij dient de rechter op grond van artikel 24 WvSr rekening te houden met de draagkracht van de verdachte. Het algemeen geldende minimum van de geldboete bedraagt € 3 (artikel 23, tweede lid, WvSr).

De Gemeentewet heeft aan de gemeenteraad de keuze gelaten op overtreding van verordeningen geldboete te stellen van de eerste óf de tweede categorie. De gemeenteraad heeft daarbij de ruimte om binnen de verordening onderscheid te maken naar bepalingen waar bij overtreding een straf van de eerste dan wel van de tweede categorie op staat. Uiteraard kan in de APV ook worden gekozen voor een enkele strafmaat. De gemeente verliest dan echter de mogelijkheid om scheiding aan te brengen tussen lichte en zwaardere overtredingen. Het is niet mogelijk om van de indeling in boetecategorieën af te wijken, bijvoorbeeld door een maximumboete van euro 1000,00 te stellen.

Strafbaarheid rechtspersonen

Op grond van artikel 91 jo. artikel 51 WvSr. vallen ook rechtspersonen onder de werking van gemeentelijke strafbepalingen. Bij veroordeling van een rechtspersoon kan de rechter een geldboete opleggen tot ten hoogste het bedrag van de naasthogere categorie "indien de voor het feit bepaalde boetecategorie geen passende bestraffing toelaat" (artikel 23, zevende en achtste lid WvSr). Dat betekent dat voor overtredingen van de APV door een rechtspersoon de rechter de mogelijkheid heeft een boete van de derde categorie op te leggen € 7 600).

Uitgangspunten bij een keuze tussen de tweede en de eerste geldboetecategorie

Het is niet goed mogelijk om algemene criteria te geven voor de vraag of een overtreding van een gemeentelijke verordening bedreigd moet worden met een boete van de eerste (lichte overtredingen) dan wel de tweede categorie. De opvatting van de gemeenteraad over de ernst van bepaalde overtredingen is hiervoor maatgevend.

Niet alleen de overtreding van in de verordening opgenomen bepalingen wordt in dit artikel met straf bedreigd. In een aantal bepalingen wordt aan het college de bevoegdheid gedelegeerd nadere regels te stellen. Ook de overtreding hiervan levert een strafbaar feit op. Dit geldt ook voor de overtreding van krachtens artikel 1:4 van de model-APV gegeven beperkingen en voorschriften bij een vergunning of een ontheffing. Formeel levert dit laatste een overtreding van artikel 1:4, tweede lid, op. Hierin is de verplichting opgenomen dat degene aan wie krachtens de APV een vergunning of ontheffing is verleend, verplicht is de daaraan verbonden voorschriften en beperkingen na te komen. De vergunning voor het aanleggen of veranderen van een weg (artikel 2:11) en voor het vellen van houtopstanden (artikel 4:11) vallen bij inwerkingtreding van de Wabo onder de Wabo. Zie resp. artikel 2.2, eerste lid onder d en onder g van de Wabo. Het plaatsen van voorwerpen op of aan de weg (artikel 2:10) kan neerkomen op het opslaan van roerende zaken als bedoeld in artikel 2.2 onder

j en k van de Wabo, bijvoorbeeld als het gaat om de opslag van puin of bouwmaterialen in containers. Een ontheffing daarvoor valt dan onder de Wabo en wordt aangemerkt als een omgevingsvergunning. Artikel 2.3 van de Wabo verbiedt het handelen in strijd met een voorschrift van een omgevingsvergunning op grond van artikel 2:10, 2:11 of 4:11 model-APV. Via artikel 5.4 van de Invoeringswet Wet algemene bepalingen omgevingsrecht is de Wet economische delicten van toepassing op handelen zonder of in strijd met deze drie vergunningen. De strafbepalingen van de APV zijn er dus niet op van toepassing.

Let op: artikel 6:1 van de model-APV zelf verandert als gevolg van de Wabo niet, want daarin staan geen artikelen genoemd die onder de strafbepalingen vallen; de gemeenteraden moeten dat zelf invullen. In de opsomming van artikelen in lid 1 en lid 2 moeten de gemeenteraden er wel op letten dat de artikelen 2:11 en 4:11 worden geschrapt en bij artikel 2:10 het vierde lid wordt uitgezonderd.

Artikel 6:2 Toezichthouders

In dit artikel worden de toezichthouders aangewezen overeenkomstig aanbeveling 60 van de “100 Ideeën voor de gemeentelijke regelgever” (VNG, 2011) . De basis voor deze bevoegdheid wordt gevonden in hoofdstuk 5 van de Awb. In dit hoofdstuk zijn algemene regels gegeven voor de bestuursrechtelijke handhaving van algemeen geldende rechtsregels en individueel geldende voorschriften. Afdeling 1 van dit hoofdstuk geeft regels voor het toezicht. Aangezien buitengewone opsporingsambtenaren hun aanwijzing aan het Wetboek van Strafvordering ontleen is een nadere regeling in de APV niet (meer) nodig. De aanwijzing als toezichthouder in de APV is de grondslag voor het hebben van opsporingsbevoegdheid. Zie verder de toelichting onder het kopje Opsporingsambtenaren.

Aanwijzen toezichthouders

Toezichthouders zijn personen die bij of krachtens wettelijk voorschrift belast zijn met het houden van toezicht op de naleving van het bepaalde bij of krachtens enig wettelijk voorschrift (artikel 5:11 Awb). De aanwijzing van toezichthouders kan derhalve in de APV plaatsvinden. Een deel van de toezichthouders wordt in de APV zelf aangewezen (dit is noodzakelijk indien een toezichthouder tevens opsporingsbevoegdheden dient te krijgen. Zie de toelichting hierna onder opsporingsambtenaren). Hiernaast kunnen toezichthouders door het college dan wel de burgemeester worden aangewezen.

Politieambtenaren zijn alleen te beschouwen als toezichthouders voor zover zij bij of krachtens een bijzondere wet als zodanig zijn aangewezen. Artikel 2 van de Politiewet, dat een algemene omschrijving van de politietaak bevat, kan niet worden beschouwd als een wettelijk voorschrift in de zin van het artikel.

Toezichthouders kunnen zowel individueel als categoriaal worden aangewezen. Bij een individuele aanwijzing worden personen met toezicht belast door hen met name te noemen of door aanduiding van hun functie. Bij een categoriale aanwijzing wordt in het aanwijzingsbesluit veelal de dienst genoemd waartoe de met toezicht belaste personen behoren.

Een toezichthouder dient zich, indien gevraagd, te kunnen legitimeren (artikel 5:12 Awb). Het legitimatiebewijs wordt uitgegeven door het bestuursorgaan onder verantwoordelijkheid waarvan de toezichthouder werkzaam is. Het in artikel 5:12, derde lid, van de Awb genoemde model van het legitimatiebewijs is vastgesteld bij de Regeling model legitimatiebewijs toezichthouders Awb (Stcrt. 2000, 131). Deze regeling bevat geen echt model, maar een opsomming van alle elementen die in ieder geval op het legitimatiebewijs moeten zijn opgenomen en een voorbeeld van een legitimatiebewijs.

Bijzondere wetten

Bijzondere wetten die de raad bevoegd verklaren of verplichten tot het maken van verordeningen, kunnen op het punt van de aanwijzing van toezichthoudende ambtenaren een eigen regeling bevatten. Die aanwijzing heeft doorgaans tot gevolg dat de aangewezen ambtenaar bepaalde (toezicht)bevoegdheden krijgt.

Zo heeft de aanwijzing als bedoeld in artikel 18.4, derde lid, van de Wet milieubeheer (Wm) tot gevolg dat de aangewezen ambtenaar de bevoegdheid van artikel 18.5 van de Wm het binnentreden in een woning zonder toestemming van de bewoner met betrekking tot gevaarlijke afvalstoffen verkrijgt.

Ook in artikel 100 van de Woningwet is aan toezichthouders de bevoegdheid toegekend om een woning binnen te treden zonder toestemming van de bewoners.

In artikel 42 van de Drank- en Horecawet krijgen de toezichthouders die belast zijn met het toezicht op het bepaalde bij en krachtens die wet (het gaat hier om hoofdstuk 8a van de model-APV) eveneens de bevoegdheid om een woning binnen te treden zonder toestemming van de bewoners, als daar alcoholhoudende drank wordt verstrekt aan particulieren of als zij vermoeden dat dat daar gebeurt.

Toezicht en opsporing

De meeste bepalingen van de APV bevatten ge- en verboden. Op de naleving hiervan dient te worden toegezien en bij overtreding dient te worden opgetreden. Dit kan op twee manieren gebeuren: bestuursrechtelijk - door onder andere het opleggen van een last onder bestuursdwang of onder dwangsom - en strafrechtelijk. Voor beide vormen van handhaving dienen personen te worden aangewezen met toezichthoudende respectievelijk opsporingsbevoegdheden. Alleen voor de aanwijzing van de toezichthouders is een bepaling opgenomen in de APV. De opsporingsambtenaren worden aangewezen in de artikelen 141 en 142 van het Wetboek van Strafvordering (WvSv). Het onderscheid tussen toezicht en opsporing is van belang, aangezien er een onderscheid bestaat, zowel naar inhoud als naar de voorwaarden waaronder zij op grond van de wet kunnen worden uitgeoefend. Het kenmerkende onderscheid tussen beide is dat bij toezicht op de naleving geen sprake hoeft te zijn van enig vermoeden van overtreding van een wettelijk voorschrift en bij opsporing wel. Ook zonder dat vermoeden heeft het bestuur de taak na te gaan of bijvoorbeeld de voorschriften van een vergunning in acht worden genomen. Indien mocht blijken dat in strijd met het voorschrift wordt gehandeld, hoeft dit ook niet automatisch te leiden tot een strafrechtelijke vervolging. Het hanteren van bestuursrechtelijke middelen zoals het intrekken van de vergunning of het toepassen van bestuursdwang vormen in veel gevallen een meer passende reactie.

Ook al is de uitoefening van het toezicht niet gebonden aan het bestaan van vermoeden dat een wettelijk voorschrift is overtreden, toch kan hiervan wel blijken bij het toezicht. Op dat moment wordt de vraag naar de verhouding tussen de toezichthoudende en opsporingsbevoegdheden van belang, in het bijzonder wanneer beide bevoegdheden in dezelfde persoon zijn verenigd. Beide bevoegdheden kunnen naast elkaar worden toegepast, zolang gezorgd wordt dat de bevoegdheden die samenhangen met het toezicht en de bevoegdheden die samenhangen met de opsporing worden gebruikt waarvoor ze zijn toegekend. Op het moment dat toezicht overgaat in opsporing is het derhalve zaak er voor te zorgen dat de waarborgen die aan de verdachte toekomen in het kader van de opsporing in acht worden genomen.

Opsporingsambtenaren

In de artikelen 141 en 142 WvSv worden de met de opsporing van strafbare feiten belaste ambtenaren genoemd. De in artikel 141 genoemde ambtenaren hebben een opsporingsbevoegdheid die in principe voor alle strafbare feiten geldt (algemene opsporingsbevoegdheid). Dit geldt onder andere voor de ambtenaren van de regiopolitie. Artikel 142 betreft de buitengewone

opsporingsambtenaren die in de regel een opsporingsbevoegdheid hebben voor een beperkt aantal strafbare feiten (beperkte opsporingsbevoegdheid).

Op basis van artikel 142, lid 1, onder c, WvSv hebben de volgende - voor de APV relevante - personen opsporingsbevoegdheid: personen die bij bijzondere wetten met de opsporing van de daarin bedoelde strafbare feiten worden belast en personen die bij verordening zijn belast met het toezicht op de naleving van die verordening, een en ander voor het die feiten betreft en die personen zijn beëdigd.

Tot de eerste groep behoren bijvoorbeeld ambtenaren van bouw- en woningtoezicht. De grondslag van de opsporingsbevoegdheid ligt in de Woningwet. De tweede groep betreft de toezichthouders die in de gemeentelijke verordeningen als zodanig worden aangewezen. De aanwijzing dient in de APV te geschieden aangezien artikel 142, eerste lid, sub c, WvSv geen delegatie van de aanwijzingsbevoegdheid toestaat. Tot deze groep behoren bijvoorbeeld milieu en parkeerwachters, belast met het toezicht op de desbetreffende autonome bepalingen in de APV.

Aangezien buitengewone opsporingsambtenaren hun aanwijzing aan het WvSv ontleen, is een nadere regeling in de APV niet mogelijk. De aanwijzing als toezichthouders in de APV is de grondslag voor de aanwijzing als buitengewoon opsporingsambtenaar. De opsporingsbevoegdheid van de buitengewone opsporingsambtenaren beperkt zich tot die zaken waarvoor zij toezichthouder zijn.

De personen die op grond van dit artikel worden aangewezen, dienen op grond van het Besluit buitengewoon opsporingsambtenaar aan de volgende voorwaarden te voldoen:

- zij dienen te voldoen aan de eisen van vakbekwaamheid en betrouwbaarheid;
- zij dienen te zijn beëdigd door het College van Procureurs Generaal (volgens art. 18, eerste lid, van het Besluit buitengewoon opsporingsambtenaar).

De akte van beëdiging bevat een aantal gegevens met betrekking tot de buitengewoon opsporingsambtenaar, waaronder in ieder geval de feiten tot de opsporing waarvoor de opsporingsbevoegdheid geldt. De akte wordt op naam van de desbetreffende ambtenaar gesteld en na de beëdiging aan hem uitgereikt. De akte wordt voor vijf jaar afgegeven. Hierna kan hij worden verlengd, mits de ambtenaar nog voldoet aan de eisen van vakbekwaamheid en betrouwbaarheid. Gezien het voorgaande zijn toezichthoudende ambtenaren vanuit hun aanstelling in hun functie niet automatisch belast met opsporing. Dit zal in veel gevallen ook niet nodig zijn. Veelal kan volstaan worden met toezichthoudende bevoegdheden. De aanwijzing hoeft dan niet direct in de verordening te geschieden (art.6:2, eerste lid), maar kan aan het college worden gedelegeerd (tweede lid). Indien namelijk de handhaving van bepaalde wettelijke voorschriften voornamelijk bestuursrechtelijk geschiedt (bestuursdwang, dwangsom), is het niet nodig om te beschikken over opsporingsbevoegdheden. Dit is pas vereist indien men strafrechtelijk wil gaan handhaven. In die situatie is het vaak ook niet noodzakelijk om alle toezichthouders opsporingsbevoegdheden te geven. Veelal kan worden volstaan met één of enkele opsporingsambtenaren. Ook kan soms de hulp ingeroepen worden van een algemeen opsporingsambtenaar (ambtenaar van politie).

Artikel 6:3 Binnentreden woningen

Het is soms noodzakelijk dat personen die belast zijn met het toezicht op de naleving dan wel de opsporing van overtredingen van de APV bepaalde plaatsen kunnen betreden. In artikel 5:15 van de Awb is deze bevoegdheid aan toezichthouders reeds toegekend voor alle plaatsen met uitzondering van woningen zonder toestemming van de bewoners. De woning geniet extra bescherming op basis van artikel 12 van de Grondwet, dat het zogenaamde "huisrecht" regelt. Het betreden van de woning zonder toestemming van de bewoner is daarom met veel waarborgen omkleed. Op het betreden van een woning met toestemming van de bewoner zijn deze waarborgen niet van toepassing, al gelden daar wel, zij het wat beperktere, vormvoorschriften van de Awbi (zie de toelichting , Algemene wet

op het binnentreden (Awbi), a. vormvoorschriften). In de toelichting bij artikel 6.1a is reeds ingegaan op de bevoegdheid om alle plaatsen te betreden met uitzondering van woningen zonder toestemming van de bewoners.

De bevoegdheid voor het binnentreden zonder toestemming van de bewoner kent drie elementen:

- de bevoegdheid tot binnentreden dient bij of krachtens de wet te zijn verleend;
- de personen aan wie de bevoegdheid is verleend dienen bij of krachtens de wet te worden aangewezen;
- er dienen bepaalde vormvoorschriften in acht te worden genomen.

Zowel het verlenen van de bevoegdheid tot het binnentreden als het aanwijzen van de personen die mogen binnentreden dient bij of krachtens de wet te gebeuren. In vele wetten zijn dan ook binnentredingsbevoegdheden opgenomen, zoals in artikel 100 van de Woningwet. Deze bevoegdheden zijn vooral toegekend aan ambtenaren of personen die belast zijn met een opsporings- of toezichthoudende taak in het kader van de wetshandhaving. Voorts bestaan bevoegdheden tot binnentreden voor de uitvoering van rechterlijke taken en bevelen, de uitoefening van bestuursdwang, de handhaving van de openbare orde, ter bescherming van de volksgezondheid en ter uitvoering van noodwetgeving.

Artikel 149a van de Gemeentewet geeft de gemeenteraad de bevoegdheid om bij verordening personen aan te wijzen die woningen mogen binnentreden zonder toestemming van de bewoner. Het moet dan gaan om personen die belast zijn met het toezicht op de naleving of de opsporing van de overtreding van bij verordening gegeven voorschriften die strekken tot handhaving van de openbare orde of veiligheid of bescherming van het leven of de gezondheid van personen. In artikel 6:3 is gebruikgemaakt van deze bevoegdheid.

Voor enkele bepalingen in de model-APV wordt de bevoegdheid om een woning zonder toestemming van de bewoner te betreden rechtstreeks ontleend aan een bijzondere wet. Het betreft artikel 2:67 en 2:68, de op artikel 437 en 437ter van het WvSr gebaseerde gemeentelijke helingvoorschriften. Artikel 552 van het WvSv bepaalt dat de in artikel 141 bedoelde opsporingsambtenaren (dus niet de buitengewone opsporingsambtenaren) toegang tot elke plaats hebben waarvan redelijkerwijs vermoed kan worden dat zij door een van de daar genoemde ondernemers worden gebruikt; dit geldt zowel voor toezicht als opsporing.

Artikel 6:4 Intrekking oude verordening

In artikel 6:4 wordt geen tijdstip vermeld waarop de oude verordening wordt ingetrokken. Dat is ook niet nodig. De datum waarop de nieuwe verordening in werking treedt, is de datum waarop de oude verordening vervalt.

Artikel 6:5 Overgangsbepaling

Van belang is in de overgangsbepalingen aan te geven of bestaande vergunningen, ontheffingen, enz. al dan niet hun rechtskracht blijven behouden na de inwerkingtreding van deze verordening. Op aanvragen om een besluit, ingediend onder de oude verordening, wordt volgens de Algemene wet bestuursrecht beslist overeenkomstig de nieuwe verordening (toetsing ex nunc). Op bezwaarschriften ingediend tegen besluiten genomen onder het oude recht, wordt eveneens besloten krachtens deze verordening met dien verstande dat de bezwaarde niet in een nadeliger positie mag komen dan hij onder het oude recht zou hebben gehad (verbod van reformatio in peius).

Artikel 6:6 Inwerkingtreding

Op de inwerkingtreding van verordeningen is de regeling van artikel 142 van de Gemeentewet van toepassing. Deze houdt in dat alle verordeningen in werking treden op de achtste dag na bekendmaking, tenzij een ander tijdstip daarvoor is aangewezen.

In deze bepaling is gekozen voor een datum van in werking treden die afhangt van de datum van bekendmaking, namelijk de dag na bekendmaking.

De APV is een besluit van het gemeentebestuur op overtreding waarvan straf is gesteld. Een dergelijk besluit wordt op dezelfde wijze bekendgemaakt als alle overige besluiten van het gemeentebestuur die algemeen verbindende voorschriften inhouden (artikel 139 Gemeentewet). Van belang is dat de gemeente gehouden is dit besluit mee te delen aan het parket van het arrondissement waarin de gemeente is gelegen (artikel 143 Gemeentewet).

In verband met artikel 1 van het Wetboek van Strafrecht is het uiteraard niet mogelijk aan de bepalingen van een strafverordening terugwerkende kracht te verlenen.

Artikel 6.7 Citeertitel

Deze bepaling is geformuleerd overeenkomstig aanbeveling 75 van de “100 Ideeën voor de gemeentelijke regelgever” (VNG, 2011). Desgewenst kan de gemeentenaam nog worden toegevoegd.