

**TOELICHTING OP DE ALGEMENE PLAATSELIJKE VERORDENING
VLAARDINGEN 2012**

Lijst van gebruikte afkortingen in de APV

Amvb = algemene maatregel van bestuur
ABRS = Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State
ARRS= Afdeling Rechtspraak van de Raad van State
Awb =Algemene wet bestuursrecht
Awbi = Algemene wet op het binnentreden
BABW = Besluit algemene bepalingen inzake het wegverkeer
BW = Burgerlijk Wetboek
DHW = Drank- en Horecawet
HR = Hoge Raad
Ivb = Inrichtingen- en vergunningenbesluit Wm
APV = Algemene plaatselijke verordening
PMV = Provinciale milieuverordening
Pres. = President
Rb. = Rechtbank (sector bestuursrecht)
RVV 1990 = Reglement verkeersregels en verkeerstekens
Stb. = Staatsblad
Vz. = Voorzitter
Wm = Wet milieubeheer
wnd. = Waarnemend (voorzitter)
Wom = Wet openbare manifestaties
WvSr = Wetboek van Strafrecht
WvSv = Wetboek van Strafvordering
WWV 1994 = Wegenverkeerswet 1994

INHOUDSOPGAVE

Hoofdstuk 1	Algemene bepalingen	10
	Algemene toelichting.....	10
Artikel 1.1	Begripsbepalingen	10
Artikel 1.2	Beslistermijn	12
Artikel 1.3	Indiening aanvraag	14
Artikel 1.4	Voorschriften en beperkingen	14
Artikel 1.5	Karakter van vergunning of ontheffing.....	15
Artikel 1.6	Intrekking of wijziging van vergunning of ontheffing	15
Artikel 1.7	Vergunning of ontheffing voor onbepaalde tijd.....	16
Artikel 1.8	Weigeringsgronden.....	16
Artikel 1.9	Positieve beschikking bij niet tijdig beslissen (lex silencio positivo)	19
Artikel 1.10	Geen positieve beschikking bij niet tijdig beslissen	19
Hoofdstuk 2	Openbare orde	21
<i>Afdeling 1</i>	<i>Orde en veiligheid op de weg.....</i>	<i>21</i>
	Algemene toelichting.....	21
Artikel 2.1	Samenscholing en ongeregelheden	21
Artikel 2.2	Aanwijzing overlastgebied	22
<i>Afdeling 2</i>	<i>Betoging</i>	<i>22</i>
Artikel 2.3	Optochten (vervallen).....	22
Artikel 2.4	Kennisgeving betogingen op openbare plaatsen.....	22
Artikel 2.5	Afwijking termijn	26
Artikel 2.6	Te verstrekken gegevens	26
<i>Afdeling 3</i>	<i>Verspreiden van gedrukte stukken</i>	<i>26</i>
Artikel 2.7	Beperking aanbieden en dergelijke van geschreven of gedrukte stukken of afbeeldingen.....	26
<i>Afdeling 4</i>	<i>Vertoningen e.d. op de weg.....</i>	<i>27</i>
Artikel 2.8	Vertoning, muziek, feest of wedstrijd (vervallen).....	27
Artikel 2.9	Dienstverlening.....	27
Artikel 2.10	Straatmuzikant	27
<i>Afdeling 5</i>	<i>Bruikbaarheid en aanzien van de weg.....</i>	<i>28</i>
Artikel 2.11	Het plaatsen van voorwerpen op, aan of boven de weg in strijd met de publieke functie ervan	28
Artikel 2.12	Winkeluitstallingen	29

Artikel 2.13	(Omgevings)vergunning voor het aanleggen, beschadigen en veranderen van een weg.....	30
Artikel 2.14	Vergunning voor het maken, hebben of veranderen van een uitweg.....	31
Afdeling 6	<i>Veiligheid op de weg</i>	32
	Algemene toelichting.....	32
Artikel 2.15	Veroorzaken van gladheid.....	32
Artikel 2.16	Winkelwagentjes.....	33
Artikel 2.17	Hinderlijke beplanting of voorwerp.....	33
Artikel 2.18	Openen straatkolken en dergelijke.....	33
Artikel 2.19	Kelderingen en dergelijke.....	33
Artikel 2.20	Rookverbod in bossen en natuurterreinen.....	34
Artikel 2.21	Gevaarlijk of hinderlijk voorwerp.....	34
Artikel 2.22	Vallende voorwerpen.....	34
Artikel 2.23	Voorzieningen voor verkeer en verlichting.....	34
Artikel 2.24	Veiligheid op het ijs.....	34
Artikel 2.25	Sneeuwvrij maken van voetpad.....	35
Artikel 2.25a	(Slaap)verblijf op de weg, in voertuigen en in kampeermiddelen.....	35
Afdeling 7	<i>Toezicht op evenementen</i>	35
	Algemeen.....	35
Artikel 2.26	Begripsbepalingen.....	35
Artikel 2.27	Evenementenvergunning.....	38
Artikel 2.28	Ordeverstoring.....	43
Artikel 2.29	Grootschalige evenementen.....	43
Artikel 2.30	Beëindiging (grootschalig) evenement.....	43
Artikel 2.31	Vrijstelling vergunningplicht.....	43
Artikel 2.32	Verboden evenement.....	43
Artikel 2.32a	0-evenementen.....	43
Artikel 2.32b	Beslistermijn.....	44
Artikel 2.32c	Openbare orde en veiligheid.....	44
Afdeling 8	<i>Toezicht op openbare inrichtingen</i>	44
Artikel 2.33	Begripsbepalingen.....	46
Artikel 2.34	(Tijdelijke) Exploatievergunning openbare inrichting.....	47
Artikel 2.35	Vrijstelling vergunningplicht.....	47
Artikel 2.36	Eisen exploitant en leidinggevende.....	47
Artikel 2.37	Aanwezigheid van en toezicht door exploitant en leidinggevende.....	48
Artikel 2.38	Beslistermijn.....	48
Artikel 2.39	Weigerings- en intrekingsgronden.....	49
Artikel 2.40	Opheffing vergunningplicht.....	51
Artikel 2.41	Sluitingstijden.....	51

Artikel 2.42	Afwijking sluitingstijden; tijdelijke sluiting.....	53
Artikel 2.43	Gesloten verklaren van een openbare inrichting.....	54
Artikel 2.44	Aanwezigheid in gesloten openbare inrichting	54
Artikel 2.45	Glazen drinkgerei.....	54
Artikel 2.45a	Verbod verkoop bier in blik voor openbare inrichtingen....	55
Artikel 2.46	Handel binnen openbare inrichtingen.....	55
Artikel 2.47	Ordeverstoring	55
Artikel 2.48	Geldigheidsduur vergunning	55
Artikel 2.49	Het college als bevoegd bestuursorgaan	56
<i>Afdeling 9</i>	<i>Toezicht op inrichtingen tot het verschaffen van nachtverblijf.....</i>	<i>56</i>
Artikel 2.50	Begripsbepaling.....	56
Artikel 2.51	Kennisgeving exploitatie	56
Artikel 2.52	Nachtregister	56
Artikel 2.53	Verschaffing gegevens nachtregister	56
<i>Afdeling 10</i>	<i>Voor publiek openstaande gebouwen</i>	<i>56</i>
Artikel 2.54	Sluiting overlastgevende voor het publiek openstaande gebouwen	56
<i>Afdeling 11</i>	<i>Maatregelen tegen overlast en baldadigheid</i>	<i>57</i>
Artikel 2.55	Betreden gesloten woning of lokaal.....	57
Artikel 2.56	Plakken en kladden	58
Artikel 2.57	Vervoer plakgereedschap en dergelijke	58
Artikel 2.58	Vervoer inbrekerswerktuigen en hulpmiddelen voor winkeldiefstal	59
Artikel 2.59	Betreden van plantsoenen e.d.	59
Artikel 2.60	Hinderlijk gedrag op of aan de weg.....	59
Artikel 2.61	Mosquito	59
Artikel 2.62	Uitnodigen of uitlokken tot ontuchtige handelingen.....	60
Artikel 2.63	Bouwmaterialen op de weg	60
Artikel 2.64	Verboden drankgebruik	60
Artikel 2.65	Verboden drankgebruik op schoolpleinen en dergelijke....	61
Artikel 2.66	Verboden gedrag bij of in gebouwen	61
Artikel 2.67	Hinderlijk gedrag in voor publiek toegankelijke ruimten....	61
Artikel 2.68	Neerzetten van fietsen en dergelijke	62
Artikel 2.69	Overlast van fiets of bromfiets op markt en kermisterrein en dergelijke	62
Artikel 2.70	Bespieden van personen.....	62
Artikel 2.71	Alarminstallaties	62
Artikel 2.72	Het aanlijnen en het laten verblijven van honden.....	62
Artikel 2.73	Verontreiniging door honden.....	63
Artikel 2.74.	Gevaarlijke honden.....	64
Artikel 2.75	Houden van hinderlijke of schadelijke dieren	64
Artikel 2.76	Loslopend vee.....	65

Artikel 2.77	Bijen	65
Artikel 2.78	Voederverbod (stads)duiven.....	65
Afdeling 12	<i>Bepalingen ter bestrijding van heling van goederen</i>	65
Artikel 2.79	Begripsomschrijvingen.....	65
Artikel 280	Verplichtingen met betrekking tot het verkoopregister	66
Artikel 2.81	Voorschriften als bedoeld in artikel 437ter, eerste lid van het Wetboek van Strafrecht	67
Artikel 2.82	Vervreemding van door opkoop verkregen goederen.....	67
Artikel 2.83	Handel in horecabedrijven.....	67
Afdeling 13	<i>Vuurwerk</i>	68
Artikel 2.84	Begripsbepaling.....	68
Artikel 2.85	Ter beschikking stellen van consumentenvuurwerk tijdens de verkoopdagen	69
Artikel 2.86	Afsteken van consumentenvuurwerk tijdens de jaarwisseling	70
Afdeling 14	<i>Drugsoverlast</i>	70
Artikel 2.87	Drugshandel op straat	70
Artikel 2.88	Verzamelingen van personen in verband met drugs	71
Artikel 2.89	Openlijk druggebruik.....	71
Artikel 2.90	Weggooiën van spuiten en dergelijke.....	71
Afdeling 15	<i>APV-gebiedsverboden, veiligheidsrisicogebieden en cameratoezicht op openbare plaatsen</i>	72
Artikel 2.91	APV-gebiedsverbod in verband met overtreding APV.....	72
Artikel 2.92	Veiligheidsrisicogebieden (preventief fouilleren).....	72
Artikel 2.93	Cameratoezicht op openbare plaatsen	73
Hoofdstuk 3	Seksinrichtingen, sekswinkels, straatprostitutie en dergelijke	77
	Algemene toelichting.....	77
Afdeling 1	<i>Begripsbepalingen</i>	79
Artikel 3.1	Begripsbepalingen	79
Artikel 3.2	Bevoegd bestuursorgaan	80
Artikel 3.3	Nadere regels	80
Afdeling 2	<i>Seksinrichtingen, straatprostitutie, sekswinkels en dergelijke</i>	81
Artikel 3.4	Seksinrichtingen.....	81

Artikel 3.5	Gedragseisen exploitant en leidinggevende.....	82
Artikel 3.6	Sluitingstijden	83
Artikel 3.7	Tijdelijke afwijking sluitingstijden; (tijdelijke) sluiting	83
Artikel 3.8	Aanwezigheid van en toezicht door exploitant en leidinggevende.....	84
Artikel 3.9	Straatprostitutie	85
Artikel 3.10	Sekswinkels.....	86
Artikel 3.11	Tentoonstellen, aanbieden en aanbrengen van erotisch-pornografische goederen, afbeeldingen en dergelijke	86
<i>Afdeling 3</i>	<i>Beslistermijn; weigerings- en intrekkinggronden; geldigheidsduur vergunning.....</i>	<i>87</i>
Artikel 3.12	Beslistermijn	87
Artikel 3.13	Weigeringsgronden	87
Artikel 3.14	Intrekkinggronden	91
Artikel 3.15	Geldigheidsduur vergunning	92
Afdeling 4	Beëindiging exploitatie; wijziging beheer.....	92
Artikel 3.16	Beëindiging exploitatie	92
Artikel 3.17	Wijziging beheer	92
Hoofdstuk 4	Bescherming van het milieu en het natuurschoon en zorg voor het uiterlijk aanzien van de gemeente.....	93
<i>Afdeling 1</i>	<i>Geluidhinder en verlichting.....</i>	<i>93</i>
Artikel 4.1	Begripsbepalingen	93
Artikel 4.2	Aanwijzing collectieve festiviteiten	94
Artikel 4.3	Kennisgeving incidentele festiviteiten	95
Artikel 4.4	Verboden incidentele festiviteiten	95
Artikel 4.5	Geluidsplafond.....	96
Artikel 4.6	Overige geluidhinder.....	96
Artikel 4.7	Geluidhinder door bromfietsen en dergelijke	97
Artikel 4.8	Routering	97
Artikel 4.9	Geluidhinder door handelingen ten behoeve van bouwwerkzaamheden	97
<i>Afdeling 2</i>	<i>Afvalstoffen</i>	<i>97</i>
<i>Afdeling 3</i>	<i>Bodem-, weg- en milieuverontreiniging.....</i>	<i>97</i>
Artikel 4.39	Straatvegen	97
Artikel 4.40	Natuurlijke behoefte doen	98
Artikel 4.41	Toestand van sloten en andere wateren en niet openbare riolen en putten buiten gebouwen	98
<i>Afdeling 4</i>	<i>Maatregelen tegen ontsiering en stankoverlast.....</i>	<i>98</i>

Artikel 4.42	Opslag voertuigen, vaartuigen, mest, afvalstoffen enzovoorts.....	98
Artikel 4.43	Stankoverlast door gebruik van meststoffen.....	98
Artikel 4.44	Vergunningsplicht handelsreclame	98
Artikel 4.45	Graffiti.....	100
<i>Afdeling 5</i>	<i>Kamperen buiten kampeerterreinen.....</i>	<i>100</i>
Artikel 4.46	Begripsbepaling.....	100
Artikel 4.47	Recreatief nachtverblijf buiten kampeerterreinen	100
Artikel 4.48	Aanwijzing kampeerplaatsen	101
Hoofdstuk 5	Andere onderwerpen betreffende de huishouding der gemeente.....	102
<i>Afdeling 1</i>	<i>Parkeerexcessen</i>	<i>102</i>
	Algemene toelichting.....	102
Artikel 5.1.	Begripsbepalingen	104
Artikel 5.2	Parkeren van voertuigen van autobedrijf en dergelijke ...	105
Artikel 5.3	Te koop aanbieden van voertuigen	107
Artikel 5.4	Defecte voertuigen	107
Artikel 5.5	Voertuigwrakken.....	107
Artikel 5.6	Kampeermiddelen en andere	108
Artikel 5.7	Parkeren van reclamevoertuigen.....	108
Artikel 5.8	Parkeren van grote voertuigen	109
Artikel 5.9	Parkeren van uitzichtbelemmerende voertuigen.....	111
Artikel 5.10	Parkeren van voertuigen met stankverspreidende stoffen	111
Artikel 5.11	Aantasting groenvoorzieningen door voertuigen	112
Artikel 5.12	Overlast van fiets of bromfiets.....	112
<i>Afdeling 2</i>	<i>Collecteren</i>	<i>113</i>
Artikel 5.13	Inzameling van geld of goederen.....	113
<i>Afdeling 3</i>	<i>Venten</i>	<i>118</i>
Artikel 5.14	Begripsbepaling.....	118
Artikel 5.15	Ventverbod	118
Artikel 5.16	Venten met gedrukte stukken	119
<i>Afdeling 4</i>	<i>Standplaatsen</i>	<i>120</i>
Artikel 5.17	Begripsbepaling.....	120
Artikel 5.18	Standplaatsvergunning en weigeringsgronden	120
Artikel 5.19	Toestemming rechthebbende	123
Artikel 5.20	Afbakeningsbepalingen	123

Afdeling 5	Snuffelmarkten.....	123
Artikel 5.21	Snuffelmarkten en dergelijke	123
Afdeling 6	Openbaar water.....	123
Algemene toelichting.....		123
Artikel 5.22	Beschadigen van waterstaatswerken en bruggen	124
Artikel 5.23	Reddingsmiddelen	125
Artikel 5.24	Zwemverbod.....	125
Artikel 5.25	Veiligheid op het water.....	125
Artikel 5.26	Overlast aan vaartuigen.....	125
Afdeling 7	Crossterreinen en gemotoriseerd- en ruiterverkeer in natuurgebieden.....	125
Artikel 5.27	Crossterreinen	125
Artikel 5.28	Beperking verkeer in natuurgebieden.....	128
Afdeling 8	Verbod vuur te stoken.....	130
Artikel 5.29	Verbod vuur te stoken.....	130
Afdeling 9	Handelsreclame	Fout! Bladwijzer niet gedefinieerd.
Artikel 5.30	Reclameborden.....	136
Afdeling 10	Straatnaamborden, huisnummers en dergelijke	137
Hoofdstuk 6	Straf-, overgangs- en slotbepalingen.....	138
Algemene toelichting.....		138
Artikel 6.1	Strafbepaling	141
Artikel 6.2	Toeziethouders	143
Artikel 6.3	Binnentreden woningen.....	146
Artikel 6.4	Inwerkingtreding nieuwe en intrekking oude verordening	149
Artikel 6.5	Overgangsbepaling	149
Artikel 6.6	Citeertitel.....	149

Hoofdstuk 1 Algemene bepalingen

Algemene toelichting

Hoofdstuk 1 van de Algemene plaatselijke verordening (APV) bevat een aantal procedurevoorschriften en een aantal algemene bepalingen. Het aantal procedurevoorschriften is beperkt. De reden hiervoor is dat de Algemene wet bestuursrecht (Awb) algemene regels geeft betreffende de aanvraag, de behandeling en de verlening van een vergunning of ontheffing. De APV bevat slechts formele regels indien:

- een afwijking van de hoofdregel in de Awb noodzakelijk is;
- de regels een aanvulling vormen op de hoofdregel in de Awb;
- deze regels facultatief zijn.

In het kader van de toepassing en uitvoering van de APV worden verschillende soorten besluiten genomen, te weten:

- algemeen verbindende voorschriften, namelijk daar waar het bestuursorgaan op grond van de verordening de bevoegdheid heeft om nadere regels te stellen;
- besluiten van algemene strekking, bijvoorbeeld gebiedsaanwijzingen op basis van een APV-bepaling;
- beleidsregels, ter invulling van op de verordening gebaseerde beleidsvrijheid;
- beschikkingen, het verlenen of weigeren van vergunningen of ontheffingen die op basis van de APV verplicht zijn voordat een bepaalde activiteit kan worden ondernomen.

Alle hier genoemde besluiten zijn besluiten in de zin van de Awb. In artikel 1:3 van de Awb wordt het begrip "besluit" immers als volgt omschreven: een schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan, inhoudende een publiekrechtelijke rechtshandeling.

Artikel 1.1 Begripsbepalingen

In dit artikel wordt een aantal begrippen dat in de verordening 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 of paragraaf definities opgenomen. Zie met name de afdelingen: "geluid- en lichthinder", en "parkeerexcessen". Deze definities kunnen afwijken van de in artikel 1.1 opgenomen definities. Zie de definitie van "weg" in de afdeling "parkeerexcessen". Over de in artikel 1.1 opgenomen definities kan het volgende worden opgemerkt.

a. Weg

De meeste van de in deze verordening opgenomen bepalingen hebben betrekking op (verboden) gedragingen "op of aan de weg". De in artikel 1.1 gegeven omschrijving van "weg" is ruimer dan die van de Wegenwet en die van de Wegenverkeerswet 1994 (en die van de verschillende provinciale wegenreglementen).

Te onderscheiden zijn de volgende definities van het begrip "weg":

1. 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);
2. 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;
3. de voor het publiek toegankelijke open plaatsen: een begrip dat - onder uiteenlopende formuleringen - voorkomt in verschillende artikelen van het Wetboek van Strafrecht en in de algemene plaatselijke verordeningen. De volgorde is die van eng naar ruim: "openbare wegen" zijn ook "wegen die voor het openbaar verkeer open staan", maar niet alle voor het openbaar verkeer openstaande wegen zijn openbaar. Tot de "voor het publiek toegankelijke plaatsen" kunnen de "openbare wegen" en de overige "voor het openbaar verkeer openstaande wegen" gerekend worden, maar het begrip is daarmee niet uitgeput.

Over de vier onderdelen van de omschrijving van het begrip “weg” in artikel 1.1 kan het volgende worden opgemerkt:

Onderdeel 1

Ten einde verwarring te voorkomen wordt door de verwijzing de letterlijke tekst van artikel 1 WVV 1994 overgenomen. In artikel 1, eerste lid, onder B, zijn wegen gedefinieerd als: 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. Ook de daaraan liggende en als zodanig aangeduide parkeerterreinen worden daaronder begrepen geacht. Om iedere twijfel weg te nemen is een expliciete verwijzing naar parkeerterreinen gehandhaafd. Hiermee worden bedoeld: alle als zodanig herkenbare parkeerterreinen die - al dan niet tegen betaling - toegankelijk zijn voor het publiek.

Onderdeel 2

Door opneming van de woorden “al dan niet met enige beperking” is buiten kijf gesteld, dat bepaalde voorwaarden voor de toegankelijkheid, zoals de betaling van entreegeld, er niet aan af doen dat gesproken kan worden van “weg”, indien de desbetreffende plaats in feite voor het publiek toegankelijk is.

Onderdelen 3 en 4

In de onderdelen 3 en 4 wordt een onderscheid gemaakt tussen stoepen, trappen, portieken enz., die “uitsluitend tot voor bewoning in gebruik zijnde ruimten toegang geven” (onder 3) en andere stoepen en trappen enz. (onder 4). De eerstbedoelde categorie valt alleen onder het begrip “weg” indien deze niet afsluitbaar zijn. Daarmee worden galerijen in portiekgebouwen enz. uitgezonderd gehouden van het begrip “weg”, óók indien het hek of de deur niet is afgesloten (“afsluitbaar”).

Bij de onder 4 bedoelde categorie speelt de mogelijkheid van afsluiting op zich geen rol; het feitelijk voor het publiek toegankelijk zijn, bepaalt of de APV van toepassing is. Bij deze categorie moet gedacht worden aan afsluitbare winkelpassages. In winkelcentra vindt men steeds meer kleine, veelal overdekte straatjes die voor het doorgaande verkeer nauwelijks een functie hebben. Sommige van deze bewust smal gehouden doorgangen of “passages” worden gedurende de avond en nachtelijke uren afgesloten, omdat het uitoefenen van toezicht alsdan onmogelijk is.

Ter verklaring van de zinsnede “die daartoe naar burgerlijk recht bevoegd is” wordt het volgende vermeld. Op de wegen in de zin van de Wegenwet kan het publiek vrijelijk vertoeven omdat het rechtens daartoe bevoegd is. In het bijzonder heeft de zakelijk gerechtigde op de betrokken weg niet de mogelijkheid hierin verandering te brengen. Bij andere wegen heeft de term “openbaar” slechts de betekenis van “feitelijk voor het publiek toegankelijk”. Het publiek heeft toegang tot deze wegen krachtens gedogen van de zakelijk gerechtigde. Mits hij zich niet bij overeenkomst ter zake heeft gebonden, is de zakelijk gerechtigde naar burgerlijk recht te allen tijde bevoegd in het gebruik van de weg door het publiek wijziging te brengen dan wel dit gebruik te beëindigen. Het mag duidelijk zijn dat in het geval de zakelijk gerechtigde het publiek de toegang ontzegt, op de desbetreffende weg de APV niet (meer) van toepassing is.

Op of aan de weg

Verschillende bepalingen in deze verordening hebben betrekking op (verboden) gedragingen “op of aan de weg”. De term “aan de weg” duidt begripsmatig op een zekere nabijheid ten opzichte van de weg. Daaronder vallen bijvoorbeeld voortuinen van huizen en andere open ruimtes die aan de weg zijn gelegen. Daaronder valt echter niet wat zich binnenshuis bevindt of afspeelt. Ook treinstations vallen buiten het bereik van de APV. Artikel 27 van de Spoorwegwet en de daarop gebaseerde Algemeen Reglement Vervoer regelen het bevoegd gezag inzake veiligheid, orde en rust op en om stations.

b. Openbaar water

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

c. Bebouwde kom

De reikwijdte van een aantal artikelen in deze verordening is (of kan) beperkt (zijn) 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.

d. Rechthebbende

Hieronder wordt verstaan de rechthebbende naar burgerlijk recht.

e. Bouwwerk

Deze omschrijving verwijst naar artikel 1 van de 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.

f.. 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" ..

g. 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, dat zich volgens constante jurisprudentie verzet tegen een vergunningsstelsel voor de verspreiding van gedrukte stukken en dergelijke.

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.

i. Bevoegd gezag

In dit artikel is met de term "bevoegd gezag" aangehaakt bij de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo). Die is van toepassing op de vergunning voor aanleg of veranderen van een weg (artikel 2.13) en het maken e.d. van een uitweg (artikel 2.14). 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 maken van een uitweg in artikel 2.2, eerste lid onder e.

De omgevingsvergunning wordt door één bevoegd gezag beoordeeld en doorloopt één procedure. De beslissing op de aanvraag kent ook één procedure van rechtsbescherming. Het bevoegd gezag is in de meeste gevallen het college van burgemeester en wethouders van de gemeente waar het project in hoofdzaak zal worden verricht. In een beperkt aantal gevallen berust de bevoegdheid tot toestemmingsverlening niet bij het college van burgemeester en wethouders, maar bij het college van gedeputeerde staten en in enkele gevallen bij een minister. Het bevoegd gezag is integraal verantwoordelijk voor het te nemen besluit en is tevens belast met de bestuursrechtelijke handhaving. Zie verder ook de toelichting bij de artikelen 2.13 en 2.14 van deze verordening.

Daarnaast komt in de APV op verschillende plaatsen de term "bevoegd bestuursorgaan" voor. Daarmee wordt dan bedoeld op ofwel het college van burgemeester en wethouders, ofwel de burgemeester. De Wabo brengt hierin geen verandering.

Artikel 1.2 Beslistermijn

Eerste lid

Het uitgangspunt van artikel 4:13 van de 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. In dit artikel is de beslistermijn vastgesteld op acht weken. Dit is gelijk aan de maximum beslistermijn die in artikel 4:13, tweede lid, wordt gesteld. Uiteraard kan ook gekozen worden voor een andere, kortere, beslistermijn of zelfs voor per type besluit verschillende

beslistermijnen. Dit laatste doet bij uitstek recht aan het algemeen beginsel van de (Awb-)wetgever dat elke termijn redelijk moet zijn. Tijdig beslissen is een rechtsplicht voor elk bestuursorgaan.

Tweede lid

Het merendeel van de aanvragen zal binnen acht weken kunnen worden afgewerkt. 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. In het besluit wordt gemotiveerd aangegeven waarom het niet mogelijk is om binnen acht weken een beslissing op de aanvraag te nemen. Indien de aanvrager meent dat de verlenging niet redelijk is, kan hij daartegen in bezwaar en beroep gaan.

Derde lid

In het derde lid is de mogelijkheid opgenomen om in de verordening voor bepaalde vergunningen een andere beslistermijn dan acht weken vast te stellen. Dit is van belang bij aanvragen om vergunningen waarvoor adviezen van meerdere instanties nodig zijn en waarvoor de in het eerste lid genoemde termijn van acht weken (met verlenging van acht weken) niet toereikend is. Van deze mogelijkheid is o.a. gebruik gemaakt bij de exploitatievergunningen voor horecabedrijven (artikel 2.38) en seksinrichtingen (artikel 3.12).

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 acht wekentermijn 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.

Ontvangstbevestiging

Indien de Dienstenrichtlijn van toepassing is, wordt op grond van artikel 13, vijfde lid de ontvangst van elke vergunningaanvraag zo snel mogelijk bevestigd. De ontvangstbevestiging moet de volgende informatie bevatten: de beslistermijn, de beschikbare rechtsmiddelen en, indien van toepassing, de vermelding dat bij het uitblijven van een antwoord binnen de gespecificeerde termijn de vergunning geacht wordt te zijn verleend. Het gaat hier om toepassing van de *lex silencio positivo*.

Een bevoegde instantie bevestigt eveneens de ontvangst van een melding die een dienstverrichter krachtens wettelijk voorschrift bij een bevoegde instantie dient te verrichten, indien door het doen van die melding en een bij wettelijk voorschrift bepaald tijdsverloop een voorwaarde wordt vervuld voor toegang tot of de uitoefening van een dienst

Opschorting van de termijn

Op grond van de Dienstenrichtlijn gaat de termijn pas in op het tijdstip waarop alle documenten zijn ingediend. Artikel 13, zesde lid bepaalt dat wanneer een aanvraag onvolledig is, de aanvrager zo snel mogelijk wordt meegedeeld dat hij aanvullende documenten moet verstrekken, en, in voorkomend geval, welke gevolgen dit heeft voor de in artikel 13, derde lid, bedoelde termijn. Hiermee wordt bedoeld dat moet worden meegedeeld dat de termijn pas aanvangt als de gevraagde documenten zijn ontvangen

Deze regeling wijkt af van die van artikel 4:15 Awb: de termijn voor het geven van een beschikking wordt opgeschort met ingang van de dag waarop het bestuursorgaan krachtens artikel 4:5 de aanvrager uitnodigt de aanvraag aan te vullen, tot de dag waarop de aanvraag is aangevuld of de daarvoor gestelde termijn ongebruikt is verstreken

Als de aanvraag is aangevuld, loopt de termijn weer verder door

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 *vierde 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 2:13) en de uitwegvergunning (artikel 2.14) vallen onder de Wabo. De vergunning voor het aanleggen of veranderen van een weg is aangewezen in artikel 2.2, eerste lid onder d. van de Wabo. De vergunning voor het maken van een uitweg is aangewezen in artikel 2.2, eerste lid, onder e 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). De algemene indieningsvereisten staan in artikel 1.3 Mor, dat luidt als volgt:

Artikel 1.3 Indieningsvereisten bij iedere aanvraag

1. In de aanvraag vermeldt de aanvrager:

- a. de naam, het adres en de woonplaats van de aanvrager, alsmede het elektronisch adres van de aanvrager, indien de aanvraag met een elektronisch formulier wordt ingediend;
- b. het adres, de kadastrale aanduiding dan wel de ligging van het project;
- c. een omschrijving van de aard en omvang van het project;
- d. indien de aanvraag wordt ingediend door een gemachtigde: zijn naam, adres en woonplaats, alsmede het elektronisch adres van de gemachtigde, indien de aanvraag met een elektronisch formulier wordt ingediend;
- e. indien het project wordt uitgevoerd door een ander dan de aanvrager: zijn naam, adres en woonplaats.

2. De aanvrager voorziet de aanvraag van een aanduiding van de locatie van de aangevraagde activiteit of activiteiten. Deze aanduiding geschiedt met behulp van een situatietekening, kaart, foto's of andere geschikte middelen.

3. De aanvrager doet bij de aanvraag een opgave van de kosten van de te verrichten werkzaamheden.

Artikel 1.3 Indiening aanvraag

In de praktijk gebeurt het nog wel eens dat burgers met de aanvraag om een vergunning tot het laatste moment wachten. Als algemene richtlijn wordt daarom een termijn van drie weken aangehouden. De bewoordingen van het onderhavige artikel ("kan") laten uitkomen, dat niet elke te laat ingediende aanvraag buiten behandeling hoeft te worden gelaten. Met het oog op de vergunningen die niet binnen drie weken kunnen worden behandeld, is in het tweede lid de mogelijkheid geschapen om de termijn van drie weken te verlengen tot maximaal acht weken.

Herhaalde aanvraag (artikel 4:6 Awb)

Als er lange tijd is verstreken tussen beide aanvragen kan het praktischer zijn om de aanvraag opnieuw inhoudelijk te behandelen in plaats van een discussie te voeren over de vraag of het wel of niet om een herhaalde aanvraag gaat. Zie ABRvS 3 mei 2006, JB 2006/186. Daar was meer dan tien jaar verlopen tussen beide aanvragen, en de Afdeling oordeelde dat er geen sprake was van een herhaalde aanvraag, omdat één aanvraag was gebaseerd op de Wet openbaarheid van bestuur, en de andere op de Archiefwet.

Artikel 1.4 Voorschriften en beperkingen

Voorschriften verbonden aan een vergunning of ontheffing, mogen uitsluitend strekken tot 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 intrekkingbevoegdheid 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.

Uiteraard is bestuursdwang niet mogelijk, wanneer alleen voorschriften zijn overtreden, die slechts beogen het toezicht op de naleving van de vergunning of ontheffing te vergemakkelijken, maar geen verband houden met de bescherming van het belang of de belangen met het oog waarop de vergunning of ontheffing is vereist.

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. Het derde lid zegt, dat de vergunningvoorwaarden voor een nieuwe vestiging gelijkwaardige, of gezien hun doel in wezen vergelijkbare, eisen en controles waaraan de dienstverrichter al in een andere of dezelfde lidstaat onderworpen is, niet mogen overlappen.

In de in deze APV opgenomen algemene strafbepaling (artikel 6:1) wordt overtreding van het bij of krachtens deze verordening bepaalde met straf bedreigd. Daardoor staat ook straf op het overtreden van aan een vergunning of ontheffing verbonden voorschriften.

Artikel 1.5 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 dit uitdrukkelijk bepaalt of dit uit de aard van de vergunning voortvloeit. 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 ander terwijl een groot aantal aanvragers op de wachtlijst staat.

Eerste lid

Een vergunning is persoonsgebonden.

Tweede lid

De exploitatievergunningen voor de openbare inrichtingen waarvoor de sluitingstijden uit artikel 2.41, tweede lid gelden (de zogenaamde nachtzaken), hebben tevens een zaaksgebonden karakter. Hiervoor is gekozen omdat het wenselijk is regulerend te kunnen optreden ten aanzien van de locatie van deze nachtzaken. De bestaande nachtzaken hebben een groot vloeroppervlak en hoge bezoekersaantallen. De locaties van de nachtzaken zijn nu geconcentreerd in twee gebieden. Andere locaties zijn, gelet op de inzet van de politie, niet gewenst.

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).

Artikel 1.7 Vergunning of ontheffing voor onbepaalde tijd

Het streven naar lastenvermindering voor burger en overheid en toetsing aan de Europese Dienstenrichtlijn hebben ertoe geleid in artikel 1:7 te bepalen dat de vergunning of ontheffing in beginsel voor onbepaalde tijd geldt. Artikel 11 van de Dienstenrichtlijn 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. dat onder meer op wachtlijsten ziet, schrijft de Dienstenrichtlijn: "Wanneer het aantal beschikbare vergunningen voor een activiteit beperkt is wegens een schaarste aan natuurlijke hulpbronnen of technische mogelijkheden, moet een selectieprocedure worden vastgesteld om uit verscheidene gegadigden te kiezen, teneinde via de werking van de vrije markt de kwaliteit en voorwaarden van het dienstenaanbod voor de gebruikers te verbeteren. Deze procedure moet transparant en onpartijdig zijn en de verleende vergunning mag niet buitensporig lang geldig zijn, automatisch worden verlengd of enig voordeel toekennen aan de dienstverrichter wiens vergunning net is komen te vervallen. In het bijzonder moet de geldigheidsduur zodanig worden vastgesteld dat de vrije mededinging niet in grote mate wordt belemmerd of beperkt dan nodig is met het oog op de afschrijvingen van de investeringen en een billijke vergoeding van het geïnvesteerde kapitaal." (PB L 376/36, nr. 62) 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 bezien. Ook daarbij wordt rekening gehouden met de noodzaak- en proportionaliteitsbeginselen. 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

In het kader van deregulering en vermindering van administratieve lasten is naar de weigeringsgronden gekeken. Ter bevordering van de systematiek en duidelijkheid binnen de APV is 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. In een enkel geval (horecaexploitatievergunningstelsel en vergunning voor seksinrichting) is van artikel 1:8 afgeweken.

In artikel 1.8 stond "het daartoe bevoegde gezag. Na de aanpassing aan de Wabo heeft de term "bevoegd gezag" de betekenis: bestuursorgaan als bedoeld in de Wabo gekregen (zie artikel 1.1). In artikel 1.8 gaat het om het bevoegd gezag in de zin van de Wabo én om ofwel burgemeester en wethouders ofwel de burgemeester: bestuursorgaan dus.

Europese Dienstenrichtlijn

Vergunningen

De vergunningstelsels van de APV zijn gescreend aan de Europese Dienstenrichtlijn. Het gaat daarbij om de volgende stelsels: de evenementenvergunning, horecaexploitatievergunning, vergunning voor een seksinrichting, standplaatsvergunning en de reclameborden.

Meldingen

Het begrip vergunningstelsel in de zin van de Dienstenrichtlijn is breder dan wij dit kennen. Daaronder vallen ook meldingsplichten. Onder vergunning verstaat de Dienstenrichtlijn immers: elke procedure die voor een dienstverrichter of afnemer de verplichting inhoudt bij een bevoegde instantie stappen te ondernemen ter verkrijging van een formele of stilzwijgende beslissing over de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit (artikel 4 lid 6). Hieruit volgt dat een melding wordt aangemerkt als een vergunning. Andere voorbeelden van een 'vergunning' zijn: verklaringen van geen bezwaar; verplichting zich in te schrijven in een register etc. Een voorbeeld van een meldingsplicht binnen deze verordening is een 0-evenement

Vestiging of tijdelijke overschrijding

Bij het screenen van de 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. In het licht van deze regimes moet worden bekeken of en in hoeverre vergunningstelsels zijn toegestaan

Artikel 9 van de Dienstenrichtlijn (vrij verkeer van vestiging) ziet op de zogenaamde 'vestiger'. Er is overeenkomstig de rechtspraak van het HvJ sprake van vestiging, als er een daadwerkelijke uitoefening van een economische activiteit voor onbepaalde tijd vanuit een duurzame vestiging wordt verricht. Aan die eis kan ook zijn voldaan als een onderneming voor een bepaalde tijd wordt opgericht of als er een gebouw wordt gehuurd van waaruit de ondernemer zijn activiteiten onderneemt. (overweging 37 bij de richtlijn)

In het licht van beide regimes moet worden bekeken of een vergunningstelsel is toegestaan.

Artikel 9 van de Dienstenrichtlijn (vrij verkeer van vestiging) ziet op de zogenaamde 'vestiger'. Het artikel staat vergunningstelsels toe, mits aan de volgende vereisten is voldaan

- zij zijn niet discriminatoir ten opzichte van degene die de vergunning aanvraagt;
- de behoefte aan een vergunningstelsel is gerechtvaardigd om een dwingende reden van algemeen belang (noodzakelijkheid). Het begrip dwingende redenen van algemeen belang zoals bedoeld in artikel 9 is door het Hof van Justitie ontwikkeld en kan zich nog verder ontwikkelen. Het betreft hier de zogenaamde 'rule of reason'. Dit begrip omvat de volgende gronden: openbare orde, openbare veiligheid en volksgezondheid, als bedoeld in de artikelen 46 en 55 van het Verdrag, en andere dwingende redenen waaronder milieu (overweging 40 bij de richtlijn);
- het nagestreefde doel kan niet door een minder beperkende maatregel worden bereikt (evenredigheid)

De tijdelijke dienstverrichter overschrijdt de grens om in Nederland zijn dienst te verrichten, maar vestigt zich hier niet. Hierop ziet artikel 16 van de Dienstenrichtlijn (vrij verkeer van diensten). Hier gelden veel strengere criteria om een (vergunning)s(eis te stellen:

- zij zijn niet discriminatoir ten opzichte van de dienstverlener;
- er zijn gerechtvaardigde redenen van openbare orde, openbare veiligheid, de volksgezondheid of de bescherming van het milieu (noodzakelijkheid). Voor wat betreft de noodzakelijkheidseis stelt artikel 16 dan ook een strengere eis dan artikel 9;
- het nagestreefde doel kan niet door een minder beperkende maatregel worden bereikt (evenredigheid).

Tenslotte zijn er de Nederlandse dienstverleners. In theorie staat de richtlijn toe dat de overheid aan een Nederlandse dienstverlener zwaardere eisen stelt dan aan een buitenlandse partij, 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

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 én 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 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 (rule of reason). 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 op grond waarvan 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) betreft onder het belang van dierenwelzijn. Ook andere dwingende redenen dan de openbare orde kunnen een zedelijkheidsaspect hebben. Bij seksinrichtingen is zedelijkheid nog als een zelfstandige weigeringsgrond opgenomen, omdat het om 'vestiging' gaat.'

Voorzieningenniveau bij standplaatsen

In het verleden is het beschermen van een redelijk voorzieningenniveau in de gemeente ten behoeve van de consument als een openbare orde-belang 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

Détournement de pouvoir

Gemeenten dienen zich er van bewust te zijn dat zij een vergunningaanvraag niet kunnen weigeren op een andere grond dan de grondslag van het vergunningstelsel. Dit zou immers in strijd zijn met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Motivering

Een weigering dient vanzelfsprekend voldoende gemotiveerd te zijn. Gemotiveerd moet worden welke weigeringsgrond van toepassing is en waarom.

Artikel 1.9 Positieve beschikking bij niet tijdig beslissen (lex silencio positivo)

Algemeen

De lex silencio positivo (lsp), ook bekend als de van rechtswege verleende beschikking, is een juridische constructie die bijdraagt aan het voorkomen en bestrijden van overschrijding van beslistermijnen door de overheid. Het effect van de lsp is dat een beschikking van rechtswege positief luidt als een overheidsinstantie niet binnen de voorgeschreven beslistermijnen een besluit op een aanvraag heeft genomen. Op die manier is het toepassen van de lsp één van de middelen om tijdige dienstverlening te stimuleren.

Onder het begrip “beschikking” vallen niet alleen vergunningen, maar ook bepaalde meldingen, vrijstellingen en ontheffingen. Wanneer hierna over vergunningen wordt gesproken, worden hiermee ook meldingen, vrijstellingen en ontheffingen bedoeld.

Tussen de vergunningen in de APV kan het volgende onderscheid worden gemaakt.

1. Vergunningen die betrekking hebben op diensten en onder de Europese Dienstenrichtlijn vallen. Dit zijn:
 - de melding 0-evenementen en de vergunning voor A-, B- en C-evenementen;
 - de exploitatievergunning voor horeca- en seksinrichtingen;
 - de ontheffing van het verbod tot recreatief nachtverblijf buiten kampeerreinen.Op deze vergunningen wordt ingevolge de Dienstenrichtlijn en de Dienstenwet de lsp per 1 januari 2012 automatisch van kracht, tenzij in de regelgeving staat aangegeven dat er een dwingende reden van algemeen belang geldt en dat de lsp in dat geval niet van toepassing is. In artikel 1.10 is de lsp niet van toepassing verklaard op
 - de melding 0-evenementen en de evenementenvergunning, en
 - de vergunning voor exploitatie van een openbare inrichting (horeca).omdat dwingende redenen van algemeen belang zich tegen de lsp verzetten. Zie voor de redenen de toelichting op artikel 1.10. Ook de exploitatievergunning voor seksinrichtingen en de ontheffing van het verbod tot recreatief nachtverblijf buiten kampeerreinen vallen onder de Dienstenrichtlijn. Van toepassing verklaring van de lsp op seksinrichtingen wordt niet nodig geacht omdat er binnen Vlaardingen maar één seksinrichting is. Voor grote gevolgen van een van rechtswege verleende ontheffing van het verbod tot recreatief nachtverblijf buiten kampeerreinen wordt niet gevreesd. Daarom zijn deze vergunning/ontheffing niet in artikel 1.10 uitgezonderd. Omdat de lsp wel van toepassing is zijn ze opgenomen in artikel 1.9.
2. Voor vergunningen die niet onder de Dienstenrichtlijn vallen wordt de lsp niet automatisch van kracht. Op deze vergunningen moet ingevolge artikel 4.20a e.v. Algemene wet bestuursrecht, de lsp expliciet van toepassing worden verklaard. Voor elke vergunning in de APV is bekeken of het wenselijk is de lsp in te voeren. Wanneer er geen dwingende redenen waren om een vergunning niet onder de lsp te laten vallen, is de lsp van toepassing verklaard. De vergunningen waarvoor de lsp geldt, staan genoemd in artikel 1.9.
3. Resteren de vergunningen die niet onder de Dienstenrichtlijn vallen en waarvoor invoering van de lsp niet wenselijk is. De lsp is niet van toepassing verklaard op de volgende vergunningen:
 - a. draaiorgelvergunning (artikel 2.10);
 - b. ontheffing parkeerverbod autobedrijf (artikel 5.2);
 - c. ontheffing parkeren kampeervoertuig (artikel 5.6);
 - d. ontheffing parkeren grote voertuigen (artikel 5.8);
 - e. standplaatsvergunning (artikel 5.18);
 - f. reclamevergunning (artikel 5.30).Zie voor de redenen de toelichting op artikel 1.10.

Artikel 1.10 Geen positieve beschikking bij niet tijdig beslissen

Zie ook de algemene toelichting bij artikel 1.9.

In artikel 1.10 staan de vergunningstelsels genoemd die onder de reikwijdte van de Dienstenrichtlijn vallen, maar waarvoor het om dwingende redenen van algemeen belang ongewenst is dat de lsp van toepassing is.

Onder a draaiorgelvergunning

De lex silencio positivo is niet van toepassing verklaard op de vergunning voor draaiorgels. Voor verlening van deze vergunning geldt namelijk een lotingsysteem. Aanvragen kunnen het hele jaar door worden ingediend en aan het eind van het jaar wordt geloot wie de vergunning krijgt. Wanneer de lex silencio positivo van toepassing zou zijn, is het niet meer mogelijk om de vergunningaanvragen aan te houden tot het eind van het jaar.

Onder b en c melding 0-evenementen en vergunning A-, B- en C-evenementen

In afdeling 7 is onderscheid gemaakt tussen 0-, A-, B- en C-evenementen. Voor de organisatie van een 0-evenement is geen vergunning nodig, maar kan worden volstaan met een melding aan de burgemeester. Voor de organisatie van een A-, B- of C-evenement is wel een vergunning nodig. De lsp is noch voor de melding noch voor de vergunning wenselijk, gezien de impact die de evenementen, hoe kleinschalig ook, kunnen hebben 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, de openbare veiligheid en het milieu om van de lsp af te zien.

Onder d exploitatievergunning voor openbare inrichting

Deze vergunning richt zich met name op de openbare orde. Een lsp is dan ook niet wenselijk om deze dwingende reden van algemeen belang.

Voor openbare inrichtingen waarvoor de openbare orde niet in het geding is, is geen vergunning vereist, maar kan worden volstaan met een melding. Deze is voldoende om de exploitatie van de vergunningvrije inrichting te mogen starten. Er is geen sprake van een aanvraag waarop de lsp van toepassing is.

Onder e, f en g ontheffing parkeerverboden autobedrijf

De lex silencio positivo is niet op de ontheffingen uit de artikel 5.2, 5.6 en 5.8 van toepassing verklaard. De handelingen waar het in deze artikelen over gaat hebben immers een grote impact op de leefbaarheid van wijken en liggen "gevoelig" bij de bewoners. Er is niet alleen sprake van aantasting van het uiterlijk aanzien, maar ook worden meerdere (schaarse) parkeerplaatsen in beslag genomen. Om een afgewogen beslissing te kunnen nemen is een parkeerdrukmeting noodzakelijk. Dit kost niet alleen tijd; dergelijke tellingen kunnen ook niet op ieder gewenst moment worden gehouden (bijvoorbeeld niet in vakanties). Invoering van de lsp is dan ook niet gewenst.

Onder h standplaatsvergunning

Op 2 juni 2011 is het nieuwe standplaatsenbeleid in werking getreden. Omdat nu nog niet duidelijk is welke problemen toepassing van het beleid in de praktijk kan opleveren, is een inhoudelijke toetsing van de aanvraag vooraf gewenst. Er is daarom voor gekozen om de lsp nog niet op de standplaatsvergunning van toepassing te verklaren.

Onder i vergunning reclameborden

Op grond van een aanbesteding wordt één bedrijf gekozen dat de driehoeksborden mag plaatsen. Om de plaatsing publiekrechtelijk mogelijk te maken wordt aan dit bedrijf op grond van artikel 5.30 een vergunning verleend. Als al een aanvraag is ingediend voordat de aanbestedingsprocedure is gestart en de beslistermijn op de vergunningaanvraag afloopt voordat de aanbestedingsprocedure is afgerond, kan het voorkomen dat de vergunning van rechtswege wordt verleend aan een ander bedrijf dan op grond van de aanbestedingsprocedure wordt gekozen. Dit is een ongewenste ontwikkeling. De lex silencio positivo is daarom niet van toepassing verklaard op deze vergunning.

Hoofdstuk 2

Openbare orde

Afdeling 1 Orde en veiligheid op de weg

Algemene toelichting

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 te waarborgen.. De diverse functies van de straat, onder andere voor demonstraties, optochten en feesten, vraagt om een scheiding dan wel regulering van het gebruik.

Artikel 2.1 Samenschooling en ongeregelheden

Eerste lid

Het begrip 'samenschooling' is ontleend aan artikel 186 WvSr: "Hij die opzettelijk bij gelegenheid van een volksoptocht zich niet onmiddellijk verwijderd na het derde door of vanwege het bevoegd gezag gegeven bevel, wordt, als schuldig aan deelneming aan samenschooling, gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste drie maanden of geldboete van de tweede categorie."

Onder omstandigheden is het denkbaar dat een samenschooling het karakter heeft van bijvoorbeeld een betoging. Gelet op de Wet openbare manifestaties moeten dit soort samenschoolingen van de werking van dit artikel uitgezonderd worden. In het vijfde lid is dit dan ook gebeurd.

In het eerste lid is een verbod op vechten opgenomen. Een dergelijk verbod voorziet in een leemte in de handhaving van de openbare orde, in die gevallen waarbij op grond van openlijke geweldpleging, eenvoudige mishandeling en deelneming aan een vechtpartij (artikel 141, 300 en 306 Wetboek van Strafrecht) niet kan worden opgetreden. Als twee personen vechten, er geen sprake is van letsel en er geen aangifte wordt gedaan, kan de politie niet optreden met het gevolg dat daders zonder sanctie worden heengezonden. Dit is onwenselijk, omdat elke vorm van geweld onacceptabel is. Vechten op straat draagt bij aan subjectieve onveiligheidsgevoelens van winkelend en uitgaanspubliek, die getuigen zijn van een vechtpartij. Ook is het slecht voor het imago van de stad. Door het vechtverbod kan de politie optreden tegen lichtere vormen van geweldpleging. Bovendien gaat er een preventieve werking vanuit. Het vechtverbod komt niet in plaats van strafrechtelijk optreden. Dit blijft uitgangspunt. Om te voorkomen dat een persoon een boete kan ontlopen door alsnog aangifte te doen, kan ook een boete worden opgelegd als uit nader onderzoek blijkt dat geen sprake is van overtreding van het strafrecht, maar wel voldoende aannemelijk is geworden dat is gevochten. Tenslotte zijn er situaties denkbaar dat bij een vechtpartij bestaande uit meerdere personen, het uiteindelijk niet lukt de bewijsvoering voor openlijke geweldpleging rond te krijgen. Om te voorkomen dat ook deze personen zonder sanctie moeten worden heengezonden, kan een boete voor vechten op basis van de APV alleen worden opgelegd nadat uit onderzoek uitdrukkelijk is gebleken dat de betrokkenen niet op basis van geweldpleging of andere strafrechtelijke gedragingen kunnen worden vervolgd en voldoende aannemelijk is dat is gevochten. Door het vechtverbod kan de politie optreden bij vechtpartijen die met name in het uitgaansgebied in de weekenden plaatsvinden.

Tweede lid

In het tweede lid wordt aan de burger de verplichting opgelegd om zich op bevel van een politieambtenaar te verwijderen van de weg bij (dreigende) ongeregelheden.

De bevoegdheid van de politie om bevelen te geven volgt uit artikel 2 Politiewet. Artikel 2.1, tweede lid 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 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. artikel 6.1 APV.

Naast de politiebevelen ex artikel 2.1 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.

Derde lid

De term “bevoegd gezag” is vervangen door “bevoegd bestuursorgaan”.

Artikel 2.2 Aanwijzing overlastgebied

Eerste lid

In het eerste lid van dit artikel wordt de burgemeester de bevoegdheid gegeven om gebieden aan te wijzen waar naar zijn oordeel de openbare orde ernstig wordt bedreigd of verstoord. Die verstoring of bedreiging kan samenhangen met het gebruik van of de handel in harddrugs, maar er zijn ook andere omstandigheden denkbaar op grond waarvan kan worden geconstateerd dat de openbare orde in een gebied in gevaar is. Te denken valt bijvoorbeeld aan de aanwezigheid van een groep jongeren waardoor omwonenden zich onveilig of zelfs bedreigd voelen. Het aanwijzen van een gebied als overlastgebied gebeurt indien sprake is van structurele overlast die de openbare orde in dat gebied aantast of bedreigt. Er kan dus geen gebied aangewezen worden als overlastgebied wanneer er sprake is van incidentele overlast.

Tweede lid

In het verlengde van de aanwijzing van een gebied als overlastgebied regelt dit artikellid ook dat in een overlastgebied een samenscholingsverbod geldt, voor zover samenscholing leidt tot een verstoring van de openbare orde.

Derde lid

Het derde lid van dit artikel regelt dat de aanwijzing wordt ingetrokken zodra de burgemeester van oordeel is dat de openbare orde in het gebied voldoende is hersteld.

Afdeling 2 Betoging

Artikel 2.3 Optochten (vervallen)

In de APV 2007 is met het oog op het vereenvoudigen van de APV dit artikel opgenomen onder de evenementenbepaling (artikel 2.26 e.v.). Zie verder de toelichting bij die artikelen.

Artikel 2.4 Kennisgeving betogingen op openbare plaatsen

Dit artikel is een uitwerking van enkele artikelen uit de Wet openbare manifestaties (Wom).

In artikel 1 van de Wom 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.).

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 APV kent alleen een kennisgevingseis voor betogingen. De overige activiteiten zijn ongeregeuleerd gebleven.

Uitgangspunten Wet openbare manifestaties

De Wom beoogt een eenvormige regeling te geven voor de activiteiten die onder de bescherming van de artikelen 6 en 9 Grondwet vallen. Het gaat daarbij om betogingen, vergaderingen en samenkomsten tot het belijden van godsdienst of levensovertuiging voor zover die op openbare plaatsen gehouden worden. De Wom heeft betrekking op collectieve uitingen. Van een collectieve uiting kan volgens de regeling al sprake zijn wanneer daaraan meer dan twee personen deelnemen (TK 1986-1987, 19 427, nr. 5 pagina 8). Individuele uitingsvormen zijn buiten de regeling gebleven. Zowel artikel 6 als artikel 9 Grondwet maken het mogelijk ook deze onder de Wom te brengen, maar de wetgever acht dat niet nodig. Overigens vallen individuele uitingen wel onder de bescherming van artikel 7 Grondwet. Het eerste lid van artikel 7 verbiedt expliciet een voorafgaand verloten aanzien van schriftelijke uitingen, ook als die uitingen godsdienstig of levensbeschouwelijk van aard zijn. Niet-schriftelijke uitingen van gedachten of gevoelens worden beschermd krachtens het derde lid van artikel 7 Grondwet. De inhoud mag niet aan voorafgaand verloten onderworpen zijn, maar de vorm waarin zij geopenbaard worden wel. De wetgever heeft de bevoegdheid tot beperking van de onderhavige grondrechten aan de gemeenten opgedragen. Argumenten hiervoor zijn: de regeling van onder andere de betoging houdt nauw verband met de plaatselijke openbare orde. De gemeenten hebben hiermee in de loop der jaren waardevolle ervaringen opgedaan.

De memorie van toelichting geeft een opsomming van de bevoegdheden die de Wom aan gemeenteraden en burgemeesters toekent:

- de bevoegdheid tot het creëren van een kennisgevingstelsel voor betogingen, vergaderingen en samenkomsten tot het belijden van godsdienst of levensovertuiging op openbare plaatsen. De wet laat een zekere variatie toe ten aanzien van kwesties als: voor welke activiteiten is een kennisgeving vereist; aan welke vereisten moet een kennisgeving voldoen; welke voorschriften en beperkingen kunnen opgelegd worden;
- de bevoegdheid tot het geven van aanwijzingen;
- de bevoegdheid in het uiterste geval de betreffende activiteit te doen beëindigen.

Een aantal onderwerpen is daarentegen geheel of gedeeltelijk aan de plaatselijke regelgeving onttrokken. Motivering hiervoor is dat enerzijds de Grondwet zich tegen een dergelijke regeling verzet en anderzijds rechtsgelijkheid een uniforme regeling van de centrale wetgever rechtvaardigt. Het gaat met name om de volgende onderwerpen:

- het aanwijzen van de gronden waarop beperking van de onderhavige grondrechten door gemeentelijke organen is toegestaan (artikelen 2 en 8 Wom);
- een verbod van voorafgaand toezicht op de inhoud van uitingen die tijdens eerder genoemde activiteiten zullen worden gedaan (artikelen 3, vierde lid, 4, derde lid, en 5, derde lid);
- de bescherming van het functioneren van buitenlandse vertegenwoordigingen en bepaalde andere instellingen die een bijzondere volkenrechtelijke bescherming genieten, voor zover deze bescherming verder dient te reiken dan 'de bestrijding of voorkoming van wanordelijkheden' (artikel 9 Wom);
- de strafbaarstelling van overtreding van een aantal bij de Wom gegeven normen (artikel 11 Wom) en de strafbaarstelling van verhindering en verstoring van geoorloofde openbare manifestaties (wijziging van de artikelen 143-146 Wetboek van Strafrecht, onder artikel 11 Wom);
- de bescherming van de zondagsrust, voor zover deze bescherming verder dient te reiken dan de bestrijding of voorkoming van wanordelijkheden' (wijziging van de artikelen 3, 5 en 5a en 8 Zondagswet, onder artikel III Wom).

Voor op vaste tijdstippen regelmatig terugkerende godsdienstige of levensbeschouwelijke bijeenkomsten op openbare plaatsen, uitgaande van een kerkgenootschap en zelfstandig onderdeel daarvan of een genootschap op geestelijke grondslag is, gelet op artikel 1, derde lid Wom een eenmalige kennisgeving voldoende. De gemeenteraad heeft twee mogelijkheden: deze bijeenkomsten ongeregeld laten of een eenmalige kennisgeving voorschrijven.

Ten aanzien van vergaderingen en betogingen op andere dan openbare plaatsen kent de Wom uitsluitend repressieve bevoegdheden toe aan de burgemeester (artikel 8 Wom). Voor deze activiteiten is geen voorafgaande kennisgeving vereist.

Openbare en andere dan openbare plaatsen

De reden dat in de Wom voor openbare en andere dan openbare plaatsen verschillende regimes zijn opgenomen is dat, volgens de wetgever, regulering van manifestaties op andere dan openbare plaatsen niet zozeer nodig is. Een terughoudende opstelling van de overheid is op zijn plaats. Daarnaast maakt de redactie van artikel 6 Grondwet dit onderscheid noodzakelijk. Delegatie van de beperkingbevoegdheid heeft de grondwetgever uitsluitend mogelijk gemaakt ten aanzien van belijdenis van godsdienst of levensovertuiging 'buiten gebouwen en besloten plaatsen'. De regering geeft de voorkeur aan een functionele omschrijving bij de afbakening van het begrip openbare plaats, niet- openbare plaats of besloten plaats, waarin de bestemming of de wijze van gebruik van een plaats bepalend is en niet een enkel uiterlijk kenteken, zoals het al dan niet afgescheiden zijn van de plaats.

Wat is nu de betekenis van de begrippen 'openbare en andere dan openbare plaatsen'?

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 een ieder 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 voorts dat geen beletsel in de vorm van een meldingsplicht, de eis van voorafgaand verlof, of de heffing van een toegangsprijs gelden 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.

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.

Betoging

Wanneer kan van een betoging worden gesproken? Blijkens de jurisprudentie van de Hoge Raad kan van een betoging worden gesproken 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. 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 per se een betoging. Een betoging kan een optocht zijn. 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. 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. Indien 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. Bij de parlementaire behandeling van artikel 9 heeft de regering er op gewezen dat de door haar gegeven karakterisering van het begrip 'betoging' meebrengt dat acties, waarvan de hoedanigheid van gemeenschappelijke meningsuiting op de achtergrond is geraakt en die het karakter hebben van dwangmaatregelen jegens

de overheid of jegens derden, geen betogingen in de zin van het voorgestelde artikel 9 zijn. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn bij blokkades van wegen en waterwegen.

Een optocht die niet primair het karakter heeft van een gemeenschappelijke meningsuiting, zoals Sinterklaas- en carnavalsoptochten en bloemencorso's, is geen manifestatie in de zin van artikel 1, eerste lid, onder a Wom. Zo'n optocht kan, als die opiniërende elementen bevat, wel onder de bescherming van artikel 7, derde lid, Grondwet vallen.

Onwettig en intolerant gedrag tegenover een betoging

Het recht van betoging kan niet zonder meer beperkt worden. In de jurisprudentie over het onwettig of intolerant gedrag van derden tegenover de deelnemers aan een betoging, is uitgemaakt dat een beperking van het recht tot betoging moet zijn gelegen in zwaarwegende omstandigheden.

Klokgelui en oproepen tot gebed

Artikel 10 Wom stelt dat de gemeenteraad bevoegd is terzake regels te stellen met betrekking tot duur en geluidsniveau.

De strekking van artikel 10 Wom is niet om een beperkingsbevoegdheid op het grondrecht vrijheid van godsdienst of levensovertuiging te creëren, maar om de bevoegdheid tot klokkluiden en oproepen tot gebed buiten twijfel te stellen en daarnaast de autonome bevoegdheid van gemeentebesturen om in het kader van de beperking van geluidsoverlast regelend ten aanzien van deze activiteit te mogen optreden, onverlet te laten. Gemeentelijke regels die klokgelui en oproepen tot gebed in het kader van geluidsoverlast beperken zijn dus geen medebewind, maar autonome bepalingen.

Artikel 10 Wom vertoont een zekere overlap met artikel 4.6 (overige geluidhinder). Zie de toelichting bij dit artikel.

Gemeentelijke bevoegdheden

Los van zijn bevoegdheden krachtens de Wom, blijft de burgemeester bevoegd tot optreden krachtens de artikelen 175 en 176 Gemeentewet. De memorie van toelichting bij de Wom geeft dit aan en ook de minister belicht tijdens de Kamerbehandeling deze bevoegdheid nadrukkelijk. Deze twee artikelen zijn echter slechts beperkt toepasbaar. Er mag namelijk pas gebruik van gemaakt worden wanneer er sprake is van ernstige vrees voor verstoring van de openbare orde of wanneer er daadwerkelijk sprake is van ernstige verstoring van de openbare orde. In die gevallen kan de burgemeester krachtens artikel 175 de nodige bevelen of krachtens artikel 176 Gemeentewet een noodverordening uitvaardigen. De vraag rijst of de burgemeester met behulp van deze noodbevoegdheden grondrechten, zoals in dit geval het betogingsrecht, mag beperken. De regering heeft tijdens de behandeling van de herziene Grondwet namelijk gesteld dat de clausule 'behoudens ieders verantwoordelijkheid volgens de wet' inhoudt dat alleen de formele wetgever zonder delegatiemogelijkheid bevoegd is tot het beperken van grondrechten en dat de formele wet zelf de omvang van de grondrechtbepaling moet aangeven. In artikel 175 Gemeentewet is thans expliciet opgenomen dat de burgemeester bij het geven van noodbevelen kan afwijken van andere dan bij de Grondwet gestelde voorschriften.

Het verbod van delegatie zou een obstakel kunnen zijn voor de burgemeester om krachtens artikel 176 Gemeentewet een grondrecht te beperken door middel van een noodverordening. Volgens de Hoge Raad voegt het voorschrift op grond van artikel 176 Gemeentewet zich in als bestanddeel in de omschrijving van de overtreding tegen het openbaar gezag van artikel 443 Sr. en het is 'dus de wet (in formele zin), die in die noodtoestand de zeer tijdelijke onderbreking van de uitoefening van het grondrecht gedooft'.

Bij betogingen waarbij ernstige vrees voor verstoring van de openbare orde bestaat of de verstoring daadwerkelijk plaatsvindt, kan de burgemeester derhalve bevelen, zoals bedoeld in artikel 175 of de noodverordening zoals bedoeld in artikel 176 Gemeentewet uitvaardigen. Dit zou in het uiterste geval zelfs een verbod tot het houden van een betoging kunnen inhouden. Op de strekking en reikwijdte van artikel 175 en 176 Gemeentewet is tijdens de parlementaire behandeling en in de literatuur uitgebreid ingegaan. Door de staatssecretaris is tijdens de mondelinge behandeling van dit wetsontwerp in de Eerste Kamer opgemerkt: 'De gevallen waarin de noodbevoegdheden van de burgemeester kunnen worden toegepast, staan in een logisch verband met de gronden krachtens welke grondrechten als hier aan de orde mogen worden beperkt. De burgemeester heeft dus in de noodsituaties, bedoeld in de artikelen 175 en 176, grondwettelijk de bevoegdheid om grondrechtbeperkende bevelen te geven ter bescherming van de gezondheid, in het belang van het verkeer of ter bestrijding of voorkoming van wanordelijkheden.' Verder wordt aangegeven dat ook uit de toepassingshistorie van de artikel 219 en 220 van de oude Gemeentewet volgt dat de noodbevoegdheden passen in het kader van de beperkingsregelingen van grondrechten.

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 2.5 Afwijking termijn

(Vervallen.) Deze bepaling is opgenomen in artikel 2.4, vijfde lid.

Artikel 2.6 Te verstrekken gegevens

(Vervallen.) Deze bepaling is opgenomen in artikel 2.4, tweede lid.

Afdeling 3 Verspreiden van gedrukte stukken

Artikel 2.7 Beperking aanbieden en dergelijke 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 nog weer 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 voor de uitleg van deze zinsnede de toelichting op artikel 2.56.

Het college ontleent zijn bevoegdheid aan artikel 160, onder a, van de Gemeentewet.

Artikel 2.7 heeft betrekking op het grondrecht waarmee de gemeentelijke wetgever het meest wordt geconfronteerd, namelijk de vrijheid van meningsuiting. Dit grondrecht is geformuleerd in artikel 19 IV, artikel 10 EVRM en artikel 7 Grondwet.

Artikel 7 Grondwet luidt als volgt:

1. Niemand heeft voorafgaand verlof nodig om door de drukpers gedachten of gevoelens te openbaren, behoudens ieders verantwoordelijkheid volgens de wet.
2. De wet stelt regels omtrent radio en televisie. Er is geen voorafgaand toezicht op de inhoud van een radio of televisie uitzending.
3. Voor het openbaren van gedachten of gevoelens door andere dan in de voorafgaande leden genoemde middelen heeft niemand voorafgaand verlof nodig wegens de inhoud daarvan, behoudens ieders verantwoordelijkheid volgens de wet. De wet kan het geven van vertoningen, toegankelijk voor personen jonger dan zestien jaar, regelen ter bescherming van de goede zeden.
4. De voorgaande leden zijn niet van toepassing op het maken van handelsreclame.

De drukpersvrijheid is in het eerste lid van artikel 7 van de Grondwet als een zelfstandige bepaling opgenomen en vormt een *lex specialis* ten opzichte van het derde lid. De tekst van het eerste lid is letterlijk gelijk aan die van artikel 7 van de oude Grondwet, waarmee beoogd is de bestaande jurisprudentie op dat punt intact te laten. De constante jurisprudentie op artikel 7 van de oude Grondwet kan als volgt worden samengevat. Het in artikel 7 beschermde recht om zonder voorafgaand verlof gedachten en gevoelens door de drukpers te openbaren impliceert het recht om de inhoud van geschreven of gedrukte stukken of afbeeldingen, waarin gedachten en gevoelens zijn geopenbaard, zonder voorafgaand verlof door verspreiding of door enig ander middel in het openbaar aan het publiek bekend te maken.

Elk middel tot bekendmaking dat naast andere middelen zelfstandige betekenis heeft en met het oog op die bekendmaking in een bepaalde behoefte kan voorzien, valt onder de bescherming van artikel 7. Dit betekent dat de bekendmaking van gedachten en gevoelens met behulp van middelen, die in het

maatschappelijk verkeer dezelfde functie vervullen als geschriften in eigenlijke zin, is begrepen in de in artikel 7 erkende vrijheid van drukpers.

De gemeentelijke wetgever mag niet beperkend optreden jegens de inhoud van gedrukte stukken e.d, maar is krachtens artikel 149 Gemeentewet wel bevoegd het in het openbaar bekend maken ('verspreiden') van gedrukte stukken e.d. aan beperkingen te onderwerpen in het belang van de openbare orde, zedelijkheid en gezondheid en van andere zaken betreffende huishouding der gemeente.

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 2.7. Als verkoop plaatsvindt 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 vertegenwoordigt. Immers niet iedereen kan een straatkrant verkopen. De verkopers moeten in het bezit zijn van een identiteitsbewijs van de koelorganisatie waarmee ze kunnen aantonen dat ze officiële straatkantverkopers zijn.

Wabo

Het verspreiden van gedrukte stukken valt niet onder de Wabo, ook niet als daar een element van handelsreclame in zit.

Afdeling 4 Vertoningen e.d. op de weg

Artikel 2.8 Vertoning, muziek, feest of wedstrijd (vervallen)

In de APV 2007 is dit artikel opgenomen onder de evenementenbepaling (artikel 2.26 e.v.). Zie het commentaar bij die artikelen.

Artikel 2.9 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 pizza's of de supermarkt en bewakingsdiensten. Het artikel is geschrapt vanwege het streven naar vermindering van administratieve lasten voor ondernemers en het bedrijfsleven (deregulering). De deregulering is ingegeven door de opvatting dat de regeling niet (meer) voldoet aan het noodzaakvereiste zoals verwoord in de Europese Dienstenrichtlijn. Het risico van overlast of verstoring van de openbare orde en zedelijkheid is immers niet groot bij deze vormen van dienstverlening. Voorts geldt voor wat betreft de verkeersveiligheid artikel 5 van de Wegenverkeerswet 1994, dat bepaalt dat ieder zich zodanig dient te gedragen dat geen gevaar op de weg wordt veroorzaakt of dat het verkeer wordt gehinderd. Als de dienstverlener optreedt als venter, dat wil zeggen dat hij ambuland is, gelden bovendien de artikelen over venten (artikel 5.14 e.v.).

Artikel 2.10 Straatmuzikant

Artikel 2.10 is alleen van toepassing op straatmuzikanten en draaiorgels. Een regeling voor straatfotografen e.d. wordt niet nodig geacht, omdat deze zelden optreden en hiervan geen overlast wordt ondervonden.

Eerste lid

Volgens het eerste lid van dit artikel gelden voor het optreden van straatmuzikanten algemene regels; zolang de straatmuzikant daaraan voldoet, mag hij optreden. Voldoet hij niet aan de regels, dan kan de politie ingrijpen.

Tweede lid

Voor draaiorgels is in het tweede lid een vergunningplicht ingevoerd. Hierbij kunnen voorwaarden worden opgenomen over de plaats waar en de tijd dat het draaiorgel mag spelen.

De bevoegdheid van de burgemeester berust op artikel 174 van de Gemeentewet.

Derde lid

Een draaiorgelvergunning geldt voor één jaar. Hiervoor is gekozen om ervoor te zorgen dat elk jaar een andere aanvrager voor een vergunning in aanmerking kan komen.

Afdeling 5 Bruikbaarheid en aanzien van de weg

Artikel 2.11 Het plaatsen van voorwerpen op, aan of boven de weg in strijd met de publieke functie ervan

Dit artikel geeft het college de mogelijkheid greep te houden op situaties die hinder of gevaar kunnen opleveren of ontsierend kunnen zijn. Voor de toepassing kan gedacht worden aan het plaatsen van reclameborden, containers en steigers.

Eerste lid

In de APV 2009 is het vergunningstelsel vervangen door een meldingsplicht. De gedachte achter afschaffing van de vergunning is dat voor een groot aantal voorwerpen dat in de openbare ruimte wordt geplaatst, een vergunning overbodig is, omdat deze voorwerpen volstrekt geen overlast veroorzaken. Om toch nog grip te kunnen houden op situaties waarin voorwerpen op de weg voor overlast of gevaar zorgen, is een meldingsplicht ingevoerd. Hierdoor is de gemeente op de hoogte van de voorgenomen activiteit. Een burger of ondernemer ontvangt van zijn melding een ontvangstbevestiging. In deze ontvangstbevestiging zijn algemene regels opgenomen die bij de plaatsing moeten worden opgevolgd. Wanneer de melder de ontvangstbevestiging heeft gekregen, mag hij het voorwerp in de openbare ruimte plaatsen.

Vierde lid

Na binnenkomst van een melding van de plaatsing van bijvoorbeeld een container, zal een toezichthouder van de gemeente controleren of de algemene regels voor plaatsing in acht zijn genomen. Wanneer de toezichthouder constateert dat de melder de regels niet heeft opgevolgd, dient de melder ervoor te zorgen dat alsnog aan de regels wordt voldaan. Doet hij dit niet, dan kan het college op de in het vierde lid genoemde gronden alsnog de plaatsing op de weg verbieden.

Vijfde lid

Het college kan nadere regels stellen over de in het vierde lid genoemde gronden.

Zesde lid, onder e

Dit artikel is niet van toepassing op handelsreclame, zoals gedefinieerd in artikel 1.1, aanhef en onder g, op een onroerende zaak. Op deze handelsreclame is artikel 4.44 van toepassing. Artikel 2.11 is van toepassing op roerende zaken waarop handelsreclame is aangebracht. Tevens is het artikel van toepassing op reclame-uitingen waarbij gedachten en gevoelens worden geopenbaard. Aan een melding voor reclame voor ideële doeleinden staat echter artikel 7 van de Grondwet, regelende de vrijheid van meningsuiting, in de weg. In artikel 2.11, zevende lid, onder e wordt dan ook een uitzondering gemaakt voor ideële reclame op de verbodsbepaling van het eerste lid.

Zesde lid, onder f

Indien een evenement wordt gehouden, waartoe vergunning is verleend op basis van artikel 2.27 of 2.28, dan hoeft geen melding te worden gedaan op basis van artikel 2.11. Het zevende lid, onder a coördineert het voorkomen van een samenloop van de vergunning en de melding.. In het kader van een vergunning voor een evenement kan immers ook de verkeersveiligheid worden gewaarborgd.

Zesde lid, onder g

Het in artikel 2.11 bedoelde verbod "gebruik van de weg" geldt niet voor terrassen behorend bij een openbare inrichting, waarvoor door de burgemeester een exploitatievergunning is verleend op grond van

artikel 2.34. Zo'n terras maakt blijkens de definitie in artikel 2.33 deel uit van die inrichting. Daarom is in het zevende lid, onder g een afbakeningsbepaling opgenomen. In de APV is voor een terras behorend bij een openbare inrichting aansluiting gezocht bij het exploitatievergunningstelsel, overeenkomstig de vergunning op grond van de Drank- en Horecawet voor het schenken van alcoholische dranken.

Een terras is een bij een voor het publiek openstaand gebouw behorend erf in de zin van artikel 174 van de Gemeentewet. Ingevolge het eerste lid van dit artikel is de burgemeester onder meer belast met het toezicht op de voor het publiek openstaande gebouwen en daarbij behorende erven. Ingevolge het derde lid van dit artikel is de burgemeester belast met de uitvoering van de verordeningen voor zover deze betrekking hebben op dat toezicht. De burgemeester – en niet het college – is dus bevoegd om over de melding voor een terras te beslissen. Zie verder de toelichting bij artikel 2.39, achtste lid.

In het geval een terras niet behoort bij een voor het publiek openstaand gebouw of een in artikel 2.34 bedoelde openbare inrichting en het terras is gelegen op de weg of een weggedeelte kunnen alleen de in artikel 2.11 bedoelde eisen worden gesteld en is het college het bevoegd gezag. Het doel van artikel 2.11 houdt in dat aan het gebruik van een terras dat niet op de weg of een weggedeelte is gelegen, geen voorwaarden kunnen worden gesteld op grond van dit artikel.

Zesde lid, onder h

Binnen de gemeente is gekozen voor een vaste infrastructuur voor banieren. In het Banierenplan dat het college heeft vastgesteld zijn plaatsen aangewezen waar de banieren mogen staan. Tevens is in het "Banierenplan" geregeld wanneer er van de banieren gebruik kan worden gemaakt, aan welke eisen de banieren moeten voldoen, welke uitingen op de banieren mogen worden aangebracht, en de procedure. Als aan hetgeen in het Banierenplan is geregeld wordt voldaan, is geen melding op grond van artikel 2.11 nodig.

Zesde lid, onder i

Hier wordt een uitzondering gemaakt voor standplaatsen waarop artikel 5:17 van toepassing is.

Zesde lid, onder k

Voor het plaatsen van driehoeksreclameborden is een aparte regeling opgenomen in artikel 5.30 van deze verordening.

Achtste lid

Voor wat betreft de afbakening met hogere regelgeving geldt op grond van artikel 122 van de Gemeentewet dat de bepalingen van de APV van rechtswege vervallen als in het onderwerp door een wet, een amvb of een provinciale verordening wordt voorzien. De term 'onderwerp' in artikel 122 betekent dat het om dezelfde materie moet gaan en dat hetzelfde motief ten grondslag moet liggen aan zowel de lagere als de hogere regeling.

Negende lid

Gedragingen waarop artikel 2.11 ziet, kunnen onder de reikwijdte van artikel 5 van de WVV 1994 vallen. Dit artikel bepaalt dat het voor een ieder verboden is 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. Voor zover een hinderlijke gedraging plaatsvindt op de weg, zoals omschreven in artikel 5 van de Wegenverkeerswet 1994, is dus voor artikel 2.11 niet van toepassing. Omdat het hier over gevaar op de weg gaat, is het artikel gekoppeld aan de weigeringsgrond van artikel 5, onder b.

Tiende lid

Alle bouwwerken in de zin van de Woningwet zijn onderhevig aan welstandstoetsing. Een welstandstoetsing in het kader van artikel 2.11 is dan niet meer nodig.

Artikel 2.12 Winkeluitstallingen

Dit artikel is geschrapt. De winkeluitstallingen zijn onder de algemene regeling van artikel 2.11 gebracht.

Artikel 2.13 (Omgevings)vergunning voor het aanleggen, beschadigen en veranderen van een weg

In het kader van deregulering en vermindering van administratieve lasten is bekeken of de vergunningplicht in deze bepaling zou kunnen worden opgeheven. Er is voor gekozen de vergunningplicht te laten bestaan, omdat het in verband met de verkeersveiligheid en de bruikbaarheid van wegen niet gewenst is dat niet-overheden zomaar wegen aanleggen, beschadigen of veranderen. Het stellen van algemene regels in plaats van een vergunningsvereiste is wel overwogen, maar dat is niet goed mogelijk, omdat het hierbij veelal om specifiek maatwerk gaat.

Wabo

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 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). Op de vergunning voor het aanleggen van een weg is artikel 3.9, derde lid Wabo van toepassing. Dit betekent dat de vergunning van rechtswege is verleend, wanneer de beslistermijn is verstreken.

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 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 2.13 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. Voorkomen kan dan worden 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 een 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 nodig heeft.

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 geldt voor de zogenaamde 'eigen wegen'. Ook voor deze wegen is het namelijk wenselijk dat ten behoeve van de bruikbaarheid daarvan voor brandweer, ambulance en dergelijke voorschriften gesteld kunnen worden over de wijze van verharding, breedte en dergelijke.

Die wenselijkheid is ook aanwezig voor wegen die bijvoorbeeld aangelegd worden op grote bedrijfsterreinen. Daarvoor is in het tweede lid dan ook de toevoeging 'alsmede alle niet openbare ontsluitingswegen van gebouwen' opgenomen. De plicht om gebouwen door middel van een verbindingsweg op het openbaar wegennet aan te sluiten staat in artikel 5.1.2 van de Bouwverordening.

Vierde 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.

Vijfde lid

Voor wat betreft de afbakening met hogere regelgeving geldt op grond van artikel 122 van de Gemeentewet dat de bepalingen van de APV van rechtswege vervallen als in het onderwerp door een wet, een amvb of een provinciale verordening wordt voorzien. De term 'onderwerp' in artikel 122 betekent dat het om dezelfde materie moet gaan en dat hetzelfde motief ten grondslag moet liggen aan zowel de lagere als de hogere regeling. De formulering van de afbakeningsbepaling in het vierde lid sluit daarom aan bij de Gemeentewet.

Het nutsbedrijf zal op grond van artikel 2.13 een vergunning nodig hebben voor het leggen van leidingen en dergelijke 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 is een regeling getroffen in de Telecommunicatiewet en de daarop gebaseerde (gemeentelijke) Telecommunicatieverordening.

Artikel 2.14 Vergunning voor het maken, hebben of veranderen van een uitweg

Uit de jurisprudentie omtrent artikel 14 Wegenwet is duidelijk geworden 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 2.14 beoogt te voorkomen dat iedereen op willekeurige plaatsen uitwegen aanlegt. Dat zou de bruikbaarheid van de weg (bijvoorbeeld parkeerruimte aan de kant van de weg) te veel belemmeren. Ten aanzien van het stellen van financiële voorwaarde aan een uitwegvergunning is uit jurisprudentie op te maken dat dit op zich zelf wel toelaatbaar is, indien die voorwaarde strekt ter behartiging van het belang waarvoor het vergunningvereiste is gesteld, bijvoorbeeld de vrijheid van het verkeer, de veiligheid op de weg of de instandhouding van de bruikbaarheid van de weg.

Als de gemeente tevens eigenaar van de weg is, moet uiteraard ook privaatrechtelijke toestemming worden gegeven. Een afgegeven vergunning mag niet worden gefrustreerd door een 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 nodig heeft.

Derde lid

Een uitwegvergunning kan slechts worden geweigerd indien de weigeringsgronden zijn opgenomen in de verordening.

Ten einde de bruikbaarheid van de weg te waarborgen is het toegestaan een vergunning te eisen en via voorschriften de wijze waarop wordt uitgeweegd te regelen. Daarmee komt de bepaling niet in strijd met de Wegenwet. Deze wet houdt o.a. een regeling in ter zake van de onderhoudsplicht van wegen en ziet niet toe op de bescherming van de bruikbaarheid ervan. Als voorschrift aan de vergunning kan o.a. een onderhoudsplicht opgelegd worden.

Een weigeringsgrond die in het belang van de verkeersveiligheid is gesteld, strijdt evenmin met artikel 14 Wegenwet. Hetzelfde geldt ten aanzien van de weigeringsgrond die in het belang van de bescherming van het uiterlijk aanzien van de gemeente wordt gesteld.

De weigeringsgrond bescherming van groenvoorzieningen in de gemeente kan bijvoorbeeld gebruikt worden ter weigering van het maken van een uitweg als daarbij een (gedeelte van) een gemeentelijk plantsoen moet wijken. Ook kunnen ter bescherming van groenvoorzieningen aan de vergunning voorschriften worden verbonden, zodat de groenvoorziening zo min mogelijk wordt aangetast.

Vierde lid

Voor wat betreft de afbakening met hogere regelgeving geldt op grond van artikel 122 van de Gemeentewet dat de bepalingen van de APV van rechtswege vervallen als in het onderwerp door een wet, een amvb of een provinciale verordening wordt voorzien. De term 'onderwerp' in artikel 122 betekent dat het om dezelfde materie moet gaan en dat hetzelfde motief ten grondslag moet liggen aan zowel de lagere als de hogere regeling.

Wabo

Op het maken e.d. van een uitweg is artikel 2.2, eerste lid, onder e. van de Wabo van toepassing. 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 6 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 6 weken). Op de vergunning voor het aanleggen van een weg is artikel 3.9, derde lid Wabo van toepassing. Dit betekent dat de vergunning van rechtswege is verleend, wanneer de beslistermijn is verstreken

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 van deze verordening. In artikel 7.3 van de Mor staan de aanvullende indieningsvereisten voor een aanvraag om een uitwegvergunning genoemd.

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 genoemd in het derde lid van artikel 2.14.

Afdeling 6 Veiligheid op de weg

Algemene toelichting

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 zover deze verordeningen niet in strijd zijn met het bepaalde in deze wet (of krachtens de op dit punt vergelijkbare oude Wegenverkeerswet, zoals bij het RVV).

Volgens de wegenverkeerswetgeving kan tot vaststelling van verkeersmaatregelen worden overgegaan, indien dat gebeurt 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.

Voor het maken van aanvullende regels bij gemeentelijke verordening geldt steeds de beperking dat de hogere wetgever de desbetreffende aangelegenheid niet uitputtend heeft willen regelen. De vraag wanneer dat het geval is, is niet altijd gemakkelijk te beantwoorden.

Daarnaast is er de bevoegdheid van de gemeentelijke wetgever om met geheel andere motieven dan de hogere wetgever voor ogen stonden een plaatselijke regeling te treffen. Zonder problemen is het werken op grond van een ander motief ook weer niet, met name niet wanneer de hogere wetgever in zijn regeling uitdrukkelijk bepaalde situaties buiten schot heeft willen laten.

Verder geldt hier - evenals bij de eigenlijke aanvulling - dat toepassing van de gemeentelijke verordening toepassing van de hogere regeling niet onmogelijk mag maken.

In deze afdeling zijn bepalingen opgenomen die ieder op zich de veiligheid van het verkeer betreffen en als eigenlijke aanvulling op de wegenverkeerswetgeving aangemerkt kunnen worden.

Artikel 2.15 Verorzaken van gladheid

Deze bepaling is geschrapt omdat deze niets toevoegt aan de regeling in artikel 427, aanhef en onder 4 van het Wetboek van Strafrecht (strafbaar is hij die iets plaatst op of aan, werpt of uitgiet uit een gebouw op een zodanige wijze dat door of ten gevolge daarvan iemand die van de openbare weg gebruik maakt, nadeel kan ondervinden) en artikel 5 van de Wegenverkeerswet 1994 (verbod zich zodanig te gedragen dat gevaar op de weg wordt veroorzaakt of dat het verkeer wordt gehinderd of kan worden gehinderd).

Artikel 2.16 Winkelwagentjes

Uit het jaaroverzichtverslag 2006 van de Buitenlijn is gebleken, dat medewerkers van de gemeente in dat jaar meer dan 400 winkelwagentjes van de openbare weg hebben opgehaald. Dit heeft qua inzet een hoop geld gekost, hetgeen ongewenst is. Artikel 2.1.6.2 tracht het 'zwerfkarrenprobleem' enigszins te verkleinen.

Eerste lid

De rechthebbende op een bedrijf die winkelwagentjes ter beschikking stelt, is verplicht achtergelaten winkelwagentjes terstond te verwijderen en op de winkelwagentjes een herkenningsteken aan te brengen. Zij kunnen door de gemeente worden aangesproken voor de kosten van verwijdering van winkelwagentjes waar de naam van hun bedrijf op staat, en die her en der in de wijken worden gevonden.

Tweede en derde lid

Zijn het eerste en tweede lid van toepassing op de eigenaar en beheerder van het bedrijf, het tweede en derde lid van dit artikel richten zich tot de gebruiker van een winkelwagentje. Deze mag het door hem gebruikte winkelwagentje niet onbeheerd op de weg achterlaten en zich alleen met een winkelwagentje op de weg bevinden in de onmiddellijke omgeving van het bedrijf of winkelcentrum.

Vierde lid

Voor wat betreft de afbakening met hogere regelgeving geldt op grond van artikel 122 van de Gemeentewet dat de bepalingen van de APV van rechtswege vervallen als in het onderwerp door een wet, een amvb of een provinciale verordening wordt voorzien. De term 'onderwerp' in artikel 122 betekent dat het om dezelfde materie moet gaan en dat hetzelfde motief ten grondslag moet liggen aan zowel de lagere als de hogere regeling. De formulering van de afbakeningsbepaling in het tweede lid sluit daarom aan bij de Gemeentewet.

Artikel 2.17 Hinderlijke beplanting of voorwerp

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.

Bomen of struiken in voortuinen kunnen flink uitgroeien. Wanneer de bomen of struiken niet regelmatig worden gesnoeid kunnen ze over het trottoir heen gaan hangen wat hinderlijk kan zijn voor voetgangers. Omdat onder het begrip "weggebruikers" ook voetgangers vallen kan ook tegen eigenaren van dergelijke bomen en struiken worden opgetreden.

Artikel 2.18 Openen straatkolken en dergelijke

Deze bepaling spreekt voor zich.

Artikel 2.19 Kelderingen en dergelijke

Dit artikel is geschrapt omdat het niet of nauwelijks wordt toegepast. In artikel 427 van het Wetboek van Strafrecht is de eigenaar of gebruiker die ten opzichte van toegangen tot of openingen van kluizen, kelders, onderaardse lokalen en ruimten, waar die op de openbare weg uitkomen, strafbaar wanneer hij niet de nodige voorzorgsmaatregelen neemt ten behoeve van de veiligheid van de voorbijgangers. Ook is strafbaar hij die bij een verrichting op of aan de openbare weg niet de nodige maatregelen neemt om voorbijgangers tegen mogelijk gevaar te waarschuwen.

Artikel 2.20 Rookverbod in bossen en natuurterreinen

Het verbod heeft tot doel bosbranden te voorkomen en beschadiging van eigendommen tegen te gaan. Het verbod kan niet zover strekken dat het roken in de gebouwen en in de bijbehorende tuinen die in een bos of natuurgebied liggen, niet meer mogelijk is.

Afbakening

In artikel 429, aanhef en onder 3, van het Wetboek van Strafrecht is bepaald: met hechtenis van ten hoogste veertien dagen of geldboete van de tweede categorie wordt gestraft: hij die door gebrek aan de nodige omzichtigheid of voorzorg gevaar voor bos-, heide-, helm-, gras- of veenbrand doet ontstaan.

Artikel 2.21 Gevaarlijk of hinderlijk voorwerp

Artikel 2.21 gaat niet verder dan het stellen van een afstandsvereiste voor het aanbrengen van schrikdraad en puntdraad.

Afbakening

Voor wat betreft de afbakening met hogere regelgeving geldt op grond van artikel 122 van de Gemeentewet dat de bepalingen van de APV van rechtswege vervallen als in het onderwerp door een wet, een amvb of een provinciale verordening wordt voorzien. De term 'onderwerp' in artikel 122 betekent dat het om dezelfde materie moet gaan en dat hetzelfde motief ten grondslag moet liggen aan zowel de lagere als de hogere regeling. De formulering van de afbakeningsbepaling in het vierde lid sluit daarom aan bij de Gemeentewet.

Artikel 2.22 Vallende voorwerpen

Dit artikel is geschrapt omdat het weinig toevoegt aan privaatrechtelijke bevoegdheden om tegen gevaarzettende situaties op te treden.

Artikel 2.23 Voorzieningen voor verkeer en verlichting

Afbakening

Voor wat betreft de afbakening met hogere regelgeving geldt op grond van artikel 122 van de Gemeentewet dat de bepalingen van de APV van rechtswege vervallen als in het onderwerp door een wet, een amvb of een provinciale verordening wordt voorzien. De term 'onderwerp' in artikel 122 betekent dat het om dezelfde materie moet gaan en dat hetzelfde motief ten grondslag moet liggen aan zowel de lagere als de hogere regeling. De formulering van de afbakeningsbepaling in het derde lid sluit daarom aan bij de Gemeentewet.

De in het tweede lid genoemde uitzonderingen hebben betrekking op situaties waarbij het desbetreffende specifieke belang, waterstaatswerken, verkeerslichtinstallatie, trafohuisjes en dergelijke, zich verzetten tegen het aanbrengen van allerlei voorzieningen daarop. 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 2.24 Veiligheid op het ijs

Dit artikel is geschrapt. Door deze bepaling wordt ten onrechte gesuggereerd dat de gemeente een taak heeft bij het garanderen van de veiligheid op het ijs.

Artikel 2.25 Sneeuwvrij maken van voetpad

Deze bepaling is geschrapt. Dit artikel kan ten onrechte de indruk wekken dat een particulier aansprakelijk is voor kosten veroorzaakt door een valpartij, wanneer deze het gevolg is van gladheid door niet opgeruimde sneeuw.

Artikel 2.25a (Slaap)verblijf op de weg, in voertuigen en in kampeermiddelen

Met de komst van de veerdienst Norfolk/DFDS naar en van Engeland is het vrachtverkeer naar en van Vlaardingen enorm toegenomen. Veel chauffeurs (veelal afkomstig uit MOE-landen) die hun trailer hebben afgeleverd of erop wachten, overnachten in de cabine van hun truck, vooral rondom het gebied van de Koningin Wilhelminahaven. Dit heeft tot gevolg dat hier verloedering plaatsvindt door o.a. het dumpen van afval op straat en wildplassen. Om hiertegen te kunnen optreden is in dit artikel geregeld dat de burgemeester gebieden kan aanwijzen waar het verboden is in een voertuig of kampeermiddel te slapen.

Afdeling 7 Toezicht op evenementen

Algemeen

Het is gewenst in de APV Vlaardingen een regeling op te nemen die toeziet op het reguleren van evenementen. De laatste decennia worden op grote schaal openbare vermakelijkheden georganiseerd. Op deze evenementen komen veel bezoekers af en deze evenementen hebben afwisselend een beperkte of (zeer) grote uitstraling op de openbare orde. Als zodanig kunnen zij onderwerp van gemeentelijke regelgeving zijn.

De handhaving van de openbare orde rond dergelijke evenementen vereist – zo heeft de praktijk geleerd – een intensieve overheidsbemoeienis. Gelet op de gebeurtenissen rond evenementen in Rotterdam in het jaar 2009, zoals het Bevrijdingsfestival, maar bovenal de gebeurtenissen tijdens een evenement op het strand van Hoek van Holland, kan worden geconstateerd dat de openbare ordeverstoringen rond evenementen een toenemend probleem is. Dit is aanleiding om het evenementenvergunningenbeleid aan te passen en een indeling te maken op basis van een risicoscan. Een evenement is een voor het publiek toegankelijke verrichting van vermaak in de openbare ruimte. Dit betekent onder meer dat evenementen die op “eigen terrein” plaatsvinden, maar wel voor het publiek toegankelijk zijn, eveneens als evenement kunnen worden aangemerkt. Er wordt onderscheid gemaakt in vier soorten evenementen, afhankelijk van het effect van het evenement op het gemeenschapsleven. Hierbij wordt door middel van een risicoscan een evenement ingeschaald in een 0-evenement of een A-, B-, of C-evenement. Op basis van de risicoscan worden evenementen ingedeeld in deze verschillende risiconiveaus. De scan houdt rekening met het risico, de complexiteit en de impact op de omgeving van het evenement. De risicoscan is gebaseerd op verschillende indicatoren die zijn gerubriceerd in drie profielen, te weten:

- het publieksprofiel (bijvoorbeeld aantal en type bezoekers);
- het ruimteprofiel (bijvoorbeeld openbare/afgesloten ruimte, ingeschatte geluidsoverlast, parkeer- of verkeersoverlast), en
- het activiteitenprofiel (bijvoorbeeld tijdstip, politieke gevoeligheid).

De risicoscan wordt ingevuld op basis van de aanvraag en de concrete plannen van de organisator, de ervaringsgegevens (van onder meer vergelijkbare evenementen) en specifieke informatie van de betrokken adviseurs.

Op basis van de risicoscan kan sprake zijn van een A-evenement dat een beperkte impact heeft op de omgeving en het verkeer. Een B-evenement heeft een gemiddeld risico met een grote impact op de directe omgeving en gevolgen voor het verkeer. C-evenementen hebben een grote impact op de stad en/of regionale gevolgen.

Artikel 2.26 Begripsbepalingen

In artikel 2.26 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.

- a. In de eerste plaats is dit het geval bij bioscoopvoorstellingen. Deze voorstellingen worden niet als evenement aangemerkt.
- b. Daarnaast gelden de bepalingen niet voor warenmarkten. 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.
- c. De Wet op de kansspelen kent een eigen toezichtregime.
- d. Voor evenementen in openbare inrichtingen is geen evenementenvergunning nodig, mits de inrichting is vergund op grond van artikel 2.34 en voor zover die evenementen tot de toegestane exploitatievorm behoren. Een en ander doet niets af aan de voorschriften ten aanzien van geluidsoverlast, zoals omschreven in het Besluit algemene regels voor inrichtingen milieubeheer en in hoofdstuk 4, afdeling 1 van deze verordening. Deze voorschriften blijven onverkort van toepassing.
Voor evenementen op het terras van een openbare inrichting zal veelal een evenementenvergunning nodig zijn, omdat de activiteiten meestal niet zullen vallen binnen de toegestane exploitatievorm. Het terras maakt geen deel uit van de inrichting gelet op de Wet Milieubeheer, waardoor er voor het terras andere geluidsnormen gelden als voor in de inrichting. Uiteraard veroorzaakt geluid op het terras meer geluidsoverlast dan geluid dat binnen wordt geproduceerd. Om meer geluid te mogen produceren op het terras, dient er naast een evenementenvergunning tevens een medling te worden gedaan om ontheffing van de geluidsvoorschriften uit het Besluit algemene regels voor inrichtingen milieubeheer te krijgen. In de evenementenvergunning kunnen aanvullende geluidsvoorschriften worden gesteld. Aangezien er per jaar maar tien incidentele festiviteiten mogen worden gehouden, is ook het aantal evenementen op het terras beperkt tot tien.
- e. Betogingen, samenkomsten en vergaderingen zijn al geregeld in de Wom. Zie voor een toelichting op de Wom onder artikel 2.4.
- f. Onder f is tenslotte van de evenementenbepaling uitgezonderd artikel 2.10 (Straatmuzikant). Dit gebeurt om dubbele regelgeving te voorkomen.

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. Omdat een braderie een voor publiek toegankelijke verrichting van vermaak is, is het een evenement.

Optochten

Het houden van optochten, zoals carnavals- en Sinterklaasoptochten, bloemencorso's enz., 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 Wet openbare manifestaties (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 2.26, 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 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 (schuurfeesten). Ook in het kader

van de Wegenverkeerswet 1994 kan worden opgetreden in geval van parkeer- en verkeersoverlast. Feesten die gehouden worden in horecagelegenheden en niet behoren tot de normale bedrijfsvoering (bijvoorbeeld het optreden van een disc-jockey of een optreden van een bekende band) zijn op grond van artikel 2.27 vergunningplichtig.

Wanneer een feest al dan niet besloten 'op of aan de weg' plaatsvindt, is dit een vergunningplichtige activiteit omdat het plaatsvindt op doorgaans voor publiek toegankelijk gebied (zie voor het begrip 'weg' de begripsomschrijving in artikel 1.1, onder a). 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 2.27.

Voorschriften met betrekking tot geluid in een inrichting zijn opgenomen in het Besluit algemene regels voor inrichtingen milieubeheer. De artikelen 4.2 en 4.3 van de 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 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 2.27 en artikel 2.26, 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:

- a. voor wegen onder beheer van het Rijk, door de minister van Verkeer en Waterstaat;
- b. 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.

Artikel 1, onder a, Reglement verkeersregels en verkeerstekens 1990 geeft aan wat onder voertuigen moet worden verstaan: fietsen, bromfietsen, invalidervoertuigen, motorvoertuigen, trams en wagens. Aan de ontheffing kan het college voorschriften verbinden om binnen redelijke grenzen een veilig verloop van de wedstrijd te waarborgen. Op basis van de WVW 1994 mogen ook milieumotieven een rol spelen bij het reguleren van het verkeer. In artikel 2, tweede en derde lid, WVW 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.

Wanneer een wedstrijd onder auspiciën van een sportbond plaatsvindt, zal deze sportbond in veel gevallen zelf reglementen hebben opgesteld die de organisator van de wedstrijd moet naleven. Het niet naleven kan tuchtrechtelijke gevolgen voor de organisator hebben, bijvoorbeeld uit de bond gezet worden. De veiligheidseisen die de sportbonden stellen, zijn veelal voldoende om een veilig verloop van de wedstrijd in beginsel mogelijk te maken. Het college kan deze voorschriften van de sportbonden ook een publiekrechtelijk karakter geven door ze als voorschriften in de vergunning op te nemen. Indien geconstateerd wordt dat de organisator deze voorschriften vervolgens niet naleeft en de sportbond zelf ook niet ingrijpt, kan uiteindelijk via een administratiefrechtelijke sanctie het houden van die wedstrijd alsnog verboden worden.

Indien een wedstrijd wordt gehouden met voertuigen op wegen als bedoeld in de Wegenverkeerswet 1994 dan is – naast artikel 10 jo. artikel 148 WVW 1994 – artikel 2.27 van toepassing. De evenementenbepaling is namelijk van een geheel andere orde dan de wedstrijdgebepalingen uit de wegenverkeerswetgeving. De burgemeester kan op grond van andere motieven, zoals openbare orde, veiligheid in het algemeen en zedelijkheid 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 wedstrijdgebepalingen 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 2.27. Op grond van artikel 2.2.7 geldt voor andere wedstrijden op of aan de weg

eveneens een vergunningplicht. Hierbij moet gedacht worden aan bijvoorbeeld 'vossenjachten', droppings e.d.

Snuffelmarkt

Een snuffelmarkt valt onder het begrip evenement en dus onder de reikwijdte van afdeling 7, ongeacht of deze commercieel dan wel niet-commercieel van aard is. Dit soort markt heeft veelal een incidenteel karakter. Om die reden is gekozen voor vergunningverlening op grond van het evenementenartikel.

Derde lid

Voor een uitleg van de verschillende categorieën van evenementen, zie onder het kopje "Algemeen" van de toelichting op hoofdstuk 7.

Artikel 2.27 Evenementenvergunning

Volgens de Europese Dienstenrichtlijn is in beginsel een vergunningstelsel voor het houden van een evenement geoorloofd. De lidstaten mogen de toegang tot de uitoefening van een dienstenactiviteit niet afhankelijk stellen van een vergunning tenzij: 1. de vergunning niet discriminatoir is, 2. het vergunningstelsel gerechtvaardigd is om een dwingende reden van algemeen belang (noodzaakvereiste), en 3. het nagestreefde doel niet door een minder beperkende maatregel kan worden bereikt, met name omdat controle achteraf te laat zou komen om werkelijk doeltreffend te zijn (proportionaliteitsvereiste).

Bij A-, B- en C-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 het geval van een O-evenement kan volstaan worden met een melding. Het is dan niet per se noodzakelijk en proportioneel om een vergunning te eisen.

Rol van de burgemeester en de raad

De bevoegdheid van de burgemeester in het kader van het toezicht op evenementen stoelt op artikel 174 Gemeentewet. In het derde lid van dit artikel is aangegeven dat de burgemeester belast is met de uitvoering van verordeningen voor zover deze betrekking hebben op het toezicht op de openbare samenkomsten en gemakkelikheden 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.

Het is ook de bevoegdheid van de burgemeester het beleid ten aanzien van voorschriften met betrekking tot de evenementenvergunning vast te stellen. Wanneer de burgemeester voornemens is een evenement te verbieden, is het zaak dat dit van een goede motivering is voorzien.

De raad is sinds de dualisering niet langer bevoegd om beleidsregels vast te stellen. Dit neemt niet weg dat de raad de burgemeester kan aanspreken op zijn beleid bij de uitoefening van zijn bestuursbevoegdheden (artikelen 169 en 180 Gemeentewet).

Bovendien kan de raad op grond van haar kaderstellende bevoegdheid (artikel 147 Gemeentewet) aangeven dat het wenselijk is dat de gemeente actief is met het aantrekken van evenementen in de gemeente, bijvoorbeeld het binnenhalen van minimaal één groot landelijk evenement per jaar.

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 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.

Aansprakelijkheid

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, die 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.

Mr. V.H. Affourtit gaat in het tijdschrift "Risicobewust" onder andere in op de aansprakelijkheid voor toezichtsfalen (Aansprakelijkheid van gemeenten bij evenementen, Tijdschrift Risicobewust, nr. 4, november 2003). Kort samengevat komt zijn artikel op het volgende neer.

Voor het houden van toezicht op evenementen bestaan op zichzelf geen heldere regels bij overtreding waarvan de aansprakelijkheid eenvoudig kan worden vastgesteld. De grondslag voor aansprakelijkheid moet dan ook worden gezocht in artikel 6:162 BW en de door het zogenaamde Kelderluikarrest (HR 5 november 1965, NJ 1966, 136) ingevulde ongeschreven zorgvuldigheidsnorm. Op basis daarvan is een afweging nodig van de mate van waarschijnlijkheid waarmee niet-inachtneming van de vereiste oplettendheid en voorzichtigheid kan worden verwacht, de hoegrootheid van de kans dat daaruit ongevallen ontstaan, de ernst die de gevolgen daarvan kunnen hebben, en de mate van bezwaarlijkheid van te nemen veiligheidsmaatregelen. Door dit laatste criterium komt de toezichthouder een zekere "beleidsvrijheid" toe. Dit betekent dat niet van hem gevergd kan worden dat hij op alles waarop hij toezicht uitoefent ook daadwerkelijk steeds toeziet, omdat zijn middelen beperkt zijn. Het gaat er om dat de door de toezichthouder gemaakte keuzes redelijk zijn.

Affourtit trekt de volgende conclusies:

- Als een op deugdelijke wijze tot standgekomen vergunning eenmaal is verleend, bestaat geen verplichting tot het houden van algemeen toezicht (HR 22 juni 2001, Gst. 2001, 7146, 2, Boeddha). Het nalaten om een dergelijk toezicht te houden, zal dan ook niet snel tot aansprakelijkheid leiden. Indien echter een geringe overtreding van een vergunningvoorschrift zeer ernstige schade zou kunnen veroorzaken, ligt een algemene controleplicht voor de hand.
- Als er concrete aanwijzingen bestaan van een op handen zijnde wetschending, zoals het handelen zonder vergunning of het handelen in afwijking van de vergunningvoorschriften, heeft het bestuursorgaan een verplichting tot ingrijpen. Indien er sterke aanwijzingen zijn die bij het bestuursorgaan het vermoeden van niet naleving (moeten) doen rijzen, is actief toezicht en eventueel ingrijpen met gebruikmaking van bestaande bevoegdheden vereist. Niets doen is dan spoedig een onrechtmatig nalaten.

Indien een overheidslichaam concreet wordt gewaarschuwd voor (dreigende) schade, is hij in ieder geval gehouden hiernaar een onderzoek in te stellen (HR 8 januari 1999, NJ 1999, 319, Waterschap West-Friesland/Kaagman).

Indien de gemeente aansprakelijk wordt gehouden in verband met het niet voldoende houden van toezicht, zal vaak tevens de vergunninghouder of de derde-schadeveroorzaker kunnen worden aangesproken. De in rechte aangesproken gemeente kan een van beide of allebei in vrijwaring oproepen of de schade in een aparte procedure (afhankelijk van de omstandigheden geheel of gedeeltelijk) op hem/hen verhalen.

Eerste lid

De term "organiseren" in het eerste lid heeft niet alleen betrekking op het houden van een evenement, maar ziet tevens toe op de voorbereiding en de afbouw van het evenement. Eveneens wordt gekeken naar de effecten voor de omgeving, zoals parkeren en mobiliteit.

Tweede lid

Een doorlopende vergunning is voor de evenementenvergunning niet aangewezen. Immers het evenement loopt per definitie af. Hier verzet de aard van de vergunning zich tegen een vergunning met onbeperkte duur. Voor de duidelijkheid is dit expliciet in het tweede lid bepaald.

Derde lid

Voor een goede regulering van het evenementenbeleid is het mede noodzakelijk dat er een aantal (kwaliteits)eisen wordt gesteld aan de organisator van het evenement. Het derde lid ziet toe op het feit dat een organisator van een B- of C-evenement niet onder curatele mag staan, er geen sprake mag zijn van slecht levensgedrag en de organisator ten minste de leeftijd moet hebben van 18 jaren. Indien hieraan niet is voldaan wordt er in beginsel geen evenementenvergunning afgegeven.

Vierde lid

Het vierde lid ziet toe op de mogelijkheden om een evenementenvergunning te weigeren dan wel in te trekken of te wijzigen. Indien de bescherming van de openbare orde, dan wel de bescherming van de bezoekers van het evenement (niet langer) gegarandeerd kan worden, kan een vergunning worden geweigerd of alsnog worden ingetrokken. Gebeurtenissen zoals op Koninginnedag 2009 in Apeldoorn, maar ook de dreiging van terroristische aanslagen, zijn feitelijkheden met een dusdanig effect op het gemeenschapsleven dat het niet wenselijk is dat activiteiten van grote omvang in de stad worden voortgezet.

Vijfde lid

De burgemeester is bevoegd voorschriften te verbinden aan het houden van een evenement. Voor de toelaatbaarheid van de voorschriften geldt 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, veiligheid, zedelijkheid of gezondheid, zie de artikelen 1.4 en 1.8.
- De voorschriften mogen niet in strijd komen met enig beginsel van behoorlijk bestuur.

Het is volgens de Afdeling bestuursrechtspraak aanvaardbaar dat de burgemeester aan een evenementenvergunning alsnog nadere voorschriften stelt en zich niet hoeft te beperken tot de voorschriften die voortvloeien uit de aanvraag, of de voorschriften waarmee de aanvrager instemt. (ABRS 28-04-2004, inzake Rockbitch, LJN-nr AO8495).

Niet nakoming van voorschriften die aan de vergunning verbonden zijn, kan grond opleveren voor intrekking van de vergunning dan wel voor toepassing van andere administratieve sancties. In artikel 1.6 is de intrekkingbevoegdheid vastgelegd.

De aan de vergunning te verbinden voorwaarden kunnen onder meer betrekking hebben op de plaats, het tijdstip en de "inrichting" van het evenement, het maximum toe te laten aantal bezoekers, de aard en omvang van de door de organisator zelf te nemen maatregelen ter waarborging van openbare orde en veiligheid, de verkeersveiligheid, de verplichting om de bereikbaarheid van het evenement per openbaar vervoer in openbare aankondigingen aan te geven, het activiteitenprogramma, het veiligheidsplan, een inzetschema met betrekking tot het aantal verkeersregelaars en een hekken- en bordenplan, etc. Met de "inrichting" wordt bedoeld de indeling van het evenemententerrein en de opstelling van de diverse voorzieningen ten behoeve van het evenement, zoals toiletten, (drang)hekken, podia en tribunes.

Privaatrechtelijke voorschriften

Het opnemen van privaatrechtelijke voorschriften in een vergunning is niet mogelijk omdat een vergunning eenzijdig van karakter is. Dergelijke voorschriften zouden niet kunnen worden afdwongen. Bovendien kan een vergunning niet worden geweigerd indien de aanvrager niet voldoet aan de privaatrechtelijke vereisten.

Entreeheffing

Hennekes gaat in zijn opstel (Gst. 1998, 7076, p. 281-288) in op de vraag of het heffen van entreegeld voor het bezoeken van een evenement al dan niet geoorloofd is. Hij concludeert dat voor entree de organisator met de bezoeker overeenkomt om tegen betaling van een bepaald bedrag het door de organisator geboden evenement te mogen bezoeken. Het is dus de organisator die bepaalt of er entree geheven wordt en zo ja, hoe hoog dat entreegeld zal zijn.

Evenementen en bestemmingsplan

Een vergunning voor een evenement kan niet geweigerd worden omdat het in strijd is met een bestemmingsplan. Een aanvraag voor een evenementenvergunning moet worden beoordeeld aan de hand van de belangen die zijn opgenomen in de weigeringsgronden. Andersoortige belangen kunnen

geen zelfstandige weigeringsgrond opleveren, (ABRS 29-03-2003, LJN-nr. AF8028) Dus is strijd met het bestemmingsplan geen weigeringsgrond in de zin van de APV.

De Afdeling bestuursrechtspraak heeft echter met betrekking tot het houden van terugkerende, meerdaagse evenementen geoordeeld dat bij evenementen die naar omvang, duur en uitstraling een planologische relevantie hebben die in strijd is met het bestemmingsplan, handhavend moet worden opgetreden.

Een uitzondering vormen evenementen die eenmalig plaatsvinden of in elk geval niet regelmatig worden herhaald. Artikel 3.22 Wro, bedoeld als planologische vrijstelling voor tijdelijke activiteiten, kan hierop worden toegepast. Evenementen die geen of slechts geringe planologische relevantie hebben, kunnen eveneens gewoon plaatsvinden. Daarvoor is geen planologische vrijstelling vereist. Voor deze evenementen is wel een evenementenvergunning vereist op grond van de APV en eventuele andere toestemmingen of ontheffingen voor muziek/geluidhinder, brandveiligheid enz. Het is daarom van belang dat gemeenten naast de vergunningverlening erop toezien dat de bestemmingsplannen voorzien in de te houden evenementen.

Evenementen op de openbare weg

Hennekens heeft in Gst, 1998, 7076, p. 281-288 een opstel geschreven met als titel Evenementen op de openbare weg. Hij gaat uitgebreid in op de verhouding tussen het normale gebruik van een openbare weg en het gebruik daarvan voor het houden van een evenement. Eerst worden enkele opmerkingen gemaakt over de evenementenvergunning als grondslag voor het besluit om een (gemeentelijke) openbare weg af te sluiten voor het houden van een evenement. Hierna wordt de vraag beantwoord wie bevoegd is om tot een dergelijke wegafsluiting te besluiten en wat de gevolgen daarvan zijn. Daarbij wordt o.a. aandacht besteed aan de openbaarheid van de weg en de regeling van wegafsluitingen in en krachtens de Wegenverkeerswet 1994.

Evenementen op het water

Indien bij een evenement onderdelen van de activiteiten op het water plaatsvinden of indien de uitstraling van de activiteiten op het water voor de openbare weg groot zijn moet de vergunningverlener bij de waterbeheerder advies inwinnen over de voorwaarden waaronder een evenement nautisch gezien verantwoord doorgang kan vinden. Er dient bijvoorbeeld nagegaan te worden of afsluiting van waterwegen nodig zijn of dat er borden geplaatst moeten worden. Het is ook verstandig om bij het waterschap na te gaan of er in de Waterschapswet bepalingen zijn opgenomen inzake het houden van evenementen op het water. De vergunningverlener vraagt daarnaast advies aan de waterpolitie over de openbare orde en veiligheid.

Voor partyboten moet de organisator in ieder geval een evenementenvergunning aanvragen bij de gemeente waar het schip aanlegt om de passagiers aan boord te laten gaan en tevens een vergunning bij de gemeente waar het schip eindigt om de passagiers van boord te laten. Voorts ook overal waar het schip tussentijds aanlegt.

Handhaving op het water

Voor de handhaving wordt onderscheid gemaakt tussen orde op het water en de openbare orde. In beide gevallen kan de politie handhavend optreden, bijvoorbeeld bij geluidsoverlast of openbare dronkenschap. De regels over de orde op het water en de openbare orde worden vastgelegd in de APV, het Binnenvaartpolitiereglement, een provinciale waterverordening en de Scheepsvaartverkeerswet.

Evenementen met dieren

In opdracht van de dierenbescherming heeft SGBO, het onderzoeks- en adviesbureau van de VNG, een rapport opgesteld waarin een overzicht wordt gegeven van de wet- en regelgeving op het gebied van dierwelzijn en de daaruit voortvloeiende verplichtingen en bevoegdheden voor provincies en gemeenten (SGBO, 'Dierwelzijn in provincie en gemeente, het juridisch kader', 2003). Het volgende is aan dit rapport ontleend.

De discussie over de aanvaardbaarheid van evenementen met dieren splitst zich toe op twee soorten evenementen:

- circussen waar dieren optreden;
- folkloristische evenementen en wedstrijden met dieren, zoals 'zwijntje tikken of ganssleen.

Gemeenten zijn bij de besluitvorming over het toelaten van evenementen met dieren gebonden aan een juridisch kader dat wordt gevormd door de evenementenregeling in de APV en de voorschriften in de Gezondheids- en welzijnswet voor dieren (GWWD).

Hoewel dierwelzijn in de APV geen aparte weigeringsgrond is, kan uit diverse rechterlijke uitspraken worden afgeleid dat gemeenten de mogelijkheid hebben om evenementen met dieren (mede) te beoordelen op dierwelzijnsaspecten. Gemeenten kunnen in de volgende twee situaties een vergunning voor het organiseren van evenementen met dieren weigeren:

1. als er sprake is van dierenmishandeling (in dat geval kan er een beroep worden gedaan op het openbare-ordemotief);
2. als de dieren op een weinig respectvolle wijze worden behandeld (in die situatie vormt het zedelijkheidsmotief de weigeringsgrond).

MKZ (Mond en Klauwzeer), vogelpest, gekke koeienziekte

Op grond van de Gezondheids- en Welzijnswet heeft de minister van LNV bevoegdheden om op grond van veterinaire overwegingen (beperking verspreiding dierziekten) aanvullende eisen te stellen aan evenementen of deze te verbieden. Veelal zijn gemeenten, wanneer besmettelijke dierziekte zich manifesteren, uiteindelijk verantwoordelijk voor het al dan niet laten doorgaan van een evenement. In artikel 2:27 zijn de gronden opgenomen op grond waarvan de burgemeester een vergunning voor een evenement kan weigeren en een verleende vergunning kan intrekken. Bij openbare orde en het voorkomen of beperken van overlast kan bijvoorbeeld worden gedacht aan beperkte mogelijkheid tot inzet van politie ter handhaving van de openbare orde. Hierbij kan ondermeer in overweging worden genomen: a. de aantallen en aard van de te verwachten bezoekers, b. de kans op ordeverstoring als een evenement veel door inwoners uit de direct getroffen gebieden zouden worden bezocht, c. de plaats van het evenement (al dan niet in relatie tot de besmettingshaarden).

Evenementen en vuurwerk

Bij evenementen wordt regelmatig (professioneel) vuurwerk afgestoken. Het bedrijf dat de ontbranding verzorgt moet bij de provincie een vergunning aanvragen.

Op grond van het Vuurwerkbesluit stelt de provincie onder meer regels over de opslag van het vuurwerk en de afstand bij het afsteken tot het publiek. De politie stemt met de ontbrander de vervoersroute af. De provincie neemt contact op met de gemeente voor de door de gemeente af te geven verklaring van geen bezwaar. De gemeente kan hier aanvullende regels stellen in het kader van de openbare orde en veiligheid.

Meldingen

Voor het afsteken van maximaal 10 kg theatervuurwerk of 100 kg van consumentenvuurwerk moet het ontbrandingsbedrijf ten minste tien werkdagen vóór het evenement plaatsvindt melding doen bij Gedeputeerde Staten van de Provincie. Dit geldt zowel voor het afsteken in de open lucht als in een gebouw.

Vergunning (ontbrandingstoestemming)

Als het ontbrandingsbedrijf tijdens het evenement grotere hoeveelheden theater en/of consumentenvuurwerk of ander professioneel vuurwerk wil ontsteken, dan dient het bedrijf hiervoor 14 weken van tevoren een vergunning aan te vragen bij de Provincie.

Overige regelgeving

Voor het houden van evenementen zijn ook andere regels dan die van de APV van toepassing. Die regels stellen vanuit andere motieven eisen aan het houden van evenementen. De aanvrager van een evenementenvergunning moet zo nodig ook aan andere wettelijke vereisten voldoen, zoals: Vreemdelingenwet 2000; Winkeltijdenwet; Warenwet; Wet milieubeheer; Drank- en Horecawet en de Woningwet

Evenementenbeleid

Aan de hand van de motieven, neergelegd in de weigeringsgronden kan de burgemeester beleidsregels vaststellen.

Het doel van een evenementenbeleid is enerzijds het vastleggen van wat er met betrekking tot evenementen in een gemeente wordt nagestreefd, in relatie tot de APV en onder welke voorwaarden dit is toegestaan. Anderzijds behelst het beleid de afstemming van processen binnen de vergunningverlening zodat deze zo efficiënt en goedkoop mogelijk kan plaatsvinden.

Toezicht en handhaven van de openbare orde

Bij verstoring van de openbare orde of bij ernstige vrees daarvan is de burgemeester op grond van artikel 172, derde lid van de Gemeentewet bevoegd bevelen te geven die hij noodzakelijk acht voor de handhaving van de openbare orde. Om de veiligheid te garanderen van bezoekers neemt de burgemeester voorschriften op in de evenementenvergunning waaraan de organisator zich moet houden.

Belangrijk is dat de organisator primair verantwoordelijk is voor een ordelijk en veilig verloop van zijn evenement en dat onder meer het overlastgevend nuttigen van alcohol en/of drugs in het publieke domein niet is toegestaan. Primair ligt de handhavende verantwoordelijkheid voor dit onderwerp binnen het evenemententerrein bij de organisator.

Het artikel waarborgt ook dat kan worden bezien of, en zo ja, in hoeverre de wenselijk geachte inzet van politie, GHOR (geneeskundige hulpverleningsorganisatie in de regio), brandweer en gemeentelijke afdelingen in de planning van de totaal beschikbare bezetting kan worden ingepast. Voor de politieformatie geldt de voor de "resterende" reguliere politietaken minimaal noodzakelijke sterkte als belangrijkste criterium. In het uiterste geval – indien en voor zover de organisatoren niet bereid of in staat zijn om zelf genoegzaam in het treffen van noodzakelijke orde- en veiligheidsmaatregelen te voorzien en er tevens onvoldoende politiecapaciteit beschikbaar is – opent het artikel de mogelijkheid het evenement geheel, dan wel op een bepaalde plaats of tijd te verbieden.

Achtste lid

Het verbod van het eerste lid geldt niet voor een wedstrijd op of aan de weg, voor zover in het daarvoor geregelde onderwerp wordt voorzien door artikel 10 juncto artikel 148 Wegenverkeerswet 1994. Zie hiervoor het commentaar van artikel 2.26, tweede lid, onder d.

Artikel 2.28 Ordeverstoring

Vervallen.

Artikel 2.29 Grootschalige evenementen

Vervallen.

Artikel 2.30 Beëindiging (grootschalig) evenement

Vervallen

Artikel 2.31 Vrijstelling vergunningplicht

Vervallen

Artikel 2.32 Verboden evenement

Vervallen

Artikel 2.32a 0-evenementen

Voor het organiseren van kleine evenementen zoals een straatfeest of feest op eigen terrein in de openbare ruimte en dansbijeenkomsten is in het kader van de vermindering van administratieve lasten de termijn voor het doen van een melding gesteld op vijf werkdagen. Het moet gaan om kleinschalige activiteiten die zich in de openbare ruimte afspelen met als doel vermaak en ontspanning te bieden. Het vervangen van vergunningvoorschriften door algemene regels in combinatie met het doen van een melding geeft organisatoren van een klein evenement meer vrijheid, maar tegelijkertijd ook meer verantwoordelijkheid voor een zorgvuldig gebruik van die openbare ruimte. Een evenement kan met een melding worden afgedaan, indien aan alle in het artikel genoemde vereisten (cumulatief) wordt voldaan.

Het evenement mag worden gehouden als de burgemeester schriftelijk toestemming heeft gegeven en de organisator de toestemming kan tonen. Zonder toestemming kan een 0-evenement geen doorgang vinden.

Artikel 2.32b Beslistermijn

Om te kunnen waarborgen dat belanghebbende op een besluit van de burgemeester om een vergunning te weigeren of te verlenen een rechtsmiddel heeft, zijn de termijnen van vergunningverlening aangepast.

Artikel 2.32c Openbare orde en veiligheid

Artikel 2.32c is ontleend aan de inhoud van (nood)bevoegdheden van de burgemeester. De in deze leden strafbaar gestelde gedragingen komen vooral bij grotere evenementen voor, zowel op het evenemententerrein als daarbuiten. De raad is bevoegd dergelijke gedragingen strafbaar te stellen, aangezien hij daardoor geen inbreuk maakt op wettelijke regelingen (de burgemeester is tot het maken van een dergelijke inbreuk wel bevoegd op grond van de artikelen 175 en 176 van de Gemeentewet). Het voordeel van een regeling door de raad is, dat de burgemeester in voorkomende gevallen minder frequent gebruik hoeft te maken van de noodmaatregelen als bedoeld in de voornoemde artikelen van de Gemeentewet.

Derde lid

In het derde lid, onder d wordt aan de bezoekers van een evenement de verplichting opgelegd om op bevel van een politieambtenaar of brandweer ter ordelijk verloop van een evenement of bij enig voorval waardoor wanordelijkheden ontstaan of dreigen te ontstaan, zijn weg te vervolgen of aanwijzingen van andere aard in het belang van de openbare orde of veiligheid van personen en goederen, dan wel ter beperking van gemeen gevaar, onverwijld en stipt op te volgen.

De bevoegdheid van de politie om bevelen te geven volgt uit artikel 2 Politiewet. Artikel 2.32, lid 3, onder c APV bevat het geven van een bevel in een concreet geval. Overtreding van een dergelijk bevel wordt strafbaar gesteld via opname van artikel 2.32, lid 3, onder c, in artikel 6:1 van de APV.

Ook in het proces-verbaal en de tenlastelegging moet het niet opvolgen van het politiebevel worden vervolgd op grond van overtreding van artikel 2.32, lid 3, onder c jo. artikel 6.1 APV.

Naast de bevelen ex artikel 2.32, lid 3, onder c 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.

Afdeling 8 Toezicht op openbare inrichtingen

Algemene toelichting

Deregulering

In het kader van deregulering en vermindering van administratieve lasten is bekeken of het horeca-exploitatievergunningstelsel gehandhaafd of geschrapt moet worden. Gekozen is voor het handhaven van de horeca-exploitatievergunning, omdat deze vergunning noodzakelijk is voor het handhaven van de openbare orde.

Europese Dienstenrichtlijn

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, noodzakelijk en proportioneel is. In bijna alle gevallen gaat het bij horeca om *vestiging* van een horecabedrijf waarvoor artikel 9 van de richtlijn de bovenstaande criteria geeft. Onder noodzakelijkheid wordt in artikel 9 verstaan een dwingende reden van algemeen belang. Dit begrip omvat onder meer de volgende gronden: openbare orde, openbare veiligheid en volksgezondheid, als

bedoeld in de artikelen 46 en 55 van het Verdrag; handhaving van de maatschappelijke orde; bescherming van het milieu en het stedelijk milieu, met inbegrip van de stedelijke en rurale ruimtelijke ordening; Zie verder overweging 40 van de richtlijn. Het gaat hier om de zogenaamde 'rule of reason'. Mocht het in een enkel geval niet gaan om een vestiging, maar om een horecaondernemer die de grens overschrijdt om zijn diensten te verrichten, dan is niet artikel 9, maar artikel 16 van toepassing dat uitsluitend de criteria openbare orde, openbare veiligheid, volksgezondheid en milieu als grondslag voor een vergunningstelsel kent. Zie verder het commentaar bij artikel 1:8.

Proportionaliteit: voor de beantwoording van de vraag of een algemene regel niet volstaat voor de regeling van de horeca zijn wij van mening dat een algemene regel hier niet aan de orde is vanwege het persoonsgebonden aspect van de vergunning. Alleen door middel van vergunningvoorwaarden te stellen aan de ondernemer kan men 'het maatpak' leveren. Dit geldt ook voor de Bibob-toets. Het confectiepak voldoet hier niet.

Vestiging: Op grond van overweging 37 is er overeenkomstig de rechtspraak van het HvJ sprake van vestiging, als er een daadwerkelijke uitoefening van een economische activiteit voor onbepaalde tijd vanuit een duurzame vestiging wordt verricht. Aan die eis kan ook zijn voldaan als een onderneming voor een bepaalde tijd wordt opgericht of als er een gebouw wordt gehuurd van waaruit de ondernemer zijn activiteiten onderneemt.

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 2.33, 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 APV te laten vallen. In deze afdeling 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.

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

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, zoals hierboven vermeld, niet voor bedrijven waar geen alcohol wordt geschonken waaronder coffeeshops. Op grond van de vergunningsplicht op grond van de APV is het voor gemeenten mogelijk om ook voor leidinggevenden van deze bedrijven 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 voor de dagzaken persoonsgebonden en voor de nachtzaken persoons- en zaakgebonden. Wie de leidinggevende is, is een belang van openbare orde. Immers deze leidinggevende dient ervoor te zorgen dat overlast wordt voorkomen.

Artikel 4, van het Besluit Bibob bepaalt in overeenstemming met de 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 2:33 van de APV. Dit betekent dat voor horecabedrijven 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.

Overige wet- en regelgeving

Op openbare inrichtingen zijn naast de regels van de Drank- en Horecawet nog vele andere regels van toepassing. Onder andere de Wet milieubeheer, Wet op de kansspelen, Opiumwet, Wet ruimtelijke ordening en Woningwet..

Besluit algemene regels voor inrichtingen milieubeheer (het Activiteitenbesluit)

Op openbare inrichtingen zijn de regels van de Wet milieubeheer (Wm) van toepassing. Meer in het bijzonder geldt het Besluit algemene regels voor inrichtingen milieubeheer (het Activiteitenbesluit). Dit besluit vervangt het Besluit horeca-, sport- en recreatie-inrichtingen milieubeheer. Bij dit besluit is een aantal regels met betrekking tot geluid, vetlozingen, geur, opslag van koolzuur en afvalstoffen opgenomen.

Geluidsnormen

Het Activiteitenbesluit geeft standaard geluidsnormen voor zowel bestaande als nieuwe horeca-inrichtingen. Bovendien kan de gemeente technische voorschriften stellen aan een inrichting om aan de geldende geluidsnorm te voldoen. Daarnaast kan de gemeente afwijkende geluidsnormen voorschrijven voor de gehele activiteit of voor specifieke activiteiten, anders dan feestjes. Hierbij kunnen aanvullende eisen worden gesteld, bijvoorbeeld aan de duur van de activiteit.

In paragraaf 6.5 van het Activiteitenbesluit zijn overgangsbepalingen opgenomen.

Stemgeluid van een terras (er zijn uitzonderingen!) en onversterkte muziek zijn vrijgesteld van de geluidsnormen. Voor onversterkte muziek geldt dat de gemeente bij verordening afwijkende regels kan stellen.

Voor horecaconcentratiegebieden blijft dezelfde mogelijkheid als gold onder het oude Besluit geldig, namelijk dat er meer geluid mag worden geproduceerd.

Artikel 2.33 Begripsbepalingen

Eerste lid

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. Zie ook de algemene toelichting.

Tweede en derde lid

Het begrip "exploitant" in het tweede lid geeft duidelijk aan dat het gaat om de persoon die de openbare inrichting exploiteert. Een aantal regels of eisen die aan de exploitant van een openbare inrichting worden gesteld, geldt ook voor de leidinggevende. Daarom wordt in de artikelen in deze afdeling naast exploitant, ook gesproken van leidinggevende.

Vierde lid

Het behoeft geen betoog dat, naast de exploitant en leidinggevende van de openbare inrichting, een aantal categorieën van personen moet worden uitgezonderd van het begrip bezoekers: om te beginnen hun gezinsleden en elders wonende bloed- en aanverwanten, maar ook de personen die in de openbare inrichting nachtverblijf houden en als zodanig zijn vermeld in het daartoe bestemde register (zie hiervoor de toelichting bij artikel 2.50 e.v.) en de personen die wegens dringende redenen in de inrichting aanwezig moeten zijn (zoals in de inrichting werkzame personeelsleden of personen die de tapinstallatie onderhouden of herstellen).

Artikel 2.34 (Tijdelijke) Exploitatievergunning openbare inrichting

Eerste lid

Op grond van de APV kan overlast worden tegengegaan die de openbare orde betreft en zich buiten de openbare inrichting afspeelt. Omdat die overlast groot kan zijn, wordt een vergunningstelsel gehanteerd, zodat de openbare orde en het woon- en leefklimaat in de omgeving van de openbare inrichting door middel van een preventieve toetsing kunnen worden beschermd.

De vergunningverlening dient ingevolge artikel 174 van de Gemeentewet te geschieden door de burgemeester. In dit artikel is bepaald 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.

Krachtens artikel 1.4 van de APV kunnen voorschriften worden verbonden aan de exploitatievergunning. Voorwaarden moeten vallen onder randvoorwaarden van artikel 10 van de Dienstenrichtlijn. Zie daarvoor onder artikel 1.4.

Tijdelijke vergunning (tweede, derde en vierde lid)

In het tweede lid van artikel 2.39 (weigerings- en intrekkinggronden) is bepaald dat de burgemeester een exploitatievergunning geheel of gedeeltelijk kan weigeren indien naar zijn oordeel moet worden aangenomen dat de woon- en leefsituatie in de omgeving van de openbare inrichting of de openbare orde op ontoelaatbare wijze nadelig wordt beïnvloed door de aanwezigheid van de inrichting.. Er kunnen zich situaties voordoen waarin de burgemeester er niet voor 100% van overtuigd is dat de aanwezigheid van een openbare inrichting de leef- en woonomgeving of de openbare orde niet op ontoelaatbare wijze nadelig zal beïnvloeden. In zo'n situatie kan de burgemeester besluiten om voor een proefperiode een tijdelijke vergunning af te geven. Blijkt in deze periode dat de openbare inrichting de woon- en leefsituatie in de omgeving of de openbare orde wel op ontoelaatbare wijze nadelig beïnvloedt, dan heeft de burgemeester twee mogelijkheden. Is hij van mening dat de problemen kunnen worden opgelost door het verbinden van voorschriften aan de vergunning, dan kan hij voorschriften aan de reguliere vergunning verbinden. Zijn de problemen naar zijn mening niet op te lossen door het stellen van voorschriften, dan kan de burgemeester de tijdelijke vergunning intrekken. De motiveringsplicht voor het besluit tot intrekking van een voorlopige vergunning is minder zwaar dan voor een besluit tot intrekking van een reguliere vergunning.

Blijkt tijdens de proefperiode dat genoemde problemen zich niet voordoen, dan wordt de tijdelijke vergunning omgezet in een reguliere vergunning.

Artikel 2.35 Vrijstelling vergunningplicht

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, kantines en zogenaamde koffiehoekjes. Op grond van dit artikel kan voor de exploitatie van deze vorm van horeca tot een bepaalde omvang en onder bepaalde voorwaarden worden volstaan met een melding. De melding moet schriftelijk worden gedaan aan de burgemeester voordat met de exploitatie wordt begonnen. Uiterlijk acht weken na binnenkomst van de melding ontvangt degene die de melding heeft gedaan bericht of de openbare inrichting voldoet aan de alle gestelde voorwaarden. Voldoet de openbare inrichting hier niet aan, dan is alsnog een exploitatievergunning nodig.

Artikel 2.36 Eisen exploitant en leidinggevende

In artikel 8, eerste lid van de Drank- en Horecawet is bepaald dat voor het verkrijgen van een vergunning (op grond van deze wet) moet worden voldaan aan het bij en krachtens de volgende leden bepaalde. Volgens het bepaalde in het tweede lid, aanhef en onder a en b van de Drank- en Horecawet mogen leidinggevenden niet onder curatele staan dan wel uit het ouderlijk gezag of de voogdij zijn ontzet, en mogen zij niet in enig opzicht van slecht levensgedrag zijn. Op grond van het derde lid van artikel 8 worden bij algemene maatregel van bestuur naast de in het tweede lid gestelde eisen, nadere eisen ten aanzien van het zedelijk gedrag van leidinggevenden gesteld en kan de eis omtrent het levensgedrag nader worden omschreven.

Een ondernemer die voor zijn openbare inrichting zowel een exploitatievergunning op grond van de APV als een drank- en horecavergunning nodig heeft, moet voldoen aan de hierboven genoemde eisen om

een drank- en horecaverunning te kunnen krijgen. Voldoet deze ondernemer niet aan deze eisen, dan wordt de drank- en horecaverunning geweigerd, en kan de ondernemer zijn inrichting niet exploiteren. Er zijn echter ook openbare inrichtingen zoals snackbars en shoarmazaken, waarvoor alleen een exploitatievergunning nodig is en geen drank- en horecaverunning. Ook voor de exploitant en leidinggevende van dergelijke inrichtingen wordt een antecedentenonderzoek van belang geacht, ook al wordt er geen alcohol geschonken. Op grond van dit artikel kan ook de exploitatievergunning geweigerd worden, wanneer de exploitant en leidinggevende niet voldoen aan de in artikel 8 van de Drank- en Horecawet gestelde eisen.

Artikel 15 van de Wet politieregisters biedt de bevoegdheid om bij het verstrekken van vergunningen over politiegegevens te beschikken en deze mee te wegen bij de te nemen beslissing. De burgemeester moet als verantwoordelijke voor de handhaving van de openbare orde kunnen beschikken over alle relevante informatie over eventuele onveiligheid in voor publiek toegankelijke ruimten. Op basis van artikel 15 van de Wet politieregisters kan deze informatie ter kennisneming aan de burgemeester worden gegeven. Het initiatief van deze informatie-uitwisseling kan zowel bij de gemeente als bij de politie liggen. Op grond van de verstrekte politiegegevens kan een vergunning voor het exploiteren van een openbare inrichting worden geweigerd dan wel worden ingetrokken of een inrichting worden gesloten.

Voor de reikwijdte van het begrip "niet in enig opzicht van slecht levensgedrag" moet aansluiting worden gevonden bij de terminologie van de Drank- en Horecawet. De toetsing aan deze eis is niet bij voorbaat aan regels gebonden. Derhalve is de burgemeester bij de beoordeling of er sprake is van slecht levensgedrag vrij in de wijze van beoordeling en zijn er geen beperkingen opgelegd aan de feiten of omstandigheden die mogen worden betrokken bij dit oordeel. Op basis van de huidige jurisprudentie is een onherroepelijke veroordeling niet noodzakelijk om in de terminologie van de APV te mogen spreken van in enig opzicht slechts levensgedrag.

Artikel 2.37 Aanwezigheid van en toezicht door exploitant en leidinggevende

De aanwezigheid van de exploitant of leidinggevende is noodzakelijk tijdens de openingsuren van de openbare inrichting. De exploitant is te allen tijde verantwoordelijk voor hetgeen zich in en rond de inrichting afspeelt. Deze bepaling is tevens opgenomen om effectief tegen schijnbeheer te kunnen optreden.

Indien zich in de openbare inrichting strafbare feiten voordoen, kan de inrichting door de burgemeester gesloten worden of kan de verleende exploitatievergunning ingetrokken worden (artikel 2.43 en 2.39). Onder strafbare feiten wordt in ieder geval begrepen, de feiten genoemd in de titels XIV (misdrijven tegen de zeden), XX (mishandeling), XXII (diefstal en sloperij) en XXX (begunstiging) van het Tweede Boek van het Wetboek van Strafrecht, in de Opiumwet en in de Wet wapens en munitie.

Derde lid

Op grond van het derde lid kan de burgemeester categorieën van openbare inrichtingen of specifieke openbare inrichtingen aanwijzen die uitgezonderd zijn van de verplichte aanwezigheidseis.

Vierde lid

De inrichtingen genoemd in artikel 4 van de Drank- en Horecawet, zijn de zogenaamde paracommerciële instellingen. Voor deze inrichtingen geldt ingevolge artikel 24, lid 1 van de Drank- en Horecawet dat ofwel de leidinggevende die vermeld staat op een vergunning met betrekking tot die inrichting of een andere vergunning van dezelfde vergunninghouder, aanwezig moet zijn, ofwel een andere op dit gebied gekwalificeerde persoon als bedoeld in artikel 9, eerste lid van de wet.

Artikel 2.38 Beslistermijn

De exploitatievergunning en drank- en horecaverunning hangen nauw met elkaar samen. De beslistermijn voor laatstgenoemde vergunning bedraagt twaalf weken. In de praktijk is het vaak zo dat de exploitatievergunning gelijktijdig met de drank- en horecaverunning wordt verleend, en dus nadat de beslistermijn van acht weken al is verstreken. Om dit probleem op te lossen is in dit artikel bepaald dat voor exploitatievergunningen niet de algemeen geldende beslistermijn uit artikel 1.2 geldt (acht weken), maar de langere termijn van twaalf weken. De beslistermijn van twaalf weken is een maximumtermijn: de beslissing op de aanvraag om een exploitatievergunning kan ook eerder worden genomen. Zo zal

bijvoorbeeld op een aanvraag om een exploitatievergunning voor een openbare inrichting die geen drank- en horecaverunning nodig heeft, maar alleen een exploitatievergunning, binnen de "normale" termijn van acht weken kunnen worden beslist.

Artikel 2.39 Weigerings- en intrekingsgronden

Eerste lid onder a

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 het eerste lid 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 ruimtelijke ordening is geen sprake.

Tweedelid

Omdat de weigeringsgronden zoals genoemd in artikel 1.8 voor de horeca te 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. Met andere woorden: de interpretatie mag het kader van de 'rule of reason' niet te buiten gaan.

Woon- en leefsituatie in de omgeving

De exploitatievergunning is primair een overlastvergunning: zij biedt de mogelijkheid preventief te toetsen of de exploitatie van een openbare inrichting zich verdraagt met het woon- en leefmilieu ter plaatse. Daarbij is van belang in welke mate van de inrichting zelf overlast te duchten is, maar ook in welke mate de komst van de inrichting de leefbaarheid en het karakter van de buurt zal aantasten. Met welke aspecten de burgemeester rekening moet houden, staat omschreven in het derde lid.

De weigeringsgrond "woon- en leefklimaat" 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.

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 door een veelheid van openbare inrichtingen in de straat of de wijk de openbare orde of het woon- en leefklimaat in gevaar wordt gebracht. Wel dient te worden aangetoond of aannemelijk gemaakt dat van zo'n gevaar in concreto daadwerkelijk sprake is.

De Dienstenrichtlijn komt wat dit betreft overeen met de bestaande lijn in de Nederlandse rechtspraak: een maximumstelsel mag. Wel geldt op grond van artikel 9 juncto artikel 10 dat er een transparante en non-discriminatoire op objectieve gronden gebaseerde verdeling/ toekenning van vergunningen moet zijn.

Het beleid kan worden vastgelegd in een horecanota of vergelijkbaar beleidsstuk, waarin gemotiveerd het maximum aantal te verlenen vergunningen is vermeld of waarin horecaconcentratiegebieden zijn aangewezen.

In het algemeen mag de burgemeester afwijzend beslissen op een aanvraag om vergunning als daarmee het maximum wordt overschreden. Daarbij zal de burgemeester steeds moeten nagaan of bijzondere omstandigheden nopen tot het maken van een uitzondering op het beleid: iedere vergunningaanvraag moet immers zelfstandig en met inachtneming van de betrokken belangen worden beoordeeld.

Vierde lid

In dit lid zijn de wijzigings- en intrekingsgronden geformuleerd. De onder *c tot en met f* opgenomen intrekingsgronden spreken grotendeels voor zichzelf en komen tegemoet aan de eisen van de praktijk. Algemene achtergrond van de bepalingen is de behoefte om de exploitant en leidinggevende van inrichtingen meer rechtstreeks en effectief te kunnen aanspreken op hun doen en laten. Aan de exploitant en leidinggevende van inrichtingen als bedoeld in deze afdeling dienen hoge eisen te worden gesteld voor wat betreft hun levenswandel. Ook dienen zij te beschikken over het nodige 'gezag' om baas in eigen inrichting te kunnen blijven. In die zin begrepen moet mag de klant geen koning zijn. De exploitant en leidinggevende van inrichtingen die ter zake in gebreke blijven, lopen het ernstige risico dat hun vergunning door de burgemeester wordt ingetrokken.

De onder *d* opgenomen weigerings – en intrekingsgrond bevat het toetsingscriterium inzake de bedrijfsvoering van de exploitant of leidinggevende van de inrichting in deze of in andere inrichtingen. In de praktijk is gebleken dat "slechte exploitanten", die bijvoorbeeld elders in een andere inrichting door eigen schuld getroffen zijn door bestuurlijke maatregelen zoals de sluiting van de inrichting, vrij gemakkelijk weer ergens anders kunnen beginnen. De burgemeester moest dan maar aantonen, dat de exploitatie van de nieuwe inrichting waarschijnlijk ook fout zou gaan lopen. Teneinde meer grip te krijgen op de persoon van de exploitant of leidinggevende (en dus op de exploitatievergunning) is "het verleden" van de betreffende exploitant of leidinggevende in de horecabranche voor de burgemeester een extra toetsingscriterium.

Met betrekking tot de onder *h* genoemde intrekingsgrond zij opgemerkt dat bij gebruikmaking daarvan de motivering aan zware eisen dient te voldoen. Het betreft immers omstandigheden waarop de betrokken vergunninghouder doorgaans geen invloed kan uitoefenen. Voorts mag hij erop vertrouwen dan een aan hem verleende vergunning normaal gesproken in stand blijft temeer gelet op de financiële consequenties.

Op grond van het bepaalde onder *i* kan de burgemeester de vergunning tijdelijk of voor onbepaalde tijd geheel of gedeeltelijk intrekken of wijzigen als de exploitant of de leidinggevende niet langer aan de in artikel 2.3.1.2b, eerste lid gestelde eisen voldoet.

Op grond van het vierde lid onder *j* kan een exploitatievergunning worden ingetrokken wanneer blijkt dat er sprake is van een wijziging van exploitant, waarvoor geen nieuwe exploitatievergunning is aangevraagd. In het vierde lid onder *g* is als intrekingsgrond al opgenomen: een gewijzigde exploitatie waarvoor geen nieuwe vergunning is aangevraagd. Uit deze beide intrekingsgronden volgt impliciet dat zowel een gewijzigde exploitatie als een wijziging in de exploitant te allen tijde moet worden gemeld aan de burgemeester. Dit is met name van belang omdat de exploitatievergunning een onbepaalde duur heeft en de burgemeester van wijzigingen op de hoogte moet blijven. Zie ook de toelichting op artikel 2.48.

Vijfde lid

Hoewel bij de beoordeling van een melding voor een terras meestal ook de invloed op de openbare ruimte wordt meegewogen, wordt de beslissing op de melding uit een oogpunt van eenvoud hier aan de burgemeester overgelaten in plaats van aan het college.

Ingevolge het bepaalde in artikel 2.33, eerste lid, onder *a* valt een terras onder het begrip openbare inrichting. Een aparte melding voor een terras bij een openbare inrichting is dus niet nodig. De voorwaarden voor het terras worden opgenomen in de exploitatievergunning voor de openbare inrichting.

Dit is echter anders bij de openbare inrichtingen die ingevolge het bepaalde in artikel 2.35 vrijgesteld zijn van de vergunningplicht. De regels voor een terras bij deze openbare inrichtingen kunnen niet worden opgenomen in de exploitatievergunning. Voor een terras bij deze openbare inrichtingen is dan ook een aparte melding verplicht gesteld. De meldingsplicht geldt uitsluitend voor de openbare inrichtingen in winkels als genoemd in artikel 2.35, eerste lid, onder *c*. In de praktijk blijken namelijk alleen aanvragen voor terrassen bij winkels ingediend te worden.

Zevende lid

Afbakening

Voor wat betreft de afbakening met hogere regelgeving geldt op grond van artikel 122 van de Gemeentewet dat de bepalingen van de APV van rechtswege vervallen als in het onderwerp door een wet, een amvb of een provinciale verordening wordt voorzien. De term 'onderwerp' in artikel 122 betekent dat het om dezelfde materie moet gaan en dat hetzelfde motief ten grondslag moet liggen aan zowel de lagere als de hogere regeling. De formulering van de afbakeningsbepaling in het zevende lid sluit daarom aan bij de Gemeentewet.

Artikel 2.40 Opheffing vergunningplicht

Dit artikel is geschrapt, omdat in artikel 2.35 is geregeld voor welke openbare inrichtingen de vergunningplicht niet geldt.

Artikel 2.41 Sluitingstijden

Eerste lid

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 de Hoge raad belet dit artikel de raad niet om voor de zondag een afwijkende regeling te treffen voor de sluitingstijden van cafés en dergelijke 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.

In dit artikel is onderscheid gemaakt tussen de sluitingstijden op werkdagen en de sluitingstijden gedurende het weekeinde.

De sluitingstijden 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 inrichting kan de veronderstelling wekken dat de in de APV opgenomen sluitingstijden niet van toepassing zijn op die inrichting: 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 inrichtingen. De sluitingsuurbepaling ziet niet op activiteiten binnen de inrichting, 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.).

Tweede lid

In het tweede lid zijn de sluitingstijden vastgelegd voor de zogenaamde nachtzaken. Uit de praktijk blijkt tot nu toe niet dat er behoefte bestaat aan meer dan zeven nachtzaken. De bestaande nachtzaken liggen geconcentreerd in één gebied. Vanwege het zaaksgebonden karakter van de exploitatievergunning van nachtzaken kan regulerend worden opgetreden ten aanzien van de locatie van deze zaken. De bestaande nachtzaken hebben een groot vloeroppervlak en hoge bezoekersaantallen. Andere locaties zijn gelet op de inzet van de politie, niet gewenst.

Het maximum aantal nachtzaken is, conform de bestaande situatie, vastgesteld op zeven. Om enige flexibiliteit in te bouwen heeft de burgemeester de bevoegdheid om van dit maximum af te wijken, indien er naar zijn oordeel sprake is van een zodanig bijzonder concept van bedrijfsvoering van de openbare inrichting, dat het de in dit lid genoemde sluitingstijden rechtvaardigt.

Derde lid

De horeca-activiteiten die plaatsvinden in winkels, zoals tearooms, koffiehoekjes e.d. vormen een nevenactiviteit van de winkelactiviteit. Voor het horecagedeelte in een winkel geldt dezelfde sluitingstijd als voor de winkel om te voorkomen dat de horeca-activiteiten na sluitingstijd worden voortgezet.

Vierde lid

Ingevolge het vierde lid kan de burgemeester gebieden aanwijzen waar andere dan de in het eerste lid genoemde sluitingstijden gelden. Dit betekent dat de burgemeester ook kan besluiten om geen sluitingstijden vast te stellen voor de openbare inrichtingen in het horecaconcentratiegebied.

Vijfde lid

In afwijking van de in het eerste lid genoemde sluitingstijden, kan de burgemeester andere sluitingstijden vaststellen voor een afzonderlijke openbare inrichting als bedoeld in artikel 2.33, eerste lid. Dat kan zowel neerkomen op een verruiming van de openingstijden, als op een beperking. Het vijfde lid geeft de burgemeester de bevoegdheid daartoe een voorschrift te verbinden aan de vergunning die aan de exploitant van de desbetreffende inrichting zal worden verleend. Het gaat hier om een vergunningvoorschrift als bedoeld in artikel 1.4 van de APV, dat dus moet strekken ter bescherming van het belang of de belangen in verband waarmee de vergunning vereist is. Een voorbeeld van zo'n voorschrift is de verplichting een bepaald veiligheidsniveau voor de bezoekers te garanderen of het rustiger laten verlopen van het sluitingsuur. Een portier kan in zo'n eis voorzien. Het is niet mogelijk de aanwezigheid van een portier te eisen als invulling van de eis voor een bepaald veiligheidsniveau of een rustig verloop van het sluitingsuur. De wijze waarop aan de eis wordt voldaan, is een keuze van de exploitant. De burgemeester geeft daarna aan of met een bepaalde keuze van de exploitant aan zijn eis wordt voldaan. De eventuele aanwezigheid van een portier moet voldoen aan de Wet beveiligingsorganisaties en recherchebureaus.

Op grond van het vijfde lid kan de burgemeester ook voor een bij een openbare inrichting behorend terras een andere sluitingstijd vaststellen dan de sluitingstijd van de besloten ruimte van de inrichting.

Over de uitoefening van deze bevoegdheid, kan de burgemeester desgewenst beleidsregels vaststellen als bedoeld in artikel 4:81, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht. Als beleidsregel kan de burgemeester bepalen dat hij, bij het beantwoorden van de vraag of voor een afzonderlijke openbare inrichting bij vergunningvoorschrift afwijkende sluitingstijden zullen worden vastgesteld, per categorie inrichtingen een bepaald beleid hanteert.

Dat beleid kan bijvoorbeeld inhouden dat het sluitingsuur voor cafetaria's, broodjeszaken e.d. als regel op een ander tijdstip (bijvoorbeeld een uur later) wordt vastgesteld dan voor andere openbare inrichtingen, om cafébezoekers de mogelijkheid te bieden iets te eten na de sluiting van hun café. Nu het hier een beleidsregel betreft, kan de burgemeester daarvan in een concreet geval - gemotiveerd - afwijken (een cafetaria niet toestaan een uur later te sluiten dan cafés) indien dat volgens hem noodzakelijk is in het belang van de openbare orde of de woon en leefomgeving.

Zesde lid

De ontheffingsmogelijkheid in het vierde lid is bedoeld om bij incidentele festiviteiten als bedoeld in artikel 4.3, onder de uniforme sluitingstijden (lid 1) of de voor een inrichting vastgestelde sluitingstijden (lid 3) uit te komen. Een exploitant van een openbare inrichting kan - met een maximum van tien keer per jaar - de burgemeester verzoeken hem ontheffing te verlenen van de uniforme sluitingstijden of van de voor zijn inrichting vastgestelde sluitingstijden ten behoeve van bijzondere gebeurtenissen in zijn bedrijf (een zgn. verlaatje). Dat kan een door hemzelf georganiseerde festiviteit, maar ook een door anderen georganiseerde festiviteit zijn. Voor het maximum aantal keren dat ontheffing kan worden verleend, is aangesloten bij het maximum aantal incidentele festiviteiten dat is toegestaan op grond van artikel 4.3. Zie ook de toelichting op dit artikel.

Het is aan de exploitant toegestaan om maximaal 1 "verlaatje" per kalendermaand aan te vragen. Hiermee wordt voorkomen dat verlaatjes worden opgespaard en dat een horecabedrijf een aantal weekenden achter elkaar fungeert als nachtzaak. De exploitant moet zijn verlaatjes verdelen over het jaar.

De burgemeester kan een verlaatje ook weigeren "indien de ter handhaving van de openbare orde en veiligheid noodzakelijke politiecapaciteit een zijns inziens onevenredig beroep op de beschikbare

formatie doet". Hierdoor heeft de burgemeester de mogelijkheid om een aanvraag om een verlaatie te weigeren wanneer de druk op de politie te groot wordt.

Zevende lid

Een exploitant van een nachtzaak kan maximaal "verlaatie" per kalendermaand aanvragen met een maximum van vijf per jaar. Een "verlaatie" geldt slechts voor één extra uur na het reguliere sluitingstijdstip. Hiervoor is gekozen omdat de nachtzaken gelet op vloerooppervlakte, grote groepen bezoekers aantrekken. Vertrek van de bezoekers vraagt op dat tijdstip een grote inzet van de politie.

Achtste lid

Het achtste lid richt zich tot de exploitant en leidinggevende van een openbare inrichting. Zij mogen de openbare inrichting na sluitingstijd niet meer geopend hebben voor bezoekers en evenmin bezoekers in de inrichting laten verblijven na sluitingstijd.

Negende lid

Afbakening

Voor wat betreft de afbakening met hogere regelgeving geldt op grond van artikel 122 van de Gemeentewet dat de bepalingen van de APV van rechtswege vervallen als in het onderwerp door een wet, een amvb of een provinciale verordening wordt voorzien. De term 'onderwerp' in artikel 122 betekent dat het om dezelfde materie moet gaan en dat hetzelfde motief ten grondslag moet liggen aan zowel de lagere als de hogere regeling. De formulering van de afbakeningsbepaling in het derde lid sluit daarom aan bij de Gemeentewet.

Een openbare inrichting als bedoeld in artikel 2.33 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 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. Zie hiervoor ook de algemene toelichting bij deze afdeling.

Artikel 2.42 Afwijking sluitingstijden; tijdelijke sluiting

Eerste lid

Net als voor de in artikel 2.41, vijfde lid genoemde bevoegdheid, vormt ook hier artikel 174 van de Gemeentewet 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, zedelijkheid of gezondheid, of in bijzondere omstandigheden (zoals, al dan niet lokale, feestdagen). Het betreft een algemene bevoegdheid die anders dan bij de bevoegdheid als bedoeld in artikel 241, vijfde lid, die een individueel karakter heeft, zich niet alleen kan uitstrekken tot één maar ook tot meer of zelfs tot alle in de gemeente aanwezige openbare inrichtingen. Wel beperkt de bevoegdheid zich - in tegenstelling tot artikel 2.41, vijfde lid - waarbij het om een permanente afwijking kan gaan - tot het tijdelijk vaststellen van afwijkende sluitingstijden of tot tijdelijke sluiting.

Tweede 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 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.

Op 13 juli 2002 is de Wet Victor in werking getreden. Deze wet houdt in dat het college de bevoegdheid krijgt om de eigenaar van een pand dat is gesloten op grond van de APV, artikel 13b Opiumwet of artikel 174a Gemeentewet aan te schrijven om het pand in gebruik te geven aan een andere persoon of instelling, dan wel om verbeteringen aan te brengen. Als de verstoring van de openbare orde of de verkoop van drugs niet langdurig achterwege blijft, kan in het uiterste geval zelfs overgegaan worden tot onteigening.

In de Wet Victor is ook bepaald dat sluitingen op grond van artikel 13b Opiumwet en artikel 174a Gemeentewet moeten worden ingeschreven in de openbare registers. Conform artikel 3:16 BW. Merkwaardig genoeg geldt deze inschrijvingsplicht niet voor de sluitingen op grond van de APV.

Artikel 2.43 Gesloten verklaren van een openbare inrichting

Eerste lid

De onder lid 1 sub c van artikel 2.43.genoemde sluitingsgrond verschaft de burgemeester de mogelijkheid de inrichting (tijdelijk) te sluiten, zonder dat hij vooraf dient over te gaan tot tijdelijke of voor onbepaalde tijd bedoelde gehele of gedeeltelijke intrekking van de vergunning. In een degelijke situatie zouden dan theoretisch twee beroepsprocedures in dezelfde zaak naast elkaar kunnen worden aangespannen, hetgeen, indien mogelijk, vermeden dient te worden. Het kan daarnaast zo zijn, dat de burgemeester van oordeel is, dat het om redenen van openbare orde nodig is, een bepaalde inrichting tijdelijk te sluiten, zonder dat dit hoeft te leiden tot (tijdelijke) intrekking van de vergunning.

Derde lid

In het derde lid van artikel 2.43. wordt de mogelijkheid geboden, dat de burgemeester een sluiting voor onbepaalde duur op verzoek van belanghebbende(n) opheft. In de praktijk sluit de burgemeester een inrichting meestal voor een bepaalde duur. Dit artikel voorziet niet in de mogelijkheid voor belanghebbende(n) om tussentijds opheffing van een tijdelijke sluiting te verzoeken. Een dergelijk verzoek aan de burgemeester is dus niet-ontvankelijk. In zeer bijzondere gevallen (bijvoorbeeld bij wijziging van de bestemming van het pand, waarin de inrichting is gevestigd) kan de burgemeester ambtshalve een tijdelijke sluiting opheffen.

Vierde lid

In het vierde lid is uitdrukkelijk bepaald dat de exploitant of leidinggevende geen bezoekers meer in zijn inrichting mag toelaten of daarin laten verblijven nadat de inrichting op grond van het eerste lid (tijdelijk) is gesloten.

Artikel 2.44 Aanwezigheid in gesloten openbare inrichting

Sluitingsbepalingen richten zich tot de exploitant. Artikel 2.44 richt zich daarentegen tot de (potentiële) bezoeker van de inrichting. Indien deze zich met goedvinden van de exploitant in de inrichting bevindt gedurende de tijd dat de inrichting gesloten dient te zijn, overtreedt hij artikel 2.44. Als hij geen toestemming van de exploitant heeft en niet weggaat als de exploitant dat vraagt, overtreedt hij artikel 138 van het Wetboek van Strafrecht (lokaalvredebreuk).

Artikel 2.45 Glazen drinkgerei

Aanleiding om een glasverbod in de APV op te nemen vormen de ongeregeldheden die begin oktober 2006 hebben plaatsgevonden op de Blokmakersplaats/Westhavenplaats.

Eerste lid

Het eerste lid richt zich tot de exploitant en leidinggevende van een openbare inrichting. Zij zijn verplicht ervoor te zorgen dat bezoekers geen glazen drinkgerei of flessen mee naar buiten nemen.

Tweede lid

Het tweede lid verbiedt een exploitant en leidinggevende van een openbare inrichting drank in glas te verstrekken. Er mogen dus geen glazen worden gebruikt. Dit verbod treedt in werking, nadat de burgemeester een weg heeft aangewezen, en geldt alleen voor de openbare inrichtingen die aan de aangewezen weg liggen. In het aanwijzingsbesluit bepaalt de burgemeester de duur van de periode waarin het verbod van kracht is.

Artikel 2.45a Verbod verkoop bier in blik voor openbare inrichtingen

In Vlaardingen zijn elk jaar meerdere grootschalige evenementen. Tijdens deze evenementen zijn zeer veel mensen in een beperkt gebied aanwezig op straat. Om glas/blik op straat tijdens bijzondere gelegenheden te beperken, schenken horecaondernemers hun alcohol veelal in plastic. De ervaring leert dat de bezoekers van de evenementen niet graag bier uit plastic drinken, maar liever bier in blik kopen bij omliggende openbare inrichtingen, zoals eetzaken. Dit kan gevaar opleveren voor de veiligheid van de bezoekers van evenementen, omdat blik als wapen kan worden gebruikt bij een uit de hand gelopen ruzie. Daarom kan de burgemeester op grond van dit artikel openbare inrichtingen aanwijzen die geen bier in blik mogen verkopen tijdens B- en C-evenementen. Het verbod geldt voor een door de burgemeester aangewezen periode waarbij proportionaliteit en subsidiariteit van de maatregel niet uit het oog mogen worden verloren. De aangewezen openbare inrichtingen moeten in de omgeving liggen van de plaats waar het evenement plaatsvindt en de duur van het verbod mag niet langer zijn dan noodzakelijk is.

Artikel 2.46 Handel binnen openbare inrichtingen

Dit artikel betreft een verbod van heling. Met de term 'gebruikte of ongeregelde goederen' worden dezelfde goederen bedoeld als in artikel 437 van het Wetboek van Strafrecht. Het is bekend dat in sommige cafés regelmatig gestolen goed verhandeld wordt. In een aantal grote steden doet zich het verschijnsel voor dat drugverslaafden naar bepaalde cafés gaan om daar gestolen goederen aan de man te brengen. Artikel 2:46 sluit aan op het in artikel 14 Drank en Horecawet neergelegde verbod tot het uitoefenen van de kleinhandel. Dit laatste verbod ziet echter slechts op verkoophandelingen. Omdat artikel 2:46 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 strafsanctie is gebaseerd op artikel 154 Gemeentewet.

Eerste lid

De amvb genoemd in het eerste lid is het Uitvoeringsbesluit ex artikel 437, eerste lid van het Wetboek van Strafrecht. In artikel 1 van deze amvb is bepaald wie de handelaren zijn, bedoeld in artikel 437, eerste lid Wetboek van Strafrecht. Dit zijn 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.

Artikel 2.47 Ordeverstoring

Deze bepaling geeft een verbod om de orde in horecabedrijven te verstoren, dat zich in zijn algemeenheid tot bezoekers richt.

Tweede lid

Wanneer degene die de orde verstoort niet aan de aanzegging van de exploitant of het bevel van een ambtenaar van politie voldoet, is hij strafbaar wegens lokaalvredebreuk.

Artikel 2.48 Geldigheidsduur vergunning

Eerste lid

In artikel 1.7 is bepaald dat een vergunning of ontheffing voor onbepaalde tijd geldt..Dit geldt ook voor de horeca-exploitatievergunning.

Tweede lid

In het tweede lid is bepaald dat de burgemeester in het belang van de openbare orde en het woon- en leefklimaat voor een bepaalde openbare inrichtingen of voor bepaalde categorieën van inrichtingen een geldigheidsduur voor bepaalde tijd kan vaststellen. Bij categorieën van inrichtingen wordt gedacht aan coffeshops. Deze zijn immers in strijd met de wet en worden slechts gedoogd wanneer aan bepaalde

criteria wordt voldaan. Door de geldigheidsduur van de exploitatievergunning op een bepaalde tijd te stellen kan de burgemeester op deze categorie openbare inrichtingen grip houden. De geldigheidsduur van de exploitatievergunning van de coffeeshops wordt gesteld op 5 jaar.

Derde en vierde lid

Omdat het nodig is om op de hoogte te blijven van eventuele veranderingen in de openbare inrichtingen, is in het derde lid een actualiseringsplicht opgenomen. Een exploitatievergunning van onbepaalde tijd kan immers leiden tot discrepantie tussen de ten tijde van de aanvraag beschikbare gegevens en een later gewijzigde situatie.

In het vierde lid is geregeld dat degene aan wie het verzoek om actualisering is gedaan, aan het verzoek moet meewerken. Niet meewerken aan het verzoek is in artikel 6.1 van de APV strafbaar gesteld.

Artikel 2.49 Het college als bevoegd bestuursorgaan

Het begrip openbare inrichting als bedoeld in artikel 2.33, eerste lid, ziet ook op inrichtingen die niet voor het publiek toegankelijk zijn, zoals besloten sociëteiten en gezelligheidsverenigingen (zie ook onder artikel 2.3.3). Gelet op artikel 174 van de Gemeentewet is in dat geval niet de burgemeester maar het college het bevoegde bestuursorgaan.

Afdeling 9 Toezicht op inrichtingen tot het verschaffen van nachtverblijf

Artikel 2.50 Begripsbepaling

Inrichting

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 en dergelijke (tweede lid).

Artikel 2.51 Kennisgeving exploitatie

Artikel 2.51 strekt ertoe, dat de burgemeester een zo volledig mogelijk overzicht heeft van de in de gemeente aanwezige nachtverblijven en kampeerinrichtingen.

Artikel 2.52 Nachtregister

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

Artikel 2.53 Verschaffing gegevens nachtregister

Artikel 2.53 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.

Afdeling 10 Voor publiek openstaande gebouwen

Artikel 2.54 Sluiting overlastgevende voor het publiek openstaande gebouwen

Artikel 174 van de Gemeentewet geeft de burgemeester de mogelijkheid over te gaan tot sluiting indien sprake is van een ordeverstoring die concreet voorzienbaar is en een actuele dreiging vormt voor de ordelijke gang van zaken, waartegen onmiddellijk moet worden opgetreden. De sluiting kan dan slechts van korte duur zijn. Omdat artikel 174 Gemeentewet geen soelaas biedt wanneer een langere sluitingsduur geboden is, is artikel 2.54 opgenomen. Met behulp van dit artikel kan de burgemeester kan

gericht optreden wanneer ondernemers van dienstverlenende bedrijven zoals bijvoorbeeld avondkappers, uitzendbureaus en belwinkels, growshops of winkeliers overlast (blijven) veroorzaken. De burgemeester zal o.a. tot het oordeel kunnen komen dat sluiting noodzakelijk is indien één van de volgende situaties zich voordoet:

- a. indien aannemelijk is, dat in of vanuit het voor het publiek openstaand gebouw activiteiten plaatsvinden, die een gevaar opleveren voor de openbare orde of een bedreiging vormen voor het woon- of leefklimaat in de omgeving van het voor het publiek openstaand gebouw;
- b. indien in of vanuit het voor het publiek openstaand gebouw strafbare feiten worden gepleegd;
- c. indien zich in of vanuit het voor het publiek openstaand gebouw anderszins feiten hebben voorgedaan die de vrees wettigen, dat het geopend blijven van het voor het publiek openstaand gebouw gevaar oplevert voor de openbare orde of een bedreiging vormt voor het woon- of leefklimaat in de omgeving van het voor publiek openstaand gebouw.

Zesde lid

De personen die worden bedoeld in het zesde lid zijn onder meer personen die het gebouw of erf direct moeten kunnen betreden voor het uitvoeren van noodzakelijke reparatie- of onderhoudswerkzaamheden.

Zevende lid

In het zevende lid van dit artikel wordt de mogelijkheid geboden dat de burgemeester een sluiting voor onbepaalde duur op verzoek van belanghebbende(n) opheft. In de praktijk sluit de burgemeester een inrichting meestal voor een bepaalde duur. Dit artikel voorziet niet in de mogelijkheid voor belanghebbende(n) om tussentijdse opheffing van een tijdelijke sluiting te vragen. Een dergelijk verzoek aan de burgemeester is dus niet-ontvankelijk. In zeer bijzondere gevallen (bijvoorbeeld bij wijziging van de bestemming van het pand, waarin de inrichting is gevestigd) kan de burgemeester ambtshalve een tijdelijke sluiting opheffen.

Afdeling 11 Maatregelen tegen overlast en baldadigheid

Artikel 2.55 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, geeft onderhavig artikel hiervoor een regeling. Vanwege de grote persoonlijke gevolgen die aan het sluiten van een woning kunnen zijn verbonden kan de burgemeester een ontheffing verlenen.

Tweede lid

Het tweede lid is gebaseerd op de bevoegdheid van de burgemeester ex artikel 13b van de Opiumwet tot toepassing van bestuursdwang indien in voor het publiek toegankelijke lokalen en daarbij behorende erven een middel als bedoeld in artikel 2 of 3 van de Opiumwet wordt verkocht, afgeleverd of verstrekt dan wel daartoe aanwezig is. 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. Het tweede lid is daarop aangepast.

Vanwege de grote persoonlijke gevolgen die aan het sluiten van een woning kunnen zijn verbonden kan de burgemeester een ontheffing verlenen. Bij de sluiting van een lokaal op grond van artikel 13b van de Opiumwet kan bijvoorbeeld ontheffing worden verleend aan de exploitant zelf en zijn gezinsleden. Het lokaal blijft dan wel gesloten voor het publiek.

Derde lid

Omdat de situatie kan ontstaan dat personen de woning of het lokaal moeten betreden wegens dringende redenen, is het derde lid aan artikel 2.55 toegevoegd. Anders zou het verbod uit het eerste lid wel erg absoluut zijn.

Artikel 2.56 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.

Vrijheid van meningsuiting

Op het in artikel 7 van de Grondwet gewaarborgde grondrecht zou inbreuk worden gemaakt als die bekendmaking in het algemeen zou worden verboden of van een voorafgaand overheidsverlof afhankelijk zou worden gesteld. Artikel 2.56 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, voorzover 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 2.56 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 2.4.2 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.

Doen plakken of doen aanbrengen

Onder het verbod van het tweede lid, onder a, valt ook het 'doen' plakken of het op andere wijze 'doen' aanbrengen van aanplakbiljetten. Onder 'doen' aanplakken verstaat de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State het geven van opdracht om te plakken of een actieve bemoeienis daarmee hebben. In die gevallen kan de gemeente dus met succes handhaven.

Onder actieve bemoeienis wordt door de Afdeling niet verstaan: door het enkele verstrekken van aanplakbiljetten anderen in de gelegenheid stellen om deze aan te brengen; het alleen maar niet tegengaan van het aanplakken; het op internet plaatsen van posters die men voor eigen gebruik kan uitprinten, terwijl onder dat eigen gebruik mede wordt verstaan het hangen van posters in de stad. Men moet bij de handhaving de opdrachtgever wel een redelijke termijn gunnen om bij de door haar ingeschakelde plakbedrijven te achterhalen waar de betreffende posters geplakt waren en de verwijdering van die posters te bewerkstelligen. Naast de bestuurlijke mogelijkheden tot handhaving en kostenverhaal, kan de rechthebbende zijn kosten op de opdrachtgever ook verhalen met inschakeling van de burgerlijke rechter.

Artikel 2.57 Vervoer plakgereedschap en dergelijke

Door deze bepaling wordt de effectiviteit van het in het vorige artikel opgenomen aanplakverbod vergroot.

Tweede lid

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 strafvervolgung 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.

Bij de redactie is het de opsporingsambtenaar en het OM mogelijk gemaakt aan de hand van de omstandigheden of verkregen indrukken na te gaan of er al dan niet sprake is van een overtreding als bedoeld in het eerste lid.

Artikel 258 Vervoer inbrekerswerktuigen en hulpmiddelen voor winkeldiefstal

Deze verbodsbepaling beoogt het plegen van misdrijven zoals diefstal met braak te bemoeilijken.

Derde lid

Het verbod voor het vervoer van inbrekerswerktuigen bevat ook een verbod voor het vervoeren of bij zich hebben van geprepareerde tassen of andere voorwerpen die er kennelijk toe zijn uitgerust om het plegen van winkeldiefstal te vergemakkelijken. Dit verbod is opgenomen op verzoek van het Platform Detailhandel Nederland. Dit Platform heeft de gemeenteraad in maart 2007 verzocht een verbod in de APV op te nemen waarmee winkeliers worden geholpen bij de aanpak van geprepareerde voorwerpen om winkeldiefstallen te kunnen plegen. Het betreft met name geprepareerde tassen en de zogenoemde jammers (stoorzenders waarmee detectiepoortjes buiten werking gesteld kunnen worden). Op grond van dit artikel kunnen winkeliers ingrijpen voordat een dief de winkel uitloopt met gestolen waar. De winkelier voelt zich dan gesteund door de politie die de winkeldief een boete geeft wegens overtreding van het APV-artikel.

Artikel 2.59 Betreden van plantsoenen e.d.

Dit artikel is geschrapt. Op grond van dit artikel geldt het verbod alleen voor parken e.d. die het college heeft aangewezen. Tot nu toe is er nog geen aanwijzingsbesluit genomen. Dit wordt ook niet gemist.

Artikel 2.60 Hinderlijk gedrag op of aan de weg

Op basis van artikel 2.60 (en artikel 2.66) kan tegen vormen van onnodige hinder of overlast worden opgetreden.

Tweede lid

Artikel 424 van het Wetboek van Strafrecht stelt reeds '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.

Artikel 5 van de Wegenverkeerswet 1994 bepaalt dat het voor een ieder 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 weg uit artikel 2.60 gaat verder dan het begrip weg als bedoeld in de Wegenverkeerswet 1994, (zie daarvoor de toelichting op artikel 1.1). Voorzover een hinderlijke gedraging plaatsvindt op de weg, als omschreven in artikel 5 van de Wegenverkeerswet 1994, is artikel 2.60 niet van toepassing. Werd dit niet uitgesloten, dan zou een met een hogere regelgeving strijdige situatie kunnen ontstaan.

Artikel 2.61 Mosquito

Al enige tijd hangen er op plaatsen in Vlaardingen waar veel structurele overlast is van voornamelijk jongeren, mosquito's. De minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties heeft aangegeven voor de mosquito geen wettelijke regeling te treffen. De minister laat het aan gemeenten over om te beslissen of zij een regeling willen treffen.

De burgemeester kan alleen tot plaatsing van een mosquito besluiten als er een evenwichtige verhouding bestaat tussen het doel en het middel (proportionaliteit) en als duidelijk is dat het doel,

handhaving van de openbare orde en bescherming van het woon-en leefklimaat, niet op een minder ingrijpende wijze kan worden bereikt (subsidiariteit).

In artikel 2.61, eerste lid is bepaald dat de burgemeester de raad informeert alvorens hij tot plaatsing overgaat.

Plaatsing mosquito's door particulieren

Particulieren die mosquito's plaatsen zijn huiseigenaren, woningcorporaties, exploitanten van parkeergarages e.d. Plaatsing van mosquito's in private situaties is primair een verantwoordelijkheid van de eigenaar, die daarbij uiteraard rekening zal moeten houden met civielrechtelijke, strafrechtelijke en bestuursrechtelijke normen. In geval van hinder of overlast van het apparaat kunnen anderen, zoals omwonenden, een actie uit onrechtmatige daad instellen. Wat betreft de strafrechtelijke kant kan worden gewezen op artikel 431 WvSr (burengerucht). Bestuursrechtelijk kan er worden opgetreden op grond van artikel 4.6 van de APV. Deze bepaling houdt een verbod in om toestellen of geluidsapparaten in werking te hebben die in het publieke domein geluidhinder veroorzaken. Van dat verbod kan het college op grond van het tweede lid van artikel 4.6 ontheffing verlenen. Het plaatsen van een mosquito is op die wijze aan de eis van een ontheffing gebonden. Het plaatsen zonder ontheffing of het plaatsen in strijd met aan de ontheffing verbonden voorschriften leidt tot overtreding waartegen het college handhavend kan optreden. Concreet zal dat leiden tot aanschrijving en eventuele toepassing van bestuursdwang op kosten van de overtreder.

Artikel 2.62 Uitnodigen of uitlokken tot ontuchtige handelingen

Op grond van artikel 239 van het Wetboek van Strafrecht (schennis van de eerbaarheid) kan de politie optreden bij betrapting op heterdaad. Om hinderlijk en aanstootgevend gedrag op of aan de weg etc. tegen te gaan is artikel 2.62 opgenomen om optreden vóór de heterdaadsituatie mogelijk te maken. Met dit artikel kan de politie optreden in dergelijke situaties die zich met name in het Oeverbos voordoen. Tevens is artikel 2.62 opgenomen in artikel 2.91 (verblijfsontzegging in verband met overtreding APV). Dit betekent dat de burgemeester de mogelijkheid heeft aan een persoon die zich aan de in dit artikel genoemde handelingen schuldig blijft maken, een verblijfsontzegging voor bepaalde tijd op te leggen.

Artikel 2.63 Bouwmaterialen op de weg

Het komt regelmatig voor dat bouw- en/of sloopmaterialen op of aan de openbare weg staan of liggen. Voor kwaadwillenden kan de verleiding groot zijn om ermee baldadigheden te plegen. Artikel 2.63 beoogt dit te voorkomen. Naar verwachting kan het plegen van baldadigheden worden voorkomen, wanneer een eigenaar van of rechthebbende op bouw- en/of sloopmaterialen deze zodanig opbergt of afdekt dat de materialen niet meer voor het grijpen liggen. Op grond van dit artikel kunnen toezichthouders van de gemeente ervoor zorgen dat bouwmaterialen worden opgeruimd of afgedekt.

Artikel 2.64 Verboden drankgebruik

Eerste lid

In het eerste lid van dit artikel is een algemeen verbod opgenomen om alcoholhoudende drank te nuttigen indien dit gepaard gaat met gedragingen die de openbare orde verstoren, het woon- en leefklimaat aantasten of anderszins overlast veroorzaken. Dit verbod geldt dus voor het hele gemeentelijk grondgebied.

Tweede lid

In het tweede lid is een verbod opgenomen om alcoholhoudende drank te nuttigen of aangebroken flessen, blikjes en dergelijke met alcoholhoudende drank bij zich te hebben in de onder a, b en c op voorhand aangewezen gebieden. Daarnaast kan het college, indien dit nodig blijkt, nog andere gebieden aanwijzen waar dit verbod van toepassing is (onder d).

Verstoring openbare orde

Bij daadwerkelijke verstoring van de openbare orde kunnen op grond van artikel 2 en 12 van de Politiewet bevelen tot verwijdering worden gegeven. Voorts zal in een aantal gevallen (als bijvoorbeeld wordt geconstateerd dat flesjes worden stukgegooid) optreden mogelijk zijn aan de hand van artikel 424

van het Wetboek van Strafrecht (baldadigheid). De hantering van deze wetsbepalingen is in de praktijk echter niet eenvoudig. Er bestaat daarom behoefte aan een rechtsgrond zoals genoemd in dit lid, waardoor optreden in wat men zou kunnen noemen de 'voorfase' – dus het bier drinken op bepaalde plaatsen – mogelijk wordt.

Derde lid

Binnen de gemeente wordt regelmatig overlast veroorzaakt door jongeren als gevolg van alcoholgebruik. Op grond van artikel 264, tweede lid kan de politie alleen optreden tegen jongeren die op de aangewezen plaatsen alcohol drinken of aangebroken flessen, blikjes en dergelijke met alcoholhoudende drank bij zich hebben. De politie kan echter alleen handhavend optreden wanneer ze ziet dat er daadwerkelijk wordt gedronken of dat er daadwerkelijk sprake is van aangebroken verpakkingen e.d. van alcoholhoudende drank. De politie heeft aangegeven dat handhavend optreden bemoeilijkt wordt doordat zij weliswaar alcohol bij jongeren aantreft, maar nog in gesloten verpakking (trays met blikjes bier, kratten bier).. Lid 3 biedt de politie een extra handvat om in de genoemde situatie tegen jongeren op te treden. Omdat in de praktijk blijkt dat overlast met name plaatsvindt op schoolpleinen, kinderspeelplaatsen, speelvelden, delen van de weg waarop kinderstraatmeubilair is geplaatst, zandbakken en trapvelden, is het verbod tot deze plekken beperkt. Omdat ook regelmatig overlast wordt ondervonden van jongeren die zich op hangplekken ophouden, zijn ook hangplekken in dit artikel genoemd.

Vierde lid

De verboden uit het eerste en tweede lid gelden uiteraard niet voor terrassen die deel uitmaken van een horecabedrijf, 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.

Vijfde lid

De burgemeester kan ontheffing verlenen van het in het eerste en tweede lid gestelde verbod voor een evenement door aan deze vergunningen voorwaarden te verbinden.

Artikel 2.65 Verboden drankgebruik op schoolpleinen en dergelijke

Dit artikel is nu opgenomen in artikel 2.64, derde lid.

Artikel 2.66 Verboden gedrag bij of in gebouwen

Voor een toelichting wordt verwezen naar de toelichting bij artikel 2.60 (Hinderlijk gedrag op of aan de weg).

Artikel 2.67 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. Door toevoeging van het woordje "bij" wordt optreden van de politie mogelijk tegen groepen jongeren die zich niet alleen in, maar ook vóór een stationsgebouw bevinden.

Het ordeversturende element ten slotte wordt door de zinsnede 'zonder redelijk doel of op voor anderen hinderlijke wijze' in de bepaling tot uitdrukking gebracht.

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 ordeversturend 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 2.68 Neerzetten van fietsen en dergelijke

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 2.68 geeft de mogelijkheid hiertegen op te treden.

In de praktijk blijkt het optreden door toezichthouders van de gemeente tegen hinderlijk geplaatste fietsen op problemen te stuiten. Daarom is in artikel 2.68 een tweede lid toegevoegd dat het mogelijk maakt op te treden tegen fietsen die anderszins hinder veroorzaken of kunnen veroorzaken.

Artikel 2.69 Overlast van fiets of bromfiets op markt en kermisterrein en dergelijke

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 2.70 Bespieden van personen

Dit artikel is geschrapt. Bedoeling van dit artikel is om ongemerkte en door iedereen als ongewenst ervaren verstoring van de privacy te verbieden. In die gevallen biedt het strafrecht al het handvat om op te treden. Zoals bijvoorbeeld door de artikelen over heimelijk afluisteren (artikel 139a e.v en artikel 441a Wetboek van Strafrecht) en door artikel 285b Wetboek van Strafrecht over stalking.

Artikel 2.71 Alarminstallaties

Dit artikel is geschrapt. Voor nieuwe, gecertificeerde alarminstallaties geldt de Wet particuliere beveiligingsorganisaties en recherchebureaus en de kwaliteitseisen van de Regeling BORG 1.1. De vergunning op grond van artikel 2.71 kan dan ook alleen worden gevraagd voor bestaande geluidsalarmeren en voor zelf aangelegde alarminstallaties. Het risico van afschaffing van deze vergunning wordt niet dermate groot geacht dat de vergunning om die reden moet worden gehandhaafd. Een plotselinge epidemie van zelf gebouwde, lawaaiige en te pas en te onpas afgaande alarminstallaties ligt niet voor de hand.

Op een vergunning- of ontheffingsstelsel voor alarminstallaties is de Wabo van toepassing. Omdat het artikel over alarminstallaties in deze verordening vervallen is, is hier geen regeling opgenomen.

Artikel 2.72 Het aanlijnen en het laten verblijven van honden

Artikel 2.72 beperkt het loslopen van honden in twee situaties:

- a. op de weg (door de omschrijving van het begrip 'weg' vallen hieronder ook parken en plantsoenen), zonder dat de hond aangelijnd is. Uitgezonderd hiervan zijn de door het college aangewezen hondenlosloopgebieden;
- b. op kinderspeelplaatsen en dergelijke.

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, en dergelijke);
- 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 2.72 kende tot 2002 geen ontheffingsmogelijkheid. Er kunnen zich echter situaties voordoen waarin de belangen van de hondenbezitter zich tegen een strikte toepassing van het aanlijngedod verzetten. Het betreft hier onder andere de eigenaren van blinde geleidehonden. In de lijn van reeds bestaande jurisprudentie is voor deze situatie in het tweede lid een voorziening getroffen. De wat overdreven eis dat de geleidehond "aantoonbaar gekwalificeerd" moet zijn, is geschrapt.

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

Ook artikel 4 van de Wet op de dierenbescherming kan worden toegepast. Het eerste lid van dit artikel geeft ambtenaren van de politie de bevoegdheid honden en katten op te vangen die 's nachts elders dan op het erf van de eigenaar of houder zonder toezicht worden aangetroffen. Het tweede lid van artikel 4 bepaalt dat het hoofd van politie de eigenaar of houder moet berichten van een en ander en hem gelegenheid moet geven om het dier gedurende 14 dagen na de datum van het bericht op te halen. Het ter plaatse doden van loslopende honden en katten is geregeld in artikel 4, eerste lid, onder b, van de Wet op de dierenbescherming.

De mogelijkheid van het ter plaatse doden van loslopende honden en katten wordt in twee opzichten beperkt:

1. De hond of kat moet een onmiddellijk gevaar vormen voor zich op erven of in het veld bevindende dieren waarvan de instandhouding gewenst.
2. Geen ander middel ter afwering van het gevaar mag ten dienste staan.

De bevoegdheid komt slechts toe aan de bezoldigde ambtenaren van politie en de door de minister van justitie aangewezen onbezoldigde ambtenaren van politie.

Het Burgerlijk Wetboek geeft in boek 5 een regeling voor gevonden dieren. De vinder van een hond kan het dier bij de gemeente in bewaring geven. De gemeente dient op basis van artikel 5:8 BW vervolgens ten minste twee weken de verzorging van het dier op zich te nemen. In de praktijk wordt hieraan meestal vorm gegeven door het dier onder te brengen bij een dierenasiël, waarbij de gemeente de kosten voor het verblijf, de voeding en de verzorging betaalt. Na twee weken is de burgemeester bevoegd het dier te verkopen of weg te geven. Als deze mogelijkheden zijn uitgesloten dan kan de burgemeester het dier laten afmaken. De termijn van twee weken kan worden bekort als de kosten voor de verzorging onevenredig hoog zullen zijn of als het afmaken van het dier om geneeskundige redenen is vereist. Deze regeling geldt alleen voor gevonden dieren. Wanneer de eigenaar het dier niet is verloren, bijvoorbeeld omdat duidelijk is dat het dier slechts even verwijderd is van eigenaar of erf, is er geen sprake van een 'gevonden dier'.

Beide genoemde regelingen over het doden van dieren zijn uitputtend bedoeld. De gemeentelijke wetgever mag derhalve het doden van loslopende honden in het geheel niet regelen.

Artikel 2.73 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.

Tweede lid

De strafbaarheid wordt opgeheven indien de uitwerpselen direct worden verwijderd. Al zal de handhaving (betrapping op heterdaad) moeilijkheden opleveren, men mag hopen dat er op den duur preventieve invloed van deze bepaling uit zal gaan ter inperking van het onfatsoen van sommige hondenbezitters.

Overtreding van het verontreinigingsverbod door hondenuitwerpselen behoort tot de zogenaamde verontreinigingsdelicten, die vatbaar zijn voor transactie door de politie.

Derde lid

Op plaatsen die daartoe door het college kunnen worden aangewezen hoeven de hondenuitwerpselen niet te worden verwijderd.

Vierde lid

Bij de evaluatie van het hondenbeleid is gebleken dat het opruimen van hondenpoep, ook in de gebieden waar dit hard nodig is, nog geen ingeburgerd verschijnsel is. Om dit te bereiken is een bepaling opgenomen dat iedere eigenaar of houder van een hond een opruimmiddel bij zich dient te dragen en op verzoek aan de met toezicht belaste ambtenaar moet kunnen tonen. De verplichting geldt ongeacht de ontheffing op de opruimplicht voor de locaties die het college in 2004 heeft aangewezen als uitwerking van lid 3 van dit artikel (de 77 vrij-uitlaatgebieden en niet overlastgevende groenstroken).

De zin over het begin en het einde van de uitlaatrond is toegevoegd omdat het feit dat de hond zijn behoefte al gedaan zou hebben, geen reden is om aan de toezichthoudende ambtenaar geen opruimmiddel te kunnen tonen.

Artikel 2.74. Gevaarlijke honden

Enige jaren geleden ontstond verontrusting over agressief gedrag van bepaalde honden, met name van pitbullterriërs. Er deden zich incidenten voor waarbij honden aanzienlijk letsel toebrachten aan mens of dier. Naar aanleiding hiervan is door de toenmalige minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij de Commissie van agressief gedrag bij honden ingesteld. De commissie inventariseerde de problematiek en maakte onderscheid tussen drie categorieën van gevaarlijke honden:

1. Groepen honden met morfologisch overeenkomstige karakteristieken (gelijke lichaamsbouw), waarmee wordt gefokt op agressief gedrag. Tot deze categorie rekent de commissie het type pitbullterriër.
2. Gebruikshonden, dat wil zeggen: honden die geheel of gedeeltelijk zijn opgeleid voor bewakings-, opsporings- of verdedigingswerk.
3. Individuele honden die niet vallen onder de vorige twee categorieën en waarvan in de praktijk - door het toebrengen van letsel of het uiten van een dreiging daartoe - is gebleken dat zij gevaarlijk zijn voor mens of dier.

Uit de drie gemeentelijke bepalingen die de commissie in haar rapport heeft gegeven, is voor de bepaling gekozen die in dit artikel is opgenomen.

Derde lid

In lid 3, onder a werd verwezen naar de definitie van muilkorf in de Regeling Agressieve Dieren (RAD). Omdat deze regeling per 1 januari 2009 is ingetrokken, is de definitie van het begrip "muilkorf" uit de RAD overgenomen.

Artikel 2.75 Houden van hinderlijke of schadelijke dieren

Het kan voor de omgeving hinderlijk zijn, als iemand dieren houdt. Er moet kunnen worden ingegrepen als overlast of schade voor de openbare gezondheid 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. Voor zover het college bij een aanwijzing die betrekking heeft op gedeelten van de gemeente 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.

Door in het eerste lid de zinsnede 'buiten een inrichting in de zin van de Wet milieubeheer op ten nemen wordt de afbakening met de Wet milieubeheer direct vastgelegd.

Artikel 2.76 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 2.72.

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 enge grond die bezaaid, bepoot of beplant is, met straf bedreigd.

Tweede lid

Ingevolge het bepaalde in het tweede lid kan een ontheffing van het verbod in het eerste lid worden verleend. In het verleden is dit bijvoorbeeld gebeurd in het recreatiegebied Lickebaert/Krabbeplas, waar een begrazingsproject met oud hollandse veerassen (blaarkoppen; lakenvelders) plaatsvindt. Door het begrazingsgebied loopt een recreatief fietspad en de koeien kunnen op het fietspad komen. Het is mogelijk dat er nog andere initiatieven voor een dergelijk project elders komen. Ook daarvoor kan een ontheffing nodig zijn.

Artikel 2.77 Bijen

Het vliegen van bijen kan, indien 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. Ook omwonenden kunnen op hun erf of zelfs in huis van de bijen overmatige overlast ondervinden. Vooral in de bebouwde kom van een gemeente wordt het houden van bijen daarom onaanvaardbaar geacht.

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'.

Artikel 2.78 Voederverbod (stads)duiven

Binnen de gemeente wordt veel overlast ondervonden van duiven. Dit probleem wordt nog verergerd door het feit dat deze vogels worden bijgevoerd, waardoor de duivenpopulatie blijft toenemen. Ook andere vogels zoals meeuwen kunnen overlast veroorzaken. Of vogels overlast veroorzaken hangt af van de omstandigheden. Door invoering van een voederverbod kan de overlast naar verwachting worden verminderd.

Omdat eenden in het algemeen geen overlast veroorzaken, zal het voederen van deze vogels mogelijk blijven.

Afdeling 12 Bepalingen ter bestrijding van heling van goederen

Artikel 2.79 Begripsomschrijvingen

Algemeen

De bestuurlijke aanpak van heling binnen de gemeente kan een belangrijke 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 vermoed wordt - 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 lokaliteiten 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 ook bekend is, welke handelaren zich in de gemeente gevestigd hebben. 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 vele 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 verhandeld worden 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.

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 -, en videoapparatuur en apparatuur voor automatische registratie. De handelaren in antiek en curiosa zijn tevens handelaren in gebruikte en ongeregelde goederen, zodat zij niet apart behoeven te worden vermeld.

Voorheen werd ook het begrip "verkoopregister" omschreven in dit artikel. Het begrip is geschrapt, omdat het alleen nog terugkomt in artikel 2.80. In dit artikel (en de toelichting) staat het begrip nader omschreven.

Artikel 280 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.

In het eerste lid 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.

Artikel 2.81 Voorschriften als bedoeld in artikel 437ter, eerste lid, 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.

In dit artikel zijn geen inhoudelijke wijzigingen aangebracht. Het artikel is overzichtelijker geformuleerd. Daarnaast is artikel 2.82 in dit artikel geïntegreerd.

Onder a

Ten eerste

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 1^e, nader uitgewerkt.

Ten tweede en derde

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.

Ten vierde

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 nodig 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 2.81, onder d, voorziet hierin. De bepaling sluit nauw aan op hetgeen bepaald is in artikel 437, eerste lid, onder d en f WvSr. Daar is de handelaar etc. 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.

Artikel 2.82 Vervreemding van door opkoop verkregen goederen

Dit artikel is opgenomen in artikel 2.81.

Artikel 2.83 Handel in horecabedrijven

Dit artikel is verplaatst naar afdeling 8 Toezicht op horecabedrijven en is genummerd artikel 2.46.

Afdeling 13 Vuurwerk

Artikel 2.84 Begripsbepaling

Deze afdeling geeft regels omtrent de verkoop en het afsteken 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 over professioneel vuurwerk zijn voor deze afdeling niet relevant.

Definitie consumentenvuurwerk

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.

Als consumentenvuurwerk wordt in ieder geval aangemerkt vuurwerk dat bestemd is voor particulier gebruik - aldus artikel 1.1.2 van het Vuurwerkbesluit - indien:

- a. het tot ontbranding wordt gebracht door een particulier;
- b. het te koop wordt aangeboden of ter beschikking wordt gesteld aan, gekocht of besteld door een particulier;
- c. het aangetroffen wordt bij een particulier;
- d. het binnen het grondgebied van Nederland wordt gebracht of voorhanden wordt gehouden met het oogmerk het aan particulieren ter beschikking te stellen of
- e. 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, trektouwtjes, 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 285 en 2.86 van de 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 2.85 Ter beschikking stellen van consumentenvuurwerk tijdens de verkoopdagen

Op basis van artikel 2: 85 kan het college aan een bedrijf of nevenbedrijf een vergunning verlenen voor het verkopen van consumentenvuurwerk tijdens de door het Vuurwerkbesluit aangewezen verkoopdagen.

De verkoopvergunning wordt door veel gemeenten gebruikt om, naast het uitsluiten via het bestemmingsplan of algemene beleidsregels, een spreidingsbeleid van verkooppunten te voeren en om het aantal verkooppunten en bijbehorende opslag te reguleren.

Artikel 2:85 is gebaseerd op artikel 149 Gemeentewet.

Tweede en derde lid

Voor de verkoop van consumentenvuurwerk zijn door het college in 2005 de volgende nadere regels vastgesteld;

- a. Het maximumstelsel voor te verlenen vergunningen wordt vastgesteld op vijf aflever- of verkooppunten binnen de gemeente;
- b. Nieuwe aflever- of verkooppunten worden alleen toegestaan op bedrijventerreinen, met een maximum van één verkooppunt per bedrijventerrein;
- c. Een vergunning wordt geweigerd indien:
 1. het aflever- of verkooppunt zich binnen een afstand van 100 meter van een ziekenhuis of verzorgingsinstelling of daarmee gelijk te stellen instelling bevindt;
 2. het aflever- of verkooppunt zich binnen een afstand van 100 meter van een dierenasiel of van de praktijk van een dierenarts bevindt.

Koopzondag

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.

Vijfde lid

Ingevolge artikel 1.7 geldt de vergunning een onbepaalde tijd, tenzij bij de vergunning anders is bepaald. De duur voor de vuurwerkvergunning is in lid 5 op 1 jaar gesteld. In de Nadere regels is het uitgangspunt dat verkooppunten uit woonwijken en winkelcentra worden geweerd. Voor winkelcentra geldt een uitsterfbeleid. Nieuwe verkooppunten in winkelcentra zijn uitgesloten. In verband dient een vergunningaanvraag elk jaar opnieuw beoordeeld te worden.

Artikel 2.86 Afsteken van consumentenvuurwerk tijdens de jaarwisseling

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.

Tweede lid

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

Derde lid

Afbakening

Voor wat betreft de afbakening met hogere regelgeving geldt op grond van artikel 122 van de Gemeentewet dat de bepalingen van de APV van rechtswege vervallen als in het onderwerp door een wet, een amvb of een provinciale verordening wordt voorzien. De term 'onderwerp' in artikel 122 betekent dat het om dezelfde materie moet gaan en dat hetzelfde motief ten grondslag moet liggen aan zowel de lagere als de hogere regeling. De formulering van de afbakeningsbepaling in het derde lid sluit daarom aan bij de Gemeentewet.

Afdeling 14 Drugsoverlast

Artikel 2.87 Drugshandel op straat

Afbakening met de Opiumwet

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.

Drugshandel op straat en coffeeshopbeleid

Artikel 2.87 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.

De burgemeester heeft een coffeeshopbeleid (inzake de verkoop van softdrugs) vastgesteld. Onderdeel van een coffeeshopbeleid - ongeacht de vraag of er in een gemeente al dan niet coffeeshops worden toegestaan - is dat de handel op straat wordt bestreden. Dergelijke handel is immers een gevaar voor de beoogde scheiding van de hard- en softdrugmarkten. In de APV zijn ook samenscholingsverboden, APV-gebiedsverboden enz. opgenomen.

Artikel 2.88 Verzamelingen van personen in verband met drugs

Met behulp van artikel 2.88 kan de burgemeester gericht optreden om – zodanig – bepaalde straten of delen van straten in de stad vrij te maken van het zogenaamde drugstoerisme. Drugstoerisme geschiedt veelal groepsgewijs. Desondanks kan niet echt worden gesproken van een ‘samenschooling’ als bedoeld in artikel 2.1 van de Verordening. Daarom is voor deze vorm van overlast een speciale bepaling opgesteld. Aangezien de maatregel van de burgemeester nogal ingrijpend van aard is, zal de maatregel een tijdelijk karakter moeten hebben.

Tweede lid

Het tweede lid verklaart het in het eerste lid opgenomen verbod niet van toepassing, indien de verzameling van personen geen verband houdt met drugs. De politie zal dat in het concrete geval moeten beoordelen op basis van ervaring en concrete omstandigheden, zoals het aanspreken van voorbijgangers, het waarnemen van transacties, het ruziën tussen aanbieders en afnemers etc.

Derde lid

In het derde lid wordt aan een persoon, die zich bevindt in een verzameling van personen als in het eerste lid bedoelde verplichting opgelegd om zich op een daartoe strekkend bevel van een politieambtenaar zijn weg te vervolgen of zich in de door deze aangewezen richting te verwijderen. De bevoegdheid van de politie om bevelen te geven volgt uit artikel 2 Politiewet. Artikel 2.88, derde lid APV bevat het geven van een bevel in een concreet geval. Overtreding van een dergelijk bevel wordt strafbaar gesteld via opname van dit artikellid in artikel 6.1 APV. Ook in het proces-verbaal en de tenlastelegging moet het niet opvolgen van het politiebevel worden vervolgd op grond van overtreding van artikel 2.88, derde lid juncto. artikel 6.1 APV.

Artikel 2.89 Openlijk druggebruik

Op basis van artikel 2.89 kon de politie overgaan tot aanhouding van drugsgebruikers of deze van bepaalde plekken wegsturen. Ook kon de politie de voorwerpen waarmee de overtreding wordt gepleegd (hulpmiddelen, drugs) strafrechtelijk in beslag nemen.

In artikel 2.17, 5^e lid van de APV Amsterdam was een soortgelijk artikel als artikel 2.89 APV opgenomen. Dit artikel gaf de burgemeester de bevoegdheid een gebied aan te wijzen waarin het verboden is, en op grond van artikel 6.1 strafbaar is gesteld, om softdrugs te gebruiken of openlijk voorhanden te hebben. In de uitspraak van 13 juli 2011 (LJN nummer: BR1425) heeft de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State gesteld dat het gebruiken van softdrugs echter al verboden is op grond van artikel 3, aanhef en onder C, van de Opiumwet, en strafbaar gesteld op grond van artikel 11, eerste lid, van de Opiumwet. Voor gemeentelijke verbods- en strafbepalingen die deze voorschriften uit de Opiumwet dupliceren bestaat, ongeacht het motief dat daaraan ten grondslag ligt, geen ruimte. Gelet hierop is de Afdeling van oordeel dat artikel 2.17, vijfde lid van de APV Amsterdam verbindende kracht mist. In artikel 2.89 APV is het zonder meer – dus zonder voorafgaand aanwijzingsbesluit van de burgemeester – verboden om middelen als bedoeld in artikelen 2 en 3 van de Opiumwet te gebruiken of voorhanden te hebben. Tegen deze handelingen kan volgens de afdeling Bestuursrechtspraak opgetreden worden op grond van artikel 3 Opiumwet. Artikel 2.89 APV is hiermee overbodig geworden en is dan ook geschrapt.

Artikel 2.90 Weggoien van spuiten en dergelijke

Artikel 2.90 verbiedt het zich ontdoen van attributen die bij gebruik van drugs worden gebruikt. Omdat deze attributen in deze tijd veelal gevaarlijke objecten zijn (m.n. injectienaalden) is een algemeen verbod gesteld om deze op of aan de openbare weg achter te laten. Ook het weggooien van deze attributen in afvalbakken is op grond van artikel 2.90 niet toegestaan vanwege de risico's voor mensen die in afvalbakken graaien of deze ambtshalve moeten legen. Spuiten e.d. dienen aan het eigen ‘zorgkader’ te worden toevertrouwd (medische diensten en dergelijke).

Afdeling 15 APV-gebiedsverboden, veiligheidsrisicogebieden en cameratoezicht op openbare plaatsen

Artikel 2.91 APV-gebiedsverbod in verband met overtreding APV

Op 1 september 2010 is de Wet Maatregelen Bestrijding Voetbalvandalisme en Ernstige Overlast (hierna: voetbalwet) in werking getreden. Het gaat om nieuwe bevoegdheden die zijn opgenomen in de artikelen 172a en 172b Gemeentewet. De toevoeging van deze artikelen laat de toepassing van wat in de APV is bepaald onverlet. Dit betekent dat de huidige bevoegdheden tegen overlast en baldadigheid blijven bestaan, zoals in artikel 2.91 APV.

Op grond van de voetbalwet kan de burgemeester een gebiedsverbod, groepsverbod en/of meldingsplicht opleggen indien de overlast een herhaaldelijk karakter heeft, waarbij tevens sprake moet zijn van een ernstige vrees voor een verdere verstoring van de openbare orde. De bevoegdheden uit de voetbalwet zijn feitelijk niet geschikt om in een kortdurend en/of acuut zich manifesterend openbare orde probleem in te zetten, omdat de overlast (nog) niet herhaaldelijk is voorgekomen. Dit betekent dat voor situaties waarbij de overlast plotseling opkomt, deze voor korte duur is of waarbij de overlastplegers bij de politie nog onvoldoende bekend zijn, er nog geen sprake is van structureel, dan wel ernstig overlastgevend gedrag. Voor deze situaties biedt de voetbalwet geen soelaas maar kan een gebiedsverbod op grond van dit artikel het meest passende middel zijn. Om duidelijk te maken dat een gebiedsverbod uit de voetbalwet wordt voorafgegaan door een gebiedsverbod op grond van de APV, is de term “verblijfsontzegging” gewijzigd in “APV-gebiedsverbod”.

De burgemeester kan bij overtreding van een door de gemeenteraad vastgesteld, artikel uit de APV aan een persoon een APV-gebiedsverbod voor bepaalde tijd opleggen. Dit artikel kan naast de bestrijding van drugsoverlast, ook een bijdrage leveren aan de bestrijding van andere vormen van overlast, ernstige hinder en bedreigingen van de openbare orde en veiligheid binnen de gemeente.

De maximale duur van een APV-gebiedsverbod bedraagt 16 dagen. Omdat een dergelijke verbod voor de weekenden veelal effectiever is dan een aangesloten periode van 16 dagen kan de burgemeester deze dagen ook verspreiden over 8 weekenden. De burgemeester kan aan de hand van de situatie bepalen voor hoelang een APV-gebiedsverbod wordt opgelegd.

Bij overtreding van de volgende bepalingen kan een APV-gebiedsverbod worden opgelegd:

- artikel 2.1 samenscholingsverbod;
- artikel 2.2 aanwijzing overlastgebied
- artikel 2.32c, lid 3 ordeverstoring bij evenement;
- artikel 2.47 ordeverstoring in een horecabedrijf;
- artikel 2.55 betreden gesloten woning of lokaal;
- artikel 2.60 hinderlijk gedrag op of aan de weg;
- artikel 2.62 uitnodigen of aanlokken tot ontuchtige handelingen;
- artikel 2.64 verboden drankgebruik;
- artikel 2.66 verboden gedrag bij of in gebouwen;
- artikel 2.67 hinderlijk gedrag in voor publiek toegankelijke ruimten;
- artikel 2.87 drugshandel op straat;
- artikel 2.88 verzamelingen van personen in verband met drugs;
- artikel 2.90 weggooiën van spuiten en dergelijke.

Het opleggen van een APV-verbod houdt niet in dat er geen strafrechtelijke vervolging door het Openbaar Ministerie kan plaatsvinden tegen de gepleegde strafbare feiten.

Artikel 2.92 Veiligheidsrisicogebieden (preventief fouilleren)

Op grond van artikel 151b Gemeentewet heeft de raad aan de burgemeester de bevoegdheid verleend 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. In de volksmond wordt dit preventief fouilleren genoemd. 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.

Binnen twee maanden na afloop van de duur van de aanwijzing van een veiligheidsrisicogebied overlegt de burgemeester met de gemeenteraad over de resultaten. Geëvalueerd kan dan worden of de aanwijzing datgene heeft opgebracht wat gezien de noodzaak ervan, verwacht kan worden.

Artikel 2.93 Cameratoezicht op openbare plaatsen

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. Het gaat hierbij om het langdurig plaatsen van vaste camera's. De raad kan in de verordening bepalen tot welke openbare plaatsen de bevoegdheid zich uitstrekt en voor welke duur de plaatsing van camera's ten hoogste mag geschieden. Volgens de wetgever is hierdoor de toekenning van de bevoegdheid tot het plaatsen van camera's met democratische waarborgen omkleed.

Op grond van artikel 151c Gemeentewet kan de raad de volgende keuzes maken:

1. De raad besluit expliciet om binnen de gemeente geen cameratoezicht toe te passen. In dat geval zal het langdurig plaatsen van vaste camera's voor de handhaving van de openbare orde binnen de gemeente niet mogelijk zijn.
2. De raad bepaalt bij verordening dat de burgemeester mag besluiten tot het toepassen van cameratoezicht op specifieke plaatsen, bijvoorbeeld in de binnenstad, en geeft daarbij aan voor welke duur de plaatsing van camera's ten hoogste mag geschieden.
3. De raad verleent zonder beperkingen de bevoegdheid aan de burgemeester tot plaatsing van camera's ten behoeve van de handhaving van de openbare orde.

De raad van Vlaardingen heeft in artikel 2.93 de burgemeester de bevoegdheid gegeven tot plaatsing van vaste camera's te besluiten. Dit betekent niet dat de burgemeester van zijn bevoegdheid gebruik moet maken, maar dat in ieder geval de mogelijkheid aanwezig is om tot plaatsing van camera's over te gaan mocht de noodzaak zich voordoen.

Het besluit van de burgemeester tot plaatsing van camera's op een openbare plaats is een besluit van algemene strekking waartegen op grond van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) voor belanghebbenden bezwaar en beroep openstaat. 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.

Doel van het cameratoezicht

Gemeentelijk cameratoezicht op grond van artikel 151c Gemeentewet mag uitsluitend plaatsvinden voor het handhaven van de openbare orde. Dit begrip omvat ook de algemene bestuurlijke voorkoming van strafbare feiten die invloed hebben op de orde en rust in de gemeentelijke samenleving. Dit hoofddoel laat onverlet dat deze vorm van cameratoezicht ook subdoelen mag dienen. Zo biedt artikel 151c lid 7 Gemeentewet de mogelijkheid om de opgenomen beelden te gebruiken voor de opsporing en vervolging

van strafbare feiten. Daarnaast mogen camera's worden gebruikt om de politie en andere hulpdiensten efficiënter en effectiever in te zetten. De preventieve werking van cameratoezicht vergroot bovendien hun veiligheid.

Openbare plaats

De invulling van het begrip openbare plaats uit artikel 151c Gemeentewet is ontleend aan de wetsgeschiedenis van de Wet openbare manifestaties (Wom). Op grond van die wet omvat het begrip openbare plaats, zeer in het algemeen, de plaatsen "waar men komt en gaat". In eerste instantie gaat het hierbij om "de straat" of "de weg" in de ruime zin des woords, ofwel de wegen die voor een ieder vrij toegankelijk zijn. Maar het begrip omvat nog een aantal andere plaatsen die een met de weg vergelijkbare functie vervullen en daarom als het "verlengde" van de weg kunnen worden aangemerkt. In de wetsgeschiedenis staan als voorbeelden vermeld: openbare plantsoenen, speelweiden, parken en de voor een ieder vrij toegankelijke gedeelten van overdekte passages, winkelgalerijen, stationshallen en vliegvelden.

Artikel 2 Wom bevat twee criteria om vast te stellen of er sprake is van een openbare plaats:

1. Vereist is dat de plaats "openstaat voor het publiek". Dat wil zeggen volgens de memorie van toelichting (TK 1985-1986, 19 427, nr. 3, p. 16) zeggen dat een ieder 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 "openstaat" betekent voorts dat geen beletselen in de vorm van een meldingplicht, de eis van een voorafgaand verlof of de heffing van een toegangsprijs gelden voor het betreden van de plaats. Op grond van het vorenstaande kunnen bijvoorbeeld stadions, postkantoren, gemeentehuizen, parkeerterreinen, musea, warenhuizen, ziekenhuizen en kerken niet als "openbare plaatsen" worden aangemerkt.
2. Het open staan van de plaats dient te zijn gebaseerd op bestemming of op vast gebruik. Deze bestemming kan blijken uit een besluit van de gerechtigde of uit de bedoeling die spreekt uit de inrichting van de plaats. 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). Een incidentele openstelling van een plaats door de rechthebbende maakt de plaats nog niet tot een openbare plaats in de zin van de Wom.

In de Wom zijn kerken en andere gebouwen, die door de rechthebbende zijn bestemd voor de belijdenis van een geloofsovertuiging, uitgesloten van het begrip openbare plaats. Dit betekent dat het ook krachtens artikel 151c Gemeentewet niet is toegestaan toezichtcamera's te plaatsen in kerken, moskeeën en dergelijke. Evenmin is het toegestaan om, in het kader van dit artikel, toezichtcamera's te richten op de ingang van dergelijke gebouwen. Indien echter beelden worden gemaakt van een openbare plaats (een straat of plein) waaraan bijvoorbeeld een kerk is gelegen, is het wel toegestaan dat het exterieur van die kerk in beeld komt.

Particulier eigendom

Bepaalde openbare plaatsen zijn in particulier eigendom. Voorbeelden hiervan zijn de vrijelijk voor publiek toegankelijke gedeelten van stationsterreinen, stationshallen en sommige winkelpassages. De onderhavige regeling geldt indien gemeenten in het desbetreffende gebied cameratoezicht willen toepassen in het belang van de handhaving van de openbare orde. Gemeenten kunnen bij openbare plaatsen die in particulier eigendom zijn, zoals bedrijfsterreinen, voor de handhaving van de openbare orde gebruik maken van particuliere camera's en/of het cameratoezicht samen met particulieren uitvoeren. Deze samenwerking moet dan wel voldoen aan de voorwaarden uit artikel 151c Gemeentewet.

De NS heeft overigens een eigen publiekrechtelijke verantwoordelijkheid voor de veiligheid en orde in het kader van het op de Spoorwegwet gebaseerde Algemeen Reglement Vervoer (ARV). De camera's die de NS heeft geplaatst bij station Vlaardingen-Oost en station Vlaardingen-Centrum en de overweg bij dit station vallen onder deze verantwoordelijkheid.

Vaste camera's

Artikel 151c lid 1 Gemeentewet heeft betrekking op het langdurig plaatsen van vaste camera's op openbare plaatsen voor de handhaving van de openbare orde. Met het begrip vast (statisch) wordt bedoeld dat de camera's nagelvast zijn bevestigd. Dit bevestigen gebeurt veelal door montage aan de gevels of dakranden van gebouwen of op daarvoor geplaatste palen. Met het begrip vast (statisch) wordt niet bedoeld dat camera's een vast ingekaderd beeld weergegeven. Het gebruik van de camera's kan

dynamisch zijn, dat wil zeggen dat de observatiehoek en de grootte van de observatiehoek op afstand kan worden ingesteld (pendelen/in- en uitzoomen). Evenmin is er een beperking voor interactieve toepassingen, zoals het gebruik van noodknoppen en de mogelijkheid om vanuit de centrale burgers op hun gedrag toe te spreken.

De wetgever heeft dit onderwerp uitputtend bij formele wet geregeld. Uitsluitend op de wijze omschreven in artikel 151c Gemeentewet kan worden besloten tot langdurige plaatsing van vaste camera's ten behoeve van de handhaving van de openbare orde. Ander gebruik van camera's ten behoeve van de openbare orde en veiligheid dan het hiervoor bedoelde statische en langdurige gebruik, wordt door de regeling onverlet gelaten. Hierbij moet men met name denken aan kortstondig en/of mobiel cameragebruik bij evenementen, rellen en grootschalige ordeverstoringen. In die gevallen, waarbij steeds een concrete aanleiding bestaat, kan de bevoegdheid tot cameragebruik worden ontleend aan artikel 2 van de Politiewet 1993.

Proportionaliteit en subsidiariteit

Het uitvoeren van cameratoezicht op openbare plaatsen moet noodzakelijk zijn voor de handhaving van de openbare orde. Het cameratoezicht moet evenredig zijn in relatie tot het doel (proportionaliteit) en er moet worden bezien of dit doel, i.c. de handhaving van de openbare orde, niet op een minder ingrijpende wijze kan worden geëffectueerd (subsidiariteit).

De eisen van proportionaliteit en subsidiariteit verlangen dat periodiek moet worden beoordeeld of de doelstelling(en), die aan het plaatsen van de camera's ten grondslag hebben gelegen, zijn gerealiseerd en of er nog langer een noodzaak bestaat voor cameratoezicht. Daarom geldt op grond van artikel 151c lid 1 Gemeentewet dat de plaatsing van camera's geschiedt voor een bepaalde duur. Na het verstrijken van deze termijn kan het cameratoezicht, bij gebleken noodzaak, worden verlengd. Het ligt daarom voor de hand om de duur van plaatsing te koppelen aan een evaluatie.

Kenbaarheid

In artikel 151c lid 4 Gemeentewet is vastgelegd dat het gebruik van camera's kenbaar moet zijn. Burgers moeten in elk geval in kennis worden gesteld van de mogelijkheid dat zij op beelden kunnen voorkomen zodra zij het gebied betreden dat valt binnen het bereik van de camera's. Aan het kenbaarheidsvereiste moet niet alleen worden voldaan als er beelden worden vastgelegd, maar ook als sprake is van monitoring en er dus geen opnames worden gemaakt. Door het goed zichtbaar plaatsen van borden, waarop wordt aangegeven dat in het betrokken gebied met camera's wordt gewerkt, kan het publiek op deze mogelijkheid worden geattendeerd. Overigens houdt het kenbaarheidsvereiste niet in dat camera's altijd zichtbaar moeten zijn of dat de burgers op de hoogte moeten worden gesteld van de precieze opnametijden.

In artikel 441b van het Wetboek van Strafrecht is de niet-kenbare toepassing van cameratoezicht op voor het publiek toegankelijke plaatsen strafbaar gesteld! De straf kan een hechtenis van ten hoogste twee maanden inhouden of een geldboete van € 4.500.

Privacyregime

De registratie van beelden die met cameratoezicht ter handhaving van de openbare orde worden gemaakt vallen onder de Wet politieregisters.

Overgangstermijn

Lopende cameraprojecten moeten worden aangepast aan het nieuwe wettelijke kader. De wetgever heeft voor bestaande projecten een overgangstermijn vastgesteld van één jaar. Deze overgangstermijn gaat lopen op het tijdstip van inwerkingtreding van de wet. Om onder de werking van de overgangstermijn te vallen, dienen de camera's op het moment van inwerkingtreding van artikel 151c Gemeentewet reeds geplaatst te zijn. Dat heeft consequenties voor de uitvoering conform de regeling en het formaliseren van de wettelijke grondslag voor cameratoezicht.

Besluit cameratoezicht op openbare plaatsen

Op grond van artikel 151c lid 8 Gemeentewet worden nadere regels gesteld om de goede uitvoering van het cameratoezicht te waarborgen. Deze regels hebben betrekking op:

- de vaste camera's en andere technische hulpmiddelen benodigd voor het toezicht, bedoeld in het eerste lid, en de wijze waarop deze hulpmiddelen worden aangebracht;
- de personen belast met of anderszins direct betrokken bij de uitvoering van het toezicht;

- de ruimten waarin de waarneming of verwerking van door het toezicht vastgelegde beelden plaatsvindt.

In het Ontwerpbesluit cameratoezicht op openbare plaatsen wordt een certificatieregeling in het leven geroepen. Het toetsingskader zijn de beoordelingsrichtlijnen van het Centrum voor Criminaliteitspreventie en Veiligheid (CCV). Er bestaat een richtlijn voor het ontwerp van het camerasysteem en een richtlijn voor de toezichtcentrale. Door certificering wordt de kwaliteit, en daarmee de betrouwbaarheid van het cameratoezicht, gewaarborgd.

Hoofdstuk 3 Seksinrichtingen, sekswinkels, straatprostitutie en dergelijke

Algemene toelichting

Verordenende bevoegdheid van gemeenten

Volgens artikel 273f van het Wetboek van Strafrecht is het exploiteren van prostitutie niet langer in algemene zin, maar nog slechts in bepaalde omstandigheden strafbaar. Over de vormen van exploitatie van prostitutie die niet langer strafbaar zijn, is geen nadere formele wetgeving vastgesteld. De gemeentelijke bevoegdheid om daarover bij verordening regels te stellen, heeft daardoor een autonoom karakter: bij gebrek aan nadere formele regelgeving, zijn gemeenten immers niet verplicht om ter uitvoering daarvan bij (medebewind-)verordening regels vast te stellen. Hoewel autonoom, mag de verordenende bevoegdheid echter uitsluitend worden aangewend 'ter regeling en bestuur inzake de huishouding van de gemeente': blijkens artikel 108, eerste lid, van de Gemeentewet moeten gemeenten zich daarbij namelijk beperken tot de behartiging van belangen die zijn aan te merken als gemeentelijke belangen.

Dit hoofdstuk van de APV is echter niet uitsluitend gebaseerd op artikel 149 Gemeentewet, maar - voorzover het betrekking heeft op prostitutie - tevens op artikel 151a Gemeentewet.

Bij artikel 19, derde lid, van de Grondwet kan de vrije keuze van arbeid worden onderscheiden van de uitoefening daarvan. Ter waarborging van een maatschappelijk verantwoorde arbeidsuitoefening leggen tal van vergunningsvoorschriften daaraan beperkingen op (in het belang van kwaliteitsbewaking, de bescherming van de cliënt, de bescherming van de werknemer tegen gevaar en exploitatie, de bescherming van de omgeving tegen gevaar en overlast en dergelijke). Deze vergunningsvoorschriften hebben niet als motief het beperken van de vrijheid van arbeidskeuze en dienen dan ook niet te worden beschouwd als beperking daarvan. Desalniettemin mogen deze vergunningsvoorschriften - ook al liggen daaraan andere motieven ten grondslag - niet zo ver strekken dat de vrije arbeidskeuze daardoor impliciet illusoir wordt. De conclusie is dan ook gerechtvaardigd dat gemeenten, bijvoorbeeld aan het beroep van bordeelhoud(st)er of van prostituee, beperkingen mogen opleggen ter 'regeling en bestuur van de gemeentelijke huishouding': in het belang van de openbare orde, de openbare veiligheid, de volksgezondheid of het milieu.

Gebod of verbod; vergunning of ontheffing

Gemeenten die (exploitatie van) prostitutie willen reguleren en daartoe bij verordening vergunningsvoorschriften willen vaststellen, kunnen dat doen in de vorm van geboden of verboden. De keuze voor gebodsbepalingen ligt in de rede, indien de gemeente wenst te volstaan met repressief toezicht en niet de behoefte heeft op (exploitatie van) prostitutie preventief toezicht uit te oefenen. In dat geval moeten bij (exploitatie van) prostitutie de vergunningsvoorschriften in acht worden genomen die de gemeente daarover heeft vastgesteld, maar is daarvoor geen nadere voorafgaande toestemming van gemeentewege vereist. Gebodsbepalingen hebben onder meer als voordeel dat de bestuurslasten relatief beperkt zijn: nadat de gemeente de regels 'eenmalig' heeft vastgesteld, beperkt zij zich tot het uitoefenen van toezicht op de naleving daarvan.

De keuze voor verbodsbepalingen ligt in de rede, indien de gemeente wel de behoefte voelt om niet alleen repressief maar ook preventief toezicht uit te oefenen. In dat geval moeten vanzelfsprekend eveneens de vergunningsvoorschriften worden nageleefd die de gemeente over (exploitatie van) prostitutie heeft vastgesteld, maar is daarvoor bovendien de voorafgaande toestemming van de gemeente vereist.

Dit toestemmingsvereiste kan gestalte worden gegeven door (in de verbodsbepaling) een vergunning- of een ontheffingsplicht op te nemen. Een vergunningplicht is op zijn plaats, indien de te reguleren activiteit op zichzelf niet als ontoelaatbaar wordt beschouwd maar het wenselijk wordt geacht dat daarop voorafgaand toezicht kan worden uitgeoefend. Verboden is in dat geval niet de activiteit zelf, maar het verrichten daarvan zonder toestemming (vergunning). Een ontheffingsplicht is op zijn plaats, indien de te reguleren activiteit op zichzelf als ontoelaatbaar wordt beschouwd maar het wenselijk wordt geacht de mogelijkheid te behouden om die, indien bijzondere omstandigheden dat rechtvaardigen, toch te laten plaatsvinden. Verboden is in dat geval de activiteit zelf, zij het dat daarvoor bij wijze van uitzondering toestemming (ontheffing) kan worden verleend.

Aan de opheffing van het algemeen bordeelverbod ligt de gedachte ten grondslag, dat (exploitatie van) prostitutie voortaan op zichzelf als een toelaatbare activiteit moet worden beschouwd en slechts strafbaar is indien er sprake is van onvrijwilligheid of van betrokkenheid van minderjarige dan wel illegale prostituees. Omdat de bepalingen van hoofdstuk 3 zich richten op het reguleren van eerstgenoemde, niet langer strafbare vormen van (exploitatie van) prostitutie, is daarin gekozen voor de vergunningfiguur.

Vormen van (exploitatie van) prostitutie

Prostitutie wordt in tal van vormen uitgeoefend en geëxploiteerd. Een aantal van die vormen kan worden onderscheiden, naar gelang de mate waarin de prostituee daarbij zelfstandig werkzaam is.

Bij prostitutie die wordt uitgeoefend in een daarvoor ingerichte ruimte en in dienstverband (seksclubs, bordelen, privé-huizen en dergelijke), is de invloed van de exploitant naar verhouding het grootst. In de inrichting bepalen zij de 'huisregels' voor de prostituee, die bijvoorbeeld kunnen uiteenlopen van verplicht condoomgebruik tot de onmogelijkheid voor de prostituee om onveilig seksueel contact te weigeren. Bij deze vorm van prostitutie wordt de hoogte van de inkomsten van de exploitant rechtstreeks beïnvloed door het aantal klanten.

Bij prostitutie die wordt uitgeoefend in een daarvoor ingerichte ruimte maar niet in dienstverband (kamerverhuurbedrijven, raamprostitutiebedrijven, prostitutiehotels en dergelijke), is sprake van een geringere invloed van de exploitant en van een minder direct verband tussen het aantal klanten en de inkomsten van de exploitant. Meestal beperkt de rol van de exploitant zich tot het verhuren van 'ramen', en bestaat tussen exploitant en prostituee alleen een huurovereenkomst. De prostituee werkt in hoge mate zelfstandig (en voor zichzelf), al kan die zelfstandigheid worden beperkt door andere omstandigheden zoals een afhankelijkheid van de exploitant of een (slechte) eigen financiële situatie.

Bij prostitutie die wordt uitgeoefend buiten een daarvoor ingerichte ruimte maar wel in dienstverband (escortbedrijven en dergelijke), geldt weer wel dat het aantal klanten rechtstreeks van invloed is op de inkomsten van de exploitant. De prostituee werkt daarbij echter niet in het bedrijf van de exploitant, maar in een hotel of bij klanten thuis. De bemoeienis van de exploitant met de werkwijze van de prostituee is daardoor relatief gering.

Bij prostitutie die wordt uitgeoefend buiten een daarvoor ingerichte ruimte en niet in dienstverband (straatprostitutie, thuiswerk en dergelijke) is de zelfstandigheid van de prostituee doorgaans het grootst. Straatprostituees werven hun klanten op de openbare weg. Thuiswerk(st)ers adverteren soms in bladen, maar beschikken vaak ook over een vaste klantenkring die zich uitbreidt langs informele weg. Op zichzelf zijn zij in staat zelf 'de regels te bepalen'. Maar doordat de onderhandelingen tussen klant en prostituee in korte tijd moeten worden afgerond en de werksituatie vaak onveilig is, is de machtspositie van klanten relatief sterk. Die wordt nog versterkt doordat straatprostituees veelal drugs gebruiken; de noodzaak om hun verslaving te bekostigen, kan verder afbreuk doen aan hun onderhandelingspositie.

Genoemde vormen van (exploitatie van) prostitutie onderscheiden zich niet alleen voor wat betreft de zelfstandigheid van de prostituee, maar ook voor wat betreft de invloed op de openbare ruimte van elk van die vormen. Zo behoeft bijvoorbeeld geen betoog, dat van 'zichtbare' vormen (straat- en raamprostitutie) een veel sterkere uitstraling op de woon- en leefomgeving uitgaat dan van club- of escortprostitutie. Wel kan worden opgemerkt dat omdat raamprostitutie meer zichtbaar is, wel betere controle mogelijkheden voorhanden zijn. Het ligt dan ook in de rede dat dit onderscheid in het gemeentelijk prostitutiebeleid tot uitdrukking zal komen.

Bevoegdheden opsporingsambtenaren en toezichthouders

Dit hoofdstuk bevat geen bepalingen over opsporingsambtenaren en toezichthouders. Hun bevoegdheden zijn geregeld in hoofdstuk 6 van deze APV en in de artikelen 5:11 tot en met 5:20 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb).

Gemeenten die in de vergunning nadere vergunningsvoorschriften opnemen met daarin eisen ten aanzien van (volks)gezondheid en hygiëne waarvan de controle het best kan geschieden door GGD-artsen, kunnen desgewenst deze functionarissen als toezichthouder aanwijzen. Hierbij kan wel worden opgemerkt dat er spanning kan ontstaan tussen de functie van vertrouwenspersoon en de taak als toezichthouder. Op die manier kunnen zij de bevoegdheden verkrijgen die voor adequate controle noodzakelijk zijn.

Afdeling 1 Begripsbepalingen

Artikel 3.1 Begripsbepalingen

Prostitutie en prostituee (onder a en b)

Deze omschrijving van het begrip 'prostitutie' is afgeleid van de definitie in artikel 273f, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht. Om onder andere taalkundige redenen zijn de termen 'derde' en 'betaling' uit de definitie in het Wetboek van Strafrecht in deze definitie vervangen door respectievelijk 'ander' en 'vergoeding'.

Seksinrichting (onder c)

Het begrip seksinrichting is het centrale begrip voor deze verordening. Seksinrichtingen zijn er in verschillende varianten. Daarom is in deze definitie bewust gekozen voor een algemene omschrijving. 'Seksinrichting' als hier omschreven zijn inrichtingen waarin op bedrijfsmatige wijze seksuele diensten worden verleend, dan wel waarin deze diensten in een zodanige omvang en met een zodanige frequentie worden aangeboden dat die als bedrijfsmatig kunnen worden aangemerkt. Deze constructie (alsof het bedrijfsmatig was) komt ook voor in de Wet milieubeheer.

In de definitie is gekozen voor de term 'besloten ruimte', omdat dit meer omvat dan het begrip 'gebouw'. Onder besloten ruimte worden ook begrepen een vaar- of een 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.

Veel voorkomende vormen van seksinrichtingen zijn in deze omschrijving uitdrukkelijk genoemd. Dit om iedere discussie over de vraag of dit type inrichting als seksinrichting dient te worden aangemerkt, te voorkomen. Dit zijn: (raam)prostitutiebedrijven, erotische-massagesalons, seksbioscopen, seksautomatenhallen, seks theaters of parenclubs. Sommige van deze begrippen behoeven wellicht nadere toelichting. Onder een prostitutiebedrijf worden niet alleen bordelen en clubs begrepen, maar ook andere ruimten waarin prostitutie plaatsvindt, zoals zogenaamde prostitutiehotels die speciaal aan prostituees voor korte tijd kamers verhuren. Onder raamprostitutiebedrijf dient te worden verstaan een inrichting met een of meer ramen van waarachter de prostituee tracht de aandacht van passanten op zich te vestigen. Een seksbioscoop is een inrichting waarin hoofdzakelijk vertoningen van erotisch-pornografische aard worden gegeven door middel van audiovisuele apparatuur. Dit is in afwijking van een seksautomatenhal, waarin dergelijke vertoningen van erotisch-pornografische aard worden gegeven door middel van automaten en van een seks theater, waarin deze vertoningen anders dan door middel van audiovisuele apparatuur of automaten - met andere woorden 'live' - worden gepresenteerd. Voor zowel de seksbioscoop, de seksautomatenhal als het seks theater geldt dat daarin hoofdzakelijk voorstellingen van erotisch-pornografische aard worden gegeven. Een café bijvoorbeeld, waarin incidenteel een stripteaseoptreden plaatsvindt, dient derhalve niet als 'seks theater' te worden aangemerkt. Zo'n optreden moet echter worden beschouwd als een evenement (een 'voor publiek toegankelijke verrichting van vermaak'), waarvoor volgens artikel 2.27 vergunning van de burgemeester vereist is.

Escortbedrijf (onder d)

Een escortbedrijf is een bedrijf dat - meestal telefonisch - bemiddelt tussen klanten en prostituees. De prostituee bezoekt de klant, of gaat met de klant naar een andere plaats. Een escortbedrijf is geen inrichting. Het kan een kantoortje zijn, maar ook een telefooncentrale, een mobiele telefoon of een website op Internet. De plaats van de bedrijfsruimte is bepalend voor de vergunningplicht. Een escortbedrijf biedt de services actief aan door middel van advertenties en andere reclame-uitingen. Uiteraard kan er ook sprake zijn van een combinatie van een seksinrichting en een escorts service.

Sekswinkel (onder e)

De omschrijving van het begrip "sekswinkel" is ontleend aan de Winkeltijdenwet. Ook in deze begripsomschrijving is bepaald dat hoofdzakelijk van verkoop van goederen in casu van erotisch-pornografische aard sprake moet zijn. Zonder die aanduiding zouden immers vele tijdschriftenwinkels als sekswinkel moeten worden aangemerkt.

Op de openingstijden van sekswinkels is het regime van de Winkeltijdenwet van toepassing. Een sekswinkel is geen "seksinrichting" als hierboven omschreven; de exploitatie ervan is niet onderworpen aan de vergunningplicht van artikel 3:4, eerste lid. De vestiging van sekswinkels zal doorgaans afdoende kunnen worden gereguleerd langs de weg van het bestemmingsplan. Indien dat in aanvulling daarop (in het belang van de openbare orde of de woon- en leefomgeving) raadzaam wordt geacht, kan worden overwogen de exploitatie van sekswinkels te verbieden in aangewezen gebieden of delen van de gemeente en daartoe artikel 3:10 op te nemen.

Bezoeker (onder g)

Het behoeft geen betoog dat, tegen de achtergrond van de bij of krachtens de artikelen 3.6 of 3.7 vastgestelde sluitingsuren, niet alle in de inrichting aanwezige personen als 'bezoeker' moeten worden aangemerkt.

Van het begrip 'bezoeker' zijn behalve de exploitant(en), de leidinggevende, de prostituees en de personeelsleden van de exploitant, tevens toezichthouders en opsporingsambtenaren uitgezonderd, alsmede andere personen wier aanwezigheid in de inrichting wegens dringende redenen noodzakelijk is (hierbij valt te denken aan personen die de inrichting moeten kunnen betreden voor het leveren van goederen, of voor het uitvoeren van reparatie- of onderhoudswerkzaamheden).

Artikel 3.2 Bevoegd bestuursorgaan

De artikelen 160 en 174 van de Gemeentewet maken deze bevoegdheidsafbakening noodzakelijk. Volgens artikel 160 is het college belast met de uitvoering van raadsbesluiten (waaronder autonome verordeningen als deze) tenzij bij of krachtens de wet de burgemeester daarmee is belast. Dit laatste doet zich hier voor: artikel 174 belast de burgemeester namelijk met 'het toezicht op de openbare samenkomsten en gemakkelikheden, alsmede op de voor het publiek openstaande gebouwen en daarbij behorende erven' (eerste lid) en met 'de uitvoering van verordeningen voorzover deze betrekking hebben op het in het eerste lid bedoelde toezicht' (derde lid).

In veruit de meeste gevallen dient de burgemeester derhalve te worden aangemerkt als het bevoegde bestuursorgaan. Zijn bevoegdheid betreft namelijk de voor het publiek openstaande gebouwen en de openbare samenkomsten en gemakkelikheden. In de definitie van seksinrichtingen is echter het ruimere begrip 'ruimte' opgenomen. Dat betekent dat het college bevoegd is als het gaat om met name de vaar- en voertuigen. Ook is het college bevoegd als het gaat om escortbedrijven. Het gebruik van de openbare weg, waarbij in dit verband met name gedacht moet worden aan de aanwijzing van tippelzones, is een bevoegdheid van het college. Om deze afbakening - waar aan de orde - niet steeds opnieuw volledig te moeten weergeven, is in hoofdstuk 3 het begrip 'bevoegd bestuursorgaan' gehanteerd en is dat in artikel 3.2 eenmalig gedefinieerd.

Van de specifieke aard van de seksinrichting is afhankelijk wie in een concreet geval bevoegd is: het college of de burgemeester. Aangezien van onbevoegd genomen besluiten vernietiging in de rede ligt, moet deze vraag met zorgvuldigheid worden beantwoord.

Op grond van artikel 168, eerste lid, van de Gemeentewet kan het college een of meer van zijn bevoegdheden opdragen aan een of meer van zijn leden. Het gaat hierbij om mandaat: de opgedragen bevoegdheid wordt uitgeoefend uit naam en onder verantwoordelijkheid van het college (tweede lid), dat daarover bovendien aanwijzingen kan geven (derde lid). Om de uitvoering van het gemeentelijk prostitutiebeleid zoveel mogelijk te stroomlijnen, zou het college zijn bevoegdheid terzake kunnen mandateren aan de burgemeester. Dit doet er niet aan af dat goed moet worden bezien, of een concreet te nemen besluit een besluit van de burgemeester zelf of van het college is.

Artikel 3.3 Nadere regels

Vergunningsvoorschriften die voor de exploitatie van alle (of bepaalde categorieën van) seksinrichtingen zouden moeten gelden, kunnen krachtens dit artikel door het college worden vastgesteld als algemeen verbindende voorschriften. Artikel 3.3 ziet dus op delegatie van regelgevende bevoegdheid als bedoeld in artikel 156, eerste lid, van de Gemeentewet. Vanzelfsprekend zijn de regels over de bekendmaking van algemeen verbindende voorschriften hierbij van overeenkomstige toepassing.

Ook kan het bevoegde bestuursorgaan zelf (nogmaals: meestal de burgemeester) over zijn bevoegdheid beleidsregels vaststellen als bedoeld in artikel 4:81 van de Awb. Evenals algemeen verbindende voorschriften nopen beleidsregels het bevoegd bestuursorgaan eveneens tot het volgen van een vaste

gedragslijn bij het toepassen van de desbetreffende bevoegdheid, zij het niet onder alle omstandigheden: gelet op artikel 4:84 van de Awb moet het bevoegd bestuursorgaan namelijk handelen overeenkomstig de beleidsregel 'tenzij dat voor een of meer belanghebbenden gevolgen zou hebben die wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregel te dienen doelen'. Indien het wenselijk wordt geacht om een bevoegdheid als regel op een bepaalde wijze toe te passen, maar in bijzondere gevallen anders te kunnen besluiten, ligt het dus in de rede daarover geen 'nadere regel' maar een beleidsregel vast te stellen.

Afdeling 2 Seksinrichtingen, straatprostitutie, sekswinkels en dergelijke

Artikel 3.4 Seksinrichtingen

Eerste lid

Zoals uiteengezet in de Algemene toelichting op hoofdstuk 3 is er hier voor gekozen de exploitatie van seksinrichtingen en escortbedrijven te reguleren door middel van de vergunningfiguur. Uit het eerste lid vloeit een voor de hele gemeente geldende vergunningplicht voort. Het wijzigen van de seksinrichting valt eveneens onder de vergunningplicht. Met het wijzigen wordt bedoeld een wijziging van welke aard dan ook. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan verandering van bouwkundige aard, het aantal exploitanten, de wijze van exploitatie en de naam van een of meerdere exploitanten. Dit is om te voorkomen dat de vergunning uit de pas loopt met de feitelijke situatie.

Het is ook mogelijk om een gedifferentieerd vergunningstelsel vast te stellen, indien de lokale omstandigheden het wenselijk maken dat seksinrichtingen (alle, of bepaalde soorten) geografisch worden geconcentreerd. De mogelijkheid om - met vergunning - een seksinrichting te exploiteren, bestaat dan uitsluitend in daartoe aangewezen gebieden of delen van de gemeente en is voor het overige verboden. Zo'n beleid wordt veelal ingegeven door het belang van de openbare orde, de openbare veiligheid of de volksgezondheid of de bescherming van het milieu (Europese Dienstenrichtlijn) : het concentreren van seksinrichtingen in bepaalde gebieden kan bijvoorbeeld gewenst zijn, om daarop met voldoende intensiteit toezicht te kunnen uitoefenen. Behalve ten aanzien van seksinrichtingen in het algemeen, kan een dergelijk beleid vanzelfsprekend ook worden gevoerd ten aanzien van een of meer vormen daarvan.

Ook kan, om de exploitatie van seksinrichtingen te reguleren vanuit het belang van openbare orde enz. ervoor worden gekozen het aantal vergunningen dat kan worden verleend aan een maximum te binden. Zo'n maximumbeleid kan ook neergelegd worden in een bestemmingsplan. Het kan "zelfstandig" worden toegepast, maar kan ook worden gehanteerd ter ondersteuning van genoemd concentratiebeleid: denkbaar is immers dat een maximumbeleid een waardevolle bijdrage kan leveren bij de bescherming van de openbare orde, enz. in gebieden die zijn aangewezen voor het exploiteren van seksinrichtingen. Indien de plaatselijke omstandigheden daartoe aanleiding geven, kan een maximumbeleid worden toegesneden op de uiteenlopende vormen van seksinrichtingen. Zo kan in een gemeente met het oog op de bescherming van de openbare orde e.a. beleid worden gevoerd waarin de vestiging van raamprostitutiebedrijven slechts in zeer beperkte mate, of zelfs in het geheel niet wordt toegestaan. In een vergunningvoorschrift ten behoeve van een prostitutiebedrijf kan uiteraard ook het aantal werkzame prostituees worden gemaximeerd, waardoor de splitsing van ramen of werkruimten - in het verleden kwam dit met name voor bij raamprostitutie - kan worden voorkomen. Zie verder de toelichting bij artikel 3:13, tweede lid, onder a.

In deze bepaling is ervoor gekozen om escortbedrijven aan dezelfde vergunningplicht als seksinrichtingen te onderwerpen. Hierdoor wordt een eenduidige systematiek gehanteerd. De vergunning zal echter veel minder omvattend (kunnen) zijn, omdat de activiteiten van een escortbedrijf nu eenmaal niet in een inrichting plaatsvinden. De toetsing van de vergunningaanvraag zal zich derhalve veelal beperken tot de toetsing van de antecedenten van de exploitant en beheerder. Tegen die achtergrond is het denkbaar dat gemeenten voor escortbedrijven geen vergunningplicht, maar een meldingsplicht instellen.

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.

Tweede lid

De ruime strekking van de in het eerste lid genoemde vergunningplicht laat vanzelfsprekend onverlet, dat het bevoegd bestuursorgaan zich aan de hand van een ingediende vergunningaanvraag een oordeel moet (kunnen) vormen over alle rechtstreeks bij het te nemen besluit betrokken belangen (artikel 3:4 van de Awb). Indiening en in ontvangst name van een aanvraag staan dus nadrukkelijk in het teken van het vergaren van alle kennis over relevante feiten en betrokken belangen, die nodig is om tot een zorgvuldige afweging te kunnen komen.

In het tweede lid is bepaald dat in de aanvraag ten minste moet zijn vermeld wat de aard van de seksinrichting of het escortbedrijf is en wie de exploitant en de leidinggevende zijn. Voor de beoordeling van de vergunningaanvraag en voor de ingevolge artikel 1.4 op te leggen vergunningsvoorschriften of beperkingen is de aard van de seksinrichting relevant. Het is van belang te weten of het om bijvoorbeeld een prostitutiebedrijf of een seks theater gaat, of een combinatie. De vraag of vergunning kan worden verleend voor raamprostitutiebedrijven, wordt in de meeste gevallen strenger beoordeeld dan een andere seksinrichting. Raamprostitutiebedrijven hebben doorgaans een beduidend sterkere (nadelige) invloed op de openbare ruimte dan bijvoorbeeld clubs. Denkbaar is dat het bevoegd bestuursorgaan op een bepaalde locatie een prostitutiebedrijf toelaatbaar acht maar, ter bescherming van de woon- en leefomgeving of ter voorkoming van (verkeers)overlast, een raamprostitutiebedrijf niet of slechts in beperkte mate. In dat geval moet het bevoegd bestuursorgaan zich er bij beoordeling van de aanvraag van bewust (kunnen) zijn dat aan een te verlenen vergunning het voorschrift dient te worden verbonden dat het ter plaatse te exploiteren prostitutiebedrijf niet van zogenaamde vitrines of ramen respectievelijk slechts van een bepaald aantal vitrines mag zijn voorzien. Door wie de inrichting zal worden geëxploiteerd en beheerd is relevant, omdat deze personen niet van slecht levensgedrag mogen zijn en dienen te voldoen aan de eisen van zedelijk gedrag, zoals gesteld in artikel 3.5. De vergunningverlening is bovendien persoonsgebonden en niet overdraagbaar. Dit blijkt uit artikel 1.5.

Blijkens artikel 4:5, eerste lid, van de Awb kan het niet-overleggen van de in het tweede lid genoemde gegevens voor het bevoegd bestuursorgaan aanleiding zijn om - mits gelegenheid tot aanvulling is geboden - de aanvraag niet te behandelen.

Artikel 3.5 Gedragseisen exploitant en leidinggevende

De opheffing van het algemeen bordeelverbod is onder meer gericht op het 'decriminaliseren' van de niet langer strafbare vormen van (exploitatie van) prostitutie. Daarom is het, ook volgens de wetgever, van belang dat bij de besluitvorming over een aanvraag om vergunning voor het exploiteren van een seksinrichting rekening gehouden kan worden met de antecedenten van de daarbij betrokken personen: de exploitant en de leidinggevende.

Aan het orgaan dat bevoegd is (meestal de burgemeester) vergunningen als bedoeld in dit hoofdstuk af te geven, kunnen gegevens uit de justitiële documentatieregisters worden verstrekt over personen die als exploitant of beheerder zijn vermeld in een aanvraag (art. 1 3 van het Besluit justitiële gegevens).

In artikel 3.5. wordt zo veel mogelijk dezelfde terminologie gehanteerd en worden nagenoeg dezelfde eisen gesteld als in artikel 5 van de Drank- en Horecawet en het daarop gebaseerde Besluit eisen zedelijk gedrag Drank- en Horecawet. Dit heeft als voordeel dat voor seksinrichtingen waarvoor tevens een vergunning krachtens de Drank- en Horecawet is vereist een antecedentenonderzoek kan worden verricht. Belangrijker nog dan dit procedurele argument is het feit dat inhoudelijk min of meer dezelfde belangen wegen bij de antecedentenbeoordeling. In aanvulling op het Besluit eisen zedelijk gedrag Drank- en Horecawet zijn in deze bepaling zedendelicten en mishandeling uit het Wetboek van Strafrecht en overtredingen van de Vreemdelingenwet en de Wet arbeid vreemdelingen (Wav) opgenomen. De toevoeging van bepalingen over misdrijven tegen de zeden en mishandeling dienen ter bescherming van de prostitutees. De relevantie van de opname van de Vreemdelingenwet en de Wav is gelegen in de bestrijding van de mensenhandel.

Net als in de Drank- en Horecawet kan de aanduiding 'in enig opzicht slecht levensgedrag' in het eerste lid, onder b méér omvatten dan wat gesteld is in de navolgende leden. Anders gezegd: lid 2 tot en met 5 geven aan wanneer in elk geval sprake is van 'in enig opzicht slecht levensgedrag'. Dat het niet als een limitatieve opsomming dient te worden opgevat blijkt uit het gebruik van het woord 'naast' aan het begin van het tweede lid.

Bij de beoordeling van deze zedelijkheidseisen, de verkregen gegevens uit de justitiële documentatie en de toetsing ervan aan het besluit, kan worden aangesloten bij de daarover reeds bestaande jurisprudentie.

Artikel 3.6 Sluitingstijden

Eerste lid

De in het eerste lid opgenomen sluitingsbepaling is gegrond op artikel 149 van de Gemeentewet. De raad kan verplichte sluitingstijden voor openbare (waaronder seks)inrichtingen vaststellen ter bescherming van de openbare orde, de openbare veiligheid, de volksgezondheid of de bescherming van het milieu. Deze bevoegdheid houdt evenzeer in dat een afwijkende sluitingsplicht kan worden vastgesteld voor de zondag.

De in dit lid opgenomen sluitingsbepaling maakt onderscheid tussen werkdagen en het weekeinde.

Tweede lid

Het bevoegd orgaan kan door middel van een voorschrift als bedoeld in artikel 1.4 voor een of meer afzonderlijke seksinrichtingen andere sluitingstijden vaststellen. Volgens het tweede lid kan daartoe een voorschrift worden verbonden aan de vergunning die aan de exploitant van de betrokken inrichting(en) zal worden verleend. Zo'n vergunningvoorschrift is er een als bedoeld in artikel 1.4 en moet mitsdien strekken ter bescherming van het belang of de belangen in verband waarmee de vergunning vereist is. Over de uitoefening van deze bevoegdheid kan het bevoegd bestuursorgaan desgewenst beleidsregels vaststellen als bedoeld in artikel 4:81, eerste lid, van de Awb. Daarin kan bijvoorbeeld worden vastgelegd dat, bij het beantwoorden van de vraag of voor een afzonderlijke inrichting bij vergunningvoorschrift afwijkende sluitingstijden zullen worden vastgesteld, per categorie seksinrichting als regel een bepaald beleid wordt gehanteerd. Van het voor die categorie geldende beleid kan het bevoegd bestuursorgaan in een concreet geval (gemotiveerd) afwijken, indien het dat noodzakelijk acht in het belang van bijvoorbeeld de openbare orde, de woon- en leefomgeving en dergelijke.

Derde lid

Anders dan de sluitingsbepalingen van het eerste en tweede lid, richt het derde lid zich tot de bezoeker van een seksinrichting. Indien een bezoeker met toestemming van de exploitant of leidinggevende in de inrichting aanwezig is gedurende de tijd dat deze gesloten dient te zijn, handelt hij in strijd met het derde lid. Indien een bezoeker echter zonder toestemming van de exploitant of leidinggevende in de inrichting aanwezig is en zich niet op diens eerste vordering verwijderd, handelt hij in strijd met artikel 138 van het Wetboek van Strafrecht (lokaalvredebreuk). Laatstgenoemde bepaling staat aan het opnemen van het derde lid niet in de weg: artikel 138 ziet toe op de bescherming van de aan de eigendom verbonden rechten; het derde lid van artikel 3.6 strekt tot handhaving van een publiekrechtelijke regeling.

Vierde lid

Afbakening

Voor wat betreft de afbakening met hogere regelgeving geldt op grond van artikel 122 van de Gemeentewet dat de bepalingen van de APV van rechtswege vervallen als in het onderwerp door een wet, een amvb of een provinciale verordening wordt voorzien. De term 'onderwerp' in artikel 122 betekent dat het om dezelfde materie moet gaan en dat hetzelfde motief ten grondslag moet liggen aan zowel de lagere als de hogere regeling. De formulering van de afbakeningsbepaling in het vierde lid sluit daarom aan bij de Gemeentewet.

Artikel 3.7 Tijdelijke afwijking sluitingstijden; (tijdelijke) sluiting

Eerste lid

Ten opzichte van artikel 3.6 (bij of krachtens welke bepaling kan worden voorgeschreven wat voor seksinrichtingen het 'reguliere' sluitingstijdenregime is) biedt artikel 3.7 de mogelijkheid om daarvan al dan niet tijdelijk af te wijken. Volgens het eerste lid kan die afwijking inhouden dat:

- voor (één of meer) inrichtingen al dan niet tijdelijk andere sluitingstijden worden vastgesteld dan de bij of krachtens artikel 36 gestelde; of
- van (een of meer) inrichtingen al dan niet tijdelijk de - algehele of gedeeltelijke - sluiting wordt bevolen.

Aan zo'n tijdelijke afwijking moeten een of meer van de in artikel 3.13, tweede lid, genoemde belangen ten grondslag liggen, of er moet sprake zijn van strijdigheid met het bepaalde in dit hoofdstuk. Het bevoegd bestuursorgaan kan daartoe overgaan indien het dat noodzakelijk acht in het belang van de openbare orde, de woon- en leefomgeving, de voorkoming of beperking van overlast en dergelijke. De bevoegdheid tot het tijdelijk vaststellen van andere sluitingsuren (als bedoeld in het eerste lid, onder a) kan zich uitstrekken tot alle in de gemeente gevestigde seksinrichtingen en onderscheidt zich daarin van de bevoegdheid genoemd in artikel 3.6 tweede lid, die individueel gericht is. Tijdelijke sluiting (als bedoeld in het eerste lid, onder b) kan daarentegen slechts van afzonderlijke inrichtingen worden bevolen.

In het eerste lid, aanhef en onder b, is het bevoegd bestuursorgaan een expliciete sluitingsbevoegdheid gegeven. Deze bevoegdheid is te onderscheiden van de bevoegdheid tot aanzegging van bestuursdwang als bedoeld in artikel 5:21 van de Awb die door artikel 3.7 onverlet wordt gelaten. Met toepassing van bestuursdwang wordt kort gezegd beoogd een onrechtmatige situatie weer in overeenstemming te (doen) brengen met het recht. De in het eerste lid, onder b, opgenomen sluitingsbevoegdheid moet daarentegen veel meer worden gezien als een (bestuursrechtelijke) sanctie op inbreuken op het in dit hoofdstuk bepaalde.

Indien nodig kan de naleving van een krachtens het eerste lid, onder b, gegeven sluitingsbevel worden afgedwongen door toepassing van bestuursdwang. Om een opeenstapeling van bestuursrechtelijke procedures te voorkomen, verdient het aanbeveling te bezien of met het sluitingsbevel tevens (preventief) bestuursdwang kan worden aangezegd. Daarvoor is wel vereist dat er een klaarblijkelijke dreiging bestaat dat de desbetreffende overtreding daadwerkelijk zal plaatsvinden en dat er schade dreigt.

De sluitingsbevoegdheid is in de praktijk meermalen toegepast in gevallen waarin openbare inrichtingen het decor vormden voor allerlei vormen van criminaliteit. Ook prostitutiebedrijven zijn daarvoor in het verleden een aantrekkelijke plaats gebleken. Het betrof daarbij doorgaans delicten als het bezitten of verhandelen van verdovende middelen of vuurwapens, het tewerkstellen van jongeren of van illegalen, heling en dergelijke. Feiten als deze zijn strafbaar gesteld in het Wetboek van Strafrecht, de Opiumwet en de Wet wapens en munitie. Het naar aanleiding daarvan toepassen van de sluitingsbevoegdheid als hier bedoeld, is niet in strijd met deze formeelwettelijke regelingen omdat daaraan een afwijkend oogmerk ten grondslag ligt. Veel van de gedragingen als hier bedoeld spelen zich weliswaar af in de inrichting, maar hebben tevens een uitstraling op de openbare orde en de woon- en leefomgeving buiten de inrichting. Voor toepassing van de sluitingsbevoegdheid is wel vereist, dat de hier bedoelde overtredingen een meer dan incidenteel karakter hebben.

Tweede lid

Een besluit op grond van het eerste lid (zowel onder a als b), richt zich doorgaans tot een of meer belanghebbenden - de betrokken exploitant(en) - en moet aan hen worden bekendgemaakt overeenkomstig artikel 3:41 van de Awb.

Nu het bezoekers verboden is in een seksinrichting te verblijven gedurende de tijd dat deze gesloten dient te zijn (artikel 3.6, derde lid), is in het tweede lid bepaald dat een krachtens het eerste lid genomen besluit, behalve aan de betrokken exploitant(en), ook openbaar wordt bekendgemaakt. Dat kan op de door 3:42 Awb voorgeschreven wijze geschieden. Het zichtbaar aanplakken van de geslotenverklaring op de inrichting zelf verdient aanbeveling.

Artikel 3.8 Aanwezigheid van en toezicht door exploitant en leidinggevende

Eerste lid

Om effectiever te kunnen op treden tegen schijnbeheer, is in het eerste lid niet slechts een gebod (een verplichting tot aanwezigheid), maar een verbod opgenomen. De aanwezigheid van de exploitant of leidinggevende is van belang in verband met het door hem uit te oefenen toezicht, zoals verwoord in het tweede lid.

Tweede lid

Dit artikel schept voor de exploitant(en) en de leidinggevende een algemene verplichting tot het uitoefenen van toezicht ter handhaving van de orde in de inrichting. Daarbij zullen zij zich in ieder geval, maar niet uitsluitend, moeten richten op het voorkomen en tegengaan van onvrijwillige prostitutie, prostitutie door minderjarigen of illegalen, drugs- of wapenhandel, heling, geweldsdelicten en dergelijke. In de jurisprudentie is al eerder uitgemaakt dat de exploitant - uiteraard binnen redelijke grenzen - verantwoordelijk is voor de gang van zaken in de inrichting. Dat wordt door deze toezichtverplichting, die ook geldt voor de leidinggevende nog eens onderstreept.

Indien zich in de inrichting strafbare feiten voordoen, biedt dit artikel aanknopingspunten om daar in bestuursrechtelijke zin tegen op te treden. Afhankelijk van de omstandigheden en het gestelde in het handhavingsbeleid kan tot een tijdelijke beperking van de openingstijden, een tijdelijke sluiting of een (tijdelijke) intrekking van de vergunning worden besloten. Om in deze zin bestuursrechtelijk te kunnen optreden is niet vereist dat daaraan strafrechtelijke vervolging of veroordeling is voorafgegaan: vaststaan moet slechts dat geen of onvoldoende toezicht is uitgeoefend.

Aan het toezicht dat van de exploitant of leidinggevende mag worden verwacht op de meerderjarigheid of legaliteit van in de inrichting werkzame prostituees zal gestalte kunnen worden gegeven door inzage te verlangen in hun identiteitspapieren. Waar het de onvrijwillige prostitutie en andere strafbare feiten betreft, zullen de exploitant of leidinggevende regelmatig toezicht moeten houden en zo nodig handelend moeten treden. Naarmate de exploitant aantoonbaar en actief huisregels toepast en een nauwkeurige registratie bijhoudt van de leeftijd en nationaliteit van de prostituees, vergemakkelijkt hij niet alleen het toezicht, maar zal hij ook beter in staat zijn om aannemelijk te maken dat door hem voldoende toezicht is uitgeoefend.

In de vergunning kan de toezichtverplichting als doelvoorschrift worden opgenomen, waarbij de exploitant zelf bepaalt hoe hij en de leidinggevende er inhoud aan geven. Ook kunnen aan de vergunning middelvoorschriften worden verbonden, waardoor (gedeeltelijk) wordt voorgeschreven hoe de toezichtplicht dient te worden ingevuld. Zo kan bijvoorbeeld worden bepaald dat verplicht bepaalde huisregels moeten worden gehanteerd; dat de exploitant of leidinggevende verplicht is om na te gaan of de prostituee over voor de verrichten van arbeid geldige verblijfspapieren beschikt en dat hiervan een interne registratie wordt bijgehouden.

Een andere zinvol vergunningvoorschrift in dit verband, dat met name het toezicht door de toezichthouders kan vergemakkelijken, is bijvoorbeeld het expliciet in de vergunning opnemen van de verplichting van (vooral) de exploitant en leidinggevende om alle medewerking te verlenen aan de toezichthouder, waaronder in elk geval de onmiddellijke en onbelemmerde toegang moet worden verstaan (artikel 5:20 Awb). Dit schept geen bevoegdheden of verplichtingen, maar duidelijkheid voor de vergunninghouder. Ook kan het nuttig zijn om in een vergunningvoorschrift op te nemen dat het verplicht is om een (afschrift van) de vergunning altijd in de inrichting aanwezig te hebben.

Artikel 3.9 Straatprostitutie

Eerste lid

De wetwijziging tot opheffing van het bordeelverbod heeft geen gevolgen voor de straatprostitutie. Het is echter bij uitstek een vorm van prostitutie die nadere regulering behoeft. Dat is de laatste jaren gebleken, doordat in verschillende gemeenten - vanuit een oogpunt van handhaving met wisselend succes - zogenaamde gedoogzones zijn aangewezen. Aan de belangen die behoren tot hun 'huishouding' (genoemd in artikel 3.13) ontnemen gemeenten de bevoegdheid tot regulering, ook ten aanzien van straatprostitutie.

Volgens het eerste lid is straatprostitutie verboden, tenzij het plaatsvindt op de wegen/gebieden en gedurende de tijden die het college daartoe heeft aangewezen. Bij aanwijzing als hier bedoeld zal rekening moeten worden gehouden met de belangen genoemd in artikel 3.13., tweede lid. Aan de hand van de omstandigheden ter plaatse zal moeten worden beoordeeld of tot aanwijzing van een tippelzone kan of moet worden besloten (bijvoorbeeld in het belang van de woon- en leefomgeving of de openbare orde in andere delen van de gemeente) of juist niet (bijvoorbeeld in het belang van de woon- en leefomgeving of de openbare orde in het gebied waarvan de tippelzone onderdeel zou uitmaken). Over de vraag of deze afweging er ook op neer kan komen dat er in het geheel geen tippellocatie wordt aangewezen verschillen de meningen. Vooralsnog dient te worden aangenomen dat gemeenten waar

tot op heden in het geheel niet wordt getippeld, dit in het belang van de openbare orde en het woon- en leefklimaat ook moeten kunnen voorkomen.

Tweede lid

Het tweede lid heeft betrekking op straatprostitutie buiten de daartoe aangewezen gebieden en tijden en geeft - ter handhaving van het verbod daarop - politieambtenaren de bevoegdheid een bevel tot onmiddellijke verwijdering te geven. De bevoegdheid van de politie om bevelen te geven volgt uit artikel 2 Politiewet. Artikel 3.9, tweede lid APV bevat het geven van een bevel in een concreet geval. Overtreding van een dergelijk bevel wordt strafbaar gesteld via opname van artikel 3.9, tweede lid in artikel 6.1 APV. Ook in het proces-verbaal en de tenlastelegging moet het niet opvolgen van het politiebevel worden vervolgd op grond van overtreding van artikel 2.88, derde lid jo. artikel 6.1 APV.

Derde lid

Het derde en vierde lid hebben betrekking op straatprostitutie binnen de daartoe aangewezen gebieden en tijden. Krachtens het in lid 3 gestelde kan, bijvoorbeeld in het belang van de openbare orde en veiligheid of de voorkoming of beperking van overlast ter plaatse, door politieambtenaren een bevel tot onmiddellijke verwijdering worden gegeven aan prostituees, maar ook aan andere aldaar aanwezige personen. De bevoegdheid van de politie om bevelen te geven volgt uit artikel 2 Politiewet. Artikel 3.9, derde lid APV bevat het geven van een bevel in een concreet geval. Overtreding van een dergelijk bevel wordt strafbaar gesteld via opname van artikel 3.9, derde lid in artikel 6.1 APV. Ook in het proces-verbaal en de tenlastelegging moet het niet opvolgen van het politiebevel worden vervolgd op grond van overtreding van artikel 2.88, derde lid jo. artikel 6.1 APV.

Vierde lid

Als het mondeling bevel tot verwijdering als bedoeld in lid 3 geen soelaas blijkt te bieden, kan naar het middel van de schriftelijke verblijfsontzegging in het vierde lid worden gegrepen. Een verblijfsontzegging behelst een verbod om zich na aanzegging door of vanwege de burgemeester te bevinden - in casu - op de wegen en gedurende de tijden als bedoeld in het eerste lid, voorzover in de aanzegging genoemd. Uit een verblijfsontzegging vloeit een sterke beperking van de bewegingsvrijheid voort, zoals die onder meer wordt gewaarborgd door artikel 12 van het Internationaal Verdrag inzake de Burgerrechten en Politieke Rechten (IVBPR). Deze moet daarom met de grootst mogelijke zorgvuldigheid worden opgelegd. De maatregel moet noodzakelijk zijn, moet proportioneel zijn (in verhouding tot de veroorzaakte ordeverstoring) en er moet worden voldaan aan het subsidiariteitsbeginsel, dat erop neerkomt dat niet met een minder ingrijpend middel zou kunnen worden volstaan.

Vijfde lid

Het vijfde lid heeft betrekking op de eventueel noodzakelijke uitzonderingen op het verbod die in het concrete geval moeten worden gemaakt. Indien betrokkene zijn woon- of werkadres heeft in het desbetreffende gebied, dient dit in beginsel van het verbod te worden uitgezonderd.

Artikel 3.10 Sekswinkels

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. Afhankelijk van de plaatselijke omstandigheden kan het (vanuit deze motieven) echter gewenst zijn wel in zekere mate te kunnen reguleren. Met het oog daarop is artikel 3.10 opgenomen, op grond waarvan gebieden of delen van de gemeente kunnen worden aangewezen waarin het in het belang van de openbare orde of de woon- en leefomgeving niet is toegestaan een sekswinkel te (doen) exploiteren.

Artikel 3.11 Tentoonstellen, aanbieden en aanbrengen van erotisch-pomografische goederen, afbeeldingen en dergelijke

Dit artikel heeft een repressief karakter: het schept niet zonder meer een verbod, maar slechts voor zover het bevoegd bestuursorgaan daaromtrent nader heeft besloten. Hoewel denkbaar is dat deze bepaling in de praktijk vooral zal worden toegepast ten aanzien van sekswinkels, richt zij zich op het tentoonstellen

en dergelijke als zodanig; zij kan dus bijvoorbeeld ook betrekking hebben op erotisch-pornografische foto's of afbeeldingen aangebracht aan seks theaters, bedoeld om de aandacht van het publiek te vestigen op de daarin plaatsvindende voorstellingen.

Zoals in het eerste lid is aangegeven, kan het bevoegd bestuursorgaan de regulering terzake gestalte geven door:

- a. aan de betrokken rechthebbende bekend te maken dat, door de wijze van tentoonstellen, aanbieden of aanbrengen, de openbare orde of de woon- en leefomgeving in gevaar wordt gebracht;
- b. (algemene) regels vast te stellen die in acht moeten worden genomen bij het tentoonstellen, aanbieden of aanbrengen van goederen, opschriften en dergelijke als hier bedoeld.

Zowel 'bekendmaking' als bedoeld onder a, als de vaststelling van 'regels' als bedoeld onder b, vormt een besluit in de zin van artikel 1:3, eerste lid, van de Awb: in beide gevallen is er sprake van een besluit - dat zich richt tot een betrokken rechthebbende respectievelijk van algemene strekking is - met het (rechts)gevolg dat een verbod als genoemd in eerste lid, aanhef, van kracht wordt. Tegen zo'n besluit kan dan ook door belanghebbenden bezwaar worden aangetekend.

Afdeling 3 Beslistermijn; weigerings- en intrekkinggronden; geldigheidsduur vergunning

Artikel 3.12 Beslistermijn

Volgens artikel 4:13, eerste lid, van de Awb moet een beschikking worden gegeven binnen de termijn die daarvoor bij wettelijk voorschrift is bepaald (of, bij gebreke daarvan, binnen een redelijke termijn). Dat wettelijk voorschrift is in casu artikel 1.2, eerste lid, waarin is bepaald dat het bevoegd bestuursorgaan op een aanvraag om vergunning of ontheffing moet beslissen binnen acht weken na de datum van ontvangst, welke beslissing voor ten hoogste acht weken kan worden verdaagd (tweede lid). De voorbereiding van een besluit op een aanvraag om vergunning voor het exploiteren van een seksinrichting kan complex van aard zijn. Omdat een langere beslissingstermijn dan de in artikel 1.2 genoemde wenselijk wordt geacht, is artikel 3.12 opgenomen. De voorgeschreven beslissingstermijn is een termijn van orde. Overschrijding ervan doet niet af aan de bevoegdheid te beslissen over een ingediende aanvraag, maar leidt wel tot een fictieve weigering waartegen door belanghebbenden bezwaar kan worden aangetekend (artikel 6:2, onder b, van de Awb).

Artikel 3.13 Weigeringsgronden

De hier genoemde belangen vormen tezamen de 'huishouding', tot het regelen en besturen waarvan gemeenten bevoegd zijn. Ten onrechte zou de aanduiding 'weigeringsgronden' hierbij de indruk kunnen wekken dat genoemde belangen slechts zouden kunnen worden behartigd door geen vergunning te verlenen. Waar het om gaat is dat deze belangen de grondslag vormen voor de uitoefening van de bevoegdheden die het gemeentebestuur terzake toekomen. Die uitoefening kan inhouden dat met betrekking tot (de exploitatie van) prostitutie op basis van de in dit artikel genoemde belangen:

- bij verordening algemeen verbindende voorschriften kunnen worden vastgesteld (zoals de in dit hoofdstuk opgenomen bepalingen);
- nadere regels kunnen worden vastgesteld (als bedoeld in artikel 3.3);
- beleidsregels kunnen worden vastgesteld (als bedoeld in artikel 4:81 van de Awb);
- vergunning kan worden verleend, onder vergunningsvoorschriften en beperkingen (als bedoeld in artikel 1.4);
- de vergunning kan worden gewijzigd of ingetrokken (als bedoeld in artikel 1.6) of
- de vergunning kan worden geweigerd.

De hier genoemde belangen moeten dus enerzijds worden beschouwd als de grondslag voor (en begrenzing van) het gemeentelijk beleid en anderzijds als handvatten om de (exploitatie van) prostitutie te reguleren, maximeren en beheersen.

Eerste lid, onder a: levensgedrag

Zie voor toelichting hierop de toelichting onder artikel 3.5.

Eerste lid, onder b: bestemmingsplan, stadsvernieuwingsplan of leefmilieuverordening

Net zoals in de praktijk van de vergunningverlening op basis van afdeling 2.3, zal ook hier regelmatig voor kunnen komen dat er geen sprake is van een weigeringsgrond als bedoeld in het tweede lid, maar dat het geldende bestemmingsplan vestiging van een seksinrichting of escortbedrijf ter plaatse niet toelaat. Het is in dat geval lastig en onduidelijk als er vergunning wordt verleend, maar tegelijkertijd moet worden uitgelegd dat daar geen gebruik van kan worden gemaakt.

Bij wijze van coördinatie is daarom strijdigheid met het bestemmingsplan, alsmede met een eventueel stadsvernieuwingsplan of leefmilieuverordening als weigeringsgrond opgenomen. Blijkens jurisprudentie is dit aanvaardbaar omdat een dergelijke bepaling geen zelfstandige planologische regeling bevat. Weliswaar brengt het tweede lid met zich mee dat de burgemeester in een beoordeling van het geldende bestemmingsplan treedt, maar dit laat de bevoegdheid van het college inzake de toepassing van het geldende bestemmingsplan onverlet. Van een doorkruising van de Woningwet of de Wet ruimtelijke ordening is geen sprake.

Eerste lid, onder c: minderjarig, onvrijwillig, illegaal

Deze weigeringsgrond is feitelijk een bijzondere invulling van de vaker voorkomende weigeringsgrond, namelijk vrees voor ernstige verstoring van de openbare orde. Als er aanwijzingen zijn, bijvoorbeeld op basis van politierapportages, dat de voorgenomen exploitatie in strijd is met artikel 273f WvSr is vergunningverlening uitgesloten. Voorkomen moet worden dat de exploitant prostituees onder dwang arbeid laat verrichten, of minderjarigen laat werken. Zo dient ter bescherming van de openbare orde ook te worden voorkomen dat de exploitant prostituees zonder een voor het verrichten van arbeid geldige verblijfstitel inzet.

Om te voorkomen dat werkzame prostituees tegen hun wil bepaalde seksuele contacten moeten aangaan, kunnen aan de vergunning voorschriften worden verbonden, zoals: een verbod op het opleggen van een minimum aantal klanten, of het recht van prostituee om klanten of bepaalde seksuele handelingen te weigeren.

Tweede lid

Europese Dienstenrichtlijn

De Europese Dienstenrichtlijn is van toepassing op seksinrichtingen. Het drijven van een dergelijke onderneming is immers het verrichten van een dienst aan de klant. De Dienstenrichtlijn eist dat een vergunningstelsel a. niet discriminatoir, b. noodzakelijk en c. proportioneel is. In bijna alle gevallen gaat het om vestiging van een seksinrichting waarvoor artikel 9 van de richtlijn de bovengenoemde criteria geeft. Onder noodzakelijkheid wordt in artikel 9 verstaan een dwingende reden van algemeen belang. Dit begrip omvat onder andere de volgende gronden: openbare orde, openbare veiligheid en volksgezondheid, als bedoeld in de artikelen 46 en 55 van het Verdrag; handhaving van de maatschappelijke orde; doelstellingen van het sociaal beleid; bescherming van afnemers van diensten; bescherming van werknemers; voorkoming van fraude; bescherming van het milieu en het stedelijk milieu, verkeersveiligheid. Zie verder overweging 40 van de richtlijn. Het gaat hier om de zogenaamde 'rule of reason'. Mocht het in een enkel geval niet gaan om een vestiging, maar om een ondernemer die de grens overschrijdt om zijn diensten te verrichten, dan is niet artikel 9, maar artikel 16 van toepassing dat uitsluitend de criteria openbare orde, openbare veiligheid, volksgezondheid en milieu als grondslag voor een vergunningstelsel kent. Zie verder het commentaar bij artikel 1:8.

Proportionaliteit: voor de beantwoording van de vraag of een algemene regel niet volstaat voor de regeling van de seksinrichting zijn wij van mening dat een algemene regel hier niet aan de orde is vanwege het persoonsgebonden aspect van de vergunning. Alleen door middel van vergunningvoorwaarden te stellen aan de ondernemer kan men 'het maatpak' leveren. Dit geldt ook voor de Bibob-toets. Het confectiepak voldoet hier niet.

Vestiging: Op grond van overweging 37 van de richtlijn is er overeenkomstig de rechtspraak van het HvJ sprake van vestiging, als er een daadwerkelijke uitoefening van een economische activiteit voor onbepaalde tijd vanuit een duurzame vestiging wordt verricht. Aan die eis kan ook zijn voldaan als een onderneming voor een bepaalde tijd wordt opgericht of als er een gebouw wordt gehuurd van waaruit de ondernemer zijn activiteiten onderneemt.

De weigeringsgronden vallen onder de rule of reason . Wel moeten de begrippen worden geïnterpreteerd binnen de bandbreedte van de rule of reason. Andere weigeringsgronden zijn niet geoorloofd. Uiteraard dient gemotiveerd te worden van welke weigeringsgrond sprake is en waarom.

Tweede lid, onder a: openbare orde

De bescherming van de openbare orde en de woon- en leefomgeving kan onder meer aanleiding zijn om het aantal seksinrichtingen waarvoor vergunning kan worden verleend aan een maximum te binden. Indien het maximumaantal vergunningen is verleend, kan vergunning voor een nieuwe seksinrichting worden geweigerd om te voorkomen dat de woon- en leefomgeving ter plaatse door de vestiging van een nieuw bedrijf zou worden aangetast.

Uit jurisprudentie blijkt dat de rechter op zichzelf aannemelijk acht dat aantasting van de woon- en leefomgeving wordt veroorzaakt door de cumulatieve effecten van een aantal inrichtingen (in casu bordelen) in de gemeente en dat dit aantal kan worden gemaximeerd. Wel moet bij een 'boventallige' vergunningaanvraag worden aangetoond of aannemelijk gemaakt dat de aanwezigheid of de wijze van exploitatie van de betrokken inrichting de woon- en leefomgeving in de omgeving op ontoelaatbare wijze nadelig beïnvloedt. Om in dat geval voldoende gemotiveerd vergunning te weigeren kan dus niet worden volstaan met het gegeven dat het maximumaantal te verlenen vergunningen is bereikt, maar moet ook worden aangegeven dat er in casu niets is gebleken van bijzondere omstandigheden die ertoe zouden nopen om - in afwijking van dat beleid - toch vergunning te verlenen.

Als uitgangspunt is een maximumbeleid, bijvoorbeeld ten aanzien van horeca-inrichtingen of vent- en standplaatsvergunningen, door de rechter aanvaard. Bij de toepassing van zo'n beleid kan een prostitutienota of een vergelijkbaar beleidsstuk een belangrijk hulpmiddel zijn, indien daarin gemotiveerd is toegelicht welke concentratiegebieden zijn aangewezen en voor welk aantal inrichtingen ten hoogste een vergunning kan worden verleend. Ook een bestemmingsplan kan daarvoor als hulpmiddel dienen, indien daaruit het karakter van een bepaalde straat of wijk blijkt.

Tweede lid, onder c: woon- en leefomgeving

Het belang van de openbare orde en dat van de woon- en leefomgeving zijn nauw met elkaar verweven. Waar een maximumbeleid kan worden geacht te zijn ontleend aan het belang van de openbare orde, kan een concentratiebeleid worden beschouwd als met name gericht op de bescherming van de woon- en leefomgeving in bepaalde delen van de gemeente. Gelet op eerdergenoemde verwevenheid, worden een maximumbeleid en een concentratiebeleid veelal ter onderlinge versterking in combinatie toegepast. De exploitatie van seksinrichtingen kan worden tegengegaan op plaatsen waar de woon- en leefomgeving daardoor op ontoelaatbare wijze nadelig zou worden beïnvloed. Daarvoor zou bijvoorbeeld specifiek reden kunnen zijn in woonbuurten of in de nabije omgeving van 'gevoelige' gebouwen (scholen, kerkgebouwen en dergelijke). Indien aldus gebiedsaanwijzing heeft plaatsgehad, kan op een aanvraag om vergunning voor het exploiteren van een seksinrichting in een aangewezen gebied afwijzend worden beslist in het belang van de woon- en leefomgeving ter plaatse.

Vanzelfsprekend kan een dergelijk beleid ook worden toegepast ten aanzien van bepaalde categorieën seksinrichtingen. Denkbaar is immers dat de woon- en leefomgeving in een bepaald gebied zich niet verdraagt met de vestiging van raamprostitutiebedrijven, maar bijvoorbeeld wel met de vestiging van clubs, bordelen en dergelijke.

Ook een aspect van bescherming van de woon- en leefomgeving is uiteraard de omvang van de inrichting. In een vergunningvoorschrift, dat overigens tevens betrekking heeft op de hierna te noemen grond veiligheid van personen, kan het maximale aantal werkzame prostituees worden vastgesteld.

Tweede lid, onder d: veiligheid personen of goederen

Bij de exploitatie van openbare (en daarmee seks)inrichtingen, is het van groot belang de brandveiligheid te kunnen waarborgen. Voor wat betreft de inrichtingen die zijn aan te merken als bouwwerk in de zin van de Woningwet:

- is het Bouwbesluit daarop van toepassing met het oog op de brandveiligheid van de inrichting zelf; en
- biedt de gemeentelijke bouwverordening daarvoor de grondslag voor zover het gaat om het gebruik van de inrichting.

Gaat het om inrichtingen die niet zijn aan te merken als bouwwerk in de zin van de Woningwet (bijvoorbeeld vaartuigen), dan wordt het gebruik van de inrichting bestreken door de brandbeveiligingsverordening.

Tweede lid, onder e: verkeersvrijheid of -veiligheid

Het belang van de verkeersvrijheid of -veiligheid zal doorgaans vooral aan de orde zijn bij straat- en raamprostitutie. Daarbij vindt de werving van klanten immers plaats op of aan de openbare weg, alwaar sprake is van soms aanzienlijke aantallen voetgangers en motorvoertuigen. Aanwijzing van een tippelzone of vestiging van raamprostitutiebedrijven kan dan bezwaarlijk zijn, indien daardoor bijvoorbeeld de normale bereikbaarheid van het desbetreffende gebied wordt geschaad of bewoners ter plaatse niet of nauwelijks meer kunnen parkeren. Situaties als deze kunnen zich evenwel ook voordoen bij vestiging van een (te) groot aantal bordelen in een bepaald gebied, zodat ook bij andere vormen van prostitutie de verkeersveiligheid of -vrijheid aanleiding kan vormen tot regulering (in de vorm van een maximum- of concentratiebeleid).

Tweede lid, onder f: gezondheid

Tot de belangen die deel uitmaken van de gemeentelijke huishouding, behoort ook dat van de (volks)gezondheid. Daarnaast hebben de gemeenten, met als uitvoerende instantie de GGD, ook een aantal wettelijke taken met betrekking tot de ontwikkeling en uitvoering van volksgezondheidsbeleid. In dit verband wordt gewezen op de Wet collectieve preventie volksgezondheid en meer in het bijzonder op het Besluit collectieve preventie volksgezondheid. Dit Besluit verplicht gemeenten namelijk zorg te dragen op voor de uitvoering van collectieve preventie van onder meer seksueel overdraagbare aandoeningen (soa) en aids. Bovendien heeft de wetgever bij de opheffing van het bordeelverbod het verbeteren van de positie van de prostituee, waaronder tevens begrepen de gezondheidssituatie, als een van de hoofddoelstellingen bestempeld. Alle reden dus voor gemeenten, bijgestaan door de GGD, om een actief volksgezondheidsbeleid te voeren.

Doelstelling van zo'n beleid kan om te beginnen zijn het (doen) verzorgen van voorlichting over besmettingsrisico's en seksueel veilig gedrag aan prostituees, prostituanten en exploitanten. Bij die partijen rust immers de belangrijkste verantwoordelijkheid voor de daadwerkelijke preventie van soa. Ook kan het beleid erop gericht zijn zo laagdrempelig mogelijke faciliteiten te (doen) verwezenlijken voor betrokkenen; hierbij kan worden gedacht aan toegankelijke gezondheidszorgvoorzieningen, waar prostituees en prostituanten zich tegen een beperkte vergoeding en op professionele wijze kunnen laten onderzoeken op de aanwezigheid van soa. Dit beleid kan ook zijn weerslag vinden in specifieke vergunningvoorschriften. Daarbij valt te denken aan de verplichting voor de exploitant om een 'veilig seks beleid' te voeren (dat wil zeggen dat ze geen onveilige seks mogen aanbieden en veilige seks moeten faciliteren) en prostituees in de gelegenheid moeten stellen zich regelmatig op soa's te laten onderzoeken. Ook kan het voorschrift worden opgenomen dat de exploitant verplicht is om de GGD toegang te verlenen tot de inrichting ten behoeve van de voorlichting van prostituees. Als GGD-artsen of verpleegkundigen zijn aangewezen als toezichhouders is een dergelijk voorschrift niet nodig. Van verschillende zijde is echter opgemerkt dat de rol van de GGD als vertrouwenspersoon zich moeilijk verhoudt met die van toezichhouder. Een ander vergunningvoorschrift waar in het kader van de gezondheidspositie van de prostituee aan gedacht kan worden, is het verbod op verplichte alcoholconsumptie.

Waar het gaat om de preventie van soa's wordt wel eens gedacht over het verplicht stellen van een periodieke medische controle van prostituees. Daargelaten of en hoe het verplicht stellen van een dergelijke controle mogelijk is, kan zulks ertoe leiden dat het illegale prostitutiecircuit zich uitbreidt en dat een toenemende groep, met name seropositieve of drugsgebruikende, prostituees onbereikbaar wordt voor voorlichting en medische zorg.

Tweede lid, onder f: zedelijkheid

Voor wat betreft de bescherming van de zedelijkheid wordt wel eens gesteld dat gemeenten hierbij geen verordenende bevoegdheid zou toekomen nu daarover door de formele wetgever strafbepalingen zijn vastgesteld, te weten de artikelen 239, 240, 240a en 240b van het Wetboek van Strafrecht. De (aanvullende) regelgevende bevoegdheid die gemeenten op dit punt reeds toekwam wordt door deze bepalingen echter ongemoeid gelaten. De daarover bestaande jurisprudentie blijft derhalve actueel. Ook al kunnen ter bescherming van de zedelijkheid dus ook bij gemeentelijke verordening vergunningsvoorschriften worden vastgesteld, het zedelijkheidsmotief zal bij de regulering van de commerciële exploitatie van prostitutie doorgaans niet vooropstaan. Denkbaar is bijvoorbeeld dat op basis van het zedelijkheidsmotief in de vergunningvoorschriften een minimumleeftijdsgrens voor bezoekers wordt gesteld van bijvoorbeeld 16 of 18 jaar.

Tweede lid, onder g: arbeidsomstandigheden

Volgens de MvT betreft de bescherming en verbetering van de positie van de prostituee, die als gezegd één van de hoofddoelstellingen van de wetswijziging is, onder meer de arbeidsomstandigheden in prostitutiebedrijven. Door opheffing van het algemeen bordeelverbod is de Arbeidsomstandighedenwet van toepassing op delen van de prostitutiebranche, te weten waar sprake is van een arbeidsverhouding als bedoeld in de wet.

Tot slot nog een enkele opmerking over de arbeidsovereenkomst en de arbeidsvoorwaarden. Al onder artikel 250bis van het Wetboek van Strafrecht kwam het voor dat er sprake was van een arbeidsovereenkomst tussen prostituee en exploitant. In de literatuur werd betwijfeld of een dergelijke overeenkomst in strijd met de openbare orde of de goede zeden kwam of, nu artikel 250bis zich richtte tot de exploitant, in strijd met de wet kon worden geacht. Met de opheffing van het algemeen bordeelverbod heeft deze discussie aan belang verloren.

Van verordeningsbepalingen over arbeidsvoorwaarden van prostituees moet worden aangenomen dat die te zeer treden in het particuliere belang van de prostituee en de exploitant, en de grenzen van de huishouding (de regelgevende bevoegdheid) van de gemeente te buiten gaan. Blijkens de MvT stelt ook de wetgever zich op het standpunt dat 'de centrale noch de lokale overheid het tot haar taak dient te rekenen om binnen de grenzen van vrijheid en zelfbepaling nadere regels te stellen over de rechtsverhouding tussen exploitant en prostituee.

Artikel 3.14 Intrekkingsgronden

Artikel 3.14 geeft het bestuursorgaan de mogelijkheid de vergunning tijdelijk of voor onbepaalde tijd, geheel of gedeeltelijk in te trekken. De onder a genoemde intrekkingsgrond noemt de situatie dat het bestuursorgaan de exploitatievergunning ten gevolge van onjuiste of onvolledige gegevens heeft verleend. De intrekkingsgronden genoemd onder d, e en f vloeien rechtstreeks voort uit de doelstellingen die de wetgever heeft gehanteerd bij de opheffing van het bordeelverbod per 1 oktober 2000.

Deze doelstellingen zijn:

- beheersing en regulering van exploitatie van prostitutie;
- verbetering van de bestrijding van exploitatie van onvrijwillige prostitutie;
- bescherming van minderjarigen tegen seksueel misbruik;
- bescherming van de posities van prostituees;
- ontvlechting van criminaliteit en seksindustrie;
- terugdringing van (de exploitatie van) prostitutie door personen zonder geldige verblijfstitel.

Met betrekking tot de onder k genoemde intrekkingsgrond wordt opgemerkt dat bij gebruikmaking daarvan de motivering aan zware eisen dient te voldoen. Het betreft immers omstandigheden waarop de betrokken vergunninghouder doorgaans geen invloed kan uitoefenen. Voorts mag hij erop vertrouwen dat een aan hem verleende vergunning normaal gesproken in stand blijft temeer gelet op de financiële consequenties.

Onder m is een nieuwe intrekkingsgrond opgenomen. De exploitatievergunning kan worden ingetrokken wanneer blijkt dat er sprake is van een gewijzigde exploitatie, waarvoor geen nieuwe exploitatievergunning is aangevraagd. Onder b is als intrekkingsgrond al opgenomen: een gewijzigde exploitatie (ook hieraan is de zinsnede toegevoegd: waarvoor geen nieuwe vergunning is aangevraagd). Uit deze beide intrekkingsgronden volgt impliciet dat zowel een gewijzigde exploitatie als een wijziging in de exploitant te allen tijde moet worden gemeld aan het bevoegd bestuursorgaan. Dit is met name van belang omdat de exploitatievergunning een onbepaalde duur heeft en het bevoegd bestuursorgaan van wijzigingen op de hoogte moet blijven. Zie ook de toelichting op artikel 3.15.

Voor de overige intrekkingsgronden is aansluiting gezocht bij de intrekkingsgronden die worden genoemd bij horeca-inrichtingen. Deze betreffen de persoon van de exploitant of leidinggevende. Achtergrond van deze gronden is de behoefte om deze personen meer rechtstreeks en effectief te kunnen aanspreken op hun doen en laten. Aan deze personen dienen hoge eisen te worden gesteld voor wat betreft hun levenswandel. De exploitant of leidinggevende van inrichtingen die ter zake in gebreke blijven, lopen het risico dat hun vergunning wordt ingetrokken.

Artikel 3.15 Geldigheidsduur vergunning

Eerste lid

In artikel 1.7 is bepaald dat een vergunning voor onbepaalde tijd geldt, tenzij bij de vergunning of ontheffing anders is bepaald of de aard van de vergunning zich daartegen verzet. In het eerste lid is de vergunningduur op onbepaalde tijd gesteld.

Tweede lid

Omdat het nodig is om op de hoogte te blijven van eventuele veranderingen in de seksinrichting, is in het tweede lid een actualiseringsplicht opgenomen. Een exploitatievergunning van onbepaalde tijd kan immers leiden tot discrepantie tussen de ten tijde van de aanvraag beschikbare gegevens en een later gewijzigde situatie.

Derde lid

In het derde lid is geregeld dat degene aan wie het verzoek om actualisering is gedaan, aan het verzoek moet meewerken. Niet meewerken aan het verzoek is in artikel 6.1 van de APV strafbaar gesteld.

Afdeling 4 Beëindiging exploitatie; wijziging beheer

Artikel 3.16 Beëindiging exploitatie

Eerste en tweede lid

Dit artikel voorziet in de omstandigheid dat de exploitant zijn bedrijf heeft beëindigd of heeft overgedaan aan een rechtsopvolger. Onder beëindiging wordt tevens verstaan wijziging van de naam van de exploitant of van een of meerdere namen van de exploitanten. Een nieuwe vergunning moet dan worden aangevraagd.

In het eerste lid is bepaald dat de vergunning bij feitelijke beëindiging van de exploitatie van rechtswege komt te vervallen. Het bevoegd bestuursorgaan heeft er belang bij een actueel overzicht te kunnen hebben van de in de gemeente actieve exploitanten; in verband daarmee is in het tweede lid bepaald, dat binnen een week na de feitelijke beëindiging van de exploitatie daarvan moet worden kennisgegeven.

Artikel 3.17 Wijziging beheer

Eerste lid

Het bevoegd bestuursorgaan heeft er belang bij eveneens een actueel overzicht te kunnen hebben van de in de gemeente actieve leidinggevendenden; in verband daarmee is in het eerste lid bepaald dat, indien een of meer leidinggevende(n) van een inrichting hun werkzaamheden feitelijk hebben beëindigd, de exploitant daarvan binnen een week na die feitelijke beëindiging moet kennisgeven. Anders dan bij beëindiging van de exploitatie, leidt het vertrek van een leidinggevende niet tot het van rechtswege vervallen van de vergunning; denkbaar is immers dat het beheer in de inrichting in handen is van meer personen of dat het beheer in handen komt van de exploitant zelf.

Tweede lid

Denkbaar is ook dat de exploitant de plaats van de vertrokken leidinggevende wenst te laten innemen door een of meer andere personen. Het tweede lid verlangt in dat geval dat de exploitant het bevoegd bestuursorgaan verzoekt om, zoals is voorgeschreven in artikel 3.4, tweede lid, onder b, de nieuwe leidinggevende te vermelden in de aan hem verleende vergunning. Daarbij dient ten aanzien van de nieuwe leidinggevende een antecedentenonderzoek plaats te vinden.

Derde lid

In dit lid is bepaald dat de nieuwe leidinggevende al aan de slag kan vanaf het moment dat de aanvraag is ingediend. Hierdoor is enerzijds gewaarborgd dat er voor die tijd geen nieuwe leidinggevendenden werkzaam kunnen zijn. Dit zou immers het aantonen van schijnbeheer aanzienlijk bemoeilijken. Anderzijds wordt hiermee tegemoet gekomen aan in de praktijk noodzakelijke flexibiliteit. Wijziging van beheer zal immers nog vaker aan de orde zijn dan de wijziging van de exploitatie.

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

Inrichtingen

Besluit

Op 1 januari 2008 is het nieuwe Besluit algemene regels voor inrichtingen milieubeheer (hierna: Besluit) in werking getreden. Dit besluit vervangt een groot aantal algemene maatregelen van bestuur (AMvB's). Een van die AMvB's is het Besluit horeca-, sport- en recreatie-inrichtingen milieubeheer. Voor de inwerkingtreding van het nieuwe Besluit werd in de APV voor festiviteiten met het begrip "Besluit" verwezen naar het Besluit horeca-, sport- en recreatie-inrichtingen milieubeheer en werd voor diverse begrippen (bijvoorbeeld het begrip inrichting) aangesloten bij dit besluit. Het Besluit geeft, evenals het oude Besluit horeca- sport- en recreatie-inrichtingen milieubeheer, gemeenten de mogelijkheid om bij festiviteiten via een gemeentelijke verordening ontheffing te verlenen voor artikelen over geluid-, trillings- en lichthinder.

Er zijn ook diverse inhoudelijke wijzigingen ten opzichte van het oude besluit. Met de inwerkingtreding van het Besluit wordt het aantal branches en bedrijven dat gebruik kan maken van de regelingen voor collectieve en individuele festiviteiten vergroot. Zo vallen (niet-agrarische) inrichtingen die voorheen onder een van de elf andere AMvB's vielen nu ook onder het nieuwe besluit. Het gaat om besluiten als bijvoorbeeld Besluit opslag- en transportbedrijven, Besluit detailhandel- en ambachtsbedrijven, Besluit bouw- en houtbedrijven en Besluit inrichtingen voor motorvoertuigen. Ook diverse soorten inrichtingen die voorheen vergunningplichtig waren, zoals metaalelectrobedrijven, vallen nu onder het Besluit. Een tweede belangrijke wijziging is dat het Besluit de mogelijkheid biedt om in de gemeentelijke verordening voorwaarden te stellen aan festiviteiten ter voorkoming of beperking van geluidhinder.

Inrichting

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.

Een inrichting is volgens artikel 1.1, eerste lid, van de Wet milieubeheer "elke door de mens bedrijfsmatig of in een omvang alsof zij bedrijfsmatig was, ondernomen bedrijvigheid die binnen een zekere begrenzing pleegt te worden verricht." In het Inrichtingen- en vergunningenbesluit (Ivb) van de Wm zijn de categorieën van inrichtingen aangewezen die nadelige gevolgen kunnen veroorzaken voor het milieu. Deze inrichtingen waren tot 1 januari 2008 in principe vergunningplichtig volgens de Wm. Het uitgangspunt van de Wm was dat een inrichting een milieuvergunning diende te hebben tenzij de inrichting onder een AMvB op basis van artikel 8.40 Wm viel. Met de inwerkingtreding van het Besluit is dit omgedraaid. Een inrichting valt onder het Besluit tenzij de bedrijfsactiviteiten hiervan zijn uitgezonderd. In dat laatste geval blijft een inrichting vergunningplichtig. In het Besluit wordt gesproken over drie typen inrichtingen. Dit zijn:

- Type A-inrichtingen, deze vallen onder het lichte regime en hoeven geen melding te doen op basis van het Besluit. Ze moeten wel voldoen aan de inrichtinggerelateerde voorschriften uit het Besluit. Type A-inrichtingen zijn bijvoorbeeld kantoren en schoolgebouwen;
- Type B-inrichtingen zijn bedrijven die tot nog toe onder de artikel 8.40-AMvB's vielen en bedrijven uit onder andere de metaalelectro-industrie, tandheelkundige laboratoria, zeefdrukkerijen en een deel van de afvalverwerkende bedrijven en bedrijven die door versoepeling of het vervallen van de uitsluitcriteria of het "in hoofdzaak"-criterium nu wel onder het Besluit vallen. Type B-inrichtingen vallen geheel onder het Besluit en zijn meldingsplichtig.
- Type C-inrichtingen zijn inrichtingen waarvoor de vergunningplicht blijft gelden, maar die voor een deel van de activiteiten te maken krijgen met de voorschriften in hoofdstuk 3 van het Besluit.

Voor deze afdeling van de APV zijn met name de bepalingen in de hoofdstukken 2 en 4 van het Besluit relevant. De type A- en type B-inrichtingen moeten voldoen aan de in of bij het in hoofdstuk 2 van het Besluit gestelde voorschriften. Voor sommige type B-inrichtingen is daarnaast ook artikel 4.113 (verlichting bij sportbeoefening in de buitenlucht) van belang. In het oude Besluit horeca- sport- en recreatie-inrichtingen milieubeheer waren de normen voor geluid- en trillingshinder dusdanig laag dat ze bij festiviteiten met levende muziek veelal overtreden zouden worden. Vanwege de maatschappelijke functie van de inrichtingen bood het besluit de mogelijkheid om ontheffing te verlenen van deze voorschriften. In de andere AMvB's was deze mogelijkheid niet opgenomen. In het nieuwe Besluit wordt deze mogelijkheid voor festiviteiten ook aan de andere inrichtingen geboden, bijvoorbeeld voor een personeelsfeest of een open dag.

Artikel 4.2 Aanwijzing collectieve festiviteiten

Eerste lid

De bevoegdheid om te bepalen dat de in dit lid genoemde voorschriften niet gelden, vloeit voort uit voorschrift 2.2.1, 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 zoveel 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, culturele, sportieve of recreatieve manifestatie.

In dit artikel 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 het college jaarlijks -in samenspraak met de plaatselijke horeca - vast te laten stellen op welke data de betreffende voorschriften niet van toepassing zijn. In artikel 4.2 is ervoor gekozen om het maximale aantal collectieve festiviteiten op 12 te stellen.

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. Ook hier is een maximum van 12 gesteld.

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 gebied van de gemeente in de verordening verdelen in 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 werkingsfeer 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. Artikel 2.21 en 4.113 van het Besluit kennen alleen gebiedsdifferentiatie voor collectieve festiviteiten.

Vierde lid

Wanneer er een feest plaatsvindt dat niet was te voorzien, bijvoorbeeld wanneer de plaatselijke voetbalvereniging landskampioen is geworden, heeft het college de bevoegdheid dit feest terstond aan te wijzen als een collectieve festiviteit waardoor de voorschriften van het Besluit niet van toepassing zijn.

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, onder 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 slechts een klein aantal inrichtingen gebonden is zoals een optreden met levende muziek bij een café, een jubileum of een straatfeest. 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, het aantal te verlagen. 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).

In het onderhavige artikel is gekozen voor een maximum aantal van tien incidentele festiviteiten per kalenderjaar. Het maximum aantal toegestane incidentele festiviteiten is hetzelfde als het maximum aantal keren dat op grond van artikel 2.41, zesde en zevende lid, ontheffing kan worden verleend van de uniforme sluitingstijden of de voor de betreffende inrichting vastgestelde sluitingstijd. Zie ook de toelichting op artikel 2.41.

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. Ook hier is gekozen voor een maximum van tien.

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.

Derde lid

Wanneer er in een inrichting een festiviteit plaatsvindt die redelijkerwijs niet te voorzien was, bijvoorbeeld wanneer iemand in de lotto 'de honderdduizend' gewonnen heeft, heeft het college de bevoegdheid dit feest terstond aan te wijzen als incidentele festiviteit waardoor de voorschriften van het besluit, zonder dat daartoe een kennisgeving is gedaan, niet van toepassing zijn.

Artikel 4.4 Verboden incidentele festiviteiten

Dit artikel is geschrapt. De burgemeester heeft deze (autonome) bevoegdheid op grond van artikel 174 van de Gemeentewet, waarbij is bepaald dat de burgemeester is belast met de uitvoering van verordeningen voor zover deze betrekking hebben op het toezicht op de voor publiek openstaande gebouwen en andere openbare gemakkelikheden. Die bevoegdheid van de burgemeester hoeft in de verordening niet te worden herhaald.

Artikel 4.5 Geluidsplafond

Op grond van dit artikel kan het college in nadere regels voorwaarden aan de collectieve en incidentele festiviteiten stellen. Wanneer de geluidsnormen veranderen kan het college de nadere regels aanpassen. Een wijziging van de APV door middel van een raadsbesluit is niet nodig.

Op 10 november 2009 heeft het college de “Nadere regels geluidsplafond voor openbare inrichtingen” vastgesteld. Deze zijn op 18 november 2009 in werking getreden.

Artikel 4.6 Overige geluidhinder

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. 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 artikel 8.40 Wet milieubeheer van toepassing. In deze algemene regels zijn ook geluidsvoorschriften opgenomen.

In de praktijk zullen vooral de Zondagswet, Wet geluidhinder, Wet openbare manifestaties en het Vuurwerkbesluit en een afbakeningsdiscussie opleveren. Daarom is gekozen om deze wetten/regels afzonderlijk te benoemen in lid 3. De Provinciale milieuverordening is toegevoegd in dit lid. In een provinciale milieuverordening kunnen namelijk zogenaamde milieubeschermingsgebieden worden aangewezen, waaronder stiltegebieden. Voor deze stiltegebieden kunnen bij provinciale milieuverordening regels over het voorkomen en beperken van geluidhinder worden gesteld, waaronder verbodsbepalingen. De provinciale milieuverordening gaat in dit geval voor de gemeentelijke verordening.

Voor wat betreft de afbakening met hogere regelgeving geldt op grond van artikel 122 van de Gemeentewet dat de bepalingen van de APV van rechtswege vervallen als in het onderwerp door een wet, een amvb of een provinciale verordening wordt voorzien. De term ‘onderwerp’ in artikel 122 betekent dat het om dezelfde materie moet gaan en dat hetzelfde motief ten grondslag moet liggen aan zowel de lagere als de hogere regeling. De formulering van de afbakeningsbepaling in het derde lid sluit daarom aan bij de Gemeentewet.

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 geluidsproducerende recreatietoestellen;
- het gebruik van bouwmachines, zoals compressors, cirkelzagen, trilhamers en heistellingen;
- het toepassen van knalapparatuur om vogels te verjagen, enz.;
- overige handelingen waardoor geluidsoverlast ontstaat.

Voorts kunnen onder artikel 4.6 vormen van geluidhinder vallen, veroorzaakt door het beoefenen van ‘lawaaige’ 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.

Overigens moet worden bedacht dat klachten over de hiervoor genoemde vormen van geluidhinder nogal eens een minder goede verstandhouding tussen burens of omwonenden als achtergrond hebben. Normale handelingen worden dan eerder als hinderlijk ervaren, terwijl men minder geneigd is aan een afdoende oplossing te werken.

Artikel 4.7 Geluidhinder door bromfietsen en dergelijke

Dit artikel verbiedt het zich geluidhinderlijk 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.

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.

Artikel 4.8 Routering

Dit artikel beoogt de leefbaarheid van woonwijken te beschermen. Het is nodig dat in het besluit van het college de toegestane route wordt vastgelegd.

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.

Artikel 4.9 Geluidhinder door handelingen ten behoeve van bouwwerkzaamheden

Dit artikel beoogt geluidhinder voor omwonenden van een bouwterrein te voorkomen. Onder de werking van dit artikel vallen handelingen die ten behoeve van bouwwerkzaamheden worden verricht. Te denken valt hierbij aan de aan- en afvoer van materialen, het laden en lossen van vrachtauto's met bouwmaterialen enz. In dit artikel is een verbod opgenomen om tussen 23.00 en 7.00 uur dergelijke handelingen te verrichten of te laten verrichten wanneer daardoor geluidhinder voor een omwonende of overigens voor de omgeving wordt veroorzaakt.

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.

Derde lid

Voor wat betreft de afbakening met hogere regelgeving geldt op grond van artikel 122 van de Gemeentewet dat de bepalingen van de APV van rechtswege vervallen als in het onderwerp door een wet, een amvb of een provinciale verordening wordt voorzien. De term 'onderwerp' in artikel 122 betekent dat het om dezelfde materie moet gaan en dat hetzelfde motief ten grondslag moet liggen aan zowel de lagere als de hogere regeling. De formulering van de afbakeningsbepaling in het derde lid sluit daarom aan bij de Gemeentewet.

Afdeling 2 Afvalstoffen

Afdeling 2 (artikelen 4.10 tot en met 4.38) is uit de APV gehaald en opgenomen in de aparte Afvalstoffenverordening Vlaardingen 2012.

Afdeling 3 Bodem-, weg- en milieuverontreiniging

Artikel 4.39 Straatvegen

Dit artikel bevat een verkeersbeperkende bepaling. Een dergelijke bepaling moet, gezien het verschil in motief, mogelijk worden geacht naast de wegenverkeerswetgeving. Artikel 2a Wegenverkeerswet 1994 handhaaft uitdrukkelijk de bevoegdheid tot het maken van aanvullende gemeentelijke verordeningen ten aanzien van het onderwerp waarin deze wet voorziet, voorzover deze verordeningen niet in strijd zijn met deze wet. 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 o.a. HR 23 december 1980, NJ 1981, 171 (rijverbod Schiermonnikoog).

Artikel 4.39 beoogt niet een verkeersbelang te dienen, maar heeft een milieumotief. In het bijzonder strekt het ter voorkoming van overlast voor de reinigingsdienst. Bovendien heeft het daarin vervatte verbod slechts betrekking op bepaalde, aangewezen weggedeelten en geldt slechts gedurende bepaalde aangeduide dagen en uren.

Artikel 4.40 Natuurlijke behoefte doen

Deze bepaling staat al sinds jaar en dag in de APV. Momenteel zijn er veel gemeenten die in het kader van een lik-op-stuk-beleid onderhavige bepaling strikt handhaven.

Artikel 4.41 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 APV besloten.

Afdeling 4 Maatregelen tegen ontsiering en stankoverlast

Artikel 4.42 Opslag voertuigen, vaartuigen, mest, afvalstoffen enzovoorts

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.

De in de afdeling 5.1 'Parkeerexcessen' opgenomen artikelen bevatten onder meer bepalingen ten aanzien van het plaatsen of hebben op de weg van niet-rijklare voertuigen en voertuigwrakken, het gebruik van de weg als stallingruimte voor auto's door garagebedrijven e.d. en het parkeren van caravans en dergelijke.

Afbakening

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. Hierdoor vervalt in het vierde lid de afbakening met de Wet milieubeheer.

Artikel 4.43 Stankoverlast door gebruik van meststoffen

Dit artikel is geschrapt. Via de Meststoffenwet wordt veel geregeld. Op zandgronden mag maar zeer beperkt mest worden uitgereden (ca. 6 maanden per jaar). Veel meest wordt bovendien al emissie-arm aangewend, dus dan geldt het artikel niet.

Artikel 4.44 Vergunningsplicht handelsreclame

Algemeen

Vanwege de vereenvoudiging van vergunningen en de vermindering van administratieve lasten is 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.

Wabo

Op een vergunnings- en ontheffingsstelsel voor handelsreclame aan gebouwen is de Wabo van toepassing. Omdat een vergunningstelsel in deze verordening is geschrapt, is daarvoor geen regeling opgenomen.

Ter bevordering van deregulering en het aanbrengen van meer systematiek in de APV zijn 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 tenzij de aard van de vergunning zich daartegen verzet. Zie voor meer informatie de toelichting bij de betreffende artikelen

Handelsreclame is gedefinieerd in artikel 1:1, aanhef en onder g, van de APV als: elke openbare aanprijzing van goederen of diensten, waarmee kennelijk beoogd wordt een commercieel belang te dienen. Onroerende zaken zijn volgens het artikel 3:3, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek onder meer de grond, de met de grond verenigde beplantingen en de gebouwen en werken die duurzaam met de grond zijn verenigd.

Reclame en de vrijheid van meningsuiting

In het begrip handelsreclame ligt besloten dat het in artikel 4:44 gaat om niet-ideële reclame, waarbij geen gedachten of gevoelens worden geopenbaard. Zie ook de toelichting bij artikel 1:1, aanhef en onder g (handelsreclame). Volgens vaste jurisprudentie behoren reclame-uitingen in de commerciële sfeer niet tot het eigenlijke gebied van de vrijheid van meningsuiting als bedoeld in artikel 7 van de Grondwet. Artikel 4:44 is daarom 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. De volgende vraag is of artikel 4:44 ook in overeenstemming is met de artikelen 10 EVRM en 19 IVBP. De bescherming van het recht op vrije meningsuiting strekt zich in deze artikelen mede uit tot reclame. Deze vraag kan bevestigend worden beantwoord. Allereerst is het de vraag of artikel 10 EVRM überhaupt wel toeziet op zuivere handelsreclame. Weliswaar heeft de Hoge Raad dit in algemene zin gesteld in een uitspraak van 13 februari 1987 (NJ 1987, 899), het Europese Hof heeft zich hierover nog niet eenduidig uitgesproken (zie onder andere EHRM 24 februari 1994, NJ 1994, 518). Wel mag er op grond van arresten van het Europese Hof vanuit worden gegaan dat de bescherming ten aanzien van commerciële reclame minder ver gaat dan de bescherming ten aanzien van andere uitingen gelet op de strekking van het verdrag. Echter, ook indien er vanuit wordt gegaan dat alle handelsreclame onder artikel 10 EVRM en artikel 19 IVBP valt, zijn beperkingen mogelijk zolang deze voorzien zijn bij wet. Naar algemeen wordt aangenomen worden hieronder ook gemeentelijke verordeningen verstaan. Daarnaast dienen de beperkingen noodzakelijk te zijn in een democratische samenleving ter bescherming van de in de artikel 10 EVRM en artikel 19 IVBP genoemde belangen. Hieronder vallen onder andere het voorkomen van wanordelijkheden en de bescherming van rechten van derden. De rechtspraak lijkt deze visie te bevestigen. In een uitspraak van 23 december 1994 stelt de ABRS in een zaak waarin een driehoeksreclamebord wordt geweigerd dat artikel 10 EVRM en artikel 19 IVBP alleen in het geding zijn als de verspreiding van reclame zo zeer aan banden zou zijn gelegd dat de vrijheid om reclame te maken zelf zou worden aangetast (JG 95.0207, AB 1995, 163). Ook is in een uitspraak van de Hoge Raad over een aanplakverbod zonder schriftelijke toestemming van de rechthebbende bepaald dat dit niet in strijd is met artikel 10 EVRM en 19 IVBP aangezien het verbod bij wet is voorzien en noodzakelijk in een democratische samenleving ter voorkoming van wanordelijkheden en ter bescherming van rechten van derden (HR 1 april 1997, NJ 1997, 457). Het voorgaande betekent dat zolang niet in een absoluut verbod, te absolute beperkingen of restrictief beleid is voorzien en er een duidelijke noodzaak voor de beperkingen bestaat, zodanig dat er feitelijk een mogelijkheid van enige betekenis van het middel van bekendmaking overblijft, beperkingen mogelijk blijven.

Artikel 4.45 Graffiti

Graffiti is het aanbrengen van een boodschap op een oppervlak met bijvoorbeeld een stift, spuitbus of latex. De boodschap kan zijn een naam, een politieke tekst, een afbeelding of een teken. Het illegaal plaatsen van graffiti is een vorm van vernieling. Het nodigt vaak uit tot het aanbrengen van nog meer graffiti en vergroot andere vormen van vandalisme. Graffiti draagt bij aan een verloederd straatbeeld, heeft een negatieve invloed op de beleving van de leefbaarheid en wekt gevoelens van onveiligheid bij burgers op.

Artikel 4.45 is opgenomen in Hoofdstuk 4, Afdeling 4, die onder meer betrekking heeft op maatregelen tegen ontsiering. Op grond van dit artikel is iedere rechthebbende op een onroerende zaak verplicht om binnen zeven werkbare werkdagen nadat graffiti op zijn onroerende zaak is aangebracht, deze te (laten) verwijderen of zodanig aan het oog te onttrekken dat de graffiti niet meer vanaf de weg zichtbaar is. Bepaald is dat het gaat om zeven werkbare werkdagen, d.w.z. dagen waarop daadwerkelijk kan worden gewerkt. Door weersomstandigheden kan het immers onmogelijk zijn op werkdagen de graffiti te verwijderen.

Door de rechthebbende te verplichten om op korte termijn tot verwijdering of aan het oog onttrekking van de graffiti over te gaan, wordt naar verwachting het aanbrengen van meer graffiti in de omgeving ontmoedigd.

Tweede lid

In het tweede lid is bepaald dat het gebod uit het eerste lid niet geldt voor zover de Woningwet in het daarin geregelde onderwerp voorziet. Op grond van artikel 12 jo. artikel 19 van de Woningwet kan het college een eigenaar aanschrijven om binnen een bepaalde termijn graffiti te verwijderen wegens "ernstige strijd met de redelijke eisen van welstand". Op welke wijze de eigenaar voldoet aan de plicht van artikel 19 Woningwet is zijn eigen keuze. Zo kan hij over de graffiti heen schilderen, er een struik voor plaatsen o.i.d. Omdat er sprake moet zijn van ernstige strijd met redelijke welstandseisen kan het college niet snel tot een dergelijke aanschrijving overgaan.

De regeling uit de Woningwet geldt bovendien alleen voor woningen. Andere bouwwerken, geen woningen zijnde, zoals bruggen, viaducten of elektriciteitshuisjes, vallen hier niet onder. Deze vallen wel onder het bereik van artikel 4.45.

Afdeling 5 Kamperen buiten kampeerterreinen

Algemene toelichting

In verband met de afschaffing van de Wet op de Openluchtrecreatie (WOR) met ingang van 1 januari 2008 zijn in de APV drie artikelen opgenomen ter voorkoming van ongewenste situaties.

Artikel 4.46 Begripsbepaling

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

Artikel 4.47 Recreatief nachtverblijf buiten kampeerterreinen

In het eerste lid van dit artikel is een verbod opgenomen op het kamperen buiten officiële kampeerterreinen.

Omdat een deel van het Vlaardings grondgebied in Midden-Delfland ligt waarvoor de Algemene Plaatselijke Verordening Midden-Delfland geldt, is in het vijfde lid bepaald dat voor de terreinen die onder laatstgenoemde APV vallen, de bepalingen uit de APV Vlaardingen niet gelden.

Artikel 4.48 Aanwijzing kampeerplaatsen

Dit artikel geeft het college de mogelijkheid om plaatsen aan te wijzen waar buiten de officiële kampeerterreinen mag worden gekampeerd (het zgn. vrij kamperen). Op grond van dit artikel kunnen ook overnachtingsplaatsen voor campers worden aangewezen. Om te voorkomen dat campers voor onbepaalde duur op deze plaatsen blijven staan, is in het tweede lid bepaald dat het college in het aanwijzingsbesluit kan bepalen hoelang campers op de overnachtingsplaatsen mogen staan. Tevens kan het college nadere regels stellen in het belang van de bescherming van natuur en landschap en van de bescherming van een stadsgezicht (derde lid).

Afdeling 1 Parkeerexcessen**Algemene toelichting***Bevoegdheid tot regeling van parkeerexcessen*

Sinds de inwerkingtreding van de Wegenverkeerswet 1994 (WVV 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).

Artikel 2a van de Invoeringswet WVW 1994 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. Artikel 2a WVW 1994 geeft derhalve aan dat gemeenten bevoegd 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:

- a. zowel wanneer het parkeren op de weg betreft dat met het oog op de verdeling van de beschikbare parkeer ruimte jegens andere weggebruikers, die gelegenheid om te parkeren behoeven, buitensporig is en uit dien hoofde niet toelaatbaar kan worden geacht (verkeersmotief; eigenlijke aanvulling). In deze omschrijving ligt besloten, dat 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 parkeer ruimte van anderen;
- b. 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).

Uit de jurisprudentie van de Hoge Raad valt op te maken dat in de eerste plaats van een parkeerexces sprake is als het gaat om excessief gebruik van de weg, strijdig met de bestemming die de weg heeft. Wegen zijn - zo lijkt de zienswijze van dit rechtscollege in het kort te kunnen worden weergegeven - in de eerste plaats bestemd om zich daarover te kunnen verplaatsen en daarop tijdelijk een voertuig te kunnen laten staan. Ten aanzien van bepaalde (categorieën van) voertuigen, die de weg in strijd met deze bestemming gebruiken, is het bestuur gerechtigd strengere eisen te stellen en scherpere grenzen te trekken. Daarbij mag het niet te diep ingrijpen in het ‘normale’ verkeer, en dus ook niet in het ‘normale’ parkeren.

Voorts is volgens de Hoge Raad sprake van een parkeerexces ingeval het parkeren op de weg gepaard gaat met ontsiering van het uiterlijk aanzien van de gemeente, beneming van uitzicht, stankoverlast of gevaar voor de veiligheid van personen. Al deze vormen van excessief, hinderlijk en ontsierend gebruik van de weg kunnen door de gemeentelijke wetgever aan regels worden gebonden.

Plaatsing en rubricering parkeerexcesbepalingen

Gezien de ruime uitleg van het begrip ‘parkeerexces’ is het niet nodig om een onderscheid te maken tussen twee soorten van excessief gebruik van de weg: gevallen die excessief zijn op grond van een verkeersmotief en die als ‘parkeerexcessen’ moeten worden gekwalificeerd, en gevallen waarin een

ander motief aan het stellen van regels (in hoofdzaak) ten grondslag ligt. Te minder noodzaak bestaat er thans om deze soorten in aparte verordeningen onder te brengen, een parkeerexcessenverordening respectievelijk de algemene plaatselijke verordening.

Beperking tot gedragingen op de weg?

Bij parkeerexcessen 'in eigenlijke zin' gaat het om gedragingen op de weg in de zin van de WVV 1994. In artikel 1, eerste lid onder b, van de WVV 1994 wordt het begrip wegen als volgt omschreven '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 bermten of zijkanten'. Het is duidelijk dat het begrip weg, zoals in artikel 1.1 van deze APV gedefinieerd, aanzienlijk ruimer is dan in de WVV 1994. Daarom is voor afdeling 5.1 'Parkeerexcessen' bepaald dat onder het begrip wegen moet worden verstaan hetgeen daaronder in de WVV 1994 wordt verstaan.

In de afdeling 'Parkeerexcessen' zijn niet uitsluitend onderwerpen geregeld die als parkeerexcessen 'in eigenlijke zin' kunnen worden aangeduid. Zo hebben de artikelen 5.6, eerste lid onder c en 5.7, eerste lid ook betrekking op gedragingen buiten de weg in de zin van de WVV 1994. Beperking van de hierin neergelegde verbodsbepalingen tot 'op de weg' ligt niet voor de hand, wanneer men let op het motief dat aan deze bepalingen ten grondslag ligt. Deze bepalingen strekken niet (mede) ter bescherming van verkeersbelangen.

Bedoelde gedragingen zijn daarom in die verbodsbepalingen ook strafbaar gesteld, indien zij buiten de weg (in de zin van de WVV 1994) zijn gepleegd. Indien aan een bepaling uitsluitend verkeersmotieven ten grondslag liggen, is de werkingssfeer van die bepaling uiteraard beperkt tot de weg (in de zin van de WVV 1994). Zie bijvoorbeeld de artikelen 5.2 en 5.8, tweede lid.

Aan de andere bepalingen liggen behalve verkeersmotieven ook andere motieven ten grondslag. Toch regelen ook deze bepalingen slechts gedragingen op de weg (in de zin van de WVV 1994). Voor zover deze gedragingen plaatsvinden buiten de weg, kan hiertegen reeds op basis van andere voorschriften in voldoende mate worden opgetreden.

Ter wille van de overzichtelijkheid zijn de bepalingen betreffende parkeerexcessen - zowel de 'eigenlijke' als de 'oneigenlijke' - zoveel mogelijk in een afdeling samengevoegd. De bedoelde gedragingen zullen door het publiek immers alle als parkeerexces worden ervaren.

Voor in de begripsbepalingen van artikel 5.1 opgenomen definities van 'weg', 'voertuig' en 'parkeren' is aansluiting gezocht bij de in de wegenverkeerswetgeving voor deze begrippen gebruikte definities.

Uit de verschillende bepalingen blijkt dan, of zij al dan niet slechts betrekking hebben op gedragingen op de weg (in de zin van de WVV 1994).

Vervangende parkeergelegenheid

Complementair aan de vaststelling van parkeerexcesbepalingen zal voor bepaalde categorieën voertuigen - in het bijzonder voor vrachtwagens - de aanwezigheid van vervangende parkeergelegenheid moeten worden gezien.

Uitgangspunt dient te zijn dat de desbetreffende ondernemingen in principe zelf hiervoor behoren te zorgen. De indruk bestaat, dat er (met name buiten de werkuren) in diverse gevallen op de bedrijfsterreinen toch voldoende parkeergelegenheid voor de eigen vrachtwagens is of kan worden gecreëerd. In beginsel is het niet onredelijk te achten, dat de chauffeurs die op enige afstand van hun bedrijven wonen, hun vrachtwagens 's avonds en in het weekeinde niet meer voor de woning, maar bij voorbeeld op het eigen bedrijfsterrein parkeren en dat zij zich, evenals andere forensen, met 'normale' vervoermiddelen begeven van het bedrijf naar de woning en omgekeerd.

Bij onderscheidene bedrijven ontbreekt evenwel de hiervoor benodigde ruimte. Verder zijn de kosten, verbonden aan het creëren van eigen parkeergelegenheid, dermate hoog, dat er de voorkeur aan gegeven zal worden het parkeren van die vrachtwagens, waarvoor het bestaande eigen terrein geen plaats biedt, te doen geschieden op openbare wegen en terreinen.

Om aan de zich hier voordoende praktische bezwaren tegemoet te komen, zou de overheid het parkeren kunnen blijven toelaten (of wellicht zelfs parkeergelegenheid kunnen scheppen) op parkeerterreinen en op die wegen waar het parkeren van vrachtwagens op weinig of geen bezwaren stuit. Hoewel er niet a priori van een plicht van de gemeentelijke overheid tot aanleg van vervangende parkeergelegenheid kan worden gesproken, mag er anderzijds van worden uitgegaan dat naleving van de hier bedoelde verbodsbepalingen met des te meer reden gevegd kan worden, wanneer de belanghebbende een andere parkeerplaats als alternatief ter beschikking staat. In het bijzonder kan zulks het geval zijn ten aanzien van exploitanten van bestaande bedrijven, aan wie onder omstandigheden bezwaarlijk een ontheffing kan worden onthouden, wanneer een redelijk te realiseren alternatief voor hen ontbreekt.

Voor het geval van gemeentewege tot aanleg van een parkeerplaats wordt overgegaan, zal er wellicht van het gemeentebestuur een zekere waarborg worden verwacht dat voertuigen op een dergelijk parkeerterrein veilig kunnen worden gestald. In het algemeen kan niet worden gesteld, dat de gemeentelijke overheid een dergelijk verlangen dient te honoreren. Immers, parkeerterreinen hebben, zo zij al onder toezicht staan, dit toezicht zelden ook 's nachts; bovendien is de toezichthouder in het algemeen niet aansprakelijk voor aan de gestalde voertuigen door derden toegebrachte schade; men denke hierbij aan de zogenaamde exoneratieclausules.

Tenslotte zij erop gewezen dat een eventueel door de gemeente aan te leggen parkeerterrein voor vrachtwagens zal moeten passen binnen een planologisch kader (bestemmingsplan).

Parkeerplaatsen zouden kunnen worden aangeduid met een bord model E4 van bijlage 1 van het RVV 1990. De aanduiding van parkeerplaatsen voor vrachtwagens in het kader van de voorkoming van parkeerexcessen moet gebeuren op basis van de betreffende bepalingen uit de APV en niet op basis van verkeersborden die gebaseerd zijn op wegeverkeerswetgeving.

Ontheffingen

Bij de verschillende verbodsbepalingen 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 die een naar plaats of tijd beperkt karakter hebben, niet steeds kunnen worden ontkomen.

Overleg met vervoerders(organisaties)

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

Onder 1

Voor de toepassing van deze afdeling wordt onder 'weg' verstaan hetgeen artikel 1, eerst lid onder b, van de Wegenverkeerswet 1994 (WVV 1994) daaronder verstaat. 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 berm en zijvakten. 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 WVW 1994. De daar bedoelde plaatsen zullen doorgaans wél zijn aan te merken als 'weg' in de zin van de APV (zie art. 1.1 onder a). Zie voorts de algemene toelichting bij deze afdeling.

Ook voor het openbaar verkeer openstaande parkeerterreinen kunnen onder de definitie van 'weg' in de zin van de WVW 1994 worden gebracht. Hiervoor pleiten de volgende argumenten. De WVW 1994 bevat blijkens haar considerans regels inzake het verkeer op de weg. Wat in die wet onder 'wegen' wordt verstaan is hiervoor reeds vermeld. Artikel 2 van de WVW 1994 bepaalt dat, met inachtneming van de voorschriften van de WVW 1994, bij of krachtens algemene maatregel van bestuur nadere regelingen worden gesteld nopens het verkeer op de wegen. In een van die algemene maatregelen van bestuur, het RVV 1990, worden gedragsregels gegeven voor parkeerplaatsen. Zie bij voorbeeld in artikel 24 e.v. en artikel 46 RVV 1990.

Onder parkeerplaats wordt ook een parkeerterrein begrepen. Al vallen parkeerterreinen onder de werking van de onderhavige parkeerexcesbepalingen, dit neemt niet weg dat zij in een aantal gevallen daarvan zullen moeten worden uitgezonderd. Te denken valt bij voorbeeld aan het parkeren van vrachtwagens. Het is immers evident dat parkeerterreinen een belangrijke functie vervullen ten behoeve van een redelijke verdeling van de beschikbare parkeerruimte, zie verder de toelichting bij artikel 5.8.

Onder 2

Om te voorkomen dat over de inhoud van het begrip 'voertuigen' onzekerheid zal bestaan, is hier 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 kruitwagens, kinderwagens, 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 3

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. Het oude artikel 5.1.1, onder 3 gaf deze definitie letterlijk weer. Verwijzing naar de definitie is wetstechnisch te verkiezen omdat bij wijziging van de definitie in het RVV de definitie in de APV niet hoeft te worden herzien.

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 bepalingen 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 en dergelijke

Eerste lid

Regelmatig kwam de vraag naar voren of rijkschoolhouders en taxibedrijven die in de uitoefening van hun (neven)bedrijf drie of meer auto's op de weg parkeren ook onder het verbod van het eerste lid van dit artikel vallen. De Afdeling rechtspraak van de Raad van State heeft over deze vraag beslist dat het bij elkaar parkeren van drie of meer taxi's door een exploitant van een taxibedrijf niet valt onder de werking van deze bepaling. De rijkschoolhouder die een aantal voertuigen bij elkaar parkeert, viel volgens deze uitspraak eveneens niet onder de werking van dit artikel.

Aangezien het parkeren van voertuigen van rijkschoolhouders en taxiondernemers excessieve vormen kan aannemen, is in het eerste 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. Zo 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.

De in het derde lid gestelde verbodsbepaling geldt uiteraard niet voor het normaal parkeren van de voor persoonlijk gebruik gebezigde auto(s) van de exploitant.

Het bepaalde bij artikel 5.2 kan niet als een soort 'escape' fungeren ten opzichte van de andere in deze afdeling opgenomen verbodsbepalingen. Artikel 5.2 mag met andere woorden niet gelezen worden in verband met de andere artikelen in de afdeling, in die zin dat de 'faciliteit' die in artikel 5.2 is besloten - garagehouders enz. mogen twee auto's sowieso op de weg laten staan - ook impliceert dat zij een autowrak, een niet-rijklaar voertuig, een groot voertuig enz. ongelimiteerd lang op de weg mogen laten staan, omdat de ruimte die hen is aangewezen dezelfde blijft. Immers, in artikel 5.2 bestaat het excessieve in de ruimte die door het aantal voertuigen in beslag wordt genomen, in bijvoorbeeld de artikelen 5.4 en 5.5 bestaat het excessieve met name in het niet gerechtvaardigde doel om gedurende lange tijd parkeerruimte in beslag te nemen met wrakken of daarvan nauwelijks te onderscheiden vehikels. Dit doel is, indien zulks door garagehouders geschiedt, even onduidelijk als wanneer particulieren zich hieraan bezondigen.

Het bepaalde bij artikel 5.2 geeft de daarin genoemde personen dus niet een 'vrijstelling' om voertuigen te parkeren in afwijking van de andere verbodsbepalingen in deze afdeling.

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 stallingruimte voor auto's die hun toebehoren of zijn toevertrouwd. Het gaat hier om situaties waarin het gebruik van parkeerruimte op buitensporige wijze plaats heeft en uit dien hoofde niet toelaatbaar kan worden geacht (verkeersmotief).

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. 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.)

Deze bepaling heeft slechts betrekking op 'eigenlijke' parkeerexcessen, dat wil zeggen op het parkeren van voertuigen op de weg (in de zin van de WVV 1994). Het zou uiteraard te ver gaan deze bepaling ook te laten gelden voor gedragingen buiten de weg.

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 over geluidsoverlast en verontreiniging van de weg; in mindere mate wordt geklaagd over de als gevolg van deze activiteiten verminderde parkeergelegenheid.

Met het oog op het vorenstaande is het derhalve wenselijk de strafbaarheid van het herstellen of slopen op de weg niet te relateren aan de omstandigheid dat er sprake moet zijn van tien of meer voertuigen. Indien het slopen of herstellen van een voertuig bij herhaling geschiedt, moet - met het oog op de vorengenoemde bezwaren - hiertegen kunnen worden opgetreden, daargelaten of zich in de onmiddellijke omgeving meer auto's bevinden die betrokkene 'toebehoren of zijn toevertrouwd'. Wel zij er hier op gewezen dat zowel het verontreinigen van de weg als het veroorzaken van hinderlijk rumoer reeds is verboden bij artikel 2.60. Met het oog op het toenemend aantal klachten achten wij een strafbepaling die zich in het bijzonder richt tot de onderhavige activiteiten, wenselijk naast genoemde (algemene) verbodsbepalingen.

Gelet op de strekking van deze bepaling kan zij niet als een 'parkeerexcesbepaling' in de strikte betekenis van het woord worden aangemerkt. Gezien het verband met de andere in deze afdeling opgenomen bepalingen is het niettemin wenselijk het onderhavige voorschrift in deze afdeling op te nemen.

Met de hier bedoelde bepaling kan naar verwachting beter worden opgetreden tegen met het slopen en repareren van voertuigen gepaard gaande geluid- en stankoverlast en verontreiniging van de weg. Ingevolge de aanhef is slechts diegene strafbaar die bij herhaling de weg als werkplaats voor reparatie- of sloopdoeleinden gebruikt. Ook voor diegenen moet echter de mogelijkheid blijven bestaan aan de door hem (en zijn gezin) gebruikte auto kleine reparatiewerkzaamheden te verrichten. Het vierde lid opent deze mogelijkheid.

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 stallingruimte 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. In dit verband mag worden gewezen op hetgeen in de algemene toelichting is gesteld over het voorzien in vervangende parkeergelegenheid.

Tevens wordt hier de aandacht gevestigd op hetgeen daar is opgemerkt over het verlenen van ontheffing ten aanzien van bestaande bedrijven.

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. Wanneer de lokale overheid dit gedrag als ongewenst beschouwt en het daarom wil tegengaan, moet er voor gewaakt worden dat de verbodsbepaling niet al te diep in het verkeer ingrijpt. Het gaat te ver wanneer een eigenaar zijn voertuig niet meer voor zijn woning zou kunnen parkeren omdat er een bordje te koop achter de voorruit hangt. Waar precies de grens van het ingrijpen ligt kan niet altijd helder aangegeven worden. Wanneer een groot aantal voertuigen bij elkaar te koop wordt aangeboden, is het duidelijk dat die grens overschreden is. Hoe zit het evenwel met twee voertuigen die bij een druk bezocht winkelcentrum te koop aangeboden worden? Vaak moet aan de hand van de plaatselijke omstandigheden beoordeeld worden of de grens wel of niet overschreden is. Er is daarom geen algemeen verbod in de APV opgenomen. Gekozen is voor een constructie waarin het college de bevoegdheid heeft gebieden aan te wijzen waar het verbod van kracht is. Wanneer er naar het oordeel van het college sprake is van overlast kan het verbod activeren.

Zoals opgemerkt in de toelichting op artikel 5.1, onder 3, 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.

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 één 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.

Deze bepaling ziet slechts op 'eigenlijke' parkeerexcessen, dat wil zeggen op het plaatsen en hebben van defecte voertuigen op de weg (in de zin van de WVV 1994). Het zou te ver gaan deze gedragingen ook buiten de weg te verbieden.

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 op de weg plaatsen of hebben van een wrak is dus primair om die reden excessief. Daarnaast kan echter ook het zo juist genoemde verkeersmotief een rol spelen bij het uitvaardigen van dit verbod. Ofschon een wrak vaak niet meer zal kunnen worden beschouwd als voertuig in de zin van de wegenverkeerswetgeving, is de onderhavige bepaling gezien haar strekking en het verband met de andere bepalingen wel als parkeerexcesbepaling aan te merken.

De onderhavige bepaling heeft betrekking op het plaatsen en hebben van wrakken op de weg (in de zin van de WVV 1994). Het elders in de openlucht opslaan van wrakken vindt reeds regeling in de

Afvalstoffenverordening Vlaardingen . De delictsomschrijving bevat derhalve niet tevens het bestanddeel 'van de weg af zichtbaar'.

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.

Of een auto die op de weg staat geparkeerd, als autowrak is te beschouwen, kan worden vastgesteld aan de hand van de volgende criteria :

- a. de auto heeft volgens de Rijksdienst voor het Wegverkeer de status van "wrak" (kan worden gecontroleerd aan de hand van de kentekenplaat of het chassisnummer);
- b. de auto verkeert in rijtechnisch onvoldoende staat;
- c. de auto is op rendabele wijze niet in rijtechnisch voldoende staat te brengen.

Artikel 5.6 Kampeermiddelen en andere

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 overtreding van deze bepaling niet langer meer voorkomen. Met de zinsnede 'of I 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. Het excessieve van het hier bedoelde parkeren is in de eerste plaats gelegen in het buitensporige gebruik van parkeerruimte dat daarmee gepaard gaat. Daarnaast is dat het ontsieren van het uiterlijk aanzien van de gemeente.

Het plaatsen of hebben op de weg gedurende ten hoogste drie (achtereenvolgende) dagen wordt niet verboden, opdat de betrokkene de gelegenheid zal hebben zijn kampeerwagen, caravan of camper voor een te ondernemen reis gereed te maken, respectievelijk na de reis op te ruimen.

Ook met betrekking tot deze gevallen zou het voorzien in vervangende parkeergelegenheid, waar dit soort voertuigen kan worden gestald, overwogen kunnen worden. Verwezen zij naar hetgeen hierover in de algemene toelichting is gesteld.

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 a direct voor de gehele gemeente van toepassing te verklaren.

Eerste lid, onder b

Bij de gemeente komen regelmatig klachten binnen over caravans e.d. die het uitzicht van omwonenden belemmeren. Om hier tegen te kunnen optreden is de bepaling onder b opgenomen.

Eerste lid, onder c

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, onder 3, 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.

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 4.44 van de 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 toelichting bij artikel 4.44.

Onder omstandigheden mag hij, blijkens bedoelde jurisprudentie, ook het maken van reclame, waardoor gedachten of gevoelens worden geopenbaard (artikel 7 Grondwet) of een mening wordt geuit (artikel 10 EVRM) aan beperkingen onderwerpen. Men spreekt wel van 'ideële reclame'. De wenselijkheid en mogelijkheid hiervan dienen plaatselijk te worden bezien.

Het hier geregelde verbod luidt algemeen: voor het gehele grondgebied van de gemeente (behoudens de ontheffingsmogelijkheid van het tweede lid). Zoals opgemerkt in de toelichting op artikel 5.1, onder 3, 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.

Artikel 5.8 Parkeren van grote voertuigen

Algemeen

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 ondervonden 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 het kopje Vervangende parkeergelegenheid.

Opgemerkt zij dat artikel 5.8 niet ziet op het parkeren van caravans, kampeerwagens, campers, aanhangwagens e.d. Op het parkeren van deze voertuigen is artikel 5.6 van toepassing.

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. Aangezien over de vraag of er van aantasting van de schoonheid van stad, dorp of landschap sprake is, verskillend kan worden geoordeeld, is er de voorkeur aan gegeven het verbod niet zonder meer te doen werken, maar een nader oordeel van het gemeentebestuur in dezen maatgevend te doen zijn. Aangezien de plaatsen waar ontsiering van de hiervoor vermelde objecten zich kan voordoen, vrijwel

steeds aan te geven zullen zijn, is de bepaling aldus geredigeerd dat het verbod slechts geldt ten aanzien van die plaatsen die het college heeft aangewezen.

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 hoeft 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. 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 hoeft 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. Zeer wel denkbaar is echter dat aan een aanwijzing beide motieven ten grondslag kunnen liggen.

Zie wat betreft de vraag, hoe dit verbod kenbaar kan worden gemaakt, de toelichting op eerste lid. Zoals opgemerkt in de toelichting op artikel 5.1, onder 3, 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.

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 die 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 gebruikt 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.

Aan een ontheffing kunnen uiteraard voorschriften worden verbonden betreffende de tijd en de plaats waarop deze zal gelden.

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 opnemng 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, onder 3, 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 5.10 Parkeren van voertuigen met stankverspreidende stoffen

Dit artikel is geschrapt. In de Wet milieubeheer zijn tegenwoordig dermate uitvoerige eisen aan voertuigen voor het uitrijden en verspreiden van mest e.d. opgenomen, dat de toegevoegde waarde van dit artikel gering is.

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.

Doorgaans zal een groenstrook geen deel uitmaken van de weg. Bermen maken wel deel uit van de 'wegen' in de zin van artikel 1 van de WVV 1994. Aangezien de berm rechtens deel uitmaakt van de weg, gelden de op de desbetreffende weg betrekking hebbende verkeersvoorschriften eveneens voor de berm, zoals parkeerverboden e.d. Artikel 10 van het RVV 1990 bepaalt dat auto's, motoren e.d. op de rijbaan en op andere weggedeelten - met uitzondering van het trottoir, het voetpad, het fietspad of het ruiterspad - mogen worden geparkeerd. Onder deze andere weggedeelten waar wel geparkeerd mag worden vallen ook de bermen van een weg. Indien in een bepaald geval het parkeren in een berm als ongewenst moet worden aangemerkt, kan een parkeerverbod voor die berm worden ingesteld. Dit kan door plaatsing van het bord E1 van Bijlage 1 van het RVV 1990 met een onderbord, waarop staat dat het parkeerverbod alleen geldt voor de berm. Het is tevens mogelijk dat het parkeren op de rijbaan niet wenselijk is, bijvoorbeeld uit oogpunt van de verkeersveiligheid, maar dat het parkeren in de berm wel kan worden toegestaan. Ook in dit geval is plaatsing van het genoemde bord E1 noodzakelijk, maar nu met een onderbord waarop staat dat parkeren in de berm wel is toegestaan.

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, die geen deel uitmaakt van de weg (in de zin van de Wegenverkeerswet). 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.

Opgemerkt mag nog worden dat gedragingen als de onderhavige in sommige gevallen ook zaakbeschadiging in de zin van artikel 350 van het Wetboek van Strafrecht met zich mee brengen. Indien het in artikel 5.1.10 (oud) bedoelde voertuig een door een woonwagenbewoner bewoonde woonwagen is, zal het college deze niet met toepassing van bestuursdwang op grond van artikel 61 Woonwagenwet uit de gemeente kunnen doen verwijderen dan nadat hiervoor door gedeputeerde staten toestemming is verleend als bedoeld in dat artikel en nadat een waarschuwing op grond van het vierde lid van dat artikel is uitgevaardigd.

Tweede lid

Bij de onder a 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.

Artikel 5.12 Overlast van fiets of bromfiets

In de praktijk wordt regelmatig overlast ondervonden van fietsen en bromfietsen die her en der buiten de daartoe bestemde fietsenstallingen worden geplaatst. Het gaat hierbij doorgaans om plaatsen, waar zich grote concentraties van gestalde (brom)fietsen voordoen, zoals bijvoorbeeld bij stations, winkelcentra en dergelijke. Voorop staat dat dan wel voldoende stallingmogelijkheden ter plekke aanwezig zijn.

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.

Alvorens deze vorm van bestuursdwang te effectueren is het verstandig aan het publiek bekend te maken, bijvoorbeeld door mededeling in het gemeenteblad, de plaatselijke krant of een huis-aan-huisblad, met affiches en dergelijke, dat onjuist geplaatste (brom)fietsen zullen worden verwijderd. Tevens is het raadzaam aan te geven waar de verwijderde fietsen weer kunnen worden opgehaald en hoe hoog de kosten zijn die vergoed moeten worden.

Afdeling 2 Collecteren

Artikel 5.13 Inzameling van geld of goederen

Algemeen

In het kader van de vermindering van regelgeving en de vereenvoudiging van vergunningen is gekeken of de inzamelingsvergunning gehandhaafd dient te worden of dat er andere mogelijkheden zijn variërend van afschaffen van de vergunning tot een algemene regel.

Achtergrond

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. Doorgaans gaan inzamelingsacties uit van volkomen betrouwbare instellingen. Incidenteel komt het voor dat bij de inzamelaar niet de charitatieve doelstelling voorop staat maar een ander (commercieel) belang. Hierbij wordt bij de burger de indruk gewekt dat de opbrengst naar het goede doel gaat terwijl dit voor maar een klein deel het geval is.

Buiten de sfeer van het strafrecht ligt het bestrijden van ongewenste praktijken primair op de weg van de gemeenten die het vergunningenbeleid voor inzamelingen in handen hebben. Dit is destijds verwoord in de Memorie van Toelichting (MvT) bij het wetsontwerp tot aanvulling van het Wetboek van Strafrecht met een bepaling omtrent telefonische colportage voor een goed doel (Kamerstuk 15678, Stb. 1982, 12). Bijlage bij dit kamerstuk was het rapport van de Werkgroep misbruik bij charitatieve acties. Deze interdepartementale werkgroep werd in 1976 ingesteld naar aanleiding van kamervragen met als opdracht te rapporteren op welke wijzen zich bij charitatieve acties misbruik kan voordoen en of en in hoeverre dit kan worden bestreden. In de MvT wordt het volgende opgemerkt: "Ook de overheid heeft een taak om het misbruik dat in sommige gevallen van de betere gevoelens van de mensen en van hun goedgeefsheid wordt gemaakt te bestrijden. Niet alleen is dit nodig ter bescherming van het publiek, maar ook ter bescherming van de bonafide charitatieve instellingen, die voor de financiering van hun activiteiten in meerdere of mindere mate zijn aangewezen op de offerzin van het publiek. Het rapport stelt vast, dat in de jurisprudentie in het algemeen wordt aangenomen dat de gemeentelijke wetgever regelend mag optreden ten aanzien van zowel het venten als het collecteren in de gemeente. De gemeentelijke wetgever dient in zijn regeling van het venten echter wel een uitzondering te maken voor het venten met gedrukte stukken, daar hij anders in strijd komt met artikel 7 van de Grondwet."

Huidige ontwikkelingen

De vraag is of in de huidige maatschappij nog steeds behoefte is aan een beschermende overheid zowel in het kader van het toezicht op bonafide instellingen als van de beperking van het aantal inzamelingen met het oog op het voorkomen van overlast voor burgers. Goede doelen gebruiken steeds nieuwe methoden om geld in te zamelen. Jarenlang was de huis-aan-huiscollecte de meest voorkomende vorm, tegenwoordig worden mensen via de post (direct mail), de telefoon, het aanspreken op straat (direct dialogue), door shows op tv en concerten (Live Aid, Dance4life) direct of indirect aangesproken. Bij de gehanteerde methoden - of het nu per brief of mondeling is - wordt vaak een sterke morele aanspraak gedaan op de geldgever (die op een relatief eenvoudige manier zeer veel goeds kan doen). Dat de goede doelenbranche steeds verder is geprofessionaliseerd wordt ook duidelijk vanwege het inschakelen van professionele (commerciële) fondswervingsbedrijven. Deze sales- en marketingbedrijven zijn gericht op het werven van klanten (leden of donateurs) voor hun opdrachtgevers.

Ze hebben getrainde, resultaatgerichte mensen in dienst. Zowel de fondsenwerver op straat als de uitvoerende instelling kan worden afgerekend op het aantal binnengehaalde machtigingen (klanten/leden/donateurs). De professionele fondsenwerfers willen hun activiteiten met enige regelmaat uitvoeren, niet alleen huis-aan-huis, maar ook op straat. De inzamelingsvergunning in de APV is destijds met een ander uitgangspunt ontwikkeld, namelijk spreiding middels het collecterooster. De meeste burgers zijn mondig genoeg om aan te geven of zij al dan niet gediend zijn van een inzamelingsactie. Er zijn echter nog steeds kwetsbare groepen in de samenleving die enige bescherming nodig hebben. Niet voor niets wordt regelmatig aangegeven dat het bij bezoek aan de deur, voor wat voor reden dan ook, verstandig is een legitimatie te vragen. De nieuwe methoden van fondsenwerving leveren veel geld op en zullen daarom niet snel verdwijnen. Tegelijkertijd kunnen de diverse werkwijzen voor de burger overlast opleveren omdat men soms meerdere malen per dag aangesproken wordt door een goed doel. De branche zelf erkent dat er irritatie is maar geeft aan dat het persoonlijk contact de meest indringende manier is om klanten of donateurs te werven. Interessant is dat in Denemarken de wetgever het verboden heeft potentiële klanten te benaderen per telefoon, mail, automatisch oproepsysteem, of persoonlijk tenzij de ontvanger van tevoren hiermee akkoord is gegaan. De commercialisering en professionalisering en het feit dat er sprake is van een lucratieve markt, doen vermoeden dat de gevolgen van het afschaffen van een inzamelingsvergunning ongewenst zijn. Verwacht wordt een grote toename van al dan niet commerciële inzamelaars die zich op de dan vrije markt zullen begeven. De gevolgen hiervan ondervindt de burger aan zijn voorkeur of op straat. Dit is de reden om de inzamelingsvergunning niet te schrappen uit de APV.

Aanpassingen

In artikel 1:7 van de APV is het uitgangspunt van een vergunning voor onbepaalde tijd opgenomen, tenzij bij de vergunning of ontheffing anders is bepaald. Wat betreft de inzamelingsvergunning wordt een doorlopende vergunning verstrekt voor de instellingen die voorkomen op het collecterooster van het CBF. Voor instellingen die niet voorkomen op het collecterooster wordt een vergunning voor bepaalde tijd afgegeven. Voor bijvoorbeeld een lokale sportclub die huis-aan-huis wil collecteren voor een nieuw clubhuis, zal doorgaans een vergunning voor een week worden afgegeven in een collectevrije periode. Deze vergunning is eenmalig omdat die alleen voor die week geldt.

Een algemene regel waarbij niet-keurmerkinstellingen die niet op het rooster voorkomen worden vrijgesteld van de vergunningsplicht, eventueel gekoppeld aan een meldingsplicht, is niet zinvol. Het verlenen van een incidentele vergunning is immers maatwerk. Vaak betreft het een lokale organisatie waarbij specifiek voor die organisatie geldende voorwaarden worden gesteld. 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.

Een *lex silencio positivo* voegt niets toe. De landelijke instellingen op het collecterooster hebben immers een doorlopende vergunning. 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 inzamelingsvergunning bevatte in het verleden geen weigeringsgronden. Gezien de ontwikkelingen op het gebied van inzamelen (mogelijk meerdere aanvragen voor inzamelen op straat, waarbij je een maximumstelsel wilt hanteren) is het gewenst om weigeringsgronden te kunnen hanteren. De weigeringsgronden van artikel 1:8 APV zijn ook van toepassing op de inzamelingsvergunning.

Het vierde artikel van de inzamelingbepaling (de vrijstellingsmogelijkheid) is vervallen. In praktijk werd er geen gebruik van gemaakt.

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.

In het kader van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw2000) dient bij vreemdelingen die willen collecteren voor een commercieel doel bij de aanvraag om een vergunning een verblijfsrechtelijke toets plaats te vinden voordat tot vergunningverlening kan worden overgegaan. Zie voor overige informatie over dit onderwerp onder het kopje Vreemdelingen onder de Algemene toelichting.

Tweede lid

In het tweede lid is aangegeven dat, indien bij een inzameling geschreven of gedrukte stukken worden aangeboden, dit niet meebrengt dat voor het houden van de inzameling geen vergunning vereist is. Het komt veelvuldig voor, dat het collecteren plaatsvindt onder gelijktijdige aanbidding van gedrukte stukken, zoals prentbriefkaarten, mapjes briefpapier e.d., waarbij dan een beroep wordt gedaan op de charitatieve bestemming van de opbrengst daarvan.

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 gebruikt. 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.

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. 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 colportereren 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.

Venten/colportereren (met gedrukte stukken) of inzamelen (onder gelijktijdige aanbidding van gedrukte stukken)?

Het collecteren onder gelijktijdige aanbidding van gedrukte stukken moet onderscheiden worden van het venten of colportereren met gedrukte stukken. Venten of colportereren met gedrukte stukken valt onder de werking van artikel 7, eerste lid, van de Grondwet. Het venten of colportereren 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 colportereren 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 verschijnsel 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.

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 Centraal Bureau Fondsenwerving

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 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 'collecteplan' gerealiseerd. Dit plan houdt onder meer in dat het CBF jaarlijks, op voorstel van de Stichting Collecteplan, een rooster vaststelt waarin aan grote landelijk collecterende fondsen voor hun actie een periode 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 collectevergunning van alle gemeenten voor de betreffende periode. Slechts in goed overleg tussen betrokken instelling en de gemeente in kwestie zijn hierop uitzonderingen mogelijk.

Direct dialogue

Direct dialogue is een fondsenwervingmethode waarbij mensen worden aangesproken en gevraagd om donateur of lid te worden van een instelling voor een goed doel en waarbij een intekenlijst wordt aangeboden. Het publiek geeft een machtiging af. In de algemene toelichting is hierover al één en ander opgemerkt. Het is een wervingsmethode die de laatste jaren snel populair is geworden. In de APV was met deze methode geen rekening is gehouden. Deze zag immers voornamelijk op landelijk georganiseerde inzamelingen huis-aan-huis.

Tot voor kort voor was de meest voorkomende vorm van direct dialogue inzameling op plekken met veel lopend publiek, bijvoorbeeld in het winkelgebied of bij stations. Tegenwoordig wordt deze vorm van inzamelen ook huis-aan-huis toegepast. Dit maakt de vergunningverlening complexer. Duidelijk is dat voor de huis-aan-huiswerving rekening gehouden dient te worden met het collecterooster. De vergunning voor huis-aan-huis direct dialogue kan dan ook alleen verleend worden voor de vrije perioden, waarin ook ruimte dient te zijn voor lokale instellingen. Organisaties die gebruik maken van direct dialogue, willen graag meerdere malen per jaar, gedurende enkele dagen leden werven. Een systeem van vergunningverlening zoals aan de huis-aan-huiscollecten ten grondslag ligt (één keer per jaar één week) voldoet niet aan deze behoefte. Duidelijk is ook dat er een verschil is tussen huis-aan-huis collecteren en inzamelingen op straat. Een groot aantal huis-aan-huiscollecten geeft eerder dan een groot aantal straatcollecten aanleiding tot afkeer en wrevel onder de bevolking (AR 02-12-1983, Gst. 1984, 6763, 3). Niet elke gemeente heeft te maken met direct dialogue-activiteiten, maar gemeenten die regelmatig aanvragen krijgen kunnen overwegen om beleidsregels vast te stellen. De gemeente kan aangeven

hoeveel instellingen op een zelfde dag een inzamelingsvergunning krijgen voor straatwerving, waarbij ook gekeken kan worden naar het aantal wervers dat per instelling ingezet mag worden. Ook kan de gemeente bepalen op welke plaatsen gebruik kan worden gemaakt van de vergunning. Afgewogen dient te worden welke plekken het meest wenselijk zijn vanuit de belangen van de wervende instelling en welke plekken geschikt zijn in het kader van verkeersveiligheid, openbare orde en overlast. De in artikel 1:8 opgenomen weigeringsgronden geven de gemeente de mogelijkheid aan de hand van daar genoemde criteria een maximumstelsel te hanteren.

Er bestaat een Gedragscode brancheorganisatie van de Vereniging Direct Dialogue Donateurswerwers Nederland. In deze gedragscode zijn regels opgenomen voor het werven van leden en donateurs door middel van persoonlijke gesprekken. Enkele van die regels zijn: de dienstverleners en hun medewerkers zullen zich aan landelijke en lokale regelgeving houden (o.a. de APV), geen gebruik maken van een intimiderende of agressieve werkwijze, de wervers hebben altijd een identificatie bij zich en zijn goed getraind en geïnformeerd.

Direct dialogue in relatie tot venten

Het komt de laatste tijd regelmatig voor dat gemeenten benaderd worden door marketing- en salesorganisaties die een vergunning aanvragen om huis-aan-huis klanten te werven voor hun opdrachtgevers. Een opdrachtgever kan een charitatieve instelling zijn waarvoor leden worden geworven door middel van een intekenlijst, maar ook een bedrijf dat producten verkoopt. Bijvoorbeeld een energie- of telefonieleverancier werft huis-aan-huis klanten waarbij aan de deur een contract wordt ondertekend. De vergunning die mogelijk op deze activiteiten van toepassing is, is de inzamelingsvergunning (art 5:13 APV) of de melding voor venten (art. 5:14 e.v. APV). Wat betreft de inzamelingsvergunning is het verwarrend dat het niet het charitatieve doel zelf is dat de vergunning aanvraagt, maar de commerciële organisatie in opdracht van een goed doel. Voor de hand ligt dat aan deze instelling bij het verlenen van de inzamelingsvergunning dezelfde voorwaarden worden opgelegd als aan een charitatieve instelling, dus ook het terugkoppelen van wat ingezameld is (hoeveel machtigingen en voor welk bedrag). Bij venten ziet de meldingsplicht zowel op het aanbieden van goederen als het aanbieden van diensten. Het werven van klanten voor energieleveranciers valt onder het aanbieden van diensten. Doel is immers om via deze methode een contract af te sluiten voor de levering van een dienst. Een andere vorm van venten is het op straat of huis-aan-huis verkopen van producten als een hotelbon of bon voor vakantiepark.

Gemeentelijk beleid met betrekking tot de verlening van inzamelingsvergunningen

Het gemeentelijk beleid inzake de verlening van inzamelingsvergunningen heeft twee uitgangspunten: de inzameling geschiedt door bonafide te achten instellingen en in het kader van overlast wordt het aantal collecten beperkt en gelijkmatig over het jaar verdeeld. Desgewenst wordt een onderscheid gemaakt tussen inzamelingen huis-aan-huis en op straat.

De collecten van landelijke instellingen, voorkomende op het collecterooster, krijgen een doorlopende vergunning. 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:

- 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 doel einden nastreven;
- controle van de begroting op besteding van 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 Donateurswerwers Nederland.

Afdeling 3 Venten

Artikel 5.14 Begripsbepaling

In dit artikel 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 inzamelingsvergunning en anderzijds de standplaatsvergunning. Onder venten met goederen wordt dan ook verstaan: de uitoefening van kleinhandel waarbij goederen of diensten aan willekeurige voorbijgangers worden aangeboden dan wel het huis-aan-huis aanbieden van goederen of diensten. 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 verzamelen 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 oude artikel 5.15 ging uit van een algeheel verbod op venten, behalve als met een door het college verstrekte vergunning werd gehandeld. 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. In dit artikel is gekozen voor een meldingsplicht. Het is verboden te venten zonder voorafgaande melding aan het college. Door een melding is in ieder geval bij de gemeente bekend wie er vent en met welke goederen of diensten. Een melding wordt noodzakelijk geacht omdat de openbare orde niet in gevaar mag komen door het venten. Burgers mogen geen last hebben van een opdringerige of mogelijk criminele venter. Kwetsbare burgers moeten worden beschermd. Ook mag de verkeersveiligheid niet in geding komen. Controle achteraf is niet doeltreffend genoeg.

Derde lid

Het college kan het venten verbieden indien daardoor de openbare orde, de openbare veiligheid of de volksgezondheid 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.

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 een bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten.

Vierde lid

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

Vijfde lid

Het vijfde 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.

Redelijk verzorgingsniveau

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 door een venter dezelfde goederen aangeboden worden. De Dienstenrichtlijn staat deze weigeringsgrond voor venters 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 (zie ook artikel 5:18, derde lid, onder b). De Dienstenrichtlijn is hierop 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 wordt 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 rechtmatig verblijf blijkt. Zie voor overige informatie over dit onderwerp onder het kopje Vreemdelingen onder de Algemene toelichting.

Artikel 5.16 Venten met gedrukte stukken

Artikel 7 Grondwet bepaalt dat geen vergunning mag worden geëist voor de gebruikmaking van een zelfstandig middel van bekendmaking. In de jurisprudentie is het aanbieden van of venten met gedrukte stukken als een zelfstandig middel van bekendmaking aangemerkt. Een afzonderlijk probleem is het beoordelen of er in een concrete situatie sprake is van de uitoefening van “een zelfstandig middel van bekendmaking” in de zin van artikel 7 van de Grondwet of dat er sprake is van het te koop aanbieden van drukwerk, waarbij geen gedachten of gevoelens worden geopenbaard. Het verspreiden van handelsreclame wordt niet tot de vrijheid van drukpers gerekend, zie artikel 7, vierde lid van de Grondwet.

Ook het trekken van een grens tussen het aanbieden van gedrukte stukken in het kader van de vrijheid van drukpers en het verkopen van gedrukte stukken is in de praktijk dikwijls moeilijk vast te stellen. Zo is in de jaren tachtig in een groot aantal gemeenten het verzoek gedaan tot het venten met prentbriefkaarten. De firma die in deze gemeenten haar prentbriefkaarten in het kader van een commerciële protestactie wilde verkopen was van mening dat het gedrukte stukken betrof die, gelet op artikel 7 Grondwet, zonder ventvergunning verkocht mogen worden. Hoewel bij de verkoop van deze kaarten gesuggereerd werd dat de opbrengst voor een goed doel bestemd was, bleek de opbrengst geheel ten goede te komen aan de verkoper van de prentbriefkaarten. Optreden tegen de verkoper op grond van overtreding van een APV-bepaling waarin een ventverbod wordt vastgelegd, is in een dergelijk geval echter niet mogelijk.

In een geval van verkoop van posters met reproducties van aquarellen en afbeeldingen van foto's al dan niet voorzien van teksten, is bepaald dat deze voor geen andere uitleg vatbaar zijn dan dat zij een bepaalde uiting van kunst bevatten of ludiek van aard zijn. Bezwaarlijk kan van zulke gedrukte stukken gezegd worden dat zij geen gedachten of gevoelens openbaren als bedoeld in art. 7, eerste lid, van de Grondwet.

Het stellen van beperkingen aan het venten met gedrukte stukken is onder de volgende criteria toegestaan: de beperking mag geen betrekking hebben op de inhoud van de gedrukte stukken en er dient gebruik van enige betekenis te resteren; de beperking mag niet resulteren in een algeheel verbod. Een constructie, waarbij aan een (beperkt) verbod de mogelijkheid tot het verlenen van een ontheffing is verbonden, is volgens de jurisprudentie wel toelaatbaar. De beperking van de verkoop van drukwerk waarop een mededeling staat is, gelet op artikel 7 van de Grondwet, niet mogelijk voor zover het betreft de inhoud van het drukwerk. Artikel 7 van de Grondwet beschermt immers "iedere openbaarmaking van een - meer of minder weloverwogen - gedachte of een gevoel, ongeacht de intenties of motieven van degene die zich uit" (Kb 5 juni 1986, Stb. 339). Wel kan de verkoop van drukwerk in het belang van de openbare orde en veiligheid naar tijd en plaats worden ingeperkt.

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 vertegenwoordigt. Immers niet iedereen kan een straatkrant verkopen. De verkopers moeten in het bezit zijn van een identiteitsbewijs van de koelorganisatie waarmee ze kunnen aantonen dat ze officiële straatkantverkopers zijn.

Afdeling 4 Standplaatsen

Artikel 5.17 Begripsbepaling

Deregulering bestaat niet alleen uit het verminderen van administratieve lasten, maar ook uit het verhelderen en vereenvoudigen van regels. In het kader van de deregulering is daarom het oude artikel 5.2.3 opgedeeld in vijf artikelen en is de tekst verduidelijkt.

Artikel 5:17 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.

Tweede lid

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 2:26 e.v. van toepassing, waarbij de bepalingen met betrekking tot het innemen van een standplaats niet van toepassing zijn.

Artikel 5.18 Standplaatsvergunning en weigeringsgronden

Algemeen

Een vergunning voor het hebben van een standplaats, hoe eenvoudig ook, is 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).

Vrijheid van meningsuiting

In het derde lid van artikel 5.2.3 (oud) werd een uitzondering gemaakt op het verbod op de straathandel voor zover het betreft het uitstellen van stukken waarin gedachten en gevoelens worden geopenbaard (artikel 7 Grondwet). Voor het aanbieden van gedrukte stukken als zodanig kan geen vergunning worden

geëist. Het wordt gezien als een zelfstandig middel van verspreiding. Wel is een vergunning noodzakelijk indien vanaf een standplaats gedrukte stukken worden aangeboden. Deze vergunning is niet vereist vanwege het feit dat gedrukte stukken worden aangeboden, maar vanwege het feit dat een standplaats wordt ingenomen. Dus het gaat hier om een standplaatsvergunning.

Tweede lid

De bepalingen in APV met betrekking tot het innemen van een standplaats zijn gebaseerd op ordening van de straathandel en zijn gebaseerd op de regulerende bevoegdheid van de gemeente die zaken te regelen 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.

Derde lid Weigeringsgronden

De generieke weigeringsgronden worden genoemd in artikel 1:8. Nadere uitleg daarvan vindt men in de toelichting bij dat artikel.

Derde lid, onder a 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 marktforming 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.

Derde lid onder b Redelijk verzorgingsniveau

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 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.

Vergunningvoorschriften

Aan de standplaatsvergunning kunnen voorschriften worden verbonden. 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. Zie ook artikel 1:4 en de toelichting bij dit artikel.

Voorschriften die aan een vergunning gesteld kunnen worden betreffen:

- het vervallen van de standplaats indien gedurende een bepaalde periode geen standplaats is ingenomen;
- de soort goederen of diensten die mogen worden aangeboden. Hierbij moet men wel het oog houden op een goede verdeling van de te verkopen goederen voor de consument. Anders zou er

- oneerlijke concurrentie kunnen zijn;
- de grootte van de standplaats;
- de ruimte waarbinnen de waren uitgesteld mogen worden;
- het uiterlijk aanzien van de standplaats;
- tijden van opbouw en ontruiming van de standplaats;
- eisen met betrekking tot de (brand)veiligheid;
- opruimen van rommel en schoon achterlaten van de locatie.

Overige regelgeving

Op het drijven van straathandel zijn ook andere regels dan de regels van de APV van toepassing. Deze regels stellen vanuit andere motieven eisen aan de straathandel.

- *Wet ruimtelijke ordening*

Een vergunning voor het innemen van een standplaats kan worden geweigerd vanwege strijd met een geldend bestemmingsplan. Wanneer wel een vergunning, zoals vereist krachtens de APV, wordt verstrekt, blijven eventuele eisen die in het geldende bestemmingsplan worden gesteld, van kracht. Het college kan een aanvraag voor het innemen van een standplaats mede opvatten als een verzoek om vrijstelling van de gebruiksvoorschriften van het bestemmingsplan. In een dergelijk geval wordt een aanvraag gebruikt voor twee afzonderlijke procedures. Het is dan niet nodig twee afzonderlijke aanvragen in te dienen.

- *Winkeltijdenwet*

De Winkeltijdenwet regelt een aantal zaken met betrekking tot de openingstijden van winkels en het leveren van goederen aan particulieren. Deze bepalingen uit de Winkeltijdenwet gelden ook voor de verkoop van goederen vanaf een standplaats. Het toezicht op de naleving van de bepalingen van de Winkeltijdenwet geschiedt door de Economische Controledienst.

- *Warenwet*

Op het drijven van handel in waren zoals bedoeld in artikel 1 van de Warenwet (eetwaren, waaronder tevens worden begrepen kauwpreparaten, andere dan van tabak, en drinkwaren, alsmede andere roerende zaken) zijn de bepalingen uit de Warenwet van toepassing. De Warenwet stelt regels met betrekking tot de goede hoedanigheid en aanduiding van waren. Daarnaast stelt de Warenwet regels met betrekking tot de hygiëne en degelijkheid van producten. Met betrekking tot het toezicht op de naleving van de bepalingen van de Warenwet is een afzonderlijk regime van toepassing. De voorschriften die uit de Warenwet voortvloeien gelden naast de voorschriften die door het college gesteld kunnen worden op basis van een standplaatsvergunning.

- *Wet milieubeheer*

In de Wet milieubeheer wordt een regeling getroffen ten aanzien van inrichtingen die hinder of overlast kunnen veroorzaken voor de omgeving. Deze bepalingen gelden ook voor een standplaatshouder, voor zover zijn verkoopplek als 'inrichting' kan worden aangemerkt. Van belang is de regelgeving die geldt voor bijvoorbeeld patatverkopers, die voor wat betreft de frituurinrichting aan bepaalde voorwaarden moeten voldoen.

Gebruik van de openbare weg

Voor het innemen van een standplaats op de openbare weg is een standplaatsvergunning vereist. In veel gevallen zal de gemeente de eigenaar of rechthebbende van de openbare weg zijn. Op grond hiervan kan de gemeente van degene die op de openbare weg met vergunning een standplaats inneemt een vergoeding bedingen voor het gebruik van het deel van de openbare weg. De grondslag voor het bedingen van een dergelijke vergoeding kan gegeven worden in een retributieverordening of in een huurovereenkomst.

In een retributieverordening kan afhankelijk van het formaat en de locatie van de standplaats een bepaald bedrag worden vastgesteld.

Voor wat betreft de huurovereenkomst kan worden opgemerkt dat een beleid kan worden vastgesteld met betrekking tot de plaats en de grootte van de standplaats. Per in te nemen locatie kan een vaste prijs worden berekend. De huurprijs en andere voorwaarden die in een huurovereenkomst worden bedongen mogen geen belemmering vormen voor het innemen van een standplaats. Uit jurisprudentie is gebleken dat het bedingen van een hoge huurprijs voor het gebruik van de openbare weg niet zover kan gaan dat

een feitelijke belemmering ontstaat voor het innemen van een standplaats waarvoor een vergunning is verleend.

Met betrekking tot de keuze tussen het vaststellen van een retributieverordening en het aangaan van een huurovereenkomst moet opgemerkt worden dat een dergelijke keuze consequent gehanteerd dient te worden.

Vierde lid

Een vergunning wordt in beginsel voor onbepaalde tijd verleend (artikel 1:7). In het vierde lid is de duur van een standplaatsvergunning op 1 jaar gesteld. Reden hiervoor is dat standplaatsen de openbare weg in gebruik nemen en zich op of in de openbare weg allerlei ontwikkelingen voordoet. Te denken valt aan de aanleg van riolering of de verhoging van de weg. Ook voor de uitvoering van Actieplan Wonen zullen veranderingen aan de weg nodig zijn. Door jaarlijks de aanvragen om een standplaatsvergunning te toetsen kan de gemeente bij de vergunningverlening met de ordening en planning van deze ontwikkelingen rekening houden.

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 de eigenaar van de grond die het innemen van een standplaats zonder vergunning toestaat.

Artikel 5.20 Afbakeningsbepalingen

Voor wat betreft de afbakening met hogere regelgeving geldt op grond van artikel 122 van de Gemeentewet dat de bepalingen van de APV van rechtswege vervallen als in het onderwerp door een wet, amvb of een provinciale verordening wordt voorzien. De term "onderwerp" in artikel 122 betekent dat het om dezelfde materie moet gaan en dat hetzelfde motief ten grondslag moet liggen aan zowel de lagere als de hogere regeling. De formulering van de afbakeningsbepaling in het tweede lid sluit daarom aan bij de Gemeentewet. Zie uitgebreid daarover onder het kopje Afbakeningsbepalingen in de Algemene Toelichting. In het eerste lid vindt afbakening plaats met de Wet beheer rijkswaterstaatswerken en het Provinciaal wegenreglement, het tweede lid ziet op afbakening met de Woningwet.

Afdeling 5 Snuffelmarkten

Artikel 5.21 Snuffelmarkten en dergelijke

Dit artikel is vervallen, omdat in Vlaardingen voor snuffelmarkten een evenementenvergunning wordt afgegeven en geen aparte "snuffelmarktvergunning". De snuffelmarkten staan nu in artikel 2.26, lid 2, onder e als evenement genoemd. De artikelen 2.26 e.v. zijn hierop van toepassing.

Afdeling 6 Openbaar water

Algemene toelichting

Inleiding

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.

Wet beheer rijkswaterstaatswerken

Onder de eerste categorie valt de Wet beheer rijkswaterstaatswerken. Deze wet heeft de Wet van 28 februari 1891 tot vaststelling van bepalingen betreffende 's rijks waterstaatswerken vervangen. Voor de provinciale en gemeentelijke overheden en de waterschappen resteert, voor zover daaraan hetzelfde motief als aan de Wet beheer rijkswaterstaatswerken ten grondslag ligt, slechts voor de overblijvende vaarwateren regelgevende bevoegdheid. Deze bevoegdheid wordt eveneens gerelateerd aan het onder beheer hebben van die vaarwateren.

Op provinciaal niveau heeft dit geresulteerd in de diverse waterstaatsverordeningen die gelet op artikel 2 van de Waterstaatswet 1900 ook betrekking kunnen hebben op waterstaatswerken die in beginsel niet onder hun beheer vallen, maar daar wel onder gebracht kunnen worden. Deze provinciale waterstaatsverordeningen bevatten veelal bepalingen inzake het beheer, het onderhoud en de instandhouding van de desbetreffende vaarwateren. Een aantal heeft ook betrekking op de verplichtingen voor de scheepvaart.

Ook de gemeentelijke overheid kan krachtens artikel 149 van de Gemeentewet regels stellen met betrekking tot het bij haar in beheer zijnde openbare vaarwater.

De Waterschapswet biedt ten slotte aan de waterschappen de mogelijkheid verordeningen te maken welke onder andere betrekking kunnen hebben op de doorvaart en het innemen van ligplaats in bij haar in beheer zijnde openbare wateren. Bij deze regelingen van de lagere overheden moet steeds bedacht worden dat deze niet in strijd mogen komen met hogere regelingen. In grote lijnen betekent dit dat de overheden slechts een regelgevende bevoegdheid toekomt ten aanzien van bij hen in beheer zijnde openbare vaarwateren. Hierbij dient echter nog een kanttekening geplaatst te worden.

Binnenscheepenwet en Scheepvaartverkeerswet

De centrale overheid heeft namelijk ook regelingen vastgesteld die voor het gebruik van alle openbare vaarwateren gelden. De belangrijkste zijn de Binnenscheepenwet en de Scheepvaartverkeerswet. 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 Binnenvaartpolitiereglement (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.

Besluit administratieve bepalingen scheepvaartverkeer

In het Besluit administratieve bepalingen scheepvaartverkeer (BABS) is het college bevoegd tot het treffen van verkeersmaatregelen ten behoeve van de scheepvaart op de onder hun beheer staande vaarwegen. Voorheen vond deze bevoegdheid zijn grondslag in hoofdstuk 5 van het BPR. Het BPR geeft regels en verkeerstekens t.a.v. snelle motorboten in het algemeen en waterscooters in het bijzonder. De APV mag niet op basis van hetzelfde motief als de bovenstaande regelgeving aanvullingen geven. De artikelen 5.23. en 5.24. van de APV kennen dan ook een ander motief.

Specifieke regelgeving voor de grote rivieren

Gemeenten waardoor een grote rivier stroomt, dienen bedacht te zijn op internationale verdragen en overige specifieke regelgeving voor die rivieren. Zo gelden voor de Maas en de Schelde de verdragen inzake de bescherming van de Maas respectievelijk de Schelde. Op de Rijn is onder andere van toepassing de Herziene Rijnvaartakte van 17 oktober 1868 en het Rijnvaartpolitiereglement 1995.

Artikel 5.22 Beschadigen van waterstaatswerken en bruggen

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.

Het woord "vaarten", dat in dit artikel werd gebruikt, maar nergens anders in de APV, is vervangen door het woord "openbaar water", zoals ook in andere artikelen in de APV.

Artikel 5.23 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 5.24 Zwemverbod

Tweede lid

In het tweede lid is het college de bevoegdheid gegeven om (gedeelten van) openbare wateren aan te wijzen waar het met het oog op de veiligheid van zwemmers verboden is te zwemmen of te baden.

Artikel 5.25 Veiligheid op het water

Afbakening

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 5:25 betekent dan ook een eigenlijke aanvulling op deze twee reglementen door in algemene zin, vergelijkbaar met de redactie van artikel 5 Wegenverkeerswet 1994, hinder of gevaarlijk gedrag van de overige gebruikers te verbieden.

Artikel 5.26 Overlast aan vaartuigen

Deze bepaling spreekt voor zich.

Afdeling 7 Crossterreinen en gemotoriseerd- en ruiterverkeer in natuurgebieden

Artikel 5.27 Crossterreinen

Op het houden van auto- en motorsportevenementen, het crossen met auto's, motoren, bromfietsen en dergelijke 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.

Afbakening

Voor wat betreft de afbakening met hogere regelgeving geldt op grond van artikel 122 van de Gemeentewet dat de bepalingen van de APV van rechtswege vervallen als in het onderwerp door een wet, een amvb of een provinciale verordening wordt voorzien. De term 'onderwerp' in artikel 122 betekent dat het om dezelfde materie moet gaan en dat hetzelfde motief ten grondslag moet liggen aan zowel de lagere als de hogere regeling. De formulering van de afbakeningsbepaling in het vierde lid sluit daarom aan bij de Gemeentewet.

Hieronder wordt aangegeven welke wettelijke regelingen zo al van toepassing kunnen zijn.

- *Wegenverkeerswet 1994 (WVV 1994) en APV*

Alvorens in te gaan op de vraag welke regelingen van toepassing kunnen zijn op het crossen op daarvoor - al dan niet legaal - ingerichte terreinen, willen wij eerst enige kanttekeningen plaatsen bij een verkeersrechtelijk aspect in verband met de leeftijd van de crossers.

Ingevolge artikel 110, tweede lid, van de WVV 1994 jo. artikel 5 van het Reglement rijbewijzen mogen bromfietsen slechts worden bestuurd door personen die de leeftijd van 16 jaar hebben bereikt. Het verkeersrechtelijk regime is echter niet van toepassing, wanneer de bedoelde activiteiten zich afspelen op een terrein dat niet kan worden aangemerkt als een weg die feitelijk voor het openbaar verkeer openstaat in de zin van de wegenverkeerswetgeving. Op de vraag wanneer sprake is van een zodanige

weg wordt verwezen naar de toelichting bij artikel 1.1 van de APV. Zoals daar bleek, gaat het erom of een weg feitelijk voor het openbaar verkeer gesloten is.

Auto- of motorsportactiviteit, crossen e.d. met wedstrijd karakter op de weg in de zin van de WVV 1994.
Indien een auto- of motorsportactiviteit, crossen e.d. op de weg, als bedoeld in de WVV 1994, plaats vindt en een wedstrijd karakter heeft, is artikel 10 van de WVV 1994 van toepassing. Het eerste lid van deze bepaling zegt dat het verboden is op een weg een wedstrijd met voertuigen te houden of daaraan deel te nemen. Dit verbod richt zich dus zowel tot de organisator van de wedstrijd als tot de deelnemers aan de wedstrijd.

Auto- of motorsportactiviteit, crossen e.d. met wedstrijd karakter op andere wegen dan bedoeld in de zin van de Wegenverkeerswet 1994.

Vindt een wedstrijd met voertuigen plaats op andere plaatsen, dan op de weg in de zin van de WVV 1994, dan kan artikel 5.27 van toepassing zijn. Artikel 5.27 ziet op het gebruik van motorvoertuigen of een bromfiets als bedoeld in het Reglement verkeersregels en verkeerstekens 1990 (RVV 1990) in het kader van een wedstrijd op speciaal daarvoor aangewezen terreinen door het college. Kenmerkend voor het wedstrijd karakter is dat er een beloning in de vorm van prijzen, medailles of iets dergelijks in het vooruitzicht worden gesteld.

Indien artikel 5.27 van toepassing is, is een vergunning op basis van artikel 2.27 niet meer van toepassing. Zie verder de toelichting op artikel 2.27.

Auto- of motorsportactiviteit zonder wedstrijd karakter op de weg.

Voor het organiseren van evenementen in het algemeen zijn in principe de bepalingen van hoofdstuk 2, afdeling 2 'Toezicht op evenementen' van de APV van toepassing (art. 2.26 e.v.). De burgemeester kan in het belang van de openbare orde, veiligheid, zedelijkheid of gezondheid voorschriften geven omtrent het houden van zo'n evenement dan wel het evenement geheel verbieden. Deze bepalingen zijn ook van toepassing op auto- en motorsportevenementen, die geen wedstrijd karakter hebben, zoals toertochten, oldtimerritten en dergelijke.

- *Wet milieubeheer en APV*

Bij het reguleren van auto- en motorsportactiviteiten, crossen e.d. buiten de weg moet onderscheid worden gemaakt tussen speciaal daarvoor ingerichte terreinen, zoals circuits, en overige terreinen, zoals natuurgebieden, parken, plantsoenen of andere voor recreatief gebruik beschikbare terreinen. De eerst bedoelde terreinen vallen doorgaans onder de Wet milieubeheer; voor de overige terreinen kan een gemeente zelf regels stellen, zoals in de artikelen 5.271 en 5.28 van deze APV.

Wet milieubeheer

De speciaal voor auto- en motorsport ingerichte terreinen vallen onder de werking van de Wet milieubeheer en het Inrichtingen- en vergunningenbesluit milieubeheer.

In bepaalde gevallen moet een motor(sport)terrein worden aangemerkt als een inrichting in de zin van de Wet milieubeheer. In het Inrichtingen- en vergunningenbesluit milieubeheer worden de inrichtingen opgesomd waarvoor krachtens artikel 8.1 van de Wet milieubeheer een vergunning vereist is. De regeling betreffende de motorterreinen is opgenomen in categorie 19 van het besluit. In categorie 19.1, onder g, worden genoemd: inrichtingen of terreinen, geen openbare weg zijnde, waar gelegenheid wordt geboden tot het gebruiken van: bromfietsen, motorvoertuigen of andere gemotoriseerde voer- of vaartuigen in wedstrijdverband ter voorbereiding van wedstrijden of voor recreatieve doeleinden.

In de nota van toelichting bij het besluit blijkt dat uit de omschrijving 'gelegenheid bieden' is af te leiden dat elke inrichting of elk terrein, dat in enigerlei vorm is ingericht om de genoemde activiteiten mogelijk te maken, onder dit besluit valt. Vervolgens vermeldt de nota van toelichting dat enige accommodatie evenwel nodig zal zijn voordat kan worden vastgesteld of sprake is van een dergelijke inrichting, bijvoorbeeld in de vorm van een begrenzing. Indien elke, al dan niet beoogde, begrenzing van de plaats waar de genoemde activiteiten zich afspelen ontbreekt, zal bezwaarlijk van een inrichting kunnen worden gesproken (bijvoorbeeld wanneer een aantal liefhebbers van modelvaartuigen regelmatig met elkaar hun bootjes laat varen op een grote plas of waterweg).

Op grond van artikel 8.2 van de Wet milieubeheer is het college bevoegd om op een aanvraag voor vergunning voor een motorterrein als bedoeld in categorie 19 te beslissen. Voor zover de terreinen, geen openbare weg zijnde, echter bestemd of ingericht zijn voor het in wedstrijdverband, ter voorbereiding van wedstrijden of voor recreatieve doeleinden rijden met gemotoriseerde voertuigen, en de terreinen

daartoe acht uren per week of meer zijn opengesteld, wordt de vergunning niet afgegeven door het college, maar door gedeputeerde staten (categorie 19.2).

Bij de vergunningverlening wordt rekening gehouden met de motieven van de Wet milieubeheer, zijnde de gevolgen voor het milieu of de bescherming van het milieu.

APV

De regeling in de APV is van belang voor die terreinen die niet behoren tot de terreinen die genoemd zijn in categorie 19.1, onder g, van het Inrichtingen- en vergunningenbesluit milieubeheer. Hier kan bijvoorbeeld worden gedacht aan een terrein dat niet is ingericht voor motorwedstrijden en -activiteiten en terreinen die hiervoor slechts eenmalig of zeer incidenteel worden gebruikt.

In een gemeentelijke regeling met betrekking tot dit soort motorterreinen zal de werkingssfeer ten opzichte van de Wet milieubeheer in ieder geval moeten zijn afgebakend.

Bij het aanwijzingsbesluit kunnen alleen regels worden gesteld ter bescherming van de belangen die dit voorschrift dient. Behalve het belang van de openbare orde zijn dat milieubelangen en het belang van de veiligheid van het publiek of de deelnemers.

In de in het tweede lid genoemde regels kan bepaald worden dat op het terrein slechts gecroost mag worden op bepaalde dagen en uren, en wel alleen door leden van de vereniging; dat de vereniging zich gedraagt volgens de aanwijzingen van KNAC, KNMV en MON; dat zij haar leden voldoende verzekert tegen ongevallen c.q. aansprakelijkheid voor schade als gevolg van ongevallen en - eventueel - dat de crossers ten minste een bepaalde leeftijd moeten hebben c.q. dat de vereniging er - ter voorkoming van ongelukken - zorg voor draagt dat toezicht door volwassenen wordt uitgeoefend indien van dat terrein gebruik wordt gemaakt.

- *Zondagswet*

Krachtens artikel 3, eerste lid, van de Zondagswet is het verboden op zondag zonder strikte noodzaak gerucht te verwekken, dat op een afstand van meer dan 200 m van het punt van verwekking hoorbaar is. Volgens het tweede lid van dit artikel is de burgemeester bevoegd van dit verbod voor de tijd na 13.00 uur ontheffing te verlenen.

De training voorafgaand aan de motorcrosswedstrijd kan als deze voor publiek toegankelijk is, reeds aangemerkt worden als een openbare vermakelijkheid als bedoeld in artikel 4 van de Zondagswet.

- *Wet ruimtelijke ordening en APV*

Een terrein dat men wil gaan gebruiken als motorcrossterrein zal in de meeste gevallen gelegen zijn in een gebied met de bestemming 'agrarijs gebied' of 'natuurgebied'. De vraag is dan of voor het gebruik van het desbetreffende terrein als motorcrossterrein vrijstelling kan worden verleend van het gebruikvoorschrift. Indien aannemelijk is dat het gebruik van een terrein ten behoeve van het motorcrossen zal leiden tot een onomkeerbare wijziging van de bestemming van dit terrein, dan zal dit gebruik enkel worden toegestaan na een bestemmingsplanwijziging.

- *Privaatrechtelijk optreden*

Verschillende gemeenten zijn er toe overgegaan een aan de gemeente in eigendom toebehorend terrein aan te wijzen waarop de motorcrosssport beoefend kan worden. Veelal geschiedt dit om de overlast die wordt ondervonden als gevolg van het crossen in natuur- en bosgebieden te beperken.

Indien van gemeentewege een terrein ter beschikking wordt gesteld voor het crossen, rijst de vraag naar de eventuele civielrechtelijke aansprakelijkheid van de gemeente voor ongevallen en andere schade. Daarbij gaan wij ervan uit dat het crossterrein niet een weg is in de zin van de wegenverkeerswetgeving. Is daarvan wèl sprake, dan is het - behoudens ontheffing; zie de artikelen 10 en 148 WVV 1994 - eenvoudigweg verboden aldaar te 'crossen'.

Civielrechtelijk brengt het feit dat een terrein met goedvinden van de gemeente als crossterrein wordt gebruikt, voor haar de verplichting mee ervoor te zorgen dat geen gevaarlijke situaties te creëren zijn. Het ligt op de weg van de gemeente om het terrein aan te passen aan het doel waartoe het dient. In het kader van de regels die het college kan stellen op basis van het tweede lid van artikel 5.27 kunnen bijvoorbeeld leeftijdsgrenzen worden gesteld aan de gebruikers van het terrein of eisen als aangegeven in artikel 110 van de WVV 1994 jo. artikel 5 van het Reglement rijbewijzen. Uitsluiting van aansprakelijkheid voor schade (ongevallen e.d.) kan de gemeente zoveel mogelijk beperken; bijvoorbeeld door een bord te plaatsen bij de ingang van het terrein waarop zijn aangegeven de voorwaarden waaronder van het terrein gebruik mag worden gemaakt (onder andere de waarschuwing, dat gebruikers van het terrein dit voor eigen risico gebruiken en de mededeling, dat de gemeente

aansprakelijkheid afwijst voor ongevallen en andere schade als gevolg van crossen). Het plaatsen van een dergelijk bord wil overigens niet zeggen dat de gemeente gevrijwaard is van aansprakelijkheid. Er is overigens nog een privaatrechtelijke mogelijkheid waardoor de gemeente aan haar zorgverplichting kan voldoen, namelijk door het sluiten van een gebruiks- of huurovereenkomst met de plaatselijke vereniging. De gemeente moet zich dan wel realiseren dat het desbetreffende terrein dan ook alleen ter beschikking wordt gesteld ten behoeve van het crossen door leden van die vereniging.

Artikel 5.28 Beperking verkeer in natuurgebieden

Inleiding

Veel 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 en dergelijke. 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 5.28 van de APV van toepassing.

De redactie van artikel 5.28 is aangepast overeenkomstig het systeem van artikel 5.27. Op grond van het eerste lid van deze bepaling 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.

Maatregelen

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 verkeersbepalende 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). Volgens de WVV 1994 kan tot vaststelling van verkeersmaatregelen worden overgegaan indien deze maatregelen de veiligheid op de weg verzekeren, weggebruikers en passagiers beschermen, strekken tot het in stand houden van de weg en de bruikbaarheid van de weg waarborgen, de vrijheid van het verkeer waarborgen, strekken tot voorkoming of beperking van door het verkeer veroorzaakte overlast, hinder of schade, strekken tot het voorkomen of beperken van door het verkeer veroorzaakte aantasting van het karakter of van de functie van objecten of gebieden en tenslotte een doelmatig of zuinig energieverbruik bevorderen (artikel 2, eerste tot en met derde lid, WVV 1994). De WVV 1994 geeft derhalve ook mogelijkheden verkeersmaatregelen te nemen ter bescherming van milieubelangen. Regulering van het gemotoriseerde verkeer dat van de weg gebruik maakt in natuurgebieden dient te geschieden op basis van de WVV 1994 door middel van een verkeersmaatregel. Hierbij moet het dan gaan om een regeling ten aanzien van het gebruik van wegen in de zin van de WVV 1994.

Voor de overige gebieden, buiten de wegen in de zin van de WVV 1994, binnen een natuurgebied kan een regeling worden opgenomen in de APV. Hierbij moet in het oog worden gehouden dat met betrekking tot het onderhavige onderwerp ook een provinciale regeling kan gelden. Indien er reeds een provinciale regeling bestaat inzake de beperking van gemotoriseerd verkeer in natuurgebieden, welke regeling - deels - strekt ter bescherming van dezelfde belangen, zal - althans indien een gemeente geheel of gedeeltelijk gelegen is in een 'natuurgebied' als bedoeld in de provinciale verordening - de werkingssfeer van het gemeentelijk voorschrift ten opzichte van de provinciale verordening moeten worden afgebakend.

Maatregelen op basis van de Wegenwet/feitelijke sluiting en sluiting krachtens artikel 461 Wetboek van Strafrecht

Ook langs feitelijke en privaatrechtelijke weg zou men kunnen komen tot het weren van gemotoriseerd verkeer uit bepaalde natuurgebieden.

In de eerste plaats valt aan het plaatsen van palen, klap- of draaihekjes bij de toegangen tot de in zo'n gebied gelegen wegen. De eigenaar van een weg zal men het recht tot het nemen van zodanige maatregelen niet kunnen ontzeggen.

Hoe zit dit echter als deze weg is aan te merken als een openbare weg in de zin der Wegenwet?

Hiervoor zijn wij ingegaan op de beperkingen in het gebruik van een openbare weg als gevolg van het beperkt openbaar rechtskarakter van die weg. Openbare wegen in natuurgebieden zullen veelal - op grond van de gesteldheid van de weg of op grond van het gebruik dat van de weg pleegt te worden gemaakt - een zodanig beperkt openbaar rechtskarakter hebben.

Ook ten aanzien van deze openbare wegen zal de eigenaar deze beperking feitelijk mogen realiseren door het plaatsen van klap- en draaihekjes, palen e.d. bij de toegangen tot die wegen en wel zodanig dat alleen voetgangers en fietsen vrij kunnen passeren. Aan deze handelwijze kleef een aantal bezwaren. Deze handelwijze is in de eerste plaats niet toepasbaar ten aanzien van openbare wegen die niet een beperkt openbaar rechtskarakter hebben. Ingevolge het bepaalde in artikel 14, eerste lid, van de Wegenwet dienen de rechthebbende en de onderhoudsplichtige dan alle verkeer over de openbare weg te dulden.

Ook is het volgens de Kroon niet mogelijk een weg aan het openbaar verkeer te onttrekken om hem vervolgens weer onmiddellijk open te stellen voor bij voorbeeld voetgangers en fietsers. Een dergelijke maatregel kan wel door middel van een verkeersbesluit worden genomen, zoals hiervoor is beschreven. Ook mag verwacht worden dat het onttrekken van een aantal in het buitengebied gelegen wegen aan het openbaar verkeer op bezwaren zal stuiten van met name landbouwers.

Verder merken wij ten aanzien van het afsluiten van wegen door middel van hekjes en slagbomen nog op, dat de bereikbaarheid van bos- en natuurgebieden voor de brandweer en in verband met onderhoudswerkzaamheden zal verslechteren. Bovendien zullen slagbomen gemakkelijk geopend kunnen worden. Ten slotte is het plaatsen van hekjes, slagbomen en dergelijke een kostbare aangelegenheid.

Men zou - in de tweede plaats - kunnen denken aan het plaatsen bij de toegangen tot de wegen in een bepaald natuurgebied van borden waarop de toegang voor motorvoertuigen en bromfietsen voor onbevoegden krachtens artikel 461 van het Wetboek van Strafrecht wordt verboden: 'Verboden toegang voor....; art. 461 Wetboek van Strafrecht'. Deze methode kan echter niet worden toegepast, indien het gaat om openbare wegen in de zin van de Wegenwet.

Sommige gemeentebesturen hebben de volgende aanpak tot wering van gemotoriseerd verkeer uit natuurgebieden overwogen:

- I. onttrekking van de openbare wegen ('openbaar' in de zin van de Wegenwet) aan het openbaar verkeer volgens de daartoe in de artikelen 9 e.v. van de Wegenwet voorgeschreven procedure; en aansluitend daaraan:
- II. geslotenverklaring op privaatrechtelijke basis van de wegen in dat gebied voor (recreatief) gemotoriseerd verkeer, namelijk door het plaatsen van borden 'Verboden toegang voor...., art. 461 Wetboek van Strafrecht'.

Aan deze aanpak wordt om twee redenen de voorkeur gegeven:

- De Wegenwet zou zich er tegen verzetten dat wegen die voor al het verkeer openbaar zijn, ter behartiging van andere belangen dan verkeersbelangen bij verordening voor het gemotoriseerd verkeer gesloten zouden worden. Of deze opvatting juist is, is de vraag.
- Artikel 461 WvSr is niet op openbare wegen van toepassing.

Ook de hier bedoelde aanpak stuit overigens op bezwaren, met name in die gevallen dat de wegen niet in eigendom zijn bij de overheid. De overheid is dan immers van de particuliere eigenaren afhankelijk, met name waar het de geslotenverklaring voor gemotoriseerd verkeer betreft. Bovendien is de toegankelijkheid van dergelijke wegen voor het publiek niet meer verzekerd, indien deze wegen eenmaal aan het openbaar verkeer zijn onttrokken

De particuliere eigenaar zou zijn weg immers ook voor alle publiek, dus ook voor voetgangers en fietsers, kunnen afsluiten. De overheid bezit dan geen machtsmiddelen daartegen op te treden. Deze machtsmiddelen bezit zij wél ten aanzien van wegen die - zij het ook beperkt - voor het openbaar verkeer toegankelijk zijn in de zin van de Wegenwet.

Men kan aan genoemde consequenties niet ontkomen door een weg slechts beperkt aan het openbaar verkeer te onttrekken, in die zin dat hij alleen openbaar zal zijn voor bepaalde categorieën

verkeersdeelnemers. Bovendien, ook al zou een weg een beperkt openbaar rechtskarakter hebben, dan nog zou artikel 461 WvSr. waarschijnlijk niet toepasselijk kunnen zijn. Hiervoor werd er reeds op gewezen dat de hele onttrekkingsprocedure tijdrovend is en dat de onttrekking op bezwaren zal stuiten van met name landbouwers. Zou men de hier bedoelde methode toepassen, dan zou het in ieder geval noodzakelijk zijn voor de onttrekking aan het openbaar verkeer met de particuliere eigenaren duidelijke afspraken te maken en deze schriftelijk vast te leggen. De onttrekking van een openbare weg aan het openbaar verkeer moet onvoorwaardelijk geschieden en zonder tijdsbepaling.

Verordening stiltegebieden

Provinciale staten dienen op grond van artikel 1.2 van de Wet milieubeheer een verordening op te stellen die onder andere regels bevat inzake het voorkomen of beperken van geluidhinder in bij de verordening aangewezen gebieden. Deze verordening wordt de provinciale milieuverordening (PMV) genoemd en vervangt de oude verordeningen op grond van artikel 122 van de Wet geluidhinder.

Volgens de model-PMV is het onder meer verboden een aantal toestellen te gebruiken binnen het milieubeschermingsgebied. Het is ook verboden om met een motorvoertuig met draaiende verbrandingsmotor de openbare weg of andere voor bestemmingsverkeer openstaande wegen en terreinen te verlaten. Toertochten voor motorvoertuigen of een wedstrijd als bedoeld in artikel 24 van de WVV 1994 zijn niet toegestaan.

Beperking gemotoriseerd verkeer in natuurgebieden in relatie tot artikel 1 van de Grondwet

De vraag rijst of het ontzeggen van de toegang tot een bepaald natuurgebied voor motorrijders en bromfietzers zich verdraagt met het antidiscriminatieverbod van artikel 1 van de Grondwet. Deze vraag werd aan de orde gesteld in een zitting van de kantonrechter te Harderwijk op 19 september 1985. De geverbaliseerde voerde aan dat het verbod "... discriminerend is ten aanzien van motorrijders, bromfietzers en hun duopassagiers. Terreinwagens, motoren met zijspan, auto's en vrachtwagens mogen van de onverharde wegen wel gebruik maken. De officier van justitie bestreed deze opvatting. Hij stelde dat het gemeentebestuur een keuze heeft gemaakt tussen de belangen van voetgangers en flora en fauna en de belangen van motorrijders en bromfietzers die zittend op hun voertuig van de natuur willen genieten." De officier meende dat de belangen van flora en fauna en de belangen van voetgangers die hinder ondervinden van motorrijders, prevaleren boven de belangen van motorrijders. De kantonrechter schaarde zich achter de officier van justitie. Hij meende dat er geen sprake was van discriminatie van motorrijders en bromfietzers omdat hun bewegingsvrijheid niet verder dan noodzakelijk voor het doel dat het college voor ogen staat wordt beperkt. De Rechtbank in hoger beroep en de Hoge Raad in cassatie hebben inmiddels de uitslag van de kantonrechter onderschreven (HR 19 mei 1987, AB 1988, nr. 216, APV Nunspeet).

Afdeling 8 Verbod vuur te stoken

Artikel 5.29 Verbod vuur te stoken

In deze toelichting wordt allereerst uitgebreid ingegaan op de wetgeving voor het verbranden van afvalstoffen buiten inrichtingen, geregeld in artikel 10.2, eerste lid en artikel 10.63, tweede lid, van de Wet milieubeheer. Het in werking treden van deze bepalingen is namelijk de aanleiding geweest om het toenmalige artikel 5.5.1, nu artikel 5.29 APV gedeeltelijk te herzien.

Benadrukt moet worden dat het nieuwe regiem voor het verbranden van afvalstoffen buiten inrichtingen in de Wet milieubeheer er helaas niet beter, maar juist onduidelijker op is geworden. Voorheen hoefde er op grond van artikel 5.5.1 APV slechts 1 ontheffing te worden verleend, waarin zowel de bescherming van het milieu als van de openbare orde en veiligheid werden geregeld. Artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer beperkt zich nu echter alleen tot de bescherming van het milieuhygiënische belang. Indien het college de openbare orde- en veiligheidsaspecten wil reguleren is het verlenen van een (tweede) ontheffing op grond van de APV noodzakelijk.

Afbakening

De afbakening met de Wet milieubeheer in het vijfde lid is komen te vervallen, omdat in het eerste lid de afbakening heeft plaatsgevonden door de zinsnede "buiten inrichtingen in de zin van de Wet

milieubeheer". In de vorige versie van artikel 5.5.1(oud) APV stond overigens alleen nog "buiten inrichtingen". De afbakening met de Wet milieubeheer is door de nieuwe formulering scherper neergezet.

I. Artikel 10.2, eerste lid, en artikel 10.63, tweede lid, wet milieubeheer

Aanleiding voor de herziening van artikel 5.29 APV: artikel 10.2, eerste lid en artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer

De discussie over het verbranden van afvalstoffen buiten inrichtingen (of aldus de APV het stoken van open vuur) is ongeveer vier jaar geleden begonnen. Aanvankelijk was het ministerie van VROM voornemens om een absoluut stookverbod in de Wet milieubeheer op te nemen, zonder enkele ontheffingsmogelijkheid voor het college. De VNG maakte zich echter hard voor een dergelijke ontheffingsmogelijkheid, omdat in sommige lokale situaties een ontheffingsmogelijkheid zeer gewenst was. De Tweede Kamer was het hiermee eens en drong daarom bij amendement bij de toenmalige minister er op aan om de mogelijkheid tot het verlenen van een ontheffing bij wet vast te stellen. Dit amendement leidde tot een aanpassing van het wetsvoorstel, waarin uitdrukkelijk een ontheffingsmogelijkheid voor het college werd opgenomen. De VNG pleitte eveneens voor instandhouding van de toenmalige regeling in artikel 5.5.1 APV (stookverbod met ontheffingsmogelijkheid voor het college) in plaats van een landelijk verbod in de Wet milieubeheer. Dit pleidooi vond helaas geen gehoor, de Tweede Kamer hield vast aan een landelijke regeling. Uiteindelijk kwamen de artikelen 10.2, eerste lid, en 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer tot stand. In artikel 10.2, eerste lid, is het verbrandingsverbod buiten inrichtingen opgenomen. Artikel 10.63, tweede lid, geeft het college de bevoegdheid om een ontheffing te verlenen van dit verbod. Na enige vertragingen zijn beide artikelen op 23 mei 2003 in werking getreden (Stb. 2003, 213). Artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer was overigens al eerder in werking getreden op 8 mei 2002, maar had geen materiële betekenis omdat artikel 10.2, eerste lid nog niet in werking was getreden.

Voorlichting over artikel 10.2, eerste lid en 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer

In de circulaire van 27 maart 2002 aan de provincies en gemeenten van het ministerie van VROM (Stcrt. 2002, 65) is aandacht besteed aan het storten en verbranden van afvalstoffen buiten inrichtingen. Daarin is de onderhavige wetswijziging reeds aangekondigd. De VNG heeft in diverse nieuwsbrieven aan de gemeenten gewezen op de wetswijziging. In gemeenten waar al op grond van de APV een verbrandings- c.q. stookverbod bestond met een mogelijkheid van ontheffing door het college verandert er materieel niets; alleen de rechtsbasis van het verbod en de ontheffing wijzigt.

Voor welke afvalstoffen kan er een ontheffing op grond van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer worden gegeven en wat is de reikwijdte van de wet?

Uit de kamerbehandeling van het wetsvoorstel blijkt dat de ontheffing kan worden verleend voor de volgende zaken:

- vreugdevuren, zoals paas- en oudejaarsvuren.
- instandhouding van waardevolle cultuurlandschappen, in het kader van klein landschapsbeheer.

De minister gaf tegenover de Kamer voorts aan dat fruitsnoeihout en aardappelloof onder de ontheffing zouden kunnen vallen. Hij sprak in zijn algemeenheid over hout dat men van bomen of struiken afhaalt om het natuurlijke proces om welke reden dan ook te bevorderen. Ook riet zou hieronder kunnen vallen. Voor welke gevallen er nog meer een ontheffing kan worden gegeven, is sterk afhankelijk van de lokaal specifieke situatie, bijvoorbeeld indien er sprake is van een heidegebied of specifieke beplanting. Op grond van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer is het in ieder geval verboden ontheffing te verlenen voor het verbranden van gevaarlijke afvalstoffen. Verder is het meeverbranden van allerlei afvalstoffen (banden, verf, afgewerkte olie) verboden.

Artikel 10.2 Wet milieubeheer ziet alleen toe op het verbranden van afvalstoffen buiten inrichtingen. Dit betekent dat, indien er sprake is van een inrichting in de zin van de Wet milieubeheer, het verbrandingsverbod hierop niet van toepassing is. Hiervoor geldt namelijk een ander wettelijk regiem. De verbranding van afvalstoffen binnen een inrichting dient enerzijds te worden geregeld in de milieuvergunning of wordt anderzijds geregeld in een van de zogenaamde artikel 8.40-Besluiten, waarin algemene milieuregels zijn opgenomen voor homogene bedrijfscategorieën.

Tevens dient rekening gehouden te worden met de gemeentelijke zorgplicht voor de inzameling van huishoudelijk GFT-afval (groente-, fruit- en tuinafval) op grond van artikel 10.21 Wet milieubeheer. GFT-afval, afkomstig van huishoudens, dient in de eerste plaats door de burger te worden aangeboden aan

de aangewezen inzameldienst. Het buitengebied wordt door gemeenten soms vrijgesteld van de inzamelplicht in het belang van een doelmatig beheer van afvalstoffen. In deze gevallen kan een ontheffing voor het verbranden van tuinafval worden gerechtvaardigd. Voor wat betreft stedelijke of bebouwde komgebieden, is het verlenen van een ontheffing minder gerechtvaardigd. Immers, de gemeente draagt zorg voor inzameling van huishoudelijk tuinafval en ook grof tuinafval, een ontheffing voor het verbranden van snoeihout, lijkt daarmee niet wenselijk.

Benadrukt dient te worden dat het aan het bevoegde gezag is om zelf invulling te geven aan het ontheffingenbeleid. Dit geldt zeker ook voor een absoluut verbrandingsverbod. Ook al geeft de Wet milieubeheer de mogelijkheid om een ontheffing te verlenen, dit betekent niet dat een gemeente ook verplicht is dit te doen. Gemeenten kunnen dus – óók onder het regiem van de Wet milieubeheer - een absoluut stookverbod blijven hanteren. Het verdient aanbeveling om een absoluut stookverbod in een beleidsnota of milieubeleidsplan vast te leggen.

Kan het bestaande ontheffingenbeleid van het college worden gecontinueerd, maar nu op basis van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer?

Bij de behandeling van het wetsvoorstel betreffende artikel 10.2 heeft de minister aangedrongen op een terughoudend ontheffingenbeleid. Ook de VNG adviseert haar leden een terughoudend ontheffingenbeleid te voeren, waarbij ook wordt gekeken naar alternatieve verwerkingsmethoden (het zogenaamde alara-beginsel). Indien een gemeente reeds een terughoudend beleid voert, kan het bestaande ontheffingenbeleid worden voortgezet. Wel verdient het aanbeveling om het ontheffingenbeleid schriftelijk vast te leggen in bijvoorbeeld beleidsregels. Op deze manier beschikt het bevoegde gezag over een duidelijk afwegingskader, op grond waarvan de beslissing om een ontheffing te verlenen kan worden gebaseerd.

Welke procedure moet worden gevolgd voor het verlenen van een ontheffing op basis van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer?

Bij de ontheffingverlening op grond van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer dient de volgende procedure gevolgd te worden. Op grond van artikel 10.64 Wet milieubeheer zijn de artikelen 8.5–8.25 Wet milieubeheer van overeenkomstige toepassing op een ontheffing van het verbrandingsverbod. In artikel 8.6 Wet milieubeheer worden de paragrafen 3.5.2 tot en met 3.5.5 van de Algemene Wet Bestuursrecht van toepassing verklaard, dat wil zeggen de uitgebreide voorbereidingsprocedure. Dit houdt in grote lijnen het volgende in: het sturen van een ontvangstbevestiging, het opstellen van een ontwerpbesluit, het gedurende vier weken ter inzage leggen van het verzoek en het ontwerpbesluit, het kennis geven daarvan, het eventueel organiseren van een gedachtewisseling en het reageren op eventuele bedenkingen en het nemen van het besluit.

Dit is een tamelijk omslachtige procedure, reden waarom de VNG dit als één van de knelpunten in het kader van het project Herijking VROM-wetgeving bij het ministerie van VROM heeft ingebracht. Evenals het ministerie van VROM vinden wij de procedure voor de ontheffing op grond van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer zeer omslachtig voor een dergelijke ontheffing. Aanvankelijk wilde het ministerie van VROM de procedure versoepelen door een AMvB op grond van artikel 10.2, tweede lid, Wet milieubeheer vast te stellen. In deze AMvB zou voor een aantal categorieën verbrandingen een vrijstelling worden verleend, met een set van algemene regels waaraan de verbrandingen zouden moeten voldoen. Het ministerie van VROM heeft inmiddels gekozen voor een andere oplossing.

Versoepeling van de procedure artikel 10.63, tweede lid

In de Wet uniforme openbare voorbereidingsprocedure zijn de openbare voorbereidingsprocedure (afdeling 3.4. Awb) en de uitgebreide openbare voorbereidingsprocedure (afdeling 3.5 Awb) samengevoegd tot één afdeling 3.4 Uniforme openbare voorbereidingsprocedure. In de Aanpassingswet uniforme openbare voorbereidingsprocedure Awb is artikel 10.64 Wet milieubeheer worden uitgebreid met een derde lid: "In afwijking van het eerste lid is afdeling 3.4, van de Algemene wet bestuursrecht niet van toepassing op een ontheffing als bedoeld in artikel 10.63, tweede lid."

Hiermee wordt uitdrukkelijk gesteld dat afdeling 3.4. Awb niet van toepassing is op de ontheffing op grond van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer. In dit geval wordt teruggevallen op de minimale procedurele eisen van de Awb.

Welke voorschriften kunnen worden verbonden aan een ontheffing op grond van artikel 10.63, tweede lid Wet milieubeheer?

Aan een ontheffing kunnen de volgende voorschriften worden verbonden. Gedacht kan worden aan het voorschrift dat:

- het stoken geen gevaar, schade of hinder mag opleveren voor de omgeving;
- de houder van de ontheffing tijdens de verbranding voortdurend ter plaatse aanwezig dient te zijn en zorg dient te dragen voor een goed brandend vuur, zodat zo min mogelijk rookontwikkeling plaatsvindt;
- de verbranding niet mag plaatsvinden in de periode tussen zonsondergang en zonsopgang;
- verbranding slechts mag plaatsvinden met inachtneming van een bepaalde afstand tot bouwwerken;
- van de voorgenomen verbranding het hoofd van de afdeling Ruimtelijke Ordening en Milieu of zijn plaatsvervanger of de alarmcentrale van de regionale brandweer, ten minste één uur voor de verbranding telefonisch moet worden geïnformeerd.

In de ontheffing op grond van de Wet milieubeheer kunnen ook voorschriften worden opgenomen over bodembeschermende voorzieningen en maatregelen. Veel gemeenten eisen een bodembeschermende voorziening, bijvoorbeeld een betonplaat of zandbed. De grondslag van een dergelijk voorschrift is in dit geval artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer. Het verdient de aanbeveling om in de ontheffing ook een verwijzing naar de zorgplicht van artikel 13 Wet bodembescherming op te nemen.

Hoe kan het beste worden omgegaan met gevallen van bestrijding van bepaalde ziektes?

In enkele gevallen, bijvoorbeeld bij de bestrijding van bepaalde ziektes is het noodzakelijk op korte termijn passende maatregelen, zoals het verbranden van de zieke bomen, te nemen. De procedure van ontheffingverlening duurt in deze gevallen te lang om telkens een ontheffing te verlenen. Daarom zou voor deze gevallen de ontheffing bij voorbaat verleend kunnen worden, waarbij in de ontheffing nauwkeurig wordt aangegeven in welke gevallen en onder welke omstandigheden van de ontheffing gebruik mag worden gemaakt. Een aantal gemeenten eist bijvoorbeeld een verklaring van de Plantenziektenkundige Dienst te Wageningen. Als voorschrift kan worden opgenomen dat in geval van verbranding van met ziekte aangetast hout, besmet en niet-besmet snoeihout zoveel mogelijk moet worden gescheiden.

Kan een ontheffing op grond van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer voor onbepaalde tijd worden verleend?

Nee, volgens het ministerie van VROM hangt de beantwoording van deze vraag samen met het karakter van de ontheffing. Het gaat om een ontheffing van een wettelijk verbod of een uitzondering op de regel. Het verlenen van een ontheffing voor onbepaalde tijd verhoudt zich hiermee per definitie niet. Het zou daarmee een soort vergunningstelsel worden. Een ontheffing zal derhalve altijd voor een bepaalde tijd verleend moeten worden. De precieze omvang voor een bepaalde tijd is onder andere afhankelijk van de invulling van het in artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer opgenomen criterium. Na verloop van tijd kunnen er bijvoorbeeld mogelijkheden komen om de betreffende afvalstoffen op een hoogwaardiger wijze te verwerken in plaats van te verbranden. Tevens is de looptijd van de ontheffing afhankelijk van de formulering van de ontheffing zelf. Naarmate bijvoorbeeld de tijdsperiode waarin verbrand mag worden exacter in de ontheffing staat geformuleerd (bijvoorbeeld twee keer veertien dagen in de nader omschreven periode, bijvoorbeeld het snoeiseizoen met melding aan de gemeente) is het volgens VROM denkbaar dat een ontheffing voor maximaal drie jaar wordt verleend. Als de periode niet exact staat omschreven, stuit een dergelijke looptijd van een ontheffing op bezwaren. Er zijn dus verschillende mogelijkheden voor de duur van een ontheffing op grond van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer. Variërend van bijvoorbeeld een ontheffing per keer tot een jaarlijkse ontheffing tot een ontheffing voor een periode van drie jaar. Gemeenten hebben dus de beleidsvrijheid om zelf de duur van een ontheffing te bepalen.

II. Artikel 5.29. APV

De aanvullende werking van artikel 5.29 APV

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 5.29 vult daarom voor wat betreft deze aspecten de Wet milieubeheer aan.

Voor artikel 5.29 APV betekent dit concreet het volgende. Artikel 5.29, vierde lid, APV 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 het vijfde lid.

Kan de ontheffing op grond van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer en de ontheffing op grond van artikel 5.29, vierde lid, APV worden gecombineerd tot één te verlenen ontheffing?

Er is een aantal redenen om dit niet te doen. In de eerste plaats zijn de gronden waarop het besluit wordt genomen, gebaseerd op twee verschillende wettelijke regelingen. Het gaat dus om twee verschillende afwegingskaders. Indien beide afwegingskaders in één ontheffing wordt verwerkt, is de vraag in hoeverre een dergelijk besluit juridisch stand houdt. Bovendien wordt, indien bezwaar of beroep wordt ingesteld tegen het ene besluit, het bezwaar daarmee impliciet eveneens gericht tegen het andere besluit. Tenslotte is ook de strafbaarstelling verschillend. Overtreding van de ontheffing op grond van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer wordt strafbaar gesteld in de Wet op de economische delicten (Wed), terwijl overtreding van artikel 5.29 strafbaar wordt gesteld op grond van artikel 154 Gemeentewet. Het verschil in wettelijke grondslag (Wet milieubeheer versus Gemeentewet), het verschil in toetsingskader (milieu versus openbare orde) en het verschil in strafbaarstelling (Wet op de economische delicten versus Gemeentewet) pleit ervoor om een systeem van twee separate ontheffingen te hanteren. Dit neemt niet weg dat gemeenten de aanvraag voor beide ontheffingen kunnen coördineren. Het blijven echter wel twee afzonderlijke besluiten.

Indien de ontheffing op grond van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer wordt geweigerd, wat betekent dit voor de ontheffing op grond van artikel 5.29 APV?

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 5.29 APV. Dit volgt uit het systeem van de wet. Een ontheffing op grond van artikel 5.29 APV kan in dit geval namelijk nooit worden verleend wegens strijd met de Wet milieubeheer. De aanvraag voor een ontheffing op grond van artikel 5.29 APV hoeft daarom niet in behandeling te worden genomen. De grondslag hiervoor is artikel 4:5 Awb.

Tweede lid

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.

De uitzonderingen betreffen een aanvulling op hogere regelgeving. 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).

Derde lid

Er wordt nogal eens geklaagd over overlast veroorzaakt door barbecueën in parken en op speelterreinen. De zinsnede "voor zover dat geen gevaar, overlast of hinder voor de omgeving oplevert" in het tweede lid, onder c biedt een handvat om hiertegen op te treden. Blijkt uit klachten dat de omgeving wel last heeft van overlast of hinder door het barbecueën, dan kan het college op grond van het derde lid perioden, tijden of gebieden aanwijzen wanneer of waar het gestelde in het tweede lid, onder c verboden is.

Zesde lid

Afbakening

De afbakening met de Wet milieubeheer heeft plaatsgevonden door de zinsnede "buiten inrichtingen in de zin van de Wet milieubeheer".

Voor wat betreft afbakening met hogere regelgeving geldt op grond van artikel 122 van de Gemeentewet dat de bepalingen van de APV van rechtswege vervallen als in het onderwerp door een wet, een amvb of een provinciale verordening wordt voorzien. De term "onderwerp" in artikel 122 betekent fat het om dezelfde materie moet gaan en dat hetzelfde motief ten grondslag moet liggen aan zowel de lagere als de hogere regeling. De formulering van de afbakeningsbepalingen in het zesde lid sluit daarom aan bij de Gemeentewet.

III 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. Het Besluit melkrundveehouderijen milieubeheer en het Besluit Akkerbouwbedrijven milieubeheer, zogenaamde 8.40 AMvB's, vormen hierop een uitzondering. In deze besluiten wordt namelijk voor het onderwerp verbranden van afvalstoffen binnen inrichtingen uitdrukkelijk verwezen naar een gemeentelijke verordening.

Besluit melkrundveehouderijen milieubeheer

Voorschrift 4.1 Afvalstoffen mogen niet binnen de inrichting worden verbrand, behoudens voor zover ingevolge een gemeentelijke verordening verbranden van uit de inrichting afkomstige afvalstoffen is toegestaan.

Besluit akkerbouwbedrijven milieubeheer

Voorschrift 8.1. Afvalstoffen mogen niet binnen de inrichting worden verbrand, behoudens voor zover ingevolge een gemeentelijke verordening verbranden van uit de inrichting afkomstige afvalstoffen is toegestaan. De artikelen 10.2, eerste lid, en 10.63, tweede lid Wet milieubeheer en ook artikel 5.29 APV zijn hier niet van toepassing, omdat deze bepalingen uitdrukkelijk het verbranden van afvalstoffen buiten inrichtingen reguleren. Het gaat in deze besluiten immers om het verbranden binnen inrichtingen.

Is een verbod van verbranden van afvalstoffen binnen inrichtingen in de APV nodig?

Indien een bepaling over het verbranden van afvalstoffen binnen inrichtingen in de APV ontbreekt, kan worden gesteld dat het per definitie verboden is om afvalstoffen binnen inrichtingen te verbranden. Immers, op grond van voorschriften van de genoemde Besluiten melkrundveehouderijen en akkerbouwbedrijven milieubeheer geldt een verbod, tenzij een gemeentelijke verordening dit toestaat. Uit het ontbreken van een regeling in de APV kan impliciet worden afgeleid dat de gemeentelijke verordening het verbranden van afvalstoffen binnen inrichtingen dus niet toestaat. Met andere woorden, indien in een gemeentelijke verordening het verbranden van afvalstoffen binnen inrichtingen niet expliciet wordt toegestaan, is het verbranden van afvalstoffen binnen inrichtingen verboden op grond van voorschrift 4.1. van het Besluit melkrundveehouderijen milieubeheer of voorschrift 8.1 Besluit akkerbouwbedrijven milieubeheer. Indien een gemeente het verbranden van afvalstoffen binnen een inrichting in de gemeentelijke verordening wil toestaan, dan dient dit te worden vastgelegd in de APV.

Binnen of buiten inrichting?

Ten slotte nog de discussie of er nu sprake is van binnen of buiten een inrichting in de zin van de Wet milieubeheer. Artikel 1, eerste lid, onder a, Besluit akkerbouwbedrijven milieubeheer spreekt over een inrichting die deel uitmaakt van een bedrijf dat uitsluitend of in hoofdzaak is bestemd voor het verbouwen van akkerbouw- of tuinbouwproducten op of in de open grond. In de toelichting op dit besluit wordt aangegeven dat akkerland en de grond alwaar de volle grondstuinbouw plaatsvindt in het algemeen niet tot de inrichting wordt gerekend. De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft in een uitspraak van 16 januari 1997 (E03.94.0230, Tiel) de uitspraak gedaan dat dit voor fruitteeltbedrijven tevens inhoudt dat de boomgaarden niet tot de inrichting dienen te worden gerekend. Eerder sprak de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State zich uit over de vraag of een weiland wel of geen inrichting is. Een weiland is geen inrichting, zolang het niet intensief gebruikt wordt (1 december 1995, E03.94.0495, AB 1996, 128).

Indien het verbranden van afvalstoffen op een weiland of akkerland plaatsvindt, kan worden verdedigd dat er sprake is van het verbranden van afvalstoffen buiten inrichtingen en zijn de artikelen 10.2, eerste lid, Wet milieubeheer en artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer en artikel 5:29 van de APV om deze reden van toepassing.

Afdeling 9 Handelsreclame

Artikel 5.30 Reclameborden

Artikel 5.30 geeft een regeling voor het plaatsen van driehoeksreclameborden. Er is voor gekozen dit artikel op te nemen in hoofdstuk 5, waarin regels worden gesteld ten aanzien van andere onderwerpen betreffende de huishouding van de gemeente. De weigeringsgronden genoemd in artikel 5.30 betreffen niet alleen de openbare orde, maar ook andere onderwerpen betreffende de gemeentelijke huishouding, zoals het uiterlijk aanzien en overlast voor omwonenden.

Op grond van dit artikel kan plaatsing van driehoeksreclameborden worden uitbesteed aan één bedrijf. Dit bedrijf krijgt een vergunning op grond van dit artikel, welke vergunning de publiekrechtelijke grondslag vormt voor de bevoegdheid om driehoeksreclameborden aan te brengen.

Opgemerkt wordt dat dit artikel uitsluitend betrekking heeft op de driehoeksreclameborden. Andere reclameborden, zoals lichtreclames aan lantarenpalen, vallen onder artikel 4.44APV (Verbod hinderlijke of gevaarlijke reclame).

Eerste lid.

Het artikel voorziet in een verbod tot het plaatsen van handelsreclame aan objecten op of boven de weg of weggedeelten. Bij objecten wordt onder meer gedacht aan lichtmasten en bomen.

Tweede lid

Het recht op de exploitatie van de reclameborden wordt uitbesteed aan één bedrijf. Dit bedrijf verkrijgt hiervoor een concessie van diensten. Alleen aan het bedrijf dat de concessie heeft verkregen, kan de vergunning voor het plaatsen van deze borden worden verleend.

Derde lid

Omdat één concessie wordt verleend, wordt ook slechts één vergunning verleend. Als de vergunning al is verleend, moet een tweede aanvraag worden geweigerd.

Vierde lid

In lid 4, onder a, b en c zijn de weigeringsgronden opgenomen. Het gaat hier om discretionaire weigeringsgronden, die verder zijn uitgewerkt in de beleidsnota Buitenreclame. In deze nota is aangegeven dat o.a. om reden van verkeersveiligheid (lid 4, onder a) de locaties voor reclameborden zijn aangewezen, en dat de borden een bepaalde vorm moeten hebben, die aan welstandseisen voldoet. De reclameborden dienen aan deze eisen getoetst te worden (lid 4, onder b). De aanvrager mag buiten de door de gemeente aangewezen locaties geen reclameborden aanbrengen en dient vooraf in te stemmen met deze locaties. Houdt de aanvrager vast aan andere locaties dan dient de aanvraag geweigerd te worden. Reclameborden mogen ook geen overlast veroorzaken voor gebruikers van onroerende zaken in de omgeving. Alle geïnventariseerde locaties zijn hierop onderzocht (lid 4, onder c).

Vijfde lid

Het stellen van beleidsregels is een bevoegdheid die ingevolge de Awb toekomt aan het bevoegde bestuursorgaan. Het college heeft zijn beleid met betrekking tot de locaties van reclameborden, de wijze van plaatsen en de bevestiging ervan, neergelegd in de Nota Uitbesteden Driehoeksborden en de Nota Buitenreclame.

Zesde lid

Naast de voorschriften die het college aan de vergunning kan verbinden op grond van artikel 1.4 APV kan het college ook voorschriften stellen die betrekking hebben op hetgeen in de beleidsregels is vastgelegd.

Zevende lid

Voor de exploitatie van de reclameborden wordt via een aanbestedingsprocedure een concessie verleend. De vergunning wordt verleend om de plaatsing van de reclameborden boven de weg mogelijk te maken. Er is daarom voor gekozen om de geldigheidsduur van de vergunning aan te passen aan de duur van de concessie. Bij elke aanbesteding wordt van te voren gewogen welke duur voor de overeenkomst in dat geval de beste is. De duur van de overeenkomst hangt af van verschillende factoren, zoals de investeringen die de aanbieder moet doen en de marktsituatie. De aanbieder weet dat hij voor de uitvoering van zijn concessie een vergunning krijgt die dezelfde duur heeft als de verleende concessie.

Achtste lid

Het moet mogelijk zijn om de vergunning in te trekken als de vergunninghouder bijvoorbeeld failliet gaat en de overeenkomst tot concessieverlening wordt beëindigd. Daarom is in dit lid expliciet bepaald dat het college de vergunning kan intrekken als de overeenkomst tot concessieverlening is beëindigd. De algemene intrekingsgronden uit artikel 1.6 blijven van toepassing.

Afdeling 10 Straatnaamborden, huisnummers en dergelijke

De artikelen 5.31 en 5.32 (artikelen 5.7.1 en 5.7.2 oud) zijn geschrapt, omdat deze materie wordt geregeld in de Verordening naamgeving en nummering adressen Vlaardingen.

Algemene toelichting*Handhaving algemeen*

Handhaving is elke handeling die erop gericht is de naleving door anderen van rechtsregels te bevorderen. De belangrijkste redenen voor een goede handhaving zijn in het kort:

- door een goede handhaving zal de overheid uiteindelijk in steeds grotere mate het door haar beoogde doel bereiken;
- door handhaving kan de achteruitgang van de kwaliteit van de samenleving worden tegengegaan;
- de rechtszekerheid en de gelijke behandeling van burgers dienen te worden gewaarborgd. Dit kan door een goed handhavingsbeleid te voeren;
- de relatie van rechtszekerheid en rechtsgelijkheid met handhaving wordt verder uitgediept;
- de geloofwaardigheid, betrouwbaarheid en integriteit van bestuurders zullen het ambtelijk en maatschappelijk draagvlak vergroten.

Handhaving kan zowel strafrechtelijk als bestuursrechtelijk zijn.

Hoofdstuk 5 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) bevat een opsomming van de aan het bestuursorgaan toekomende dwangmiddelen en de regels die bij de toepassing van de dwangmiddelen in acht genomen moeten worden. Hierna worden deze dwangmiddelen en regels toegelicht. Ook is er een korte introductie tot de strafrechtelijke handhaving opgenomen.

Toezicht

In veel wetten worden, ter handhaving van de regelgeving, aan bepaalde ambtenaren toezichtbevoegdheden toegekend. Zij mogen plaatsen betreden, inlichtingen en inzage van stukken vorderen, monsters nemen en vervoermiddelen zoeken. Dit handhavingstoezicht, ook wel controle genoemd, wordt beheerst door het bestuursrecht. De algemene regels zijn opgenomen in afdeling 5.2 van de Awb. In bijzondere wetten kunnen echter beperkingen worden aangebracht op de in de algemene regels gegeven bevoegdheden (bijvoorbeeld: artikel 45, derde lid van de Wet wapens en munitie in vergelijking met artikel 5:18 van de Awb).

Toezicht vindt plaats in een stadium waarin (nog) geen sprake is van een redelijk vermoeden dat er een strafbaar feit is gepleegd. In het strafrecht ligt dit anders. Om tot opsporing te komen moet er in beginsel wel sprake zijn van een vermoeden dat er een strafbaar feit is gepleegd. Bepaalde opsporingsbevoegdheden vereisen zelfs een ontdekking op heterdaad.

Om goed toezicht uit te kunnen oefenen moet een toezichthouder beschikken over de nodige bevoegdheden. Voor het uitoefenen van toezicht is vaak medewerking benodigd van de toezicht gestelde. In artikel 5:20, eerste lid, van de Awb is de verplichting van een ieder opgenomen om aan een toezichthouder alle medewerking te verlenen die hij redelijkerwijs kan vorderen bij de uitoefening van zijn bevoegdheden. Uiteraard zijn er uitzonderingen op de medewerkingsplicht. In het tweede lid van artikel 5:20 is opgenomen dat geheimhouders, zoals de arts en de advocaat, niet hoeven mee te werken. Maar ook de verdachte hoeft niet mee te werken. Volgens de regering geldt de plicht namelijk niet na het moment waarop de overheid jegens de betrokkene een handeling heeft verricht waaraan deze in redelijkheid de gevolgtrekking heeft kunnen verbinden dat tegen hem strafvervolging wordt ingesteld. "Vanaf dat moment is er sprake van "criminal charge" in de zin van artikel 6 Europees Verdrag van de Rechten van de Mens en kan de betrokkene een beroep doen op het zwijgrecht."

Het bovenstaande kan in de praktijk voor verwarring zorgen. Het komt voor dat er toezichthouders zijn met opsporingsbevoegdheden. Degene die onder toezicht staat moet dus goed weten welke 'pet' de ambtenaar opheeft. In het geval van toezicht moet een ieder meewerken. Zodra er echter sprake is van opsporing, kan er een beroep op zwijgrecht worden gedaan. Iemand kan immers niet worden verplicht om aan zijn eigen veroordeling mee te werken.

Toezichthouders worden meestal belast met het toezicht op de naleving van de voorschriften die zijn gegeven bij of krachtens de wet of verordening op grond waarvan zij als toezichthouder zijn aangewezen. Zo worden in artikel 100 Woningwet de ambtenaren bouw- en woningtoezicht aangewezen als toezichthouders op het gebied van de Woningwet. Met deze aanwijzing moeten zij niet alleen toezicht houden op de naleving van de bepalingen in de Woningwet zelf, maar ook op de naleving van hetgeen krachtens wettelijk voorschrift anderszins is bepaald. Te denken valt hierbij aan de voorschriften bij een bouwvergunning.

Strafrechtelijke handhaving

Het strafrecht en het bestuursrecht worden elk op een geheel eigen wijze genormeerd. In artikel 1:6 van de Awb is bepaald dat de Awb niet van toepassing is op de opsporing en vervolging van strafbare feiten noch op de tenuitvoerlegging van strafrechtelijke beslissingen. Het handelen van strafrechtelijke organen wordt genormeerd door de regels van het Wetboek van Strafrecht en door de diverse bijzondere wetten, waarin de geldende materiële normen zijn verwoord en waarin soms ook van de algemene strafvordering afwijkende strafprocessuele bevoegdheden zijn opgenomen, en het Wetboek van Strafvordering, dat algemene regels van strafprocesrecht bevat, bevoegdheden in het leven roept en de grenzen van de bevoegdheden bepaalt.

Op grond van artikel 2 van de Politiewet 1993 heeft de politie tot taak te zorgen voor de daadwerkelijke handhaving van de rechtsorde en het verlenen van hulp aan hen die deze behoeven. Op grond van deze algemene politietaak, alsmede op grond van de last die in de artikelen 141 en 142 van het Wetboek van Strafvordering aan de aldaar genoemde ambtenaren wordt gegeven om strafbare feiten op te sporen, kunnen opsporingsambtenaren onderzoek doen. Een opsomming van de daarbij te hanteren methoden ontbreekt. Algemene opsporingsmethoden zijn niet in het Wetboek van Strafvordering geregeld. Er zijn wel bijzondere opsporingsbevoegdheden geregeld. Dit zijn observatie, infiltratie, de pseudo-koop of pseudo-dienstverlening, het stelselmatig inwinnen van informatie, het onderzoek doen in een besloten plaats zonder toestemming van de rechthebbende, het opnemen van vertrouwelijke communicatie, het onderzoek van telecommunicatie en het stelselmatig volgen of waarnemen.

Opsporingsambtenaren kunnen, naast dat zij bevoegd zijn opsporingshandelingen te verrichten, ook bevoegd zijn tot het uitoefenen van controlebevoegdheden die in bijzondere wetten worden toegekend. Op grond van artikel 160 Wegenverkeerswet bijvoorbeeld kan een ambtenaar de bestuurder van een voertuig vorderen zijn voertuig te doen stilhouden, terwijl het vijfde lid van het artikel bepaalt dat de bestuurder op eerste vordering van de opsporingsambtenaar verplicht is medewerking te verlenen aan een ademonderzoek. Als een bevoegde ambtenaar van deze bevoegdheid gebruikmaakt en de ademtest wijst een te hoog alcoholpromillage uit, dan is er een verdenking ontstaan en gaat controle over in opsporing.

In het bestuursrecht worden de sancties opgelegd door een bestuursorgaan. De rechter speelt in het bestuursrecht pas een rol indien een belanghebbende, na bezwaar of administratief beroep, beroep instelt bij de rechter. De rechter speelt in het strafrecht een centrale rol. Sancties in het strafrecht worden opgelegd door de rechter.

Bestuursdwang, dwangsom en gedogen

De Gemeentewet kent in artikel 125 aan het gemeentebestuur een algemene bevoegdheid toe tot het uitoefenen van bestuursdwang.

In artikel 5:21 van de Awb is bestuursdwang als volgt gedefinieerd: het door feitelijk handelen door of vanwege een bestuursorgaan optreden tegen hetgeen in strijd met bij of krachtens enig wettelijk voorschrift gestelde verplichtingen is of wordt gedaan, gehouden of nagelaten.

Het feitelijk handelen omvat onder meer: het doen wegnemen, ontruimen, beletten, in de vorige toestand herstellen of het treffen van maatregelen om verdere nadelige gevolgen van een overtreding te voorkomen.

Het uitoefenen van bestuursdwang is dus zuiver gericht op het feitelijk in overeenstemming brengen met de bestuursrechtelijke voorschriften van een onwettige situatie. Dit heeft dus een herstellende werking en heet daarom 'reparatoire sanctie'.

Onder overtreding van een voorschrift wordt ook verstaan het niet nakomen van voorschriften die aan een vergunning zijn verbonden, zoals bijvoorbeeld geluidsvoorschriften bij een milieuvergunning.

In artikel 5:32 van de Awb is aangegeven dat een bestuursorgaan dat bevoegd is om bestuursdwang toe te passen, ook bevoegd is om een dwangsom op te leggen. Het opleggen van een dwangsom is een middel om de overtreder door het opleggen van een last om te betalen, te bewegen de overtreding te beëindigen. Bijna vanzelfsprekend hoort hier de vraag bij welk instrument het meest geschikt is om aan de geconstateerde overtreding een einde te maken. Deze vraag zal steeds beantwoord moeten worden aan de hand van de feiten, de omstandigheden en de belangen die aan de orde zijn. De wet laat zich hier niet over uit. Wel is in artikel 5:36 van de Awb opgenomen dat een dwangsom niet mag worden opgelegd zolang een reeds genomen beslissing tot toepassing van bestuursdwang niet is ingetrokken. Met andere woorden: een combinatie van bestuursdwang met last dwangsom is niet mogelijk.

De eerste stap in een handhavingscyclus zal zijn dat een overtreding plaatsvindt dan wel gaat plaatsvinden. Dat betekent dat er een onderzoek moet worden gedaan. Met behulp van de toezichtsbevoegdheden wordt de situatie onderzocht. Hiervan zal de ambtenaar een rapport van bevindingen moeten opmaken. Het is belangrijk dat een dergelijk rapport van foto's of ander bewijsmateriaal wordt voorzien. Bij de voorbereiding van een besluit moet immers worden voldaan aan het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het kan een keuze zijn van het bestuursorgaan om niet over te gaan tot handhaven. De met de wet strijdige situatie wordt dan gedoogd. Is een bestuursorgaan op de hoogte van de overtreding, maar wordt er geen actie genomen, dan is er sprake van passief gedogen. Het toepassen van bestuursdwang is een bevoegdheid, geen absolute verplichting. Een gemeente heeft dus de mogelijkheid om het belang van de handhaving door middel van bestuursdwang af te wegen tegen andere belangen, zoals de mogelijkheid om een andere bestuursrechtelijke sanctie in te zetten of over te gaan tot het gedogen. Deze vrijheid is echter betrekkelijk. Alleen in geval van bijzondere omstandigheden kan van handhavend optreden worden afgezien. Het is goed dit te beseffen. Indien er namelijk een veelheid aan regelgeving binnen een gemeente bestaat, en de gemeente wordt op handhaving van die regels aangesproken, is zij in beginsel dus verplicht hier gevolg aan te geven. De handhaafbaarheid speelt dus een grote rol bij het opstellen van regels.

Kabinetsstandpunt "Naar een veilige samenleving"

In oktober 2002 is door de ministers van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en Justitie het programma "Naar een veilige samenleving" naar de Tweede Kamer gezonden [Kamerstukken II, 2002-2003, 28 684, nr 1.]. In dit programma wordt aangegeven welke concrete doelstellingen op het gebied van de veiligheid van het publieke domein het kabinet voor 2006 nastreeft en hoe het kabinet die doelstellingen wil bereiken.

In het programma wordt door het kabinet een lans gebroken voor versterking van de bestuurlijke handhaving met betrekking tot de kleine ergernissen in het publieke domein. "Naar een veilige samenleving" stelt dat gemeenten een "bijzondere verantwoordelijkheid en een zelfstandige rol" hebben "bij het verbeteren van de veiligheidssituatie die gestalte krijgt op lokaal en wijkniveau, in de woon en leefomgeving van de burgers". Gemeenten zijn verantwoordelijk voor en worden aangesproken op het organiseren van integraal veiligheidsbeleid, maar beschikken over onvoldoende bestuursrechtelijke instrumenten om dat beleid integraal te handhaven. Vooral de gemeente (en niet zozeer de politie) wordt door de burger aangesproken op overlast en verloedering van het straatbeeld (kleine ergernissen). Verloedering scoort hoog als oorzaak van gevoelens van onveiligheid bij burgers. Het kabinet wil hier iets aan doen door het bestuurlijke toezicht en de handhaving in het publieke domein te versterken middels de invoering van de bestuurlijke boete voor kleine ergernissen.

In mei 2004 heeft de VNG het concept wetsvoorstel bestuurlijke boete kleine ergernissen ontvangen van de ministers van BZK en Justitie met het verzoek hierop te reageren. In het concept wetsvoorstel wordt een stelsel voorgesteld waarin het mogelijk wordt gemaakt dat het gemeentebestuur desgewenst bevoegd wordt tot het opleggen van een bestuurlijke boete in reactie op overtreding van specifieke bij of krachtens formele wet als beboetbare feiten aangewezen APV-normen. Er is dus sprake van een keuze tussen invoering en geen invoering van de bestuurlijke boete.

Heeft een gemeente de bestuurlijke boete ingevoerd dan kan zij te allen tijde besluiten de bestuurlijke boete weer af te schaffen. Een besluit van de raad tot intrekking van het besluit tot invoering van de bestuurlijke boete treedt echter niet eerder in werking dan na negen maanden na de bekendmaking van het intrekkingbesluit. Bij het opstellen van de feitenlijst die onder de reikwijdte van de bestuurlijke boete worden gebracht is vooralsnog de model-APV van de VNG als uitgangspunt genomen. Verkeersdelicten, met uitzondering van fout parkeren, zullen volgens dit voorstel niet onder de bestuurlijke handhaving worden gebracht. Zoals gezegd wordt de lijst met beboetbare feiten door de formele wetgever vastgesteld (bij algemene maatregel van bestuur). Gemeenten kunnen de lijst dus niet aanpassen aan de lokale situatie.

De bevoegdheid tot het opleggen van een bestuurlijke boete wordt uitgeoefend door het college. Deze bevoegdheid wordt evenwel uitgeoefend door de burgemeester, indien de toepassing van dit middel dient tot handhaving van regels welke hij uitvoert.

Tegen de boete-oplegging staat de rechtsgang van de Algemene wet bestuursrecht open. De boete dient door een bestuurlijk toezichthouder in dienst van de gemeente, die tevens buitengewoon opsporingsambtenaar is, te worden opgelegd. Mandateren van deze bevoegdheid aan particuliere

toezichhouders is niet toegestaan. De opbrengsten van de boeten komen toe aan de gemeenten. Gemeenten zijn zelf verantwoordelijk voor de incasso en de registratie van opgelegde boeten (daarbij kunnen ze eventueel externen, zoals bijvoorbeeld het Centraal Justitieel Incassobureau, inschakelen).

In de Memorie van Toelichting bij het concept wetsvoorstel wordt inzicht gegeven in de financiële implicaties van de introductie van het handhavingsinstrument. De cijfers die hierin worden genoemd geven aan dat tegenover iedere euro aan opbrengsten er 2,5 euro aan investeringen staat. In onze reactie op het wetsvoorstel is aangegeven dat dit naar onze mening niet acceptabel is. Om de verhouding tussen investering en opbrengst rechter te trekken is er voor gepleit om ook bepaalde verkeersdelicten (waaronder snelheidsovertredingen) onder de reikwijdte van de bestuurlijke boete te brengen.

De Wet bestuurlijke boete overlast in de openbare ruimte is op 14 januari 2009 in werking getreden.

Voor wat betreft de verkeershandhaving is er een wetsvoorstel ingediend voor het introduceren van de bestuurlijke boete voor fout parkeren en stilstaan. Hierin wordt aan gemeenten de bevoegdheid toegekend om een bestuurlijke boete op te leggen voor "fout parkeren" en "stilstaan". Dit wetsvoorstel is op 18 december 2007 door de Eerste Kamer verworpen.

In gemeenten waar gekozen wordt voor invoering van de bestuurlijke boete krijgt het gemeentebestuur voor wat betreft de aanpak van de kleine ergernissen het primaat bij de handhaving in de publieke ruimte en neemt de rol van de politie hierbij af. Daarbij zal de lijn zijn dat waar gekozen is voor bestuurlijke beboeting, de politie niet meer stelselmatig aandacht besteedt aan kleine ergernissen en het bestuur een 24-uurs beschikbaarheid van de bestuurlijke toezichhouders waarborgt. De politie blijft wel bevoegd om, waar nodig, strafrechtelijk op te treden tegen de overtreding van de APV-normen. Veel overtredingen in het publieke domein worden gepleegd door daders van wie de identiteit niet bekend is. Om een voorziening te treffen voor deze zogenaamde "anonieme daderproblematiek" wordt gekozen voor aansluiting bij de Wet op de uitgebreide identificatieplicht: toezichhouders in het publiek domein krijgen de bevoegdheid de identificatie van de betrokkene te vorderen. De eis dat de toezichhouder tevens buitengewoon opsporingsambtenaar is, complementeert het geheel aan bevoegdheden om de bestuurlijke boete te effectueren. Mocht niet voldaan worden aan het verzoek van de toezichhouder om inzage te verlenen in het identiteitsbewijs, dan kan de toezichhouder optreden als buitengewoon opsporingsambtenaar en hiervan een proces-verbaal opmaken.

Bestuurlijk instrumentarium gemeenten

Gemeenten hebben in het kader van toezicht en handhaving reeds een aantal bestuursrechtelijke instrumenten ter beschikking. Voor de bestuursrechtelijke instrumenten waarover gemeenten beschikken geldt een scheiding in sancties die erop zijn gericht de ontstane situatie in de gewenste situatie te herstellen (herstelsancties) en sancties die primair zijn bedoeld om bestraffend op te treden (punitieve sancties). Bij de herstelsancties gaat het om bestuursdwang en dwangsom. Deze sancties kunnen alleen worden ingezet in situaties waarin herstel daadwerkelijk mogelijk is, zoals het terugbrengen van een bouwwerk in de oorspronkelijke staat. Het intrekken van een begunstigend besluit (vergunning, ontheffing, subsidie) is een voorbeeld van de tweede categorie. De meeste normen die verloederingsfeiten en onveiligheidsgevoelens van burgers moeten tegengaan lenen zich niet voor handhaving via dwangsom of bestuursdwang. Of het herstel is feitelijk niet mogelijk (denk aan geluidsoverlast), óf het herstel zélf, dan wel de controle daarop, leveren problemen op (denk aan een last onder dwangsom tot het niet meer voortijdig plaatsen van vuilniszakken op straat, die wekelijks gecontroleerd zou moeten worden).

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. Voor het jaar 2011 bedraagt het maximum van een boete van de eerste categorie € 3870 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. In artikel 6.1, eerste en tweede lid is dit onderscheid aangebracht.

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 naast hogere 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 (€ 7600).

Uitgangspunten bij een keuze tussen de tweede en de eerste geldboetecategorie

Enkele algemene uitgangspunten bij het onderscheid tussen boeten van de eerste of tweede categorie zijn:

- a. De hoogte van een op te leggen boete zal in overeenstemming moeten zijn met de aard van de overtreding. Gezien de aard van de bepalingen van de APV is als algemene lijn gehanteerd dat op overtredingen een straf van de tweede categorie wordt gesteld. Op de overtredingen die minder ernstig worden geacht, is een boete van de eerste categorie gesteld. Op de overtredingen die de gemeenteraad minder ernstig acht, kan een boete van de eerste categorie worden gesteld. Overigens dient er bij de vaststelling van de strafhoogte rekening te worden gehouden met het feit dat ook de lichtere delicten soms onder zodanige omstandigheden kunnen worden gepleegd, dat zij een zwaardere bestraffing verdienen. Het komt nog wel eens voor dat de rechter er behoefte aan heeft, voor bijvoorbeeld bepaalde baldadigheidsdelicten - waarop in het algemeen een zware straf niet past - met het oog op de algemene preventie, een zwaardere straf op te leggen. Desondanks blijft het gewenst om na te gaan welke overtredingen in de eigen gemeentelijke verordeningen in aanmerking komen voor onderbrenging in de eerste categorie.
- b. Op milieuovertredingen, met name overtredingen die ook door rechtspersonen kunnen worden gepleegd, wordt veelal een boete van tweede categorie gesteld.
- c. Indien aanvullend wordt opgetreden ten opzichte van provinciale verordeningen, kan als uitgangspunt worden gehanteerd dat gekozen wordt voor een geldboete van de eerste categorie indien de provinciale regelgever daar ook voor heeft gekozen. Een voorbeeld. In een provinciale landschapsverordening is het verboden om zonder vergunning buiten de bebouwde kom op of aan onroerend goed commerciële reclames aan te brengen of te hebben. In een APV is, uit hoofde van hetzelfde motief, eenzelfde verbod opgenomen voor het gebied binnen de bebouwde kom. Zou nu overtreding van het provinciale voorschrift worden bedreigd met een geldboete volgens de eerste categorie, terwijl op overtreding van het gemeentelijk voorschrift een geldboete is gesteld volgens de tweede categorie, dan zouden voor identieke gedragingen verschillende maximumstraffen gelden. Overigens staat het de gemeenteraad vrij om in dit soort gevallen toch te kiezen voor de tweede categorie.
- d. Indien de gemeenteraad aanvullend optreedt ten opzichte van een rijksregeling, kan net als bij de provincie als uitgangspunt worden genomen dat het Rijk wordt gevolgd bij de keuze van de boetecategorie. Zo zijn in elke APV wel bepalingen opgenomen die een aanvulling zijn op overtredingen waar Boek III WvSr een boete van eerste categorie op stelt. Het betreft veelal artikelen die beogen overlast en baldadigheid tegen te gaan.

Medebewindsvoorschriften

De strafbedreiging op overtreding van gemeentelijke medebewindsvoorschriften is meestal te vinden in de bijzondere wetten die de raad bevoegd verklaren of verplichten tot het vaststellen van deze voorschriften. De opsomming in het eerste en tweede lid van dit artikel bevat dan ook geen in deze verordening opgenomen medebewindsvoorschriften, op overtreding waarvan straf is bedreigd in de bijzondere wet. Deze voorschriften zijn de voorschriften met betrekking tot heling met uitzondering van artikel 2.5.5. Overtreding van deze voorschriften is strafbaar gesteld in de artikelen 437 en 437ter van het WvSr (boete van de tweede respectievelijk derde categorie).

Hechtenis

Het zal zelden voorkomen dat voor overtreding van een APV-bepaling hechtenis wordt opgelegd, zeker nu ernaar gestreefd wordt de korte vrijheidsstraf nog meer terug te dringen 'ten gunste' van de geldboete. Toch is in het eerste lid van dit artikel de mogelijkheid van hechtenis opgenomen omdat niet bij voorbaat kan worden uitgesloten dat in bepaalde (uitzonderings)gevallen (bijvoorbeeld in het geval van recidive) de rechter behoefte heeft aan de mogelijkheid tot oplegging van een vrijheidsstraf. Op overtreding van de in het tweede lid van dit artikel genoemde - in de eerste geldboetecategorie ingedeelde - bepalingen, is echter geen hechtenis gesteld, omdat het hier lichte overtredingen betreft.

Strafbaarstelling niet-naleving nadere regels en vergunningsvoorschriften

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 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.

Wabo

De vergunning voor het aanleggen of veranderen van een weg (artikel 2.13) en voor het maken e.d. van een uitweg (artikel 2.14) vallen bij inwerkingtreding van de Wabo onder de Wabo. Zie resp. artikel 2.2, eerste lid onder d en onder e van de Wabo. Artikel 2.3 van de Wabo verbiedt het handelen in strijd met een voorschrift van een omgevingsvergunning op grond van artikel 2.13 of 2.14 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 twee vergunningen. De strafbepalingen van de APV zijn er dus niet op van toepassing. Artikel 2.13 en 2.14 zijn dan ook uit de opsomming in het eerste lid geschrapt.

Artikel 6.2 Toezichthouders

In dit artikel worden de toezichthouders aangewezen. 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.

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. 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.

Het evenredigheidsbeginsel

In artikel 5:13 Awb is het evenredigheidsbeginsel neergelegd. Een toezichthouder mag zijn bevoegdheid slechts uitoefenen voorzover dit redelijkerwijs voor de vervulling van zijn taak noodzakelijk is. Een toezichthouder kan derhalve niet te allen tijde gebruik maken van alle bevoegdheden die in de Awb standaard aan toezichthouders worden toegekend. Steeds zal de afweging gemaakt moeten worden of het voor de vervulling van zijn taak redelijkerwijs noodzakelijk is. Bepalend hiervoor is de aard van het voorschrift op de naleving waarvan een toezichthouder moet toezien.

Bevoegdheden toezichthouder

In de artikelen 5:15 tot en met 5:19 Awb worden bevoegdheden aan toezichthouders toegekend. In artikel 5:14 is de mogelijkheid opgenomen om aan een toezichthouder minder bevoegdheden toe te kennen. Zo is op voorhand vaak al duidelijk welke bevoegdheden voor het uitoefenen van toezicht niet relevant zijn of per definitie onevenredig.

Op basis van artikel 5:15 Awb is een toezichthouder bevoegd elke plaats te betreden met uitzondering van woningen zonder toestemming van de bewoner. 'Plaats' is daarbij een ruim begrip en omvat niet alleen erven en andere (bedrijfs)terreinen, maar ook (bedrijfs)gebouwen. Dat de Awb een uitzondering maakt voor het betreden van een woning zonder toestemming van de bewoner vloeit voort uit het in artikel 12 van de Grondwet vastgelegde 'huisrecht'. Op grond hiervan is voor het binnentreden van woningen zonder toestemming van de bewoner steeds een grondslag in een bijzondere wet vereist. Voor de handhaving van gemeentelijke verordeningen is de basis voor het binnentreden zonder toestemming van de bewoner gelegd in artikel 149a van de Gemeentewet. Op grond van dit artikel kan aan toezichthouders deze bevoegdheid worden toegekend, indien het gaat om het toezicht op de naleving 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 van de APV wordt deze bevoegdheid aan toezichthouders toegekend. In de Algemene wet op het binnentreden (Awbi) zijn de vormvoorschriften gegeven die bij het binnentreden van een woning in acht genomen moeten worden. In de toelichting op artikel 6.3 van de APV zal nader op de Awbi worden ingegaan.

De bevoegdheid tot het betreden van plaatsen houdt niet tevens in de bevoegdheid tot het doorzoeken van die plaatsen. De Awb geeft toezichthouders dus niet de bevoegdheid om willekeurig kasten, laden en andere bergplaatsen te openen. In gevallen waarin die bevoegdheid niettemin noodzakelijk is, dient deze te worden verschaft door de bijzondere wetgever.

Artikel 5:16 Awb geeft de toezichthouder de bevoegdheid om inlichtingen te vorderen. Op grond van artikel 5:20 Awb is een ieder ook verplicht deze inlichtingen te verstrekken, behoudens een aantal uitzonderingen dat terug te voeren is op het beroepsgeheim.

In de artikelen 5:17 tot en met 5:19 Awb worden aan toezichthouders de bevoegdheden verleend om inzage te vorderen van zakelijke gegevens en bescheiden en om zaken en vervoermiddelen te onderzoeken.

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 bijzondere wetten kan van de bepalingen van de Awb worden afgeweken. Zo hebben toezichthouders in het kader van de Wet op de Ruimtelijke Ordening op grond van artikel 69 van deze wet slechts toegang tot terreinen tussen zonsopgang en zonsondergang. 'Terreinen' is daarbij een beperkter begrip dan 'plaatsen' van artikel 5:15 Awb. Zo vallen alle gebouwen - dus ook bedrijfsgebouwen - hier buiten.

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 toepassen van bestuursdwang dan wel het opleggen van een

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 vormt 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. De voornaamste verschillen tussen toezicht en opsporing zijn de volgende:

- Toezicht heeft betrekking op de naleving van de voorschriften die tot burgers en bedrijven zijn gericht en heeft vaak preventieve werking. Opsporing dient gericht te zijn op strafrechtelijke afdoening.
- Toezicht is een bestuurlijke activiteit en wordt derhalve genormeerd door de Algemene wet bestuursrecht (Awb). De opsporing wordt geregeld in het WvSv.

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 zover 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:

1. zij dienen te voldoen aan de eisen van vakbekwaamheid en betrouwbaarheid;
2. 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.

Gemeentelijke verordeningen en opsporing

Aan opsporingsambtenaren kan op grond van artikel 149a van de Gemeentewet, met inachtneming van de Awbi, de bevoegdheid tot het binnentreden van woningen worden verleend (zie verder de toelichting bij artikel 6.3). Hun overige opsporingsbevoegdheden ontleen zij aan het WvSv. De gemeenteraad heeft hiernaast niet de bevoegdheid om andere opsporingsbevoegdheden te creëren. Ingevolge artikel 1 WvSv mag bij gemeentelijke verordening geen regeling worden gegeven omtrent de opsporing of het bewijs van de in die verordening strafbaar gestelde feiten.

Ook in een aantal bijzondere wetten worden opsporingsambtenaren aangewezen. Dit is met name van belang voor de, in deze verordening opgenomen, medebewindsvoorschriften. Een speciale regeling geldt voor de op de artikelen 437 en 437ter van het WvSr gebaseerde en in afdeling 2.5 bepalingen ter bestrijding van heling van goederen opgenomen bepalingen. De in de artikelen 551 en 552 van het WvSv geregelde opsporings- en toezichtbevoegdheden komen reeds toe aan de algemene opsporingsambtenaren als bedoeld in artikel 141 WvSv. Gezien de bijzondere materie is het in het algemeen niet zinvol om ook nog eens buitengewone opsporingsambtenaren aan te wijzen.

Toezichthoudende ambtenaren belasten met opsporing?

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

Algemeen

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 hieronder de toelichting, Algemene wet op het binnentreden (Awbi), onder het kopje "Vormvoorschriften").

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

1. de bevoegdheid tot binnentreden dient bij of krachtens de wet te zijn verleend;
2. de personen aan wie de bevoegdheid is verleend dienen bij of krachtens de wet te worden aangewezen;
3. 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 een aantal bepalingen in de APV wordt de bevoegdheid om een woning zonder toestemming van de bewoner te betreden rechtstreeks ontleend aan een bijzondere wet. Het betreft de volgende artikelen:

- a. artikel 2.4 inzake betogingen, dat steunt op artikel 4 van de Wet openbare manifestaties (Wom). In artikel 8 van de Wom wordt de bevoegdheid tot het binnentreden van woningen en andere plaatsen geregeld.
- b. de artikelen 280 en 2.81, de op de artikelen 437 en 437ter van het WvSr gebaseerde gemeentelijke helingsvoorschriften. 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.

Algemene wet op het binnentreden (Awbi)

• *Vormvoorschriften*

In de Awbi zijn de vormvoorschriften opgenomen die een persoon die een woning wil betreden in acht moet nemen. Hij dient:

- zich te legitimeren (artikel 1 Awbi);
- mededeling te doen van het doel van het binnentreden (artikel 1 Awbi);
- te beschikken over een schriftelijke machtiging (artikel 2 Awbi);
- verslag te maken van het binnentreden (artikel 10 Awbi).

De in artikel 1 opgenomen voorschriften gelden voor iedere binnentreding, dus ook indien dit gebeurt met toestemming van de bewoner.

De artikelen 2 tot en met 11 van de Awbi gelden alleen als zonder toestemming van de bewoner wordt binnengetrepen. Degene die binnentreedt, dient te beschikken over een machtiging. In deze machtiging is aangegeven in welke woning binnengetrepen kan worden. De Awbi gaat daarbij in beginsel uit van een machtiging voor een woning. Zo nodig kunnen in de machtiging echter maximaal drie andere afzonderlijk te noemen woningen worden opgenomen. In artikel 3 van de Awbi wordt aangegeven wie een machtiging tot binnentreden kunnen afgeven: de procureur-generaal bij het gerechtshof, de officier van justitie en de hulpofficier van justitie hebben een algemene bevoegdheid hiertoe gekregen. Hiernaast kan ook de burgemeester bevoegd zijn machtigingen te verlenen. Dit is het geval indien het binnentreden in de woning in een ander doel is gelegen dan in het kader van strafvordering (bijvoorbeeld bij woningont ruimingen).

In artikel 5:27 van de Awb is voor het binnentreden zonder toestemming van de bewoner bij de uitoefening van bestuursdwang een andere regeling opgenomen. De bevoegdheid tot het afgeven van de machtiging is daar met uitsluiting van de in de Awbi genoemde functionarissen bij hetzelfde bestuursorgaan gelegd dat de bestuursdwang toepast. Dit betekent dat een college dat bestuursdwang wil uitoefenen, ook de eventueel benodigde machtiging moet afgeven.

Bevoegdheden

In de Awbi wordt aan de binnentreders een aantal algemene bevoegdheden toegekend. Degene die bevoegd is een woning zonder toestemming van de bewoner binnen te treden, kan zich daarbij door anderen doen vergezellen (artikel 8, tweede lid, Awbi). Dit is slechts toegestaan voorzover dit voor het doel waartoe wordt binnengetrepen vereist is en de machtiging dit uitdrukkelijk bepaalt. Deze personen hoeven zelf niet te beschikken over een machtiging. Het aantal en de hoedanigheid van de vergezellende personen moeten in het verslag worden vermeld; de namen van deze personen hoeven niet vermeld te worden.

Dat anderen de binnentreders kunnen vergezellen kan noodzakelijk zijn in het belang van de veiligheid van de binnentreders, maar ook indien de nodige werkzaamheden door mensen met een bepaalde vakbekwaamheid moeten worden uitgevoerd.

Artikel 9 van de Awbi bepaalt dat de binnentredende ambtenaar zich de toegang kan verschaffen indien hij de woning of een deel daarvan afgesloten vindt. Dit geldt ook indien de bewoner wel thuis is, maar zijn medewerking niet wil verlenen. Hierbij kan degene die wil binnentreden zo nodig de hulp van de sterke arm inroepen.

- *Het begrip 'woning'*

Het huisrecht strekt tot bescherming van het ongestoorde gebruik van de woning. Het begrip woning omvat de ruimten die tot exclusief verblijf voor een persoon of voor een beperkt aantal in een gemeenschappelijke huishouding levende personen ingericht en bestemd zijn. Door het huisrecht wordt dus niet de eigendom of de huur van een woning beschermd.

Of een ruimte een woning is, wordt niet zonder meer bepaald door uiterlijke kenmerken zoals de bouw en de aanwezigheid van een bed en ander huisraad, maar ook door de daaraan werkelijk gegeven bestemming. Woning is derhalve een ruim begrip, ook een woonboot, stacaravan, tent en keet, kunnen hieronder worden verstaan. Zelfs een hotelkamer kan onder het begrip woning vallen. Een bepaalde ruimte kan ook uit meer woningen bestaan. De verschillende kamers in een woongroep gelden bijvoorbeeld als aparte woningen. Dit geldt ook voor een binnen een woning gelegen kamer van een kamerbewoner.

- *Spoedeisende situaties*

Artikel 2, derde lid van de Awbi voorziet in de bevoegdheid om in uitzonderlijke omstandigheden zonder machtiging en zonder toestemming de woning binnen te treden. Dit is bijvoorbeeld het geval in situaties waarbij ernstig en onmiddellijk gevaar voor de veiligheid van personen of goederen dreigt, zoals bij de ontdekking op heterdaad van een geweldsdelict in een woning of de aanwezigheid in een woning van een bewapend persoon die van zijn wapen gebruik zou kunnen maken. De politieambtenaar die geen machtiging op zak heeft en die terstond moet optreden, is dan voor het binnentreden niet op toestemming van de bewoner aangewezen en is bevoegd om zonder toestemming binnen te treden. Men kan ook denken aan gevallen waarin de belangen van de bewoner ernstig worden aangetast. Hierbij kan worden gedacht aan ontdekking op heterdaad van een inbraak in de woning. Indien de opsporingsambtenaar de bewoner, bijvoorbeeld als gevolg van diens afwezigheid, niet om toestemming tot binnentreden kan vragen, is hij bevoegd om ter bescherming van diens belangen zonder machtiging binnen te treden. Onder deze omstandigheden bestaat er dus steeds de noodzaak om terstond op te treden en is binnentreden zonder toestemming en zonder machtiging gerechtvaardigd.

Op het binnentreden van een woning zonder toestemming van de bewoner, blijft ook bij spoedeisende gevallen de Awbi zo veel mogelijk van toepassing. Het spoedeisende karakter van de situatie is derhalve voornamelijk van invloed op het hebben van een machtiging. Dat betekent dat deze bevoegdheid slechts kan worden uitgeoefend door personen die bij of krachtens de wet bevoegd zijn verklaard zonder toestemming van de bewoner binnen te treden. Van het binnentreden zal een verslag moeten worden gemaakt.

- *Mandaat is niet geoorloofd*

De bevoegdheid machtigingen om binnen te treden af te geven, kan niet worden gemandateerd. De machtiging voor het binnentreden in een woning zonder toestemming vormt de basis voor het plegen van een inbreuk op de grondwettelijke vrijheden van de bewoner. Op grond van artikel 10:3, eerste lid, van de Awb is mandaatverlening geoorloofd, tenzij bij wettelijk voorschrift anders is bepaald of de aard van de bevoegdheid zich daartegen verzet. Gezien de zwaarte van deze inbreuk is hier sprake van een bevoegdheid waarvan de aard zich tegen mandaatverlening verzet (zie de parlementaire behandeling van de Awbi).

- *De strafrechtelijke sanctie*

Een ambtenaar die zonder dat hij de bevoegdheid daartoe heeft of zonder dat hij de vormvoorschriften in acht neemt, een woning, lokaal of erf betreedt, dient zich op vordering van de rechthebbende direct te verwijderen. Het niet opvolgen van deze vordering levert het ambtsmisdrijf van artikel 370 WvSr op.

Artikel 6.4 Inwerkingtreding nieuwe en intrekking oude verordening

Eerste lid

Op de inwerkingtreding van verordeningen is de regeling van artikel 142 van de Gemeentewet van toepassing. Deze luidt dat alle verordeningen in werking treden op de achtste dag na bekendmaking, tenzij een ander tijdstip daarvoor is aangewezen. In artikel 6.4, eerste lid is als tijdstip voor inwerkingtreding de dag na publicatie van de APV in het Gemeenteblad aangewezen.

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.

Tweede lid

In het eerste lid van 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.

Het betreft in dit artikel besluiten, genomen krachtens de verordening bedoeld in artikel 6:4, tweede lid, dus de oude verordening. De besluiten waar het om gaat zijn vergunningen, ontheffingen (het oude eerste lid), voorschriften en beperkingen (het oude tweede lid) als bedoeld in artikel 1:4 (het oude tweede lid), nadere regels, beleidsregels en aanwijzingsbesluiten (het oude zevende lid).

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).

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 Citeertitel

Deze bepaling is geformuleerd overeenkomstig de modelbepaling 108, derde lid, van de Aanwijzingen decentrale regelgeving.