

TOELICHTING Apv 2016

Algemene plaatselijke verordening gemeente Doetinchem 2016

Hoofdstuk 1 Algemene Bepalingen

Artikel 1:1 Begripsbepalingen

Een openbare plaats

De definitie van 'weg' in de Apv is aanzienlijk beperkt. Dat brengt met zich mee dat de werking van artikelen in dit model waar sprake is van de weg een (veel) beperktere werking hebben dan daarvoor. De bevoegdheid van de gemeente gaat verder dan dat. In artikelen waar het de bedoeling is om zaken te regelen op plaatsen die niet tot de weg kunnen worden gerekend, is gekozen voor de term 'een openbare plaats'. Daarmee is beoogd om die plaatsen aan te duiden die voor deze wijziging onder het al te brede begrip weg vielen:

al dan niet met enige beperking - voor het publiek toegankelijke pleinen en open plaatsen, parken, plantsoenen, speelweiden, bossen en andere natuurterreinen, ijsvlakten en aanlegplaatsen voor vaartuigen;

de voor het publiek toegankelijke stoepen, trappen, portieken, gangen, passages en galerijen, die uitsluitend tot voor bewoning in gebruik zijnde ruimte toegang geven en niet afsluitbaar zijn;

andere voor het publiek toegankelijke, al dan niet afsluitbare stoepen, trappen, portieken, gangen, passages en galerijen; de afsluitbare alleen gedurende de tijd dat zij niet door of vanwege degene die daartoe naar burgerlijk recht bevoegd is, zijn afgesloten.

Voor het begrip openbare plaats in de zin van de Wet openbare Manifestaties (WOM) zie de toelichting bij artikel 2:3 Betogingen.

Weg

De meeste van de in deze verordening opgenomen bepalingen hebben betrekking op (verboden) gedragingen 'op of aan de weg'. In artikel 1:1 is de 'weg' omschreven als weg in de zin van de Wegenverkeerswet 1994.

Bij die artikelen waarvan het duidelijk de bedoeling is dat er zaken worden geregeld die zich niet alleen op of aan de weg afspelen, is gekozen voor een toevoeging als 'of op een andere voor het publiektoegankelijke plaats'.

In de wetgeving bestaan verschillende definities van het begrip 'weg':

- a. 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);
- b. de 'weg' in de zin van de Wegenverkeerswet 1994 (WVW 1994), te weten de voor het openbaarverkeer 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.

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.

Openbaar water

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

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.

Rechthebbende

Hieronder wordt verstaan de rechthebbende naar burgerlijk recht.

Bouwwerk

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

Gebouw

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

Handelsreclame

In het vierde lid van artikel 7 van de Grondwet, betreffende de vrijheid van meningsuiting, wordt handelsreclame (commerciële reclame) met zoveel woorden buiten de werking van dit artikel geplaatst.

Dit is vooral van belang in verband met het bepaalde in het eerste lid van artikel 7, dat zich volgens vaste jurisprudentie verzet tegen een vergunningsstelsel voor de verspreiding van gedrukte stukken.d.

Aan een vergunningsstelsel voor handelsreclame staat het grondwetsartikel niet in de weg. Onder het begrip 'reclame' dient te worden verstaan: iedere vorm van openbare aanprijzing van goederen en diensten. Door dit te beperken tot 'handelsreclame' heeft de in het vierde lid geformuleerde uitzonderingslechts 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 wordt beschermd. 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.

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 het aanleggen of veranderen van een weg (artikel 2:11). De vergunning voor het aanleggen of veranderen van een weg is aangewezen in artikel 2.2, eerste lid onder d. van de Wabo. De Wabo kan ook van toepassing zijn op het gebruik van de weg anders dan overeenkomstig de publieke functie daarvan, namelijk als het gaat om het opslaan van roerende zaken (artikel 2:10). De ontheffing voor het opslaan van roerende zaken is aangewezen in artikel 2.2, eerste lid, onder j en k van de Wabo. Zie verder de toelichting bij artikel 2:10.

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 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 2:10 en 2:11 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

De maximum beslistermijn is ingevolge artikel 4:13 van de Awb bepaald op acht weken. Het merendeel van de aanvragen zal binnen acht weken kunnen worden afgewerkt. De meer ingewikkelde aanvragen echter, zeker waarvoor de adviezen van meerdere instanties moeten worden ingewonnen, vergen soms meer tijd. De verlenging van de beslistermijn biedt dan uitkomst.

Artikel 4:14 Awb verplicht tot kennisgeving aan de aanvrager van dit verlengingsbesluit. Indien de aanvrager meent dat de verlenging niet redelijk is, kan hij daartegen in bezwaar en beroep gaan. Artikel 4:14 schort de termijn niet op, het is alleen een 'beleefdheidsvoorschrift' om te laten weten dat de termijn niet gehaald wordt. Het is dus geen besluit.

Zie hierover ook bijv. TK 2004/05, 29 934, nr. 6 (memorie van toelichting Wet dwangsom en beroep), p. 10, waarin dit nog eens uitdrukkelijk wordt uitgelegd. Daar wordt zelfs gezegd dat een dergelijk briefje in feite juist 'een uitdrukkelijke erkenning door het bestuursorgaan [is] dat het in gebreke is'.

Artikel 6.2, onder b van de Awb stelt het niet reageren van een bestuursorgaan op een aanvraag voor bezwaar en beroep gelijk met een uitdrukkelijk besluit. Los van de mogelijkheid om tegen het niet tijdig reageren van het bestuursorgaan bezwaar te maken of beroep in te stellen, blijft het bestuursorgaan in beginsel verplicht alsnog een besluit op de aanvraag te nemen.

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 achtweken-termijn van artikel 1:2 voldoet daaraan.

Artikel 13, derde lid, van de Dienstenrichtlijn bepaalt voorts dat de beslistermijn eenmaal door de bevoegde instantie mag worden verlengd, indien dit gerechtvaardigd wordt door de complexiteit van het onderwerp. Dit houdt in dat voor verlenging een stevige motivering is vereist met gebruikmaking van dit criterium.

De verlenging en duur ervan worden met redenen omkleed vóór het verstrijken van de oorspronkelijke termijn ter kennis van de aanvrager gebracht. Het derde lid is een implementatie van deze verplichting.

Wabo

De tekst van het eerste lid is in overeenstemming gebracht met die van artikel 3.9, eerste lid van de Wabo. Inhoudelijk is er niets veranderd.

Het derde lid is toegevoegd omdat artikel 3.9, tweede lid van de Wabo bepaalt dat de beslistermijn niet met acht, maar slechts met zes weken kan worden verlengd. De wegaanlegvergunning (artikel 2:11)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 indieningvereisten voor een aanvraag om een vergunning of ontheffing die onder de Wabo valt, staan in de Ministeriële regeling omgevingsrecht (Mor). De algemene indieningvereisten staan in artikel 1.3 van de Mor, dat luidt als volgt:

Artikel 1:4 Voorschriften en beperkingen

Uit een oogpunt van duidelijkheid en ter uitsluiting van elke twijfel verdient het aanbeveling om de bevoegdheid tot het verbinden van voorschriften uitdrukkelijk vast te leggen in de Apv.

Artikel 1:5 Persoonlijk karakter van vergunning of ontheffing

Een vergunning wordt persoonlijk genoemd, als die alleen of vooral is verleend vanwege de persoon van de vergunningaanvrager (diens persoonlijke kwaliteiten, zoals het bezit van een diploma of een bewijs van onbesproken levensgedrag). De persoonlijke vergunning is in beginsel niet overdraagbaar, tenzij de regeling dat uitdrukkelijk bepaalt. Een voorbeeld van een persoonsgebonden vergunning is de vergunning als bedoeld in artikel 3 van de Alcoholwet. Deze wet bepaalt dat voor het verkrijgen van een vergunning de nodige diploma's moeten zijn gehaald. Een persoonlijke vergunning is ook de standplaatsvergunning. Dit vanwege het persoonlijke karakter van de ambulante handel en omdat het aantal aanvragen om vergunning het aantal te verlenen vergunningen meestal verre overtreft. Het zou onredelijk zijn als een standplaatsvergunning zonder meer kan worden overgedragen aan een andere terwijl een groot aantal aanvragers op de wachtlijst staat.

Als een vergunning of ontheffing zowel voor de aanvrager als voor zijn rechtsopvolger geldt, is het verstandig een voorschrift op te nemen dat de houder van de vergunning of ontheffing verplicht binnen twee weken schriftelijk te melden dat hij zijn vergunning heeft overgedragen, met vermelding van de naam en het adres van de nieuwe houder van de vergunning of ontheffing.

Literatuur en jurisprudentie

Voor de overdraagbaarheid van Apv-vergunningen, zie: C.L. Knijff, Rechtsopvolging bij vergunningen in de gemeentepraktijk, GS 2004, 7205, onder 3.4 Overgang uitgesloten: Apv-vergunningen.

Volgens art. 1:10 Apv is de vergunning of ontheffing persoonsgebonden tenzij bij of krachtens deze verordening anders is bepaald. Ingevolge art. 1:11, aanhef en onder e Apv kan de vergunning of ontheffing worden gewijzigd indien de houder of zijn rechtverkrijgende dit verzoekt. De Afdeling is van oordeel dat art. 1:11 aanhef en onder e Apv niet afdoet aan het persoonsgebonden karakter van de vergunning. Van een zelfstandige bepaling die het persoonsgebonden karakter van de exploitatievergunning voor een coffeeshop kan opheffen is geen sprake, gelet op de aard van de vergunning en op de strekking van het in de Apv neergelegde vergunningstelsel. De burgemeester was derhalve niet zonder meer gehouden zijn medewerking te verlenen aan een verzoek tot overdracht van een vergunning aan een derde. ABR 23-11-1999, LJN AA5058, GS 2000, 7112, 6.

Artikel 1:6 Intrekking of wijziging van vergunning of ontheffing

De intrekking- en weigeringsgronden hebben een facultatief karakter. Het hangt van de omstandigheden af of tot intrekking of wijziging wordt overgegaan. Als het bestuursorgaan overweegt om de vergunning of ontheffing in te trekken of te wijzigen, met het de belanghebbenden in de gelegenheid stellen hun bedenkingen in te dienen (artikel 4:8 Awb).

Een vergunning voor onbepaalde duur blijft gelden als de omstandigheden niet wijzigen. Pas bij gewijzigde omstandigheden moet de vergunning opnieuw worden gezien. Daarbij moet rekening worden gehouden met de zaak- en proportionaliteitsbeginselen: bij geringe wijziging van omstandigheden die geenevoluties hebben voor het algemeen belang, kan de vergunning niet worden gewijzigd of ingetrokken. De noodzaak daarvoor ontbreekt.

Artikel 1:7 Termijnen

In beginsel worden vergunningen of ontheffingen voor onbepaalde tijd verleend. Dit vloeit mede voort uit artikel 11 van de Dienstenrichtlijn, dat stelt dat vergunningen geen beperkte geldingsduur mogen hebben, tenzij:

- a. de vergunning automatisch wordt verlengd of alleen afhankelijk is van de voortdurende vervulling van de voorwaarden;
- b. het aantal beschikbare vergunningen beperkt is door een dwingende reden van algemeen belang;
- c. een beperkte duur gerechtvaardigd is om een dwingende reden van algemeen belang.

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

Over punt c: Als een vergunning voor bepaalde tijd wordt verleend, moet beargumenteerd worden waarom deze beperking nodig is en of de evenredigheidstoets kan worden doorstaan.

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

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

Wat betreft de terrassen dient de aansluiting te blijven met het geldende terrassenbeleid (koppeling publiekrechtelijke vergunning aan privaatrechtelijke titel - 5 jaar pacht gemeentegronde). Voor de speelautomatenvergunning geldt een termijn van 4 jaar.

Artikel 1:8 Weigeringsgronden

Ter bevordering van de systematiek en duidelijkheid binnen de Apv zijn in Hoofdstuk I algemene weigeringsgronden benoemd. Alleen als er voor een vergunning of ontheffing andere weigeringsgronden gelden dan de in artikel 1:8 genoemde, worden die in het betreffende artikel genoemd, zoals onder andere bij de horeca-exploitatievergunning en de vergunning voor seksinrichting.

Artikel 1:9 Lex silencio positivo

Door het in werking treden van de Dienstenwet 2009 (28-12-2009) wordt de lex silencio positivo van toepassing verklaard op de in deze bepaling vermelde vergunningstelsels. De belangrijkste afweging hiervoor is dat voor het bij uitzondering verlenen of afwijzen van een ontheffing of vergunning geen langdurige of complexe afweging nodig is en er niet of nauwelijks sprake hoeft te zijn van een verhoogd risico op aantasting van de openbare orde en veiligheid.

Artikel 1:10 Lex silencio positivo niet van toepassing

Het verdient aanbeveling in de Apv vast te leggen voor welke vergunningstelsel de lex silencio positivo nadrukkelijk niet geldt.

Deze bepaling zijn hierop niet van toepassing, omdat het voor de openbare orde en andere overwegingen niet wenselijk is als de activiteit zonder een daarop afgestemde vergunning plaatsvindt.

Hoofdstuk 2 OPENBARE ORDE

AFDELING 1 BESTRIJDING VAN ONGEREGELDHEDEN

Artikel 2:1 Samenscholing en ongeregeldeheden

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

De aanvullende bevoegdheid van de gemeentelijke wetgeving op de artikelen 184 en 186 WvSr is meermalen door de Hoge Raad erkend. De sanctionering van het niet opvolgen van een krachtens een Apv-bepaling gegeven politiebevel gebeurt op grond van deze artikelen of artikel 154 van de Gemeentewet. Het opzettelijk niet voldoen aan een dergelijk bevel levert het strafbare feit van artikel 184 WvSr op en bij samenscholingen van artikel 186 WvSr.

'Uitjouwen'

Het 'uitjouwen' wordt in de praktijk ervaren als onbetamelijk gedrag met een verhoogd risico op verstoring van de openbare orde. Door hiertegen al in een vroegtijdig stadium op te kunnen treden kan een ernstige verstoring worden voorkomen,

Schijnvechten

Met het in het eerste lid beschreven 'uitdagend gedrag' wordt mede bedoeld het 'schijnvechten'. Onder 'schijnvechten' wordt verstaan het doen alsof er sprake is van een vechtpartij of een ander 'uitdagend gedrag dat aanleiding kan geven tot ongeregelheden'. Deze gedraging blijkt zich vooral op zomeravonden voor te doen onder jongeren in het uitgaanscircuit. Het tumult dat daarmee wordt veroorzaakt vormt een bedreiging voor de openbare orde en veiligheid doordat dit kan leiden tot ongeregelheden.

Door het beschrijving van 'schijnvechten' als een vorm van 'uitdagend gedrag' wordt dit op grond van dit artikel strafbaar en kan hiertegen rechtstreeks worden opgetreden.

Artikel 2:3 Kennisgeving betogingen op openbare plaatsen

Dit artikel is een uitwerking van enkele artikelen uit de Wet openbare manifestaties (WOM). In artikel 1 van de Wet openbare manifestaties wordt in het eerste lid 'openbare plaats' gedefinieerd als: een plaats die krachtens bestemming of vast gebruik openstaat voor het publiek. In het tweede lid is bepaald dat daaronder niet is begrepen: een gebouw of besloten plaats als bedoeld in artikel 6, tweede lid, van de Grondwet (een kerk, moskee, synagoge of een ander gebouw dat met name wordt gebruikt voorgodsdienstige of levensbeschouwelijke doelen). (Zie ook toelichting artikel 1.1).

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.

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 regering al sprake zijn wanneer daaraan meer dan twee personen deelnemen (TK 1986-1987, 19 427, nr. 5, p. 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 verlotf ten aanzien van schriftelijke uitingen, ook als die uitingen godsdienstig of levensbeschouwelijk van aard zijn.

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.

Voor een nadere toelichting over "openbare en andere dan openbare plaatsen": zie de toelichting bij artikel 1:1.

Betoging

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

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

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

Bij de parlementaire behandeling van artikel 9 Grondwet is "betoging" omschreven als "het middel om, het liefst met zoveel mogelijk mensen, in het openbaar uiting te geven aan gevoelens en wensen op maatschappelijk en politiek gebied".

Alleen een vreedzame betoging kan aanspraak maken op grondwettelijke bescherming. Het aspect van de meningsuiting moet voorop staan. Als onder het mom van een betoging activiteiten worden ontplooid die strijdig zijn met onze rechtsorde, zal de vraag moeten worden beoordeeld of er nog wel sprake is van een betoging in de zin van het grondwettelijk erkende recht (TK 1975-1976, 13872, nr. 4, p. 95-96). 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 (TK 1976-1977, 13872, nr. 7, p. 33).

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 (TK 1985-1986, 19 427, nr. 3, p. 8). 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 om regels te stellen over de duur, het tijdstip en het geluidsniveau van klokgelui en oproepen tot gebed.

De strekking van artikel 10 WOM is niet om een beperking bevoegdheid op het grondrecht vrijheid van godsdienst of levensovertuiging te creëren, maar om het recht tot klokluiden 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 op te treden 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 model APV (overige geluidhinder). Zie de toelichting bij dat 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 als 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.

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 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", HR 28-11-1950, NJ 1951, 137 (Tilburgse APV).

Bij betogingen waarbij ernstige vrees voor verstoring van de openbare orde bestaat of de verstoring daadwerkelijk plaatsvindt, kan de burgemeester dus 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. De burgemeester heeft in de noodsituaties, bedoeld in de artikelen 175 en 176, 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.

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.

Jurisprudentie

Het doel van de optocht kan de burgemeester geen grond opleveren voor weigering van de vergunning. Wnd. Vz.ARRS, 23-11-1979, NG 1980, p. S 59, OB 1980, III.2.2.7, nr. 41197 en Gst. 1980, 6602 m.nt. J.M.Kan (demonstratie Den Haag).

Onwettig gedrag van derden tegenover de deelnemers, zware belasting van het politiekorps en ernstige hindering van het verkeer zijn onvoldoende zwaarwegende omstandigheden om het betogingrecht te beperken. Vz.ARRS 27-05-1982, AB 1983, 62, m.nt. JHvV, (Idem demonstratieverbod Afcent, Wnd. Vz.ARRS, 30-05-1983, AB 1984, 85, P.J. Boon)

De omstandigheid dat een bepaalde demonstratie bij het publiek irritaties opwekt of tegen demonstraties uitlokt, is onvoldoende basis om de demonstratie op grond van de WOM te verbieden. Slechts wanneer er gegronde vrees bestaat voor ernstige ongeregeligheden die niet kunnen worden voorkomen of bestreden door middel van door de overheid te treffen maatregelen, kan er grond bestaan een demonstratie te verbieden. Wnd.Vz.ARRS 21-03-1989, KG 1989, 158

Een betoging mag slechts in dwingende situaties preventief worden verboden. Zo'n beperking van het recht van demonstratie kan in beginsel niet gelegen zijn in de overweging dat onwettige gedragingen van derden tegenover deelnemers aan een betoging de verstoring van de openbare orde tot gevolg zullen hebben. Pres. Rb Maastricht 22 maart 2001, JG 01.0198.

In gelijke zin: Voorzieningenrechter Rb.Rotterdam 24-01-2002, JG 02.0040 ,en: de uitoefening van een grondrecht mag aanleiding zijn tot een grotere inspanning dan bij evenementen als een risicowedstrijd van een voetbalclub. Het gaat hier om de waarborging van de uitoefening van een grondrecht. De WOM is niet van toepassing op een persconferentie in een woonhuis. ARRS 30-12-1993, JG 94.0160, Gst.1994, 6983, 4 m.nt. HH, AB1994, 242 m.nt. RMvM.

De actie ter blokkering van het vliegverkeer d.m.v. het oplaten van ballonnen door de Vereniging Milieudefensie is een betoging wegens de gemeenschappelijke meningsuiting. Pres. Rb Haarlem 25-10-1996, Gst. 1996, 7044, 4 m.nt. EB, JB 1996, 266 m.nt. REdW..

Kan een vreedzame demonstratie worden beëindigd, enkel en alleen omdat die niet is aangemeld? De Nationale Ombudsman heeft in zijn rapport van december 2007, "Demonstreren staat vrij" (http://www.nationaleombudsman.nl/rapporten/grote_onderzoeken/2007demonstreren/index.asp), de juridische grenzen nog eens helder op een rij gezet. De Hoge Raad onderschreef in zijn arrest van 17 oktober 2006 (NJ 2007, 207, AB 2007, 23) het oordeel van het gerechtshof dat een demonstratie kan worden beëindigd, alleen omdat die niet is gemeld. De Hoge Raad vernietigde de uitspraak van het Gerechtshof, omdat het hof ten onrechte had geoordeeld dat de politie op eigen gezag de demonstratie kon beëindigen. Die bevoegdheid ligt uitdrukkelijk bij de burgemeester, en die zal dan ook de feitelijke beslissing moeten nemen.

Het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) oordeelde in haar arrest van 17 juli 2007 (NJB2007, 1839) anders. In bijzondere omstandigheden, waarin een demonstratie een onmiddellijke reactie is op politieke gebeurtenissen, is het enkel en alleen ontbreken van een melding onvoldoende om de demonstratie te beëindigen. Als er verder niets illegaals aan de hand is en de demonstratie geen bedreiging vormt voor de openbare orde, zou het beëindigen van de demonstratie alleen omdat de melding ontbreekt, een disproportionele beperking van het grondrecht om te demonstreren zijn.

De Ombudsman sluit zich daarbij aan: bij het beëindigen van een demonstratie moet in zijn visie altijd worden afgewogen of dat in het belang van volksgezondheid, het verkeersbelang, of ter voorkoming van wanordelijkheden noodzakelijk is. Dat is overigens, zo blijkt uit het rapport, ook het beleid van de burgemeester van Den Haag.

Of de Hoge Raad in een nieuw arrest aansluiting zou zoeken bij het EHRM valt uiteraard niet te voorspellen, maar er is alle reden om de lijn van het EHRM en de Ombudsman aan te houden: het grondrecht van demonstratie moet niet lichtvaardig worden beperkt, en niets is logischer dan om ook bij het beëindigen van een demonstratie vanwege het ontbreken van een melding af te wegen of het belang van volksgezondheid, het verkeersbelang, of de voorkoming van wanordelijkheden dat noodzakelijk maken. Niet voor niets scheidt het artikel in de model APV de mogelijkheid om in bijzondere omstandigheden een kort voor de demonstratie gedane melding te accepteren.

AFDELING 4 VERTONINGEN E.D OP DE WEG

Artikel 2:9 Straatartiest

De motieven om openbare plaatsen aan te wijzen zijn: dwingende redenen van algemeen belang, hetgeen omvat openbare orde, openbare veiligheid, volksgezondheid en milieu.

AFDELING 5 BRUIKBAARHEID EN AANZIEN VAN DE WEG

Artikel 2:10 Het plaatsen van voorwerpen op of aan de weg of op andere openbare plaatsen in strijd met de publieke functie van die weg of plaats

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 worden gedacht aan het plaatsen van reclameborden of containers.

Er mogen voorwerpen worden geplaatst zolang de verkeersveiligheid niet in gevaar wordt gebracht en aan de andere voorwaarden in het eerste lid wordt voldaan. Het bevoegd bestuursorgaan krijgt de bevoegdheid nadere regels te stellen aan een aantal objecten, i.c. uitstallingen, reclame-uitingen, hinderlijke beplanting, containers en andere nader te bepalen objecten. Er kunnen dan regels worden gesteld over omvang, de vrije doorgang voor verkeer, voetgangers en hulpdiensten, en de sluitingstijden.

Om overal en in alle situaties een vrije doorgang voor voetgangers en verkeer te garanderen is de minimaal vereiste doorgang als algemeen regel opgenomen en in nieuw tweede lid ingevoegd. Dit zou ook in de toelichting op het eerste kunnen worden vermeld. Het als algemene regel opnemen in een afzonderlijk lid biedt net even meer duidelijkheid voor de burger en degene die toezicht houden op de naleving ervan.

Voor terrassen is een afzonderlijke bepaling opgenomen: artikel 2:28A. In het geval een terras niet behoort bij een voor het publiek openstaand gebouw of een in artikel 2:28 bedoeld horecabedrijf en het terras is gelegen op de weg of een weggedeelte kunnen alleen de in artikel 2:10 bedoelde eisen worden gesteld en is het college het bevoegd gezag.

Feitelijk wordt met deze bepaling voor burgers en bedrijven een zogeheten 'zorgplicht' neergelegd. De burger moet zelf een afweging maken. Als de gemeente wenst op te treden omdat zij van mening is dat het verbod van het eerste lid wordt overtreden, zal daarover al snel discussie ontstaan. De gemeentemoet haar handhavingsbesluit zeer nauwkeurig motiveren.

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

Eerste lid. Aan dit artikel ligt een ander motief ten grondslag dan de WRO (aanlegvergunning), namelijk de behoefte om de aanleg, beschadiging en verandering van wegen te binden aan voorschriften met het oog op de bruikbaarheid van die weg.

Tweede lid.

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

Derde lid

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

Vierde lid

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

Wabo

De vergunning voor het aanleggen of veranderen van een weg is aangewezen in artikel 2.2, eerste lid onder d. van de Wabo. Dat betekent dat de termijnen genoemd in artikel 3.9 van de Wabo van toepassing zijn op deze vergunning. De beslistermijn is acht weken, de verdagings-termijn zes weken.

De indieningvereisten voor een aanvraag om een vergunning die onder de Wabo valt, staan in de Ministeriële regeling omgevingsrecht (Mor). Het gaat dan om de algemene indieningvereisten uit artikel 1.3 van de Mor. Zie daarvoor de toelichting bij artikel 1.2 van de Apv. Voor het aanleggen of veranderen van een weg zijn in de Mor geen aanvullende indieningvereisten 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 de Apv.

Artikel 2:12 Maken, veranderen van een weg

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

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

In januari 2015 heeft de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: ABRvS) haar rechtspraak rond meldingsstelsels aangepast.

Beknopt samengevat komt de wijziging er op neer dat alleen een melding in de vorm van een pure mededeling niet leidt tot een appellabel besluit. In andere gevallen is dat wel het geval. Ook als er opeen melding niet of slechts met een ontvangstbevestiging wordt gereageerd, wanneer sprake is van een beslissing, al is die stilzwijgend, is er sprake van een appellabel rechtsoordeel. Voor de uitspraken van de Afdeling van 14 januari 2015 zie: ECLI:NL:RVS:2015:14 (Leeuwarden-Lekkuum) en ECLI:NL:RVS:2015:36 (Stein-Elsloo).

De Afdeling volgt hiermee de conclusie van Advocaat-Generaal Widdershoven over meldingsstelsels:<http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RVS:2014:4116> Oud-staatsraad prof. mr. Konijnenbelt schreef in de Gemeentestem een belangwekkend artikel naar aanleiding van de conclusie en de uitspraken (Gst. 2015/15 afl.7417).

Zijn voorstel is om in het geval van uitwegen terug te keren naar een eenvoudig vergunningstelsel met beperkte weigeringsgronden. Hij wijst er op dat er in dat geval sprake is van een omgevingsvergunning, waarmee per definitie de lex silencio positivo regeling van afdeling van de 4.1.3.3. van de Awb van toepassing is.

De eerdere melding van een uitweg is met deze herziening vervangen door een vergunningstelsel. Daarmee valt het onder de Wabo.

Artikel 2:21 Voorziening voor verkeer en verlichting

De Belemmeringenwet Privaatrecht (BP) biedt de mogelijkheid om eigenaren en rechthebbenden als ook hun rechtsopvolgers een plicht op te leggen tot het gedogen van bepaalde werken in, op of boven hun eigendom (de zogenaamde gedoogplicht). Meer precies gaat het er bij toepassing van de BP om dat de ondernemers van een openbaar werk de rechthebbende van een onroerende zaak en zijn rechtsopvolger(s), kunnen verplichten tot het gedogen van de aanleg/instandhouding (aanwezigheid) of verandering van een (bestaand) werk in, op of boven de onroerende zaak van de rechthebbende. Dit gaat dus minder ver dan bij onteigening, waarbij sprake is van de gedwongen ontneming van eigendom. Immers, bij toepassing van de BP kan een eigenaar zijn grond in bezit houden, alleen moet hij een werking, op of boven zijn grond toestaan. De ondernemers met 'ondernemers van een openbaar werk' worden bedoeld zijn veelal gas-, water- en elektriciteitsbedrijven en overheidsinstanties. De BP geeft geen definitie van het begrip 'openbaar werk'. Gelet op de praktijk worden daartoe in ieder geval gerekend allerlei soorten kabels en leidingen, bijvoorbeeld voor het transport van data, gas, olie, drinkwater, elektriciteiten afvalwater (riolering) en onder- of bovengrondse hoogspanningsleidingen.

De BP is in haar toepassing echter bedoeld voor inbreuken die zodanig zijn dat deze dat eigendomsrecht wel aantasten, doordat het gebruik van de desbetreffende onroerend zaak al dan niet tijdelijk wordt beperkt.

Als van een zodanige inbreuk sprake is kan dit Apv-artikel niet worden toegepast. De gedoogplicht als bedoeld in dit artikel 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.

In de praktijk worden bedoelde voorzieningen zoveel mogelijk in samenspraak met de eigenaar of rechthebbende van een bouwwerk aangebracht. Vooral in de dichtbebouwde omgeving zoals de binnenstad blijkt de bereidheid om toestemming te verlenen niet altijd aanwezig.

In sommige situaties is een voorziening – al dan met een versnelde procedure - nodig omdat de openbare veiligheid in geding is. In die situaties is het van belang om gebruik te kunnen maken van een algemeen verbindende regel waarmee een voorziening als bedoeld in dit artikel (snel) kan worden gerealiseerd.

Artikel 2:23A (slaap)verblijf op een openbare plaats

Slapen in openbaar gebied is ongewenst en kan hinder/overlast veroorzaken. Denk bijvoorbeeld aan zwervers. Dit artikel biedt een handvat om dit tegen te gaan. Dit artikel ziet toe op het slapen op openbare plaatsen. Dat beïnvloed het gevoel van (on)veiligheid. Artikel 4:18 heeft betrekking op het plaatsen van kampeermiddelen ten behoeve van recreatief nachtverblijf.

Deze bepaling is primair gericht op de bescherming van de openbare orde en daarom in dit hoofdstuk ondergebracht.

AFDELING 7 EVENEMENTEN

Artikel 2:24 Begripsomschrijvingen

Uitgegaan wordt van het algemeen geldend criterium: een evenement is een voor publiek toegankelijke verrichting van vermaak. Naast de algemene begripsbepaling opgenomen in het vierde en vijfde lid, is in lid 1 tot en met 3 de begripsomschrijving overgenomen uit het Uitvoeringsbeleid evenementen van de gemeente Doetinchem. 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.

Omdat een braderie van korte duur is en niet met een bepaalde regelmaat terugkeert, kan deze activiteit niet als jaarmarkt of gewone markt worden aangemerkt in de zin van artikel 160 Gemeentewet (Vz.ARRS 27-05-1992, JG 93.0002). Tevens valt deze activiteit niet aan te merken als een snuffelmarkt in de zin van artikel 5:22. Omdat een braderie een voor publiek toegankelijke verrichting van vermaak is, is het een evenement:

Het houden van optochten, zoals carnavals- en Sinterklaasoptochten, bloemencorso's enzovoort, 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.

Besloten feesten vallen niet onder de reikwijdte van de evenementenbepaling (bijvoorbeeld bedrijfsfeest waar aan de hand van uitnodigingslijsten publiek aanwezig is).

Indien een wedstrijd wordt gehouden met voertuigen op wegen als bedoeld in de Wegenverkeerswet 1994 dan is - naast artikel 10 juncto artikel 148 Wegenverkeerswet 1994 - artikel 2:25 van toepassing.

Voor het organiseren van bepaalde, kleine, eendaagse evenementen (zie artikel 2:25, lid 2) is in het kader van de vermindering van administratieve lasten voor de burger gekozen voor een meldingsplicht.

Artikel 2:25 Evenementen

Het college vastgesteld heeft 'Het uitvoeringsbeleid evenementen gemeente Doetinchem' vastgesteld. Dit uitvoeringsbeleid bevat beleidsregels ter regulering van evenementen in de gemeente Doetinchem op grond van artikel 2:25.

Voor grote en middelgrote evenementen geldt voor de vergunningsaanvraag een indieningstermijn van twaalf weken. Voor kleine evenementen geldt de algemene indieningstermijn van zes weken.

Artikel 2:26 Ordeverstoring

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

Artikel 2:26A.1 - artikel 2:26A.4 Betaald-voetbalwedstrijden

Binnen de politieregio NO-Gelderland hebben de deelnemende burgemeesters zich geconformeerd aan het voorstel van de politie om de voorschriften inzake de betaald-

voetbalwedstrijden binnen de regio te uniformeren. In verband hiermee wordt een afzonderlijke afdeling in de Apv opgenomen.

In deze artikelen is specifieke regelgeving opgenomen met betrekking tot betaald-voetbalwedstrijden. De aanmelding van betaald-voetbalwedstrijden loopt niet in de pas met het oog op de aanmelding voor de Evenementenkalender; reden waarom een afwijkende regeling is neergelegd in 2:26A. Het streven is wel op synchronisatie gericht.

Aanvullende handvaten voor handhaving: Artikel 2:26 Ordeverstoring; artikel 2:44B Dragen van gevaarlijke voorwerpen, artikel 2:76 Veiligheidsrisicogebieden (i.c. bijvoorbeeld omgeving stadion) aanwijzen, waardoor preventief fouilleren mogelijk wordt en artikel 2:78 Gebiedsontzeggingen voor personen of groepen (i.c. supportersgroepen).

AFDELING 8 TOEZICHT OP OPENBARE INRICHTINGEN

Artikel 2:27 Begripsbepalingen

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

Artikel 2:28 Exploitatievergunning openbare inrichtingen

De regelingen van de Alcoholwet en de Apv hebben ieder hun eigen bestaansrecht vanwege de verschillende motieven die eraan ten grondslag liggen. Het motief van het horecaexploitatievergunningstelsel is het beschermen van de openbare orde. Aan de Alcoholwet liggen primair sociaal-hygiënische en sociaaleconomische motieven ten grondslag. Qua openbare ordeproblematiek is geen behoefte gebleken aan een horeca-exploitatievergunningstelsel voor droge en natte horeca. Alleen de droge horeca, oftewel de alcoholvrije horecabedrijven - waaronder coffeeshops - vallen onder de exploitatievergunningplicht.

Op grond van het nieuwe artikel 1:7 gelden vergunningen voor onbepaalde tijd. Dit geldt ook voor de horeca-exploitatievergunning.

Als het bestemmingsplan vestiging van een horecabedrijf ter plaatse niet toelaat, is het moeilijk uit te leggen dat de exploitatievergunning moet worden verleend, maar dat daarvan geen gebruik kan worden gemaakt wegens strijd met het bestemmingsplan. Strijd met het bestemmingsplan is daarom als imperatieve weigeringsgrond opgenomen. Blijkens jurisprudentie is dit aanvaardbaar.

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 openbare inrichting zelf overlast is te duchten, maar ook in welke mate de komst van het bedrijf de leefbaarheid en het karakter van de buurt zullen aantasten. Met welke aspecten de burgemeester rekening moet houden staat omschreven in het vierde lid.

Artikel 2:28A Terrassen

Een afzonderlijke bepaling is ingevoerd voor terrassen van openbare inrichtingen die op grond van artikel 2:28 zesde lid niet exploitatievergunningplichtig zijn, maar wel behoren tot een openbare inrichting waar op grond van artikel 3 van de Alcoholwet een drank- en horeca- vergunning is vereist. Voor de droge horeca worden terrasvoorschriften opgenomen in de exploitatievergunning. Voor de natte horeca is artikel 2:28A ingevoerd.

Voor de natte horeca is voor het plaatsen/inrichten van een terras een vergunning vereist. Het plaatsen van voorwerpen op de weg (artikel 2:10) is vergunningvrij. Het gaat te ver om terrassen niet te binden aan enige regelgeving. Maatwerk blijft bij terrassen op z'n plaats. Omdat terrassen behoren bij voor het publiek openstaande lokaliteiten, is de burgemeester op grond van artikel 174 van de Gemeentewet het bevoegde gezag.

Een terrasvergunning wordt verleend voor een periode van 5 jaar en is gekoppeld aan de duur van de pachtovereenkomst voor de grond die veelal eigendom is van de gemeente.

Artikel 2:29 Sluitingstijd

Grondslag voor de in de Apv opgenomen sluitingsbepalingen is artikel 149 van de 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 sluitings-plicht kan worden vastgesteld voor de zondag.

Een openbare inrichting als bedoeld in artikel 2:27 kan vergunningplichtig zijn ingevolge de Wet milieubeheer (Wm) of onder de werking van het Activiteitenbesluit. 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.

Ter verduidelijking zijn de geldende sluitingstijden voor de bij de openbare inrichtingen behorende terrassen expliciet in de Apv opgenomen (lid 2 en lid 3).

Artikel 2:30 Afwijking sluitingstijden; tijdelijke sluiting

Aanleiding voor tijdelijke afwijking of sluiting moet zijn gelegen in het belang van de openbare orde, veiligheid, of gezondheid, of in bijzondere omstandigheden (zoals, al dan niet lokale, feestdagen). Het betreft een algemene bevoegdheid die anders dan bij de bevoegdheid als bedoeld in artikel 2:29, tweede 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 2:29, tweede lid, waarbij het om een permanente afwijking kan gaan - tot het tijdelijk vaststellen van afwijkende sluitingstijden of tot tijdelijke sluiting.

Een en ander kan betrekking hebben op een openbare inrichting, maar ook op het hiervan deel uitmakende terras.

Artikel 2:31 Aanwezigheid in gesloten openbare inrichting

Sluitingsbepalingen richten zich tot exploitant. Artikel 2:31 richt zich daarentegen tot de (potentiële)bezoeker van de inrichting/het terras. Als die zich met goedvinden van de exploitant in de inrichting/het terras bevindt in de tijd dat de inrichting gesloten moet zijn, overtreedt hij artikel 2:31. Als hij geent toestemming van de exploitant heeft en niet weggaat als de exploitant dat vraagt, overtreedt hij artikel 138 van het Wetboek van Strafrecht (lokaalvredebreuk).

Artikel 2:32 Handel in 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. Voor alle duidelijkheid is aangegeven dat genoemde activiteit ook niet toelaatbaar is op terrassen.

Artikel 2:33 Ordeverstoring

Deze bepaling geeft een verbod om de orde in openbare inrichtingen (en op terrassen) te verstoren, dat zich in zijn algemeenheid tot bezoekers richt.

AFDELING 8A BIJZONDERE BEPALINGEN OVER HORECABEDRIJVEN ALS BEDOELD IN DE ALOHOLWET.

Algemeen

Inleiding

Deze verordening bevat medebewindbepalingen die zijn gebaseerd op de artikelen 4, 25a, 25b, 25c en 25d van de Alcoholwet (DHW). Door wijziging van de Algemene plaatselijke verordening voor de gemeente Doetinchem 2009 (Apv) worden de bepalingen als afdeling 8A ingevoegd.

Hoewel de Apv voor het overgrote deel uit autonome bepalingen bestaat, is ervoor gekozen om deze medebewindbepalingen in de Apv op te nemen omdat dit vanuit praktisch oogpunt een logische stap is. De Apv regelt immers al aanverwante zaken zoals de horeca-exploatievergunning, sluitingstijden en dergelijke. Hoewel er vanuit de regio wordt voorgesteld om deze bepalingen in een afzonderlijke Drank- en Horecaverordening op te nemen, heeft het centraliseren van de regelgeving voor de gemeente Doetinchem de voorkeur.

Oneerlijke mededinging

De op basis van artikel 4 van de DHW door gemeenten te stellen regels met betrekking tot de paracommerciële horecabedrijven dienen ter voorkoming van oneerlijke mededinging. Uit de memorie van toelichting (Kamerstukken II 2008/09, 32 022, nr. 3, blz. 10) blijkt dat de regering ervan uitgaat dat de gemeenten de belangrijke maatschappelijke functie van de verschillende paracommerciële instellingen in acht zullen nemen. Zij gaat ervan uit dat er geen onnodige beperkingen zullen worden opgelegd als de mededinging niet in het geding is en als er geen sprake is van onverantwoorde verstrekking van alcohol, met name aan jongeren.

Concreet wordt van de gemeente verwacht dat deze regels vaststelt die op z'n minst in enige mate bijdragen aan het voorkomen van oneerlijke mededinging. Of in bepaalde gevallen sprake zal zijn van oneerlijke mededinging is sterk afhankelijk van de lokale situatie.

Verplichte en niet verplichte bepalingen

Een regeling op grond van artikel 4 van de DHW, in deze verordening uitgewerkt in artikel 2:34b, is verplicht. Dat geldt niet voor de artikelen 2:34c tot en met 2:34f, die gebaseerd zijn op de artikelen 25a, 25b, 25c en 25d van de DHW. Deze bepalingen hebben niet als doel het tegengaan van oneerlijke mededinging, maar het tegengaan van onverantwoorde verstrekking van alcohol, met name aan jongeren.

Strafbaarstelling en bestuursdwang

Uit de eerder aangehaalde memorie van toelichting (blz. 51) blijkt dat aan de bestaande arrangementen niets verandert als het gaat om de afbakening tussen bestuursrechtelijke handhaving via bestuurlijke boeten en strafrechtelijke handhaving op grond van de Wet op de economische delicten (WED). De grondslag voor het opleggen door de burgemeester van een bestuurlijke boete voor overtreding van onder meer de op basis van deze verordening vastgestelde bepalingen is artikel 44a van de DHW. Op grond van datzelfde artikel 44a kan de burgemeester ook voor overtreding van een aantal andere bepalingen uit de DHW een bestuurlijke boete opleggen. (De bestuurlijke boete is in Doetinchem niet ingevoerd).

Overtredingen van de op basis van deze verordening aan de Apv toegevoegde bepalingen zijn strafbaar als overtredingen op grond van artikel 2, vierde lid, juncto artikel 1, onder 4^o, van de WED. De desbetreffende artikelen zijn daarom niet in de opsomming van overtredingen in hoofdstuk 6 van de Apv opgenomen.

In artikel 44 van de DHW is voorts bepaald dat de minister en de burgemeester bestuursdwang kunnen toepassen ter handhaving van de verplichting om een toezichthouder alle medewerking te verlenen bij het uitoefenen van zijn bevoegdheden (artikel 5:20, eerste lid van de Algemene wet bestuursrecht (Awb)).

Toezichthouders

De toezichthouders worden benoemd door de burgemeester. Zij kunnen worden vermeld in artikel 6:2 van de model-Apv. Op grond van artikel 42 van de DHW hebben zij de bevoegdheid om woningen binnen te treden zonder toestemming van de bewoners, als de toezichthouder vermoedt dat daar bedrijfsmatig of anders dan om niet alcoholhoudende drank aan particulieren wordt verstrekt of als dat daadwerkelijk gebeurt.

(Tot 1 januari 2014 kan de burgemeester ook ambtenaren van de NVWA inzetten, naast de eigen gemeentelijke toezichthouders, voor het toezicht op de naleving van de artikelen 20 en 45 van de DHW. Zie artikel V van de wijzigingswet (Stb. 2012, 237)).

Artikelsgewijze toelichting

- De volgende uitgangspunten zijn bij de opgenomen bepalingen gewogen:
- Zo eenvoudig/beperkt mogelijk (minder regels als het kan of anders gesteld: geen onnodige regels, zo min mogelijk beperkende voorwaarden).
- Zoveel mogelijk aansluiten op bestaande praktijk (zo weinig mogelijk veranderen).
- De verordening moet handhaafbaar zijn.
- Bescherming volksgezondheid is een prioriteit.
- Alcoholmatiging in het algemeen en alcoholmatiging jeugd in het bijzonder (drankverstrekking aan jongeren voorkomen).
- Verantwoorde alcoholverstrekking bevorderen en alcoholmisbruik voorkomen.
- Oneerlijke mededinging met reguliere horeca moet voorkomen worden c.q. tegengegaan worden.
- Zowel commerciële (zoals cafés, slijters, supermarkten) als paracommerciële instellingen (sportkantines, dorpshuizen) moeten niet onnodig beperkt worden in hun bedrijfsvoering.
- Oog hebben voor het feit dat kantineopbrengsten ook een vorm van inkomsten zijn voor verenigingen en dorpshuizen et cetera maar met de kanttekening dat horeca wel ondergeschikt en ondersteunend aan de hoofdactiviteit moet zijn.

Artikel 2:34a Begripsbepaling

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

Omdat het in de hoofdstuk primair gaat over paracommercie, wordt hiervan begripsomschrijving uitgebreid toegelicht:

Paracommerciële organisaties zijn stichtingen en verenigingen die zich richten op recreatieve, sportieve, sociaal-culturele, educatieve, levensbeschouwelijke of godsdienstige activiteiten. Voor paracommerciële organisaties is het verkopen van alcoholhoudende dranken niet de hoofdactiviteit maar een ondergeschikte nevenactiviteit ter ondersteuning van de hoofdactiviteit.

Artikel 2:34b Regulering paracommerciële rechtspersonen

Artikel 4 van de DHW verplicht gemeenten ter voorkoming van oneerlijke mededinging regels te stellen waaraan paracommerciële rechtspersonen zich te houden hebben wanneer zij alcoholhoudende drank verstrekken. Op grond van artikel 4, eerste lid en derde lid, onder a, van de DHW moet geregeld worden gedurende welke tijden in de betrokken inrichting alcoholhoudende drank mag worden verstrekt. Met andere woorden, de schenktijden voor alcoholhoudende dranken moeten geregeld worden. Op grond van artikel 4, eerste lid en derde lid, onder b en c, van de DHW moeten regels gesteld worden met betrekking tot door paracommerciële rechtspersonen in de inrichting te houden bijeenkomsten van persoonlijke aard en bijeenkomsten die gericht zijn op personen die niet of niet rechtstreeks bij de activiteiten van de desbetreffende rechtspersoon betrokken zijn. Uiteraard alleen voor zover er tijdens deze bijeenkomsten alcoholhoudende drank wordt verstrekt door de paracommerciële rechtspersoon.

Het jaarlijks toestaan van 5 niet-verenigingsactiviteiten is bedoeld om paracommerciële organisaties de mogelijkheid te bieden om activiteiten te houden waaruit extra inkomsten kunnen worden verkregen (zoals het houden van een rommelmarkt of fancy-fair of een bingoavond). Daarnaast heeft een organisatie de mogelijkheid om activiteiten van persoonlijke aard toe te laten tot hun accommodatie. Daarbij moet worden gedacht aan een afscheid van een verdienstelijk lid of huldiging van (hoofd)sponsors. Het houden van regulier horeca-activiteiten als bruiloften, partijen en personeelsfeesten is uitgesloten.

De handhaving en het toezicht op deze bepaling wordt nader uitgewerkt in het door de burgemeester jaarlijks vast te stellen handavingsuitvoeringsprogramma.

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

Omdat de burgemeester deze bevoegdheid rechtstreeks aan de wet ontleent, kan de raad hier verder geen beperkingen aan stellen. De burgemeester kan hiervoor zelf uiteraard wel beleidsregels opstellen (artikel 4:81 van de Awb).

De DHW valt onder de Dienstenwet en ingevolge artikel 28, eerste lid van die wet is de lex silencio positivo (LSP) van toepassing op vergunningen (daar zijn ontheffingen ook onder begrepen), tenzij bij wettelijk voorschrift anders is bepaald. Op het moment van schrijven (maart 2013) is de LSP wel van toepassing op ontheffingen op grond van artikel 4, vierde lid van de DHW. Op het moment van schrijven is echter ook een wetsvoorstel (Veegwet SZW 2012, Kamerstukken II, 2012-23, 33 507) bij de Tweede Kamer aanhangig dat hier verandering in zal brengen. Wanneer het wetsvoorstel in werking zal treden, is nog onduidelijk.

Artikel 2:34c Beperkingen voor horecabedrijven en slijtersbedrijven

Deze bepaling is de vernummering van het oude artikel 2:34A. Dat artikel was gebaseerd op het oude artikel 23 van de DHW. Artikel 2:34A was in het belang van de bescherming van de gezondheid van jongeren in de verordening opgenomen, door het verstrekken van sterke drank in bepaalde horecabedrijven te verbieden.

Artikel 2:34c van de verordening is een uitwerking van artikel 25a van de DHW. Het kan de verstrekking van sterke of alcoholhoudende drank verbieden in inrichtingen die gelegen zijn in bepaalde aangewezen gebieden en/of die beschikken over nader aangegeven aard en/of gedurende nader bepaalde tijdsruimten. De nadere invulling van een verbod moet, als daar

voor gekozen wordt, in de verordening zelf worden vastgelegd en kan niet aan de burgemeester gedelegeerd worden.

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

Artikel 2:34f Verbod 'happy hours'

De invoering van deze mogelijkheid vloeit rechtstreeks voort uit de wet. Het biedt gemeenten de mogelijkheid om verkoopacties te verbieden, die de verkoop van alcoholhoudende drank bevorderen.

Artikel 2:39 Speelgelegenheden

Eerste lid

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

Het gaat in dit artikel om speelgelegenheden waarop de Wet op de kansspelen geen betrekking hebben waar bedrijfsmatig of in een omvang alsof deze bedrijfsmatig is de mogelijkheid wordt geboden enig spel te beoefenen als bedoeld in lid 1. De houder van een café waarin bezoekers het kaartspel kunnen beoefenen, hoeft niet zonder meer over een vergunning te beschikken maar slechts indien demogelijkheid daartoe bedrijfsmatig of in een omvang alsof deze bedrijfsmatig is, wordt aangeboden. Bepaalde kaartspelen, zoals poker, worden beschouwd als kansspelen.

Als die kaartspelen worden gespeeld met de bedoeling om prijzen te winnen zonder dat de organisator over een vergunning beschikt, is dat op grond van de Wet op de kansspelen verboden.

Tweede en derde lid

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

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

bevoegdheid bestuursdwang toe te passen. In artikel 1:6 van de model APV zijn voorwaarden opgenomen waaronder de vergunning kan worden ingetrokken of gewijzigd.

Artikel 2:40 Speelautomaten

Begin 2002 heeft het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBB) een aantal uitspraken gedaan, waarin ten aanzien van hoog- en laagdrempelige inrichtingen een interpretatie wordt gegeven over de wijziging van de Wet op de kansspelen d.d. 1 november 2000 ten gevolge van de ingrijpende wijziging van de Alcoholwet. Het gaat hierbij vooral over de begrippen 'inrichting' en 'horecalokaliteit' en de gevolgen voor hoog- en laagdrempelige inrichtingen.

Het CBB heeft in enkele uitspraken begin 2002 opnieuw een lijn uitgezet over wanneer er sprake is van hoog- of laagdrempelige inrichtingen en van samengestelde inrichtingen. Uit deze uitspraken van het CBB is een stappenplan af te leiden, dat dient te worden doorlopen bij de beantwoording van de vraag of er sprake is van een hoogdrempelige inrichting.

Bij één afgesloten ruimte.

Is er een vergunning volgens de Alcoholwet?

Staat het café- en restaurantbezoek op zichzelf?

Zijn de activiteiten in belangrijke mate gericht op personen ouder dan 18?

Is aan alle vereisten voldaan, dan is er sprake van een hoogdrempelige inrichting waarin twee kansspelautomaten zijn toegestaan.

Is aan een van de eisen niet voldaan, dan is er sprake van een laagdrempelige inrichting.

Bij meerdere ruimten in een gebouw.

Is er sprake van een afzonderlijke horecalokaliteit in het gebouw dan wel van meerdere lokaliteiten waarin het horecabedrijf wordt uitgeoefend, die tezamen een besloten ruimte vormen binnen het gebouw?

Wordt voor de afzonderlijke horecalokaliteit dan wel voor het geheel van de lokaliteiten die tezamen de horeca-inrichting vormen, voldaan aan de stappen onder A?

Is aan alle eisen voldaan, dan is er sprake van een hoogdrempelige inrichting.

Bij een horecalokaliteit in de zin van artikel 1, lid 1 van de Alcoholwet binnen een laagdrempelige horeca-inrichting.

Worden de stappen genoemd onder A. bevestigend beantwoord?

Zo nee: er is geen sprake van een hoogdrempelige inrichting.

Zo ja: zijn de overige ruimten van de laagdrempelige inrichting mogelijk door het publiek te bereiken via deze horecalokaliteit? (artikel 30c, lid 4 Wet op de kansspelen).

Zo ja: er is geen sprake van een hoogdrempelige inrichting in de zin van de Wet op de kansspelen, kansspelautomaten zijn niet toegestaan.

Zo nee: er is sprake van een hoogdrempelige inrichting in de zin van de Wet op de kansspelen.

Bij de wijziging van de Wet op de kansspelen in 2010 constateerde de wetgever dat het gezien de regels van de Europese Dienstenrichtlijn niet viel te verdedigen dat voor het aanwezig

hebben van enkele behendigheidsautomaten een vergunning vooraf wordt geëist. Dit vooral ook omdat een aanwezigheidsvergunning voor gokkasten met name wordt verdedigd door te wijzen op het risico van gokverslaving. Het valt moeilijk vol te houden dat een flipperkast een vergelijkbaar risico op verslaving oplevert als een fruitautomaat. Dat nog los van de vele verslavende spelen die op het internet gespeeld kunnen worden, al dan niet gratis.

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

Artikel 2:41 Betreden gesloten woning of lokaal

Eerste lid

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

Tweede lid

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

Derde lid

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

Artikel 2:42 Plakken en kladden

Eerste lid

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

Tweede lid

Het aanbrengen van aanplakbiljetten op een onroerende zaak kan worden aangemerkt als een middel tot bekendmaking van gedachten en gevoelens dat naast andere middelen zelfstandige betekenis hebben met het oog op die bekendmaking in een bepaalde behoefte kan voorzien.

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 2:42 maakt op dit grondrecht geen inbreuk, aangezien het hierin neergelegde verbod krachtens het tweede lid uitsluitend een beperking van het gebruik van dit middel van bekendmaking meebrengt, voor zover door dat gebruik een anders recht wordt geschonden. De eis dat 'plakken' slechts is toegestaan indien

dit geschiedt met toestemming van de rechthebbende, komt in het geval dat de gemeente die rechthebbende is, niet neer op het afhankelijk stellen van dat aanplakken van een voorafgaand verlof van de overheid als bedoeld in artikel 7 van de Grondwet. De gemeente die als eigenares van een onroerende zaak toestemming verleent of weigert, handelt namelijk in haar privaatrechtelijke hoedanigheid.

Artikel 2:42 verdraagt zich ook met artikel 10 EVRM en artikel 19 IVBPR, aangezien de beperking in de uitoefening van het recht op vrije meningsuiting dat uit de toepassing van artikel 2:42 kan voortvloeien, kan worden aangemerkt als nodig in een democratische samenleving ter bescherming van de openbare orde.

Een voorwaarde is echter wel dat de gemeente moet zorgen voor voldoende plakplaatsen. Volgens het vierde lid kan het college aanplakborden aanwijzen en daarvoor nadere regels stellen. Doet de gemeente dit niet, dan is er volgens jurisprudentie wel sprake van strijd met artikel 7 van de Grondwet en artikel 10 EVRM. Men volgt in het algemeen de norm van één plakbord of -zuil op de 10.000 inwoners.

Onder 'doen' aanplakken of aanbrengen wordt verstaan: 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 niet verstaan: door het enkel 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 eigengebruik mede wordt verstaan het hangen van posters in de stad.

Artikel 2:43 Vervoer plakgereedschap e.d.

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

Bij deze 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 2:44 Vervoer inbrekerswerktuigen

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

Artikel 2:44A Verbod op het vervoeren van geprepareerde voorwerpen

Winkeldiefstal vindt veelal plaats met behulp van geprepareerde tassen, ofwel rooftassen. Een dergelijk verbod geeft een juridische basis en is tevens een handvat voor de politie om in de openbare ruimte te kunnen optreden tegen criminaliteit met behulp van een geprepareerd voorwerp.

Het gaat hierbij om een verbodsbepaling met betrekking tot het vervoeren van geprepareerde tassen dan wel andere voorwerpen op de weg of in de nabijheid van winkels. Dus alle

voorwerpen dit bedoeld zijn om te gebruiken bij het plegen van winkeldiefstal. Daaronder ook instrumenten die de detectieapparaten kunnen uitschakelen.

Teneinde de private belangen van de ingezetenen te beschermen, is in lid 2 opgenomen dat dit verbod niet geldt indien redelijkerwijs kan worden aangenomen dat de betrokken burger geen intentie heeft om winkeldiefstal te gaan plegen

Artikel 2:44B Dragen gevaarlijke voorwerpen

Repressief toezicht gericht op het dragen van voorwerpen die als wapen kunnen dienen, wordt met deze bepaling vergemakkelijkt.

Artikel 2:45 Betreden van plantsoenen e.d.

Dit artikel heeft betrekking op plantsoenen e.d. die bij de gemeente in onderhoud zijn (bijvoorbeeld in verband met inzaaien) en die gedurende een bepaalde tijd niet betreden mogen worden. Door dit bij de desbetreffende locatie bekend te maken, kan worden opgetreden bij overtreding.

Artikel 2:47 Hinderlijk gedrag op openbare plaatsen

Op basis van artikel 2:47 kan tegen vormen van onnodige hinder of overlast worden opgetreden.

Artikel 424 van het Wetboek van Strafrecht stelt "straatschenderij" strafbaar, terwijl artikel 426bis het belemmeren van anderen op de openbare weg met straf bedreigt. Artikel 431 stelt nachtelijk burengerucht strafbaar. Deze handelingen zou men kunnen omschrijven als baldadigheid. De omschrijving is echter strakker dan wat men in het taalgebruik meestal als baldadigheid ervaart. Deze bepaling in de Apv vormt hierop een aanvulling.

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

2:47a Verboden lachgasgebruik

Een algemeen, voor de gehele gemeente geldend gebruiksverbod stuit op belangrijke juridische bezwaren en is vanuit oogpunt van proportionaliteit ook niet te verdedigen. Daarmee zou er geen evenredigheid meer zijn tussen middel en doel, en dat zou in strijd met artikel 3:4 van de Algemene wet bestuursrecht. Daarom beperkt het verbod in het eerste lid zich tot concrete situaties van oneigenlijk lachgasgebruik, voorbereidingen of het bij zich hebben van hulpmiddelen voor dat gebruik, die gepaard gaan met verstoring van de openbare orde, nadelige beïnvloeding van het woon- of leefklimaat of anderszins hinder tot gevolg hebben. Bij de handhaving moet de gemeente kunnen aantonen dat genoemde situaties de oorzaak zijn van de overlast en dergelijke.

Op grond van het tweede lid kan het college openbare plaatsen aanwijzen waar het oneigenlijk lachgasgebruik, voorbereidingen of het bij zich hebben van hulpmiddelen voor dat gebruik op voorhand verboden is, los van de vraag of dat in de concrete situatie tot ordeverstoring en dergelijke leidt. In het aanwijzingsbesluit moet het college motiveren waarom het verbod in dat specifieke gebied geldt (het belang van de openbare orde of bescherming van het woon- of leefklimaat). Uit politierapportages kan bijvoorbeeld blijken dat op bepaalde openbare plaatsen

sprake is van aantoonbare en structurele overlast door lachgas. Het college kan – als dat afdoende lijkt te zijn – in het aanwijzingsbesluit opnemen dat het verbod op bepaalde tijden geldt, bijvoorbeeld tijdens de uitgaansavonden (derde lid).

Artikel 2:48 Hinderlijk drankgebruik

In dit artikel is een verbod opgenomen om in een bepaald door de burgemeester aan te wijzen gebied alcoholhoudende drank te nuttigen of aangebroken flesjes en blikjes met dergelijke drank bij zich te hebben. Dit verbod geldt uiteraard niet voor terrassen die deel uitmaken van een horecabedrijf, of voor een evenement waarbij van gemeentewege op grond van artikel 35 van de Alcoholwet toestemming is verleend om op de plaats waar dat evenement zich afspeelt alcoholhoudende drank te verstrekken.

Omvang gebied

Er moet een duidelijk omschreven gebied aangewezen worden. Het kan bijvoorbeeld gaan om het uitgaansgebied in het centrum of een park of plein waar regelmatig overlast veroorzaakt wordt.

Het is niet mogelijk het grondgebied van de hele gemeente aan te wijzen. Er moet namelijk wel een concrete aanleiding zijn waarom een bepaald gebied aangewezen wordt. Een gebied kan worden aangewezen als gerechtvaardigde vrees bestaat voor aantasting van de openbare orde, of de openbare orde is al aangetast. Als dat geldt voor het hele grondgebied van de gemeente is het stadium van hinderlijk drankgebruik allang gepasseerd, en heeft de burgemeester zijn noodbevoegdheden uit de Gemeentewet nodig. Daarnaast zou de burgemeester bij een algemeen verbod elk alcoholgebruik op de openbare weg, ook van goedwillende personen, verbieden. Daarmee zou er geen evenredigheid meer zijn tussen middel en doel, en dat zou in strijd met artikel 3:4, van de Awb. Dit geldt ook voor een verbod om onaangebroken flesjes en blikjes bij zich te hebben, waar met enige regelmaat naar wordt gevraagd. Het gaat de autonome verordenende bevoegdheid van de gemeente te boven om te bepalen dat het verboden is ongeopende flesjes alcoholhoudende drank bij zich te dragen.

Het is mogelijk dat een verschuiving in het gedrag van de personen in de richting van buiten het aangewezen gebied gelegen delen van de gemeente zal plaatsvinden. In de meeste gevallen zal dit echter niet erg waarschijnlijk zijn, omdat mag worden aangenomen dat de aangewezen plaatsen door hun aantrekkelijke karakter mede bepalend voor het verschijnsel zijn. Als er toch verplaatsing optreedt, kan de burgemeester alsnog ook voor die nieuwe pleisterplaatsen een aanwijzingsbesluit nemen.

Verstoring openbare orde

Bij daadwerkelijke verstoring van de openbare orde kunnen op grond van artikel 2 van de Politiewetbevelen tot verwijdering worden gegeven.

Soms (als bijvoorbeeld wordt geconstateerd dat flesjes worden stukgegooid) zal 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 dit artikel, waardoor optreden in wat men zou kunnen noemen de “voorfase” - dus het bier drinken op bepaalde plaatsen - mogelijk wordt.

Vanwege de verhoging van de leeftijdsgrens voor drinken in het openbaar naar achttien jaar is in 2014 de tekst van het derde lid aangepast. Het aanwijzen van een gebied waar men geen open flesjes en blikjes met alcoholhoudende drank bij zich mag hebben kan immers geen gevolgen hebben voor jongeren onder de achttien. Zij mochten dat sowieso al niet.

Artikel 2:48A Hinderlijk drankgebruik op schoolpleinen en dergelijke

Dit is een autonome bepaling. Op deze locaties is het ook verboden om flessen in gesloten verpakking bij zich te hebben. Dit vergemakkelijkt het toezicht door en de bewijslast voor de politie bij overlastsituaties. Zie voor vergelijkbare toelichting artikel 2:48.

Artikel 2:49 Hinderlijk gedrag bij of in gebouwen

Op basis van artikel 2:49 kan tegen vormen van onnodige hinder of overlast worden opgetreden. Voor een toelichting wordt verwezen naar de toelichting bij artikel 2:47 (Hinderlijk gedrag op openbare plaatsen).

Artikel 2:50 Hinderlijk gedrag in voor het 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. Desgewenst kan deze reeks van voorbeelden met andere worden uitgebreid. Het orde versturende elementen 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 zelfbedienings-ruimten in postkantoren, en in andere soortgelijke voor het publiek toegankelijke ruimten, onmiddellijk kan ingrijpen, mede om de eigendommen van derden te beschermen.

Artikel 2:51 Neerzetten van fietsen e.d.

Het plaatsen van voertuigen is op verschillende plaatsen geregeld, steeds met een wisselende bedoeling: de instandhouding van het plantsoen, het tegengaan van diefstal of verkeersbelangen. In dit artikel gaat het om de voorkoming van overlast.

Het neerzetten van fietsen en bromfietsen tegen panden die niet door de eigenaren van de voertuigen worden bezocht of op plaatsen waar deze voertuigen hinder of schade kunnen veroorzaken, geeft vaak aanleiding tot klachten. Artikel 2:51 geeft de mogelijkheid hiertegen op te treden.

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

Op grond van het RVV 1990 kunnen bepaalde categorieën weggebruikers van bepaalde wegen worden geweerd. De achtergrond daarvan is het verkeersbelang, hetzij de verkeersveiligheid of de vrijheid van het (andere) verkeer. Dat moet op de in het reglement voorgeschreven wijze ter kennis van de weggebruiker worden gebracht.

Er kunnen echter andere motieven zijn om bepaalde categorieën weggebruikers te weren. Hier is een verbod opgenomen om de fiets of de bromfiets mee te voeren op terreinen, waar onder meer markt wordt gehouden, als dat marktterrein door het college is aangewezen als een voor fietsen en bromfietsen verboden terrein gedurende die tijd. In de mensenmenigte is een fiets hinderlijk. Het verbod moet welaan de bezoekers van het terrein kenbaar worden gemaakt.

Artikel 2:53 Bepieden van personen

Deze bepaling is gericht op excessieve situaties. Anders dan bij het delict belaging ("stalking") uit artikel 285b WvS is geen oogmerk vereist om iemand ergens toe brengen of van af te houden, dan wel vrees aan te jagen. Dit artikel is daar dus een aanvulling op.

Met deze bepaling wordt beoogd ongemerkte en door iedereen als ongewenst ervaren verstoring van de privacy te verbieden. Toepassing vindt het artikel alleen in excessieve situaties. De politie zal in het algemeen pas optreden indien burgers klachten hebben geuit over voyeurs. Het heimelijk afluisteren is met artikel 139a en verder, 374bis en 441a van het Wetboek van Strafrecht voldoende geregeld.

Artikel 2:53A Vermomming

Repressief toezicht op het zich herkenbaar maken wordt door dit artikel vergemakkelijkt.

Artikel 2:57 Loslopende honden

Artikel 2:57 beperkt het loslopen van honden op de weg, zonder dat de hond aangeliind is, en op kinderspeelplaatsen e.d.

Aan dit artikel ligt in zijn algemeenheid het motief van de voorkoming en bestrijding van overlast ten grondslag. In het bijzonder heeft dit artikel de volgende bedoelingen: de bescherming van de verkeersveiligheid, die door loslopende honden in gevaar kan worden gebracht, het voorkomen van beschadiging aan eigendommen van derden, het voorkomen van hinder voor voetgangers, het bestrijden van verontreiniging (bijvoorbeeld van speelweiden, zandbakken e.d.), het voorkomen van schade en dierenleed, die worden veroorzaakt doordat loslopende honden andere dieren en wel met name schapen en kippen naar het leven staan.

Artikel 2:57 kende tot 2002 geen ontheffingsmogelijkheid. Er kunnen zich echter situaties voordoen waarin de belangen van de hondenbezitter zich tegen een strikte toepassing van het aanlijngebod verzetten. Het betreft hier onder andere de eigenaren van blindengeleidehonden. Voor deze categorie is in het derde lid een voorziening getroffen. Voor de eigenaar of houder van een hond die vanwege zijn beperking niet in staat is zijn hond los te laten op de aangegevene losloopterreinen bestaat de mogelijkheid tot ontheffing. In het vijfde lid is een vrijstelling voor politiehonden en schaapherdershonden opgenomen.

Daarnaast heeft het college de mogelijkheid om gebieden in het buitengebied aan te wijzen waar de aanlijnplicht op van toepassing is.

Artikel 2:58 Verontreiniging door honden

Straatverontreiniging kan grote gevaren opleveren voor de volksgezondheid. Ook wordt via hondenuitwerpselen die op straat, in parken en plantsoenen blijven liggen, het voor honden dodelijke canine parvo virus verspreid.

Hondenbezitters zijn verplicht om, bij het uitlaten, een hulpmiddel bij zich te hebben. Voor de eigenaar of houder van een hond die vanwege zijn beperking niet in staat is de uitwerpselen op te ruimen bestaat de mogelijkheid tot ontheffing.

Een vrijstelling geldt voor politiehonden en schaapherdershonden.

Daarnaast heeft het college de mogelijkheid om naast de losloopterreinen, zoals bedoeld in het eerste lid onder a, nog andere gebieden aan te wijzen waar de opruimplicht binnen de bebouwde kom niet van toepassing is.

In de leden 1 en 4 van artikel 2:58 lijkt een tegenstrijdigheid te zitten. Juridisch gezien is dat niet het geval. Het eerste lid is namelijk gericht op een verplichting waaraan een sanctie is verbonden. Dit is ook vastgelegd in de bestuurlijke strafbeschikkingen. Bij een (onbedoelde) overtreding van dit verbod wordt alleen dan van het opleggen van deze sanctie afgezien, als de eigenaar of houder van de hond een middel bij zich heeft om de uitwerpselen op te ruimen en dit ook doet.

De strafbaarheid wordt opgeheven als de uitwerpselen direct worden verwijderd.

Artikel 2:59 Gevaarlijke honden

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

Omdat een dergelijk besluit een sterk openbare orde-karakter heeft en daarbij vaak een snel handelen naar aanleiding van een incident vraagt, is bij de aanpassing van 2015 besloten om deze bevoegdheid bij de burgemeester te beleggen (was voorheen het college).

Artikel 2:60 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 sprake van delegatie van verordende bevoegdheid als bedoeld in artikel 156 van de Gemeentewet. Tevens wordt in dit verband nog gewezen op de Flora- en faunawet, waarin regels worden gegeven ter bescherming van dieren.

Artikel 2:62 Loslopend vee

Dit verbod dient mede de verkeersveiligheid. Herhaaldelijk gebeuren er verkeersongelukken doordat een paard, een koe of een ander dier uit het weiland is gebroken en zich op de weg bevindt. De verplichting om dit zoveel mogelijk te voorkomen, is daarom op haar plaats.

Ten slotte wordt nog gewezen op artikel 458 van het Wetboek van Strafrecht. Daarin wordt het, zonder daartoe gerechtigd te zijn, laten lopen van niet uitvliegend pluimgedierte (o.a. kippen en kalkoenen) intuinen of op enige grond die bezaaid, bepoot of beplant is, met straf bedreigd.

Artikel 2:64 Bijen

Het vliegen van bijen kan, als de kasten of korven dicht aan de weg geplaatst zijn en op zodanige wijze dat de 'aanvliegbanen' hiervan over de weg lopen, gevaar voor de veiligheid van de weg opleveren.

Dit gevaar kan meestal met eenvoudige middelen, zoals het verleggen van de aanvliegroute door het plaatsen van een afscheiding, worden teruggebracht. Het kan voorkomen dat omwonenden op hun erf of zelfs in huis van de bijen overmatige overlast ondervinden, waartegen minder gemakkelijk maatregelen zijn te treffen. Vooral in de bebouwde kom van een gemeente kan in sommige gevallen het houden van bijen daarom onaanvaardbaar zijn. Indien dergelijke situaties zich voordoen, kan deze bepaling worden toegevoegd en toegepast.

Artikel 2:64A Overige hinder

Dit artikel is een kapstokartikel, een autonome bepaling die gehanteerd kan worden in die gevallen waarin de in hoofdstuk 2 strafbaar gestelde hinderlijke gedragingen niet voorziet.

Artikel 2:65 Bedelarij

Met name in de winkelcentra tijdens evenementen of andere druk bezochte dagen wordt soms overlast ondervonden van bedelaars. Deze gedragen zich soms agressief en hinderlijk door passanten aan te klampen, te intimideren, de weg te versperren of te volgen. Hierdoor komt de openbare orde in het geding.

Omdat in 2000 de strafbaarstelling van bedelarij uit het Wetboek van Strafrecht (voormalig artikel 432) is verdwenen, kan de politie hiertegen niet of nauwelijks meer optreden. Bij de opheffing van de strafbaarstelling heeft de wetgever echter expliciet de mogelijkheid opgehouden om op basis van de gemeentelijke autonomie zo nodig een regeling ter zake van bedelarij in het leven te roepen, indien dit gedrag de openbare orde verstoort of dreigt te verstoren. In 2006 is daarom in de model-APV bovenstaand artikel opgenomen dat beoogt bedelarij tegen te gaan. Op grond van dit artikel kan het collegegebieden aanwijzen waar een bedelverbod geldt. Wanneer er naar het oordeel van het college een overlastgevende situatie in een bepaald gebied ontstaat, kan het dus een verbod instellen.

Overigens valt het spelen van straatmuziek en vervolgens vragen om een geldelijke bijdrage aan toehoorders en passanten niet onder dit bedelverbod, maar onder de regeling van artikel 2:9. Ook de verkoop van daklozenkranten valt niet onder dit verbod. Deze kan immers niet verboden worden aan een vergunning vanwege strijd met de vrijheid van meningsuiting als bedoeld in artikel 7 van de Grondwet.

AFDELING 12 BEPALINGEN TER BESTRIJDING VAN HELING VAN GOEDEREN

Inbraak, diefstal en beroving zijn misdrijven die veel voorkomen en die een grote impact hebben op de slachtoffers en de samenleving. De aanpak van deze misdrijven heeft daarom landelijk een hoge prioriteit. In de meeste gevallen is het doel van het misdrijf geldelijk gewin. De gestolen goederen worden verhandeld om er financieel beter van te worden. Dat betekent dat het tegengaan van heling een belangrijk middel is in het verhogen van de veiligheid van de burger in onze samenleving.

Heling is een wijdverbreid fenomeen, waar consumenten onbewust mee te maken krijgen doordat gestolen goederen uiteindelijk de reguliere markt bereiken. Wanneer inbrekers en helers hun gang kunnen blijven gaan, worden consumenten onbewust medeplichtig aan heling. Zolang heling niet wordt aangepakt, blijft de markt voor gestolen goederen bestaan. Wanneer de markt effectief wordt aangepakt, zal dit grote impact hebben op de vraag: "Zonder heler – Geen steler".

Er zijn verschillende distributiekanaalen/afzetmarkten, die afzonderlijk verstoord kunnen worden:

- van inbreker naar opkoper/handelaar;
- van opkoper naar consument;
- van inbreker naar consument (scholen);
- van inbreker naar een netwerk van vrienden en bekenden;
- van inbreker naar verkoop vanuit huis;
- van inbreker naar verkoop via advertentie- en veilingssites op internet.

De politie wil heling aanpakken door het verstoren van de afzetmarkt van opkopers met behulp van het digitaal opkopersregister (DOR).

Het DOR is de moderne variant van het papieren register door opkopers en handelaren verplicht te stellen een door of namens de burgemeester aangewezen doorlopend register bij te houden. Opkopers, naast de gegevens van de verworven goederen, ook de naam en het adres van de personen van wie de goederen zijn gekocht vast te leggen. De opkopers hebben een registratieplicht zoals die omschreven staat in het Wetboek van Strafrecht 437. Om registratie en controle te vereenvoudigen (grote efficiëntieslag) is het DOR ontwikkeld in politiedistrict Noord- en Oost Gelderland. Het systeem checkt automatisch via de database gestolen goederen van stopheling.nl of een ingevoerd serienummer als gestolen goed geregistreerd staat. Wanneer dit het geval is gaat hiervan een melding naar de politie, die daarop actie kan ondernemen.

Invoering van het DOR vraagt om commitment van zowel gemeenten, opkopers, politie als het openbaar ministerie. Door hier gezamenlijk in op te trekken kan op efficiënte wijze een slag worden toegebracht aan helers en stelers. Invoering van het DOR zal leiden tot vereenvoudiging van de opsporing van gestolen goederen; er zullen meer delicten worden opgelost en er zullen meer inbrekers en helers worden vervolgd.

Artikel 2:66 Begripsbepaling

De bestuurlijke aanpak van heling binnen de gemeente kan een belangrijk aanvulling vormen op het politieel strafrechtelijk optreden.

Het Wetboek van strafrecht (WvSr.) bevat enkele bepalingen die de bestrijding van heling op het oog hebben. Dat zijn artikel 416, 417, 417bis, 417ter, 437, 437bis, 437ter en 437quater. Het binnentreden bij handelaren is - ook zonder dat een strafbaar feit wordt vermoed - te allen tijde mogelijk op basis van artikel 552 van het Wetboek van Strafvordering (WvSv).

De in artikel 141 WvSv genoemde opsporingsambtenaren hebben om controle uit te oefenen vrijtoegang tot alle vestigingen en andere plaatsen waarvan redelijkerwijs kan worden vermoed dat zij door een handelaar worden gebruikt. Indien deze plaatsen als woning zijn aan te merken, moet het bepaalde in de Algemene wet op het binnentreden in acht worden genomen.

De politie kan voorwerpen in beslag nemen.

Op grond van artikel 142 WvSv kunnen toezichthouders als buitengewone opsporingsambtenaren optreden. Zie daarover meer in de toelichting bij hoofdstuk 6.

Gelet op het karakter van de voorschriften inzake de heling is overigens voor buitengewone opsporingsambtenaren, naast de algemene opsporingsambtenaren als bedoeld in artikel 141 WvSv, bij de controle op de naleving van voorschriften inzake de helingbestrijding in het algemeen geen plaats. De in artikel 552 WvSv neergelegde binnentredingsbevoegdheid is dan ook alleen verleend aan de algemene opsporingsambtenaren.

Voor de handhaving van de helingbepaling zal er op moeten worden toegezien dat bekend is, welke handelaren zich in de gemeente hebben gevestigd. Aan de verplichting ex artikel 437ter, tweede lid, WvSr om zich schriftelijk aan te melden bij de burgemeester of de door deze aangewezen ambtenaar wordt in de huidige praktijk door veel handelaren niet voldaan.

In dat geval zal de burgemeester gebruik moeten maken van de mogelijkheid de hem door artikelen 437 e.v. WvSr toegekende taken op te dragen aan door hem aan te wijzen ambtenaren.

Door capaciteitsproblemen bij de politie zal het doorgaans niet mogelijk zijn alle handelaren aan een regelmatige controle te onderwerpen. De controle zal zich moeten toespitsen op die branches waarin relatief veel gestolen goederen worden verhandeld en waarin relatief veel nootore helers voorkomen (de antiek, (brom)fiets en autohandel).

Ten behoeve van de andere branches zou het college dan vrijstelling kunnen verlenen van de in de gemeentelijke helingvoorschriften opgenomen registratieverplichtingen.

Handelaar

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

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

Artikel 2:67 Verplichtingen met betrekking tot het verkoopregister

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

In artikel 2 van eerdergenoemde AMvB worden regels gegeven betreffende de wijze van aantekeninghouden. 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 vaneen 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 in geschreven, met uitsluiting van de mogelijkheid van latere inschrijvingen. Een register waarin een aantal bladzijden ontbreekt, is geen doorlopend register. Het register mag geen onregelmatigheden en hiaten vertonen en moet chronologisch zijn.

Eerste lid

Hier is een algemene verplichting opgenomen om een verkoopregister bij te houden (“alle” goederen). Aangezien het meestal zal gaan om bepaalde goederen als fietsen, auto's of antiek, is in het tweede lid een vrijstellingsbepaling toegevoegd.

Er kan ook voor worden gekozen om de goederen die niet hoeven te worden geregistreerd expliciet en limitatief op te sommen in het eerste en dan enige lid, óf te bepalen dat alleen die goederen moeten worden geregistreerd die de burgemeester heeft aangewezen.

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

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

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 opkopers-bedrijf aan een voorafgaande toelating door het gemeentebestuur te binden. De aanmeldingsplicht is in onderdeel a, sub 1e, 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 noodzakelijk is. Door de bevoegdheid tot inzage van het verkoopregister bij de daartoe aangewezen ambtenaar te leggen, kan deze ambtenaar zowel het inkoop als het verkoopregister inzien.

Onder d

Bij een regeling tot effectieve helingbestrijding mag een bepaling betreffende de vervreemding vandoor opkoop verkregen goederen niet ontbreken. Artikel 2:68, onder d, voorziet hierin.

De bepaling sluit nauw aan op hetgeen bepaald in artikel 437, eerste lid, onder d en f, WvSr. Daar is de handelaar et cetera die in strijd met een schriftelijke last van de burgemeester (of een vanwege hem gegeven last) bepaalde goederen vervreemdt, of niet in bewaring geeft, of die niet voldoetaan de daarbij gegeven aanwijzingen, strafbaar gesteld. In onderdeel d is gekozen voor een termijn van drie werkdagen, zodat de bedrijfsvoering van de handelaren niet al te zeer wordt belemmerd.

AFDELING 13 VUURWERK EN CARBID

Artikel 2:71 Begripsbepalingen

Deze afdeling geeft regels omtrent de verkoop en bezigen van consumentenvuurwerk rond en tijdens de jaarwisseling, in aanvulling op het Besluit van 22 januari 2002, houdende nieuwe regels met betrekking tot consumenten- en professioneel vuurwerk (verder te noemen Vuurwerkbesluit). Het Vuurwerkbesluit is op 1 maart 2002 (grotendeels) in werking getreden.

Het Vuurwerkbesluit strekt tot integrale herziening van het Vuurwerkbesluit Wet milieugevaarlijke stoffen waarbij zowel de regelgeving voor consumentenvuurwerk als die voor

professioneel vuurwerk in één nieuwe algemene maatregel van bestuur wordt geïntegreerd. Het Vuurwerkbesluit beoogt de gehele keten van het invoeren dan wel vervaardigen of assembleren, verhandelen, uitvoeren, opslaan, bewerken en afsteken van vuurwerk te reguleren, met inbegrip van bepaalde vervoershandelingen met vuurwerk. De regels ten aanzien van het vervoer van vuurwerk zijn gesteld ter uitwerking van artikel 3 van de Wet vervoer gevaarlijke stoffen (Wvgs).

Het Vuurwerkbesluit kent dus regels voor zowel consumentenvuurwerk als professioneel vuurwerk. De regels inzake professioneel vuurwerk zijn voor deze afdeling niet relevant.

- a. Als consumentenvuurwerk wordt in ieder geval aangemerkt vuurwerk dat bestemd is voor particuliergebruik - aldus artikel 1.1.2 van het Vuurwerkbesluit - indien:
- b. het tot ontbranding wordt gebracht door een particulier;
- c. het te koop wordt aangeboden of ter beschikking wordt gesteld aan, gekocht of besteld door een particulier;
- d. het aangetroffen wordt bij een particulier;
- e. het binnen het grondgebied van Nederland wordt gebracht of voorhanden wordt gehouden met het oogmerk het aan particulieren ter beschikking te stellen of
- f. het is voorzien van de aanduiding: Geschikt voor particulier gebruik.

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

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

Artikel 2:72 Ter beschikking stellen van consumentenvuurwerk tijdens de 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. Ondanks het feit dat aan een dergelijke opslag de nodige voorschriften zijn verbonden, zal het toestaan van dergelijke opslagplaatsen in bijvoorbeeld woonwijken voor de nodige maatschappelijke onrust zorgen, is bereikbaarheid bij calamiteiten een belangrijk aspect en dient tevens gelet te worden op de verkeersaantrekkende werking. Het Vuurwerkbesluit regelt enkel milieutechnische eisen waaraan een opslag moet voldoen en laat de mogelijkheid open een milieuvergunning aan te vragen bij de provincie voor 10.000 kilo en meer opslagen. Hierbij kan voorbij worden gegaan aan de gemeente.

Het verdient de aanbeveling om voor de verkoop van consumentenvuurwerk beleidsregels vast te stellen. De beleidsregels moeten gebaseerd zijn op dwingende redenen van algemeen belang, waartoe behoren de openbare orde, de openbare veiligheid, de volksgezondheid en het milieu. Afhankelijk van de lokale situatie kunnen bijvoorbeeld de volgende beleidsuitgangspunten worden opgenomen: het vaststellen van een maximum aantal verkooppunten in de gemeente, bijvoorbeeld gerelateerd aan inwoneraantal of spreiding over kernen, het vaststellen van een maximaal aantal verkooppunten in het centrum(gebied), de onderlinge afstand tussen verkooppunten, het uitsluiten van verkooppunten die gelegen zijn in de nabijheid van bijvoorbeeld ziekenhuizen, bejaardentehuizen, dierenasiels, tankstations,(afsluitbare) winkelcentra enzovoort.

In de beleidsregels zou kunnen worden vastgesteld dat bij de beoordeling van een vergunningaanvraag rekening wordt gehouden met eerdere resultaten van controles door politie, brandweer, afdeling milieu van de desbetreffende gemeente of milieudienst. 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.

Artikel 2:73 Bezigen van consumentenvuurwerk tijdens de jaarwisseling

In 2014 is het Vuurwerkbesluit gewijzigd. In dit besluit is bepaald dat het verboden is om consumentenvuurwerk af te steken op een ander tijdstip dan tussen 31 december 18.00 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 jaarwisselingen 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 op geen enkel moment toelaatbaar moet worden geacht (bijvoorbeeld bij ziekenhuizen, bejaardentehuizen, huizen met rieten daken, in winkelstraten, bij dierenasiels enz.). Dit artikel geeft het college de bevoegdheid om plaatsen aan te wijzen waar het afsteken van consumentenvuurwerk altijd verboden is.

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

Jurisprudentie

Voorlopige voorziening. Verbod om vuurwerk op oudejaarsdag tussen 10.00 en 22.00 uur af te steken in de directe nabijheid van een verkooppunt op een bedrijventerrein. Afsteekverbod kan in rechte standhouden. Rb. Leeuwarden 27-12-2001, 01/1133 GEMWT, LJN AD7648

Voorlopige Voorziening. Met de in artikel 2:73 van de Apv neergelegde taak op het vlak van het voorkomen van gevaar, schade en overlast kan niet anders worden gedeut dan een taak op het vlak van de openbare orde, zoals de naam van het hoofdstuk van de Apv waarin dit artikel is opgenomen ook al aanduidt. Bovendien valt in ieder geval "gevaar", maar ook "schade" en "overlast" onder het begrip openbare orde. Aan het college van burgemeester en wethouders

komt op dat vlak geen taak toe. Artikel 2:73 van de Apv is dan ook onverbindend. Deze taak tot aanwijzing van een gebied waar geen vuurwerk mag worden afgestoken tijdens de periode als bedoeld in artikel 2.3.6 van het Vuurwerkbesluit had in de Apv niet mogen worden neergelegd bij het college van burgemeester en wethouders. Het college was daarom niet bevoegd het Aanwijzingsbesluit te nemen. Ook hier trekt de voorzieningenrechter een vergelijking met het veiligheidsrisicogebied.

Artikel 2:73A Carbidschieten

Het artikel is met de derde wijziging in 2012 opnieuw geformuleerd. In het tweede lid is een algemeen verbod neergelegd. In het derde lid zijn de uitzonderingssituaties algemeen verbindend weergegeven. Voorts is er in het vierde lid een ontheffingsmogelijkheid ingebouwd ten behoeve van bijvoorbeeld evenementen.

Het carbidschieten alleen is toegestaan als gebruikt wordt gemaakt van bussen die niet worden afgesloten met harde voorwerpen zoals bijvoorbeeld metalen, houten en andere vergelijkbare materialen (lederen en plastic ballen zijn in ieder geval toegestaan). De omvang van de bussen blijft beperkt tot 40 liter.

In meerdere gemeenten in de Regio Achterhoek (w.o. Montferland en Oude IJsselstreek) gelden al aanvullende vereisten voor degene die met carbid schiet en degene die toezicht houdt op het carbid-schieten. Zo mag degene die met carbid schiet niet onder invloed zijn van alcoholhoudende drank en/of drugs en geldt voor de toezichthouder een minimum leeftijd van 18 jaar. Dit is analoog aan de regelgeving voor het afsteken van vuurwerk.

De politie heeft aangegeven dat vanuit het oogpunt van de handhaafbaarheid het wenselijk is om in alle gemeenten gelijklopende vereisten op te nemen.

AFDELING 14 DRUGSOVERLAST

Artikel 2:74 Drugshandel op straat

Om niet in de sfeer van de Opiumwet te treden, is de passage 'onverminderd het bepaalde in de Opiumwet' opgenomen. De Opiumwet is een strafrechtelijk instrument waarin onder meer de verbodsbepalingen staan van middelen die worden genoemd op lijst I ('harddrugs') en II ('softdrugs') die behoren bij deze wet. Zo wordt verboden deze middelen te bereiden, te bewerken, te verwerken, te verkopen, af te leveren, te verstrekken, te vervoeren en aanwezig te hebben. In de Opiumwet wordt geen aandacht besteed aan overlast ten gevolge van drugshandel op straat. Om hiertegen te kunnen optreden, is het noodzakelijk in de Apv een artikel op te nemen dat het voorkomen van de aantasting van de openbare orde en van strafbare feiten tot doel heeft.

Drugshandel op straat en coffeeshopbeleid

Artikel 2:74 is opgenomen om de overlast op straat tegen te gaan. De straathandel in drugs kan leiden tot een verstoring van de openbare orde. Om daartegen op te treden is het noodzakelijk in de Apv een bepaling op te nemen, die tot doel heeft het voorkomen van de aantasting van de openbare orde en van strafbare feiten. In praktijk gaat het met name om harddrugs.

In dit artikel zijn zowel de aanbieders als ontvangers en bemiddelaars ('drugrunners') strafbaar gesteld. Het 'kennelijk doel' kan blijken uit ervaringsfeiten en concrete omstandigheden zoals het aanspreken van voorbijgangers, het waarnemen van transacties enz.

AFDELING 15 BESTUURLIJKE OPHOUDING, VEILIGHEIDSRISICOGEBIEDEN, CAMERATOEZICHT OPOPENBARE PLAATSEN EN GEBIEDSONTZEGGING

Artikel 2:76 Veiligheidsrisicogebieden

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

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

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

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

Artikel 2:77 Cameratoezicht op openbare plaatsen

Beveiliging van objecten als bedrijvenparken, uitgaans- en winkelgebieden blijft veel inzet vergen van zowel bedrijven als overheid. De inzet van politie neemt af door verschuiving van prioriteiten. Toepassing van cameratoezicht kan bijdragen om een aanvaardbaar veiligheidsniveau in stand te houden. Cameratoezicht op openbare plaatsen is niet zondermeer goorloofd. Dat is het alleen als daarbij de wettelijke bepalingen in acht worden genomen.

Eerste lid

Op grond van artikel 151c van de Gemeentewet kan de gemeenteraad aan de burgemeester bij verordening de bevoegdheid verlenen tot het uitvoeren van cameratoezicht op openbare plaatsen in het belang van de handhaving van de openbare orde. De gemeenteraad kan daarbij 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.

De gemeenteraad kan de bevoegdheid van de burgemeester inperken. De volgende varianten zijn bijvoorbeeld denkbaar:

- De gemeenteraad besluit expliciet/impliciet om binnen de gemeente geen cameratoezicht toe te passen.
- De gemeenteraad 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.

- De gemeenteraad verleent bij verordening zonder beperkingen de bevoegdheid aan de burgemeester tot plaatsing van camera's ten behoeve van de handhaving van de openbare orde op openbare plaatsen.

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 opsporingen 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.

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 opname-tijden.

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.

Tweede lid

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

Artikel 2:78 Gebiedsontzegging

Dit artikel richt zich op de persoon die zich schuldig maakt aan (dreigende) verstoring van de openbare orde in een aangewezen gebied als bedoeld in 2:76.

Algemeen

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

Eerste lid

De burgemeester is het bevoegde bestuursorgaan dat de gebiedsontzegging kan opleggen. Nu het in het eerste lid gaat om gebiedsontzeggingen van korte duur, kan deze bevoegdheid worden gemandateerd aan opsporingsambtenaren. In de regel zal, alvorens over te gaan tot oplegging van een dergelijke gebiedsontzegging, eerst een waarschuwing worden gegeven.

Tweede lid

Het tweede lid ziet op de situatie dat een openbare-ordeverstoorder opnieuw een misstap begaat met betrekking tot strafbare feiten of de openbare orde in een bepaald gebied. In dit geval is het gelegitimeerd om een gebiedsontzegging van meerdere weken op te leggen. Immers zal veelal eerst een waarschuwing hebben plaatsgevonden, vervolgens de oplegging van een kortdurende gebiedsontzegging en pas daarna een gebiedsontzegging in de zin van het tweede lid. Er is aldus een dusdanige voorgeschiedenis dat proportionaliteit en subsidiariteit niet aan een langdurig gebiedsontzegging in de weg staan.

Derde lid

Het is in het licht van proportionaliteit en subsidiariteit geboden om slechts tot oplegging van een langdurige gebiedsontzegging over te gaan, wanneer de gedraging waarop deze oplegging betrekking heeft binnen een bepaalde periode na oplegging van de eerste gebiedsontzegging plaatsvindt. Vindt de gedraging aldus na deze periode plaats, dan wordt een langdurige gebiedsontzegging niet gelegitimeerd geacht.

Vierde lid

Dit lid geeft de burgemeester de bevoegdheid om, wanneer hij dat noodzakelijk acht in verband met de persoonlijke omstandigheden van betrokkene, het bevel te beperken. Hierbij zal rekening gehouden worden met (de noodzaak) zich in het aangewezen gebied te bevinden in een middel van openbaarvervoer, het aldaar werkzaam en/of woonachtig zijn, een (ander) aantoonbaar redelijk belang om zich aldaar op te houden, staatkundige en religieuze vrijheid en het familieleven. Ook is ontheffing mogelijk.

Artikel 2:79 Woonoverlast als bedoeld in artikel 151d Gemeentewet

In artikel 2:79 van de APV is een zorgplicht opgenomen voor gebruikers en verhuurders van woningen om geen ernstige en herhaaldelijke hinder voor omwonenden te veroorzaken. De burgemeester kan op grond hiervan gedragsaanwijzingen geven aan overlastgevers in zowel huur- als koopwoningen en aan verhuurders. Tot 1 januari 2021 was de gedragsaanwijzing aan verhuurders alleen mogelijk als de persoon die overlast gaf niet als ingezetene in de desbetreffende gemeente stond ingeschreven. Met de inwerkingtreding van de Wet toeristische verhuur van woonruimte (Stb. 2020, 460) op 1 januari 2021 is die beperking vervallen. In verband hiermee is artikel 2:79 aangepast. Om woonoverlast beter tegen te gaan, geldt de zorgplicht voortaan in alle gevallen voor verhuurders van woonruimten. Dat betekent dat verhuurders zorgdragen dat de woningen die zij verhuren geen ernstige en herhaaldelijke hinder veroorzaken. Als de verhuurder zich niet of op een verkeerde manier inzet tegen ernstige

en herhaaldelijke hinder, kan de burgemeester direct een verhuurder aanspreken en hoeft de burgemeester daarvoor niet eerst de huurder te hebben aangesproken. Dit is wenselijk wanneer verschillende huurders van dezelfde verhuurder hinder hebben veroorzaakt. Dat kan bijvoorbeeld het geval zijn in panden waar meerdere huurders wonen of waar huurders snel wisselen. De burgemeester kan dan dus – als ultimum remedium – direct aan een verhuurder een last onder bestuursdwang of dwangsom opleggen.

HOOFDSTUK 3 SEKSINRICHTINGEN, SEKSWINKELS, STRAATPROSTITUTIE AFDELING 1 BEGRIPSOMSCHRIJVINGEN EN NADERE REGELS

Artikel 3:1 Begripsomschrijvingen

Prostitutie en prostituee (onder a en b) - afgeleid van de definitie in artikel 273f, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht.

Seksinrichting (onder c) - In deze definitie bewust gekozen voor een algemene omschrijving. Die omschrijving sluit aan bij het spraakgebruik en in diverse rechterlijke uitspraken gehanteerde definities. De constructie (alsof het bedrijfsmatig was) komt ook voor in de Wet milieubeheer. De term 'besloten ruimte' geeft aan dat het 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, seksauto-matenhallen, sekstheaters 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 sekstheater, 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 sekstheater geldt dat daarin hoofdzakelijk voorstellingen van erotisch- pornografische aard worden gegeven. Een café bijvoorbeeld, waarin incidenteel een stripteaseoptreden plaatsvindt, dient derhalve niet als 'sekstheater' te worden aangemerkt.

Zo'n optreden moet echter worden beschouwd als een evenement (een 'voor publiek toegankelijke verrichting van vermaak'), waarvoor volgens artikel 2:25 vergunning van de burgemeester is vereist.

Escortbedrijf (onder d) 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 escortservice.

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. Indien wordt afgezien van het opnemen van artikel 3:10 kan onderdeel e in artikel 3:1 achterwege worden gelaten en komt de titel van afdeling 2 'Seksinrichtingen, straatprostitutie en dergelijke' te luiden.

Bezoeker (onder h) - Van het begrip 'bezoeker' zijn de exploitant(en), de beheerder(s), 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

In veruit de meeste gevallen is de burgemeester aan te merken als het bevoegde bestuursorgaan. Zijn bevoegdheid betreft namelijk de voor het publiek openstaande gebouwen en de openbare samenkomsten, vergaderingen, feesten, uitstapen, vermakelijkheden. 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.

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.

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 in de rede daarvoor geen 'nadere regel' maar een beleidsregel vast te stellen.

AFDELING 2 SEKSINRICHTINGEN, STRAATPROSTITUTIE, SEKSWINKELS E.D.

Artikel 3:4 Seksinrichtingen

Zie toelichting 3:1

Artikel 3:5 Gedragseisen exploitant en beheerder

Zoveel mogelijk dezelfde terminologie wordt gehanteerd en nagenoeg dezelfde eisen worden gesteld als in artikel 5 van de Alcoholwet en het daarop gebaseerde Besluit eisen zedelijk gedrag Alcoholwet. Dit heeft als voordeel dat voor seksinrichtingen waarvoor tevens een

vergunning krachtens de Alcoholwet 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 antecedenten-beoordeling. In aanvulling op het Besluit eisen zedelijk gedrag Alcoholwet zijn in deze bepaling zedendelicten en mishandeling uit het Wetboek van Strafrecht en overtredingen van de Vreemdelingenwet en de Wet arbeid vreemdelingen opgenomen. De toevoeging van bepalingen over misdrijven tegen de zeden en mishandeling dienen ter bescherming van de prostituees. De relevantie van de opname van de Vreemdelingenwet en de Wav is gelegen in de bestrijding van de mensenhandel.

Net als in de Alcoholwet 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 lid 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.

Artikel 3:8 Aanwezigheid van en toezicht door exploitant en beheerder

Om effectiever te kunnen optreden 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 beheerder is van belang in verband met het door hem uit te oefenen toezicht, zoals verwoord in het tweede lid.

Artikel 3:9 Straatprostitutie

Uit jurisprudentie blijkt dat een algeheel verbod in strijd is met de vrijheid van arbeidskeuze. Echter, aangenomen dient te worden dat gemeenten waar tot op heden in het geheel niet wordt getippeld, dit in het belang van de openbare ook moeten kunnen voorkomen, zoals het geval is in Doetinchem.

Artikel 3:10 Sekswinkels

Zie toelichting bij 3:1

Artikel 3:11 Tentoonstellen, aanbieden en aanbrengen van erotisch-pornografische goederen, afbeeldingen en dergelijke.

Dit artikel heeft een repressief karakter: het scheidt 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 dergelijke als zodanig; zij kan dus bijvoorbeeld ook betrekking hebben op erotisch-pornografische foto's of afbeeldingen aangebracht aan sekstheaters, bedoeld om de aandacht van het publiek te vestigen op de daarin plaatsvindende voorstellingen.

AFDELING 3 BESLISSINGSTERMIJN, WEIGERINGSGRONDEN

Artikel 3:12 Beslissingstermijn

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 seks-inrichting kan complex van aard zijn, reden waarom een termijn van twaalf weken is opgenomen.

Artikel 3:13 Weigeringsgronden

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.

HOOFDSTUK 4 BESCHERMING VAN HET MILIEU EN HET NATUUR-SCHOON EN ZORG VOOR HETUI TERLIJK AANZIEN VAN DE GEMEENTE

AFDELING 1 GELUIDHINDER EN VERLICHTING

Artikel 4:1 Begripsbepalingen

Besluit

Het Activiteitenbesluit milieubeheer, hierna aangeduid als Besluit, biedt de mogelijkheid 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 het Activiteitenbesluit milieubeheer (hierna aangeduid als Besluit), 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.' 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 zijn inrichtingen waarvoor geen omgevingsvergunning is vereist voor een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder e, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht. Type A-inrichtingen vallen onder het lichte regime en hoeven geen melding te doen op basis van het Besluit. Ze moeten wel voldoen aan de inrichting gerelateerde voorschriften uit het Besluit. Type A-inrichtingen zijn bijvoorbeeld kantoren en schoolgebouwen.

Type B-inrichtingen zijn bedrijven waarvoor geen omgevingsvergunning is vereist voor een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder e, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrechten die geen inrichting type A zijn. Dit zijn 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 die behoren tot een categorie van inrichtingen die op grond van artikel 1.1, derde lid, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht zijn aangewezen. Dit 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 geluids- 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 Besluit wordt deze mogelijkheid voor festiviteiten ook aan de andere inrichtingengebieden, bijvoorbeeld voor een personeelsfeest of een open dag.

Geluidsgevoelige gebouwen en terreinen.

Voor deze begripsbeschrijving wordt aangesloten bij definities voor (geluid)gevoelige gebouwen en terreinen uit het Besluit en de Wet geluidhinder. Het begrip onversterkte muziek is niet eerder gedefinieerd.

Artikel 4:2 Aanwijzing collectieve festiviteiten

Eerste lid.

De bevoegdheid om te bepalen dat de in dit lid genoemde geluidsnormen niet gelden bij collectieve festiviteiten komt voort uit artikel 2.21, eerste lid, onder a, van het Besluit. Evenals in het oude besluit voorziet dit artikel van het Besluit erin dat op deze dagen overmatige geluidhinder 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 of culturele, sport- en recreatieve manifestaties.

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

Tweede lid.

Volgens artikel 4.113, eerste lid van het Besluit moet de verlichting bij sportbeoefening in de buitenlucht tussen 23.00 en 07.00 uur zijn uitgeschakeld en indien er geen sport wordt beoefend of onderhoud wordt uitgevoerd. De bevoegdheid om te bepalen dat deze beperkingen niet gelden bij collectieve festiviteiten staat in artikel 4.113, tweede lid, onder a van het Besluit. Dit voorschrift is met name bedoeld voor sportverenigingen die buiten de reguliere en recreatieve wedstrijden en trainingen gebruik willen maken van hun lichtinstallatie.

Een voorbeeld van een collectieve festiviteit is een sportieve manifestatie waar meerdere sportverenigingen aan mee doen. Ook hier verdient het aanbeveling het college - in samenspraak met de plaatselijke sportverenigingen - vast te laten stellen op welke data de betreffende beperkingen niet van toepassing zijn.

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

Derde lid.

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

De mogelijkheid van gebiedsdifferentiatie was ook in het oude besluit opgenomen. Wel kan bijstelling van gebieden wenselijk zijn doordat de werkingssfeer van de festiviteitenregeling sterk wordt uitgebreid.

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

Artikel 4:3 Kennisgeving incidentele festiviteiten

Eerste lid.

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

Tweede lid.

Volgens artikel 4.113, eerste lid van het Besluit moet bij inrichtingen de verlichting voor sportbeoefening in de buitenlucht tussen 23.00 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 twaalf dagen of dagdelen per jaar. Dit aantal is overgenomen. Kortheidshalve wordt voor de verdere toelichting over dit maximum verwezen naar de bovenstaande toelichting bij het eerste lid.

Volgens de toelichting bij het Besluit blijft ook bij gebruik van artikel 4.113, tweede lid de algemene zorgplicht met betrekking tot lichthinder en duister voor de sportinrichtingen gelden, al is enige mate van hinder 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.

Zesde tot en met het tiende lid.

In tegenstelling tot het oude Besluit horeca-, sport- en recreatie-inrichtingen biedt het Besluit gemeenten de mogelijkheid om in of krachtens een gemeentelijke verordening voorwaarden te stellen aan de incidentele festiviteiten. De basis voor deze bevoegdheid staat in het tweede lid van artikel 2.21, onderdeel b. Voor de algemene toelichting over de mogelijkheid om voorwaarden te stellen bij festiviteiten en de toelichting bij het zesde tot en met het tiende lid wordt kortheidshalve verwezen naar bovenstaande toelichting bij artikel 4:2 Apv, zesde tot en met het achtste lid. Net als bij de collectieve festiviteiten geldt de regeling voor incidentele festiviteiten voor alle type A- en B-inrichtingen onder het Besluit in plaats van alleen voor horeca-, sport- en recreatie-inrichtingen zoals onder het oude besluit.

In het negende en tiende lid wordt de mogelijkheid om muziekgeluid te produceren bij een festiviteit beperkt tot binnen de gebouwen van de inrichting. Gebouwen hebben over het algemeen een bepaalde geluiddempende werking. Op het buitenterrein zijn minder mogelijkheden voor het beperken van ge-luidemissies. Voor evenementen gelden de normen opgenomen in het Uitvoeringsbeleid met betrekking tot evenementen.

De regeling geldt niet langer alleen voor horeca-, sport- en recreatie-inrichtingen maar ook voor alle andere type A- en B- inrichtingen, wat met name een belasting kan geven voor woningen met diverse bedrijven in de omgeving die op verschillende momenten festiviteiten organiseren. Voor muziek geluid op buitenpodia of het buitenterrein van horecagelegenheden bij evenementen, kan dit in de evenementenvergunning worden geregeld.

Artikel 4:5 Onversterkte muziek

Dit artikel sluit aan op de artikelen 2.17, 2.18 en 2.20 van het Besluit. Het artikel is alleen gericht op on-versterkte muziek vanuit inrichtingen en niet buiten inrichtingen. Of er sprake is van een inrichting wordt bepaald door de Wet milieubeheer. In het Besluit is onversterkte muziek uitgezonderd van de algemene geluidsniveaus. Gemeenten hebben, in artikel 2.18, eerste lid, onder f en het vijfde lid van het Besluit, expliciet de bevoegdheid gekregen om voor onversterkte muziek regels op te nemen in de Algemene plaatselijke verordening. Door het feit dat de hinderbeleving van onversterkte muziek zeker niet lager is dan die van versterkte muziek, dient deze op gelijke wijze te worden beschermd. Om de geluidsnormen voor versterkte muziek gelijk te kunnen maken aan onversterkte muziek, is dit artikel opgenomen.

Om vooral amateurgezelschappen in niet professionele oefenruimtes de kans te geven tot het hobby-matig beoefenen van onversterkte muziek, is voor hen in lid 2 een mogelijkheid gecreëerd om een aantal uur in de week uitgezonderd te zijn van de geluidsniveaus. In lid 2 wordt gesproken over 'oefenen'. Op deze manier worden festiviteiten en optredens voor publiek uitgesloten. Er is sprake van oefenen als men muziek maakt zonder dat er publiek aanwezig is.

Artikel 4:6 Overige geluidhinder

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, enzovoort;
- het door middel van luidsprekers op voertuigen of anderszins reclame of muziek maken of mededelingen doen;
- het ten gehore brengen van achtergrondmuziek in winkelstraten;
- het gebruik van diverse geluidproducerende recreatietoestellen;

- het gebruik van bouwmachines, zoals compressors, cirkelzagen, trilhamers en heistellingen;
- het toepassen van knalapparatuur om vogels te verjagen, enzovoort;
- 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 elektroakoestische 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.

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

AFDELING 2 BODEM-, WEG- EN MILIEUVERONTREINIGING

Aantal bepalingen zijn opgenomen in de Afvalstoffenverordening

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

Dit artikel betreft een samenvoeging van de in de Modelbouwverordening 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. Zie daarover ook Gst. nr. 6849, 14, m. nt. mr. J.M.H.F. Teunissen.

AFDELING 3 HET BEWAREN VAN HOUTOPSTANDEN

Deze artikelen voor het bewaren van houtopstanden zijn opgenomen in de Bomenverordening gemeente Doetinchem 2015.

AFDELING 4 MAATREGELEN TEGEN ONTSIERING EN STANKOVERLAST

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

Deze bepaling verschaft een basis voor het treffen van maatregelen tegen een uit oogpunt van welstand 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 opslagverboden is c.q. aan bepaalde regels gebonden is.

Deze bepaling ziet niet op handelingen die plaatsvinden op de "weg" in de zin van de wegenverkeerswetgeving. Deze afbakening is aangebracht omdat voor zover de in deze bepaling genoemde activiteiten plaatsvinden op de "weg" daartegen kan worden opgetreden op basis van andere in deze verordening opgenomen voorschriften.

Artikel 4:15 Verbod hinderlijke of gevaarlijke handelsreclame

Vanwege de vereenvoudiging van vergunningen en de vermindering van administratieve lasten is bijeen eerdere wijziging 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.

Voor een reclame van enige omvang of betekenis is doorgaans een omgevingsvergunning voor het bouwen nodig, waardoor al aan de welstand kan worden getoetst. Een reclame die het verkeer in gevaar brengt of overlast veroorzaakt voor omwonenden, komt relatief zo weinig voor dat het moeilijk valt terechtvaardigen om voor die gevallen een vergunningplicht voor alle reclames in stand te houden, vandaar een algemene regel die verbiedt om door middel van reclame overlast te veroorzaken.

Artikel 4:15 is niet in strijd met artikel 7 van de Grondwet. In artikel 7, vierde lid, van de Grondwet wordt de handelsreclame met zo veel woorden van de vrijheid van drukpers uitgezonderd.

Wabo

Op een vergunning- en ontheffingsstelsel voor handelsreclame aan gebouwen is de Wabo van toepassing

Afleidende objecten langs snelwegen

Rijkswaterstaat heeft op 21 oktober 2011 het "Beleidskader afleidende objecten langs snelwegen" vastgesteld. De hoofdlijn voor objecten (waaronder reclame) is nu:

- bewegende objecten of beelden zijn niet toegestaan
- de objecten of beelden mogen niet verblinden (moeten voldoen aan richtlijn lichthinder)
- de objecten of beelden moeten op voldoende afstand van de rijbaan zijn geplaatst.

De Apv kan op dit soort objecten van toepassing zijn, namelijk als de grond langs de snelweg valt binnen het begrip "weg" of binnen de definitie van "openbare plaats" als genoemd in artikel 1:1 van deze verordening. In dat geval biedt het rijksbeleidskader handvaten om te bepalen of het object het verkeer in gevaar brengt.

AFDELING 5 RECREATIEF NACHTVERBLIJF BUITEN KAMPEER- TERREINEN

Artikel 4:17 Begripsbepaling

In de begripsomschrijving gaat het in het algemeen over een tent, tentwagen, kampeerwagen en caravan, maar het kan ook een paraplu zijn of een gespannen zeil als overkapping etc. Met ingang van 1 januari 2008 is de Wet op de openluchtrecreatie (WOR) afgeschaft. In verband hiermee zijn in de Apv artikelen opgenomen om ongewenste situaties te voorkomen. Zie ook artikel 2:23A.

HOOFDSTUK 5 ANDERE ONDERWERPEN BETREFFENDE DE HUISHOUDING DER GEMEENTE

AFDELING 1 PARKEEREXCESSEN

Bevoegdheid tot regeling van parkeerexcessen

Sinds de inwerkingtreding van de Wegenverkeerswet 1994 (WVW 1994) kunnen verkeersbesluiten, behalve ten behoeve van de verkeersveiligheid en de vrijheid van het

verkeer, ook worden genomen ter bescherming van de zogenaamde milieubelangen. Hierbij moet worden gedacht aan maatregelenter 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 WVV 1994).

Op initiatief van de VNG heeft de Tweede Kamer door middel van een amendement een nieuw artikel 2a in de Invoeringswet WVV 1994 ingevoegd. Dit artikel luidt als volgt:

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

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

Begrip “parkeerexces”

In de wegenverkeerswetgeving wordt nergens aangegeven wat het begrip “parkeerexces” precies inhoudt. Degene die tot taak heeft hieromtrent verbodsbepalingen te formuleren, zal evenwel tevoren dienen te weten wat dit begrip omvat. Mede omdat ook dit aspect van het verkeer aan een voortschrijdende ontwikkeling onderhevig is, is van het begrip “parkeerexces” bezwaarlijk een voldoende concrete definitie te geven. Blijkens de jurisprudentie kan onder het begrip “parkeerexces” ieder excessief parkeren op de weg worden begrepen, dus:

wanneer het parkeren op de weg betreft dat met het oog op de verdeling van de beschikbare 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), en

wanneer het gebruik van de weg als parkeerplaats op zich zelf niet ongeoorloofd is te achten, maar wel dat de aard van het voertuig, het met het parkeren beoogde doel of het aantal te parkeren voertuigen relatief gezien een te grote ruimte opeist in vergelijking met de behoefte aan parkeer ruimte van anderen; alsook

wanneer het gaat om parkeren dat onaanvaardbaar is te achten om andere motieven, zoals het tegengaan van aantasting van de openbare orde of veiligheid en de bescherming van het uiterlijk aanzien van de gemeente, voorkoming van uitzichtbelemmering en stankoverlast (oneigenlijke aanvulling).

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 rechtcollege 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. In het “normale” verkeer voorziet de geldende wettelijke verkeersregeling exclusief, aldus de mening van de Hoge Raad, NG 1974, blz. S88 m.nt. jhr. J.J.M.M. van Rijkevorsel.

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, benaming 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. Zie bij voorbeeld de beide Dordtse arresten van de Hoge Raad, HR 15 juni 1971, NJ 1971, 432, m.nt. W.F. Prins, VR 1972, nr. 32, m.nt. A. Herstel, OB 1972, XIV.1.2.2, nr. 32566 en 25 april 1972, NJ 1972, 296, m.nt. W.F. Prins, VR 1972, nr. 113, m.nt. A. Herstel, OB 1972, XIV. 1.2.2, nr. 32567, NG 1972 blz. S 75, m.nt. J.H. van der Veen.

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. Er bestaat geen noodzaak deze soorten in aparte verordeningen onder te brengen, een parkeerexcessenverordening respectievelijk de Apv.

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. Onder weg verstaat de model-APV ingevolge artikel 1:1 hetzelfde als de WVV 1994 daaronder verstaat. 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, duikers en de tot die wegen behorende paden en bermen of zijkanten”.

In deze 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 b, 5:7, eerste lid, en 5:10 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 buitende weg (in de zin van de WVV 1994) zijn gepleegd. Indien aan een bepaling uitsluitend verkeersmotieven ten grondslag liggen, is de werkingsfeer 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. Zie bij voorbeeld artikel 4:19.

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 begripsomschrijvingen van artikel 5:1 opgenomen definities van “voertuig” en “parkeren” is aansluiting gezocht bij de definities die in de wegenverkeerswetgeving voor deze begrippen worden gebruikt. 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 moet 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; hierbij denkend aan de zogenaamde exoneratieclausules.

Ten slotte zal een eventueel door de gemeente aan te leggen parkeerterrein voor vrachtwagens moeten passen binnen een planologisch kader (bestemmingsplan). Parkeerplaatsen zouden kunnen worden aangeduid met een bord model E4 van bijlage 1 van het RVV1990.

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 de wegenverkeerswetgeving.

Ontheffingen

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

Overleg met vervoerders(organisaties)

Overleg plegen met de betrokken chauffeurs en bedrijven betreffende de vaststelling of uitvoering van parkeerregelingen van vrachtwagens e.d. is in alle gevallen gewenst.

Jurisprudentie

De Afdeling rechtspraak van de Raad van State bevestigt dat een gemeentelijke parkeerexcessenregeling niet strijdig is met de Wegenverkeerswet (oud) en haar uitvoeringsregelingen, zoals het RVV (oud).ARRS 3-12-1992, JG 93.0120.

Artikel 5.1 Begripsbepalingen

Voor de toepassing van deze afdeling wordt onder 'weg' verstaan hetgeen artikel 1:1 van deze verordening 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 bermten of zijkanten. De artikelen 5:2, 5:3, 5:4, 5:5, 5:6, eerste lid, onder a, 5:7, 5:8, tweede lid, en 5:9 hebben derhalve slechts op 'echte' parkeerexcessen betrekking. De andere artikelen in deze afdeling strekken zich ook uit tot gedragingen buiten de weg in de zin van de WVV 1994.

Ook voor het openbaar verkeer openstaande parkeerterreinen kunnen onder de definitie van 'weg' in de zin van de WVV 1994 worden gebracht.

Voor kleine voertuigen, zoals kruiwagens, 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.

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

Eerste lid

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

Tweede lid

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

Derde lid, onder a

Deze bepaling beoogt optreden mogelijk te maken tegen die autohandelaren en exploitanten van garage-, herstel- en autoverhuurbedrijven die de weg voortdurend gebruiken als stallingsruimte voor auto's die hun toebehoren of zijn toevertrouwd. Bij het opstellen van deze bepaling is er naar gestreefd de delictomschrijving zoveel mogelijk vrij te houden van elementen waarvan de bewijslevering moeilijkheden kan opleveren. Niettemin kan met name het bewijs dat betrokkene "zijn bedrijf of nevenbedrijf dan wel een gewoonte" van de hier bedoelde activiteiten maakt, alsook dat de desbetreffende voertuigen "hem toebehoren of zijn toevertrouwd", onder omstandigheden problemen opleveren. De woorden "drie of meer voertuigen" zijn gekozen om de bewijslast niet onevenredig zwaar te doen zijn.

Doordat het verbod slechts betrekking heeft op het parkeren dat in het kader van (neven)bedrijf of gewoonte plaatsvindt, blijft het normaal parkeren van de voor persoonlijk gebruik gebezigde

auto('s) van de exploitant en eventueel van zijn gezinsleden mogelijk. (Zie het eerste lid, onder b).

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 te ver gaan deze bepaling ook te laten gelden voor gedragingen buiten de weg. Het aantal meters waarvoor dit verbod kan per gemeentever verschillen.

Derde lid, onder b

Reparatie- en sloopwerkzaamheden aan op de weg geparkeerde voertuigen in het kader van de uitoefening van een (neven)bedrijf, geven vaak klachten over geluidsoverlast en verontreiniging van de weg. Klachten over verminderde parkeergelegenheid als gevolg van deze activiteiten komen minder vaak voor.

Vierde lid

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

Artikel 5:3 Te koop aanbieden van voertuigen

Het komt regelmatig voor dat eigenaren hun voertuig te koop aanbieden op de openbare weg. Wanneer het een enkel voertuig betreft, is dit geen echt probleem. Van aantasting van het uiterlijk aanzien van de omgeving is niet of nauwelijks sprake, de overlast voor de omwonenden blijft beperkt en het gebruik van de beschikbare parkeerruimte kan niet excessief genoemd worden.

Anders ligt het wanneer de voertuigen met grote aantallen tegelijk worden aangeboden. 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.

Artikel 5:4 Defecte voertuigen

Veelvuldig doet zich het verschijnsel voor dat niet-rijklare voertuigen op de weg worden geplaatst. De eigenaar of houder van een of meer van dergelijke voertuigen heeft deze meestal aangekocht om na weken of zelfs maanden van nijvere zelfwerkzaamheid weer een volwaardig voertuig te creëren. Veelal slaagt hij in deze poging niet, waarna het voertuig op de weg wordt achtergelaten, waar het na verloop van tijd degenerereert 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.

Artikel 5:5 Voertuigwrakken

Anders dan de niet-rijklare voertuigen die in geval 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.

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.

Artikel 5:6 Kampeermiddelen e.a.

Eerste lid, onder a

Deze bepaling richt zich tegen het langer dan nodig plaatsen of hebben van voertuigen die voor recreatie en dergelijke 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 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.

Eerste lid, onder b

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 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.

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, dat veronderstelt dat de gedraging plaatsvindt op een weg (in de zin van de WVV 1994). Het hebben van handelsreclame op of

aan onroerend goed op een vanaf de weg zichtbare plaats is geregeld in artikel 4:15 van deze Apv.

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

Artikel 5:8 Parkeren van grote voertuigen

In gemeentelijke kring wordt het meer en meer als noodzakelijk ervaren dat het parkeren van grote voertuigen - in het bijzonder vrachtwagens - op wegen in de stadscentra en in de woonwijken zoveel mogelijk wordt tegengegaan. Maatschappelijk gezien is er een tendens waarneembaar dat dit parkeren wordt ervaren als misbruik van de weg. De gevaren en inconveniënten die deze parkeergedragingen kunnen opleveren, zijn velerlei: onvoldoende opvallen bij schemer en duisternis van geparkeerde vrachtwagens, onvoldoende zichtbaarheid van tussen of achter deze voertuigen spelende kinderen, buitensporige inbeslagneming van de schaarse parkeerruimte, belemmering van het uitzicht vanuit de woning, afbreuk aan het uiterlijk aanzien der gemeente enzovoort.

Op den duur zal het parkeren van grote voertuigen dan ook niet meer mogen op wegen binnen de bebouwde kom, althans niet op die wegen binnen de bebouwde kom, die gelegen zijn in het centrum of in de woonwijken.

Al eerder genomen uitvoeringsbesluiten zijn en blijven van kracht; nieuwe uitvoeringsbesluiten worden gefaseerd ingevoerd.

Dit artikel is aangepast in afstemming met de regiogemeenten.

De leden 1 en 2 lijken enige gelijkenis te hebben, maar zijn afzonderlijk opgenomen. De reden daarvan is dat het eerste lid gericht is op de bescherming van het uiterlijk aanzien van de gemeente. Daarvoor is niet alleen de lengte, maar ook de hoogte van het voertuig van belang. Bovendien gaat het er niet alleen om of het voertuig op de weg staat, maar geldt het ook voor andere openbare plaatsen binnen de bebouwde kom.

Het tweede lid is gericht op een evenredige verdeling en gebruik van de beschikbare parkeerruimte en kan betrekking op alle wegen binnen de gemeente, mits het college deze bij afzonderlijk besluit heeft aangewezen.

Het eerste lid wijkt af van de modelverordening van de VNG. In de modelverordening is een mogelijkheid opgenomen om een gebied aan te wijzen waarin het verboden is om een voertuig te parkeren. In samenspraak met de regiogemeenten wordt voorgesteld om het verbod op te nemen voor de bebouwde kom met uitzondering van bedrijvenparken en industrieterreinen. Op deze manier is aanwijzing van een gebied niet meer nodig. Daardoor is het voor inwoners en de politie duidelijk in welke gevallen het parkeren van grote voertuigen verboden is. In het tweede lid blijft het college wel de mogelijkheid houden om wegen aan te wijzen waar het parkeren van grote voertuigen niet gewenst is. Dit in verband met een evenredige verdeling van de ter plaatse beschikbare parkeergelegenheden.

In het derde lid van de modelverordening is opgenomen dat het niet verboden is om op werkdagen van maandag tot en met vrijdag, dagelijks tussen 08.00 en 18.00 uur voertuigen te parkeren. Voorgesteld wordt geen tijden op te nemen maar een eis dat het voertuig geparkeerd mag worden alleen voor ter plaatse uit te voeren werkzaamheden. Tevens wordt voorgesteld om de werkdagen te verruimen met ook de zaterdag. In beide gevallen wordt meer aangesloten bij de huidige werktijden van (bouw)bedrijven.

Op deze manier wordt zowel voor bewoners als voor ondernemers en bedrijven de ruimte geboden om hun taak of werkzaamheden praktisch te kunnen uitvoeren.

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 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.

Dat een dergelijke zinsnede houdbaar is, blijkt uit een reeds oude uitspraak van de Hoge Raad (HR 16 januari 1986, NJ 1968, 198) waarin de Hoge Raad de bedoelde zinsnede in de APV van Enschede verbindend achtte.

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

Tweede lid

De in dit lid opgenomen uitzondering ziet bij voorbeeld op (het parkeren van) "hoogwerkers", meetwagens e.d.

Een ontheffingsmogelijkheid is niet geboden. Niet goed valt in te zien hoe deze mogelijkheid te rijmen valt met het hinderlijke karakter van het hier bedoelde parkeren.

Artikel 5:11 Aantasting groenvoorziening 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 zeggentegen 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 ruitpad - 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). Zie hierover artikel 2:46.

Bij een parkeerverbod is het doen of laten staan van een voertuig niet strafbaar, als dit gebeurt om personen de gelegenheid te geven in of uit te stappen dan wel voor het laden of lossen van goederen.

De laatstgenoemde beperkingen zijn niet van toepassing 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.

Gedragingen als de onderhavige brengen in sommige gevallen ook zaakbeschadiging in de zin van artikel 350 van het Wetboek van Strafrecht met zich mee.

Zie voorts HR 27 oktober 1930, NJ 1931, blz. 62, waarbij een bepaling in de APV van Assen, volgens welke het in de kom van de gemeente verboden was zich te bevinden op de van gemeentewege aangelegde grasperken, verbindend werd geacht. De bewering dat de gemeentelijke wetgever niet bevoegd zou zijn naast het algemene verbod van artikel 461, Wetboek van Strafrecht bedoelde verbodsbepaling uit te vaardigen, ging niet op.

Deze APV-bepaling had naar het oordeel van de Hoge Raad kennelijk ten doel "maatregelen te nemen tegen beschadiging van stadsbosch en door de gemeente aangelegde grasperken, derhalve zorg voor de instandhouding van gemeentelijk terrein, zijnde een onderwerp dat de huishouding van de gemeente betreft".

Tweede lid

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

Artikel 5:12 Overlast van fiets of bromfiets

In de praktijk wordt regelmatig overlast ondervonden van fietsen en bromfietsen die her en der buitende 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 stallingsmogelijkheden ter plekke aanwezig zijn.

Om de overlast van foutief geplaatste (brom)fietsen te reguleren 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 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.

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

Jurisprudentie

De Raad van State heeft de laatste jaren meerdere uitspraken gedaan over het verwijderen van fietsen die buiten de daartoe bestemde fietsenstallingen zijn geplaatst. Verwezen wordt naar de uitspraken van 5 februari 2005 (nr. 200406067/1), 24 oktober 2007 (nr. 200702300/1), 6 februari 2008 (nr. 200703327/1) en 12 mei 2010 (nr. 200908219/1/H3).

Uit deze jurisprudentie kan ten aanzien van het verwijderen van foutief geplaatste fietsen de volgende lijn worden afgeleid:

- Er moet feitelijk sprake zijn van een gevaarlijke of hinderlijke situatie die het direct of na een beperkte tijd (begunstigingstermijn) verwijderen van deze fietsen rechtvaardigt.
- Per geval zal moeten worden bezien of een (korte) begunstigingstermijn wel of niet aan de orde is. Bijvoorbeeld geen begunstigingstermijn bij gevaarlijke situaties, maar wel bij hinderlijke situaties.
- Er moeten in de buurt voldoende stallingsplaatsen voor fietsen aanwezig zijn.
- In verband met bewijsvoering is het verstandig om een of meerdere foto's te maken van de foutief geplaatste fiets, voordat deze wordt verwijderd.
- Het besluit tot toepassing van bestuursdwang moet direct bij het ophalen van de verwijderde en opgeslagen fiets of zo snel mogelijk daarna worden overhandigd c.q. worden toegestuurd aan de eigenaar van de fiets.
- Degene die het besluit tot toepassing van bestuursdwang overhandigt moet hiertoe gemandateerd zijn door het college van burgemeester en wethouders.
- Als een fiets buiten de fietsklemmen, maar binnen de omheining van een fietsenstalling wordt geplaatst zonder dat dit tot een gevaarlijke situatie aanleiding geeft, kan niet tot onmiddellijke verwijdering van deze fiets worden overgegaan. In zo'n geval moet eerst het besluit tot bestuursdwang op schrift worden gesteld.

AFDELING 2 COLLECTEREN

Artikel 5:13 Inzameling van geld of goederen

Algemeen

In Nederland wordt van oudsher op ruime schaal een beroep gedaan op de liefdadigheid van het publiek door middel van collecten, inschrijvingen, verkoop van steunbonnetjes enz.

De meeste inzamelingsacties worden gehouden door 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). 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'.

De rol van het Centraal Bureau Fondsenwerving

Het CBF is een onafhankelijke stichting die toezicht houdt op de inzameling van geld voor goede doelen. Een van de taken van het CBF is het beoordelen van fondsenwervende instellingen. De beoordelingen van het CBF vormen een leidraad bij het verstrekken van de incidentele inzamelingsvergunningen door de gemeenten aan instellingen die niet voorkomen op het collecterooster. Via afspraken met alle gemeenten en een aantal grote nationale fondsen is in 1949 een "collectenplan" gerealiseerd. Dit plan houdt onder meer in dat het CBF jaarlijks, op voorstel van de Stichting Collectenplan, een rooster vaststelt waarin aan grote landelijk collecterende fondsen voor hun inzamelingsactie een week wordt toegewezen. De "vrije" perioden zijn beschikbaar voor andere instellingen. Een essentieel element van het rooster is de exclusiviteit. De fondsen krijgen desgevraagd als enige een inzamelingsvergunning van alle gemeenten voor de betreffende week. Slechts in goed overleg tussen betrokken instelling ende gemeente in kwestie zijn hierop uitzonderingen mogelijk.

Zie ook de website van het CBF: <http://www.cbf.nl/>

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. Er zijn verschillende redenen om deze rol van de overheid voort te zetten.

- De manieren waarop wordt ingezameld zijn steeds indringender geworden: via de post (directmail), de telefoon, het aanspreken op straat (direct dialogue), door shows op tv (het Glazen Huis) en concerten (Live Aid,) direct of indirect aangesproken.
- De goede doelen-branche is steeds verder is geprofessionaliseerd; denk aan de professionele (commerciële) en wervingsbedrijven. Deze sales- en marketingbedrijven zijn gericht op het werven van klanten (leden of donateurs) voor hun opdrachtgevers.
- Er zijn daarnaast 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.

Dit alles doet vermoeden dat de gevolgen van het afschaffen van een inzamelingsvergunning ongewenst zijn. *(Voor de VNG is dit de reden om de inzamelingsvergunning niet te schrappen uit de model-APV).*

Voor instellingen die niet voorkomen op het collecterooster (zie hiervoor) wordt een vergunning voor bepaalde tijd afgegeven. Juist doordat de gemeente bij deze instellingen niet kan afgaan op een oordeel van het CBF moet deze zelf een afweging 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. Dit is om overlast te voorkomen.

De landelijke instellingen doen een aanvraag om in een bepaalde week te mogen inzamelen. Beide partijen (gemeente en aanvrager) zorgen er voor dat de vergunning ruim voor die tijd is verleend. Bij overschrijden van de termijn heeft de vergunning immers geen nut meer. Gezien de invulling van het collecterooster is uitwijken naar een andere week vaak niet eenvoudig. Er zijn geen signalen uit de praktijk dat het niet halen van de termijnen een probleem is.

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. Het is een wervingmethode die de laatste jaren snel populair is geworden. Tot voor kort 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 moet 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 moet 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).

Als de gemeente regelmatig aanvragen krijgt, kan worden overwogen om beleidsregels vast te stellen. Daarbij kan worden aangegeven hoeveel instellingen op een zelfde dag een inzamelingsvergunning krijgen voor straatwerving. Daarbij kan ook gekeken worden naar het aantal wervers dat per instelling in gezet mag worden. Ook kan worden bepaald op welke plaatsen gebruik kan worden gemaakt van de vergunning. Afgewogen moet 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 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 doormiddel 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 goedgetraind 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 vergunningen die mogelijk op deze activiteiten van toepassing zijn, zijn de inzamelingsvergunning (art 5:13 Apv) en de ventvergunning (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 vergunningplicht 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 de 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. De gemeente volgt hierbij het CBF en de Stichting Collecteplan. Instellingen die niet op dit collecterooster voorkomen en een vergunning vragen voor een vrije periode of voor werving op straat dienen door de gemeente beoordeeld te worden. Bij de beoordeling van de aanvragen worden in de praktijk onder meer de volgende criteria gehanteerd (indien van toepassing):

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

Dierenrechtenactivisme en dierenrechtenextremisme

In het voorjaar van 2009 heeft er een Algemeen Overleg in de Tweede Kamer plaatsgevonden waarbij de inzamelingsvergunning ter sprake kwam. Aanleiding voor het AO vormt een rapport van de AIVD Dierenrechtenextremisme in Nederland gefragmenteerd maar groeiende. In dit rapport wordt het volgende opgemerkt: “Zeer regelmatig wordt er gecollecteerd in bijvoorbeeld winkelcentra, waarbij getracht wordt de goedgeefsheid van het publiek te bevorderen door het vertonen van shockerende foto’s”.

In het AO hebben Kamerleden aan de minister gevraagd of het voorkomt dat gecollecteerd wordt doororganisaties die illegale activiteiten plegen. De minister heeft toegezegd in overleg met de VNG na te gaan hoe gemeenten omgaan met de vergunning verlening voor collecten en welke criteria daarbij gehanteerd worden.

Zowel het CBF als de VNG herkennen het beeld dat de AIVD in haar rapport schetst niet. Wij vermoeden dat deze collectes vooral plaatsvinden zonder vergunning. Het is daarmee allereerst een handhavingstaak.

In het geval er wel een vergunning wordt aangevraagd zal dit waarschijnlijk een incidentele vergunning betreffen. In de paragraaf hierboven is aangegeven welke criteria de gemeente kan hanteren bij het verlenen van een incidentele vergunning.

Van belang is dat altijd contact wordt opgenomen met het CBF. Zij kunnen aangeven of deze organisatie een keurmerk of certificaat heeft. Ook kan worden aangegeven of de organisatie recent ook in andere gemeenten een aanvraag voor een inzamelingsvergunning heeft ingediend. Indien bij het CBF wordt gemeld dat zich problemen voordoen met dergelijke organisaties kan het CBF besluiten om daar bekendheid aan te geven door bijvoorbeeld een waarschuwing te plaatsen op de website van het CBF.

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 publiektoegankelijke 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.

Tweede lid

In het tweede lid is aangegeven dat ook een vergunning vereist is, indien bij een inzameling geschreven of gedrukte stukken worden aangeboden. Het komt veelvuldig voor dat het collecteren plaatsvindt onder gelijktijdige aanbidding van gedrukte stukken, zoals prentbriefkaarten, mapjes briefpapier e.d., waarbij de opbrengst een charitatieve bestemming heeft.

Briefkaartenacties

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

Vrijheid van meningsuiting

De vraag rijst of deze wijze van collecteren valt onder de bescherming van artikel 7, eerste lid, van de Grondwet (recht op vrije meningsuiting). Dit is niet het geval. In vaste rechtspraak is een scheiding aangebracht tussen het collecteren enerzijds en het daarbij aanbieden van gedrukte stukken anderzijds (HR 26-05-1987, 106, Vz ARRS 16-08-1979, AB 1979, 297 en 18-10-1979, OB 180, nr. 41340, rubriek III.2.2.7). Ook een beroep op artikel 10 van het EVRM en artikel 19 van het IVBPR heeft de verbindendheid van een dergelijke bepaling niet aangetast. In het tweede lid van artikel 5:13 zijn de beide handelingen - het collecteren en het daarbij aanbieden van geschreven of gedrukte stukken - bewust van elkaar gescheiden.

Volgens dit tweede lid is uitsluitend het houden van openbare inzamelingen van een vergunning afhankelijk, niet het daarbij aanbieden of verspreiden van geschreven of gedrukte stukken. Dit houdt dus in dat als een aanvraag om een inzamelingsvergunning wordt geweigerd waarbij de aanvrager van plan was om bij de geldinzameling gedrukte stukken aan te bieden, dan blijft het recht om deze stukken aan te bieden zonder meer bestaan. Daarbij maakt het bijzondere element "... indien daarbij te kennen wordt gegeven of de indruk wordt gewekt dat de opbrengst geheel of ten dele voor een liefdadig of een ideëel doel is bestemd" nog eens duidelijk, dat het gaat om een regeling van het collecteren en niet om een regeling van het venten of colporteren met gedrukte stukken. Huis-aan-huisverkoop van briefkaarten e.d. waarbij te kennen wordt gegeven dat dit geheel of gedeeltelijk plaatsvindt ten behoeve van het goede doel is op basis van het bovenstaande dan ook een vergunningplichtige activiteit. De uitspraak van de Hoge Raad van 21 maart 2000, NJ 2000, 482 waar door commerciële kaartverkooporganisaties nog wel eens naar verwezen wordt, doet daar niet aan af. Bij deze kaartverkoopacties is het voornaamste doel het verzamelen van geld (veelal deels ten behoeve van het goede doel).

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

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

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 verzamelande 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.

De inzameling van textiel valt onder het toepassingsgebied van de Afvalstoffenverordening.

AFDELING 3 VENTEN

Artikel 5:14 Begripsbepaling

Onder venten met goederen wordt 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.

Het onderscheid tussen venten en collecteren is het volgende. Van venten of colporteren is sprake wanneer voor deze goederen een reële contraprestatie in de vorm van een vast bedrag wordt gevraagd. In principe worden bij collecteren geen goederen aangeboden, maar gaat het om het inzamelen van geld en goederen. Verkrijgt men een drukwerk of ander goed door een willekeurig bedrag of een weliswaar vast, maar niet meer als reële contraprestatie aan te merken, bedrag aan geld in een bus te werpen of te overhandigen als bijdrage voor een duidelijk kenbaar liefdadig of ideëel doel, dan is sprake van een collecte. De goederen worden daarbij slechts ter ondersteuning van die actie uitgereikt. Bij strafrechtelijk optreden tegen dit soort zonder vergunning gehouden inzamelingen zal ten laste gelegde 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 geenventvergunning, HR 26-03-1974, NJ 1974, 239. Venten en standplaatsen sluiten elkaar dus uit.

Artikel 5:15 Ventverbod

In de vorige bepaling was het venten in beginsel altijd en overal toegestaan, tenzij de venter daarbij de openbare orde verstoort. Een zo algemene norm blijkt voor handhavers lastig hanteerbaar. In de nieuwe bepaling is gekozen voor een bepaling waarbij het college in het belang van de openbare ordegebieden en tijden kan aanwijzen waar het venten is verboden. Daarmee kan het college, respectievelijk de burgemeester inspelen op zich voordoende of dreigende probleemsituaties.

Deze bepaling sluit aan bij de randvoorwaarden die de raad met betrekking tot deregulering heeft gesteld en de Europese Dienstenrichtlijn en de Dienstenwet. Dat wil zeggen dat er geen verbod geldt zolang met het venten de openbare orde niet wordt verstoort. Zodra daarvan sprake is kan het college een gebied en/of tijden benoemen waar wel een verbod geldt en waarvoor in uitzonderlijke situaties een ontheffing kan worden verkregen. Mocht de openbare orde daadwerkelijk door het venten op een bepaalde plaats en/of dag worden verstoord dan kan de burgemeester ingrijpen op basis van diens openbare orde bevoegdheden uit de Gemeentewet.

In dit artikel is daarnaast de bepaling voor het verspreiden van gedrukte stukken opgenomen die in artikel 5:16 stond. Artikel 5:16 komt hierdoor te vervallen.

AFDELING 4 STANDPLAATSEN

Artikel 5:17 Begripsbepaling

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

Voor de uitvoering van deze bepaling is het Standplaatsenbeleid vastgesteld. Dit beleid is op 1 januari 2011 gewijzigd. Het gewijzigde standplaatsenbeleid sluit beter aan op de praktijksituaties. In het standplaatsenbeleid is een verdeling gemaakt in vaste standplaatsen en een onderverdeling van tijdelijke standplaatsen. Tijdelijke standplaatsen zijn daarbij onderscheiden in:

- incidentele standplaatsen
- seizoenstandplaatsen
- maatschappelijke standplaatsen.

In het standplaatsenbeleid is een begripsomschrijving van de onderscheidende tijdelijke standplaatsen opgenomen.

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 2:24 en 2:25 van toepassing, waarbij de bepalingen met betrekking tot het innemen van een standplaats niet van toepassing zijn.

Artikel 5:17, lid 1 geeft een omschrijving van het begrip 'standplaats'. De verdeling tussen vaste en tijdelijke standplaatsen is niet opgenomen in deze begripsbepaling.

Artikel 5:18 Standplaatsvergunning

eerste lid: verbodsbepaling

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).

tweede 2: Standplaatsvergunning en weigeringsgronden

Om te bewerkstelligen dat alleen voor de vaste standplaatsen een toets aan het bestemmingsplan verplicht is, is de bepaling in artikel 5:18, lid 2 in 2012 aangepast.

Ter verkrijging van een standplaatsvergunning, is een toets aan het bestemmingsplan verplicht. Om strijdigheden met het bestemmingsplan te voorkomen, wordt in de Nota standplaatsenbeleid 2011 onderscheid gemaakt tussen vaste en tijdelijke standplaatsen. Alleen de vaste standplaatsen worden getoetst aan het bestemmingsplan.

Een tijdelijke standplaats is een standplaats die incidenteel voor een beperkte tijd wordt ingenomen. Onder een tijdelijke standplaats wordt in dit verband niet verstaan een standplaats die gedurende een bepaalde tijd, in afwachting van een definitieve (vaste) standplaats, wordt ingenomen. De tijdelijke standplaatsen belemmeren de officiële bestemming niet. Om die reden geldt deze verplichting enkel voor de vaste standplaatsen.

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 weigering-grond opgenomen. Uit jurisprudentie blijkt dat dit aanvaardbaar is, omdat een dergelijke bepaling geen zelfstandige planologische regeling bevat.

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 marktvoering worden tegengegaan, ook wordt daarmee het aanzien van monumentale gebouwen of stedenbouwkundige ensembles gewaarborgd. Het college bepaalt zelfstandig de inhoud van deze weigeringsgrond. Het is niet noodzakelijk, maar wel verstandig om bij voorbeeld de welstandscommissie om advies te vragen.

Derde lid onder b Redelijk verzorgingsniveau

In het verleden is het beschermen van een redelijk voorzieningsniveau in de gemeente ten behoeve van de consument als een openbare ordebelang aangemerkt. De gedachte was dat gevestigde winkeliers geconfronteerd worden met hoge exploitatiekosten die niet in verhouding staan tot de vrij lage exploitatiekosten van de straathandelaren. Uit jurisprudentie van de Afdeling bestuursrecht van de Raad van State blijkt dat het reguleren van de concurrentieverhoudingen niet als een huishoudelijk belang van de gemeente wordt aangemerkt. Hierop wordt door de Afdeling slechts één uitzondering toegestaan, namelijk wanneer het voorzieningsniveau voor de consument in een deel van de gemeente in gevaar komt. Wil een gemeente op basis hiervan een vergunning weigeren dan moet worden aangetoond, mede aan de hand van de boekhouding van de plaatselijke winkelier, dat het voortbestaan van de winkel in gevaar komt als vanaf een standplaats dezelfde goederen aangeboden worden.

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

Maximumstelsel

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft bepaald, dat het in het belang van de openbare orde kan zijn om het aantal te verlenen vergunningen aan een maximum te binden. Het aantal te verlenen vergunningen kan worden beperkt tot een van tevoren vastgesteld maximum als de openbare orde in gevaar wordt gebracht. Wel dient te worden aangetoond of aannemelijk gemaakt dat van zo'n gevaar in concreto daadwerkelijk sprake is.

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

Het aantal vergunningen moet vastgesteld worden voordat tot uitvoering van het beleid wordt overgegaan. De locaties waar een standplaats mag worden ingenomen moeten zo zorgvuldig mogelijk worden geselecteerd. Het totaal aantal aangewezen standplaatsen tezamen levert het maximum aantal af te geven standplaatsvergunningen op. Het laten opmaken van een politierapport met betrekking tot demogelijkheden tot het innemen van een standplaats op de verschillende locaties kan een verdere onderbouwing leveren van het vastgestelde maximum aantal standplaatsvergunningen. In dit politierapport kan worden aangegeven welke gevolgen het innemen van standplaatsen zal hebben voor de verkeersveiligheid en de handhaving van de openbare orde.

Het innemen van een standplaats kan verder worden geordend door tijdstippen aan te wijzen wanneer een standplaats mag worden ingenomen. Een verdeling naar dagen van de week en eventueel naar dagdelen kan een nadere invulling geven aan het maximum aantal standplaatsvergunningen. Een dergelijk beleid kan zowel voor de gehele gemeente als voor nader aan te geven gedeelten van de gemeente van kracht zijn.

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

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

Bij het vaststellen van een maximum aantal vergunningen, eventueel uitgesplitst naar plaats, tijdstip of branche, moet rekening gehouden worden met het aantal reeds afgegeven vergunningen.

Indien het totaal aantal aanvragen om een standplaatsvergunning het totaal aantal af te geven vergunningen overtreft kan het college een wachtlijst opstellen. De aanvragen worden dan geregistreerd in volgorde van binnenkomst. Indien een standplaatshouder te kennen geeft zijn standplaats niet meer in te zullen nemen, kan deze vergunning aan de eerste op de wachtlijst toegekend worden.

Ten slotte moet opgemerkt worden dat iedere aanvraag tot het innemen van een standplaats afzonderlijk beoordeeld moet worden. Aan de hand van de in de Apv vastgestelde weigeringsgronden en het aan de hand hiervan geformuleerde beleid moet een afweging plaatsvinden of de aangevraagde standplaats-vergunning verstrekt kan worden.

Van belang is ook dat de eis van de Dienstenrichtlijn, dat een wachtlijst noch direct noch indirect discriminatoir mag zijn, in acht wordt genomen.

Artikel 5:19 Toestemming rechthebbende

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

AFDELING 5:22 SNUFFELMARKTEN

Artikel 5:22 Begripsbepaling

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

Artikel 5:23 Organiseren van een snuffelmarkt

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

Op grond van dezelfde motieven kan het aantal snuffelmarkten worden beperkt.

AFDELING 6 OPENBAAR WATER

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 waterschappenc.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 vaarwaterengelden.

Wet beheer rijkswaterstaatswerken

Onder de eerste categorie valt de Wet beheer rijkswaterstaatswerken. Deze wet heeft de Wet van 28 februari 1891, Stb. 69, 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 onderhouden 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.

Binnenschepenwet en Scheepvaartverkeerswet

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

Met de Scheepvaartverkeerswet (SVW) is de Binnen aanvaringswet ingetrokken. Artikel 43 SVW bepaalt dat krachtens de Binnen aanvaringswet gestelde regels worden geacht te zijn gesteld krachtens de Scheepvaartverkeerswet. De verkeersreglementering is te vinden in het Binnenvaartpolitierglement (BPR).

Artikel 42 SVW bevat de bevoegdheid van besturen van provincies, gemeenten, waterschappen en havenschappen tot het stellen van regels ten aanzien van onderwerpen waarin de SVW voorziet, voor zover die regels niet in strijd zijn met de bij of krachtens deze wet gestelde regels.

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 5.3.2. en 5.3.3. van de model-APV kennen dan ook een ander motief.

Artikel 5:24 Voorwerpen op, in of boven openbaar water

Dit artikel is vergelijkbaar met artikel 2:10, maar dan voor voorwerpen op, in of boven openbaar water. Ook hier is de mogelijkheid opgenomen voor het stellen van algemene regels.

Daarmee legt de gemeente nadrukkelijk een deel van de verantwoordelijkheid bij de burger. In eerste instantie moet deze zelf de afweging maken of een steiger of een meerpaal gevaar of hinder oplevert voor het vaarverkeer, of een probleem voor het beheer en onderhoud.

Artikel 5:24A Verbod van nachtvissen

Dit artikel is opgenomen om de negatieve effecten van het 's nachts vissen tegen te gaan. Vooral bij het vissen aan wateren in de nabijheid van woningen kunnen de effecten van invloed

zijn op het woon-en leefklimaat. Ook in natuurrijke omgeving kan het nachtvissen de flora en fauna verstoren.

Artikel 5:25 Ligplaats woonschepen en overige vaartuigen

Een algemeen verbod is niet toegestaan (verbod is in strijd met artikel 88 Huisvestingswet). In beginsel moet het in iedere gemeente met openbaar water mogelijk zijn om met een woonschipligplaats te nemen.

Artikel 5:26 Aanwijzingen ligplaats

Naast de algemene regels die krachtens artikel 5:25, tweede lid, kunnen worden uitgevaardigd kan het wenselijk zijn, gelet op de omstandigheden, om aan een individuele booteigenaar nog nadere aanwijzingen te geven. Dit artikel biedt daarvoor de grondslag. Het ligt voor de hand deze aanwijzingen in de vorm van een schriftelijke beschikking te gieten.

Artikel 5:28 Beschadigen van waterstaatswerken

Deze bepaling heeft alleen betrekking op waterstaatswerken die in beheer zijn bij de gemeente. Artikel 1.14 van het Binnenvaartpolitiereglement legt aan degene die een kunstwerk beschadigt bovendien nog een meldingsplicht op.

Artikel 5:29 Reddingsmiddelen

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

AFDELING 7 CROSSTERREINEN EN GEMOTORISEERD EN RUITERVERKEER IN NATUURGEBIEDEN

Artikel 5:32 Crossterreinen

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

De regeling in de Apv is van belang voor die terreinen die niet genoemd zijn in categorie 19.1, onder g, van het Inrichtingen- en vergunningenbesluit milieubeheer, bijvoorbeeld 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 een 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 gecrost 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.

Artikel 5:33 Beperking verkeer in natuurgebieden

Vele gemeenten worden in toenemende mate geconfronteerd met het bezoek van motorcrosser aan natuurgebieden, met als gevolg klachten over geluidhinder, schade aan de flora, verstoring van wilden dergelijke.

Verder worden natuurgebieden, parken en dergelijke 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 zogenoemde 'wilde crossen' (op wegen en paden en 'off the road') en het crossen op daartoe speciaal gebruikte motorterreinen.

Op het crossen op motorterreinen is artikel 5:33 van de model-Apv van toepassing.

AFDELING 8 VERBOD VUUR TE STOKEN

Artikel 5:34 Verbod vuur te stoken

Benadrukt wordt dat voor het verbranden van afvalstoffen buiten inrichtingen altijd een ontheffing nodig is op grond van artikel 10.63, tweede lid van de Wet milieubeheer.

Het college kan een ontheffing verlenen, indien het belang van de bescherming van het milieu zich daartegen niet verzet. Met andere woorden:; het college kan een ontheffing weigeren op grond van milieuhygiënische argumenten.

Bij het verbranden van afvalstoffen zijn echter vaak openbare orde- en veiligheidsaspecten van belang. Artikel 10.63, tweede lid van de Wet milieubeheer biedt geen mogelijkheid om de ontheffing te weigeren, indien de openbare orde en veiligheid in het geding is. Bovendien kunnen de voorschriften verbonden aan een dergelijke ontheffing alleen dienen ter bescherming van het belang van het milieu. Artikel 5:34 vult daarom wat betreft de aspecten van openbare orde en veiligheid de Wet milieubeheer aan. 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 derde lid.

Op grond van artikel 10.63, tweede lid van de Wet milieubeheer kan er vergunning worden gegeven voor: vreugdevuren, zoals paas- en oudejaarsvuren en voor de instandhouding van waardevolle cultuurlandschappen, in het kader van klein landschapsbeheer. Onder de ontheffing kan vallen het verbranden van hout van bomen of struiken, fruitsnoeihout, aardappelloof, riet e.d. als het tot doel heeft het natuurlijke proces om welke reden dan ook te bevorderen.

In 2013 is het stookbeleid geactualiseerd. Deze aanpassing biedt de mogelijkheid om in te spelen op bijzondere (weers)omstandigheden zoals extreme droogte.

Artikel 5:34 geeft een verbod op het verbranden van afvalstoffen. In het tweede lid wordt een uitzondering gemaakt op het vuur voor koken. Het vuur voor koken is toegestaan, voor zover dat geen gevaar, overlast of hinder voor de omgeving oplevert. Door de regel voor alle vuren van toepassing te verklaren, wordt de veiligheid vergroot.

AFDELING 9 VERSTROOIING VAN AS

Artikel 5:35 Begripsbepaling

In de Wet op de lijkbezorging is de mogelijkheid van het permanente terrein opgenomen als een algemene vorm van as bestemming waarbij het nabestaanden niet zozeer gaat om de plaats waar verstrooid wordt, als wel om het gegeven dat er verstrooid wordt. Verstrooiingen die plaatsvinden door of op last van de houder van een crematorium of bewaarplaats van asbussen kunnen alleen plaatsvinden op het terrein dat daartoe permanent is bestemd (uiteraard blijft ook de mogelijkheid bestaan dat de as op open zee verstrooid wordt).

Artikel 5:36 Verboden plaatsen

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

Artikel 5:37 Hinder of overlast

Het verstrooien van as is een emotionele gebeurtenis. Zowel voor nabestaanden als voor omstanders die ermee worden geconfronteerd. Het is daarom van belang dat omstanders geen hinder ondervinden van de activiteit op zich en van de as die na de activiteit wordt achtergelaten.

Een typerend voorbeeld is het verstrooien van as in de nabijheid van een groep mensen, terwijl er een stevige bries die kant uitwaait. Dit levert vanzelfsprekend een onwenselijke situatie op. Ook tot enige tijd na de verstrooiing kan as, bijvoorbeeld op de hiervoor aangegeven wijze, hinder opleveren voor omstanders. Daarmee moet tijdens het verstrooien rekening worden gehouden. Dit kan door de as bijvoorbeeld over een groter oppervlak te verspreiden, zodat deze eerder in de bodem wordt opgenomen. Een ander voorbeeld in dit geval is het verstrooien vanaf een gebouw of vanaf een balkon. Er zijn genoeg situaties denkbaar waarin dit hinder oplevert voor het publiek.

AFDELING 10 DESTRUCTIE

Artikel 5:38 tot en met artikel 5:42

In de Apv is uitvoering gegeven aan artikel 3.5 van de Wet dieren. In dit artikel is bepaald dat bij gemeentelijke verordening ten aanzien van dode gezelschapsdieren regels worden gesteld ter zake van:

- a. het aangeven en bewaren door de eigenaar of houder van dode gezelschapsdieren;
- b. het ophalen van dode gezelschapsdieren;
- c. het overdragen van dode gezelschapsdieren aan de ondernemer binnen wiens werkgebied het materiaal zich bevindt.

HOOFDSTUK 6 STRAF-, OVERGANGS- EN SLOTBEPALINGEN

Algemene toelichting

Gelet op het belang van effectieve handhaving van de APV-voorschriften is hier een algemene introductie opgenomen over bestuurlijk toezicht, bestuursrechtelijke en strafrechtelijke handhaving.

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 de volgende.

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.

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 strafprocesuele bevoegdheden zijn opgenomen, en het Wetboek van Strafvordering, dat algemene regels van strafprocesrecht bevat, bevoegdheden in het leven roept ende 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 pseudokoop 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 opleggen van een last onder bestuursdwang.

In artikel 5:21 van de Awb is de last onder bestuursdwang als volgt gedefinieerd: de herstelsanctie, inhoudende:

- a. een last tot geheel of gedeeltelijk herstel van de overtreding, en
- b. de bevoegdheid van het bestuursorgaan om de last door feitelijk handelen ten uitvoer te leggen, indien de last niet of niet tijdig wordt uitgevoerd.

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 opleggen van een last onder 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" of in termen van de Awb: een herstelsanctie (art5:2, eerste lid onder b).

Onder overtreding van een voorschrift wordt verstaan: een gedraging die in strijd is met het bepaalde bij of krachtens enig wettelijk voorschrift (art 5:1, eerste lid Awb). Daaronder valt dus ook 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 een last onder bestuursdwang op te leggen, 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 bewegende overtreding te beëindigen. Bijna vanzelfsprekend hoort hier de vraag bij welk instrument het geschiktst is om aan de geconstateerde overtreding een einde te maken. Deze vraag zal steeds beantwoordmoeten worden aan de hand van feiten, de omstandigheden en de belangen die aan de orde zijn. De wet laat zich hier niet over uit. Wel is in artikel 5:6 van de Awb bepaald dat het bestuursorgaan geen herstelsanctie oplegt zolang een andere wegens dezelfde overtreding opgelegde herstelsanctie van kracht is.

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 wetstrijdige 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 demogelijkheid om een andere bestuursrechtelijke sanctie in te zetten of over te gaan tot het gedogen. Deze vrijheid is echter betrekkelijk. Uit

jurisprudentie blijkt dat er een beginselplicht tot handhaving bestaat. Bijvoorbeeld: ABRS 22 maart 2001, BR2001/778, Dwangsom Camping Nunspeet. Enkel 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. Een duidelijk handhavingsbeleid is hierbij eveneens onontbeerlijk. Zeker als er een handhavingsachterstand moet worden ingelopen, is het van groot belang om in het handhavingsbeleid vast te leggen hoe de prioriteiten zijn bepaald.

Bestuursrechtelijk instrumentarium gemeenten

De gemeente heeft in het kader van toezicht en handhaving 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 de last onder bestuursdwang [is voor gemeenten geregeld in artikel 125 Gemeentewet juncto artikel 5.21 Awb] en de last onder dwangsom [artikel 5:31d Awb]. 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 een herstelsanctie die vaak gevoeld wordt als een punitieve sanctie. De meeste normen uit de Apv 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).

Op 14 januari 2009 zijn de Wet bestuurlijke boete overlast in de openbare ruimte (BBOOR) en het bijbehorende Besluit (AMvB) in werking getreden. De BBOOR is neergelegd in de artikelen 154b en verder van de Gemeentewet. De wet geeft gemeenten een zelfstandige bevoegdheid om op te treden tegenveel voorkomende en overlastveroorzakende, lichte overtredingen van de Apv en de Afvalstoffenverordening (Asv). Het is een punitieve sanctie.

Het betreft een zelfstandige bevoegdheid waarbij de raad bij verordening kan bepalen dat een bestuurlijke boete kan worden opgelegd voor overtreding van voorschriften uit de APV die strafbaar zijn gesteld en die niet bij AMvB zijn uitgezonderd. Ook overtreding van voorschriften uit de Afvalstoffenverordening die strafbaar zijn gesteld en die zijn genoemd in de AMvB kunnen bestuurlijk worden beboet. 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 twaalf maanden na de bekendmaking van het intrekkingbesluit.

De bevoegdheid tot het opleggen van een bestuurlijke boete wordt uitgeoefend of door het college, of door de burgemeester, namelijk indien de toepassing van dit middel dient tot handhaving van regels die de burgemeester uitvoert.

Tegen de boeteoplegging kan conform de rechtsgang van de Awb bezwaar worden gemaakt en beroep worden ingesteld. De boete dient door een bestuurlijk toezichthouder in dienst van de gemeente te worden opgelegd, die tevens buitengewoon opsporingsambtenaar is. Mandateren van deze bevoegdheid aan particuliere toezichthouders is niet toegestaan. 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 het wetsvoorstel Wet op de uitgebreide identificatieplicht:

toezichthouders in het publiek domein krijgen de bevoegdheid de identificatie van de betrokkene te vorderen. De eis dat de toezichthouder tevens buitengewoon opsporingsambtenaar is, complementeert het geheel aan bevoegdheden om de bestuurlijke boete te effectueren. Mocht niet voldaan worden aan het verzoek van de toezichthouder om inzage te verlenen in het identiteitsbewijs, dan kan de toezichthouder optreden als buitengewoon opsporingsambtenaar en hiervan een proces-verbaal opmaken. De opbrengsten van de boeten komen toe aan de gemeente. De gemeente is zelf verantwoordelijk voor de incasso en de registratie van opgelegde boeten (daarbij kunnen ze eventueel externen, zoals het Centraal Justitieel Incassobureau, inschakelen).

Als de gemeente heeft gekozen voor invoering van de bestuurlijke boete, dan 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 zodra de bestuurlijke beboeting is ingevoerd, de politie niet meer stelselmatig aandacht besteedt aan kleine ergernissen en het bestuur een 24-uurs beschikbaarheid van de bestuurlijke toezichthouders waarborgt. De politie blijft wel bevoegd om, waar nodig, strafrechtelijk op te treden tegen de overtreding van de Apv-normen.

Strafrechtelijk instrumentarium gemeenten

Op 7 juli 2006 is de wet OM-afdoening van kracht geworden. Hiertoe zijn de Wetboeken van Strafvordering en Strafrecht gewijzigd. Vanaf 2009 hebben gemeenten gefaseerd de mogelijkheid gekregen OM strafbeschikkingen uit te vaardigen.

Het gaat hierbij om zogeheten bestuurlijke strafbeschikkingen waarmee aan personen die overtredingen begaan een geldboete kan worden opgelegd. De te bestraffen overtredingen staan vermeld in de OM-beleidsregels voor de (bestuurlijke)strafbeschikking overlast en zien op lichte (aan de Apv en afvalstoffenverordening gerelateerde) overlastfeiten. Zij komen in feite overeen met de te beboete feiten op grond van de wet bestuurlijke boete overlast.

Het ministerie van Justitie kent in overleg met het Openbaar Ministerie deze strafbeschikkingsbevoegdheid toe. Artikel 257b van het WvSv is op dit moment de grondslag voor de gemeentelijke bevoegdheid om (middels een boa) een bestuurlijke strafbeschikking uit te vaardigen. Van de bevoegdheid kan gebruik worden gemaakt onder toezicht van en volgens richtlijnen vastgesteld door het College van procureurs-generaal (OM).

Het instrument van de bestuurlijke strafbeschikking biedt artikel 576a Sv een grondslag om geldbedragen die uit de tenuitvoerlegging van bestuurlijke strafbeschikkingen zijn verkregen deels ten goede te laten komen aan het handhavende bestuursorgaan. De opbrengst van de strafbeschikking gaat naar het Rijk, maar gemeenten ontvangen een vergoeding per uitgeschreven proces-verbaal voor overlast.

Omdat op de strafbeschikking het strafrecht van toepassing is kan een belanghebbende hiertegen geen bezwaar en beroepsprocedure bij de bestuursrechter voeren. Verzet is mogelijk bij het OM en uiteindelijk in cassatie bij de Hoge Raad.

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 een hechtenis van ten hoogste drie maanden of een geldboete van de tweede categorie, al dan niet met openbaarmaking van de rechterlijke uitspraak.

In artikel 23 van het Wetboek van Strafrecht (WvSr) zijn de maxima van de zes boetecategorieën opgenomen. Het 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).

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 € 7 600).

Wabo

Overtredingen van bepalingen die voortvloeien uit de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (zoals handelingen zonder of in strijd met een omgevingsvergunning) zijn in de Wet economische delicten (Wed) aangeduid als economische delicten. Dat heeft gevolgen voor de strafmaat, die onder de Wed anders is dan onder de Apv.

Artikel 6:2 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). 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 politietoets bevat, kan niet worden beschouwd als een wettelijk voorschrift in de zin van dat artikel. Voor het doen van vorderingen of het geven van bevelen, waaraan op straffe van artikel 184 Sr moet worden voldaan, is in artikel 6.2 de politie als toezichthouder aangewezen en krijgt zij expliciet de bevoegdheid toegekend.

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.

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 (BOA) 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 moet in de Apv plaatsvinden, 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.

Artikel 6:3 Binnentreden woningen

Het is soms noodzakelijk dat personen die belast zijn met het toezicht op de naleving dan wel de opsporing van overtredingen van de model-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 (Algemene wet op het binnentreden).

De bevoegdheid voor het binnentreden zonder toestemming van de bewoner kent drie elementen: de bevoegdheid tot binnentreden dient bij of krachtens de wet te zijn verleend; de personen aan wie de bevoegdheid is verleend dienen bij of krachtens de wet te worden aangewezen; er dienen bepaalde vormvoorschriften in acht te worden genomen.

Artikel 6:4 Inwerkingtreding

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

Artikel 6:5 Overgangsbepaling

Bestaande beleidsregels, bestaande vergunningen en ontheffingen enzovoort blijven hun rechtskracht behouden na de inwerkingtreding van deze verordening. Binnen afzienbare tijd na vaststelling van de Apv worden beleidsregels geactualiseerd.