

CONCEPT NA WIJZIGING APV IN Q4 2021 !!!

Toelichting Algemene plaatselijke verordening Gouda 2020

Algemeen

Bij de herziening en deregulering van de Goudse Algemene plaatselijke verordening (APV) is de modelverordening van de VNG als uitgangspunt genomen. De modelverordening wordt breed geaccepteerd als basis voor gemeentelijke regelgeving. Aanpassing vindt plaats als gewijzigde wetgeving en jurisprudentie die vereisen.

Autonomie en medebewind

De APV is hét klassieke voorbeeld van een autonome gemeentelijke verordening. Toch staan er al sinds jaren artikelen in die een medebewindbepaling bevatten, bijvoorbeeld:

- Artikel 2:2 'Kennisgeving, over kennisgeving betogingen op openbare plaatsen'. Dit artikel is een uitwerking van de artikelen 3 en 4 van de Wom;
- Hoofdstuk 2, afdeling 5. 'Paracommerciële rechtspersonen en overige aangelegenheden uit de Alcoholwet'. Op grond van artikel 4 van de Alcoholwet wordt een verordening verplicht gesteld voor de paracommerciële horecabedrijven.

Andere medebewindsgrondslagen zijn in de aanhef opgenomen.

Deze artikelen betreffen in elk geval gedeeltelijk de openbare ruimte en hangen nauw samen met andere bepalingen in de APV. Het ligt daarom voor de hand deze medebewindsbepalingen onder te brengen in de APV. Op deze manier blijft er een samenhangend geheel bestaan van gemeentelijke regelingen die de openbare ruimte betreffen.

Vergunning, ontheffing of melding; schaarste

In de APV komen drie toestemmingsstelsels voor:

- een ontheffingsstelsel;
- een vergunningstelsel;
- een meldingstelsel.

Bij een ontheffingsstelsel geldt een verbod om een bepaalde activiteit uit te voeren. In uitzonderlijke gevallen is daarop een ontheffing mogelijk. Er kan sprake zijn van schaarste (meer aanvragen dan het aantal ontheffingen dat wordt verleend).

Bij een vergunningstelsel geldt in beginsel een verbod, maar bestaat er in het algemeen geen bezwaar tegen de activiteit. De gemeente wil de regie op de activiteiten houden. Zij kan ook het aantal beschikbare vergunningen beperken. In dat geval kan er sprake zijn van schaarste.

Als sprake is van schaarse ontheffingen of vergunningen gelden bepaalde verdelings- en procedurevoorschriften. Zie hiervoor de VNG Handreiking voor gemeenten '*Schaarse vergunningen*' (november 2018) en de toelichting hieronder.

Bij een meldingsstelsel geldt een verbod, maar bestaat er geen bezwaar tegen de activiteit als zodanig. Om grip en regie te houden, stelt de gemeente een melding verplicht. Er kan dan geen sprake zijn van schaarste, want elke melding die aan de voorschriften voldoet wordt geaccepteerd.

Juridisch karakter van een melding

In januari 2015 heeft de Afdeling haar rechtspraak rond meldingsstelsels aangepast. Beknopt samengevat komt de wijziging er op neer dat alleen een meldingsstelsel beheerst door algemene regels en waarbij niet is voorzien in enige reactie van het bestuursorgaan niet leidt tot een appellabel besluit. In andere gevallen leidt de weigering of acceptatie, dan wel het uitblijven of niet-tijdig reageren door het bestuursorgaan tot een appellabel besluit. Zie ABRvS 14-01-2015, ECLI:NL:RVS:2015:14 (Leeuwarden-Lekkuum) en ABRvS 14-01-2015, ECLI:NL:RVS:2015:36 (Stein-Elsloo).

De Afdeling volgt hiermee de conclusie van Advocaat-Generaal Widdershoven over meldingsstelsels (ABRvS 12-11-2014, ECLI:NL:RVS:2014:4116).

Zie over meldingstelsels verder ook (onder meer) ABRvS 17-06-2015, ECLI:NL:RVS:2015:1884, ABRvS 24-06-2015, ECLI:NL:RVS:2015:1965, ABRvS 18-05-2016, ECLI:NL:RVS:2016:1309 en ABRvS 25-01-2017, ECLI:NL:RVS:2017:164.

Schaarse vergunningen

In gevallen waarin een activiteit beperkt is tot een aantal vergunninghouders, kan sprake zijn van schaarste. Voor vergunningen die onder de reikwijdte van de Dienstenrichtlijn vallen, geldt dat deze vergunningen niet voor onbepaalde tijd mogen worden verleend (Hof van Justitie EU 01-10-2015, ECLI:EU:C:2015:641 (Trijber en Harmsen)). Er zal dan een redelijke looptijd voor de vergunning bepaald moeten worden, waartoe kan worden aangesloten bij de jurisprudentie over concessieverleningen. De looptijd moet worden afgestemd op de tijd die het de vergunninghouder kost om investeringen terug te verdienen. Ook gelden er bijzondere verdeleregels: er moet een passende mate van openbaarheid betracht worden bij de verdeling door potentiële gegadigden tijdig te informeren over de beschikbaarheid van een vergunning, het aanvraagtijdstip, de verdeleregels en de toewijzingscriteria, die objectief, duidelijk en niet discriminatoir moeten zijn. Op grond van het gelijkheidsbeginsel, waaruit het beginsel van gelijke kansen voortvloeit, geldt dit ook voor andere schaarste vergunningen dan vergunningen die onder de reikwijdte van de Dienstenrichtlijn vallen (ABRvS 02-11-2016, ECLI:NL:RVS:2016:2927 (De Vries/Vlaardingen)). Voor de looptijd van de vergunning bij schaarste zij verder verwezen naar artikel 1:6, tweede lid, en de toelichting daarbij.

Als een activiteit onder de werking van de Dienstenrichtlijn valt en het aantal vergunningen voor deze activiteit wordt beperkt, komt de vraag op of die beperking gerechtvaardigd is om een dwingende reden van algemeen belang en daarnaast ook of die beperking *evenredig* is met die dwingende reden van algemeen belang. Zie hiervoor ABRvS 07-06-2017, ECLI:NL:RVS:2017:1520. Meer informatie is te vinden in de VNG Handreiking voor gemeenten 'Schaarse vergunningen' (november 2018).

Hoofdstuk 1 Algemene bepalingen

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

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

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

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

Deze besluiten zijn besluiten in de zin van artikel 1:3 van de Algemene wet bestuursrecht.

Artikel 1:1 definities

In dit artikel wordt een aantal begrippen dat in de verordening wordt gehanteerd, gedefinieerd. Van een aantal specifieke begrippen, dat wil zeggen begrippen die op een bepaald onderdeel van deze verordening betrekking hebben, zijn in de desbetreffende afdeling definities opgenomen. Over de in artikel 1:1 opgenomen definities kan het volgende worden opgemerkt.

Bouwwerk

Deze omschrijving verwijst naar artikel 1 van de Bouwverordening Gouda 2019: "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 voor mensen 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 e.d. Onder het begrip “reclame” dient te worden verstaan: iedere vorm van openbare aanprijzing van goederen en diensten. Door dit te beperken tot “handelsreclame” heeft de in het vierde lid geformuleerde uitzondering slechts betrekking op reclame voor commerciële doeleinden in de ruime zin van het woord en omvat zij elk aanbod van goederen en diensten, maar is zij niet van toepassing op reclame voor ideële doeleinden.

Kampeermiddel

In het algemeen betreft dit een tent, tentwagen, camper, kampeerauto of caravan.

Lachgas

Uit de definitie van lachgas blijkt, dat het gebruik voor recreatieve doeleinden moet plaatsvinden en niet voor zakelijk of professioneel gebruik, bijvoorbeeld het gebruik van slagroomsputten in keukens van horeca-inrichtingen.

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”.

Openbare plaats

De definitie van “openbare plaats” is ruimer dan die van de Wegenwet en die van de Wegenverkeerswet en omvat ook plaatsen die voor het publiek toegankelijk zijn maar niet tot de weg kunnen worden gerekend.

Onder de definitie van “openbare plaats” valt:

1. de weg als bedoeld in artikel 1:1, alsmede de daaraan liggende en als zodanig aangeduide parkeerterreinen;
2. 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;
3. 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;
4. 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.

ad 1

Teneinde verwarring te voorkomen wordt door de verwijzing de letterlijke tekst van artikel 1 WVV 1994 overgenomen. In artikel 1, eerste lid, onder b, zijn wegen gedefinieerd als: alle voor het openbaar verkeer openstaande wegen of paden met inbegrip van de daarin liggende bruggen en duikers en de tot die wegen behorende paden en bermen of zijkanten. Ook de daaraan liggende en als zodanig aangeduide parkeerterreinen worden daaronder begrepen geacht. Om iedere twijfel weg te nemen is een expliciete verwijzing naar parkeerterreinen gehandhaafd. Hiermee worden bedoeld: alle als zodanig herkenbare parkeerterreinen die – al dan niet tegen betaling – toegankelijk zijn voor het publiek.

ad 2

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

ad 3 en 4

In de onderdelen 3 en 4 wordt een onderscheid gemaakt tussen stoepen, trappen, portieken enzovoort, die ‘uitsluitend tot voor *bewoning* in gebruik zijnde ruimten toegang geven’ (onder 3) en andere stoepen en trappen enzovoort (onder 4). De eerstbedoelde categorie valt alleen onder het begrip ‘weg’ als deze niet afsluitbaar zijn. Daarmee worden galerijen in portiekgebouwen enzovoort uitgezonderd gehouden van het begrip ‘weg’, óók als het hek of de deur niet is afgesloten (‘afsluitbaar’). Bij de onder 4 bedoelde categorie speelt de mogelijkheid van afsluiting op zich geen rol; het feitelijk voor het publiek toegankelijk zijn, bepaalt of de APV van toepassing is. Bij deze categorie moet gedacht worden aan afsluitbare winkelpassages. In winkelcentra vindt men kleine, veelal overdekte straatjes die voor het doorgaande verkeer nauwelijks een functie hebben. Sommige van deze bewust smal gehouden doorgangen of ‘passages’ worden gedurende de avond- en nachtelijke uren afgesloten, omdat het

uitoefenen van toezicht dan onmogelijk is. Ter verklaring van de zinsnede 'die daartoe naar burgerlijk recht bevoegd is' wordt het volgende vermeld. Op de wegen in de zin van de Wegenwet kan het publiek vrijelijk vertoeven omdat het rechtens daartoe bevoegd is. In het bijzonder heeft de zakelijk gerechtigde op de betrokken weg niet de mogelijkheid hierin verandering te brengen. Bij andere wegen heeft de term 'openbaar' slechts de betekenis van 'feitelijk voor het publiek toegankelijk'. Het publiek heeft toegang tot deze wegen krachtens gedogen van de zakelijk gerechtigde. Mits hij zich niet bij overeenkomst ter zake heeft gebonden, is de zakelijk gerechtigde naar burgerlijk recht te allen tijde bevoegd in het gebruik van de weg door het publiek wijziging te brengen dan wel dit gebruik te beëindigen. Het mag duidelijk zijn dat in het geval de zakelijk gerechtigde het publiek de toegang ontzegt, op de desbetreffende weg de APV niet (meer) van toepassing is. Voor het begrip openbare plaats in de zin van de Wet openbare manifestaties (WOM) zie de toelichting bij artikel 2:2 ten aanzien van betogingen. De voor het publiek toegankelijke open plaatsen: een begrip dat - onder uiteenlopende formuleringen - voorkomt in verschillende artikelen van het Wetboek van Strafrecht en in de algemene plaatselijke verordeningen. De volgorde is die van eng naar ruim: 'openbare wegen' zijn ook 'wegen die voor het openbaar verkeer open staan', maar niet alle voor het openbaar verkeer openstaande wegen zijn openbaar. Tot de 'voor het publiek toegankelijke plaatsen' kunnen de 'openbare wegen' en de overige 'voor het openbaar verkeer openstaande wegen' gerekend worden, maar het begrip is daarmee niet uitgeput. De wegenverkeerswetgeving heeft slechts betrekking op de wegen. De bevoegdheid van de gemeentelijke wetgever strekt zich echter óók uit tot andere voor het publiek toegankelijke plaatsen. Uit het arrest van de Hoge Raad van 24 februari 1930, NJ 1931, p. 120, volgt dat niet het juridisch karakter van een plaats, maar het feitelijk karakter doorslaggevend is voor de vraag of de gemeenteraad nadere regels mag stellen in het belang van de openbare orde. Uit het arrest van de Hoge Raad van 28 april 1967, VR 1967, 110 (APV Eindhoven), wordt duidelijk dat onder 'voor het publiek toegankelijke plaatsen' moet worden verstaan alle openbare én niet openbare plaatsen welke in feite voor het publiek toegankelijk zijn. Dat de toegang tot bedoelde plaatsen mogelijk aan beperkingen onderhevig is - bijvoorbeeld door de betaling van entreegeld - doet daaraan in beginsel niet af (HR 25-02-1958, NJ 1958, 298, No 15 oktober 1996, AB 1997, 20). De conclusie die kan worden getrokken is deze, dat de gemeentelijke wetgever bevoegd is ten aanzien van alle feitelijk voor het publiek toegankelijke plaatsen regels vast te stellen - zulks ongeacht de eigendomssituatie met betrekking tot deze plaatsen - voorzover dat nodig is in het belang van de gemeentelijke huishouding. Uiteraard mogen deze regels de rechten van de eigenaars niet illusoir maken en moeten de grenzen gelegen in hogere wetgeving (onder andere wegenverkeerswetgeving en Wegenwet) in acht worden genomen.

Parkeren

Parkeren is gedefinieerd als parkeren als bedoeld in artikel 1 van het Reglement verkeersregels en verkeerstekens (RVV 1990). Dit artikel verstaat onder *parkeren*: *het laten stilstaan van een voertuig anders dan gedurende de tijd die nodig is voor en gebruikt wordt tot het onmiddellijk in- of uitstappen van passagiers of voor het onmiddellijk laden of lossen van goederen.*

De gegeven definitie bewerkstelligt dat enkele vormen van doen of laten staan van voertuigen, die moeten worden ontzien, buiten de werking van de voorgestelde verbodsbepalingen blijven. Het onmiddellijk in- en uitstappen van personen en het onmiddellijk laden en lossen van goederen zijn dan immers activiteiten die door deze bepalingen niet worden bestreken. Evenmin zullen deze bepalingen van toepassing kunnen zijn ten aanzien van voertuigen die bij een garagebedrijf stilstaan om benzine te tanken; in dit geval is er geen sprake van parkeren.

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

Rechthebbende

Hieronder wordt verstaan de rechthebbende naar burgerlijk recht.

Voertuigen

Om te voorkomen dat over de inhoud van het begrip "voertuigen" onzekerheid zal bestaan, is een definitie van dit begrip opgenomen. Tot uitgangspunt is genomen de definitie van "voertuigen" die in artikel 1, onder al, van het RVV 1990 wordt gegeven. Voertuigen in de zin van dit artikel zijn: fietsen, bromfietsen, gehandicaptervoertuigen, motorvoertuigen, trams en wagens.

Voor kleine voertuigen, zoals kruiwagens, kinderwagens, rolstoelen en dergelijke is een uitzondering gemaakt, omdat anders sommige bepalingen een te ruime strekking zouden krijgen.

Vuurwerk

Voor de omschrijving van het begrip "consumentenvuurwerk" is aansluiting gezocht bij de omschrijving daarvan in het Vuurwerkbesluit. Consumentenvuurwerk wordt in artikel 1.1.1, eerste lid, van het Vuurwerkbesluit gedefinieerd als: "vuurwerk dat is bestemd voor particulier gebruik".

Consumentenvuurwerk dient te voldoen aan welomschreven productveiligheidseisen, zoals uitgewerkt in de Regeling Nadere eisen aan vuurwerk (Stcrt. 243, 1997).

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

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

Het Vuurwerkbesluit is ingevolge artikel 1.1.3 van het Vuurwerkbesluit niet van toepassing op:

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

Fop- en schertsvuurwerk

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

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. Dat verschilt aanzienlijk van de oude omschrijving, waar praktisch iedere publiek toegankelijke ruimte onder het begrip "weg" viel. Daarop is kritiek gekomen, met name omdat het begrip "weg" op die manier wel erg ver af kwam te staan van wat het normale spraakgebruik daaronder verstaat. In de aanwijzingen voor de decentrale regelgeving is juist aangegeven dat het normale spraakgebruik zoveel mogelijk moet worden gevolgd (aanwijzing 66). 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 de toevoeging "of op een andere voor het publiek toegankelijke 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 openbaar verkeer openstaande weg: een begrip ontstaan als gevolg van de noodzaak om met betrekking tot de verkeersveiligheid en het in stand houden van de weg in te grijpen.

ad a

Voor het vaststellen van de eventuele openbaarheid van een weg geeft artikel 4 van de Wegenwet een aantal criteria. Een weg is openbaar:

- a. wanneer hij, na het tijdstip van 30 jaar voor de inwerkingtreding van deze wet (1 oktober 1932), gedurende een termijn van 30 achtereenvolgende jaren voor eenieder toegankelijk is geweest;

b. wanneer hij, na het tijdstip van 10 jaren voor de inwerkingtreding van deze wet, gedurende 10 achtereenvolgende jaren voor eenieder toegankelijk is geweest en tevens gedurende die tijd de weg in onderhoud is geweest bij rijk, provincie, gemeente of waterschap;

c. wanneer de rechthebbende op een weg, met medewerking van de gemeenteraad, daaraan de bestemming van openbare weg heeft gegeven.

Als gedurende een termijn van een jaar duidelijk is aangegeven, dat de weg slechts op dringend verzoek voor eenieder toegankelijk is (bijvoorbeeld door het plaatsen van een bord 'eigen weg') en deze termijn in de onder a en b bedoelde termijnen van 30 respectievelijk 10 jaar valt, wordt de daar bedoelde 'verjaring', waardoor een weg het karakter van openbare weg verkrijgen kan, gestuit. Het hangt in hoofdzaak af van de feitelijke omstandigheden gedurende een reeks van jaren, of een bepaalde weg of een bepaald pad het karakter van openbare weg heeft gekregen. Van geval tot geval zal dus door de gemeente dienen te worden nagegaan of zich ten aanzien van een weg een van de in het vorengenoemde artikel 4 van de Wegenwet vermelde gevallen voordoet. De wegenlegger zal hierover wat betreft de wegen buiten de bebouwde kom ook uitsluiting kunnen en moeten geven, doch ook zonder vermelding in de wegenlegger kan een weg openbaar zijn. Als bepaalde wegen of paden openbaar zijn in de zin van de Wegenwet, dan heeft dat krachtens artikel 14 tot gevolg dat de rechthebbende op en de onderhoudsplichtige van de weg alle verkeer over die weg hebben te dulden, met dien verstande, dat er beperkingen in het gebruik kunnen zijn, hetzij krachtens wettelijk voorschrift (denk aan verkeersbeperkingen), hetzij omdat de aard van de betrokken weg dat met zich brengt (bijvoorbeeld een zandweg; deze zal soms slechts als voetpad of ruiterspad worden gebruikt. De rechthebbende behoeft alsdan slechts dit verkeer te dulden).

ad b

De wegenverkeerswetgeving is toepasselijk op alle feitelijk voor het openbaar verkeer openstaande wegen. Als een weg geen openbare weg in de zin van de Wegenwet is, is de eigenaar van de weg gerechtigd deze voor het verkeer te sluiten. Daarbij staat hem vrij deze weg niet voor alle verkeer te sluiten, doch slechts voor bepaalde categorieën van weggebruikers. Voor de andere categorieën is die weg dan een voor het openbare verkeer openstaande weg in de zin van de WVV 1994, waarop deze wet ten volle van toepassing is. Beslissend is of een weg inderdaad feitelijk voor het verkeer gesloten is. De duidelijk kenbaar gemaakte bedoeling van de eigenaar van de weg is niet voldoende voor de beantwoording van de vraag óf deze weg al dan niet voor het openbaar verkeer openstaat. En ook de plaatsing door de eigenaar van verbodsborden als bedoeld in artikel 461 Wetboek van Strafrecht (WvSr) vormt op zich nog geen beletsel om van een voor het openbaar verkeer openstaande weg te kunnen spreken, daarvoor moet de weg ook feitelijk zijn afgesloten. Zie de uitspraak van de ARRS 29-03-1982, NG 1982, p. S 135 inzake de Wassenaarse Kasteellaan. Anders wordt het, als er ook werkelijk controle op de naleving van een artikel 461-verbod plaatsvindt. Zie het arrest van de Hoge Raad van 12 januari 1982, NJ 1983, 244 (Veenhuizen). Voor het verkeer openstaande wegen die tevens zijn aan te merken als openbare wegen in de zin van de Wegenwet, mogen noch door daadwerkelijke maatregelen noch door plaatsing van een artikel 461- bord, voor het openbaar verkeer worden afgesloten. De Wegenwet legt immers een duldplicht op ten aanzien van het toelaten van verkeer over de weg overeenkomstig zijn bestemming, terwijl artikel 461 WvSr niet op openbare wegen van toepassing is. Aangezien het begrip 'weg' in de zin van de WVV 1994 ruim moet worden geïnterpreteerd, zullen wegen en paden in voor publiek toegankelijke natuurgebieden doorgaans als zodanig moeten worden aangemerkt. Dit brengt weer mee dat het overheidsorgaan bedoeld in artikel 18 van de WVV 1994 - ongeacht de eigendomssituatie met betrekking tot deze wegen - bevoegd is tot het plaatsen van gebods- of verbodsborden als bedoeld in artikel 15 en 16 van de WVV 1994.

Op of aan de weg

Verscheidene 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 regels regelen het bevoegd gezag inzake veiligheid, orde en rust op en om stations.

Jurisprudentie

ABRvS 16-03-1999, Gst. 1999, 7100, 3. Strandovergang is openbare weg in de zin van artikel 4, eerste lid, onder II, van de Wegenwet.

ABRvS 29-08-2001, ECLI:NL:RVS:2001:AD3795. Nu in dit geval onvoldoende vaststaat dat de strook grond een weg in de zin van de APV was, staat evenmin vast dat het verbod van de APV-bepaling is overtreden.

HR 11-05-1982, NJ 1983, 68 Onder een "commercieel belang te dienen" moet mede worden begrepen: dienstig te zijn tot koop en verkoop

Artikel 1:2 beslistermijn

Eerste en tweede lid

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

Artikel 4:14 van de Awb verplicht tot kennisgeving aan de aanvrager van dit verlengingsbesluit. Indien de aanvrager meent dat de verlenging niet redelijk is, kan hij daartegen ingevolge artikel 6:2, onder b, van de Awb in bezwaar en beroep gaan.

Artikel 4:14 van de Awb 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 bijvoorbeeld Kamerstukken IITK 2004/05-2005, 29 934, nr. 6, p. 10 (memorie van toelichting van de Wet dwangsom en beroep). Daar wordt zelfs gezegd dat een dergelijk briefje in feite juist 'een uitdrukkelijke erkenning door het bestuursorgaan (is) dat het in gebreke is'.

Dienstenrichtlijn

Op vergunningprocedures voor wat betreft diensten is artikel 13 van de Dienstenrichtlijn van toepassing. De beslistermijn gaat, als de Dienstenrichtlijn van toepassing is, pas in op het tijdstip waarop alle documenten zijn ingediend. Artikel 13, zesde lid, bepaalt dat wanneer een aanvraag onvolledig is, de aanvrager zo snel mogelijk wordt meegedeeld dat hij aanvullende documenten moet verstrekken, en, in voorkomend geval, welke gevolgen dit heeft voor de in artikel 13, derde lid, bedoelde termijn. Hiermee wordt bedoeld dat moet worden meegedeeld dat de termijn pas aanvangt als de gevraagde documenten zijn ontvangen. Deze regeling wijkt af van die van artikel 4:15 Awb: de termijn voor het geven van een beschikking wordt opgeschort met ingang van de dag waarop het bestuursorgaan krachtens artikel 4:5 Awb de aanvrager uitnodigt de aanvraag aan te vullen, tot de dag waarop de aanvraag is aangevuld of de daarvoor gestelde termijn ongebruikt is verstreken. Als de aanvraag is aangevuld, loopt de termijn verder door.

Artikel 1:3 voorschriften en beperkingen

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

Niet-nakoming van voorschriften die aan een vergunning of ontheffing verbonden zijn, kan grond opleveren voor intrekking van de vergunning of ontheffing dan wel voor toepassing van andere administratieve sancties. In artikel 1:5 is deze intrekkingbevoegdheid vastgelegd.

Tweede lid

De vraag of bij niet-nakoming van vergunningsvoorschriften bestuursdwang kan worden toegepast, wordt in het algemeen bevestigend beantwoord.

Dienstenrichtlijn

Artikel 10 van de Dienstenrichtlijn bepaalt dat vergunningstelsels gebaseerd moeten zijn op criteria die ervoor zorgen dat de bevoegde instanties hun beoordelingsbevoegdheid niet op willekeurige wijze uitoefenen. Die criteria zijn: niet-discriminatoire, gerechtvaardigd om een dwingende reden van algemeen

belang; evenredig met die reden van algemeen belang; duidelijk en ondubbelzinnig; objectief; vooraf openbaar bekendgemaakt; transparant en toegankelijk. Ook de voorschriften en beperkingen die aan de vergunning worden verbonden, dienen hieraan te voldoen. Zie voor wat onder dwingende reden van algemeen belang en evenredigheid wordt verstaan: de algemene toelichting en het commentaar onder artikel 1:7. Op grond van artikel 10, het vijfde lid, van de Dienstenrichtlijnartikel 10 wordt de vergunning pas verleend nadat na een passend onderzoek is vastgesteld dat aan de vergunningsvoorwaarden is voldaan.

Strafbepaling

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

Artikel 1:4 persoonlijk karakter van vergunning of ontheffing

Een vergunning wordt persoonlijk genoemd, als die alleen of vooral is verleend vanwege de persoon van de aanvrager (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. Als een vergunning of ontheffing zowel voor de aanvrager als voor zijn rechtsoptvolger 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 de APV is de vergunning of ontheffing persoonsgebonden, tenzij bij of krachtens deze verordening anders is bepaald. Ingevolge de APV kan de vergunning of ontheffing worden gewijzigd indien de houder of zijn rechtverkrijgende dit verzoekt.

ABRvS 23-11-1999, ECLI:NL:RVS:1999:AA5058LJN AA5058. De Afdeling is van oordeel dat artikel 1:11, aanhef en onder e, van de APV-bepaling 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.

Artikel 1:5 intrekking of weigering van vergunning of ontheffing

De in het eerste lid genoemde intrekking- en wijzigingsgronden hebben een facultatief karakter ("kan"). Het hangt van de omstandigheden af of tot intrekking of wijziging wordt overgegaan. Zo zal niet iedere niet-nakoming van vergunningsvoorschriften hoeven te leiden tot intrekking van de vergunning. Met name het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel beperken nogal eens de bevoegdheid tot wijziging en intrekking.

Onder d wordt grondslag geboden om een vergunning in te trekken als die langere tijd niet is gebruikt, bijvoorbeeld bij een ventvergunning.

Als het bestuursorgaan overweegt om de vergunning of ontheffing in te trekken of te wijzigen, dient het de belanghebbenden in de gelegenheid te stellen hun zienswijzen naar voren te brengen (artikel 4:8 van de Awb).

Jurisprudentie

ABRvS 11-06-2003, ECLI:NL:RVS:2003:AF9809200205273/1, JG 03.0125. Gelet op artikel 1:6 van de APV in samenhang gelezen met artikel 2.1.4.1, tweede lid (oud), van de APV was de burgemeester in het onderhavige geval bevoegd de vergunning in te trekken. Intrekking van een vergunning vereist een zorgvuldige voorbereiding. Als specifieke kennis bij het bestuursorgaan ontbreekt, moet advies worden ingewonnen. Zes werkdagen zijn daarvoor voldoende.

ABRvS 13-03-2019, ECLI:NL:RVS:2019:774. Aan de orde was een wijziging van de tenaamstelling van een vergunning op grond van de Wet op de kansspelen. De reden voor de wijziging van de tenaamstelling was een rechtsvormwijziging van de vergunninghouder(s). De rechtsvormwijziging brengt volgens de Afdeling niet mee dat er sprake is van overdracht van de vergunning. Wel oordeelt de Afdeling dat de wijziging van de tenaamstelling een 'aanzienlijke wijziging' van de vergunning is, die tevens heeft geleid tot een aanpassing van de vergunningvoorschriften. Aangezien het gaat om een éénvergunningstelsel en daarmee om een schaarse vergunning, komt de Afdeling tot het oordeel dat de wijziging niet is toegelaten. Bij een wezenlijke wijziging van een schaarse vergunning kan geen aanspraak worden gemaakt op continuering van de schaarse vergunning. Zie ook ABRvS 27 september 2017, ECLI:NL:RVS:2017:2611. Als het gaat om een schaarse vergunning waarbij een wijziging van de tenaamstelling wordt beschouwd als een wezenlijke (of aanzienlijke) wijziging, moet dus opnieuw gelegenheid tot indiening van aanvragen worden geboden.

Artikel 1:6 geldigheidsduur

Artikel 1:6 bepaalt dat de vergunning of ontheffing in beginsel voor onbepaalde tijd geldt. Dit vloeit mede voort uit artikel 11 van de Dienstenrichtlijn, dat stelt dat vergunningen geen beperkte geldigheidsduur 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 niet gesloten blijven voor nieuwe aanbieders omdat de bestaande aanbieders voor onbepaalde tijd over alle beschikbare vergunningen beschikken. In dat geval moet geregeld een transparante en onpartijdige "herverdeling" van de schaarse vergunningen worden georganiseerd.

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

Sommige vergunningen lenen zich uit de aard slechts voor verlening voor bepaalde tijd. Dit is bijvoorbeeld het geval bij een evenementenvergunning of een ventvergunning voor de verkoop van ijs. Zie voor de betekenis van "een dwingende reden van algemeen belang" de toelichting van artikel 1:8.

Artikel 1:5 bepaalt dat bij gewijzigde omstandigheden de vergunning kan worden gewijzigd of ingetrokken. Het ligt ook daarom in de rede dat een vergunning voor onbepaalde duur blijft gelden als de omstandigheden niet wijzigen. Pas bij gewijzigde omstandigheden dient de vergunning opnieuw te worden gezien. Ook daarbij wordt rekening gehouden met de noodzaak- en proportionaliteitseis. Bij geringe wijziging van omstandigheden die geen gevolgen hebben voor het algemeen belang, kan de vergunning niet worden gewijzigd of ingetrokken. De noodzaak daarvoor ontbreekt.

Tweede lid

Uit ABRvS 02-11-2016, ECLI:NL:RVS:2016:2927 blijkt, dat schaarse vergunningen zich naar hun aard niet lenen voor verlening voor onbepaalde tijd omdat dat zich niet met altijd verdragen met het formele gelijkheidsbeginsel, waarin tevens een beginsel van gelijke kansen besloten ligt. Het voor onbepaalde tijd verlenen van schaarse vergunningen (meer aanvragers dan beschikbare vergunningen) kan immers tot gevolg hebben dat de markt voor nieuwe aanbieders feitelijk ontoegankelijk wordt. Met dit tweede lid wordt duidelijk gemaakt dat schaarse vergunningen in ieder geval moeten worden aangemerkt als vergunningen die zich naar hun aard niet lenen voor verlening voor onbepaalde tijd.

Meer informatie is te vinden in de VNG Handreiking voor gemeenten 'Schaarse vergunningen' (november 2018).

Artikel 1:7 weigeringsgronden

Eerste lid

Een vergunningstelsel houdt een verbodsbepaling in om een bepaalde activiteit te verrichten behoudens vergunning. In dit artikellid staan de algemene weigeringsgronden vermeld. Als er voor een specifieke vergunning andere weigeringsgronden gelden dan de in artikel 1:7 genoemde, worden deze in het betreffende artikel genoemd.

Dienstenrichtlijn

Onder het begrip vergunningstelsel in de zin van de Dienstenrichtlijn vallen ook meldingsplichten. Onder vergunning verstaat de Dienstenrichtlijn immers: elke procedure die voor een dienstverrichter of afnemer de verplichting inhoudt bij een bevoegde instantie stappen te ondernemen ter verkrijging van een formele of stilzwijgende beslissing over de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit (artikel 4, zesde lid). Hieruit volgt dat een melding wordt aangemerkt als een vergunning. Andere voorbeelden van een 'vergunning' zijn: verklaringen van geen bezwaar; verplichting zich in te schrijven in een register etcetera.

Weigeringsgronden

De weigeringsgronden zijn algemeen geformuleerd zodat ze gelden voor interne én internationale verhoudingen. Er is aangesloten bij het lichtste regime van de richtlijn (artikel 16):

- de openbare orde;
- de openbare veiligheid;
- de volksgezondheid; en
- het milieu.

Het begrip openbare orde, zoals uitgelegd door het Hof van Justitie, omvat de bescherming tegen een werkelijke en voldoende ernstige bedreiging van een fundamenteel belang van de samenleving, en kan met name onderwerpen in verband met de menselijke waardigheid, de bescherming van de minderjarigen en kwetsbare volwassenen, alsook dierenwelzijn, omvatten. Evenzo omvat het begrip openbare veiligheid vraagstukken in verband met de staatsveiligheid. De richtlijn geldt niet voor het venten van goederen. Dit is immers geen dienst. Bij ventvergunningen kan er echter zowel sprake zijn van een ventvergunning voor het verkopen van goederen en/of voor het verlenen van diensten. In dit geval zou rechtsongelijkheid kunnen ontstaan doordat de verkoper niet, maar de dienstverlener wel onder de richtlijn valt. Daarom is in deze verordening geen onderscheid gemaakt tussen verkoop en dienstverlening voor wat betreft de weigeringsgronden. Enkele voorheen gehanteerde weigeringsgronden komen niet meer als zodanig voor in de richtlijn.

Overlast

Vanouds is de APV een openbare orde en overlast-verordening. Het begrip 'overlast' komt in het recht van de Europese Gemeenschappen bij de toetsing van uitzonderingen op het vrij verkeer niet voor. Ook de Dienstenrichtlijn spreekt niet over overlast.

Het milieubegrip omvat echter alle soorten van overlast die gerelateerd zijn aan de omgeving/het milieu. Te denken valt aan geluidsoverlast, geurhinder, overlast veroorzaakt door stof, afval en dergelijke. Overlast, veroorzaakt door vuurwerk, valt eveneens onder bescherming van het milieu of zelfs gezondheid.

Verkeersveiligheid

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

Veiligheid van personen en gezondheid

De veiligheid van personen en gezondheid kunnen als een belang van volksgezondheid worden aangemerkt.

Zedelijkheid

Het begrip zedelijkheid valt onder het begrip openbare orde. Te denken valt aan de bescherming van de menselijke waardigheid of in het geval van dierenmishandeling (bijvoorbeeld gansslaan, palingtrekken of zwijntje tik) betreft onder het belang van dierenwelzijn. Ook andere dwingende redenen dan de openbare orde kunnen een 'zedelijkheidsaspect' hebben. Bij seksbedrijven is zedelijkheid als een zelfstandige weigeringsgrond opgenomen.

Over het belang van dierenwelzijn als aparte weigeringsgrond heeft de Afdeling beslist dat deze in strijd is met hogere regelgeving. Met de Gezondheids- en welzijnswet voor dieren in samenhang met de daarop gebaseerde uitvoeringsvoorschriften is beoogd het dierenwelzijn uitputtend te regelen (ABRVs 26-08-2009, ECLI:NL:RVS:2009:BJ6075).

Voorzieningenniveau bij ventvergunningen

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

De Dienstenrichtlijn staat deze weigeringsgrond voor standplaatsvergunningen waar (mede) diensten worden verleend niet toe, omdat dit wordt beschouwd als een economische, niet toegestane, belemmering voor het vrij verkeer van diensten. Het blijft echter nog wel mogelijk om deze weigeringsgrond te hanteren bij het venten van goederen. Daarop is de richtlijn immers niet van toepassing. Op grond van de Dienstenrichtlijn mag onder voorwaarden wel een kwantitatieve of territoriale beperking worden gesteld (zie de toelichting in Regeling fysieke leefomgeving Gouda).

Verificatieplicht Vreemdelingenwet 2000

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

Tweede lid

In de Algemene wet bestuursrecht is een sluitend systeem neergelegd voor de behandeling van aanvragen; deze worden ingewilligd of afgewezen. In artikel 4:5 van de Algemene wet bestuursrecht is daarop één uitzondering gemaakt: een aanvraag die zo gebrekkig is dat die moet worden aangevuld voor deze kan worden behandeld kan buiten behandeling worden gelaten. Wel moet de aanvrager de kans krijgen om de aanvraag aan te vullen. Gemeenten kunnen bij verordening geen aanvullende gronden stellen waarmee een aanvraag buiten behandeling kan worden gelaten, zoals voorheen was gedaan in artikel 1:3 ten aanzien van aanvragen die werden ingediend minder dan drie weken vóór het tijdstip waarop de aanvraag de vergunning of ontheffing nodig had.

Het is echter weinig zinvol-voor zowel de gemeente als de aanvrager- om te beginnen met een volledige en –goede beoordeling hiervan niet redelijkerwijs mogelijk is vóór de beoogde datum van de activiteit waarvoor de aanvrager de vergunning of ontheffing nodig heeft. Een vergunning of ontheffing zal in dergelijke gevallen niet (tijdig) verleend kunnen worden. Zie in dit verband ook artikel 3:2 van de Algemene wet bestuursrecht. Een (snelle) weigering schept (snel) duidelijkheid voor de aanvrager en voorkomt een onnodige inspanning aan de kant van de gemeente. Het tweede lid biedt nu een weigeringsgrondslag voor dergelijke gevallen, voor zover de betreffende aanvraag is ingediend minder dan drie weken voor de beoogde datum van de beoogde activiteit en daardoor een behoorlijke behandeling van de aanvraag niet mogelijk is.

Derde lid

Voor enkele typen vergunningaanvragen, onder meer voor aanvragen om evenementenvergunningen, geldt een afwijkende indieningstermijn. Het derde lid maakt, dat de weigeringsgrond in het tweede lid ook op deze aanvragen van toepassing is.

Artikel 1:8 Lex silencio positivo

In artikel 4:20a, eerste lid, van de Awb is bepaald dat paragraaf 4.1.3.3 van de Awb (positieve fictieve beschikking bij niet tijdig beslissen) bij wettelijk voorschrift van toepassing verklaard kan worden. In dat geval geldt dat als het bestuursorgaan niet tijdig op de aanvraag tot het geven van een beschikking beslist, de gevraagde beschikking van rechtswege is gegeven. Het doel hiervan is vermindering van regeldruk en verbetering van de dienstverlening aan bedrijven en burgers.

Ingevolge artikel 28, eerste lid, van de Dienstenwet geldt als uitgangspunt dat een vergunning van rechtswege wordt verleend wanneer de termijn, waarbinnen het antwoord op de aanvraag moet volgen,

verstrekken is. Dit is bedoeld als prikkel voor de overheid om tijdig te beslissen, en zorgt ervoor dat burgers en bedrijven geen nadeel ondervinden van een mogelijk te trage besluitvorming. De verwachting bestaat dat de wettelijke termijnen in dit artikel ruim genoeg zijn om tijdig op een aanvraag om een vergunning te besluiten. Zou dat evenwel niet lukken, dan wordt het belang van een daadwerkelijke afweging bij vergunningen als hier aan de orde geacht zwaarder te wegen dan voornoemd uitgangspunt. Dit is in overeenstemming met de uitzonderingsgrond van artikel 13, vierde lid, van de Dienstenrichtlijn: dwingende redenen van algemeen belang, te weten de bescherming van de openbare orde. Wanneer een vergunning van rechtswege ten onrechte is verleend, kan dit namelijk ernstige, onomkeerbare schade voor derden, zoals bijvoorbeeld voor de veiligheid en gezondheid van personen, tot gevolg hebben. Daarom wordt de *lex silencio positivo* in artikel 1:8 voor een aantal beschikkingen uitgezonderd van de toepassing.

Voor zover de toepasselijkheid van de *lex silencio positivo* niet reeds uit de wet voortvloeit, maar het toch wenselijk is te voorzien in een positieve beschikking van rechtswege bij het niet tijdig beslissen op een aanvraag tot het geven van een beschikking, is de *lex silencio positivo* op verschillende plaatsen in de APV van toepassing verklaard. Daarom is in artikel 1:8 opgenomen, dat paragraaf 4.1.3.3 van de Awb (positieve fictieve beschikking bij niet tijdig beslissen) van toepassing is op de beschikkingen als bedoeld in de artikelen 2:2, 2:36 en 5:7. In de artikelsgewijze toelichting wordt opgemerkt dat de *lex silencio positivo* van toepassing is.

Daarnaast zijn er bepalingen voor zover het gaat om activiteiten die onder de Dienstenrichtlijn vallen en waarin de toepasselijkheid van de *lex silencio positivo* uitdrukkelijk wordt uitgezonderd. Dit geldt voor gevallen waarin de *lex silencio positivo* op grond van artikel 28, eerste lid, van de Dienstenwet van toepassing zou zijn, maar er dwingende redenen van algemeen belang zijn om daar een uitzondering op te maken. Daarom is in artikel 1:8 opgenomen, dat paragraaf 4.1.3.3 van de Awb niet van toepassing is op vergunningen en ontheffingen als bedoeld in de artikelen 2:5, 2:9, 2:10, 2:49, 3:3, 5:8 en 5:10. In de artikelsgewijze toelichting wordt opgemerkt dat de *lex silencio positivo* niet van toepassing is. Voor wat betreft evenementen is paragraaf 4.1.3.3 van de Awb niet van toepassing op de vergunningen van alle typen evenementen, zowel de kleine, middelgrote en de grote evenementen (artikel 2:5).

Daar waar toepasselijkheid van de *lex silencio positivo* reeds uit de wet voortvloeit, wordt dit in deze verordening niet herhaald. In de artikelsgewijze toelichting wordt opgemerkt dat de *lex silencio positivo* van toepassing is.

Hoofdstuk 2 Openbare orde en veiligheid, volksgezondheid en milieu

Afdeling 1 Voorkomen of bestrijden van ongeregelheden

Algemeen

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

Artikel 2:1 samensholing en ongeregelheden

Artikel 2:1 strekt tot bescherming van de openbare orde en verbiedt ordeverstoringen, zowel individueel als in groepsverband, op openbare plaatsen. De aanpak openbare ordeverstoringen in groepsverband is nader uitgewerkt in het vijfde, zesde en zevende lid.

Eerste lid

Het eerste lid verbiedt het onnodig opdringen. Hoewel de intentie onschuldig van aard kan zijn, bijvoorbeeld bij optochten en andere evenementen, kan hierdoor de openbare orde en veiligheid in gevaar komen. Onder samensholing wordt verstaan: het groepsgewijs bij elkaar komen van mensen die een dreigende houding aannemen, kwade bedoelingen hebben of bedreigend overkomen.

Tweede lid

In het tweede lid wordt het begrip “zaak” gebruikt. Met deze aan het privaatrecht ontleende term wordt elk stoffelijk voorwerp bedoeld, ongeacht de vorm, dat naar rellen en dergelijke wordt meegebracht om de orde te verstoren, zoals stenen, kettingen, stokken en vloeistoffen. Het verbod richt zich niet alleen op

meegenomen voorwerpen maar ook op bijvoorbeeld stenen die ter plaatse zijn opgeraapt om mee te gooien.

Derde lid

In het derde lid wordt aan de burger de verplichting opgelegd om zich op bevel van een politieambtenaar te verwijderen van een openbare plaats bij (dreigende) ongeregelde heden. Het geen gehoor geven aan het bevel is strafbaar ingevolge artikel 6:1.

De gemeenteraad is bevoegd tot het stellen van straf op overtreding van zijn verordeningen. Op basis van artikel 154 van de Gemeentewet is het door de raad stellen van straf beperkt tot overtredingen. Strafbaarheid ingevolge artikel 184 Wetboek van Strafrecht, een misdrijf, zou in feite leiden tot een niet toegestane uitbreiding van de bevoegdheid van de raad tot het sanctioneren van misdrijven en is daardoor niet mogelijk.

jurisprudentie

HR 16 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3639

Vierde lid

Het vierde lid verbiedt het betreden van (tijdelijke) afzettingen die in het belang van de openbare veiligheid of het voorkomen van wanordelijkheden zijn geplaatst.

Vijfde lid

Bijvoorbeeld bij de jaarlijkse 4 mei-herdenking moeten op bepaalde plaatsen fietsen en andere voorwerpen kunnen worden verwijderd om de samenkomst goed te laten verlopen. Het vijfde lid geeft hiervoor de juridische grondslag. Op grond van artikel 174, derde lid, van de Gemeentewet is de burgemeester belast met de uitvoering van (bepalingen van) verordeningen die betrekking hebben op het toezicht op de openbare samenkomsten en gemakkelikheden, en op de voor het publiek openstaande gebouwen en daarbij behorende erven. De aanwijzingsbevoegdheid komt hem daarom toe.

Zesde lid

Een groep personen die zich zonder redelijk doel op eenzelfde plek in een leefomgeving ophoudt kan, zowel tijdens de dag- als nachtelijke uren het ordelijk verloop van de openbare orde langdurig verstoren door herhaald of chronisch overlastgevend gedrag. Dit geldt met name als dit gedrag in de nachtelijke uren plaatsvindt, lawaai veroorzaakt immers 's-nachts bij een (veel) lager geluidsniveau hinder voor de nabije omgeving dan overdag. Chronische verstoring van de openbare orde in de Goudse gemeenschap door overlastgevende groepen is ontoelaatbaar. De aanpak van deze vorm van overlast is echter, met name door het groepskarakter, lastig.

Handhaving bij overlast door en vanuit groepen

Groepen kunnen door overlastgevend gedrag de openbare orde ter plaatse ernstig verstoren. Ten aanzien van de bestrijding hiervan zou in principe het Wetboek van Strafrecht (WvSr) mogelijkheden kunnen bieden. Bijvoorbeeld artikel 431 WvSr is op lawaaihinder van toepassing: "*Met geldboete van de eerste categorie wordt gestraft hij die rumoer of burengerucht verwekt waardoor de nachtrust kan worden verstoord*". Groot probleem met de handhaving van artikel 431 WvSr is echter de geschiktheid ervan ten aanzien van de handhaving bij rumoer of burengerucht door groepen en de problematische bewijsvoering. In de praktijk blijkt dat zodra de politie ter plaatse arriveert de groep geen rumoer veroorzaakt of de groep direct uiteen valt. Het is voor de politie daardoor niet goed mogelijk om adequaat bewijs te verzamelen ten aanzien van het veroorzaken van rumoer door individuele personen. Het aanwezig zijn als groep ter plaatse kan als zodanig niet worden aangepakt waardoor deze bron in stand blijft of zich snel weer op een andere plaats opnieuw vormt. De openbare orde verstoringen keren vervolgens direct terug op het moment dat de politie vertrokken is. Groepsgewijze overlast kan op grond hiervan erg lastig door de politie worden bestreden. Daarmee blijven de verstoringen van de openbare orde in stand en worden chronisch. Het is dan ook noodzakelijk de bron van de openbare ordeverstoring aan te pakken, met andere woorden de aanwezigheid van de groep ter plaatse.

Zonder redelijk doel ophouden

Het verbod beoogt groepen of verzamelingen van personen strafrechtelijk aan te pakken die op en rond dezelfde plaats herhaaldelijk en/of langdurig de openbare orde verstoren. Hiertoe is het onderdeel 'zonder redelijk doel' in het verbod opgenomen. Het zonder redelijk doel ophouden dient gedurende enige tijd plaats te vinden op en rond dezelfde plaats. Een groep "op doortocht" door het aangewezen gebied

valt er dus niet onder. Een groep “op doortocht” die de openbare orde verstoort valt wel onder het bepaalde in lid 6, namelijk doordat deze ‘op andere wijze’ de openbare orde verstoort.

Aanwijzing gebied in het belang van bescherming van de openbare orde

Aanwijzing van een gebied door de burgemeester vindt plaats als er sprake is van een plaats waarop of rond door een of meer groepen herhalend en/of langdurig openbare ordeverstoringen hebben plaatsgevonden en waar verstoring van de openbare orde chronisch is geworden of dreigt te worden. Deze openbare ordeverstoringen kunnen onder andere zijn lawaaihinder (bijvoorbeeld geluidhinder door hard praten of schreeuwen tijdens de nachtelijke uren, brommergeluiden, muziek), overlast, vandalisme en intimidatie vanuit en door groepen.

Artikel 1:1 geeft aan wat wordt verstaan onder het begrip openbare plaats. Van belang hierbij is dat dit begrip (veel) ruimer is dan het begrip weg als bedoeld in de Wegenverkeerswet. Als de burgemeester ter bescherming van de openbare orde een gebied aangewezen heeft, is het verboden dat:

1. daarin één of meer groepen van drie of meer personen zich zonder redelijk doel op en rond dezelfde plaats ophouden;
2. daarin een verzameling van drie of meer personen zich op en rond dezelfde plaats zonder redelijk doel ophoudt.

Groepsverband of verzameling van drie of meer personen

Onder groepsverband verstaat de Van Dale een “*verband dat een aantal tot een groep verenigde personen of zaken vormen*”. Als alleen een verbod wordt vastgesteld voor groepen van drie of meer personen dan is gebleken dat een groep zich opsplijt en personen met zijn tweeën of afzonderlijk op en rond dezelfde plaats/hangplek gaan staan. Hierdoor ontstaat feitelijk op en rond dezelfde plaats een verzameling van personen en groepjes. Deze verzameling personen en groepjes op en rond een bepaalde plek verstoort net zo goed de openbare orde als één grotere groep van drie of meer personen op een dergelijke plek. Als gevolg hiervan is een verbod voor verzamelingen van personen noodzakelijk. Onder verzameling van personen wordt verstaan “*een geheel van drie of meer personen waarvan het kenmerk is dat deze personen zich allen op en rond dezelfde plaats ophouden*”. Deze personen kunnen met zijn tweeën bij elkaar staan. Het is echter ook mogelijk dat afzonderlijke personen en grotere groepen, van drie personen of meer, onderdeel uitmaken van een verzameling personen.

Grotere groepen (drie personen of meer)

Het is mogelijk dat op en rond dezelfde plek zich een behoorlijk aantal personen zonder redelijk doel ophouden waarbij binnen het grote geheel diverse kleine en grote groepsverbanden (en afzonderlijke personen) tijdelijk zichtbaar worden en vervolgens daarin weer oplossen. In dat geval is er sprake van een “verzameling van drie of meer personen”. Het is voor de handhaver niet noodzakelijk, of wenselijk, om te proberen om binnen het geheel groepsverbanden van drie of meer personen te fixeren.

Nachtelijk lawaaihinder door groepen

De nachtperiode is de periode, waarin de gemeenschap rust en slaapt, strekt van 22.00 uur tot 07.00 uur. Lawaai gedurende deze periode is een belangrijke oorzaak van hinder waardoor in de nabije omgeving van het lawaai de gemeenschapsrust wordt verstoord, het inslapen verhindert of de slaap onderbroken. Van eenieder die 's-avonds en 's-nachts in het openbaar gebied actief is mag verwacht worden dat hij of zij hiervan op de hoogte is en daarmee voldoende rekening houdt. Lawaaihinder tijdens de nachtelijke uren kan worden veroorzaakt door individuele personen of groepen personen. Als deze hinder zich beperkt tot enkele individuele personen of tijdelijk (van snel voorbijgaande aard) is, blijft de verstoring van de openbare orde voor de directe omgeving beperkt. De ervaring leert echter dat een groep personen die zich *zonder redelijk doel* tijdens de nachtelijke uren op of aan de weg ophoudt of beweegt veelal grote en langdurige lawaaihinder voor de nabije omgeving veroorzaakt en daarmee een onaanvaardbare verstoring vormt van de openbare orde. Het produceren van gewone stem- en spreekgeluiden gedurende de nachtelijke uren door een dergelijke groep is reeds hinderlijk voor de omgeving en verstoort daardoor al de openbare orde. In de praktijk produceert een dergelijke groep veel meer lawaaihinder doordat de leden ervan gedrag (gaan) vertonen in de vorm van hard praten, geroep, gelach, geschreeuw. Dergelijke groepen hebben vaak een verkeersaantrekkende werking hebben en vormen daarmee de basis voor (nog) meer lawaaihinder door arriverende, rondrijdende en vertrekkende brommers, scooters en motorvoertuigen. Naast de lawaaihinder vormen dergelijke groepen vaak de ontstaansgrond voor andere vormen van hinder en overlast voor de omgeving onder andere in de vorm van urineren in portieken, vandalisme (ingooien ramen) en bedreiging van omwonenden.

Achtste lid

Samenscholingen of samenkomsten kunnen (mede) het karakter hebben van een betoging. Regeling daarvan behoort niet tot de bevoegdheid van de gemeentelijke wetgever. In het negende lid zijn daarom uitgezonderd de samenkomsten waarop de Wet openbare manifestaties van toepassing is. De burgemeester moet eventuele maatregelen op die wet baseren. De wet kent aan de burgemeester onder andere bevoegdheden toe om bij ongeregelde maatregelen te treffen en bevat dienaangaande strafbepalingen.

Jurisprudentie

HR 02 06 1903, W. 7938 (APV Amsterdam) en HR 25 06 1963, NJ 1964, 239 Relatie tussen APV bepaling en artikel 184 en 186 WvSr. Aanvulling van de gemeentelijke wetgever erkend. (samenscholingsarrest).

HR 12-02-1940, NJ 140, 622, AB 1940, p. 744, Gst. 1940, p. 125 (Haags tippelverbod). Zie ook: HR 02-06-1903, W. 7938, Gst., 2715 (APV Amsterdam); HR 20-01-1936, NJ 1936, 343, Gst. 1936, p. 90, AB 1936, p. 558 (APV Amsterdam); HR 03 06 1969, NJ 1969, 411, AB 1970, p. 17, OB 1971, XIV.3, nr. 30391, NG 1970, p. 616 (APV Amsterdam) en HR 17 03 1970, NJ 1970, 331, OB 1971, X.4, nr. 31108, NG 1971, p. 292 (APV Arnhem). Oordeel van de politie is element van gemeentelijke strafbepaling.

HR 26-02-1991, NJ 1991, 512 en HR 14-01-1992, NJ 1992, 380 Van een volksooploop ex artikel 186 WvSr is sprake als een menigte zich verzamelt. De openbare orde hoeft niet te worden verstoord.

ABRvS 19-06-2019, ECLI:NL:RVS:2019:1940. Op grond van artikel 2:1, eerste lid, van de APV heeft de burgemeester bij besluit gelast om niet meer op een openbare plaats in de gemeente door uitdagend gedrag aanleiding te geven tot ongeregelde heden in de nabijheid van een kerk. Aan de last heeft de burgemeester een dwangsom verbonden. De Afdeling oordeelt dat het gedrag van appelland, zeker gelet op de beledigende teksten, uitdagend was. Uit het rapport kan echter niet worden afgeleid dat als gevolg van dit uitdagend gedrag ongeregelde heden zijn ontstaan of dreigden te ontstaan. De omstandigheid dat de door appelland aangesproken personen zijn uitlatingen hoog hebben opgenomen, is hiervoor onvoldoende. De burgemeester was niet bevoegd om appelland de last op te leggen.

Artikel 2:2 kennisgeving betoging op openbare plaats

Dit artikel is gebaseerd op enkele artikelen uit de Wet openbare manifestaties (WOM). In artikel 1, eerste lid, van de WOM wordt "openbare plaats" gedefinieerd als: een plaats die krachtens bestemming of vast gebruik openstaat voor het publiek. In het tweede lid is bepaald dat daaronder niet is begrepen: een gebouw of besloten plaats als bedoeld in artikel 6, tweede lid, van de Grondwet (een kerk, moskee, synagoge of een ander gebouw dat met name wordt gebruikt voor godsdienstige of levensbeschouwelijke doelen). Uit de artikelen 3 en 4 WOM volgt dat de gemeenteraad moet bepalen of, en zo ja, voor welke activiteiten een kennisgeving is vereist en daarbij enkele procedurebepalingen moet vaststellen. Artikel 5 WOM kent de burgemeester de bevoegdheid toe om naar aanleiding van een kennisgeving voorschriften en beperkingen te stellen of een verbod te geven; artikel 6 WOM kent hem een aanwijzingsbevoegdheid toe, terwijl artikel 7 WOM bepaalt dat hij bevoegd is aan de organisatoren van de desbetreffende activiteit de opdracht te geven deze te beëindigen en uiteen te gaan. Ten aanzien van vergaderingen en betogingen op andere dan openbare plaatsen kent artikel 8 WOM de burgemeester o.a. de bevoegdheid toe opdracht te geven deze te beëindigen.

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 voorzover 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 verlot ten aanzien van schriftelijke uitingen, ook als die uitingen godsdienstig of levensbeschouwelijk van aard zijn. Niet-schriftelijke uitingen van gedachten of gevoelens worden beschermd krachtens het derde lid van artikel 7 Grondwet. De inhoud mag niet aan voorafgaand verlot onderworpen zijn, maar de vorm waarin zij geopenbaard worden wel. De wetgever heeft de bevoegdheid tot beperking van de onderhavige grondrechten aan de gemeenten opgedragen.

Argumenten hiervoor zijn: de regeling van onder andere de betoging houdt nauw verband met de plaatselijke openbare orde. De gemeenten hebben hiermee in de loop der jaren waardevolle ervaringen opgedaan. De memorie van toelichting geeft een opsomming van de bevoegdheden die de WOM aan gemeenteraden en burgemeesters toekent (TK 1985-1986, 19 427, nr. 3, p. 5/6):

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

Een aantal onderwerpen is daarentegen geheel of gedeeltelijk aan de plaatselijke regelgeving onttrokken. De reden is dat enerzijds de Grondwet zich tegen een dergelijke regeling verzet en dat anderzijds de rechtsgelijkheid een uniforme regeling van de centrale wetgever rechtvaardigt. Het gaat met name om de volgende onderwerpen (TK 1985-1986, 19 427, nr. 3, p. 6):

- het aanwijzen van de gronden waarop beperking van de onderhavige grondrechten door gemeentelijke organen is toegestaan (artikelen 2 en 8 WOM);
- een verbod van voorafgaand toezicht op de inhoud van uitingen die tijdens eerder genoemde activiteiten zullen worden gedaan (artikelen 3, vierde lid, 4, derde lid, en 5, derde lid);
- de bescherming van het functioneren van buitenlandse vertegenwoordigingen en bepaalde andere instellingen die een bijzondere volkenrechtelijke bescherming genieten, voorzover deze bescherming verder dient te reiken dan "de bestrijding of voorkoming van wanordelijkheden" (artikel 9 WOM);
- de strafbaarstelling van overtreding van een aantal bij de WOM gegeven normen (artikel 11 WOM) en de strafbaarstelling van verhindering en verstoring van geoorloofde openbare manifestaties (wijziging van de artikelen 143-146 Wetboek van Strafrecht, onder artikel 11 WOM);
- de bescherming van de zondagsrust, voorzover deze bescherming verder dient te reiken dan "de bestrijding of voorkoming van wanordelijkheden" (wijziging van de artikelen 3, 5 en 5a en 8 Zondagswet, onder artikel III WOM). Voor op vaste tijdstippen regelmatig terugkerende godsdienstige of levensbeschouwelijke bijeenkomsten op openbare plaatsen, uitgaande van een kerkgenootschap en zelfstandig onderdeel daarvan of een genootschap op geestelijke grondslag is, gelet op artikel 3, derde lid, WOM een eenmalige kennisgeving voldoende. De gemeenteraad heeft twee mogelijkheden: of deze bijeenkomsten ongeregeld laten of een eenmalige kennisgeving voorschrijven. Ten aanzien van vergaderingen en betogingen op andere dan openbare plaatsen kent de WOM uitsluitend repressieve bevoegdheden toe aan de burgemeester (artikel 8 WOM). Voor deze activiteiten is geen voorafgaande kennisgeving vereist.

Openbare en andere dan openbare plaatsen

De reden dat in de WOM voor openbare en andere dan openbare plaatsen verschillende regimes zijn opgenomen is dat, volgens de wetgever, regulering van manifestaties op andere dan openbare plaatsen niet zozeer nodig is. Een terughoudende opstelling van de overheid is op zijn plaats. Daarnaast maakt de redactie van artikel 6 Grondwet dit onderscheid noodzakelijk. Delegatie van de beperkingsbevoegdheid heeft de grondwetgever uitsluitend mogelijk gemaakt ten aanzien van belijdenis van godsdienst of levensovertuiging "buiten gebouwen en besloten plaatsen". De regering geeft de voorkeur aan een functionele omschrijving bij de afbakening van het begrip openbare plaats, niet- openbare plaats of besloten plaats, waarin de bestemming of de wijze van gebruik van een plaats bepalend is, en niet een enkel uiterlijk kenteken, zoals het al dan niet afgescheiden zijn van de plaats (TK 1985-1986, 19 427, nr.3, p. 16).

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

Het tweede criterium is dat het open staan van de plaats moet zijn gebaseerd op bestemming of vast gebruik. "De bestemming ziet op het karakter dat door de gerechtigde aan de plaats is gegeven blijkens

een besluit of blijkens de uit de inrichting van de plaats sprekende bedoeling. Een openbare plaats krachtens vast gebruik ontstaat wanneer de plaats gedurende zekere tijd wordt gebruikt als had deze die bestemming, en de rechthebbende deze feitelijke toestand gedoogt", aldus de memorie van toelichting (TK 1985-1986, 19 427, nr. 3, p. 16).

Voorbeelden van openbare plaatsen in de zin van artikel 1, eerste lid, WOM zijn: openbare wegen, plantsoenen, speelweiden en parken en vrij toegankelijke gedeelten van overdekte passages, van winkelgalerijen, van stationshallen en van vliegvelden, openbare waterwegen en recreatieplassen. Omdat de definitie van het begrip "openbare plaats" ook een aantal "besloten plaatsen" als bedoeld in artikel 6, tweede lid, Grondwet kan omvatten, is in artikel 1, tweede lid, WOM expliciet aangegeven dat onder een openbare plaats niet wordt begrepen een gebouw of besloten plaats als bedoeld in artikel 6, tweede lid, van de Grondwet (TK 1986-1987, 19 427, nr. 5, p. 11-13, en nr. 6).

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 terzake regels te stellen met betrekking tot duur en geluidsniveau. De strekking van artikel 10 WOM is niet om een beperkingsbevoegdheid op het grondrecht vrijheid van godsdienst of levensovertuiging te creëren, maar om 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.

Bevoegdheden burgemeester

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. De vraag rijst of de burgemeester met behulp van deze noodbevoegdheden grondrechten, zoals in dit geval het betogingsrecht, mag beperken. De regering heeft tijdens de behandeling van de herziene Grondwet namelijk gesteld dat de clausule "behoudens ieders verantwoordelijkheid volgens de wet" inhoudt dat alleen de formele wetgever zonder delegatiemogelijkheid bevoegd is tot het beperken van grondrechten en dat de formele wet zelf de omvang van de grondrechtbepaling moet aangeven. In artikel 175 Gemeentewet is thans expliciet opgenomen dat de burgemeester bij het geven van noodbevelen kan afwijken van andere dan bij de Grondwet gestelde voorschriften. Het verbod van delegatie zou een obstakel kunnen zijn voor de burgemeester om krachtens artikel 176 Gemeentewet een grondrecht te beperken door middel van een noodverordening. Volgens de Hoge Raad voegt het voorschrift op grond van artikel 176 Gemeentewet zich in als bestanddeel in de omschrijving van de overtreding tegen het openbaar gezag van artikel 443 Sr. en het is "dus de wet (in formele zin), die in die noodtoestand de zeer tijdelijke onderbreking van de uitoefening van het grondrecht gedooft", 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 derhalve bevelen, zoals bedoeld in artikel 175 of de noodverordening zoals bedoeld in artikel 176 Gemeentewet uitvaardigen. Dit zou in het uiterste geval zelfs een verbod tot het houden van een betoging kunnen inhouden. Op de strekking en reikwijdte van artikel 175 en 176 Gemeentewet is tijdens de parlementaire behandeling en in de literatuur uitgebreid ingegaan. Door de staatssecretaris is tijdens de mondelinge behandeling van dit wetsontwerp in de Eerste Kamer opgemerkt: "De gevallen waarin de noodbevoegdheden van de burgemeester kunnen worden toegepast, staan in een logisch verband met de gronden krachtens welke grondrechten als hier aan de orde mogen worden beperkt. De burgemeester heeft dus in de noodsituaties, bedoeld in de artikelen 175 en 176, grondwettelijk de bevoegdheid om grondrechtbeperkende bevelen te geven ter bescherming van de gezondheid, in het belang van het verkeer of ter bestrijding of voorkoming van wanordelijkheden." Verder wordt aangegeven dat ook uit de toepassingshistorie van de artikelen 219 en 220 van de oude gemeentewet volgt dat de noodbevoegdheden passen in het kader van de beperkingsregelingen van grondrechten.

Lex silencio positivo

Er valt niet in te zien waarom bij kennisgevingen van een lex silencio zou moeten worden afgezien. Paragraaf 4.1.3.3 Awb is volgens artikel 1:8 op dit artikel van toepassing verklaard.

Vierde lid

Artikel 145 van de Gemeentewet bepaalt dat de Algemene termijnwet 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

Vz.ARRS 11-04-1979, Arob editie 1986, nr. 122 De door verzoekers verwachte ordeverstoringen, het wellicht voorvallen van strafbare feiten en de omstandigheid dat de demonstratieve optocht van het COC ook de bisschop als stuitend zou voorkomen, bieden geen grond tot beperking van de vrijheid van meningsuiting.

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 (demonstratie Den Haag).

Vz.ARRS 27-05-1982, AB 1983, 62, tB/S XI, nr. 55, Onwettig gedrag van derden tegenover de deelnemers, zware belasting van het politiekorps en ernstige hindering van het verkeer zijn onvoldoende zwaarwegende omstandigheden om het betogingsrecht te beperken. Idem demonstratieverbod Afcant, Wnd. Vz.ARRS, 30-05-1983, AB 1984, 85, Arob editie 1986, 78

Wnd. Vz.ARRS 21-03-1989, KG 1989, 158 De omstandigheid dat een bepaalde demonstratie bij het publiek irritaties opwekt of tegendemonstraties uitlokt, is onvoldoende basis om de demonstratie op grond van de WOM te verbieden. Slechts wanneer er gegronde vrees bestaat voor ernstige ongeregeldeheden

die niet kunnen worden voorkomen of bestreden door middel van door de overheid te treffen maatregelen, kan er grond bestaan een demonstratie te verbieden.

Pres. Rb Maastricht 22 maart 2001, JG 01.0198. 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 verstooring van de openbare orde tot gevolg zullen hebben. In gelijke zin: Voorzieningenrechter Rb. Rotterdam 24-01-2002, JG 02.0040.

ARRS 30-12- 1993, JG 94.0160, Gst. 1994, 6983, 4 en AB1994, 242 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.

Pres. Rb Haarlem 25-10-1996, Gst. 1996, 7044, 4, JB 1996, 266. 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.

De Nationale Ombudsman heeft in zijn rapport van december 2007, "Demonstreren staat vrij" de juridische grenzen nog eens helder op een rij gezet. De Hoge Raad onderschreef in haar 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 oordeelde in haar arrest van 17 juli 2007 (NJB 2007, 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.

Afdeling 2 Veilig gebruik van openbare plaatsen

Artikel 2:3 openen straatkolken en dergelijke

Dit artikel behoeft geen toelichting.

Afdeling 3 Evenementen

Artikel 2:4 definities

Eerste lid

Het eerste lid gaat uit van de zogenaamde negatieve benaderingsmethode ten aanzien van de definiëring van het begrip evenement. Uitgaande van een algemeen geldend criterium ('namelijk elke voor publiek toegankelijke verrichting van vermaak') wordt vervolgens een aantal activiteiten opgesomd dat niet onder de werking van de bepalingen valt.

- a. In de eerste plaats is dit het geval bij bioscoopvoorstellingen. Deze voorstellingen worden niet als evenement aangemerkt.
- b. Daarnaast gelden de bepalingen niet voor (waren-)markten. Daartoe kunnen regels in een marktverordening worden vastgesteld.
- c. De Wet op de kansspelen kent een eigen toezichtsregime.
- d. Dansen in een openbare inrichting, die over een Alcoholwetvergunning beschikt, is uitgezonderd van het evenementenbegrip omdat dit in het algemeen niet als een evenement kan worden gezien. Dit valt onder de normale bedrijfsvoering. Een andere, meer incidenteel plaatsvindende activiteit dan het gelegenheid geven tot dansen (bijvoorbeeld het optreden van een band, een houseparty of een kooigevecht) kan wel als evenement worden aangemerkt. Zie verder hieronder onder "*Tweede lid onder e: feest, muziek*".

e. Betogingen, samenkomsten en vergaderingen zijn al geregeld in de Wet openbare manifestaties (WOM). Zie de toelichting van artikel 2:2.

Tweede lid

In het tweede lid wordt een aanvulling gegeven op het begrip evenement. Enerzijds wordt verduidelijkt dat bepaalde specifieke activiteiten daaronder vallen en anderzijds worden enkele activiteiten op of aan de weg ook al zijn die niet (geheel) voor het publiek toegankelijk onder het begrip evenement gerangschikt.

Onder a: herdenkingsplechtigheid

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

Onder b: braderie

Omdat een braderie van korte duur is en niet met een bepaalde regelmaat terugkeert, kan deze activiteit niet als jaarmarkt of gewone markt worden aangemerkt in de zin van artikel 160 Gemeentewet (Vz. ARRS 27-05- 1992, JG 93.0002).

Onder c: snuffelmarkt

Vanwege de grote gelijkenis met een braderie is ook de snuffelmarkt onder het evenementenbegrip geplaatst.

Onder d: optochten

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 WOM van toepassing.

Onder e: wedstrijd op of aan de weg

Als een wedstrijd wordt gehouden met voertuigen op wegen als bedoeld in de Wegenverkeerswet 1994 (WVW 1994) dan is, naast artikel 10 juncto artikel 148 WVW 1994, artikel 2:5 van toepassing. De evenementenbepaling is namelijk van een geheel andere orde dan de wedstrijbepalingen uit de Wegenverkeerswetgeving. De burgemeester kan op grond van andere motieven, zoals openbare orde, veiligheid in het algemeen en zedelijkheid en gezondheid, weigeren medewerking te verlenen aan het evenement, in dit geval de wedstrijd op de openbare weg. In die zin is de evenementenbepaling aanvullend op de wedstrijbepalingen uit de Wegenverkeers-wetgeving. Ook een wedstrijd met een motorvoertuig of bromfiets op een terrein dat niet behoort tot een weg als bedoeld in de WVW 1994 is vergunningplichtig op grond van artikel 2:5. Dit geldt ook voor andere wedstrijden op of aan de weg, hierbij kan gedacht worden aan bijvoorbeeld 'vossenjachten', droppings en dergelijke.

Wegenverkeerswet 1994

Wedstrijden met voertuigen op wegen als bedoeld in artikel 1, eerste lid, aanhef en onder b, van de WVW 1994 zijn op grond van artikel 10, eerste lid, WVW 1994 verboden. Het eerste lid van artikel 148 WVW 1994 bepaalt echter dat van dat verbod ontheffing kan worden verleend. Het verlenen van die ontheffing geschiedt:

- a. voor wegen onder beheer van het Rijk, door de minister van Verkeer en Waterstaat;
- b. voor andere wegen, door gedeputeerde staten; in afwijking hiervan wordt de ontheffing verleend door het college, als de wegen waarvoor de ontheffing wordt gevraagd alle gelegen zijn binnen één gemeente. Artikel 1, onder a, Reglement verkeersregels en verkeerstekens 1990 geeft aan wat onder voertuigen moet worden verstaan: fietsen, bromfietsen, invalidervoertuigen, motorvoertuigen, trams en wagens. Aan de ontheffing kan het college voorschriften verbinden om binnen redelijke grenzen een veilig verloop van de wedstrijd te waarborgen. Op basis van de WVW 1994 mogen ook milieumotieven een rol spelen bij het reguleren van het verkeer. In artikel 2, tweede en derde lid, WVW 1994 worden onder meer de volgende motieven worden genoemd:
 - het voorkomen of beperken van door het verkeer veroorzaakte overlast, hinder of schade;
 - het voorkomen of beperken van door het verkeer veroorzaakte aantasting van het karakter of van de functie van objecten of gebieden;
 - het bevorderen van een doelmatig of zuinig energiegebruik.

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

Artikel 2:5 evenementenvergunning

Evenementen vervullen een belangrijke functie in de gemeente. Er worden verschillende evenementen georganiseerd groot of kleinschalig. Voor een goed verloop van een evenement moeten verschillende belangen worden afgewogen en duidelijke afspraken met de organisator worden gemaakt.

Lex silencio positivo

Uit de begripsomschrijving evenement (artikel 2:4, tweede lid) blijkt dat onder evenement mede een snuffelmarkt wordt verstaan. Een snuffelmarkt is een markt, niet in de open lucht, waarbij hoofdzakelijk tweedehands of incurante goederen worden verhandeld of diensten worden aangeboden vanaf een standplaats.

Voor wat betreft evenementen is paragraaf 4.1.3.3 van de Awb niet van toepassing op de vergunningen van alle typen evenementen, zowel de kleine, middelgrote en de grote evenementen.

Bij evenementen is een *lex silencio positivo* niet wenselijk, gezien de impact die een groot evenement kan hebben, met name op de openbare orde. Ook vragen vele aspecten van een groot evenement, zoals brandveiligheid, geluid, aanvoer, afvoer en parkeren van bezoekers, om maatwerk dat alleen een inhoudelijke vergunningsbeschikking kan bieden. Er zijn derhalve verschillende dwingende redenen van algemeen belang, met name de openbare orde, openbare veiligheid en milieu om van een *lex silencio positivo* af te zien. Paragraaf 4.1.3.3 Awb is in artikel 1:8 voor wat betreft vergunningen voor alle evenementen niet van toepassing verklaard.

Eerste lid

Bij het beoordelen van een aanvraag wordt gekeken of de vergunning al dan niet geweigerd wordt aan de hand van de in artikel 1:7 genoemde criteria.

De burgemeester is bevoegd voorschriften te verbinden aan het houden van een evenement. Hij hoeft zich niet te beperken tot de voorschriften die voortvloeien uit de aanvraag, of de voorschriften waarmee de aanvrager instemt. Voor de toelaatbaarheid van de voorschriften geldt een aantal voorwaarden:

- a. De voorschriften mogen niet in strijd zijn met enige wettelijke regeling.
- b. De voorschriften moeten redelijkerwijs nodig zijn in verband met het voorkomen van aantasting van de openbare orde, openbare veiligheid en volksgezondheid, zie de artikelen 1:4 en 1:7.
- c. De voorschriften mogen niet in strijd komen met enig beginsel van behoorlijk bestuur.

Het is volgens de Afdeling aanvaardbaar dat de burgemeester na aanvankelijke weigering aan een alsnog verleende evenementenvergunning nadere voorschriften stelt (ABRvS 28-04-2004, ECLI:NL:RVS:2004:AO8495 ("Rockbitch")).

Niet nakoming van voorschriften die aan de vergunning verbonden zijn kan grond opleveren voor intrekking van de vergunning, dan wel voor toepassing van andere administratieve sancties. In artikel 1:5 is de intrekkingbevoegdheid vastgelegd.

Bij het bepalen van geluidsnormen in een evenementenvergunning kan de burgemeester gebruik maken van objectieve bronnen, zoals een nota evenementenbeleid. Maar het is vaste jurisprudentie dat op objectieve gronden niet valt vast te stellen wanneer een omwonende ten gevolge van een evenement onduidelijke geluidshinder ondervindt. Het oordeel of geluidshinder onaanvaardbaar is, is afhankelijk van het antwoord op de vraag of de burgemeester aan de belangen die zijn gediend met de activiteit die dat geluid veroorzaakt, redelijkerwijs doorslaggevend gewicht heeft kunnen toekennen. De burgemeester moet dus in een voorliggend geval onderzoek doen naar en inzicht hebben in de mate van hinder aan de zijde van de omwonenden. Zie ABRvS 11-05-2016, ECLI:NL:RVS:2016:1245 (Hardshock Festival Zwolle), ABRvS 15-05-2019, ECLI:NL:RVS:2019:1566 (Evenement Pride Amsterdam 2017), ABRvS 06-11-2019, ECLI:NL:RVS:2019:3720 (Pride 2018 Amsterdam), ABRvS 10-7-2019, ECLI:NL:RVS:2019:2346 (Muziekboulevard 2017 en Kermis Eikenboomgaard 2017 Oss).

Tweede lid

Als een evenement, zoals een barbecue of straatfeest aan de gestelde voorwaarden voldoet, kan worden volstaan met een melding. Het is dan niet noodzakelijk en proportioneel om een vergunning te eisen. Het is verboden om zonder melding een dergelijk evenement te organiseren zodat de gemeente kan optreden als zonder deze melding het evenement wordt georganiseerd. Wordt niet aan alle gestelde voorwaarden voldaan dan is het evenement vergunningplichtig.

Onder e : rijbaan vrijhouden

Van groot belang is het dat de rijbaan te allen tijde wordt vrijgehouden (minimaal 3,5 meter) voor de hulpdiensten.

Onder f en g: organisator en termijn

Het is de verantwoordelijkheid van de organisator om zich tijdig over de regels te informeren zodat hij niet met termijnen in de problemen komt. De organisator kan een natuurlijk persoon of een rechtspersoon zijn. Nadat het meldingsformulier is ontvangen wordt een bevestiging aan de aanvrager gestuurd.

Rol van de burgemeester

De bevoegdheid van de burgemeester in het kader van het toezicht op evenementen stoelt op artikel 174 Gemeentewet. In het derde lid van dit artikel is aangegeven dat de burgemeester belast is met de uitvoering van verordeningen voorzover deze betrekking hebben op het toezicht op de openbare samenkomsten en gemakkelikheden alsmede op de voor het publiek openstaande gebouwen en daarbij behorende erven. Het begrip 'toezicht' is ruimer dan alleen de handhaving van de openbare orde. Het gaat hier ook om de bescherming van de gezondheid en de veiligheid van de burger in incidentele gevallen en op bepaalde plaatsen.

Aansprakelijkheid

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

Partyboten

Voor partyboten moet de organisator een evenementenvergunning aanvragen als hij het schip aanlegt om passagiers aan of van boord te laten gaan.

Kermissen

De beoordeling van de veiligheid van installaties, die vallen onder het Besluit veiligheid attractie- en speeltoestellen, behoort op grond van dat besluit tot de verantwoordelijkheid van de regionale Inspectie Gezondheidsbescherming van het Staatstoezicht op de Volksgezondheid van het ministerie van VWS. De toetsing van de "veiligheid van personen of goederen" door de burgemeester zal zich daarom meer richten op de veiligheid van personen of goederen op en rond het evenemententerrein, de plaats van de attracties ten opzichte van elkaar.

Overige regelgeving

Voor het houden van evenementen zijn ook andere regels dan die van de APV van toepassing. Die regels stellen vanuit andere motieven eisen aan het houden van evenementen. De aanvrager van een evenementenvergunning moet zo nodig ook aan andere wettelijke vereisten voldoen, zoals:

- Vreemdelingenwet 2000
- Winkeltijdenwet
- Warenwet
- Wet milieubeheer
- Alcoholwet
- Woningwet

Toezicht en handhaven van de openbare orde

Bij verstoring van de openbare orde of bij ernstige vrees daarvan is de burgemeester op grond van artikel 172, derde lid, van de Gemeentewet bevoegd bevelen te geven die hij noodzakelijk acht voor de handhaving van de openbare orde. Om de veiligheid te garanderen van bezoekers neemt de burgemeester voorschriften op in de evenementenvergunning waaraan de vergunninghouder zich moet houden. Hij er dient er ook op toe te zien dat personen en partijen die binnen het evenement taken of activiteiten uitvoeren, bijvoorbeeld stand- en kraamhouders en uitbaters van eettentjes, zich aan de gestelde voorschriften houden.

Beveiliging

De vergunninghouder is primair verantwoordelijk voor de orde en de veiligheid van de bezoekers op het evenemententerrein. Hij moet daarom zorgen dat er voldoende toezicht is. Afhankelijk van de aard van het evenement kunnen vrijwilligers dit toezicht uitoefenen of huurt de organisator een professioneel beveiligingsbedrijf in. De burgemeester kan bepalen dat het beveiligingsbedrijf in samenspraak met de politie een beveiligingsplan opstelt. Bij grote evenementen wordt - naast het bevoegde beveiligingspersoneel van de evenementenorganisatie - doorgaans (extra) politie ingezet om de orde op en rond het evenemententerrein te bewaken.

Derde lid

Zie hiervoor het commentaar bij artikel 2:4, tweede lid, onder e.

Jurisprudentie

Rb. Maastricht 15-02-1977, ECLI:NL:RBMAA:1977:AJ4471. Het in het vooruitzicht stellen van een beloning in de vorm van prijzen en dergelijke maakt de activiteit tot een wedstrijd.

ARRS 12-08-1985, ECLI:NL:RVS:1985:AM8672. Een limitatieve omschrijving van het begrip 'evenement' kan in de praktijk tot problemen aanleiding geven.

ABRvS 26-08-1987, ECLI:NL:RVS:1987:AM9878. Het door geblinddoekte personen proberen om in aanwezigheid van publiek met een sabel de hals van een van tevoren gedode gans af te slaan (het zogenaamde gansslaan) is een vertoning in de zin van artikel 39, eerste lid, van de APV Eijsden. Dit artikel is opgenomen in hoofdstuk III betreffende de openbare orde. Bij de afweging van belangen met betrekking tot de vergunningverlening moet derhalve in ieder geval het belang van de openbare orde worden betrokken. In casu gegronde reden voor vrees voor verstoring van de openbare orde, in aanmerking genomen de emoties rond het evenement en de escalatie daarvan.

Vz. ARRS 06-08-1991, ECLI:NL:RVS:1991:AN2246. Het weigeren van een vergunning ten behoeve van het houden van evangelisatie activiteiten op het Museumplein in Ede is toegestaan wegens verstoring van de openbare orde en veiligheid.

Vz. ARRS 27-05-1992, JG 93.0002. Braderie is geen jaarmarkt of gewone markt.

Pres. Rb. Utrecht 06-06-1995, ECLI:NL:RBUTR:1995:AH5284. Motorcrosswedstrijden op zondag. Trainingswedstrijden voor 13.00 uur. Schending van de zondagsrust?

Pres. Rb. Groningen 11-08-1995, Gst. 1996, 7030, 3. Vergunning voor houden van festivals. Ruime uitleg begrip 'openbare orde'.

ABRvS 11-03-1999, ECLI:NL:RVS:1999:AP6097 ('Koninginnenacht Den Haag'). Het toekennen van de bevoegdheid tot het verlenen van een evenementenvergunning aan de burgemeester is niet in strijd met artikel 162 van de Gemeentewet. De Afdeling oordeelt dat een dergelijke bevoegdheidstoekenning in lijn is met het bepaalde in artikel 174 van de Gemeentewet. Een stelsel waarbij voor een evenement een naar tijd en plaats bepaalde algemene evenementenvergunning wordt afgegeven aan een organisator, die binnen de in de vergunning aangegeven grenzen en voor de in de vergunning al opgenomen activiteiten op privaatrechtelijke grondslag zonder bemoeienis van de burgemeester overeenkomsten sluit, waarmee verder invulling wordt gegeven aan het evenement, is toegestaan.

ABRvS 02-04-1999, ECLI:NL:RVS:1999:BL3041. Gebruik perceel voor evenementen, o.a. schuurfeesten in strijd met de bestemming. Dat evenementen elk slechts een of een enkele maal per jaar worden georganiseerd, doet daar niet aan af. Slechts in bijzondere omstandigheden afzien van handhavend optreden (op verzoek van belanghebbende).

ABRvS 13-12-1999, ECLI:NL:RVS:1999:AP5740. Ingevolge artikel 174 van de Gemeentewet is de burgemeester – en niet het college – bevoegd om geluidsvoorschriften op te nemen in de evenementenvergunning.

Pres. Rb. 's-Hertogenbosch 14-02-1997, ECLI:NL:RBSHE:1997:ZF0239. Kooigevecht is niet een sportwedstrijd maar een evenement. Weigering vergunning op grond van veiligheid van personen en de goede zeden.

ABRvS 25-08-2000, ECLI:NL:RVS:2000:AA6939. In hoger beroep: Het is primair aan de burgemeester om invulling te geven aan het begrip zedelijkheid als bedoeld in de APV. Weigering op grond van zedelijkheid is toegestaan. Geen sprake van gevaar voor veiligheid van personen.

Rb. Groningen 21-01-2001, ECLI:NL:RBGRO:2001:AB1828. Met het oog op de bescherming van het belang van de openbare orde en veiligheid kan de evenementenvergunning worden ingetrokken, omdat de organisatie van het evenement onjuiste dan wel onvoldoende gegevens heeft verstrekt ter verkrijging van de vergunning en omdat het evenement niet zal worden georganiseerd volgens oorspronkelijke plannen.

Pres. Rb. Leeuwarden 06-09-2001, ECLI:NL:RBLEE:2001:AD3917. Organisatie van circus op plein met parkeerbestemming. er doen zich geen weigeringsgronden voor op grond van de artikelen 2.1.5.1 (oud) en 2.2.2 (oud) van de APV. Ook strijdigheid met het bestemmingsplan biedt geen grondslag voor weigering vergunning.

Rb. Amsterdam 13-03-2003, ECLI:NL:RBAMS:2003:AF6101. Vechtsportevenement is een evenement in de zin van de APV en vormt niet zonder meer een inbreuk op de openbare orde en zedelijkheid.

ABRvS 29-04-2003, ECLI:NL:RVS:2003:AF8028. Aanvraag om evenementenvergunning moet worden beoordeeld aan de hand van de belangen die zijn opgenomen in de weigeringsgronden van de APV-bepaling. Andersoortige belangen kunnen geen zelfstandige weigeringsgrond opleveren.

ABRvS 11-06-2003, ECLI:NL:RVS:2003:AF9809. Intrekken van een vergunning vereist een zorgvuldige voorbereiding, Als specifieke kennis bij het bestuursorgaan ontbreekt, moet advies worden ingewonnen met betrekking tot MKZ-besmetting. Zes werkdagen zijn daarvoor voldoende.

ABRvS 07-04-2004, ECLI:NL:RVS:2004:AO7140. Voor wat betreft het opnemen van voorschriften in de evenementenvergunning met betrekking tot professionele beveiligingsbeambten, oordeelde de Afdeling dat de burgemeester van Tubbergen voldoende had gemotiveerd waarom hij professionele begeleiding van het Pinksterfeest nodig achtte.

ABRvS 28-04-2004, ECLI:NL:RVS:2004:AO8495. De burgemeester kon nadere voorschriften aan de door hem alsnog verleende vergunning verbinden.

Rb. Haarlem 06-05-2004, ECLI:NL:RBHAA:2004:AO9076. Burgemeester heeft terecht evenementenvergunning voor meerdaags festival geweigerd wegens ontbreken van politiecapaciteit voor een extra dag. Hij heeft in dit kader grote beleidsvrijheid.

ABRvS 13-04-2005, ECLI:NL:RVS:2005:AT3708 (Schuttersfeest Diepenheim, hof van Twente) en Rb. Leeuwarden 27-07-2005, ECLI:NL:RBLEE:2005:AU0442 (Veenhoopfestival Smalingerland). Het gebruik van de grond voor het houden van het schuttersfeest houdt strijdigheid met het bestemmingsplan in die niet is toegestaan, althans niet zonder een passende planologische vrijstelling. Het feest heeft naar omvang, duur en uitstraling een planologische relevantie.

ABRvS 04-05-2005, ECLI:NL:RVS:2005:AT5100. Aanwezigheid van hoger aantal bezoekers dan 25.000 bij evenement zal leiden tot concrete, zich direct aandienende, de veiligheid of gezondheid bedreigende situatie. Burgemeester was derhalve bevoegd verbod uit te vaardigen.

ABRvS 11-01-2006, ECLI:NL:RVS:2006:AU9388 ('The Royce'). De burgemeester heeft zich niet ten onrechte op het standpunt gesteld dat "Ghosthouse" een evenement in de zin van de APV is, waarvoor een vergunning nodig is. De burgemeester heeft onder oplegging van een dwangsom gelast de

voorgenomen houseparty geen doorgang te laten vinden. De burgemeester heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat het feest vanwege de grootschaligheid, de muziekstijl, het soort publiek dat er komt, en de sluitingstijd - drie uur na de toegestane sluitingstijd - niet tot de normale bedrijfsvoering van de inrichting behoort.

ABRvS 13-07-2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR1412. Betreft beroep tegen een door de raad vastgesteld bestemmingsplan. In artikel 10.2 van de planregels staat dat het tijdelijk, al dan niet periodiek gebruik van de gronden van het plangebied als evenemententerrein, niet strijdig is met de gebruiksregels in het bestemmingsplan. Onduidelijk is gedurende welke termijn en met welke frequentie het plangebied toestaat dat het gebied als evenemententerrein mag worden gebruikt. Gelet hierop is de Afdeling van oordeel dat artikel 10.2 onvoldoende duidelijk is en dat de begrippen tijdelijk en periodiek uit oogpunt van rechtszekerheid nader dienen te worden geconcretiseerd. De omstandigheid dat voor het organiseren van een evenement een vergunning is vereist, waarin de duur van het evenement kan worden vastgelegd, leidt niet tot een ander oordeel, reeds omdat niet duidelijk is op basis van welke criteria wordt beslist op een verzoek om een dergelijke vergunning.

Rb. Amsterdam, 20-8-2014, ECLI:NL:RBAMS:2014:5288. In geschil is of de evenementenvergunning te laat is aangevraagd en verleend, of de aan de vergunning verbonden milieuvorschriften te veel geluid toestaan dan wel onduidelijk zijn en of de vergunning in strijd met de Zondagswet en het Evenementenbeleid is verleend, aangezien het maximaal aantal festivaldagen voor een dergelijk zwaar evenement wordt overschreden. De voorzieningenrechter oordeelt dat het evenementenbeleid weliswaar een langere termijn voorschrijft, maar dat dit geen weigeringsgrond is en dat de aanvraag bovendien is ingediend binnen de termijn die in de APV staat. Het terrein is aangemerkt als evenementengebied, dus er is geen strijd met de bestemming. De burgemeester mocht zich baseren op het rapport van de eigen deskundige, waaruit blijkt dat er wat betreft de geluidsnormen geen verslechtering is ten opzichte van de situatie in het jaar daarvoor. Er is een ontheffing van de Zondagswet verleend. Verzoek om voorlopige voorziening afgewezen.

ABRvS 12-11-2014, ECLI:NL:RVS:2014:4117. De burgemeester heeft de vergunningaanvraag voor de Sinterklaasintocht voor 2013 terecht alleen getoetst aan de eisen van openbare orde en veiligheid. Hij is niet bevoegd de vraag te beantwoorden of van de figuur van 'Zwarte Piet' een discriminerend effect uitgaat en daardoor een schending oplevert van het grondrecht op respect voor het privéleven en het discriminatieverbod.

ABRvS 11-05-2016, ECLI:NL:RVS:2016:1245 (Hardshock Festival Zwolle). Op objectieve gronden valt niet vast te stellen wanneer een omwonende ten gevolge van een evenement onduidelijke geluidshinder ondervindt. Het oordeel of geluidshinder onaanvaardbaar is, is afhankelijk van het antwoord op de vraag of de burgemeester aan de belangen die zijn gediend met de activiteit die dat geluid veroorzaakt, redelijkerwijs doorslaggevend gewicht heeft kunnen toekennen.
In gelijke zin: ABRvS 15-05-2019, ECLI:NL:RVS:2019:1566 (Pride Amsterdam 2017). ABRvS 06-11-2019, ECLI:NL:RVS:2019:3720 (Pride 2018 Amsterdam), ABRvS 10-7-2019, ECLI:NL:RVS:2019:2346 (Muziekboulevard 2017 en Kermis Eikenboomgaard 2017 Oss).

Rb. Noord-Holland, 23-08-2018, ECLI:NL:RBNHO:2018:7331. Muziekevenement niet in strijd met Zondagswet. De burgemeester en het college van B&W hebben een vergunning en benodigde ontheffingen verleend voor een muziekevenement op zondag 26 augustus 2018. De Nederlandse Vereniging tot bevordering van de Zondagsrust en de Zondagsheiliging en een omwonende hebben de voorzieningenrechter gevraagd die vergunning en ontheffingen te schorsen, zodat het evenement niet doorgaat. De voorzieningenrechter heeft die verzoeken afgewezen. Het is acceptabel als de zondagsrust een paar zondagen per jaar wordt verstoord. Dit evenement vindt maar eenmaal per jaar plaats en er is tot nu toe voor 2018 door de burgemeester ook maar één ontheffing verleend voor verstoring van de zondagsrust.

ABRvS 21-11-2018, ECLI:NL:RVS:2018:3822: Als een evenement niet op de door het college vastgestelde evenementenkalender voorkomt, stelt de burgemeester een bij hem ingediende aanvraag voor een evenementenvergunning op grond van art. 2:25, tweede, Apv buiten behandeling. De vaststelling van de evenementenkalender is daarom gericht op rechtsgevolg en is aan te merken als een besluit in de zin van art. 1:3 lid 1 Awb. De APV, zoals die gold ten tijde van belang, biedt het college niet de beleidsruimte om andere motieven dan de impact van het evenement op de omgeving en de gevolgen daarvan voor het verkeer bij het vaststellen van de evenementenkalender te betrekken.

Artikel 2:6 indiening aanvraag e.a.

De burgemeester stelt een regeling vast voor evenementen met daarin bepalingen over de wijze en het moment van de indiening van aanvragen en de beslistermijnen op de aanvragen voor verschillende soorten evenementen.

Artikel 2:7 Verbod ordeverstoring

Dit artikel behoeft geen toelichting.

Afdeling 4 Toezicht op openbare inrichtingen

Algemeen

Dienstenrichtlijn

De Dienstenrichtlijn is van toepassing op de horeca. Het drijven van een horecaonderneming is immers het verrichten van een dienst aan de klant. De Dienstenrichtlijn eist dat een vergunningstelsel niet discriminatoir, noodzakelijk en proportioneel is. In bijna alle gevallen gaat het bij horeca om vestiging van een horecabedrijf waarvoor artikel 9 van de richtlijn de bovenstaande criteria geeft. Onder noodzakelijkheid wordt in artikel 9 verstaan een dwingende reden van algemeen belang. Dit begrip omvat onder meer de volgende gronden: openbare orde, openbare veiligheid en volksgezondheid, als bedoeld in de artikelen 46 en 55 van het Verdrag; handhaving van de maatschappelijke orde; bescherming van het milieu en het stedelijk milieu, met inbegrip van de stedelijke en rurale ruimtelijke ordening; zie verder overweging 40 van de richtlijn. Het gaat hier om de zogenaamde 'rule of reason'. Op grond van overweging 37 is er overeenkomstig de rechtspraak van het Hof van Justitie sprake van vestiging, als er een daadwerkelijke uitoefening van een economische activiteit voor onbepaalde tijd vanuit een duurzame vestiging wordt verricht. Aan die eis kan ook zijn voldaan als een onderneming voor een bepaalde tijd wordt opgericht of als er een gebouw wordt gehuurd van waaruit de ondernemer zijn activiteiten onderneemt. Mocht het in een enkel geval niet gaan om een vestiging, maar om een horecaondernemer die de grens overschrijdt om zijn diensten te verrichten, dan is niet artikel 9, maar artikel 16 van toepassing dat uitsluitend de criteria openbare orde, openbare veiligheid, volksgezondheid en milieu als grondslag voor een vergunningstelsel kent. Zie verder het commentaar bij artikel 1:7.

Artikel 10 van de Dienstenrichtlijn vereist duidelijke, ondubbelzinnige, objectieve, vooraf bekendgemaakte, transparante en toegankelijke criteria om te voorkomen dat bestuursorganen hun bevoegdheden op willekeurige wijze uitoefenen.

Vergunningstelsel exploitatie openbare inrichtingen

Het vergunningstelsel voor de exploitatie van horeca-inrichtingen voldoet aan de voorwaarden als gesteld in de Dienstenrichtlijn. Het is proportioneel, heeft geen discriminerende werking, het is gerechtvaardigd om dwingende redenen van algemeen belang met name openbare orde, openbare veiligheid, milieu (overlast) en volksgezondheid. Het nagestreefde doel kan daarnaast niet door een minder beperkende maatregel achteraf worden bereikt.

Motieven Alcoholwet en APV

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 exploitatievergunningstelsel is het beschermen van de openbare orde. Dit kan niet bereikt worden met behulp van de Alcoholwet. Aan de Alcoholwet liggen primair sociaal-hygiënische en sociaal-economische motieven ten grondslag.

De reikwijdte van de Alcoholwet wordt bepaald door het begrip "horecabedrijf" zoals gedefinieerd in artikel 1, eerste lid van de Alcoholwet. Het toepassingsgebied van de wet is daardoor beperkt tot bedrijven waarin alcoholhoudende dranken worden verstrekt, de zogenaamde natte horeca. Daarentegen wordt onder een openbare inrichting in artikel 2:8 ook verstaan het schenken van niet-alcoholhoudende dranken en het verstrekken van rookwaar. Dit laatste is opgenomen om ook coffeeshops onder de APV te laten vallen. In deze paragraaf worden coffeeshops dan ook als gewone horecabedrijven behandeld en zijn geen bijzondere bepalingen over coffeeshops opgenomen. Dat roept de vraag naar de verhouding met de Opiumwet op. De Opiumwet verbiedt immers de handel in drugs. Uitgangspunt is dat de vergunningverlening op grond van de APV daar geen betrekking op heeft, maar wel op de exploitatie van een alcoholvrije inrichting. Dat laat overigens onverlet dat ten aanzien van coffeeshops - vanwege de

effecten die met name deze inrichtingen kunnen hebben op de openbare orde - wel degelijk een specifiek beleid kan worden vastgesteld.

Bibob-onderzoek

De gemeente Gouda heeft een eigen Bibob-beleidslijn. Als het gaat om ondernemingen waar alcoholhoudende drank wordt geschonken, is een integriteitstoets mogelijk op grond van artikel 27, derde lid, van de Alcoholwet jo. artikel 3, van de Wet Bibob. De Alcoholwet geldt, zoals hierboven vermeld, niet voor bedrijven waar geen alcohol wordt geschonken waaronder coffeeshops.

Op grond van de vergunningsplicht op grond van de APV is het voor gemeenten mogelijk om ook voor leidinggevenden van deze bedrijven een verklaring omtrent het gedrag te vragen en een Bibob-onderzoek te doen en te onderzoeken of er bij de exploitant en de leidinggevenden sprake is van slecht levensgedrag. Dit is van belang omdat de exploitatievergunning voor openbare inrichtingen persoonsgebonden is. Wie de leidinggevende is, is een belang van openbare orde. Immers deze leidinggevende dient ervoor te zorgen dat overlast wordt voorkomen. Artikel 4 van het Besluit Bibob bepaalt in overeenstemming met de APV dat als inrichtingen, waarvoor de Wet Bibob geldt, onder andere aangewezen worden: "inrichtingen waarin bedrijfsmatig, in een omvang alsof zij bedrijfsmatig was of anders dan om niet, logies wordt verstrekt, dranken worden geschonken, of rookwaren of spijzen voor directe consumptie worden verstrekt". Dit zijn dus openbare inrichtingen zoals gedefinieerd in artikel 2:8 van de APV. Dit betekent dat voor openbare inrichtingen in de zin van de APV een Bibob-onderzoek mag worden gedaan. Zonder de APV is hier geen wettelijke grondslag voor. De Dienstenrichtlijn verzet zich niet tegen een Bibob-onderzoek.

Overige wet- en regelgeving

Op openbare inrichtingen bedrijven zijn naast de regels van de Alcoholwet nog vele andere regels van toepassing. Onder andere de Wet milieubeheer en Wet op de stads- en dorpsvernieuwing.

Besluit algemene regels voor inrichtingen milieubeheer (Activiteitenbesluit)

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

Het Activiteitenbesluit geeft standaard geluidsnormen voor openbare inrichtingen. Bovendien kan de gemeente technische voorschriften stellen aan een inrichting om aan de geldende geluidsnorm te voldoen. Ook kan de gemeente afwijkende geluidsnormen voorschrijven voor de gehele activiteit of voor specifieke activiteiten, anders dan feesten en partijen. Hierbij kunnen aanvullende eisen worden gesteld, bijvoorbeeld aan de duur van de activiteit.

In paragraaf 6.5 van het Activiteitenbesluit zijn overgangsbepalingen opgenomen. Stemgeluid van een terras (er zijn uitzonderingen!) en onversterkte muziek zijn vrijgesteld van de geluidsnormen. Voor onversterkte muziek geldt dat de gemeente bij verordening afwijkende regels kan stellen.

Jurisprudentie

Rb. Amsterdam 16-01-1998 en 19-01-1998, AB 1998, 222 en 223, Rb. Dordrecht 03-07-1998, JG 98.0202, Pres. Rb. Rotterdam 16-07-1998, ECLI:NL:RBROT:1998:AL0902 en Pres. Rb. Zutphen 14-09-1998, JG 98.0204. Een gemeentelijke verordening waarin een vergunningstelsel is opgenomen dat specifiek regels stelt ten behoeve van coffeeshops is in strijd met de Opiumwet.

ABRvS 14-04-2004, ECLI:NL:RVS:2004:AO7469. Burgemeester is bevoegd tot bestuursdwang, dit vergt wel zorgvuldigheid bewijsvoering. Afvoeren van gedooglijst is geen gedoogbesluit.

Rb. Assen, 03/527BESLU, JG 04.0104. Weigering om af te wijken van beleidsregels om een nog niet gevestigde coffeeshop te gedogen is een Awb-besluit.

ABRvS 24-03-2004, ECLI:NL:RVS:2004:AO6089. Intrekken gedoogverklaring brengt niet-ontvankelijk verklaring met zich mee, zolang niet feitelijk handhavend is opgetreden.

ABRvS 04-02-2004, ECLI:NL:RVS:2004:AO2883. Uitoefening bestuursdwangbevoegdheid is mogelijk, het ontbreken van vastgesteld en gepubliceerd coffeeshopbeleid doet daar niet aan af.

ABRvS 06-08-2003, ECLI:NL:RVS:2003:AI0787. Exploitant horeca-inrichting verantwoordelijk voor handelingen in zijn inrichting met betrekking tot handel in softdrugs. Inrichting gesloten.

ABRvS 02-06-2004, ECLI:NL:RVS:2004:AP0405. Persoonlijke verwijtbaarheid speelt geen rol bij de vraag of zich een situatie voordoet die tot sluiting van de inrichting noopt.

ABRvS 07-07-2004, ECLI:NL:RVS:2004:AP8138. Gebiedsontzegging in verband met overlast, die te maken heeft met de handel in en het gebruik van verdovende middelen, zijn gerechtvaardigd door het algemeen belang in een democratische samenleving.

Rb. Groningen, AWB 03/90 GEMWT VEN, JG. 03.0064. Aankondiging bevel tot sluiting op grond van artikel 13b van de Opiumwet is geen besluit in de zin van de Awb.

ABRvS 08-12-2004, ECLI:NL:RVS:2004:AR7067. Aan het ongegrond verklaren van een bezwaar tegen het schrappen van de lijst met gedoogde coffeeshops komt een gemeente niet toe, de bezwaarmaker is immers volgens vaste jurisprudentie van de Raad van State niet-ontvankelijk.

ABRvS 09-02-2005, ECLI:NL:RVS:2005:AS5523. Een tapvergunning voor de exploitatie van een horecabedrijf is persoonsgebonden. Dat tevens een gedoogverklaring voor de exploitatie van een coffeeshop is verstrekt doet hier niet aan af. Na overlijden vervallen de vergunning en gedoogverklaring.

Pres. Rb. Rotterdam 02-08-2000, ECLI:NL:RBROT:2000:AA6684. Voor de exploitatie van een internetcafé is een exploitatievergunning van de burgemeester nodig indien het ook horeca-activiteiten ontplooit.

Rb. Noord-Holland 01-05-2015, ECLI:NL:RBNHO:2015:3591. Een ijssalon zonder zitgelegenheid voor het eten van schepijs is detailhandel en geen horeca.

Artikel 2:8 definities

De omschrijving van het begrip 'openbare inrichting' is ruim genomen. In de praktijk is gebleken dat in coffeeshops soms uitsluitend cannabisproducten tegen vergoeding worden verstrekt (en genuttigde dranken om niet). Om te voorkomen dat een coffeeshop in dat geval niet zou worden bestreken door de begripsomschrijving, is in het eerste lid de aanduiding 'rookwaren' opgenomen. De sluitingsbepalingen van deze afdeling betreffen de gedeelten van de inrichting, waarin de eigenlijke werkzaamheden worden uitgeoefend: een op het trottoir gesitueerd terras behoort wel tot de inrichting, de zich boven de inrichting bevindende woning van de leidinggevende niet. Ook sportkantines, sociëteiten, clublokalen, verenigingsgebouwen en dergelijke zijn als inrichting aan te merken. Het besloten karakter van een inrichting kan de veronderstelling wekken dat de in de APV opgenomen sluitingstijden niet van toepassing zijn op dat bedrijf: immers, volgens de jurisprudentie kan een gemeentelijke verordening geen activiteiten betreffen die elk karakter van openbaarheid missen. Dit laatste kan niet worden gezegd van activiteiten die een weerslag hebben op een openbaar belang, waarvan ook sprake is bij besloten inrichtingen. De sluitingsuurbepaling ziet dan ook niet op activiteiten binnen de besloten inrichting, maar op de (nadelige) invloed die daarvan uitgaat op de omgeving: bijvoorbeeld in de vorm van overlast van komende en gaande bezoekers (het aan- en afrijden van auto's, het slaan met portieren, claxonneren, menselijk stemgeluid en dergelijke).

Conform de definities van 'exploitant' en 'leidinggevende' zijn definities hiervan opgenomen.

Voorheen was in het artikel een lid opgenomen waarin een aantal categorieën van personen werd uitgezonderd van het begrip bezoekers. Om te beginnen diens gezinsleden en elders wonende bloed- en aanverwanten, maar ook de personen die in de inrichting nachtverblijf houden en als zodanig zijn vermeld in het daartoe bestemde register en de personen die wegens dringende redenen in de inrichting aanwezig moeten zijn zoals in de inrichting werkzame personeelsleden, of personen die de tapinstallatie onderhouden. Het lid is geschrapt omdat deze categorieën van personen evident geen bezoekers zijn. Deze personen mogen derhalve tijdens de sluiting in de openbare inrichting aanwezig zijn.

Jurisprudentie

LJN-nr. AO9751, JG 04.0133 Een café is geen discotheek.

Artikel 2:9 exploitatievergunning

Lex silencio positivo

Deze vergunning richt zich met name op de openbare orde. Een *lex silencio positivo* is dan ook niet wenselijk om deze dwingende reden van algemeen belang. Paragraaf 4.1.3.3 Awb is volgens artikel 1:8 niet van toepassing verklaard.

Eerste lid

Artikel 174 van de Gemeentewet bepaalt dat de burgemeester is belast met de uitvoering van verordeningen voorzover deze betrekking hebben op het toezicht op de voor het publiek openstaande gebouwen. Deze vergunning wordt daarom door de burgemeester verleend. Het vergunningstelsel voor de exploitatie van openbare inrichtingen voldoet aan de voorwaarden als gesteld in de Dienstenrichtlijn, zie voor nadere uitleg het algemeen deel van deze afdeling. De exploitatievergunning geldt voor onbepaalde tijd. Krachtens artikel 1:3 kunnen voorschriften worden verbonden aan de exploitatievergunning.

De gemeente zal periodiek met de exploitanten van de openbare inrichtingen/horeca overleg houden over de verplichting voor afhaal- en bezorgcentra om over een exploitatievergunning te beschikken.

Op grond van artikel 1:3 APV kunnen voorschriften en beperkingen aan de exploitatievergunning worden verbonden. Zie daarvoor de toelichting op dit artikel. Onder meer kunnen de voorschriften worden gesteld, dat de aanwijzingen van de politie en medewerkers van de gemeente, die met de uitvoering van deze verordening zijn belast, direct dienen te worden opgevolgd en dat de exploitant ervoor zorg draagt, dat tijdens openstelling van de openbare inrichting aanwezige ramen niet mogen worden bedekt. Op deze wijze kan adequaat toezicht worden gehouden op openbare inrichtingen en kan bij calamiteiten door de hulpdiensten adequaat worden ingegrepen.

Verplichte verklaring omtrent gedrag

Op basis van artikel 1:4 is de vergunning persoonsgebonden. Dat is bij deze exploitatievergunning niet zonder reden. De persoon van de exploitant speelt een belangrijke rol in de wijze van exploitatie en dus ook in de wijze waarop deze exploitatie de woon- en leefsituatie en de openbare orde beïnvloedt. Om die reden en in het kader van de Wet BIBOB (Bevordering integriteitsbeoordelingen openbaar bestuur) is het raadzaam om de verplichting op te nemen voor de leidinggevenden om een recente verklaring omtrent gedrag over te leggen. Als toepassing wordt gegeven aan de mogelijkheden van de Wet BIBOB, zal de gemeente eerst zelf al het mogelijke moeten doen om de integriteit en achtergrond van de vergunningaanvrager te onderzoeken. Een belangrijk hulpmiddel kan daarbij de verklaring omtrent het gedrag zijn.

Overgangsrecht voor afhaal- en bezorgzaken

Met dit vergunningstelsel voor afhaal- en bezorgzaken en de uitbreiding van de definitie in artikel 2:8 is een nieuw rechtsregime van toepassing op reeds aanwezige afhaal- en bezorgcentra. Hiervoor is in artikel 6:5, vijfde lid, een overgangsbepaling opgenomen. Exploitanten van bestaande afhaal- en bezorgcentra krijgen een redelijke termijn om de benodigde vergunning aan te vragen en kunnen hun inrichting exploiteren. Vanuit de gemeente wordt voorlichting over het vergunningproces verstrekt en er is voor de exploitanten begeleiding beschikbaar om het aanvraagproces vlot te kunnen doorlopen. Ook zijn gestandaardiseerde (aanvraag)formulieren beschikbaar gesteld om de administratieve druk voor een exploitant te verlichten. Verdere beperkingen van de administratieve lasten zijn meegenomen in de uitwerking van het vergunningproces.

Tweede lid

Voor een aantal categorieën van kleinschalige openbare inrichtingen, waar de openbare orde evident niet in het geding is geen vergunning nodig. Te denken valt aan een ontbijthoekje bij de bakker. Er is gekozen om winkels in de zin van de Winkeltijdenwet, die als nevenactiviteit een horecagedeelte hebben, uit te sluiten van de vergunningplicht.

Derde lid

Als het bestemmingsplan vestiging van een openbare inrichting ter plaatse niet toelaat, is het moeilijk uit te leggen dat de exploitatievergunning moet worden verleend, maar dat daarvan geen gebruik gemaakt kan worden wegens strijd met het bestemmingsplan. Strijd met het bestemmingsplan is daarom als imperatieve weigeringsgrond opgenomen. Eenzelfde redenering geldt als er een voorbereidingsbesluit, beheersverordening of exploitatieplan op het perceel van kracht is.

Blijkens jurisprudentie is dit aanvaardbaar omdat een dergelijke bepaling geen zelfstandige planologische regeling bevat. Weliswaar brengt dit mee dat de burgemeester treedt in een beoordeling van het geldende bestemmingsplan e.a., maar dit laat de bevoegdheid van het college bij de toepassing van het

geldende bestemmingsplan e.a. onverlet. Van een doorkruising van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht of de Wet Ruimtelijke Ordening is geen sprake.

Slecht levensgedrag

Slecht levensgedrag van de exploitant of leidinggevende levert een weigeringsgrond op. Om discussie over strijd met artikel 10 van de Dienstenrichtlijn te voorkomen, is het noodzakelijk dat de burgemeester bij het toepassen van de weigeringsgrond 'slecht levensgedrag' beleidsregels vaststelt. In die beleidsregels moet worden opgenomen wat onder slecht levensgedrag wordt verstaan en welke feiten en omstandigheden worden meegewogen. Bijvoorbeeld de beleidsregel dat slechts feiten die zich hebben voorgedaan in de periode van vijf jaar voorafgaand aan het nemen van een besluit op de aanvraag in de beoordeling van de aanvraag betrokken worden. Hebben zich in die periode geen feiten voorgedaan die te maken hebben met het levensgedrag van een exploitant, dan zal de vergunning om redenen ontleend aan het levensgedrag niet worden geweigerd. Als zich in die periode wel voorvallen hebben voorgedaan, dan kijkt de burgemeester ook naar de voorvallen in het verdere verleden om te bezien of er een patroon van zodanig levensgedrag valt te ontwaren dat het woon- en leefmilieu of de openbare orde in de omgeving van een openbare inrichting mogelijk negatief wordt beïnvloed.

Jurisprudentie

ABRvS 18-07-2018, ECLI:NL:RVS:2018:2456. Gelet op het ontbreken van een nadere omschrijving van het begrip slecht levensgedrag in de APV, beoogt de APV kennelijk aan te sluiten bij de terminologie van de Drank- en Horecawet. Bij of krachtens de Drank- en Horecawet is geen nadere omschrijving gegeven van de eis dat leidinggevendenden niet in enig opzicht van slecht levensgedrag zijn. Gelet hierop zijn geen beperkingen gesteld aan de feiten of omstandigheden, die bij de beoordeling van het levensgedrag mogen worden betrokken. Het is niet vereist dat bij die beoordeling alleen feiten en omstandigheden die te maken hebben met de exploitatie van een café worden betrokken. Uit de uitspraak van de Afdeling van 22 mei 2013 (ECLI:RVS:2013:CA0629) volgt verder dat een strafrechtelijke veroordeling niet vereist is.

ABRvS 18-12-2019, ECLI:NL:RVS:2019:4258; Voorzieningenrechter Raad van State 05-03-2020, ECLI:NL:RVS:2020:689 en ECLI:NL:RVS:2020:690. De Afdeling vindt dat het in beginsel voldoende duidelijk en ondubbelzinnig, objectief, transparant en toegankelijk genoeg is om iemand zijn levensgedrag tegen te werpen en dat er dus geen sprake is van strijd met artikel 10 van de Dienstenrichtlijn.

Vierde en vijfde lid

Omdat de weigeringsgronden zoals genoemd in artikel 1:7 voor openbare inrichtingen te ruim zijn geformuleerd (met name de volksgezondheid is hier niet aan de orde), is bepaald dat het hier om de openbare orde gaat en om de woon- en leefsituatie. Het begrip openbare orde moet wel binnen de kaders van de Dienstenrichtlijn worden geïnterpreteerd, de interpretatie mag het kader van de 'rule of reason' niet te buiten gaan.

Woon- en leefsituatie in de omgeving

De exploitatievergunning is primair een overlastvergunning: zij biedt de mogelijkheid preventief te toetsen of de exploitatie van een openbare inrichting zich verdraagt met de woon- en leefsituatie ter plaatse. Daarbij is van belang in welke mate van het bedrijf zelf overlast is te duchten, maar ook in welke mate de komst van het bedrijf de leefbaarheid en het karakter van de buurt zullen aantasten. Met welke aspecten de burgemeester rekening moet houden staat omschreven in het vierde lid. De weigeringsgrond woon- en leefsituatie valt onder de 'rule of reason' en mag daarom (bij een horecaondernemer die zich hier vestigt) ook op grond van de Dienstenrichtlijn als weigeringsgrond worden gehanteerd.

Voor wat betreft de weigeringsgronden van het vierde lid onder b en c kan onder meer worden gedacht aan sluitingen op basis van de Opiumwet, de Gemeentewet of op grond van deze verordening.

Maximumstelsel

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft bepaald, dat het in het belang van de openbare orde kan zijn om het aantal te verlenen vergunningen aan een maximum te binden. Het aantal te verlenen vergunningen kan worden beperkt tot een van tevoren vastgesteld maximum als door een veelheid van openbare inrichtingen in de straat of de wijk de openbare orde of de woon- en leefsituatie in gevaar wordt gebracht. Wel dient te worden aangetoond of aannemelijk gemaakt dat van zo'n gevaar in concreto daadwerkelijk sprake is. Ook de Dienstenrichtlijn staat een maximumstelsel toe. 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 beleid kan worden neergelegd in een

horecanota of een vergelijkbaar beleidsstuk, waarin gemotiveerd het maximumaantal te verlenen vergunningen is vermeld of horecaconcentratie of horecastiltegebieden zijn aangewezen. Uiteraard zal dat beleid moeten overeenstemmen met het voor het gebied van kracht of in voorbereiding zijnde bestemmingsplan. Een maximumstelsel kan ook in het bestemmingsplan zelf worden neergelegd. In het algemeen mag de burgemeester afwijzend beslissen op een aanvraag om een vergunning, als daarmee het maximum wordt overschreden. Daarbij zal de burgemeester steeds moeten nagaan, of bijzondere omstandigheden nopen tot het maken van een uitzondering op het beleid: iedere vergunningaanvraag moet immers zelfstandig en met inachtneming van de betrokken belangen worden beoordeeld.

Zesde en zevende lid

Deze leden zijn van toepassing op alcoholvrije inrichtingen.

Achtste lid

Hoewel in een vergunning voor een terras meestal ook de invloed op de openbare ruimte wordt meegewogen, wordt de beslissing uit een oogpunt van eenvoud hier aan de burgemeester overgelaten in plaats van het college. Aangezien de bevoegdheid ten aanzien van terrassen bij de burgemeester wordt gelegd is hij ook het bevoegde bestuursorgaan bij handhaving.

Jurisprudentie

ABRS 24 maart 1997, 201, Gst. 1997, 7058, 4 en JG 97.0165 Strijd met het bestemmingsplan is als weigeringsgrond aanvaardbaar.

ARRS 22-05-1987, AB 1988, 240; ARRS 08 01 1988, AB 1988, 417; ABRS 24 01 1995, Gst. 1995, 7011, 3, JG 95.0200. Aannemelijk is dat de aantasting van de woon en leefsituatie wordt veroorzaakt door de cumulatieve effecten van het totale aantal inrichtingen.

ABRS 20-05-1997, R03.93.1560, JU 982016 Aannemelijk is dat het woon- en leefklimaat nadelig wordt beïnvloed door de uitbreiding van een horeca-inrichting waardoor de bezoekerscapaciteit wordt vergroot.

Vz.ABRS 10-06-1997, H01.97.0530, JU 981013 (VNG-databank) en Vz.ABRS 20-02-1998, H01.97.1514, JU 981015 (VNG-databank). Weigering van vergunning voor coffeeshop die niet voldoet aan de in het beleid gestelde afstandsnorm van 200 (respectievelijk 250) meter van scholen of jongerencentra is terecht.

ABRS 17 06 1997, JG 98.0027 98.0027, Gst. 1998, 7067, 2 Voorschrift in terrasvergunning, waarbij op dagen dat er evenementen zijn aan het gebruik van de weg voor dat doel prioriteit wordt gegeven, dient doelmatig gebruik en beheer van de weg.

ABRS 05-06-2002, JG 02.0128 In dezelfde zin: ABRS 13-11-2002 (Nijmegen), nr. 200202419, LJN-nr. AF0269 Een terras is een bij een voor het publiek openstaand gebouw behorend erf in de zin van artikel 174 van de Gemeentewet. Ingevolge het eerste lid van dit artikel is de burgemeester onder meer belast met het toezicht op de voor het publiek openstaande gebouwen en daarbij behorende erven. Ingevolge het derde lid van dit artikel is de burgemeester belast met de uitvoering van de verordeningen voor zover deze betrekking hebben op dat toezicht. De burgemeester – en niet het college – is dus bevoegd om terrasvergunningen te verlenen

LJN-nr. AF0274, JG 03.0023. De burgemeester heeft terecht vergunning verleend voor de exploitatie van een terras van bepaalde afmetingen en aan deze vergunning in verband met het belang van de verkeersveiligheid een voorwaarde inzake wijze van bediening verbonden.

LJN-nr. AF0261, JG 03.0022 Het college is niet bevoegd tot het nemen van besluiten op aanvragen om terrasvergunningen.

JG 04.0193, LJN-nr. A08501. Gst. 2004, 188. Internetdiensten trekken een zelfstandige stroom bezoekers; internetcafé komt niet in aanmerking voor vergunning op grond van de Drank- en Horecawet.

ABRS 24-11-2004, LJN-nr. AR6286, JG 05.0047 De vrees voor het niet naleven van vergunningsvoorschriften is geen reden om een vergunning te weigeren

ABRS 03-11-2004, LJN-nr. AR5047, JG 05.0006 Weigering van een vergunning voor een horeca-inrichting op grond van het feit dat het bestemmingsplan een seksinrichting niet toestaat?

Rb Roermond 30-12-2004, JG 05.0035 Weigering op grond van gemeentelijk onderzoek als gevolg van de Wet Bibob.

ABRS 28-10-2004, LJN-nr. AR5063, JG 05.0008 Aan het jarenlang niet optreden van het college tegen het verboden gebruik kan niet het gerechtvaardigd vertrouwen worden ontleend dat het college niet meer tot handhaving zou overgaan. Het accepteren van verplichte meldingen op grond van de algemeen plaatselijke verordening voor incidentele feesten is daartoe onvoldoende.

LJN-nr. AS5523, JG 05.0050 Een APV vergunning voor de exploitatie van een horecabedrijf is persoonsgebonden. Dat tevens een gedoogverklaring voor de exploitatie van een coffeeshop is verstrekt doet hier niets aan af. Na overlijden vervalt vergunning en gedoogverklaring.

Artikel 2:10 sluitingstijden

Eerste lid

Grondslag voor de in de APV opgenomen sluitingsbepalingen is artikel 149 Gemeentewet. De gemeenteraad kan verplichte sluitingstijden voor openbare inrichtingen vaststellen in het belang van de openbare orde. De sluitingsbepalingen betreffen de gedeelten van de inrichting, waarin de eigenlijke horecawerkzaamheden worden uitgeoefend: een op het trottoir gesitueerd terras behoort wel tot de inrichting, de zich boven de inrichting bevindende woning van de exploitant niet. Ook sportkantines, sociëteiten, clublokalen, verenigingsgebouwen en dergelijke zijn als inrichting aan te merken. Het besloten karakter van een openbare inrichting kan de veronderstelling wekken dat de in de APV opgenomen sluitingstijden niet van toepassing zijn op dat bedrijf: immers, volgens de jurisprudentie kan een gemeentelijke verordening geen activiteiten betreffen die elk karakter van openbaarheid missen. Dit kan echter niet worden gezegd van activiteiten die een weerslag hebben op een openbaar belang, waarvan ook sprake is bij besloten (horeca-)inrichtingen. De sluitingsuurbepaling ziet niet op activiteiten binnen het bedrijf, maar op de (nadelige) invloed die daarvan uitgaat op de omgeving: bijvoorbeeld in de vorm van overlast van komende en gaande bezoekers (het aan en afrijden van auto's, het slaan met portieren, claxonneren, menselijk stemgeluid e.d.).

Vrije sluitingstijden voor bepaalde openbare inrichtingen

In Gouda wordt het beleid gehanteerd, dat in de binnenstad, binnen de singels, op basis van een vergunning van de burgemeester een vrije sluitingstijd geldt voor een openbare inrichting, mits de exploitant het Convenant Veilig Uitgaan heeft ondertekend. Dit beleid geldt niet voor openbare inrichtingen buiten de singels. De sluitingstijden gelden voor de openbare inrichtingen en voor de daartoe behorende terrassen.

Uitvoering

Het onderscheid tussen regelgeving en uitvoering heeft in het kader van de sluitingsuren van inrichtingen aanleiding gegeven tot veel jurisprudentie van de Afdeling rechtspraak van de Raad van State. In de uitspraak van 2 september 1983, AB 1984, 245 (Oploo, Sint Anthonis en Ledeaeker) stond de vraag centraal of de burgemeester bevoegd was een permanente ontheffing te verlenen van het verbod uit de APV. De Afdeling heeft over de bevoegdheidsafbakening tussen de raad en burgemeester aangegeven dat de gemeenteraad in het APV artikel in het geheel geen grenzen stelt aan de ontheffingsbevoegdheid van de burgemeester. Noch uit de tekst van het APV artikel, noch anderszins, blijkt dat de ontheffing bijvoorbeeld slechts in bijzondere omstandigheden of in incidentele gevallen door de burgemeester mag worden verleend. De visie van verweerder dat hij zich op het terrein van de gemeentelijke wetgever zou bewegen, zou naar het oordeel van de Afdeling slechts opgaan als hij aan alle inrichtingen in de gemeente onbepaald ontheffing van het in het desbetreffende APV-artikel vervatte verbod zou verlenen. In dat geval zou verweerder immers de door de gemeenteraad vastgestelde sluitingsuren als vermeld in artikel 56 (2.3.1.4), eerste lid, APV in feite ter zijde stellen. De Afdeling kan daarom niet inzien waarom de burgemeester de bevoegdheid zou missen het verzoek om ontheffing in te willigen.

Tweede lid

Voor het horecagedeelte geldt dezelfde sluitingstijd als voor de winkel om te voorkomen dat de horeca-activiteiten na sluitingstijd worden voortgezet.

Derde lid

In afwijking van de in het eerste lid genoemde sluitingstijden, kan de burgemeester andere sluitingstijden vaststellen voor een afzonderlijke openbare inrichting. Dat kan neerkomen op een verruiming van de openingstijden of op een beperking. Het tweede lid geeft de burgemeester de bevoegdheid dat te regelen met een voorschrift bij de exploitatievergunning. Het gaat hier om een vergunningvoorschrift als bedoeld in artikel 1:3 van de APV, dat dus moet strekken ter bescherming van het belang of de belangen in verband waarmee de vergunning vereist is. Een voorbeeld van zo'n voorschrift is de verplichting een bepaald veiligheidsniveau voor de bezoekers te garanderen of het rustiger laten verlopen van het sluitingsuur. Een portier kan in zo'n eis voorzien. De eventuele aanwezigheid van een portier moet voldoen aan de Wet beveiligingsorganisaties en recherchebureaus. Over de uitoefening van deze bevoegdheid kan de burgemeester desgewenst beleidsregels vaststellen als bedoeld in de Algemene wet bestuursrecht. Als beleidsregel kan de burgemeester bepalen dat hij, bij het beantwoorden van de vraag of voor een afzonderlijke openbare inrichting bij vergunningvoorschrift afwijkende sluitingstijden zullen worden vastgesteld, per categorie openbare inrichtingen een bepaald beleid hanteert. Dat beleid kan bijvoorbeeld inhouden dat het sluitingsuur voor cafetaria's, broodjeszaken en dergelijke als regel op een ander tijdstip (bijvoorbeeld een uur later) wordt vastgesteld dan voor andere openbare inrichtingen, om cafébezoekers de mogelijkheid te bieden iets te eten na de sluiting van hun café. Nu het hier een beleidsregel betreft, kan de burgemeester daarvan in een concreet geval - gemotiveerd - afwijken (een cafetaria niet toestaan een uur later te sluiten dan cafés) als dat volgens hem noodzakelijk is in het belang van de openbare orde of de woon- en leefomgeving.

Lex silencio positivo

Deze vergunning richt zich met name op de openbare orde. Een *lex silencio positivo* is dan ook niet wenselijk om deze dwingende reden van algemeen belang. Paragraaf 4.1.3.3 Awb is volgens artikel 1:8 niet van toepassing verklaard.

Vierde lid

Een openbare inrichting als bedoeld in artikel 2:8 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 deze verordening gelden derhalve niet voorzover de op de Wm gebaseerde voorschriften van toepassing zijn. De Wm beoogt een uitputtende regeling te geven ter voorkoming of beperking van alle nadelige gevolgen van het milieu door het in werking zijn van krachtens die wet aangewezen inrichtingen. De gemeenteraad is niet bevoegd die regeling bij verordening aan te vullen, als daarmee wordt beoogd dezelfde belangen te beschermen. De raad kan dus niet aanvullend via de APV gevaar, schade of hinder of andere belangen die onder het begrip "bescherming van het milieu" vallen, tegengaan die wordt veroorzaakt door een inrichting die vergunningplichtig is ingevolge de Wm.

Jurisprudentie

Vz. ARRS 21-12-1992, ECLI:NL:RVS:1992:AQ1344. Een in naam besloten club die wel in hoge mate voor het publiek toegankelijk is, moet voldoen aan de sluitingstijden van de APV.

Rb. Breda 03-12-1997, ECLI:NL:RBBRE:1997:ZF0555. Beleid op basis waarvan coffeeshops, in tegenstelling tot andere horecabedrijven, vanaf 20:00 uur gesloten moeten zijn is noch in strijd met de Winkeltijdenwet noch anderszins onredelijk. Een coffeeshop is geen winkel. Hij is immers in hoofdzaak ingericht als een bedrijf waar gekochte waren ter plaatse worden genuttigd.

ARRS 02-09-1983, ECLI:NL:RVS:1983:AM7471. Sluitingstijden in de APV stellen geen grenzen aan de bevoegdheid van de burgemeester om ontheffing te verlenen.

ARRS 19-01-1984, ECLI:NL:RVS:1984:AM7699. De ontheffing van de burgemeester mag geen permanent karakter hebben en niet alle in de gemeente aanwezige inrichtingen betreffen.

ABRvS 29-10-2003, ECLI:NL:RVS:2003:AM5381. Herhaalde overtreding van sluitingstijd leidt tot onmiddellijke sluiting horecabedrijf.

ABRvS 02-03-2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP6323 (Edam/Volendam). De plaatsing van een artikel heeft een uitstraling naar de wijze waarop het gelezen moet worden.

ABRvS 24-10-2018, ECLI:NL:RVS:2018:3487. De systematiek van een APV is van belang voor het antwoord op de vraag op welke gronden de ontheffing of vergunning mag worden geweigerd. De ontheffing van sluitingstijden is geregeld binnen het hoofdstuk 'Openbare orde' en geplaatst in de afdeling 'Toezicht op openbare inrichtingen'. De burgemeester heeft niet in redelijkheid het standpunt kunnen innemen dat de door hem genoemde omstandigheden een gevaar opleveren voor de openbare orde in verband met het toezicht op openbare inrichtingen.

Artikel 2:11 afwijking sluitingstijden en tijdelijke sluiting

Eerste lid

Net als voor de in artikel 2:10 genoemde bevoegdheid, vormt ook hier artikel 174 van de Gemeentewet de grondslag voor de bevoegdheid om een of meer openbare inrichtingen tijdelijk afwijkende sluitingsuren op te leggen of tijdelijk te sluiten. Aanleiding voor tijdelijke afwijking of sluiting, moet zijn gelegen in het belang van de openbare orde, veiligheid, 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 2:10, die een individueel karakter heeft zich niet alleen kan uitstrekken tot een maar ook tot meer of zelfs tot alle in de gemeente aanwezige openbare inrichtingen. Wel beperkt de bevoegdheid zich - in tegenstelling tot artikel 2:10, waarbij het om een permanente afwijking kan gaan - tot het tijdelijk vaststellen van afwijkende sluitingstijden of tot tijdelijke sluiting.

Tweede lid

Hoewel de wetgever er bij de invoering van artikel 13b van de Opiumwet vanuit is gegaan dat gemeentelijke regelingen (overlast- of exploitatieverordeningen) hun geldigheid behouden omdat het onderwerp van de gemeentelijke regeling een ander is, lijkt het raadzaam door middel van het bepaalde in het tweede lid buiten twijfel te stellen dat niet in dezelfde situaties kan worden opgetreden als waarvoor artikel 13b Opiumwet is bedoeld. De wet Victor..... houdt in dat het college de bevoegdheid krijgt om de eigenaar van een pand dat is gesloten op grond van de APV, artikel 13b Opiumwet of artikel 174a Gemeentewet aan te schrijven om het pand in gebruik te geven aan een andere persoon of instelling, dan wel om verbeteringen aan te brengen. Als de verstoring van de openbare orde of de verkoop van drugs niet langdurig achterwege blijft, kan in het uiterste geval zelfs overgegaan worden tot onteigening. In de Wet Victor is ook bepaald dat sluitingen op grond van artikel 13b Opiumwet en artikel 174a Gemeentewet moeten worden ingeschreven in de openbare registers. Conform artikel 3:16 BW. Merkwaardig genoeg geldt deze inschrijvingsplicht niet voor de sluitingen op grond van de APV.

Jurisprudentie

ARRS 15-06-1984, ECLI:NL:RVS:1984:AH0402. Artikel 174 van de Gemeentewet geeft aan de burgemeester reeds een sluitingsbevoegdheid. Wenselijk om ook in de APV een sluitingsbepaling op te nemen.

ABRvS 23-05-1995, ECLI:NL:RVS:1995:AN4389. Sluitingsmaatregel heeft geen punitief karakter en is niet onevenredig zwaar.

Vz. ARRvS 26-08-1992, ECLI:NL:RVS:1992:AN2898 en ABRvS 05-07-1996, JG 96.0266. Sluitingsbevel zonder tijdsbepaling voldoet niet aan artikel 221 van de Gemeentewet (oud).

Vz. ABRvS 05-09-1997, Gst. 1998, 7069, 4. Terechte sluiting voor onbepaalde tijd van coffeeshop die het nuloptiebeleid overtreedt.

ABRvS 04-07-2001, ECLI:NL:RVS:2001:AN6835. Terechte sluiting van horecagelegenheid voor de duur van een jaar wegens handel in harddrugs. Persoonlijke verwijtbaarheid van de exploitant daarbij (bij handel in harddrugs) is niet van belang.

Pres. Rb. Rotterdam 05-09-1997, JG 97.0209. Terechte sluiting van twee horeca-inrichtingen en intrekking van de exploitatievergunningen wegens smokkel van illegalen. Aantasting van de openbare orde.

ABRvS 06-02-1997, JG 97.0075. Bij uitoefening sluitingsbevoegdheid hoeft burgemeester geen strikte strafrechtelijke bewijsregels in acht te nemen.

ABRvS 11-06-1998, ECLI:NL:RVS:1998:ZF3389. Sluiting is geen 'criminal charge' als bedoeld in artikel 6 van het EVRM. Inzage in geanonimiseerde getuigenverklaringen en politierapporten is dan ook niet strijdig met het 'fair trial'-beginsel.

Pres. Rb. Breda 27-01-1998, JG 98.0096. In bestuursrechtelijk geding moeten wel de juistheid van de feiten en zorgvuldigheid van het besluit kunnen worden getoetst.

Pres. Rb. Haarlem 16-11-2001, ECLI:NL:RBHAA:2001:AD5792. Terechte sluiting van een discotheek op grond van artikel 2.3.1.5 van de APV van Zaanstad, nu is gebleken dat de situatie rond het gebruik van partydrugs uit een oogpunt van te beschermen gezondheidsbelangen onbeheersbaar is.

Rb. Den Haag 10-05-2005, ECLI:NL:RBSGR:2005:AT6239. Het (tijdelijk) sluiten van een horecabedrijf enkele weken nadat een overtreding van de sluitingsuren heeft plaatsgehad, is geen reparatoire maatregel maar een punitieve sanctie, waar de waarborgen van artikel 6 van het EVRM op zien.

ABRvS 11-05-2005, ECLI:NL:RVS:2005:AT5345. Het intrekken van de horecaverunning (voor een bedrijf dat geen alcohol verkoopt) vanwege het feit dat de aanvrager niet voldoet aan eisen ten aanzien van zedelijk gedrag, is geen punitieve sanctie en daarom niet in strijd met artikel 6 van het EVRM.

ABRvS 09-02-2005, ECLI:NL:RVS:2005:AS5485. Bij een beslissing van de burgemeester om een horeca-inrichting te sluiten toetst de rechter terughoudend.

ABRvS 15-09-2004, ECLI:NL:RVS:2004:AR2177. Het niet voorkomen van overlast in de omgeving van een coffeeshop reden voor tijdelijke sluiting.

ABRvS 05-01-2005, ECLI:NL:RVS:2005:AR8730. De aanwezigheid van cocaïne leidt tot onmiddellijke sluiting en het schrappen van de gedooglijst van een coffeeshop.

Rb. Breda 05-11-2004, ECLI:NL:RBBRE:2004:AR6323. Eén pistoolschot is nog geen reden tot sluiting.

ABRvS 13-04-2005, ECLI:NL:RVS:2005:AT3727. Aantreffen van harddrugs leidt tot onmiddellijke sluiting van coffeeshop. Persoonlijke verwijtbaarheid speelt geen rol.

ABRvS 18-05-2005, ECLI:NL:RVS:2005:AT5655. Schietincident bij overval is reden voor tijdelijke sluiting. Is een reparatoire maatregel, gericht op herstel van de openbare orde, waarbij de persoon van de coffeeshophouder geen rol speelt.

Vz. Rb Midden-Nederland 03-01-2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:8. Sluiting van een club voor zes maanden in verband met geweldsincidenten. Vuurwerkincident is een ernstig geweldsincident (categorie 1). Het beleid van de gemeente is niet kennelijk onredelijk. Geen bijzondere omstandigheden op grond waarvan gemeente moest afwijken van het beleid.

Artikel 2:12 verboden gedragingen

Onder a

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

Onder b

Ook het bepaalde onder b richt zich tot de (potentiële) bezoeker (niet het personeel) van de inrichting. Als die zich met goedvinden van de exploitant in de inrichting bevindt in de tijd dat de inrichting gesloten moet zijn, overtreedt hij dit artikel. Als hij geen toestemming van de exploitant heeft en niet weggaat als de exploitant dat vraagt, overtreedt hij artikel 138 van het WvSr (lokaalvredebreuk).

Onder c

Het gestelde onder c richt zich tot de exploitant.

Jurisprudentie

Wvd. Vz. 16-09-1982, AB 1983, 38 en Wvd. Vz. 30-03-1983, KG 1983, 195. Instrument van de zwarte lijst wordt toelaatbaar geacht.

Artikel 2:13 handel binnen openbare inrichtingen

Dit artikel betreft een verbod van heling. Het is bekend dat in sommige cafés regelmatig gestolen goed wordt verhandeld. Dit artikel sluit aan op het in artikel 14 van de Alcoholwet neergelegde verbod tot het uitoefenen van de kleinhandel. Dit laatste verbod ziet echter slechts op verkoophandelingen. Omdat dit artikel een verbod bevat voor de exploitant (en niet voor de handelaar), kan dit artikel niet worden gebaseerd op artikel 437ter of artikel 437 van het WvSr. Het artikel is vastgesteld op basis van artikel 149 van de Gemeentewet, terwijl de strafsanctie is gebaseerd op artikel 154 van de Gemeentewet.

Jurisprudentie

ABRvS 15-07-1996, AB 1996, 414. Sluiting café in verband met heling; burgemeester moet aan het sluitingsbevel ten grondslag liggende feiten voldoende aannemelijk maken.

Pres. Rb. Rotterdam 07-04-1995, JG 95.0202. Terechte sluiting snackloket in verband met heling. Bekendmaking van de sluiting dient geen enkel doel.

Artikel 2:14 het college als bevoegd bestuursorgaan

Het begrip 'openbare inrichting' als omschreven in artikel 2:8 ziet ook op inrichtingen die niet voor het publiek toegankelijk zijn, zoals besloten sociëteiten en gezelligheidsverenigingen. Gelet op artikel 174 van de Gemeentewet is in dat geval niet de burgemeester maar het college het bevoegde bestuursorgaan.

Artikel 2:15 sluiting overlastgevende voor het publiek openstaande gebouwen

Dit artikel biedt een aanvulling op de bestaande mogelijkheden overlastgevende inrichtingen of gebouwen te sluiten. Hier gaat het dan niet zozeer om vergunningplichtige inrichtingen maar om dienstverlenende bedrijven, zoals belwinkels, (avond)winkels, videotheken en uitzendbureaus. De burgemeester kan in geval van (blijvende) overlast op basis van dit artikel optreden. Dit zal kunnen gebeuren in de volgende situaties:

- Als aannemelijk is, dat in of vanuit het voor het publiek openstaande gebouw activiteiten plaatsvinden, die een gevaar opleveren voor de openbare orde of een bedreiging vormen voor de woon- en leefsituatie in de omgeving van het gebouw.
- Als in of vanuit het voor het publiek openstaande gebouw strafbare feiten worden gepleegd.
- Als zich in of vanuit het voor het publiek openstaande gebouw anderszins feiten hebben voorgedaan, die de vrees wettigen dat het geopend blijven van het gebouw gevaar oplevert voor de openbare orde of een bedreiging vormt voor de woon- en leefsituatie in de omgeving van het gebouw.

In het zevende lid wordt de mogelijkheid geboden dat de burgemeester een sluiting voor onbepaalde duur op verzoek van belanghebbende(n) opheft. In de praktijk zal de burgemeester een inrichting meestal voor een bepaalde duur sluiten.

Artikel 2:16 sluiting gebouw, inrichting of ruimte

Dit artikel biedt een sluitingsmogelijkheid van gebouwen, inrichtingen of ruimten, waar zich specifieke gedragingen hebben voorgedaan en vormt daarmee een aanvulling op de sluitingsmogelijkheid van de algemeen omschreven artikelen 2:11 en 2:15.

Afdeling 5 Regulering paracommerciële rechtspersonen en overige aangelegenheden uit de Alcoholwet

Algemene toelichting

Deze afdeling bevat medebewindsbepalingen die zijn gebaseerd op de artikelen 4, 25d en 25e van de Alcoholwet. De op basis van artikel 4 van de Alcoholwet door gemeenten te stellen regels met betrekking tot de paracommerciële horecabedrijven dienen ter voorkoming van oneerlijke mededinging.

Artikel 2:17 definities

De begripsbepalingen uit de Alcoholwet werken door in de op de Alcoholwet gebaseerde regelgeving. Ter verduidelijking is uitdrukkelijk vermeld, dat de vermelde begripsomschrijving slechts voor deze afdeling geldt. Het begrip paracommerciële rechtspersoon is in de Alcoholwet omschreven als een rechtspersoon niet zijnde een naamloze vennootschap of besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, die

zich naast activiteiten van recreatieve, sportieve, sociaal-culturele, educatieve, levensbeschouwelijke of godsdienstige aard richt op de exploitatie in eigen beheer van een horecabedrijf.

Artikel 2:18 verbod happy hours

Ter bescherming van de volksgezondheid en in het belang van de openbare orde zijn zogenaamde happy hours, het aanbieden van alcoholhoudende drank voor een lagere prijs, dan normaliter wordt gevraagd, in de openbare inrichtingen en op de bijbehorende terrassen verboden. Dit artikel is gebaseerd op artikel 25d van de Alcoholwet.

Artikel 2:19 schenktijden voor paracommerciële rechtspersonen

Op grond van artikel 4, vierde lid, van de Alcoholwet kan de burgemeester ontheffing van deze bepaling verlenen. 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 voorzienbare feestelijkheden, zoals carnaval en Koningsdag. Uit ABRS 29-10-2003, LJN: AM5479 blijkt overigens, dat onder verenigings- of wedstrijdactiviteiten geen bestuursvergaderingen zijn te rekenen.

Eerste lid

Artikel 4 van de Alcoholwet 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 Alcoholwet moet geregeld worden of en zo ja, gedurende welke tijden in de betrokken inrichting alcoholhoudende drank mag worden verstrekt.

Als er op iedere avond alcohol mag worden geschonken tot 00.00 uur en er is dan op een avond een competitie gaande die tot 23.30 uur duurt, dan mag er worden doorgeschonken tot 0.30 uur. De competitie eindigt in dit voorbeeld immers binnen het uur vóór het verlopen van de schenktijden.

Tweede lid

Het tweede lid betreft de goedkeuring van het bestuursreglement van de paracommerciële rechtspersoon. In artikel 9 van de Alcoholwet is bepaald, dat het reglement waarborgt, dat de verstrekking van alcoholhoudende drank in de inrichting vanuit het oogpunt van sociale hygiëne op verantwoorde wijze geschiedt. In het reglement wordt vastgelegd welke kwalificatienormen worden gesteld aan de voorlichtingsinstructie op het gebied van sociale hygiëne die barvrijwilligers krijgen om te kunnen voldoen aan de eisen, die de wet aan hen stelt. Daarbij wordt in het reglement de wijze waarop door of namens het bestuur wordt toegezien op de naleving van het reglement vastgelegd. Een afschrift van het reglement is in de inrichting aanwezig.

Derde lid

Volgens het derde lid kan de burgemeester maximaal twaalf maal per kalenderjaar, met een maximum van twee maal per maand, ontheffing van de schenktijd tot uiterlijk 01.30 uur aan een paracommerciële rechtspersoon verlenen.

Artikel 2:20 bijeenkomsten bij paracommerciële rechtspersonen

Op grond van artikel 4, eerste lid en derde lid, aanhef en onder b en c, van de Alcoholwet moeten regels gesteld worden met betrekking tot door paracommerciële rechtspersonen in de inrichting te houden bijeenkomsten van persoonlijke aard en bijeenkomsten die gericht zijn op personen welke niet of niet rechtstreeks bij de activiteiten van de desbetreffende rechtspersoon betrokken zijn, voor zover er tijdens deze bijeenkomsten alcoholhoudende drank wordt verstrekt door de paracommerciële rechtspersoon.

Met bijeenkomsten van persoonlijke aard wordt bedoeld op bijeenkomsten die geen direct verband houden met de activiteiten van de desbetreffende paracommerciële instelling, zoals bruiloften, feesten, partijen, recepties, jubilea, verjaardagen, bedrijfsfeesten, koffietafels, condoleancebijeenkomsten en dergelijke. Bij bijeenkomsten die gericht zijn op personen die niet of niet rechtstreeks bij de activiteiten van de desbetreffende rechtspersoon betrokken zijn kan worden gedacht aan activiteiten die niet verenigingsgebonden zijn. Dit doet zich voor als een paracommerciële rechtspersoon zijn kantine of een andere ruimte verhuurt aan derden om bijvoorbeeld een feest te geven (voor niet-leden van de vereniging of niet-betrokkenen bij de stichting). Bijeenkomsten, die direct verband houden met de activiteiten van de rechtspersoon, zoals het afscheid van de voorzitter van een vereniging, vallen niet onder het bereik van deze bepaling.

Op grond van artikel 4, vierde lid, van de Alcoholwet kan de burgemeester ontheffing van deze bepaling verlenen. Zie verder het algemene commentaar bij artikel 2:19.

Eerste lid

Volgens het eerste lid van dit artikel mogen paracommerciële rechtspersonen per jaar in totaal maximaal twaalf van de daarin vermelde typen bijeenkomsten houden. Bij het houden van meer dan twaalf bijeenkomsten wordt aangenomen, dat deze bijeenkomsten op een dusdanige schaal worden gehouden, die zal leiden tot oneerlijke concurrentie ten opzichte van de reguliere Goudse horeca, die voor dergelijke bijeenkomsten voldoende faciliteiten biedt.

Artikel 2:20a vrijstelling proeverijen in slijtlokaliteiten

Sinds 1 juli 2021 kunnen betaalde proeverijen bij slijters worden toegestaan. Artikel 25e van de Alcoholwet maakt het mogelijk dat de gemeenteraad bij verordening bepaalt, dat slijterijen proeverijen mogen organiseren. De raad is hiertoe overgegaan en heeft in dit artikel de benodigde vrijstelling van het verbod in de Alcoholwet verleend. De vrijstelling geldt voor alle slijterijen in de gemeente.

Het Alcoholbesluit bevat voorwaarden waaraan een proeverij moet voldoen. Dit zijn onder meer:

- de proeverij mag alleen plaatsvinden buiten de normale openingstijden van de slijterij, maar wel binnen de tijden waarop de slijterij bij of krachtens de Winkeltijdenwet geopend mag zijn;
- de slijterij moet gedurende de proeverij gesloten zijn voor klanten;
- er mag per slijterij slechts één proeverij per dag worden georganiseerd en maximaal drie proeverijen per week;
- de kosten voor deelname moeten voorafgaand aan de proeverij door een leidinggevende bij het slijtersbedrijf zijn vastgesteld;
- de deelnemers moeten bekend zijn bij het slijtersbedrijf voordat de proeverij plaatsvindt;
- de slijterij mag tijdens of na afloop van de proeverij alleen die drank voor thuisgebruik verkopen die tijdens de proeverij wordt geschonken. De verkoop van andere soorten drank tijdens of na afloop van de proeverij is niet toegestaan.

Afdeling 6 Maatregelen ter voorkoming van overlast, gevaar of schade

Artikel 2:21 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, is het gewenst dit in de APV te regelen.

Tweede lid

Het tweede lid 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 de toelichting op het 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 toegevoegd.

Jurisprudentie

Veel jurisprudentie over sluiting van drugspannen of voor publiek toegankelijke lokalen staat op de website van het Centrum voor Criminaliteitspreventie en Veiligheid: www.ccv.nl.

Artikel 2:22 plakken en kladden

Eerste lid

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

Tweede lid

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

Vrijheid van meningsuiting

Op het in artikel 7 van de Grondwet gewaarborgde grondrecht zou inbreuk worden gemaakt als die bekendmaking in het algemeen zou worden verboden of van een voorafgaand overheidsverlof afhankelijk zou worden gesteld. Dit artikel maakt op dit grondrecht geen inbreuk, aangezien het hierin neergelegde verbod krachtens het tweede lid uitsluitend een beperking van het gebruik van dit middel van bekendmaking meebrengt, voorzover door dat gebruik een anders recht wordt geschonden. De eis dat “plakken” slechts is toegestaan als 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. Dit artikel 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 dit artikel kan voortvloeien, kan worden aangemerkt als nodig in een democratische samenleving ter bescherming van de openbare orde.

Doen plakken of doen aanbrengen

Het “doen” plakken of het op andere wijze “doen” aanbrengen van aanplakbiljetten is onder de verbodsbepaling gebracht naar aanleiding van jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State. Onder “doen” aanplakken verstaat de Afdeling het geven van opdracht om te plakken of een actieve bemoeienis daarmee hebben. Onder actieve bemoeienis wordt door de Afdeling niet verstaan: door het enkele verstrekken van aanplakbiljetten anderen in de gelegenheid stellen om deze aan te brengen; het alleen maar niet tegengaan van het aanplakken; het op internet plaatsen van posters die men voor eigen gebruik kan uitprinten, terwijl onder dat eigen gebruik mede wordt verstaan het hangen van posters in de stad. Men moet bij de handhaving de opdrachtgever een redelijke termijn gunnen om bij de door haar ingeschakelde plakbedrijven te achterhalen waar de betreffende posters geplakt waren en de verwijdering van die posters te bewerkstelligen. Naast de bestuurlijke mogelijkheden tot handhaving en kostenverhaal, kan de rechthebbende zijn kosten op de opdrachtgever ook verhalen met inschakeling van de burgerlijke rechter.

Jurisprudentie

HR 17 oktober 1989, NJ 1990, 222 Pas wanneer op grond van de algemene ervaringsregelen aannemelijk is geworden, dat rechthebbenden op zodanige schaal weigeren in te stemmen met aanplakking, dat in feite geen mogelijkheid tot gebruik van enige betekenis van dit middel tot verspreiding aanwezig is, kan van de gemeenten een min of meer voorwaardenscheppend beleid worden gevraagd, zodat aan het criterium “dat gebruik van enige betekenis moet overblijven”, feitelijk inhoud kan worden gegeven. Het hangt af van “bijzondere plaatselijke omstandigheden” of er nog gesproken kan worden van gebruik van enige betekenis. Deze zullen dan ook onderzocht moeten worden, aldus de Hoge Raad in een uitspraak van 26 januari 1993, NJ 1993, 534.

ARRS 30 12 1993, JG 94.0194, AB 1994, 578 Verzoek om vergunning voor het aanbrengen van borden aan lantaarnpalen ten behoeve van het plakken van affiches is terecht opgevat als verzoek om toestemming van de gemeente als eigenares van de lantaarnpalen. Betreft een privaatrechtelijke aangelegenheid.

Vz.ARRS 13 12 1992, JG 93.0261, Gst. 1993, 6965, 3 Een projectie van een lichtreclame is te beschouwen als een andere wijze van aanbrengen dan aanplakken van een afbeelding of aanduiding als bedoeld in de APV

Vrijheid van meningsuiting

Rb. Amsterdam 07-10-1993 In APV opgenomen plakverbod is onverbindend wegens strijd met artikel 7, lid 1, Grondwet (vrijheid van meningsuiting). Derhalve is geen vervolging mogelijk ter zake van “wild

plakken". Er waren geen voldoende vrije plakplaatsen in de stadsdelen. Gemeente is verplicht deze te scheppen.

HR 01-4-1997, NJ 1997, 457 Over een bepaling in de APV Amsterdam met ongeveer gelijklopende inhoud als artikel 2:24 oordeelde de Hoge Raad dat "niet aannemelijk is geworden dat ten gevolge van het (...) verbod geen mogelijkheid van enige betekenis tot gebruik van het onderhavige middel van verspreiding en bekendmaking zou overblijven". De bepaling is niet in strijd met artikel 10, tweede lid, EVRM, aangezien deze "prescribed by law" is en "necessary in a democratic society (...) for the prevention of disorder" en "protection of the (...) rights of others".

ABRS 05-06-2002, LJN-nr. AE3657, JG 02.0169, JB 2002, 221, AB 2002, 361 Plakverbod van artikel 2.4.2 model-APV is niet in strijd met artikel 7 Grondwet noch met artikel 10 EVRM.

Doen plakken of doen aanbrengen

ABRS 18-09-2002, LJN-nr. AE7789, JB 2002, 329, Gst. 7181, 42 Betreft artikel 122 van de APV Utrecht, waarin ook het "doen" plakken was opgenomen. Het college heeft ten onrechte een last onder dwangsom opgelegd tot voorkoming van herhaling van illegaal plakken van reclamemateriaal en tot het verwijderd houden van illegaal plakken. Het is een te ruime uitleg om "doen" aanbrengen zo uit te leggen dat dit mede inhoudt het niet tegengaan dat van Radio 538 afkomstig reclamemateriaal wordt aangeplakt. Er is geen sprake van opdracht of een actieve bemoeienis van Radio 538.

ABRS 15-01-2003, 200203589/1, LJN-nr. AF2902 Last onder dwangsom om herhaling van (illegaal) plakken te voorkomen en illegaal plakwerk verwijderd te houden. Uitleg van het begrip "doen aanbrengen" als bedoeld in artikel 122, van de APV Utrecht. Als betrokkene een derde of derden opdracht heeft gegeven tot het aanbrengen van aanplakbiljetten of anderszins actieve bemoeienis heeft gehad met het aanplakken, is deze verantwoordelijk voor het aanbrengen van aanplakbiljetten. Het door het enkele verstrekken van aanplakbiljetten anderen in de gelegenheid stellen om deze aan te brengen, is onvoldoende.

Rb. Den Haag 08-07- 2004, LJN-nr. AQ5977 Aanschrijving bestuursdwang om binnen 24 uur aanplakbiljetten te verwijderen. De vraag is of Loesje als "doen"-plakker" in de zin van de APV verantwoordelijk kan worden gehouden. Dit is niet het geval nu Loesje geen actieve bemoeienis heeft gehad met het aanbrengen van de posters. Loesje heeft de Loesje-posters slechts op internet geplaatst, waarbij is aangegeven dat een ieder de posters voor eigen gebruik vrij kan uitprinten en dat onder eigen gebruik onder meer wordt verstaan het hangen van posters in de stad. Bovendien bevat de internetsite een disclaimer waarin erop wordt gewezen dat posters alleen mogen worden geplakt op plaatsen waar dit is toegestaan en verwezen is naar de toepasselijke APV.

ABRS 11-08-2004, 200400185/1, LJN-nr. AQ6624 Aanschrijving bestuursdwang om binnen 24 uur na de telefonische kennisgeving al het aangeplakte te verwijderen. Exacte locaties waren ten tijde van de bestuursdwang niet bekend. Opplakken van de posters waren aan een plakbedrijf uitbesteed. De Afdeling acht de termijn, waarbinnen appellante bij de door haar ingeschakelde plakbedrijven moest zien te achterhalen waar de betreffende posters geplakt waren en de verwijdering van die posters moest bewerkstelligen te kort.

Rb. Zwolle, sector kanton 16-12-2003, LJN-nr. AF6147, JG 04.0025 Podium had de verspreiding van affiches uit handen gegeven aan een derde met uitdrukkelijke opdracht dat op legale wijze te doen. Toepasselijkheid van artikel 6:171 BW dat voor Podium een risico-aansprakelijkheid vestigt voor onrechtmatig handelen door derden, met wie geen dienstverband bestaat maar die ingeschakeld worden voor werkzaamheden ter uitoefening van haar bedrijf, zonder dat het voor de gemeente duidelijk gescheiden activiteiten waren. In casu achtte de Kantonrechter het illegaal plakken aan een activiteit van Podium te wijten. De kosten die de gemeente heeft gemaakt voor de verwijdering van illegaal geplakte posters op gemeente-eigendommen kan zij verhalen op Podium.

Hof Amsterdam 23-12-2004, 1774/03, LJN-nr. AS5302 Appellant heeft posters doen plakken. Hij is verantwoordelijk voor het gedrag van het bedrijf waaraan hij opdracht heeft gegeven posters te plakken, ook als dat bedrijf tegen zijn instructies in zou hebben gehandeld (door op niet toegestane plaatsen te plakken). Dat appellant het bedrijf heeft opgedragen uitsluitend op toegestane locaties te plakken discolpeert hem niet. Gesteld is immers niet dat hij goede grond had om te mogen vertrouwen dat dit bedrijf zich zou houden aan die opdracht.

Artikel 2:23 vervoer inbrekerswerktuigen

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

Jurisprudentie

HR 07-06-1977, NJ 1978, 483 (APV Wassenaar) en HR 28-02-1989, NJ 1989, 687 (APV Nijmegen). Een verbodsbepaling inzake het vervoer van inbrekerswerktuigen kan strekken tot bescherming van de openbare orde als bedoeld in artikel 149 van de Gemeentewet.

ABRvS 03-04-2019, ECLI:NL:RVS:2019:1066 (Tilburg). Overtreding van het verbod om inbrekerswerktuigen te vervoeren of bij zich te hebben. Verbod geldt ook voor rijder. Last onder dwangsom als herstelsanctie tot het voorkomen van herhaling.

ABRvS 25-09-2019, ECLI:NL:RVS:2019:3274 (Haarlemmermeer). Het college van burgemeester en wethouders was bevoegd tot het opleggen van een last onder dwangsom ter voorkoming van herhaling van het vervoeren of bij zich hebben van inbrekerswerktuigen. Met de opgelegde last gaat het in dit geval niet om het feitelijk herstellen van de openbare orde ten aanzien waarvan gelet op artikel 172, eerste lid, van de Gemeentewet uitsluitend de burgemeester is belast. Hierbij is van belang dat de last onder dwangsom in dit geval is opgelegd nadat de inbrekerswerktuigen ruim drie weken eerder in beslag waren genomen en uitsluitend met het doel om herhaling van overtreding van de APV-bepaling in de toekomst te voorkomen.

Artikel 2:24 vervoer geprepareerde voorwerpen

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.

Artikel 2:25 hinderlijk en openbare orde verstorend gedrag

Op basis van dit artikel kan tegen vormen van onnodige hinder of overlast in de openbare ruimte 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. 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 dit artikel gaat verder dan het begrip weg als bedoeld in de Wegenverkeerswet 1994, zie daarvoor de toelichting op artikel 1:1. Voorzover een hinderlijke gedraging plaatsvindt op de weg, als omschreven in artikel 5 van de Wegenverkeerswet 1994, is dit artikel niet van toepassing. Werd dit niet uitgesloten, dan zou een met een hogere regelgeving strijdige situatie kunnen ontstaan.

Jurisprudentie

HR 26 02 1957, NJ 1957, 253 (APV Eindhoven) De gemeentelijke wetgever is bevoegd tot aanvulling van de artikel 424 en 426bis WvSr.

Artikel 2:26 Verboden gebruik van drank

In dit artikel is een verbod opgenomen om in een bepaald door het college aan te wijzen gebied alcoholhoudende drank te nuttigen of aangebroken flesjes en blikjes met dergelijke drank bij zich te hebben. Voor personen, die de leeftijd van achttien jaar nog niet hebben bereikt geldt op grond van artikel 45 van de Alcoholwet een algeheel verbod om op voor het publiek toegankelijke plaatsen alcoholhoudende drank aanwezig te hebben of voor consumptie gereed te hebben.

Het verbod van artikel 2:26 geldt niet voor terrassen die deel uitmaken van een openbare inrichting 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. Er moet een duidelijk omschreven gebied aangewezen worden. Het is niet mogelijk het grondgebied van de hele gemeente aan te wijzen. Er moet namelijk een concrete aanleiding te zijn waarom een bepaald gebied aangewezen wordt. Een gebied kan worden aangewezen als gerechtvaardigde vrees bestaat voor (verdere) aantasting van de openbare orde. Bijvoorbeeld het uitgaansgebied in het centrum of een park of plein waar regelmatig overlast veroorzaakt wordt.

Het derde lid bevat een algemeen verbod tot in het openbaar nuttigen van alcoholhoudende drank als dit gepaard gaat met overlast veroorzakend gedrag.

Artikel 2:27 verbod op lachgas

Dit artikel betreft het lachgasverbod. In artikel 2:7 en 2:12 is dit gebruik en verkoop ook verboden bij evenementen en in openbare inrichtingen. Het gebruik van lachgas als partydrug wordt snel populairder. Er zijn ook steeds meer incidenten waarbij gebruik van lachgas – al dan niet in combinatie met andere middelen – leidt tot problemen met de openbare orde en veiligheid. Gebruik van lachgas kan ook leiden tot problemen met de volksgezondheid. Dit is aanleiding voor veel discussie in het land over het gebruik van lachgas. Ook andere gemeenten nemen daarover regels op in de APV.

Het tweede lid maakt een uitzondering op het verbod als lachgas bestemd is voor technische of gastronomische doeleinden.

Artikel 2:28 verboden zichtbare uitingen van verboden organisaties

Eerste lid

Het Openbaar Ministerie heeft bij de rechter civiele verboden gevraagd en gekregen tegen enkele motorclubs. Een groot aantal leden is gedurende een reeks van jaren betrokken bij tal van verboden en grotendeels ook ernstig verwijtbare criminele gedragingen. Deze veelvuldige en voortdurende inbreuken op de openbare orde ontwrichten de samenleving of kunnen deze ontwrichten. Ze vormen een wezenlijke aantasting van de veiligheid van de samenleving en de vrijheid van burgers om naar eigen inzicht deel te nemen aan het maatschappelijk verkeer. Door de frequentie van de (criminele) gedragingen van een groot aantal leden van deze organisaties, en als gevolg van de intimidatie die van het optreden door leden van een duidelijk herkenbare groep als deze uitgaat, is sprake van uitstraling van deze gedragingen naar een bredere kring van niet-betrokken burgers.

Het is vanuit het oogpunt van openbare orde en veiligheid niet acceptabel dat in de publieke ruimte nog uiterlijk vertoon plaatsvindt dat verband houdt met dergelijke verboden en ontbonden organisaties, gelet op de intimidatie die daarvan uitgaat of uit kan gaan.

Deelneming aan de voortzetting van dergelijke organisaties, waaronder uiterlijk vertoon kan worden begrepen, is strafbaar gesteld in artikel 140, tweede lid, van het Wetboek van Strafrecht. Deze strafbaarstelling geldt echter pas op het moment dat de uitspraak van de rechter onherroepelijk (definitief) is geworden. Zolang de mogelijkheden van hoger beroep en cassatie nog openstaan en niet zijn afgewikkeld, kan tegen dergelijk uiterlijk vertoon dus niet op grond van het Wetboek van Strafrecht handhavend worden opgetreden. Dit ondanks het feit dat een civielrechtelijk verbod al wel in werking kan zijn getreden middels uitvoerbaarverklaring bij voorraad van de uitspraak. Vanuit een oogpunt van openbare orde is het wenselijk om niet te wachten met het weren van zichtbare aanwezigheid van verboden/ontbonden organisaties uit de publieke ruimte tot een onherroepelijk vonnis voorhanden is. Om toch te kunnen optreden tegen de aanwezigheid van dit uiterlijk vertoon in de publieke ruimte, vanwege de impact die dat heeft op de openbare orde, is deze verbodsbepaling in de APV opgenomen.

Deze bepaling houdt in dat het verboden is om op openbare plaatsen en in voor publiek openstaande gebouwen en daarbij behorende erven zichtbaar goederen te dragen, bij zich te hebben of te vervoeren die uiterlijke kenmerken zijn van een organisatie die bij rechterlijke uitspraak of bestuurlijk besluit verboden is verklaard of ontbonden is vanwege strijd met de openbare orde. Het kan bijvoorbeeld gaan om de naam, logo's, spreuken of aanduidingen op kleding en voertuigen.

Strafbaarstelling van het verbod vindt plaats in artikel 6:1. Zo kan handhavend worden opgetreden tegen overtreding van het verbod.

Tweede lid

Voor het geval van samenloop met de strafbaarstelling in het Wetboek van Strafrecht (met name relevant na het onherroepelijk worden van een rechterlijke uitspraak) is voorzien in een anti-samenloopbepaling.

Artikel 2:28a verboden messen en andere zaken als steekwapens

Deze bepaling geeft de burgemeester de bevoegdheid om openbare plaatsen aan te wijzen waar het verboden is om messen en andere voorwerpen die als steekwapens kunnen worden gebruikt, bij zich te hebben. Deze bepaling werkt aanvullend op de Wet wapens en munitie. De Wet wapens en munitie regelt namelijk illegaal wapenbezit, terwijl het hier gaat om legale voorwerpen, zoals bijvoorbeeld zakmessen, die als steekwapens kunnen worden gebruikt.

De burgemeester komt bij het nemen van een besluit tot het aanwijzen van een gebied waar een messenverbod geldt weliswaar een ruimte beoordelingsmarge toe, maar zal zijn keuze voor het aanwijzen van een dergelijk gebied wel voldoende moeten onderbouwen. Daarbij dient hij alle bij het besluit betrokken belangen zorgvuldig tegen elkaar af te wegen (enerzijds het belang van handhaving van de openbare orde en anderzijds het recht van eenieder op eerbiediging van zijn privéleven). De duur van een dergelijke aanwijzing mag niet langer en de omvang van het gebied mag niet groter zijn dan noodzakelijk voor de handhaving van de openbare orde.

Artikel 2:29 loslopende honden

Dit artikel beperkt het loslopen van honden op de weg, zonder dat de hond aangeliend is, en op kinderspeelplaatsen en dergelijke. Aan dit artikel ligt in zijn algemeenheid het motief van de voorkoming en bestrijding van overlast ten grondslag. In het bijzonder beoogt dit artikel de volgende belangen te beschermen:

- 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 naar het leven kunnen staan.

Het eerste lid verplicht de eigenaar of houder tot het aangeliend houden van de hond. Volgens het tweede gebied kan het college losloopgebieden aanwijzen. De eigenaar of houder is dan wel verplicht behoorlijk toezicht op de hond te blijven uitoefenen. Dit ter bescherming van de hierboven genoemde belangen. Verder kan het college ingevolge het derde lid gebieden aanwijzen, waar honden niet mogen verblijven.

Maatregelen tegen loslopende honden

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

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

Hondenverordening Groenalliantie Midden-Holland en omstreken 2021

In 2021 heeft de gemeenschappelijke regeling Groenalliantie Midden-Holland e.o. de Hondenverordening Groenalliantie Midden-Holland en omstreken 2021 vastgesteld. Hierin zijn regels opgenomen over de toelating van honden in (delen van) de natuur- en recreatiegebieden, die eigendom zijn van de Groenalliantie Midden-Holland e.o. Onder meer zijn regels gesteld over het verplicht aanlijnen van honden, het verwijderen van uitwerpselen van honden, het bij zich dragen van een hulpmiddel voor het verwijderen van de uitwerpselen, een maximum aantal honden per bezoeker en het bedrijfsmatig uitlaten en trainen van honden en regels voor delen van de gebieden, waar honden zijn verboden. Deze regels prevaleren boven de regels van de APV.

Jurisprudentie

Vz. ARRS 20-07-1993, JG 94.0055, AB 1994, 454. Het college dient het onaangeliend zijn van de hond te gedogen in verband met de functie van de hond als signaal- of dovengeleidehond.

Vz. ABRvS 13-12-1996, JG 97.0050. Aanwijzing hondenuitlaatzone. Betrokkenen zijn belanghebbenden, gelet op de geringe afstand tussen de woningen en de uitlaatzone.

Vz. ABRvS 09-08-2012, ECLI:NL:RVS:2012:BX4643. Bij een besluit tot aanwijzing van een hondenuitlaatterrein komt aan het college beleidsvrijheid toe. De rechterlijke toets beperkt zich in deze

zaak tot de vraag of het college in redelijkheid de bedoelde locatie als hondenuitlaatterrein heeft kunnen aanwijzen. De rechtbank heeft terecht geoordeeld dat het aanwijzingsbesluit de rechterlijke toets doorstaat.

Rb. Overijssel 26-01-2015, ECLI:NL:RBOVE:2015:440. De kantonrechter is van oordeel dat een 'electronisch aangeliende' hond, geen hond is die aangeliend is zoals bedoeld in de APV. Het achterliggende doel van de bepaling, handhaving van de openbare orde, wordt met de Petsafe volstrekt niet gelijkwaardig gediend als met een fysieke aanlijning het geval is.

Artikel 2:30 verontreiniging door honden

Straatverontreiniging door honden 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. Daarbij zorgen deze uitwerpselen voor veel ergernis en hinder voor voetgangers en omwonenden.

De strafbaarheid wordt opgeheven als de uitwerpselen direct worden verwijderd (eerste lid). De houder van de hond (derde lid) is daarbij altijd verplicht om op daartoe geëigende opruimmiddelen bij zich te dragen voor de vaste uitwerpselen. Dit betekent dus in de praktijk dat zodra de houder van een hond de openbare weg betreedt hij of zij opruimmiddelen bij zich dient te hebben.

Jurisprudentie

Vz.ABRS 13 12 1996, JG 97.0050. Aanwijzing hondenuitlaatzone. Betrokkenen zijn belanghebbenden, gelet op de geringe afstand tussen de woningen en de uitlaatzone.

Artikel 2:31 gevaarlijke honden

Dit artikel schept voor het college de mogelijkheid om na een (bijt)incident met een hond de eigenaar te verplichten de hond te muilkorven en/of kort aan te lijnen. Er is een definitie van muilkorf opgenomen, omdat hiervan geen definitie in landelijke wetgeving is gegeven.

Jurisprudentie

ARRS 05-02-1991, Gst. 1991, 6932, 13. Aanschrijving tot muilkorving van gevaarlijke honden. Politierapport en vonnis kantonrechter voldoende aanleiding voor standpunt dat honden gevaarlijk zijn en de te treffen maatregelen.

Vz. College van Beroep voor het bedrijfsleven 24-05-1993, AB 1993, 460. Gevecht tussen niet-gemuilkorfde pitbullterriërs en een andere hond, waarbij een hond is overleden en een omwonende is aangevallen. De burgemeester heeft in redelijkheid het zwaarste gewicht kunnen toekennen aan de bescherming van de veiligheid van mens en dier in de gemeente en besloten tot het doden van de pitbulls op grond van artikel 74 van de GWWD.

Pres. Rb. Zwolle 03-0-1995, JG 95.0307, Gst. 1996, 7028. Een soortgelijke casus. Artikel 74 van de GWWD is een speciale bevoegdheid ten opzichte van artikel 172 van de Gemeentewet.

Vz. ABRvS 22-05-2001, KG 2001, 179. Muilkorfgebod op grond van de APV voor Argentijnse Dog na bijtincident met dodelijke afloop voor andere hond. Het college heeft bij het opleggen van een dergelijke maatregel een ruime mate van beoordelingsvrijheid. Niet onevenredig.

ABRvS 02-07-2014, ECLI:NL:RVS:2014:2380. Het college heeft met het opleggen van een gebod tot kort aanlijnen in combinatie met een muilkorfgebod ter voorkoming van nieuwe bijtincidenten, de grenzen van de hem in dit verband toekomstige beoordelingsvrijheid niet overschreden. Het college heeft in redelijkheid de herdershonden als gevaarlijk kunnen aanmerken en het aanlijn- en muilkorfgebod kunnen opleggen.

ABRvS 02-12-2015, ECLI:NL:RVS:2015:3689. Bijtincidenten leiden tot maatschappelijke onrust en verstoring van de openbare orde. Burgemeester mocht hond Diesel in beslag nemen op grond van artikel 172, derde lid, van de Gemeentewet. Geen vervolmaatregelen (euthanaseren, tenzij hond overgedragen aan een ander) op grond van dit artikel mogelijk, nu na inbeslagneming onrust en verstoring openbare orde zich niet meer voordoen.

ABRvS 13-04-2016, ECLI:NL:RVS:2016:984. Het college komt beoordelingsvrijheid toe bij het bepalen of een hond gevaarlijk of hinderlijk is en of in verband daarmee een aanlijn- en muilkorfgebod noodzakelijk

is. Aanlijn- en muilkorfgebod terecht opgelegd. Geen grond voor preventieve last onder dwangsom, want er bestaat geen grond voor het oordeel van het college dat appellante zich met een aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid niet aan het voor de hond (een Rottweiler) opgelegde aanlijn- en muilkorfgebod zal houden.

Rb. Zeeland-West-Brabant 30-10-2017, ECLI:NL:RBZWB:2017:6936 en Rb. Zeeland-West-Brabant 20-12-2017, ECLI:NL:RBZWB:2017:8467. Bijtende hond (Mechelse herder) vormt concreet en actueel gevaar voor de openbare orde. Burgemeester is op grond van artikel 172, derde lid, van de Gemeentewet bevoegd tot in beslag nemen en testen. Aanlijn- en muilkorfgebod niet toereikend.

ABRvS 04-10-2017, ECLI:NL:RVS:2017:2689. Het college heeft beoordelingsruimte bij de beoordeling of een hond (Bordeaux dog) gevaarlijk of hinderlijk is als bedoeld in artikel 2:59, eerste lid, van de APV en beleidsruimte bij zijn beslissing om al dan niet een aanlijngebod op te leggen. College mocht afgaan op een naar aanleiding van een bijtincident door een agent, tevens hondengeleider, opgesteld proces-verbaal van bevindingen om de hond als gevaarlijk aan te merken. Aanlijngebod terecht opgelegd.

ABRvS 28-02-2018, ECLI:NL:RVS:2018:644. In het licht van meerdere incidenten is de Afdeling van oordeel dat de burgemeester in redelijkheid heeft kunnen besluiten tot inbeslagname op grond van 172, derde lid, van de Gemeentewet. In haar oordeel betreft de Afdeling dat maatregelen (aanlijn- en muilkorfgebod; voorzieningen treffen op eigen terrein) een nieuw bijtincident niet hebben kunnen voorkomen, de daardoor ontstane onrust in de woonomgeving en dat de burgemeester op grond van het risico-assessment heeft mogen meewegen dat de eigenaresse van de hond in een kinderrijke buurt woont. De annotatoren J.G. Brouwer en A.E. Schilder zijn kritisch over het gebruik van de lichte bevelsbevoegdheid in deze situatie (AB 2019/148). Deze bevoegdheid leent zich volgens hen niet voor inbeslagname van een hond. Zij bepleiten toepassing van de herstelsanctie last onder bestuursdwang (afdeling 5.3.1 van de Awb). Op basis van artikel 5:30, vijfde lid, van de Awb kan de hond in eigendom aan een derde worden overgedragen of worden vernietigd (lees: de hond laten inslapen).

ABRvS 18-07-2018, ECLI:NL:RVS:2018:2448 (Roosendaal). De burgemeester is niet bevoegd om zijn in artikel 172, derde lid, van de Gemeentewet neergelegde bevoegdheid aan te wenden in een situatie waarin de APV voorziet. Als een aanlijn- of muilkorfgebod kan worden opgelegd om een nieuw bijtincident te voorkomen, kan de burgemeester in redelijkheid niet van deze bevelsbevoegdheid gebruikmaken.

ABRvS 19-02-2020, ECLI:NL:RVS:2020:514 (Assen). Het college van B&W had met toepassing van spoedeisende bestuursdwang besloten tot inbeslagname van een rottweiler. Het besluit tot inbeslagname was gebaseerd op een artikel in de APV dat vergelijkbaar is met artikel 2:59 van de model APV. Het besluit tot inbeslagname heeft bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State stand gehouden. Dit is voor het grootste deel terug te voeren op het feit dat het college de hond eerder als gevaarlijke hond had aangewezen en hiermee ook een aanlijn- en muilkorfgebod had opgelegd. De Afdeling vindt het aannemelijk dat de hond bij latere bijtincidenten niet gemuilkorfd was.

Artikel 2:32 gevaarlijke honden op eigen terrein

Het aanlijn- en/of muilkorfgebod dat de burgemeester kan opleggen voor het laten verblijven of laten lopen van een gevaarlijke hond op een openbare plaats of op het terrein van een ander, is niet in alle gevallen voldoende om bijtincidenten te voorkomen. Deze maatregel voorkomt niet dat mensen geconfronteerd worden met bijtincidenten op privéterrein. Hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan postbezorgers en koeriers, maar ook aan bijtincidenten die plaatsvinden binnen een huishouden. Om hieraan tegemoet te komen is dit artikel opgenomen. Daarin is bepaald dat het de eigenaar of houder van een gevaarlijke hond verboden is die hond zonder muilkorf op zijn terrein los te laten lopen. Het verbod geldt niet als de volgende voorzieningen zijn getroffen waardoor gevaar voor derden in de openbare en vrij toegankelijke privéruimte niet aanwezig is:

- een duidelijk leesbaar waarschuwingsbord dat vanaf de weg zichtbaar is;
- een buiten het terrein geplaatste brievenbus of aanbelmogelijkheid; en
- een deugdelijke afrastering die voorkomt dat de hond zelfstandig buiten het terrein kan komen.

Deze bepaling is gericht op de veiligheid in de openbare ruimte en voorkomt dat gevaarlijke honden op de openbare weg komen doordat ze van het terrein ontsnappen. Het verplicht plaatsen van een waarschuwingsbord zorgt ervoor dat mensen die een terrein willen betreden gewaarschuwd worden.

Artikel 2:33 bedelarij

De strafbaarstelling van bedelarij is niet in het Wetboek van Strafrecht opgenomen. Bedelen wordt in het algemeen als hinderlijk ervaren, zeker als dit gepaard gaat met het zich opdringen aan passanten, aanklappen, volgen enzovoort.

Het verbod geldt op openbare plaatsen. Gelet op de definitie van 'openbare plaats' in artikel 1:1 geldt het verbod dus voor wegen, parken, plantsoenen en in voor het publiek toegankelijke gebouwen waarin het verblijf door de rechthebbende niet aan een bepaald doel is gebonden. Het verbod geldt dus niet voor bijvoorbeeld stadions, postkantoren, warenhuizen, restaurants, musea, ziekenhuizen, kerken en gemeentehuizen. De eigenaren/exploitanten daarvan moeten dit zelf reguleren.

Artikel 2:34 voederverbod vogels

Binnen de gemeente, met name in het centrum, wordt veel overlast ondervonden van in grote getale aanwezige duiven, met name van hun uitwerpselen. Dit probleem wordt nog verergerd door het feit dat deze vogels worden bijgevoerd, waardoor de duivenpopulatie blijft toenemen. Ook andere vogels zoals meeuwen veroorzaken door hun aanwezigheid overlast. Of vogels overlast veroorzaken hangt af van de omstandigheden. Door invoering van een voederverbod wordt de overlast naar verwachting verminderd. Omdat eenden in het algemeen geen overlast veroorzaken, blijft het voederen van deze watervogels mogelijk.

Afdeling 7 bestrijding van heling van goederen

Artikel 2:35 definitie

Voor de omschrijving van het begrip "handelaar" verwijst artikel 437, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht naar de algemene maatregel van bestuur op grond van dit artikel (Uitvoeringsbesluit ex artikel 437, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht, KB 06-01-1992). Artikel 1 van dit besluit noemt als handelaren: opkopers en handelaren in gebruikte en ongeregelde goederen, platina, goud, zilver, edelstenen, uurwerken, kunstvoorwerpen, auto's, motorfietsen, bromfietsen, fietsen, foto-, film-, radio-, audio- en videoapparatuur en apparatuur voor automatische registratie. Onder "*handelaren in gebruikte en ongeregelde goederen*" worden tevens handelaren in antiek en curiosa verstaan. Daarom hoeven zij niet apart te worden vermeld.

Artikel 2:36 verplichtingen met betrekking tot het verkoopregister

Artikel 437 Wetboek van Strafrecht (WvSr) verplicht de handelaar reeds tot het bijhouden van een administratie, verder "register", met betrekking tot de inkoop "*van alle gebruikte of ongeregelde goederen die hij heeft verworven dan wel voorhanden heeft*". Daarnaast kan hij op grond van artikel 437ter WvSr verplicht worden tot het bijhouden van een "verkoopregister". Dit register is van direct belang in het kader van de helingaanpak, met name in het kader van opsporingsonderzoeken door de politie. Voor deze onderzoeken is het van groot belang dat door handelaren verkochte goederen kunnen worden achterhaald als (later) blijkt dat die gestolen zijn.

De in dit artikel opgenomen verplichtingen met betrekking tot het verkoopregister vinden hun basis in artikel 2 van de algemene maatregel van bestuur op grond van artikel 437 WvSr. 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.

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 in de algemene maatregel van bestuur. Net als het inkoopregister moet het verkoopregister doorlopend zijn. Een doorlopend register is een register waarin de aantekeningen waarvoor het is bestemd achtereenvolgens naar tijdsorden worden ingeschreven, met uitsluiting van de mogelijkheid van latere inschrijvingen. Een register waarin een aantal bladzijden ontbreekt, is geen doorlopend register. Het register mag geen onregelmatigheden en hiaten vertonen en moet chronologisch zijn. Het register kan schriftelijk of elektronisch van aard 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 derde 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.

In het geval de burgemeester bepaalt dat de verplichting als bedoeld in lid 1 “tevens” langs elektronische weg kan geschieden heeft de handelaar de keuze: het voeren van een schriftelijk register óf het voeren van een elektronisch register.

Tweede lid

In het kader van de aanpak van heling kan het wenselijk zijn om het register elektronisch te laten bijhouden. Het register kan dan bijvoorbeeld worden gekoppeld aan het gestolen goederenregister. Op basis hiervan kunnen administratieve uitvoerings- en toezichtslasten worden verminderd terwijl de efficiency van de helingaanpak kan worden vergroot.

Lex silencio positivo

Er valt niet in te zien waarom voor deze vrijstelling van toepassing van een lex silencio zou moeten worden afgezien. Paragraaf 4.1.3.3 Awb is volgens artikel 1:8 op dit artikellid van toepassing verklaard.

Artikel 2:37 voorschriften als bedoeld in artikel 437 van het Wetboek van Strafrecht

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

Onder a

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

Als er zich wijzigingen in het adres of beroep van de handelaar voordoen, dient de burgemeester hiervan in kennis te worden gesteld. De politie kan hierdoor de registratie van de handelaren up to date houden. Hier spelen onder meer de omstandigheden waaronder het goed aan de handelaar wordt aangeboden en diens wetenschap zelf een rol. De inhoud van deze bepaling ligt dicht tegen die van artikel 437bis, eerste lid, van het WvSr aan. Hier is het echter de ondernemer die het initiatief moet nemen. Deze bepaling kan niet in strijd worden geacht met artikel 160 en 161 WvSv.

Onder b

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

Onder d

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

Afdeling 8 Consumentenvuurwerk en carbidschieten

Artikel 2:38 definitie

Dit artikel behoeft geen toelichting.

Artikel 2:39 gebruik van consumentenvuurwerk tijdens de jaarwisseling

In het Vuurwerkbesluit is bepaald op welke tijdstippen rond de jaarwisseling consumentenvuurwerk mag worden afgestoken. Het afsteken van consumentenvuurwerk wordt rond de jaarwisseling toelaatbaar geacht vanwege de koppeling van het vuurwerkgebruik aan de feestelijkheden rond de jaarwisseling en de inbedding daarvan in de Nederlandse volkscultuur. Toch kunnen er, ondanks dat dit alleen rond de

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

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

Jurisprudentie

ABRvS 14-12-2016, ECLI:NL:RVS:2016:3342 (vuurwerkverbod Hilversum). De Afdeling oordeelt dat het college bevoegd is om voor een gebied in het centrum een vuurwerkverbod in te stellen. Het besluit ziet op het stellen van nadere regels op het terrein van de openbare orde, en niet op het herstellen of bewaren van de openbare orde, en die bevoegdheid komt – onbetwist – aan het college toe. Tevens oordeelt de Afdeling dat het Vuurwerkbesluit geen nadere regels kent over het aanwijzen van plaatsen waar geen vuurwerk mag worden afgestoken. Het Vuurwerkbesluit beoogt derhalve niet uniform noch uitputtend te zijn. Het besluit van het college is daarom niet in strijd met het Vuurwerkbesluit. Ook oordeelt de Afdeling dat het college meer gewicht mocht toekennen aan het voorkomen van gevaar en overlast in het aangewezen gebied dan aan het relatief beperkte omzetverlies van de ondernemers.

Artikel 2:39a carbidschieten

Eind 2020 heeft het kabinet besloten tot invoering van een vuurwerkverbod tijdens de jaarwisseling van 2020-2021. Vanuit de noodzaak om de werkdruk voor de hulpdiensten en de zorg in de toenmalige coronacrisis rond de jaarwisseling niet verder te laten oplopen is vanuit de zorg, politie en burgemeesters verzocht om een eenmalig vuurwerkverbod. Carbidschieten is geen vuurwerk en valt niet onder de werking van het Vuurwerkbesluit, waarin de regels staan voor bezit en afsteken van vuurwerk. Een aantal gemeenten in de regio was eerder overgegaan tot invoering van een verbod. Gouda heeft zich daarbij aangesloten door het carbidschieten te verbieden in de Tijdelijke verordening verbod carbidschieten Gouda. Deze verordening is op 31 januari 2021 vervallen. Daarbij is besloten om het verbod in de APV op te nemen met de eerste wijziging van de APV 2020.

Carbidschieten brengt veiligheidsrisico's met zich mee. Bij carbidschieten wordt acetyleneegas afkomstig van een reactie tussen calciumacetylide (carbide) en water of gasmengsel met vergelijkbare eigenschappen op explosieve wijze ontbrand. Doorgaans worden voor carbidschieten melkbussen gebruikt. Door de ontbranding vliegt het deksel met een harde knal van de melkbus. Het deksel of de bal kan te hard worden vastgeslagen in de opening van de bus, waardoor hij ontploft. Ook kan schade of letsel ontstaan door deksels of ballen die van de bus worden geschoten. Voor de omgeving en de personen zelf kan dit tot leiden tot gevaarlijke situaties, nadelige beïnvloeding van het woon- of leefklimaat, hinder en overlast. Carbidschieten is niet wenselijk in het stedelijke gebied van Gouda. Met het beoogde verbod wordt het mogelijk gemaakt om hiertegen op te treden. Zo wordt beoogd om gevaarlijke situaties voor de omgeving, personen en dieren en nadelige beïnvloeding van het woon- of leefklimaat of hinder en overlast te voorkomen.

Artikel 2:39b vervoeren of bij zich hebben van carbide of soortgelijke stoffen

Zie het commentaar bij artikel 2:39a.

Afdeling 9 Drugsoverlast

Artikel 2:40 drugshandel op straat

Afbakening met de Opiumwet

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

Drugshandel op straat en coffeeshopbeleid

Dit artikel 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 het artikel wordt gesproken over middelen uit lijst 2 en 3 van de Opiumwet, dus zowel hard- als softdrugs en “daarop gelijkende waar”. Bij “daarop gelijkende waar” kan bijvoorbeeld worden gedacht aan nieuwe middelen die al wel worden gebruikt (denk aan lachgas), maar nog niet op de lijst voorkomen en waartegen wel moet worden opgetreden of aan nepdrugs (bijvoorbeeld waspoeder). Het is dan van belang dit goed te motiveren.

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.

Jurisprudentie

HR 17-11-1992, ECLI:NL:PHR:1992:AD1779, NJ 1993, 409. Doel van het Amsterdamse verbod op drugshandel op of aan de openbare weg in de APV is het voorkomen van een aantasting van de openbare orde en strafbare feiten. De bepaling heeft derhalve betrekking op andere gedragingen dan strafbaar gesteld in de Opiumwet. Ook de klacht dat de bepaling onverbindend is wegens te grote onbepaaldheid faalt, aangezien de bepaling — ook voor zover zij melding maakt van 'daarop gelijkende waar', waarmee kennelijk is bedoeld waar die voor enig verdovend middel kan doorgaan — voldoende duidelijk maakt welke gedraging daarbij is verboden en strafbaar gesteld.

Artikel 2:41 verzamelingen van personen in verband met drugs

Met behulp van dit artikel kan onder andere worden opgetreden tegen drugstoerisme. Dit geschiedt veelal groepsgewijs. Desondanks kan er niet echt worden gesproken van een samenscholing als bedoeld in artikel 2:1 van deze verordening. Daarom is er voor deze vorm van overlast een speciale bepaling geredigeerd. Het in het eerste lid opgenomen verbod is niet van toepassing, als de verzameling van personen geen verband houdt met drugs. De politie zal dit in het concrete geval moeten beoordelen op basis van ervaring en concrete omstandigheden, zoals het aanspreken van voorbijgangers, het waarnemen van transacties, het ruziën tussen aanbieders en afnemers enzovoort.

Artikel 2:42 openlijk drugsgebruik en weggooiën van spuiten e.d

Deze bepaling verbiedt hinderlijk drugsgebruik in de openbare ruimte. Op sommige plaatsen in de publieke ruimte ervaren mensen hinder, overlast en gevoelens van onveiligheid doordat op die plaatsen drugs worden gebruikt. Daarom wordt deze bepaling in de Apv opgenomen waarbij openlijk drugsgebruik wordt verboden.

Afdeling 10 Bijzondere bevoegdheden van de burgemeester

Artikel 2:43 bestuurlijke ophouding

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

De voorwaarden waaronder bestuurlijke ophouding kan worden toegepast, zijn vastgelegd in artikel 154a van de Gemeentewet. De zinsnede 'overeenkomstig 154a van de Gemeentewet' impliceert dan ook dat aan alle voorwaarden moet worden voldaan voordat een besluit tot bestuurlijke ophouding kan worden genomen. Deze voorwaarden zijn hiervoor beschreven. De bepaling spreekt overeenkomstig de wet van 'door hem [= de burgemeester] aangewezen groepen'. Dit verplicht de burgemeester concreet de groep te benoemen waarop bestuurlijke ophouding wordt toegepast. Dit kan bijvoorbeeld gebeuren door de formulering “degenen die zich door kleding, uitrusting of gedraging manifesteren als supporter van .../deelnemer aan de actie tegen ...”. Verder kan de groep nader worden aangeduid door de plaats aan te geven waar de groep zich bevond op het moment dat het besluit tot ophouding werd genomen, de handelingen die de leden van de groep op dat moment verrichtten de grootte van de groep of door vermelding van de taal, herkomst of nationaliteit van de leden van de groep.

Artikel 2:44 veiligheidsrisicogebied

Algemeen

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

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

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

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

Jurisprudentie

Hof Amsterdam 23-09-2005, ECLI:NL:GHAMS:2005:AU3200. De in artikel 151b, eerste lid, van de Gemeentewet neergelegde bevoegdheid kan slechts binnen strikte grenzen op grond van een deugdelijke motivering worden uitgeoefend.

ABRvS 09-03-2005, ECLI:NL:RVS:2005:AS9248. Appellante woont of werkt niet in het aangewezen veiligheidsrisicogebied, noch exploiteert ze daar een bedrijf. Ook anderszins is zij niet genoopt daar duurzaam op gezette tijden te verblijven. Evenmin is zij gerechtigde ten aanzien van onroerend goed in het gebied. Appellante heeft daarom geen bijzonder individueel belang bij het aanwijzingsbesluit. Dat zij al jarenlang in de gemeente woont en gewend was in het aangewezen gebied uit te gaan en vrienden en familie te bezoeken, is ontoereikend voor het oordeel dat zij zich in voldoende mate van anderen onderscheidt, gelet ook op de dagen en tijdstippen waarop de aanwijzing van kracht was.

ABRvS 09-11-2005, ECLI:NL:RVS:2005:AU5839. Op grond van de omstandigheid dat wederpartij's woning zich in het aangewezen veiligheidsrisicogebied bevindt, is wederpartij belanghebbende in de zin van artikel 1:2, eerste lid, van de Awb bij het aanwijzingsbesluit. De Afdeling stelt voorop dat de burgemeester bij het nemen van een aanwijzingsbesluit een ruime beoordelingsmarge toekomt (noodzakelijkheids- en proportionaliteitstoets).

Artikel 2:45 cameratoezicht op openbare plaatsen

Eerste lid

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

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.

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 8 en

9 Gemeentewet de mogelijkheid om de opgenomen beelden te gebruiken voor de opsporing en vervolging van strafbare feiten. Daarnaast mogen camera's worden gebruikt om de politie en andere hulpdiensten efficiënter en effectiever in te zetten. De preventieve werking van cameratoezicht vergroot bovendien hun veiligheid.

Openbare plaats

De invulling van het begrip openbare plaats uit artikel 151c Gemeentewet is ontleend aan de wetsgeschiedenis van de Wet openbare manifestaties (Wom). Op grond van die wet omvat het begrip openbare plaats, zeer in het algemeen, de plaatsen "waar men komt en gaat". In eerste instantie gaat het hierbij om "de straat" of "de weg" in de ruime zin van het woord, ofwel de wegen die voor eenieder vrij toegankelijk zijn. Maar het begrip omvat nog een aantal andere plaatsen die een met de weg vergelijkbare functie vervullen en daarom als het "verlengde" van de weg kunnen worden aangemerkt. In de wetsgeschiedenis staan als voorbeelden vermeld: openbare plantsoenen, speelweiden, parken en de voor eenieder vrij toegankelijke gedeelten van overdekte passages, winkelgalerijen, stationshallen en vliegvelden. Artikel 2 Wom bevat twee criteria om vast te stellen of er sprake is van een openbare plaats: 1. Vereist is dat de plaats "openstaat voor het publiek". Dat wil zeggen volgens de memorie van toelichting (TK 1985-1986, 19 427, nr. 3, p. 16) zeggen dat eenieder vrij is om er te komen, te vertoeven en te gaan; dit houdt in dat het verblijf op die plaats niet door de gerechtigde aan een bepaald doel gebonden mag zijn (...). Dat de plaats "openstaat" betekent voorts dat geen beletselen in de vorm van een meldingsplicht, de eis van een voorafgaand verlov of de heffing van een toegangsprijs gelden voor het betreden van de plaats.

Op grond van het vorenstaande kunnen bijvoorbeeld stadions, postkantoren, gemeentehuizen, parkeerterreinen, musea, warenhuizen, ziekenhuizen en kerken niet als "openbare plaatsen" worden aangemerkt.

2. Het open staan van de plaats dient te zijn gebaseerd op bestemming of op vast gebruik. Deze bestemming kan blijken uit een besluit van de gerechtigde of uit de bedoeling die spreekt uit de inrichting van de plaats. Een openbare plaats krachtens vast gebruik ontstaat wanneer de plaats gedurende zekere tijd wordt gebruikt als had deze die bestemming, en de rechthebbende deze feitelijke toestand gedoogt, aldus de memorie van toelichting (TK 1985-1986, 19 427, nr.3, p. 16). Een incidentele openstelling van een plaats door de rechthebbende maakt de plaats nog niet tot een openbare plaats in de zin van de Wom. In de Wom zijn kerken en andere gebouwen, die door de rechthebbende zijn bestemd voor de belijdenis van een geloofsovertuiging, uitgesloten van het begrip openbare plaats. Dit betekent dat het ook krachtens artikel 151c Gemeentewet niet is toegestaan toezichtcamera's te plaatsen in kerken, moskeeën en dergelijke. Evenmin is het toegestaan om, in het kader van dit artikel, toezichtcamera's te richten op de ingang van dergelijke gebouwen. Alsechter beelden worden gemaakt van een openbare plaats (een straat of plein) waaraan bijvoorbeeld een kerk is gelegen, is het wel toegestaan dat het exterieur van die kerk in beeld komt.

Particulier eigendom

Bepaalde openbare plaatsen zijn in particulier eigendom. Voorbeelden hiervan zijn de vrijelijk voor publiek toegankelijke gedeelten van stationsterreinen, stationshallen en sommige winkelpassages. De onderhavige regeling geldt als gemeenten in het desbetreffende gebied cameratoezicht willen toepassen in het belang van de handhaving van de openbare orde.

Gemeenten kunnen bij openbare plaatsen die in particulier eigendom zijn, zoals bedrijfsterreinen, voor de handhaving van de openbare orde gebruik maken van particuliere camera's en/of het cameratoezicht samen met particulieren uitvoeren. Deze samenwerking moet dan wel voldoen aan de voorwaarden uit artikel 151c Gemeentewet.

Camera's

Artikel 151c lid 1 Gemeentewet heeft betrekking op het voor een bepaalde duur plaatsen van camera's op openbare plaatsen voor de handhaving van de openbare orde. De wetgever heeft dit onderwerp uitputtend bij formele wet geregeld. Uitsluitend op de wijze omschreven in artikel 151c Gemeentewet kan worden besloten tot het voor een bepaalde duur inzetten van camera's ten behoeve van de handhaving van de openbare orde. In het door de burgemeester aangewezen cameratoezichtgebied kan cameratoezicht flexibel worden ingezet. Dit houdt in dat camera's snel en eenvoudig met aanhoudende en zich verplaatsende overlast in de publieke ruimte mee kunnen worden verplaatst. Hierdoor kan deze overlast beter en effectiever worden bestreden.

Ander gebruik van camera's ten behoeve van de openbare orde en veiligheid dan het hiervoor bedoelde gebruik, wordt door de regeling onverlet gelaten. Hierbij moet men met name denken aan mobiel cameragebruik in het kader van de politietoek welke is gericht op daadwerkelijke ordehandhaving en naar

zijn aard van korte duur is. Bijvoorbeeld bij evenementen, rellen en grootschalige ordeverstoringen. In die gevallen, waarbij steeds een concrete aanleiding bestaat, kan de bevoegdheid tot cameragebruik worden ontleend aan artikel 3 van de Politiewet 2012.

Proportionaliteit en subsidiariteit

Het uitvoeren van cameratoezicht op openbare plaatsen moet noodzakelijk zijn voor de handhaving van de openbare orde. Het cameratoezicht moet evenredig zijn in relatie tot het doel (proportionaliteit) en er moet worden bezien of dit doel, i.c. de handhaving van de openbare orde, niet op een minder ingrijpende wijze kan worden geëffectueerd (subsidiariteit). De eisen van proportionaliteit en subsidiariteit verlangen dat periodiek moet worden beoordeeld of de doelstelling(en), die aan het plaatsen van de camera's ten grondslag hebben gelegen, zijn gerealiseerd en of er nog langer een noodzaak bestaat voor cameratoezicht. Daarom geldt op grond van artikel 151c lid 1 Gemeentewet dat de plaatsing van camera's geschiedt voor een bepaalde duur. Na het verstrijken van deze termijn kan het cameratoezicht, bij gebleken noodzaak, worden verlengd. Het ligt daarom voor de hand om de duur van plaatsing te koppelen aan een evaluatie.

Kenbaarheid

In artikel 151c lid 4 Gemeentewet is vastgelegd dat het gebruik van camera's kenbaar moet zijn. Burgers moeten in elk geval in kennis worden gesteld van de mogelijkheid dat zij op beelden kunnen voorkomen zodra zij het gebied betreden dat valt binnen het bereik van de camera's. Aan het kenbaarheidsvereiste moet niet alleen worden voldaan als er beelden worden vastgelegd, maar ook als sprake is van monitoring en er dus geen opnames worden gemaakt. Door het goed zichtbaar plaatsen van borden, waarop wordt aangegeven dat in het betrokken gebied met camera's wordt gewerkt, kan het publiek op deze mogelijkheid worden geattendeerd. Overigens houdt het kenbaarheidsvereiste niet in dat camera's altijd zichtbaar moeten zijn of dat de burgers op de hoogte moeten worden gesteld van de precieze opnametijden. In artikel 441b van het Wetboek van Strafrecht is de niet-kenbare toepassing van cameratoezicht op voor het publiek toegankelijke plaatsen strafbaar gesteld! De straf kan een hechtenis van ten hoogste twee maanden inhouden of een geldboete van \square 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 2:46 woonoverlast

Algemeen

Per 1 juli 2017 is de Wet aanpak woonoverlast in werking getreden (<https://zoek.officielebekendmakingen.nl/dossier/34007>). Deze wet behelst het opnemen van een nieuw artikel 151d in de Gemeentewet over de aanpak van woonoverlast.

Gedragingen

Met 'gedragingen in of vanuit die woning of dat erf' worden bedoeld gedragingen die in of rondom de woning of het erf worden gepleegd. De gedragingen kunnen worden gepleegd door de gebruiker van de woning zelf of door bezoekers, gasten of vrienden van de gebruiker, maar ook door (bijvoorbeeld) diens huisdier. Het gaat om de woning die, of het erf dat, de overlastgever gebruikt. De gedragingen die worden gepleegd in de nabije omgeving van de woning, bijvoorbeeld in de tuin van de burens, vallen in beginsel onder de bepaling. Zo kan een blaffende hond op de straat voor de woning of een intimiderende gedraging voor de deur van de woning van de buurman vallen onder het bestanddeel 'gedragingen in of vanuit die woning of dat erf', zolang er een duidelijke connectie is tussen de gedraging en de woning of het erf. Bij een blaffende hond of een intimiderende gedraging vijf straten verderop is geen sprake meer van gedragingen vanuit de woning of het erf.

Ultimum remedium

Uit de wet volgt dat dit instrument is bedoeld als een ultimum remedium. Het tweede lid van artikel 151d van de Gemeentewet regelt dat het instrument van de bestuursdwang (dit impliceert dat de burgemeester

ook een last onder dwangsom kan opleggen) alleen wordt ingezet als er geen andere geschikte manier voorhanden is om de overlast aan te pakken, bijvoorbeeld via buurtbemiddeling, mediation, een waarschuwing of een civiele procedure door omwonende(n).

Volgens het tweede lid van dit artikel is de burgemeester het orgaan, dat handhavend kan optreden tegen deze hinder. Bij een besluit om op grond van deze bepaling een last onder bestuursdwang of een last onder dwangsom op te leggen zal de burgemeester moeten motiveren dat er geen andere geschikte instrumenten waren om de woonoverlast tegen te gaan. Alleen al daarom zal er aan een dergelijk besluit een stevig dossier ten grondslag moeten liggen. Het meest overtuigend zou zijn als uit het dossier blijkt dat andere instrumenten als buurtbemiddeling eerder zijn ingezet, zonder het gewenste resultaat. Het ultimatum remedium karakter geldt in nog sterkere mate als er sprake is van een huisverbod als bedoeld in het derde lid van artikel 151d van de Gemeentewet. Een zo zware maatregel, die een inbreuk betekent op het grondwettelijk beschermde woonrecht, is alleen mogelijk wanneer de ernst van de situatie dat eist en er werkelijk geen andere optie meer open staat.

Eerste lid

Dit lid is geformuleerd als een zorgplichtbepaling. Een bewoner hoort zich zo te gedragen dat zijn of haar burens daar geen ernstige en herhaaldelijke hinder van ondervinden. In bepaalde situaties kan de verhuurder worden aangesproken.

Tweede lid

Als last onder bestuursdwang of dwangsom kan de burgemeester gedragsaanwijzingen opleggen aan de overtreder. Het tweede lid schrijft voor dat de burgemeester in beleidsregels vastlegt hoe hij of zij invulling geeft aan deze bevoegdheid.

Derde lid

In het derde lid regelt de raad in welke gevallen de burgemeester toepassing kan geven aan deze bevoegdheid.

Artikel 2:47 verblijfsontzeggingen

Dit artikel is gebaseerd op artikel 172, derde lid van de Gemeentewet. In dat artikel is bepaald dat de burgemeester bij verstoring van de openbare orde of bij ernstige vrees voor het ontstaan daarvan bevoegd is de bevelen te geven die noodzakelijk zijn te achten voor de handhaving van de openbare orde. Dit wordt wel aangeduid als de "lichte bevelsbevoegdheid", te onderscheiden van de bevoegdheid van de burgemeester op grond van de artikelen 175 en 176 van de Gemeentewet tot het uitvaardigen van noodbevelen of noodvoorschriften. In een situatie als bedoeld in artikel 172 van de Gemeentewet behoeft er nog geen wettelijk voorschrift te zijn geschonden en behoeft er geen noodsituatie te dreigen, terwijl er toch sprake is van een situatie die uit een oogpunt van orde en rust in de lokale samenleving ongewenst is en waartegen moet worden opgetreden. De bevelen beperken in het algemeen de bewegingsvrijheid voor iedereen. De bevelen kunnen ook gericht zijn tot personen die overlast veroorzaken en een de bewegingsvrijheid beperkende bestuurlijke maatregel als een verblijfsontzegging voor een bepaald gebied voor een bepaalde duur inhouden. De artikelen 172 en 175 van de Gemeentewet zijn aanvankelijk veelvuldig in steden als Amsterdam en Rotterdam toegepast voor het opleggen van verblijfsontzeggingen. Als het gaat om voorzienbare min of meer structurele vormen van overlast, zoals drugsoverlast en overlast door sekswerk wordt echter blijkens de jurisprudentie in verband met de eisen van rechtszekerheid een autonome door de gemeenteraad vastgestelde verordening noodzakelijk geacht. Het opleggen van verblijfsontzeggingen is niet in strijd met de Grondwet of met enig internationaal verdrag, mits is voldaan aan een drietal voorwaarden. De voorwaarden luiden als volgt:

- de verblijfsontzegging is gebaseerd op een autonome verordening;
- de beperking van de bewegingsvrijheid is in het licht van het aangevoerde belang noodzakelijk in een democratische rechtsorde;
- de beperking weegt met het oog op het aangevoerde en gerechtvaardigde belang op tegen de eisen die een democratische samenleving stelt. Dit laatste wil zeggen dat er niet alleen een zwaarwegend belang van derden aanwezig moet zijn, maar ook moet de maatregel inhoudende de beperking van de bewegingsvrijheid in de juiste verhouding staan tot de ernst van de overlast. Voor de uitvaardiging van een bevel is ook vereist dat betrokkene de openbare orde verstoort door specifieke strafbaar gestelde gedragingen (orde verstoren door vechten, de orde verstoren bij optochten, bij evenementen en in openbare inrichtingen etc). De strafbare gedragingen betreffen zowel APV-bepalingen als geweldsdelicten en andere de openbare orde gerelateerde delicten. Te denken valt bij voorbeeld aan diefstal uit auto's.

Met het oog op de toepassing van dit artikel zijn beleidsregels ontwikkeld en is, in samenwerking met de politie, een stappenplan opgesteld. Een verblijfsontzegging is immers een zware, de bewegingsvrijheid beperkende maatregel waarvoor goede gronden aanwezig moeten zijn en waarbij een zorgvuldige afweging moet plaatsvinden. Het gaat om personen die zich agressief of hinderlijk gedragen en waaraan om die reden het verblijf in een bepaald gebied kan worden ontzegd. Een bepaald gebied kan zijn een stadsdeel, een aantal wegen, een aantal openbare inrichtingen of een combinatie van de hiervoor genoemde mogelijkheden, afhankelijk van de aard en de ernst van het geval. In het bevel wordt nauwkeurig omschreven waarvoor de verblijfsontzegging precies geldt. Het tweede lid geeft de mogelijkheid in verband met persoonlijke omstandigheden het werkingsgebied van het bevel te beperken en hiervan bij voorbeeld uit te zonderen een middel van openbaar vervoer of een woning.

Artikel 2:48 verblijfsontzeggingen bij inbraak in gebouwen

Zie ook het commentaar onder artikel 2:47.

De openbare orde is de normale gang van het maatschappelijk leven op een bepaalde plaats en onder de gegeven omstandigheden. Wanneer iemand zich zodanig gedraagt of anderen tot zodanig gedrag brengt, dat de gang van het maatschappelijk leven op een bepaalde plaats naar de omstandigheden abnormaal wordt, dan verstoort hij de openbare orde, ongeacht of de andere ter plaatse aanwezige personen in enig opzicht zijn tegenstanders dan wel zijn medestanders zijn.

Een inbraak in een gebouw treft in het algemeen een beperkt aantal personen en vindt vaak plaats in het privédomein van burgers en ondernemers. Hoewel enorm verstoring en schokkend voor de direct getroffen is de verstoring van de openbare orde als gevolg van inbraken daardoor normaliter niet zodanig duidelijk aanwijsbaar als bij bijvoorbeeld een vechtpartij in openbaar gebied. Daarvan is wel sprake in de volgende gevallen. Een inbraak in een gebouw verstoort rechtstreeks de openbare orde als er (excessief) geweld is gebruikt om binnen te dringen, bijvoorbeeld bij een ramkraak. Ook het plaatsvinden van herhaaldelijke en voortdurende inbraken in een bepaald gebied of in de gehele gemeente (inbraakgolf) verstoort de openbare orde in belangrijke mate en kan leiden tot grote maatschappelijke onrust en onveiligheidsgevoelens. Dit is een situatie die uit een oogpunt van orde en rust in de lokale samenleving ongewenst is. Er is dan sprake van ernstige vrees voor het ontstaan van toekomstige openbare orde verstoringen.

Onder inbraak wordt verstaan diefstal door middel van braak, verbreking, inklimming, door een of meer personen uit een woning, bedrijf en overige gebouwen. Inbraak in een auto, vrachtauto/trekker en/of aanhanger/oplegger of een autobus valt onder artikel 2:47.

Een in het verbod aangewezen plaats kan het gehele gemeentegebied of delen ervan betreffen.

Afdeling 11 Tegengaan onveilig, niet leefbaar of malafide ondernemersklimaat

Artikel 2:49 exploitatievergunning

Eerste lid

De vergunning wordt aangevraagd door de exploitant. Het 'voor rekening en risico' heeft betrekking op de natuurlijke persoon of op de rechtspersoon. Het bestuur van een rechtspersoon kan zelf ook een rechtspersoon zijn, maar gelet op de (persoonlijke) eisen die worden gesteld aan de exploitant dient er uiteindelijk altijd één natuurlijke persoon te zijn die kan worden beschouwd als exploitant in de zin van de APV – al dan niet als vertegenwoordiger van die rechtspersoon. De dagelijkse leiding in het bedrijf kan in plaats van bij de exploitant zelf, bij een beheerder rusten. Voor het begrip bedrijf wordt aangesloten bij het algemeen spraakgebruik. Het betreft hier voor het publiek toegankelijke bedrijven, zoals winkels (al dan niet met een horecacomponent) of dienstverlenende bedrijven.

Lex silencio positivo

Deze vergunning richt zich met name op de openbare orde. Een *lex silencio positivo* is dan ook niet wenselijk om deze dwingende reden van algemeen belang. Paragraaf 4.1.3.3 Awb is volgens artikel 1:8 niet van toepassing verklaard.

Tweede lid

De systematiek van dit artikel gaat uit van een pand-, gebieds- of branchegerichte aanpak. Hiermee kan maatwerk in de stad geleverd worden. De burgemeester kan met een aanwijzingsbesluit nieuwe en reeds gevestigde ondernemers onderwerpen aan een systeem van verplichte vergunningen.

De noodzaak van een aanwijzing, alsmede de duur van de aanwijzing, wordt zorgvuldig gemotiveerd. De uitgangspunten van proportionaliteit en subsidiariteit gelden. Bij een gebiedsgewijze aanpak wordt de noodzaak van de aanwijzing mede bezien in samenhang met de andere maatregelen in een gebied. De vergunning wordt verleend voor de duur van het aanwijzingsbesluit.

De aanwijzingsbevoegdheid kan op pandniveau worden ingezet door bijvoorbeeld na concrete incidenten (strafbare feiten) de vergunningplicht van toepassing te verklaren op het pand of wanneer als gevolg van de wijze van exploitatie in dat pand de leefbaarheid of openbare orde onder druk staat (repressieve aanwijzing). Daar waar strafbare feiten in een pand worden geconstateerd en de pandeigenaar niet gemotiveerd is om mee te werken aan de bestrijding hiervan, biedt een vergunningplicht op het pand soelaas. De vergunningplicht is dan direct van toepassing op de nieuwe of zittende ondernemer. Daarmee kan maatwerk worden geboden, en worden andere ondernemers, voor zover dat niet nodig is, niet in de aanwijzing betrokken. Een aanwijzing die specifiek op een bepaald pand is gericht, kan dan proportioneel en gerechtvaardigd zijn.

Indien sprake is van een (ernstige) structurele problematiek in een bepaalde branche of gebied kan op grond van het APV artikel een vergunningplicht voor een branche of gebied worden ingevoerd. Een aanwijzing van een bepaalde branche kan op een bepaalde wijk of straat betrekking hebben, maar het gebied waarvoor een bepaalde branche wordt aangewezen, kan ook de gehele gemeente beslaan. Bij aanwijzing van een branche wordt gemotiveerd waarom de bedrijfsmatige activiteiten met het oog op de openbare orde en veiligheid gereguleerd moeten worden.

Voordat de burgemeester formeel besluit tot het aanwijzen van een bedrijvensector als bedoeld in dit artikel, hoort hij hierover het college en legt hij een concept-aanwijsbesluit voor aan de gemeenteraad en wordt de raad de gelegenheid geboden om wensen en bedenkingen bij de burgemeester in te dienen. De wensen en bedenkingen worden betrokken bij het nemen van de definitieve aanwijzing.

Tot slot kunnen op basis van signalen (op voorhand) straten of gebieden aangewezen worden (preventieve aanwijzing). Bij een dergelijke aanwijzing geldt voor gevestigde en nieuwe ondernemers in die gebieden of straten een vergunningplicht. Dit kan gerechtvaardigd zijn nu de aanwijzing plaatsvindt bij straten of gebieden waar de leefbaarheidsproblemen het grootst zijn en de openbare orde en veiligheid onder druk staat. Het belang van de verbetering van de situatie in de gehele straat of het gebied kan zo'n aanwijzing rechtvaardigen. Het kan ook van belang zijn om te voorkomen dat het probleem zich onmiddellijk naar een naastgelegen pand verplaatst. Een dergelijke aanwijzing zal doorgaans deel uitmaken van een bredere aanpak.

De burgemeester wijst een pand, gebied of een branche uitsluitend aan als in dat gebied dan wel door de wijze van exploitatie van het pand of door de bedrijfsmatige activiteiten naar het oordeel van de burgemeester de leefbaarheid of openbare orde en veiligheid onder druk staat dan wel nadelig kan worden beïnvloed. Dit criterium drukt uit dat het voor een aanwijzing niet noodzakelijk is dat zich concrete incidenten hebben voorgedaan. Een aanwijzing kan ook preventief worden gegeven voor een branche of gebied waar extra aandacht nodig is bijvoorbeeld om de leefbaarheid en openbare orde en veiligheid ten goede te keren.

Voordat de burgemeester een gebied of sector aanwijst, wordt het college gehoord en stelt hij de raad in de gelegenheid om wensen en bedenkingen aan te geven. Deze worden betrokken in de afweging tot het definitief nemen van het aanwijsbesluit.

Derde lid

In het derde lid is het verbod opgenomen om in een aangewezen gebouw, straat of gebied zonder vergunning van de burgemeester bedrijfsmatige activiteiten te verrichten. In het aanwijzingsbesluit worden de bedrijfsmatige activiteiten genoemd waar de aanwijzing betrekking op heeft. Dat kunnen ook alle bedrijfsmatige activiteiten zijn, zoals detailhandel. De burgemeester kan ook gemeentebreed een branche aanwijzen. Dan geldt in de hele gemeente een vergunningplicht voor de activiteiten die behoren tot de branche.

Vierde en achtste lid

De algemene intrekings- en weigeringsgronden staan vermeld in de artikelen 1:5 en 1:7. In deze leden staan de specifieke weigerings-, wijzigings- en intrekingsgronden vermeld.

Als het bestemmingsplan vestiging van een bedrijf ter plaatse niet toelaat, is het moeilijk uit te leggen dat de exploitatievergunning moet worden verleend, maar dat daarvan geen gebruik gemaakt kan worden wegens strijd met het bestemmingsplan. Strijd met het bestemmingsplan is daarom als weigeringsgrond opgenomen. Eenzelfde redenering geldt als er een voorbereidingsbesluit, beheersverordening of exploitatieplan op het perceel van kracht is. Blijkens jurisprudentie is dit aanvaardbaar omdat een dergelijke bepaling geen zelfstandige planologische regeling bevat. Weliswaar brengt dit mee dat de

burgemeester treedt in een beoordeling van het geldende bestemmingsplan e.a., maar dit laat de bevoegdheid van het college bij de toepassing van het geldende bestemmingsplan e.a. onverlet. Van een doorkruising van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht of de Wet Ruimtelijke Ordening is geen sprake.

Toezicht op en handhaving van de vergunningplicht is mogelijk door intrekking van een reeds verstrekte vergunning of door sluiting van het bedrijf. Aan een vergunning kunnen voorschriften en beperkingen worden verbonden (artikel 1:4). Indien de exploitant zijn verplichtingen uit het artikel of de vergunningvoorschriften niet nakomt, kan er reden zijn de vergunning in te trekken. Sub i is opgenomen om constructies van schijnbeheer tegen te kunnen gaan indien de praktijk niet in overeenstemming is met de situatie zoals op de vergunning vermeld. Voor de reikwijdte van het begrip 'niet in enig opzicht van slecht levensgedrag' wordt aangesloten bij de terminologie van de Alcoholwet.

Vijfde en zesde lid

In deze leden worden de wijze van indiening van de aanvraag van een vergunning geregeld, alsmede welke gegevens en bescheiden moeten worden overgelegd. De vereiste gegevens worden nodig geacht teneinde een weloverwogen beslissing te kunnen nemen. Zo moet er in ieder geval sprake zijn van een geldige inschrijving bij de KvK. Indien dat op enig moment niet meer het geval is, kan dit reden zijn om de vergunning in te trekken (zevende lid, sub h en i). Als het bevoegd bestuursorgaan dat nodig acht voor de beoordeling van een aanvraag, kan hij om aanvullende gegevens verzoeken (zesde lid). Uiteraard moeten die gegevens wel in verband staan met de weigeringsgronden van de aangevraagde vergunning. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan een actuele verklaring betalingsgedrag nakoming fiscale verplichtingen. Het bevoegd bestuursorgaan beslist op een aanvraag voor een vergunning of ontheffing binnen acht weken na de dag waarop de aanvraag ontvangen is en kan die die beslissing voor ten hoogste acht weken verdagen (art. 1:2 beslistermijn).

Elfde lid

Om oog te kunnen houden op relevante veranderingen moet het vergunningverlenende bestuursorgaan daarvan weet hebben. De vergunninghouder is verplicht wijzigingen te melden. Als er met inachtneming van de geldende regels geen bezwaar bestaat tegen een voortgezet bedrijf, wordt een gewijzigde vergunning verleend. Als blijkt dat de wijzigingen niet zijn gemeld, kan dat leiden tot intrekking van de vergunning. Het is van groot belang om een actueel overzicht te hebben van de in de gemeente actieve exploitanten. Om die reden moet ook worden gemeld dat de exploitatie wordt beëindigd of overgedragen. Ook wanneer slechts een van de exploitanten stopt. Om schijnbeheer te voorkomen en te bestrijden is het van belang dat de beheerders bij de gemeente bekend zijn. Een wijziging in het beheer kan pas plaatsvinden indien de burgemeester de gevraagde wijziging in het beheer heeft bijgeschreven en de exploitant hiervan bericht heeft ontvangen.

Veertiende lid

De vergunningplicht op grond van het aanwijzingsbesluit en het verbod om zonder vergunning bedrijfsmatige activiteiten te verrichten, geldt voor nieuwe exploitanten onmiddellijk na inwerkingtreding van het aanwijzingsbesluit. Onder nieuwe exploitanten worden ook verstaan: exploitanten die een andere bedrijfsmatige activiteit dan voorheen willen uitoefenen, en/of op een andere locatie dan voorheen. Exploitanten kunnen dus niet de inwerkingtreding van het verbod rekken door op een locatie waar zij al actief zijn, over te stappen op een andere bedrijfsmatige activiteit die ook onder de aanwijzing valt. Zij kunnen de inwerkingtreding van het verbod ook niet rekken door naar een locatie verderop in de aangewezen straat uit te wijken. Zij worden dan aangemerkt als nieuwe exploitanten en dienen over een vergunning te beschikken. Voor zittende exploitanten geldt dat zij drie maanden de tijd krijgen om een vergunning aan te vragen en te verkrijgen. Lukt dat niet tijdig, dan handelen zij in strijd met het verbod. Wordt de aanvraag om een vergunning binnen de periode van drie maanden geweigerd of wordt een eventueel reeds verleende vergunning ingetrokken, dan handelen zij vanaf dat moment in strijd met het verbod. De burgemeester kan dan met onmiddellijke ingang tot handhaving van het verbod overgaan.

Vanuit de gemeente wordt voorlichting over het vergunningenproces verstrekt en er is voor de exploitanten begeleiding beschikbaar om het aanvraagproces vlot te kunnen doorlopen. Ook worden gestandaardiseerde (aanvraag)formulieren beschikbaar gesteld om de administratieve druk voor een exploitant te verlichten. Verdere beperkingen van de administratieve lasten worden meegenomen in de uitwerking van het vergunningenproces.

Hoofdstuk 3 Regulering sekswerk, seksbranche en aanverwante onderwerpen

Afdeling 1 Algemene bepalingen

Artikel 3:1 afbakening

Afbakening van dit hoofdstuk van de APV ten opzichte van enkele (algemene) bepalingen uit andere delen van de APV is wenselijk, aangezien de genoemde bepalingen betrekking hebben op onderwerpen die waarschijnlijk op termijn in of krachtens de Wrp in afwijking van de (algemene) bepalingen van de APV geregeld (moeten) worden. Om niet binnen afzienbare termijn opnieuw substantiële materiële wijzigingen aan te hoeven brengen in de betreffende regelgeving – en om de ontvlechting daarvan te zijner tijd te vergemakkelijken – is ervoor gekozen vooruitlopend op de verwachte inwerkingtreding van de Wrp deze materie nu veelal in lijn met de Wrp te regelen. Het betreft de volgende artikelen: 1:2 'Beslistermijn', 1:4 'Persoonlijk karakter van vergunning of ontheffing', 1:5 'Intrekking of wijziging van vergunning of ontheffing', 1:6 'Geldigheidsduur' en 1:7 'Weigeringsgronden'.

Artikel 3:2 definities

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

Advertentie

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

Beheerder

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

Bevoegd bestuursorgaan

Overeenkomstig artikel 160, eerste lid, aanhef en onder b, van de Gemeentewet is het college belast met de uitvoering van raadsbesluiten (waaronder verordeningen zoals de APV), tenzij bij of krachtens de wet de burgemeester daarmee is belast. In veruit de meeste gevallen dient de burgemeester te worden aangemerkt als het 'bevoegde bestuursorgaan' bij de vergunningverlening voor een seksbedrijf. Zijn bevoegdheid treft namelijk de voor het publiek openstaande gebouwen (zoals veruit de meeste seksinrichtingen) en de daarbij behorende erven (zie in dit verband artikel 174 van de Gemeentewet). In de definitie van seksinrichtingen is het ruimere begrip 'ruimte' opgenomen. Dat betekent dat het college bijvoorbeeld bevoegd is als het gaat om vaar- en voertuigen. Woonboten worden thans echter aangemerkt als bouwwerk in de zin van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (ABRvS 16-04-2014, ECLI:NL:RVS:2014:1331). In lijn daarmee worden woonboten – voor zover het betreft de uitvoering van dit hoofdstuk – aangemerkt als gebouwen als bedoeld in artikel 174, eerste lid, van de Gemeentewet. Wel is het college bevoegd als het gaat om escortbedrijven. Het college kan zijn bevoegdheid mandateren aan de burgemeester op grond van artikel 168, eerste lid, van de Gemeentewet.

Escortbedrijf

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

Exploitant

Voor de definitie van 'exploitant' is aansluiting gezocht bij een van de definities van het begrip leidinggevende in artikel 1, eerste lid, aanhef en onderdeel 1°, van de Alcoholwet. Het 'voor rekening en risico' heeft betrekking op de natuurlijke persoon of op de rechtspersoon. Onder deze definitie valt ook de vennoot in een personenvennootschap. Het bestuur van een rechtspersoon kan zelf ook een

rechtspersoon zijn, maar gelet op de (persoonlijke) eisen die worden gesteld aan de exploitant, dient er uiteindelijk altijd één natuurlijke persoon te zijn die kan worden beschouwd als exploitant in de zin van de APV – al dan niet als vertegenwoordiger van die rechtspersoon.

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

Klant

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

Seksbedrijf

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

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

Seksinrichting

Met het begrip 'seksinrichting' wordt geduid op de voor publiek toegankelijk locatie van een seksbedrijf. Dit kan samen vallen met de locatie waar de exploitant van het seksbedrijf zich heeft gevestigd, maar dat is zeker niet altijd – en bij escortbedrijven per definitie niet – het geval. Onder 'besloten ruimte' worden ook begrepen een vaar- of voertuig. Het bijvoeglijk naamwoord 'besloten' duidt erop dat de ruimte zich niet in de open lucht bevindt. Het moet dus gaan om een overdekt en geheel of gedeeltelijk door wanden omsloten ruimte, die al dan niet met enige beperking voor het publiek toegankelijk is.

Sekswerk

In deze verordening wordt het begrip 'sekswerk' in plaats van 'prostitutie' gebruikt, omdat dit een neutraal begrip is.

De definitie van 'sekswerk' sluit aan bij de formulering in artikel 273f, eerste lid, onder 3 en 5, van het WvSr duidt op een structurele situatie, zodat allerlei incidentele seksuele handelingen met een ander niet onder het begrip 'sekswerk' vallen, zelfs niet als 'de ander' een tegenprestatie levert.

Bij 'betaling' zal het veelal gaan om een geldbedrag, maar het is daar niet toe beperkt. De betaling geschiedt door of ten behoeve van 'de ander', wat impliceert dat het meewerken aan pornofilms geen sekswerk is in de zin van de APV.

Sekswerkbedrijf

In deze verordening wordt het begrip 'sekswerkbedrijf' in plaats van 'prostitutiebedrijf' gebruikt, omdat dit een neutraal begrip is.

Sekswerkbedrijven zijn er in verschillende varianten. In de eerste plaats vallen hieronder de locatiegebonden bedrijven met één of meerdere seksinrichtingen. Ook een niet-locatiegebonden bedrijf kan een sekswerkbedrijf zijn; veelal gaat het dan om een escortbedrijf, dat bemiddelt tussen sekswerkers en klanten.

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

Sekswerker

In deze verordening wordt het begrip 'sekswerker' in plaats van 'prostituee' gebruikt, omdat dit een seksneutraal begrip is.

Werkruimte

Onder 'werkruimte' wordt verstaan een zelfstandig onderdeel van een seksinrichting waarin de seksuele handelingen met een ander tegen betaling worden verricht. Eén seksinrichting kan één (of natuurlijk geen) werkruimte hebben, of meerdere. Met 'zelfstandig' wordt hier niet bedoeld dat een werkruimte altijd geheel zelfvoorzienend hoeft te zijn; het ziet op de van elkaar te onderscheiden delen van een seksinrichting waarin over het algemeen telkens één sekswerker zijn of haar diensten aanbiedt. Een raam (met bijbehorende 'peeskamer') zal veelal een afzonderlijke werkruimte zijn; een deel van een seksinrichting dat apart verhuurd wordt zal veelal een afzonderlijke werkruimte zijn.

Afdeling 2 Vergunning seksbedrijf

Artikel 3:3 vergunning seksbedrijf

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

Gelet op onder meer het bepaalde in de Dienstenrichtlijn en de ontwikkelingen in de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie, is in het tweede lid een zorgplicht voor het bevoegd bestuursorgaan opgenomen. Als er sprake is van de verlening van schaarse vergunningen dan moet het bevoegde bestuursorgaan een selectieprocedure hanteren die alle waarborgen voor onpartijdigheid en transparantie biedt. Dit ziet onder andere op een toereikende bekendmaking van de opening, uitvoering en afsluiting van de procedure.

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

Lex silencio positivo

Nu de vergunning onder de reikwijdte van de Dienstenrichtlijn valt, is in artikel 1:8 opgenomen omdat ingevolge artikel 28, eerste lid, van de Dienstenwet als uitgangspunt geldt dat een vergunning van rechtswege wordt verleend wanneer de termijn, waarbinnen het antwoord op de aanvraag moet volgen, verstreken is. Dit is bedoeld als prikkel voor de overheid om tijdig te beslissen, en zorgt ervoor dat burgers en bedrijven geen nadeel ondervinden van een mogelijk te trage besluitvorming. De verwachting bestaat dat de wettelijke termijnen in dit artikel ruim genoeg zijn om tijdig op een aanvraag om een vergunning te besluiten. Zou dat evenwel niet lukken, dan wordt het belang van een daadwerkelijke afweging bij vergunningen als hier aan de orde geacht zwaarder te wegen dan voornoemd uitgangspunt. Dit is in overeenstemming met de uitzonderingsgrond van artikel 13, vierde lid, van de Dienstenrichtlijn: dwingende redenen van algemeen belang, te weten de bescherming van de openbare orde. Wanneer een vergunning van rechtswege ten onrechte is verleend, kan dit namelijk ernstige, onomkeerbare schade voor derden (de menselijke waardigheid van de sekswerker, de veiligheid en gezondheid van minderjarigen en kwetsbare volwassenen) tot gevolg hebben. Daarom wordt de *lex silencio positivo* in artikel 1:8 uitgezonderd van de toepassing.

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

Als het om een schaarse vergunning gaat, dan zal deze telkens voor een bepaalde tijd verleend worden. Omdat een vergunningenstelsel waarbij een verleende vergunning onbeperkt verlengd kan worden – zonder dat andere potentiële gegadigden mee kunnen dingen – niet passend is ten aanzien van schaarse vergunningen is in het zevende lid bepaald dat de vergunning ten hoogste voor vijf jaar verlengd kan worden. Op deze verlenging is artikel 3:10 van toepassing.

Artikel 3:4 aanvraag

Met dit artikel wordt de wijze van indiening van de aanvraag om een vergunning geregeld, evenals welke gegevens en bescheiden moeten worden overgelegd. De vereiste gegevens worden nodig geacht om een weloverwogen beslissing te kunnen nemen over de aanvraag om de vergunning.

Het overleggen van een situatietekening en plattegrond is niet nodig als het een vergunning betreft die niet (mede) voor een seksinrichting wordt aangevraagd. Daarvan is bijvoorbeeld sprake als het gaat om het bedrijfsmatig en tegen betaling verzorgen van webcamseks vanuit een locatie die niet voor publiek toegankelijk is; er is dan wel sprake van een seksbedrijf, maar niet van een seksinrichting.

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

Tot het eisen dat het telefoonnummer dat gebruikt zal worden in advertenties overgelegd moet worden – en in de vergunning zal worden vermeld (zie artikel 3:7, eerste lid, aanhef en onder e) – is gekomen met het oog op de toezicht en handhaving. Zo wordt bewerkstelligd dat een bepaald telefoonnummer waarmee geadverteerd wordt kan worden herleid tot een bepaald seksbedrijf, een bepaalde exploitant en het adres waar het bedrijf wordt uitgeoefend. Doordat het telefoonnummer bovendien in de vergunning zal worden vermeld wordt voorkomen dat het nummer vaak verandert, dan zou immers telkens op aanvraag de vergunning gewijzigd dienen te worden. Dit kan een vast of een mobiel telefoonnummer zijn.

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

Artikel 3:5 weigeringsgronden

Het eerste lid – in samenhang met het tweede tot en met vierde lid – bevat de gronden op basis waarvan een vergunning in ieder geval wordt geweigerd. Voor de in het vijfde lid genoemde gronden bestaat ruimte voor een afweging of een vergunning al dan niet zal worden geweigerd.

Buiten op basis van de in dit artikel genoemde gronden, kan een vergunning bovendien geweigerd worden in het geval en onder de voorwaarden, bedoeld in artikel 3 van de Wet Bibob. Dit volgt uit artikel 7, eerste lid, van die wet. Overigens mag een negatief Bibob-rapport niet automatisch leiden tot een voor het betrokken bedrijf negatieve beslissing op de vergunningaanvraag. Het bestuursorgaan dient eerst te toetsen of er met de besluitvorming wordt voldaan aan het evenredigheidsbeginsel (ABRvS 06-02-2019, ECLI:NL:RVS:2019:350).

Jurisprudentie

ABRvS 18-07-2018, ECLI:NL:RVS:2018:2456. Gelet op het ontbreken van een nadere omschrijving van het begrip slecht levensgedrag in de APV, beoogt de APV kennelijk aan te sluiten bij de terminologie van de Drank- en Horecawet. Bij of krachtens de Drank- en Horecawet is geen nadere omschrijving gegeven van de eis dat leidinggevendenden niet in enig opzicht van slecht levensgedrag zijn. Gelet hierop zijn geen beperkingen gesteld aan de feiten of omstandigheden, die bij de beoordeling van het levensgedrag mogen worden betrokken. Het is niet vereist dat bij die beoordeling alleen feiten en omstandigheden die te maken hebben met de exploitatie van een café worden betrokken. Uit de uitspraak van de Afdeling van 22 mei 2013 (ECLI:RVS:2013:CA0629) volgt verder dat een strafrechtelijke veroordeling niet vereist is.

ABRvS 18-12-2019, ECLI:NL:RVS:2019:4258; VR Raad van State 05-03-2020, ECLI:NL:RVS:2020:689 en ECLI:NL:RVS:2020:690. De Afdeling vindt dat het in beginsel voldoende duidelijk en ondubbelzinnig, objectief, transparant en toegankelijk genoeg is om iemand zijn levensgedrag tegen te werpen en dat er dus geen sprake is van strijd met artikel 10 van de Dienstenrichtlijn.

Om discussie over strijd met artikel 10 van de Dienstenrichtlijn te voorkomen, is het noodzakelijk dat de burgemeester bij het toepassen van de weigeringsgrond een vaste gedragslijn volgt of hierover beleidsregels vaststelt. In die beleidsregels moet worden opgenomen wat onder slecht levensgedrag wordt verstaan en welke feiten en omstandigheden worden meegewogen. Bijvoorbeeld de vaste gedragslijn/beleidsregel dat slechts feiten die zich hebben voorgedaan in de periode van vijf jaar voorafgaand aan het nemen van een besluit op de aanvraag in de beoordeling van de aanvraag betrokken worden. Hebben zich in die periode geen feiten voorgedaan die te maken hebben met het levensgedrag van een exploitant, dan zal de vergunning om redenen ontleend aan het levensgedrag niet worden geweigerd. Als zich in die periode wel voorvallen hebben voorgedaan, dan kijkt de burgemeester ook naar de voorvallen in het verdere verleden om te bezien of er een patroon van zodanig levensgedrag valt te ontwaren dat het woon- en leefmilieu of de openbare orde in de omgeving van het openbare inrichting mogelijk negatief wordt beïnvloed.

Artikel 3:6 gegevens in de vergunning

In dit artikel wordt bepaald welke gegevens in ieder geval in een vergunning worden vermeld. Hiermee wordt het toezicht op en de naleving van de vergunningsvoorwaarden gefaciliteerd. Het telefoonnummer kan een vast of een mobiel nummer zijn.

Doordat het telefoonnummer in de vergunning wordt opgenomen wordt voorkomen dat dit nummer regelmatig wijzigt, waardoor het telefoonnummer – dat ook in advertenties gebruikt moet worden – niet langer herleidbaar zou zijn tot een seksbedrijf, dat over een vergunning beschikt. Als de exploitant een ander telefoonnummer wil hanteren, dan zal de exploitant een aanvraag moeten indienen om de vergunning te laten wijzigen. Dit kost tijd en geld (leges) kost en zal dan ook slechts sporadisch gebeuren. Het doel van de verplichting in het tweede lid is, dat (mogelijke) klanten eenvoudig kunnen vaststellen of het om een vergund bedrijf gaat.

Artikel 3:7 intrekings- en schorsingsgronden

Het eerste lid bevat een opsomming van de omstandigheden waaronder een vergunning zonder meer moet worden ingetrokken. Hier is geen sprake van een discretionaire bevoegdheid van het bevoegde bestuursorgaan.

In de gevallen opgenomen in het tweede lid kan – als het een tijdelijke en beperkte afwijking van de regels betreft – een vergunning worden geschorst, om deze desnoods later – als de reden om tot schorsing over te gaan blijft voortbestaan – in te trekken. Een geschorste vergunning blijft meetellen bij de beoordeling of het maximum aantal te verlenen vergunningen is bereikt. Buiten de in dit het tweede lid genoemde gronden kan een vergunning worden ingetrokken in het geval en onder de voorwaarden, als bedoeld in artikel 3 van de Wet Bibob. Dit volgt uit artikel 7, eerste lid, van die wet. In die situatie ligt schorsing niet voor de hand.

Artikel 3:8 sluiting van een seksbedrijf

Dit artikel biedt een sluitingsmogelijkheid van seksbedrijven als het seksbedrijf wordt geëxploiteerd zonder vergunning.

Artikel 3:9 melding gewijzigde omstandigheden

Onder meer is bij wijziging van een beheerder sprake van een wijziging. Het bevoegd bestuursorgaan heeft belang bij een actueel overzicht van de in de gemeente werkzame beheerders. Anders dan bij beëindiging van de exploitatie, leidt het vertrek van een beheerder niet tot het van rechtswege vervallen van de vergunning. Denkbaar is, dat het beheer in de inrichting in handen is van meer personen of dat het beheer in handen komt van de exploitant zelf.

Denkbaar is ook dat de exploitant de plaats van de vertrokken beheerder(s) wenst te laten innemen door een of meer andere personen. Dit artikel verlangt dan, dat de exploitant hiervan melding doet aan het bevoegde bestuursorgaan en dat het bestuursorgaan de vergunning wijzigt, als de nieuwe beheerder(s) aan de vereisten voldoet (voldoen). Daarbij dient ten aanzien van de nieuwe beheerder(s) een antecedentenonderzoek plaats te vinden.

De nieuwe beheerder (s) kan (kunnen) pas aan de slag op het moment, dat de vergunning is gewijzigd. Hierdoor is gewaarborgd dat er voor die tijd geen nieuwe beheerders werkzaam kunnen zijn. Dit zou immers het aantonen van schijnbeheer aanzienlijk bemoeilijken.

Artikel 3:10 geldigheidsduur en verlenging vergunning

De aanvraag om de verlenging van een vergunning wordt als een nieuwe aanvraag behandeld. Daardoor kunnen de belangrijke vragen die ten tijde van oorspronkelijke beoordeling beantwoord zijn nogmaals bekeken worden in het licht van de nieuwe situatie. Om onnodige administratieve lasten te voorkomen is het niet nodig om bij de aanvraag om verlenging van een vergunning nogmaals actuele gegevens en bescheiden te overleggen waarover het bevoegde bestuursorgaan al beschikking heeft. Hierbij kan onder andere gedacht worden aan de gegevens die overeenkomstig artikel 3:7, eerste lid, op de vergunning vermeld staan. Deze zouden te allen tijde actueel moeten zijn (zie artikel 3:10). Ook is het bijvoorbeeld overbodig om plattegronden, situatietekeningen en het bedrijfsplan nogmaals aan te leveren, voor zover deze ongewijzigd zijn.

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

Zie onder 'Schaarse vergunningen' op pagina 1 en de toelichting bij artikel 1:6 over schaarse vergunningen.

Afdeling 3 Uitoefenen seksbedrijf

Artikel 3:11 sluitingstijden seksinrichtingen

De algemene sluitingstijden van het eerste lid gelden niet voor seksinrichtingen waarvan bij vergunning is bepaald dat daarvoor afwijkende sluitingstijden gelden. Dergelijke afwijkende sluitingstijden kunnen bij het verlenen van de vergunning daaraan verbonden worden, maar ook lopende de vergunning, als de omstandigheden daartoe aanleiding geven. Afwijkende sluitingstijden kunnen zowel ruimer als beperkender zijn. De sluitingstijden zijn niet van toepassing op sekswinkels; daarop is het regime van de Winkeltijdenwet van toepassing. Een sekswinkel is de voor het publiek toegankelijke besloten ruimte waarin hoofdzakelijk goederen van erotisch-pornografische aard aan particulieren plegen te worden verkocht.

Het tweede lid richt zich niet tot de exploitant en beheerder, maar tot de bezoekers van de seksinrichting. Het begrip 'bezoeker' heeft een ruimere betekenis dan het in de APV gehanteerde begrip 'klant'. Een

klant is een afnemer van seksuele diensten; onder bezoekers vallen bijvoorbeeld ook de aanwezigen in een seksinrichting die (vooralsnog) slechts iets drinken, of een vertoning komen bekijken. Hoewel niet iedere bezoeker per definitie een klant is, is iedere klant per definitie wel een bezoeker. Personen die bijvoorbeeld professionele reparatie- of schoonmaakwerkzaamheden uitvoeren, worden niet als 'bezoeker' aangemerkt.

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

Volgens het vierde lid mogen personen die de leeftijd van 18 nog niet hebben bereikt niet tot seksinrichtingen worden toegelaten.

Artikel 3:12 adverteren

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

Paragraaf 3.2 Regels voor sekswerkbedrijven en sekswerkers

Artikel 3:13 leeftijd en verblijfstitel sekswerkers; verbod werken voor onvergund sekswerkbedrijf

Met dit voorschrift wordt o.a. – net als voor de exploitant van een seksbedrijf – een leeftijdseis voor sekswerkers geïntroduceerd. Hiertoe is besloten vanwege het gegeven dat jonge sekswerkers met name vatbaar voor en slachtoffer van misstanden als dwang, misbruik en mensenhandel zijn. Bovendien zijn sekswerkers van 21 jaar en ouder weerbaarder dan zeer jonge sekswerkers en is de kans groter dat ze over een startkwalificatie beschikken waarmee de eventuele economische druk om te kiezen voor sekswerk lager is en bovendien een eventuele gewenste uitstap vergemakkelijkt wordt. Het stellen van een leeftijdsgrens wordt als passend en noodzakelijk middel beschouwd om deze misstanden te bestrijden. Daarmee is het gemaakte onderscheid objectief gerechtvaardigd door een legitiem doel, bovendien zijn de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk. Hierdoor levert het onderscheid naar leeftijd geen strijd op met het verbod van leeftijdsdiscriminatie.

Het is in de eerste plaats de exploitant die moet voorkomen dat er bij zijn bedrijf prostituees werkzaam zijn die de leeftijd van 21 jaar nog niet hebben bereikt. Zijn die daar toch werkzaam, dan is de exploitant in overtreding. Overigens, zoals eerder opgemerkt, een sekswerker die zelfstandig bedrijfsmatige activiteiten opereert valt enerzijds aan te merken als exploitant van een vergunningplichtig sekswerkbedrijf en anderzijds als sekswerker bij dat bedrijf. Los van de hier gestelde leeftijdseis is dus uitgesloten dat in een dergelijke constructie sekswerkers legaal aan de slag kunnen; de aanvraag van een exploitant/sekswerker die de leeftijd van 21 jaar nog niet bereikt heeft zal immers geweigerd worden (artikel 3:5, eerste lid, aanhef en onder d).

Jurisprudentie

ABRvS 05-06-2019, ECLI:NL:RVS:2019:1818 (Alkmaar): De gemeenteraad is niet buiten de omvang van zijn bevoegdheid getreden door artikel 3:8, eerste lid, aanhef en onder a, van de APV (= artikel 3:14, variant 1, eerste lid, aanhef en onder a, model-APV) vast te stellen. Door de minimumleeftijdregel wordt het recht van appellant (de exploitant) op vrije arbeidskeuze, zoals gewaarborgd in artikel 19, derde lid, van de Grondwet, niet beperkt. Ook is de maatregel niet in strijd met artikel 10, tweede lid, aanhef en onder b en c, van de Dienstenrichtlijn. Het doel van het stellen van de leeftijdsgrens – een van de maatregelen die gezamenlijk misstanden in het sekswerk moeten voorkomen, beschermen van de menselijke waardigheid – is een dwingende reden van algemeen belang. De maatregel is evenredig en is geschikt en gaat niet verder dan noodzakelijk is om het nagestreefde doel te bereiken. De burgemeester mocht dit voorschrift aan de vergunning verbinden.

Artikel 3:14 bedrijfsplan

Ter versterking van de sociale positie van de sekswerker is het van belang dat er in een sekswerkbedrijf maatregelen worden getroffen op het gebied van hygiëne en van de gezondheid, de veiligheid, het zelfbeschikkingsrecht van de sekswerkers. Daartoe moet bij het aanvragen van een vergunning de exploitant een bedrijfsplan overleggen, zodat vooraf kan worden beoordeeld of de exploitant voor deze punten voldoende oog heeft, en zorg draagt voor goede arbeidsomstandigheden. Deze verplichting geldt voor alle sekswerkbedrijven, dus ook voor escortbedrijven. Uiteraard volgt uit de aard van de

werkzaamheden dat een bedrijfsplan van een escortbureau – op bepaalde punten – een andere uitwerking vereist dan een bedrijfsplan van een sekswerkbedrijf met een andere aard.

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

Belangrijk doel van goede hygiëne in seksbedrijven is het voorkomen van (seksueel overdraagbare) ziektes. Dat is zowel voor de sekswerkers als de klanten van belang. Een goede hygiëne zorgt echter ook voor een veilige en prettige werkomgeving. Van de exploitant mag worden verwacht dat hij in het bedrijfsplan daarnaast inzichtelijk maakt hoe hij verder zorgt draagt voor gezonde en veilige werkomstandigheden voor sekswerkers. Dit is opgenomen in onderdeel in het tweede lid, aanhef en onder a en b. De veiligheid en gezondheid van een sekswerker worden ook gediend met aparte garanties voor de kwaliteit van de werkomstandigheden in de werkruimten. Een sekswerker moet daar altijd gebruik kunnen maken van een alarm waarmee hij of zij hulp van derden kan invoeren als er wat misgaat. De luchtventilatie die in het kader van de algemene luchtkwaliteit en hygiëne afdoende is, brengt nog niet met zich mee dat de sekswerker niet in te koude of te warme werkruimte zijn of haar diensten moet verrichten. In het tweede lid, aanhef en onder d, wordt zodoende geëist dat de exploitant aangeeft welke maatregelen hij hiervoor treft.

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

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

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

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

werk als sekswerker te stoppen moet door de exploitant beschikbaar worden gesteld (tweede lid, aanhef en onder n).

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

Artikel 3:15 verdere verplichtingen van de exploitant en beheerder sekswerkbedrijf

Onder meer vanwege de kwetsbaarheid van sekswerkers is het gewenst dat de exploitant van een sekswerkbedrijf gedurende de uren dat het sekswerkbedrijf daadwerkelijk wordt uitgeoefend aanwezig is om effectief toezicht te kunnen garanderen op al hetgeen zich voordoet in de uitoefening van zijn bedrijf en – voor zover die er zijn – in de seksinrichtingen waarvoor hem mede vergunning is verleend.

Aangezien een dergelijke eis, in ieder geval in gevallen dat er sprake is van meerdere seksinrichtingen, niet na te leven is voor één persoon, kan het ook om de beheerder gaan: deze heeft immers grotendeels dezelfde verantwoordelijkheden als de exploitant en kan daar op aangesproken worden.

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

Paragraaf 3.3 Overige bepalingen

Artikel 3:16 verbod raam- en straatprostitutie

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

Dit artikel richt zich verder tot eventueel anderen die klanten werven voor een sekswerker. Het is namelijk eenieder verboden op of aan de weg of in een vanaf de weg zichtbare plaats klanten te werven. Uiteraard geldt dat laatste niet in een seksinrichting waarvoor een vergunning is verleend. Het is verder verboden daadwerkelijk seksuele handelingen te verrichten als dit kennelijk geschiedt in het kader van sekswerk.

In het derde lid is het bevel opgenomen. De plicht om aan het bevel onmiddellijk gevolg te geven vloeit voort uit artikel 184 van het Wetboek van Strafrecht, evenals de sanctie op niet-naleving.

Artikel 3:17 tentoonstellen, aanbieden en aanbrengen van erotisch-pornografische goederen, afbeeldingen

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

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

Hoofdstuk 4 Bescherming van het milieu en het natuurschoon

Afdeling 1 Bodem-, weg- en milieuverontreiniging

Artikel 4:1 verbod oplaten ballonnen

Met dit verbod wordt schade aan mensen en dieren en aan de leefomgeving voorkomen. Het achterlaten van resten van opgelaten ballonnen en confetti en serpentine is zwerfafval en betreft meestal niet

afbreekbaar plastic en metallic afval. Dit afval verspreidt zich direct na gebruik binnen en buiten de stadsgrenzen en kan dan niet eenvoudig worden opgeruimd.

Artikel 4:2 verbod gebruik confetti en serpentine

Zie de toelichting bij artikel 4:1.

Afdeling 2 Destructie van dode gezelschapsdieren

Artikel 4:3 definities

Gezelschapsdieren zijn dieren die de mens in of rond het huis houdt en die worden verzorgd tot zijn eigen genoegen. Tot deze categorie behoren onder meer honden, katten, knaagdieren, kooi- en volièrevogels, duiven en vissen. Konijnen, kippen, kalkoenen, kwartels, parelhoenders, eenden, ganzen en fazanten zijn dat ook als er geen commerciële opbrengst aan verbonden is zoals de productie van vlees, wol, pels, eieren, pluimen of huiden. Runderen, schapen, (dwerg)geiten, varkens, hangbuikzwijnen en eenhoevigen zijn landbouwhuisdieren.

In de Gezondheids- en welzijnswet voor dieren zijn de mogelijkheden geregeld ingeval van overleden huisdieren. Op basis van artikel 3.5 van de Wet dieren moet de gemeente voorschriften stellen ten aanzien van de aangifte en bewaring ervan door de eigenaar en de overdracht aan het destructiebedrijf.

Er zijn vier opties ten aanzien van dode gezelschapsdieren:

- het dier naar de door de gemeente aangewezen verzamelplaats brengen;
- het dier laten ophalen door de dierenambulance of ondernemer;
- het dier laten cremieren in een erkend huisdierencrematorium;
- het dier begraven in de tuin. Het is toegestaan om een gezelschapsdier in eigen tuin of in eigen grond te begraven.

Landbouwdieren mogen **niet** in de tuin worden begraven. Dit geldt ook als landbouwdieren, bijvoorbeeld hangbuikzwijnen als huisdier worden gehouden.

Toezicht

De Europese verordening dierlijke bijproducten valt onder de verantwoording van het ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit. De minister van LNV heeft de Voedsel- en Warenautoriteit (VWA) en de Algemene Inspectiedienst (AID) gemandateerd als toezichthouders. De AID houdt voornamelijk toezicht op de primaire sector (boerderijen) en transportfase. De VWA houdt toezicht op de erkende en geregistreerde bedrijven, alsook op import, export en gebruik van dierlijke bijproducten.

Artikel 4:4 aanwijzing verzamelplaats

Dit artikel heeft geen toelichting.

Artikel 4:5 afgifte

Dit artikel heeft geen toelichting.

Artikel 4:6 begraven in eigen grond

Dit artikel heeft geen toelichting.

Hoofdstuk 5 Andere onderwerpen betreffende de huishouding van de gemeente

Afdeling 1 Parkeerexcessen

Algemene toelichting

Bevoegdheid tot regeling van parkeerexcessen

Artikel 2a Wegenverkeerswet 1994 geeft aan gemeenten de bevoegdheid om bepalingen over parkeerexcessen vast te stellen. De grondslag voor dergelijke bepalingen is artikel 149 Gemeentewet.

Begrip "parkeerexces"

Op grond van de jurisprudentie kan onder het begrip “parkeerexces” ieder excessief parkeren op de weg worden begrepen, dus:

- a. zowel wanneer het parkeren op de weg betreft dat met het oog op de verdeling van de beschikbare parkeerruimte jegens andere weggebruikers, die gelegenheid om te parkeren behoeven, buitensporig is en uit dien hoofde niet toelaatbaar kan worden geacht (verkeersmotief; eigenlijke aanvulling). In deze omschrijving ligt besloten, dat het gebruik van de weg als parkeerplaats op zich zelf niet ongeoorloofd is te achten, maar wel dat de aard van het voertuig, het met het parkeren beoogde doel of het aantal te parkeren voertuigen relatief gezien een te grote ruimte opeist in vergelijking met de behoefte aan parkeerruimte van anderen;
- b. alsook wanneer het gaat om parkeren dat onaanvaardbaar is te achten om andere motieven, zoals het tegengaan van aantasting van de openbare orde of veiligheid en de bescherming van het uiterlijk aanzien van de gemeente, voorkoming van uitzichtbelemmering en stankoverlast (oneigenlijke aanvulling).

Uit de jurisprudentie van de Hoge Raad valt op te maken dat in de eerste plaats van een parkeerexces sprake is als het gaat om excessief gebruik van de weg, strijdig met de bestemming die de weg heeft. Wegen zijn - zo lijkt de zienswijze van dit rechtscollege in het kort te kunnen worden weergegeven - in de eerste plaats bestemd om zich daarover te kunnen verplaatsen en daarop tijdelijk een voertuig te kunnen laten staan. Ten aanzien van bepaalde (categorieën van) voertuigen, die de weg in strijd met deze bestemming gebruiken, is het bestuur gerechtigd strengere eisen te stellen en scherpere grenzen te trekken. Daarbij mag het niet te diep ingrijpen in het “normale” verkeer, en dus ook niet in het “normale” parkeren. In het “normale” verkeer voorziet de geldende wettelijke verkeersregeling exclusief, aldus de mening van de Hoge Raad, NG 1974, blz. S88. Voorts is volgens de Hoge Raad sprake van een parkeerexces ingeval het parkeren op de weg gepaard gaat met ontsiering van het uiterlijk aanzien van de gemeente, beneming van uitzicht, stankoverlast of gevaar voor de veiligheid van personen. Al deze vormen van excessief, hinderlijk en ontsierend gebruik van de weg kunnen door de gemeentelijke wetgever aan regels worden gebonden. Zie bij voorbeeld de arresten van de Hoge Raad, HR 15 juni 1971, NJ 1971, 432, , VR 1972, nr. 32, , OB 1972, XIV.1.2.2, nr. 32566 en 25 april 1972, NJ 1972, 296, VR 1972, nr. 113, OB 1972, XIV. 1.2.2, nr. 32567, NG 1972 blz. S 75.

Beperking tot gedragingen op de weg?

Er zijn twee soorten van excessief gebruik van de weg:

1. gevallen die excessief zijn op grond van een verkeersmotief (parkeerexcessen “in eigenlijke zin”); en
 2. gevallen waarin een ander motief aan het stellen van regels (in hoofdzaak) ten grondslag ligt.
- Bij parkeerexcessen “in eigenlijke zin” gaat het om gedragingen op de weg in de zin van de WVV 1994. Onder weg verstaat de 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 en duikers en de tot die wegen behorende paden en bermen of zijkanten”. In de afdeling “Parkeerexcessen” zijn niet uitsluitend onderwerpen geregeld welke als parkeerexcessen “in eigenlijke zin” kunnen worden aangeduid. Zo heeft artikel 5:2, eerste lid ook betrekking op gedragingen buiten de weg in de zin van de WVV 1994. Beperking van de hierin neergelegde verbodsbepaling 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, als zij buiten de weg (in de zin van de WVV 1994) zijn gepleegd. Als aan een bepaling uitsluitend verkeersmotieven ten grondslag liggen, is de werkingssfeer van die bepaling uiteraard beperkt tot de weg (in de zin van de WVV 1994). Zie bijvoorbeeld artikel 5:2, tweede lid. 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 definities van artikel 1:1 opgenomen definities van “voertuig” en “parkeren” is aansluiting gezocht bij de in de wegenverkeerswetgeving voor deze begrippen gebruikte definities. Uit de verschillende bepalingen blijkt dan, of zij al dan niet slechts betrekking hebben op gedragingen op de weg (in de zin van de WVV 1994).

Artikel 5:1 voertuigen van autobedrijf en dergelijke

Eerste lid

Aangezien het parkeren van voertuigen van rijkschoolhouders en taxiondernemers excessieve vormen kan aannemen, is in het tweede lid 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 rijsschoolhouders en taxiondernemers worden opgetreden.

Tweede lid

Onder a is het woord “vergen” gebezigd in plaats van “duren” ten einde twijfel over de vraag of met een bepaalde herstel- of onderhoudswerkzaamheid meer dan een uur gemoeid is, zoveel mogelijk uit te sluiten. Bij het gebruik van de term “vergen” beschikt men over een meer objectieve maatstaf. De in het derde lid gestelde verbodsbepaling geldt uiteraard niet voor het normaal parkeren van de voor persoonlijk gebruik gebezigde auto(s) van de exploitant. Het bepaalde bij artikel 5:1 kan niet als een soort “escape” fungeren ten opzichte van de andere in deze afdeling opgenomen verbodsbepalingen. Artikel 5:1 mag met andere woorden niet gelezen worden in verband met de andere artikelen in de afdeling, in die zin dat de “faciliteit” die in artikel 5:1 is besloten – garagehouders enz. mogen twee auto’s sowieso op de weg laten staan - ook impliceert dat zij een autowrak, een niet-rijklaar voertuig, een groot voertuig enz. ongelimiteerd lang op de weg mogen laten staan, omdat de ruimte die hen is aangewezen dezelfde blijft. Immers, in artikel 5:1 bestaat het excessieve in de ruimte die door het aantal voertuigen in beslag wordt genomen, in bijvoorbeeld artikelen 5:2 bestaat het excessieve met name in het niet gerechtvaardigde doel om gedurende lange tijd parkeerruimte in beslag te nemen met wrakken of daarvan nauwelijks te onderscheiden vehikels. Dit doel is, als zulks door garagehouders geschiedt, even onduelbaar als wanneer particulieren zich hieraan bezondigen. Het bepaalde bij artikel 5:1 geeft de daarin genoemde personen dus niet een “vrijstelling” om voertuigen te parkeren in afwijking van de andere verbodsbepalingen in deze afdeling. Aldus besliste de Hoge Raad in zijn arrest van 16 februari 1970, nr. 65705 (parkeerexcessenverordening Maassluis, niet gepubliceerd).

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. Het gaat hier om situaties waarin het gebruik van parkeerruimte op buitensporige wijze plaats heeft en uit dien hoofde niet toelaatbaar kan worden geacht (verkeersmotief). Bij het opstellen van deze bepaling is er naar gestreefd de delictomschrijving zoveel mogelijk vrij te houden van elementen waarvan de bewijslevering moeilijkheden kan opleveren. Niettemin kan met name het bewijs dat betrokkene “zijn bedrijf of nevenbedrijf dan wel een gewoonte” van de hier bedoelde activiteiten maakt, alsook dat de desbetreffende voertuigen “hem toebehoren of zijn toevertrouwd”, onder omstandigheden problemen opleveren. 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 uiteraard te ver gaan deze bepaling ook te laten gelden voor gedragingen buiten de weg.

Op basis van deze bepaling mogen er binnen een cirkel met een straal van 25 meter maximaal twee, dus geen drie, voertuigen staan. Eén van de op de weg geparkeerde voertuigen geldt als middelpunt van de cirkel. Voor eventuele volgende voertuigen die buiten deze cirkel staan, geldt opnieuw dat er maximaal twee voertuigen binnen een cirkel met een straal van het meteraantal mogen staan. En zo verder. Overigens lijkt de Afdeling de bepaling anders, en strikter, uit te leggen. Zie hiervoor ABRvS 06-02-2019, ECLI:NL:RVS:2019:358 (Den Haag), waarin naar aanleiding van een gelijkkluidende APV-bepaling is beoordeeld of de voertuigen waren geparkeerd in een straal van 25 meter rond de onderneming. Dat is echter niet wat in dit artikel staat.

Onder b

Reparatie- en sloopwerkzaamheden aan op de weg geparkeerde voertuigen in het kader van de uitoefening van een (neven)bedrijf, geven veelal klachten inzake geluidsoverlast en verontreiniging van de weg; in mindere mate wordt geklaagd over de als gevolg van deze activiteiten verminderde parkeergelegenheid. Met het oog hierop is het wenselijk de strafbaarheid van het herstellen of slopen op de weg niet te verbinden aan de omstandigheid dat er sprake moet zijn van drie of meer voertuigen. Als het slopen of herstellen van een voertuig bij herhaling geschiedt, moet hiertegen kunnen worden opgetreden, daargelaten of zich in de onmiddellijke omgeving meer auto’s bevinden die betrokkene “toebehoren of zijn toevertrouwd”. Gelet op de strekking van deze bepaling kan zij niet als een “parkeerexcesbepaling” in de strikte betekenis van het woord worden aangemerkt.

Jurisprudentie

ARRS 03-12-1992, JG 93.0120. De Afdeling bevestigt dat een gemeentelijke parkeerexcessenregeling niet strijdig is met de WVV (oud) en haar uitvoeringsregelingen, zoals het RVV (oud). Zie ook ABRvS 21-09-2011, ECLI:NL:RVS:2011:BT2119.

Artikel 5:2 voertuigwrakken en excessief parkeren

Veelvuldig doet zich het verschijnsel voor dat voertuigen op de weg worden geplaatst en vervolgens op de weg wordt achtergelaten. Na verloop van tijd verslechtert het voertuig zodanig dat er sprake is van een voertuigwrak. Dit proces van verwakking kan, afhankelijk van de staat van het voertuig, enige maanden tot enige jaren bestrijken. Het verbod in eerste lid maakt het mogelijk om voertuigwrakken met bestuursdwang te verwijderen. Terwijl het verbod in het tweede lid het mogelijk maakt om tijdig in te kunnen grijpen, er hoeft niet afgewacht te worden tot een voertuig tot een wrak is afgetakeld. Het eerste en tweede lid richten zich beide tegen het excessief lang parkeren van voertuigen die niet als vervoermiddel worden gebruikt. 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 (het verkeersmotief). Onder het begrip "voertuigen" vallen onder andere autovoertuigen, aanhangwagens en (brom)fietsen.

Eerste lid

Naast het bovengenoemde verkeersmotief geeft een achtergelaten voertuigwrak, inclusief een fiets of bromfiets, ook 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 om die reden eveneens excessief. Het eerste lid heeft betrekking op het plaatsen en hebben van wrakken op de weg (in de zin van de WVV 1994). Het elders in de openlucht opslaan van wrakken vindt reeds regeling in de model Afvalstoffenverordening en tevens in artikel 10.17 van de Wet milieubeheer. De delictomschrijving bevat daarom niet tevens het bestanddeel "van de weg af zichtbaar". Het verbod richt zich op degene die het voertuigwrak op de weg plaatst of heeft geplaatst. Dat is op zich al een ruimere kring van subjecten dan alleen de bestuurder; ook andere belanghebbenden bij het voertuig vallen onder deze bepaling.

Tweede lid

Naast het bovengenoemde verkeersmotief brengt het in dit lid bedoelde parkeren vaak een ontsiering van het uiterlijk aanzien van de gemeente met zich mee en is om die reden excessief. Een langdurig op dezelfde plaats stilstaand voertuig geeft immers aanstoot doordat het een ontsierend element in het straatbeeld gaat vormen. Met name door het langzaam vervuilen en aftakelen van het voertuig zelf maar ook van de weg onder en rond het voertuig (gras- en onkruidgroei en andere vervuiling). Deze bepaling ziet slechts op 'eigenlijke' parkeerexcessen, dat wil zeggen op het langdurig geplaatst hebben van voertuigen op de weg (in de zin van de WVV 1994) zonder het voertuig nog voor verkeersdoeleinden te bezigen. Het zou te ver gaan deze gedragingen ook buiten de weg te verbieden.

Artikel 5:3 kampeermiddelen en andere voertuigen

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 en dergelijke 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 en dergelijke op de openbare weg wordt overtreding van deze bepaling niet langer meer voorkomen. De zinsnede "of anderszins voor andere dan verkeersdoeleinden wordt gebruikt" geeft aan dat alle soorten (aanhang)wagens en voertuigen die niet "dagelijks" als vervoermiddel worden gebruikt onder deze bepaling vallen. Het excessieve van het hier bedoelde parkeren is in de eerste plaats gelegen in het buitensporige gebruik van parkeerruimte dat daarmee gepaard gaat. Daarnaast is dat het ontsieren van het uiterlijk aanzien van de gemeente.

Onder b

Deze bepaling richt zich ook tegen het ontsieren van het uiterlijk aanzien van de gemeente door het doen of laten staan van caravans en dergelijke elders dan op de weg in de zin van de WVV 1994. In zoverre betreft deze bepaling derhalve niet een "eigenlijk" parkeerexces, dat immers veronderstelt dat de gedraging plaatsvindt op een weg (in de zin van de WVV 1994). Zoals opgemerkt in de toelichting op artikel 1:1 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.

Jurisprudentie

ARRS 11-03-1993, AB 1993, 553. De Afdeling stelde de gemeente Beverwijk in het gelijk enerzijds in de aanwijzing van een weg waar parkeren van een kampeerwagen langer dan 48 uur niet is toegestaan en anderzijds in de weigering hiervan ontheffing te verlenen. De verkeersveiligheid en het aanbod van parkeerruimte waren in het geding.

ABRvS 18-04-1997, JG 97.0210. De Afdeling geeft aan dat het college van zijn bevoegdheid om voor een bepaalde locatie te bepalen dat er niet met een kampeerwagen en dergelijke mag worden geparkeerd slechts gebruik kan maken voor zover het gaat om een locatie die geen 'weg' is in de zin van de wegenverkeerswetgeving. Binnenplein is weg in de zin van de WVV 1994 en valt daarmee niet onder 'aangewezen plaats' uit de APV-bepaling.

Artikel 5:4 reclamevoertuigen

Deze bepaling richt zich tegen degenen die voor een beroep of bedrijf reclame maken door een of meer voertuigen, voorzien van reclameopschriften, op de weg te parkeren. Hierbij staat het maken van reclame voorop. Als handelsreclame in de zin van dit artikel wordt niet gezien de vermelding op een voertuig van de naam van het bedrijf waarbij het voertuig in gebruik is en een (korte) aanduiding van de goederen of diensten die dat bedrijf pleegt aan te bieden. Deze voertuigen worden immers niet primair gebruikt "met het kennelijke doel om daarmee handelsreclame te maken", maar vooral als vervoersmiddel. Het excessieve is primair gelegen in het in relatie tussen het tekort aan parkeerruimte en het niet gerechtvaardigde doel waartoe men het voertuig op de weg zet. Dit doel kan reeds met één voertuig worden bereikt. In de tweede plaats kan het excessieve gelegen zijn in het motief van het tegengaan van ontsiering van het uiterlijk aanzien van de gemeente. In deze bepaling gaat het om een "eigenlijk" parkeerexces, hetwelk veronderstelt dat de gedraging plaatsvindt op een weg (in de zin van de WVV 1994). Het hebben van handelsreclame op of aan onroerend goed op een vanaf de weg zichtbare plaats is elders geregeld in deze verordening. 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. Onder omstandigheden mag hij, blijkens bedoelde jurisprudentie, ook het maken van reclame, waardoor gedachten of gevoelens worden geopenbaard (artikel 7 Grondwet) of een mening wordt geuit (artikel 10 EVRM) aan beperkingen onderwerpen. Men spreekt wel van "ideële reclame". De wenselijkheid en mogelijkheid hiervan dienen plaatselijk te worden bezien. Het hier geregelde verbod geldt voor het gehele grondgebied van de gemeente Zoals opgemerkt 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.

Jurisprudentie

ABRvS 01-08-1994, JG 95.0245. De Afdeling acht het beleid van het college van Zierikzee geen ontheffingen te verlenen voor het parkeren van reclamevoertuigen binnen de bebouwde kom en de daaropvolgende bestuursdwangaanschrijving aanvaardbaar. De bescherming van het uiterlijk aanzien (beschermd stadsgezicht) speelt een belangrijke rol.

ABRvS 05-12-2001, ECLI:NL:RVS:2001:AE0637. De Afdeling meent dat het college van Groningen terecht een dwangsomaanschrijving heeft doen uitgaan tegen een voor een winkel geplaatste riksja, waarmee handelsreclame werd gemaakt. Voor de toepassing van deze bepaling is de aanwezigheid van een verkeersgevaarlijke situatie niet vereist.

Artikel 5:5 grote voertuigen

In gemeentelijke kring wordt het meer en meer als noodzakelijk ervaren dat het parkeren van grote voertuigen - in het bijzonder vrachtwagens - op wegen in de stadscentra en in de woonwijken zoveel mogelijk wordt tegengegaan. Maatschappelijk gezien is er een tendens waarneembaar dat dit parkeren wordt ervaren als misbruik van de weg. De gevaren en inconveniënten die deze parkeergedragingen kunnen opleveren, zijn velerlei: onvoldoende opvallen bij schemer en duisternis van geparkeerde

vrachtwagens, onvoldoende zichtbaarheid van tussen of achter deze voertuigen spelende kinderen, buitensporige inbeslagneming van de schaarse parkeerruimte, belemmering van het uitzicht vanuit de woning, afbreuk aan het uiterlijk aanzien der gemeente enz. Op den duur zal het parkeren van grote voertuigen dan ook niet meer dienen te geschieden op wegen binnen de aangewezen delen van de stad. Uit de jurisprudentie kan worden opgemaakt, dat ook volgens de Hoge Raad het parkeren van vrachtwagens in woonwijken enz., bezien tegen de achtergrond van de recente verkeersomstandigheden en maatschappelijke inzichten, niet (meer) redelijkerwijze als "normaal" verkeer kan worden beschouwd. Dit artikel bevat regels waarmee het parkeren van grote voertuigen, voor zover dit excessief is, kan worden tegengegaan.

Eerste lid

Deze bepaling verschaft mogelijkheden om aantasting van het uiterlijk aanzien van de gemeente door het doen of laten staan van bepaalde voertuigen tegen te gaan. Het doen of laten staan van grote voertuigen kan immers op bepaalde plaatsen, zoals op dorpspleinen, voor monumenten en historische gebouwen, in parken, op rustieke plekjes in open landschappen een ernstige aantasting van het stads-, dorps- of landschapsschoon betekenen. Vrachtauto's, aanhangwagens, kermiswagens en reclameauto's bijvoorbeeld kunnen op dergelijke plaatsen een zeer storend element vormen. Het zijn deze situaties waarop deze bepaling het oog heeft. Gezien het motief van deze bepaling heeft zij ook betrekking op het parkeren van grote voertuigen buiten de weg. In zoverre heeft deze bepaling dus niet enkel betrekking op "eigenlijke" parkeerexcessen. Wat het motief: bescherming van het uiterlijk aanzien van de gemeente betreft, dient er op te worden gewezen, dat het niet noodzakelijkerwijs behoeft te gaan om (het parkeren op of bij) plaatsen, die uit een oogpunt van stadsschoon of karakteristiek een bijzondere betekenis hebben, wil er sprake kunnen zijn van een "parkeerexces". Blijkens de jurisprudentie van de Hoge Raad is de bevoegdheid van het gemeentebestuur ter zake zeer ruim. Het is met name niet vereist dat de bij openbare kennisgeving aangewezen plaatsen voldoen aan aanmerkelijke eisen van schoonheid en karakteristiek. In dit verband moge tevens worden gewezen op de subjectieve redactie van de onderhavige bepaling.

Een speciaal probleem wordt gevormd door de vraag, hoe dit verbod onder de aandacht van belanghebbenden te brengen. Het is in ieder geval gewenst, dat de in de gemeente gevestigde ondernemingen door de gemeente in kennis worden gesteld van dit verbod.

Tweede lid

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

Jurisprudentie

Vz. AGRS 27-04-1993, B03.93.0018. De instelling van een parkeerverbod voor grote voertuigen dient of te gebeuren op basis van de APV of op basis van een verkeersbesluit (Wegenverkeerswetgeving). Een combinatie hiervan is niet mogelijk. Vz. ARRS 18-12-1992, S03.92.4266 en Vz. ARRS 16-09-1993, S03.93.3369.

Ontheffingenbeleid van gemeenten Grave en Stad Delden, waarbij geen ontheffingen worden verleend voor het parkeren van grote voertuigen in een woonbuurt, wordt door de Voorzitter van de ARRS als niet onredelijk aangemerkt.

ARRS 04-05-1993, JG 93.0353. De weigering een ontheffing te verlenen voor het parkeren van een groot voertuig wordt vernietigd, omdat er geen sprake is van een hoge parkeerdruk ter plaatse, zoals werd aangevoerd.

ARRS 03-06-1991, JG 92.0301. Bij een verzoek om bestuursdwang in geval van het parkeren van een groot voertuig, waarbij het uiterlijk aanzien in het geding is, dient het college een goede belangenafweging te maken tussen enerzijds de redelijke eisen van welstand en anderzijds de belangen van de eigenaar van het voertuig. De belangenafweging acht de Afdeling niet onredelijk.

ABRvS 15-05-2001, 200002098/1. Wanneer (nagenoeg) de gehele bebouwde kom wordt aangewezen als gebied waar geen vrachtwagens mogen worden geparkeerd, dient het college zich ervan te vergewissen dat geschikte alternatieve parkeergelegenheid aanwezig is, waarbij ook rekening moet worden gehouden met de veiligheid van de geparkeerde vrachtwagens.

Artikel 5:6 fietsen en bromfietsen

In de praktijk wordt regelmatig overlast ondervonden van fietsen en bromfietsen die her en der buiten de daartoe bestemde fietsenstallingen worden geplaatst. Het gaat hierbij doorgaans om plaatsen, waar zich grote concentraties van gestalde (brom)fietsen voordoen, zoals bijvoorbeeld bij stations, winkelcentra en dergelijke. Voorop staat dat dan wel voldoende stallingsmogelijkheden ter plekke aanwezig zijn. Ter regulering van overlast van foutief geplaatste (brom)fietsen heeft het college de bevoegdheid om plaatsen aan te wijzen waar het verboden is (brom)fietsen neer te zetten buiten de daarvoor bestemde ruimten of plaatsen dan wel deze daar te laten staan. De belangen die het college hierbij onder meer in overweging neemt zijn:

- de bescherming van het uiterlijk aanzien van de gemeente;
- de voorkoming of opheffing van overlast;
- de voorkoming van schade aan de openbare gezondheid, met name het voorkomen van mogelijke verwondingen aan voetgangers die zich tussen een woud van (brom)fietsen een weg moeten banen;
- toegankelijkheid voor politie en hulpdiensten.

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.

Derde lid

Het derde lid van dit artikel geeft het college de mogelijkheid parkeervoorzieningen ("ruimten of plaatsen") aan te wijzen waar fietsen en bromfietsen slechts een beperkte tijd onafgebroken geparkeerd mogen worden. De parkeerduur kan bijvoorbeeld worden gesteld op enkele dagen of enkele weken. Gedacht kan worden aan gebieden waar een hoge druk wordt ondervonden van geplaatste fietsen, zoals rondom treinstations. De bepaling is opgenomen in het belang van het beheer van de openbare ruimte en noodzakelijk om overlast door geparkeerde fietsen in bovengenoemde gebieden te voorkomen. Het verbod maakt het mogelijk om aangewezen parkeervoorzieningen vrij te kunnen maken van fietsen die te lang geparkeerd worden of achtergelaten zijn. De duur van de periode kan worden afgestemd op de aard van de locatie waar dit verbod geldt.

Vierde lid

Het vierde lid van dit artikel geeft het college de mogelijkheid parkeervoorzieningen ("ruimten of plaatsen") aan te wijzen waar fietsen en bromfietsen alleen gedurende een bepaalde tijd geparkeerd mogen worden. Dit maakt het creëren van fietsparkeervakken met beperkte stallingduur mogelijk, bijvoorbeeld van 8.00 tot 18.00 uur. Daarmee kan langdurig ruimtebeslag van het vak door onafgebroken parkeren van (brom)fietsen worden voorkomen en kan het parkeervak optimaal worden benut ten behoeve van dynamisch en kortdurend (brom)fietsparkeren.

Jurisprudentie

Er zijn de laatste jaren meerdere uitspraken gedaan over het verwijderen van fietsen die buiten de daartoe bestemde fietsenstallingen zijn geplaatst. 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.
- 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 zal eerst het besluit tot bestuursdwang op schrift moeten worden gesteld.

Zie verder:

ABRvS 05-02-2005, ECLI:NL:RVS:2005:AS5483

ABRvS 24-10-2007, ECLI:NL:RVS:2007:BB6346
ABRvS 06-02-2008, ECLI:NL:RVS:2008:BC3602
ABRvS 12-05-2010, ECLI:NL:RVS:2010:BM4174
Rb. Utrecht 15-07-2011, ECLI:NL:RBUTR:2011:BR3500
ABRvS 11-12-2013, ECLI:NL:RVS:2013:2382
Rb. Den Haag 10-10-2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:12168
ABRvS 19-10-2016, ECLI:NL:RVS:2016:2754
Rb. Amsterdam, 28-02-2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:1136
Rb. Rotterdam 24-05-2017, ECLI:NL:RBROT:2017:3937
ABRvS 21-06-2017, ECLI:NL:RVS:2017:1627

Afdeling 2 Collecteren

Artikel 5:7 inzameling van geld of goederen

De weigeringsgronden van artikel 1:7 APV zijn van toepassing op de inzamelingsvergunning.

Eerste lid

Voor het houden van een openbare inzameling is een vergunning van het college nodig. Het artikel ziet op de welbekende inzamelingen van geld middels collectebussen, maar ook op inzamelingen met gebruik van intekenlijsten en de inzameling van goederen. Dit laatste komt bijvoorbeeld voor als burgers gevraagd wordt een bijdrage te leveren aan een voedselpakket. Dit kan middels een gift in geld maar ook door (vooraf bepaalde) producten te kopen en vervolgens te doneren. Voor de openbaarheid van de inzameling is het voldoende dat deze op of aan de openbare weg dan wel op een andere voor het publiek toegankelijke plaats plaatsvindt. De bepaling ziet zowel op het collecteren voor een ideëel als voor een commercieel doel. Deze bepaling ziet formeel ook op verzamelen met collectebussen die op de toonbank van winkels geplaatst zijn. Meestal betreft het hier een collectebus die voor langere tijd geplaatst wordt. Hoewel dit formeel vergunningplichtig is, wordt hier in de praktijk soepel mee omgegaan. Het heeft nog nooit tot klachten van hetzij burgers hetzij organisaties op het collecterooster geleid. In het kader van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw2000) dient bij vreemdelingen die willen collecteren voor een commercieel doel bij de aanvraag om een vergunning een verblijfsrechtelijke toets plaats te vinden voordat tot vergunningverlening kan worden overgegaan. Zie voor overige informatie over dit onderwerp onder het kopje Vreemdelingen onder de Algemene toelichting.

Lex silencio positivo

Er valt niet in te zien waarom voor deze vergunning van een *lex silencio* zou moeten worden afgezien. Paragraaf 4.1.3.3 Awb is volgens artikel 1:8 op dit artikel van toepassing verklaard.

Tweede lid

In het tweede lid is aangegeven dat ook een vergunning vereist is, als bij een inzameling geschreven of gedrukte stukken worden aangeboden. Het komt veelvuldig voor dat het collecteren plaatsvindt onder gelijktijdige aanbieding van gedrukte stukken, zoals prentbriefkaarten, mapjes briefpapier en dergelijke, 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 gebruikt. 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.

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 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 "... als 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 en dergelijke 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 waarnaar door commerciële kaartverkooporganisaties nog wel eens wordt verwezen, doet daar niet aan af. Bij deze kaartverkoopacties is het voornaamste doel het inzamelen van geld (veelal deels ten behoeve van het goede doel).

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

Het collecteren onder gelijktijdige aanbieder 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 actie. 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 is een uitzondering op de vergunningplicht opgenomen voor inzamelingen die gehouden worden "in besloten kring". Voor deze uitdrukking is aansluiting gezocht bij artikel 435e WvSr, waarin het telefonisch colporteren voor charitatieve doeleinden wordt verboden. De uitdrukking "in besloten kring" doelt op gevallen waarin tussen de inzamelende instelling en de persoon tot wie zij zich richt een bepaalde kerkelijke, maatschappelijke of verenigingsband bestaat, welke binding de achtergrond vormt van de actie. Het begrip "besloten kring" veronderstelt een nauwere band dan alleen het gemeenschappelijk lidmaatschap. Men zal moeten aangeven dat er ook een zekere gemeenschappelijke bekendheid is. Dit zal niet het geval zijn, als de band tussen aanbieder en cliënt uitsluitend wordt gevonden in het gemeenschappelijk lidmaatschap van een grote organisatie als een vak- of een omroepvereniging. Ditzelfde geldt voor het behoren tot een zelfde kerkgenootschap. Wordt de actie echter gevoerd binnen een bepaalde kerkelijke gemeente of wijk, of door een plaatselijke afdeling van een landelijke vereniging, dan zal weer wel sprake kunnen zijn van een besloten kring.

Het Centraal Bureau Fondsenwerving

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

Direct dialogue

Direct dialogue is een fondsenwervingmethode waarbij mensen worden aangesproken en gevraagd om donateur of lid te worden van een instelling voor een goed doel en waarbij een intekenlijst wordt aangeboden. Het publiek geeft een machtiging af. In de algemene toelichting is hierover al een en ander opgemerkt. Het is een wervingmethode die de laatste jaren snel populair is geworden. Bij het opstellen van de bepaling van de model-APV is met deze methode geen rekening is gehouden. Deze zag immers voornamelijk op landelijk georganiseerde inzamelingen huis-aan-huis. 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 dient te worden met het collecterooster. De vergunning voor huis-aan-huis direct dialogue kan dan ook alleen verleend worden voor de vrije perioden, waarin ook ruimte dient te zijn voor lokale instellingen.

Organisaties die gebruik maken van direct dialogue, willen graag meerdere malen per jaar, gedurende enkele dagen leden werven. Een systeem van vergunningverlening zoals aan de huis-aan-huiscollecten ten grondslag ligt (één keer per jaar één week) voldoet niet aan deze behoefte. Duidelijk is ook dat er een verschil is tussen huis-aan-huis collecteren en inzamelingen op straat. Een groot aantal huis-aan-huiscollecten geeft eerder dan een groot aantal straatcollecten aanleiding tot afkeer en wrevel onder de bevolking (AR 02-12- 1983, Gst. 1984, 6763, 3). Niet elke gemeente heeft te maken met direct dialogue-activiteiten, maar gemeenten die regelmatig aanvragen krijgen kunnen overwegen om beleidsregels vast te stellen. De gemeente kan aangeven hoeveel instellingen op een zelfde dag een inzamelingsvergunning krijgen voor straatwerving, waarbij ook gekeken kan worden naar het aantal werwers dat per instelling ingezet mag worden. Ook kan de gemeente bepalen op welke plaatsen gebruik kan worden gemaakt van de vergunning. Afgewogen dient te worden welke plekken het meest wenselijk zijn vanuit de belangen van de wervende instelling en welke plekken geschikt zijn in het kader van verkeersveiligheid, openbare orde en overlast. De in artikel 1:7 opgenomen weigeringsgronden geven de gemeente de mogelijkheid aan de hand van daar genoemde criteria een maximumstelsel te hanteren. Er bestaat een Gedragscode brancheorganisatie van de Vereniging Direct Dialogue Donateurswerwers Nederland. In deze gedragscode zijn regels opgenomen voor het werven van leden en donateurs door middel van persoonlijke gesprekken. Enkele van die regels zijn: de dienstverleners en hun medewerkers zullen zich aan landelijke en lokale regelgeving houden (onder andere de APV), geen gebruik maken van een intimiderende of agressieve werkwijze, de werwers hebben altijd een identificatie bij zich en zijn goed getraind en geïnformeerd.

Direct dialogue in relatie tot venten

Het komt de laatste tijd regelmatig voor dat gemeenten benaderd worden door marketing- en salesorganisaties die een vergunning aanvragen om huis-aan-huis klanten te werven voor hun opdrachtgevers. Een opdrachtgever kan een charitatieve instelling zijn waarvoor leden worden geworven door middel van een intekenlijst, maar ook een bedrijf dat producten verkoopt. Bijvoorbeeld een energie- of telefonieleverancier werft huis-aan-huis klanten waarbij aan de deur een contract wordt ondertekend. De vergunning die mogelijk op deze activiteiten van toepassing is, is de inzamelingsvergunning (artikel 5:7). 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 huusaan- 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 van een identiek doel, met name dat van instellingen vermeld op het collectieplan; 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 Donateurswerkers Nederland.

Jurisprudentie

ABRS 28-01-2003, nr. 200206958 Het Intergemeentelijk Orgaan Rivierenland (IOR) had een inzamelvergunning voor textiel verleend aan een charitatieve instelling. Het bestuur van het IOR besloot uit oogpunt van doelmatigheid de inzameling van textiel zelf ter hand te nemen en de samenwerking met de charitatieve instelling te beëindigen. In een spoedprocedure bij de Raad van State werd door de instelling betoogd dat er geen sprake was van een afvalstof, omdat het textiel met het oogmerk op hergebruik werd ingeleverd en ingezameld. De Raad van State oordeelde echter anders. Het ingezamelde textiel (draagbare en niet-draagbare kleding, lakens, dekens, grote lappen stof en gordijnen) is aan te merken als een huishoudelijke afvalstof, omdat de aangeboden kleding kennelijk ongesorteerd wordt aangeboden en daarom nog een sorteerbewerking moet ondergaan. Een deel van de ingezamelde textiel kan namelijk gebruikt worden overeenkomstig de oorspronkelijke bestemming, een deel is slechts geschikt voor een ander gebruik en een deel is onbruikbaar. De Raad van State verwijst ook naar een uitspraak van het Hof van Justitie, waarin werd geoordeeld dat het toepassingsgebied van het begrip afvalstof afhangt van de term "zich ontdoen van". In de genoemde feiten ligt volgens de Raad van State een aanwijzing besloten dat de huishoudens zich van het textiel hebben willen ontdoen, voornemens zijn zich daarvan te ontdoen of zich daarvan moeten ontdoen. De inzameling is daarom primair een verantwoordelijkheid van de lokale gemeente.

Voor de collectevergunning heeft de uitspraak van de Raad van State de volgende consequentie. De inzameling van textiel valt onder het toepassingsgebied van de afvalstoffenverordening. Het verstrekken van een inzamelingsvergunning voor de inzameling van textiel is hierdoor niet mogelijk, omdat textiel in nagenoeg alle gevallen kan worden beschouwd als een afvalstof in de zin van artikel 1.1, eerste lid, Wet milieubeheer. Het is namelijk niet aannemelijk dat een burger zijn textiel gesorteerd kan aanbieden. Immers deze kan niet weten voor welke bestemming hij bijvoorbeeld lappen of kleren aanbiedt (hergebruik, poetslap of onbruikbaar). Een sorteerbewerking lijkt hierdoor altijd noodzakelijk. Gesteld kan worden dat de gemeente op grond van artikel 10.22 Wet milieubeheer een zorgplicht heeft voor de inzameling van textiel, hierdoor is de model-Afvalstoffenverordening van toepassing. Dat betekent overigens niet dat de gemeente de inzameling van textiel zelf ter hand moet nemen. De inzameling van textiel kan nog steeds worden overgelaten aan charitatieve instellingen. De gemeente kan bijvoorbeeld op grond van artikel 7, tweede lid, van de model-Afvalstoffenverordening besluiten een charitatieve instelling aan te wijzen als inzamelaar van textiel. Ook kan het college op grond van artikel 11 van de model-Afvalstoffenverordening besluiten een inzamelvergunning te verlenen aan een charitatieve instelling. Het CBF informeert gemeenten ook over charitatieve instellingen welke kleding inzamelen. Vz. ARRS 19-01-1993, JG 93.0355, Gst. 1994, 6983, 3 Noch een APV-vergunning inzake het inzamelen van geld en goed, noch een vergunning voor het inzamelen van huishoudelijke afvalstoffen en/of groot huisvuil is vereist. Inzameling van kleding is geen inzameling van huisvuil. Inzamelen bij een centraal inzamelpunt is geen inzameling aan de weg of aan huis.

ARRS 28-02-1989, AB 1989, 251 Het beleid van het college dat - conform het advies van het Centraal Archief van het Inzamelingswezen - sedert 1985 aan landelijk opererende instellingen die in de zgn. vrije periode collecteren, de voorwaarde wordt gesteld tot het binnen twee jaar overleggen van een financiële verantwoording, in de vorm van een jaarverslag met een accountantsverklaring, is niet onredelijk.

ARRS 02-12-1983, Gst. 1984, 6763 Een groot aantal huis-aan-huiscollecten kan eerder dan een groot aantal straatcollecten aanleiding geven tot afkeer en wrevel onder de bevolking.

HR 31-10-1938, NJ 1939, 235 Een inzameling is openbaar als deze aan de openbare weg of van daaraf zichtbaar dan wel op een andere voor het publiek toegankelijke plaats plaatsvindt.

HR 07-11-1932, W. 1933, 12584 Het te koop aanbieden van bonnetjes op zich zelf en zonder dat is aangegeven tot welk doel de opbrengst van de verkoop strekt, is nog niet aan te merken als het houden van een openbare inzameling.

HR 21-03-1927, NJ 1927 Het zich tot verschillende personen wenden om een geldelijke bijdrage, levert het houden van een inzameling van geld op, ook indien op die verzoeken slechts één gift is ontvangen.

JG 00.0187 De collectevergunning geldt voor liefdadige én commerciële inzamelingen. Daarnaast rechtvaardigt de ABRS het door de gemeente gelegde verband tussen inzamelingsvergunningen voor textiel en het afvalstoffenbeleid.

Afdeling 3 Venten

Artikel 5:8 ventvergunning

Algemeen

Dit artikel gaat uit van een algeheel verbod op het venten, behoudens indien met een door het college verstrekte vergunning wordt gehandeld. In het tweede artikellid worden de uitzonderingen op het verbod genoemd. Het derde artikellid geeft aan wanneer de aangevraagde vergunning kan worden geweigerd. Het vergunningstelsel voor venten voldoet aan de voorwaarden als gesteld in de Dienstenrichtlijn. Het is proportioneel, heeft geen discriminerende werking, het is gerechtvaardigd om dwingende redenen van algemeen belang met name openbare orde en openbare veiligheid. Het nagestreefde doel kan daarnaast niet door een minder beperkende maatregel achteraf worden bereikt. De vergunning dient om te voorkomen dat de openbare orde wordt verstoord en overlast wordt tegengegaan. Gedacht kan worden aan geluidsoverlast, verkeershinder en overlast door zwerfafval.

Uit jurisprudentie volgt dat de venter zijn waren voortdurend moet aanbieden vanaf een andere plaats. Verkoop vanuit een rijdende winkelwagen wordt ook tot het venten gerekend. Bij venten is het van belang dat de venter in beweging is. De venter biedt zijn waren voortdurend aan vanaf een andere plaats. Het tijdelijk stilstaan in afwachting van klanten is geen venten. HR 26-03-1974, NJ 1974, 239. Het onderscheid tussen venten en collecteren is het volgende. Van venten of colporteren is sprake wanneer voor deze goederen een reële contraprestatie in de vorm van een vast bedrag wordt gevraagd. In principe worden bij collecteren geen goederen aangeboden, maar gaat het om het inzamelen van geld en goederen. Verkrijgt men een drukwerk of ander goed door een willekeurig bedrag of een weliswaar vast, maar niet meer als reële contraprestatie aan te merken, bedrag aan geld in een bus te werpen of te overhandigen als bijdrage voor een duidelijk kenbaar liefdadig of ideëel doel, dan is sprake van een collecte. De goederen worden daarbij slechts ter ondersteuning van die actie uitgereikt. Bij strafrechtelijk optreden tegen dit soort zonder vergunning gehouden inzamelingen zal ten laste gelegd en bewezen moeten worden dat te kennen is gegeven of de indruk is gewekt dat de opbrengst geheel of gedeeltelijk is bestemd voor een ideëel doel.

Lex silencio positivo

Deze vergunning richt zich met name op de openbare orde. Een *lex silencio positivo* is dan ook niet wenselijk om deze dwingende reden van algemeen belang. Paragraaf 4.1.3.3 Awb is volgens artikel 1:8 niet van toepassing verklaard.

Eerste lid

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. In verband hiermee is het onwenselijk dat de *lex silencio positivo* van toepassing is.

Tweede lid

Onder a

Artikel 7 Grondwet bepaalt dat geen vergunning mag worden geëist voor de gebruikmaking van een zelfstandig middel van bekendmaking. In de jurisprudentie is het aanbieden van of venten met gedrukte stukken als een zelfstandig middel van bekendmaking aangemerkt. Daarom moet het venten met

gedrukte of geschreven stukken van de verbodsbepaling worden uitgezonderd. Een afzonderlijk probleem is het beoordelen of er in een concrete situatie sprake is van de uitoefening van 'een zelfstandig middel van bekendmaking' in de zin van artikel 7 van de Grondwet of dat er sprake is van het te koop aanbieden van drukwerk, waarbij geen gedachten of gevoelens worden geopenbaard. Het verspreiden van handelsreclame wordt niet tot de vrijheid van drukpers gerekend, zie artikel 7, vierde lid van de Grondwet. Ook het trekken van een grens tussen het aanbieden van gedrukte stukken in het kader van de vrijheid van drukpers en het verkopen van gedrukte stukken is in de praktijk dikwijls moeilijk vast te stellen. Zo is in de jaren tachtig in een groot aantal gemeenten het verzoek gedaan tot het venten met prentbriefkaarten. De firma die in deze gemeenten haar prentbriefkaarten in het kader van een commerciële protestactie wilde verkopen was van mening dat het gedrukte stukken betrof die, gelet op artikel 7 Grondwet, zonder ventvergunning verkocht mogen worden. Hoewel bij de verkoop van deze kaarten gesuggereerd werd dat de opbrengst voor een goed doel bestemd was, bleek de opbrengst geheel ten goede te komen aan de verkoper van de prentbriefkaarten. Optreden tegen de verkoper op grond van overtreding van een APV-bepaling waarin een ventverbod wordt vastgelegd, is in een dergelijk geval echter niet mogelijk. Recentelijk is, in een geval van verkoop van posters met reproducties van aquarellen en afbeeldingen van foto's al dan niet voorzien van teksten, bepaald dat deze voor geen andere uitleg vatbaar zijn dan dat zij een bepaalde uiting van kunst bevatten of ludiek van aard zijn. Bezwaarlijk kan van zulke gedrukte stukken gezegd worden dat zij geen gedachten of gevoelens openbaren als bedoeld in art. 7, eerste lid, van de Grondwet. Het stellen van beperkingen aan het venten met gedrukte stukken is onder de volgende criteria toegestaan:

- de beperking mag geen betrekking hebben op de inhoud van de gedrukte stukken;
- er dient gebruik van enige betekenis te resteren; de beperking mag niet resulteren in een algeheel verbod.

Een constructie, waarbij aan een (beperkt) verbod de mogelijkheid tot het verlenen van een ontheffing is verbonden, is volgens de jurisprudentie wél toelaatbaar. De beperking van de verkoop van drukwerk waarop een mededeling staat is, gelet op artikel 7 van de Grondwet, niet mogelijk voor zover het betreft de inhoud van het drukwerk. Artikel 7 van de Grondwet beschermt immers 'iedere openbaarmaking van een - meer of minder weloverwogen - gedachte of een gevoel, ongeacht de intenties of motieven van degene die zich uit' (Kb 5 juni 1986, Staatsblad 339). Wel kan de verkoop van drukwerk in het belang van de openbare orde en veiligheid naar tijd en plaats worden ingeperkt. Deze beperking mag echter niet zover gaan dat het gebruik van de vrijheid van drukpers feitelijk onmogelijk wordt gemaakt.

Onder b

De reikwijdte van het geformuleerde ventverbod betreft in beginsel ook het aan de deur afleveren van goederen. In bepaalde gevallen worden echter artikelen die in een winkel zijn aangeschaft door de winkelier of zijn personeel aan huis afgeleverd. Een dergelijk afleveren van goederen betreft niet de verkoop van goederen aan de deur, waardoor de openbare orde wordt aangetast. Hiervoor wordt dan ook een uitzondering gemaakt.

Onder c

Krachtens artikel 160, eerste lid, aanhef en onder h, van de Gemeentewet is het college bevoegd tot het instellen van jaarmarkten of gewone marktdagen. De gemeenteraad kan op grond van de algemene verordenende bevoegdheid ex artikel 149 van de Gemeentewet een verordening vaststellen ter 'uitwerking' van het instellingsbesluit, bijvoorbeeld inzake de vergunning die vereist is om een standplaats op de markt in te mogen nemen. In de marktverordening kunnen voorschriften gesteld worden waaraan degene die een standplaats op de markt inneemt zich moet houden. Het te koop aanbieden van goederen op een markt wordt aldus gereguleerd volgens de regels die de gemeenteraad stelt. Of venten met goederen op een gemeentelijke markt is toegestaan, hangt af van de bepalingen van de geldende marktverordening.

Onder d

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

Derde lid

Redelijk verzorgingsniveau

In het verleden is het beschermen van een redelijk voorzieningenniveau in de gemeente ten behoeve van de consument als een openbare orde-belang aangemerkt. De gedachte was dat gevestigde winkeliers geconfronteerd worden met hoge exploitatiekosten die niet in verhouding staan tot de vrij lage exploitatiekosten van de straathandelaren. Uit jurisprudentie van de Afdeling bestuursrecht van de Raad van State blijkt dat het reguleren van de concurrentieverhoudingen niet als een huishoudelijk belang van de gemeente wordt aangemerkt. Hierop wordt door de Afdeling slechts één uitzondering toegestaan, namelijk wanneer het voorzieningenniveau voor de consument in een deel van de gemeente in gevaar komt. Wil een gemeente op basis hiervan een vergunning weigeren dan moet worden aangetoond, mede aan de hand van de boekhouding van de plaatselijke winkelier, dat het voortbestaan van de winkel in gevaar komt als door een venter dezelfde goederen aangeboden worden. De Dienstenrichtlijn staat deze weigeringsgrond voor venters die (mede) diensten verlenen niet toe, omdat dit wordt beschouwd als een economische, niet toegestane, belemmering voor het vrij verkeer van diensten. Het blijft echter nog wel mogelijk om deze weigeringsgrond te hanteren voor het verkopen van goederen. De Dienstenrichtlijn is hierop 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.

Vierde lid

Op basis van het vierde lid is het college bevoegd tot het stellen van nadere regels met inbegrip van het stellen van maxima.

Overige wettelijke bepalingen

Op de straathandel, waaronder naast venten ook de verkoop vanaf een standplaatsen of op de markt wordt verstaan, kan ook andere regelgeving van toepassing zijn, zoals de Grondwet, de Gemeentewet, de Wet milieubeheer, de Wet op de Ruimtelijke Ordening, de Colportagewet, de Vestigingswet bedrijven, de Warenwet en de Winkeltijdenwet. Deze wetten stellen, ieder vanuit verschillende motieven, grenzen aan het drijven van handel. Voor zover nodig zal ook aan deze wettelijke voorschriften voldaan moeten zijn bij venten van goederen en diensten. De reikwijdte van de Colportagewet strekt zich uit tot een aantal, bij algemene maatregel van bestuur vast te stellen goederen en diensten. Samenvattend kan opgemerkt worden dat de Colportagewet ziet op de wijze van optreden in de relatie tussen de koper en de verkoper en niet op verkoop in relatie tot de handhaving van de openbare orde. Dit houdt in dat naast de bepalingen van de Colportagewet artikel 5:7 van de APV afzonderlijk van toepassing is. Overigens heeft de gemeente bij de uitvoering van de Colportagewet geen bevoegdheden. Met de uitvoering van de bepalingen van de Colportagewet zijn de ambtenaren van de Economische Controledienst belast. Voor een toelichting op de overige hiervoor genoemde wetgeving wordt verwezen naar de toelichting in de Regeling fysieke leefomgeving Gouda. Ten overvloede wordt opgemerkt dat waar de APV-ventbepaling treedt in wettelijke voorschriften van hogere orde die een regeling treffen met betrekking tot de straathandel, de APV-bepaling buiten toepassing gelaten wordt (art. 122 Gemeentewet).

Jurisprudentie

ARRS 26-07- 1993, AB 1994, 2 m.nt. LJJR. Zie ook Vz. ARRS 20-10-89, JG 90.0181 Strafrechtelijk verleden staat in de weg aan het verlenen van ventvergunning. Geen uitzondering op het beleid gezien de aard van de gepleegde feiten en de veelvuldige veroordelingen.

HR 20-10-1992, JG 93.0258, NJ 1993, 155, Gst.1993, 6972, 5 m.nt. EB Beëindiging ventvergunning na twintig jaar in verband met bedreiging plaatselijk voorzieningenniveau; aanzegtermijn van drie maanden niet onzorgvuldig. ARRS 19-02-1993, AB 1993, 540 m.nt. RMvM. Relatie Colportagewet en ventverbod uit de APV. Colportagewet niet uitputtend bedoeld.

Vz. ARRS 20-02-1990, JG 91.0065 Weigeren ventvergunning ter bescherming van verzorgingsniveau ter plaatse.

ARRS 18-06-1985, AB 1986, 543 m.nt. JHvdV Verkoopactiviteiten met SRV-wagen behoeft ventvergunning. Leefbaarheid en voorzieningenniveau. Ingrijpen in concurrentieverhoudingen door gemeenteraad is onverenigbaar met de Vestigingwet detailhandel.

ABRS 27-11-1998, Gst. 1999, 7090, 4 m.nt. HH Verkoopactiviteiten vanuit rijdende winkel is vergunningplichtig op grond van de APV. De regeling in de APV is niet in strijd met de Vestigingwet Bedrijven 1954 (inmiddels ingetrokken). Aan toetsing van de APV-bepaling aan artikel 30 van het EG-verdrag komt de afdeling niet toe.

ARRS 15-06-1984, Gst. 1984, 6789, 4 m.nt. J.C. Schroot Het aanbieden van goederen in een rijdende winkelwagen kan aan regels worden gebonden ten behoeve van de handhaving van de openbare orde. Er is sprake van venten.

HR 26-03-1974, NJ 1974, 239 Van venten is sprake als de venter zijn waren voortdurend vanaf een andere plaats aanbiedt, tenzij hij zijn cliëntèle aan het bedienen is. Er geldt een verbod tot het aanbieden vanaf een vaste plaats. Het tijdelijk stilstaan in afwachting van klanten is in strijd met de verleende ventvergunning.

HR 17-03-1953, NJ 1953, 389, Wachttoerenarrest en HR 20-06-1950, NJ 1950, 619 Venten met gedrukte of geschreven stukken wordt aangemerkt als een zelfstandig middel van verspreiding.

Pres. Rb. Assen 31-10-1996, JG 97.0078 Terechte weigering van ventvergunning. Het reguleren van de ambulante handel is een zaak die tot de gemeentelijke huishouding behoort.

ABRS 23-03- 1998, AB 1998,- 277 Wanneer ondanks verleende ventvergunning feitelijk vanaf een standplaats wordt gehandeld, dient een aanschrijving te worden gebaseerd op artikel 5.2.3 en niet (mede) op artikel 5.2.2. Gelet op het bepaalde in artikel 5.2.2 lid 2 onder d en artikel 5.2.3 sluiten venten en het innemen van een standplaats elkaar uit, zodat deze artikelen niet naast elkaar aan de aanschrijving ten grondslag kunnen worden gelegd.

HR 21-03-2000, NJ 2000, 482 Venten met posters valt onder de vrijheid van meningsuiting. Posters zijn een bepaalde uiting van kunst of ludiek van aard. Er kan daarom niet gezegd worden dat de posters geen gedachten of gevoelens openbaren.

Afdeling 4 Openbaar water

Artikel 5:9 voorwerpen op, in of boven openbaar water

Dit artikel is, ter aanvulling van een aantal andere regelingen, bedoeld om de overige openbare wateren te vrijwaren van activiteiten die het gebruik op enigerlei wijze nadelig zouden kunnen beïnvloeden. De veiligheid op het water heeft reeds een afdoende regeling gevonden in een aantal bepalingen van het Wetboek van Strafrecht, te weten de artikelen 162, 163 en 427, sub 6, en het Binnenvaartpolitie-reglement.

Afdeling 5 Vuurverbod

Artikel 5:10 verbod afvalstoffen verbranden buiten inrichtingen of anderszins vuur stoken

Benadrukt wordt dat voor het verbranden van afvalstoffen buiten inrichtingen altijd een ontheffing nodig is op grond van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer. Het college kan een ontheffing verlenen, als 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, als 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 5:10 vult daarom voor wat betreft deze aspecten de Wet milieubeheer aan.

Twee verschillende ontheffingen

De ontheffing op grond van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer en de ontheffing op grond van artikel 5:10 APV kunnen niet worden gecombineerd tot één te verlenen ontheffing. In de eerste plaats zijn de gronden waarop het besluit wordt genomen, gebaseerd op twee verschillende wettelijke regelingen. Het gaat dus om twee verschillende afwegingskaders. Als beide afwegingskaders in één ontheffing wordt verwerkt, is de vraag in hoeverre een dergelijk besluit juridisch stand houdt. Bovendien wordt, als bezwaar of beroep wordt ingesteld tegen het ene besluit, het bezwaar daarmee impliciet eveneens gericht tegen het andere besluit. Tenslotte is ook de strafbaarstelling verschillend. Overtreding van de ontheffing op grond van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer wordt strafbaar gesteld in de Wet op de economische delicten (Wed), terwijl overtreding van artikel 5:10 strafbaar wordt gesteld op grond van artikel 154 Gemeentewet. Als de ontheffing op grond van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer wordt geweigerd, is er geen ruimte meer voor een ontheffing op grond van artikel 5:10 APV. Dit volgt uit het systeem van de wet. Een ontheffing op grond van artikel 5:10 APV kan in dit geval namelijk nooit worden verleend wegens strijd met de Wet milieubeheer. De aanvraag voor een ontheffing op grond van de APV hoeft daarom niet in behandeling te worden genomen. De grondslag hiervoor is artikel 4:5 Awb.

Lex silencio positivo

Deze vergunning richt zich met name op de openbare orde. Een *lex silencio positivo* is dan ook niet wenselijk om deze dwingende reden van algemeen belang. Paragraaf 4.1.3.3 Awb is volgens artikel 1:8 niet van toepassing verklaard.

Tweede lid

In het tweede lid is een aantal uitzonderingen opgenomen op het verbod in het eerste lid. Hierbij zijn de volgende punten van belang. In de eerste plaats valt verlichting door middel van kaarsen, fakkels, sfeervuren – waarbij geen afvalstoffen worden verbrand -, zoals terrashaarden en vuurkorven of vuur voor koken, bakken en braden niet onder het nieuwe regiem van de Wet milieubeheer. Er is immers geen sprake van het verbranden van afvalstoffen buiten inrichtingen. Vervolgens mag er geen sprake zijn van gevaar, overlast of hinder voor de omgeving. Vooral binnen de bebouwde kom kunnen klachten ontstaan over overlast of hinder door met name terrashaarden en vuurkorven. De laatste zinsnede van het tweede lid biedt dus een handvat om handhavend op te treden. De uitzonderingen betreffen een aanvulling op hogere regelgeving. Lid 1 regelt namelijk het aanleggen, stoken of hebben van vuur, maar in de genoemde uitzonderingsgevallen is geen sprake van het verbranden van afvalstoffen. De gemeentelijke wetgever regelt dus een bepaalde materie (verbranden) vanuit eenzelfde motief (namelijk een milieumotief: het voorkomen van overlast of hinder) als de hogere regelgever, maar beperkt zich daarbij tot gedragingen die niet of nog niet worden bestreken door de hogere regelgeving (namelijk het verbranden van niet-afvalstoffen buiten inrichtingen).

Artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer

Uit de kamerbehandeling van het wetsvoorstel blijkt dat de ontheffing kan worden verleend voor vreugdevuren, zoals paas- en oudejaarsvuren en voor de instandhouding van waardevolle cultuurlandschappen, in het kader van klein landschapsbeheer. De minister gaf tegenover de Kamer voorts aan dat fruitsnoeihout en aardappelloof onder de ontheffing zouden kunnen vallen. Hij sprak in zijn algemeenheid over hout dat men van bomen of struiken afhaalt om het natuurlijke proces om welke reden dan ook te bevorderen. Ook riet zou hieronder kunnen vallen.

Op grond van artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer is het in ieder geval verboden ontheffing te verlenen voor het verbranden van gevaarlijke afvalstoffen. Verder is het meeverbranden van allerlei afvalstoffen (banden, verf, afgewerkte olie) verboden. Artikel 10.2 Wet milieubeheer ziet alleen toe op het verbranden van afvalstoffen buiten inrichtingen. Dit betekent dat, als er sprake is van een inrichting in de zin van de Wet milieubeheer, het verbrandingsverbod hierop niet van toepassing is. Hiervoor geldt namelijk een ander wettelijk regiem. De verbranding van afvalstoffen binnen een inrichting dient te worden geregeld in de milieuvergunning of in een van de zogenaamde 'artikel 8.40-besluiten', waarin algemene milieuregels zijn opgenomen voor bedrijfs categorieën. Tevens dient rekening gehouden te worden met de gemeentelijke zorgplicht voor de inzameling van huishoudelijk GFT-afval (groente-, fruit- en tuinafval) op grond van artikel 10.21 Wet milieubeheer. GFT-afval, afkomstig van huishoudens, dient door inwoners te worden aangeboden aan de aangewezen inzameldienst.

In de ontheffing op grond van de Wet milieubeheer kunnen voorschriften over bodembeschermende voorzieningen worden opgenomen, bijvoorbeeld een betonplaat of zandbed. De grondslag van een dergelijk voorschrift is in dit geval artikel 10.63, tweede lid, Wet milieubeheer. Het verdient aanbeveling om in de ontheffing en verwijzing naar de zorgplicht van artikel 13 Wet bodembescherming op te nemen.

Het verbod geldt niet voorzover in het geregelde onderwerp wordt voorzien door artikel 429, aanhef en onder 1 of 3, van het Wetboek van Strafrecht of door de Provinciale milieuverordening Zuid-Holland.

Afdeling 6 Kwaliteit van het taxivervoer

Artikel 5:11 kwaliteit van het taxivervoer

De wijze waarop het taxivervoer in de binnenstad van Gouda wordt aangeboden, maakt het wenselijk regels te stellen om dit vervoer in goede banen te leiden. De Wet personenvervoer 2000 biedt hiervoor een basis: bij of krachtens gemeentelijke verordening kunnen regels worden gesteld die in het belang zijn van de kwaliteit van op de gemeentelijke openbare weg aangeboden taxivervoer. De gemeentelijke regels mogen slechts strekken tot aanvulling van de landelijke regels voor taxivervoer en geen betrekking hebben op andere onderwerpen dan die van de artikelen 82a of 82b van de Wet personenvervoer 2000. Gelet hierop is in artikel 5:11 van de APV de bevoegdheid voor het college opgenomen om regels te stellen over onderwerpen van artikel 82a van de Wet personenvervoer 2000. Deze onderwerpen zijn vermeld in het tweede lid van artikel 5:11. Met de op te stellen regeling kan de professionaliteit van de dienstverlening worden bevorderd (normen en waarden), alsook het gedrag van taxibestuurders op of rond de taxistandplaats en tegenover collega-taxichauffeurs en het door bestuurders in acht nemen van de veiligheid van de consument en overige personen. Zo kan onder meer worden gerealiseerd dat de consument in de praktijk niet per se de voorste taxi in de rij hoeft te kiezen en dat dit door de andere taxichauffeurs op een professionele wijze wordt geaccepteerd.

Op grond van artikel 82c Wet personenvervoer 2000 is het college bevoegd tot oplegging van een last onder bestuursdwang ter handhaving van de krachtens dit APV-artikel gestelde verplichtingen.

Een gedraging in strijd met de krachtens dit artikel gestelde regels is een strafbaar feit in de zin van artikel 1, onder 4°, van de Wet op de economische delicten.

Hoofdstuk 6 Straf-, overgangs- en slotbepalingen

Algemeen

Handhaving algemeen

Handhaving is elke handeling die erop gericht is de naleving van rechtsregels te bevorderen. Handhaving kan zowel strafrechtelijk als bestuursrechtelijk zijn. Hoofdstuk 5 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) bevat een opsomming van de aan het bestuursorgaan toekomende dwangmiddelen en de regels die bij de toepassing van de dwangmiddelen in acht genomen moeten worden. Hierna worden deze dwangmiddelen en regels toegelicht. Ook is er een korte introductie tot de strafrechtelijke handhaving opgenomen.

Toezicht

Toezicht vindt plaats in een stadium waarin (nog) geen sprake is van een redelijk vermoeden dat er een strafbaar feit is gepleegd. In veel wetten worden, ter handhaving van de regelgeving, aan bepaalde ambtenaren toezichtbevoegdheden toegekend. Zij mogen plaatsen betreden, inlichtingen en inzage van stukken vorderen, monsters nemen en vervoermiddelen zoeken. De algemene regels zijn opgenomen in afdeling 5.2 van de Awb.

Opsporing

Op grond van artikel 3 van de Politiewet 2012 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.

Bestuursdwang en dwangsom

De Gemeentewet kent in artikel 125 aan het gemeentebestuur een algemene bevoegdheid toe tot het uitoefenen van bestuursdwang. In artikel 5:32 van de Awb is aangegeven dat een bestuursorgaan dat bevoegd is om bestuursdwang toe te passen, ook bevoegd is om een last onder dwangsom op te leggen.

Artikel 6:1 strafbepaling

Op grond van artikel 154 van de Gemeentewet kan de gemeenteraad op overtreding van zijn verordeningen straf stellen. Deze straf mag niet zwaarder zijn dan hechtenis van ten hoogste drie

maanden of een geldboete van de tweede categorie, al dan niet met openbaarmaking van de rechterlijke uitspraak. In artikel 23 van het Wetboek van Strafrecht (WvSr) zijn de maxima van de zes boetecategorieën opgenomen. Het maximum van een boete van de eerste categorie bedraagt 335 euro en van de tweede categorie 3350 euro. 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 euro (artikel 23, tweede lid, WvSr). De Gemeentewet heeft aan de gemeenteraad de keuze gelaten op overtreding van verordeningen geldboete te stellen van de eerste óf de tweede categorie. De gemeenteraad heeft daarbij de ruimte om binnen de verordening onderscheid te maken naar bepalingen waar bij overtreding een straf van de eerste dan wel van de tweede categorie op staat. Uiteraard kan in de APV ook worden gekozen voor een enkele strafmaat. De gemeente verliest dan echter de mogelijkheid om scheiding aan te brengen tussen lichte en zwaardere overtredingen. Zie hierover de toelichting onder het kopje Uitgangspunten bij een keuze tussen de tweede en de eerste geldboetecategorie. Het is niet mogelijk om van de indeling in boetecategorieën af te wijken, bijvoorbeeld door een maximumboete van 1000 euro te stellen.

Strafbaarheid rechtspersonen

Op grond van artikel 91 jo. artikel 51 WvSr. vallen ook rechtspersonen onder de werking van gemeentelijke strafbepalingen. Bij veroordeling van een rechtspersoon kan de rechter een geldboete opleggen tot ten hoogste het bedrag van de 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 (6700 euro).

Medebewindsvoorschriften

In bijzondere wetten wordt aan gemeenten vaak de bevoegdheid gegeven of de verplichting opgelegd om nadere voorschriften vast te stellen. Ook de strafbaarstelling van de overtreding van deze gemeentelijke voorschriften is veelal in deze wetten opgenomen. Met het oog hierop is in het tweede lid een afbakening opgenomen.

Hechtenis

Het zal zelden voorkomen dat voor overtreding van een APV-bepaling hechtenis wordt opgelegd, zeker nu ernaar gestreefd wordt de korte vrijheidsstraf nog meer terug te dringen "ten gunste" van de geldboete. Toch is in het eerste lid van dit artikel de mogelijkheid van hechtenis opgenomen omdat niet bij voorbaat kan worden uitgesloten dat in bepaalde (uitzonderings)gevallen (bijvoorbeeld in het geval van recidive) de rechter behoefte heeft aan de mogelijkheid tot oplegging van een vrijheidsstraf.

Strafbaarstelling niet-naleving nadere regels en vergunningsvoorschriften

Niet alleen de overtreding van in de verordening opgenomen bepalingen wordt in dit artikel met straf bedreigd. In een aantal bepalingen wordt aan het bevoegd orgaan de bevoegdheid gedelegeerd nadere regels te stellen. Overtreding hiervan levert een strafbaar feit op. Dit geldt ook voor de overtreding van krachtens artikel 1:3 gegeven beperkingen en voorschriften bij een vergunning of een ontheffing.

Jurisprudentie

HR 26 februari 1957, NJ 1957, 253 (APV Eindhoven) Aanvullingen op de artikelen 424 (baldadigheid op of aan de weg) en 426 WvSr (belemmering van een ander in zijn vrijheid van beweging op de weg, zich opdringen aan een ander, hinderlijk volgen) door gemeentelijke voorschriften (artikel 2.4.7 tot en met 2.4.10) zijn toelaatbaar.

Artikel 6:2 toezichthouders

In dit artikel worden de toezichthouders aangewezen. De basis voor deze bevoegdheid wordt gevonden in hoofdstuk 5 van de Awb. In dit hoofdstuk zijn algemene regels gegeven voor de bestuursrechtelijke handhaving van algemeen geldende rechtsregels en individueel geldende voorschriften. De aanwijzing als toezichthouder in de APV is de grondslag voor het hebben van opsporingsbevoegdheid. Zie verder de toelichting onder het kopje Opsporingsambtenaren.

Aanwijzen toezichthouders

Toezichthouders zijn personen die bij of krachtens wettelijk voorschrift belast zijn met het houden van toezicht op de naleving van het bepaalde bij of krachtens enig wettelijk voorschrift (artikel 5:11 Awb). De

aanwijzing van toezichthouders kan derhalve in de APV plaatsvinden. Een deel van de toezichthouders wordt in de APV zelf aangewezen. Hiernaast kunnen toezichthouders door het college dan wel de burgemeester worden aangewezen. Politieambtenaren zijn alleen te beschouwen als toezichthouders voorzover zij bij of krachtens een bijzondere wet als zodanig zijn aangewezen. Artikel 3 van de Politiewet 2012, dat een algemene omschrijving van de politietaak bevat, kan niet worden beschouwd als een wettelijk voorschrift in de zin van het artikel. Toezichthouders kunnen zowel individueel als categoriaal worden aangewezen. Bij een individuele aanwijzing worden personen met toezicht belast door hen met name te noemen of door aanduiding van hun functie. Bij een categorale aanwijzing wordt in het aanwijzingsbesluit veelal de dienst genoemd waartoe de met toezicht belaste personen behoren.

Het evenredigheidsbeginsel

In artikel 5:13 Awb is het evenredigheidsbeginsel neergelegd. Een toezichthouder mag zijn bevoegdheid slechts uitoefenen voorzover dit redelijkerwijs voor de vervulling van zijn taak noodzakelijk is. Een toezichthouder kan derhalve niet te allen tijde gebruik maken van alle bevoegdheden die in de Awb standaard aan toezichthouders worden toegekend. Steeds zal de afweging gemaakt moeten worden of het voor de vervulling van zijn taak redelijkerwijs noodzakelijk is. Bepalend hiervoor is de aard van het voorschrift op de naleving waarvan een toezichthouder moet toezien.

Bevoegdheden toezichthouder

In de artikelen 5:15 tot en met 5:19 Awb worden bevoegdheden aan toezichthouders toegekend. In artikel 5:14 Awb is de mogelijkheid opgenomen om aan een toezichthouder minder bevoegdheden toe te kennen. Zo is op voorhand vaak al duidelijk welke bevoegdheden voor het uitoefenen van toezicht niet relevant zijn of per definitie onevenredig. Op basis van artikel 5:15 Awb is een toezichthouder bevoegd elke plaats te betreden met uitzondering van woningen zonder toestemming van de bewoner. "Plaats" is daarbij een ruim begrip en omvat niet alleen erven en andere (bedrijfs)terreinen, maar ook (bedrijfs)gebouwen. Dat de Awb een uitzondering maakt voor het betreden van een woning zonder toestemming van de bewoner vloeit voort uit het in artikel 12 van de Grondwet vastgelegde "huisrecht". Op grond hiervan is voor het binnentreden van woningen zonder toestemming van de bewoner steeds een grondslag in een bijzondere wet vereist. Voor de handhaving van gemeentelijke verordeningen is de basis voor het binnentreden zonder toestemming van de bewoner gelegd in artikel 149a van de Gemeentewet. Op grond van dit artikel kan aan toezichthouders deze bevoegdheid worden toegekend, als het gaat om het toezicht op de naleving van bij verordening gegeven voorschriften die strekken tot handhaving van de openbare orde of veiligheid of bescherming van het leven of de gezondheid van personen. In artikel 6:3 van de APV wordt deze bevoegdheid aan toezichthouders toegekend. In de Algemene wet op het binnentreden (Awbi) zijn de vormvoorschriften gegeven die bij het binnentreden van een woning in acht genomen moeten worden. In de toelichting op artikel 6:3 van de APV zal nader op de Awbi worden ingegaan. De bevoegdheid tot het betreden van plaatsen houdt niet tevens in de bevoegdheid tot het doorzoeken van die plaatsen. De Awb geeft toezichthouders dus niet de bevoegdheid om willekeurig kasten, laden en andere bergplaatsen te openen. In gevallen waarin die bevoegdheid niettemin noodzakelijk is, dient deze te worden verschaft door de bijzondere wetgever. Artikel 5:16 Awb geeft de toezichthouder de bevoegdheid om inlichtingen te vorderen. Op grond van artikel 5:20 Awb is een ieder ook verplicht deze inlichtingen te verstrekken, behoudens een aantal uitzonderingen dat terug te voeren is op het beroepsgeheim. In de artikelen 5:17 tot en met 5:19 Awb worden aan toezichthouders de bevoegdheden verleend om inzage te vorderen van zakelijke gegevens en bescheiden en om zaken en vervoermiddelen te onderzoeken.

Toezicht en opsporing

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

niet automatisch te leiden tot een strafrechtelijke vervolging. Het hanteren van bestuursrechtelijke middelen zoals het intrekken van de vergunning of het toepassen van bestuursdwang vormen in veel gevallen een meer passende reactie. Ook al is de uitoefening van het toezicht niet gebonden aan het bestaan van vermoeden dat een wettelijk voorschrift is overtreden, toch kan hiervan wel blijken bij het toezicht. Op dat moment wordt de vraag naar de verhouding tussen de toezichthoudende en opsporingsbevoegdheden van belang, in het bijzonder wanneer beide bevoegdheden in dezelfde persoon zijn verenigd. Beide bevoegdheden kunnen naast elkaar worden toegepast, zolang gezorgd wordt dat de bevoegdheden die samenhangen met het toezicht en de bevoegdheden die samenhangen met de opsporing worden gebruikt waarvoor ze zijn toegekend. Op het moment dat toezicht overgaat in opsporing is het derhalve zaak er voor te zorgen dat de waarborgen die aan de verdachte toekomen in het kader van de opsporing in acht worden genomen.

Opsporingsambtenaren

In de artikelen 141 en 142 WvSv worden de met de opsporing van strafbare feiten belaste ambtenaren genoemd. De in artikel 141 genoemde ambtenaren hebben een opsporingsbevoegdheid die in principe voor alle strafbare feiten geldt (algemene opsporingsbevoegdheid). Dit geldt onder andere voor de ambtenaren van de regiopolitie. Artikel 142 betreft de buitengewone opsporingsambtenaren die in de regel een opsporingsbevoegdheid hebben voor een beperkt aantal strafbare feiten (beperkte opsporingsbevoegdheid). Op basis van artikel 142, lid 1, onder c, WvSv hebben de volgende - voor de APV relevante - personen opsporingsbevoegdheid:

- personen die bij bijzondere wetten met de opsporing van de daarin bedoelde strafbare feiten worden belast en
- personen die bij verordening zijn belast met het toezicht op de naleving van die verordening, een en ander voor zover het die feiten betreft en die personen zijn beëdigd.

De tweede groep betreft de toezichthouders die in de gemeentelijke verordeningen, bijvoorbeeld de APV, als zodanig worden aangewezen. Aangezien buitengewone opsporingsambtenaren hun aanwijzing aan het WvSv ontleen, is een nadere regeling in de APV niet mogelijk. De aanwijzing als toezichthouders in de APV is de grondslag voor de aanwijzing als buitengewoon opsporingsambtenaar. De opsporingsbevoegdheid van de buitengewone opsporingsambtenaren beperkt zich tot die zaken waarvoor zij toezichthouder zijn. De personen die op grond van dit artikel worden aangewezen, dienen op grond van het Besluit buitengewoon opsporingsambtenaar aan de volgende voorwaarden te voldoen:

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

De akte van beëdiging bevat een aantal gegevens met betrekking tot de buitengewoon opsporingsambtenaar, waaronder in ieder geval de feiten tot de opsporing waarvoor de opsporingsbevoegdheid geldt. De akte wordt op naam van de desbetreffende ambtenaar gesteld en na de beëdiging aan hem uitgereikt. De akte wordt voor vijf jaar afgegeven. Hierna kan hij worden verlengd, mits de ambtenaar nog voldoet aan de eisen van vakbekwaamheid en betrouwbaarheid.

Gemeentelijke verordeningen en opsporing

Aan opsporingsambtenaren kan op grond van artikel 149a van de Gemeentewet, met inachtneming van de Awbi, de bevoegdheid tot het binnentreden van woningen worden verleend (zie verder de toelichting bij artikel 6:3). Hun overige opsporingsbevoegdheden ontleen zij aan het WvSv. De gemeenteraad heeft hiernaast niet de bevoegdheid om andere opsporingsbevoegdheden te creëren. Ingevolge artikel 1 WvSv mag bij gemeentelijke verordening geen regeling worden gegeven omtrent de opsporing of het bewijs van de in die verordening strafbaar gestelde feiten.

Toezichthoudende ambtenaren en opsporing

Gezien het voorgaande zijn toezichthoudende ambtenaren vanuit hun aanstelling in hun functie niet automatisch belast met opsporing. Dit zal in veel gevallen ook niet nodig zijn. Veelal kan volstaan worden met toezichthoudende bevoegdheden.

Artikel 6:3 binnentreden woningen

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

met toestemming van de bewoner zijn deze waarborgen niet van toepassing, al gelden daar wel, zij het wat beperktere, vormvoorschriften van de Awbi (zie de toelichting op deze wet, a. vormvoorschriften). In de toelichting bij artikel 6:1 is reeds ingegaan op de bevoegdheid om alle plaatsen te betreden met uitzondering van woningen zonder toestemming van de bewoners. De bevoegdheid voor het binnentreden zonder toestemming van de bewoner kent drie elementen:

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

Zowel het verlenen van de bevoegdheid tot het binnentreden als het aanwijzen van de personen die mogen binnentreden dient bij of krachtens de wet te gebeuren. In vele wetten zijn dan ook binnentredingsbevoegdheden opgenomen, zoals in artikel 100 van de Woningwet. Deze bevoegdheden zijn vooral toegekend aan ambtenaren of personen die belast zijn met een opsporings- of toezichthoudende taak in het kader van de wetshandhaving. Voorts bestaan bevoegdheden tot binnentreden voor de uitvoering van rechterlijke taken en bevelen, de uitoefening van bestuursdwang, de handhaving van de openbare orde, ter bescherming van de volksgezondheid en ter uitvoering van noodwetgeving. Artikel 149a van de Gemeentewet geeft de gemeenteraad de bevoegdheid om bij verordening personen aan te wijzen die woningen mogen binnentreden zonder toestemming van de bewoner. Het moet dan gaan om personen die belast zijn met het toezicht op de naleving of de opsporing van de overtreding van bij verordening gegeven voorschriften die strekken tot handhaving van de openbare orde of veiligheid of bescherming van het leven of de gezondheid van personen. In artikel 6:3 is gebruikgemaakt van deze bevoegdheid. Voor artikel 2:2, inzake betogingen, wordt de bevoegdheid om een woning zonder toestemming van de bewoner te betreden rechtstreeks ontleend aan een bijzondere wet. Artikel 2:2 steunt op artikel 4 van de Wet openbare manifestaties (WOM). In artikel 8 van de WOM wordt de bevoegdheid tot het binnentreden van woningen en andere plaatsen geregeld.

Vormvoorschriften

In de Algemene wet op het binnentreden zijn de vormvoorschriften opgenomen die een persoon die een woning wil betreden in acht moet nemen. Hij dient:

- zich te legitimeren (artikel 1 Awbi);
- mededeling te doen van het doel van het binnentreden (artikel 1 Awbi);
- te beschikken over een schriftelijke machtiging (artikel 2 Awbi);
- verslag te maken van het binnentreden (artikel 10 Awbi).

De in artikel 1 opgenomen voorschriften gelden voor iedere binnentreding, dus ook als dit gebeurt met toestemming van de bewoner. De artikelen 2 tot en met 11 van de Awbi gelden alleen als zonder toestemming van de bewoner wordt binnentreden. Degene die binnentreedt, dient te beschikken over een machtiging. In deze machtiging is aangegeven in welke woning binnentreden kan worden. De Awbi gaat daarbij in beginsel uit van een machtiging voor een woning. Zo nodig kunnen in de machtiging echter maximaal drie andere afzonderlijk te noemen woningen worden opgenomen. De minister van Justitie heeft een model voor de machtiging vastgesteld (opgenomen in de circulaire van het Ministerie van Justitie, 15 augustus 1994, 452425/294).

In artikel 3 van de Awbi wordt aangegeven wie een machtiging tot binnentreden kunnen afgeven: de procureur-generaal bij het gerechtshof, de officier van justitie en de hulpofficier van justitie hebben een algemene bevoegdheid hiertoe gekregen. Hiernaast kan ook de burgemeester bevoegd zijn machtigingen te verlenen. Dit is het geval als het binnentreden in de woning in een ander doel is gelegen dan in het kader van strafvordering (bijvoorbeeld bij woningontuimingen). In artikel 5:27 van de Awb is voor het binnentreden zonder toestemming van de bewoner bij de uitoefening van bestuursdwang een andere regeling opgenomen. De bevoegdheid tot het afgeven van de machtiging is daar met uitsluiting van de in de Awbi genoemde functionarissen bij hetzelfde bestuursorgaan gelegd dat de bestuursdwang toepast. Dit betekent dat een college dat bestuursdwang wil uitoefenen, ook de eventueel benodigde machtiging moet afgeven. Van het binnentreden dient na afloop een verslag opgemaakt te worden (artikel 10 Awbi). Een voorbeeldverslag is opgenomen in de circulaire van het ministerie van Justitie van 15 augustus 1994, 452425/294.

Artikel 2, derde lid van de Awbi voorziet in de bevoegdheid om in uitzonderlijke omstandigheden zonder machtiging en zonder toestemming de woning binnen te treden. Dit is bijvoorbeeld het geval in situaties waarbij ernstig en onmiddellijk gevaar voor de veiligheid van personen of goederen dreigt, zoals bij de ontdekking op heterdaad van een geweldsdelict in een woning of de aanwezigheid in een woning van een bewapend persoon die van zijn wapen gebruik zou kunnen maken. De politieambtenaar die geen machtiging op zak heeft en die terstond moet optreden, is dan voor het binnentreden niet op toestemming

van de bewoner aangewezen en is bevoegd om zonder toestemming binnen te treden. Men kan ook denken aan gevallen waarin de belangen van de bewoner ernstig worden aangetast. Hierbij kan worden gedacht aan ontdekking op heterdaad van een inbraak in de woning. Als de opsporingsambtenaar de bewoner, bijvoorbeeld als gevolg van diens afwezigheid, niet om toestemming tot binnentreden kan vragen, is hij bevoegd om ter bescherming van diens belangen zonder machtiging binnen te treden. Onder deze omstandigheden bestaat er dus steeds de noodzaak om terstond op te treden en is binnentreden zonder toestemming en zonder machtiging gerechtvaardigd. Op het binnentreden van een woning zonder toestemming van de bewoner, blijft ook bij spoedeisende gevallen de Awbi zo veel mogelijk van toepassing. Het spoedeisende karakter van de situatie is derhalve voornamelijk van invloed op het hebben van een machtiging. Dat betekent dat deze bevoegdheid slechts kan worden uitgeoefend door personen die bij of krachtens de wet bevoegd zijn verklaard zonder toestemming van de bewoner binnen te treden. Van het binnentreden zal een verslag moeten worden gemaakt.

Jurisprudentie

HR 4 januari 1972, NJ 1972, 121 De tijdelijke afwezigheid van de bewoner, bijvoorbeeld wegens vakantie of opname in een ziekenhuis, leidt er niet toe dat de ruimte het karakter van woning verliest.

HR 16 december 1907, W 8633 Met een woning verbonden ruimten die in het geheel niet voor bewoning zijn bestemd en die van buitenaf via een eigen ingang kunnen worden betreden - bijvoorbeeld een praktijkruimte of een winkel - vallen niet de bescherming van het huisrecht. de bescherming van de woning vallen voorts niet de trappen en portalen die tot een woning en andere lokaliteiten toegang geven, dus ook - zo mag worden aangenomen - niet de gemeenschappelijke trappen en portalen in een flatgebouw.

Artikel 6:4 intrekken oude verordening

Dit artikel behoeft geen toelichting.

Artikel 6:5 overgangsbepaling

In de overgangsbepalingen is aangegeven, dat verleende vergunningen, ontheffingen e.d., verleend op grond van de vorige verordening hun rechtskracht blijven behouden na de inwerkingtreding van deze verordening. Met deze bepaling worden de besluiten van een rechtsgrond voorzien. Verder wordt de Regeling Taxivervoer Gouda 2016 mede gebaseerd op artikel 5:11 van deze verordening. Voor de beslissingen op de aanvragen en de behandeling van bezwaar- en beroepsschriften wordt op basis van de huidige APV beslist. Vereist is, dat de rechtsgrond daarvoor in de huidige verordening terugkomt.

Vijfde lid

Met het vergunningstelsel voor afhaal- en bezorgzaken als vermeld in artikel 2:9, eerste lid, en de uitbreiding van de definitie in artikel 2:8 wordt een nieuw rechtsregime van toepassing op reeds aanwezige afhaal- en bezorgcentra. Hiervoor is in het vijfde lid een overgangsbepaling opgenomen. Exploitanten van bestaande afhaal- en bezorgcentra krijgen een redelijke termijn om de benodigde vergunning aan te vragen en kunnen hun inrichting blijven exploiteren totdat een beslissing op de aanvraag is genomen.

Artikel 6:6 inwerkingtreding

Eerste lid

Op de datum waarop deze verordening in werking treedt, vervalt de datum waarop de oude verordening.

Derde lid

Op de inwerkingtreding van verordeningen is artikel 142 van de Gemeentewet van toepassing. Verordeningen in werking treden op de achtste dag na bekendmaking, tenzij een ander tijdstip daarvoor is aangewezen. De APV is een besluit van het gemeentebestuur op overtreding waarvan straf is gesteld. Dit besluit wordt op dezelfde wijze bekendgemaakt als andere besluiten van het gemeentebestuur die algemeen verbindende voorschriften inhouden (artikel 139 Gemeentewet). De gemeente is verplicht om dit besluit mee te delen aan het parket van het arrondissement waarin de gemeente is gelegen (artikel 143 Gemeentewet). In verband met artikel 1 van het Wetboek van Strafrecht is het niet mogelijk aan de bepalingen van een strafverordening terugwerkende kracht te verlenen.

Artikel 6:7 citeertitel

Dit artikel behoeft geen toelichting.

Bijlage - Lijst van gebruikte afkortingen

Afkorting

Activiteitenbesluit
Afdeling
APV
ABRvS
ARRS
Awb
Awbi
BW
CBF
EVRM

GWWD
HR
IVBPR
model-APV
OM
RVV 1990
Stcrt.
WvSv
VNG
Vw 2000
Wet Bibob

Wm
Wom
Wrp
WvSr
WWV 1994

Betekenis

Besluit algemene regels voor inrichtingen milieubeheer
Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State
Algemene plaatselijke verordening
Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State
Afdeling Rechtspraak van de Raad van State
Algemene wet bestuursrecht
Algemene wet op het binnentreden
Burgerlijk Wetboek
Centraal Bureau Fondsenwerving
Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden
Gezondheids- en welzijnswet voor dieren
Hoge Raad
Internationale Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten
Model Algemene plaatselijke verordening
Openbaar Ministerie
Reglement verkeersregels en verkeerstekens 1990
Staatscourant
Wetboek van Strafvordering
Vereniging van Nederlandse Gemeenten
Vreemdelingenwet 2000
Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur
Wet milieubeheer
Wet openbare manifestaties
Wet regulering prostitutie en bestrijding misstanden seksbranche
Wetboek van Strafrecht
Wegenverkeerswet 1994