

Onderwerp

Wijziging Algemene Plaatselijke Verordening 2019

Opsteller	Gerard Fasten	Datum voorstel	12 november 2019
Programma	Bestuur en Organisatie	Status	Openbaar
Portefeuillehouder	drs. H.M.F. Bruls	Dossiernummer	

Samenvatting

In 2018 is de Algemene Plaatselijke Verordening (hierna te noemen: APV) op actualiteit laatstelijk gewijzigd. Daarmee was de APV weer actueel. Wij willen de APV echter ook actueel houden. Daarom houden wij jaarlijks de APV tegen het licht en doen u, indien noodzakelijk of gewenst, voorstellen tot wijziging. Dit voorstel betreft de wijziging van 2019.

Voorstel

1. De Algemene Plaatselijke Verordening te wijzigen conform bijgevoegd raadsbesluit;
2. De wijzigingen van de Algemene Plaatselijke Verordening een dag na bekendmaking in werking te laten treden.

Aanleiding

In 2018 is de Algemene Plaatselijke Verordening (hierna te noemen: APV) laatstelijk gewijzigd. Daarmee was de APV weer actueel. Wij willen de APV echter ook actueel houden. Daarom houden wij een maal in de twee jaar de APV tegen het licht en doen u, indien noodzakelijk of gewenst, voorstellen tot wijziging. Dit voorstel betreft de wijziging van 2019.

Beoogde impact

De bevoegdheid tot het opstellen en wijzigen van lokale regelgeving is vastgelegd in de Gemeentewet. Een van de belangrijkste gemeentelijke verordeningen is de APV. Noodzaak is daarom om deze verordening dan ook actueel te houden, hetgeen de reden is van deze wijzigingen in de Verordening.

Argumenten

Hieronder worden de belangrijkste wijzigingen van de APV artikelsgewijs toegelicht. Louter technische of slechts tekstuele wijzigingen worden niet nader toegelicht..

Artikel 1.2 (indienen aanvraag) vervalt en wordt vervangen door Artikel 1.15 (weigeringsgronden), tweede, derde en vierde lid.

De buitenbehandelingsstelling en termijnstelling, zoals nu geregeld in artikel 1.2 vervalt en wordt vervangen door een weigeringsgrond met opnieuw een termijnstelling. Dit in overeenstemming met de modelverordening van de VNG. De wetgever heeft in de Algemene wet bestuursrecht (hierna te noemen: Awb) een sluitend systeem neergelegd voor de afhandeling van aanvragen: die worden ingewilligd of geweigerd. In artikel 4:5 van de Awb is daarop één uitzondering gemaakt: een aanvraag die zo gebrekkig is dat die moet worden aangevuld voor ze kan worden afgehandeld kan buiten behandeling worden gelaten, mits de aanvrager de kans heeft gekregen om de aanvraag aan te vullen. Het is

niet mogelijk om aanvullende gronden te stellen waarmee een aanvraag buiten behandeling kan worden gelaten.

Het is echter weinig zinvol om te beginnen met een inhoudelijk toetsing van een aanvraag als door het (late) tijdstip van indienen van de aanvraag 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. 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.

Artikel 1.13 lid 2 (termijnen vergunning) en artikel 1.15 lid 5 (weigeringsgronden)

Volgens jurisprudentie mogen de zogenaamde “schaarse vergunningen” niet voor onbepaalde tijd worden verleend. Dit wordt nu in de APV vastgelegd in het nieuwe artikel 1.13, tweede lid. Wanneer een vergunning, die als schaars moet worden aangemerkt, voor onbepaalde tijd wordt aangevraagd, kan deze met het nieuwe vijfde lid van artikel 1.15 gedeeltelijk worden geweigerd.

Artikel 1.17 (positieve fictieve beschikking)

Paragraaf 4.1.3.3 van de Algemene wet bestuursrecht bepaalt dat indien niet tijdig wordt beslist op een aanvraag van een vergunning, deze vergunning van rechtswege wordt verleend. Echter kan deze paragraaf buiten werking worden gesteld bij wettelijk voorschrift.

In het huidige artikel 1.17 lid 1 sub a tot en met h worden de artikelen genoemd waarvoor de positieve fictieve beschikking niet geldt.

Hieraan wordt een sub i. toegevoegd, namelijk artikel 5.3.2 (standplaatsen).

Een standplaatsvergunning is een schaarse vergunning. De verdeling van deze vergunningen dient transparant en onpartijdig plaats te vinden. Hierbij past niet een van rechtswege verleende vergunning.

Artikel 2.2.2 lid 3 en lid 7 (evenement)

In lid 3 van artikel 2.2.2 staan de weigeringsgronden voor een evenementenvergunning. Jurisprudentie heeft uitgewezen dat de burgemeester een evenementenvergunning eveneens kan weigeren vanwege het ontbreken van politiecapaciteit, waarbij heb een grote beleidsvrijheid toekomt.

Deze weigeringsgrond is nu toegevoegd aan het derde lid.

In lid 7 wordt een toetsingskader opgenomen voor het verlenen van evenementenvergunningen tijdens de vierdaagseweek. Hieraan is in de praktijk behoefte.

Artikel 2.3.1.4 (ordeverstoring)

De wijziging betreft een modernisering van de begrippen en ziet nu ook op het deelnemen aan digitale spelvormen, anders dan alleen bord- of kaartspellen waaraan personen deelnemen. Hierdoor heeft de gemeente een handvat voor die situaties waarbij men op de rand van de wet op de Kansspelen opereert, met bijvoorbeeld kermisautomaten, en

daarbij gelegenheid biedt om geld te winnen met behendigheidsautomaten of andere spelletjes en daarmee gokverslaving (bij kinderen) in de hand werkt.

Artikel 2.3.1.8 (weigeringsgronden exploitatievergunning)

Er wordt in dit artikel in het eerste lid, sub f een weigeringsgrond toegevoegd namelijk indien de aanvrager (exploitant) of beheerder in enig opzicht van slecht levensgedrag is. Deze nieuwe eis geldt naast de reeds bestaande eis, dat een VOG moet worden overlegd. In de praktijk komt het echter voor dat bij de beoordeling van een vergunningaanvraag, bijvoorbeeld bij de BIBOB-toets, blijkt dat er sprake is van gepleegde strafbare of beboetbare feiten bij aanvragers, die toch de beperkte VOGtoets hebben doorstaan. Dit is niet wenselijk, gelet op het feit dat voor de Drank- en Horecawetvergunning wel standaard deze eis gesteld wordt. Dat kan leiden tot uitwijkgedrag.

Artikel 2.3.1.9 (intrekkingsgronden)

Zie toelichting 2.3.1.8

Artikel 2.3.1.10 (vervallen vergunning)

Verduidelijking van het voorschrift.

Artikel 2.4.6.c (lachgas)

Sinds lachgas (distikstofmonoxide) niet meer als geneesmiddel mocht worden gekwalificeerd en uit de Geneesmiddelenwet werd gehaald, heeft de verkoop en het 'recreatieve gebruik' een grote vlucht genomen. Inmiddels is duidelijk dat dit middel, dat aanvankelijk zo onschuldig leek, forse gevolgen kan hebben voor de gezondheid van de gebruiker. Ook de vervuiling op straat, die ontstaat door achteloos weggeworpen patronen en gebruikte ballonnen, is problematisch. Tot slot veroorzaakt het gebruik in de openbare ruimte ook overlast. Het gebruik van lachgas wordt in toenemende mate in verband gebracht met jongerenoverlast. Het op grote schaal verkopen van lachgas in Nijmeegse horecagelegenheden heeft ook al geleid tot openbare ordeproblemen. De rechter heeft erkend dat de verkoop van lachgas een bepaalde doelgroep aantrekt die het risico op overlast en ordeverstoringen doen toenemen. Lachgas als genotsmiddel leidt tot een gedragsverandering, die zowel euforie als onrust of angst kan geven. Het gebruik in combinatie met grote hoeveelheden alcohol of andere middelen is gevaarlijk. Hoewel het gebruik van lachgas in zijn algemeenheid niet lokaal verboden kan worden, nu het gaat om een legaal middel, is het wel mogelijk de effecten op het openbare leven aan te pakken. Lokale regeling vanuit een ander motief is geoorloofd. Er is nog geen modelbepaling van de VNG beschikbaar. Het voorgestelde verbod valt uiteen in een gebruiksverbod in de openbare ruimte (lid 1) en twee verkoopverboden (lid 2 en 3). Het gebruiksverbod uit lid 1 raakt enkel de openbare ruimte. Gebruik in een woning blijft dus toegestaan, aangezien dit in het algemeen geen effect heeft op het openbare leven. Het begrip openbare plaats is gedefinieerd in artikel 1.1 en omvat een groot deel van de openbare ruimte. Door te spreken over het gebruik als genotsmiddel wordt voorkomen dat regulier gebruik (bijv. als drukgas in een slagroomspruit tijdens een picknick in het park) ook onder het verbod zou kunnen vallen. De genoemde voorwaarden voorkomen dat buiten de grenzen van de verordenende bevoegdheid wordt getreden. Dit lid komt grotendeels overeen met de voorbeelden van andere gemeenten die een dergelijk verbod hebben ingevoerd of hiermee bezig zijn. Enkel de zinsnede "als genotsmiddel" is toegevoegd.

De twee overige leden zijn nieuw en hiermee wordt getracht het probleem bij de bron aan te pakken. De gebiedsaanwijzing in lid 2 is naar verwachting noodzakelijk om binnen de grenzen van de lokale verordenende bevoegdheid te blijven. Deze verboden gelden niet voor de verkoop vanuit winkels. Deze verkoop kan namelijk niet gekoppeld worden aan het onmiddellijk gebruik van lachgas en daarmee ontbreken effecten op het openbare leven. Momenteel zijn er bij de ODRN ook zorgen over de veiligheid vanwege het gebruik en de opslag van lachgas.

Lachgas heeft hallucinerende effecten, maar is daarnaast ook brand bevorderend. De regelgeving voor wat betreft de opslag en het gebruik van gassen, in het bijzonder in de horeca- en detailhandelsbranche is gericht op professioneel gebruik. Het gaat daarbij vrijwel uitsluitend om koolzuurgas waarbij het gebruikelijk is dat enkele flessen zijn aangesloten op vaste leidingen, en enkele flessen in voorraad worden gehouden. In die situatie volstaat ook de geldende regelgeving, namelijk dat geen speciale opslagvoorzieningen vereist zijn bij een voorraad tot 125 liter. Anders dan bij koolzuurgas, waarbij sprake is van professioneel en functioneel gebruik, is bij lachgas sprake van recreatief gebruik. Gasflesjes bevinden zich verspreid in een gebruikruimte en (kunnen) worden gebruikt door zowel de uitbater (vullen van ballonnen) als de niet-professionele gebruiker. Met name het niet-professionele gebruik, in combinatie met de effecten die dat op de gebruiker heeft en de brand bevorderende eigenschappen van het gas -in met name ook een binnenstedelijke omgeving- zijn volgens de ODRN verontrustend. De verwachting is dat de voorgestelde verboden ook effectief zullen zijn ten aanzien van de beperking van de risico's die gepaard gaan met opslag van lachgas ten behoeve van recreatief gebruik. Overigens raken deze verboden de verkoop van heliumballonnen niet.

Artikel 2.4.10 (neerzetten van fietsen en bromfietsen)

Dit artikel betreft het reguleren van fietsen en bromfietsen in de openbare plaats. Momenteel is het niet mogelijk om buiten de "28 dagen regeling" fietsen te verwijderen behoudens bij onmiddellijke gevaarstelling of indien sprake is van een wrak. Dit laatste is lastig te handhaven daar er geen definitie wordt gegeven van een fietswrak. Door toevoeging van de zinsnede "in het belang van het uiterlijk aanzien van de gemeente" is het mogelijk om fietsen, die niet in een rijwaardige toestand verkeren, te verwijderen. Hierdoor krijgt bureau Toezicht en Handhaving een breder instrumentarium om op basis van klachten en of signalen van wijkbewoners verloedering van het straatbeeld door geparkeerde fietsen tegen te gaan.

2.4.16 (loslopende honden, verboden plaatsen)

Het verbod om een hond op de weg te laten verblijven of te lopen zonder dat de hond voorzien is van een van gemeentewege verstrekte hondenpenning is vervallen. De reden daarvoor is dat sinds jaar en dag geen hondenpenningen meer worden verstrekt. Zo voldoet de regeling weer aan de huidige praktijk.

Artikel 2.4.18 (gevaarlijke honden)

In dit artikel is het college vervangen door de burgemeester. Recente jurisprudentie leert dat bevoegdheden met een openbare orde karakter, waarbij het gaat om snel handelen naar aanleiding van een (bijt)incident, deze neergelegd moeten worden bij de burgemeester en niet bij het college. Het advies van de VNG is om bij deze bevoegdheid te kiezen voor het bestuursorgaan burgemeester.

In het huidige artikel wordt voor wat betreft de definiëring van een muilkorf verwezen naar de Regeling agressieve dieren. In het voorstel is een aparte definiëring van muilkorf opgenomen. Dit omdat de Regeling agressieve dieren is komen te vervallen.

Om dezelfde reden is de passage dat het verbod niet van toepassing is voor zover de Regeling agressieve dieren van toepassing is komen te vervallen.

Artikel 2.4.19 (bescherming tegen gevaarlijke honden op eigen erven)

Ook in dit artikel is het college vervangen door de burgemeester om dezelfde reden als genoemd bij artikel 2.4.18 (jurisprudentie).

Artikel 3.1.2 (Begripsbepaling)

Een parenclub wordt niet langer aangemerkt als een seksbedrijf.

Artikel 4.4.1 (begripsomschrijvingen) en artikel 4.4.6 (schadevergoeding)

De Boswet is vervallen en vervangen door de Wet natuurbescherming. De genoemde artikelen uit de Boswet worden dan ook vervangen door de artikelen uit de Wet natuurbescherming. Uiteindelijk zal de Wet natuurbescherming opgaan in de Omgevingswet.

Artikel 4.5.1 (bescherming groenvoorziening)

Het artikel 4.5.1 (betreden van plantsoenen e.d.) wordt vervangen door een nieuw artikel 4.5.1 (bescherming groenvoorzieningen).

De formulering van het bestaande artikel is zodanig dat het nu in het geheel verboden is om zonder ontheffing wandelplaatsen, parken e.d. te betreden. Dat is niet de bedoeling van het artikel. Het nieuwe artikel geeft aan dat het verboden is om schade toe te brengen aan gemeentelijk groen.

Artikel 4.6.2 (ontsierende, hinderlijke of gevaarlijke reclames en dergelijke)

Op 9 april 2019 heeft het college besloten een aantal rotondes beschikbaar te stellen voor lokale ondernemers (te laten ‘adopteren’). Dit onder de voorwaarde dat zij de rotonde opnieuw inrichten en onderhouden. Hiervoor mogen zij in ruil een klein bordje met hun bedrijfsnaam plaatsen. Op grond van het huidige artikel 4.6.2 is dit een vergunningsplichtig reclameobject. De publiekrechtelijke vergunningprocedure is echter niet passend in relatie tot voornoemd besluit van 9 april 2019 van het college, project “adoptie van een rotonde”. Door middel van de toevoeging van artikel 4.6.2 lid 2 onder h treedt een geldige adoptieovereenkomst in de plaats van een vergunning in de zin van artikel 4.6.2 lid 1.

Artikel 5.2.3 (standplaatsen), lid 6 en lid 8, 9 en 10

Lid 6 (oud): Het oude zesde lid is verwijderd omdat deze bepaling deels overlapt met artikel 1.15 van de APV. Het onderdeel overlast (lid 6, onder b) komt terug in artikel 1.15, onder d (bescherming van het milieu). Het onderdeel verkeersveiligheid (lid 6, onder d) komt terug in artikel 1.15, onder c (volksgezondheid) als het gaat om het voorkomen van verkeersslachtoffers. Als het gaat om de schaarste van de openbare ruimte en waarborgen van een goede verkeersdoorstroming, komt dit terug in lid 8, onder b (nieuw). Het onderdeel uiterlijk aanzien (lid 6, onder c) komt terug in lid 8, onder a (nieuw). De weigeringsgrond die zag op het waarborgen van een redelijk verzorgingsniveau (lid 6, onder e) is in strijd met de Dienstenrichtlijn. In het verleden is het beschermen van een redelijk voorzieningenniveau in de gemeente ten behoeve van de consument als een openbare ordebelang aangemerkt. De gedachte was dat gevestigde winkeliers

geconfronteerd worden met hoge exploitatiekosten die niet in verhouding staan tot de vrij lage exploitatiekosten van de straathandelaren. Uit jurisprudentie van de Afdeling blijkt dat het reguleren van de concurrentieverhoudingen niet als een huishoudelijk belang van de gemeente wordt aangemerkt. Hoewel het concurrentiebelang maakt dat een appellant als belanghebbende kan worden aangemerkt en dit belang vrijwel altijd een rol speelt bij de beslissing om een zaak aan te spannen, is het reguleren van concurrentie geen belang van de overheid). Hierop wordt door de Afdeling slechts één uitzondering toegestaan, namelijk wanneer het voorzieningenniveau voor de consument in een deel van de gemeente in gevaar komt. Wil een gemeente op basis hiervan een vergunning weigeren dan moet worden aangetoond, mede aan de hand van de boekhouding van de plaatselijke winkelier, dat het voortbestaan van de winkel in gevaar komt als vanaf een standplaats dezelfde goederen aangeboden worden.

De Dienstenrichtlijn staat een redelijk voorzieningenniveau niet toe als weigeringsgrond voor standplaatsen omdat dit wordt beschouwd als een economische, niet toegestane, belemmering voor het vrij verkeer van diensten. Sinds de uitspraak Appingedam geldt dit ook bij standplaatsen voor het verkopen van goederen (zie artikel 5:18, derde lid, onder b).

Lid 6 (nieuw): De bepalingen in de APV met betrekking tot het innemen van een standplaats hebben als doel de ordening van de straathandel en zijn gebaseerd op de regulerende bevoegdheid van de gemeente van zaken die tot haar huishouding behoren. Daarnaast vormen de besluiten op grond van de Wet ruimtelijke ordening, zoals een bestemmingsplan, een zelfstandige toetsingsgrond. Dit betekent dat bij de beoordeling van een aanvraag voor een vergunning voor het innemen van een standplaats altijd gelet moet worden op de voorschriften die uit het desbetreffende ruimtelijke plan voortvloeien. Als bijvoorbeeld het bestemmingsplan standplaatsen ter plaatse niet toelaat, is het moeilijk uit te leggen dat de vergunning weliswaar wordt verleend, maar dat daarvan geen gebruik gemaakt kan worden wegens strijd met het bestemmingsplan. Strijd met het bestemmingsplan, de beheersverordening, het exploitatieplan of het voorbereidingsbesluit is daarom als imperatieve weigeringsgrond opgenomen. Blijkens jurisprudentie is dit aanvaardbaar omdat een dergelijke bepaling geen zelfstandige planologische regeling bevat.

Lid 8: Op grond van de Europese Dienstenrichtlijn mag een kwantitatieve of territoriale beperking worden gesteld, mits:

1. geen sprake is van discriminatie naar nationaliteit of statutaire zetel (discriminatieverbod);
2. er sprake is van een dwingende reden van algemeen belang (noodzakelijkheid); en
3. de maatregelen geschikt zijn om het nagestreefte doel te bereiken en gaan niet verder dan nodig is en het doel kan niet met andere, minder beperkende maatregelen worden bereikt (evenredigheid) (artikel 15 Dienstenrichtlijn).

Het verdelen van schaarse goederen, zoals een vergunning, dient transparant en onpartijdig te zijn. De te volgen procedure is vooraf inzichtelijk. Dit kan het college nader uitwerken in nadere regels. De aanvragen die, bij het volgen van deze procedure, niet worden vergund, kunnen op grond van het nieuwe achtste lid onder b worden geweigerd.

Lid 9: Het onderscheid tussen venten en het innemen van een standplaats betreft de periode gedurende welke goederen vanaf dezelfde plaats op straat worden aangeboden aan willekeurige voorbijgangers. Onder het innemen van een standplaats wordt verstaan

het te koop aanbieden van goederen vanaf eenzelfde plaats, gebruikmakend van fysieke hulpmiddelen als een kraam of een aanhangwagen, in de openbare ruimte. Het tien minuten standplaats innemen vereist een standplaatsvergunning en geen ventvergunning (HR 26-03-1974, NJ 1974, 239). Venten en standplaatsen sluiten elkaar dus uit.

Lid 10: In sommige situaties wordt de precariobelasting niet betaald voor verleende standplaatsvergunningen. In beginsel wordt hiervoor een invorderingstraject gestart. Wanneer ook dat niet tot het gewenste resultaat leidt, willen we andere mogelijkheden ter beschikking hebben. Daarom nemen we een bepaling op dat de eerder verleende vergunning kan worden ingetrokken of geschorst.

Uit jurisprudentie volgt dat ten aanzien van marktelden, van deze mogelijkheid gebruik kan worden gemaakt mits er een wettelijke grondslag is (ECLI:NL:RVS:2013:530). Zie ook ECLI:RBMNE:2014:2265 en ECLI:NL:RVS:2015:219.

Artikel 5.7.2 (detectorverbod en verbod op magneetvissen)

Het oude artikel 5.7.2 wordt in zijn geheel vervangen door een nieuwe. Het oude artikel was gebaseerd op de Monumentenwet.

De Monumentenwet is opgegaan in de Erfgoedwet. In de Erfgoedwet komt het oude opgravingsverbod uit de Monumentenwet terug. In het bijbehorende Besluit Erfgoedwet archeologie wordt dit verbod voor metaaldetectie opgeheven. De gemeenteraad heeft de bevoegdheid om dit verbod buiten toepassing te laten zodat er toch een metaaldetectorverbod geldt. Het artikel is op deze nieuwe wetgeving aangepast. Gelet op de bescherming van het cultureel erfgoed maar ook voor de veiligheid is het verbod op magneetvissen toegevoegd.

Artikel 6.1.a lid 2 (toezichthouders)

Dit artikel wordt aangepast worden vanwege een omissie. In tegenstelling tot de huidige opsomming vallen de artikelen uit hoofdstuk 3 APV en de artikelen 3.2.6, 4.2.2.1 en 4.2.4.2 APV wel onder de domein 1 BOA bevoegdheden en zijn de toezichthouders wel belast met het toezicht op de naleving.

Financiën

Dit voorstel heeft geen financiële consequenties

Vervolg

De wijzigingen van de APV treden in werking de dag na de dag van bekendmaking.

Bijlagen

Raadsbesluit