



Datum: 20 oktober 2021

Aan: commissie Bestuur en Middelen

Van: Het college van burgemeester en wethouders

Onderwerp: Voorstel tot vaststellen van de Algemene plaatselijke verordening 2021

Naar aanleiding van de ontvangen memo waarin wordt verzocht om tot een nadere toelichting te komen van de artikelen die na de inventarisatie van de werkgroep Algemene plaatselijke verordening zijn opgesomd om zo tot de besluitvorming in de raad te kunnen komen, geven wij hierbij de nadere toelichting.

Inventarisatie

De werkgroep is tot de volgende inventarisatie gekomen:

- rookverbod in bossen en natuurterreinen (art. 2:18);
- de verklaring omtrent het gedrag voor de exploitant van een openbare inrichting (art. 2:28);
- permanente kermis (art. 2:40b);
- het verbod op zichtbare uitingen van verboden organisaties (outlaw motorcycle gangs) (art. 2:50a);
- het binnentreden van woningen (art. 6:3).

Toelichting op de noodzaak/wenselijkheid van de artikelen

- rookverbod in bossen en natuurterreinen (art. 2:18)

Dit is een artikel welke is opgenomen in de modelverordening van de VNG.

De wijziging ziet op het aanpassen van aangewezen periodes naar fases. Op deze manier is alleen in tijden van droogte het verbod van toepassing en wordt de vrijheid van mensen om te roken in de natuur zoveel mogelijk verruimd. Het aanwijzen van periodes is namelijk vaak langer dan het toepassen van fases om dat de fases sneller kunnen worden aangepast aan de actuele situatie. Bij het aanwijzen van periodes zal in verband met onzekerheid over wisselende weersituaties altijd gekozen moeten worden voor een ruimere periode om de droogte periode goed te borgen.

Het verbod heeft tot doel bosbranden te voorkomen en beschadiging van eigendommen tegen te gaan. De laatste jaren is steeds vaker sprake van bosbranden door toenemende droogte. Het weggooiën van een smeulende sigaret kan zeer grote gevolgen hebben in tijden van droogte. Door dit artikel hebben politie, BOA's en toezichthouders handvaten om in gesprek te gaan met mensen en hen te wijzen op de gevaren. Zonder dit artikel hebben wij geen gereedschap om overtredingen actief te bestrijden en zo de natuur te beschermen.

Het verbod kan niet zover strekken dat het roken in de gebouwen en in de bijbehorende tuinen die in een bos of natuurgebied liggen, niet meer mogelijk is. Dit zijn immers geen openbaar toegankelijke gebieden.



- de verklaring omtrent het gedrag voor de exploitant van een openbare inrichting (art. 2:28);

Deze verklaring wordt genoemd in artikel 2:28 lid 2 sub e. Dit artikel is opgenomen in navolging op het advies van de VNG. Dit is een reeds bestaand artikel in de APV en betreft geen wijziging.

De exploitatievergunning is persoonsgebonden. De persoon van de exploitant speelt immers een belangrijke rol in de wijze van exploitatie en dus ook in de wijze waarop deze exploitatie het woon- en leefklimaat en de openbare orde beïnvloedt. Als gemeente ben je gehouden zelf al het mogelijke te doen om de integriteit en achtergrond van de aanvrager te onderzoeken. Om die reden is het nodig een VOG op te vragen.

- permanente kermis (art. 2:40b);

Dit artikel kan geschrapt worden nu de directrice van Willemsoord heeft aangegeven geen wens meer te hebben om een permanente kermis te vestigen op Willemsoord.

- het verbod op zichtbare uitingen van verboden organisaties (outlaw motorcycle gangs) (art. 2:50a);

De wijziging van dit artikel ziet op de toevoeging van de zinsnede:

–of daarmee sterke gelijkens hebben-

Deze aanvulling biedt de mogelijkheid om niet alleen te handhaven op de 'uiterlijke kenmerken' maar ook kleding en goederen die daarmee een sterke gelijkens hebben. Dit biedt handvaten om OMG's te kunnen handhaven die (nog) niet verboden zijn, maar wel sterke gelijkens vertonen met verboden clubs. Deze aanvulling is op advies van de Stuurgroep Aanpak Ondernijning (RIEC)

Deze wijziging houdt dus niet in dat iedere motorclub verboden wordt om uiterlijke kenmerken te dragen. Deze wijziging heeft alleen betrekking op Outlaw Motorcycle Gangs. De afgelopen periode is gebleken dat vanuit de verboden OMG's een aantal nieuwe OMG's zijn opgericht. Zij hanteren dezelfde soort kleding.

Hoe zie je of een club een outlaw-motorclub is of een groepje gewone motorliefhebbers?

Heel herkenbaar zijn de colors, de emblemen op de rug van jas of vest. Bij outlaw-motorclubs bestaan ze uit drie delen: eerst de naam van de club, daaronder een logo en onderaan een deel met de thuisplaats van de club. Er staat ook 'mc' bij, wat motorcycle club betekent.

Niet-outlaw clubs rijden ook wel met emblemen op de rug, maar die bestaan dan uit één of twee delen. Outlaw motorclubs tooien zich ook met 'One-percent' patches. Outlaw-clubs hebben van nature niet veel op met orde en gezag. Dit is ook de reden dat zij 1% patches op hun kleding dragen. Dit geeft aan dat zij zich niet aan de wet gebonden voelen. Het spreekt voor zich dat een groepje 'gewone motorliefhebbers' dergelijke kenmerken niet hanteren.

- het binnentreden van woningen (art. 6:3).

Dit artikel geeft niet direct de bevoegdheid voor toezichthouders om zomaar iedere woning te betreden. Dit artikel is een **juridische noodzakelijke procesbepaling** ingevolge artikel 149a van de Gemeentewet om toezichthouder aan te wijzen en de mogelijkheid te geven woningen te kunnen betreden wanneer dit aan met waarborgen (in de Algemene wet op het binnentreden) omklede voorwaarden voldoet. Zonder deze aanwijzing is het niet mogelijk voor toezichthouders om woningen binnen te kunnen treden op de APV te handhaven.

Dit artikel komt uit de modelverordening van de VNG en betreft geen wijziging. In het navolgende zullen we nog meer ingaan op de technische uitleg van dit artikel.

Hieronder volgt een toelichting hoe dit proces in elkaar steekt en hoe de Algemene wet op het binnentreden vervolgens de rechten van bewoners bewaakt.

Op basis van artikel 5:15 van de Algemene wet bestuursrecht (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. Hierin geeft de raad de bevoegdheid om bij verordening personen aan te wijzen die woningen mogen binnentreden zonder toestemming van de bewoner.

Op grond van dit artikel kan dus aan toezichthouders deze bevoegdheid worden toegekend, indien het gaat om het toezicht op de naleving van bij verordening gegeven voorschriften die strekken tot handhaving van de openbare orde of veiligheid of bescherming van het leven of de gezondheid van personen.

In artikel 6:3 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.

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.

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 (dit wordt dus doormiddel van artikel 6:3 gedaan), en
3. er dienen bepaalde vormvoorschriften in acht te worden genomen.

Voor enkele bepalingen in de APV wordt de bevoegdheid om een woning zonder toestemming van de bewoner te betreden rechtstreeks ontleend aan een bijzondere wet. Het betreft artikel 2:67 en 2:68 en de op artikel 437ter van het WvSr gebaseerde gemeentelijke helingvoorschriften. Artikel 552 van het Sv bepaalt dat de in artikel 141 bedoelde opsporingsambtenaren en de ambtenaren die krachtens artikel 142 zijn belast met de opsporing van de bij de artikelen 437, 437bis of 437ter van het WvSr strafbaar gestelde feiten, toegang hebben tot elke plaats waarvan redelijkerwijs vermoed kan worden dat zij wordt gebruikt door een handelaar als bedoeld in laatstgenoemde artikelen.



Vormvoorschriften:

In de Awbi zijn de vormvoorschriften opgenomen die een persoon die een woning wil betreden in acht **moet** nemen. Hij dient:

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

De in artikel 1 opgenomen voorschriften gelden voor iedere binnentreding, dus ook indien dit gebeurt met toestemming van de bewoner. De artikelen 2 tot en met 11 van de Awbi gelden alleen als zonder toestemming van de bewoner wordt 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 één woning. Zo nodig kunnen in de machtiging echter maximaal drie andere afzonderlijk te noemen woningen worden opgenomen (zie de Regeling vaststelling model machtiging tot binnentreden (<http://wetten.overheid.nl/BWBR0018484/2005-08>), voor een model voor de machtiging).

In artikel 3 van de Awbi wordt aangegeven wie een machtiging tot binnentreden kunnen afgeven: de procureur-generaal bij het gerechtshof, de officier van justitie en de hulpofficier van justitie hebben een algemene bevoegdheid hiertoe gekregen. Hiernaast kan ook de burgemeester bevoegd zijn machtigingen te verlenen. Dit is het geval indien het binnentreden in de woning in een ander doel is gelegen dan in het kader van strafvordering (bijvoorbeeld bij woningontuimingen). De bevoegdheid machtigingen om binnen te treden af te geven, kan niet worden gemandateerd.

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, naast 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.

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 het geval in situaties waarbij ernstig en onmiddellijk gevaar voor de veiligheid van personen of goederen dreigt, zoals bij 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. Men kan ook denken aan gevallen waarin de belangen van de bewoner ernstig worden aangetast, zoals bij de 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 én 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 binnentreden zonder toestemming van de bewoner dient na afloop een verslag opgemaakt te worden (artikel 10 van de Awbi).