Bijlage:

Toelichting bij ‘Besluit tot wijziging van de Algemene plaatselijke verordening Utrecht 2010, partiële herziening 2021

Artikelsgewijze toelichting

Waar in een bestaande toelichting op een artikel van de APV slechts één of enkele wijzigingen zijn aangebracht naar aanleiding van dit besluit, zijn deze wijzigingen weergegeven in het blauw. Dit is het geval bij de artikelsgewijze toelichting op:

- Artikel I, onderdeel B (artikel 2:6 Kennisgeving op openbare plaatsen),
- Artikel I, onderdeel C (artikel 2:28 Hinderlijk drankgebruik),
- Artikel I, onderdeel E (artikel 2:38a Woonoverlast).

Artikel I, onderdeel A

Artikel 1:1 Begripsbepalingen (onderdelen g, p, q en r)

g. voertuigen
De definitie van ‘voertuig’ haakt aan bij de definitie ervan in artikel 1 van het Reglement verkeersregels en verkeerstekens 1990. ‘Voertuigen’ in de zin van dit artikel zijn: fietsen, bromfietsen, gehandicaptenvoertuigen, 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.

p. bromfiets
De definitie van ‘bromfiets’ haakt aan bij de definitie ervan in artikel 1, eerste lid, onder e, van de Wegenverkeerswet 1994. In de Wegenverkeerswet 1994 gaat daarbij in het algemeen om motorrijtuigen op 2, 3 of 4 wielen die door de constructie niet harder dan 45 km per uur kunnen, met uitzondering van gehandicaptenvoertuigen. Daarnaast gelden criteria ten aanzien van ontsteking, cilinderinhoud, vermogen en/of gewicht. Voor de uitgebreide definitie wordt hier dan ook verwezen naar artikel 1, eerste lid, onder e, van de Wegenverkeerswet 1994. In ieder geval wordt als bromfiets aangemerkt een voertuig dat blijkens het afgegeven kentekenbewijs als bromfiets is aangeduid.

q. motorvoertuig
De definitie van ‘motorvoertuig’ haakt aan bij de definitie ervan in artikel 1 van het Reglement verkeersregels en verkeerstekens 1990. ‘Motorvoertuigen’ in de zin van dit artikel zijn: alle gemotoriseerde voertuigen behalve bromfietsen, fietsen met trapondersteuning en gehandicaptenvoertuigen, bestemd om anders dan langs rails te worden voortbewogen.

r. parkeren
De definitie van ‘parkeren’ haakt aan bij de definitie ervan in artikel 1 van het Reglement verkeersregels en verkeerstekens 1990.’ Parkeren’ in de zin van dit artikel is: 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.

Artikel I, onderdeel B

Artikel 2:6 Kennisgeving openbare manifestaties op openbare plaatsen
~~De drie bepalingen met betrekking tot openbare manifestaties (artikelen 11, 12 en 13 oud) zijn thans samengevoegd tot één artikel 2:6 in deze Apv.~~

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

In artikel 1 van de Wet openbare manifestaties wordt in het eerste lid “openbare plaats” gedefinieerd als: een plaats die krachtens bestemming of vast gebruik openstaat voor het publiek. In het tweede lid is bepaald dat daaronder niet is begrepen: een gebouw of besloten plaats als bedoeld in artikel 6, tweede lid, van de Grondwet (een kerk, moskee, synagoge of een ander gebouw dat met name wordt gebruikt voor godsdienstige of levensbeschouwelijke doelen).

Zie verder hieronder het kopje ‘Openbare en andere dan openbare plaatsen’ bij artikel 2:6.

Uit de artikelen 3 en 4 WOM volgt dat de gemeenteraad moet bepalen of, en zo ja, voor welke activiteiten een kennisgeving is vereist en daarbij enkele procedurebepalingen moet vaststellen. Artikel 5 WOM kent de burgemeester de bevoegdheid toe om naar aanleiding van een kennisgeving voorschriften en beperkingen te stellen of een verbod te geven; artikel 6 WOM kent hem een aanwijzingsbevoegdheid toe, terwijl artikel 7 WOM bepaalt dat hij bevoegd is aan de organisatoren van de desbetreffende activiteit de opdracht te geven deze te beëindigen en uiteen te gaan. Ten aanzien van vergaderingen en betogingen op andere dan openbare plaatsen kent artikel 8 WOM de burgemeester o.a. de bevoegdheid toe opdracht te geven deze te beëindigen.

Uitgangspunten Wet openbare manifestaties

De WOM beoogt een eenvormige regeling te geven voor de activiteiten die onder de bescherming van de artikelen 6 en 9 Grondwet vallen. Het gaat daarbij om betogingen, vergaderingen en samenkomsten tot het belijden van godsdienst of levensovertuiging voor 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).

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

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

Artikel 1, eerste lid, WOM bepaalt wat een openbare plaats is, namelijk een plaats die krachtens bestemming of vast gebruik open staat voor het publiek. Deze definitie kent dus twee criteria.

Ten eerste moet de plaats open staan voor het publiek. Dat wil volgens de memorie van toelichting zeggen

“dat in beginsel een ieder vrij is om er te komen, te vertoeven en te gaan; dit houdt in dat het verblijf op die plaats niet door de gerechtigde aan een bepaald doel gebonden mag zijn (...). Dat de plaats "open staat" betekent 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 persé een betoging.

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).

Een betoging kan een optocht zijn (HR 30-05-1967, NJ 1968, 5), als die opiniërende elementen bevat en kan wel onder de bescherming van artikel 7, derde lid, Grondwet vallen. 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).
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).

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.

Gemeentelijke bevoegdheden

Los van zijn bevoegdheden krachtens de WOM, blijft de burgemeester bevoegd tot optreden krachtens de artikelen 175 en 176 Gemeentewet. De memorie van toelichting bij de WOM geeft dit aan en ook de minister belicht tijdens de Kamerbehandeling deze bevoegdheid nadrukkelijk. Deze twee artikelen zijn echter slechts beperkt toepasbaar. Er mag namelijk pas gebruik van gemaakt worden wanneer er sprake is van ernstige vrees voor verstoring van de openbare orde of als er daadwerkelijk sprake is van ernstige verstoring van de openbare orde. In die gevallen kan de burgemeester krachtens artikel 175 de nodige bevelen of krachtens artikel 176 Gemeentewet een noodverordening uitvaardigen. 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 gedoogt”, 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.

Het grondrecht van demonstratie moet niet lichtvaardig worden beperkt, en niets is logischer dan om ook bij het beëindigen van een demonstratie af te wegen of het belang van volksgezondheid, het verkeersbelang, of de voorkoming van wanordelijkheden dat noodzakelijk maken.

Vierde lid

Artikel 145 van de Gemeentewet bepaalt dat de Algemene Termijnenwet van overeenkomstige toepassing is op termijnen in gemeentelijke verordeningen, tenzij in de verordening anders is bepaald. Het vierde lid bevat zo'n afwijkende bepaling, die voorkomt dat afhandeling op zaterdag of zondag of op een algemeen erkende feestdag of op een werkdag na 12.00 uur moet plaatsvinden en die rekening houdt met de kennisgevingstermijn. Dit is gedaan om toch nog over enige tijd voor beoordeling en besluitvorming te beschikken en zorgvuldige behandeling mogelijk te maken.

Artikel I, onderdeel C

Artikel 2:28 Hinderlijk drankgebruik

In dit artikel is voor personen van 18 jaar en ouder 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 onder de 18 jaar is artikel 45 van de Drank- en horecawet van toepassing dat sinds 2013 een vergelijkbaar verbod kent). Dit verbod geldt uiteraard niet voor terrassen die deel uitmaken van een horecabedrijf, of voor een evenement waarbij van gemeentewege op grond van artikel 35 van de Drank en Horecawet toestemming is verleend om op de plaats waar dat evenement zich afspeelt alcoholhoudende drank te verstrekken.

Deze bepaling heeft een relatie met artikel 2:3 (Verblijfsontzegging).

Optreden tegen hinderlijk drankgebruik is op grond van formele wetgeving uitsluitend mogelijk, indien daadwerkelijk de openbare orde wordt verstoord. Artikel 2:28 Apv biedt de mogelijkheid om op te treden in de "voorfase". In een uitvoeringsbesluit zijn de gebieden aangewezen waarvoor het alcoholverbod geldt. Zo zijn er meerdere gebieden in de stad aangewezen. Bij het aanwijzen van een gebied kan gedacht worden aan de volgende aspecten:
-er dient sprake te zijn van structurele forse overlast;
-die al langere tijd speelt (met mogelijk kans op escalatie);
-waarbij een duidelijke relatie is tussen alcohol en overlast en
-een alcoholverbod past binnen een integraal pakket van maatregelen of
-reeds maatregelen in het gebied zijn genomen maar deze niet afdoende blijken en,
-indien van toepassing, personen toegeleid kunnen worden naar zorg en hulpverlening en
-er overeenstemming is bereikt met politie en openbaar ministerie.

Daarnaast moet een gebiedsaanwijzing niet leiden tot versnippering van aangewezen gebiedjes. Is dit wel het geval dan kan worden besloten dat gebieden die zeer dicht bij elkaar zijn gelegen als één

aaneengesloten gebied aan te wijzen. Dit om een kat en muis spel tussen overlastgever en handhaver te voorkomen.

In gebieden die zowel zijn aangewezen in het kader van dit artikel als in het kader van artikel 2:3, kunnen overtreders van het alcoholverbod niet alleen proces verbaal aan hun broek krijgen op grond van artikel 2:28 Apv, maar aan hen kan tevens een verblijfsontzegging worden opgelegd.

Het derde lid geeft het college de mogelijkheid om het verbod in een aangewezen gebied te beperken tot bepaalde tijdstippen. Zo kan een verbod bijvoorbeeld beperkt worden tot bepaalde uren van de dag als blijkt dat de overlast zich in dat gebied alleen of voornamelijk op die uren voordoet. Als omwonenden uit hun slaap worden gehouden door de overlast, kan een gebied worden aangewezen waarin het verbod alleen geldt voor de avond en de nacht (bijvoorbeeld tussen 22.00 uur en 07.00 uur).

Artikel I, onderdeel D

Artikel 2:30a Verbod op zichtbare uitingen van verboden organisaties

Op grond van dit artikel geldt een verbod 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. Te denken valt hierbij aan zogenoemde *Outlaw Motorcycle Gangs* (OMG). Het kan bijvoorbeeld gaan om de naam, logo's, spreuken, kleding en andere aanduiding op motoren.
Strafbaarstelling van het verbod vindt plaats in artikel 6:1. 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 (tweede 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 wijdere 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.

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 een verbodsbepaling opgenomen in de APV. Door strafbaarstelling in de APV kan daartegen handhavend worden opgetreden. 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 ruime tot een onherroepelijk vonnis voorhanden is.

Artikel I, onderdeel E

Artikel 2:38a Woonoverlast

Algemeen
Met de introductie van deze bepaling in de Algemene plaatselijke verordening is sprake van een nieuwe bevoegdheid voor de burgemeester op basis van artikel 151d van de Gemeentewet. Echter het verschijnsel woonoverlast is niet nieuw en de gemeente ontvangt jaarlijks vele meldingen van woonoverlast en verzoeken hier iets aan te doen. Dit heeft in de loop der jaren geleid tot een diversiteit aan interventiestrategieën. Veel meldingen en klachten kunnen worden behandeld op bevoegdheden die al lang bestaan op basis van bijvoorbeeld de Woningwet en de Algemene plaatselijke verordening. Andere meldingen en klachten kunnen (beter) worden afgehandeld door overleg (zo nodig met ondersteuning van bemiddelaars of mediators) te initiëren. In de meeste gevallen resulteert dit in onderlinge afspraken waarmee een onderliggend conflict, dat al langer blijkt te bestaan, wordt opgelost.

De Wet aanpak woonoverlast is bedoeld om een hiaat in het gemeentelijke instrumentarium in te vullen. Het betreft overlast die wordt veroorzaakt door bewoners die tevens eigenaar van hun woning zijn en waarbij een huurrelatie niet kan worden gebruikt als aangrijpingspunt voor een maatregel door de verhuurder. Daarnaast kan de bevoegdheid worden ingezet in geval een verhuurder niet optreedt tegen overlastgevende huurders of de overlast zelfs initieert, zoals een huisjesmelker die een treiterhuurder inzet. Ook biedt artikel 151d van de Gemeentewet een mogelijkheid om op te treden tegen de overlast die wordt veroorzaakt bij kortdurende verhuur van particuliere woningen ~~aan niet ingezetenen van de gemeente~~.

Omdat de bevoegdheid aanvullend is bedoeld, zou het zonder meer invoeren van de nieuwe bestuursdwangbevoegdheid ertoe kunnen leiden dat bestaande instrumenten zoals bemiddeling en mediation niet meer of veel minder worden benut. Dat moet worden voorkomen omdat aan een oplossing waaraan partijen zelf hebben (mee)gewerkt de voorkeur moet worden gegeven.

Ultimum remedium
Uit artikel 151d van de Gemeentewet volgt dat dit instrument is bedoeld als een ultimum remedium. Het tweede lid van artikel 151d Gemeentewet bepaalt namelijk dat de last onder bestuursdwang (of dwangsom) alleen kan worden ingezet als er geen andere geschikte manieren meer voorhanden zijn om de overlast aan te pakken. Pas als geen andere geschikte middelen meer voorhanden zijn kan de burgemeester zijn bevoegdheid gebruiken. Kunnen bijvoorbeeld andere wettelijke voorschriften leiden tot het beëindigen of voorkomen van de overtreding, dan gaan die voor en heeft de burgemeester geen bevoegdheid. Bij een besluit om op grond van deze bepaling een last onder bestuursdwang of een last onder dwangsom op te leggen zal de burgemeester dan ook moeten motiveren dat er geen andere geschikte instrumenten zijn om de woonoverlast tegen te gaan. Daarom zal aan het besluit een goed gedocumenteerd dossier ten grondslag moeten liggen. Uit het dossier zal moeten blijken dat er daadwerkelijk sprake is van objectiveerbare ernstige en herhaaldelijke hinder voor omwonenden en

waaruit deze hinder bestaat. Ook moet duidelijk zijn welke andere instrumenten al zijn geprobeerd en waarom deze niet succesvol waren.
Met het oog op de beginselen van subsidiariteit en proportionaliteit zal uit het dossier ook moeten blijken dat er geen andere (minder ingrijpende) middelen of mogelijkheden meer voorhanden zijn. Tot de minder ingrijpende bevoegdheden wordt niet gerekend de algehele sluiting van een woning op basis van artikel 174a van de Gemeentewet (de Wet Victoria).

De hiervoor beschreven uitgangspunten, die zijn gebaseerd op het subsidiariteitsbeginsel, leiden tot de volgende voorkeursvolgorde bij de inzet van interventies:
1. Reguliere gemeentelijke bevoegdheden (o.a. handhaving Woningwet); en/of bemiddeling en/of mediation en/of aanpak extreme woonoverlast;

2. Wet aanpak woonoverlast (o.a. gedragsaanwijzing en ontzegging toegang tot de woning);

3. Wet Victoria (sluiting van een woning, artikel 174a Gemeentewet).

Van deze voorkeursvolgorde zou kunnen worden afgeweken indien:

- blijkt dat er sprake is van zodanig ernstige en onduldbare overlast en/of gevaar dat onmiddellijk ingrijpen is vereist;
- van een benadeelde/klager niet mag worden verwacht dat deze participeert in bemiddeling of mediation ingeval de overlast samenhangt met, of het gevolg is van, criminele gedragingen
- of wanneer de veroorzaker(s) van de ernstige overlast een criminele achtergrond heeft, respectievelijk hebben.

In deze gevallen dient de burgemeester de handelingsruimte te hebben om de zware bevoegdheden die hem in de Wet aanpak woonoverlast en de APV zijn toegekend onmiddellijk in te zetten.

Eerste lid: Maatschappelijke èn juridische norm
Het eerste lid bevat de norm (een zorgplicht) die elke gebruiker of gebruikgever moet naleven. Deze zorgplicht is gericht tot:
a. degene die en woning of een bij die woning behorend erf gebruikt;

b. degene die tegen betaling een woning in gebruik geeft ~~aan een persoon die niet als ingezetene met een adres in de gemeente in de basisregistratie personen is ingeschreven~~.

Het niet veroorzaken van hinder is vanzelfsprekend een norm die iedereen in normale maatschappelijke verhoudingen behoort na te leven. Toch is het noodzakelijk deze norm expliciet als algemeen verbindend voorschrift in de APV op te nemen omdat de burgemeester alleen bevoegd is tot toepassing van bestuursdwang in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift (legaliteitsbeginsel). Artikel 151d van de Gemeentewet is alleen van toepassing in geval van ernstige en herhaaldelijke hinder. Onder herhaaldelijke hinder moet worden verstaan dat de hinder meer dan eens moet hebben plaatsgevonden. Daarbij hoeft het niet in beide (of meer dan twee) gevallen te gaan om gelijksoortige hinder. De eis is dat het moet gaan om ernstige hinder. Wat onder ernstig moet worden verstaan is in de wet niet nader ingevuld. Het is ook niet mogelijk en gewenst om in de APV vast te leggen wanneer hinder ernstig is. Een wettelijk voorschrift heeft om effectief te kunnen worden ingezet altijd een zekere ruimte in de formulering nodig. Uit jurisprudentie uit het reeds bestaande openbare orderecht blijkt dat het moet gaan om objectief te kwalificeren ernstige hinder. Het gaat hier dus niet om de individuele subjectieve beleving, maar om wat in het algemeen door een ieder als ernstige hinder zal worden ervaren.
De modelbepaling van de VNG noemt de volgende voorbeelden van overlast waarvoor het artikel eventueel ingezet zou kunnen worden: geluid- of geurhinder, hinder van dieren, hinder van bezoekers of personen die tijdelijk in een woning of op een erf aanwezig zijn, overlast door vervuiling of

verwaarlozing van de woning of een erf, intimidatie van derden vanuit een woning of een erf. Deze lijst van overlastvormen is niet uitputtend. Gelet op het ultimum remedium karakter van dit instrument gaat andere wetgeving voor (zie ook hierboven onder het kopje ‘Ultimum remedium’). Zo zal tegen vervuiling of verwaarlozing van een woning of een erf in eerste instantie opgetreden worden op basis van de Woningwet en het Bouwbesluit en kent deze verordening een specifieke bepaling ten aanzien van hinder van dieren (artikel 2:38).

Tweede lid: Bevoegdheidsverlening
In het tweede lid kent de raad de burgemeester de bevoegdheid toe tot toepassing van bestuursdwang in geval van overtreding van het in het eerste lid opgenomen gebod. Deze uitdrukkelijke bevoegdheidstoekenning in een gemeentelijke verordening is volgens artikel 151d van de Gemeentewet vereist. Volgens de memorie van toelichting van artikel 151d moet hier onder bestuursdwang ook een last onder dwangsom worden begrepen. Als last onder bestuursdwang of dwangsom kan de burgemeester een gedragsaanwijzing opleggen aan de overtreder. De overtreder is in dit geval diegene die de zorgplicht zoals omschreven in het eerste lid niet nakomt.

Tweede en vierde lid: Subsidiariteit
In artikel 151d, tweede lid staat dat de burgemeester de bevoegdheid slechts kan toepassen “indien de ernstige en herhaaldelijke hinder redelijkerwijs niet op een andere geschikte wijze kan worden tegengegaan*”.* Deze clausule, die de bevoegdheid van de burgemeester beperkt, is een invulling van het subsidiariteitsbeginsel. De burgemeester moet de nodige ruimte houden om op basis van de casuïstiek zoals deze zich aandient te bepalen of de hinder op een andere geschikte wijze kan worden tegengegaan. Zonder afbreuk te doen aan de beoordelingsruimte van de burgemeester, kan wel bij verordening worden geregeld dat in elk geval andere, bestaande bevoegdheden van gemeentelijke bestuursorganen voorrang moeten krijgen. Het is zaak om bij het gebruik van bevoegdheden “zo dicht mogelijk bij huis te blijven”. Het ligt niet voor de hand om bijvoorbeeld bij hinder die wordt veroorzaakt door vervuiling van een woning of erf de bevoegdheden van de Woningwet die hierop meer specifiek betrekking hebben over te slaan. De uitvoering van de Woningwet is weliswaar niet een bevoegdheid van de burgemeester (alleen), maar deze ligt wel in zoverre binnen zijn bestuurlijke invloedssfeer dat de burgemeester in een dergelijk geval van toepassing van artikel 151d van de Gemeentewet kan afzien. Immers ook de Woningwet is een effectief instrument voor het tegengaan van diverse soorten, ook ernstige, hinder.

Vijfde lid: Afwijzingsgronden
Een verzoek om toepassing van bestuursdwang moet worden afgewezen indien geen overtreding wordt geconstateerd van het gebod dat in het eerste lid is opgenomen. Immers zonder overtreding is er geen bevoegdheid tot handhaving van een bestuursrechtelijk voorschrift. In het vijfde lid is deze algemeen geldende grond opgenomen: indien uit onderzoek niet voldoende blijkt dat er sprake is van ernstige en herhaalde hinder dan behoort het verzoek te worden afgewezen. Deze afwijzingsgrond is dan ook imperatief geformuleerd.

Artikel I, onderdeel F

<u>Artikel 2:38b Verbod voeren van dieren</u>
Algemeen
Dit artikel is opgenomen in het belang van het voorkomen en bestrijden van overlastsituaties, die veroorzaakt worden door het (overmatig) voeren van dieren in de openbare ruimte. Zo is een voederverbod een noodzakelijke schakel in de aanpak van plaagdierbeheersing (en dat kan ook weer

in het belang van de volksgezondheid zijn). Daarnaast levert een voederverbod een belangrijke bijdrage aan dierenwelzijn.

Aanpak plaagdierbeheersing
De ‘Aanpak plaagdierbeheersing: ratten’ varieert van monitoring tot mechanische of, in het uiterste geval, chemische bestrijding. Bij de aanpak wordt ook gekeken naar de rol van de leefomgeving van het dier en naar eventuele preventieve maatregelen. Daarbij is het van belang om de achterliggende oorzaken in die leefomgeving weg te nemen. De aanwezigheid van voedselbronnen (vaak resten van het voeren van dieren) is een belangrijke, achterliggende oorzaak.

Wegnemen bronoorzaken
Om de overlast van ratten aan te pakken is een integrale aanpak nodig, met name gericht op het wegnemen van bronoorzaken. Voedsel in de openbare ruimte, vaak veroorzaakt door het voeren van dieren, is één van de belangrijkste oorzaken van de aanwezigheid van ratten. Dit artikel stelt een duidelijke norm voor het voeren van dieren in de openbare ruimte.

Daarnaast geeft dit artikel de mogelijkheid om te handhaven in situaties, waarbij overmatig voederen leidt tot overlast door een onnatuurlijke populatie van (overlast)dieren en dierenwelzijn onder druk staat.

Dierenwelzijn
Door overmatig voeren, kunnen dieren gezondheidsklachten ontwikkelen. Door een te eenzijdig dieet en een tekort aan noodzakelijke voedingsstoffen, vanuit de natuur, is de kans groot dat eenden en andere (water)vogels eerder ziek worden. Daarnaast kan het voederen ook leiden tot minder natuurlijk gedrag in het zoeken naar voedsel en in de ontwikkeling van overgewicht. Door het vele voeren, kan er een onnatuurlijke hoeveelheid dieren van een bepaalde soort op een plek ontstaan, zoals duiven, kippen of ganzen. Dit leidt vaak tot overlast voor omwonenden en gebruikers van de betreffende locatie.

Door overmatig voeren van watervogels, zoals eenden, blijven broodresten achter en lossen op in het water. Deze extra voedingsstoffen zijn slecht voor de waterkwaliteit van de sloten en stimuleren onder andere de ontwikkeling van algengroei. Te veel algengroei leidt tot zuurstoftekort en minder licht waardoor vissen en andere in het water levende dieren en planten in de problemen kunnen komen. Ook vergroot voedselrijk water in combinatie met warme temperaturen de kans op botulisme.

Openbare plaats/openbaar water
Het verbod geldt voor het voeren van dieren op een openbare plaats of het openbaar water. Dit betekent dat het verboden is om broodkruimels, zaden of overgebleven etensresten te strooien op straten, pleinen, in plantsoenen of parken om bijvoorbeeld duiven te voeren. Ook het voeren van de eendjes bij of in een vijver in het park valt onder het verbod.

Handhaving
Handhaving van het verbod wordt alleen gericht ingezet op locaties waar het overmatig voeren tot problemen leidt. Hierover zal duidelijk gecommuniceerd worden bij de betreffende locatie, bijvoorbeeld door borden. De nadruk ligt in eerste instantie op informeren en waarschuwen. Het is immers van belang dat mensen zich bewust worden van de problemen die het voederen veroorzaakt en vervolgens de mogelijkheid hebben om hun gedrag aan te passen. Daadwerkelijke handhaving van het verbod is een sluitstuk, een ‘stok achter de deur’.

Voeren van dieren op privéterrein

Het voeren van dieren op privéterrein valt niet onder het verbod. Denk aan het ophangen van vetbollen of pindaslingers in de eigen achtertuin.

Uitzonderingen
Het verbod geldt niet voor de in het tweede lid genoemde uitzonderingen. De uitzondering onder a spreekt voor zich: een beheerder moet immers in staat worden gesteld om de dieren waarvoor hij de zorg heeft het juiste voedsel in de juiste hoeveelheid te kunnen geven. Personen die dit in zijn opdracht uitvoeren handelen dan niet in strijd met het verbod.
Voor de sportvisserij geldt al veel bijzondere regelgeving, bijvoorbeeld op basis van de Visserijwet 1963, de Wet Dieren, de Wet Natuurbescherming. Om die reden is de uitzondering onder b. opgenomen.

Artikel I, onderdeel H

Artikel 3:17 Straatprostitutie
Eerste lid
Op grond van deze bepaling is straatprostitutie in Utrecht verboden. Het verbod doelt op het tippelen op straat. Met deze omschrijving is geenszins beoogd ook raamprostitutie onder de werking van het verbod te brengen. Voor raamprostitutie gelden immers de bepalingen betreffende de seksinrichtingen.

Tweede lid
In dit lid is de grondslag voor een verwijderingsbevel gegeven. De plicht om aan zo'n bevel onmiddellijk gevolg te geven vloeit voort uit artikel 184 van het Wetboek van strafrecht, evenals de sanctie op niet-naleving. Het niet voldoen aan een verwijderingsbevel kan resulteren in een verblijfsontzegging (zie artikel 2:3 APV). Dit lid geeft toezichthouders en politieambtenaren de bevoegdheid een bevel tot onmiddellijke verwijdering te geven. Het bevel kan niet alleen ingezet worden om sekswerkers te weren die tippelen in strijd met het verbod uit het eerste lid, maar ook om andere personen, zoals souteneurs of klanten, te sommeren zich te verwijderen.