



Informatiebrief

Zaaknummer: Z/20/043738
Documentnummer: 244546
Datum: 06-05-2020
Onderwerp: Gebruik openbaar water in de Hofvliet
Bijlage(n):

1. Juridisch advies Hofvliet
2. Bewonersbrief Hofvliet

Geachte Raad,

Het zwemverbod in de Hofvliet is al tijden onderwerp van gesprek binnen de gemeente. Na gesprekken met omwonenden was het college aanvankelijk voornemens om het zwemverbod in te trekken. We waren in de veronderstelling dat dit juridisch het juiste besluit was.

Toezegging commissievergadering Burger en Bestuur

Op verzoek van de gemeenteraad is het onderwerp besproken tijdens de commissievergadering Burger en Bestuur op 21 januari 2021. Een aantal voorstanders van het zwemverbod heeft die avond gebruik gemaakt van hun spreekrecht. De kern van hun betoog was dat ze de juridische grond van het voornemen om het zwemverbod op te heffen in twijfel trokken en van mening waren dat het binnenvaartpolitiereglement (BPR) wel degelijk van toepassing is op het water aan de Hofvliet. De burgemeester heeft toen de toezegging gedaan om het door een extern juridisch adviesbureau te laten uitzoeken.

Uitkomst extern juridisch advies: BPR van toepassing op Hofvliet

Uit de externe juridische toets is naar voren gekomen dat het binnenvaartpolitiereglement inderdaad van kracht is op de Hofvliet en omdat er aanmeergelegenheden zijn, is hier bovendien automatisch een zwemverbod van toepassing. Het externe juridische advies is als bijlage bij deze brief toegevoegd.

Communicatie richting bewoners Hofvliet

De omwonenden en ligplaatshouders van de Hofvliet worden op de hoogte gesteld van deze uitkomst via een brief en worden uitgenodigd voor een online gesprek op 12 mei. Deze brief vindt u als bijlage.

Met vriendelijke groet,
het college van burgemeester en wethouders,

A. R. de Graaf,
gemeentesecretaris

Ch. B. Aptroot,
Burgemeester

Deze brief is digitaal vastgesteld. Hierdoor staat er geen fysieke handtekening in de brief.

Advies inzake het gebruik van openbaar water/zwemmen in de Hofvliet in Voorschoten
mw. mr. J. dos Santos, 30 april 2021

Opdrachtgever: dhr. J. Franssen, gemeente Voorschoten

Vragen van de gemeente

- Is het BPR van toepassing op het water aan de Hofvliet te Voorschoten?
- Mits het BPR inderdaad van kracht is klopt het dat er dan ook automatisch een zwemverbod geldt?
- Mocht het BPR niet van kracht zijn is het dan correct dat er (net als op de andere plekken in Voorschoten) gewoon gezwommen mag worden, ondanks dat dit wel ten strengste wordt afgeraden.

I Achtergrond/voorgeschiedenis.

Raadsinformatiebrief 24-11-2020

"Het college is voornemens de volgende standpunten in te nemen met betrekking tot zwemmen in openbaar water:

- Inwoners van Voorschoten te adviseren alleen te zwemmen bij aangewezen zwemwaterlocaties;
- Geen verbod in te stellen op het zwemmen in openbaar water;
- Geen maatregelen te nemen om het zwemmen in de Hofvliet te ontmoedigen.

Het college adviseert om alleen (of vooral) te zwemmen op landelijk aangewezen zwemwaterlocaties. Daar wordt de waterkwaliteit en fysieke veiligheid regelmatig gecontroleerd. Op alle andere plekken is er geen goed beeld van de waterkwaliteit en andere gevaren, zoals gezonken afval of een steile of zuigende bodem."

II Juridische kaders

Bestemmingsplan 'Voorschoten Oost
Binnenvaartpolitiereglement (BPR)
Algemene Plaatselijke Verordening (APV)

III Analyse

Bestemmingsplan

In het bestemmingsplan 'Voorschoten Oost' heeft de haven aan de Hofvliet de bestemming 'Water'.

Binnenvaartpolitiereglement (BPR)

Het BPR geldt, met uitzondering van een aantal locaties, voor alle openbare wateren in het Rijk. Het gaat om zowel een haven als een locatie waar schepen zijn afgemeerd; dit betekent dat de BPR van toepassing is.

In artikel 8.08., tweede lid, is opgenomen dat zwemmen, watersport zonder gebruik te maken van een schip en onderwatersport zijn verboden:

- a. op een wachtplaats of in de onmiddellijke nabijheid van een brug, een sluis of een stuw;
- b. in gedeelten van de vaarweg bestemd voor de doorgaande scheepvaart;
- c. in routes van veerponten;
- d. in havens en nabij de ingangen daarvan;

- e. in de nabijheid van meergelegenheden;
- f. in gebieden aangewezen voor snelvaren of waterskiën;
- g. in de door de bevoegde autoriteit aangewezen gebieden.

Wanneer aan de omschrijving van deze bepaling is voldaan is het verbod direct van toepassing; een besluit vanuit de gemeente is niet nodig of vereist. De boete voor handelen in strijd met dit verbod is op dit moment € 140,-. Het verbod wordt gehandhaafd door het bevoegd gezag, in dit geval de gemeente. Uit rechtspraak volgt voor bestuursorganen een beginselplicht tot handhaven.

In het derde lid van artikel 8.08. BPR is opgenomen dat het bevoegd gezag ontheffing of vrijstelling kan geven van het verbod in het eerste lid. Bij kamervragen in 2010 heeft de minister van Infrastructuur en Waterstaat over de toepassing van dit artikel gezegd dat deze mogelijkheid er is omdat de lokale overheden beter kunnen inspelen op lokale omstandigheden en de lokale situatie.¹

Let op dat hiervoor een besluit nodig is waartegen bezwaar en vervolgens beroep open staat. Zie raadsinformatiebrief 24 november 2020; die informatie is niet geheel in lijn met de regelgeving. Als de gemeente hier zwemmen wil toestaan moet daarop een besluit worden genomen. Er kan uiteraard ook gekozen worden om niet te handhaven maar dat is niet hetzelfde als "geen verbod instellen".

APV

Artikel 5:30 Veiligheid op het water

1. Het is aan een ieder die zich als bader of zwemmer in het openbaar water ophoudt, verboden zich zodanig te gedragen dat het scheepvaartverkeer daarvan hinder of gevaar kan ondervinden.
2. Het verbod is niet van toepassing op situaties waarin wordt voorzien door het Binnenvaartpolitiereglement, de Waterwet of de Omgevingsverordening Zuid-Holland.

Sommige gemeenten een zwemverbod-bepaling in de APV, waarin wordt geregeld dat het verboden is te zwemmen in door het college aangewezen openbare wateren of gedeelten daarvan. De APV van Voorschoten bevat een dergelijke bepaling niet; voor deze casus is dat ook niet relevant gezien de directe toepassing van de BPR op deze locatie.

Aansprakelijkheid van de gemeente bij ongelukken?

In het advies aan de bewoners stelt Scheepsrecht Advocaten dat er gronden voor aansprakelijkheid kunnen zijn. In dit verband wordt verwezen naar twee standaardarresten. Van belang is of de gemeente voldoende heeft gedaan om te voorkomen dat er in strijd met het zwemverbod wordt gehandeld. Een minimale vereiste daarbij lijkt in ieder geval het plaatsen van de borden met het zwemverbod. Op zich is er geen verplichting tot het plaatsen van borden; het is aan het bevoegd gezag om dit wel of niet te doen; het is immers een algemene regel (verbod) die direct uit een wettelijke regeling voortvloeit. In dit geval is eerder gecommuniceerd dat het verbod niet van toepassing is en kan hierdoor verwarring zijn bij burgers. Om duidelijkheid te verschaffen is het aan te bevelen een bord te plaatsen, tenzij expliciet ontheffing of vrijstelling van het verbod wordt gegeven. Van belang kan ook zijn hoe de gemeente handhaaft of reageert op meldingen van gevaarlijke situaties. Omdat de vraagstelling niet op dit onderdeel ziet is de bespreking hier beperkt.

IV. Advies Scheepsrecht advocaten aan bewoners d.d. 08-02-2021

Samenvattend:

Scheepsrecht Advocaten komt tot de conclusie dat het Binnenvaartpolitiereglement van toepassing is, dat er een zwemverbod geldt voor de Hofvliet en dat de gemeente verplicht is om handhavend op te treden bij overtreding van het zwemverbod. Daarnaast is de conclusie dat de gemeente mogelijk onrechtmatig handelt en aansprakelijk is als er zich ongelukken voordoen.

¹ <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/ah-tk-20092010-3172.html>

Een tweede grond voor handhaving wordt genoemd strijd met het bestemmingsplan ten aanzien van het gebruik. De haven heeft geen recreatiefunctie; zwemmen is daarom niet toegestaan. ook hierop kan de gemeente handhavend optreden.

Binnenvaartpolitiereglement (BPR)

Aangezien zowel gemeente als bewoners uitgaan van een openbare haven wordt het uitgangspunt openbaar water en in bijzonder een haven. De Hofvliet is een openbaar water in Nederland en behoort niet tot de uitzonderingsgevallen; derhalve is het binnenvaartpolitiereglement van toepassing.

Verwezen wordt naar artikel 8.08., tweede lid BPR.

Handhaving

Het toezicht op de naleving van de regelgeving en de daadwerkelijke handhaving op grond van het BPR wordt uitgevoerd door het bevoegd gezag, in dit geval de gemeente. De gemeente is in beginsel ook verplicht om te handhaven.

Aansprakelijkheid

Heeft de gemeente bij een onverhoopt ongeval onzorgvuldig gehandeld?

Als de kans op ernstige ongevallen bij het zwemmen in de haven aanzienlijk is en het nemen van veiligheidsmaatregelen niet bezwaarlijk kan worden geacht, kan de gemeente onder omstandigheden op grond van artikel 6:162 BW aansprakelijk worden gehouden voor het ontstaan en de gevolgen van een ongeval dat is ontstaan bij het zwemmen. (HR 5 november 1965, NJ 1966, 136 Kelderluik; ECLI:NL:HR:2004:A04224 Jetblast en ECLI:NL:HR:2013:47).

V Conclusie/beantwoording van vragen

De uitleg die de advocaat van de bewoners (Scheepsrecht Advocaten) geeft aan de regelgeving is juist, zij het dat de mogelijkheid om ontheffing of vrijstelling te verlenen niet wordt genoemd.

De conclusie van de advocaat dat de gemeente bij ongelukken aansprakelijk is, is wat kort door de bocht maar aansprakelijkheid is wel een risico waarmee rekening moet worden gehouden.

beantwoording van de vragen

- Is het BPR van toepassing op het water aan de Hofvliet te Voorschoten? *Ja*
- Mits het BPR inderdaad van kracht is klopt het dat er dan ook automatisch een zwemverbod geldt? *Ja*
- Mocht het BPR niet van kracht zijn is het dan correct dat er (net als op de andere plekken in Voorschoten) gewoon gezwommen mag worden, ondanks dat dit wel ten strengste wordt afgeraden. *Niet juist*

Doorn, 30 april 2021
Jacqueline dos Santos
Bijlage: relevante regelgeving.

Regelgeving

Binnenvaartpolitiereglement (BPR)

Artikel 8.08. Watersport zonder schip

1 Een persoon die zwemt dan wel die op andere wijze watersport bedrijft zonder gebruik te maken van een schip moet voldoende afstand houden van een varend schip of een varend drijvend voorwerp dan wel van een drijvend werktuig in bedrijf.

2 Zwemmen, watersport zonder gebruik te maken van een schip en onderwatersport zijn verboden:

- a. op een wachtplaats of in de onmiddellijke nabijheid van een brug, een sluis of een stuw;
- b. in gedeelten van de vaarweg bestemd voor de doorgaande scheepvaart;
- c. in routes van veerponten;
- d. in havens en nabij de ingangen daarvan;
- e. in de nabijheid van meergelegenheden;
- f. in gebieden aangewezen voor snelvaren of waterskiën;
- g. in de door de bevoegde autoriteit aangewezen gebieden.

3 De bevoegde autoriteit kan vrijstelling of ontheffing verlenen van het tweede lid. Aan de vrijstelling of ontheffingen kunnen voorschriften worden verbonden.

uitvoeringsbesluit Binnenvaartpolitiereglement

In het [Binnenvaartpolitiereglement](#) wordt onder de bevoegde autoriteit verstaan:

- a. voor de vaarwegen in beheer bij het Rijk, de personen die worden aangewezen door Onze Minister
- b. Voor de vaarwegen in beheer bij een ander openbaar lichaam, de personen die worden aangewezen telkens door het bestuur van het openbare lichaam
- c. Voor de vaarwegen niet in beheer bij enig openbaar lichaam, de personen die worden aangewezen door het college van burgemeester en wethouders van de gemeente waarin telkens de vaarweg is gelegen.

2. In de volgende bepalingen van het [Binnenvaartpolitiereglement](#) worden onder de bevoegde autoriteit eveneens verstaan de ambtenaren van politie die zijn aangesteld voor de uitvoering van de politietaak: [artikelen 1.10, vierde lid, 1.12, derde en vierde lid, 1.13, tweede en derde lid, 1.14, 1.15, tweede lid, 1.17, eerste lid, 1.20, 6.19, zesde lid, en 7.02, derde lid.](#)

Burgerlijk Wetboek Boek 6

Titel 3: Onrechtmatige daad

Artikel 162

1 Hij die jegens een ander een onrechtmatige daad pleegt, welke hem kan worden toegerekend, is verplicht de schade die de ander dientengevolge lijdt, te vergoeden.

2 Als onrechtmatige daad worden aangemerkt een inbreuk op een recht en een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht of met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt, een en ander behoudens de aanwezigheid van een rechtvaardigingsgrond.

3 Een onrechtmatige daad kan aan de dader worden toegerekend, indien zij te wijten is aan zijn schuld of aan een oorzaak welke krachtens de wet of de in het verkeer geldende opvattingen voor zijn rekening komt.

Aan de bewoners van dit adres

Datum	06-05-2021	Datum verzending	06-05-2021
Uw kenmerk	-	Behandelaars	J. Franssen
Ons zaaknummer	Z/20/043738	Bijlage	-
Onderwerp	Besluit over zwemverbod in de Hofvliet		

Geachte bewoner(s),

In uw wijk zijn verschillende standpunten over het zwemmen in de Hofvliet. Dit is voor de gemeente aanleiding geweest om uit te zoeken wat precies de regels zijn. In onze vorige brief (december) lieten wij u nog weten dat wij van plan waren om het zwemverbod in de Hofvliet op te heffen, maar hier komen wij op terug. Zwemmen in de Hofvliet blijft verboden. U leest in deze brief hoe wij tot dit besluit zijn gekomen en wat dit voor u betekent.

Extern juridisch advies na kritiek op voornemen om zwemmen toe te staan

Op verzoek van de gemeenteraad is het onderwerp besproken tijdens de commissievergadering Burger en Bestuur op 21 januari 2021. Een aantal voorstanders van het zwemverbod heeft die avond gebruik gemaakt van hun spreekrecht. De kern van hun betoog was dat ze de juridische grond van het voornemen om het zwemverbod op te heffen in twijfel trokken en van mening waren dat het binnenvaartpolitiereglement (BPR) wel degelijk van toepassing is op het water aan de Hofvliet. De burgemeester heeft toen de toezegging gedaan om het door een extern juridisch adviesbureau te laten uitzoeken.

Binnenvaartpolitiereglement van kracht: verboden te zwemmen

Uit de externe juridische toets is naar voren gekomen dat het binnenvaartpolitiereglement wel degelijk van kracht is op de Hofvliet en omdat er aanmeergelegenheden zijn, is hier bovendien automatisch een zwemverbod van toepassing. Wij hebben ons voornemen om het zwemverbod op te heffen op verkeerde juridische gronden gebaseerd. Waarvoor onze excuses. Ons voornemen vervalt: het zwemverbod in het water van de Hofvliet blijft van kracht.

Online toelichting waarnemend burgemeester Aptroot op 12 mei

Woensdagavond 12 mei om 21:00 uur licht burgemeester Aptroot dit besluit graag toe via Teams. Daarna is er ruimte voor een reactie van uw kant. Deze bijeenkomst is op vrij korte termijn omdat wij verwachten dat de brief bij een aantal van u vragen en emoties oproept. Bovendien wil burgemeester Aptroot dit gesprek voor zijn vertrek graag nog zelf met u voeren.



Aanmelden online toelichting

U kunt zich bij het bestuurssecretariaat aanmelden voor de toelichting. Stuur een e-mail naar bestuurssecretariaat@voorschoten.nl. U ontvangt dan een Teams-link om te kunnen deelnemen aan het gesprek.

Tot slot

Voor sommigen is dit besluit misschien een teleurstelling, voor anderen een opluchting. Wij hopen en vertrouwen erop dat u prettig en respectvol met elkaar om blijft gaan.

Met vriendelijke groet,

Burgemeester en wethouders van Voorschoten,

De secretaris,

A.R. de Graaf

De burgemeester,

Ch. B. Aptroot

Gemeente Voorschoten

Leidseweg 25 | Postbus 393, 2250 AJ Voorschoten | **T** 14071 | **E** debiteuren@voorschoten.nl | www.voorschoten.nl
BTW NL 001797621B01 | **KvK** 27381083 | **IBAN** NL43 BNGH 0285 0796 70 | **BIC** BNGHNL2G