Bijlage

Nadere toelichting bij model-APV bepalingen waarmee overlast door lachgas kan worden aangepakt

Model-APV Hoofdstuk 2. Openbare orde en veiligheid, volksgezondheid en milieu

Afdeling 8. Maatregelen ter voorkoming van overlast, gevaar of schade:

- Artikel 2:47 Hinderlijk gedrag op openbare plaatsen
- Artikel 2:49 Verboden gedrag in of bij gebouwen
- Artikel 2:50 Hinderlijk gedrag in voor het publiek toegankelijke ruimten

Handhaving van deze artikelen kan bijvoorbeeld door het opleggen van een last onder dwangsom. Het voordeel van een dwangsom is dat deze kan voorkomen dat de overtreding nog een keer wordt herhaald.

Deze drie bepalingen bevatten meer algemene verboden. Deze verboden gelden op openbare plaatsen, bij gebouwen en in publiek toegankelijke ruimten en deze plekken hoeven dus niet in een afzonderlijk besluit eerst te worden aangewezen: het is zonder meer verboden om daar hinderlijk of verboden gedrag te vertonen. Ook hoeft niet afzonderlijk te worden onderbouwd dat het hinderlijk of verboden gedrag is veroorzaakt door de verkoop of het gebruik van lachgas.

Afdeling 11. Drugsoverlast:

- Artikel 2:74 Drugshandel op straat
- Alternatief artikel 2:74a Openlijk drugsgebruik

Deze bepalingen zijn geschreven met het oog op de handhaving van de openbare orde/het voorkomen van overlast. Het gaat hierbij uitdrukkelijk (alleen) om overlast ten gevolge van drugshandel op straat.
In deze artikelen wordt verwezen naar middelen uit lijst I en II van de Opiumwet, (hard- en softdrugs) en “daarop gelijkende waar”. Bij “daarop gelijkende waar” zou kunnen worden gedacht aan nieuwe middelen die al wel worden gebruikt, nog niet op de lijsten I of II voorkomen, maar waartegen wel moet worden opgetreden, zoals lachgas. Het is van belang om handhaving via deze bepalingen goed te motiveren. Nu het kabinet voornemens is het recreatief gebruik van lachgas op lijst II van het Opiumwetbesluit te plaatsen en hiervoor ook concrete stappen zet, en gelet op de conclusies van het hiervoor genoemde rapport van het CAM, zou het kunnen zijn dat deze motivering stand zal houden bij de rechter. Het is echter volledig aan gemeenten zelf om te beoordelen of op grond van deze artikelen zal worden gehandhaafd.

Afdeling 3. Evenementen

- Artikel 2:25 Evenementenvergunning

Bij evenementen waarvoor een vergunningplicht geldt, kan de burgemeester een verbod op verkoop van lachgas in de vergunning opnemen. Dat kan hij bijvoorbeeld motiveren met het belang van het voorkomen van hinder, aantasting van de openbare orde en/of milieu of het belang van de volksgezondheid. Het genoemde belang moet in ieder geval corresponderen met de weigeringsgronden voor de vergunning. Als niet wordt voldaan aan het vergunningvoorschrift (verbod op verkoop van lachgas), dan kan de burgemeester de vergunning intrekken.

Sommige gemeenten hebben een APV-bepaling op grond waarvan bij evenementen een ventverbod voor lachgas geldt. Belangrijk is dan dat de definitie van “venten” in de betreffende APV goed wordt toegepast. Op grond van de definitie in de model-APV is venten iets wat gebeurt op een openbare en in de openlucht gelegen plaats of aan huis. Zie voor mogelijkheden bij venten hierna Hoofdstuk 5, Andere onderwerpen betreffende de huishouding van de gemeente, artikel 5:15 Venten.

Afdeling 4. Toezicht op openbare inrichtingen:
(hier opgenomen in samenhang met DHW)

- Artikel 2:28: Exploitatie openbare inrichting

Er kunnen verschillende bepalingen worden ingezet bij het tegengaan van verkoop of gebruik van lachgas in openbare inrichtingen (horeca).

Hierbij moet onderscheid worden gemaakt tussen horeca-inrichtingen waar alcohol mag worden geschonken (natte horeca) en inrichtingen waar dit niet mag (droge horeca). Beide soorten horeca zijn op grond van de model-APV aan te merken als openbare inrichting. Voor beide soorten horeca kan zijn geregeld dat een exploitatievergunning verplicht is.

De exploitatievergunning is vooral een overlastvergunning. Er kan dus (preventief) worden getoetst of de exploitatie van een inrichting zich verdraagt met het woon- en leefmilieu en of de openbare orde niet op ontoelaatbare wijze nadelig wordt beïnvloed. Aan de exploitatievergunning kunnen voorschriften en beperkingen worden verbonden. Met het oog op het voorkomen van hinder en overlast of aantasting van de openbare orde, of ter bescherming van het woon- en leefklimaat of het milieu kunnen langs deze weg beperkingen worden opgelegd aan de verkoop en het (oneigenlijk) gebruik van lachgas.

Voorts geldt dat bij inrichtingen waarin alcoholhoudende dranken bedrijfsmatig of anders dan om niet worden geschonken voor gebruik ter plaatse, een DHW-vergunning is vereist ex artikel 3 van de DHW. Intrekking van die vergunning is mogelijk als de vergunninghouder in of vanuit de inrichting kleinhandel bedrijft (lees: lachgas verkoopt) of als zich in de inrichting feiten hebben voorgedaan, die de vrees wettigen, dat het van kracht blijven van de vergunning gevaar zou opleveren voor de openbare orde, veiligheid of zedelijkheid (artikel 31, leden 1, onder c, en 2, DHW).

- Artikel 2:29 (sluitingstijd)

Dit artikel biedt de mogelijkheid om sluitingstijden vast te stellen, zodat overlast in de late uren door het gebruik van lachgas (deels) kan worden tegengegaan.

- DHW artikel 14, lid 2

De DHW (die van toepassing is op de natte horeca) verbiedt in artikel 14, lid 2, kleinhandel vanuit een horecalokaliteit. Als in een horecalokaliteit lachgas wordt verkocht kan op grond van dit artikel worden gehandhaafd, mits die verkoop als kleinhandel kan worden aangemerkt.

- DHW artikel 31, lid 1, sub c

Dit artikel maakt mogelijk dat de burgemeester de Drank- en horecavergunning intrekt als in de inrichting dingen zijn gebeurd die de vrees wettigen dat het van kracht blijven van de vergunning gevaar zou opleveren voor de openbare orde, veiligheid of zedelijkheid. De verkoop van lachgas in de inrichting kan bij overlast door gebruik van lachgas worden gesanctioneerd.

Afdeling 5. Regulering paracommerciële rechtspersonen en overige aangelegenheden uit de Drank- en Horecawet

- Artikel 2:34c Beperkingen voor horecabedrijven en slijtersbedrijven

Artikel 25, lid 2, onder b, DHW maakt mogelijk dat bij verordening wordt geregeld dat aan een vergunning als bedoeld in artikel 3 van de Drank- en Horecawet voorschriften worden verbonden en dat de vergunning wordt beperkt tot het verstrekken van zwak-alcoholhoudende drank.
In artikel 2:34c, lid 2, model-APV wordt geregeld dat de burgemeester in het belang van de handhaving van de openbare orde, de veiligheid, de zedelijkheid of de volksgezondheid voorschriften verbindt aan een DHW-vergunning. Dit biedt wellicht een mogelijkheid om (in het belang van de volksgezondheid) aan zo'n vergunning voorschriften te verbinden over het gebruik van lachgas te. Verwezen zou dan kunnen worden naar het rapport van het CAM (zie de ledenbrief). In de vergunning zou kunnen worden voorgeschreven dat geen lachgas gebruikt mag worden, gelet op de gezondheidsrisico's.

APV hoofdstuk 5: Andere onderwerpen betreffende de huishouding van de gemeente

Afdeling 3: Venten

- Artikel 5:15 Ventverbod

Dit verbod van ambulante handel kan gelden op door het college aangewezen openbare plaatsen, dagen of uren. Het is aanbevelingswaardig om in de ventverbodsbepaling op te nemen dat het verbod in het belang ter voorkoming van de aantasting woon- en leefklimaat en/ of in het belang van de openbare orde is, omdat het verbod niet is opgenomen in hoofdstuk 2 Openbare orde en veiligheid, volksgezondheid en milieu. Op deze wijze valt een weigering ontheffing te verlenen in

ieder geval onder de weigeringsgronden van artikel 1:8 APV. Zie voor ventenverbod bij evenementen hierboven.

- Artikel 5:18 Standplaatsvergunning en weigeringsgronden

In een standplaatsvergunning zou een voorschrift omtrent het verbod om lachgas te verkopen kunnen worden opgenomen.

Winkeltijdenverordening

Gemeenten kunnen zich niet bemoeien met de verkoop van lachgas in winkels binnen de reguliere openingstijden (6:00 tot 22:00 uur). In de Winkeltijdenwet worden (in artikel 3, eerste en tweede lid) beperkingen gesteld aan de openingstijden van winkels. Voor de late/nachtelijke uren gebeurt dit met name met het oog op de openbare orde en veiligheid. Voor winkelopening tijdens deze uren kan soms vrijstelling of ontheffing worden verleend. Een verleende ontheffing kan op grond van artikel 5 van de model-Verordening winkeltijden (2013) worden ingetrokken (of gewijzigd) als de exploitatie van de winkel gevaar oplevert voor de openbare orde, de veiligheid of het woon- en leefklimaat ter plaatse. Dit biedt de mogelijkheid om bij ernstige verstoring van de openbare orde, veiligheid of ernstige overlast voor de woonomgeving, die (mede) is veroorzaakt door de verkoop van lachgas bij een nacht-/avondwinkel de ontheffing van deze winkel in te trekken of te wijzigen.

Tot slot

De Gemeente Arnhem pakt de overlast van verkoop van lachgas in inrichtingen mede[7] op grond van de Wet milieubeheer (Wm) aan[8]. Artikel 9.2.1.2 van de Wm behelst een zorgplicht voor diegene die beroepshalve een stof aan een ander ter beschikking stelt om (mogelijke) gevaren voor mens of voor het milieu te voorkomen of te beperken. Gelet op de gevaren voor de mens en het milieu wordt de ondernemer in Arnhem die in strijd met dit artikel handelt indien hij lachgas in ballonnen afkomstig uit tanks[9] aanbiedt aangepakt.
Handhaving op grond van artikel 9.2.1.2 Wm is echter uitsluitend mogelijk indien 'lachgas' niet wordt gezien als een erkend genotmiddel[10]. Arnhem kwalificeert lachgas als een genotmiddel waarvoor geen specifieke (stofgerichte) wet- en/of regelgeving geldt en heeft zich op het standpunt gesteld dat het daarom onder het bereik van artikel 9.2.1.2 van de Wm kan vallen.

De aanpak van Arnhem is relatief nieuw. De VNG heeft hieromtrent geen standpunt ingenomen. Wel achten wij het (juridisch) risicovol om de genoemde handhaving met als grondslag de Wet milieubeheer voort te zetten als lachgas in de toekomst onder het Opiumwetbesluit valt.

[7] Er wordt ook gehandhaafd op grond van de APV en de DHW.
[8] Zie ook een brief aan de VNG hierover onder https://vng.nl/sites/default/files/2019-12/20191212_brief_arnhem_lachgas.pdf..
[9] Verkoop van een (ballon met) lachgaspatroon wordt middels het verbod van kleinhandel vanuit een horecalokaliteit op grond van de DHW gehandhaafd.
[10] Zie artikel 9.2.1.2 Wm