

TOELICHTING APV

Artikel 2:10 Voorwerpen op of aan de weg

[...]

Wabo

Het gebruik van de weg anders dan overeenkomstig de publieke functie, als bedoeld in dit artikel, kan onder de Wabo vallen, namelijk wanneer dit gebruik bestaat uit de opslag van roerende zaken. Dat zal bijvoorbeeld het geval zijn als op of aan de weg een container wordt geplaatst voor de tijdelijke opslag van puin of bouwmaterialen tijdens een verbouwing. In andere gevallen zal het niet altijd op het eerste gezicht duidelijk zijn of het gaat om opslag van roerende zaken als bedoeld in de Wabo. Het onderscheidend criterium is dat het plaatsen van zaken op de weg bij opslag een tijdelijk karakter heeft: het is de bedoeling dat de opgeslagen zaken ooit ergens anders een al dan niet definitieve bestemming krijgen en aldaar een functie gaan vervullen. Als dat aan de orde is valt die activiteit onder artikel 2.2, eerste lid, onder j of k, van de Wabo. Een ontheffing wordt op grond van artikel 2.2, eerste lid, laatste zinsdeel, van de Wabo aangemerkt als een omgevingsvergunning. Daarom is in het vijfde lid geregeld dat het bevoegd gezag (ingevolge de definitie in artikel 1 is dat dus het bestuursorgaan als bedoeld in de Wabo) in een dergelijk geval een omgevingsvergunning verleent.

Daarnaast is in het vierde lid geregeld dat het bevoegde bestuursorgaan (i.c. het college of de burgemeester) ontheffing kan verlenen voor gebruik van de weg dat niet valt onder de Wabo, namelijk wanneer het gaat om objecten die bedoeld zijn om ter plaatse blijvend te functioneren. Dat zijn bijvoorbeeld bloembakken, straatmeubilair, terrassen en dergelijke. Dit werd niet duidelijk uit de tekst van het artikel. Bij de herziening van 2015 zijn het vierde en vijfde lid aangepast om dit expliciet helder te maken.

Het is niet ondenkbaar dat bij een en hetzelfde project – bijvoorbeeld een grootscheepse restauratie van monumentale panden – zowel de ontheffing van het bevoegd bestuursorgaan (vierde lid) als de omgevingsvergunning (vijfde lid) nodig is, waarbij dan de situatie kan ontstaan dat er twee bevoegde gezagen zijn. Met het oog op die gevallen kan overwogen worden om met toepassing van artikel 2.2, tweede lid van de Wabo alle activiteiten waarbij voorwerpen op of aan de weg worden geplaatst, onder de Wabo te brengen. Dat heeft als nadeel dat de zwaardere procedure van de Wabo in alle gevallen gevolgd moet worden. Wij verwachten dat deze situatie maar heel zelden zal voorkomen en hebben 2.2, tweede lid van de Wabo in de model-APV dan ook niet toegepast.

[...]

Artikel 2:12 Maken, veranderen van een uitweg

Algemeen

In het kader van deregulering en vermindering van administratieve lasten is in 2007 bezien of de vergunningplicht in deze bepaling zou kunnen worden opgeheven. In veel gevallen kan de aanleg of verandering van een uitweg zonder meer gebeuren zonder dat dit problemen oplevert.

Overheidsbemoeienis is dan niet nodig. Men zou zelfs kunnen overwegen of regeling in de APV nodig is, en of uitwegen niet puur privaatrechtelijk zouden kunnen worden geregeld. Het is duidelijk dat dit voor veel gemeenten een zeer vergaande stap zou zijn. Er is daarom voor gekozen de vergunningplicht te wijzigen in een meldingsplicht. Daarbij is wel een zogenaamde “noodrem” opgenomen: bij onacceptabele gevolgen kan het college de uitweg alsnog verbieden.

Juridisch karakter van een melding

In januari 2015 heeft de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: ABRvS) haar rechtspraak rond meldingsstelsels aangepast.

Beknopt samengevat komt de wijziging er op neer dat alleen een melding in de vorm van een pure mededeling niet leidt tot een appellabel besluit. In andere gevallen is dat wel het geval. Ook als er op een melding niet of slechts met een ontvangstbevestiging wordt gereageerd, wanneer sprake is van een beslissing, al is die stilzwijgend, is er sprake van een appellabel rechtsoordeel. Voor de uitspraken van de Afdeling van 14 januari 2015 zie: ECLI:NL:RVS:2015:14 (Leeuwarden-Lekkum) en ECLI:NL:RVS:2015:36 (Stein-Elsloo).

De Afdeling volgt hiermee de conclusie van Advocaat-Generaal Widdershoven over meldingsstelsels:

<http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RVS:2014:4116>

Oud-staatsraad prof. mr. Konijnenbelt schreef in de Gemeentestem een belangwekkend artikel naar aanleiding van de conclusie en de uitspraken (Gst. 2015/15 afl.7417).

Zijn voorstel is om in het geval van uitwegen terug te keren naar een eenvoudig vergunningstelsel met beperkte weigeringsgronden. Hij wijst er op dat er in dat geval sprake is van een omgevingsvergunning, waarmee per definitie de lex silencio positivo regeling van afdeling van de 4.1.3.3. van de Awb van toepassing is.

Mocht de gemeente willen vasthouden aan een meldingsstelsel dan is zijn aanbeveling om daarin geen termijn op te nemen, maar wel een optie om bij extreme gevallen in te grijpen. Bij het handhaven van het huidige meldingsstelsel merkt hij op dat het raadzaam zou zijn om te voorzien in kennisgeving van de melding door het gemeentebestuur op de in de gemeente gebruikelijke wijze. Die laatste aanbeveling is in de model-APV gevolgd bij de wijziging van 2015. De model-APV voorzag al in een alternatieve optie in de vorm van een vergunning.

Doel artikel 2:12

Artikel 2:12 beoogt de aanleg van uitwegen zoveel mogelijk vrij te laten, maar te voorkomen dat er gevaarlijke of hinderlijke situaties voor het verkeer ontstaan, dat een uitrit op onaanvaardbare manier ten koste gaat van openbaar groen, en desgewenst ook dat een uitweg feitelijk opheffing betekent van soms (zeer) schaarse parkeerruimte.

Uit de jurisprudentie over artikel 14 Wegenwet blijkt dat de eigenaar van een weg het uitwegen daarop moet gedogen. Voorts blijkt uit de jurisprudentie dat regels in een verordening mogen worden gesteld, bijvoorbeeld in het kader van de vrijheid van het verkeer, veiligheid op de weg of de instandhouding van de bruikbaarheid van de weg.

Als de gemeente tevens eigenaar van de weg is, moet ook privaatrechtelijke toestemming worden gegeven. Een publiekrechtelijk toelaatbare uitweg mag niet worden gefrustreerd door privaatrechtelijke weigering van de gemeente. Als een derde eigenaar van de grond is, ligt dat anders. Het college kan in dat geval de aanvrager om vergunning erop wijzen dat hij ook privaatrechtelijke toestemming behoeft.

De indiener van de melding moet bij zijn melding een situatieschets van de gewenste uitweg en een foto van de bestaande situatie ter plaatse voegen. Aan de hand van deze gegevens kan het college sneller de afweging maken of de gewenste uitweg al of niet kan worden toegestaan en eventueel onder oplegging van welke voorschriften.

Een verbod dat in het belang van de verkeersveiligheid wordt gesteld, strijdt evenmin met artikel 14 Wegenwet.

De grond bescherming van groenvoorzieningen in de gemeente kan bijvoorbeeld gebruikt worden om het maken van een uitweg te verbieden als dat op een onaanvaardbare manier ten koste gaat van het openbaar groen.

Omdat veel gemeenten aangaven in de praktijk moeite te hebben met de toepassing van een meldingsstelsel is in 2014 een alternatief artikel 2:12 opgenomen met een eenvoudig vergunningsstelsel. Er moet dus een keuze worden gemaakt voor het één of het ander. Enkele gemeenten hebben het aangedurfd om de uitweg helemaal uit de APV te schrappen. De achterliggende gedachte is dat voor de aanleg van een uitweg over gemeentegrond (veelal de stoep) ook nog privaatrechtelijk overeenstemming moet zijn tussen gemeente en autobezitter. Bij die overeenkomst wordt dan ook het element verkeersveiligheid meegenomen.

Artikel 2:12 alternatief: vergunningplicht

Bij de deregulering van 2007 is de vergunningplicht voor de aanleg van een uitrit in de model APV vervangen door een meldingsplicht. De gedachte daarbij is dat het gros van de vergunningen wordt verleend, dat het vrij zeldzaam is dat een uitweg daadwerkelijk problemen of verkeersgevaar kan opleveren en dat de gemeente vaak met degene die de uitweg aanlegt ook nog

tot een privaatrechtelijke afspraak moet komen omdat de uitrit over gemeentegrond komt te lopen.

Desondanks blijkt in de praktijk dat de gemeentelijke organisatie moeite heeft met de figuur van de melding. Vanwege de vele verzoeken is dit alternatief opgenomen, waarbij voor de uitrit een vergunningplicht geldt.

Het is van belang zich te realiseren dat er hier sprake is van een omgevingsvergunning. De procedure van de Wabo is van toepassing, dat brengt bijvoorbeeld met zich mee dat de *lex silencio positivo* van afdeling 4.1.3.3. van de Awb van toepassing is.

De rechtspraak van de Raad van State laat er geen twijfel over bestaan dat een grondeigenaar in beginsel in staat moet worden gesteld om vanaf zijn perceel met een voertuig de openbare weg te bereiken. Alleen om zwaarwegende redenen kan de overheid daaraan in de weg staan. Om dat duidelijk te laten uitkomen is het aantal weigeringsgronden beperkt.

[...]

Artikel 2:25 Evenementenvergunning

[...]

Tweede lid, onder e

Hier wordt met object bedoeld een kleine partytent, een barbecuetoestel, een springkussen voor kinderen e.d. De beschikbare ruimte bepaalt het aantal te plaatsen voorwerpen. Uiteraard mag ook hier het verkeer, waaronder voetgangers geen hinder van ondervinden. Bij de aanpassing van de model-APV in 2015 is deze bepaling aangepast. Tenminste één gemeente gaf aan de gegeven oppervlakte van 10 m² te beperkt te vinden. Ook bij grotere objecten kan worden gesproken van een klein evenement dat zonder vergunning kan worden toegelaten. De model-APV is bij de wijziging van 2015 zo aangepast dat gemeenten zelf kunnen invullen welke oppervlakte ze hier willen hanteren.

[...]

Artikel 2:51 Neerzetten van fietsen e.d.

Het plaatsen van voertuigen is op verschillende plaatsen geregeld, steeds met een wisselende bedoeling: de instandhouding van het plantsoen, het tegengaan van diefstal of verkeersbelangen. In dit artikel gaat het om de voorkoming van overlast.

Het neerzetten van fietsen en bromfietsen tegen panden, terwijl de eigenaar heeft aangegeven dat dit niet wordt gewenst, of waardoor de toegang tot het gebouw wordt gehinderd, geeft vaak aanleiding tot klachten. Artikel 2:51 geeft de mogelijkheid hiertegen op te treden.

Artikel 2:57 Loslopende honden

Artikel 2:57 beperkt het loslopen van honden op de weg, zonder dat de hond aangeliend is, en op kinderspeelplaatsen e.d. Aan dit artikel ligt in zijn algemeenheid het motief van de voorkoming en bestrijding van overlast ten grondslag.

In het bijzonder heeft dit artikel de volgende bedoelingen:

- de bescherming van de verkeersveiligheid, die door loslopende honden in gevaar kan worden gebracht;
- het voorkomen van beschadiging aan eigendommen van derden;
- het voorkomen van hinder voor voetgangers;
- het bestrijden van verontreiniging (bijvoorbeeld van speelweiden, zandbakken, e.d.);
- het voorkomen van schade en dierenleed, die worden veroorzaakt doordat loslopende honden andere dieren en wel met name schapen en kippen naar het leven staan.

Artikel 2:57 kende tot 2002 geen ontheffingsmogelijkheid. Er kunnen zich echter situaties voordoen waarin de belangen van de hondenbezitter zich tegen een strikte toepassing van het aanlijngebod verzetten. Het betreft hier onder andere de eigenaren van blindengeleidehonden en andere sociale hulphonden. Voor deze categorie in het derde lid een voorziening getroffen.

Op verzoek van een aantal gemeenten is bij de aanpassing van 2015 een nieuw onderdeel c opgenomen in het eerste lid. Dit maakt het mogelijk om ook buiten de bebouwde kom plaatsen aan te wijzen waar honden moeten worden aangeliend. Deze wijziging maakt ook een kleine aanpassing van het derde lid nodig, waarin een uitzondering wordt gemaakt op het verbod voor hulphonden en hulphonden in opleiding. Deze uitzondering was er al voor het verbod van het eerste lid, aanhef en onder b, en het ligt voor de hand om dezelfde uitzondering te laten gelden voor het toegevoegde onderdeel c.

Als in strijd met het in dit artikel neergelegde verbod honden loslopend worden aangetroffen, kunnen de honden op basis van artikel 125 van de Gemeentewet (bestuursdwang) gevangen worden genomen en overgedragen aan een door het college aangewezen asiel. Dit vindt uiteraard niet plaats wanneer de eigenaar direct te achterhalen is.

Ook artikel 4 van de Wet op de dierenbescherming kan worden toegepast. Het eerste lid van dit artikel geeft ambtenaren van de politie de bevoegdheid honden en katten op te vangen die 's nachts elders dan op het erf van de eigenaar of houder zonder toezicht worden aangetroffen. Het tweede lid van artikel 4 bepaalt dat het hoofd van politie de eigenaar of houder moet berichten van een en ander en hem gelegenheid moet geven om het dier gedurende veertien dagen na de datum van het bericht op te halen. Het ter plaatse doden van loslopende honden en katten is geregeld in artikel 4, eerste lid, onder b, van de Wet op de dierenbescherming.

De mogelijkheid van het ter plaatse doden van loslopende honden en katten wordt in twee opzichten beperkt:

1. De hond of de kat moet een onmiddellijk gevaar vormen voor zich op erven of in het veld bevindende dieren, waarvan de instandhouding gewenst is.
2. Geen ander middel ter afwering van het gevaar mag ten dienste staan.
3. De bevoegdheid komt slechts toe aan de bezoldigde ambtenaren van politie en de door de minister van justitie aangewezen onbezoldigde ambtenaren van politie.

Het Burgerlijk Wetboek geeft in boek 5 een regeling voor gevonden dieren. De vinder van een hond kan het dier bij de gemeente in bewaring geven. De gemeente moet op basis van artikel 5:8 BW vervolgens ten minste twee weken de verzorging van het dier op zich nemen. In de praktijk wordt hieraan meestal vorm gegeven door het dier onder te brengen bij een dierenasiel, waarbij de gemeente de kosten voor het verblijf, de voeding en de verzorging betaalt. Na twee weken is de burgemeester bevoegd het dier te verkopen of weg te geven. Als deze mogelijkheden zijn uitgesloten dan kan de burgemeester het dier laten afmaken. De termijn van twee weken kan worden bekort als de kosten voor de verzorging onevenredig hoog zullen zijn of als het afmaken van het dier om geneeskundige redenen is vereist.

Deze regeling geldt alleen voor gevonden dieren. Wanneer de eigenaar het dier niet is verloren, bijvoorbeeld omdat duidelijk is dat het dier slechts even verwijderd is van eigenaar of erf, is er geen sprake van een “gevonden dier”.

Beide genoemde regelingen over het doden van dieren zijn uitputtend bedoeld. De gemeentelijke wetgever mag derhalve het doden van loslopende honden in het geheel niet regelen.

[...]

Artikel 2:59 Gevaarlijke honden

Dit artikel scheidt voor de burgemeester de mogelijkheid om na een (bijt)incident met een hond dat naar zijn oordeel niet voldoende ernstig is om strafrechtelijk op te treden (wat er doorgaans op neer komt dat de hond in beslag wordt genomen en een gedragstest ondergaat om te bekijken of de hond geresocialiseerd kan worden of helaas moet inslapen), de eigenaar te verplichten de hond te muilkorven en/of kort aan te lijnen. Sinds de intrekking van de Regeling agressieve dieren is er in landelijke wetgeving geen definitie van muilkorf meer gegeven, vandaar dat er hier een definitie is opgenomen.

Omdat een dergelijk besluit een sterk openbare orde-karakter heeft en daarbij vaak een snel handelen naar aanleiding van een incident vraagt, is bij de aanpassing van 2015 besloten om deze bevoegdheid bij de burgemeester te beleggen (was voorheen het college).

[...]

Artikel 2:62 Loslopend vee

Dit verbod dient mede de verkeersveiligheid. Herhaaldelijk gebeuren er verkeersongelukken doordat een paard, een koe of een ander dier uit het weiland is gebroken en zich op de weg bevindt. De verplichting om dit zoveel mogelijk te voorkomen is daarom op haar plaats. Een verbod tot het los laten lopen van honden, dat mede de verkeersveiligheid dient, is opgenomen in artikel 2:57.

Ten slotte wordt nog gewezen op artikel 458 Wetboek van Strafrecht. Daarin wordt het, zonder daartoe gerechtigd te zijn, laten lopen van niet uitvliegend pluimgedierte (o.a. kippen en kalkoenen) in tuinen of op enige grond die bezaaid, bepoot of beplant is, met straf bedreigd.

Bij de aanpassing van de model-APV in 2015 is hier een aanpassing gedaan in de eerste zin: 'en' is vervangen door 'of'. Sommige dieren, zoals paarden, zijn wel eenhoevig, maar niet herkauwend. Daarvoor vielen ze – i.v.m. het cumulatieve vereiste – onbedoeld niet onder de bepaling. Door 'en' te vervangen door 'of' – dat in wetgevingstechnische zin 'en/of' betekent – is dit hersteld in dit facultatieve artikel.

Artikel 4:1 Begripsbepalingen

Besluit

Het Activiteitenbesluit milieubeheer, hierna aangeduid als Besluit, biedt de mogelijkheid om in de gemeentelijke verordening voorwaarden te stellen aan festiviteiten ter voorkoming of beperking van geluidhinder.

[...]

Artikel 4:11 Omgevingsvergunning voor het vellen van houtopstanden

In deze bepaling wordt het belangrijkste nieuwe element geïntroduceerd: de bomenlijst.

De gemeenteraad moet deze lijst vaststellen.

Uitgangspunten van deze lijst zijn:

- de verantwoordelijkheid ligt bij de gemeenten zelf: d.w.z. voor het inventariseren en actualiseren van het gemeentelijk bomenbestand en het overnemen van de gemeentelijke monumentale bomen die vermeld staan op de landelijke lijst van de Bomenstichting in Utrecht.
- Duidelijk en inzichtelijk voor de burgers;
- Zoveel mogelijk de te beschermen bomen verankeren in een bestemmingsplan, op het renvooi van de plankkaart of in een landschapsbeleidsplan of bomenplan.

- De bomenlijst als bijlage opnemen bij de bepalingen.

Wabo

De vergunning voor het vellen van houtopstanden is aangewezen in artikel 2.2, eerste lid onder g. van de Wabo. Vaak zal naast de vergunning nog een vergunning, ontheffing of vrijstelling op grond van de Natuurbeschermingswet of de Flora- en Faunawet nodig zijn in verband met de bescherming van vogels en hun nesten in de bomen. De Natuurbeschermingswet en Flora- en Faunawet haken aan bij de Wabo. Er wordt dan dus één omgevingsvergunning verleend of geweigerd. De Boswet haakt echter niet aan bij de Wabo. Indien die van toepassing is, blijft dus een aparte vergunning vereist.

In de Ministeriele regeling omgevingsrecht (Mor, Staatscourant 2010-5162) zijn indieningsvereisten voor de aanvraag van een omgevingsvergunning opgenomen. Naast een aantal algemene indieningsvereisten (zie daarvoor de toelichting bij artikel 1:2 van de model-APV) zijn er in artikel 7.5 van de Mor nog een aantal speciale indieningsvereisten voor het vellen van houtopstanden opgenomen. Dit artikel 7:5 luidt als volgt:

1. In of bij de aanvraag om een vergunning voor een activiteit, als bedoeld in artikel 2.2, eerste lid, aanhef en onder g, van de wet, identificeert de aanvrager op de aanduiding als bedoeld in artikel 1.3, tweede lid, van deze regeling iedere houtopstand waarop de aanvraag betrekking heeft met een nummer.
- 2. In of bij de aanvraag, als bedoeld in het eerste lid, vermeldt de aanvrager per genummerde houtopstand:
 - a. de soort houtopstand;
 - b. de locatie van de houtopstand op het voor-, zij- dan wel achtererf;
 - c. de diameter in centimeters, gemeten op 1,30 meter vanaf het maaiveld;
 - d. de mogelijkheid tot herbeplanten, alsmede het eventuele voornemen om op een daarbij te vermelden locatie tot herbeplanten van een daarbij te vermelden aantal soorten over te gaan.

Derde lid, noodkap

Bij de wijziging van 2015 is op verzoek van een aantal gemeenten een nieuw derde lid ingevoegd. Gemeenten gaven aan behoefte te hebben aan een duidelijke bevoegdheid om bij onmiddellijk gevaar het kapverbod buiten werking te stellen.

Vijfde lid, lex silencio positivo (positieve fictieve beschikking bij niet tijdig beslissen)

In de Wabo is bepaald dat voor deze vergunning een positieve fictieve beschikking bij niet tijdig beslissen van toepassing is. Voor de duidelijkheid is dat hier nogmaals opgemerkt. NB! De gemeenteraad heeft bij de vaststelling

van de APV dus niet de vrijheid om te bepalen dat er geen *lex silencio* van toepassing is!

Artikel 5:24 Voorwerpen op, in of boven openbaar water

[...]

Deregulering

Dit artikel is in een aantal opzichten vergelijkbaar met artikel 2:10 van de model-APV, het plaatsen van voorwerpen op of aan de weg. Ook bij dit artikel is een vergunning vervangen door een algemene regel. Daarmee legt de overheid nadrukkelijk een deel van de verantwoordelijkheid bij de burger. In eerste instantie moet deze zelf de afweging maken of een steiger of een meerpaal gevaar of hinder oplevert voor het vaarverkeer, of een probleem voor het beheer en onderhoud. Omdat er hierbij, eerder dan in artikel 2:10, waar het veelal gaat om tijdelijke en verplaatsbare objecten, gaat om permanent bedoelde zaken, is aan dit artikel anders dan bij artikel 2:10 een meldingsplicht verbonden. Op die manier kan de gemeente vooraf toetsen en met de melder overleggen of bijvoorbeeld het onderhoud van de oevers niet in het geding is. Zo kan worden voorkomen dat een al geplaatst object weer moet worden verwijderd, met alle financiële gevolgen van dien.

In een waterrijke gemeente, waar een dergelijke vergunning gebruikelijk is, en aan de vergunning omwille van het onderhoud van de vaarwegen een zekere uniformering noodzakelijk, kan het een gerechtvaardigde keuze zijn om een vergunningplicht te handhaven. Ook voor de vergunninghouder schept dat een duidelijke situatie: De aanvrager hoeft niet zelfstandig een afweging te maken, maar ontvangt een vergunning voorzien van een set voorschriften, en weet dan waar hij of zij aan toe is.

In dat geval is er geen aanleiding om het bestaande artikel 5:24 te wijzigen, of kan het alsnog worden opgenomen:

Artikel 5:24 Voorwerpen op, in of boven openbaar water

1. Het is in verband met de veiligheid op het openbaar water verboden zonder vergunning van het college een voorwerp, niet zijnde een vaartuig, op, in of boven openbaar water te plaatsen, aan te brengen of te hebben.
2. Het in het eerste lid bepaalde is niet van toepassing op voorwerpen waarop gedachten of gevoelens worden geopenbaard.
3. Het is verboden op, in of boven openbaar water voorwerpen waarop gedachten of gevoelens worden geopenbaard te plaatsen, aan te brengen of te hebben, indien deze door hun omvang of vormgeving, constructie of plaats van bevestiging gevaar opleveren voor de bruikbaarheid van het openbaar water of voor het doelmatig en veilig gebruik daarvan, dan wel een belemmering vormen voor het doelmatig beheer en onderhoud van het openbaar water.

4. De verboden zijn niet van toepassing op situaties waarin voorzien wordt door het Wetboek van Strafwet, de Scheepvaartverkeerswet, het Binnenvaartpolitiereglement, de Wrt beheer rijkswaterstaatswerken, de provinciale vaarwegenverordening, de Telecommunicatiewet of de daarop gebaseerde Telecommunicatieverordening.

Juridisch karakter van een melding

In januari 2015 heeft de ABRvS haar zienswijze ten aanzien van meldingsstelsels herzien. Beknopt samengevat komt de wijziging erop neer dat alleen een melding in de vorm van een pure mededeling niet leidt tot een appellabel besluit. In andere gevallen is dat wel het geval. Ook als er op een melding niet of slechts met een ontvangstbevestiging wordt gereageerd, wanneer sprake is van een beslissing, al is die stilzwijgend, is er sprake van een appellabel rechtsoordeel. Voor de uitspraken van de Afdeling van 14 januari 2015 zie: ECLI:NL:RVS:2015:14 (*Leeuwarden-Lekkum*) en ECLI:NL:RVS:2015:36 (*Stein-Elsloo*). De ABRvS volgt hiermee de conclusie van Advocaat-Generaal Widdershoven over meldingsstelsels: <http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RVS:2014:4116>

Oud-staatsraad prof. mr. Konijnenbelt schreef in de Gemeentestem een belangwekkend artikel naar aanleiding van de conclusie en de uitspraken (*Gst.* 2015/15 afl.7417).

Zijn voorstel is om bij dit artikel terug te keren naar een eenvoudig vergunningstelsel met beperkte weigeringsgronden. Hij wijst er op dat er in dat geval sprake is van een omgevingsvergunning, waarmee per definitie de *lex silencio positivo* regeling van afdeling 4.1.3.3. van de Awb van toepassing is.

Mocht de gemeente willen vasthouden aan een meldingsstelsel dan is zijn aanbeveling om daarin geen termijn op te nemen, maar wel een optie om bij extreme gevallen in te grijpen. Bij het handhaven van het huidige meldingsstelsel merkt hij op dat het raadzaam zou zijn om te voorzien in kennisgeving van de melding door het gemeentebestuur op de in de gemeente gebruikelijke wijze. Die laatste aanbeveling is in de model-APV gevolgd bij de wijziging van 2015. Daartoe is een nieuw vierde lid ingevoegd. Het oude vierde lid is vernummerd tot vijfde lid.

De model-APV voorzag al in een alternatieve optie in de vorm van een vergunning (zie hierboven).

Artikel 6:1 Strafbepaling

[...]

Derde lid

Overtredingen van bepalingen die voortvloeien uit de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (zoals handelingen zonder of in strijd met een omgevingsvergunning) zijn in de Wet op de economische delicten (Wed) aangeduid als economische delicten. Dat heeft gevolgen voor de strafmaat, die onder de Wed anders is dan onder de APV. Om dat onderscheid duidelijk te maken is het derde lid toegevoegd.

Artikel 6:2 Toezichthouders

In dit artikel worden de toezichthouders aangewezen overeenkomstig aanbeveling 60 van de “100 Ideeën voor de gemeentelijke regelgever” (VNG, 2011). De basis voor deze bevoegdheid wordt gevonden in hoofdstuk 5 van de Awb. In dit hoofdstuk zijn algemene regels gegeven voor de bestuursrechtelijke handhaving van algemeen geldende rechtsregels en individueel geldende voorschriften. Afdeling 1 van dit hoofdstuk geeft regels voor het toezicht. Aangezien buitengewone opsporingsambtenaren hun aanwijzing aan het Wetboek van Strafvordering ontleen is een nadere regeling in de APV niet (meer) nodig. De aanwijzing als toezichthouder in de APV is de grondslag voor het hebben van opsporingsbevoegdheid. Zie verder de toelichting onder het kopje Opsporingsambtenaren.

Aanwijzen toezichthouders

Toezichthouders zijn personen die bij of krachtens wettelijk voorschrift belast zijn met het houden van toezicht op de naleving van het bepaalde bij of krachtens enig wettelijk voorschrift (artikel 5:11 Awb). De aanwijzing van toezichthouders kan derhalve in de APV plaatsvinden. Een deel van de toezichthouders wordt in de APV zelf aangewezen (dit is noodzakelijk indien een toezichthouder tevens opsporingsbevoegdheden dient te krijgen. Zie de toelichting hierna onder opsporingsambtenaren). Hiernaast kunnen toezichthouders door het college dan wel de burgemeester worden aangewezen.

Politieambtenaren zijn alleen te beschouwen als toezichthouders voor zover zij bij of krachtens een bijzondere wet als zodanig zijn aangewezen. Artikel 2 van de Politiewet, dat een algemene omschrijving van de politietaak bevat, kan niet worden beschouwd als een wettelijk voorschrift in de zin van het artikel. Van diverse kanten is de VNG er op gewezen dat het aan te raden is dat politieambtenaren zijn aangewezen als toezichthouder. Enerzijds omdat dit voor sommige bepalingen goed aansluit op hun opsporingsbevoegdheid (inbrekerswerktuigen, bestrijding heling), anderzijds omdat daarmee hun algemene taak met betrekking tot de openbare orde tot uiting komt. Om die reden is dit nu geregeld als facultatief onderdeel in de model-APV bij de wijziging van 2015.

Met het opnemen van deze bepaling krijgen politieambtenaren voor wat betreft de APV de beschikking over de toezichtsbevoegdheden genoemd in de artikelen 5:15-19 van de Awb. Politieambtenaren combineren dan, net als dat voor bijzondere opsporingsambtenaren (BOA's) het geval is, het toezichthouderschap met hun taak als opsporingsambtenaar.

Het is van belang dat gemeenten die overwegen deze bepaling op te nemen daarover in overleg treden met de verantwoordelijke korpsleiding. Een toezichthouder is bijvoorbeeld bevoegd om voertuigen te doorzoeken (artikel 5:19, eerste lid, van de Awb) en een ieder is verplicht aan een toezichthouder medewerking te verlenen (artikel 5:20, eerste lid, van de Awb). Voor een toezichthouder die tevens opsporingsambtenaar is, is het van groot belang dat deze, als hij als toezichthouder iets aantreft dat leidt tot opsporing, tijdig een cautie uitdeelt. Aan opsporing hoeft de betrokkene immers, anders dan bij toezicht, niet mee te werken, en als hij daar niet tijdig op wordt gewezen kan dat gevolgen hebben voor een eventuele strafzaak.

Toezichthouders kunnen zowel individueel als categoriaal worden aangewezen. Bij een individuele aanwijzing worden personen met toezicht belast door hen met name te noemen of door aanduiding van hun functie. Bij een categorale aanwijzing wordt in het aanwijzingsbesluit veelal de dienst genoemd waartoe de met toezicht belaste personen behoren.

Een toezichthouder dient zich, indien gevraagd, te kunnen legitimeren (artikel 5:12 Awb). Het legitimatiebewijs wordt uitgegeven door het bestuursorgaan onder verantwoordelijkheid waarvan de toezichthouder werkzaam is. Het in artikel 5:12, derde lid, van de Awb genoemde model van het legitimatiebewijs is vastgesteld bij de Regeling model legitimatiebewijs toezichthouders Awb (Stert. 2000, 131). Deze regeling bevat geen echt model, maar een opsomming van alle elementen die in ieder geval op het legitimatiebewijs moeten zijn opgenomen en een voorbeeld van een legitimatiebewijs.

[...]

[NB Toevoegen als gekozen is voor het nieuwe hoofdstuk 3 en daarmee voor het alternatief van artikel 6:2

Toezicht op hoofdstuk 3

In artikel 6:2 wordt thans van de aanwijzing van degenen die belast zijn met het toezicht op de naleving van hoofdstuk 3 en daarmee – indirect, via artikel 142, eerste lid, aanhef en onder c, van het Wetboek van Strafvordering – van degenen die als buitengewoon opsporingsambtenaar belast kunnen worden met de opsporing van de in dat hoofdstuk bedoelde strafbare feiten, afgebakend de aanwijzing van degenen die met die taken belast zijn ten aanzien van de rest van de APV. Dit wordt wenselijk geacht aangezien de aanwijzing – waar het hoofdstuk 3 betreft – waarschijnlijk op termijn krachtens de Wrp – via een aanwijzingsbesluit van de burgemeester – vormgegeven zal worden. Op deze wijze is het onderscheid van begin af aan duidelijk – en de ontvlechting daarvan t.z.t. eenvoudiger te bewerkstelligen – iets dat met name wenselijk is i.v.m. met eveneens expliciet separaat geregelde bevoegdheid tot het binnentreden van woningen (artikel 6:3, tweede en derde lid).]

Artikel 6:3 Binnentreden woningen

[...]

[NB Toevoegen als gekozen is voor het nieuwe hoofdstuk 3 en daarmee voor overname van de facultatieve onderdelen van artikel 6:3

Tweede en derde lid

In artikel 6:3 is de bevoegdheid tot het binnentreden van woningen van degenen die belast zijn met het toezicht op de naleving van hoofdstuk 3 en degenen die belast zijn met de opsporing van de in dat hoofdstuk bedoelde strafbare feiten, afgebakend van de bevoegdheden van degenen die met die taken belast zijn ten aanzien van de rest van de APV. Dit wordt wenselijk geacht aangezien die taken – waar het hoofdstuk 3 betreft – waarschijnlijk op termijn op grond van de Wrp – deels in afwijking van de algemene regeling van de APV – gereguleerd zullen worden. Om niet binnen afzienbare termijn hierin opnieuw substantiële materiële wijzigingen aan te hoeven brengen – en om de ontvlechting daarvan t.z.t. te vergemakkelijken – is ervoor gekozen vooruitlopend op de verwachte inwerkingtreding van de Wrp dit expliciet separaat en voor zover mogelijk in lijn met de Wrp te regelen.]