

VU Research Portal

Het college of de burgemeester?

Schilder, AE

published in

De Gemeentestem
2020

document version

Publisher's PDF, also known as Version of record

document license

Article 25fa Dutch Copyright Act

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

Schilder, AE. (2020). Het college of de burgemeester? Over uitvoering van raadsverordeningen. *De Gemeentestem*, 2020(7501), 68-69. [14]. <http://deeplinking.kluwer.nl/?param=00D315CE&cpid=WKNL-LTR-Nav2>

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

Het college of de burgemeester?

Over uitvoering van raadsverordeningen

Gst. 2020/14

Met ingang van dit nummer zal een aantal keren per jaar een nieuwe rubriek in de Gemeentestem verschijnen, getiteld “De Gemeentewet opgehelderd”. Als organieke wet neemt de Gemeentewet een bijzondere plaats in het gemeenterecht in. De wet bevat als het ware de spelregels die het functioneren van het gemeentebestuur op tal van maatschappelijke terreinen mogelijk maken. Het is daarom van groot belang dat de regels in de Gemeentewet zelf glashelder zijn en niet tot onduidelijkheden of problemen aanleiding geven. Toch is dat soms wel het geval. Deze nieuwe rubriek is bedoeld om - kort en bondig - dit soort onduidelijkheden of problemen in de Gemeentewet bloot te leggen, de consequenties ervan te laten zien, én een oplossing of oplossingsrichting voor die problemen voor te stellen. De omvang van een artikel in deze rubriek bedraagt maximaal 1000 woorden. De lezers van de Gemeentestem zijn van harte uitgenodigd aan de rubriek een bijdrage te leveren. De redactie zal de bijdragen vooraf beoordelen. Wij hopen en verwachten dat “De Gemeentewet opgehelderd” in een behoefte zal voorzien, en waar nodig wellicht zal leiden tot verdere verbetering van de Gemeentewet.

Namens de redactie,

Prof. mr. S.A.J. Munneke

Wie is er verantwoordelijk voor de uitvoering van raadsverordeningen? Dit is een materie waarover in de praktijk nogal eens verwarring bestaat. In de bekende vuurwerkuitspraak heeft de Afdeling bestuursrechtspraak op dit terrein meer duidelijkheid gecreëerd. De vraag was toen of de gemeenteraad van Hilversum terecht de aanwijzing van vuurwerkvrije zones aan het college van B&W had opgedragen. De voorzieningenrechter van de rechtbank Utrecht achtte de verordening onverbindend omdat de aanwijzing van dit soort zones een taak van de burgemeester zou zijn vanwege zijn exclusieve verantwoordelijkheid voor de handhaving van de openbare orde op grond van art. 172 lid 1 Gemw. De gevolgen van deze uitspraak zouden echter vergaand zijn, in heel veel voorschriften belast de raad het college met de uitvoering van verordeningen die betrekking hebben op de openbare orde. Daarom was het tot veler opluchting dat de rechtbank en later ook de Afdeling bestuursrechtspraak geen probleem zagen: de taakomschrijving van art. 172 lid 1 Gemw moet beperkt worden uitgelegd, het gaat hier alleen om *het feitelijk herstellen en handhaven* van de openbare orde en daarvan is geen sprake bij het besluit tot aanwijzing

van een vuurwerkvrije zone.¹ Oftewel: hier geldt ‘gewoon’ de hoofdregel van art. 160 lid 1 onder b dat het college van B&W met de uitvoering belast.

Het lijkt erop dat de uitleg van deze wettelijke taakomschrijving nog geen gemeengoed is, getuige in elk geval een uitspraak van de rechtbank Zeeland-West-Brabant die gevraagd werd om een zgn. ondermijningsverordening van de gemeente Tilburg onverbindend te verklaren. Het betreft hier een APV-bepaling die voor het eerst beproefd is in Rotterdam en zich in inmiddels als een olievlek over het land verspreidt. In deze regeling krijgt de burgemeester de bevoegdheid om op te treden tegen malafide bedrijfsactiviteiten, waarbij te denken valt aan die van witwaswinkels en louche autoverhuurbedrijven. De constructie die is bedacht houdt in dat de burgemeester bedrijfsmatige activiteiten mag aanwijzen als vergunningsplichtig. Het moet dan gaan om activiteiten waardoor de leefbaarheid of de openbare orde en veiligheid onder druk komen te staan. De burgemeester mag de vergunning weigeren onder andere ‘in het belang van het voorkomen of beperken van overlast of strafbare feiten’. Een andere afwijzingsgrond is ‘indien de exploitant of beheerder in enig opzicht van slecht levensgedrag is’. Mede als gevolg van de toepassing van de Wet Bibob heeft de burgemeester hiermee een stevig wapen in handen om op te komen tegen verschillende vormen van criminaliteit.

Een eigenares van een autoverhuurbedrijf in Tilburg die het vertikte om een vergunning aan te vragen en een dwangsom kreeg opgelegd, betoogde bij de rechtbank Zeeland-West-Brabant dat de regeling onverbindend zou zijn – maar tevergeefs. De rechtbank overwoog² onder meer:

‘Eiseres kan evenmin worden gevolgd voor zover zij met haar verwijzing naar de uitspraak van de ABRvS van 14 december 2016 heeft beoogd te stellen dat artikel 53a van de APV in strijd is met artikel 172, eerste lid, van de Gemeentewet. De burgemeester is belast met de handhaving van de openbare orde en gelet op het motief van de gemeenteraad om vormen van ondermijnende criminaliteit, branchevershraling en een hoog verloop van ondernemers aan te pakken, is de burgemeester naar het oordeel van de rechtbank terecht aangewezen als het tot aanwijzing bevoegde bestuursorgaan.’

Een opvallende uitspraak. Wie de constructies in de Vuurwerk-APV en de ondermijningsregeling vergelijkt, ziet dat het in beide gevallen gaat om een algemeen verbindend

1 ABRvS 14 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3342, JB 2017/25, m.nt. R.J.N. Schlössels, JG 2017/6, m.nt. T. Barkhuysen & P.M.J.J. Swagemakers, AB 2017/148, m.nt. J.G. Brouwer & A.E. Schilder.

2 Rb. Zeeland-West-Brabant, 10 juli 2019, ECLI:NL:RBZW:2019:317.

voorschrift dat geconcretiseerd moet worden door middel van een aanwijzingsbesluit. In Hilversum gaat het om de aanwijzing van vuurwerkvrije zones, in Tilburg om de aanwijzing van vergunningsplichtige bedrijfsactiviteiten. Beide type besluiten houden een concretisering van een algemeen verbindend voorschrift in en zijn geen maatregelen waarmee de feitelijke handhaving van de openbare orde plaatsvindt. De Afdeling spreekt in de Vuurwerkzaak over 'een vorm van nadere regelgeving'.

Moest de rechtbank de verordening dan onverbindend verklaren omdat het college met de uitvoering had moeten worden belast? Nee, die conclusie mag niet worden getrokken. Allereerst lijkt de Afdeling in de genoemde jurisprudentie een keuzevrijheid te suggereren, zij overwoog ten aanzien van de aanwijzingsbevoegdheid letterlijk 'De bevoegdheid daartoe kan (ook) aan het college worden toebedeeld.'

Met Munneke meen ik evenwel dat uit art. 160 Gemw een exclusieve bevoegdheid van het college voortvloeit tot uitvoering van verordeningen, waarvan alleen door de wetgever en niet de gemeenteraad bij autonome verordening kan worden afgeweken.³ Maar als met dit standpunt al de heersende leer zou worden ingenomen, dan nog staat daarmee niet vast dat de Tilburgse gemeenteraad het verkeerde orgaan heeft aangewezen. Art. 174 Gemw bevat namelijk een wettelijke uitzondering op de hoofdregel van art. 160. In het eerste lid van art. 174 staat dat de burgemeester belast is 'met het toezicht op de openbare samenkomsten en gemakkelikheden alsmede op de voor het publiek openstaande gebouwen en daarbij behorende erven'. Het derde lid vervolgens geeft de burgemeester ook als taak 'de uitvoering van verordeningen voor zover deze betrekking hebben op het in het eerste lid bedoelde toezicht'.

En dat is precies wat de ondermijnings-APV doet. De vergunningsplicht kan namelijk alleen worden opgelegd voor 'de bedrijfsmatige activiteit die plaatsvindt in een voor publiek toegankelijk gebouw, of een daarbij behorend perceel, niet zijnde een woning die als zodanig in gebruik is' (art. 53 lid 1 onder c APV Tilburg). Daarmee houdt de gemeenteraad zich dus aan de wettelijke verantwoordelijkheidsverdeling, maar anders dan de rechtbank beredeneerde.

Een vraag die wel opkomt, is of de aan te wijzen bedrijfsactiviteiten zoals autoverhuurbedrijven vanzelfsprekend vallen onder de categorie 'voor het publiek openstaande gebouwen'. De rechter is in de loop der jaren weliswaar een steeds ruimere uitleg gaan geven aan het toepassingsbereik van art. 174 Gemw,⁴ maar de bepaling is ook weer niet van elastiek. Zo hoeft een bedrijf dat klanten ontvangt voor het ondertekenen van een verhuurcontract en de afgifte van een auto niet per definitie ook een voor-het-publiek-

openstaand-gebouw te zijn, dat hangt af van de concrete omstandigheden. De betekenis en uitleg van deze wetsbepaling vormen echter meer dan voldoende stof voor een volgende aflevering in deze rubriek.

3 Zie zijn noot bij Hof Amsterdam, 9 oktober 2018, ECLI:NL:GHAMS:2018:3634, Gst. 2019/22.

4 M.A.D.W. de Jong, *De Gemeentewet en haar toepassing*, art. 174 Gemw, aant. 2.3.