

Beleidsregels 'Beoordeling Levensgedrag 2023' gemeente Smallingerland 2023

De burgemeester en het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Smallingerland, ieder voor zover het hun bevoegdheden betreft;

overwegende

- dat exploitanten, leidinggevend en beheerders van openbare inrichtingen, waaronder horecabedrijven, coffeeshops, nachtwinkels, seksinrichtingen, escortbedrijven en speelautomatenhallen moeten voldoen aan de norm van het niet in enig opzicht van slecht levensgedrag zijn, zoals bedoeld in de Alcoholwet, Wet op de Kansspelen en Algemene plaatselijke verordening Smallingerland.

- dat exploitanten, leidinggevend en beheerders van bovengenoemde inrichtingen of bedrijven een bijzondere verantwoordelijkheid dragen, omdat het niet verantwoord exploiteren van dergelijke inrichtingen of bedrijven kan leiden tot verstoring van de openbare orde, de openbare veiligheid en een nadelige beïnvloeding van het woon-, werk- en leefklimaat;

- dat de toets op het levensgedrag een noodzakelijke preventieve toets is om de risico's op inbreuken op de openbare orde, de openbare veiligheid en het woon-, werk- en leefklimaat te beperken. Slecht levensgedrag is immers een grond om de vergunning te weigeren;

- dat het wenselijk is dat er invulling wordt gegeven aan het begrip 'slecht levensgedrag' om zo meer structuur, zekerheid en transparantie in de werkwijze te kunnen bieden.

gelet op

artikel 8, lid 1, sub b van de Alcoholwet;

artikel 35, lid 1, sub b van de Alcoholwet;

artikel 5, lid 1, sub g van de Verordening Speelautomatenhallen Smallingerland 2020;

artikel 30d, lid 4, sub a van de Wet op de Kansspelen juncto artikel 4 van het Speelautomatenbesluit 2000;

artikel 2:28, lid 2, sub c van de Algemene plaatselijke verordening Smallingerland;

artikel 2:40c, lid 1, sub c van de Algemene plaatselijke verordening Smallingerland;

artikel 3:5, lid 1, sub c van de Algemene plaatselijke verordening Smallingerland;

artikelen 4:81 tot en met 4:84 Algemene wet bestuursrecht.

B E S L U I T E N

vast te stellen:

Beleidsregels 'Beoordeling slecht Levensgedrag 2023' gemeente Smallerland

Artikel 1. Relevante feiten beoordeling

De volgende feiten (niet-limitatief) worden altijd meegewogen bij de beoordeling van de norm slecht levensgedrag:

- a. geweldsdelicten (waaronder in ieder geval worden begrepen: openbare geweldpleging, mishandeling, doodslag en moord);
- b. overtredingen van de Opiumwet (waaronder in ieder geval worden begrepen: productie, ver- en/of bewerking en/of handel van drugs, inclusief voorbereidingshandelingen alsmede het bezit van een handelshoeveelheid drugs);
- c. vermogensdelicten;
- d. zedendelicten (waaronder in ieder geval worden begrepen: aanranding, verkrachting, vervaardigen/bezit/verspreiden van kinderporno);
- e. het onder invloed besturen van een (motor)voertuig;
- f. negeren van een rijverbod;
- g. fraude met sociale zekerheidswetgeving;
- h. deelname aan een criminele organisatie;
- i. lidmaatschap verboden rechtspersoon;
- j. mensenhandel / uitbuiting;
- k. witwassen / fraude / belastingontduiking;
- l. discriminatie;
- m. bedreiging / stalking;
- n. valsheid in geschrifte;
- o. wapenbezit en/of –gebruik (Wet wapens en munitie);
- p. overtreding ge- en verbodsbepalingen Alcoholwet;
- q. het organiseren van, of gelegenheid bieden tot, illegale kansspelen (o.a. poker en loterijen) alsmede een klein kansspel (kienen en bingo) zonder deze aan te melden en/of niet te voldoen aan de voorwaarden;
- r. overtredingen van een Algemene Plaatselijke Verordening (waaronder in ieder geval worden begrepen: zonder vergunning exploiteren van een openbare inrichting, het niet opvolgen politiebevel, ordeverstoring, hinderlijk gedrag in de openbare ruimte, digitaal ver- en inkoopregister handelaren, drugshandel op straat).

Artikel 2. Weging en tijdvak van feiten

1. Indien er in de laatste vijf jaren geen feiten bekend zijn, wordt betrokkene geacht te voldoen aan de norm 'niet in enig opzicht van slecht levensgedrag' en wordt niet toegekomen aan een inhoudelijke weging van eventueel aanwezige oudere feiten.
2. Indien er zich in de laatste vijf jaren feiten hebben voorgedaan, wordt er ook gekeken naar feiten in het verdere verleden om te bezien of er sprake is van een patroon van zodanig levensgedrag.
3. Aan feiten die als een misdrijf aangemerkt worden wordt bij de beoordeling een zwaarder gewicht toegekend dan aan overtredingen.

Artikel 3. Rekendatum tijdvak

1. De periode van het tijdvak wordt teruggerekend vanaf de datum van de beslissing, waaronder ook wordt begrepen een beslissing op bezwaar, op de aanvraag of intrekking van de vergunning/ontheffing.
2. De datum van het feit is de datum van de onherroepelijke uitspraak of sepotbeslissing (ook al is de pleegdatum van het feit ruim daarvoor gelegen).
3. Indien nog geen onherroepelijke uitspraak is gedaan, wordt het feit gezien als een feit jonger dan vijf jaren en daarom meegewogen in de beoordeling.
4. Indien er zonder sepotbeslissing geen vervolging is ingesteld wordt de (veronderstelde) pleegdatum als rekendatum feit aangehouden.

Artikel 4. Inwerkingtreding

Dit besluit treedt in werking op de eerste dag na de datum van bekendmaking.

Aldus vastgesteld op [datum].

Burgemeester en wethouders van Smallingerland

de secretaris

de burgemeester

Siebren van der Berg

Jan Rijpstra

De burgemeester van Smallingerland,

Jan Rijpstra

TOELICHTING

Op grond van de Alcoholwet, de Wet op Kansspelen (WoK), de Algemene Plaatselijke Verordening Smallerland (APV) geldt voor verschillende inrichtingen (o.a. horeca, coffeeshops, seksinrichtingen, speelautomatenhal, nachtwinkels) een vergunningsplicht. Daarbij is in deze wetgeving als weigeringsgrond opgenomen dat een exploitant, beheerder of leidinggevende 'niet in enig opzicht van slecht levensgedrag' mag zijn.

De weigeringsgrond is opgenomen, omdat exploitanten, beheerders en leidinggevendenden van deze inrichtingen een bijzondere verantwoordelijkheid toekomt. Het niet verantwoord exploiteren van dergelijke inrichtingen of bedrijven kan leiden tot verstoring van de openbare orde, de openbare veiligheid en tot een nadelige beïnvloeding van het woon-, werk- en leefklimaat. Van exploitanten, beheerders en leidinggevendenden die zelf strafbare feiten hebben gepleegd, kan worden verondersteld dat zij onvoldoende in staat zijn hun klanten op naleving van normen en waarden aan te spreken. Ook kan niet of in onvoldoende mate worden aangenomen dat zij in staat zijn criminele invloeden uit het (horeca)bedrijf te weren.

De wetgever heeft niet nader omschreven wanneer er sprake is van 'slecht levensgedrag'. Het bestuursorgaan beoordeelt dus zelf wanneer er sprake is van 'slecht levensgedrag'. Deze weigeringsgrond leidt dan ook vaak tot discussie. In veel gevallen is het namelijk niet duidelijk welke feiten en omstandigheden nodig zijn om te kunnen spreken van slecht levensgedrag.

Dienstenrichtlijn

De Dienstenrichtlijn is in het leven geroepen om belemmeringen voor ondernemers binnen de Europese Unie zoveel mogelijk weg te nemen. Op grond van artikel 10, eerste lid, moet een vergunningstelsel gebaseerd zijn op criteria die beletten dat de bevoegde instantie haar beoordelingsbevoegdheid op willekeurige wijze uitoefent. Op grond van het tweede lid van dat artikel, onder d, e, en f, zijn deze criteria duidelijk en ondubbelzinnig, objectief en vooraf openbaar bekend gemaakt.

Om discussie over mogelijke strijd met artikel 10 van de Dienstenrichtlijn te voorkomen, heeft de burgemeester, danwel het College besloten om beleidsregels vast te stellen. Hierbij wordt gebruik gemaakt van de bevoegdheid op grond van artikel 4:81, eerste lid van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Beleidsregels bevorderen de rechtszekerheid en eenduidigheid voor aanvragers.

Toetsen aan slecht levensgedrag

Bij de beoordeling van aanvragen ter verkrijging van voornoemde vergunningen wordt onder meer getoetst of betrokken exploitant, beheerder en leidinggevendenden aan de eis voldoet dat hij of zij niet in enig opzicht van slecht levensgedrag mag zijn. Bij een negatief oordeel wordt de vergunning geweigerd.

De toets 'slecht levensgedrag' wordt eveneens toegepast bij het verzoek tot bijschrijven van een leidinggevende of beheerder. Bij een negatief oordeel wordt de bijschrijving van de leidinggevende geweigerd.

De reeds op een vergunning vermelde betrokkenen kunnen aan hertoetsing worden onderworpen. Bij een negatief oordeel wordt de vergunning ingetrokken. Bij wijzigingen van een reeds verleende vergunning, waaronder ook het bijschrijven van leidinggevendenden wordt verstaan, vindt er altijd een hertoetsing van alle leidinggevendenden plaats, indien de verlening of laatste wijziging 3 jaar of langer geleden is vanaf het moment van verzoek wijziging.

Aanleiding tot hertoetsing kan op ieder moment ook gelegen zijn in signalen van politie, Openbaar Ministerie, Regionaal Informatie en Expertise Centrum, Belastingdienst, Inspectie

SZW en/of NVWA waaruit een redelijk vermoeden blijkt dat betrokkene mogelijk niet langer voldoet aan de eis 'niet in enig opzicht van slecht levensgedrag'.

Informatiebronnen

De informatie die het bestuursorgaan mag betrekken bij haar beoordeling kunnen feiten en omstandigheden zijn die blijken uit uittreksels Justitiële Documentatie, politie-informatie, politie -adviezen en/of bestuurlijke rapportages. Ook eerdere waarschuwingen en handhavingsacties met betrekking tot overtredingen van vergunningvoorschriften, de wijze van bedrijfsvoering, overtredingen Alcoholwet en APV, gedrag bij een feitelijk incident kunnen betrokken worden bij de beoordeling. Rapportages van Bijzondere opsporingsambtenaren (boa's) en andere (gemeentelijke) toezichthouders zijn eveneens relevant. Relevant zijn ook veroordelingen, strafbeschikkingen, fiscale vergrijpboetes, sepot, etc. Soms is meer duiding of achtergrondinformatie nodig, om tot een goede beoordeling te komen.

Beoordeling

Als er zich in de laatste vijf jaren, teruggerekend vanaf de datum van beslissing op de aanvraag of intrekking van de vergunning, geen feiten hebben voorgedaan, wordt betrokkene geacht te voldoen aan de norm om 'niet in enig opzicht van slecht levensgedrag te zijn'. Hierbij wordt bereikt dat feiten niet in lengte der dagen betrokkene achtervolgen als hij of zij het leven langdurig gebeterd heeft.

Als er in die periode van de afgelopen vijf jaren wel feiten bekend zijn wordt ook verder gekeken naar voorvallen in het verdere verleden om te bezien of er een patroon van zodanig levensgedrag valt te ontwaren dat het woon- en leefmilieu of de openbare orde in de omgeving van de inrichting mogelijk negatief wordt beïnvloed.

Een 'gat' in voornoemd patroon hoeft niet automatisch te leiden tot het oordeel dat betrokkene diens leven gebeterd heeft. Er kan ook sprake zijn van het gegeven dat de politie betrokkene een tijd niet onder de aandacht heeft gehad, betrokkene in het buitenland verbleef en/of een gevangenisstraf uitzat.

Een vergunningaanvraag kan ook getoetst worden aan de Wet beoordeling integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur (wet Bibob). Hoewel er in de praktijk een duidelijke samenhang is met de toets levensgedrag, zijn het van elkaar onafhankelijke toetsingen. Een positief oordeel van de norm 'levensgedrag' hoeft daarom niet automatisch te leiden tot een positief Bibob-oordeel, of omgekeerd.

Bij het opstellen van de beleidsregels is gezocht naar een balans tussen de belangen van (potentiële) aanvragers en anderzijds voldoende duidelijke, ondubbelzinnige en objectieve beoordelingsregels zonder daarbij uit het oog te verliezen dat iedere beoordeling maatwerk is waarbij beoordelingsvrijheid noodzakelijk is.

Motiveren slecht levensgedrag

Als een betrokkene niet aan het vereiste van goed levensgedrag voldoet, wordt door het bestuursorgaan per geval onderbouwd en gemotiveerd. Daarbij wordt rekening gehouden met een uitspraak van de Raad van State, waarin wordt aangegeven waar een weigering van een vergunning aan moet voldoen (ECLI:NL:RVS:2022:1493). Dat is namelijk het volgende:

1. Verdergaande motiveringsplicht. Het uitgangspunt is dat slecht levensgedrag in beleidsregels of andere wettelijke regeling toegelicht is. Als dit niet het geval is moet het bij elk geval voldoen aan zwaardere motiveringseisen. Het bestuursorgaan dient te motiveren hoe de ondernemer vooraf had kunnen weten dat hij niet aan de voorwaarde voldoet dat hij 'niet in enig opzicht van slecht levensgedrag is'.

2. Evenredigheidstoets. Het bestuursorgaan moet motiveren waarom de gedragingen niet gering zijn en waarom het tijdsverloop niet te groot is. Het is van belang dat toepassing van de vereiste van niet in enig opzicht van slecht gedrag niet verder gaat dan op een manier die geen gevaar oplevert voor de veiligheid, de openbare orde en het woon- en leefklimaat. Dit komt voort uit de Dienstenrichtlijn.
3. De feiten en omstandigheden die in het oordeel van niet in enig opzicht van slecht levensgedrag worden meegenomen moeten relevant zijn voor de activiteit. Dit is omschreven in artikel 3:4, eerste lid van de Awb. Er moet dus worden ingegaan op waarom het 'slechte levensgedrag' relevant is voor de exploitatie van de desbetreffende inrichting. Er moet een verband zijn tussen de gedragingen en de bedrijfsvoering.