

ABRvS van 11 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2382, zaaknr. 201302083/1/A3

<http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RVS:2013:2382>

Trefw.: Bestuursdwang, stallen van fietsen, bevoegheid tot handhaving, spoedeisende bestuursdwang, label, begunstigingstermijn, handhavingsbeleid, uitreiking besluit bij ophalen fiets, gemeentelijke website, “vraag en antwoord”-sectie van het Digitaal loket, geen beleidsregel maar richtlijnen, vaste gedragslijn

Art.: 125, lid 1, Gemeentewet, 1:3, lid 4, en 5:31, lid 5 en 6, Awb, 2:32, lid 1, APV 2010

Samenvatting

Verwijdering en opslag van in het stationsgebied van Utrecht verkeerd geparkeerde fietsen via toepassing van bestuursdwang. De gemeentelijke toezichthouder heeft in het proces-verbaal van fietsverwijdering geconstateerd dat de fietsen van appellanten, aan elkaar vastgebonden, gevaarlijk gestald stonden voor een als zodanig aangegeven nooduitgang, waar ter plaatse een wit kruis was aangebracht. Om die overtreding ongedaan te maken is directe bestuursdwang toegepast door de fietsen te voorzien van een rood label om appellanten gedurende een half uur in de gelegenheid te stellen de fietsen zelf te verwijderen. Na een half uur is overgegaan tot verwijdering en opslag van de fietsen. De Afdeling oordeelt dat de rechtbank met juistheid heeft geoordeeld dat het college zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat appellant artikel 2:32, eerste lid, aanhef en onder d, van de APV heeft overtreden. Het college was derhalve bevoegd om handhavend op te treden.

Appellant heeft betoogd dat de rechtbank ten onrechte niet is ingegaan op zijn betoog dat het college het gevoerde handhavingsbeleid inzake verkeerd gestalde fietsen onjuist heeft toegepast. Uit het besluit en uit hetgeen het college ter zitting bij de rechtbank heeft verklaard volgt, dat de fietsen niet na een half uur, maar reeds 3 minuten na constatering en bevestiging van het rode label zijn verwijderd, hetgeen in strijd is met het op de website gepubliceerde beleid. Naar het oordeel van de Afdeling betoogt appellant terecht dat de rechtbank in zijn uitspraak niet op dit onderdeel van zijn betoog is ingegaan. In deze lacune voorziet de Afdeling als volgt.

Van een beleidsregel in de zin van artikel 1:3, vierde lid, van de Awb is eerst sprake indien deze is vastgesteld bij besluit. Appellant heeft een uitdraai overgelegd van de website van de gemeente Utrecht uit de “vraag en antwoord”-sectie van het Digitaal loket, waaruit volgt hoe de gemeente omgaat met hinderlijk en gevaarlijk gestalde fietsen en waarin het tijdbestek waarbinnen deze worden verwijderd staat aangegeven. Niet is gebleken dat dit document is vastgesteld bij een besluit, zodat het niet kan worden aangemerkt als een beleidsregel in de zin van artikel 1:3, vierde lid, van de Awb. De Afdeling is evenwel van oordeel dat betrokkenen er in beginsel van mogen uitgaan dat de in dat document neergelegde richtlijnen door het college worden toegepast bij de besluitvorming omtrent overtreding van artikel 2:32, eerste lid, van de APV. Deze dienen te worden geduid als een vaste gedragslijn die als zodanig bij de beoordeling wordt betrokken. Hiervan uitgaande is het besluit onvoldoende gemotiveerd. De rechtbank heeft dit ten onrechte niet onderkend.

Noot

1. Bij het lezen van deze uitspraak kon ik enig jeugdsentiment niet onderdrukken: de licht-anarchistische Utrechtse fietser, een categorie waartoe ik, geboren en getogen in het Utrechtse, geruime tijd behoorde, die na inmiddels weer ruim baan in de stad te hebben gekregen in de binnenstad, van overheidswege gedisciplineerd dient te worden, zeker waar het gaat om het min of meer lukraak stallen van fietsen bij het station.

Deze uitspraak vormt een nieuwe toevoeging aan de rechtspraak over de toepassing van spoedeisende bestuursdwang op verkeerd gestalde fietsen, met als grondslag: een verbod in de gemeentelijke APV jo. artikel 125, eerste lid, Gemeentewet en artikel 5:31 jo. artikel 5:24, eerste en derde lid, Awb (voor de Vierde tranche: artikel 5:24, vijfde en zesde lid, Awb).

De betekenis ervan is echter breder, nu de Afdeling zich voor het eerst uitspreekt over de betekenis van “voorlichting”, i.c. de vraag- en antwoordsectie op het Digitaal loket van een (in dit

geval gemeentelijke) website, in het kader van handhaving. Deze uitspraak is derhalve tevens op te vatten als een nieuwe bouwsteen in de rechtsontwikkeling van een elektronische overheid ofwel een digitaal bestuur.

2. Ik begin met het tweede punt. In die periode was het handhavingsbeleid bij parkeeroverlast van fietsen bij de gemeente Utrecht vastgelegd in de “vraag-antwoord”-sectie van het Digitaal loket op de gemeentelijke website. De vraag is of het hier gaat om “voorlichting”, vergelijk de plaatsing, of een andere categorie. Naar de Afdeling vaststelt is deze informatie, door de Afdeling aangeduid als “document” niet bij besluit vastgesteld, zodat dit onderdeel niet als beleidsregel in de zin van artikel 1:3, vierde lid, Awb kan gelden. Betrokkenen mogen er echter naar de Afdeling oordeelt in beginsel van uitgaan, dat de in dit document neergelegde richtlijnen door het college worden toegepast bij de besluitvorming met betrekking tot artikel 2:32 APV. Want deze richtlijnen dienen te worden geduid als een “vaste gedragslijn” die als zodanig bij de beoordeling wordt betrokken. Dit is een belangrijke uitspraak, die voor de uitvoeringspraktijk grote consequenties heeft. Niet zozeer vanwege het onderscheid tussen al dan niet bij besluit vastgestelde beleidsregels, dat is bekend, maar vooral omdat de Afdeling in deze uitspraak duidelijk onderscheid maakt tussen (niet verplichtende) voorlichting en als zodanig geëxpliciteerd en (elektronisch) gepubliceerd beleid met het oog op een consistente bestuurspraktijk.

3. In de uitvoeringspraktijk lopen beide laatstgenoemde vormen dikwijls door elkaar heen, vooral in situaties, zoals hier, dat beleidsrichtlijnen zijn ondergebracht in de algemene vraag-antwoord-rubriek op de website, veelal aangeduid met “FAQ” (Frequently Asked Questions). Bestuursorganen wordt ook sterk geadviseerd om “beleid”, via vragen en antwoorden in dit type rubrieken op hun websites te publiceren. Tevens neem ik waar dat dit type “zachte beleidsregels” een belangrijke concurrent aan het worden is voor de bij besluit vast te stellen beleidsregels in de zin van artikel 1:3, vierde lid, Awb. Daardoor wordt het uitvoeringsbeleid in algemene zin minder kenbaar, omdat het niet onder de bekendmakingsplicht valt, maar in eigen beheer gepubliceerd wordt.

4. Dat het ook anders kan laat de gemeente Utrecht eveneens zien. In het Digitaal loket van de gemeentelijke website komt het optreden tegen stallingsoverlast van fietsen thans niet meer onder “Veelgestelde vragen” aan de orde, maar is dit onderwerp inmiddels tot “product” bevorderd, onder de benaming: “Fietsverwijdering Binnenstad, Stationsgebied”. Niet alleen is onder deze kop het handhavingsbeleid bij fietsoverlast in toegankelijke vorm uiteengezet, maar is ook het door de gemeente Utrecht vastgestelde handboek “Handhaving gevaarlijk en hinderlijk gestalde fietsen” van 7 januari 2013 elektronisch gepubliceerd, met een beschrijving: “hoe wordt gehandhaafd op fietsen die gevaar of hinder voor andere gebruikers van de openbare ruimte opleveren”. Achtereenvolgens gaat het om de achtergrond van dit beleid, de doelen, de juridische kaders en de aanpak. De betekenis van dit handboek betreft mede de opname van een groot aantal foto’s, als toelichting in beelden, van als gevaarlijk of hinderlijk gekwalificeerde stalling van fietsen, waaronder de situatie als in deze uitspraak aan de orde van voor een nooduitgang met een wit kruis gestalde fietsen. Deze beelden vormen een nadere concretisering van de verbodsbepaling in (thans) artikel 2:32, tweede lid, APV, maken dus deel uit van wat als “vaste gedragslijn” in door de Afdeling bedoelde zin heeft te gelden.

Aan de hand van dit voorbeeld wordt zichtbaar wat het sterk toenemende belang is van de informatiefunctie van de websites van bestuursorganen voor de relatie overheid-burger bij nieuw gestructureerde procedures en werkwijzen. Zowel waar het gaat om normstelling als bij handhaving. Zoals ook in deze uitspraak het geval is, vormt deze ontwikkeling een belangrijk aanknopingspunt voor de (aanvullende) werking van beginselen van behoorlijk bestuur.

5. Waar het in de voorliggende zaak inhoudelijk om gaat is of het gemeentebestuur zijn, op de gemeentelijke website weergegeven handhavingsbeleid terzake van de verwijdering en opslag van verkeerd gestalde fietsen in de openbare ruimte (toepassing spoedeisende bestuursdwang), juist heeft toegepast. Het kernpunt van het hoger beroep was de vraag hoeveel tijd appellanten na de bevestiging van het rode label door een gemeentelijke toezichthouder behoorden te krijgen om hun fietsen zelf te verwijderen (begunstigingstermijn). Naar bleek ging het om een situatie dat het

“oude beleid” met betrekking tot gevaarlijk gestalde fietsen nog op de website stond, het “nieuwe beleid” echter al werd toegepast, met voor de categorie van de “gevaarlijk” gestalde fietsen respectievelijk wel (een half uur) en geen (verwijdering binnen 3 minuten) begunstigingstermijn.

6. De rechtspraak omtrent de toepassing van, al dan niet spoedeisende, bestuursdwang op verkeerd gestalde fietsen is als volgt. De eerste uitspraak over de bevoegdheid van het gemeentebestuur tot toepassing van spoedeisende bestuursdwang: verwijdering en opslag zonder begunstigingstermijn, betrof een op het Stationsplein in Amsterdam met een beugelslot aan een bouwhek bevestigde fiets. Zie ABRvS van 9 februari 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AS5483, JB 2005/88 en AB 2005/226 m.nt. Wertheim. Deze uitspraak bevestigt het bestaan van de gemeentelijke handhavingsbevoegdheid en concretiseert het criterium van spoedeisendheid bij de toepassing van bestuursdwang (het mogen afzien van een begunstigingstermijn) op verkeerd gestalde fietsen aan de hand van enkele specifieke factoren ter plaatse (bouwwerkzaamheden en het risico van bijplaatsing van andere fietsen). In de Afdelingsuitspraak van 24 oktober 2007, ECLI:NL:RVS:2007:BB6346, JB 2008/6 en AB 2008/74 m.nt. Vermeer (Stationsplein Amersfoort, buiten de klemmen gestalde fiets) wordt met betrekking tot de toepassing van spoedeisende bestuursdwang voor het eerst (het toenmalige) artikel 5:24, zesde lid, Awb toegepast, de bijzondere voorziening inzake opschriftstelling en bekendmaking van het besluit (zo spoedig mogelijk), in concreto: de uitreiking van het besluit bij het ophalen van de eerder verwijderde fiets. Deze uitspraak is met name relevant vanwege het uitgewerkte beslissingskader. De rechtmatigheid van de toepassing van (spoedeisende) bestuursdwang op verkeerd gestalde fietsen loopt over twee sporen, respectievelijk (a) de bevoegdheid, in beginsel tevens verplichting, tot handhaving van het gemeentebestuur, tenzij zich bijzondere omstandigheden voordoen op grond waarvan van het gemeentebestuur mag worden gevergd van handhaving af te zien, en (b) de vraag of sprake is van spoedeisendheid. Wat de handhavingsbevoegdheid betreft concretiseert de Afdeling in deze zaak de bijzondere omstandigheden mede via de vraag naar de beschikbaarheid van voldoende stallingsgelegenheid voor fietsen. Bovendien wordt getoetst of het gemeentebestuur regelmatig handhavend optreedt. Dat de betreffende fiets is voorzien van een waarschuwingslabel doet aan de verlangde, en door het gemeentebestuur aan te tonen spoedeisendheid niet af. De vraag of het gemeentebestuur zelf voldoende maatregelen heeft genomen om onjuiste stalling van fietsen te voorkomen komt tevens aan de orde in de uitspraak van de ABRvS van 6 februari 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BC3602, AB 2008/173 m.nt. Vermeer (onder een viaduct, op de toegangsweg naar het station Groningen gestalde fiets). Het is aan betrokkene om een bestuurlijk tekortschieten op dit punt voor de bestuursrechter aannemelijk te maken. In deze zaak is voorts een beroep op het gelijkheidsbeginsel gedaan, toegespitst op het al dan niet toestaan van een begunstigingstermijn via de bevestiging van waarschuwingsstickers. Tevergeefs. Afspraken tussen het college en de NS onderscheidde de locatie waar de fiets van appellant stond van andere locaties in het aangewezen gebied, zodat er geen sprake was van gelijke gevallen. Dat het gemeentebestuur op een later moment verkeerd gestalde fietsen op de betreffende locatie daarentegen wel van een waarschuwingssticker is gaan voorzien, leverde naar het oordeel van de Afdeling evenmin strijd op met het gelijkheidsbeginsel. Ook in dit geval zijn twee elementen bepalend: (a) feitelijk te onderbouwen spoedeisendheid en (b) strikte handhaving. De Afdelingsuitspraak van 26 maart 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BC7586 (Amsterdam, station Sloten, aan een hekwerk rondom een boom vastgemaakte fiets) voorziet in een verdere rechtsverfijning. Appellant heeft de aanwezigheid van voldoende mogelijkheden tot stalling op redelijke loopafstand van het station, de concretisering van het beschikbaarheidsvereiste, toegespitst op de kwaliteit ervan, wel ontkend, maar niet aannemelijk gemaakt, zodat de handhavingsbevoegdheid kwam vast te staan. Een tweede relevant punt in deze uitspraak is, wat onder strikte handhaving is te verstaan. Een stelselmatig optreden op één dag per week vanwege beperkte menskracht en middelen, doet niet af aan het spoedeisend karakter van deze specifieke vorm van bestuursdwang. Appellants beroep op het gelijkheidsbeginsel slaagt evenmin, omdat ook op eenzelfde locatie de omstandigheden (i.c. het hinderen van passanten en schoonmakers) kunnen verschillen. De hiervoor genoemde uitspraken pakken negatief uit voor appellanten. In alle gevallen wordt de aangevallen rechtbankuitspraak bevestigd. Dat is echter anders in de Afdelingsuitspraak van 12 mei 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BM4174, JB 2010/163 en AB 2010/270 m.nt. Damen (Nijmegen). Deze uitspraak bevat vier nieuwe elementen. Als eerste: de

voorafgaand aan de verwijdering aan de fiets bevestigde label is geen op schrift gestelde beslissing tot toepassing van bestuursdwang en derhalve geen besluit in de zin van artikel 1:3, eerste lid, Awb. Ten tweede: een nadere invulling van het element spoedeisendheid. De feitelijke situatie van stalling van de fiets (hier: in de loze ruimte tussen fietsklemmen en de omheining van de fietsenstalling), die geen belemmering van de vrije doorgang in de stalling en evenmin bijzonder gevaar opleverde, maakte dat de situatie ter plekke naar het oordeel van de Afdeling niet zo spoedeisend was, dat het gemeentebestuur artikel 5:24, zesde lid, Awb mocht toepassen. Ten derde: het risico van bijplaatsing van fietsen door anderen genereert als zodanig niet de vereiste spoedeisendheid. En ten vierde: dat het college een begunstigingstermijn toekende wijst evenmin op een situatie van spoedeisendheid in de zin van genoemde bepaling. Het is op dit laatste punt dat de feitelijke uitvoering van het Utrechtse handhavingsbeleid, zoals in deze uitspraak aan de orde, met betrekking tot gevaarlijk gestalde fietsen werd aangepast. Want ook Utrecht werkte met labels en (gedifferentieerde) begunstigingstermijnen, dus ook in situaties van spoedeisendheid.

7. In Utrecht werd aanvankelijk in de handhaving bij verkeerd gestalde fietsen via labelling onderscheid gemaakt tussen “gevaarlijk” en “hinderlijk” gestalde fietsen (rood voor gevaarlijk en groen voor hinderlijk), met verschillende begunstigingstermijnen (een half uur voor gevaarlijk en 24 uur voor hinderlijk). In deze casus is door de toezichthouder vastgesteld dat de fietsen van appellanten in het Stationsgebied voor een nooduitgang stonden, waarvoor een wit kruis was aangebracht, een stalling in de categorie “gevaarlijk”, in strijd met de APV. In overeenstemming met nieuw geformuleerd beleid, dat bij “gevaarlijk” gestalde fietsen niet meer in een begunstigingstermijn voorzag (vgl. de weergegeven Afdelingsuitspraak van 12 mei 2010), echter nog niet op de gemeentelijke website was gepubliceerd, heeft de verwijdering en opslag van deze fietsen direct na de constatering van de overtreding plaatsgevonden. Voor “hinderlijk” gestalde fietsen voorziet dit nieuwe beleid nog wel in een begunstigingstermijn, echter beperkt tot twee uur na labelling. In deze situatie van een door de Afdeling als vaste gedragslijn op de gemeentelijke website aangemerkt handhavingsbeleid en een daarvan afwijkende, inmiddels vastgestelde - voor betrokkene echter niet kenbare, want niet elektronisch gepubliceerde - nieuwe gedragslijn, prevaleert naar het oordeel van de Afdeling de eerste: “De Afdeling is evenwel van oordeel dat betrokkenen er in beginsel van mogen uitgaan dat de in dat document neergelegde richtlijnen door het college worden toegepast bij de besluitvorming omtrent overtreding van artikel 2:32, eerste lid, van de APV. Deze dienen te worden geduid als een vaste gedragslijn die als zodanig bij de beoordeling wordt betrokken”.

Nu dit niet het geval was, is het hoger beroep gegrond.

8. De hiervoor weergegeven jurisprudentie weerspiegelt de erkenning en ontwikkeling in aanpak van een relatief nieuw probleem: de overlast in de publieke ruimte van wild gestalde fietsen in de binnensteden, via (meerdere) aanpassingen van beleid, handhavingsinstrumentarium en werkwijzen, derhalve in onderlinge wisselwerking van wet- en regelgeving, uitvoeringspraktijk en rechtspraak. Dat de bestuursrechter in de handhavingsbevoegdheid van het gemeentebestuur de facto een publieke taak: het voorzien in adequate stallingsfaciliteiten voor fietsen, inleest, is een opmerkelijk gegeven. Ook hoe deze rechtspraak bevordert dat de uitvoering steeds verder professionaliseert. Zie ook hiervoor onder punt 4.

9. Bezien vanuit de sterke groei van elektronische publicaties op de websites van bestuursorganen, ook waar het gaat om specifiek handhavingsbeleid, bevat deze uitspraak nog enkele algemene lessen. Appellanten waren zo verstandig om direct een uitdraai te maken van de betreffende informatie op de gemeentelijke website, want kort nadien is deze gewijzigd, als uitvloeisel van het bijgestelde beleid. De noodzaak om dit uit een oogpunt van eventuele bewijslevering in een procedure direct te doen wordt steeds groter, nu bestuursorganen steeds meer relevante informatie elektronisch publiceren (artikel 2:14, tweede lid, Awb), bestuursorganen wat hun websites betreft geen specifieke archiveringsplicht (menen te) hebben en op een later moment niet altijd intern achterhaalbaar blijkt welke informatie in welke periode op de website heeft gestaan. Ook bestuursorganen dienen er in geval van bezwaar en beroep op bedacht te zijn om relevante elektronische informatie op de website, op te nemen in het

(papieren of digitale) procesdossier. Zie in dit verband tevens het verbod om ongeadresseerde berichten uitsluitend elektronisch te verzenden, tenzij hiervan bij wettelijk voorschrift is afgeweken, in artikel 2:14, tweede lid, Awb. Dit betekent dat gedurende de periode van een elektronische publicatie op de website, de betreffende informatie ook in papieren vorm bij het bestuursorgaan toegankelijk dient te zijn (al dan niet via een ad hoc printvoorziening). Deze verplichting werkt door in bestaande bewaar- en archiveringsverplichtingen.

De vraag dringt zich op of van niet of onvoldoende digivaardige burgers verwacht mag worden dat zij zelf het actie ondernemen om aan de betreffende informatie te komen. Maar ook of aan het bestuursorgaan eisen mogen worden gesteld met het oog op enigerlei vorm van gerichte attentering van deze groep. Gezien het huidige artikel 2:14, tweede lid, Awb, alsook eisen van zorgvuldig bestuur en beginselen van rechtsgelijkheid en rechtszekerheid, meen ik dat dit laatste zeker het geval is.

10. Het is duidelijk dat digitalisering van het bestuur voor digibeten nieuwe hordes in de rechtsbescherming opwerpt. Relevante elektronische informatie kan lang niet altijd, of in de vorm waarin deze op het scherm verschijnt, worden uitgeprint, terwijl voor het maken van schermprints meer specifieke kennis nodig is. Digitalisering van het bestuur kan derhalve onder omstandigheden resulteren in een (extra) verzwaring van de bewijslast van burgers. Dit is materie die nog verder uitgeprocedeerd zal moeten worden. Dat geldt ook voor de vraag waar het risico wordt belegd van manco's in het beheer van de steeds belangrijker wordende websites van bestuursorganen. Terecht heeft de Afdeling in de voorliggende uitspraak het vertrouwensbeginsel doen prevaleren. Daarmede vormt deze uitspraak een belangrijke prikkel voor de uitvoeringspraktijk, want illustreert wat de risico's zijn van onvoldoende aandacht voor de actualisering van webpublicaties.

G. Overkleef-Verburg