

ECLI:NL:RVS:2009:BJ1113

Instantie	Raad van State
Datum uitspraak	01-07-2009
Datum publicatie	01-07-2009
Zaaknummer	200808278/1/H3
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Bij onderscheiden besluiten van 31 maart 2008 heeft het college van burgemeester en wethouders van Hilversum (hierna: het college) [appellant sub 1] en [appellant sub 3] alsmede [appellanten sub 2] onder aanzegging van bestuursdwang gelast het houten hekwerk, het prikkeldraad, de houten palen met ketting en de borden met de teksten "Privé terrein" en "Verboden toegang art. 461 W.v.S." te verwijderen en verwijderd te houden van het terrein nabij de Gomarushof, kadastraal bekend gemeente Hilversum, sectie A, nummer 1652 (hierna: het terrein).
Wetsverwijzingen	Wegenverkeerswet 1994 Wegenverkeerswet 1994 1 Wegenwet Wegenwet 1 Wegenwet 4 Wegenwet 2 Wegenwet 7
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl ABkort 2009/304 JB 2009/180 met annotatie van Redactie JIN 2009/659

Uitspraak

200808278/1/H3.

Datum uitspraak: 1 juli 2009

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op de hoger beroepen van:

1. [appellant sub 1], wonend te [woonplaats],
2. [appellanten sub 2], wonend te [woonplaats],
3. [appellant sub 3], wonend te [woonplaats],

tegen de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam van 4 november 2008 in de zaken nrs. 08/3276, 08/3277, 08/3334 en 08/3335 in de gedingen tussen:

1. [appellant sub 1] en [appellant sub 3], en
2. [appellanten sub 2]

en

het college van burgemeester en wethouders van Hilversum.

1. Procesverloop

Bij onderscheiden besluiten van 31 maart 2008 heeft het college van burgemeester en wethouders van Hilversum (hierna: het college) [appellant sub 1] en [appellant sub 3] alsmede [appellanten sub 2] onder aanzegging van bestuursdwang gelast het houten hekwerk, het prikkeldraad, de houten palen met ketting en de borden met de teksten "Privé terrein" en "Verboden toegang art. 461 W.v.S." te verwijderen en verwijderd te houden van het terrein nabij de Gomarushof, kadastraal bekend gemeente Hilversum, sectie A, nummer 1652 (hierna: het terrein).

Bij besluit van 8 juli 2008 heeft het college, voor zover thans van belang, de door [appellant sub 1] en [appellant sub 3] en [appellanten sub 2] daartegen gemaakte bezwaren ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 4 november 2008, verzonden op 7 november 2008, heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam (hierna: de voorzieningenrechter), voor zover thans van belang, de door [appellant sub 1] en [appellant sub 1] en [appellanten sub 2] daartegen ingestelde beroepen ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak hebben [appellant sub 1] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 14 november 2008, [appellanten sub 2] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 17 november 2008, en [appellant sub 3] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 25 november 2008, hoger beroep ingesteld. [appellanten sub 2] hebben hun hoger beroep aangevuld bij brief van 15 december 2008.

Het college heeft een verweerschrift ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 30 maart 2009, waar [appellant sub 1], bijgestaan door mr. C. Lubben, werkzaam bij SRK rechtsbijstand, [appellanten sub 2], vertegenwoordigd door [een der appellant sub 2], bijgestaan door mr. J.M.S. Salomons, werkzaam bij DAS rechtsbijstand, [appellant sub 3], bijgestaan door mr. P.J. Kouwenberg, advocaat te Hilversum, en het college, vertegenwoordigd door mr. M. Zantkuijl en H. van Dijk, ambtenaren in dienst van de gemeente, zijn verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Ingevolge artikel 1, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wegenverkeerswet 1994 (hierna: de WVV 1994) wordt in deze wet en de daarop berustende bepalingen verstaan onder wegen: alle voor het openbaar verkeer openstaande wegen of paden met inbegrip van de daarin liggende bruggen en duikers en de tot die wegen behorende paden en bermen of zijkanten.

Ingevolge artikel 1, tweede lid, van de Wegenwet worden in deze wet onder wegen mede verstaan voetpaden, rijwielpaden, jaagpaden, dreven, molenwegen, kerkwegen en andere verkeersbanen voor beperkt gebruik en bruggen.

Ingevolge artikel 4, eerste lid, is een weg openbaar:

I. wanneer hij, na het tijdstip van dertig jaren vóór het in werking treden van deze wet, gedurende dertig achtereenvolgende jaren voor een ieder toegankelijk is geweest;

II. wanneer hij, na het tijdstip van tien jaren vóór het in werking treden van deze wet, gedurende tien achtereenvolgende jaren voor een ieder toegankelijk is geweest en tevens gedurende die tijd is onderhouden door het Rijk, een provincie, een gemeente of een waterschap;

III. wanneer de rechthebbende daaraan de bestemming van openbare weg heeft gegeven.

Ingevolge het tweede lid lijdt het onder I en II bepaalde uitzondering wanneer, lopende de termijn van dertig of tien jaren, gedurende een tijdvak van ten minste een jaar duidelijk ter plaatse is kenbaar gemaakt dat de weg slechts ter bede voor een ieder toegankelijk is.

Ingevolge het derde lid kan dit kenbaar maken geschieden door het stellen van opschriften als: eigen weg, particuliere weg, private weg en soortgelijk, of door andere kentekenen.

Ingevolge artikel 7 heeft een weg opgehouden openbaar te zijn:

I. wanneer hij gedurende dertig achtereenvolgende jaren niet voor een ieder toegankelijk is geweest;

II. wanneer hij door het bevoegd gezag aan het openbaar verkeer is onttrokken.

Ingevolge artikel 1.1, aanhef en onder A, van de Algemene Plaatselijke Verordening Hilversum (hierna: de APV) wordt in deze verordening verstaan dan wel mede verstaan onder weg:

1. de weg als bedoeld in artikel 1, eerste lid, aanhef en onder b, van de WVV 1994 alsmede de daaraan liggende en zodanig aangeduide parkeerterreinen;

2. de - al dan niet met enige beperking - voor het publiek toegankelijke pleinen en open plaatsen, parken, plantsoenen, speelweiden, bossen en andere natuurterreinen, ijsvlakten en aanlegplaatsen voor vaartuigen;

().

Ingevolge artikel 2.1.4.1, eerste lid, van de APV is het verboden zonder vergunning van burgemeester en wethouders de weg of een weggedeelte te gebruiken anders dan overeenkomstig de bestemming daarvan.

Ingevolge het vijfde lid, aanhef en onder a, kan een vergunning als bedoeld in het eerste lid worden geweigerd indien het beoogde gebruik schade toebrengt aan de weg, gevaar oplevert voor de bruikbaarheid van de weg of voor het doelmatig en veilig gebruik daarvan, dan wel een belemmering kan vormen voor het doelmatig beheer en onderhoud van de weg.

2.2. Uit het dossier en het verhandelde ter zitting blijkt het volgende. Appellanten, bewoners van de Gomarushof, zijn mede-eigenaren van het terrein. Het terrein grenst aan de Vreelandseweg, waarlangs de gemeente in 2001 een geluidsscherm heeft geplaatst, waarin drie doorgangen zijn aangebracht. Tegen de bouw van het scherm inclusief doorgangen is destijds geen bezwaar gemaakt. Een van de doorgangen is in 2002 aangebracht ter hoogte van het terrein. De gemeente heeft vervolgens op het terrein een verhard pad voor voetgangers aangelegd. Begin november 2007 hebben onder meer appellanten het terrein wegens overlast afgesloten met een hek en prikkeldraad. Het gevolg hiervan is dat geen gebruik meer kan worden gemaakt van het voetpad om via de doorgang in het scherm naar en van de Vreelandseweg te gaan. Andere bewoners van de Gomarushof hebben zich hierover beklaagd en hebben de gemeente verzocht het terrein open te stellen, onder meer omdat dit een veilige mogelijkheid biedt om richting het centrum te fietsen of lopen.

2.3. Het college heeft appellanten aangeschreven het houten hekwerk, het prikkeldraad, de houten palen met de ketting en de borden met de verschillende opschriften te verwijderen en verwijderd te houden van het terrein. Daartoe heeft het zich in het besluit van 8 juli 2008 op het standpunt gesteld dat het terrein een weg in de zin van artikel 1.1 van de APV en voor het publiek toegankelijk was voordat appellanten de belemmeringen plaatsten. De belemmerende maatregelen vormen een overtreding van artikel 2.1.4.1, eerste lid, van de APV. Bovendien leveren de maatregelen een gevaar op voor de bruikbaarheid van de weg of voor het doelmatig en veilig gebruik daarvan, dan wel kunnen zij een belemmering vormen voor

het doelmatig beheer en onderhoud van de weg, zodat geen reden bestaat om appellanten een vergunning als bedoeld in artikel 2.1.4.1, vijfde lid, van de APV te verlenen. Er zijn volgens het college geen bijzondere omstandigheden om af te zien van het toepassen van bestuursdwang. Daarbij heeft het college erop gewezen oog te hebben voor de gestelde overlast en bereid te zijn voorzieningen te treffen om onnodige hinder te voorkomen.

2.4. Appellanten betogen, samengevat weergegeven, dat de voorzieningenrechter er ten onrechte van is uitgegaan dat zij artikel 2.1.4.1, eerste lid, van de APV hebben overtreden. Zij betogen dat de voorzieningenrechter niet heeft onderkend dat van openbaarheid van een weg eerst sprake kan zijn indien de weg openbaar is in de zin van de Wegenwet en dat hiervan in dit geval geen sprake is. De gemeente heeft immers niet aangetoond dat er 30 jaar onafgebroken op het terrein een voor een ieder toegankelijk pad heeft gelegen. Het terrein komt niet voor op de wegenlegger. Bovendien kan het terrein volgens appellanten evenmin als een weg in de zin van de WVV 1994 worden beschouwd.

2.4.1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 7 februari 2007 in zaak nr. 200606192/1) is de wettelijke grondslag voor de bevoegdheid om handhavend op te treden indien de openbaarheid van wegen wordt belemmerd niet gelegen in artikel 16 van de Wegenwet. Dit artikel legt op de gemeente een algemene plicht om te zorgen dat wegen in goede staat verkeren en houdt geen afdwingbaar verbod of gebod in ten aanzien van de openbaarheid van wegen. Ook elders in de Wegenwet is een dergelijk verbod of gebod niet opgenomen. De wettelijke grondslag voor de bevoegdheid tot handhavend optreden op gemeentelijk niveau ter verzekering van de openbaarheid van wegen is gelegen in de betrokken verbodsbepaling van de APV, gelezen in samenhang met artikel 125 van de Gemeentewet.

2.4.2. Niet in geschil is dat het verharde pad over het terrein een veilige route is voor voetgangers en fietsers om te komen en te gaan van de Gomarushof naar de Vreelandseweg richting het centrum van Hilversum en vice versa. Anders dan het college is de Afdeling dan ook van oordeel dat het terrein in zoverre deel uitmaakt van een voor het openbaar verkeer openstaande weg als bedoeld in onderdeel 1 van artikel 1.1, aanhef en onder A, van de APV en dat niet sprake is van een voor het publiek toegankelijke verblijfplaats als bedoeld in onderdeel 2 van die bepaling.

2.4.3. In het eerste onderdeel van artikel 1.1, aanhef en onder A, van de APV wordt voor het begrip "weg" verwezen naar artikel 1, eerste lid, aanhef en onder b, van de WVV 1994. Bij de beoordeling of de grondslag voor handhavend optreden in dit geval kan worden gevonden in artikel 2.1.4.1, eerste lid, van de APV, dient in elk geval te worden vastgesteld of het terrein kan worden aangemerkt als een weg als bedoeld in genoemde bepaling uit de WVV 1994.

Nu, gelet op de uitspraak van de Afdeling van 7 februari 2007, de door het college ingeroepen bepaling van de APV mede strekt tot handhaving van de openbaarheid van wegen in de zin van de Wegenwet, is het college tot handhavend optreden jegens rechthebbenden op de weg wegens door hen aangebrachte belemmeringen van die openbaarheid, niettemin slechts bevoegd indien daarmee het stelsel van de Wegenwet en de daarin vervatte waarborgen voor de rechthebbenden niet worden doorkruist. Uit dit stelsel volgt dat rechthebbenden op een weg hierover slechts alle verkeer, behoudens de beperkingen als bedoeld in artikel 6 van de Wegenwet, hebben te dulden, wanneer de weg openbaar is in de zin van artikel 4 van die wet. In zoverre komt, anders dan de voorzieningenrechter heeft overwogen, wel betekenis toe aan het toetsingskader van de Wegenwet. Voor zover toepassing van artikel 2.1.4.1, eerste lid, van de APV er toe strekt te bewerkstelligen dat de rechthebbende van de weg ook openbaar verkeer toelaat dat buiten de reikwijdte van zijn duldplicht ingevolge de Wegenwet valt, dient die toepassing wegens strijdigheid met de Wegenwet achterwege te blijven.

2.4.4. Niet aannemelijk is gemaakt dat het terrein gedurende dertig achtereenvolgende jaren voor een ieder toegankelijk is geweest of gedurende tien achtereenvolgende jaren en tevens gedurende die jaren is onderhouden door de gemeente. De luchtfoto uit 1978 waarnaar het college heeft verwezen en die ter zitting is getoond, geeft hierover naar het oordeel van de Afdeling geen uitsluitsel. Voorts is niet gebleken dat de rechthebbenden op het terrein, de eigenaren, daaraan de bestemming van openbare weg hebben

gegeven. Vaststaat verder dat het verharde pad dat door de gemeente wordt onderhouden pas in 2002 is aangelegd. Derhalve is niet voldaan aan de criteria van artikel 4, eerste lid van de Wegenwet. De Afdeling komt dan ook tot het oordeel dat het terrein niet openbaar is in de zin van de Wegenwet. Dat het terrein kan worden aangemerkt als weg als bedoeld in artikel 1, eerste lid, aanhef en onder b, van de WVV 1994 doet hieraan niet af, aangezien het in deze procedure gaat om de handhaving jegens de rechthebbenden op de weg van de toegankelijkheid voor ieder en derhalve om de handhaving van de openbaarheid in de zin van de Wegenwet met inachtneming van de in die wet vervatte waarborgen. In artikel 2.1.4.1, eerste lid, van de APV, bezien in samenhang met artikel 4 van de Wegenwet, kan in dit geval geen grondslag worden gevonden voor de bevoegdheid tot zodanig handhavend optreden. Appellanten zijn als eigenaren gerechtigd over het terrein te beschikken. Derhalve was het college, anders dan de voorzieningenrechter heeft overwogen, niet bevoegd tot handhaving.

2.5. De hoger beroepen zijn gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling de inleidende beroepen gegrond verklaren en het besluit van 8 juli 2008 vernietigen wegens strijd met artikel 2.1.4.1, eerste lid, van de APV. Tevens zal de Afdeling de besluiten van 31 maart 2008 herroepen en bepalen dat deze uitspraak in de plaats treedt van het besluit van 8 juli 2008.

2.6. Het college dient op na te melden wijze in de proceskosten te worden veroordeeld.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

I. verklaart de hoger beroepen gegrond;

II. vernietigt de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam van 4 november 2008 in de zaken nrs. 08/3276, 08/3277, 08/3334 en 08/3335;

III. verklaart de bij de rechtbank ingestelde beroepen gegrond;

IV. vernietigt het besluit van het college van burgemeester en wethouders van Hilversum van 8 juli 2008;

V. herroept de besluiten van 31 maart 2008, kenmerken B/0801980 en B/0802251;

VI. bepaalt dat deze uitspraak in de plaats treedt van het besluit van 8 juli 2008;

VII. veroordeelt het college van burgemeester en wethouders van Hilversum tot vergoeding van bij [appellant sub 1] en [appellant sub 3] in verband met de behandeling van het bezwaar opgekomen proceskosten tot een bedrag van 644,00 (zegge: zeshonderdvierenveertig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand; het dient door de gemeente Hilversum aan [appellant sub 1] en [appellant sub 3] onder vermelding van het zaaknummer te worden betaald;

VIII. veroordeelt het college van burgemeester en wethouders van Hilversum tot vergoeding van bij [appellant sub 1] en [appellant sub 3] in verband met de behandeling van het beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van 670,56 (zegge: zeshonderdzeventig euro en zesenvijftig cent), waarvan 644,00 is toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand; het dient door de gemeente Hilversum aan

[appellant sub 1] en [appellant sub 3] onder vermelding van het zaaknummer te worden betaald;

veroordeelt het college van burgemeester en wethouders van Hilversum tot vergoeding van bij [appellant sub 1] in verband met de behandeling van het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van 670,49 (zegge: zeshonderdzeventig euro en negenenveertig cent), waarvan 644,00 is toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand; het dient door de gemeente Hilversum aan [appellant sub 1] onder vermelding van het zaaknummer te worden betaald;

veroordeelt het college van burgemeester en wethouders van Hilversum tot vergoeding van bij [appellant sub 3] in verband met de behandeling van het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van 670,49 (zegge: zeshonderdzeventig euro en negenenveertig cent), waarvan 644,00 is toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand; het dient door de gemeente Hilversum aan [appellant sub 3] onder vermelding van het zaaknummer te worden betaald;

veroordeelt het college van burgemeester en wethouders van Hilversum tot vergoeding van bij [appellanten sub 2] in verband met de behandeling van het beroep en het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van 1288,00 (zegge: twaalfhonderdachtentachtig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand; het dient door de gemeente Hilversum aan [appellanten sub 2] onder vermelding van het zaaknummer te worden betaald;

IX. gelast dat de gemeente Hilversum aan appellanten het door hen betaalde griffierecht ten bedrage van 145,00 (zegge: honderdvijfenveertig euro) voor [appellant sub 1] en [appellant sub 3] voor de behandeling van het beroep en 145,00 (zegge: honderdvijfenveertig euro) voor [appellanten sub 2] voor de behandeling van het beroep vergoedt;

gelast dat de gemeente Hilversum aan appellanten het door hen betaalde griffierecht ten bedrage van 216,00 (zegge: tweehonderdzestien euro) voor [appellant sub 1] voor de behandeling van het hoger beroep, 216,00 (zegge: tweehonderdzestien euro) voor [appellanten sub 2] voor de behandeling van het hoger beroep en 216,00 (zegge: tweehonderdzestien euro) voor [appellant sub 3] voor de behandeling van het hoger beroep vergoedt;

Aldus vastgesteld door mr. M. Vlasblom, voorzitter, en mr. C.H.M. van Altena en mr. B.P. Vermeulen, leden, in tegenwoordigheid van mr. M.M. van der Smissen, ambtenaar van Staat.

w.g. Vlasblom w.g. Van der Smissen
voorzitter ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 1 juli 2009

419.