

Pleitnota t.b.v. hoorzitting externe hoor -en adviescommissie Zaanstad
Terzake 'Zonder toestemming geplaatste reclameborden'
7 februari 2023, 17:15 uur

Geachte leden van de externe hoor -en adviescommissie,

De gemeente Zaanstad kent al sinds jaar en dag een uitzonderlijk lage opkomst bij verkiezingen. De gemeente tracht steeds de verkiezingen te bevorderen op verschillende manieren, maar tot nog toe zonder succes. In de week van de verkiezingen zijn door Democratisch Zaanstad in alle openheid verkiezingsborden geplaatst. Ook met de bedoeling onze inwoners duidelijk te maken dat er verkiezingen gehouden worden. Het aankondigen van de verkiezingen dient de discussie hierover te stimuleren, zodat méér mensen gaan stemmen en kiezers enige tijd op een bewuste manier met lokale politiek bezig zijn zodat zij een weloverwogen stem kunnen uitbrengen.

Het gaat hier om sandwichborden, vervaardigd van een soort karton, beplakt met A0-posters en aan lantaarnpalen bevestigd met tie-rips, zonder dat dit enige vorm van schade, belemmering van het uitzicht, het creëren van een onveilige situatie, of anderszins overlast heeft veroorzaakt. Dit blijkt uit het feit dat er, in tegenstelling tot de eerste mededeling van de afdeling handhaving, geen handhavingsverzoek met deze argumentatie is ingediend, of überhaupt een handhavingsverzoek is ingediend en tevens dat de proces-verbalen daar ook geen melding van maken.

In deze zaak werd beweerd dat er sprake zou zijn van een handhavingsverzoek, hetgeen naar herhaald vragen, niet aan ons is verstrekt en ook geen onderdeel uit maakt van het dossier dat de gemeente over deze zaak heeft overgelegd. Wij gaan er dan van uit dat dit handhavingsverzoek niet bestaat.

Onzes inziens bieden de huidige APV en VFL de ruimte om verkiezingsborden toe te staan. Uit de toelichting bij artikel 4:15 van de APV blijkt dat dit artikel HANDELSreclame betreft. Volgens de begripsbepalingen in deze verordening wordt verstaan onder handelsreclame: "iedere openbare aanprijzing van goederen of diensten, waarmee kennelijk beoogd wordt een commercieel belang te dienen." Dit artikel is duidelijk niet van toepassing op borden van een politieke partij voor de gemeenteraadsverkiezingen.

Conform artikel 4:15 lid 3 had de gemeente nadere regels kunnen stellen voor de plaatsing van verkiezingsborden, zoals wel toegepast is met betrekking tot het flyeren in brievenbussen, echter dat is niet gebeurd. Wel is daartoe op 14 juli 2022 een motie aangenomen door de gemeenteraad, dat plaatsen van verkiezingsborden tijdens de verkiezingsperiode mogelijk moet maken.

Relevante feiten en omstandigheden

Op 10 maart 2022 ontving ik tegen het einde van de ochtend een Whatsapp-bericht van het hoofd van afdeling Straattoezicht (Handhaving). Hierin stond dat handhavers verkiezingsborden van Democratisch Zaanstad hadden aangetroffen en dat deze verwijderd moesten worden voor 18:00 uur de volgende dag, ter voorkoming van 'het starten van een traject' en 'gedoe'. Daarop heb ik 's avonds per mail aangegeven dat wij ons beroepen op een uitspraak van burgemeester Hamming uit 2018, hetgeen burgemeester Hamming, diezelfde dag nogmaals telefonisch aan mij herhaald en bevestigd heeft.

Vertrouwensbeginsel

Vier jaar voor de gemeenteraadsverkiezingen van 2022, sprak de burgemeester namelijk zijn verbazing uit over de (in mijn woorden gezegd) 'brave politieke partijen in Zaanstad' die, in tegenstelling tot hetgeen hij gewend was in de vorige gemeente waarin hij werkzaam was, niet deden aan het plaatsen van eigen verkiezingsborden in de openbare ruimte, of woorden van gelijke strekking. Daarop zei ik de burgemeester dat ik hem te zijner tijd aan deze uitspraak zou herinneren en ook gebruik zou maken van het plaatsen van eigen verkiezingsborden. Collega raadslid van der Laan, thans wethouder, reageerde op eenzelfde wijze en kan deze uitspraak bevestigen.

De burgemeester zei dat hij 'vergeten is de APV op dit punt te wijzigen'. Voor de duidelijkheid: zoals eerder gezegd zijn wij van mening dat de huidige APV en VFL wél de mogelijkheden bieden om verkiezingsborden toe te staan. Ook zei de burgemeester dat hij dit nu 'op zich zal nemen'.

Zorgvuldigheid

De volgende dag, op 11 maart 2022, werd ik rond een uur of half 2 werd gebeld door een juridisch beleidsmedewerkster van de afdeling straattoezicht. Zij deelde mede dat zij mij even daarvoor, net na 1 uur, per

e-mail een aankondiging tot opleggen van een last onder dwangsom had gestuurd. Zij gaf aan dat de verkiezingsborden verwijderd dienden te worden voor 18:00 uur dezelfde dag. Ik was verbaasd dat handhaving zich nog steeds op dit standpunt stelde en echt voornemens was een last onder dwangsom op te leggen. Ik gaf aan niet in de gelegenheid te zijn om dit op zo'n korte termijn te realiseren en dat collega's ook gewoon een baan hebben naast het raadswerk, waardoor dit een onredelijke eis is. Mevrouw was onvermurwbaar en hanteerde een zeer intimiderende toon, waarvan ik alleen maar kan hopen dat onze inwoners niet op eenzelfde wijze behandeld zullen worden.

In de brief met de aankondiging tot het opleggen van een last onder dwangsom stond dat de zienswijze schriftelijk moest worden ingediend. De brief vermeldde GEEN termijn waarbinnen de zienswijze moest zijn ingediend. Maar aan de telefoon wilde de beleidsmedewerkster mij een mondelinge zienswijze afdwingen. En zij stelde opeens dat de zienswijze om 2 uur die dag bij haar binnen moest zijn. Dat is een termijn van nog geen half uur!

Hierna heb ik contact met de burgemeester gezocht die ons een respijt-termijn gaf tot 00:00 uur, dezelfde dag. Het definitieve besluit LOD, wegens 'het niet verwijderen van de verkiezingsborden' ontving ik diezelfde avond rond half 9 per e-mail, dit zonder respijt-termijn, hetgeen indruist tegen de doelstelling van een aanschrijving tot opleggen van een dwangsom. De aanschrijving is immers bedoeld om een onveilige of onwenselijke situatie te beëindigen en stelt de 'overtreder' daarvoor in de gelegenheid.

Om 01:32 uur heb ik zowel de afdeling handhaving, als de burgemeester in kennis gesteld van het feit dat de verkiezingsborden voor de gestelde termijn verwijderd waren en tevens melding gemaakt van het feit dat wij een aanzienlijk aantal verkiezingsborden niet terug konden vinden op de plekken waar deze door ons geplaatst waren. Niet om verantwoordelijkheid te ontlopen mochten deze verkiezingsborden alsnog opduiken, maar om aan te geven dat wij aan de gemaakte afspraak voldaan hadden. Afspraak is afspraak, want ook dat heeft te maken met betrouwbaarheid.

Belangrijk om te vermelden is, dat de totale gang van zaken ons volledig overvallen heeft. Wij zijn niet bekend met wetgeving en procedures op het gebied van handhaving. Net zoals de uitoefening van onze functie als gemeenteraadsleden in onze vrije tijd gebeurt, hebben wij deze pleitnota en de onderbouwing ervan, in onze vrije tijd opgesteld. En nu zitten wij hier en worden wij geconfronteerd de huisadvocaat van de gemeente Zaanstad. Dezelfde advocaat waar wij als raadsleden eigenlijk ook een beroep op zouden moeten kunnen doen.

Inmiddels hebben wij het een en ander uitgezocht en allereerst vraag ik mij af tegen wie deze procedure zich nu richt. Uiteraard voel ik mij als gemeenteraadslid en fractievoorzitter van Democratisch Zaanstad verantwoordelijk voor de zaak die vanmiddag aan de orde is bij uw commissie, maar die verantwoordelijkheid vertaalt zich mijns inziens niet in een juridische verantwoordelijkheid.

Dat wij zijn overvallen door de gang van zaken, kwam alleen al door de extreem korte begunstigingstermijn die verbonden is aan de last onder dwangsom (hierna: LOD) en die niet in overeenstemming is met het beleid (drie dagen tot een week), ondanks dat wij beseffen dat de gemeente niet verplicht is om zich aan de termijnen uit het beleid aan te houden. Tevens is tot nu toe niet kenbaar gemaakt waarom zo'n extreem korte begunstigingstermijn moest worden gehanteerd. De begunstigingstermijn gaat pas in met besluit LOD, dus feitelijk liep de termijn op 11 maart 2022 van 20.32 uur tot 23:59 uur. Dat is nog geen 3 1/2 uur. Wij ervaren dat als machtsmisbruik en voeren dit aan als een bijzondere omstandigheid. Ook heeft de gemeente zich bediend van een zeer korte zienswijzetermijn op het voornemen van de last onder dwangsom. Deze bedroeg zoals hiervoor gezegd nog geen half uur! Het is dus ook onjuist wat hierover in de invorderingsbeschikking staat vermeld. Er staat: "Wij hebben u schriftelijk (via de elektronische weg (e-mail) op 11 maart 2022, 20.32 uur de gelegenheid gegeven uw zienswijze kenbaar te maken tegen de voornemens op te leggen last onder dwangsom." Die gelegenheid was er tot 14 uur en nogmaals, dat was een termijn van nog geen half uur.

Als gebruik gemaakt wordt van zulke korte termijnen, terwijl de procedure niet bekend wordt gemaakt, is het onmogelijk om goed gebruik te maken van de rechten die wij hebben. Wij vragen ons onder andere om die reden af of zorgvuldig handelen wel voorop heeft gestaan bij de afdeling handhaving. Bijvoorbeeld de vooraankondiging van het opleggen van de last onder dwangsom heeft als doel tot een zorgvuldige vaststelling van de feiten te komen en een juiste wegging van de bij het besluit te betrekken belangen. Hoe kan dat in dit geval zijn gebeurd?

Op 15 maart 2022 werd een nieuwe overtreding geconstateerd waardoor wij, klaarblijkelijk gebruikmakend van een 'doorlopende LOD', de maximale dwangsom verbeurden. Daarbij rijst tevens bij ons de vraag of een 'doorlopende LOD' een proportionele maatregel is. De gemeenteraadsverkiezingen worden gehouden op een vaste datum, eens in de vier jaar en dat maakt dat politieke partijen er alleen in de laatste dagen voor deze datum belang bij hebben om campagne te voeren, middels verkiezingsborden. De aan ons opgelegde LOD loopt

sinds de oplegging ervan, voor onbepaalde tijd door, dus ook nu nog, terwijl wij een lokale partij zijn die niet deelneemt aan andere verkiezingen dan de gemeenteraadsverkiezingen. Wij zijn zeer benieuwd naar de onderbouwing van deze onzes inziens buitenproportionele maatregel die tot op de dag van vandaag voortduurt. De verkiezingsborden die wij in eerste instantie niet konden traceren, bleken te zijn teruggeplaatst op basis waarvan de gemeente zich op het standpunt stelt de 'doorlopende opgelegde last onder dwangsom', meteen verbeurd te kunnen verklaren. Niet onbelangrijk daarbij te vermelden is, dat de verkiezingsborden op andere locaties zijn waargenomen dan waar wij ze initieel hebben geplaatst.

Wij constateren dat er geen constateringsrapport of proces-verbaal is van de vermeende overtreding initieel geconstateerd op 10 maart. Daarbij wordt in proces-verbaal 1, van 15 maart 2022 dat overgelegd is als bijlage 1 van de invorderingsbeschikking, om 13:25 uur melding gemaakt van een verkiezingsbord op de Kruisweg te Krommenie, dat is verwijderd. Deze weg bestaat niet in Krommenie. In procesverbaal 2 van 15 maart 2022, 21:06 uur, staat dat er een verkiezingsbord is aangetroffen op de Noordervaartdijk, kruising Kruisstraat te Krommenie.

Als proces-verbaal 1 en 2 dezelfde locatie beschrijven waar het verkiezingsbord zou zijn waargenomen, dan valt niet in te zien hoe een verwijderd verkiezingsbord een aantal uren later weer aangetroffen zou zijn. De exacte locaties van de aangetroffen verkiezingsborden zijn onduidelijk in de proces-verbalen. Onzes inziens is geen sprake van zorgvuldige constateringsrapporten.

Tevens verbazen wij ons over de handelwijze van de gemeente ten aanzien van het verwijderen van verkiezingsborden. Het lijkt ons dat wanneer de gemeente over gaat tot het verwijderen van verkiezingsborden, dat de gemeente deze dan allemaal weghaalt en de kosten verhaalt. In dit geval is een LOD opgelegd en heeft de gemeente een aantal verkiezingsborden verwijderd. Procedureel lijkt ons dat niet correct, maar een kostenverhaalbeschikking hebben we dan weer niet gehad.

De gemeente verwijt ons geen gebruik gemaakt te hebben van de bezwaarmogelijkheid bij het 'dwangsombesluit'. We hadden zeker wel bezwaar gemaakt als we dit beseft hadden. Zoals aangegeven zijn we tijdens deze procedure vreselijk overvallen. Wel hebben we zo goed mogelijk geprobeerd een zienswijze te formuleren, zodra deze mogelijkheid ons werd geboden. Ook al was de tijd daarvoor zeer kort en voelden we ons zeer onder druk gezet. Nadat wij onze zienswijze hadden ingediend, hadden wij de overtuiging daarmee voldaan te hebben aan datgene wat van ons gevraagd werd. Niets bleek minder waar.

Uiteindelijk heeft het college ons een voorstel gedaan om onze excuses aan te bieden aan de afdeling handhaving, waarmee de dwangsom 'van tafel zou verdwijnen'. Dit voorstel is niet op schrift gesteld en daarbij is ook niet gezegd dat de LOD die voor onbepaalde tijd is opgelegd, daarmee ook beëindigd zou worden. Redenen voor ons om niet akkoord te kunnen gaan met het, op het oog, sympathieke voorstel vanuit het college. In haar verweer stelt het college dat zij belang heeft bij invordering van de dwangsom vanwege het belang van de geloofwaardigheid van bestuurlijke sancties. Deze redenering kunnen wij niet volgen aangezien het datzelfde college was dat aanbood om de dwangsom 'van tafel te halen' als wij onze excuses zouden maken aan de afdeling handhaving. Onzes inziens kan het college zich om die reden niet op het standpunt stellen dat zij een 'zwaarwegend gewicht heeft toe moeten kennen aan het belang om tot invordering van de dwangsom over te gaan'.

Gesprek met burgemeester inzake APV

Met de burgemeester is een gesprek gevoerd over de opgelegde 'doorlopende LOD' en wat de APV bepaalt over het plaatsen van verkiezingsborden. Opmerkelijk is dat de proces-verbalen verschillen ten aanzien van welke bepaling in de APV nu exact overtreden zou zijn door middel van het plaatsen van de verkiezingsborden. Enerzijds stelt de gemeente zich op het standpunt dat er overtredingen begaan zijn d.m.v. het plaatsen van de verkiezingsborden ten aanzien van de (verkeers)veiligheid/verrommeling/aanzien van de stad, 'Voorafgaande aan onze beslissing hebben wij onderzocht of de geconstateerde situatie gelegaliseerd kon worden. In de onderhavige kwestie is dat niet het geval, gezien het feit dat er geen vergunning verleend kan worden voor het op of aan een roerende of onroerende zaak maken of voeren van reclame door middel van een opschrift, aankondiging of afbeelding, indien daardoor het stadsbeeld ernstig wordt ontsierd. Daarbij wordt het trottoir geblokkeerd door de door u geplaatste worden. Dit zorgt er voor dat mindervaliden geen doorgang kunnen vinden. Gezien het feit dat de onderhavige overtreding niet voldoet aan de criteria in de Welstandsnota Zaanstad 2013, kan de geconstateerde overtreding niet gelegaliseerd worden', anderzijds zou sprake zijn van ongeoorloofde reclame, hetgeen wij betwisten, onder meer onder verwijzing naar de toelichting van artikel 14 van de 'Afvalstoffenverordening Zaanstad 2020'.

Vast staat dat de APV geen expliciete bepalingen bevat die het plaatsen van verkiezingsborden verbiedt, zo blijkt ook uit de toelichting op de APV. Steekproefsgewijze research bij een aantal andere gemeenten leert dat zij wel,

ofwel in de APV dan wel in de toelichting op de APV concreet maken of dergelijke verkiezingsborden wel of niet toegestaan zijn. In Zaanstad is dat niet zo, waardoor een interpretatie van de bepalingen rest. Of zoals de burgemeester zegt: 'er is iets over afgesproken in het presidium', hetgeen niet gestaafd is met notulen, of enige andere feitelijke onderbouwing. Ondertussen heeft de gemeenteraad een besluit genomen dat bepaalt dat dit soort verkiezingsborden in de toekomst zal worden toegestaan. Dat maakt dat het college volgens ons geen rechtsgrond meer heeft om deze zaak voort te zetten. Bovendien zijn de verkiezingen allang geweest, is de overtreding allang beëindigd en zijn er de komende drie jaar geen momenten meer waarbij er voor ons enig belang is om verkiezingsborden te plaatsen. Dat maakt dat de maatregel van het college geen doel meer dient, niet proportioneel is en ex-nunc getoetst zou moeten worden.

Een dwangsom van €3000 voor een lokale partij die alles uit eigen middelen moet financieren, is sowieso buitenproportioneel. En dat terwijl acties van andere politieke partijen, daadwerkelijk straatmeubilair beklad hebben, dat nog steeds zichtbaar is tot op de dag van vandaag. Zij zitten hier niet vanmiddag, wij wel. Tevens is sprake van vele illegale commerciële (!) borden die bijvoorbeeld geplaatst zijn in het centrum van Zaandam, waartegen niet handhavend wordt opgetreden. Daarmee maakt de gemeente Zaanstad gebruik van selectieve handhaving. En dat terwijl het gebruik van kalk/krijt dat door één van deze politieke partijen is toegepast op straatmeubilair, verboden is ingevolge, artikel 2:24 lid 2 onder a van de APV. Wij achten dat in strijd met het gelijkheidsbeginsel.

De financiële draagkracht van Democratisch Zaanstad dient onzes inziens betrokken te worden bij deze belangenafweging. Volgens staatsraad A-G Wattel valt niet in te zien waarom de financiële draagkracht geen relevant belang zou zijn bij de belangenafweging ingevolge artikel 3:4 Awb, nu invorderings- en verhaalbesluiten juist financiële gevolgen hebben.

Heroverweging

Wij vinden het jammer dat het college een verweerschrift aan uw commissie heeft overgelegd. Daaruit blijkt dat het college haar primaire besluit niet gaat heroverwegen, terwijl dat volgens de wet wel moet in de bezwaarfase als het bezwaar ontvankelijk is (art. 7:11, lid 1 van de Algemene wet bestuursrecht).

Oftewel: de overheid moet nog eens goed naar haar besluit kijken. En wel aan de hand van de bezwaren die tegen dat besluit zijn ingediend. Heeft ze het goed gedaan? Heeft ze alle aspecten goed afgewogen? Geeft het bezwaarschrift een nieuw inzicht?

Een bezwaarprocedure kun je niet winnen of verliezen. In de bezwaarprocedure komt de overheid tezamen met de bezwaarmaker tot een beter besluit: het besluit op bezwaar. En als de bezwaarmaker het met dat besluit op bezwaar niet eens is, dan pas begint het procederen.

Resumerend verzoeken wij uw commissie om het college te adviseren om over te gaan tot het vernietigen van de voor onbepaalde tijd opgelegde LOD en op korte termijn de door de gemeenteraad aangenomen motie te implementeren en de APV van de gemeente Zaanstad, conform te wijzigen, zodat voor eenieder onomstotelijk vast komt te staan en duidelijk is, aan welke regels men zich dient te houden, een en ander ten behoeve van de betrouwbaarheid van het (lokale) bestuur.