

PDF hosted at the Radboud Repository of the Radboud University Nijmegen

The following full text is a publisher's version.

For additional information about this publication click this link.

<http://hdl.handle.net/2066/54181>

Please be advised that this information was generated on 2019-02-18 and may be subject to change.

Gst. 2006, 165: 165. ABRvS 6-6-06. Gemeentesecretaris, belanghebbende, bouwvergunning. Strijd met art. 2:4 lid 2 Awb, belangenverstremgeling? Beslissing op bezwaar bij deelbesluiten. (Brunssum) m.nt. L.J.M. Timmermans

Gst. 2006, 165: 165. ABRvS 6-6-06. Gemeentesecretaris, belanghebbende, bouwvergunning. Strijd met art. 2:4 lid 2 Awb, belangenverstremgeling? Beslissing op bezwaar bij deelbesluiten. (Brunssum) m.nt. L.J.M. Timmermans

Instantie: Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
Magistraten: mrs. H. Troostwijk, W. van den Brink en A.W.M. Bijloos
Conclusie: -
Roepnaam: -
Awb art. 2:4; Awb art. 7:11

Datum: 6 juni 2006
Zaaknr: 200507087/1
LJN: AX7087
Noot: L.J.M. Timmermans

Essentie
|
Samenvatting
|
Snel naar: Partijen
|
Uitspraak
|
Noot

Essentie
Naar boven

Gemeentesecretaris belanghebbende bij verlening bouwvergunning. Strijd met art. 2:4 lid 2 Awb, belangenverstremgeling? Beslissing op bezwaar bij deelbesluiten. (Brunssum)
Samenvatting
Naar boven

1

Het college betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat met de mede-ondertekening van de beslissing op bezwaar van 26 mei 2004 door de gemeentesecretaris, die inmiddels eigenaar was geworden van het perceel, art. 2:4 lid 2 Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) is geschonden.

2

Aan de beslissing op bezwaar ligt het advies van de onafhankelijke Commissie voor de bezwaarschriften van de gemeente Brunssum van 6 mei 2004 ten grondslag, dat in de beslissing integraal is overgenomen. Uit de brief van het college van 24 juni 2004 blijkt voorts dat de gemeentesecretaris bij de beraadslaging en besluitvorming over de beslissing op bezwaar is vervangen door de loco-secretaris, die het collegebesluit, naar ter zitting namens het college is verklaard, voor akkoord heeft geparafeerd. Onder deze omstandigheden heeft het college voldaan aan het vereiste van art. 2:4 lid 2 Awb.

3

Uit het karakter van de bezwaarschriftprocedure vloeit voort dat indien het bestuursorgaan na heroverweging tot de conclusie komt dat het bestreden besluit niet geheel in stand kan blijven, voor het onjuist bevonden besluit een nieuw besluit in de plaats dient te worden

gesteld. De rechtbank heeft in het ontbreken van een nieuwe beslissing op de bouw aanvraag voor de garage en het tuinhuis in het besluit van 26 mei 2004 evenwel ten onrechte aanleiding gezien dat besluit te vernietigen. Tussen de ongegrondverklaring van het bezwaarschrift van appellante sub 1 en de gedeeltelijke herroeping van het bestreden besluit op 26 mei 2004 enerzijds en de op 12 oktober 2004 alsnog verleende vrijstelling en de instandlating van de bouwvergunning anderzijds bestaat een onverbreekelijke samenhang. De desbetreffende besluiten dienen, naar ook blijkt uit de bewoordingen daarvan, te worden opgevat als de samenstellende bestanddelen van de in heroverweging gegeven volledige beslissing op bezwaar. Het tijdsverloop tussen beide besluiten is, gelet op de gevoerde vrijstellingsprocedure, niet van dien aard dat sprake is van een wijze van beslissen in strijd met art. 7:11 Awb.

Partij(en)

Naar boven

Uitspraak op de hoger beroepen van:

1. [appellante sub 1], wonend te Brunssum,
2. het college van burgemeester en wethouders van Brunssum, appellanten,

tegen de uitspraak in zaak nr. Awb 04/875 en 04/1977 van de Rechtbank Maastricht van 14 juli 2005 in het geding tussen:

appellante sub 1

tegen

appellant sub 2

Uitspraak

Naar boven

1. Procesverloop

Bij besluit van 8 mei 2000 heeft appellant sub 2 (hierna: het college) aan de rechtsvoorgangster van [belanghebbende] bouwvergunning verleend voor het oprichten van een zwembad op het perceel [locatie] te Brunssum (hierna: het perceel).

Bij besluit van 8 november 2000 heeft het college het daartegen door appellante sub 1 gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij besluit van 22 augustus 2000 heeft het college vrijstelling op grond van artikel 19, derde lid, van de Wet op de Ruimtelijke Ordening een bouwvergunning verleend voor het oprichten van een garage en een tuinhuis op het perceel.

Bij besluit van 5 februari 2001 heeft het college het daartegen door appellante sub 1 gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 1 augustus 2001 heeft de rechtbank Maastricht (hierna: de rechtbank) de tegen de besluiten van 8 november 2000 en 5 februari 2001 door appellante sub 1 ingestelde beroepen gegrond verklaard, die besluiten vernietigd en bepaald dat het college met inachtneming van deze uitspraak een nieuw besluit moet nemen.

Bij uitspraak van 11 september 2002 heeft de Afdeling het daartegen door het college en [belanghebbende] ingestelde hoger beroep ongegrond verklaard en de aangevallen uitspraak bevestigd.

Bij besluit van 19 november 2002 heeft het college de bezwaren van appellante sub 1 tegen de besluiten van 8 mei 2000 en 22 augustus 2000 niet-ontvankelijk verklaard.

Bij uitspraak van 5 maart 2004 heeft de rechtbank het daartegen door appellante sub 1 ingestelde beroep gegrond verklaard.

Bij onderscheiden besluiten van 26 mei en 12 oktober 2004 heeft het college de bezwaren van appellante sub 1 tegen de besluiten van 8 mei 2000 en 22 augustus 2000 ongegrond verklaard, de bouwvergunning voor het zwembad in stand gelaten, de vrijstelling ten behoeve

van de garage en het tuinhuis herroepen en de bouwvergunning voor de garage en het tuinhuis, onder verlening van een vrijstelling op grond van het bestemmingsplan, in stand gelaten.

Bij brief van 24 juni 2004 heeft het college aan de gemachtigde van appellante sub 1 nadere informatie verstrekt omtrent de ondertekening van de beslissing op bezwaar van 26 mei 2004. Bij uitspraak van 14 juli 2005, verzonden op die dag, heeft de rechtbank de tegen de besluiten van 26 mei 2004 en 12 oktober 2004 door appellante sub 1 ingestelde beroepen gegrond verklaard, deze besluiten vernietigd en het college opgedragen om met inachtneming van deze uitspraak een nieuw besluit te nemen op de bezwaren van appellante sub 1. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak hebben appellante sub 1 bij brief van 10 augustus 2005, bij de Raad van State ingekomen op 12 augustus 2005, en het college bij brief van 23 augustus 2005, bij de Raad van State ingekomen op 24 augustus 2005, hoger beroep ingesteld. Appellante sub 1 heeft haar hoger beroep aangevuld bij brief van 2 september 2005. Het college heeft zijn hoger beroep aangevuld bij brief van 19 september 2005. Deze brieven zijn aangehecht. Bij brief van 3 oktober 2005 heeft het college van antwoord gediend.

Bij brief van 15 november 2005 heeft appellante sub 1 gereageerd op het hoger beroep van het college.

Na afloop van het vooronderzoek zijn nadere stukken ontvangen van appellante sub 1. Deze zijn aan de andere partij toegezonden.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 1 mei 2006, waar het college, vertegenwoordigd door mr. H.D. Lelieveld, ambtenaar van de gemeente, bijgestaan door mr. G.G.J. Bastiaans-Dupont, adviseur, is verschenen.

2. Overwegingen

2.1

Ingevolge het bestemmingsplan 'Woongebieden' rust op het perceel de bestemming 'Woondoeleinden I'

Ingevolge artikel 6, eerste lid, van de planvoorschriften, voor zover hier van belang, zijn de gronden bestemd voor woondoeleinden, aan huis gebonden beroepen, parkeervoorzieningen, doeleinden van openbaar nut, groenvoorzieningen en ontsluitingswegen en verhardingen.

Ingevolge artikel 6, derde lid, voor zover hier van belang, mogen op de als zodanig bestemde gronden uitsluitend gebouwen en andere bouwwerken worden opgericht die qua aard en afmetingen bij deze bestemming passen, met dien verstande dat:

(...)

c. de bestaande bebouwing uitsluitend mag worden uitgebreid met bebouwing in maximaal 1 bouwlaag, met inachtneming van het bepaalde onder d t/m g van dit lid en met dien verstande dat het aantal woningen niet mag toenemen.

2.2

Appellante sub 1 betoogt tevergeefs dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat het zwembad qua aard en afmetingen past binnen de bestemming 'Woondoeleinden I'. Het college heeft zich in het besluit van 26 mei 2004 met juistheid op het standpunt gesteld dat het zwembad naar zijn aard dient ter vergroting van het woongenot, en met een oppervlakte van 73,7 m² in verhouding staat tot de omvang van het perceel, dat een oppervlakte heeft van circa 1700 m². De bestemming 'Woondoeleinden I' kan, anders dan appellante sub 1 betoogt, niet worden gelijkgesteld met de bestemming 'Erf' in het voorheen geldende bestemmingsplan 'De Kling', met welke bestemming het bouwplan in strijd was.

Laatstgenoemde bestemming zag op particuliere groenvoorzieningen en rustte op een aanzienlijk kleiner deel van het perceel.

2.3

Appellante sub 1 betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat de

kapconstructie van de garage is aan te merken als een zolder, bedoeld in artikel 1, aanhef en onder 54, van de planvoorschriften. Daartoe voert zij aan dat de op de bouwtekening aangegeven 'onbenoemde ruimte', die is voorzien van een dakkapel, moet worden aangemerkt als een tweede bouwlaag, waarvan het beoogde gebruik in functioneel opzicht verschilt van dat van de garage.

2.3.1

Ingevolge artikel 1, eerste lid, onder 54, van de planvoorschriften wordt onder een zolder verstaan een ruimte in een gebouw die geheel is afgedekt met hellende daken en die in functioneel opzicht deel uitmaakt van de daaronder gelegen bouwlaag.

2.3.2

De rechtbank heeft met juistheid geoordeeld dat het college zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat de kapconstructie van de garage een zolder is als bedoeld in de planvoorschriften. De binnen die constructie gelegen ruimte wordt omsloten met een hellend dak en staat functioneel in verbinding met de ruimte daaronder door middel van een trapgat. Dat, zoals appellante sub 1 betoogt, met het bouwplan is beoogd om die ruimte als schoonheidssalon te gebruiken is niet aannemelijk gemaakt. In het verleden is aan vergunninghoudster voor zodanig gebruik weliswaar vrijstelling verleend, maar zij is inmiddels verhuisd. Er zijn geen aanwijzingen dat de garage voor andere doeleinden zal worden gebruikt dan waarvoor de bouwvergunning is aangevraagd. Dat de ruimte op de bouwtekening is aangegeven als 'onbenoemde ruimte' en is voorzien van een dakkapel is daarvoor onvoldoende. Het betoog faalt.

2.4

Het hoger beroep van appellante sub 1 is ongegrond.

2.5

Het college betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat met de mede-ondertekening van de beslissing op bezwaar van 26 mei 2004 door de gemeentesecretaris, die inmiddels eigenaar was geworden van het perceel, artikel 2:4, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) is geschonden.

2.5.1

Ingevolge artikel 2:4, tweede lid, van de Awb waakt het bestuursorgaan ertegen dat tot het bestuursorgaan behorende of daarvoor werkzame personen die een persoonlijk belang bij een besluit hebben, de besluitvorming beïnvloeden.

2.5.2

Aan de beslissing op bezwaar ligt het advies van de onafhankelijke Commissie voor de bezwaarschriften van de gemeente Brunssum van 6 mei 2004 ten grondslag, dat in de beslissing integraal is overgenomen. Uit de brief van het college van 24 juni 2004 blijkt voorts dat de gemeentesecretaris bij de beraadslaging en besluitvorming over de beslissing op bezwaar is vervangen door de loco-secretaris, die het collegebesluit, naar ter zitting namens het college is verklaard, voor akkoord heeft geparafeerd. Onder deze omstandigheden heeft het college voldaan aan het vereiste van artikel 2:4, tweede lid, van de Awb. Het betoog slaagt.

2.6

Het college betoogt voorts dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat het besluit van 26 mei 2004 niet berust op een volledige heroverweging en daarom in strijd is met artikel 7:11 van de Awb.

2.6.1

Uit het karakter van de bezwaarschriftprocedure vloeit voort dat indien het bestuursorgaan na heroverweging tot de conclusie komt dat het bestreden besluit niet geheel in stand kan blijven, voor het onjuist bevonden besluit een nieuw besluit in de plaats dient te worden gesteld. De rechtbank heeft in het ontbreken van een nieuwe beslissing op de bouw aanvraag

voor de garage en het tuinhuis in het besluit van 26 mei 2004 evenwel ten onrechte aanleiding gezien dat besluit te vernietigen. Tussen de ongegrondverklaring van het bezwaarschrift van appellante sub 1 en de gedeeltelijke herroeping van het bestreden besluit op 26 mei 2004 enerzijds en de op 12 oktober 2004 alsnog verleende vrijstelling en de instandlating van de bouwvergunning anderzijds bestaat een onverbreekelijke samenhang. De desbetreffende besluiten dienen, naar ook blijkt uit de bewoordingen daarvan, te worden opgevat als de samenstellende bestanddelen van de in heroverweging gegeven volledige beslissing op bezwaar. Het tijdsverloop tussen beide besluiten is, gelet op de gevoerde vrijstellingsprocedure, niet van dien aard dat sprake is van een wijze van beslissen in strijd met artikel 7:11 van de Awb. Het betoog slaagt.

2.7

Het college komt voorts terecht op tegen het oordeel van de rechtbank dat, nu de Afdeling in haar uitspraak van 11 september 2002 heeft geoordeeld dat het primaire besluit over het zwembad in strijd was met het bestemmingsplan, het op de weg van het college had gelegen om het bezwaar van appellante sub 1 gegrond te verklaren. Het college heeft het bouwplan in heroverweging terecht getoetst aan het ten tijde van de beslissing op bezwaar geldende bestemmingsplan. Dat, zoals de rechtbank heeft geoordeeld, appellante sub 1 belang had bij gegrondverklaring van het bezwaar in verband met een eventuele schadeclaim betekent niet dat het college de toetsing aan het ten tijde van de beslissing op bezwaar geldende recht achterwege had moeten laten. In dit verband kan appellante sub 1 niet worden gevolgd in haar betoog dat de rechtbank heeft miskend dat het college de aanvraag om bouwvergunning in heroverweging niet-ontvankelijk had moeten verklaren omdat vergunninghoudster inmiddels geen eigenaar meer was van het perceel. Eigendom van een bouwperceel is voor een rechtsgeldige beslissing op een bouw aanvraag niet vereist.

2.8

Het college betoogt dat de rechtbank in de omstandigheid dat appellante sub 1 en haar raadsman geen gelegenheid is geboden aanwezig te zijn bij de plaatsopneming door de welstandscommissie ten onrechte aanleiding heeft gezien de beslissing op bezwaar te vernietigen. Daartoe voert het aan dat die aanwezigheid niets toe of af heeft kunnen doen aan het gegeven welstandsoordeel, zodat de rechtbank heeft miskend dat appellante sub 1 door de gang van zaken niet in haar belangen is geschaad.

2.8.1

Vast staat dat de plaatsopneming door de welstandscommissie en de daaropvolgende vergadering van die commissie niet op de in artikel 12, tweede lid, van de 'Verordening commissie ruimtelijke kwaliteit district Zuid-Limburg gemeentelijk rayon Brunssum' en artikel 12b, tweede lid, van de Woningwet voorgeschreven wijze hebben plaatsgevonden, nu appellante sub 1 niet in de gelegenheid is gesteld die bijeenkomsten bij te wonen. Appellante sub 1 heeft evenwel kennis kunnen nemen van het welstandsadvies en heeft haar bezwaren over dat advies tijdens de hoorzitting in de bezwaarfase naar voren gebracht. Het college heeft die bezwaren bij de beslissing op bezwaar betrokken. Het college kan dan ook worden gevolgd in zijn betoog dat aanwezigheid van appellante sub 1 bij de plaatsopneming niet tot een andere uitkomst van de besluitvorming zou hebben geleid. Ook overigens is niet gebleken dat appellante sub 1 door haar afwezigheid bij de bijeenkomsten van de welstandscommissie is benadeeld. De door haar aangevoerde omstandigheid dat de leden van de welstandscommissie en behandelend ambtenaren eerder bij het bouwplan betrokken zijn geweest betekent niet dat de leden hun taak niet meer zonder vooringenomenheid hebben uitgeoefend. Voorts blijkt uit de door appellante sub 1 overgelegde foto's vanaf [locatie a] niet, anders dan de rechtbank heeft overwogen, dat de welstandscommissie tijdens de plaatsopneming een onjuist beeld heeft gehad van het bouwwerk en zijn relatie tot de omgeving. Het betoog slaagt.

2.9

Het hoger beroep van het college is gegrond. De uitspraak dient, voor zover aangevallen door het college, te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen zal de Afdeling het beroep van appellante sub 1 in zoverre ongegrond verklaren.

2.10

Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

I. *verklaart* het hoger beroep van het college *gegrond*;

II. *vernietigt* de uitspraak van de rechtbank Maastricht van 14 juli 2005, AWB 04/875 + AWB 04/1977 in zoverre;

III. *verklaart* het beroep in zoverre *ongegrond*;

IV. *bevestigt* de aangevallen uitspraak voor het overige.

Met noot van L.J.M. Timmermans

Naar boven

Naschrift:

1

In mei 2000 wordt door het college van de gemeente Brunssum een bouwvergunning verleend voor het oprichten van een zwembad. In november 2000 wordt met toepassing van art. 19 lid 3 WRO vrijstelling en een bouwvergunning verleend voor het oprichten van een garage en een tuinhuis. Beide vergunningen betreffen hetzelfde perceel. De appellant heeft tegen deze bouwvergunningen in afzonderlijke procedures bezwaar gemaakt welke ongegrond zijn verklaard. Daarna volgt een procedure bij de Rechtbank Maastricht met een vervolg bij de Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State. Uit die uitspraak van 11 september 2002, LJN AE7476 blijkt dat de discussie zich toespitste op de toepassing van art. 19 lid 3 WRO in samenhang met art. 20 BRO 1985. Inmiddels had degene aan wie de twee bouwvergunningen waren verleend het perceel verkocht aan de gemeentesecretaris van de gemeente Brunssum. De zaak wordt voortgezet met een nieuwe beslissing op bezwaar, een procedure bij de rechtbank Maastricht en twee afzonderlijke beslissingen op bezwaar d.d. 26 mei en 12 oktober 2004. Beide beslissingen op bezwaar hielden een ongegrondverklaring in. Daarna volgt opnieuw een procedure bij de Rechtbank Maastricht ter zake van beide bouwvergunningen. Zoals uit de uitspraak van de Afdeling kan worden opgemaakt heeft de rechtbank het beroep tegen de beslissing op bezwaar van 26 mei 2004 onder andere gegrond verklaard omdat deze beslissing in strijd met art. 2:4 lid 2 Awb tot stand zou zijn gekomen. Reden was dat de gemeentesecretaris conform art. 105 lid 1 Gemw de beslissing op bezwaar mede had ondertekend, dit terwijl hij inmiddels de eigenaar was van het betreffende perceel en het daarmee bouwvergunningen betrof die aan hem werden verleend. Een tweede punt dat aandacht verdient is het oordeel van de rechtbank dat bij de beslissing op bezwaar van 26 mei 2004 geen sprake zou zijn van volledige heroverweging zoals bedoeld in art. 7:11 Awb. Op beide punten wordt het beroep gegrond verklaard.

2

Wie de lange loop van deze procedure beziet, proeft dat de appellant alles uit de kast haalt om de aanleg van het zwembad, de garage en het tuinhuis te voorkomen. Als dan ook nog eens de gemeentesecretaris degene is aan wie de bouwvergunningen worden verleend, dan rijst al snel bij de appellant de verdenking dat hier sprake is van vooringenomenheid. Zeker als hier het ongelukkige geval zich voordoet dat het de gemeentesecretaris is die de beslissing op bezwaar mede heeft ondertekend. Kan dan nog wel worden gesteld dat voldaan is aan art. 2:4

lid 2 Awb? Deze bepaling eist dat het bestuursorgaan ertegen waakt dat tot het bestuursorgaan behorende of daarvoor werkzame personen die een persoonlijk belang bij een besluit hebben, de besluitvorming beïnvloeden. In casu staat in ieder geval vast dat de gemeentesecretaris een direct persoonlijk belang had bij de verlening van de bouwvergunningen. Met andere woorden: het gaat om een belang dat niet behoort tot de belangen die het bestuursorgaan uit hoofde van de hem opgedragen taak behoort te vervullen (MvT, Parl. Gesch. Awb I, p. 180). Art. 2:4 Awb eist dat iedere schijn van vermenging van publieke en privébelangen behoort te worden vermeden (A.R. Neerhof, 'De reikwijdte van het verbod van vooringenomenheid', JBplus 2004, p. 39-40). De rechtbank is dan ook gelet op de mede-ondertekening van de beslissing op het bezwaar van oordeel dat daarmee art. 2:4 lid 2 Awb is geschonden. Deze zaak doet denken aan ARRvS 16 juni 1983, AB 1983, 483 (m.nt. Van der Veen), Gst. 6764, 5 (Notulist Berkenwoud; m.nt. Kan). De Afdeling rechtspraak oordeelde toen: 'het is volstrekt onjuist dat ambtelijke ondersteuning bij de behandeling van het verzoek om voorziening van appelland is verleend door een ambtenaar (waarnemend secretaris, LT) die in het geschil als belanghebbende moet worden aangemerkt; ook indien aan de goede trouw van de betrokkene niet zou behoeven te worden getwijfeld, kan aldus de schijn ontstaan van een vermenging van zakelijke en prive-belangen, hetgeen dient te worden vermeden.' Inmiddels blijkt dat de Afdeling bestuursrechtspraak niet zo zeer kijkt of er sprake is van 'schijn van' vermenging van belangen. De Afdeling bestuursrechtspraak onderzoekt of er feitelijk sprake is geweest van vermenging van belangen. En dat is in casu niet het geval nu de beslissing op bezwaar is genomen conform het advies van de onafhankelijke commissie voor de bezwaarschriften. Bovendien is gebleken dat de gemeentesecretaris niet betrokken is geweest bij de beraadslaging en besluitvorming door het college over de beslissing op bezwaar. De loco-secretaris had de gemeentesecretaris vervangen en het collegebesluit mede-ondertekend. Daarmee is de Afdeling bestuursrechtspraak van oordeel dat het college voldoende maatregelen heeft getroffen om te voorkomen dat een functionaris is betrokken bij de besluitvorming die een persoonlijk belang heeft bij het besluit. Dit sluit aan bij de opvatting van de Awb-wetgever die stelt dat indien vermenging van belangen dreigt, een oplossing moet worden gevonden voor het concrete geval (MvT, Parl. Gesch. Awb I, p. 179). Voor ambtenaren met een persoonlijk belang dient een afzonderlijke procedure te worden gevolgd of er kan gebruik worden gemaakt van externe advisering. Een voorbeeld daarvan is ABRvS 17 juni 1999, JB 1999/217 (m.nt. ARN). Een onthouden van deelname aan de beraadslaging en eventuele stemming kan eveneens een voldoende maatregel zijn aldus ABRvS 10 augustus 2000, AB 2000, 424 (m.nt. Nijmeijer). In casu was gebruik gemaakt van externe advisering en bovendien had de gemeentesecretaris niet deelgenomen aan de beraadslaging. Voldoende gronden om te oordelen dat er geen strijd was met art. 2:4 lid 2 Awb.

3

Wat betreft de beslissing op bezwaar eist art. 7:11 lid 1 Awb dat op grondslag van het bezwaar een volledige heroverweging plaatsvindt. Indien deze heroverweging daartoe aanleiding geeft, dient het bestuursorgaan het bestreden besluit te herroepen en voor zover nodig in de plaats daarvan een nieuw besluit te nemen. Nu is het gebruikelijk dat de zaak dan wordt afgedaan met één besluit op bezwaar. In Mon. Awb A11 (Koenraad/Sanders), Besluiten op bezwaar, Deventer: 2006, p. 125 wordt daarover opgemerkt: 'aan het einde van elke bezwaarschriftprocedure behoort duidelijkheid te bestaan over zowel het lot van het primaire besluit als de inhoud van een eventueel vervangend besluit.' In het onderhavige geval is op 26 mei 2004 bij de beslissing op bezwaar het bestreden besluit gedeeltelijk herroepen waarna vervolgens bij besluit van 12 oktober 2004 de eerder verleende vrijstelling voor de garage en het tuinhuis is herroepen met instandlating van de verleende bouwvergunning. Daarvoor werd vrijstelling verleend op grond van het bestemmingsplan. De

rechtbank heeft de beslissing op bezwaar van 26 mei 2004 mede vernietigd omdat volgens de rechtbank op grond van art. 7:11 lid 2 Awb verzuimd was een nieuwe beslissing op de bouwaanvraag te nemen. Er was geen duidelijkheid gegeven over de inhoud van het vervangend besluit. De Afdeling veegt het oordeel van de rechtbank van tafel door te stellen dat de besluiten van 26 mei en 12 oktober 2004 onverbrekkelijk samenhangen. Het betreft: ‘samenstellende bestanddelen van de in heroverweging gegeven volledige beslissing op bezwaar’. Gelet op het feit dat het voeren van een vrijstellingsprocedure tijd vergt en niet gezegd kan worden dat het daadwerkelijke tijdsverloop tussen beide besluiten te lang is, is er geen sprake van strijd met art. 7:11 Awb. Er is naar de opvatting van de Afdeling bestuursrechtspraak sprake van één beslissing op bezwaar.

4

Wie de literatuur erop na slaat, leert al snel dat het vaste jurisprudentie is dat het niet aanvaardbaar is dat op een bezwaarschrift in twee delen wordt beslist (Mon. Awb A11 (Koenraad/Sanders), p. 128, K.H. Sanders, ‘Ruimte voor heroverweging’, JBplus 2005, p. 14, A.Q.C. Tak, Het Nederlands bestuursprocesrecht in theorie en praktijk, Nijmegen: 2005, p. 701 en L.J.A. Damen e.a., Bestuursrecht 2, Rechtsbescherming tegen de overheid. Bestuursprocesrecht, Den Haag: 2006, p. 184). In het laatste werk wordt gesteld dat het nemen van tussenbeslissingen, namelijk het primaire besluit (gedeeltelijk) herroepen en vervolgens nadere besluitvorming plegen, niet mogelijk is. Een dergelijke werkwijze is in strijd met de bedoeling van de heroverweging, het is verwarrend voor de belanghebbende en het leidt niet tot gecoördineerde rechtsbeschermingprocedures.

Hoe kan tegen deze achtergrond het oordeel van de Afdeling worden geplaatst? Het is niet de eerste keer dat de Afdeling bestuursrechtspraak het mogelijk heeft geacht in twee delen op een bezwaarschrift te beslissen zonder in strijd met art. 7:11 lid 2 Awb te komen. Zo werd in ABRvS 10 december 2003, JB 2004/53 toegestaan dat op 19 december 2000 een bezwaar gegrond werd verklaard waarna vervolgens op 13 februari 2002 (twee jaar later!) het secundaire besluit volgde, inhoudende verlening van de bouwvergunning met toepassing van art. 19 lid 1 WRO. Er wordt in deze uitspraak niet gesproken van ‘onverbreekelijke samenhang’ tussen deze twee besluiten. In een uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van oudere datum, namelijk van 6 juni 1995, AB 1995, 416 (m.nt. Goorden), werd het criterium van de onverbreekelijke samenhang wel ten tonele gevoerd om te kunnen oordelen dat een gegrondverklaring van een bezwaar en een daarop volgende aanzegging bestuursdwang, dienden te worden opgevat als de samenstellende bestanddelen van de in heroverweging gegeven beslissing op bezwaar. In deze uitspraak wordt vooropgesteld dat uit het karakter van de bezwaarschriftprocedure voortvloeit dat het bestuursorgaan niet kan volstaan met een (gedeeltelijke) gegrondverklaring van het bezwaar. In dat geval dient voor het onjuist bevonden besluit een nieuw besluit in de plaats te worden gesteld. In soortgelijke zin ABRvS 22 juli 2005, AB 2005, 379 (m.nt. Sew) en ABRvS 14 september 2005, AB 2005, 416 (m.nt. FM). In het laatste geval zat er een dag verschil tussen de twee deelbesluiten.

5

Door de constructie dat de twee deelbesluiten de samenstellende delen vormen van de beslissing op bezwaar, is er sprake van één besluit. Daarmee is de zaak theoretisch rond. De Afdeling bestuursrechtspraak is daarmee het bestuursorgaan ten dienste. Vanuit de behoefte aan finale geschilbeslechting valt er wel wat voor te zeggen om het bestuursorgaan enige ruimte te geven om de noodzakelijke procedures te doorlopen om uiteindelijk het juiste secundaire besluit te nemen. Dit neemt niet weg dat er ook bezwaren kleven aan de beslissing op bezwaar in twee deelbesluiten. Het eerste bezwaar is dat voor belanghebbenden onduidelijk kan zijn wat de juridische status is van het eerste deelbesluit, inhoudende (gedeeltelijke) gegrondverklaring van het bezwaar. Is dit een appellabel besluit waartegen binnen de termijn van art. 6:7 Awb in beroep moet worden gekomen omdat het besluit anders

formele rechtskracht krijgt? Uit ABRvS 15 december 2004, JB 2005/43 (m.nt. RvD) volgt dat de Afdeling bestuursrechtspraak van oordeel is dat de enkele gegrondverklaring van het bezwaar zonder het primaire besluit te herroepen of daarvoor een nieuw besluit in de plaats te stellen, niet kan worden aangemerkt als een besluit in de zin van art. 1:3 lid 1 Awb. Dit standpunt wordt herhaald in ABRvS 4 mei 2005, LJN AT5146. Een punt van zorg is welke betekenis nog moet worden toegekend aan de termijnen zoals genoemd in art. 7:10 Awb. In beginsel is de beslistermijn zes of tien weken, afhankelijk of een adviescommissie is ingesteld. Deze termijn kan worden verdaagd met maximaal vier weken. Voor verdere verdaging is de instemming van de bezwaarde en andere belanghebbenden nodig. Deze bepalingen worden zo al snel tot een lege huls. Bovendien veroorzaakt dit weer ex art. 6:2 sub b Awb nieuwe procedures wegens niet tijdig beslissen. De twee hiervoor genoemde uitspraken zijn daarvan een illustratie. Ten derde rijst de vraag hoe inhoud gegeven kan worden aan de hoofdregel dat op bezwaar ex nunc moet worden beslist indien tussen de (gedeeltelijke) gegrondverklaring en de definitieve afdoening van het bezwaar zelfs een termijn kan zitten van enkele maanden tot zelfs meer dan twee jaar. Inmiddels kan het recht, lees in casu het bestemmingsplan, of de feiten dusdanig zijn veranderd dat er een geheel andere situatie is ontstaan bij het nemen van het tweede deelbesluit inhoudende het secundaire besluit. Bovendien is het in dit geval niet ondenkbaar dat het nieuwe recht ongunstiger uitpakt voor de indiener van het bezwaarschrift. Indien een zogenaamde reformatio in peius dreigt, zal in beginsel het oude recht moeten worden toegepast (Mon. Awb A11 (Koenraad/Sanders), p. 105 en A.E.M. Lever, 'Het verbod van reformatio in peius onder de Awb', JBplus 2006, p. 69 e.v.). Al met al voldoende redenen om niet al te licht om te springen met de door de Afdeling bestuursrechtspraak gekozen oplossing om uit te gaan van een onverbreekelijke samenhang tussen de twee deelbesluiten resulterend in de conclusie dat deze deelbesluiten de samenstellende bestanddelen vormen van de heroverweging in bezwaar.

7

Tot slot nog de vraag hoe de Centrale Raad van Beroep denkt over het beslissen in twee delen op een bezwaarschrift. Ten eerste de vraag of de Centrale Raad van Beroep het toelaat dat in twee delen wordt beslist op een bezwaar. In zijn noot onder ABRvS 22 juli 2005, AB 2005, 379 verwijst Sewandono naar CRvB 24 augustus 2005, USZ 2005/360. In die zaak was het bezwaar bij besluit van 18 september 1998 gegrond verklaard waarbij aangegeven was dat bij afzonderlijk besluit zou worden beslist op het bezwaar tegen de vaststelling van de maatman. Deze beslissing werd uiteindelijk op 11 september 2002 (ongeveer vier jaar later!) genomen. De Raad overweegt dat uit het stelsel van hoofdstuk 7 Awb volgt dat op het bezwaar tegen een primair besluit met één besluit dient te worden beslist. De getrapte wijze van besluitvorming op het bezwaar was daarmee in strijd met art. 7:11 lid 2 Awb. In CRvB 17 juni 2003, USZ 2003/286 had de Centrale Raad van Beroep reeds een dergelijk standpunt ingenomen. In die uitspraak wordt ook nog art. 7:12 lid 1 Awb, dat eist dat de beslissing op bezwaar dient berusten op een deugdelijke motivering, genoemd. Door op het bezwaar tegen een primair besluit met meer dan één besluit te beslissen wordt, gelet op de onderlinge samenhang tussen genoemde bepalingen, in strijd gehandeld met het bepaalde in de Awb. In casu was het bezwaar bij twee afzonderlijke besluiten ongegrond verklaard. Het tweede besluit werd één dag later genomen. Uit de genoemde uitspraken en CRvB 22 juli 2004, JB 2004/330 (m.nt. Van Eijs) volgt dat de Centrale Raad van Beroep van oordeel is dat bezwaren tegen een besluit bij één beslissing op bezwaar dienen te worden afgedaan. Dit lijkt helder maar in CRvB 15 juni 2005, USZ 2005/317 lijkt er toch ruimte te zijn voor twee deelbesluiten. Hier doet zich de situatie voor dat bij het bestreden besluit van 17 april 2003 het primaire besluit is ingetrokken. Op 18 april 2003 wordt bij besluit 2 alsnog op de aanvraag om een WW-uitkering beslist. De rechtbank had geoordeeld dat tegen besluit 2

bezwaar diende te worden gemaakt: het werd kennelijk aangemerkt als een nieuw primair besluit. Dit was volgens de Centrale Raad van Beroep niet juist. De raad van bestuur van het UWV had in strijd met art. 7:11 Awb de beslissing op bezwaar gesplitst. Er was sprake van een voltooide besluitvorming op bezwaar nadat besluit 2 was genomen. De twee besluiten tezamen vormen de beslissing op bezwaar waartegen beroep openstond op de rechtbank. Daarmee volgt de Centrale Raad van Beroep dezelfde weg als de Afdeling bestuursrechtspraak. Aangenomen wordt kennelijk dat de twee besluiten tezamen de samenstellende delen vormen van de beslissing op bezwaar.

Een tweede vraag die dan nog voorligt, is hoe de Centrale Raad van Beroep het eerste deelbesluit kwalificeert: is dit een zelfstandig appellabel besluit? In een noot van de redactie onder CRvB 15 juni 2005, USZ 2005/317 wordt naar mijn mening ten onrechte geconcludeerd dat de Centrale Raad van Beroep, anders dan de Afdeling bestuursrechtspraak, van oordeel is dat de eerste deelbeslissing wel een afzonderlijk besluit is in de zin van art. 1:3 lid 1 Awb. Zowel het eerste als tweede deelbesluiten zouden dan afzonderlijk vatbaar zijn voor beroep. De Centrale Raad van Beroep oordeelt echter dat de twee deelbesluiten tezamen de beslissing op bezwaar vormen: dan pas is de besluitvorming afgerond en is er sprake van een appellabel besluit. Daarmee lijkt ook de Centrale Raad van Beroep van oordeel dat het eerste deelbesluit niet zelfstandig appellabel is.

De jurisprudentie overziend behoeft de stelling in de literatuur dat niet in twee delen op een bezwaarschrift mag worden beslist, enige nuancering.

Mr. L.J.M. Timmermans

Sectie bestuursrecht, Radboud Universiteit Nijmegen

Copyright © Kluwer 2012
Kluwer Online Research

Dit document is gegenereerd op 26-07-2012

Op dit document zijn de algemene leveringsvoorwaarden van Kluwer van toepassing.