

Gst. 2006, 61: 61. HR 9-9-05. Formele rechtskracht. Onjuiste inlichtingen college voorafgaand aan verlenen vergunning. Onrechtmatige daadactie. Inlichtingen samenhangend met beoogde besluit, formele rechtskracht. (Valkenswaard) m.nt. L.J.M. Timmermans

Gst. 2006, 61: 61. HR 9-9-05. Formele rechtskracht. Onjuiste inlichtingen college voorafgaand aan verlenen vergunning. Onrechtmatige daadactie. Inlichtingen samenhangend met beoogde besluit, formele rechtskracht. (Valkenswaard) m.nt. L.J.M. Timmermans

Instantie: Hoge Raad Datum: 9 september 2005
Magistraten: mrs. P. Neleman, H.A.M. Aaftink, O. de Savornin
Lohman, P.C. Kop, F.B. Bakels Zaaknr: C04/131HR
Conclusie: - LJN: AT7774
Roepnaam: - Noot: L.J.M. Timmermans
BW art. 6:162

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

Essentie
Naar boven

Formele rechtskracht. Onjuiste inlichtingen college voorafgaand aan verlenen vergunning. Onrechtmatige daadactie. Inlichtingen die zozeer samenhangen met beoogde besluit dat ze in beginsel gedekt worden door de formele rechtskracht van het beoogde besluit. (Valkenswaard)
Samenvatting
Naar boven

Bij de beoordeling van het onderdeel dient mede tot uitgangspunt dat de brief van de gemeente aan eiser van 19 december 1995 inlichtingen bevatte die achteraf onjuist zijn gebleken. Daarin werden immers voorwaarden verbonden aan de verlening van de door eiser verlangde vergunning die berustten op een achteraf onverbindend gebleken verordening. Niettemin faalt het onderdeel. Het — om diverse redenen onontbeerlijke — beginsel van de formele rechtskracht zou onaanvaardbaar worden uitgehold als inlichtingen die door een overheidsorgaan aan een burger worden gegeven met het oog op een door dat overheidsorgaan te nemen besluit, steeds of in de regel aan de formele rechtskracht van dat later gevolgde besluit onttrokken zouden worden geacht. Daarom heeft de Hoge Raad in zijn arresten van 2 februari 1990, nr. 13763, NJ 1993, 635 en 7 oktober 1994, nr. 15436, NJ 1997, 174, geoordeeld dat een overheidsorgaan slechts aansprakelijk kan zijn op grond van onjuiste of onvolledige inlichtingen die aan een burger zijn gegeven, vooruitlopend op een beschikking die inmiddels formele rechtskracht heeft gekregen, indien het geven van die inlichtingen onafhankelijk van de inhoud van de desbetreffende beschikking onrechtmatig is.

Inlichtingen die zozeer samenhangen met het beoogde besluit, dat zij ten opzichte daarvan een onzelfstandig karakter dragen, hoezeer ook onjuist, worden in beginsel echter 'gedekt' door de formele rechtskracht van dat besluit.

In zijn arrest van 16 mei 1986, nr. 12546, NJ 1986, 723, heeft de Hoge Raad — kort gezegd — geoordeeld dat het beginsel van de formele rechtskracht in zeer klemmende gevallen uitzondering kan lijden. Zowel uit dat arrest zelf als uit latere rechtspraak blijkt evenwel dat bij het aanvaarden van zulke uitzonderingen terughoudendheid moet worden betracht, gezien de zwaarwegende belangen die door het genoemde beginsel worden gediend. In het onderhavige geval had eiser, zoals hij zelf stelt, kunnen weigeren ammoniakrechten aan te kopen en vervolgens beroep kunnen instellen tegen de daarop te verwachten weigering van de door hem aangevraagde vergunning. In het licht van de — hiervoor in 3.1 onder (vii) vermelde — uitspraken van de ABRvS van 2 oktober 1997, BR 1998, 59, en 8 december 1997, AB 1998, 35, moet worden aangenomen dat deze bestuursrechtelijke rechtsgang voor hem tot succes zou hebben geleid. Eiser heeft daartegen slechts ingebracht dat het volgen van deze weg tot een zeer forse vertraging in de realisering van zijn uitbreidingsplannen zou hebben geleid. Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen, kan die enkele omstandigheid echter niet rechtvaardigen dat in het onderhavige geval een uitzondering op het beginsel van de formele rechtskracht zou worden gemaakt.

Partij(en)

Naar boven

Arrest in de zaak van:

[Eiser],

wonende te [woonplaats],

eiser tot cassatie,

advocaat: mr. J.A.M.A. Sluysmans,

tegen

De gemeente Valkenswaard,

gevestigd te Valkenswaard,

verweerster in cassatie,

advocaat: mr. M.W. Scheltema.

Uitspraak

Naar boven

1. Het geding in feitelijke instanties

Eiser tot cassatie — verder te noemen: [eiser] — heeft bij exploit van 3 februari 1999 verweerster in cassatie — verder te noemen: de Gemeente — gedagvaard voor de rechtbank te 's-Hertogenbosch en — na vermindering van eis bij conclusie van repliek — gevorderd bij vonnis, voor zoveel mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

I. de Gemeente te veroordelen tot betaling tegen behoorlijk bewijs van kwijting van een bedrag van f 122.964,64, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 25 maart 1997, althans vanaf de dag der dagvaarding tot aan de dag der algehele voldoening;

II. de Gemeente te veroordelen tot betaling tegen behoorlijk bewijs van kwijting van een bedrag van f 1.500,-, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de dag der dagvaarding tot aan de dag der algehele voldoening.

De Gemeente heeft de vorderingen bestreden.

De rechtbank heeft bij vonnis van 12 juni 2002 de vorderingen afgewezen.

Tegen dit vonnis heeft [eiser] hoger beroep ingesteld bij het gerechtshof te 's-Hertogenbosch.

Bij arrest van 27 januari 2004 heeft het hof het vonnis waarvan beroep bekrachtigd.

Het arrest van het hof is aan dit arrest gehecht.

2. Het geding in cassatie

Tegen het arrest van het hof heeft [eiser] beroep in cassatie ingesteld. De cassatiedagvaarding is aan dit arrest gehecht en maakt daarvan deel uit.

De Gemeente heeft geconcludeerd tot verwerping van het beroep.

De zaak is voor partijen toegelicht door hun advocaten.

De conclusie van de Advocaat-Generaal J. Spier strekt tot verwerping van het beroep.

3. Beoordeling van het middel

3.1

In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

- (i) [Eiser] exploiteert aan de [a-straat 1] te [plaats] een intensief veehouderijbedrijf bestaande uit varkens en fokzeugen. Hij beschikt over een vergunning op grond van de Hinderwet met een toegestane ammoniakemissie van 3.112 kg. In verband met de uitbreiding van het aantal varkens op zijn bedrijf heeft [eiser] op 20 december 1995 bij de Gemeente een revisievergunning aangevraagd ingevolge de Wet Milieubeheer.
- (ii) De Gemeente heeft [eiser] bij brief van 19 december 1995 meegedeeld dat hij voor de uitbreiding van zijn inrichting met 668 varkens in ieder geval bij de definitieve vergunningverlening moet aantonen dat elders in hetzelfde deelgebied een milieuvergunning van ten minste 668 varkens is ingetrokken. De Gemeente anticipeerde hiermee op het door haar nog vast te stellen Ammoniakreductieplan (het ARP), zoals vereist in het kader van de Interim-wet Ammoniak en Veehouderij (IAV). Dit ARP is opgesteld naar het model van het door de provincie ten behoeve van gemeenten opgestelde Ammoniakreductieplan voor Centraal en Oost-Brabant d.d. 14 februari 1995. Het modelplan bevatte de volgende passage inzake saldering:
'Een bedrijf dat zijn veestapel wil uitbreiden komt alleen in aanmerking voor een milieuvergunning indien in onmiddellijke samenhang in hetzelfde deelgebied een rechtsgeldige milieuvergunning wordt gewijzigd of ingetrokken voor de met de uitbreiding overeenkomstige dieren.
Bij de saldering dient conform hetgeen [is] gesteld in de Interim-wet ammoniak en veehouderij, de totale ammoniakdepositie op de in het betreffende deelgebied gelegen voor verzuring gevoelige gebieden af te nemen en de ammoniakemissie van de veehouderijen in het betreffende deelgebied te dalen.'
- (iii) In de periode tussen 22 augustus en 22 september 1996 heeft [eiser] ammoniakrechten aangekocht en zijn vervolgens door de desbetreffende gemeenten de daarmee corresponderende milieuvergunningen (gedeeltelijk) ingetrokken.
- (iv) Op 10 december 1996 heeft het college van B&W van de Gemeente in verband met de door [eiser] gekochte ammoniakrechten een ontwerpbesluit genomen op de door hem gevraagde revisievergunning. De ontwerpvergunning is, samen met de aanvraag, van 19 december 1996 tot 16 januari 1997 door de Gemeente ter inzage gelegd, na de gebruikelijke openbare kennisgeving. Gedurende deze periode zijn geen schriftelijke bedenkingen zoals bedoeld in art. 3:24 lid 1 Awb tegen de ontwerpvergunning ingebracht, ook niet door [eiser].
- (v) Op 19 december 1996 heeft de Gemeenteraad het ARP, met daarin opgenomen de salderingseis, vastgesteld. Bij brief van 10 februari 1997 hebben Gedeputeerde Staten van Noord-Brabant aan B&W van de Gemeente meegedeeld dat conform art. 11 IAV goedkeuring aan het ARP wordt gegeven. Het besluit tot vaststelling van het ARP, alsmede de goedkeuring daarvan door Gedeputeerde Staten, is door B&W van de Gemeente bekendgemaakt op 5 maart 1997. Vanaf 6 maart 1997 hebben de stukken voor een ieder ter inzage gelegen.
- (vi) Bij besluit van 25 maart 1997 hebben B&W van de Gemeente aan [eiser] de gevraagde revisievergunning verleend. De waarde van de ammoniakemissie van de nieuwe inrichting is, ondanks de uitbreiding, net zo hoog als die van de vroegere inrichting,

namelijk 3.112 kg ammoniak per jaar. Tegen dit besluit is geen beroep ingesteld, ook niet door [eiser].

- (vii) De Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft op 2 oktober 1997 (gemeente Uden) en op 8 december 1997 (gemeente Sevenum) uitgesproken dat de salderingsmethode in strijd is met de IAV, voor zover bij uitbreiding van een bedrijf evenredige afname van het aantal dieren op een ander bedrijf in het desbetreffende gebied wordt geëist, terwijl in het bedrijf dat uitbreidt de ammoniakemissie en ammoniakdepositie niet evenredig toeneemt, maar minder wordt of gelijk blijft.

3.2

In dit geding heeft [eiser] de hiervoor in 1 vermelde vorderingen ingesteld. Deze zijn gebaseerd op de stelling dat de Gemeente onrechtmatig jegens hem heeft gehandeld, primair door het ARP vast te stellen dat ten aanzien van de daarin gehanteerde salderingsmethode in strijd is met de IAV, subsidiair door hem onjuist te informeren over zijn verplichtingen en hem daardoor ertoe te brengen elders ammoniakrechten te kopen en, meer subsidiair, door hem de verlangde revisievergunning slechts te willen verstrekken indien elders in het gebied milieuvergunningen zouden zijn ingetrokken en hij de vereiste hoeveelheid ammoniakrechten zou hebben aangekocht.

De Gemeente heeft verweer gevoerd, waartoe zij zich in de eerste plaats beriep op de formele rechtskracht van het besluit van 25 maart 1997, waarbij aan [eiser] de gevraagde revisievergunning is verleend.

De rechtbank heeft dit beroep op de formele rechtskracht van het besluit van 25 maart 1997 gehonoreerd en de vordering van [eiser] daarom afgewezen. Het hof heeft dit vonnis bekrachtigd. Zijn arrest berust eveneens op het oordeel dat de vordering van [eiser] afstuit op de formele rechtskracht van het besluit van de Gemeente.

3.3

Bij de beoordeling van het tegen dit arrest gerichte middel, wordt het volgende vooropgesteld.

- (i) In het onderhavige geval heeft de Gemeente desgevraagd bij brief van 19 december 1995 aan [eiser] inlichtingen verstrekt in verband met diens wens een revisievergunning te verkrijgen. Bij het geven van die inlichtingen anticipeerde de Gemeente op de vaststelling van de hiervoor in 3.1 onder (ii) bedoelde verordening (het ARP). [Eiser] stelt dat hij op basis van die inlichtingen vervolgens ammoniakrechten van derden heeft aangekocht. Uit de nadien door de ABRvS gedane, hiervoor in 3.1 onder (vii) aangehaalde, uitspraken is evenwel gebleken dat het ARP onverbindend was. Inmiddels had het besluit van B&W van de Gemeente van 25 maart 1997, waarbij aan [eiser] de revisievergunning was verleend, echter formele rechtskracht gekregen, nu laatstgenoemde daartegen geen bestuursrechtelijk beroep heeft ingesteld.
- (ii) Het geschil tussen partijen heeft zich in cassatie toegespitst op een tweetal vragen omtrent het beginsel van de formele rechtskracht. Onderdeel A van het middel stelt de reikwijdte van dat beginsel aan de orde en meer in het bijzonder de vraag of de door de Gemeente bij brief van 19 december 1995 aan [eiser] gegeven inlichtingen ‘gedekt’ werden door de formele rechtskracht van het aan de revisievergunning ten grondslag liggende besluit. Onderdeel B betreft de vraag of in het gegeven geval de bezwaren die zijn verbonden aan strikte handhaving van dit beginsel niet zo klemmend zijn, dat daarop een uitzondering moet worden aanvaard.

3.4

Onderdeel A. 1 bestrijdt het oordeel van het hof dat het beginsel van de formele rechtskracht meebrengt dat het onderhavige besluit ‘ook wat betreft de wijze van totstandkoming, dus eveneens wat betreft de tijdens de voorbereiding van het besluit door het bestuursorgaan verstrekte inlichtingen, als rechtmatig (...moet) worden aangemerkt’ en ‘dat aan voormelde

inlichtingen geen zelfstandige, dat wil zeggen los van het uiteindelijke besluit van 25 maart 1997, betekenis toekomt' (rov. 4.4.1).

Bij de beoordeling van het onderdeel dient mede tot uitgangspunt dat de brief van de Gemeente aan [eiser] van 19 december 1995 inlichtingen bevatte die achteraf onjuist zijn gebleken. Daarin werden immers voorwaarden verbonden aan de verlening van de door [eiser] verlangde vergunning die berustten op een achteraf onverbindend gebleken verordening. Niettemin faalt het onderdeel. Het — om diverse redenen onontbeerlijke — beginsel van de formele rechtskracht zou onaanvaardbaar worden uitgehold als inlichtingen die door een overheidsorgaan aan een burger worden gegeven met het oog op een door dat overheidsorgaan te nemen besluit, steeds of in de regel aan de formele rechtskracht van dat later gevolgde besluit onttrokken zouden worden geacht. Daarom heeft de Hoge Raad in zijn arresten van 2 februari 1990, nr. 13763, NJ 1993, 635 en 7 oktober 1994, nr. 15436, NJ 1997, 174, geoordeeld dat een overheidsorgaan slechts aansprakelijk kan zijn op grond van onjuiste of onvolledige inlichtingen die aan een burger zijn gegeven, vooruitlopend op een beschikking die inmiddels formele rechtskracht heeft gekregen, indien het geven van die inlichtingen onafhankelijk van de inhoud van de desbetreffende beschikking onrechtmatig is. Inlichtingen die zozeer samenhangen met het beoogde besluit, dat zij ten opzichte daarvan een onzelfstandig karakter dragen, hoezeer ook onjuist, worden in beginsel echter 'gedekt' door de formele rechtskracht van dat besluit.

Gezien de nauwe samenhang die in het onderhavige geval bestaat tussen de door de Gemeente bij brief van 19 december 1995 aan [eiser] gegeven inlichtingen en de bij besluit van 25 maart 1997 aan [eiser] verleende revisievergunning, heeft het hof terecht en op goede gronden geoordeeld dat de vordering van [eiser], voor zover op deze achteraf onjuist gebleken inlichtingen gebaseerd, geen doel kan treffen.

3.5

Onderdeel A.2 kiest — terecht — tot uitgangspunt dat tijdens de voorbereiding van een besluit door het desbetreffende bestuursorgaan verstrekte inlichtingen in beginsel als rechtmatig hebben te gelden indien het besluit waarop die inlichtingen betrekking hebben, formele rechtskracht heeft verkregen. Het betoogt echter dat die regel in het onderhavige geval de Gemeente geen baat kan brengen, nu de onderhavige inlichtingen dateren van voor de vergunningaanvraag door [eiser].

Het onderdeel kan geen doel treffen. Zoals uit het hiervoor in 3.4 overwogene volgt, is de — tot op zekere hoogte toevallige — omstandigheid waarop het zich beroept, niet van beslissende betekenis voor het bepalen van de reikwijdte van de formele rechtskracht van het besluit van 25 maart 1997.

3.6

De in de onderdelen A.3, A.4 en A.5 aangevoerde klachten kunnen evenmin tot cassatie leiden. Zulks behoeft, gezien artikel 81 RO, geen nadere motivering nu de klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

3.7

Onderdeel B.1 is gericht tegen de verwerping door het hof in rov. 4.5.2 van zijn arrest van de stelling van [eiser] dat hij alleen langs een zeer omslachtige, volstrekt niet voor de hand liggende weg, door een procedure bij de bestuursrechter zijn gelijk had kunnen halen. Volgens het onderdeel is dit oordeel onjuist omdat het hof geen, althans onvoldoende rekening heeft gehouden met het grote risico dat een agrariër als [eiser] zou lopen door de voor hem openstaande bestuursrechtelijke weg te volgen.

3.8

Voor zover het onderdeel betoogt dat het hof geen rekening heeft gehouden met de moeilijkheden die voor [eiser] eraan waren verbonden om via de bestuursrechter zijn gelijk te

halen, mist het feitelijke grondslag. Het hof heeft zich immers in rov. 4.5.2 van zijn arrest rekenschap gegeven van die moeilijkheden, maar deze onvoldoende zwaarwegend bevonden. 3.9

Voor zover het onderdeel erover klaagt dat het hof onvoldoende rekening heeft gehouden met deze moeilijkheden, leent het zich voor gezamenlijke behandeling met onderdeel 8.2, dat erover klaagt dat onbegrijpelijk is waarom het hof het desbetreffende betoog van [eiser] heeft verworpen. Dienaangaande heeft het volgende te gelden.

In zijn arrest van 16 mei 1986, nr. 12546, NJ 1986, 723, heeft de Hoge Raad — kort gezegd — geoordeeld dat het beginsel van de formele rechtskracht in zeer klemmende gevallen uitzondering kan lijden. Zowel uit dat arrest zelf als uit latere rechtspraak blijkt evenwel dat bij het aanvaarden van zulke uitzonderingen terughoudendheid moet worden betracht, gezien de zwaarwegende belangen die door het genoemde beginsel worden gediend.

In het onderhavige geval had [eiser], zoals hij zelf stelt, kunnen weigeren ammoniakrechten aan te kopen en vervolgens beroep kunnen instellen tegen de daarop te verwachten weigering van de door hem aangevraagde vergunning. In het licht van de — hiervoor in 3.1 onder (vii) vermelde — uitspraken van de ABRvS van 2 oktober 1997, BR 1998, 59, en 8 december 1997, AB 1998, 35, moet worden aangenomen dat deze bestuursrechtelijke rechtsgang voor hem tot succes zou hebben geleid. [Eiser] heeft daartegen slechts ingebracht dat het volgen van deze weg tot een zeer forse vertraging in de realisering van zijn uitbreidingsplannen zou hebben geleid. Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen, kan die enkele omstandigheid echter niet rechtvaardigen dat in het onderhavige geval een uitzondering op het beginsel van de formele rechtskracht zou worden gemaakt. De onderdelen kunnen dan ook geen doel treffen.

4. Beslissing

De Hoge Raad:

verwerpt het beroep;

veroordeelt [eiser] in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van de Gemeente begroot op € 1.766,34 aan verschotten en € 2.200 voor salaris.

Met noot van L.J.M. Timmermans

Naar boven

Naschrift:

1

Eiser is eigenaar van een intensieve varkenshouderij. Hij beschikt over de noodzakelijke vergunning op grond van de Hinderwet met een toegestane ammoniakdepositie van 3.112 kg. Eiser wil de inrichting uitbreiden met 668 varkens. Hiervoor vraagt hij een revisievergunning aan op grond van art. 8.4 Wm. Het college van Valkenswaard geeft bij brief van 19 december 1995 te kennen dat, wil eiser uiteindelijk een vergunning verkrijgen, hij bij de definitieve vergunningverlening dient aan te tonen dat elders in hetzelfde deelgebied een milieuvergunning voor ten minste hetzelfde aantal van 668 varkens is ingetrokken (de salderingseis). Overigens staat vast dat de ammoniakemissie veroorzaakt door de inrichting, vanwege nieuwe technieken, na de beoogde uitbreiding net zo hoog zal zijn als voordien. Niettemin koopt eiser tussen 22 augustus en 22 september 1996 ammoniakrechten aan, waarna de daarmee corresponderende vergunningen zijn ingetrokken. Het college verleent vervolgens op 25 maart 1997, nu eiser voldaan heeft aan de salderingseis, de revisievergunning. Omdat het voor eiser een positief besluit betrof, is hij hiertegen niet in beroep gekomen. Ook derden hebben geen beroep ingesteld.

Met de salderingseis antipeerde het college op het nog door hem vast te stellen

Ammoniakreductieplan (ARP). Het ARP, conform een door de provincie opgesteld model, was verplicht gesteld in de Interimwet Ammoniak en Veehouderij (IAV) en behoefde de

goedkeuring van gedeputeerde staten. In het ARP werd gesteld dat bij de saldering de totale ammoniakdepositie op de in het betreffende deelgebied gelegen voor verzuring gevoelige gebieden, dient af te nemen en de ammoniakemissie van de veehouderijen in het betreffende gebied dient te dalen. Nadat de revisievergunning was verleend, heeft de ABRvS in twee andere zaken geoordeeld dat de AIV geen ruimte biedt voor de gestelde salderingseis. Volgens de Afdeling beoogde de AIV niet te tornen aan reeds bestaande emissierechten: bestaande rechten dienen te worden gerespecteerd (Kamerstukken II 1992/93, 23 221, nr. 3, p. 22). De AIV biedt, zolang het reeds vergunde depositieniveau door de uitbreiding niet wordt overschreden, geen ruimte voor de eis dat een uitbreiding van de veestapel alleen is toegestaan indien deze uitbreiding wordt gecompenseerd door een afname van het veebestand in één of meer andere veehouderijen in hetzelfde deelgebied (ABRvS 2 oktober 1997, BR 1998, 59 (Veehouderij Uden) en ABRvS 8 december 1997, AB 1998, 35 (Maatschap Geurts-Hendrix/B&W Sevenum; m.nt. JV)).

2

Nadat eiser lucht kreeg van het standpunt van de Afdeling bestuursrechtspraak dat de door het college gestelde salderingseis niet was geoorloofd, stelt hij een actie uit onrechtmatige daad in. Hij vordert schadevergoeding ter grote van de prijs van bijna f 123 000 die hij heeft betaald voor de ammoniakrechten. De stelling van eiser is dat het college onrechtmatig heeft gehandeld door het verstrekken van onjuiste informatie inhoudende dat hij, om in aanmerking te komen voor een revisievergunning, elders ammoniakrechten diende te doen intrekken. De gemeente verweerde zich tegen deze vordering met een beroep op de formele rechtskracht van de revisievergunning. Doordat eiser heeft nagelaten beroep in te stellen tegen de vergunning van 25 maart 1997, dient volgens de gemeente te worden aangenomen dat de vergunning zowel wat haar wijze van totstandkoming als naar haar inhoud voor rechtmatig moet worden gehouden. De rechtbank heeft de vordering afgewezen conform het verweer van de gemeente afgewezen. Eiser probeerde bij het hof de zaak te redden door te betogen dat: 'het beginsel van de formele rechtskracht er niet aan in de weg staat dat de burgerlijke rechter een rechtmatigheidsoordeel uitspreekt over voorbereidingshandelingen, meer in het bijzonder inlichtingen van de gemeente die zijn verstrekt voorafgaand aan het besluit tot vergunningverlening'. Zijn inziens heeft de door de gemeente verstrekte informatie zelfstandige betekenis (...) los van het uiteindelijke besluit. Daartegen had hij niet kunnen opkomen bij de bestuursrechter. De enige bestuursrechtelijke weg die niet zou zijn doodgelopen, noemt hij 'zeer omslachtig, volstrekt niet voor de hand liggend'. Het gaat daarbij om het weigeren ammoniakrechten te kopen om vervolgens tegen de weigering van de aangevraagde revisievergunning op te komen, zoals in de zaak Sevenum (conclusie A-G Spier, punt 3.4). Uit dit betoog blijkt dat eiser onder andere een beroep doet op HR 2 februari 1990, NJ 1993, 635 (m.nt. MS), Gst. 1991, 6 (Staat/Bolsius; m.nt. Damen) en HR 7 oktober 1994, NJ 1997, 174 (Staat/Van Benten; m.nt. MS) en als het gaat om de onevenredig bezwarende bestuursrechtelijke weg, HR 11 oktober 1996, AB 1997, 1 (Leenders/Ubbergen; m.nt. ThGD). Het hof heeft het betoog van eiser van tafel geveegd. Dit oordeel is gesanctioneerd door de Hoge Raad.

3

Sinds HR 16 mei 1986, NJ 1986, 72, (Heesch/Van de Akker; m.nt. FHvdB) geldt in het kader van de taakverdeling tussen de burgerlijke rechter en de bestuursrechter de regel dat de burgerlijke rechter ervan dient uit te gaan dat een besluit zowel wat zijn wijze van totstandkoming als wat zijn inhoud betreft in overeenstemming is met de wettelijke voorschriften en algemene rechtsbeginselen. De aan deze regel verbonden bezwaren kunnen evenwel door bijkomende omstandigheden zo klemmend worden dat op dit beginsel een uitzondering moet worden aanvaard. Tegen de achtergrond van deze twee regels rijzen in de onderhavige zaak twee vragen. Ten eerste de vraag wat omvat de wijze van totstandkoming;

betreft dit ook feitelijke handelingen in de voorbereidende fase van een besluit, zoals het verstrekken van inlichtingen? Volgens Mok/Tjittes, 'Formele rechtskracht en overheidsaansprakelijkheid', RMThemis 1995/9, p. 397, ziet deze vraag op de objectieve omvang van de formele rechtskracht. De tweede vraag die gesteld kan worden is, zo uitgegaan dient te worden van de formele rechtskracht van de verleende milieuvergunning, of in casu niet een uitzondering dient te worden gemaakt op de hoofdregel omdat zowel eiser als het gemeentebestuur ervan uitgingen dat de salderingseis geoorloofd en verplicht was.

4

Met betrekking tot de eerste vraag, hoever reikt de objectieve omvang van de formele rechtskracht, lijkt de jurisprudentie (de eerder vermelde arresten Staat/Bolsius en Staat/Van Benten, waaraan HR 22 november 1985, NJ 1986, 722, (V&D/Groningen; m.nt. MS) kan worden toegevoegd) en de literatuur helder. Uitgaande van de rechtmatigheid van het besluit kan de overheidsinstantie op grond van onrechtmatige daad aansprakelijk worden gesteld indien voorafgaand aan dat besluit onjuiste dan wel onvolledige inlichtingen zijn verstrekt. Het geven van dergelijke inlichtingen is onafhankelijk van de inhoud van het besluit onrechtmatig en de gelaedeerde kan dan ook in beginsel vergoeding van schade vorderen die deze geleden heeft door af te gaan op de onjuistheid van die inlichtingen (zie r.o. 3.3.2 van Staat/Van Benten). Dergelijke inlichtingen of informatie wordt dan naar de algemene opvatting niet door de formele rechtskracht bestreken. Van een uitzondering op de formele rechtskracht is dan ook geen sprake (Zie Van Maanen/De Lange, Mon. Privaatrecht 3, Deventer: Kluwer 2005, p. 105, Van der Does/Snijders, Overheidsprivaatrecht (Mon. Nieuw BW A-26) Deventer: Kluwer 2001, p. 16, Mok/Tjittes, a.w., p. 397 en J.A.M. van Angeren, De gewone rechter en de bestuursrechtspraak, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1998, p. 59). Minder helder is Van Wijk/Konijnenbelt&Van Male, Hoofdstukken van bestuursrecht (13e druk), Den Haag: Elsevier juridisch 2005, p. 675, waar Staat/Bolsius gepresenteerd wordt als een uitzondering op de formele rechtskracht ingeval het aan de overheid is toe te rekenen dat de burger geen gebruik heeft gemaakt van de bestuursrechtelijke rechtsbescherming. Het arrest Staat/Van Benten wordt evenwel op p. 678 aangehaald als een voorbeeld waarbij de formele rechtskracht niet als zodanig in het geding is nu niet de onrechtmatigheid van het besluit ter discussie staat maar die van de informatieverlening. Scheltema stelde in zijn noot onder Staat/Bolsius de vraag waarom het geven van onjuiste inlichtingen, zoals daar aan de orde, niet onder de formele rechtskracht valt, terwijl dat wel het geval is met bijvoorbeeld een onzorgvuldig voorbereiding of vaststelling van de feiten. Hij geeft als antwoord: 'dat het gaat om handelen dat ook los van de beschikking betekenis heeft, en dat daarom als zelfstandig onrechtmatig handelen kan worden beschouwd'. Daarbij legt hij een verband met art. 6:3 Awb (waarop hij reeds eerder had gewezen in HR 9 oktober 1987, NJ 1990, 212 (Djorai/Den Haag)). Deze gedachte wordt door Van Angeren, a.w., p. 59-61, verder uitgewerkt. In Schueler, Mon. Awb B7 Deventer: Kluwer 2005, p. 103, formuleert Schueler in dit verband de volgende vraag: 'Waar ligt de grens tussen handelingen waarvan de rechtmatigheid apart kan worden beoordeeld en handelingen die worden bestreken door de formele rechtskracht en derhalve delen in de rechtmatigheid van het besluit'?

5

In het onderhavige arrest geeft de Hoge Raad te kennen uit te gaan van een ruime opvatting bij de beantwoording van de vraag wat nog gedekt wordt door de formele rechtskracht. In r.o. 3.4 wordt gesteld dat het om diverse redenen onontbeerlijke beginsel van de formele rechtskracht zou worden uitgehold indien inlichtingen die een overheidsinstantie aan een burger geeft met het oog op een door die instantie te nemen besluit, steeds of in de regel aan de formele rechtskracht van het later gevolgde besluit geacht zou worden te zijn onttrokken. Inlichtingen die zozeer samenhangen met het later beoogde besluit, dat zij ten opzichte daarvan een onzelfstandig karakter dragen, hoezeer ook onjuist, worden volgens de Hoge

Raad in beginsel gedekt door de formele rechtskracht van dat besluit. Er wordt nog op gewezen dat er in casu een nauwe samenhang bestaat tussen de afgegeven milieuvergunning op 25 maart 1997 en de bij brief van 19 december 1995 gegeven inlichtingen. De vraag is wat nu het essentiële verschil is tussen de casus van dit arrest en de zaken Staat/Bolsius en Staat/Van Bente. Volgens Schlössels in zijn noot onder dit arrest in JB 2005/275, punt 9, zit het verschil daarin dat anders dan in eerdere arresten in casu informatie was verstrekt met betrekking tot een voorwaarde die als harde conditie gold voor het verkrijgen van de revisievergunning. Nu zowel eiser als het college meenden dat inderdaad de salderingseis gesteld mocht worden, had eiser de bestuursrechtelijke rechtsbeschermingsweg niet bewandeld. Later is gebleken dat het gemeentebestuur het bij het verkeerde eind had. Dit verschil rechtvaardigt niet om in casu uit te gaan van een ruimere toepassing van de formele rechtskracht.

Het hof noemt in r.o. 4.4.2, punt 3.5.2 van de conclusie, als belangrijk verschil het feit dat in de eerdere zaken het bestuursorgaan onjuiste informatie had verstrekt die juist afweek van de later verleende vergunning, terwijl het verstrekken van die onjuiste informatie aan het bestuursorgaan kon worden toegerekend. A-G Spier, punt 6.8.4 en 7.8 van zijn conclusie, zoekt het verschil daarin dat het college in de onderhavige zaak juist geheel overeenkomstig de inlichtingen in zijn brief heeft gehandeld. Eiser had dan ook geen reden om zich te beklagen. Deze gedachtegang komt men al eerder tegen bij B.J. Schueler, Het labyrint rond de schatkist. De verhouding tussen de burgerlijke rechter en de bestuursrechter, JBplus 2004, p. 86 en idem Mon. Awb B7 (Schueler), a.w., p. 103-104. Volgens Schueler kan feitelijk handelen in het voortraject wel worden beoordeeld indien het bijvoorbeeld gaat om inlichtingen die tegengesteld zijn aan het besluit dat formele rechtskracht heeft verkregen, zoals in Staat/Bolsius en Staat/Van Bente. De formele rechtskracht van het besluit dwingt er dan toe de onrechtmatigheid van de inlichtingen vast te stellen. Dit wordt echter anders wanneer het voorafgaande handelen en het besluit van gelijke strekking zijn. De burgerlijke rechter kan dan, aldus Schueler, uitgaande van de rechtmatigheid van het besluit, moeilijk de onrechtmatigheid van het voorafgaande handelen vaststellen. Ik zou niet weten waarom. De formele rechtskracht is een fictie: aangenomen wordt dat het besluit naar zijn inhoud en wijze van totstandkoming rechtmatig is. Dit geldt ook dan als aangenomen moet worden dat het besluit, als tijdig beroep zou zijn ingesteld, zou zijn vernietigd. Het feit dat men aanneemt dat een besluit formele rechtskracht heeft, zegt niets over de vraag of het voorafgaande handelen al dan niet rechtmatig was. Het is zeer wel mogelijk dat de burgerlijke rechter zich enkel buigt over de in het voortraject verstrekte inlichtingen, waarvan uit andere procedures inmiddels is bleken dat deze onjuist zijn, zonder zich verder te hoeven uitlaten over de vergunningverlening en zonder de rechtseenheid in gevaar te brengen. Eiser heeft de discussie ook beperkt tot de achteraf onjuist gebleken inlichtingen. De vraag is veeleer voor wiens risico dit moet komen. Nu wordt de rekening geheel neergelegd bij eiser terwijl het bevoegde college buiten schot blijft.

6

Met de regel van de formele rechtskracht wordt beoogd mede invulling te geven aan de taakverdeling tussen de burgerlijke rechter en bestuursrechter. Een nadeel is echter dat de regel soms vervelende consequenties kan hebben voor de wederpartij van de overheid. Zo ook in de onderhavige zaak: eiser heeft f 123 000 betaald voor emissierechten die hij achteraf bezien niet had hoeven te kopen. Indien de bezwaren verbonden aan de formele rechtskracht zo klemmend zijn, kan er een uitzondering worden gemaakt op het beginsel. Een en ander is afhankelijk van de bijzonderheden van het geval. Er worden in de literatuur, en daarmee ben ik toegekomen aan de tweede vraag, meerdere uitzonderingen onderscheiden (Van Angeren, a.w., p. 45 e.v., en Schueler, a.w., p. 105 e.v.). Twee zijn hier mogelijk relevant. De eerste situatie is die waarin de eiser niet kan worden verweten geen gebruik te hebben gemaakt van

de bestuursrechtelijke rechtsbescherming. Het gaat hier om gevallen waarin de betrokkene door mededelingen van de zijde van de overheid op het verkeerde been is gezet. Gedacht kan worden aan het eerder genoemde arrest Heesch/Van de Akker en voorts HR 11 november 1988, AB 1989 (Ekro/Staat; m.nt. Van der Burg) en HR 14 mei 1993, NJ 1993, 641 (Playa Liqour/Aruba; m.nt. MS). In deze zaken had de overheid de schijn gewekt dat de civiele rechter terzake bevoegd was respectievelijk dat geen beroep mogelijk was, waardoor de burger op het verkeerde been was gezet. Dat was in de onderhavige casus niet aan de orde. Een andere uitzondering dringt zich op: HR 11 oktober 1996, AB 1997, 1 (Leenders Levensmiddelen/Ubbergen; m.nt. ThGD). In deze zaak stelde Leenders dat de gemeentelijke verordening onverbindend was en hij daarom niet over een ventvergunning behoefde te beschikken. Na een bezwaarschrift te hebben ingediend waarop niet was beslist, was Leenders overgeschakeld op het civielrechtelijke spoor van de onrechtmatige daadactie. Leenders bestreedt de verbindendheid van de onderliggende verordening zonder verder op te komen tegen het op basis van de verordening afgegeven besluit. Volgens Van Angeren, a.w., p. 57, is hier dan ook geen sprake van een uitzondering op de formele rechtskracht. Anders M. Scheltema, in: Praktijkpakket bestuursprocesrecht, Deventer: Kluwer 1999, p. 129, die dit arrest onderbrengt onder de categorie waarin van de belanghebbende niet gevergd kan worden dat hij de bestuursrechtelijke weg volgt. Van Angeren richt zich op r.o. 3.4.3 van genoemd arrest, waarin met een beroep op art. 8:2 Awb wordt uitgewerkt dat de burger een geschil omtrent de verbindendheid van een voorschrift aan de rechter moet kunnen voorleggen. Bij gebreke van een directe weg naar de bestuursrechter heeft hier de burgerlijke rechter een aanvullende taak. Dit punt is in het onderhavige geval niet aan de orde: het ging hier om de vraag of de IAV ruimte bood voor het stellen van de hiervoor onder punt 1 genoemde salderingseis. Een kwestie van interpretatie van de wet en niet van verbindendheid. Scheltema richt zich op r.o. 3.4.4 van Leenders Levensmiddelen/Ubbergen, waarin de weg wordt beschreven dat de burger een besluit (een vergunning) uitlokt om vervolgens in een bestuursrechtelijke procedure de verbindendheid van de onderliggende regeling te bestrijden. De Hoge Raad zegt hierover het volgende: 'Met het oog op een doeltreffende, waarborgen tegen misverstanden biedende regeling van rechtsbescherming tegen de overheid moet worden aangenomen dat ook het openstaan van deze weinig voor de hand liggende weg blokkering van de toegang tot de burgerlijke rechter niet kan rechtvaardigen. Dit brengt mee dat deze toegang ook openblijft wanneer de burger — zoals hier — slechts de eerste stadia van voormelde weg heeft afgelegd, dat wil zeggen desgevraagd een vergunning heeft verkregen en een bezwaarschrift heeft ingediend, maar zich nadien, in stede van deze weg te vervolgen tot de burgerlijke rechter wendt teneinde deze voormelde vraag te doen beslissen'.

7

Tegen de achtergrond van dit arrest spitst het betoog zich toe op de vraag of voor eiser een doelmatige met voldoende waarborgen omklede bestuursrechtelijke rechtsgang openstond. Kon van eiser worden verlangd dat hij de bestuursrechtelijke weg had bewandeld. Zowel het hof, A-G Spier als de Hoge Raad vinden van wel. Eiser had immers kunnen weigeren om de ammoniakrechten te kopen waarna hij zeker wist dat de gevraagde revisievergunning zou worden geweigerd. In de daaropvolgende procedure bij de Afdeling bestuursrechtspraak had dan de vraag aan de orde kunnen komen of het college op grond van de IAV de salderingseis mocht stellen. Onder verwijzing naar de eerder in punt 1 vermelde jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak stelt de Hoge Raad in r.o. 3.9 dat de bestuursrechtelijke weg inderdaad tot succes zou hebben geleid. In aanmerking nemend dat zwaarwegende belangen zijn gediend met het beginsel van de formele rechtskracht en het feit dat eiser slechts heeft gesteld dat hij door het volgen van de bestuursrechtelijke weg vertraging zou hebben opgelopen in de ontwikkeling van zijn bedrijf, wordt geen reden gezien om een uitzondering op de formele rechtskracht te aanvaarden.

Wat te denken van dit oordeel? Het komt aan op een afweging van belangen. Enerzijds het belang van een heldere taakverdeling tussen de burgerlijke rechter en de bestuursrechter, in casu het voorkomen van forumshoppen alsmede het vermijden van tegenstrijdige oordelen, en anderzijds het belang van eiser. Een tegenstrijdig oordeel was in ieder geval niet te vrezen nu inmiddels duidelijk was hoe de bestuursrechter oordeelt omtrent de rechtmatigheid van de gestelde salderingseis. Een punt van belang is het feit dat zowel het college als eiser ten tijde van de afwikkeling van de aanvraag voor de revisievergunning ervan uitgingen en ook mochten uitgaan dat de vergunning enkel mocht worden verleend indien was voldaan aan de salderingseis. Het hof zegt hiervan in r.o. 4.5.1 van zijn arrest, dat nu eiser geen gebruik heeft gemaakt van de bestuursrechtelijke weg om de naar achteraf gebleken onjuiste interpretatie van de AIV aan te vechten, zulks voor rekening en risico komt van eiser en niet van de gemeente. Dit geeft precies de kern weer van het probleem: aan wie moet het risico van de achteraf gebleken onjuiste informatie worden toegerekend?

De vraag is hoe van eiser verlangd kan worden om de hiervoor beschreven rechtsgang te volgen nu zowel hij als het gemeentebestuur niet beter wisten. En waarom wordt het risico van onjuist gebleken informatie geheel bij eiser neergelegd? Zoals J.M. Barendrecht, I. Giesen, M.H.M. Schellekens & M.W. Scheltema, *Overheidsaansprakelijkheid voor informatieverstrekking*, Den Haag; Boom Juridische uitgevers 2002, p. 32, schrijven, dient als uitgangspunt te gelden dat als de overheid gericht informatie verstrekt, zij dan ook in beginsel dient te zorgen voor de juistheid en de volledigheid van die informatie. Maar was hier wel sprake van onjuiste informatie van het college? Volgens A-G Spier, conclusie punt 7.8, niet. De mededeling van het college voorafgaand aan de verlening van de revisievergunning dat ammoniakrechten dienden te worden gekocht, was op zichzelf niet onjuist nu precies werd aangegeven hoe het college de aanvraag zou behandelen, terwijl inderdaad conform die informatie was gehandeld. Een ander standpunt zet volgens Spier de sluisen voor overheidsaansprakelijkheid wagenwijd open. Dit neemt niet weg dat het college hier als bevoegd en dus verantwoordelijk bestuursorgaan uitging van een verkeerde interpretatie van de AIV, hoewel het daarbij wel conform die uitleg handelde. Dat laatste doet niet af aan de onjuistheid van die informatie. Nu de burger kennelijk niet meer mag vertrouwen op mededelingen van de overheid omtrent de uitleg van de wet, zal dit mogelijk het procedeedrag van die burger bevorderen. Zeker nu het risico van de onjuistheid van die informatie geheel bij die burger wordt gelegd. Daarmee is overigens nog niet gezegd dat dan de schade geheel voor rekening van de gemeente zou moeten komen. Het was zuiverder geweest om het vraagstuk van toerekening van het risico van onjuiste informatie over de band van art. 6:101 BW (eigen schuld) af te doen en niet door de objectieve omvang van de formele rechtskracht op te rekken middels het vage samenhangcriterium.

Gelet op het arrest kan men bij twijfel omtrent de juistheid van informatie verstrekt in het traject van de voorbereiding van een besluit, beter het besluit aanvechten om niet later in het web van de formele rechtskracht verstrikt te raken. Gelet op HR 23 december 2005, LJN AU4526 (Lith), wat een vrijwel identieke zaak betrof, gaat het hier inmiddels om standaardrechtspraak. De weg van het zelfstandig schadebesluit zal overigens ook geen soelaas bieden indien verzuimd is tegen het besluit zelf op te komen. Men loopt dan stuk op het leerstuk van de formele connexiteit (zie ABRvS 2 maart 2005, Gst. 2005, 89 (Best; m.nt. Bunschoten) en ABRvS 2 juni 2004, AB 2005, 28 (m.nt. CMB), Gst. 2005, 90 (Eindhoven; m.nt. Bunschoten).

L.J.M. Timmermans

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.