

kroniek bestuurs- proces- recht



kroniek
2006-2008

Inhoud

Belanghebbende

- Afgeleid belang
- Voldoende individueel belang
- Zicht en andere inbreuken op de woonomgeving
- Statutaire doelomschrijvingen
- VvE's

Termijnen

- Postperikelen
- Verschoonbaarheid

Uniforme openbare

voorbereidingsprocedure

Bezwaarschriftprocedure

- Inhoud
- Toezending stukken
- Hoorzitting en hoorplicht
- Afdoening bezwaar
- Kosten bezwaarfase
- Rechtstreeks beroep
- Beslistermijn
- Terugkomen op intrekking van bezwaar

In eerste aanleg

- Onderdelenfuiik
- Indieningsperikelen
- Gang van zaken
- Getuigen
- Geheimhouding
- Zelf afdoen
- Rechtsgevolgen in stand laten
- Termijn nieuwe beslissing op bezwaar
- Artt. 6:18 en 6:19 Awb
- Kostenveroordeling
- Misbruik van procesrecht

Hoger beroep

- Nieuwe gronden in hoger beroep
- Brummen en omvang van het geding
- Incidenteel appèl
- Voorlopige voorziening in appèl

Redelijke termijn

Komende ontwikkelingen

Deze kroniek beperkt zich tot uitspraken gepubliceerd in de Administratiefrechtelijke Beslissingen (AB) en Jurisprudentie Bestuursrecht (JB) en besteedt geen aandacht aan de begrippen 'bestuursorgaan' en 'besluit'.

Nieuw in deze periode was de eerste jurisprudentie over de uniforme openbare voorbereidingsprocedure. Verder lijkt het belanghebbendenbegrip steeds strategischer te worden ingezet, om 'procedeerclubs' buiten de deur te houden, maar ook om een bundeling van individuele belangen te bevorderen en om in afgeleid-belangsituaties toch beroepsrecht toe te kunnen kennen. Ook nog niet uitontwikkeld is de tendens naar finale geschillenbeslechting.¹

.....
Mr. M.F.A. Dankbaar
en mr. J.C. Binnerts
advocaten te Haarlem²
.....

Belanghebbende

Afgeleid belang

Het is duidelijk dat de bestuursrechter wat meer ruimte wil bieden om ontvankelijkheid aan te nemen in gevallen waarin strikt genomen slechts sprake is van een afgeleid belang, maar het beeld blijft overigens warrig.

Op 28 mei 2008 oordeelde de Afdeling dat een koper van een onroerende zaak die nog niet geleverd had gekregen, wel rechtstreeks in zijn belang werd getroffen door een ruimtelijk besluit met betrekking tot die zaak.³ Beslissend lijkt te zijn geweest de aard van de overeenkomst, die meebracht dat de eigenaar die wel belanghebbend zou zijn geweest, zelf geen contractueel belang meer had bij een beroepsgang.

Ook de eigenaar van een clubhuis werd geacht voldoende belang te heb-

ben bij een intrekking van een aan zijn huurder gericht besluit voor een eenmalige subsidie ten behoeve van verbouwing daarvan.⁴ Anders verliep het met een terugvorderingsbesluit opgelegd aan een streekgewest. De gemeente die dit rechtstreeks in de portemonnee voelde, had toch niet meer dan een afgeleid belang.⁵ Werknemers die opkwamen tegen besluiten om loonkostensubsidie aan hun werkgevers te beëindigen, werden door de Afdeling niet-ontvankelijk verklaard.⁶ Aanvankelijk oordeelde de Afdeling nog dat een vreemdeling geen rechtstreeks belang had bij de weigering van de door zijn werkgever aangevraagde tewerkstellingsvergunning,⁷ maar daar is zij op 5 september 2007 op teruggekomen.⁸

Ook een afgeleid belang had T-Mobile bij een besluit tot weigering van een bouwvergunning voor een zendmast, aangevraagd door een derde, van wie T-Mobile ruimte in de mast zou huren voor een gsm-antenne. Toch achtte de Afdeling T-Mobile ontvankelijk. Deze stelde namelijk een belang te kunnen ontlenen aan de mogelijke schending van een grondrecht, t.w. dat van vrijheid van meningsuiting, welk belang de Afdeling beschouwde als 'een voldoende eigen belang [...] om te kunnen worden

aangemerkt als belanghebbende'.⁹

Geen afgeleid, want een tegengesteld belang hadden huisartsen bij een besluit van het College Toezicht Zorgverzekeringen, waarbij een ziekenfonds ontheven werd van de contracterplicht jegens hen.¹⁰ Hetzelfde gold voor de advocaat die opkwam tegen een aan de Orde ontleende ontheffing om persoonsgegevens te registreren: ook hij werd ontvankelijk geacht.¹¹ Een exploitant van een internetboekingsmachine voor recreatie in Friesland is als concurrent belanghebbende bij een aan de VVV Ameland verleende subsidie voor het ontwikkelen van een informatie- en boekingsstelsel.¹² Eenzelfde conclusie bij het verlenen van subsidie in de moselzaadbranche; de concurrent van de gesubsidieerde partij dreigt omzetverlies te lijden en is rechtstreeks belanghebbende.¹³

In een uitspraak van 14 september 2006¹⁴ ging de Afdeling om en vond dat een eigenaar (niet bewoner) van een pand, anders dan vroeger wel beoordeeld, nu toch belanghebbende was bij een verkeersbesluit, indien de daarin vervatte maatregelen zijn eigendomsbelangen raken. Maar de verhuurder die opkwam tegen de weigering om aan zijn huurder een kansspelvergunning

.....
1 Gezien ook de nieuwe ontwikkeling van de redelijke termijn, waarbij de duur van bestuursrechtelijke procedures wordt getoetst onder invloed van jurisprudentie van het EHRM. Zie over de finale geschillenbeslechting ook: Evert-Jan Govaers, 'Tijd voor finaliteit', in *Advocatenblad* 2009-7, p. 276-278.
2 De auteurs zijn advocaat bij Pot Jonker Seunke Advocaten in Haarlem.
3 ABRs 28 mei 2008, JB 2008, 175.

.....
4 ABRs 17 mei 2006, JB 2006, 211.
5 ABRs 7 juni 2006, AB 2007, 159, JB 2006, 228.
6 CRvB 16 oktober 2007, JB 2007, 233.
7 ABRs 8 februari 2006, JB 2006, 79, AB 2006, 120.
8 ABRs 5 september 2007, AB 2008, 4, JB 2007, 194.

.....
9 ABRs 21 november 2007, AB 2008, 9, JB 2008, 14.
10 ABRs 29 maart 2006, AB 2007, 158, JB 2006, 145.
11 ABRs 12 maart 2008, AB 2008, 343, JB 2008, 100.
12 ABRs 28 november 2007, AB 2008, 73.
13 ABRs 14 februari 2007, AB 2008, 76.
14 ABRs 14 september 2006, AB 2007, 157.

13 - dat is:
niet-ontvankelijk ...



te geven, had weer niet een dergelijk belang en ving dus bot.¹⁵ Op zijn beurt is een huurder geen belanghebbende bij een besluit tot verlening van een splitsingsvergunning aan de eigenaar.¹⁶

Voldoende individueel belang

De aanvrager van een subsidie werd geacht rechtstreeks belang te hebben bij de vaststelling van een subsidieplafond, een belang dat zich voldoende onderscheidde van dat van alle mogelijke andere subsidieaanvragers.¹⁷

Concurrerende orkesten werden weer niet belanghebbend geacht bij een besluit tot subsidieverhoging van een ander orkest, omdat er in het betreffende jaar geen subsidieplafond gold.¹⁸ De rechtbank had dat overigens anders beoordeeld.

Zicht en andere inbreuken op de

woonomgeving

Het zicht dat men heeft op een bouwplan moet wel enige betekenis hebben, wil het een voldoende belang opleveren: iemand die vanuit de keuken schuin opzij kijkend het bouwplan in kwestie kon zien, werd niet-ontvankelijk geacht.¹⁹ Iemand die op één kilometer afstand zicht zou krijgen op een zendmast, werd evenmin voldoende rechtstreeks belanghebbend geacht, dit keer bij het besluit tot goedkeuring van het bestemmingsplan dat in de mogelijkheid van een zendmast voorzag.²⁰

Geen rechtstreeks belang werd aanwezig geacht bij een verkeersbesluit, dat niet tot een 'bepaalbare wijziging' leidde van de verkeerssituatie in de wijk, waar belanghebbende haar belangen had 'liggen'.²¹

Belanghebbend bij een milieubesluit waren omwonenden, die op een zodanige afstand van de inrichting wonen dat

aannemelijk is dat zij milieugevolgen daarvan *kunnen* ondervinden; dat zij buiten de stankcirkel daarvan wonen, is in dat verband niet relevant;²² ook buiten die cirkel wil het nog weleens stinken.

Bij een inpandige verbouwing, op een afstand van derden tussen de 47 en 200 meter, is geen sprake van een voldoende rechtstreeks belang; ook niet als de inpandige verbouwing met zich meebrengt dat een bewaarplaats voor vuurwerk wordt opgericht.²³

Statutaire doelomschrijvingen

Op 23 augustus 2006²⁴ oordeelde de Afdeling dat WLTO ontvankelijk was, hoewel die slechts voor het belang van een deel van haar leden opkwam en niet voor een boven-individueel belang, dat voor een individueel lid naar de aard niet te behartigen zou zijn geweest. De Afdeling formuleerde de regel dat een orga-

15 CBB 18 juli 2007, JB 2007, 178.

16 ABRs 25 juli 2007, JB 2007, 170.

17 ABRs 3 januari 2007, AB 2007, 224, JB 2007, 31.

18 ABRs 12 maart 2008, JB 2008, 99.

19 ABRs 13 december 2007, JB 2008, 30.

20 ABRs 20 februari 2008, JB 2008, 75.

21 ABRs 5 april 2006, JB 2006, 148.

22 ABRs 27 december 2006, AB 2007, 89, JB 2007, 30.

23 ABRs 4 april 2007, AB 2007, 195.

24 ABRs 23 augustus 2006, JB 2006, 291 en AB 2006, 365, zo ook ABRs 5 maart 2008, JB 2008, 93.

nisatie die opkomt voor haar leden daarmee opkomt voor een collectief belang, tenzij het tegendeel blijkt. De Stichting de Jonge Balie was echter niet belanghebbend bij een besluit van de Raad van Toezicht betreffende verlenging van de stage van een specifieke stagiaire in geval van een langdurige onderbreking daarvan, omdat geen boven-individueel belang aan de orde was en de Stichting slechts de rechtspositionele belangen 'in algemene zin' tot haar doelstelling kon rekenen.²⁵

Het statutaire doel van de Stichting Monumentenbehoud was zodanig veelomvattend dat het onvoldoende onderscheidend werkt om op grond daarvan aan te kunnen nemen dat het belang van de stichting bij een sloopvergunning was betrokken; de Stichting had ook onvoldoende feitelijke werkzaamheden ontplooid om daar een afbakening van de in het bijzonder door haar behartigde belangen op te kunnen baseren.²⁶ Optreden in rechte is geen feitelijke werkzaamheid, omdat anders feitelijk er toch een beroepsrecht voor een ieder (actio popularis) zou voortbestaan, zo verduidelijkte de Afdeling nog in de uitspraak van 15 oktober 2008,²⁷ ten aanzien van de Stichting Omgevingsrecht. Ook het verzoeken om handhavend op te treden, om vervolgens tegen de weigering daarvan op te komen, geldt niet als zodanig. Men moet dus eerst in de echte wereld zijn sporen hebben verdiend door goede werken te doen, wil men bij de Afdeling terecht kunnen ter bescherming van het met die goede werken opgebouwde belang. Op 28 oktober 2008 volgde een uitspraak²⁸, waar de Afdeling voldoende feitelijke werkzaamheden aanwezig achtte om ontvankelijkheid aan te nemen van de Coöperatie Mobilisation for the Environment: het geven van lezingen, het aanklaarten van knelpunten bij het ministerie van VROM en regionale overheden, het deelnemen aan overleggen om oplossingen te bereiken en het adviseren van milieuorganisaties.

In de uitspraak van 1 oktober 2008²⁹ inzake de Stichting Openbare Ruimte

verduidelijkte de Afdeling dat daarnaast denkbaar is dat de Stichting door in rechte op te treden een bundeling van rechtstreeks bij het bestreden besluit betrokken individuele belangen tot stand zou brengen, waarmee effectieve rechtsbescherming zou zijn gediend; als dat aan de orde is, kan dat reden zijn om toch ontvankelijkheid aan te nemen.

Duidelijk is wel dat de klassieke belangenbehartigers als Greenpeace en Natuurmonumenten van deze jurisprudentie niets te vrezen hebben.

VvE's

Een vereniging van eigenaren is zelf rechtstreeks in haar belang – gelegen in haar wettelijke beheerstaak ten aanzien van de gemeenschappelijke ruimten – geraakt door een besluit om een seksinrichting te mogen exploiteren in een van de betrokken appartementen.³⁰ Een VvE die opkomt tegen bouwplannen in de nabijheid van haar gebouw, komt op voor het gezamenlijke belang van haar leden. Dat gezamenlijke belang is een belang dat zij, gelet op haar doelstellingen, blijkend uit haar reglement, beoogt te behartigen, zodat zij ontvankelijk is als 'belangenorganisatie'.³¹ Hetzelfde gold voor een VvE die opkwam tegen een kustversterkingsplan in de nabijheid van haar gebouw.³²

Termijnen

Postperikelen

TPG mag haar monopolie op de postbezorging verloren hebben, zij heeft voorshands nog wel het monopolie op toepassing van art. 6:9 lid 2 Awb, zo blijkt uit ABRS 14 november 2007: TPG moet ingevolge het Besluit algemene richtlijnen post aan bepaalde waarborgen voldoen, waardoor ervan uitgegaan mag worden dat een poststuk daags na het ter post aanbieden wordt bezorgd. Voor koeriers geldt dat niet. Alleen via TPG bezorgde brieven die aankomen in de week na het eindigen van de termijn, worden geacht op tijd ter post te zijn bezorgd.³³

Voor wie nooit heeft geloofd dat er een geloofwaardige ontkenning van de ontvangst van een via TPG *aangetekend* verzonden brief van een bestuursorgaan mogelijk was, is de uitspraak van de Afdeling van 12 juli 2006³⁴ een eyeopener: een woonbootbewoner uit Amsterdam overtuigde de Afdeling dat TPG wel vaker de mist in ging bij bezorging op woonboten. In Breda wordt de post echter wel altijd goed bezorgd.³⁵ Het krasse is dat in deze zaak de belanghebbende 'toevallig' wel binnen zes weken na de wel verzonden maar niet-afgehaalde brief beroep had ingesteld tegen het uitblijven van de door hem verlangde beslissing: zelfs dat droeg echter niet bij aan een geloofwaardige ontkenning...

Geloofwaardig werd wel geacht de ontkenning van de ontvangst van een brief op een moeilijk vindbaar adres (weer een woonboot), beweerdelijk bezorgd met behulp van een postdienst van de sociale werkplaats.³⁶

Maar het blijft opletten, bijvoorbeeld als je eenmaal weet dat er 'iets gaande is' met de sloot achter je woning. Ook als je geen internet hebt, en het blaadje waarin het Waterschap besluiten publiceert niet of slecht bij je wordt bezorgd, ligt het toch in jouw risicosfeer indien je het besluit niet opmerkt en te laat bezwaar maakt. Je hebt dan aannemelijk te maken dat het blaadje echt niet bezorgd is, en dat is lastig als je wel op de verzendlijst staat.³⁷

Als de burger per fax een bezwaarschrift zendt en een verzendrapport kan tonen waaruit blijkt dat de verzending 'ok' is verlopen naar het juiste faxnummer, dan is hij goed op weg. Indien de indiener een begin van bewijs levert – het verzendrapport – dan is het aan verweerder om daarop te reageren³⁸. Het bestuursorgaan kan dan de ontvangst ervan nog wel ontkennen, maar dient dat dan geloofwaardig te doen, bijvoorbeeld aan de hand van dagjournalen van inkomende faxen van zijn faxapparaat. Heeft het orgaan dergelijke journalen niet – omdat zijn apparaat die niet produceert of deze zoek zijn – dan komt dat voor zijn risico.³⁹

25 ABRS 17 mei 2006, JB 2006, 195.

26 ABRS 28 mei 2008, AB 2008, 238, JB 2008, 157.

27 ABRS 15 oktober 2008, AB 2008, 349, JB 2008, 258.

28 ABRS 28 oktober 2008, AB 2008, 351.

29 ABRS 1 oktober 2008, AB 2008, 348, JB 2008, 239.

30 ABRS 31 januari 2007, JB 2007, 53.

31 ABRS 14 maart 2007, JB 2007, 87.

32 ABRS 5 maart 2008, JB 2008, 92.

33 ABRS 14 november 2007, AB 2008, 315 en JB 2007, 182.

34 ABRS 12 juli 2006, JB 2006, 255.

35 ABRS 20 september 2006, JB 2006, 306.

36 ABRS 31 oktober 2007, JB 2008, 7.

37 ABRS 23 januari 2008, AB 2008, 93.

38 HR 22 september 2006, AB 2007, 1.

39 CRvB 7 februari 2007, JB 2007, 78.

Verschoonbaarheid

Een bestuursorgaan dat ten onrechte geen bezwaarmogelijkheid had vermeld, kreeg de kous op de kop van de Afdeling. Twee jaar na het besluit attendeerde een inmiddels in een ander verband ingeschakelde advocaat/held van de rechtsstaat de belanghebbende er op dat er sprake was van een besluit, waarna hij spoor-slags bezwaar aantekende. De Afdeling achtte de flagrante termijnoverschrijding verschoonbaar.⁴⁰ Maar in een zaak waar een UWV-ambtenaar aan een aanvrager meedeelde dat bezwaar maken tegen het te zijnen aanzien te nemen besluit betreffende de ingangsdatum van een WW-uitkering 'zinloos' was, was geen sprake van een verschoonbare termijnoverschrijding, aldus de Centrale Raad op 25 april 2007.⁴¹ Pikant daarbij was dat de mededeling van de UWV-ambtenaar op basis van geldende jurisprudentie juist was, totdat de Raad in een andere zaak een beslissing nam die nieuw licht op de beroepskansen wierp.

De publicatie van het bestreden besluit vond plaats nadat de bezwaartermijn al was verstreken. De publicatie meldde dat tot zes weken na publicatie bezwaar kon worden gemaakt; dat levert geen nieuwe bezwaartermijn, maar wel een verschoonbare termijnoverschrijding op.⁴² Het bestuursorgaan kan de bezwaartermijn aldus niet verlengen; wel kan een uitlating dat de termijn wordt verlengd jegens een belanghebbende tot een wegens opgewekt vertrouwen verschoonbare termijnoverschrijding leiden.⁴³ Onjuiste berichtgeving was ook aan de orde in andere zaken. Misschien niet verrassend oordeelde de Afdeling daarin dat als die mededeling wordt gedaan nadat de termijn verstreken was, deze niet meer bijdroeg aan de verschoonbaarheid van de overschrijding daarvan.⁴⁴

Gemeentelijke websites kunnen voor problemen zorgen: belanghebbenden bij een bestemmingsplan ontvingen wel een kopie van een goedkeuringsbesluit, met het bericht dat de beroepstermijn ter zake eerst na terinzagelegging zou

aanvangen. Die vond kort daarna plaats en dit werd ook in de krant gepubliceerd. Anders dan gebruikelijk werd er echter geen melding van gemaakt op de gemeentelijke website. De – op de site afgaande – appellanten waren te laat en dit werd niet verschoonbaar geacht.⁴⁵

Door een rectificatie van een uitspraak van de rechtbank ontstaat geen nieuwe hogerberoepstermijn. De Centrale Raad van Beroep vond de termijnoverschrijding in de betreffende kwestie echter wel verschoonbaar omdat in de brief van de rechtbank had gestaan dat met de rectificatie de oorspronkelijke uitspraak was vervangen.⁴⁶

Uniforme openbare voorbereidingsprocedure

Zoals in de inleiding gememoreerd, trad op 1 juli 2005 de regeling rond de uniforme openbare voorbereidingsprocedure in werking. Een belangrijk element uit die regeling betreft de verplichting om een ontwerpbesluit ter visie te leggen nadat *voorafgaand* daaraan een zekere openbaarheid wordt gegeven aan die terinzagelegging. Gedurende die terinzagelegging bestaat de mogelijkheid om zienswijzen in te dienen. Wordt die gemist, dan staat als regel tegen het betreffende besluit geen beroep op de rechter meer open in verband met het bepaalde in art. 6:13 Awb.

Dat een huis-aan-huisblad die betiteling niet waard is en niet consequent wordt bezorgd, sterker nog: consequent in bepaalde gebieden van een gemeente juist *niet* wordt bezorgd, doet er volgens de Afdeling niet aan af dat het toch een geschikt medium is om een de terinzagelegging van een ontwerpbesluit ter kennis te brengen; de burger die niet zelf het blad is gaan afhalen en daarom de zienswijzetermijn mist, heeft het nakijken.⁴⁷

Anders oordeelde de Afdeling, toen vast kwam te staan dat het huis-aan-huisblad waarin werd kennisgegeven van

de terinzagelegging van een ontwerpbestemmingsplan, in het plangebied in het geheel niet werd bezorgd én het gemeentebestuur daarop in de inspraak naar aanleiding van het voorontwerp al was gewezen: het niet-tijdig indienen van een zienswijze werd verschoonbaar geacht.⁴⁸

De ouderen onder ons hebben nog wel eens pro forma bedenkingen bij GS ingediend tegen de gevraagde goedkeuring van een bestemmingsplan. Groot was de schrik toen de Afdeling na invoering van de Awb ons plotseling voorhield dat dit niet kon en – erger nog – geen beroep kon worden gedaan op art. 6:6 Awb, dat aanspraak geeft op een termijn om het verzuim te herstellen; een zienswijze was immers iets anders dan een bezwaar- of beroepsschrift, zo leerde de Afdeling toen. Even onaangekondigd is de Afdeling daar op teruggekomen in een uitspraak van 13 augustus 2008.⁴⁹ Het zorgvuldigheidsbeginsel brengt mee dat – in elk geval als het gaat om een bestemmingsplan – een tijdige maar ongemotiveerde zienswijze voor het bestuursorgaan aanleiding moet zijn tot het stellen van een hersteltermijn van twee weken, zo heet het nu. Mogelijk is het feit dat de openbare voorbereidingsprocedure er toe leidt dat de bezwaarschriftprocedure wordt overgeslagen voor de Afdeling aanleiding geweest om de drempel voor deelname alsnog te verlagen tot het in de bezwaarschriftprocedure gebruikelijke niveau. Dat de termijn waarbinnen het bestuursorgaan het besluit moet nemen daarmee feitelijk wordt bekort, neemt de Afdeling blijkens die uitspraak uitdrukkelijk voor lief.

Zienswijzen mogen ook mondeling worden ingediend, zo bepaalt art. 3:15 lid 1 Awb. Als tijdens de zienswijzetermijn een gesprek ten gemeentehuize plaatsvindt, kan onduidelijkheid ontstaan of de burger dat mocht beschouwen als een mondelinge zienswijze, of niet. Laat het gemeentebestuur die onduidelijkheid bestaan, bijvoorbeeld doordat geen verslag wordt opgesteld, dan kiest de Afdeling voor de burger.⁵⁰ Anderzijds geldt dat er geen recht bestaat om, nadat een schriftelijke zienswijze is ingediend, ook nog

40 ABR5 1 maart 2006, JB 2006, 114.

41 CRvB 25 april 2007, JB 2007, 139.

42 ABR5 22 november 2006, AB 2007, 71; in gelijke zin ABR5 14 februari 2007, AB 2007, 156 en JB 2007, 71.

43 CRvB 5 juli 2007, AB 2007, 297.

44 ABR5 15 februari 2006, JB 2006, 95.

45 ABR5 20 december 2006, JB 2007, 23.

46 CRvB 6 maart 2007, AB 2007, 286.

47 ABR5 25 april 2007, AB 2007, 174, JB 2007, 122.

48 ABR5 9 mei 2007, JB 2007, 125.

49 ABR5 13 augustus 2008, AB 2008, 312, JB 2008, 202.

50 ABR5 29 augustus 2007, AB 2007, 399, JB 2007, 193.

mondeling te worden gehoord teneinde die zienswijze toe te lichten.⁵¹

In een geval waarin iemand op de laatste dag van de inzagetermijn inzage kwam nemen, maar geen stukken voorhanden waren, werd de overschrijding van de termijn verschoonbaar geacht.⁵²

Bezwaarschrift-procedure

Inhoud

Indien na een aanvraag niet tijdig een besluit wordt genomen en de aanvrager stuurt een brief waarin hij aangeeft dat hij het met die gang van zaken niet eens is, dan moet die brief worden aangemerkt als een bezwaarschrift, behalve als die persoon uitdrukkelijk aangeeft dat hij iets anders heeft beoogd.⁵³ Nog een 'Ceci n'est pas un bezwaarschrift' volgde in een geval, waarin betrokkene er binnen de bezwaartermijn op was gewezen dat de brief die hij daags na ontvangst van het besluit had gezonden, niet als bezwaarschrift werd aangemerkt.

Een strenge Centrale Raad maakt van een reactie op een voornemen een boete op te leggen geen ontvankelijk bezwaarschrift, terwijl college en rechtbank de brief als een prematuur bezwaarschrift hebben opgevat dat met behulp van art. 6:10 Awb alsnog als ontvankelijk bezwaarschrift was opgevat. De Centrale Raad van Beroep oordeelde dat de inhoud van de reactie (verzoek geen boete op te leggen) er duidelijk op wees dat voor toepassing van art. 6:10 lid 1 Awb geen plaats was.⁵⁴

De Centrale Raad van Beroep geeft voorts duidelijk weer waaraan een bezwaarschrift inhoudelijk moet voldoen: het bezwaarschrift moet, hoe summier ook verwoord, een concrete bezwaargrond bevatten. Hiermee wordt een feitelijke grond bedoeld waaronder de Raad verstaat een standpunt ten aanzien van de overwegingen van het bestreden besluit waarmee duidelijkheid wordt verschaft over het punt (of de punten) waarmee de indiener van het bezwaarschrift het niet eens is.⁵⁵

51 ABRS 10 september 2008, JB 2008, 234.

52 ABRS 27 februari 2008, JB 2008, 77.

53 ABRS 25 oktober 2006, AB 2007, 28: Ceci n'est pas un bezwaarschrift IV.

54 CRvB 4 juli 2006, AB 2007, 29.

55 CRvB 31 oktober 2007, AB 2008, 90.



Toezending stukken

In bezwaar bestaat ingevolge de Awb voor het bestuursorgaan slechts een verplichting tot *toezending* van stukken aan de bezwaarmaker die dateren van ná het bezwaarschrift; er is geen verplichting tot toezending van het daaraan voorafgaande dossier. Die verplichting volgt ook niet uit art. 6:17 Awb, dat bepaalt dat de gemachtigde 'de op de zaak betrekking hebbende stukken' toegezonden moet krijgen.⁵⁶ Alle stukken – van voor en na indiening van het bezwaar – moeten wel *ter inzage* worden gelegd voorafgaand aan het horen, zo volgt uit art. 7:4 lid 2 Awb.

56 CRvB 6 september 2007, JB 2007, 228.

Hoorzitting en hoorplicht

Horen dient in beginsel niet anders te gebeuren dan op een hoorzitting. Telefonisch horen is geen horen in de zin van art. 7:2 lid 2 Awb, aldus de Centrale Raad, die echter het gebrek vervolgens met toepassing van art. 6:22 Awb passeerde, omdat belanghebbende telefonisch niet kon aangeven wat zij niet naar voren had kunnen brengen als gevolg van het gebruik van de telefoon.⁵⁷

Als na de hoorzitting nog een rapport wordt geproduceerd, dat het bestuursorgaan aan de besluitvorming ten grondslag wil leggen, is al snel sprake van nieuwe feiten of omstandigheden van 'aanmerkelijk belang', waarover de belanghebbende zich moet kunnen uit-

57 CRvB 27 augustus 2008, JB 2008, 260.

laten.⁵⁸ Maar niet elk nader stuk is van aanmerkelijk belang, zo leert de Afdelingsuitspraak van 10 september 2008. Daarin was sprake van een reactie van een adviesorgaan, gegeven naar aanleiding van een tegenadvies, welk tegenadvies inging op het oorspronkelijke advies van het adviesorgaan. Deze ‘conclusie van repliek’ hoefde niet nog voor een reactie aan de bezwaarmaker te worden voorgelegd, omdat de *strekking* van het advies van het adviesorgaan immers al bekend was en dus geen nieuw feit opleverde.⁵⁹ Annotator Koenraad wijst er op dat als de *motivering* van het advies zou zijn gewijzigd, daar vermoedelijk anders over geoordeeld zou worden.

Na vernietiging moest opnieuw worden gehoord alvorens een nieuwe beslissing op bezwaar werd genomen.⁶⁰ Een rol speelde dat inmiddels vier jaar waren verstreken na het primaire besluit. Iets dergelijks speelde in een zaak waar sprake was van een weigering om handhavend op te treden die stoelde op de gedachte dat er geen overtreding van het bestemmingsplanvoorschrift aan de orde was. De weigering werd vernietigd, omdat de rechter wel strijd met het betreffende bestemmingsplanvoorschrift zag. Het is dan niet juist om zonder horen aan een nieuwe weigering ten grondslag te leggen de inhoudelijk nieuwe overweging dat het gebruik onder het overgangsrecht zou vallen.⁶¹

Een gemachtigde mag geweigerd worden, maar het bezwaarschrift dat door die gemachtigde is ingediend, kan op diezelfde grond niet zomaar terzijde geschoven worden. De belanghebbende zelf dient in de gelegenheid te worden gesteld de procedure zelf voort te zetten, of een andere gemachtigde dat te laten doen.⁶²

Afdoening bezwaar

Het bouwvergunningbesluit werd in bezwaar herroepen, met de mededeling dat een art. 19 Wro-procedure nodig was om tot een bouwvergunning te kunnen komen. Die procedure werd aangekondigd; afronding daarvan kon nog even duren; veel langer dan de termijn die art. 7:10

58 ABR 26 april 2006, JB 2006, 184 en ABR 7 mei 2008, JB 2008, 154.

59 ABR 10 september 2008, JB 2008, 233.

60 ABR 15 maart 2006, JB 2006, 123.

61 ABR 9 januari 2008, JB 2008, 9.

62 ABR 19 september 2007, AB 2008, 10.

Awb stelt. Deze beslissing op bezwaar (herroeping + aankondiging procedure in plaats van een nieuw afgerond besluit) was niet in strijd met art. 7:11 Awb.⁶³ De Voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak oordeelde in de uitspraak van 11 mei 2007 dat indien in de beslissing op bezwaar aan anderen dan de oorspronkelijk aangeschrevene een handhavingsbesluit wordt gericht, dit geen nieuwe primaire besluiten zijn, maar beslissingen op bezwaar die voor beroep vatbaar zijn.⁶⁴

Kosten bezwaarfase

Ook bij het niet-tijdig beslissen op bezwaar is het mogelijk kosten vergoed te verkrijgen op basis van art. 7:15 Awb. De Afdeling ging ‘om’ in een vreemdelingenzaak⁶⁵, maar de Centrale Raad van Beroep had dit al eerder besloten.⁶⁶ Ook het intrekken van een besluit naar aanleiding van een bezwaarschrift kan leiden tot een proceskostenvergoeding.⁶⁷

Matiging van de vergoeding is niet aan de orde indien de bezwaarde gedeeltelijk in het gelijk is gesteld, maar bijvoorbeeld wel als hij op een punt van ondergeschikt belang in het gelijk is gesteld.⁶⁸

Indien een primair besluit in bezwaar wordt gehandhaafd, maar de motivering wel wordt gewijzigd, dan valt dat niet onder ‘herroepen’ in de zin van art. 7:15 lid 2 Awb.⁶⁹

Het verzoek moet worden gedaan tijdens de behandeling in bezwaar. De Hoge Raad billijkte in een belastingzaak dat een dergelijk verzoek pas werd gedaan toen de bezwaarfase na aanvankelijk te zijn afgesloten met een beslissing op bezwaar werd heropend door de vernietiging van die laatste beslissing.⁷⁰ Volgens annotator Albers denkt de Centrale Raad daar anders over. Het standpunt van de Afdeling is niet bekend.

Rechtstreeks beroep

Het wil maar niet vlotten met het recht-

63 ABR 6 december 2006, AB 2007, 200 en JB 2007, 4.

64 Vz. ABR 11 mei 2007, AB 2007, 260.

65 ABR 18 april 2006, AB 2006, 232 en JB 2006, 154.

66 CRvB 13 juni 2005, AB 2006, 233.

67 CRvB 13 juni 2005, AB 2006, 234.

68 CRvB 28 maart 2006, AB 2006, 282.

69 CRvB 23 augustus 2006, AB 2007, 122; zie ook CBB 30 augustus 2007, AB 2008, 6.

70 HR 19 september 2008, JB 2008, 230.

streeks beroep: Rechtbank Leeuwarden stuurde het beroep gewoon weer terug naar het bestuursorgaan en veroordeelde dat orgaan in het griffierecht omdat het ten onrechte had ingestemd met rechtstreeks beroep.⁷¹ De rechtbank deed het gelukkig wel snel, zodat de vertraging voor de bezwaarmaker beperkt bleef. Dat ging wel anders in een kwestie waarbij de rechtbank pas nadat partijen waren uitgenodigd voor de zitting (overigens een jaar na indiening van het beroep) en nadat de zaak op zitting was behandeld, overwoog dat de burgemeester ten onrechte had ingestemd met rechtstreeks beroep. Dat is in strijd met de wet.⁷²

Beslistermijn

Wanneer hangende een bezwaar tegen het uitblijven van een beslissing er alsnog een reële beslissing wordt genomen, is het bestuursorgaan geenszins ‘van de haak’: het aanhangige bezwaar wordt dan geacht mede het reële besluit te betreffen, maar er gaat geen nieuwe termijn gelden voor het nemen van een beslissing op bezwaar, zo verduidelijkte de Afdeling nog maar eens.⁷³

Terugkomen op intrekking van bezwaar

In uitzonderlijke gevallen laat de Afdeling toe dat een belanghebbende na het verstrijken van de bezwaartermijn nog terug kan komen op een intrekking van een eerder, tijdig ingediend bezwaarschrift, te weten als de intrekking berust op dwaling.⁷⁴ De lat ligt echter hoog en een beetje verwarring aan de zijde van belanghebbenden is niet genoeg.⁷⁵ Een intrekking gedaan door een onbevoegde werknemer kon echter wel teruggedraaid worden.⁷⁶

In eerste aanleg

Onderdelenfuik

Art. 6:13 Awb leidt tot een onderdelenfuik: in beginsel kan in beroep alleen dat onderdeel van een besluit aan de orde worden gesteld, waarover ook een

71 Rb. Leeuwarden, 20 februari 2006, JB 2006, 103.

72 ABR 15 november 2006, AB 2007, 210.

73 ABR 13 september 2007, JB 2007, 206.

74 ABR 6 juli 2005, JB 2005, 215.

75 ABR 31 januari 2007, JB 2007, 55.

76 ABR 26 september 2007, JB 2007, 209.

en dat procedurele vergissinkje
leidt dan tot genocide ...



zienswijze naar voren is gebracht. De vraag is dan dus welke besluiten in welke onderdelen uiteen kunnen vallen. Soms is dat duidelijk: een besluit ‘ernstig geval van bodemverontreiniging’, tezamen met een beslissing dat sanering ervan urgent is en een beslissing over een meldingsplicht ter zake daarvan, valt gemakkelijk in drie besluitonderdelen te splitsen. Is dan in de zienswijzefase alleen over het laatste onderdeel geklaagd, dan kan in beroep niet alsnog de ernst van de verontreiniging aan de orde worden gesteld.⁷⁷ In het milieurecht worden beslissingen inzake de aanvaardbaarheid van verschillende milieugevolgen aangemerkt als onderdelen van een besluit als bedoeld in art. 6:13 Awb. Is naar aanleiding van een ontwerp voor een milieuvergunning alleen over het ene ‘milieucompartiment’ (bijvoorbeeld geluidhinder) een zienswijze ingebracht, dan kan in beroep niet alsnog een ander (bijvoorbeeld stankhinder) aan de orde worden gesteld.⁷⁸ De Centrale Raad hanteert dezelfde aanpak.⁷⁹

Is echter eenmaal een besluitonderdeel voorwerp geweest van een zienswijze, dan kunnen nieuwe gronden die daar betrekking op hebben, nog in beroep worden aangevoerd. Het ontbreken van een mer-rapport; een deel van de inrichting is over het hoofd gezien; er had geen Bibobadvies gevraagd mogen worden, zijn voorbeelden van gronden die alsnog kunnen worden aangevoerd in een beroep dat zich richt op een besluitonderdeel, mits dat besluitonderdeel ook al voorwerp van een zienswijze was.⁸⁰ Hetzelfde oordeelde de Afdeling in een geval waarin onder andere in beroep werd geageerd tegen de verschillende benamingen voor de versnunning, en het niet bij het besluit betrekken van een advies van de regionale brandweer.⁸¹

De onderdelenfuik van art. 6:13 Awb heeft niet alleen in UOV-zaken een beroepsbeperkende werking, maar ook voor besluiten die tot stand zijn gekomen na een bezwaarprocedure, zo illustreert een uitspraak van de Centrale Raad.⁸²

In de uitspraak van 18 april 2007 oordeelde de Afdeling bestuursrechtspraak dat de onderdelenfuik niet in strijd is met art. 6 EVRM. Het recht op toegang tot de rechter wordt immers door toepassing van het onderdelenfuik niet effectief onmogelijk gemaakt. Het aanbrengen van beperkingen is – zo is uit jurisprudentie van het EHRM gebleken – niet verboden. Die beperkingen moeten een legitiem doel dienen en evenredig zijn. Nu in milieuzaken de mogelijkheid bestaat voor een belanghebbende om zienswijzen in te dienen, nadat het ontwerpbesluit op de juiste wijze bekend is gemaakt, en 6:13 Awb voorziet in een mogelijkheid het niet naar voren brengen van zienswijzen verschoonbaar te achten, is geen strijd met art. 6 EVRM.⁸³

Buiten de onderdelenfuik is er ook nog een bewijsfuik, die vooral in financiële kwesties speelt: als schadevergoeding wordt gevraagd, moeten bewijsstukken van die schade zo niet bij de aanvraag dan toch wel uiterlijk in bezwaar worden ingebracht. Komt men daar pas in beroep mee, dan is dat te laat volgens de Afdeling⁸⁴. De Centrale Raad is – althans in bijstandszaken – een stuk klantvriendelijker: zo kreeg de rechtbank, die in beroep toegezonden stukken buiten beschouwing had gelaten, de wind van voren.⁸⁵

Indieningsperikelen

De Afdeling was voor de verandering eens clement voor een partij die had nagelaten het griffierecht in verband met zijn beroep te betalen; hij had wel griffierecht betaald in verband met een daarmee samenhangende voorlopige voorziening, en recht op teruggave daarvan gekregen, toen het bestuursorgaan vrijwillig de uitvoering van het besluit opschortte. Onder die omstandigheden merkte de Afdeling het daarin betaalde griffierecht aan als te zijn betaald in het beroep.⁸⁶

Gang van zaken

Tot 10 dagen voor de zitting kunnen in-gevolge art. 8:58 Awb nadere stukken in het geding worden gebracht. Deze stuk-

77 ABRS 14 maart 2007, JB 2007, 85.

78 ABRS 1 november 2006, JB 2007, 6 en ABRS 18 april 2007, JB 2007, 104.

79 CRvB 25 juli 2007, JB 2007, 177.

80 ABRS 6 juni 2007, JB 2007, 160 en AB 2007, 276; ABRS 20 juni 2007, JB 2007, 162; ABRS 24 oktober 2007, JB 2008, 4 en ABRS 16 januari 2008, JB 2008, 42 en AB 2008, 291.

81 ABRS 16 mei 2007, AB 2007, 277.

82 CRvB 25 juli 2007, AB 2007, 360.

83 ABRS 18 april 2007, AB 2007, 173.

84 ABRS 13 juni 2007, JB 2007, 147 en ABRS 5 maart 2008, JB 2008, 96.

85 CRvB 15 april 2008, JB 2008, 133.

86 ABRS 19 mei 2008, JB 2008, 144.

ken kunnen nog best een flinke omvang hebben, zo bleek uit de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van 25 april 2007,⁸⁷ waarin het college van B&W net op de laatste dag voor het einde van de tiendagtermijn nog een geluidsrapport instuurde. De rechtbank betrok dat geluidsrapport, zonder uitstel te verlenen voor de zitting, bij haar beoordeling, ondanks het feit dat de eisende partij zich op het standpunt stelde dat ze niet in staat was geweest een juiste reactie op het rapport (zoals een tegenrapport) te geven. De Afdeling oordeelde echter in een andere kwestie dat het twaalf dagen voor de zitting toezenden van een kennelijk uitvoerig rapport in strijd met de goede procesorde en liet het buiten beschouwing.⁸⁸

Anders verloopt het indien een stuk binnen de tiendagtermijn wordt ingestuurd. De rechtbank toetst dan of de goede procesorde zich ertegen verzet dat dit stuk bij de beoordeling wordt betrokken.⁸⁹ Indien de inzender de gegevens wel eerder had kunnen overleggen, dan wordt het stuk buiten beschouwing gelaten,⁹⁰ maar indien het verweerschrift te laat wordt doorgestuurd aan de wederpartij en deze partij pas dan geconfronteerd werd met de noodzaak een bepaalde factuur in het geding te brengen, dan kan die factuur toch worden meegenomen, zonder dat de goede procesorde in het geding is.⁹¹

Het CBB vond het evenmin een probleem dat stukken die korter dan tien dagen voor de zitting waren toegestuurd, toch een rol speelden, omdat de wederpartij door de te late indiening niet in zijn 'procesbelang' was geschaad.⁹²

De rechter dient enigermate te waken tegen verrassingsuitspraken: de rechter die ambtshalve een punt in de beslissing meent te moeten betrekken, bijvoorbeeld een overschrijding van de beroepstermijn, dient partijen in de gelegenheid te stellen zich daarover uit te laten.⁹³

Een belanghebbende die in bezwaar heeft geprocedeerd, maar zich in beroep wegens termijnoverschrijding niet-ontvankelijk verklaard ziet worden, kan niet op de voet van art. 8.26 Awb verlangen als

belanghebbende te worden aangemerkt in het beroep van een ander tegen dezelfde besluit.⁹⁴

Getuigen

De Hoge Raad als belastingrechter oordeelde dat niet ongemotiveerd aan een bewijsaanbod voorbij gegaan mocht worden.⁹⁵ De Afdeling kwam tot een vergelijkbaar oordeel,⁹⁶ daarmee terugkomend op een eerdere uitspraak uit 2005.⁹⁷ De Centrale Raad deed een vergelijkbare uitspraak.⁹⁸

De rechtbank mag alleen afzien van het horen van meegebrachte en aangekondigde getuigen indien zij van oordeel is dat het horen redelijkerwijs niet zal bijdragen aan de beoordeling van de zaak. De rechtbank had, verwijzend naar het procesdossier, de getuigen niet gehoord; volgens de Centrale Raad ten onrechte, omdat de betreffende gegevens niet van dien aard waren dat daaruit onweerlegbaar de juistheid van het door het college ingenomen standpunt bleek.⁹⁹

Omgekeerd geldt dat bewijsaanbod, door aan te geven dat getuigen kunnen worden gehoord, onvoldoende is geconcretiseerd indien geen namen en woonplaatsen worden genoemd van de betreffende getuigen. Dat laat onverlet dat een partij – mits tijdig aangekondigd – getuigen kan meenemen naar de zitting.¹⁰⁰

Geheimhouding

Als een partij om geheimhouding vraagt op grond van art. 8:29 Awb, dient de rechter die dat verzoek gegrond acht, vervolgens de wederpartij te vragen of de rechter van die stukken wel kennis mag nemen. Weigert de wederpartij, dan kan de rechter daaraan de gevolgen verbinden die hij geraden acht, en dat is meestal niet gunstig voor de weigeraar.¹⁰¹ Maar dan moet er wel echt sprake van een weigering zijn. Die was er niet toen de rechter dacht de kwestie op de zitting wel aan de orde te stellen, maar de wederpartij daar niet verscheen en zich daarover dus niet had uitgelaten.¹⁰²

De Centrale Raad oordeelde dat de rechtbank ten aanzien van enig stuk ten onrechte art. 8:29 Awb had toegepast. Verweerder liet echter na om het betreffende stuk vervolgens alsnog in de procedure in te brengen. Daarmee schond verweerder de verplichting om alle op de zaak betrekking hebbende stukken toe te zenden. De Raad verbond daaraan de gevolgentrekkingen die hem geraden voorkwamen en vernietigde het betreffende besluit wegens een motiveringsgebrek.¹⁰³

Zelf afdoen

Dat is duidelijk een trend. Zo deed de Rechtbank Rotterdam een zaak zelf af door het primaire besluit te vernietigen, omdat 'vrijwel uitgesloten' werd geacht dat dit besluit op rechtens houdbare gronden zou zijn te handhaven.¹⁰⁴

De Afdeling die een sanctie niet juist achtte, verving deze zelf door de haars inziens juiste sanctie.¹⁰⁵ Op zichzelf is dat bij bestraffende of punitieve sancties al aanvaard; in dit geval ging het echter om de intrekking van de apk-keuringerkenning, iets wat de Afdeling aanmerkt als een herstelsanctie.

Verder nog ging de Hoge Raad als belastingrechter in een geval waarin de rechter oordeelde dat belanghebbende ten onrechte niet-ontvankelijk verklaard was. Als partijen daarop ook aandringen, wordt goedgevonden dat dezelfde rechter vervolgens de zaak inhoudelijk beoordeelt.¹⁰⁶

De Afdeling deed daar weer een schepje bovenop in een zaak waar de gemeenteraad al drie keer vergeefs getracht had uit te leggen waarom een planschadeadvies van de Saoz niet zou moeten worden gevolgd: ook het derde besluit tot weigering van de planschade werd vernietigd. Met verwijzing naar art. 6 EVRM voorzag de Afdeling vervolgens zelf in de zaak door planschade toe te kennen overeenkomstig dat Saoz-advies.¹⁰⁷ De eerdere lijn dat zelf in de zaak voorzien alleen aan de orde is als er rechtens slechts één besluit mogelijk is, werd daarin verlaten!

De noodzakelijke 'passende beoordeling' ontbrak ten tijde van het goed-

87 AB 2007, 264.

88 15 augustus 2007, JB 2007, 183.

89 ABRs 16 juli 2008, JB 2008, 190.

90 ABRs 27 mei 2004, AB 2007, 295.

91 ABRs 11 juli 2007, AB 2007, 294.

92 16 april 2008, JB 2008, 136.

93 CRvB 17 november 2006, AB 2007, 288 en CRvB 17 juli 2007, JB 2007, 175.

94 CRvB 29 november 2007, JB 2008, 18.

95 HR 22 september 2006, JB 2006, 301.

96 ABRs 21 mei 2007, JB 2007, 134.

97 AB 2005, 374.

98 CRvB 6 mei 2008, AB 2008, 243.

99 CRvB 31 oktober 2006, AB 2007, 74.

100 CRvB 29 april 2008, AB 2008, 242.

101 ABRs 16 april 2008, JB 2008, 126.

102 ABRs 20 augustus 2006, JB 2006, 302.

103 CRvB 28 november 2006, JB 2007, 43.

104 20 januari 2006, JB 2006, 105.

105 ABRs 30 januari 2008, JB 2008, 59.

106 HR 9 juni 2006, JB 2006, 206, herhaald in 22 februari 2008, JB 2008, 90.

107 ABRs 20 februari 2008, JB 2008, 76.

keuringsbesluit, maar werd in beroep alsnog onder het besluit geschoven. Dat redde dat besluit niet, maar verleide de Afdeling er wel toe om zelf in de zaak te voorzien en alsnog goedkeuring te verlenen.¹⁰⁸

Niet zozeer zelf, als wel finaal afdoen was aan de orde in CRvB 10 augustus 2006,¹⁰⁹ waarin in eerste aanleg een uitspraak was gevolgd die deels voorwerp werd van hoger beroep. Voor wat betreft een ander deel berustten partijen echter en nam het bestuursorgaan een nieuw besluit ter uitvoering van die uitspraak. Ook die nam de Raad mee in het hoger beroep, hoewel het er dus strikt genomen los van stond; partijen hadden daar overigens ook beide om verzocht.

CBB 23 juli 2008¹¹⁰ is een fraai voorbeeld van creatieve toepassing van het bestaande bestuursprocesrecht: het beroep van een mobiele operator tegen een prijsbesluit van de Opta werd gegrond bevonden. Een nieuw te nemen besluit zou echter ook van belang zijn voor de andere partijen/concurrenten die tegen datzelfde besluit beroep hadden ingesteld. Het College nodigde daarop Opta uit om een nieuw besluit te nemen, dat dan als een wijzigingsbesluit op de voet van art. 6:19 Awb zou worden aangemerkt, zodat het geding dan op basis van dat nieuwe besluit kon worden voortgezet: de bestuurlijke lus.

Rechtsgevolgen in stand laten

Een besluit dat niet gemotiveerd is, kan in beroep de facto overeind blijven, als de motivering maar hangende het geding alsnog wordt aangereikt en deze deugdelijk blijkt: de ABRs vernietigt dan wel, maar laat de rechtsgevolgen in stand.¹¹¹ Zo ook ten aanzien van een besluit dat niet bevoegd was genomen, maar ten aanzien waarvan het wel bevoegde orgaan had aangegeven het te willen bekrachtigen.¹¹²

Termijn nieuwe beslissing op bezwaar

Gesplitst besluiten mag eigenlijk niet. Als dat toch gebeurt, merkt de CRvB de besluitvorming in bezwaar aan als vol-

tooid, op het moment dat er een nieuw inhoudelijk besluit is genomen.¹¹³

Artt. 6:18 en 6:19 Awb

Niet elk nieuw, opvolgend besluit kan worden aangemerkt als een besluit tot wijziging of intrekking van het voorgaande besluit in de zin van artt. 6:18 en 6:19 Awb. Toen in 2006 Provinciale Staten van Limburg het provinciaal omgevingsplan 2001 integraal vervangen door een nieuw plan, werden beroepen gericht tegen het oorspronkelijke plan niet op grond van die wetsbepalingen aangemerkt als mede te zijn gericht tegen het nieuwe plan.¹¹⁴ Anderzijds is denkbaar dat besluiten van een ander dan het orgaan dat het eerste besluit nam, meelopen in beroep tegen dat eerste besluit, zo illustreert een uitspraak waarin aanvankelijk het college van B&W onbevoegd een besluit hadden genomen, dat vervangen werd door een besluit van de wél bevoegde burgemeester.¹¹⁵

Kostenveroordeling

Een appelland die ter zitting een schikingsvoorstel aanvaardde en aangaf zijn beroep in te trekken, kan vervolgens niet alsnog aanspraak maken op vergoeding van proceskosten ingevolge art. 8:73a Awb.¹¹⁶ Anders zou het zijn misschien geweest als hij ter zake van die kosten een voorbehoud zou hebben gemaakt, alvorens het beroep in te trekken.

Het CBB was zowaar bereid in een bijzonder geval een vennootschap een proceskostenvergoeding toe te kennen die aanmerkelijk uitsteeg boven de forfaitaire bedragen ingevolge het Besluit proceskosten bestuursrecht: niet minder dan € 7.500 werd toegeschat.¹¹⁷ De Centrale Raad erkende de mogelijkheid om een bovenforfaitaire vergoeding toe te kennen, maar zag daartoe geen aanleiding in het betreffende, aan haar voorgelegde geval.¹¹⁸

Misbruik van procesrecht

Het komt niet vaak voor, maar de Centrale Raad heeft daadwerkelijk eens ge-

oordeeld dat de natuurlijke persoon die hoger beroep had ingesteld, veroordeeld diende te worden in de proceskosten wegens misbruik van procesrecht als bedoeld in art. 8:75 lid 1 Awb. Kennelijk was het evident – ook voor iemand die geen rechtshulpverlener had ingeschakeld – dat het instellen van hoger beroep niet tot een positief resultaat zou kunnen leiden. De persoon in kwestie greep elke gelegenheid aan om zijn ongenoegen over een schadevergoedingskwestie te uiten; in casu ging de uitspraak waarvan hoger beroep om het intrekken en terugvorderen van bijstand; met de schadevergoedingsprocedure had dat niets van doen.¹¹⁹ In een andere zaak veroordeelde de Centrale Raad ook al een natuurlijk persoon wegens misbruik van procesrecht in de kosten, dit keer van het UWV; het betrof € 16,20 wegens reiskosten van de gemachtigde.¹²⁰

Hoger beroep

Nieuwe gronden in hoger beroep

In een kwestie rondom het verlenen van een ligplaatsvergunning droeg appelland in hoger beroep aan dat de rechtbank had miskend dat in strijd werd gehandeld met art. 8 EVRM. Omdat appelland feitelijke omstandigheden rond zijn privacy en gezinsleven niet in beroep aan de orde had gesteld – en de rechtbank aldus ook niet op die omstandigheden de rechtsgronden had kunnen aanvullen – werd het beroep op 8 EVRM afgewezen.¹²¹

In hoger beroep kunnen in beginsel geen nieuwe (feitelijke) gronden worden aangevoerd; deze regel geldt aldus ook voor gronden ontleend aan het EVRM¹²² en het EG-recht.¹²³ Een beroep op aantasting van een ‘open landschap’ is iets anders dan een beroep op de toepasselijkheid van de Vogelrichtlijn. Die toepasselijkheid kan dus niet in appèl aan de orde worden gesteld, omdat de daarvoor benodigde feitelijke grondslag, dat er sprake zou zijn van een vogelbiotop, niet was gesteld in eerste aanleg, zodat de rechter in eerste aanleg die toepasselijkheid ook niet ambtshalve had te onderzoeken.

113 ABRs 4 januari 2006, JB 2006, 83.

114 ABRs 19 oktober 2007, JB 2008, 3.

115 ABRs 28 januari 2009, JB 2009, 75.

116 CRvB 10 april 2007, JB 2007, 111.

117 CBB 8 augustus 2007, CBB 2007, 234 [onvolledige uitspraak? Of moet dit een bron zijn? CU].

118 CRvB 17 april 2008, JB 2008, 134.

119 CRvB 24 oktober 2006, AB 2007, 64.

120 CRvB 20 februari 2008, JB 2008, 83.

121 ABRs 12 juli 2006, AB 2006, 338.

122 ABRs 2 april 2008, JB 2008, 113.

123 ABRs 21 juni 2006, AB 2006, 339, JB 2006, 220.

108 ABRs 14 juni 2006, JB 2006, 231.

109 CRvB 10 augustus 2006, JB 2006, 307.

110 CBB 23 juli 2008, JB 2008, 212.

111 ABRs 18 september 2006, JB 2006, 305.

112 ABRs 23 april 2008, JB 2008, 128.

Zo oordeelde de Afdeling ook in een geval, waarin de grond dat de bouwvaanvraag niet voldeed aan het Besluit indieningvereisten voor het eerst in hoger beroep aan de orde werd gesteld. Er was geen reden om die grond niet eerder in het geding te brengen, terwijl het uit oogpunt van een zorgvuldig en doelmatig gebruik van rechtsmiddelen en de rechtszekerheid van andere partijen van belang was dat dat wel eerder was gebeurd; de grond diende in hoger beroep buiten beschouwing gelaten te worden.¹²⁴

Brummen en omvang van het geding

Uit de zogenoemde Brummenlijn weten we dat uitdrukkelijk en zonder voorbehoud verworpen beroepsgronden waartegen niet wordt geappelleerd, in het vervolg van de procedure niet opnieuw aan de orde kunnen komen. Het gezag van gewijsde geldt ook voor het bestuursorgaan dat geen hoger beroep instelt.¹²⁵ Dat geldt ook als nadien door de Afdeling in andere zaken uitspraken zijn geweest, op grond waarvan alsnog zou kunnen worden aangenomen dat het oordeel van de eerste rechter niet juist was.¹²⁶

Brummen gaat niet zover dat een burger die het met een bepaalde overweging in een *besluit* niet eens is, maar op zichzelf met het dictum ervan wel kan instemmen, aanleiding zou moeten voelen om tegen dat besluit op te komen. Doet hij dit niet, dan verhindert dat niet dat hij later, in het verband van beroep tegen een ander besluit, alsnog die overweging kan bestrijden. Brummen ziet namelijk alleen op onherroepelijk door de rechter verworpen beroepsgronden, niet op niet bestreden overwegingen van het bestuursorgaan.¹²⁷

Van een 'Brummen-situatie' is geen sprake indien het oordeel is gegeven in het kader van een voorlopige voorziening. Dat kan een goede lezing van de uitspraak vergen, als kortsluiting heeft plaatsgevonden. Dan kan immers sprake zijn van een onderverdeling in de uitspraak tussen een deel dat betrekking had op de hoofdzaak en een deel dat enkel zag op de voorlopige voorziening; gronden die in het laatste

124 ABRs 9 augustus 2006, AB 2006, 340.

125 ABRs 17 mei 2006, AB 2006, 420 en JB 2006, 210.

126 ABRs 29 augustus 2007, AB 2008, 129, JB 2007, 192.

127 ABRs 15 februari 2006, AB 2006, 125, JB 2006, 111.

onderdeel waren besproken en verworpen konden dus desalniettemin later alsnog worden aangekaart.¹²⁸

Incidenteel appèl

Anders dan in het fiscale procesrecht, kent het algemene bestuursprocesrecht geen incidenteel appèl. De jurisprudentie van de Centrale Raad toont voorbeelden van gevallen waarin dat toch werd toegelaten, op grond dat er een 'nauwe verwevenheid' bestond tussen de in het principale appèl aangevoerde beroepsgrond en het oordeel van de eerste rechter waartegen verweerder na het verstrijken van de appèltermijn in zijn verweerschrift alsnog opkwam.¹²⁹

De Afdeling sluit inmiddels aan bij de terminologie van de Centrale Raad van Beroep: 'nauwe verwevenheid'.¹³⁰ Eerder hanteerde de Afdeling de term 'onverbrekelijke samenhang'.¹³¹

Van de vereiste nauwe verwevenheid is pas sprake als de bestuursrechter een of meer van de door de indiener van het hoger beroep aangevoerde gronden niet adequaat kan beoordelen zonder tevens een oordeel te geven over een of meer van de in verweer naar voren gebrachte standpunten.¹³² In diezelfde uitspraak wordt voorts expliciet overwogen dat ook alsnog 'incidenteel' geappelleerd mag worden, als van de gedaagde redelijkerwijs niet kon worden gevergd zelf hoger beroep in te stellen, omdat hij daarbij geen – zelfstandig – belang had, hetgeen op een zekere verruiming duidt van de mogelijkheden die al bestonden op grond van het criterium van de nauwe verwevenheid.

Voorlopige voorziening in appèl

De Afdeling laat in een tweetal uitspraken zien dat een verzoek om voorlopige voorzieningen niet alleen beoordeeld wordt aan de hand van de houdbaarheid van de uitspraak van de rechtbank (bij twijfel werd de voorziening toegewezen), maar dat er ook wel degelijk ruimte is – en die ruimte wordt ook gebruikt – voor een belangenafweging.¹³³

128 ABRs 9 januari 2008, AB 2008, 152 en JB 2008, 39.

129 CRvB 3 november 2005, JB 2006, 60, 13 april 2006, JB 2006, 199 en 7 december 2007, JB 2008, 32.

130 ABRs 10 juli 2008, AB 2008, 270 en JB 2008, 188.

131 ABRs 2 november 2005, AB 2006, 145, JB 2006, 92.

132 CRvB 22 oktober 2008, AB 2008, 358.

133 ABRs 30 november 2007, AB 2008, 83 en 14 december 2007, AB 2008, 84.

Opmerkelijk ruimhartig was de Voorzitter van de CBB ten aanzien van het verzoek van de NMa om te bepalen dat hangende hoger beroep van de NMa tegen de vernietiging door de rechtbank van een beslissing op bezwaar ter zake van een boetebesluit, nog geen nieuwe beslissing op bezwaar genomen behoefde te worden. Dat verzoek werd toegewezen op grond dat de NMa anders werk moest doen dat – als haar appèl doel trof – 'nuteloos of zelfs contraproductief' zou wezen (Vz. CBB 23 november 2006, JB 50). Geheel andersom was de benadering van de Afdeling: de minister vroeg schorsing van de rechtbankuitspraak om geen nieuwe beslissing te hoeven nemen, maar de Afdeling wees dat af met het argument dat 'het in het belang van een efficiënte geschillenbeslechting' is dat het nieuw te nemen besluit en de rechtbankuitspraak beide in de bodemprocedure kunnen worden beoordeeld.¹³⁴

De Voorzieningenrechter van de Centrale Raad van Beroep kwam te oordelen over een verzoek op grond van art. 8:87 Awb hangende hoger beroep, dat neerkwam op het buiten werking stellen van een door de eerste rechter getroffen voorlopige voorziening op grond van art. 8:81 Awb. Hij stelde vast dat hij onbevangen zo'n verzoek kan beoordelen en daarbij niet gehinderd wordt door de rechtspraakregel dat een verzoek tot opheffing van een voorlopige voorziening zijn grondslag moet vinden in nieuwe feiten en omstandigheden; die regel geldt dus alleen als bij dezelfde rechter die de voorziening heeft getroffen om opheffing wordt gevraagd.¹³⁵

Redelijke termijn

Een andere ontwikkeling in de door deze kroniek bestreken periode betreft het leerstuk van de 'redelijke termijn' en de gevolgen van de overschrijding daarvan.

Onder invloed van het EHRM¹³⁶ is de bestuursrechter vergoedingen gaan toekennen wegens immateriële schade in gevallen waarin de redelijke termijn van art. 6 EVRM is overschreden. De immateriële

134 2 juli 2008, JB 2008, 183.

135 6 juli 2007, JB 2007, 156.

136 Pizzati/Italië, 29 maart 2006, JB 2006, 134 en AB 2006, 294.

schade wordt – behoudens tegenbewijs door de te trage overheid – verondersteld aanwezig te zijn, en de forfaitaire vergoeding bedraagt € 1.000 per jaar waarmee de redelijke termijn is overschreden. Als een burger meent op een hoger bedrag aanspraak te kunnen maken wegens immateriële schade dan € 1.000 per jaar, ligt de lat plotseling een stuk hoger. Hij dient dan aan te tonen dat sprake is van geestelijk letsel dat kan worden beschouwd als een aantasting van zijn persoon in de zin van art. 6:106 BW.¹³⁷

Hoe gaat dat processueel in zijn werk? Overschrijding van de redelijke termijn die te wijten is aan het bestuursorgaan, leidt tot vernietiging van het betreffende besluit, nota bene: ook als het besluit inhoudelijk op goede gronden is genomen. De gevolgen van het door de vernietiging getroffen besluit laat de rechter in stand, maar de vernietiging biedt de noodzakelijke opstap naar schadevergoeding op grond van art. 8:73 Awb.¹³⁸

Daarnaast is denkbaar dat overschrijding van de redelijke termijn aan de rechter in eerste aanleg is toe te rekenen. Dat vormt geen reden om het beroep gegrond te verklaren. Met het nodige kunst- en vliegwerk – verdragsconforme interpretatie van art. 8:73 Awb – wordt dan geconstrueerd dat de Staat als aansprakelijke partij in de procedure als partij wordt aangemerkt, en krijgt deze de schadevergoedingsverplichting voor haar kiezen.¹³⁹

De Centrale Raad maakte de ontwikkeling af door eenzelfde procedé toe te passen in een situatie waarin de overschrijding van de redelijke termijn was ontstaan tijdens de behandeling in hoger beroep door de Raad zelf.¹⁴⁰

In het vervolg van die procedure is de Centrale Raad op 26 januari 2009 (LJN BH1009)¹⁴¹ tot een uitspraak gekomen, waarin werd ingegaan op de vraag wanneer nu sprake was van een overschrijding van de redelijke termijn. Daarin heeft de Raad voor socialezekerheidszaken meteen de in het algemeen wel te aanvaarden behandelingsduur beschreven. Voor drie instanties (bezwaar, beroep

137 CRvB 31 juli 2007, JB 2007, 198.

138 CRvB 7 juli 2006, AB 2007, 221; ABRs 6 juni 2007, JB 2007, 144 en AB 2007, 220; 13 juni 2007, JB 2007, 146 en AB 2007, 261; CRvB 4 december 2007, JB 2008, 49 en AB 2007, 403.

139 ABRs 4 juni 2008, JB 2008, 146 en AB 2008, 229.

140 CRvB 11 juli 2008, JB 2008, 172 en AB 2008, 241.

141 nng.



en hoger beroep) geldt dat de redelijke termijn niet is overschreden als die drie instanties binnen vier jaar zijn afgerond. Heeft het geding langer geduurd, dan moet de verschillende behandelingsduur per instantie worden vastgesteld. Heeft bezwaar meer dan een halfjaar, beroep meer dan anderhalf jaar of hoger beroep meer dan twee jaar geduurd dan is de redelijke termijn overschreden. Daarbij geldt nog voor de rechterlijke fase (waar de Staat aansprakelijk is en niet het lichaam waartoe het bestuursorgaan behoort) dat een overschrijding in beroep kan worden goedge maakt door een onderschrijding in hoger beroep.

In een ruimtelijke-ordeningszaak oordeelde de Afdeling dat de behandeling van 'zaken als deze' in totaal vijf jaar mag duren, waarvan het bestuur een jaar krijgt voor de afdoening van het bezwaarschrift en de rechter c.q. appèlrechter elk twee jaar om tot een oordeel te komen.¹⁴²

Ten slotte heeft de Afdeling in een uitspraak van 4 maart 2009¹⁴³ de hele kwestie uit de sfeer van de mensenrechten

142 ABRs 24 december 2008, LJN BG 8294.

143 LJN BH 4667.

gehaald en geïnternaliseerd in een geval, waar een volledig gesubsidieerde stichting een beroep deed op overschrijding van de redelijke termijn. Toen de minister stelde dat deze geen beroep op art. 6 EVRM toekwam, oordeelde de Afdeling dat het aan art. 6 ten grondslag liggende rechtszekerheidsbeginsel evenzeer binnen de nationale rechtsorde en evenzeer los van die verdragsbepaling geldt. Ook in deze zaak, waar het draaide om een subsidiegeschil, werd de 1+2+2-jaarregel aangehouden. De Afdeling verfijnde de salderingstechniek echter nog verder: vertraging in de bezwaarfase mag worden gecompenseerd door een voortvarende behandeling in beroep, maar in beroep mag niet worden geanticipeerd op een mogelijke compensatie door een mogelijke voortvarende behandeling in hoger beroep. Genoemde termijnen zijn vuistregels. Denkbaar is dat in een concreet geval de overschrijding daarvan gerechtvaardigd kan worden, hetzij omdat de vertraging aan appellant is toe te rekenen, hetzij met een beroep op de ingewikkeldheid van de zaak, de aard van de maatregel en het daardoor getroffen belang van appellant.