

Over de toepassing van artikel 6:22 Awb in het omgevingsrecht. Een overzicht van de stand van zaken.

ABRVs 19-06-2019, ECLI:NL:RVS:2019:1953, m.nt. T. Groot

Instantie

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Datum

19 juni 2019

Magistraten

Mrs. S.F.M. Wortmann, B.P.M. van Ravels, A.J.C. de Moor-van Vugt

Zaaknummer

201808046/1/A1

Noot

T. Groot

Folio weergave

[Download gedrukte versie \(PDF\)](#)

JCDI

JCDI:ADS72083:1

Vakgebied(en)

Omgevingsrecht / Omgevingsvergunning

Bestuursprocesrecht / Algemeen

Brondocumenten

ECLI:NL:RVS:2019:1953, Uitspraak, Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, 19-06-2019

Wetingang

Art. 6:22 Awb

Essentie

Over de toepassing van artikel 6:22 Awb in het omgevingsrecht. Een overzicht van de stand van zaken.

Samenvatting

Voor zover het college geen omgevingsvergunning op grond van de binnenplanse afwijkingsbevoegdheid heeft kunnen verlenen, had de rechtbank het gebrek met toepassing van artikel 6:22 van de Awb moeten passeren, aldus (meubelgroothandel) XL Company. Ter zitting heeft zij toegelicht dat volgens haar met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder (2)°, van de Wabo in samenhang gelezen met artikel 4, eerste lid, van bijlage II van het Besluit omgevingsrecht, en derhalve met de reguliere voorbereidingsprocedure, omgevingsvergunning (met buitenplanse kruimelafwijking) kan worden verleend.

Voor zover wordt betoogd dat het gebrek kan worden gepasseerd met toepassing van artikel 6:22 van de Awb, overweegt de Afdeling als volgt. Het college stelt zich, anders dan XL Company, op het standpunt dat geen omgevingsvergunning kan worden verleend met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 2°, van de Wabo omdat een deel van het hoofdgebouw zich in de strook van 5 m bevindt en dat alleen omgevingsvergunning kan worden verleend met toepassing van de uitgebreide voorbereidingsprocedure. Toepassing van artikel 6:22 Awb is in dat geval niet mogelijk.

Partij(en)

Uitspraak op de hoger beroepen van:

1. XL Company B.V., te Uden,
2. Appellant 2, h.o.d.n bedrijf-a, te Uden,

tegen de uitspraak van de Rechtbank Oost-Brabant van 17 september 2018 in 18/1137 en 18/1140 in het geding tussen: Bedrijf-a,

en

Het college van burgemeester en wethouders van Uden.

Uitspraak

Procesverloop

Bij besluit van 25 juli 2017 heeft het college aan XL Company omgevingsvergunning verleend voor het aanleggen van een uitweg.

Bij besluit van 21 september 2017 heeft het college aan XL Company omgevingsvergunning verleend voor de activiteiten "afwijken van het bestemmingsplan" en "bouwen ten behoeve van het oprichten van een bedrijfsruimte met kantoor en showroom".

Bij afzonderlijke besluiten van 28 maart 2018 heeft het college naar aanleiding van de door bedrijf-a tegen deze besluiten gemaakte bezwaren het besluit van 25 juli 2017 onder aanvulling van de motivering in stand gelaten en het besluit van 21 september 2017 in stand gelaten.

Bij uitspraak van 17 september 2018 heeft de rechtbank de door bedrijf-a tegen deze besluiten ingestelde beroepen gegrond verklaard, de besluiten vernietigd en het college opgedragen om met inachtneming van de uitspraak nieuwe besluiten te nemen. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen; *red.*).

Tegen deze uitspraak heeft XL Company hoger beroep ingesteld.

Bedrijf-a heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

Bedrijf-a heeft voorwaardelijk incidenteel hoger beroep ingesteld.

XL Company heeft hiertegen een zienswijze ingediend.

Het college heeft een nader stuk ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 3 mei 2019, waar XL Company, vertegenwoordigd door gemachtigden, bijgestaan door mr. J. van Groningen, advocaat te Middelharnis, bedrijf-a, vertegenwoordigd door appelland 2, bijgestaan door gemachtigde, en het college, vertegenwoordigd door ing. A.M. Dunlop en P. Tolic, zijn verschenen.

Overwegingen

Inleiding

1.

XL Company oefent op het adres Vliegeniersstraat 1 in Uden een groothandelsbedrijf in meubels uit. Op het naastgelegen adres locatie-a oefent appelland 2 een bedrijf uit dat handelt in tuinartikelen en sierbestrating. Op de bedrijfslocatie van XL Company staan twee bedrijfsgebouwen die in twee fasen zijn gerealiseerd. Het bouwplan dat op 21 september 2017 is vergund ziet op de derde fase en voorziet in de bouw van een opslagloods met kantoor en showroom op het naastgelegen perceel, Kromstraat 4, dat grenst aan de bedrijfslocatie van appelland 2. Het betreft een gebouw met een hoogte van 12 m, met aansluitend een gedeelte met een hoogte van 6 m. Een punt van het hoofdgebouw en het lagere gedeelte liggen op 1,5 m van de perceelgrens. Op het voorste gedeelte van het perceel, aan de oostelijke zijde van de hoogbouw, worden geen gebouwen opgericht, maar daar is een verkeersruimte voorzien en een laaddock dat verdiept wordt aangelegd. Het laden en lossen van vrachtwagens vindt plaats op dit gedeelte van het perceel en daarvoor dienen de vrachtwagens achteruit vanuit de Kromstraat het terrein en het laaddock in te rijden. De Kromstraat is een gebiedsontsluitingsweg waar een maximum snelheid geldt van 50 km per uur. De vergunde uitweg is voorzien in het verlengde van het laaddock en is aan de straatkant 15 m breed.

De uitweg en de bedrijfsruimte zijn inmiddels gerealiseerd. De rechtbank heeft de besluiten van 28 maart 2018, waarbij het college de besluiten van 25 juli 2017 en 21 september 2017 in stand heeft gelaten, vernietigd en het college opgedragen nieuwe besluiten te nemen met inachtneming van haar uitspraak.

De omgevingsvergunning voor de uitweg

2.

Artikel 2:12 van de Algemene Plaatselijke Verordening Uden (hierna: de APV) luidde ten tijde van belang:

"1. Het is verboden zonder vergunning van het college een uitweg te maken of te hebben naar de weg of verandering te brengen in een bestaande uitweg naar de weg.

[...]

4. In afwijking van artikel 1:8 kan de vergunning worden geweigerd in het belang van:

a.

het veilig en doelmatig gebruik van de weg;

- b. de bescherming van het uiterlijk aanzien van de omgeving;
- c. de bescherming van groenvoorzieningen;
- d. het behoud van openbare parkeerplaatsen.
[...]."

2.1.

Het college heeft ter invulling van zijn bevoegdheid als bedoeld in artikel 2:12 van de APV op 25 maart 2012 de Beleidsregel uitgewen gemeente Uden (hierna: de beleidsregels) vastgesteld.

Artikel 1, zesde lid, van de beleidsregels luidde ten tijde van belang:

"In en nabij bochten wordt het niet toegestaan een uitweg aan te leggen, aangezien de verkeersveiligheid in gevaar kan komen."

3.

XL Company betoogt dat de rechtbank niet heeft onderkend dat sprake is van een verkeersveilige situatie, zodat de omgevingsvergunning niet op grond van artikel 2:12, vierde lid, onder a, van de APV kan worden geweigerd. Daartoe voert zij aan dat het college, anders dan de rechtbank heeft overwogen, voldoende heeft gekeken naar de verkeersveiligheid ter plaatse. Zij onderschrijft het standpunt van het college dat de ligging van de uitweg ten opzichte van het fietspad en de rijbaan goed is, de situatie overzichtelijk is en dat er voldoende zicht voor de weggebruikers is. De beleidsregel heeft betrekking op een andere situatie. Verder stelt zij dat jarenlange ervaring leert dat achteruit oprijden vanaf de Kromstraat de verkeersveiligheid niet in gevaar brengt, zodat nader onderzoek naar de verkeersveiligheid niet nodig is. XL Company betoogt verder dat de rechtbank heeft miskend dat het college terecht een uitzondering op de beleidsregel heeft gemaakt, omdat het niet gaat om een bocht waarvan de ligging zodanig is dat de verkeersveiligheid in het geding komt. Zij stelt ook dat bij de beoordeling of de verkeersveiligheid in het geding is uitsluitend de belangen van bedrijf-a betrokken behoren te worden, dit op grond van artikel 8:69a van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb). Diens belangen worden niet geschaad. Ook is de rechtbank er ten onrechte aan voorbij gegaan dat het college meerdere uitwegen heeft vergund op het bedrijventerrein die in bochten gelegen zijn. XL Company heeft in hoger beroep alsnog een notitie overgelegd van 'BuitenRuimte' van 27 december 2018, waarin onderzoek is gedaan naar de verkeerssituatie ter plaatse en waarin wordt geconcludeerd dat er geen sprake is van een verkeersonveilige situatie.

3.1.

Met de rechtbank is de Afdeling van oordeel dat zonder nadere motivering het standpunt van het college dat sprake is van een verkeersveilige situatie niet kan worden gevolgd. De rechtbank heeft terecht, mede onder verwijzing naar het door bedrijf-a in beroep overgelegde advies "Second opinion uitweg Kromstraat 4" van Exante van belang geacht dat het manoeuvreren van de vrachtwagens om te laden en te lossen niet op eigen terrein plaats kan vinden, maar plaatsvindt op de openbare weg. De vrachtwagens dienen vanaf de Kromstraat achteruit de inrit op te rijden om het laaddock te kunnen gebruiken en doorkruisen daarbij een vrijliggend fietspad. De rechtbank heeft bij dit oordeel mede van belang kunnen achten dat de Kromstraat een gebiedsontsluitingsweg is, waar aan de kant bomen zijn geplant. Dat de bomen slechts aan één zijde van de rijbaan staan en dat er eerder geen ongevallen op de Kromstraat hebben plaatsgevonden, zoals XL Company stelt, wat daar ook van zij, maakt niet dat het oordeel van de rechtbank dat het college zijn standpunt nader moet motiveren, onjuist is.

De rechtbank heeft bij haar oordeel dat onvoldoende is gemotiveerd dat sprake is van een veilig gebruik van de weg tevens terecht betrokken dat het op grond van artikel 1, zesde lid, van de beleidsregels niet is toegestaan een uitweg in en nabij bochten aan te leggen, aangezien de verkeersveiligheid in gevaar kan komen. Het betoog van XL Company dat sprake is van een andere situatie dan bedoeld in dit artikelonderdeel, omdat de uitweg niet in of nabij een bocht is gelegen die zodanig is gelegen dat de verkeersveiligheid in het geding komt, volgt de Afdeling niet. De uitweg is gelegen in de nabijheid van een bocht en artikel 1, zesde lid, van de beleidsregels maakt verder geen onderscheid in het soort bochten. Het college heeft verder niet gemotiveerd op grond van welke bijzondere omstandigheden als bedoeld in artikel 4:84 van de Awb het heeft afgeweken van deze beleidsregel, die op zichzelf bezien niet onredelijk is. Evenmin is gemotiveerd of en in hoeverre onverkorte toepassing van de beleidsregel onevenredig nadelig zou uitpakken voor bepaalde belanghebbenden.

Artikel 8:69a Awb is hier niet van toepassing, nu dit artikel regelt in welke gevallen de bestuursrechter een besluit niet mag vernietigen. De beleidsregels waarom het hier gaat zijn geen rechtsregels of rechtsbeginselen waaruit een beperking kan voortvloeien voor de afweging van de rechtstreeks bij het besluit betrokken belangen.

Het betoog dat de rechtbank eraan voorbij is gegaan dat het college meer uitwegen heeft vergund op het bedrijventerrein die in of nabij bochten gelegen zijn, doet verder niet af aan de juistheid van het oordeel van de rechtbank dat het besluit van het college onvoldoende is gemotiveerd.

Concluderend heeft de rechtbank terecht overwogen dat het college onvoldoende heeft gemotiveerd dat sprake is van een veilig gebruik van de weg. De door XL Company in hoger beroep overgelegde notitie van 'BuitenRuimte' doet niet aan de conclusie van de rechtbank af. Dit door XL Company overgelegde advies dateert van na de uitspraak van de rechtbank en kan achteraf niet dienen als motivering van het besluit van het college.
Het betoog faalt.

4.

XL Company betoogt voorts dat de uitspraak van de rechtbank innerlijk tegenstrijdig is en niet begrijpelijk is gemotiveerd. Daartoe voert zij aan dat de rechtbank eerst overweegt dat de omgevingsvergunning voor de uitweg in overeenstemming is met de beleidsregels om vervolgens te overwegen dat de omgevingsvergunning voor de uitweg in strijd is met de beleidsregels.

4.1.

De rechtbank heeft overwogen dat de omgevingsvergunning voor de uitweg in overeenstemming is met de beleidsregels, omdat in de beleidsregels niets is bepaald over het aantal uitwegen per bedrijf. Het is evident dat de rechtbank met deze overweging heeft geoordeeld dat de omgevingsvergunning voor de uitweg wat betreft het vergunde aantal uitwegen voldoet aan de beleidsregels.

Het betoog faalt.

De omgevingsvergunning voor het afwijken en het bouwen

5.

Het bouwplan is volgens het college in strijd met de ingevolge het bestemmingsplan "Goorkens-Hoogveld" maximaal toegestane bouwhoogte en de minimaal aan te houden afstand van 5 m tot aan één van de zijdelingse perceelgrenzen. Het college heeft om deze strijdigheden op te heffen toepassing gegeven aan artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 1°, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: de Wabo), in samenhang gelezen met artikel 15.1, aanhef en onder b, van de planregels.

5.1.

Artikel 1 van de planregels luidt:

"In deze regels wordt verstaan onder:

[...]

bestemmingsgrens: de grens van een bestemmingsvlak.

bestemmingsvlak: een geometrisch bepaald vlak met eenzelfde bestemming.

[...]

bouwgrens: de grens van een bouwvlak.

[...]

bouwvlak: een geometrisch bepaald vlak, waarmee gronden zijn aangeduid, waar ingevolge de regels bepaalde gebouwen en bouwwerken, geen gebouwen zijnde, zijn toegelaten.

[...]."

Artikel 5.2.2 luidt:

"Voor het bouwen van bedrijfsgebouwen en overkappingen bij bedrijfsgebouwen gelden de volgende bepalingen:

- a. De bouwhoogte mag niet meer bedragen dan is aangegeven ter plaatse van de aanduiding "maximale bouwhoogte (m)".

[...]

- c. Voor het bouwen van bedrijfsgebouwen en overkappingen bij bedrijfsgebouwen geldt de situeringseis, zoals aangegeven in onderstaande tabel:"

In de tabel bij artikel 5.2.2 is als situeringseis aangegeven dat de minimale afstand tot één zijdelingse perceelgrens 5 m is. Volgens de verbeelding heeft de locatie de aanduiding "maximale bouwhoogte: 10 m".

Artikel 15.1 luidt:

"Indien niet op grond van een andere bepaling van deze regels een omgevingsvergunning kan worden verleend voor het afwijken van het bestemmingsplan en geen onevenredige afbreuk wordt gedaan aan de gebruiksmogelijkheden van de aangrenzende gronden en bouwwerken, is het bevoegd gezag bevoegd een omgevingsvergunning te verlenen voor het afwijken van de desbetreffende bepalingen van het plan voor:

[...]

- b. het toestaan van geringe overschrijdingen van bouwgrenzen en bestemmingsgrenzen, mits het overschrijdingen betreft ten behoeve van de praktische uitvoering van het plan, waarbij geen belangen van derden worden geschaad, dan wel ter correctie van afwijkingen of onnauwkeurigheden op de verbeelding;

[...]."

6.

XL Company betoogt dat de rechtbank heeft miskend dat het bouwplan niet in strijd is met de in artikel 5.2.2, aanhef en onder c, van de planregels opgenomen eis dat er een minimale afstand van 5 m moet zijn tot één van de zijdelingse perceelgrenzen. Het college heeft volgens haar dan ook geen toepassing hoeven geven aan de binnenplanse afwijkingsbevoegdheid van artikel 15.1, onder b, van de planregels.

6.1.

Het college is er in het in bezwaar gehandhaafde besluit van 21 september 2017 vanuit gegaan dat aan beide zijden van het perceel dichter dan 5 m bij de perceelgrens is of wordt gebouwd. Daartegen is in beroep bij de rechtbank niet opgekomen. XL Company heeft dit in hoger beroep betwist en stelt onder verwijzing naar een door Drieweg Advies verrichte inmeting aan de hand van een kadastrale foto dat de bebouwingsgrens van het perceel aan de Vliegeniersstraat op minimaal 5 m is gelegen. bedrijf-a heeft onder verwijzing naar de website Ruimtelijkeplannen.nl, waarin de bestaande bebouwing aan de westzijde van het perceel is ingetekend, gesteld dat de afstand tot de perceelgrens 4 m is. Nu XL Company pas in hoger beroep heeft betwist dat de inmeting van het college niet juist is en overigens niet is vast te stellen of de inmeting van XL Company op de kadastrale foto juist is, gaat de Afdeling uit van de inmeting van het college. Het bouwplan voldoet derhalve niet aan de in artikel 5.2.2, aanhef en onder c, van de planregels neergelegde situeringseis dat de minimale afstand tot één zijdelingse perceelgrens 5 m is.

Het betoog faalt.

7.

XL Company betoogt voorts dat de rechtbank heeft miskend dat het in artikel 8:69a van de Awb neergelegde relativiteitsvereiste eraan in de weg staat dat bedrijf-a zich met succes kan beroepen op de in artikel 5.2.2, aanhef en onder c, van de planregels neergelegde situeringseis, omdat deze bepaling niet strekt tot bescherming van de belangen van bedrijf-a.

7.1.

Artikel 8:69a van de Awb luidt:

"De bestuursrechter vernietigt een besluit niet op de grond dat het in strijd is met een geschreven of ongeschreven rechtsregel of een algemeen rechtsbeginsel, indien deze regel of dit beginsel kennelijk niet strekt tot bescherming van de belangen van degene die zich daarop beroept."

7.2.

Artikel 5.2.2, aanhef en onder c, van de planregels strekt ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening. Appellant 2 is eigenaar van het perceel dat naast het gerealiseerde bouwplan is gelegen en heeft gesteld in zijn ruimtelijke belangen te worden geschaad doordat het zicht op zijn bedrijf als gevolg van het gerealiseerde bouwplan zal verminderen. Dit betekent dat de in artikel 5.2.2, aanhef en onder c, van de planregels neergelegde situeringseis mede strekt ter bescherming van het belang van bedrijf-a. De rechtbank heeft derhalve terecht geen aanleiding gezien voor het oordeel dat het in artikel 8:69a van de Awb neergelegde relativiteitsvereiste aan vernietiging van de besluiten van 28 maart 2018 wegens strijd met artikel 15.1, aanhef en onder b, in samenhang gelezen met artikel 5.2.2, aanhef en onder c, van de planregels, in de weg zou staan.

Het betoog faalt.

8.

XL Company betoogt verder dat, voor zover het bouwplan niet aan de in artikel 5.2.2, aanhef en onder c, van de planregels neergelegde situeringseis voldoet, de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat het college geen toepassing heeft kunnen geven aan de binnenplanse afwijkingsbevoegdheid van artikel 15.1, aanhef en onder b, van de planregels. De planwetgever heeft volgens haar met dit artikel beoogd flexibiliteit te bieden voor situaties waarbij grenzen zijn getrokken waarbuiten niet mag worden gebouwd. Ondanks dat uit de definitie van bouwgrens lijkt te volgen dat slechts afwijken van de bouwvlakgrens met toepassing van artikel 15.1, aanhef en onder b, is toegestaan, moet het begrip 'bouwgrens' volgens haar worden gelezen als de grens waarbuiten niet zonder meer mag worden gebouwd. Nu niet binnen 5 m tot aan de perceelgrens mag worden gebouwd zonder dat wordt afgeweken van de daarmee aangegeven bouwgrens, dient als grens te worden aangehouden de lijn waarbuiten het oprichten van bebouwing niet zonder meer is toegestaan. Van het opschuiven van grenzen of het ontstaan van een fictieve bouwgrens, zoals de rechtbank heet overwogen, is volgens haar geen sprake. Voorzover het college geen omgevingsvergunning op grond van de binnenplanse afwijkingsbevoegdheid heeft kunnen verlenen, had de rechtbank het gebrek met toepassing van artikel 6:22 van de Awb moeten passeren, aldus XL Company. Ter zitting heeft zij toegelicht dat volgens haar met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a,

onder 3°, van de Wabo in samenhang gelezen met artikel 4, eerste lid, van bijlage II van het Besluit omgevingsrecht, en derhalve met de reguliere voorbereidingsprocedure, omgevingsvergunning kan worden verleend.

8.1.

De rechtbank heeft terecht overwogen dat het college niet bevoegd was toepassing te geven aan de afwijkingsbevoegdheid van artikel 15.1, aanhef en onder b, van de planregels. Daarbij heeft de rechtbank terecht in aanmerking genomen dat artikel 15.1, aanhef en onder b, van de planregels betrekking heeft op het toestaan van geringe overschrijdingen van bouwgrenzen en bestemmingsgrenzen. De vergunde bebouwing overschrijdt geen bouw- of bestemmingsgrenzen, maar is te dicht bij een perceelgrens voorzien. De binnenplanse afwijkingsbevoegdheid waar het college toepassing aan heeft gegeven ziet niet op deze situatie. Anders dan XL Company stelt, vormt de 5m-zone tot aan de perceelgrens geen bouwgrens in de zin van artikel 1.1 van de planregels.

8.2.

Voor zover wordt betoogd dat dit gebrek kan worden gepasseerd met toepassing van artikel 6:22 van de Awb, overweegt de Afdeling als volgt. Het college stelt zich, anders dan XL Company, op het standpunt dat geen omgevingsvergunning kan worden verleend met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 2°, van de Wabo omdat een deel van het hoofdgebouw zich in de strook van 5 m bevindt en dat alleen omgevingsvergunning kan worden verleend met toepassing van de uitgebreide voorbereidingsprocedure. Toepassing van artikel 6:22 van de Awb is in dat geval niet mogelijk.

Daargelaten de vraag of in dit geval de reguliere of de uitgebreide voorbereidingsprocedure op het bouwplan van toepassing is, kan niet worden vastgesteld of belanghebbenden door dit gebrek niet zijn benadeeld. Het college heeft in het in bezwaar in stand gelaten besluit weliswaar gemotiveerd waarom het de aanvraag stedenbouwkundig aanvaardbaar acht, maar een uitdrukkelijke afweging van de belangen van bedrijf-a ten aanzien van overschrijding van de 5m-zone ontbreekt. Het college heeft derhalve niet inzichtelijk gemaakt of afwijking van de ingevolge het bestemmingsplan geldende situeringseis in overeenstemming is met een goede ruimtelijke ordening, zodat niet kan worden geoordeeld dat het evident is dat bedrijf-a door het aan het in bezwaar gehandhaafde besluit van 21 september 2017 klevende bevoegdheidsgebrek niet is benadeeld.

Het betoog faalt.

Slotoverwegingen

9.

Bedrijf-a heeft incidenteel hoger beroep ingesteld onder de voorwaarde dat het door XL Company ingestelde hoger beroep tegen de uitspraak van de rechtbank slaagt. Omdat het hoger beroep van XL Company ongegrond zal worden verklaard, is deze voorwaarde niet vervuld en komt het incidenteel hoger beroep van bedrijf-a te vervallen. Aan een inhoudelijke bespreking ervan komt de Afdeling niet toe.

10.

Het hoger beroep van XL Company is ongegrond. Het door bedrijf-a ingestelde voorwaardelijk incidenteel hoger beroep is vervallen. De uitspraak van de rechtbank dient te worden bevestigd. Dit betekent dat het college uitvoering moet geven aan de uitspraak van de rechtbank en alsnog een nieuw besluit op bezwaar moet nemen. Met het oog op een efficiënte afdoening van het geschil ziet de Afdeling aanleiding om met toepassing van artikel 8:113, tweede lid, van de Awb te bepalen dat tegen het nieuw te nemen besluit slechts bij haar beroep kan worden ingesteld.

11.

Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. bevestigt de aangevallen uitspraak;
- II. bepaalt dat tegen het nieuwe besluit op bezwaar slechts bij de Afdeling beroep kan worden ingesteld.

Noot

Auteur: T. Groot¹

1.

Het blijft een punt van discussie; wanneer passeert de bestuursrechter een gebrek met toepassing van artikel 6:22 Awb, en wanneer grijpt de bestuursrechter naar een ander finaliseringsinstrument, zoals het in stand laten van de rechtsgevolgen? De tekst van dit artikel lijkt mij op het eerste gezicht duidelijk:

“Een besluit waartegen bezwaar is gemaakt of beroep is ingesteld, kan, ondanks schending van een geschreven of ongeschreven rechtsregel of algemeen rechtsbeginsel, door het orgaan dat op het bezwaar of beroep beslist in stand worden gelaten indien aannemelijk is dat de belanghebbenden daardoor niet zijn benadeeld.”

Maar als in een concrete zaak de vraag rijst of het artikel kan worden toegepast, blijkt een en ander toch niet zo klip en klaar. Zo ook in de hier geannoteerde uitspraak van de Afdeling van 19 juni 2019, waarin door de appellerende meubelgroothandel XL Company stellig wordt betoogd dat de Rechtbank Oost-Brabant artikel 6:22 Awb had moeten toepassen. De Afdeling wil daarvan echter niets weten.

2.

In deze noot bespreek ik kort de ontwikkelingen rondom het passeren van gebreken (artikel 6:22 Awb). Ik concentreer mij hierbij op de (recente) jurisprudentie van de Afdeling in het omgevingsrecht. Daarin valt mij op dat de Afdeling sinds 28 februari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:694, *Gst. 2018/124*, m.nt. West en Van Vlijmen, ten aanzien van gebreken die herstel behoeven, overweegt dat deze zich in de regel niet lenen voor toepassing van artikel 6:22 Awb. Dit is slechts anders, zo overweegt de Afdeling in die gevallen, indien ‘evident’ is dat geen benadeling is opgetreden door het gebrek. Deze ogenschijnlijke koerswijziging lijkt mij nadere bestudering te behoeven. Alvorens ik daar evenwel aan toe kom, schets ik in punten 3, 4 en 5 een aantal algemene uitgangspunten voor dit fascinerende, maar moeilijk grijpbare finaliseringsinstrument.

3.

Artikel 6:22 Awb behoort tot de ‘finaliserings-familie’. Dat wil zeggen dat het een instrument is dat slechts om de hoek komt kijken op het moment dat het bestreden besluit een gebrek kent. Het artikel wordt pas ‘geactiveerd’ als in de bezwaar- en/of beroepsfase een gebrek wordt geconstateerd. Zie hierover bijvoorbeeld de uitspraak van de Afdeling van 12 september 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2981. Daarin oordeelt de Afdeling dat nu geen sprake is van een gebrek, niet wordt toegekomen aan de vraag of artikel 6:22 Awb kan worden toegepast. Zie ook ABRvS 11 juli 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2295, *JGROND 2019/186*, m.nt. Van der Loo. Wat betreft die ‘finaliserings-familie’ kan overigens nog worden opgemerkt dat daarin een zekere volgorde van toepassing lijkt te bestaan. In voorkomende gevallen, te weten als een gebrek wordt geconstateerd, beziet de bestuursrechter eerst de mogelijkheden om artikel 6:22 Awb toe te passen om daarna eventueel toe te komen aan de andere finaliseringsinstrumenten: het in stand laten van de rechtsgevolgen (artikel 8:72, derde lid, aanhef en onder a, Awb), het zelf in de zaak voorzien (artikel 8:72, derde lid, aanhef en onder b, Awb), het toepassen van de bestuurlijke lus (artikel 8:51a Awb) of het geven van een opdracht (artikel 8:72, vierde lid, Awb). In dit verband kan gewezen worden op ABRvS 10 december 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BG6401. Overigens maakt het voor een eventuele proceskostenveroordeling of vergoeding van griffierecht geen verschil welk instrument wordt ingezet. Zie in dit verband bijvoorbeeld ABRvS 3 juli 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2157 en voor eerdere beschouwingen Nijmeijer en Schueler e.a. *Evaluatie artikel 8:69a Awb en artikel 6:22 Awb*, Den Haag: WODC/Ministerie van Veiligheid en Justitie 2015.

4.

Dat het gebrek een centrale rol speelt bij de vraag of artikel 6:22 Awb kan worden toegepast, blijkt ook uit het feit dat de beantwoording van de vraag of benadeling is opgetreden, is gekoppeld aan dit gebrek (zie hierover L.A. van Heusden en J.J. Westland e.a., *Massale procedures (Jonge VAR-reeks 12)*, Den Haag: BJu 2014). Het gaat er dus niet om of de toepassing van artikel 6:22 Awb tot benadeling leidt óf dat het besluit tot benadeling leidt (vgl. de hiervoor genoemde uitspraak van 28 februari 2018), maar of het gebrek tot benadeling heeft geleid. Dit lijkt mij een belangrijk uitgangspunt, als je je bedenkt dat de wetgever met inwerkingtreding van de Wet aanpassing bestuursprocesrecht (*Stb. 2012, 682*) de reikwijdte van dit artikel heeft uitgebreid. Niet langer is de toepassing van artikel 6:22 Awb beperkt tot louter vormvoorschriften. De wetgever heeft daarmee de aard van het gebrek weliswaar losgelaten (*Kamerstukken II 2009/10, 32 450, nr. 3*, p. 14), maar dat wil mijns inziens niet zeggen dat het gebrek niet leidend is voor de vraag of artikel 6:22 Awb zou moeten worden toegepast.

5.

Als uitgangspunt heeft verder te gelden dat het gebrek niet tot benadeling van belanghebbenden mag hebben geleid; meervoud dus. Daarmee heeft de wetgever blijkbaar tot uitdrukking willen brengen dat niet alleen door de bestuursrechter moet worden gezien of aannemelijk is dat de in de procedure betrokken belanghebbenden niet zijn benadeeld, maar dat hij ook moet bezien of aannemelijk is dat de onbekende derde-belanghebbenden niet zijn benadeeld. Dat is, vooral in het omgevingsrecht, volgens mij nog een hele klus. De kring van belanghebbenden is immers in dit rechtsgebied met meerpartijenverhoudingen aanzienlijk ruimer dan in veel andere delen van het bestuursrecht. Mede in dat licht bezien moet

de keuze van de wetgever worden gezien om de drempel te leggen bij aannemelijkheid, in plaats van te vereisen dat benadeling is uitgesloten (*Kamerstukken II 2009/10*, 32 450, nr. 3). En in voorkomende gevallen dient de bestuursrechter dit ambtshalve te bezien. Het gaat immers om aanwending van zijn eigen bevoegdheid, zodat voor de bestuursrechter een actieve rol is weggelegd.

6.

In de hiervoor genoemde uitspraak van 28 februari 2018 over een watergebiedsplan en bijbehorend peilbesluit overweegt de Afdeling als volgt:

“Toepassing van artikel 6:22 van de Awb is mogelijk indien aannemelijk is dat de belanghebbende door het gebrek in het bestreden besluit niet is benadeeld. Een gebrek dat herstel behoeft, leent zich in beginsel niet voor toepassing van deze bepaling. In gevallen waarin van het bestuursorgaan een bepaalde actie is vereist om het gebrek weg te nemen, kan er immers niet zonder meer van worden uitgegaan dat belanghebbenden door het gebrek niet zijn benadeeld. Alleen indien evident is dat belanghebbenden door het gebrek niet zijn benadeeld, kan bij het bestaan van een dergelijk gebrek toepassing worden gegeven aan artikel 6:22 van de Awb.”

Deze overweging is sindsdien in verschillende uitspraken van de Afdeling herhaald, zoals de uitspraken ABRvS 4 april 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1120; ABRvS 20 juni 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1986, *M en R 2018/100*, m.nt. Soppe en Witbreuk; en ABRvS 17 april 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1196. Vervolgens oordeelt de Afdeling in de uitspraak van 28 februari 2018 dat nu sprake is van een motiveringsgebrek ten aanzien waarvan de rechtbank het algemeen bestuur om nadere informatie heeft verzocht én ten aanzien waarvan de Stichting Advisering bestuursrechtspraak (StAB) om een deskundigenbericht is verzocht, de rechtbank het gebrek niet met artikel 6:22 Awb had *mogen* passeren. In plaats daarvan had de rechtbank wel aanleiding kunnen zien de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit in stand te laten. Opvallend daarbij is in de eerste plaats dat de Afdeling uitlegt wat zij verstaat onder herstel. Het moet gaan om de situatie waarin een bepaalde ‘actie’ is vereist van het desbetreffende bestuursorgaan. Een ‘actie’ lijkt meer te omvatten dan bijvoorbeeld een toelichting. Mijn indruk is dat het moet gaan om iets substantieels, zoals het alsnog geven van een tot dan toe ontbrekende onderbouwing, al dan niet in de vorm van een onderzoek. Verder is opvallend dat de Afdeling de rechtbank in deze corrigeert, in plaats van enige bestuursrechtelijke vrijheid te gunnen. Het gaat immers om een *bevoegdheid* van de bestuursrechter. Er is geen plicht tot het al dan niet toepassen van artikel 6:22 Awb door de bestuursrechter, anders dan de bepaling in artikel 8:41a Awb dat de bestuursrechter het hem voorgelegde geschil zoveel mogelijk definitief beslecht. Als de bestuursrechter evenwel 6:22 Awb toepast, zal hij ambtshalve moeten bezien of dit kan.

7.

De uitspraak van 28 februari 2018 lijkt mij het begin van een nieuwe jurisprudentielijn van de Afdeling. Voortaan wordt ten aanzien van gebreken die herstel behoeven, tenzij kan worden vastgesteld dat evident is dat door het gebrek geen benadeling is opgetreden, artikel 6:22 Awb niet meer toegepast. De Afdeling zou daarmee aansluiten bij eerdere suggesties daartoe in de literatuur. Zo stelde Koenraad in 2015 (zie L.M. Koenraad, ‘Het gebrek gepasseerd’, *Gst.* 2015/68) en Govaers in 2016 (zie E. Govaers, ‘Het gebrek passeren of het besluit vernietigen?’, *NJB* 2016/2220) dat gebreken kunnen worden gecategoriseerd in: i. gebreken die zonder herstel daarvan niet tot benadeling leiden, ii. gebreken die door compensatie daarvan niet tot benadeling leiden en iii. gebreken die door herstel daarvan niet tot benadeling leiden. Aan die categorisering verbinden zij evenwel nog niet de conclusie dat gebreken van de laatste categorie niet zouden moeten worden gepasseerd; integendeel. Van Heusden en Westland e.a. stelden in hun eerder genoemde preadvies voor de Jonge VAR dat gebreken die herstel behoeven, zich niet lenen voor toepassing van artikel 6:22 Awb, omdat je in wezen dan niet ‘aan het passeren bent’. Je bent dan namelijk ‘aan het herstellen’ en daar leent artikel 6:22 Awb zich niet goed voor, aldus deze auteurs.

8.

De vraag is echter of nu al daadwerkelijk sprake is van een dergelijke *lijn* in de jurisprudentie van de Afdeling. Daarvoor heb ik de jurisprudentie in het omgevingsrecht geraadpleegd sinds 28 februari 2018. Die jurisprudentie leert dat artikel 6:22 Awb sindsdien meerdere keren is toegepast ten aanzien van gebreken die nog wel eerst hersteld moesten worden. Ik noem twee voorbeelden. Het eerste voorbeeld is een uitspraak van recente datum, ABRvS 26 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2017, over een handhavingsbesluit dat ertoe strekte dat een strandpaviljoen gedurende een aantal dagen in juni haar deuren gesloten hield. De Afdeling constateert in de staart van de uitspraak dat de burgemeester in zijn besluit op bezwaar ten onrechte niet is ingegaan op het betoog over het gelijkheidsbeginsel. Echter, nu de burgemeester dit alsnog heeft gedaan in zijn verweerschrift en hij op zitting bij de rechtbank een en ander heeft toegelicht, waarop de eigenaren van het strandpaviljoen hebben kunnen reageren, heeft de rechtbank het motiveringsgebrek kunnen passeren met toepassing van artikel 6:22 Awb, aldus de Afdeling. Het tweede voorbeeld dateert van 14 november 2018 en gaat over het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan “Kanaalweg 59, Transwijk” van de raad van Utrecht (zie ABRvS 14 november 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3720). Appellanten betogen terecht dat de raad ten onrechte niet is ingegaan op een brief van

appellanten van 27 juli 2015 waarin een aanvulling op de zienswijze wordt gegeven. Dit acht de Afdeling in strijd met artikel 3:46 Awb. Dit gebrek kan evenwel, zo overweegt de Afdeling voorts, worden gepasseerd met toepassing van artikel 6:22 Awb. Hiertoe is van belang dat aannemelijk is dat appellanten door de schending niet zijn benadeeld. Daarbij betreft de Afdeling dat “de raad in het verweerschrift alsnog inhoudelijk is ingegaan op hetgeen in de brief van 27 juli 2015” naar voren is gebracht en dat appellanten de mogelijkheid hebben gehad hierop te reageren. Het gebrek is dus *tijdig*, dat wil zeggen voor het doen van de uitspraak, hersteld.

9.

Kan nu van deze twee voorbeelden worden gezegd dat evident was dat het gebrek niet tot benadeling heeft geleid? Dat lijkt mij niet. Daar komt bij dat in het omgevingsrecht het, zoals gezegd, lastig is om bij dergelijke gebreken te overzien of aannemelijk is dat *alle* belanghebbenden niet door het gebrek zijn benadeeld. Evidente gevallen van geen benadeling lijken mij vaker voor te komen in tweepartijgedingen. Denk daarbij bijvoorbeeld aan besluiten over kinderopvangtoeslag en/of verblijfsvergunningen in het vreemdelingenrecht. In dergelijke gevallen acht ik meer voor de hand liggend dat ondanks dat sprake is van een gebrek dat moet worden hersteld, evident geen sprake is van benadeling, zodat artikel 6:22 Awb kan worden toegepast. Het zal vermoedelijk in die gevallen bovendien gaan om gebreken van — zoals de wetgever dit zelf formuleerde — ‘ondergeschikt belang’ (*Kamerstukken II 2009/10, 32 450, 3, p. 15*). Tot nu toe ben ik echter in de jurisprudentie van de Afdeling geen gevallen tegengekomen waarin de Afdeling expliciet aangeeft dat ondanks dat sprake is van een gebrek dat herstel behoeft, maar nog niet is hersteld, dit gebrek toch kan worden gepasseerd, omdat dit evident niet tot benadeling heeft geleid.

10.

In de hier geannoteerde uitspraak oordeelde de Afdeling dat géén sprake was van een geval waarin evident geen benadeling is opgetreden met het oog op artikel 6:22 Awb. Wat was er aan de hand? Het college van burgemeester en wethouders van Uden heeft volgens meubelgroothandel XL Company primair ten onrechte geen gebruik gemaakt van de in het bestemmingsplan geboden binnenplanse mogelijkheid om af te wijken van de bestemmingsplanregels. Voor zover het college dan toch geen omgevingsvergunning op grond van de binnenplanse afwijkingsbevoegdheid heeft kunnen verlenen, stelt deze meubelgroothandel subsidiair dat de rechtbank het gebrek met toepassing van artikel 6:22 van de Awb had moeten passeren. Volgens de meubelgroothandel zou het college namelijk toepassing kunnen geven aan artikel 2.12, lid 1, aanhef en onder a, onder 2°, Wabo en voor het bouwplan voor een derde bedrijfshal met laaddocks een buitenplanse kruimelafwijking kunnen verlenen. Dit wordt door het college bestreden, maar dat acht de Afdeling niet doorslaggevend in hoger beroep. In plaats daarvan overweegt de Afdeling dat het college in bezwaar weliswaar heeft gemotiveerd waarom de aanvraag van meubelgroothandel XL Company stedenbouwkundig aanvaardbaar is, maar dat een uitdrukkelijke afweging van de belangen van het naastgelegen tuincentrum ten aanzien van de overschrijding van de 5m-zone bij de zijdelingse perceelgrens ontbreekt. Dit betekent volgens de Afdeling dat “het college niet inzichtelijk heeft gemaakt of afwijking van de ingevolge het bestemmingsplan geldende situeringseis in overeenstemming is met een goede ruimtelijke ordening.” De Afdeling verbindt hieraan de consequentie dat niet kan worden geoordeeld dat het evident is dat het belanghebbende naastgelegen tuincentrum door het aan het in bezwaar gehandhaafde besluit van 21 september 2017 klevende bevoegdheidsgebrek en het gebrek in de juiste wettelijke grondslag niet is benadeeld. En dit betekende — in mijn optiek terecht — exit voor artikel 6:22 Awb in deze zaak. Het lijkt mij tegen de achtergrond van het voorgaande een brug te ver om zowel een bevoegdheidsgebrek te passeren — hoewel het college in beide gevallen bevoegd is — als het toe te staan om via artikel 6:22 Awb een andere wettelijke grondslag onder het bestreden besluit te schuiven, terwijl artikel 2.12 Wabo en artikel 4 van Bijlage II Bor die grondslag uitdrukkelijk nader inkadert.

11.

Hoe nu verder? Het lijkt erop dat de Afdeling een nieuwe koers heeft ingezet in de toepassing van artikel 6:22 Awb en voortaan dit artikel niet meer toepast ten aanzien van gebreken die nog herstel behoeven. Daarmee zou de Afdeling aansluiten bij eerdere suggesties in de literatuur (zie hiervoor punt 7) en dat is mijns inziens terecht, al was het maar omwille van een helder onderscheid tussen het passeren van gebreken en andere finaliseringsinstrumenten. Of ook de in de literatuur naar voren gebrachte suggesties wat betreft gebreken die *géén herstel* behoeven of die worden *gecompenseerd*, door de Afdeling wordt overgenomen, is ongewis. Dit kan in elk geval nog niet uit de recente jurisprudentie van de Afdeling over artikel 6:22 Awb worden afgeleid. Maar wat mij betreft wordt ook dit overgenomen. Wij wachten af.

Voetnoten



T. Groot is advocaat bij de sectie bestuursrecht van Stijl.