

## CONTACTGROEP ALGEMEEN BESTUURSRECHT

Verslag van de 5e landelijke bijeenkomst van de Contactgroep Algemeen Bestuursrecht (CAB) gehouden op woensdag 6 november 1996 te Apeldoorn in het auditorium van Centraal Beheer.

Aanwezig: het bestuur van de contactgroep, met uitzondering van de secretaris; mevrouw N. Hendriks, functionaris public relations en de heer J. Snijders van het bondsbureau NOVON; de heer Van den Berg van het bestuur van de NOVON; mevrouw R. Dosen van Centraal Beheer en de heer J.A. van Esch, specialist aansprakelijkheid bij Centraal Beheer; de deelnemers aan de zitting: de heer G.W.J. Harten, rechter te Haarlem; de heer A.M.G. Gresel, burgemeester gemeente St. Antonis; de heren H.B.J. Reijnders en M.T.C.A. Smets, beiden advocaat bij Boskamp & Willems Advocaten te Eindhoven, alsmede ca 100 belangstellenden uit diverse gemeenten en provincies en genodigden van Boskamp & Willems.

De voorzitter, de heer J.W. Westerholt, heet de aanwezigen hartelijk welkom op deze vijfde landelijke bijeenkomst van de contactgroep. Het is vandaag een bijzondere bijeenkomst. Dit jaar het eerste lustrumbestaan van de NOVON, de Nederlandse Onafhankelijke Vakbond voor Overheid en Non-profit-sector en de vijfde landelijke bijeenkomst van onze contactgroep. Hij geeft aan wat vandaag aan de orde zal zijn en introduceert de dagvoorzitter en de deelnemers in de zitting. Als griffier zal optreden onze tweede secretaris, de heer R.M. Deuling. Hij zal zorgdragen voor de verslaglegging van deze bijeenkomst.

Als dagvoorzitter zal optreden de heer Van Esch van Centraal Beheer.

De zitting onder de titel "Het Bestuursproces Recht Op De Planken" moet u zien als een spel. Hiervan worden positieve effecten verwacht op de deskundigheid van ons allen.

De NOVON is een vakbond, die naast de collectieve en individuele belangen, ook de vakbelangen van de leden wil behartigen. Dat laatste geschiedt via contactgroepen en vakrelevante netwerken. Burgers, instellingen en het bedrijfsleven zijn gebaat bij een deskundig overheidsapparaat.

De casus is gekozen uit de praktijk en bewerkt om enkele zaken goed duidelijk te kunnen maken. Enkele huishoudelijke mededelingen: Deze zaal is niet-roken. Onze eerstvolgende voorjaarsbijeenkomst zal plaatsvinden op woensdag 16 april 1997.

De dagvoorzitter heet de aanwezigen welkom bij Centraal Beheer. Hij releveert een studiedag bij de Universiteit van Amsterdam over alternatieve geschillenbeslechting. Dit komt uit de Verenigde Staten en wordt daar genoemd ADR, Alternative Dispute Resolution. Dit type geschillenbeslechting komt in Nederland steeds meer voor met name bij echtscheidingszaken. In het bestuursrecht bespeurt hij een abstract gegeven. De bezwarenfase wordt gejuridificeerd en dat komt volgens de heer Tempelman, rechter te 's-Gravenhage door de aansprakelijkheidsverzekeraars. Zij willen dat alles wordt dichtgetimmerd.

Volgens de dagvoorzitter komt de aansprakelijkheid door de jurisprudentie.

Spreker ziet de bezwaarschrift-procedure als een verlengd gesprek tussen de overheid en de burger. Veelal dreigt de burger met een schadeclaim als de overheid de bezwaren geheel of gedeeltelijk gegrond verklaard. Het gevolg hiervan is dat de overheid de bezwaren ongegrond gaat verklaren.

Bij de rechtbank gaat het om de kwaliteit van de procesvoering bij de overheid. De rechtbanken lopen vol met werk en dat leidt tot langere beslistermijnen. Sommige overheden opereren niet erg handig.

Bij de opleiding van ambtenaren wordt naar zijn mening te weinig aandacht besteed aan het optreden in rechte. Ambtenaren krijgen ook geen speelruimte bij een zitting voor de rechter. Dat is wel gewenst aangezien de bestuursrechter vaak informeler kan optreden dan een civiele rechter en partijen soms uitnodigt compromissen te sluiten.

Procederen is niet je gelijk krijgen en 100% binnen halen. Een timmerman zonder hamer kan ook niet goed werken.

Jurisprudentie over aansprakelijkheid komt niet allemaal uit Sint Oedenrode, maar ook uit Groningen en Den Haag.

De dagvoorzitter legt in het kort de casus uit. Zie hiervoor het uittreksel van de casus dat aan het begin is uitgereikt en als bijlage is gevoegd aan dit verslag.

De zaak gaat om een voorlopige voorziening met een eis tot schadevergoeding uit art. 8:73 Algemene wet bestuursrecht (Awb). Om dit hier te kunnen behandelen passen wij voor vandaag de wet even aan.

De deelnemers aan de zitting zullen voor die tijd worden aangeduid met hun functie.

De President legt uit waarom hij in zijn functie van rechter een toga aandoet. Voor advocaten in het bestuursproces is een toga niet gebruikelijk, maar komt wel hier en daar voor.

De rechter (verder aangeduid als President) opent om 11.10 uur de zitting en constateert dat zijn verschenen: de advocaat van de appellanten, namens de gedaagde; de burgemeester van de gemeente en namens de derde belanghebbende, de Bouwvereniging Woningbelang, de heer Van den Broek.

Aan de orde is een verzoek tot voorlopige voorziening, namelijk schorsing van de door de gemeente afgegeven bouwvergunning voor de bouw van 4 woningen voor randgroepjongeren, terwijl de bouwvereniging al met de bouw is begonnen en daarmee is gevorderd tot de begane grondvloer.

Als eerste wordt het woord gegeven aan de vertegenwoordiger van appellanten, de heer Smets, advocaat.

Advocaat Smets geeft een korte inleiding. Zijn pleitnota is bekend bij de gedaagde partij.

Hij meent, dat de gang van zaken, vergunning verlenen en weigeren en nu voor de vierde keer weer verlenen geen schoonheidsprijs verdient. Er is geen overleg met de groep omwonenden geweest ondanks uitdrukkelijk verzoek. De bouwvereniging is met de bouw al gestart en gevorderd tot de begane grondvloer, dit mag niet ten nadele van de omwonenden gebeuren.

Spreker geeft een korte schets van de geschiedenis van deze zaak. De welstandscommissie geeft eerst een gemotiveerd negatief advies en later een ongemotiveerd positief advies.

Hij releveert de weigering van de bouwvergunning wegens strijd met de voorschriften van het bestemmingsplan.

Thans aan de orde is het vierde, overigens gelijke, bouwplan. Nu is in voorbereiding een nieuw bestemmingsplan. De bezwaren tegen dit bestemmingsplan zijn inmiddels ongegrond verklaard.

De bezwaren tegen het bouwplan zijn:

- onherstelbare schade aan het monumentale karakter van de gebouwde omgeving en
- aantasting van het woon- en leefmilieu door randgroepjongeren.

Juridische argumenten:

- urgentie: er is geen noodzaak voor de bouw van 4 woningen mede omdat er een alternatieve locatie aanwezig is in het centrum maar iets verder weg.
- subsidie: deze dreigt volgens de gemeente te vervallen, maar de zaak duurt al drie jaar. De gemeente had vrijstelling kunnen verlenen van de gereedmeldingstermijn.
- welstandsaspect: het gaat hier om een bijzonder gebied blijkens de Beschrijving in Hoofdlijnen (BIH). De bouw moet worden ingepast in de omgeving. De monumentencommissie is betrokken bij de sondstandkoming van het nieuwe bestemmingsplan en meent, dat een bouwplan wat betreft kleuren en materiaalgebruik moet worden ingepast. Deze bouw is in beginsel wel mogelijk volgens de welstandscommissie. Dat is plotseling een ander oordeel. Dit positieve oordeel zonder nadere motivering wordt in het rapport van Prof. Jansen van de Technische Universiteit afgekraakt. Daarom voldoet het bouwplan niet aan redelijke eisen van welstand. De gemeente heeft dit standpunt weerlegd. In dit geval had de gemeente een derde deskundige moeten vragen om een bindend advies.

De President vraagt waarom een derde deskundige?

De welstandscommissie is toch onafhankelijk.

Advocaat Smets zegt, dat het hier gaat om 2 verschillende adviezen van dezelfde commissie. De commissie is onderling verdeeld. Hij twijfelt aan de onafhankelijkheid van deze commissie en meent, dat de wethouder met de commissie is gaan praten. De omgeving is niet geschikt voor randgroepjongeren.

De President vraagt om wat voor overlast het hier gaat.

Advocaat Smets antwoordt. Het gaat om verstoring van de openbare orde, met name geluidsoverlast en het gaat om druggebruik.

De President meent, dat zonder de huisvesting deze randgroep-jongeren op straat moeten leven en mogelijk meer overlast zullen bezorgen. Gaat het hier eigenlijk om: huisvesting akkoord, maar niet in mijn achtertuin.

Advocaat Smets wijst op de bijzondere omgeving.

De President vraagt of in deze omgeving dan geen jongeren passen.

Advocaat Smets wijst op de rustige omgeving door de aanwezigheid van het klooster en de kerk.

De President vraagt zich af of dit geen normaal maatschappelijk risico is. Hoe zit het met het politie-optreden?

Advocaat Smets wijst op het ontbreken van voldoende middelen en mankracht bij de politie.

De President meent, dat dit nauwelijks de zorg is van appellanten.

Advocaat Smets wijst op het vertrouwensbeginsel. Er zijn begin dit jaar toezeggingen gedaan door de gemeente aan de omwonenden. De omwonenden mochten zelf met een nieuw plan komen. De omwonenden hebben schade geleden door de proceskosten. Deze wordt hier op grond van artikel 8:73 Awb geclaimd.

De President vraagt welke procedure hierbij wordt bedoeld? De proceskosten van de eerste drie procedures kunnen hier niet aan de orde komen.

Advocaat Smets meent dat de gemeente tegen beter weten in apert onrechtmatig heeft gehandeld in de eerste drie procedures. Naar aanleiding van een vraag van de president, zegt de advocaat, dat het hier gaat om een schade van naar schatting f5.000,--.

De President vraagt een toelichting op de stelling dat de bouwvergunning "tegen beter weten in" is verleend.

Advocaat Smets licht dit punt toe. De bewoners blijven ook nog zitten met planschade. Deze schade wordt nog geclaimd op grond van artikel 49 Wet op de Ruimtelijke Ordening (WRO).

De president geeft nu het woord aan de vertegenwoordiger van gedaagde, de burgemeester van de gemeente.

De burgemeester wil het kort en zakelijk houden.

-uitstel. Stoppen met de bouw komt in strijd met de doelmatige verdeling van de subsidie. De raad dringt erop aan om voor deze groep iets te doen, nu hiervoor subsidie is gereserveerd. Overdracht van subsidie naar andere projecten is niet mogelijk, wegens het ontbreken daarvan. De President merkt op, dat de gemeente zelf invloed heeft op de verdeling van de subsidie. Wat is dan de urgentie?

De burgemeester antwoordt, dat er al uitstel is verleend van 1 oktober tot 31 december van dit jaar. Bij niet gebruiken zal de subsidie wellicht terugvloeien naar het ministerie.

-alternatieve locaties. Niet overal in de gemeente is een dergelijk plan mogelijk om milieutechnische redenen. Het bouwvolume voor dit jaar wordt toch al niet gehaald en de sociale huursector is bij de huidige in uitvoering zijnde plannen toch al ondervertegenwoordigd. De raad vraagt om uitvoering van de nota randgroepjongeren met huisvesting in het centrum. Verder uitstel van uitvoering van de plannen acht hij niet goed mogelijk. Het is beter om deze jongeren te huisvesten dan deze te laten op niet-aangewezen hangplekken in het centrum. Spreker wijst erop, dat er toezeggingen gedaan zijn aan de jongeren.

-redelijke eisen van welstand. Een taakstelling van de commissie met de stedenbouwkundige kwaliteit acht hij een brug te ver. Het rapport van Prof. Jansen (het komt niet vaak voor dat de gemeente kan beschikken over een hooggeleerd rapport zonder daarvoor diep in de buidel te moeten tasten) is door de commissie beoordeeld en daarna is het plan positief beoordeeld. Het plan is sober, maar past in een omgeving met sobere en rijkere bouwelementen. Hierdoor ontstaat zelfs een versterking van het monumentale van de gebouwen in de omgeving. De commissie is deskundig en onafhankelijk. De opmerkingen van de zijde van appellanten zijn onjuist en ongepast. Er is geen sprake van beïnvloeding maar van het nogmaals vragen van een oordeel in het licht van het rapport van Prof. Jansen. Een oordeel van een derde deskundige komt eventueel in aanmerking bij een negatief advies van de commissie en de gemeente zou een dergelijk advies willen passeren. Er bestaat geen verplichting om advies aan een derde te

vragen, met alle kosten van dien.

-verstoring van de openbare orde. De angst van appellanten voor de toekomst geldt meer de bewoners dan de woningen. Het hoofdoel is huisvesting. Dat is een serieuze zaak. Wij moeten niet alleen bouwen voor kansrijke personen. Als hoofd van de gemeentelijke politie kan hij zeggen dat er afspraken zijn gemaakt om met de beschikbaar gestelde mankracht adequaat op te treden tegen verstoring van de openbare orde. De burgemeester rondt zijn betoog af en vraagt om afwijzing van de gevraagde voorziening.

De President merkt op, dat er nu een art. 19-procedure wordt gevoerd. Het gaat nog steeds om woondoeleinden, zij het met overschrijding van het bouwvlak. Is er sprake van een bijzondere woonvorm en meer beschermd wonen, of van "gewoon" wonen?

De burgemeester antwoordt, dat het hier primair gaat om een woonvorm. Een van de units zal normaal worden verhuurd aan iemand die tevens een zeker toezicht kan houden. Dit geeft een extra waarborg.

De President vraagt of er geen andere eisen zijn gesteld aan de bestemming.

De burgemeester reageert, dat de welstandscommissie onafhankelijk is. Er is geen sprake van bemoeienis door de wethouder. De gemeente betaalt welliswaar de leden van de commissie, maar deze zijn verder onafhankelijk. Verder vindt regelmatig een personele wisseling plaats.

De President zegt, dat de welstandscommissie zich niet mag bemoeien met de planologische aspecten. Is binnen de planologische grenzen nog wel iets mogelijk?

De burgemeester zegt, dat binnen de bestemming alleen nog iets in algemene zin mogelijk is en verwijst naar het rapport van Prof. Jansen. Binnen de globale aspecten gaat de commissie wel akkoord.

De President zegt, dat appellanten de bouw niet passend achten, maar zelfs storend. Heeft de burgemeester daarop een reactie?

De burgemeester zegt, dat de sfeer van een monument uit een bepaalde tijd stamt van eind vorige of begin deze eeuw. De overige bouw moet dan afwisselend zijn en dat is de beste manier om het monumentale karakter te versterken.

De President merkt op, dat de gemeente dankbaar is voor het rapport van Prof. Jansen. Hoe ziet de gemeente het schade-aspect.

De burgemeester reageert, dat er een serieuze toetsing heeft plaatsgevonden van de bouwaanvraag. De schade-procedure uit het bestemmingsplan is hier niet aan de orde. Voor schade als gevolg van het bouwen op zich, verwijst hij naar de bouwer.

Hierna geeft de President het woord aan de vertegenwoordiger van de Bouwvereniging Woningbelang, de heer Van den Broek.

De heer Van den Broek: Ik ben voor het eerst in een rechtszaal. Ik ben bestuurslid en eergisteren tijdens een bestuursvergadering gemachtigd om hier te komen omdat ik een timmerbedrijf heb en eventueel iets technisch kan uitleggen. De zitting is informeel, dus wellicht kan hij nog wat steun krijgen uit het publiek. De burgemeester doet het goed. Hijzelf heeft zich voorbereid op deze zitting door zelfs de Gemeentestem te lezen. Woningbelang is maar een kleine bouwvereniging en heeft zijn bedrijf gevraagd om hier te bouwen omdat hij al ervaring heeft met dergelijke projecten in enkele omliggende gemeenten, ook voor randgroepjongeren. Er is maar weinig geld beschikbaar, maar toch is het bestuur erin geslaagd om een sober en doelmatig plan op te stellen. Het bestuur verliest straks de subsidie als niet dit jaar kan worden gebouwd. Het ministerie wil de toezegging niet eindeloos verlengen. Hij vindt, dat de bouw niet zolang mag worden geschorst.

Er is wel door het bestuur overleg geweest met de omwonenden.

De advocaat treedt ook nog eens op als vertegenwoordiger van de kerk.

Stoppen met de bouw zal een schadepost geven van naar schatting f60.000,--. De bouw zal naar verwachting begin volgend jaar gereed kunnen komen.

De burgemeester vult aan, dat bij uitzicht op afbouw binnen enkele maanden, het ministerie wel bereid zal blijken te zijn om een laatste definitief beperkt uitstel te verlenen.

De heer Van den Broek zegt, dat het bestuur al enkele woningen heeft toegezegd aan enkele van de jongeren. Er is ook opdracht verleend aan leveranciers en aan een onderaannemer. Wat moet er met hen als de boel moet worden afgebroken? Wie vergoed aan hen de schade? Hij

vindt het verzoek om schadevergoeding van de omwonenden onredelijk.

De President merkt op, dat de bouwer toch een zeker risico neemt door te beginnen met de bouw als de vergunning nog voor beroep vatbaar is en dus nog niet definitief is.

Hierna geeft de President het woord aan de advocaat van appellanten voor een korte reactie op hetgeen door de burgemeester en de heer Van den Broek naar voren is gebracht.

Advocaat Smets wil een korte reactie geven. Waarom is de voorzitter van het bestuur niet aanwezig maar een bestuurslid? Over de toezegging zegt hij, dat een alternatief bouwplan binnen de krappe kaders niet goed mogelijk is. De wethouder deed echter een andere toezegging: een alternatief; alles kon anders. Waarom hier geen vrije sector bouw. Dan heb je ook geen openbare orde aspecten. De subsidie staat vast, dan kan je een plan ook elders realiseren. Hij acht de vrees voor intrekking van de subsidie ongegrond. Voor deze jongeren is een andere centrum-locatie aanwezig. Over het welstandsaspect merkt hij op, dat het hier gaat om pseudo-monumentale bouw zonder ornamentering. De welstandscommissie heeft niet zorgvuldig genoeg geadviseerd, daarom heeft hij gevraagd om een advies van een derde-deskundige. Discriminatie van randgroepjongeren is hier niet aan de orde. De huisvesting van die groep kan op een andere locatie.

De President vraagt wat het meeste gewicht heeft: de lelijke gebouwen of de lelijke bewoners? Advocaat Smets zegt dat het hier gaat om het lelijke gebouw.

De burgemeester licht nader toe, dat de grond voor deze locatie al is getransporteerd aan Woningbelang. Hij merkt op, dat het rapport van Prof. Jansen alleen kritiek bevat en geen alternatief. De grond aan het Raadhuisplein, dit is kennelijk de bedoelde alternatieve centrum-locatie, is reeds verkocht en overgedragen aan een projectontwikkelaar voor de realisering van winkels en woningen. De gemeente moet toch niet verplicht worden om aan te tonen dat elke andere locatie niet passend of niet beschikbaar meer is? Hij acht de maatschappelijke opstelling van de omwonenden niet goed.

De heer Van den Broek zegt, dat de voorzitter van zijn bestuur er niet is, maar deze heeft wel overleg gepleegd met omwonenden. Het bestuur heeft voldaan aan het programma van eisen en dat was niet mals. De wethouder wacht nu op het bouwen. De omwonenden moeten niet komen met steeds weer andere argumenten.

De President zegt, dat hiermede alle partijen aan het woord zijn geweest en op elkaars argumenten en het gezegde hebben kunnen reageren. De casus is voorgekookt, maar de uitspraak zeker niet. De uitspraak zal volgen na de lunch.

De President vraagt of er nog vragen zijn vanuit het publiek over de procedure als zodanig.

- Wat vindt de President van het eindeloos voorlezen van een pleitnota?

De President zegt, dat een pleitnota veelal vooraf wordt toegezonden. Dan kunnen sommige passages worden overgeslagen, als het gaat om nodeloze herhalingen. Een pleitnota is niet verplicht.

Een schriftelijke fase gaat vooraf aan de zitting. Tijdens de zitting zijn er meestal geen grote inhoudelijke veranderingen.

- Is de rechter in het bestuursproces een voorzitter of een president?

De President antwoordt als volgt. De wet zegt, dat bij een voorlopige voorziening de President van de rechtbank beslist. In de praktijk is dat steeds een waarnemend of fungerend president. De bodemzaak vindt meestal plaats voor een meervoudige kamer, dan spreekt men automatisch van voorzitter.

- Hoe diep moeten partijen gaan met hun argumenten? Wat is wijsheid?

De President zegt, dat men niet overal op hoeft in te gaan. Als we de juridisch niet-relevante argumenten van de wederpartij laten vallen blijft er nog ongeveer de helft over.

Ambtenaren zijn soms bijzonder fel op "hun" zaak. Soms hebben zij wel een ruimer mandaat meegekregen en kunnen dan ook wel "hun" zaak relativeren.

Tijdens de procedure verhardden de standpunten meestal.

De juridisch beste oplossing is niet altijd de beste oplossing voor het geschil.

Op de gang partijen tot een compromis laten komen is een mogelijkheid, maar bedenk dat derden ook belang hebben bij de uitspraak. Verder komt niet iedereen op de zitting.

In het civiele proces ligt het geheel anders.

- Het proces is tussen twee partijen. De belangen van derden komen nauwelijks aan bod. Opgemerkt wordt, dat de bouwvergunning soms verplicht moet worden verleend.

De President reageert. Als appellant strijdt men tegen de gemeente als vergunningverlener. Het eigenlijke geschil is vaak met de vergunninghouder. Prof. Scheltema behandelt dit "juridisch tekort" in NJB van 20-9-96 afl.33. Niet alles kan in de totale omvang bij de administratieve rechter komen.

- De heer Schuyer, van de contactgroep, merkt op, dat het vaak ambtenaren zijn die zaken voor de rechter brengen. Wat vindt de President van de kwaliteit van de ambtenaren en is een cursus 'procesvoeren' nuttig?

De President zegt, dat de kwaliteit heel divers is bij ambtenaren, maar dat geldt evenzeer voor advocaten en voor rechters. Een cursus 'procesvoeren' acht hij niet nodig. Wellicht is een cursus 'spreken in het openbaar' wel nuttig. Partijen moeten zich wel goed voorbereiden. Termen als: 'dat weet ik niet' en 'dat moet ik nog even navragen' moeten eigenlijk niet nodig zijn.

- De ambtenaar vertegenwoordigt een bestuursorgaan. Een beschikking is soms politiek gekleurd, maar het is de ambtenaar, die het moet verdedigen.

De burgemeester reageert. Hier gaat het om het primaat van de politiek. Voor ambtenaren moet dit juist een uitdaging zijn. Een besluit is ook niet rauwelijks. Er zijn andere accenten gelegd door het bestuur en dat is heel goed te verdedigen. Het bestuur moet niet tegen de regels in besluiten. Dat is namelijk niet goed te verdedigen.

De heer Van den Broek merkt op, dat hij in een andere kwaliteit en in een andere casus onlangs op een zitting bij de Raad van State geweest is. Daar gaat het soms anders dan bij de rechtbank. De staatsraad deed al het werk, ook zijn werk als gemachtigde. De zitting was in tien minuten bekeken.

- In hoeverre is alles bij de zitting bepalend voor de uitspraak?

De President zegt dat de accenten in het dossier soms anders zijn dan op de zitting. Partijen moeten niet alles herhalen, maar ingaan op de merites van de zaak.

Na de lunch-pauze welke gezamenlijk werd genoten in de foyer opent de President het tweede gedeelte van de bijeenkomst.

De President vraagt aan de zaal wat deze ervan vindt, gehoord de argumenten welke door de advocaat van appellanten naar voren zijn gebracht. Zijn de argumenten zodanig dat een voorlopige voorziening moet worden getroffen? Mag worden gebouwd of moet de bouw maar wachten totdat is beslist in een definitieve bodemzitting? Uitslag: 17 deelnemers menen, dat de bouw maar moet wachten.

- Stemverklaring: de gemeente gaat hier abrupt over op een ander beleid. Er zijn hiervoor te weinig motieven aangedragen. Onduidelijk is gebleven hoe de inspraak is verlopen.

De President zegt, dat voor deze dag is gekozen voor het element schade en daarnaast met name twee items, namelijk de urgentie en het aspect welstand. MNiet alle relevante aspecten konden worden behandeld.

De overgrote meerderheid van de zaal meent, dat de gevraagde voorziening dient te worden afgewezen.

Vanuit de zaal wordt opgemerkt, dat het hier gaat om een relatief gering financieel belang voor de bouwvereniging, namelijk om ca f30.000,- subsidie. Door de aanwezigheid van een ontwerp-bestemmingsplan komen in deze procedure geen stedenbouwkundige aspecten meer aan de orde.

De uitspraak.

De President doet uitspraak en wel meer in de vorm van uitleg.

- strijd met het bestaande bestemmingsplan. De afwijking gaat om het overschrijden van het bebouwingsvlak. Hierin wordt door een artikel 19 WRO-procedure voorzien.

- toekomstig bestemmingsplan. Aangenomen wordt dat het bouwvlak nu wel in orde is. De Beschrijving In Hoofdlijnen (BIH) is geen echte wetgeving, maar slechts een notitie bij de

uitvoering van het bestemmingsplan. Het geeft wel inzicht in de plannen van de gemeente voor het gebied. Een eigendomsbeperking hoort in de voorschriften thuis.

- passen binnen het toekomstig bestemmingsplan. Het gaat hierbij om de vervulling van de bestemming woondoeleinden. Slechts 1 unit past daarin niet volledig. Voorlopige conclusie: geen strijd met het toekomstig bestemmingsplan.

- urgentie. Dit is geen wettelijk criterium, maar volgt uit jurisprudentie. Er moet echter wel iets extra zijn, een dringende reden om nu te beginnen, terwijl niet kan worden gewacht op een nieuw bestemmingsplan. Bijvoorbeeld subsidieverlening schept op zichzelf geen urgentie. De subsidie is anderzijds wel een indicatie van het belang bij realisering. Verder past subsidie als factor bij de belangenafweging. Is het nieuwe bestemmingsplan duidelijk afwijkend aan het oude, dan is een zeer hoge mate van urgentie nodig bij het bouwplan. Denk hierbij aan woondoeleinden omzetten naar kantoren.

- zelf gecreëerde urgentie. Dit is wel degelijk urgentie. Verder is dit aspect te betrekken bij de belangenafweging. (traagheid overheid, talmen bouwer).

- verschil met oud bestemmingsplan. Het verschil is bijna nihil, alleen het bebouwingsvlak is anders.

- aanwezigheid urgentie. Deze is wel aanwezig. Immers de randgroepjongeren moeten op korte termijn worden gehuisvest. Zie ook de raadsnota daarover.

- alternatieven. Dit is ook een punt bij de belangenafweging en niet bij de urgentie.

- welstandsadvies. Artikel 12 van de Woningwet geeft aan dat er sprake moet zijn van 'redelijke eisen van welstand'. Redelijk is een ruim begrip. Hierbij moet het bestuur dan een royale eigen ruimte worden gelaten. Indien het een tegengesteld plan of visie betreft dan kan een derde deskundige worden ingeroepen. Dit is echter niet verplicht. Bij de beslissing dient hier rekening te worden gehouden met het advies van een onafhankelijk commissie. Dit is hier gebeurd. Er zijn bezwaren tegen de argumenten van de commissie. Er is daarop een nader advies van de welstandscommissie gevraagd naar aanleiding van het rapport van Prof. Jansen. Er zijn geen gebreken in de procedure van behandeling van de welstandscommissie. De commissie komt met een ander standpunt over mooi of lelijk. Dan heeft appellant meestal gewoon pech gehad.

Als bestuur kan men eventueel motivering omtrent welstand aanvullen in het besluit.

De gemeente moet wel een beoordelingsvrijheid worden gelaten. Zij moet bekijken of het advies van de welstandscommissie wel had mogen worden overgenomen. Een kongsie tussen bestuur en commissie is gesuggereerd, maar is niet gebleken.

- belangenafweging in het kader van het verlenen van art. 19 WRO-vrijstelling. Het openbare orde probleem speelt hierbij nauwelijks een rol van betekenis.

Soms horen mensen of groepen gewoon niet naast elkaar, zoals ouderen naast een discotheek. Andere belangen leiden niet tot het oordeel dat burgemeester en wethouders in redelijkheid geen vrijstelling had mogen verlenen.

- Uitspraak: Geconcludeerd wordt tot afwijzing van de gevraagde voorziening.

- schade-aspect. Gesteld dat appellanten in de bodemprocedure gelijk krijgen. Welke schade kan worden vergoed? Alleen de schade bij deze procedure bij voldoende causaal verband. Het gaat dan om onrechtmatig gedrag in bestuursrechtelijke zin, dat wil zeggen het causaal verband tussen de grond voor vernietiging en de geleden schade. Binnen het civiele recht geldt het criterium van het arrest Velsen/ De Waard HR17nov89, NJ90,746: alle kosten van juridische bijstand zijn in beginsel te vergoeden, maar het inroepen van juridische bijstand moet redelijk zijn, net als de kosten daarvan.

Art. 8:73 Awb (algemene schadevergoeding op aanvraag) versus art. 8:75 Awb (veroordeling in proceskosten bij rechtbank ambtshalve). Ene opvatting: Nu de proceskosten bij rechtbank expliciet staan genoemd in art 8:75 vallen ze buiten het kader van art. 8:73.

Lex specialis: een uitwerking van het algemene schadevergoedingsrecht.

Andere opvatting: De kosten van de procedure bij de rechtbank is geregeld, maar de kosten in de voorfase niet. De Centrale Raad van Beroep (CRvB) acht die andere kosten dus in beginsel toewijsbaar, maar stelt behoorlijk hoge beperkingen, te weten: het primaire besluit moet "tegen beter weten in" zijn genomen. Een bezwaren-procedure is er normaal gesproken voor een heroverweging.

Niet alle kosten zijn vergoedbaar. Aansluiten bij Besluit proceskosten bestuursrecht. Andere opvatting, met name in het civiele recht: gesteld de onrechtmatigheid, dan ook alle kosten betalen, mits redelijk.

- Reactie vanuit de zaal. Welstandsaspect eerst gemotiveerd afgewezen door commissie en daarna ongemotiveerd akkoord.

De President zegt, dat het eerst ging om een "mager uiterlijk", maar het planologische oogpunt gaf in eerste instantie voor de commissie de doorslag. Later viel het planologisch argument weg en bleef slechts het mager uiterlijk. Dat laatste alleen valt volgens de commissie wel binnen redelijke eisen van welstand. Het bouwplan wijkt af van de monumentale bouw, maar is hier geen doorslaggevend argument.

De heer Van Esch vraagt of de rechter het welstandsadvies kan doorbreken.

De President antwoordt, dat de rechter daar zoveel mogelijk van zal afblijven, als het advies maar procedureel juist tot stand is gekomen en overigens redelijk is.

- Waarom gaat u als rechter zo snel voorbij aan de toelichting bij het bestemmingsplan in de BIH bij uitwerking?

De President zegt, dat de Beschrijving In Hoofdpijnen veelal niet meer is dan een notitie. De omschrijving van een "stedebouwkundig aandachtsgebied" is redelijk vaag. De kans om daar binnen te blijven met een plan is dus redelijk groot. De BIH moet inzicht geven in wat men met het gebied wil en of een plan daar binnen blijft.

- Opgemerkt wordt dat er verschil is tussen een globaal plan met een verplichting tot nader uitwerken en een globaal eindplan.

- Advocaat Smets vraagt zich af hoe concreet de BIH is casu is. Naar zijn mening is deze hier boterzacht.

- Houdt de rechter rekening met het feit dat dit de vierde keer is met dezelfde bouw aanvraag?

De President merkt op, dat er thans nieuwe feiten en omstandigheden zijn, met name de artikel 19 WRO-procedure.

- Over de randgroep jongeren. Wonen blijft wonen. Welke groep van bewoners had vooraf toch niet bekend hoeven zijn?

De President zegt dat dit aspect hoort bij de belangenafweging in het kader van de artikel 19 WRO-procedure. In casu speelde het geen rol.

- Over welstand. In hoeverre past de rechter op om zich voor het karretje van appellanten te laten spannen?

De President zegt, dat het aspect welstand als het om mooi of lelijk gaat nog de minste kans van slagen heeft.

Na een korte pauze krijgt de dagvoorzitter het woord om nog iets te zeggen over het aspect: schade.

De heer Van Esch zegt, dat hier een aantal partijen schade leiden. Voor schadevergoeding bestaan er vier wegen in twee hoofdwegen.

Hoofdweg 1: rechtmatige overheidsdaad.

- weg 1: planschade volgens artikel 49 WRO.

Hoofdweg 2: onrechtmatige overheidsdaad.

- weg 2: civiel recht: Onrechtmatige daad art. 6:162 BW

- weg 3: administratief recht: vergoeding ex art. 8:73 Awb schade na vernietiging van het besluit.

CRvB: inclusief renteschade. RvSt: alleen bouwplanschade.

- weg 4: zuiver schadebesluit. Een apart besluit na apart verzoek om schadevergoeding. Dit besluit is weer vatbaar voor bezwaar en beroep. De vordering moet gericht zijn tegen een eerder bestuursrechtelijk besluit, dus geen handeling naar burgerlijk recht.

Probleem van connexiteit. In het ambtenarenrecht heeft de HR zicht onbevoegd verklaard wegens een met voldoende waarborgen omklede rechtsgang. De overheid moet wel onder het besluit vermelden welke rechtsmiddelen daartegen openstaan.

Hij verwacht dat de HR het standpunt van de CRvB zal overnemen. Schadevergoeding ex art. 8:75 Awb zal hij verder buiten beschouwing laten, dat is door de rechter al voldoende behandeld.

Wie kunnen er nu allemaal schade hebben.



- randgroepjongeren. Schade door nog niet kunnen wonen.
- de gemeenschap. Schade door verstoring van de openbare orde.
- de gemeente. Schade door hogere bestuurslasten.
- appellanten en vergunninghouder. Schade door proceskosten en kosten van rechtsbijstand.

De tendens is: de schade in de bezwaarschriftprocedure komt niet voor vergoeding in aanmerking, tenzij enz. Tip: vergeet deze schadevergoeding.

De ervaring bij verzekeraars is, dat als er schadevergoeding wordt geclaimd, de gemeente zich gaat ingraven.

- Gevraagd wordt waaruit de feitelijke schade uit bestaat?

De heer Van Esch zegt, dat de rechtbank Rotterdam in de civiele kamer de schade in Arob- en Awb-beroep niet voor vergoeding in aanmerking doet komen.

De schade voor appellanten zal kunnen zijn: waardevermindering van hun eigendom en schade door overlast.

De heer Ter Horst, lid van de contactgroep, zegt dat men bezwaren moet maken in de fase van het bestemmingsplan als het gaat om waardevermindering. Hij wijst op de connexiteit van de zaak bij de rechter.

- Vanuit de zaal wordt opgemerkt, dat als de onrechtmatigheid in enge zin en gegeven is, alleen nog maar de hoogte van de schade is te bepalen.

De heer Van Esch zegt dat hier de bouwmassa op zich geen extra schade veroorzaakt indien dit lelijk is. Is de reden van vernietiging gelegen in het welstandsaspect dan komt deze schade wel voor vergoeding in aanmerking.

Alleen de schade door overschrijding van het oude bebouwingsvlak is als extra te claimen, evenals de vermindering van het woongenot daardoor.

Bij vernietiging is de onrechtmatigheid een gegeven en dus volgt schadeplichtigheid.

- Vanuit de zaal wordt gevraagd, of, indien schadevergoeding van toepassing is bij bewoning door deze jongeren, de omwonenden later indien er een andere groep komt wonen overgaat tot terugbetaling van de schadevergoeding.

De heer Harten wijst erop, dat dit punt behoort tot een normaal te aanvaarden maatschappelijk risico. Schade door openbare orde-zaken komt niet voor vergoeding in aanmerking binnen de procedure omtrent de bouwvergunning.

De heer Van Esch zegt dat de tweede groep die hier schade leidt, is: de vergunninghouder. Er is een bouwvergunning, maar deze beschikking is nog niet onherroepelijk.

- Vanuit de zaal wordt opgemerkt, dat de bouwer een risico neemt door alvast te gaan bouwen.

De heer Van Esch merkt op, dat de HR ook op dit standpunt staat, tenzij de bouwer een gerechtvaardigd vertrouwen heeft, dat er geen procedures en geen vernietiging zullen volgen.

De heer Harten vult aan, dat deze uitspraak van de HR tendeert naar risico-aansprakelijkheid.

De heer Van Esch geeft een praktijkvoorbeeld. Bij een nieuw bouwplan moet men opnieuw tekeningen maken. Als de gemeente had geweigerd dan volgt ook het maken van nieuwe tekeningen. Dan is er niet sprake van extra kosten.

De heer Harten merkt op, dat de juridische kosten in de bestuursrechtelijke hoek niet altijd voor vergoeding in aanmerking kunnen komen. Bij de civiele rechter gaat het anders, dan geldt het criterium uit het arrest Velsen/ De Waard.

Hierna nemen de deelnemers aan de zitting weer plaats op het podium voor een paneldiscussie. De heer Ter Horst vraagt of de heer Harten met hem ziet een naar elkaar groeien van het bestuursrecht en het civiele recht op het punt van schade. Onredelijk gebruik van het procesrecht moet worden afgestraft.

De heer Harten neemt niet snel aan dat een appellant een onredelijk gebruik of misbruik van procesrecht maakt.

De heer Van Esch vult aan, dat in dit geval het bouwen geschiedt op eigen risico. Een ander type proces wordt het, als een derde schade heeft en daarvoor de gemeente aanspreekt, die vervolgens de vergunninghouder in vrijwaring oproept.

- Opgemerkt wordt, dat het goed was om eens in de keuken van de rechter te kijken. Echter er zijn zoveel keukens. Bestaan er in die keukens onderlinge overeenkomsten en zijn er afspraken tussen de rechtbanken onderling?

De heer Harten zegt, dat rechters in beginsel onafhankelijk zijn. Om deze reden bestaan er geen afspraken tussen de diverse rechtbanken op het gebied van het bestuursrecht. Wel bestaat er in Nederland een soort normering of richtsnoer op het gebied van alimentatie, maar dat is civiel recht. Als rechter richt hij zich wel naar een hogere rechter en diens rechtspraak. Over de aanpak van de procedures bestaat wel overleg.

- Iemand uit de zaal meent, dat de bemoeienis van de rechter en de advocatuur met het beleid toeneemt. Er komen steeds meer juridische toetsen en dat wijst volgens spreker op overleg bij procedures.

De heer Smets meent, dat er steeds meer juridificering plaatsvindt in plaats van een beleidsinhoudelijke toets. Dat is ook zo bij commissies voor beroep- en bezwaarschriften.

De heer Van Esch zegt, dat bij het bestuur van de overheid ook andere kosten een rol spelen dan de juridische kosten. Spreker ziet liever meer gesprek dan discussie.

De heer Reijnders meent dat veel kan afhangen van de wijze waarop een commissie beroepschriften is samengesteld.

Hij is onafhankelijke voorzitter van een dergelijke commissie waarbij de leden worden gevormd door de fractievoorzitters van de politieke partijen in de gemeenteraad. Zij hebben vaak in een raadscommissie al een politiek standpunt ingenomen, welke in de commissie beroepschriften vervolgens wordt verdedigd.

- Vanuit de zaal wordt erkent, dat er een juridificering plaatsvindt bij een commissie beroepschriften met uitsluitend externe leden.

- Met betrekking tot de doelstelling van de bezwarenprocedure wordt naar aanleiding van een praktijkgeval gevraagd of men argumenten mag achterhouden tot bij de rechter, of is dit misbruik van recht?

De heer Harten antwoordt, dat soms bewust wordt afgezien van een bepaalde stellingname. Op de zitting bij de bestuursrechter is het in beginsel mogelijk om volstrekt nieuwe grieven naar voren te brengen.

Nu er geen vragen meer komen uit de zaal sluit de dagvoorzitter de panel-discussie af.

De voorzitter sluit het middagedeelte af.

Hij dankt de aanwezigen voor de constructieve bijdrage tot het slagen van deze landelijke bijeenkomst.

Meer speciaal dankt hij mevrouw R. Dosen van Centraal Beheer voor de goede organisatie en onderstreept dit onder meer door het overhandigen van een boeket bloemen. Daarna dankt hij de dagvoorzitter en de deelnemers aan de zitting en overhandigt ieder een stoffelijke blijk van waardering. Tenslotte dankt hij in de persoon van de griffier alle bestuursleden van de contactgroep, die deze landelijke bijeenkomst hebben voorbereid.

Het verslag van de bijeenkomst zal aan de aanwezigen en aan de ingeschrevenen bij het netwerk worden toegezonden.

Hierna sluit de voorzitter de landelijke bijeenkomst en wenst ieder een goede thuisreis en tot ziens op de 6e landelijke bijeenkomst op woensdag 16 april 1997.

Voor verslag: R.M. Deuling

Aldus vastgesteld in de vergadering van de contactgroep algemeen bestuursrecht van

13 december 1996



voorzitter