

Beleidsregel. Geen bijzondere omstandigheid om af te wijken van bekendmakingsbeleid.

ABRVS 21-05-2014, ECLI:NL:RVS:2014:1820, m.nt. A. Drahmman

Instantie

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Datum

21 mei 2014

Magistraten

Mr. C.J. Borman

Zaaknummer

201306073/1/A3

Noot

A. Drahmman

Vakgebied(en)

Bestuursrecht algemeen / Openbaarheid van bestuur

Bestuursrecht algemeen / Besluit (algemeen)

Brondocumenten

ECLI:NL:RVS:2014:1820, Uitspraak, Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, 21-05-2014

Wetgeving

Art. 4:84 Awb; art. 151 APV Haarlem

Essentie

In afwijking van de beleidsregel wordt het vrijkomen van een standplaats niet bekend gemaakt.

Samenvatting

Volgens het 'Standplaatsenbeleid 2010' worden vrijgekomen standplaatsen in een huis-aan-huiskrant en op de website van de gemeente gepubliceerd teneinde geïnteresseerden in de gelegenheid te stellen zich voor de standplaats in te schrijven, waarna de toewijzing van de standplaats via een loting plaatsvindt. Ingevolge artikel 4:84 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) dient een bestuursorgaan overeenkomstig zijn beleidsregels te handelen, tenzij dat voor een of meer belanghebbenden gevolgen zou hebben die wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregels te dienen doelen. Het college heeft de gestelde breed gedragen wens om de door Joost Swarte ontworpen kiosk te behouden, waarbij privaatrechtelijke overdracht ervan noodzakelijk is, ten onrechte aangemerkt als een bijzondere omstandigheid die rechtvaardigt dat het beleid geheel terzijde wordt gesteld. Uit hetgeen het college als bijzondere omstandigheden aanvoert, vloeit niet voort dat zou moeten worden afgeweken van het beleid, waar dit voorschrijft dat het vrijkomen van een standplaats bekend wordt gemaakt, opdat geïnteresseerden de gelegenheid krijgen hun belangstelling voor de standplaats kenbaar te maken. Dat het college eraan hecht dat de kiosk wordt overgenomen door een opvolgend vergunninghouder, staat aan naleving van de in het beleid voorgeschreven publicatie niet in de weg.

Partij(en)

Uitspraak op het hoger beroep van appellant, wonend te Haarlem, tegen de uitspraak van de Rechtbank Noord-Holland van 29 mei 2013 in zaak nr. 12-4400 in het geding tussen:

appellant

en

het college van burgemeester en wethouders van Haarlem.

Uitspraak

Procesverloop

Bij besluit van 23 maart 2012 heeft het college een aanvraag van aanvrager om verlening van een vergunning voor het innemen van een standplaats voor de verkoop van bloemen aan de locatie X. te Haarlem (hierna: de standplaats) ingewilligd.

Bij besluit van 7 augustus 2012 heeft het college het door appellant daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard en een verzoek om schadevergoeding afgewezen.

Bij uitspraak van 29 mei 2013 heeft de rechtbank het door appellant daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard.

Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen; *red.*)

Tegen deze uitspraak heeft appellant hoger beroep ingesteld.

Het college heeft een verweerschrift ingediend.

Appellant heeft nadere stukken ingediend.

De zaak is door een meervoudige kamer van de Afdeling verwezen naar een enkelvoudige.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 11 maart 2014, waar appellant, bijgestaan door mr. J.P. van Vulpen, advocaat te Haarlem, en het college, vertegenwoordigd door R. de Vries, werkzaam voor de gemeente, zijn verschenen.

Overwegingen

1.

Ingevolge artikel 151, eerste lid, aanhef en onder a, van de Algemene Plaatselijke Verordening van Haarlem is het verboden zonder vergunning van het college op of aan de weg of aan een openbaar water of op een andere voor publiek beperkt of onbeperkt toegankelijke en in de openlucht gelegen plaats met een voertuig, een kraam, een tafel of enig ander middel een standplaats in te nemen of te hebben om in de uitoefening van de handel goederen te koop aan te bieden, te verkopen of te verstrekken of diensten aan te bieden.

Bij besluit van 16 februari 2010 heeft het college het "Standplaatsenbeleid 2010" vastgesteld. Volgens dit beleid worden vrijgekomen vergunningen niet meer via een wachtlijst afgegeven maar breed gecommuniceerd, zowel via een advertentie in een huis-aan-huiskrant als op de website. Liefhebbers voor de standplaats kunnen zich inschrijven voor vrijkomende standplaatsen. Via loting worden de standplaatsen toegewezen. Loting vindt plaats in bijzijn van de kandidaten, aldus het beleid.

2.

Appellant is de zoon van de voormalige vergunninghouder en werkte vanaf 1990 bij zijn vader in de bloemenkiosk.

Bij brief van 7 september 2009 heeft appellant het college verzocht hem te helpen bij het verwezenlijken van de overname van de bloemenkiosk van zijn vader en bij het verkrijgen van een lening.

Bij brief van 10 december 2009 heeft de vader van appellant aan het college verzocht om de standplaatsvergunning over te schrijven op naam van zijn zoon en heeft hij een aanvraagformulier ten behoeve van zijn zoon ingediend.

Bij brief van 28 december 2009 heeft het college de vader van appellant in de gelegenheid gesteld om de aanvraag binnen zes weken na dagtekening aan te vullen, bij gebreke waarvan de aanvraag buiten behandeling zal worden gesteld.

Bij brief van 28 februari 2010 heeft de vader van appellant aan het college medegedeeld dat de overschrijving van de vergunning voor de standplaats niet meer door hoeft te gaan.

Bij brief van 12 mei 2010 heeft het college de intrekking van de aanvraag aan de vader van appellant bevestigd.

3.

Bij afzonderlijke besluiten van 23 maart 2012 heeft het college de aan de vader van appellant verleende standplaatsvergunning ingetrokken en een aanvraag van aanvrager om verlening van een vergunning voor de standplaats ingewilligd. Het college heeft, in afwijking van het "Standplaatsenbeleid 2010", afgezien van publicatie van de vrijgekomen standplaats in een huis-aan-huiskrant en op de website van de gemeente.

Aan het besluit van 7 augustus 2012 heeft het college ten grondslag gelegd dat het bezwaar van appellant, dat hij door het niet tijdig beslissen op zijn aanvraag uit 2009 is gedupeerd, ongegrond is.

4.

De rechtbank heeft overwogen dat de door appellant gewraakte handelwijze, te weten dat diens vader de kans heeft gehad de aanvraag uit 2009 in te trekken omdat het college hier niet tijdig op heeft beslist, geen betrekking heeft op de in dit geding aan de orde zijnde vergunning. Voor zover appellant meent dat zijn aanvraag uit 2009 ten onrechte niet tijdig in behandeling is genomen, heeft de rechtbank overwogen dat het destijds op zijn weg had gelegen om daartegen bezwaar te maken.

5.

Appellant betoogt dat de rechtbank heeft miskend dat het college in strijd met het gelijkheidsbeginsel heeft gehandeld door niet tijdig op zijn aanvraag uit 2009 te beslissen maar wel tijdig op de aanvraag van aanvrager. Appellant voert aan dat zijn vader aldus door toedoen van het college de gelegenheid heeft gekregen om de bloemenzaak in 2012 buiten zijn medeweten aan een ander over te dragen.

5.1

Appellant heeft met zijn betoog niet onderkend dat geen sprake is van een aanvraag uit 2009 waar het college nog op moet beslissen. Het college heeft zijn brief van 7 september 2009, waarin hij het college verzoekt om hem te helpen bij het verwezenlijken van de overname van de bloemenkiosk en het verkrijgen van een lening, terecht niet als een aanvraag om verlening van een standplaatsvergunning aangemerkt. Voorts dient de brief van de vader van appellant van 10 december 2009 en het daarbij gevoegde aanvraagformulier weliswaar als een aanvraag om overschrijving van de standplaatsvergunning te worden aangemerkt, maar heeft het college deze aanvraag, gelet op de brief van de vader van appellant van 28 februari 2010, terecht als ingetrokken beschouwd.

In zoverre appellant betoogt dat het college hem ten onrechte niet heeft geïnformeerd over de intrekking van de aanvraag uit 2009, heeft hij niet onderkend dat dit geen betrekking heeft op de in dit geding aan de orde zijnde rechtmatigheid van de aan aanvrager verleende standplaatsvergunning.

Het betoog faalt.

6.

In zoverre appellant betoogt dat de rechtbank niet heeft onderkend dat het college ten onrechte heeft nagelaten om hem op de hoogte te stellen van de vrijgekomen standplaats, slaagt dat betoog. Volgens het "Standplaatsenbeleid 2010" worden vrijgekomen standplaatsen in een huis-aan-huiskrant en op de website van de gemeente gepubliceerd teneinde geïnteresseerden in de gelegenheid te stellen zich voor de standplaats in te schrijven, waarna de toewijzing van de standplaats via een loting plaatsvindt. Ingevolge artikel 4:84 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) dient een bestuursorgaan overeenkomstig zijn beleidsregels te handelen, tenzij dat voor een of meer belanghebbenden gevolgen zou hebben die wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregels te dienen doelen. Het college heeft de gestelde breed gedragen wens om de door Joost Swarte ontworpen kiosk te behouden, waarbij privaatrechtelijke overdracht ervan noodzakelijk is, ten onrechte aangemerkt als een bijzondere omstandigheid die rechtvaardigt dat het beleid geheel terzijde wordt gesteld. Uit hetgeen het college als bijzondere omstandigheden aanvoert, vloeit niet voort dat zou moeten worden afgeweken van het beleid, waar dit voorschrijft dat het vrijkomen van een standplaats bekend wordt gemaakt, opdat geïnteresseerden de gelegenheid krijgen hun belangstelling voor de standplaats kenbaar te maken. Dat het college eraan hecht dat de kiosk wordt overgenomen door een opvolgend vergunninghouder, staat aan naleving van de in het beleid voorgeschreven publicatie niet in de weg.

Het betoog slaagt.

7.

Het hoger beroep is gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het beroep tegen het besluit van 7 augustus 2012 van het college alsnog gegrond verklaren. Dat besluit dient wegens strijd met artikelen 3:2 en 7:12, eerste lid, van de Awb te worden vernietigd. Met het oog op een efficiënte afdoening van het geschil ziet de Afdeling tevens aanleiding om met toepassing van artikel 8:113, tweede lid, van de Awb te bepalen dat tegen het door het college te nemen nieuwe besluit op bezwaar van appellant slechts bij haar beroep kan worden ingesteld.

8.

Het college dient op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. verklaart het hoger beroep gegrond;
- II. vernietigt de uitspraak van de Rechtbank Noord-Holland van 29 mei 2013 in zaak nr. 12-4400;
- III. verklaart het bij de rechtbank in die zaak door appellant ingestelde beroep gegrond;
- IV. vernietigt het besluit van het college van burgemeester en wethouders van Haarlem van 7 augustus 2012, kenmerk 2012/151710;
- V. bepaalt dat tegen het door het college van burgemeester en wethouders van Haarlem te nemen nieuwe besluit op bezwaar van appellant slechts bij de Afdeling beroep kan worden ingesteld;

- VI. veroordeelt het college van burgemeester en wethouders van Haarlem tot vergoeding van bij appellant in verband met de behandeling van het beroep en het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1948 (zegge: negentienhonderdachtenveertig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;
- VII. gelast dat het college van burgemeester en wethouders van Haarlem aan appellant het door hem betaalde griffierecht ten bedrage van € 395 (zegge: driehonderdvijfennegentig euro) voor de behandeling van het beroep en het hoger beroep vergoedt.

Noot

Auteur: A. Drahmänn

1.

Als het bestuursorgaan een beleidsregel vaststelt, moet dat orgaan zich ook aan dat beleid houden. Er is niet snel sprake van bijzondere omstandigheden die afwijking van een beleidsregel rechtvaardigt. Dat is zeker het geval bij de verdeling van zogenaamde 'schaarse publieke rechten', zoals ook blijkt uit deze uitspraak. Hierna zal eerst de casus kort worden beschreven (onder 2). Vervolgens wordt ingegaan op de mogelijkheid om af te wijken van beleidsregels bij de verdeling van schaarse besluiten (onder 3) en de keuze van het bestuursorgaan om algemeen bekend te maken dat een standplaats is vrijgekomen (onder 4).

2.

Soms word je bij het lezen van een geanonimiseerde uitspraak nieuwsgierig naar meer feiten over het geschil. Zo ook hier. Gelukkig biedt het internet uitkomst: de in de uitspraak genoemde — door Joost Swarte — ontworpen kiosk, is de bloemenkiosk aan de Grote Houtstraat in Haarlem (www.volkskrant.nl/vk/nl/2844/Archief/archief/article/detail/752684/2003/11/08/Suikerbossies-in-een-strippeus-stalletje.dhtml). Voor het overige blijkt uit de uitspraak helaas een treurige familieruzie. Wat is er aan de hand? Vader heeft een standplaatsvergunning voor een bloemenkiosk. In september 2009 vraagt de zoon aan het college van burgemeester en wethouders van Haarlem ('college') om hulp bij de overname van de kiosk. In december 2009 dient de vader ook een aanvraagformulier in voor het wijzigen van de tenaamstelling van de vergunning. In februari 2010 deelt de vader echter mede dat de overschrijving van de vergunning niet door hoeft te gaan, waarna het college in mei 2010 de intrekking van de aanvraag bevestigt. Op 23 maart 2012 neemt het college twee besluiten. Het eerste besluit is de intrekking van de vergunning van de vader. Het tweede besluit is de verlening van een nieuwe vergunning aan een derde ('aanvrager'). De zoon gaat vervolgens alleen in bezwaar, beroep en hoger beroep tegen de verlening van de nieuwe vergunning, maar niet tegen de intrekking van de oude vergunning aan zijn vader. Die intrekking is daarmee onherroepelijk geworden. Zie voor een spiegelbeeldige situatie waarbij juist alleen wordt opgekomen tegen de intrekking van een (ligplaats)vergunning en niet tegen de verlening van een nieuwe vergunning aan een derde: ABRvS 24 december 2013, AB 2014/59, m.nt. A. Drahmänn.

3.

Op grond van de APV Haarlem is het verboden om zonder vergunning van het college een standplaats in te nemen. Ten behoeve van de uitvoering van deze bevoegdheid heeft het college in 2010 (nieuwe) beleidsregels vastgesteld. In dit beleid is een maximum gesteld aan het aantal vergunningen dat (per wijk) kan worden verleend. Door dit vergunningenplafond ontstaat een vorm van schaarste, waarbij er potentieel meer aanvragers zijn dan beschikbare vergunningen. Tot 2010 hanteerde het college een wachtlijst om vrijgekomen vergunningen te verlenen. In het Standplaatsenbeleid 2010 wordt gekozen voor een nieuw verdeelsysteem, namelijk loting. In het beleid (dat is te vinden op de website van de gemeente Haarlem) staat: *"Vrijgekomen vergunningen worden niet meer via een wachtlijst afgegeven doch breed gecommuniceerd, te weten zowel via een advertentie in een huis-aan-huiskrant als op de website. Liefhebbers voor de standplaats kunnen zich inschrijven voor vrijkomende standplaatsen. Via loting worden de standplaatsen toegewezen."* In dit geval wijkt het college echter af van de beleidsregel. Er vindt geen algemene bekendmaking plaats en geen loting. Volgens het college is sprake van een bijzondere omstandigheid die rechtvaardigt dat wordt afgeweken van het beleid, omdat de door Joost Swarte ontworpen kiosk behouden moet blijven en dat daarvoor privaatrechtelijke overdracht van de kiosk noodzakelijk is. De Afdeling oordeelt, mijns inziens geheel terecht, dat geen sprake is van een bijzondere omstandigheid: *"dat het college eraan hecht dat de kiosk wordt overgenomen door een opvolgend vergunninghouder, staat aan naleving van de in het beleid voorgeschreven publicatie niet in de weg"*.

Uiteraard was het verrichten van een bekendmaking conform het beleid feitelijk mogelijk, maar bedoelt de Afdeling hiermee ook dat een loting had kunnen en moeten volgen? Dat lees ik niet duidelijk in de uitspraak. Het lijkt wel een logische consequentie, omdat uit de beleidsregel blijkt dat beoogd is de standplaatsen op gemeentegrounden periodiek te verloten.

Op grond van het beleid is loting het uitgangspunt, mits er natuurlijk meer aanvragen worden ingediend dan vergunningen beschikbaar zijn.

Naar aanleiding van de concept-beleidsregel is in zienswijzen naar voren gebracht dat doordat de standplaatsvergunning persoonsgebonden is (en niet met de verkoop van de kiosk naar derden overgaat), de pensioenvoorziening en het economisch ondernemerschap in gevaar zou komen. In reactie hierop antwoordt het college dat ook op grond van het oude beleid (uit 1991) de standplaatsvergunning persoonsgebonden was: “ *Bij de beëindiging van de verkoopinrichting moet de standplaats op dat moment door de ondernemer vrij van opstallen en dergelijke worden opgeleverd. Het bedrijf kan daardoor niet worden overgenomen. Dit is geen beleidswijziging.*” Hieruit blijkt dus dat de privaatrechtelijke aspecten van de verkoopbaarheid van de kiosk al in de beleidsregel zijn verdisconteerd, waardoor mijns inziens om deze reden geen sprake kan zijn van een bijzondere omstandigheid. Voor zover sprake is van voortschrijdend inzicht, had het college het beleid moeten wijzigen in plaats van ervan afwijken.

Dit is overigens niet de eerste uitspraak waarbij het bestuursorgaan bij de verdeling van schaarse besluiten afwijkt van beleidsregels. In de uitspraak van de Afdeling van 24 april 2013 (AB 2013/327, m.nt. C.J. Wolswinkel (VSO/BuZa)) over de verdeling van subsidie via een tendersysteem, oordeelt de Afdeling: “ *Kenmerkend voor de verdeling van subsidie via een tendersysteem is dat alle aanvragen op basis van gelijke criteria onderling worden vergeleken en beoordeeld. Voorop gesteld wordt dat bij een dergelijke procedure in beginsel geen ruimte bestaat om in individuele gevallen uitzonderingen toe te staan.*” Het is jammer dat deze overweging niet in deze uitspraak wordt herhaald. In de hier gepubliceerde uitspraak is weliswaar geen sprake van een subsidie, maar van een vergunning en is geen sprake van een tendersysteem, maar van een lotingsysteem. Toch is er mijns inziens geen reden om aan te nemen dat de in de VSO-uitspraak geformuleerde strikte regel hier niet van toepassing zou zijn. Bij de verdeling van schaarse besluiten staat de gelijke behandeling van alle (potentiële) aanvragers voorop. Om die gelijke behandeling te kunnen realiseren is het noodzakelijk dat er in beginsel geen ruimte bestaat om af te wijken van een beleidsregel waarin de verdeelprocedure is vastgelegd.

4.

Het college heeft besloten om algemeen bekend te maken dat een standplaats is vrijgekomen. Volgens Wolswinkel vloeit deze publicatieverplichting voort uit artikel 3:42 Awb, omdat op grond van dit artikel van besluiten die niet tot een of meer belanghebbenden zijn gericht, een algemene kennisgeving moet plaatsvinden. De kennisgeving dat aanvragen kunnen worden ingediend, is een besluit tot vaststelling van een aanvraagtijsvak en moet daarom dus algemeen bekend worden gemaakt (C.J. Wolswinkel, ‘Schaarse publiekrechtelijke rechten. Een algemeen leerstuk gerelativeerd’, *NTB* 2014/7). Zodra het bestuursorgaan een vergunningenplafond vaststelt, zal ook een verdeelsysteem gekozen moeten worden met een regeling over de wijze en het moment van aanvragen. Dit betekent dat daarmee ook een publicatieverplichting is ontstaan.

De Afdeling vernietigt het besluit niet wegens schending van artikel 3:42 Awb, maar wegens strijd met de artikelen 3:2 en 7:12 Awb. Hiermee lijkt het mogelijk om met een verbeterde motivering, het gebrek te kunnen herstellen. Dit lijkt mij echter gelet op de zeer beperkte mogelijkheden om af te wijken van beleidsregels niet waarschijnlijk. Bestuursorganen kunnen dan ook, zodra zij voor een subsidie-, vergunning- of ontheffingregeling een plafond instellen, het beste als uitgangspunt nemen dat zij voor de toekenning van ieder schaars recht een algemene bekendmaking moeten doen waaruit blijkt dat eenieder een aanvraag kan indienen. Alleen op deze wijze kan de gelijke behandeling van alle aanvragers worden gegarandeerd.

Voetnoten

[*]

Annemarie Drahmman is promovenda aan de afdeling staats- en bestuursrecht van de Universiteit Leiden en senior Professional Support Lawyer bij Stibbe.