

JB 1998/5 RvS, 23-10-1997, H01.95.0715

Intrekking, Terugvordering, Bevoegdheid, Passeren vormvoorschriften, Proceskostenveroordeling

Aflevering 1998 afl. 1

College Raad van State Afdeling bestuursrechtspraak

Datum 23 oktober 1997

Rolnummer H01.95.0715

Mr. Van der Does

Rechter(s) Mr. Van der Burg

Mr. Van Angeren

1. J.J.G. van Schijndel,

2. R.C.J. van de Brandt,

3. H.M.G. van den Akker en G.P. Pluk,

4. T.M. van Stiphout en P.P. van Lieshout,

5. A.H.N. Smitsen en L.J.A. Boeyen,

6. S.P.J. van Bommel en J.N.C. Lommers, allen te Gemert,

Partijen appellanten,

tegen de uitspraak van de arrondissementsrechtbank te 's-Hertogenbosch

van 6 november 1995 in de geschillen tussen

appellanten,

en

de staatssecretaris van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en

Milieubeheer.

Noot MAH

Trefwoorden Intrekking, Terugvordering, Bevoegdheid, Passeren vormvoorschriften,
Proceskostenveroordeling

Regelgeving [Awb - 6:22](#); [8:72](#)
Beschikking geldelijke steun eigen woningen

» Samenvatting

Vast staat dat beslissingen op bezwaar door het waarnemend Hoofd van de afdeling Woningbouwsubsidie van het Ministerie van VROM onbevoegd zijn genomen. De Afdeling houdt het ervoor dat de rechtbank op het standpunt staat dat het geconstateerde bevoegdheidsgebrek geheeld moet worden geacht op voet van art. 6:22 van de awb. Naar het oordeel van de Afdeling kan het onbevoegd nemen van een besluit niet worden aangemerkt als de schending van een vormvoorschrift als bedoeld in dit artikel.

De bekrachtiging achteraf van de besluiten door de Staatssecretaris van VROM kan de Afdeling niet tot een ander oordeel leiden, nu deze omstandigheid aan het feit dat de beslissingen onbevoegd zijn genomen, niet afdoet. Aangevallen uitspraak vernietigd. In dit bijzondere geval acht de Afdeling het uit oogpunt van proceseconomie geraten om met toepassing van artikel 8:72, derde lid, van de Awb te bepalen dat de rechtsgevolgen van de bestreden besluiten geheel in stand blijven.

[beslissing/besluit](#)

» Uitspraak

Procesverloop

Bij afzonderlijke besluiten van 12 februari 1993, verzonden op 29 maart 1993 heeft de Staatssecretaris van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer, hierna te noemen: de Staatssecretaris, de

aan appellanten ingevolge de Beschikking geldelijke steun eigen woningen 1984 toegekende bijdragen ingetrokken en de reeds uitgekeerde gelden teruggevorderd.

Tegen deze besluiten hebben appellanten bij afzonderlijke brieven van 23 april 1993, nader aangevuld bij brieven van 28 mei 1993, bezwaar gemaakt.

Bij besluiten van 31 januari 1994 heeft het waarnemend Hoofd van de afdeling Woningbouwsubsidiering van het Ministerie van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer de bezwaren van appellanten sub 2 en 6 gedeeltelijk gegrond verklaard en de bezwaren voor het overige ongegrond verklaard. De besluiten zijn aangehecht (niet opgenomen; *red.*).

Tegen deze besluiten hebben appellanten bij brieven van 8 maart 1994, gemotiveerd bij brieven van 13 april 1994, beroep ingesteld bij de rechtbank te 's-Hertogenbosch.

Bij uitspraak van 6 november 1995, reg. nrs. AWB 94/937 tot en met AWB 94/942, verzonden op 21 november 1995, heeft de rechtbank de beroepen ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen; *red.*).

Tegen de uitspraak van de rechtbank hebben appellanten bij gezamenlijk schrijven van 21 december 1995 hoger beroep ingesteld. Bij schrijven van 2 februari 1996 hebben appellanten hun hoger beroep nader gemotiveerd. Laatstgenoemd schrijven is aangehecht (niet opgenomen; *red.*).

Bij schrijven van 12 juli 1996 heeft de Staatssecretaris een memorie ingediend.

De hoger beroepen zijn op 14 juli 1997 behandeld op een zitting van de Afdeling, waarin appellanten in persoon en bijgestaan door mr M.W.L. Simons-Vinckx, advocaat te Breda, en R. Bartels, ambtenaar van de gemeente Gemert, en de Staatssecretaris, vertegenwoordigd door mr J.C.C. Leemans, advocaat te Den Haag, en A.F. Bovenschen, gemachtigde, hun standpunten hebben toegelicht.

Overwegingen

Zoals ook de rechtbank heeft overwogen, staat vast dat de besluiten van 31 januari 1994 door het waarnemend Hoofd van de afdeling Woningbouwsubsidiering onbevoegdlijk zijn genomen. De rechtbank heeft daarbij tevens overwogen hierin geen grond te zien om tot vernietiging van die besluiten over te gaan, nu de Staatssecretaris, blijkens zijn besluit van 6 juli 1995, beslissingen genomen door bedoelde ambtenaar in het kader van de Beschikking in de periode van 1 januari 1994 tot en met 31 maart 1994 uitdrukkelijk voor zijn rekening heeft genomen en niet valt in te zien dat appellanten hierdoor in hun belangen zijn geschaad.

De Afdeling volgt de rechtbank hierin niet. Zij houdt het ervoor dat de rechtbank op het standpunt staat dat het geconstateerde bevoegdheidsgebrek geheeld moet worden geacht op de voet van artikel 6:22 van de Algemene wet bestuursrecht. In dit artikel is bepaald dat een besluit waartegen bezwaar is gemaakt of beroep is ingesteld, ondanks schending van een vormvoorschrift, door het orgaan dat op het bezwaar of beroep beslist in stand kan worden gelaten indien blijkt dat de belanghebbenden daardoor niet zijn benadeeld. Naar het oordeel van de Afdeling kan het onbevoegdlijk nemen van een besluit niet worden aangemerkt als de schending van een vormvoorschrift als bedoeld in dit artikel. De Afdeling heeft hiervoor noch in de wet noch in de wetsgeschiedenis aanknopingspunten kunnen vinden. De besluiten van 31 januari 1994 komen dan ook voor vernietiging in aanmerking. De bekrachtiging achteraf van de besluiten door de Staatssecretaris kan de Afdeling niet tot een ander oordeel leiden, nu deze omstandigheid aan het feit dat de besluiten onbevoegdlijk zijn genomen, niet afdoet.

De rechtbank had de besluiten dan ook op deze grond moeten vernietigen.

Gelet hierop komt de aangevallen uitspraak voor vernietiging in aanmerking. Met inachtneming van artikel 42 van de Wet op de Raad van State zal de Afdeling voorts de besluiten van 31 januari 1994 vernietigen. De Afdeling stelt vast dat het hier aan de orde zijnde bevoegdheidsgebrek het tijdelijk,

door het bevoegd gezag achteraf gedekte ontbreken van mandaat betreft van een ambtenaar, tot wiens taakuitoefening het nemen van beslissingen op bezwaar ter zake in beginsel behoort. De Afdeling is op de hieronder aangegeven gronden van oordeel dat de besluiten, hoe wel onbevoegdlijk genomen, wat de inhoud betreft de rechterlijke toets kunnen doorstaan. In dit bijzondere geval acht zij het uit een oogpunt van proceseconomie geraden om met toepassing van artikel 8:72, derde lid, van de Algemene wet bestuursrecht te bepalen dat de rechtsgevolgen van de bestreden besluiten geheel in stand blijven.

De Afdeling overweegt wat de inhoud betreft het volgende.

De rechtbank heeft naar het oordeel van de Afdeling terecht vastgesteld dat, anders dan appellanten hebben aangevoerd, niet is gebleken dat hetgeen naar voren is gebracht tijdens de in het kader van de bezwaarschriftenprocedure gehouden hoorzitting, niet bij het nemen van de beslissingen op bezwaar is betrokken.

Ingevolge artikel 3 van de Beschikking geldelijke steun eigen woningen 1984, zoals deze luidde met ingang van 1 januari 1990 (Stcrt. 1989, 202) hierna te noemen: de Beschikking, kan ten behoeve van het verkrijgen in eigendom van een door de begunstigde te bewonen nieuwe woning, al dan niet met bijbehorende grond een jaarlijkse bijdrage of bijdrage ineens, als bedoeld in artikel 35, eerste lid, van het Besluit geldelijke steun volkshuisvesting, worden verstrekt.

Ingevolge artikel 15 van de Beschikking wordt een jaarlijkse bijdrage verstrekt indien het inkomen van de begunstigde niet meer dan f 43.500,= bedraagt en indien voorts de overeenkomstig artikel 2 berekende kosten van het verkrijgen in eigendom (verder te noemen: de stichtingskosten) in onder meer de hier aan de orde zijnde gemeente Gemert, niet meer dan f 132.000,= bedragen, waarin ten hoogste f 30.000,= als prijs voor de grond begrepen mag zijn.

Voor de toepassing van deze beschikking wordt ingevolge artikel 2 onder de stichtingskosten verstaan: de bedragen, afzonderlijk vermeld als koopsom van de grond en de koopsom of aanneemsom van de woning in de overeenkomst van koop of koop/aaneming en ingeval de grond afzonderlijk is gekocht en de woning afzonderlijk wordt gebouwd, de bedragen vermeld als koopsom van de grond in de overeenkomst van koop en verkoop en als aanneemsom van de woning in de overeenkomst van aaneming.

Ingevolge artikel 27, aanhef en onder a, van de Beschikking kan de jaarlijkse bijdrage of bijdrage ineens worden ingetrokken, indien wordt of is gehandeld in strijd met de bepalingen van deze beschikking dan wel met de aan de verstrekking verbonden voorwaarden.

De Staatssecretaris heeft het besluit tot intrekking van de bijdrage doen steunen op de overweging dat de stichtingskosten van de woningen van appellanten de in de gemeente Gemert, waar de woningen zijn gelegen, geldende grens van f 132.000,= waarboven geen subsidie wordt verleend, overschrijden. Bij deze nadere berekening van de stichtingskosten heeft de Staatssecretaris naast de f 132.000,= voor de woningen een bedrag van f 5.500,= in aanmerking genomen als koopsom voor een garage. Met betrekking tot de appellanten sub 1,3,4 en 5 heeft de Staatssecretaris zich subsidiair op het standpunt gesteld dat sprake is van koppelverkoop. De Staatssecretaris heeft overwogen dat uit onderzoek verricht door de Dienst Recherchezaken van het ministerie is gebleken, dat uitsluitend met het oog op behoud van de subsidie de koop van een garage niet reeds in de (hoofd)koopovereenkomst voor de woningen is opgenomen. Nu het van meet af aan de bedoeling van het bouwbedrijf M. van den Broek B.V. is geweest om de woningen inclusief de garage te verkopen en de overeenkomsten tot koop van de woning en tot afname van een garage gelijktijdig zijn getekend, terwijl de opdrachten voor de bouw van de garages zijn voorzien van een fictieve datum, gelegen na het sluiten van de koop/aanemingsovereenkomst voor de woningen, stelt de Staatssecretaris zich op het standpunt dat is getracht via een constructie de bedoeling van de Beschikking te ontduiken.

De aangevallen uitspraak strekt tot ongegrondverklaring van het beroep van appellanten.

Appellanten hebben – kort samengevat – aangevoerd dat in de toelichting op de Beschikking is gesteld dat ten aanzien van meerwerk geen restricties gelden. Het meerwerk in kwestie, de bouw van een garage, voldoet aan de enige, in de toelichting gestelde eis dat door het uitvoeren van meerwerk het

oorspronkelijke karakter van de woning niet mag worden gewijzigd. De uitleg van het begrip meerwerk die naderhand in circulaire is opgenomen kan hen niet worden tegengeworpen, nu deze uitsluitend waren gericht aan de colleges van burgemeester en wethouders van de betrokken gemeenten, aldus appellanten. Van koppelverkoop is volgens appellanten voorts geen sprake geweest.

De Afdeling overweegt allereerst dat tussen partijen vast staat dat een geval van koppelverkoop – waaronder in de onderhavige context wordt verstaan verplichte afname van een van de te kopen woning afgezonderd object, waartoe de verplichting reeds op het moment dat voor de hoogte van de stichtingskosten bepalend is, te weten de datum van het sluiten van de koop-/aannemingsovereenkomst (het peilmoment), bestond en zonder welke afname de (ver)koop van de premiekoopwoning geen doorgang zou vinden – zich ten aanzien van appellanten sub 2 en 6 niet voordoet. Van belang is echter dat, indien vaststaat dat de koop van een premiekoopwoning en een op dezelfde kavel waarop de woning wordt gebouwd te bouwen garage wordt gesplitst uitsluitend met het oogmerk om te vermijden dat de stichtingskostengrens zal worden overschreden, en indien tevens wordt aangetoond dat het partijen reeds op het peilmoment voor ogen heeft gestaan dat de koper van de woning over zal gaan tot afname van de garage, in feite sprake is van een situatie waarin betaling van een gedeelte van de koopsom tijdelijk is uitgesteld. In dat geval acht de Afdeling het, gelet op het karakter van de Beschikking, juist dat de Staatssecretaris de voor de woningen betaalde koopsom en de som voor de garage als één geheel beschouwt en vervolgens het totale bedrag aanmerkt als stichtingskosten in de zin van artikel 2 van de Beschikking.

De Afdeling is met de rechtbank van oordeel dat op basis van de door de Staatssecretaris verzamelde gegevens voldoende aannemelijk is dat tussen appellanten en Bouwbedrijf M. van den Broek B.V. reeds ten tijde van het sluiten van de koop/aannemingsovereenkomst voor de desbetreffende woningen overeenstemming bestond inzake de bouw en afname van een garage. Uit de door appellanten ten overstaan van rechercheur A.F. van Bovenschen afgelegde verklaringen blijkt dat de opdrachten tot de bouw van de garages zijn voorzien van een fictieve datum, gelegen na het sluiten van de koop-/aannemingsovereenkomst voor de woningen. Met de rechtbank acht de Afdeling de grieven van appellanten over de handelwijze van deze rechercheur bij het inwinnen van informatie bij appellanten ongegrond. De uit de stukken naar voren komende gang van zaken bij het onderzoek en de daarbij gemaakte keuze voor een onaangekondigde directe benadering van betrokkenen, komt de Afdeling onjuist noch onredelijk voor. Van een verkeerde weergave van de feiten door de betrokken rechercheur is overigens niet gebleken.

De rechtbank heeft dan ook terecht met de Staatssecretaris geconcludeerd dat de aanvankelijk door het bouwbedrijf opgegeven stichtingskosten niet in overeenstemming zijn met de werkelijke stichtingskosten. Van meerwerk dat geen invloed heeft op de stichtingskosten, zoals door appellanten gesteld, is in casu geen sprake. Naar het oordeel van de Afdeling kan het beroep van appellanten op de uitleg van het begrip meerwerk in de toelichting op de Beschikking niet slagen. Dat de bouw van een garage als meerwerk kan worden gekenmerkt is niet zo vanzelfsprekend, dat appellanten daarvan hebben mogen uitgaan. Voorzover appellanten aan de toelichting de verwachting hebben ontleend dat de kosten van de bouw van de garage, als zijnde meerwerk, buiten de stichtingskosten zouden vallen, is deze verwachting dan ook niet gerechtvaardigd te noemen.

Uit het voorgaande volgt dat de Staatssecretaris tot intrekking van de bijdrage heeft besloten op grond van de juiste overweging dat de ter zake geldende stichtingskostengrens, die is neergelegd in artikel 15 van de Beschikking, is overschreden. Uit het door appellanten aangevoerde is van bijzondere omstandigheden, die aanleiding zouden kunnen geven voor het oordeel dat de Staatssecretaris in dit geval aan zijn bevoegdheid tot intrekking van de bijdrage niet in redelijkheid onverkorte toepassing heeft kunnen geven, niet gebleken. Hetgeen appellanten hebben aangevoerd omtrent de gevolgen van het wegvallen van de bijdrage kan niet als zodanig bijzondere omstandigheden worden aangemerkt.

Zoals hiervoor is aangegeven, komt de aangevallen uitspraak evenals de besluiten van 31 januari 1994 voor vernietiging in aanmerking en zal de Afdeling met toepassing van artikel 8:72, derde lid, van de Algemene wet bestuursrecht bepalen dat de rechtsgevolgen van de besluiten in stand blijven.

De Afdeling acht termen aanwezig voor een proceskostenveroordeling in beroep en in hoger beroep.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State;

Recht doende in naam der Koningin:

I vernietigt de aangevallen uitspraak;

II vernietigt de besluiten van 31 januari 1994;

III bepaalt dat de rechtsgevolgen van de besluiten van 31 januari 1994 geheel in stand blijven;

IV veroordeelt de Staatssecretaris van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer in de door appellanten in verband met de behandeling van het beroep en het hoger beroep gemaakte kosten tot een bedrag van f 2.840,=, geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand. Het bedrag dient aan appellanten te worden vergoed door de Staat der Nederlanden (het Ministerie van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer);

V gelast dat door de Staat der Nederlanden (het Ministerie van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer) aan appellanten het door hen in beroep en hoger beroep gestorte recht (f 500,=) wordt vergoed.

» Noot

Van Kemenade gepasseerd?

Als het aan de rechtbank in deze zaak had gelegen, zou een belangrijke wens van de Commissie Van Kemenade ('Bestuur in geding', Rapport van de werkgroep inz. terugdringing van de juridisering van het openbaar bestuur, p. 47–48 en p. 79–81; zie ook JB 1997/280) in feite reeds in vervulling zijn gegaan. De werkgroep zou de werking van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur gaarne relativeren door art. 6:22 Awb te hanteren als een algemene 'inhoudelijke koepelbepaling' boven deze beginselen. Daarbij zou de strekking van art. 6:22 Awb niet langer beperkt zijn tot 'vormvoorschriften': ook de werking van andere het bestuursbesluit inhoudelijk betreffende normen, zou door het geredigeerde art. 6:22 Awb worden bestreken. Daarbij heeft de werkgroep met name het oog op 'ongeschreven normen' omdat de vaagheid daarvan voor het bestuur en burger een mate van rechtsonzekerheid meebrengt die het besturen belemmert en het beroep op de rechter aanwakkert. Tot de 'geschreven of ongeschreven rechtsregelen', dan wel 'Algemene rechtsbeginselen' welke in de voorgestane redactie van art. 6:22 Awb zouden kunnen worden gepasseerd, behoort ook de regeling van de bevoegdheid van het bestuur ('Bestuur in geding', p. 80). Vooralsnog houdt de Afdeling vast aan een terughoudender gebruik van art. 6:22 Awb, waarbij 'schending van een vormvoorschrift' redelijk strikt wordt opgevat. De reikwijdte die men aan art. 6:22 Awb wenst toe te kennen heeft primair van doen met de grondgedachte van de rechtsbescherming van de Awb. Primair wordt subjectieve rechtsbescherming beoogd (recours subjectief), secundair handhaving van het objectieve recht (recours objectief). Vergelijk hiervoor (o.a.) de opmerkingen van Schlössels en de door hem aangehaalde werken in JB1997/280, p. 1260. Ware subjectieve rechtsbescherming het enige en uitsluitende doel, dan zou art. 6:22 Awb een ruimere strekking kunnen hebben, waarbij schending van enige geschreven of ongeschreven rechtsregel of enig algemeen rechtsbeginsel steeds zou kunnen worden gepasseerd, indien zou blijken dat de belanghebbenden daardoor niet zouden worden benadeeld. De zorg voor schending van de gepasseerde beginselen zou het bestuur (toezicht), het vertegenwoordigend lichaam dat het aangaat (controle) of de wetgever (regulering) zich dan maar moeten aantrekken. Zodra echter handhaving van het objectieve recht in beeld komt en de rechtsbescherming tevens dient als een 'piepsysteem' tot waarborging van de naleving van rechtsnormen die een optimale behartiging van het algemeen belang beogen (waartoe de bevoegdheidsverdeling binnen de overheid vaak behoort), zal de rechter het bestuur daarop moeten kunnen aanspreken. In dit geval heeft de rechter daarbij met behulp van art. 8:72, derde lid Awb (nietigheid voor gedekt verklaren) een mooi instrument om correctie van het bestuur (inhoudelijk en in termen van vergoeding van proceskosten) niet harder te laten aankomen dan nodig – hoe men ook

moge denken over het meenemen van elementen uit het 'recours objectif' (ik ben daar zelf steeds minder van gecharmeerd). Duidelijk was immers dat bij herbeslissen inhoudelijk een zelfde besluit zou zijn genomen en dat dit de toets aan het recht zou doorstaan. Een herhaling van zetten is ongewenst en de rechter kan daaraan effectief bijdragen: 'litis finiri oportet'! Aldus wordt duidelijk dat de Awb, in casu met art. 8:72 lid 3 reeds voldoende aanknopingspunten bevat om te voorkomen dat rechtsbescherming zich tegen de effectieve behartiging van het algemeen belang zou keren!

MAH