



Franken advocaten

www.frankenadvocaten.eu

- Projectontwikkelingsovereenkomsten • GIW-procedures • Huurrecht bedrijfs- en woonruimte • Erfpacht, erfdienstbaarheden, opstal- en appartementsrechten • PPS • Aanbestedingsrecht • Staatssteun • Grondbeleid • Structuurvisies, bestemmingsplannen en ontheffingen • Bouw-, aanleg-, gebruiks-, en monumentenvergunningen • Milieuvergunningen, meldingen en nadere eisen • Bodemverontreiniging, sanering en kostenverhaal

Recente rechtspraak

Sinterklaas mocht komen van de rechter

U zult het ongetwijfeld gemerkt hebben: Sinterklaas en zijn pieten zijn in het land aangekomen. Dat is een direct gevolg van een uitspraak van de rechtbank Amsterdam van 8 november jl.. Inzet van die procedure was door een voorlopige voorziening bij de bestuursrechter het niet vergunnen van de intocht van Sinterklaas en met name zijn pieten in Nederland.

Dat was voor de rechter geen gemakkelijke kwestie. Door verzoekers werd zwaar (juridisch) geschut tegen Sinterklaas in stelling gebracht.

Allereerst vatte de voorzieningenrechter de kern van de bezwaren van verzoekers samen: “kern (...) is dat Zwarte Piet een racistisch fenomeen is omdat hij een afspiegeling is van een karikatuurale stereotypering van Afrikaanse mensen. De knecht van Sin-

terklaas is immers altijd zwart, heeft dikke rode lippen, zwart kroeshaar, ringoorbellen en spreekt gebroken Nederlands met een bespottelijk accent. Dit doet denken aan slavernij. Bedoeld of onbedoeld houdt de figuur van Zwarte Piet een racistische onderstroom in stand.”

Maar bij de vergunningverlening was het beoordelingscriterium of de openbare orde en veiligheid door de

intocht in het geding zou zijn. Daarbij had de rechter oog voor de “afkeer en pijn” van verzoekers. Of de figuur van Zwarte Piet echter (juridische) grenzen overschrijdt, aldus de rechter, is een nog niet uitgemaakte strafrechtelijke kwestie die niet ter beoordeling ligt aan de bestuursrechter of de gemeente. Bovendien, aldus verder de rechtbank, is het een landelijke kwestie en zou het verbieden van de intocht (in Am-

Vervolg Recente rechtspraak

sterdam) niet veel afdoen aan de discussie over Zwarte Piet. Aldus konden deze naar voren gebrachte belangen, in het kader van de openbare orde en veiligheid, niet zwaar genoeg wegen voor de rechter.

Maar ook internationale verdragen en Europese richtlijnen werden door verzoekers van stal gehaald. Deels zag het daarin neergelegde beginsel van gelijke behandeling van personen, ongeacht ras of etnische afstamming, niet op openbare evenementen maar

op “maatschappelijke participatie in beroep, scholing en andere sociale voorzieningen.” Deels achtte de voorzieningenrechter de intocht niet te beschouwen als een onderwerping aan een onmenselijke of vernederende behandeling. Ook bewerkstelligde de vergunning niet dat door het fenomeen Zwarte Piet een onderscheid werd gemaakt tussen zwarte en witte kinderen. De conclusie van de rechter was klip en klaar: “de intocht kan gewoon doorgaan”.

Niettemin wenste de rechtbank nadrukkelijk geen einde te maken “aan de discussie over de wenselijkheid van Zwarte Piet als onderdeel van het Sinterklaasfeest”. Om die reden bood de rechter partijen de gelegenheid de zaak verder te bediscussiëren in de bodemprocedure. Of Sinterklaas volgend jaar weer mag komen, is dus nog onzeker.

Recente rechtspraak bestuursprocesrecht

Aanvullen beroepsgronden: alles of niets

Tegen een projectbesluit op grond van de Wro (project vrijstelling onder de WRO) was beroep ingesteld, welk beroep kort daarvoor voorafgegaan was door een beroep tegen de op grond van het projectbesluit verleende bouwvergunning. In het beroep tegen het projectbesluit verwees appellant naar het beroepschrift tegen de bouwvergunning en naar zijn ingebrachte zienswijzen tegen het projectbesluit, die als integraal ingelast bij de beroepsgronden moesten worden beschouwd.

Voor de rechtbank was deze verwijzing naar de zienswijzen reden om het beroep ongegrond te verklaren. Daarvoor had de rechtbank een aantal goede redenen: de zienswijzen waren door het college immers weerlegd en op die weerlegging was appellant niet ingegaan. Bovendien was het louter herhalen van de zienswijzen een miskenning van de aard en betekenis van de bestuurlijke voorprocedure, te weten de zienswijzenprocedure. Verwijzing naar de zienswijzen was, aldus de rechtbank, alleen toegestaan indien het bestuursorgaan niet op de zienswijzen zou zijn ingegaan. Dat was niet

het geval.

Appellant meende dat deze afwijzing van zijn beroep te kort door de bocht was: de rechtbank had hem een hersteltermijn, zoals de Algemene wet bestuursrecht die bepaalt, moeten bieden om alsnog beroepsgronden naar voren te brengen. Het ongemotiveerd voorbij gaan aan de in een eerder stadium aangevoerde beroepsgronden was aldus in strijd met de Awb. Daargelaten dat er volgens appellant sprake was van een patstelling met het college en alle standpunten over en weer duidelijk waren.

Op 6 november 2013 behaalde ap-

pellant bij de Afdeling een Pyrrhus-overwinning. De Afdeling achtte het artikel uit de Awb dat recht geeft op herstel van toepassing, zij het analoog. Indien louter, aldus de Afdeling, in beroep of hoger beroep wordt verwezen naar eerder ingediende zienswijzen, bezwaren of beroepsgronden “zonder toelichting waarom de reactie van het bestuursorgaan op de zienswijzen of het bezwaar onderscheidenlijk de reactie van de rechtbank of voorzieningenrechter op de beroepsgronden onjuist is, (is) aangewezen dat degene die beroep of hoger beroep heeft inge-

steld (...) bij brief wordt uitgenodigd binnen een nadere termijn van vier weken (in Crisis- en herstelwet-zaken twee weken) alsnog schriftelijk toe te lichten waarom de reactie van het bestuursorgaan danwel de rechtbank of voorzieningenrechter onjuist is." Dan vervolgt de Afdeling met een belangrijke uitzondering op deze regel: "hiervoor ziet de Afdeling geen aanleiding indien in het beroepschrift of hoger be-

roepschrift één of meer beroepsgronden wel zijn toegelicht, maar voor de overige beroepsgronden louter naar de eerder ingediende zienswijzen, bezwaren of beroepsgronden is verwezen."

En dat had appellant in dit geval gedaan: het beroep tegen de bouwvergunning was wel gemotiveerd. Maar het beroepschrift tegen het projectbesluit, als apart besluit, was toch als apart beroepschrift (zonder motivering)

ingediend? Dat mocht niet baten omdat de (Woning)wet bepaalt dat het projectbesluit en een in samenhang daarmee verleende bouwvergunning in het kader van beroep als één besluit worden aangemerkt. Tegen deze afzonderlijk genomen besluiten ingediende afzonderlijke beroepschriften werden dan ook als één beroepschrift aangemerkt.

Nieuwe wetgeving

Voortgang stelselvoorziening Omgevingsrecht

In maart 2012 heeft de Minister van Infrastructuur en Milieu de contouren bekend gemaakt voor een stelselwijziging van het Omgevingsrecht. Doel daarvan was om te komen tot een integrale Omgevingswet waarin een groot aantal bestaande wetten zou opgaan. Zie voor de inhoud van deze stelselwijziging onze nieuwsbrief van april 2012. Daarbij werd voorzien in de aanbidding van een wetsvoorstel aan de Tweede Kamer in het voorjaar van 2013. Op 28 oktober 2013 heeft de minister de Kamer bericht over de voortgang van de beoogde stelselwijziging.

In een eerdere voortgangsreportage aan de Kamer heeft de minister al aangegeven welke wetten, al dan niet in fasen, geïntegreerd zullen worden in de nieuwe Omgevingswet. Dat zullen zijn: de Crisis- en herstelwet, de Tracéwet, de Waterwet, de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht en de Wet ruimtelijke ordening. Voorts ook belangrijke delen van de Monumentenwet, de Wet milieubeheer en de Woningwet.

Belangrijke onderwerpen van consultatie over het voorgenomen wetsvoorstel waren de omgevingsvisie voor rijk en provincie, die bestaande structuurvisies en andere planologische plannen van deze overheden integraal

zal vervangen, alsook de omgevingsverordening die de functie van bestemmingsplan en specifieke verordeningen zal omvatten. Voorts geeft de minister een schets van de uitvoeringsregeling. Deze uitvoeringsregeling zal samen met de nieuwe wet in werking treden. Om die reden is de inwerkingtreding voorzien in 2018 en de concept uitvoeringsregelingen voor consultatie in 2015. Als uitvoeringsregeling worden drie algemene maatregelen van bestuur voorzien: één algemene ter uitwerking van de verschillende instrumenten van de Omgevingswet. Een tweede die ziet op de instrumenten van de bestuursorganen met inhoudelijke normen en instructieregels. En

de derde is gericht op burgers en bedrijven met rechtstreeks werkende regels. In deze regeling zullen bijvoorbeeld het huidige activiteitenbesluit en het Bouwbesluit worden opgenomen.

Overigens heeft de minister ook oog voor wat "nu al eenvoudig beter" kan. Wat nu al eenvoudig beter kan in de uitvoeringspraktijk staat voor de minister los van de nieuwe wetgeving. Dat betreffen geen knelpunten die juridisch zijn "maar ook deels samenhangen met kennis, kunde, houding en gedrag." Als voorbeelden daarvan gelden bijvoorbeeld het schrappen, samenvoegen of aanpassen van regels door waterschappen, "uitnodi-

Vervolg Nieuwe wetgeving

gingsplanologie”, waarbij bewoners en ondernemers door de overheid worden uitgenodigd om met ontwikkelingsplannen te komen voor landelijk gebied.

Een ander voorbeeld is het samenvoegen van bestemmingsplannen door een gemeente of het meer in eigen regie laten bouwen door burgers.

De volgende stap in deze majeure wetswijziging zal dus zijn de consultatieronde over de uitvoeringsregeling.

Recente rechtspraak huurrecht

Kijken kost niets

Een Amsterdamse woningcorporatie verhuurde een flatwoning. Naast de flat was een groenvoorziening gelegen die niet toegankelijk was voor de woningen in de flat. Wel had de woning zicht op de groenvoorziening. Om die reden berekende de verhuurder aan huurder een zogenaamde “tuinbijdrage” voor deze “kijktuin”: € 11,66 per maand. Voor dit bedrag werd de tuin goed onderhouden en had de huurder dus mooi uitzicht. In een op 4 november 2013 gepubliceerd arrest van het hof Amsterdam werd geoordeeld of huurder deze tuinbijdrage verschuldigd was.

Voorafgaand aan de uitspraak van het hof had de kantonrechter geoordeeld dat de tuinbijdrage niet terecht was: de tuin behoorde niet bij het gehuurde als een zogenaamde onroerende aanhoorigheid. Het betrof slechts een kijkrecht, aldus de kantonrechter. Dat was voor het hof te kort door de bocht: het enkele “kijkgenot van de tuin” kan wel worden aangemerkt als een tot het gehuurde behorende onroerende aanhoorigheid dat plaatsvindt als onderdeel van de huurovereenkomst. Die huurovereenkomst is dan vervolgens bepalend voor de rechten en plichten van partijen met betrekking tot die tuin.

Mogen daarvoor dan servicekosten berekend worden? Neen, want de exploitatiekosten van een onroerende

aanhoorigheid moeten worden voldaan uit de huursom en niet uit de servicekosten, aldus het hof. Dat zou slechts anders zijn indien huurder zelf verplicht zou zijn de tuin te onderhouden. Maar dat was niet het geval omdat de tuin niet toegankelijk was voor de huurder.

Met dit oordeel verwierp het hof ook de tweede stelling van de verhuurder, inhoudende dat er een “eigensoortige” overeenkomst voor de tuin tot stand was gekomen op grond waarvan huurder een bijdrage zou moeten betalen. Omdat het kijkgenot van de tuin deel uitmaakt van de huurovereenkomst kon een dergelijke eigensoortige overeenkomst niet worden aangenomen. Met deze uitspraak neemt het hof af-

stand van een eerdere uitspraak van dit hof uit 2009.

Overigens is vermeldenswaardig dat de Japanse jurisprudentie een dergelijke kwestie geheel anders oplost. Zonder ingewikkelde oordelen over de grondslag van de vordering. Zie rechter Ooka in het boek van Bertus Aafjes (“Rechter Ooka mysteries”): een arme student boven een eethuisje genoot van de exquise geuren van gerechten die hij niet kon betalen. De restauranthouder pikte dat niet en eiste betaling voor dat genot. Rechter Ooka vroeg de rechtenstudent te rammelen met zijn portemonnee en vond dat recht gedaan was: “de geur van eten is nu betaald met de klank van geld”.