

57. Het relativiteitsvereiste en de voorlopige voorziening hangende bezwaar

MR. R.J. BOOGERS

Met de invoering van artikel 8:69a Awb, waarin het relativiteitsvereiste is vervat, vernietigt de bestuursrechter 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. Uit de letterlijke tekst van het artikel moet al worden afgeleid dat het relativiteitsvereiste enkel door de bestuursrechter moet worden toegepast. Duidelijk is daarmee dat artikel 8:69a Awb geen gelding heeft in de bezwaarschriftprocedure, de procedure van administratief beroep en ook niet in de procedure ter voorbereiding van een besluit. In de afgelopen maanden zijn er in ieder geval vier uitspraken gepubliceerd waarin de voorzieningenrechter zich in het kader van een voorlopige voorziening tijdens de bezwaarfase, heeft uitgelaten over de vraag of artikel 8:69a Awb moet worden toegepast. Deze vier uitspraken, die ik in dit artikel nader zal bespreken, geven meer duidelijkheid over de vraag in welke mate de voorzieningenrechter, hangende bezwaar, het relativiteitsvereiste mag laten meespelen in het kader van een voorlopige voorziening. Deze uitspraken illustreren tevens de problematiek van de relativiteitsleer in het licht van de voorlopige voorziening hangende bezwaar.

I. Inleiding

Het algemene bestuursprocesrecht van de Awb (hoofdstuk 8) kende tot 1 januari 2013 geen relativiteitsvereiste.¹ Met de inwerkingtreding van de Wet aanpassing bestuursprocesrecht is artikel 8:69a Awb ingevoerd en heeft het relativiteitsvereiste een definitieve plaats gekregen in het algemene bestuurs(proces)recht. De wetgever beoogt daarmee effectieve en definitieve geschilbeslechting te bevorderen.² Tegelijkertijd is ook een beperking aangebracht wat betreft de toepasselijkheid van het relativiteitsvereiste. De wetgever overweegt daaromtrent in de memorie van antwoord:³

“Er is voorts voor gekozen om het relativiteitsvereiste slechts in te voeren voor de fase van het beroep bij de rechter, en niet ook voor de fase van het bezwaar. Beslissen op bezwaar heeft een wezenlijk ander karakter dan rechtspraak. Tijdens de bezwaarfase ligt de nadruk niet slechts op rechtsbescherming van belanghebbenden, maar ook op kwaliteitsverhoging van besluitvorming. Het gaat niet alleen om onderzoek naar geschonden individuele belangen (rechtmatigheidsstoetsing ex nunc) maar ook om

onderzoek naar aspecten die nog niet bij de eerdere belangenafweging waren betrokken (volledige heroverweging ex tunc). Beslissen op bezwaar is een vorm van bestuur, en niet van rechtspraak.”

Om die reden dient het bestuursorgaan in volle omvang te beoordelen of het primaire besluit nog steeds juridisch houdbaar en beleidsmatig wenselijk is.⁴ Toepassing van het relativiteitsvereiste past dus niet in bezwaar, omdat dan van een volledige heroverweging geen sprake kan zijn.

Sinds de invoering van artikel 8:69a Awb zijn er diverse uitspraken geweest waarin soms de indruk wordt gewekt dat het relativiteitsvereiste toch (direct of indirect) een rol lijkt te spelen in de bezwaarfase. Ik wijs bijvoorbeeld op de zogenoemde ‘reflexwerking’ van het relativiteitsvereiste.⁵ Nog illustratiever zijn echter de uitspraken van de voorzieningenrechter van de Rechtbank Midden-Nederland van 19 december 2014, de Rechtbank Gelderland van 12 februari 2015 en de Rechtbank Overijssel van 16 april 2015 over de vraag in hoeverre het relativiteitsvereiste een rol speelt in het kader van een voorlopige voorziening (‘vovo’) hangende bezwaar. Op 18 maart 2015, mocht bovendien de Afdeling zich uitlaten over de betekenis van artikel 8:69a Awb in het kader van een door de voorzieningenrechter

1 Wel gold het relativiteitsvereiste in het kader van toepassing van de Crisis- en herstelwet (artikel 1.9 Chw).

2 Kamerstukken II 2009/10, 32 450, nr. 2.

3 Kamerstukken II 2009/10, 32 450, nr. 2, p. 20.

4 Zie ook ABRvS 2 mei 2007, AB 2007, 263.

5 ABRvS 18 juli 2012, zaaknummer 201113488/1/A2.

uitgesproken voorlopige voorziening en beslissing die in de plaats trad van de beslissing op bezwaar. In het navolgende zal ik deze vier uitspraken bespreken en bekijken welke rol de relativiteit inneemt in het kader van de voorlopige voorziening hangende de bezwaarfase. Allereerst sta ik echter stil bij de wetgeving en parlementaire geschiedenis als achtergrond bij de bespreking van voornoemde uitspraken.

II. Artikel 8:69a Awb in het kader van de vovo

Zoals uit artikel 8:69a Awb en de toelichting daarop blijkt, heeft de wetgever weloverwogen bepaald dat er geen ruimte is voor het relativiteitsvereiste in de bezwaarfase. Niet zonder reden wordt in artikel 8:69a Awb enkel gesproken over ‘de bestuursrechter’. De vraag is of daar ook de voorzieningenrechter onder moet worden verstaan. Op het eerste gezicht lijkt dat – uiteraard – het geval te zijn. Maar het is de vraag of het ook zo vanzelfsprekend is dat daarmee artikel 8:69a Awb door de bestuursrechter ook in het kader van een voorlopige voorziening hangende bezwaar moet worden toegepast. Omdat het in deze uiteenzetting telkens over een voorlopige voorziening gaat, acht ik het van belang kort het toetsingskader dat de voorzieningenrechter bij zijn beoordeling hanteert, weer te geven.

Bij de beoordeling van een verzoek om een voorlopige voorziening spelen twee elementen een belangrijke rol: (1) een voorlopig oordeel over de *rechtmatigheid* van het betrokken besluit en (2) een belangenafweging waarbij het belang van de verzoeker bij de gevraagde voorlopige voorziening wordt afgewogen tegen dat van onmiddellijke uitvoering van het besluit.⁶ Ook moet er sprake zijn van onverwijlde spoed. Indien naar voorlopig oordeel aannemelijk of zelfs buiten twijfel is, dat het betreffende besluit de toetsing in *hoofdzaak* niet zal kunnen doorstaan, dan is er meestal voldoende aanleiding om een voorlopige voorziening te treffen.⁷

De voorzieningenrechter beoordeelt dus de noodzaak van de voorziening op basis van (onder meer) de rechtmatigheid van het besluit. Het doelmatigheidsoordeel is voorbehouden aan het bestuursorgaan en speelt voor de voorzieningenrechter in beginsel geen rol. Nu doet zich het feit voor dat de vraag of een besluit rechtmatig is in bezwaar anders wordt getoetst dan in beroep. Zou immers – eenvoudig gezegd – ‘vooruit worden gelopen’ op de beslissing op bezwaar, dan zou relativiteit – in het licht van de bedoeling van de wetgever – *geen* rol mogen spelen in het kader van de ordemaatregel. Immers mag het bestuursorgaan bij de bestuurlijke heroverweging ook geen rekening houden met het relativiteitsvereiste.

Anderzijds weerhoudt de letterlijke tekst van artikel 8:69a Awb de bestuursrechter als voorzieningenrechter er niet

van om ook hangende bezwaar het relativiteitsvereiste toe te passen. Immers is de redactie van het artikel niet beperkt tot louter procedures in beroep nu slechts wordt gesproken over de ‘bestuursrechter’.⁸

Zou echter ‘vooruit worden gelopen’ op het oordeel van de bestuursrechter in beroep, dan zal de voorzieningenrechter *wel* rekening moeten houden met de relativiteitsleer. De bestuursrechter zal dat in beroep immer ook doen.

Uit de parlementaire geschiedenis op artikel 8:81 Awb blijkt dat het rechtmatigheidsoordeel het vertrekpunt vormt voor de beslissing om al dan niet een voorlopige voorziening te treffen.⁹ Centraal staat dus niet het doelmatigheidscriterium dat in bezwaar wel een rol speelt. Daarnaast valt uit artikel 8:85, tweede lid, Awb af te leiden dat de hoofdregel inhoudt dat de voorlopige voorziening vervalt als de *bestuursrechter* in de *bodemprocedure* uitspraak heeft gedaan. Daaruit kan worden afgeleid dat de voorzieningenrechter de rechtmatigheid van een besluit toetst zoals ook de bestuursrechter dat toetst in beroep. Toch valt er veel te zeggen voor de stelling dat de voorzieningenrechter hangende bezwaar de rechtmatigheid van een beslissing op bezwaar moet toetsen en dus geen rekening mag houden met artikel 8:69a Awb. Mede gezien het (mijns inziens) onbedoelde neveneffect, zoals hierna te bespreken, indien de voorzieningenrechter wel rekening houdt met de relativiteitsleer hangende bezwaar.

III. Toepassing van artikel 8:69a Awb door de voorzieningenrechter

Er zijn enkele uitspraken gepubliceerd waarin de voorzieningenrechter van de Afdeling zich heeft uitgelaten over de relativiteitsleer in het kader van een voorlopige voorziening hangende de beroepsfase. Zo overwoog de Afdeling bij uitspraak van 13 december 2013 dat de voorlopige voorzieningprocedure zich niet leent voor de beantwoording van de vraag of toepassing van artikel 8:69a Awb zou kunnen leiden tot vernietiging van het bestemmingsplan. Die vraag zal in de bodemprocedure beantwoord moeten worden.¹⁰ Bij uitspraak van 2 augustus 2013 herhaalde de Afdeling die overweging, maar overwoog de Afdeling ook dat de vraag of vooruitlopend op het oordeel een voorlopige voorziening moet worden getroffen met name beantwoord moet worden aan de hand van een afweging van de betrokken belangen. De Afdeling lijkt dan toch rekening te houden met de relativiteitsleer in het kader

6 Zie ABRvS 27 juni 2006, zaaknummer 200601215/2.

7 Zie p. XI-322 e.v., *Praktijkboek Bestuursrecht*, XI 6.1 Uniform bestuursprocesrecht, Kluwer.

8 Daartegenover staat dat artikel 8:69a Awb (dat is opgenomen titel 8.2 Awb) in titel 8.3. Awb niet van overeenkomstige toepassing wordt verklaard op die afdeling. Veelzeggend is ook artikel 8:84 lid 5 Awb waarin diverse artikelen van titel 8.2 van overeenkomstige toepassing worden verklaard op titel 8.3 – waaronder de artikel 8:69, 8:69 en 8:72 (gedeeltelijk) – maar uitdrukkelijk niet artikel 8:69a Awb. Daaruit zou afgeleid kunnen worden dat het juist *niet* de bedoeling is geweest de relativiteitsleer toe te passen in het kader van een voorlopige voorziening.

9 MvA II, Parl. Gesch. Awb. II, p. 196-198.

10 ABRvS 13 december 2012, zaaknummer 201308160/2/R2.

van een voorlopige voorziening.¹¹ De voorzieningenrechter past vervolgens het relativiteitsvereiste expliciet toe in de uitspraak van 29 november 2013 waarin de voorzieningenrechter overweegt dat de verwachting bestaat dat, gelet op artikel 8:69a Awb, hetgeen verzoeker heeft aangevoerd niet zal leiden tot een vernietiging van het bestreden besluit. Daarom ziet de voorzitter af van een inhoudelijke bespreking van zijn betoog.¹²

Toepassing van het relativiteitsvereiste past niet in bezwaar, omdat dan van een volledige heroverweging geen sprake kan zijn.

De Afdeling werd (voor zover mij bekend) voor het eerst geconfronteerd met de vraag of de relativiteit in het kader van een voorlopige voorziening hangende bezwaar een rol speelt, in de zaak die heeft geleid tot de uitspraak van 26 augustus 2013¹³ waarin de voorzitter van de Afdeling overweegt:

“De voorzitter zal voorts – waar het thans gaat om een te nemen beslissing op bezwaar – in het midden laten in hoeverre het in artikel 8:69a van de Algemene wet bestuursrecht neergelegde relativiteitsvereiste indien in geval van ongegrondverklaring van het bezwaar daartegen beroep wordt ingesteld, aan gegrondverklaring van dat beroep in de weg staat.”

De voorzitter wenst de vingers aan deze vraag vooralsnog niet de branden. De voorzieningenrechter van de Rechtbank Midden-Nederland wijdt op 19 december 2014 wel een inhoudelijke overweging aan de vraag of artikel 8:69a Awb in een voorlopige voorziening hangende bezwaar moet worden toegepast.¹⁴ In het navolgende zal ik deze uitspraak toelichten.

III.1 Uitspraak voorzieningenrechter Rechtbank Midden-Nederland

Het betrof een verzoek om een voorlopige voorziening over een besluit tot aanwijzing van een gebied waar tijdens oud en nieuw geen vuurwerk mocht worden afgestoken. Hangende bezwaar werd aan de voorzieningenrechter verzocht om in afwachting van de beslissing op bezwaar het aanwijzingsbesluit te schorsen of een voorlopige voorziening te treffen. De rechtbank overweegt vervolgens in het kader van de relativiteitsleer:

¹¹ ABRvS 2 augustus 2013, zaaknummer 201305295/2/R2.

¹² ABRvS 29 november 2013, zaaknummer 201308657/2/R2. Meer recent ABRvS 31 maart 2015, zaaknummer 201410559/2/R6 en ABRvS 30 april 2015, zaaknummer 201501586/2/R3. In dezelfde zin oordeelde de Afdeling ook in het kader van toepassing van artikel 1.9 Chw, zie bijvoorbeeld ABRvS 3 maart 2011, zaaknummer 201012504/2/R3 en ABRvS 22 juli 2011, zaaknummer 201104187/2/R2.

¹³ ABRvS 26 augustus 2013, zaaknummer 201306927/1/R2.

¹⁴ Rechtbank Midden-Nederland 19 december 2014, ECLI:NL:RBMNE:2014:6907.

“Dat verzoekers als hun motief om een rechtsmiddel aan te wenden hebben opgegeven dat zij omzetverlies vrezen, dus dat zij bang zijn om minder vuurwerk te verkopen als in een groot deel van de directe omgeving van hun winkel geen vuurwerk mag worden afgestoken, is niet van belang voor de bepaling of zij belanghebbende zijn. Dat speelt bij de bepaling of het door hen ingeroepen belang een belang is dat wordt beschermd door de gehanteerde norm, het zogeheten relativiteitsvereiste van artikel 8:69a van de Awb. Dat relativiteitsvereiste richt zich tot de rechter en niet tot het bestuur en speelt dus alleen een rol in beroep en niet in bezwaar. Nu het in deze zaak gaat om een verzoek om voorlopige voorziening hangende bezwaar, moet de voorzieningenrechter beoordelen of het bezwaar een reële kans van slagen heeft. Bij het nemen van de beslissing op bezwaar mag verweerder niet het relativiteitsvereiste toepassen en dus speelt dat relativiteitsvereiste geen rol in de beoordeling die de voorzieningenrechter nu moet uitvoeren.”

De voorzieningenrechter maakt dus een duidelijk onderscheid naar de processuele fase waarin hij uitspraak moet doen. In dit geval betrof dit de bezwaarfase en wordt de relativiteitsleer in het kader van de voorlopige voorziening niet toegepast. De rechter toetst de vraag in hoeverre het bezwaar een reële kans van slagen heeft. De voorzieningenrechter loopt hier expliciet vooruit op de beoordeling door het bestuursorgaan in bezwaar. Terecht wordt artikel 8:69a Awb dan ook niet toegepast.

Enkele maanden later was het de beurt aan de voorzieningenrechter van de Rechtbank Gelderland.

III.2 Uitspraken voorzieningenrechter Rechtbank Gelderland en Rechtbank Overijssel

Het college van B&W heeft met toepassing van een binnenplanse afwijkingsbevoegdheid een omgevingsvergunning verleend voor het (ver)bouwen van een pui en de entree van een bestaand winkelpand en het gebruik van dit pand voor horecadoeleinden. Verzoekers hebben bezwaar gemaakt tegen de door het college verleende omgevingsvergunning. Daarnaast hebben zij ook een verzoek voor het treffen van een voorlopige voorziening ingediend bij de voorzieningenrechter. Het bezwaar en verzoek om de voorlopige voorziening is *uitsluitend* ingegeven vanuit de vrees van verzoekers voor concurrentie en omzeterderving.

De voorzieningenrechter stelt vervolgens vast, dat in het bestreden besluit onvoldoende is gemotiveerd en dat het besluit geen belangenafweging kent. Het besluit is, zo stelt de voorzieningenrechter vast, gebrekkig. De voorzieningenrechter ziet desondanks geen reden om tot schorsing van het bestreden besluit over te gaan en overweegt daartoe als volgt:¹⁵

“De bestuursrechter vernietigt een besluit niet op de grond

¹⁵ Rechtbank Gelderland 12 februari 2014, ECLI:NL:RBGEL:2015:969.

dat het in strijd is met een geschreven of ongeschreven rechtsregel of algemeen rechtsbeginsel, indien deze regel of dit beginsel kennelijk niet strekt tot bescherming van de belangen van degene die zich er op beroept. Dit uitgangspunt is neergelegd in artikel 8:69a van de Algemene wet bestuursrecht. Hoewel dit artikel niet van toepassing is op procedures hangende bezwaar, ziet de voorzieningenrechter, nu dit artikel wel van toepassing zal zijn op een – mogelijk – later van de zijde van verzoeksters te entameren beroepsprocedure, aanleiding om dit uitgangspunt bij de door hem te maken belangenafweging te betrekken.”

Vervolgens overweegt de voorzieningenrechter dat het belang van verzoekers slechts gelegen is in hun concurrentiebelang, en dat de rechtsnorm waarop een beroep wordt gedaan niet strekt tot bescherming van het concurrentiebelang van verzoekers. In combinatie met het ontbreken van een groot spoedeisend belang concludeert de voorzieningenrechter vervolgens dat het belang van de concurrenten niet zodanig is, dat dit het treffen van een schorsing rechtvaardigt.

Nog recenter was het de voorzieningenrechter van de Rechtbank Overijssel op 16 april 2015¹⁶ die op dezelfde wijze de relativiteitsleer toepast hangende bezwaar:

“Ten aanzien van de stelling van verzoekers dat onvoldoende rekening is gehouden met het gevaar van mogelijke gehoorschade bij bezoekers van het muziekevenement, overweegt de rechtbank dat in artikel 8:69a van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) is bepaald dat de bestuursrechter een besluit niet vernietigt op de grond dat het in strijd is met een geschreven of ongeschreven rechtsregel of algemeen rechtsbeginsel, indien deze regel of dit beginsel kennelijk niet strekt tot bescherming van de belangen van degene die zich er op beroept. Hoewel dit artikel strikt genomen niet van toepassing is op het onderhavige verzoek, dat is gedaan in de bezwaarfase, ziet de voorzieningenrechter, nu dit artikel wel van toepassing zal zijn op een – mogelijk – later aanhangig te maken beroepsprocedure, aanleiding om dit uitgangspunt bij de door hem te maken belangenafweging te betrekken. Aangezien het voorkomen van gehoorschade bij bezoekers van het muziekevenement niet strekt tot bescherming van de belangen van verzoekers, ziet de voorzieningenrechter aanleiding om deze grond bij de beoordeling van dit verzoek buiten beschouwing te laten. Ten overvloede tekent de voorzieningenrechter hierbij aan dat dit niet vanzelf meebrengt dat verweerder hieraan in het kader van de heroverweging van het bestreden besluit geen aandacht behoeft te besteden.”

In tegenstelling tot de voorzieningenrechter van de Rechtbank Midden-Nederland anticiperen deze voorzieningenrechters (in het kader van de belangenafweging) wel op de relativiteitsleer.¹⁷ Zij lopen niet vooruit op de

beslissing op bezwaar maar op de eventueel door verzoekers te entameren beroepsprocedure. Dat is dus een wezenlijk ander uitgangspunt. Ik meen echter dat de voorzieningenrechter in deze fase de rechtmatigheid moet toetsen zoals ook het bestuursorgaan de rechtmatigheid toetst. Derhalve zonder toepassing van artikel 8:69a Awb. Daar komt bij dat het toepassen van de relativiteitsleer door de voorzieningenrechter hangende bezwaar een – wellicht – onbedoeld neveneffect met zich brengt.

Deze uitspraken leiden er immers toe dat een belanghebbende met succes bezwaar kan maken tegen een besluit, welk bezwaar in het kader van de bezwaarfase ook gegrond wordt verklaard (en leidt tot vernietiging) maar belanghebbende onder omstandigheden niet met succes om een voorlopige voorziening kan verzoeken omdat deze ordemaatregel – met het oog op een eventueel te entameren beroepsprocedure – moet worden afgewezen in verband met de relativiteitsleer. Feitelijk komt dan in de bezwaarfase een effectief rechtsmiddel te vervallen voor belanghebbenden die in beroep de relativiteitsleer krijgen tegengeworpen. Het enige wettelijke rechtsmiddel om de werking van een besluit geschorst te krijgen wordt voor die groep belanghebbenden illusoir voor zover het de gronden betreft die niet strekken tot de bescherming van hun belangen. Het relativiteitsvereiste wordt op deze manier wel degelijk in de bezwaarfase toegepast, zij het niet door het bestuursorgaan maar door de rechter.

III.3 Uitspraak ABRvS 18 maart 2015

De derde uitspraak die in dit verband van relevante betekenis is, is de uitspraak van de Afdeling van 18 maart 2015 waarin het een beroep betrof tegen de uitspraak van de voorzieningenrechter te Amsterdam op 12 maart 2014.¹⁸ Hoewel deze laatste uitspraak niet is gepubliceerd, leid ik uit de wel gepubliceerde uitspraak van de Afdeling af dat het bezwaarschrift van de concurrent ongegrond is verklaard, omdat de door de concurrent aangegeven gronden ten aanzien van parkeergelegenheid en verkeersveiligheid niet de concurrentiebelangen van de concurrent beogen te beschermen.

Bij uitspraak van 12 maart 2014 heeft de voorzieningenrechter het beroep van appellanten A en B gegrond verklaard, de beslissing op bezwaar van 5 december 2013 vernietigd, hun bezwaar tegen het primaire besluit van 23 juli 2013 ongegrond verklaard en tevens bepaald dat de uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit en het beroep van appellanten C en D tegen het besluit van 5 december 2013 ongegrond verklaard. Tegen deze uitspraak heeft appellante A beroep in gesteld.

De Afdeling overweegt op het tegen de uitspraak van de voorzieningenrechter gerichte beroep:

ningenrechter van de Rechtbank Noord-Holland 9 oktober 2013, ECLI:NL:RBNNE:2013:6155 en de voorzieningenrechter van de Rechtbank Overijssel 23 april 2013, ECLI:NL:RBOVE:2013:BZ8283.

18 ABRvS 18 maart 2015, zaaknummer 201403348/1/A1.

16 Rechtbank Overijssel 16 april 2015, ECLI:NL:RBOVE:2015:1942.

17 In vergelijkbare zin oordeelden ook minder recent de voorzie-

“[appellante A] heeft terecht aangevoerd dat de voorzieningenrechter, door te overwegen dat het relativiteitsvereiste in de weg zou staan aan het gegrond verklaren van het door [appellante A] en [appellante B] gemaakte bezwaar, niet heeft onderkend dat het relativiteitsvereiste als bedoeld in artikel 8:69a van de Awb in de bezwaarfase niet van toepassing is. Zoals is weergegeven in de memorie van toelichting bij de Wet aanpassing bestuursprocesrecht (Kamerstukken II, 2009-2010, 32 450, nr. 3, blz. 20-21) heeft de wetgever ervoor gekozen om het relativiteitsvereiste zoals neergelegd in artikel 8:69a van de Awb slechts in te voeren voor de fase van het beroep bij de rechter, en niet ook voor de fase van het bezwaar, nu het beslissen op bezwaar een wezenlijk ander karakter heeft dan rechtspraak. Het vorenstaande leidt evenwel niet tot vernietiging van de aangevallen uitspraak, gelet op het navolgende.”

Uit deze uitspraak van de Afdeling moet worden afgeleid dat het relativiteitsvereiste niet geldt in de bezwaarfase en dus ook niet in het kader van een voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter. In dit geval betrof het echter het oordeel van de voorzieningenrechter in de beroepsfase, derhalve nadat er een beslissing op bezwaar is genomen.¹⁹

Wellicht heeft in dit kader ook meegespeeld het feit dat de voorzieningenrechter zijn uitspraak in de plaats laat treden van het (door de voorzieningenrechter) vernietigde besluit in bezwaar. Zou de Afdeling dit wel toe hebben gestaan, dan kan de relativiteitsleer dus met terugwerkende kracht door de rechter in het kader van de (herziene) beslissing op bezwaar toch een rol spelen. Er blijft dan niets meer over van de gedachte dat relativiteit in bezwaar geen rol speelt. Terecht heeft de Afdeling daar een stokje voor gestoken.

IV. Gevolgen van deze jurisprudentie

Of met deze uitspraak de Afdeling vast heeft gesteld dat in het kader van een voorlopige voorziening hangende de bezwaarfase geen rekening mag worden gehouden met de relativiteitsleer, is – gezien de bijzonderheden in die procedure – nog niet helemaal duidelijk (zie bijvoorbeeld de aangehaalde uitspraak van de Rechtbank Overijssel). Het heeft er wel alle schijn van. De verdere rechtspraak zal dit leerstuk ongetwijfeld verder vormgeven.

Ik ben van mening dat het niet de bedoeling kan zijn dat de mogelijkheid van het treffen van een voorlopige voorziening, het enige rechtsmiddel om hangende bezwaar een besluit te doen schorsen, in bepaalde gevallen illusoir wordt.

Tegelijkertijd moet worden vastgesteld dat er nog steeds en

telkens sprake zal zijn van een volledige heroverweging in bezwaar, ondanks de eventuele toepassing van de relativiteitsleer in het kader van een voorlopige voorziening. De bedoeling van de wetgever is immers geweest dat in bezwaar door het *bestuursorgaan* een andere afweging plaatsvindt dan door de bestuursrechter. Er vindt immers, geheel los van het oordeel van de voorzieningenrechter, nog steeds een onafhankelijk oordeel plaats door het bestuursorgaan waarin het relativiteitsvereiste geen rol zal spelen. In die zin is er ook sprake van een volledige heroverweging waarin alle belangen opnieuw volledig worden afgewogen. Dat is dus in lijn met de bedoeling van de wetgever. Dat laat onverlet dat een effectief rechtsmiddel waarin om schorsing van een besluit kan worden verzocht, voor bepaalde belanghebbenden zou komen te vervallen. Ik realiseer mij overigens dat artikel 6:22 Awb ook (voor het bestuursorgaan als de bestuursrechter) reden kan zijn om een besluit in stand te laten ondanks een eventueel gebrek. Dat is echter al een inhoudelijke toets terwijl dat veelal niet het geval is bij een toetsing op basis van artikel 8:69a Awb.²⁰

V. Conclusie

Het relativiteitsvereiste geldt niet in de bezwaarfase, zo heeft de wetgever uitdrukkelijk beoogd. De toepassing van de relativiteitsleer is uitdrukkelijk voorbehouden aan de bestuursrechter. De problemen ontstaan op het moment dat hangende bezwaar om het treffen van een voorlopige voorziening wordt verzocht. De voorzieningenrechter van de Rechtbank Gelderland past het relativiteitsvereiste toe en loopt vooruit op het oordeel van de bestuursrechter in een – eventuele – beroepsprocedure. Datzelfde doet de voorzieningenrechter van de Rechtbank Overijssel. De voorzieningenrechter van Rechtbank Midden-Nederland past artikel 8:69a Awb niet toe hangende bezwaar en de Afdeling vernietigde de voorlopige voorziening zoals uitgesproken door de voorzieningenrechter van de Rechtbank Amsterdam omdat de relativiteitsleer werd toegepast in het kader van een vervangende beslissing op bezwaar. Hoewel deze laatste uitspraak tamelijk casuïstisch is, neemt de Afdeling het standpunt in dat de relativiteitsleer in het kader van een voorlopige voorziening hangende bezwaar niet van toepassing is, hetgeen ik ook toejuich. Niet in de laatste plaats vanwege het wellicht onbedoelde neveneffect dat de voorlopige voorziening voor belanghebbenden die in een beroepsprocedure relativiteit krijgen tegengeworpen, in de bezwaarfase illusoir wordt.



Over de auteur

Rutger Boogers is advocaat bij Bogaerts & Groenen advocaten en tevens vaste medewerker van dit blad.

¹⁹ Het bestuursorgaan hoefde overigens geen nieuw besluit te nemen nu de Afdeling overweegt dat de gronden die de concurrent in bezwaar had aangevoerd dezelfde gronden zijn als die in beroep en hoger beroep zijn aangevoerd. Die gronden zijn in de uitspraak allemaal inhoudelijk door de Afdeling besproken zonder dat de Afdeling daarbij de relativiteitsleer heeft toegepast.

²⁰ De relativiteitseis kan zowel voor als na een inhoudelijke beoordeling worden toegepast, zie daarover meer in de noot van C.B. Modderman bij ABRvS 27 mei 2013, AB 2013, 205.

Uw eigen boek in zes stappen

Voortaan kunt u uw eigen boek uitgeven en verspreiden via het Auteursplatform van Sdu. Verantwoordelijk uitgever Gert Jan Schinkel over zelf publiceren:

“In zes eenvoudige stappen staat uw boek in de webshop”

Wat is het Auteursplatform?

Het Auteursplatform is een website waar auteurs zelf boeken maken en distribueren. Wetenschappers, bijvoorbeeld, kunnen er hun dissertaties uitgeven, educatieve instellingen kunnen er boeken of readers publiceren en advocatenkantoren kunnen er zowel intern als extern kennis mee delen.

Wie zitten er achter?

Het platform is een samenwerking van Sdu, bekend van juridische uitgaven als de Sdu Commentaren of de juridische database OpMaat, en Mybestseller.com. Een pas afgestudeerde jurist bracht ons op het idee. Hij wilde zijn scriptie uitgeven, maar kreeg nul op het rekest. Straks kunnen pas afgestudeerden zoals hij en andere auteurs hun scripties, boeken en papers bij ons zelf publiceren en distribueren.

Waarom geeft Sdu deze boeken niet uit?

Uitgevers kunnen lang niet alle aangeboden boeken uitgeven; vaak ontbreekt de capaciteit hiervoor. Sdu concentreert zich bovendien op periodieke uitgaven (zowel offline als online), databases en minder op losse boeken. Sdu heeft daarom de stoute schoenen aangetrokken en komt als eerste juridische uitgeverij met een platform waar auteurs zelf aan de knoppen zitten en dus ook zaken als promotie zelf kunnen regelen. Zo biedt het platform de mogelijkheid een website op te zetten en sociale media in te schakelen.

Hoe werkt het?

Het Auteursplatform kent zes eenvoudige stappen: ① **schrijven**, ② **uploaden**, al dan niet ③ **advies** vragen van Sdu-redacteuren, ④ **opmaken**, bijvoorbeeld een omslag bedenken, ⑤ **publiceren**, bijvoorbeeld als hardcover, paperback of e-book en ⑥ **verkopen** door prijs te bepalen, trefwoorden voor zoek-

machines toe te voegen en aan te geven via welk kanaal het moet worden verkocht. De auteur bepaalt dus helemaal zelf of zijn of haar boek uitkomt bij bijvoorbeeld Bol.com. Planning, vormgeving, prijs, promotie, verkoopkanalen; de auteur heeft totale controle over het uitgeefproces.

Welk risico loopt de auteur?

Geen. De auteur kan ervoor kiezen om pas bij verkoop van een boek dat boek te laten drukken: het zogeheten *printing on demand*.

Waarin verschilt het Auteursplatform van andere self publishing platforms?

Sdu is de eerste juridische uitgeverij die dit aanbiedt en is een vermaarde uitgever van juridische en fiscale titels. Mocht er back-up nodig zijn dan is Sdu bij uitstek geschikt om juridische auteurs bij te staan. Wij beschikken over de *know how*.

Is het niet vreemd om in dit internettijdperk nog boeken uit te geven?

De toekomst van het juridische boek ligt naar alle waarschijnlijkheid online. Maar de auteurs van nu vragen om papier. Verstandig, want tijdsbestedingsonderzoek leert dat als het om boeken gaat ook lezers verreweg het vaakst kiezen voor papier. En wie toch digitaal wil, kan op het Auteursplatform kiezen voor uitgeven als e-book. E-books zijn nu al goed voor zo'n 7% van de totale boekenverkoop, en dat aandeel zal alleen maar toenemen.

Wat is een goede reden om een boek uit te geven?

Via een boek deel je kennis. En door kennis te delen, kun je jezelf profileren zonder dat je voor een vluchtige weg kiest. Je kunt tweeten, bloggen, maar met een boek schrijf je jezelf pas echt de geschiedenis in.

