

## Informatie

JB 2011/246 Rechtbank Roermond, 30-09-2011, AWB 10/480, LJN BT6785

Bestuurlijke lus, Herstel gebrek, Zienswijze over herstel gebrek, Terugkomen van bindende eindbeslissing in tussenuitspraak

<b>Aflevering</b>	2011 afl. 14
<b>College</b>	Rechtbank Roermond
<b>Datum</b>	30 september 2011
<b>Rolnummer</b>	AWB 10/480 LJN BT6785
<b>Rechter(s)</b>	mr. Hamer mr. Voncken mr. Schelfhout
<b>Partijen</b>	[eisers], te Reuver, eisers, en de burgemeester van de gemeente Beesel, verweerder Als derde-partij heeft aan het geding deelgenomen: [vergunninghouder], te Reuver
<b>Noot</b>	<i>H.P. Wiersema</i>
<b>Trefwoorden</b>	Bestuurlijke lus, Herstel gebrek, Zienswijze over herstel gebrek, Terugkomen van bindende eindbeslissing in tussenuitspraak
<b>Regelgeving</b>	Awb - 8:51a; lid a Awb - 8:51b; lid 3 Awb - 8:80a Awb - 8:88

» **Samenvatting**

Bij uitspraak van 16 maart 2011 (LJN: BP7777) heeft de Afdeling het beroep van eisers tegen de uitspraak van deze rechtbank van 17 juni 2010 gegrond verklaard en die uitspraak gedeeltelijk vernietigd. Voorts heeft de Afdeling het bij de rechtbank ingestelde beroep tegen het besluit van 7 december 2009 van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Beesel (hierna: College) gegrond verklaard en dat besluit gedeeltelijk vernietigd. Naar aanleiding van deze uitspraak heeft het College bij besluit van 9 mei 2011 het bezwaar van eisers tegen het besluit van 17 augustus 2009, waarin ontheffing van het vigerende bestemmingsplan en bouwvergunning aan vergunninghouder ten behoeve van de verandering van het woongedeelte op de begane grond in een caféruimte is verleend, gegrond verklaard. Voorts heeft het College dit besluit herroepen en de aanvraag van vergunninghouder alsnog afgewezen.

Gelet op hetgeen over de tussenuitspraak is vermeld in de parlementaire geschiedenis (Kamerstukken II 2007/08, 31 352, nr. 4, par. 5, blz. 9), volgt uit art. 8:80a van de Awb dat partijen de tussenuitspraak voor zover deze "eindbeslissingen" bevat als een vaststaand gegeven moeten beschouwen. De verbindendheid van een tussenuitspraak is door de wetgever benadrukt doordat art. 8:88 van de Awb daarop overeenkomstig van toepassing is verklaard. De rechtbank begrijpt daaruit dat in geval van nieuw gebleken feiten of omstandigheden, die redelijkerwijs niet vóór de tussenuitspraak hadden kunnen worden aangevoerd, in de einduitspraak tot een ander oordeel kan worden gekomen. Daarnaast is niet uit te sluiten dat het onder uitzonderlijke omstandigheden onaanvaardbaar kan zijn om aan de eindbeslissing in een tussenvonniss vast te houden. De rechtbank is van oordeel dat met het onder overweging 3 weergegeven feitencomplex, na de tussenuitspraak van 8 december 2010 een zodanig gewijzigde situatie is ontstaan dat het onaanvaardbaar is om ter zake van de verleende exploitatievergunning ten behoeve van de uitbreiding van het café aan de in voormelde tussenuitspraak onder punt 3.5 gegeven eindbeslissing vast te houden. Als gevolg van het besluit van het College van 9 mei 2011 is, anders dan ten tijde van die tussenuitspraak, immers geen sprake (meer) van een gelegaliseerde uitbreiding van het café. Onder deze omstandigheden acht de rechtbank het gerechtvaardigd terug te komen van voormelde in de tussenuitspraak van 8 december 2010 gegeven beslissing.

beslissing/besluit

» **Uitspraak**  
**Procesverloop**

Bij besluit van 22 juni 2009 (het primaire besluit) heeft verweerder aan [vergunninghouder] (hierna: vergunninghouder) een vergunning als bedoeld in artikel 2.3.1.2 van de Algemene plaatselijke verordening (APV) verleend voor het exploiteren van de volgende lokaliteiten aan de [adres] te Reuver: een café (65 m<sup>2</sup>), een uitbreiding van het café (37,2 m<sup>2</sup>), een terras bij het café (24 m<sup>2</sup>) en een terras aan de overzijde (20 m<sup>2</sup>).

Bij besluit van 15 maart 2010 (het bestreden besluit) heeft verweerder het bezwaar tegen het primaire besluit ongegrond verklaard.

Eisers hebben tegen het bestreden besluit beroep ingesteld.

Verweerder heeft de rechtbank een verweerschrift doen toekomen.

Het onderzoek ter zitting is behandeld op 10 november 2010[eisers] zijn verschenen. Verweerder heeft zich niet laten vertegenwoordigen. Tevens is vergunninghouder verschenen, bijgestaan door zijn echtgenote [echtgenote].

In de tussenuitspraak van 8 december 2010 als bedoeld in artikel 8:51a van de Awb heeft de rechtbank het onderzoek heropend en verweerder in de gelegenheid gesteld om binnen zes weken na verzending van die tussenuitspraak de vastgestelde gebreken in het bestreden besluit te herstellen. Verweerder heeft bij brief van 26 januari 2011 van deze gelegenheid gebruik gemaakt.

Eisers hebben de rechtbank hun zienswijzen doen toekomen alsmede een uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: Afdeling) van 16 maart 2011.

Vervolgens heeft de rechtbank bij tussenuitspraak van 31 maart 2011 verweerder opnieuw in de gelegenheid gesteld een motiveringsgebrek te herstellen. Verweerder heeft bij brief van 12 april 2011 meegedeeld hieraan niet te kunnen voldoen.

Met toepassing van het bepaalde in artikel 8:64, vijfde lid, van de Awb is behandeling op een nadere zitting achterwege gelaten en heeft de rechtbank het onderzoek gesloten.

**Overwegingen**

1. Voor de relevante feiten en de toepasselijke regelgeving verwijst de rechtbank naar hetgeen zij heeft overwogen in de tussenuitspraak van 8 december 2010.

De uitbreiding van [café]

2. In die tussenuitspraak heeft de rechtbank met betrekking tot de verleende exploitatievergunning voor de uitbreiding van [café] (hierna: het café) het volgende overwogen:

“3.5. Het betoog van eisers dat de uitbreiding van het café in strijd is met het bestemmingsplan en dat om die reden de exploitatievergunning ten behoeve van deze uitbreiding ingevolge artikel 2.3.1.2, eerste lid, van de APV geweigerd had moeten worden, kan niet slagen. De rechtbank verwijst in dit verband naar haar uitspraak van 17 juni 2010 met procedurenummer AWB 10/62. In deze uitspraak heeft de rechtbank onder meer geoordeeld dat het café van vergunninghouder terecht is aangemerkt als vallend onder Horecabedrijf I als bedoeld in de planvoorschriften. De rechtbank heeft in die uitspraak het beroep van eisers tegen het besluit van 7 december 2009 van het College waarin aan vergunninghouder een ontheffing en een bouwvergunning is verleend ten behoeve van voormelde uitbreiding van het café, ongegrond verklaard. Het vorenstaande betekent dat, nu de uitbreiding van het café is gelegaliseerd, verweerder niet ingevolge de APV gehouden is om de gevraagde vergunning ten behoeve van deze lokaliteit te weigeren. De omstandigheid dat eisers hoger beroep tegen voormelde uitspraak van de rechtbank hebben ingesteld, doet hier niet aan af nu dit hoger beroep ingevolge artikel 6:16 in samenhang met artikel 6:24 van de Awb de werking van het besluit van 15 maart 2010 niet schorst.”

3. Bij uitspraak van 16 maart 2011 (LJN: BP7777) heeft de Afdeling het beroep van eisers tegen de uitspraak van deze rechtbank van 17 juni 2010 gegrond verklaard en die uitspraak gedeeltelijk vernietigd. Voorts heeft de Afdeling het bij de rechtbank ingestelde beroep tegen het besluit van 7 december 2009 van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Beesel (hierna: College) gegrond verklaard en dat besluit gedeeltelijk vernietigd.

Naar aanleiding van deze uitspraak heeft het College bij besluit van 9 mei 2011 het bezwaar van eisers tegen het besluit van 17 augustus 2009, waarin ontheffing van het vigerende bestemmingsplan en bouwvergunning aan vergunninghouder ten behoeve van de verandering van het woongedeelte op de begane grond in een caféruimte is verleend, gegrond verklaard. Voorts heeft het College dit besluit herroepen en de aanvraag van vergunninghouder alsnog afgewezen.

4. Gelet op hetgeen over de tussenuitspraak is vermeld in de parlementaire geschiedenis (kamerstukken II 2007/08, 31 352, nr. 4, par. 5, blz. 9), volgt uit artikel 8:80a van de Awb dat partijen de tussenuitspraak voor zover deze ‘eindbeslissingen’ bevat als een vaststaand gegeven moeten beschouwen. De verbindendheid van een tussenuitspraak is door de wetgever benadrukt doordat artikel 8:88 van de Awb daarop overeenkomstig van toepassing is verklaard. De rechtbank begrijpt daaruit dat in geval van nieuw gebleken feiten of omstandigheden, die redelijkerwijs niet vóór de tussenuitspraak hadden kunnen worden aangevoerd, in de einduitspraak tot een ander oordeel kan worden gekomen. Daarnaast is niet uit te sluiten dat het onder uitzonderlijke omstandigheden onaanvaardbaar kan zijn om aan de eindbeslissing in een tussenvonnis vast te houden. De rechtbank is van oordeel dat met het onder overweging 3 weergegeven feitencomplex, na de tussenuitspraak van 8 december 2010 een zodanig gewijzigde situatie is ontstaan dat het onaanvaardbaar is om ter zake van de verleende exploitatievergunning ten behoeve van de uitbreiding van het café aan de in voormelde tussenuitspraak onder punt 3.5 gegeven eindbeslissing vast te houden. Als gevolg van het besluit van het College van 9 mei 2011 is, anders dan ten tijde van die tussenuitspraak, immers geen sprake (meer) van een gelegaliseerde uitbreiding van het café. Onder deze omstandigheden acht de rechtbank het gerechtvaardigd terug te komen van voormelde in de tussenuitspraak van 8 december 2010 gegeven beslissing.

5. Nu met het besluit van het College van 9 mei 2011 de vestiging of de exploitatie van een horecabedrijf in het woongedeelte op de begane grond bij het café in strijd is met het vigerende bestemmingsplan, is verweerder ingevolge artikel 2.3.1.2, tweede lid, van de APV gehouden om de gevraagde vergunning voor dit gedeelte bij het café te weigeren. Verweerder heeft het primaire besluit, waarin deze vergunning is verleend, in het bestreden besluit dan ook ten onrechte gehandhaafd, zodat het beroep tegen het bestreden besluit in zoverre gegrond is. De rechtbank zal het bestreden besluit, voor zover daarin de aan vergunninghouder verleende exploitatievergunning ten behoeve van de uitbreiding van het café in het primaire besluit is gehandhaafd, vernietigen wegens strijd met artikel 2.3.1.2, tweede lid, van de APV. De rechtbank ziet voorts aanleiding om met toepassing van de in artikel 8:72, vierde lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) gegeven bevoegdheid zelf in de zaak te voorzien door het bezwaar van eisers tegen het bestreden besluit in zoverre gegrond te verklaren, het primaire besluit voor zover daarin een horeca-exploitatievergunning is verleend voor de uitbreiding bij het café te herroepen, en de door vergunninghouder gevraagde exploitatievergunning voor die uitbreiding te weigeren.

Het terras aan de overzijde van het café

6. In de tussenuitspraak van 8 december 2010 heeft de rechtbank met betrekking tot de verleende exploitatievergunning voor het terras aan de overzijde van het café het volgende gebrek geconstateerd:

“3.2. Ter zake van het terras aan de overzijde van het café is niet in geschil dat de daar aanwezige gronden ingevolge het geldende bestemmingsplan bestemd zijn voor verkeersdoeleinden en parkeervoorzieningen. Het gebruik van deze gronden als terras is dan ook in strijd met dat bestemmingsplan. Ingevolge artikel 2.3.1.2, eerste lid, van de APV is verweerder dus gehouden om de gevraagde exploitatievergunning voor dit terras te weigeren. De omstandigheid dat sprake is van een ontwerpbestemmingsplan dat beoogt dit terras van een deugdelijke planologische bestemming te voorzien, doet hier niet aan af. De APV voorziet immers niet in de mogelijkheid om te anticiperen op voorgenomen wijzigingen in het bestemmingsplan, maar spreekt expliciet over het geldende bestemmingsplan. Het beroep van eisers tegen het besluit van 15 maart 2010 slaagt dan ook in zoverre.”

7. Naar aanleiding van de geboden gelegenheid om voormeld gebrek te (laten) herstellen, heeft verweerder bij brief van 26 januari 2011 de rechtbank meegedeeld zich te kunnen verenigen met de onder punt 3.2 weergegeven overweging van de tussenuitspraak van 8 december 2011, en heeft hij zich op het standpunt gesteld dat de horeca-exploitatievergunning voor dit terras moet worden geweigerd zolang niet aan de vereisten wordt voldaan of het bestemmingsplan nog niet is aangepast. Op grond hiervan concludeert de rechtbank dat verweerder, gelet op het bepaalde in artikel 2.3.1.2, tweede lid, van de APV gehouden was de gevraagde

exploitatievergunning ten behoeve van het terras aan de overzijde van [café] geheel te weigeren, zodat verweerder het primaire besluit, waarin deze vergunning is verleend, in het bestreden besluit ten onrechte heeft gehandhaafd. Het beroep tegen het bestreden besluit is in zoverre dan ook gegrond. De rechtbank zal het bestreden besluit, voor zover daarin de aan vergunninghouder verleende exploitatievergunning ten behoeve van het terras aan de overzijde van [café] in het primaire besluit is gehandhaafd, vernietigen wegens strijd met artikel 2.3.1.2, tweede lid, van de APV. De rechtbank ziet voorts aanleiding om met toepassing van de in artikel 8:72, vierde lid, van de Awb gegeven bevoegdheid zelf in de zaak te voorzien door het bezwaar van eisers tegen het bestreden besluit in zoverre gegrond te verklaren, het primaire besluit voor zover daarin een horeca-exploitatievergunning is verleend voor het terras aan de overzijde van het café te herroepen, en de door vergunninghouder gevraagde exploitatievergunning voor dit terras te weigeren.

Het terras bij het café ter grootte van 24 m<sup>2</sup>

8. Dienaangaande heeft de rechtbank in de tussenuitspraak van 8 december 2010 het volgende gebrek geconstateerd:

“3.3. Ten behoeve van het terras bij het café heeft verweerder aan vergunninghouder een vergunning verleend voor een terras met een omvang van 24 m<sup>2</sup>. Ter zitting heeft vergunninghouder verklaard dat dit terras 7,5 meter breed is en vanaf de gevel van [café] naar de straat toe drie meter lang is. Het terras heeft dus een omvang van 22,5 m<sup>2</sup>. Eisers hebben ter zitting medegedeeld dat de gronden over een lengte van 2,40 meter vanaf de voorgevel van [café] naar de straat toe de bestemming ‘horecadooelinden’ hebben en dat vanaf 2,40 meter de gronden bestemd zijn voor verkeersdoelinden. De rechtbank ziet geen aanleiding om aan de juistheid van deze mededelingen te twifelen. Op grond van het vorenstaande concludeert de rechtbank dat het terras bij het café ingevolge het geldende bestemmingsplan een omvang van maximaal 18 m<sup>2</sup> (7,5 x 2,40) mag hebben. De rechtbank houdt het er dan ook voor dat verweerder, gelet op artikel 2.3.1.2, eerste lid, van de APV, bevoegd is om ten behoeve van het terras bij het café een exploitatievergunning voor een terras ter grootte van ten hoogste 18 m<sup>2</sup> te verlenen. Dit betekent dat verweerder ten onrechte aan vergunninghouder een exploitatievergunning voor een terras met een omvang van 24 m<sup>2</sup> heeft verleend, zodat het beroep van eisers tegen het besluit van 15 maart 2010 in zoverre eveneens slaagt.”

9. In zijn brief van 26 januari 2011 heeft verweerder zich op het standpunt gesteld dat deze overweging onjuist is. Volgens verweerder werd het terrasgedeelte bij het café met een omvang van 22,50 m<sup>2</sup> reeds ten tijde van de goedkeuring van het vorige bestemmingsplan op 12 november 1991 door de heer [vorige eigenaar], de vorige eigenaar van het pand, geëxploiteerd, zodat dit terrasgedeelte binnen de overgangsbepalingen van het huidige bestemmingsplan valt. Hierop heeft de rechtbank in haar tussenuitspraak van 31 maart 2011 het volgende overwogen:

“3. De rechtbank is van oordeel dat verweerder zijn stelling, dat op 12 november 1991 bij [café] reeds een terras met een omvang van 22,50 m<sup>2</sup> aanwezig was, niet voldoende heeft onderbouwd. De enkele mededeling dat van de zijde van verweerder contact is opgenomen met [vorige eigenaar] over de omvang van dit terras en dat daaruit is gebleken dat het terras destijds al 22,50 m<sup>2</sup> groot was, acht de rechtbank, in het licht van hetgeen eisers daartegen in hun zienswijzen hebben aangevoerd, ontoereikend. Nu hiermee het bovengenoemde motiveringsgebrek naar het oordeel van de rechtbank niet afdoende is hersteld, ziet de rechtbank aanleiding om verweerder in de gelegenheid te stellen zijn onder overweging 2 weergegeven betoog te onderbouwen met concrete, verifieerbare stukken waaruit blijkt dat op 12 november 1991 bij [café] sprake was van een terras ter grootte van 22,50 m<sup>2</sup> en dat het gebruik van dit terras op grond van de overgangsrechtelijke bepalingen van het bestemmingsplan voortgezet kon worden.”

10. Bij brief van 12 april 2011 heeft verweerder de rechtbank meegedeeld in zijn archieven geen concrete, verifieerbare stukken te kunnen vinden waaruit blijkt dat op 12 november 1991 bij het [toenmalig café] (nu het café) sprake was van een terras met een omvang van 22,50 m<sup>2</sup>. Verweerder stemt dan ook in met de conclusie van de rechtbank dat ingevolge het geldende bestemmingsplan een terras ter grootte van 18 m<sup>2</sup> is toegestaan. Hieruit volgt dat verweerder, gelet op het bepaalde in artikel 2.3.1.2, tweede lid, van de APV, gehouden was de gevraagde exploitatievergunning ten behoeve van het terras bij het café te weigeren, voor zover dit terras groter is dan 18 m<sup>2</sup>. De aan de rechtbank toegezonden stukken van vergunninghouder, waaronder een verklaring van vergunninghouder dat hij destijds van [vorige eigenaar] een café met een terras heeft overgenomen op welk terras zes tafels en 30 stoelen stonden, een verklaring van [vorige eigenaar] dat die tafels en stoelen destijds op een terras met een oppervlakte van 24 m<sup>2</sup> stonden, en een foto van dat terras waar dit uit zou moeten blijken,

leiden niet tot een ander oordeel nu met deze stukken onvoldoende aannemelijk is gemaakt dat op 12 november 1991 bij het café sprake was van een terras met een omvang van 22,50 m<sup>2</sup>.

11. Uit het hiervoor overwogene volgt dat verweerder het primaire besluit, waarin een exploitatievergunning ten behoeve van een terras met een omvang van 24 m<sup>2</sup> is verleend, in het bestreden besluit ten onrechte heeft gehandhaafd. Het beroep tegen het bestreden besluit is in zoverre dan ook gegrond. De rechtbank zal het bestreden besluit, voor zover daarin de aan vergunninghouder verleende horeca-exploitatievergunning ten behoeve van het terras bij het café in het primaire besluit is gehandhaafd, vernietigen wegens strijd met artikel 2.3.1.2, tweede lid, van de APV. De rechtbank ziet voorts aanleiding om met toepassing van artikel 8:72, vierde lid, van de Awb zelf in de zaak te voorzien door het bezwaar van eisers tegen het bestreden besluit in zoverre gegrond te verklaren en het primaire besluit voor zover daarin een horeca-exploitatievergunning is verleend voor het terras bij het café te herroepen. De rechtbank ziet verder aanleiding vergunninghouder een horeca-exploitatievergunning te verlenen ten behoeve van het terras bij het café ter grootte van 18 m<sup>2</sup>, waarbij de voorschriften in acht genomen moeten worden zoals die in het te herroepen primaire besluit onder de punten 1 tot en met 5 staan opgesomd. De rechtbank acht het volgende hiertoe redengevend.

Het café en het terras bij het café ter grootte van 18 m<sup>2</sup>

12. Vast staat dat de exploitatie van het café en het terras bij het café met een omvang van 18 m<sup>2</sup> niet in strijd is met het vigerende bestemmingsplan, zodat verweerder ingevolge artikel 2.1.3.2, eerste lid, van de APV bevoegd is voor de exploitatie hiervan als horecabedrijf een vergunning te verlenen. Vervolgens dient de vraag beantwoord te worden of verweerder zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de woon- en leefsituatie in de omgeving van het café en het daarbij behorende terras of de openbare orde niet op ontoelaatbare wijze nadelig wordt beïnvloed. Dienaangaande heeft de rechtbank in haar tussenuitspraak van 8 december 2010 in het bestreden besluit het volgende gebrek geconstateerd:

“4.3. De rechtbank begrijpt uit de in het besluit van 15 maart 2010 gedane verwijzingen dat verweerder met betrekking tot de vraag of de exploitatie van het horecabedrijf leidt tot een ontoelaatbare benadeling van de woon en leefomgeving of een verstoring van de openbare orde, aansluiting heeft gezocht bij de belangenafweging zoals die door het College is verricht in het kader van de afwijzing van het verzoek om intrekking van de exploitatievergunning. De rechtbank is van oordeel dat verweerder met die verwijzing geen blijk heeft gegeven van een belangenafweging tussen de door eisers aangevoerde belangen in het kader van hun woon en leefomgeving en het belang van vergunninghouder om het horecabedrijf te exploiteren. De rechtbank wijst daarbij allereerst op het feit dat eisers brief van 6 juli 2009 dateert van na het besluit van 18 juni 2009 van het College zodat de in deze brief genoemde belangen van eisers niet in dit besluit zijn meegewogen. Daarnaast blijkt uit het besluit van 15 maart 2010 niet dat verweerder rekening heeft gehouden met de vraag of de situering van het café en de daarbij behorende uitbreiding niet te zeer inbreuk maakt op de te beschermen woon en verblijfskwaliteit van de woning van eisers. De omstandigheid dat andere bewoners geen klachten hebben ingediend en dat vergunninghouder zich redelijk aan de milieuvorschriften houdt, doet hier niet aan af nu verweerder in zijn belangenafweging een eigen oordeel dient te vormen over de gevolgen die de verlening van de onderhavige exploitatievergunning voor de woon en leefsituatie van eisers en de openbare orde heeft. In dat verband is van belang dat, zoals ter zitting is meegedeeld, enkel de woning van eisers aanpandig is en dat niet is gebleken van andere woningen in de directe nabijheid van het café en de daarbij behorende uitbreiding. Verder laat de omstandigheid dat het in deze lokaliteiten geproduceerde geluid binnen de volgens de milieuwetgeving gestelde normen valt, onverlet dat dit geluid deel uitmaakt van de invloed van de lokaliteiten op de woon en leefsituatie van eisers. Verweerder heeft in de belangenafweging dan ook niet kunnen volstaan met een verwijzing naar de milieuwetgeving en daarmee voorbij kunnen gaan aan de door eisers in bezwaar naar voren gebrachte geluidsaspecten.”

13. In zijn brief van 26 januari 2011 heeft verweerder zich vervolgens onder meer op het standpunt gesteld dat met betrekking tot de ondervonden geluidsoverlast door eisers vanuit het horecabedrijf van 2005 tot en met eind november 2009 meerdere metingen zijn verricht en dat uit die metingen is gebleken dat van overschrijdingen van de geluidsgrenswaarden uit het Activiteitenbesluit geen sprake is, terwijl tijdens alle metingen mensen in het café aanwezig waren. Ook is door de medewerker van de SRE niet vermeld dat tijdens de uren dat hij aanwezig was, op het gedeelte van de straat voor het café en de woning van eisers vervelende incidenten hebben plaatsgevonden. Verweerder bestrijdt verder niet dat eisers van bezoekers van het café geluidhinder ondervindt en dat dit door eisers als vervelend wordt ervaren, maar volgens verweerder is deze overlast niet zodanig dat deze als ontoelaatbaar moet worden

gekwalficeerd. Daarbij is opgemerkt dat het café gelegen is in het centrum van Reuver waar meerdere horecagelegenheden zijn en dat bij het café in de afgelopen jaren geen ongeregelheden zijn geconstateerd die het zouden rechtvaardigen om de onderhavige vergunning te weigeren. Voorts heeft verweerder erop gewezen dat de [adres] een doorgaande weg is, waarlangs 's nachts het uitgaanspubliek naar huis gaat. Geconcludeerd is dat de openbare orde en de kwaliteit van de woon- en leefomgeving in de onderhavige situatie niet op ontoelaatbare wijze nadelig wordt beïnvloed en dat de overlast die eisers ondervinden, niet opweegt tegen het belang dat vergunninghouder heeft bij de horeca-exploitatievergunning. Verweerder heeft er daarbij op gewezen dat vergunninghouder zonder die vergunning zijn zaak moet sluiten.

14. Eisers hebben in hun zienswijze onder meer betoogd dat weliswaar geen overtredingen van het Activiteitenbesluit zijn geconstateerd, maar dat dit onverlet laat dat alle avonden de overlast waarneembaar was. Volgens eisers was de uitbater op de hoogte van de periode waarin de metingen zouden plaatsvinden en had hij zijn vaste klanten op de uitkijk gezet, zodat geen sprake was van een representatieve situatie. Verder hebben eisers onder meer gewezen op een aantal voorvallen dat in 2007, 2008, 2009 en in januari 2011 heeft plaatsgevonden.

15. Naar het oordeel van de rechtbank heeft verweerder met zijn onder overweging 13 weergegeven belangenafweging het in de tussenuitspraak van 8 december 2010 vermelde gebrek hersteld. In dat verband is van belang dat verweerder bij die afweging ook de vraag heeft betrokken of met de door eisers ondervonden overlast van het café sprake is van een ontoelaatbare inbreuk op hun woon- en leefklimaat en de openbare orde. De in de zienswijze aangevoerde grond dat verweerder in zijn belangenafweging enkel heeft verwezen naar de milieuwetgeving en de in het Activiteitenbesluit gestelde normen, kan dan ook niet slagen.

16. Verweerder heeft zich op grond van die belangenafweging in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat de woon- en leefsituatie in de omgeving van het café of de openbare orde niet op ontoelaatbare wijze nadelig wordt beïnvloed. In dat verband is allereerst van belang dat de grenswaarden zoals die in het Activiteitenbesluit zijn opgenomen, blijkens de bij de brief van 26 januari 2011 overgelegde meetrapporten over de periode van juli 2009 tot en met november 2009, niet (meer) zijn overschreden. De gestelde omstandigheid dat de situatie tijdens die metingen niet representatief was, leidt niet tot een ander oordeel nu eisers geen objectieve gegevens hebben overgelegd waaruit blijkt dat op avonden in de betreffende periode vanuit het café wel sprake was van overtredingen van de in het Activiteitenbesluit opgenomen grenswaarden. De omstandigheid dat voorheen wel overschrijdingen zijn geconstateerd, waarvan laatstelijk in de nacht van 16 op 17 januari 2009, doet hier niet aan af nu nadien niet meer is gebleken van overschrijdingen. Verder acht de rechtbank van belang dat verweerder bij zijn belangenafweging in aanmerking heeft genomen dat de woning van eisers en het daaraan grenzende café in het centrum van Reuver zijn gelegen, dat daar meerdere horecagelegenheden aanwezig zijn, en dat de woning van eisers en het café aan een doorgaande weg zijn gelegen waarlangs het uitgaanspubliek 's nachts naar huis gaat. De rechtbank is met verweerder van oordeel dat niet gebleken is dat eisers als gevolg van de overlast van het café met het terras en van het uitgaanspubliek de woon- en leefomgeving van eisers en de openbare orde in de omgeving van het café op ontoelaatbare wijze nadelig wordt beïnvloed. De door eisers vermelde negen voorvallen die zich in de periode van juni 2007 tot en met januari 2011 nabij hun woning hebben voorgedaan en waarbij onder meer sprake is van nachtelijk geschreeuw en vernieling, doen hier, gelet op de frequentie afgezet tegen de periode en gelet op de aard van de overlast, niet aan af. Hetgeen eisers in dat verband overigens hebben aangevoerd, leidt niet tot een ander oordeel.

17. Op grond van het hiervoor overwogene is de rechtbank verder van oordeel dat een horeca-exploitatievergunning ten behoeve van het café en het terras bij het café met een omvang van 18 m<sup>2</sup> niet leidt tot een zodanige inbreuk op het leefgenot in de woning van eisers en in de omtrek daarvan, dat met de vergunningverlening sprake is van strijdigheid met artikel 10 van de Grondwet. Evenmin kan worden gesproken van een ongeoorloofde inmenging in de zin van artikel 8 van het Europees verdrag voor de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden of artikel 17 van het Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, zodat deze beroepsgrond niet slaagt.

18. Met betrekking tot de exploitatievergunning ten behoeve van het café vloeit uit de tussenuitspraak van 8 december 2010 voort dat het bestreden besluit in zoverre wegens strijd met artikel 3:4, eerste lid, van de Awb niet in stand kan blijven. Het beroep is in zoverre dan ook gegrond. De rechtbank zal het bestreden besluit, voor zover daarin de exploitatievergunning ten behoeve van het café is gehandhaafd, vernietigen. In het onder 15 tot en met 17 overwogene ziet de rechtbank aanleiding om moet toepassing van artikel 8:72, derde

lid, van de Awb de rechtsgevolgen van het te vernietigen besluit, voor zover dat ziet op de exploitatievergunning ten behoeve van het café, in stand te laten.

### **Slotoverwegingen**

19. Eisers hebben verzocht verweerder te veroordelen tot vergoeding van schade wegens de overlast die zij als gevolg van het onrechtmatige besluit hebben ondervonden en de daardoor ontstane inbreuken op hun persoonlijke levenssfeer die voornamelijk hebben geleid tot een verstoorde en onderbroken nachtrust. De rechtbank begrijpt dit verzoek aldus dat eisers verzoeken om immateriële schadevergoeding. Dienaangaande overweegt de rechtbank als volgt.

20. Bij het beantwoorden van de vraag of er voldoende aanleiding bestaat om immateriële schadevergoeding toe te kennen, moet naar vaste rechtspraak zoveel mogelijk aansluiting worden gezocht bij het civielrechtelijke schadevergoedingsrecht. Voor nadeel dat niet in vermogensschade bestaat, heeft een benadeelde overeenkomstig artikel 6:106, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek recht op een naar billijkheid vast te stellen schadevergoeding indien de benadeelde in zijn eer of goede naam is geschaad of op een andere wijze in zijn persoon is aangetast. De wetgever heeft daarbij het oog gehad op ernstige inbreuken op de persoonlijke levenssfeer alsook op andere persoonlijkheidsrechten van de betrokkene. De rechtbank is van oordeel dat daarvan in het onderhavige geval niet is gebleken. Met de gestelde omstandigheid dat bij eisers sprake is (geweest) van een verstoorde en onderbroken nachtrust is onvoldoende aannemelijk gemaakt dat daarmee sprake is van een ernstige inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van eisers.

21. Van omstandigheden op grond waarvan een der partijen zou moeten worden veroordeeld in de proceskosten van de andere partij is de rechtbank niet gebleken.

### **Beslissing**

De rechtbank:

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt het bestreden besluit;
- bepaalt dat de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit in stand blijven, voor zover dat ziet op de verleende vergunning voor het exploiteren van het café;
- herroep het primaire besluit voor zover daarin aan vergunninghouder een vergunning is verleend voor het exploiteren van het terras aan de overzijde van het café, van het terras bij het café, en van de uitbreiding van het café;
- verleent aan vergunninghouder een vergunning voor het exploiteren van een terras bij het café met een maximale omvang van 18 m<sup>2</sup>, met inachtneming van de voorschriften zoals die in het herroepen primaire besluit onder de punten 1 tot en met 5 staan vermeld;
- wijst de aanvraag van vergunninghouder om een vergunning voor het exploiteren van het terras aan de overzijde van het café, en van de uitbreiding van het café af;
- wijst het verzoek om schadevergoeding af;
- draagt verweerder op het betaalde griffierecht van €150,- aan eisers te vergoeden.

### **» Noot**

1. Het begint er langzaam op te lijken dat de bestuurlijke lus haar status van "hot item" kwijt is. Zij behoort nu echt tot het vaste arsenaal van de bestuursrechter. De ontwikkeling van het leerstuk staat echter niet stil, zoals mooi wordt geïllustreerd in de onderhavige uitspraak van de rechtbank Roermond. Verschillende soorten gebreken worden geconstateerd en er wordt gebruikgemaakt van elkaar opvolgende lussen. Deze noot spits zich toe op de (bestuursrechtelijke) "status" van de tussenuitspraak en de daarin opgenomen eindbeslissingen, die hier op de proef worden gesteld.

Als de rechtbank de bestuurlijke lus toepast, doet zij een tussenuitspraak die zoveel mogelijk vermeldt op welke wijze gebreken kunnen worden hersteld door het bestuursorgaan (art. 8:80a, eerste en tweede lid, Awb). In een tussenuitspraak worden feiten vastgesteld en rechtsoordelen gegeven door de bestuursrechter, waarmee de rechtstrijd op onderdelen wordt beslist. Deze

beslissingen zijn volgens de memorie van toelichting "bindende eindbeslissingen", die als een vaststaand gegeven moeten worden beschouwd. Dit is door de wetgever benadrukt door toepassing van art. 8:88 Awb, met betrekking tot de herziening van onherroepelijk geworden uitspraken, op de tussenuitspraak (art. 8:80a, derde lid, Awb). Er zijn situaties waarin de rechtbank wel kan terugkomen op haar eerdere eindbeslissingen, namelijk bij nieuw gebleken feiten of omstandigheden die redelijkerwijs niet voor de tussenuitspraak hadden kunnen worden aangevoerd, en in uitzonderlijke omstandigheden waarin het onaanvaardbaar zou zijn om vast te houden aan de eindbeslissing (*Kamerstukken 2007/2008*, 31 352, nr. 6, p. 9, memorie van toelichting zoals gewijzigd naar aanleiding van het advies van de Raad van State ("MvT"), waarin wordt gesproken van "zeer" uitzonderlijke gevallen). Voor een kritische beschouwing over de mate van verbindendheid van een bestuursrechtelijke eindbeslissing in het licht van civielrechtelijke jurisprudentie, zie de noot van ondergetekende bij de uitspraak van de rechtbank Roermond van 14 oktober 2010 («JB» 2011/17). Voor een recente bespreking van het civiele leerstuk zie: C.S. Avendaño Canto, "Terugkomen van een eindbeslissing na gewijzigd rechterlijk inzicht", *Maandblad voor Vermogensrecht* 2011/6, p. 166-173.

2. Bij mijn weten is de onderhavige uitspraak de eerste waarin ook daadwerkelijk wordt teruggekomen van een eindbeslissing in een tussenuitspraak. Wel is voorbijgekomen een uitspraak (i) waarin kennelijk was verzocht terug te komen van eindbeslissingen (Rechtbank Roermond 14 oktober 2010, «JB» 2011/17), (ii) waarin werd betoogd dat het gebrek dat door de rechtbank was geconstateerd, geen gebrek was dat met behulp van de bestuurlijke lus kon worden hersteld (Rechtbank Roermond 17 november 2010, LJN: BO4902), en (iii) waarin werd gesteld dat de tussenuitspraak geen bindende eindbeslissing omtrent de motivering of de zorgvuldigheid bevatte, waardoor de rechtbank daarop bij de einduitspraak nog kon terugkomen (ABRvS 24 augustus 2011, LJN: BR5704). In al deze gevallen werd de verbindendheid van eindbeslissingen benadrukt door de rechter.

Kort gezegd speelde in deze uitspraak het volgende. In een andere, aan deze procedure gerelateerde procedure, had de rechtbank Roermond (bij "einduitspraak") geoordeeld dat het college van B&W van de gemeente Beesel (het "College"), terecht ontheffing van het bestemmingsplan en een bouwvergunning had verleend voor uitbreiding van een café. Om die reden oordeelde de rechtbank in de onderhavige procedure (bij tussenuitspraak van 8 december 2010, LJN: BT7509) dat het College terecht een horecaexploitatievergunning voor de uitbreiding van het café had verleend. In hoger beroep bij de Afdeling sneuvelde echter genoemde einduitspraak, waarop het College bij besluit van 9 mei 2011 alsnog het besluit tot ontheffing en verlening van de bouwvergunning heeft herroepen en de aanvraag heeft afgewezen. De rechtbank oordeelt in de onderhavige procedure hierop als volgt:

"De rechtbank is van oordeel dat na de tussenuitspraak van 8 december 2010 een zodanig gewijzigde situatie is ontstaan dat het onaanvaardbaar is om ter zake van de verleende exploitatievergunning ten behoeve van de uitbreiding van het café aan de in voormelde tussenuitspraak onder punt 3.5 gegeven eindbeslissing vast te houden. Als gevolg van het besluit van het College van 9 mei 2011 is, anders dan ten tijde van die tussenuitspraak, immers geen sprake (meer) van een gelegaliseerde uitbreiding van het café. Onder deze omstandigheden acht de rechtbank het gerechtvaardigd terug te komen van voormelde in de tussenuitspraak van 8 december 2010 gegeven beslissing."

Hier wordt aldus primair teruggekomen vanwege nieuw gebleken feiten of omstandigheden die redelijkerwijs niet voor de tussenuitspraak hadden kunnen worden aangevoerd. De rechtbank vult dit nog aan met de overweging dat de situatie "zodanig" is gewijzigd, dat het "onaanvaardbaar" is om aan de eindbeslissing vast te houden. Strikt genomen is deze aanvulling niet noodzakelijk en had de rechtbank kunnen volstaan met de gewijzigde omstandigheden redenering. De rechtbank voorziet vervolgens zelf in de zaak en verklaart het bezwaar tegen het primaire besluit waarin de horecaexploitatievergunning is verleend gegrond en herroept in zoverre het primaire besluit.

Het inbrengen van de Afdelingsuitspraak, of enig ander bewijs of redengeving waarom moet worden teruggekomen, kan leiden tot heropening van het debat. Het is immers op basis van hoor en wederhoor niet meer dan redelijk dat de wederpartij van de inbrenger van die nadere informatie de gelegenheid wordt geboden om daarop te reageren. Zeker omdat partijen uitgaan van een eindbeslissing die bindend is en daarmee enige zekerheid moet verschaffen. Uit de onderhavige uitspraak blijkt echter niet of een dergelijke gelegenheid is geboden. Wel vermeldt de tussenuitspraak van 31 maart: "De rechtbank zal partijen dan ook in een afzonderlijk schrijven benaderen over de gevolgen van de uitspraak van de Afdeling voor het verloop van het onderhavige geding."



Vervolgens komt het moment waarop door de rechtbank (intern) wordt geoordeeld dat teruggekomen moet worden van de eindbeslissing. Moet dan ook aan partijen de gelegenheid worden geboden om op dit voornemen te reageren, of is het redelijk om dit pas bij de einduitspraak (extern) bekend te laten worden? Op grond van civielrechtelijke jurisprudentie kan de rechter in beginsel pas overgaan tot heroverweging nádat partijen de gelegenheid hebben gehad zich dienaangaande uit te laten (HR 15 april 2008, *NJ* 2008, 553 m.nt. H.J. Snijders (De Vries/Gemeente Voorst)). Hierop is in een recent arrest de volgende nuance aangebracht (HR 10 september 2010, «JBPR» 2011/3 m.nt. D. Roffel (Kivo/Zuiderzee) r.o. 3.7):

"dat, indien tussen partijen reeds op een voldoende ruime basis is gedebatteerd over de vraag of de rechter van een eerdere eindbeslissing dient terug te komen en die vraag voldoende ruim aan de orde was, dan een tussenarrest met als doel het bieden aan partijen van de gelegenheid om zich over het voornemen tot terugkomen van een eindbeslissing uit te laten achterwege kan blijven. Het belang dat met het aankondigen van het voornemen in een tussenarrest wordt gediend, te weten het bieden aan partijen van de gelegenheid om zich over een terugkomen van een beslissing uit te laten, is al behartigd."

Uitgangspunt is dus "horen" van partijen alvorens terug te komen, tenzij partijen reeds ruim de gelegenheid hebben gehad en genomen om zich terzake van het terugkomen uit te laten. Overigens moet worden opgemerkt dat, anders dan in het civiele recht, het erop lijkt dat deze gelegenheid niet kan worden geboden door het doen van nog een tussenuitspraak. Op grond van de redactie van art. 8:80a en 8:80b Awb en de memorie van toelichting (MvT p. 8) lijkt de tussenuitspraak (vooralnog) enkel voorbehouden te zijn voor het toepassen van een bestuurlijke lus (vgl. L.M. Koenraad, 'De toekomst van de bestuurlijke lus', AA 2010 0235, p. 238 en 240). De bestuursrechter beschikt na toepassing van een lus echter weer over alle onderzoeksbevoegdheden van hoofdstuk 8, en kan dus gebruikmaken van art. 8:45, eerste lid, Awb (MvT p. 19).

Wat betreft de gevolgde procedure het volgende. Het College heeft bij brief van 26 januari 2011 gebruikgemaakt van de gelegenheid om gebreken in het besluit te herstellen. In beginsel kunnen partijen binnen vier weken na de mededeling van het herstel daarop hun zienswijze geven (art. 8:51b, derde lid, Awb). De rechtbank kan deze termijn verlengen, wat hier kennelijk ook is gebeurd. Uit de uitspraak blijkt niet of de zienswijze binnen de termijn van vier weken is ingediend, maar mogelijk hebben eisers de rechtbank verzocht om uitstel in afwachting van de hiervoor genoemde Afdelingsuitspraak van 16 maart 2011. Het lijkt mij in het belang van de efficiënte afdoening van het geschil, dat in zo'n geval de rechtbank kan worden verzocht om verlenging tot een redelijke termijn na bekendmaking van een dergelijke uitspraak, om in de zienswijze daarop in te kunnen gaan.

3. Dan nu de beproeving van één van de eindbeslissingen in de tussenuitspraak van 8 december 2010. Een vergunning was verleend voor een terras met een omvang van 24 m<sup>2</sup>. Eisers betogen echter dat het terras ingevolge het bestemmingsplan een omvang mag hebben van maximaal 18 m<sup>2</sup>. De rechtbank "ziet geen aanleiding om aan de juistheid van deze mededeling te twijfelen." Het College heeft volgens de rechtbank ten onrechte een vergunning verleend voor een terras met een omvang van 24 m<sup>2</sup>, zodat het beroep slaagt.

In de tussenuitspraak van 8 december 2010 wordt het college de mogelijkheid geboden dit gebrek te herstellen. Hiertoe dient het college een vervangende beslissing op het bezwaar te nemen, waarin de voor de terrassen in het primaire besluit verleende exploitatievergunningen alsnog worden afgestemd op het geldende bestemmingsplan.

Opvallend genoeg stelt het College in de mededeling van 26 januari 2011 naar aanleiding van de tussenuitspraak, dat bovengenoemde overweging in de tussenuitspraak *onjuist* is (of zoals vermeld in de tussenuitspraak van 31 maart: "medegedeeld zich niet te kunnen verenigen met de onder 3.3 gegeven overwegingen in die tussenuitspraak"). Het terrasgedeelte met een omvang van 22,50 m<sup>2</sup> zou reeds ten tijde van de goedkeuring van het vorige bestemmingsplan (op 12 november 1991) zijn geëxploiteerd, zodat het binnen de overgangsbepalingen van het huidige bestemmingsplan valt. Het lijkt erop dat het College openlijk in discussie treedt met de rechtbank en deze eindbeslissing tracht aan te tasten. Het simpele verwijt dat een eindbeslissing *onjuist* is, valt formeel gezien echter niet onder de eerdergenoemde redenen op grond waarvan kan worden teruggekomen van een eindbeslissing. Dit is anders in het civiele recht, waar ook kan worden teruggekomen van een eindbeslissing die berust op een *onjuiste juridische of feitelijke grondslag* (HR 15 april 2008, *NJ* 2008, 553 m.nt. H.J. Snijders (De Vries/Gemeente Voorst); HR 26 november 2010, *NJ* 2010/634, «JIN» 2011/159 m.nt. R.A. Wolf (Kojen/ABB)).

De "gebruikelijke" route in deze situatie is voorbijgaan aan een dergelijke stelling en aangeven dat er geen aanleiding is om terug te komen van hetgeen in de tussenuitspraak bij wijze van eindbeslissing is overwogen (vgl. eerdergenoemde uitspraak van 14 oktober 2010). De rechtbank doet naar aanleiding van de stelling van het College echter (laat zich verleiden tot?) een tweede tussenuitspraak op 31 maart 2011 (LJN: BQ0197), waarin wordt geoordeeld dat het College zijn stelling niet voldoende heeft onderbouwd. Dit wordt gekwalificeerd als een motiveringsgebrek in de mededeling van 26 januari 2011. Het College wordt in de gelegenheid gesteld zijn betoog te onderbouwen met concrete, verifieerbare stukken waaruit blijkt dat op 12 november 1991 sprake was van een terras ter grootte van 22,50 m<sup>2</sup>, en dat het gebruik van dit terras op grond van de overgangsrechtelijke bepalingen van het bestemmingsplan voortgezet kon worden. Het College slaagt evenwel niet in deze opdracht, en stemt uiteindelijk in met de conclusie van de rechtbank. Die vernietigt het besluit en voorziet zelf in de zaak door het bezwaar van eisers tegen het bestreden besluit gegrond te verklaren en het primaire besluit, voor zover daarin een horecaexploitatievergunning is verleend voor het terras bij het café, te herroepen. Tenslotte verleent de rechtbank een horecaexploitatievergunning ten behoeve van het terras bij het café ter grootte van 18 m<sup>2</sup>.

Zoals gezegd is *onjuistheid* van een eindbeslissing, op grond van de wet en memorie van toelichting, geen grond om daarvan terug te komen. In deze uitspraak leidt dat uiteindelijk niet tot brokken, aangezien het College deze stelling niet weet te onderbouwen. Interessant is de vraag wat er was gebeurd als het College hier wel in was geslaagd. Het zou in deze situatie vreemd zijn als de rechtbank na levering van bewijs alsnog zou vasthouden aan de oorspronkelijke eindbeslissing. Dan zou immers met zekerheid gezegd kunnen worden dat deze eindbeslissing in zoverre alsnog vernietigd zou worden in hoger beroep. Partijen zouden, in de woorden van Schueler, doorprocederen voor de vorm, waarna deze "collectieve bewuste dwaling" in hoger beroep ongedaan gemaakt kan worden (B.J. Schueler, 'De lus als ontknoping van het proces', *TBR* 2008/153, par. 5.1). Als de rechtbank echter wel zou zijn teruggekomen, zou sprake zijn van een geslaagd "intern appel". Hiertegen hebben verschillende bestuursrechtelijke auteurs bezwaren (zie de noot bij de uitspraak van 14 oktober 2010), die met name zien op aantasting van de autoriteit van eindbeslissingen en het voorkomen dat deze continu in discussie blijven (vgl. HR 4 mei 1984, *NJ* 1985/3 m.nt. W.H. Heemskerk (*Van de Meer/SKS*)).

Ik meen dat hier onderscheid zou kunnen worden gemaakt, tussen (i) de (on)wenselijkheid van het terugkomen van een eindbeslissing, en (ii) de (on)wenselijkheid van voortdurende discussie over, of aantasting van de autoriteit van eindbeslissingen.

(i) Het lijkt mij onwenselijk als de rechter moet vasthouden aan een oordeel waarvan hij meent dat dit onjuist is, zij het op grond van de feitelijke of de juridische grondslag. Indien de rechter – op eigen houtje of vanwege partijen – tot dit oordeel komt, zou hij in navolging van het civiele procesrecht mijns inziens moeten kunnen terugkomen van de eindbeslissing.

(ii) Wat betreft de "eindeloze discussie"-problematiek, zou een onderscheid kunnen worden gemaakt tussen (a) de feitelijke en (b) de juridische discussie.

(a) In de hier besproken eindbeslissing was sprake van een vermeend onjuiste *feitelijke* grondslag. Als een partij kan aantonen dat deze feiten onjuist zijn, heeft dit het voordeel dat de feitelijke discussie op dat punt kan worden afgekaart in eerste aanleg. Als zij daar niet in slaagt wordt evenwel hetzelfde effect bereikt. Het hoeft hier dan niet te gaan om feitelijkheden die pas na de tussenuitspraak zijn opgekomen, die categorie wordt nu ook al afgedekt. Een eventueel hoger beroep wordt zo *nóg* meer toegespitst op de *juridische* discussie. De winst die hierdoor wordt behaald kan worden afgezet tegen het tijdsverlies dat wordt geleden door verlenging van de procedure in eerste aanleg. Daarnaast lijkt mij dat "discussies" omtrent de feiten relatief sneller tot een eind komen dan discussies omtrent de juridische merites.

(b) Of het wenselijk is om onjuistheid van de *juridische* grondslag aan te kunnen voeren, hangt er naar mijn mening van af. Als een rechter bijvoorbeeld een stuk kennelijk verkeerd heeft gelezen of een belangwekkende uitspraak over het hoofd heeft gezien (ik neem aan dat dit zeer zelden voorkomt), dan lijkt het mij wenselijk dat de rechter hierop kan worden gewezen zodat deze een eindbeslissing kan corrigeren (vgl. "evident feitelijke of juridische misslag": HR 15 april 2004, *NJ* 2004/318 (*Van Rietbergen/Brant*) r.o. 3.4.3). Andersoortige eindbeslissingen van juridische aard, zoals terzake van de uitleg van de wet (sgeschiedenis) of de rechtskracht van uitspraken van niet-rechtscolleges liggen mijns inziens moeilijker. Weliswaar volgt uit het eerdergenoemde arrest De Vries/Gemeente Voorst dat de civiele rechter ook daarvan kan terugkomen, maar in deze gevallen ligt het "eindeloze discussie"-probleem meer voor de hand. Bovendien zijn dit typisch vraagstukken die vragen om een laatste woord van een

rechtscollege. De bestuursrechter zou naar mijn mening in deze gevallen sneller gebruik moeten kunnen maken van zijn bevoegdheid om aan te geven dat er geen aanleiding is om terug te komen van hetgeen in de tussenuitspraak bij wijze van eindbeslissing is overwogen.

4. Ik wijs nog op de eerdergenoemde Afdelingsuitspraak van 24 augustus 2011, waarin appellante betoogde dat de rechtbank "ten onrechte het beroep wegens het geconstateerde motiveringsgebrek gegrond heeft verklaard", en "dat de tussenuitspraak geen bindende eindbeslissing omtrent de motivering of de zorgvuldigheid bevatte, waardoor de rechtbank daarop bij de einduitspraak nog kon terugkomen." Appellant lijkt te doelen op de afwezigheid *sec* van een bindende eindbeslissing (vgl. HR 23 juni 1989, *NJ* 1990/381 m.nt. J.B.M. Vranken (onder *NJ* 1990/382) (*Van den Bogert/Koolen*) r.o. 4.4). De Afdeling overwoog kort: "De rechtbank kan behoudens zeer uitzonderlijke gevallen niet terugkomen op een in de tussenuitspraak gegeven oordeel", waarmee vaststaat dat zij een dergelijke eindbeslissing wel aanwezig achtte. Gelet op de summiere overweging van de Afdeling, is naar mijn mening de vraag die de rechtbank Roermond, bewust of onbewust, lijkt te stellen omtrent de formeelrechtelijke verbindendheid van de eindbeslissing, nog niet beantwoord. We wachten dus het oordeel van de hogere bestuursrechtcolleges hierover af. Het zal niet verbazen dat ik er een voorstander van ben dat hierbij wordt geput uit de rijke civielrechtelijke jurisprudentie over de bindende eindbeslissing.

H.P. Wiersema, advocaat bij NautaDutilh NV