

ECLI:NL:CBB:2003:AF7773

Instantie	College van Beroep voor het bedrijfsleven
Datum uitspraak	03-04-2003
Datum publicatie	25-04-2003
Zaaknummer	AWB 02/1199
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig Eerste en enige aanleg Proceskostenveroordeling
Inhoudsindicatie	-
Wetsverwijzingen	Besluit hardheidsgevallen herstructurering varkenshouderij 2 Wet herstructurering varkenshouderij 6 Wet herstructurering varkenshouderij 7 Wet herstructurering varkenshouderij 25
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl Milieurecht Totaal 2003/3080

Uitspraak

College van Beroep voor het bedrijfsleven

No. AWB 02/1199 3 april 2003

16500 Wet herstructurering varkenshouderij

Uitspraak in de zaak van:

A, te X, appellant,

gemachtigde: mr. A.C. Bragt, werkzaam bij ABAB accountants, belastingadviseurs, juristen, vestiging 's-Hertogenbosch

tegen

de Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij, verweerder,

gemachtigden: mr. M. Haan en mr. S.C. Vissering-van der Reijt, beiden werkzaam bij Bureau Heffingen.

1. De procedure

Op 13 juni 2002 heeft het College van appellant een beroepschrift ontvangen, waarbij beroep wordt ingesteld tegen een besluit van verweerder van 8 mei 2002.

Bij dit besluit heeft verweerder beslist op het bezwaar van appellant tegen de weigering van verweerder om de keuze van appellant voor referentiejaar 1995, zoals vermeld op het formulier "Melding varkensrechten", te wijzigen in referentiejaar 1996.

Verweerder heeft op 12 augustus 2002 een verweerschrift met bijlagen ingediend.

Bij brief van 14 augustus 2002 heeft verweerder de abusievelijk niet bij het verweerschrift gevoegde bijlagen 1 en 2 alsnog aan het College doen toekomen.

Op 20 februari 2003 heeft het onderzoek ter zitting plaatsgevonden, waarbij partijen bij monde van hun gemachtigden hun standpunten nader hebben toegelicht.

2. De grondslag van het geschil

2.1 In de Wet herstructurering varkenshouderij (Wet van 9 april 1998, Stb. 236, in werking getreden op 1 september 1998; hierna Whv) is een stelsel van varkensrechten in het leven geroepen, dat voor wat betreft het houden van varkens in de plaats treedt van het stelsel van mestproductierechten. In de Whv is onder meer het volgende bepaald:

"Artikel 6

1. Het varkensrecht komt overeen met het in 1996 gemiddeld op het bedrijf gehouden aantal varkens, verminderd met 10%.

2. Het fokzeugenrecht komt overeen met het in 1996 gemiddeld op het bedrijf gehouden aantal fokzeugen, verminderd met 10%.

()

Artikel 7

1. Het varkensrecht en het fokzeugenrecht van een daartoe aangemeld bedrijf komen overeen met het in 1995 gemiddeld op het bedrijf gehouden aantal varkens, onderscheidenlijk fokzeugen, verminderd met 10%.

2. ()

3. De belanghebbende doet de in het eerste lid bedoelde melding binnen zes weken na inwerkingtreding van deze wet bij het Bureau Heffingen, met gebruikmaking van een daartoe door Onze Minister vastgesteld formulier, dat overeenkomstig de op het formulier aangegeven wijze volledig en naar waarheid is ingevuld en door de belanghebbende is ondertekend.

()

Artikel 25

Bij algemene maatregel van bestuur kunnen, voor bepaalde groepen van gevallen waarbij de bepaling van de hoogte van het varkensrecht of fokzeugenrecht overeenkomstig hoofdstuk II en artikel 24 leidt tot onbillijkheden van overwegende aard, regels worden gesteld omtrent een van hoofdstuk II en artikel 24 afwijkende bepaling van de hoogte van deze rechten. Bij deze regels kunnen nadere voorwaarden en beperkingen worden gesteld, waaronder een verplichte doorhaling van gegevens als bedoeld in artikel 7, derde lid, van de Meststoffenwet."

Bij het Besluit hardheidsgevallen herstructurering varkenshouderij (Besluit van 18 juni 1998, Stb. 1998, 368; hierna: Bhv) zijn nadere regels als bedoeld in artikel 25 van de Whv vastgesteld. In artikel 2 van het Bhv is, voor zover hier van belang, bepaald:

"1. Met betrekking tot een daartoe aangemeld bedrijf, niet zijnde een bedrijf als bedoeld in artikel 8, eerste of vierde lid, van de wet, of een door samenvoeging ontstaan bedrijf als bedoeld in artikel 11, zesde lid, van de wet, wordt met ingang van het tijdstip van inwerkingtreding van artikel 15 van de wet de hoogte van het varkensrecht en het fokzeugenrecht bepaald overeenkomstig de hoofdstukken 1, 2 en 4 van dit besluit, onder de in dit besluit geregelde voorwaarden en beperkingen. Ten aanzien van dit bedrijf wordt het grondgebonden deel van het varkensrecht, onderscheidenlijk fokzeugenrecht, bepaald

overeenkomstig artikel 1, onderdeel o, onderscheidenlijk p, van de wet, tenzij in dit besluit anders is bepaald.

2. Ten aanzien van een bedrijf als bedoeld in het eerste lid blijven, tenzij in dit besluit anders is bepaald, hoofdstuk II van de wet en artikel 55a van de Meststoffenwet buiten toepassing.

3. De belanghebbende doet de in het eerste lid bedoelde melding binnen zes weken na inwerkingtreding van dit besluit bij het Bureau Heffingen, met gebruikmaking van een daartoe door Onze Minister vastgesteld formulier, dat overeenkomstig de op het formulier aangegeven wijze volledig en naar waarheid is ingevuld en door de belanghebbende is ondertekend. Bij gebreke van een overeenkomstig de eerste volzin gedane melding worden de hoofdstukken 1, 2 en 4 van dit besluit ten aanzien van het desbetreffende bedrijf van de belanghebbende niet toegepast.

4. ()

5. Indien een belanghebbende behalve de melding, bedoeld in het eerste lid, tevens een melding heeft gedaan als bedoeld in de artikelen 7 tot en met 11 en 14 van de wet, wordt ingeval van meldingen die naar hun inhoud tegenstrijdig zijn, slechts de op grond van dit besluit gedane melding in aanmerking genomen.

()"

Bij besluiten van 25 mei 2000, Stb. 2000, 233, en 27 augustus 2002, Stb. 2002, 465, is het Bhv gewijzigd. De aanleiding voor het voor dit geding van belang zijnde wijzigingsbesluit van 25 mei 2000 was, zo blijkt uit de Nota van toelichting bij dit besluit, daarin gelegen dat de in het Bhv genoemde categorieën van hardheidsgevallen niet voor alle in de praktijk voorkomende situaties een voldoende adequate voorziening boden om onbillijkheden van overwegende aard te voorkomen. Met het wijzigingsbesluit van 25 mei 2000 is het Bhv derhalve aangevuld met een aantal specifieke categorieën. In genoemde Nota van toelichting, is dienaangaande - onder meer - het volgende overwogen:

"2. Strekking van de verschillende wijzigingen

Een belangrijke wijziging is die waarbij voor een uitbreiding van de varkens- of fokzeugenstapel dan wel voor een omschakeling van dieren van andere diersoorten dan varkens naar varkens of van vleesvarkens naar fokzeugen niet alleen een in de periode van 1 januari 1993 tot en met 9 juli 1997 aangevraagde milieuvergunning, maar ook een in dezelfde periode verleende milieuvergunning, als aangrijpingspunt kan fungeren voor een hoger varkens- of fokzeugenrecht. Deze voorziening is vooral bedoeld voor bedrijven die al vóór 1993 een aanvraag voor een milieuvergunning hebben gedaan, waarvan de verlening als gevolg van juridische procedures lang op zich heeft laten wachten. Daarnaast zullen ook in de periode van 1-1-1993 tot 9 juli 1997 gedane meldingen als bedoeld in artikel 8.19 van de Wet milieubeheer, artikel 4 van het Besluit melkrundveehouderijen milieubeheer en artikel 3 van het Besluit akkerbouwbedrijven milieubeheer, als aangrijpingspunt in aanmerking worden genomen indien deze betrekking hadden op een uitbreiding van de varkensstapel. De onderdelen C en H, in samenhang met de onderdelen D, G, en I, voorzien in deze wijzigingen."

In de artikelsgewijze toelichting in de Nota van toelichting is ten aanzien van bedoelde onderdelen C, D, G, H en I van het wijzigingsbesluit, voor zover hier van belang, het volgende vermeld:

"()

Daarnaast is opnieuw de situatie gezien waarbij een uitbreiding van de varkensstapel binnen de inrichting aan de orde was op basis van een melding als bedoeld in artikel 8.19 van de Wet milieubeheer dan wel een melding als bedoeld in artikel 4 van het Besluit melkrundveehouderijen milieubeheer of artikel 3 van het Besluit akkerbouwbedrijven milieubeheer.

In het artikelsgewijze deel van de nota van toelichting bij het Besluit is bij artikel 9, eerste lid, van het Besluit daarover nog opgemerkt dat met meldingen als bedoeld in artikel 8.19 van de Wet milieubeheer geen rekening wordt gehouden, aangezien voor de uitbreiding van varkenshouderijen in de regel een aanvraag voor een milieuvergunning moet worden ingediend en niet kan worden volstaan met een

melding. ()

Inmiddels is gebleken dat het bij veel gemeenten de afgelopen jaren praktijk was dat bij kleinere aanpassingen van de inrichting, die niet leiden tot een grotere ammoniakdepositie of stankhinder dan waarvan bij de reeds verleende milieuvergunning is uitgegaan, enkel een melding wordt geëist, ook indien de aanpassing geschiedt met het oog op het houden van een groter aantal dieren.

()

In de praktijk wordt het als zeer onbillijk ervaren dat dergelijke, vaak zeer geleidelijk, na verschillende meldingen gerealiseerde uitbreidingen die nog niet of nog niet volledig tot uitdrukking komen in het aantal varkens dat ingevolge de artikelen 6 en 7 van de wet als referentieaantal bij de bepaling van de hoogte van het varkensrecht dient, in het Besluit niet op dezelfde voet worden behandeld als geplande uitbreidingen waarvoor een nieuwe milieuvergunning is aangevraagd. Om deze onbillijkheid weg te nemen worden met de onderhavige wijziging voor de toepassing van de paragrafen 3, 4 en 5 van hoofdstuk 2 van het Besluit ook alle in de periode van 1 januari 1993 tot 10 juli 1997 gedane meldingen, bedoeld in artikel 8.19 van de Wet milieubeheer, artikel 4 van het Besluit melkrundveehouderijen milieubeheer en artikel 3 van het Besluit akkerbouwbedrijven milieubeheer, in aanmerking genomen, voor zover deze betrekking hadden op een aanpassing van de inrichting met het oog op het houden van een groter aantal varkens en voor zover de bestaande milieuvergunning, onderscheidenlijk het Besluit melkrundveehouderijen milieubeheer of het Besluit akkerbouwbedrijven milieubeheer, daartoe ook de ruimte bood. Daartoe zijn de artikelen 9, eerste en tweede lid, 11, eerste lid, 15, 16, en 17 gewijzigd. ()"

2.2 Op grond van de stukken en het onderzoek ter zitting zijn in deze zaak de volgende feiten en omstandigheden voor het College komen vast te staan.

- Appellant heeft aan verweerder een formulier 'melding varkensrechten', gedateerd op 9 oktober 1998 en door verweerder ontvangen op 14 oktober 1998, doen toekomen waarbij hij te kennen heeft gegeven dat de gegevens met betrekking tot het aantal varkens op zijn bedrijf in het (referentie)jaar 1995 als basis moeten dienen voor het berekenen van zijn varkensrechten per 1 september 1998.

- In het kader van het bij besluit van 25 mei 2000 gewijzigde Bhv, heeft appellant een formulier Aanmelding Besluit hardheidsgevallen, gedateerd op 9 augustus 2000, aan verweerder doen toekomen waarop appellant te kennen heeft gegeven in aanmerking te willen komen voor de nieuwe categorieën hardheidsgevallen 14a en 14c van het Bhv. In de begeleidende brief van 10 augustus 2000 heeft appellant verweerder verzocht het referentiejaar 1995 te wijzigen in 1996.

- Bij brief van 28 oktober 2000 heeft verweerder appellant naar aanleiding van een inhoudelijke controle van het door appellant ingezonden formulier Aanmelding Besluit hardheidsgevallen en de daarbij behorende bijlagen bericht dat gebleken was dat het bedrijf van appellant niet in aanmerking kan komen voor genoemde categorieën van hardheidsgevallen. Voorts heeft verweerder appellant in deze brief meegedeeld dat op grond van artikel 7, lid 3 van de Whv een belanghebbende binnen zes weken na inwerkingtreding van de Whv op het daarvoor bestemde formulier aangeeft van welk basisjaar verweerder bij de berekening van varkensrechten dient uit te gaan en dat, nu het verzoek van appellant om wijziging van het referentiejaar niet binnen genoemde termijn is gedaan, dit verzoek niet kan worden gehonoreerd.

- Bij ongedateerde brief, ontvangen door verweerder op 4 juli 2001 en nader aangevuld bij brief van 26 oktober 2001, heeft appellant tegen dit besluit bezwaar gemaakt.

- Vervolgens heeft verweerder het bestreden besluit genomen.

3. Het bestreden besluit en het standpunt van verweerder

Het bestreden besluit houdt, samengevat weergegeven, onder meer het volgende in.

"Beoordeling van het bezwaar

Zoals in de brief van Bureau Heffingen van 28 oktober 2000 reeds vermeld, konden veehouders op grond van artikel 7, derde lid, van de Whv vóór 14 oktober 1998 op een daarvoor bestemd formulier aangeven voor welk referentiejaar zij kozen. Met een wijziging van een reeds gemaakte keuze kon slechts rekening

worden gehouden, indien deze wijziging vóór 14 oktober 1998 aan Bureau Heffingen was doorgegeven. Aangezien het verzoek om voor referentiejaar 1996 te kiezen na de hierboven genoemde einddatum van 14 oktober 1998 is ingediend, kan uw verzoek tot het wijzigen van het referentiejaar niet worden gehonoreerd.

Bij invoering van het gewijzigde Besluit is er voor gekozen bedrijven niet de mogelijkheid te bieden nogmaals een voorkeur voor een bepaald referentiejaar aan Bureau Heffingen door te geven.

Weliswaar was in 1998 nog niet bekend dat het Besluit later ook een voorziening zou gaan bieden voor bedrijven die een Melding ex artikel 8.19 Wet Milieubeheer ten behoeve van een vergroting van het aantal te houden varkens hadden gedaan. Echter, artikel 7 van de Whv schrijft dwingend voor dat binnen zes weken na inwerkingtreding van de Whv een definitieve keuze voor een referentiejaar wordt gemaakt. Dit leidt ertoe dat er sprake is van een zogenoemde 'gebonden bevoegdheid': Bureau Heffingen heeft niet de bevoegdheid om van de regels af te wijken. Bureau Heffingen kan derhalve niet aan het verzoek van uw cliënt voldoen om alsnog het referentiejaar te wijzigen. Uw bezwaar wordt dan ook ongegrond verklaard."

In aanvulling op het bovenstaande heeft verweerder in het verweerschrift en ter zitting het volgende aangevoerd.

Het feit dat appelland heeft gemeld te kiezen voor referentiejaar 1995, betekent nog niet dat de reactie op deze melding een besluit in de zin van artikel 1:3 van de Awb is. Uit uitspraken van het College, onder andere de uitspraak van 1 juni 1999, Awb 98/1350 tot en met 98/1366 en de uitspraak van 8 mei 2002, Awb 00/726, blijkt dat het varkensrecht ook rechtstreeks uit de Whv voortvloeit indien geopteerd wordt voor een van artikel 6 afwijkende berekening waarin de Whv voorziet. Door de tijdige keuze van appelland voor referentiejaar 1995 vloeide voor hem een varkensrecht op basis van 1995 rechtstreeks voort uit de Whv.

Appelland wenst zijn keuze thans te wijzigen, opdat hij na die wijziging zal voldoen aan de voorwaarde van artikel 9 van het Bhv dat het varkensrecht met minimaal 10% moet toenemen. Na het verstrijken van de op grond van artikel 7, derde lid, van de Whv geldende meldingstermijn van zes weken is in beginsel wijziging van het referentiejaar niet mogelijk. Voor een zodanige wijziging is slechts ruimte in geval van kennelijke vergissingen, van foutieve informatie die afkomstig is van de zijde van verweerder of van overmachtsituaties. In het onderhavige geval doet geen van die omstandigheden zich voor.

Evenmin is sprake van schending van het verbod van willekeur of van het gelijkheidsbeginsel, zoals door appelland is betoogd. In enkele gevallen is wijziging van het keuzejaar mogelijk gemaakt, omdat de betrokkenen hadden gedwaald bij het maken van hun keuzen. Appelland heeft destijds echter welbewust gekozen voor referentiejaar 1995.

Bij de wijziging van het Bhv heeft de besluitgever niet opnieuw de keuze voor een referentiejaar willen bieden omdat er in situaties als die van appelland, waarbij een bedrijf in combinatie met het gekozen referentiejaar niet onder het gewijzigde Bhv valt, eenvoudigweg geen sprake is van een onbillijkheid van overwegende aard.

Ook om praktische redenen is van het opnieuw bieden van de keuze voor een referentiejaar afgezien nu daarvoor een wetswijziging noodzakelijk zou zijn geweest.

4. Het standpunt van appelland

Appelland heeft ter ondersteuning van het beroep onder meer het volgende tegen het bestreden besluit aangevoerd.

Appelland heeft voor zijn varkensbedrijf binnen de daartoe geldende termijn van zes weken een melding gedaan krachtens artikel 7 van de Whv, waarbij hij heeft gekozen voor het referentiejaar 1995 omdat deze keuze op grond van de op dat moment vigerende regelgeving voor de voor hem meest gunstige uitkomst met betrekking tot de berekening van zijn varkensrechten leidde.

Per 1 juli 2000 kon appelland door een verruiming van het Bhv alsnog in aanmerking komen voor extra varkensrechten, mits voldaan werd aan de eis van 10% uitbreiding. Appellant kon aan die eis slechts voldoen indien verweerder voor zijn bedrijf zou uitgaan van referentiejaar 1996. Appellant meent dat hij in de gelegenheid gesteld dient te worden zijn keuze voor referentiejaar 1995 te herzien omdat de verruiming van het Bhv niet te voorzien was. De weigering van verweerder het referentiejaar als door appelland gevraagd te wijzigen acht appelland in strijd met de beginselen van willekeur, rechtszekerheid en fair play. Voorts heeft verweerder naar de mening van appelland gehandeld in strijd met het gelijkheidsbeginsel door andere bedrijven wel toe te staan hun keuze voor een referentiejaar te herzien.

De wijziging van het referentiejaar staat volgens appelland ook niet op gespannen voet met het bepaalde in artikel 7 Whv, nu een bedrijf geen melding hoeft te doen indien geopteerd wordt voor referentiejaar 1996. Door verweerder is op geen enkele wijze aangetoond dat het terugkomen op de keuze voor een referentiejaar in strijd zou zijn met genoemde wetsbepaling.

Anders dan uit het bestreden besluit kan worden opgemaakt, wenst appelland niet een nieuwe melding te doen, doch slechts zijn eerdere keuze voor referentiejaar 1995 te herroepen.

5. De beoordeling van het geschil

5.1 Ambtshalve dient het College in dit geding allereerst te beoordelen of appelland terecht ontvangen is in zijn bezwaar. Het College stelt vast dat het tegen het besluit van 28 oktober 2000 ingediende bezwaarschrift bij verweerder is ingekomen op 4 juli 2001, zodat appelland de bezwaartermijn ruimschoots heeft overschreden. Gelet evenwel op de destijds bij verweerder bestaande onzekerheid omtrent het rechtskarakter van de beslissing omtrent het al dan niet indelen in enige categorie van het Bhv en de aanvankelijke opvatting van verweerder dat een zodanige beslissing niet op rechtsgevolg was gericht zodat daartegen geen bezwaar kon worden gemaakt, heeft verweerder, naar het oordeel van het College, de geconstateerde termijnoverschrijding in bezwaar terecht verschoonbaar geacht.

5.2 Met de inwerkingtreding van de Whv op 1 september 1998 is het aantal varkens onderscheidenlijk fokzeugen dat op een bedrijf mag worden gehouden aan een maximum gebonden, dat wordt uitgedrukt in het zogeheten varkensrecht onderscheidenlijk fokzeugenrecht, zoals omschreven in artikel 1, onder h, respectievelijk in artikel 1, onder i, Whv.

Krachtens artikel 4 Whv worden de omvang van het varkensrecht en de omvang van het fokzeugenrecht van een bedrijf op het tijdstip van inwerkingtreding van de wet bepaald overeenkomstig het bepaalde in hoofdstuk II Whv.

De in dit hoofdstuk opgenomen voorschriften komen er - kort gezegd - op neer, dat het varkensrecht maximaal het gemiddeld aantal varkens of fokzeugen bedraagt dat in 1996 blijkt een van de in artikel 5 van de Whv nader gedefinieerde aangiften, formulieren of verklaringen op het bedrijf werd gehouden, verminderd met 10%. Naar keuze van een daartoe aangemeld bedrijf kan als referentiejaar 1995 worden genomen. Het gemiddeld aantal varkens moet in dat geval blijken uit de aangiften, formulieren of verklaringen van 1995. Een en ander is geregeld in de artikelen 6 en 7 Whv.

In 1998 is het Bhv, houdende regels voor hardheidsgevallen bij de toepassing van hoofdstuk II en artikel 24 van de Whv, tot stand gekomen met het doel een oplossing te bieden voor groepen van bedrijven die door toepassing van de Whv een onevenredig groot nadeel zouden lijden. In het Bhv, zoals dat destijds gold, zijn acht van deze groepen van bedrijven onderscheiden, waaronder de groep van bedrijven die reeds concrete uitbreidingsplannen hadden. Teneinde vast te stellen of een bedrijf bij de inwerkingtreding van de Whv reeds concrete uitbreidingsplannen had, is bepalend geacht of daartoe door het desbetreffende bedrijf na 1992 aanvraag om een milieuvergunning is gedaan. Bedrijven die slechts een melding als bedoeld in het derde lid van artikel 8.19 van de Wet milieubeheer (hierna: Wm) hadden gedaan, konden geen aanspraak maken op de hardheidsregeling.

Met de wijziging van het Bhv van 25 mei 2000 zijn ook laatstbedoelde bedrijven, met terugwerkende kracht tot de inwerkingtreding van het Bhv, gelijkgesteld met de groep bedrijven die na 1992 een aanvraag om een milieuvergunning hadden gedaan. Deze gelijkstelling heeft plaatsgevonden, zo blijkt uit de toelichting op het wijzigingsbesluit van 25 mei 2000, omdat het in de praktijk als zeer onbillijk is ervaren dat dergelijke, vaak zeer geleidelijk, na verschillende meldingen gerealiseerde uitbreidingen die

nog niet of nog niet volledig tot uitdrukking komen in het aantal varkens dat ingevolge de artikelen 6 en 7 van de wet als referentieaantal bij de bepaling van de hoogte van het varkensrecht dient, in het Besluit niet op dezelfde voet worden behandeld als geplande uitbreidingen waarvoor een nieuwe milieuvergunning is aangevraagd.

Naar het College is gebleken is appelland, vorengenoemde wijziging van het Bhv ten spijt, niet op gelijke voet komen te verkeren met de groep van bedrijven die na 1992 een aanvraag om een milieuvergunning hebben gedaan en deswege direct tot de in het Bhv onderscheiden hardheidscategorieën behoorden. Deze ongelijkheid in positie vindt zijn oorzaak in het feit dat verweerder heeft geweigerd het door appelland gekozen referentiejaar 1995 alsnog te wijzigen in 1996. Tengevolge van deze weigering voldoet appelland niet aan de voorwaarde van artikel 9, vierde lid, Bhv dat de beoogde vergroting van het aantal te houden varkens minimaal 10% moet bedragen van het varkensrecht zoals dat geldt zonder toepassing van het Bhv. Hij komt derhalve niet in aanmerking voor de nieuwe categorieën hardheidsgevallen 14a en 14c Bhv.

Gelet op het oogmerk van de besluitgever om de groep van bedrijven waartoe het bedrijf van appelland behoort op gelijke voet te brengen met de groep van bedrijven die na 1992 een aanvraag om een milieuvergunning hebben gedaan staat het College voor de beantwoording van de vraag of de weigering van verweerder om het referentiejaar voor appelland alsnog te wijzigen in 1996, gerechtvaardigd moet worden geacht.

Het College beantwoordt die vraag ontkennend en overweegt daartoe het volgende.

5.2 Verweerder heeft zich op het standpunt gesteld dat de eenmaal gemaakte keuze op grond van de Whv, na ommekomst van de daartoe geldende termijn van zes weken, niet meer kan worden gewijzigd omdat het varkensrecht na het verstrijken van die termijn rechtstreeks voortvloeit uit de wet. Naar het oordeel van het College vindt dit standpunt echter geen steun in de wet. Artikel 7 Whv geeft slechts de mogelijkheid om binnen een termijn van zes weken te kiezen voor referentiejaar 1995 in plaats van het op grond van artikel 6 van de Whv geldende referentiejaar 1996. Dat het niet mogelijk zou zijn die keuze te herroepen na ommekomst van de termijn van zes weken blijkt daaruit niet.

Anders dan verweerder meent, kan een zodanige uitleg met betrekking tot de in artikel 7 genoemde termijn evenmin uit de door verweerder aangehaalde jurisprudentie van het College worden afgeleid. In de zaken waarop de door verweerder op dit punt aangehaalde jurisprudentie betrekking heeft, was de vraag aan de orde of in die gevallen sprake was van een besluit in de zin van artikel 1:3 Awb met daaraan verbonden de vraag of verweerder de betreffende appellanten terecht niet ontvankelijk in hun bezwaar had verklaard. Voor zover in de zaak Awb 00/726 ook de tijdigheid van een melding aan de orde was merkt het College op dat in dat geval correcties van de gegevens op grond waarvan verweerder het varkensrecht berekent door de betreffende appelland niet vóór de in artikel 5, tweede lid, Whv daartoe bepaalde datum van 10 juli 1997 aan verweerder waren toegezonden, zodat deze gegevens door verweerder niet meer bij de berekening van zijn varkensrechten werden betrokken. Die zaak ziet derhalve niet op de (uitleg van) de termijn van artikel 7 van de Whv.

Evenmin kan voor het standpunt van verweerder dat wijziging van het referentiejaar na het verstrijken van de termijn van artikel 7 niet meer mogelijk is steun worden gevonden in het Bhv. Artikel 2, vijfde lid, Bhv, bepaalt dat indien een Bhv-melding en een Whv-melding naar hun inhoud tegenstrijdig zijn, uitgegaan wordt van de Bhv-melding. In het onderhavige geval zou dit betekenen dat verweerder uit dient te gaan van de Bhv-melding van appelland waarbij appelland heeft verzocht uit te gaan van referentiejaar 1996.

Verweerder heeft ter zitting betoogd dat dit artikellid niet is bedoeld voor varkenshouders die willen opteren voor een ander referentiejaar, maar voor meldingen die naar hun inhoud tegenstrijdig zijn. Verweerder heeft in dat verband verwezen naar het in de toelichting op artikel 2, vijfde lid, Bhv gegeven voorbeeld van zo'n tegenstrijdigheid. Dit voorbeeld ziet op het geval dat een belanghebbende die op grond van artikel 7, eerste lid, van de Whv heeft aangegeven te willen kiezen voor het referentiejaar 1995 vervolgens op grond van het Bhv een melding doet om in aanmerking te komen voor het referentiejaar 1994.

Het College vermag niet in te zien dat het onderhavige geval wezenlijk verschilt van dit voorbeeld. Uit de door verweerder aangehaalde toelichting op het vijfde lid van artikel 2 van het Bhv blijkt dat bij tegenstrijdigheid van meldingen op grond van de Whv en meldingen op grond van het Bhv de wet buiten beschouwing blijft, omdat ervan mag worden uitgegaan dat de melding die op grond van het Bhv kan

worden gedaan, voor de betrokkene gunstiger is dan de melding op grond van de Whv. Appellant heeft verklaard dat, indien hij direct een beroep had kunnen doen op het Bhv, hij verweerder niet zou hebben verzocht voor de berekening van zijn varkensrechten uit te gaan van referentiejaar 1995. Gelet op de wijziging van het Bhv, de terugwerkende kracht die aan die wijziging is gegeven, het voor die wijziging geldende oogmerk en gelet op de hiervoor aangehaalde toelichting op artikel 2, vijfde lid, Bhv moet naar het oordeel van het College gelden dat, met overeenkomstige toepassing van artikel 2, vijfde lid, Bhv, de door appellant op grond van het Bhv gedane melding in aanmerking wordt genomen, zijnde de keuze voor het in het kader van het Bhv voor hem meest gunstige referentiejaar.

Het vorenstaande leidt het College tot de conclusie dat het beroep gegrond dient te worden verklaard.

Het College acht termen aanwezig verweerder onder toepassing van artikel 8:75 van de Algemene wet bestuursrecht te veroordelen in de proceskosten aan de zijde van appellant, zijnde de kosten van de door zijn gemachtigde beroepsmatig verleende rechtsbijstand. Met inachtneming van het Besluit proceskosten bestuursrecht worden deze kosten vastgesteld op 644,--.

6. De beslissing

Het College:

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt het bestreden besluit;
- draagt verweerder op met inachtneming van deze uitspraak opnieuw op het bezwaar van appellant te beslissen;
- bepaalt dat de Staat aan appellant vergoedt het door hem gestorte griffierecht ten bedrage van 109,--;
- veroordeelt verweerder in de kosten van de procedure aan de zijde van appellant begroot op 644,--, onder aanwijzing van de Staat als rechtspersoon die deze kosten aan appellant moet vergoeden.

Aldus gewezen door mr. B. Verwayen, mr. M.A. van der Ham en mr. J.L.W. Aerts, in tegenwoordigheid van mr. M.J. van den Broek-Prins, als griffier, en uitgesproken in het openbaar op 3 april 2003.

w.g. B. Verwayen w.g. M.J. van den Broek-Prins