

ECLI:NL:RVS:2011:BR3986

Instantie	Raad van State
Datum uitspraak	03-08-2011
Datum publicatie	03-08-2011
Zaaknummer	201102147/1/H2
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 8 december 2006 heeft de minister de gemeente voor het project Dichterswijk voor het budgetjaar 2003 een bijdrage van 1.158.252,45 voor de kosten van opsporing en ruiming van explosieven uit de Tweede Wereldoorlog toegekend.
Wetsverwijzingen	Bijdragebesluit kosten ruiming explosieven Tweede Wereldoorlog 1999 Bijdragebesluit kosten ruiming explosieven Tweede Wereldoorlog 1999 16
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl ABkort 2011/320 JBO 2011/64 met annotatie van mr. drs. D. van der Meijden

Uitspraak

201102147/1/H2.

Datum uitspraak: 3 augustus 2011

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op de hoger beroepen van:

1. de gemeente Utrecht
 2. de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,
- appellanten,

tegen de uitspraak van de rechtbank Utrecht van 24 december 2010 in zaak nr. 09/45 in het geding tussen:

het college van burgemeester en wethouders van Utrecht
(lees: de gemeente Utrecht)

en

de minister.

1. Procesverloop

Bij besluit van 8 december 2006 heeft de minister de gemeente voor het project Dichterswijk voor het budgetjaar 2003 een bijdrage van 1.158.252,45 voor de kosten van opsporing en ruiming van explosieven uit de Tweede Wereldoorlog toegekend.

Bij besluit van 26 november 2008 heeft de minister het door de gemeente daartegen gemaakte gedeeltelijk bezwaar gegrond verklaard, maar de bijdrage lager, op 797.907,25, vastgesteld.

Bij uitspraak van 24 december 2010, verzonden op 6 januari 2011, heeft de rechtbank het door het college daartegen ingestelde beroep gegrond verklaard, dat besluit vernietigd en de minister opgedragen een nieuw besluit op het door de gemeente gemaakte bezwaar te nemen met inachtneming van de uitspraak. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak hebben de gemeente en de minister bij onderscheiden brieven, bij de Raad van State ingekomen op 16 februari 2011, hoger beroep ingesteld. De minister heeft zijn hoger beroep aangevuld bij brief van 15 maart 2011.

De gemeente en de minister hebben elk een verweerschrift ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 15 juli 2011, waar de gemeente, vertegenwoordigd door mr. W. Adelaar en N. Oosterwegel, beiden werkzaam bij de gemeente, en de minister, vertegenwoordigd door drs. J.J.M. Schipper, werkzaam bij de Dienst Regelingen van het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie, zijn verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Ingevolge artikel II van het Besluit van 3 december 2002 tot wijziging van het Bijdragebesluit kosten ruiming explosieven Tweede Wereldoorlog 1999 in verband met de overdracht van de verantwoordelijkheid voor de uitvoering van het besluit en een aanpassing van de bijdragesystematiek (Stb. 2002, 597) worden bijdragen voor de kosten van opsporingen en ruiming die zijn aangevangen vóór 1 januari 2003, verleend op de voet van het Bijdragebesluit kosten ruiming explosieven Tweede Wereldoorlog 1999 (hierna: het Bijdragebesluit 1999), zoals dat luidde voorafgaand aan die datum.

Ingevolge artikel 1, aanhef en onder b, van het Bijdragebesluit 1999, zoals dit luidde vóór 1 januari 2003, wordt onder opsporing verstaan: onderzoeken van een bepaald gebied in verband met de vermoede aanwezigheid van explosieven afkomstig uit de Tweede Wereldoorlog.

Ingevolge die aanhef en onder c wordt onder opsporingswerkzaamheden verstaan: detecteren (vaststellen van de aanwezigheid van een voorwerp op of onder het maaiveld) en lokaliseren (vaststellen van de exacte ligplaats van een voorwerp, dat op of onder het maaiveld is gedetecteerd).

Ingevolge die aanhef en onder d wordt onder ruiming verstaan: benaderen, veiligstellen, afvoeren of vernietigen van een explosief, afkomstig uit de Tweede Wereldoorlog, dat in een bepaald gebied is aangetroffen.

Ingevolge die aanhef en onder e wordt onder ruimingswerkzaamheden verstaan: werkzaamheden die verband houden met de ruiming van een aangetroffen explosief dan wel van een voorwerp waarvan de exacte ligplaats bij opsporingswerkzaamheden op of onder het maaiveld is gedetecteerd.

Ingevolge artikel 2, derde lid, zijn de kosten van werkzaamheden die verband houden met de opsporing en ruiming van explosieven voor rekening van het gemeentebestuur, met dien verstande dat voor een aantal soorten kosten van rijkswege in bepaalde gevallen een bijdrage kan worden toegekend.

Ingevolge artikel 3, eerste lid, stelt de minister jaarlijks het bedrag vast tot welke ten hoogste verplichtingen kunnen worden aangegaan voor de opsporing en ruiming van explosieven.

Ingevolge het tweede lid worden de gemeenten vóór 1 oktober van het jaar voorafgaand aan het begrotingsjaar in kennis gesteld van het bedrag als bedoeld in het eerste lid.

Ingevolge het vijfde lid wordt de bijdrage toegekend voor zover de op de begroting toegestane ruimte voor het aangaan van verplichtingen niet wordt overschreden.

Ingevolge het zesde lid wordt bij het vaststellen van de bijdrage rekening gehouden met een eigen bijdrage van de gemeente.

Ingevolge artikel 4 kunnen bij een opsporing de volgende soorten kosten voor een bijdrage in aanmerking komen:

- a. kosten van vooronderzoek;
- b. kosten van opsporingswerkzaamheden;
- c. kosten van grondwerkzaamheden;
- d. kosten van preventieve maatregelen ter voorkoming van schade;
- e. kosten die gemaakt zijn in verband met het treffen van noodzakelijke spoedvoorzieningen;
- f. kosten van ruimingswerkzaamheden.

Ingevolge artikel 5 kunnen bij een ruiming de in artikel 4 onder c tot en met f genoemde soorten kosten voor een bijdrage in aanmerking komen.

Ingevolge artikel 11, eerste lid, worden de ingevolge het Bijdragebesluit 1999 voor een vergoeding in aanmerking komende kosten vergoed, onverminderd paragraaf 2, tot ten hoogste 90 procent, voor zover de op grond van paragraaf 3 in aanmerking komende kosten van opsporing en ruiming uitgaan boven de ten laste van de gemeente blijvende drempelbijdrage.

Ingevolge artikel 16, eerste lid, wordt de verplichtingenruimte, bedoeld in artikel 3, eerste lid, door de minister onderverdeeld naar opsporingen en ruiming.

Ingevolge het tweede lid worden de bijdragen voor opsporingen toegekend naar rato van het beschikbare bedrag, indien de verplichtingenruimte voor opsporingen niet toereikend is.

Ingevolge het derde lid worden de bijdragen voor ruiming in een volgend jaar vastgesteld, indien de verplichtingenruimte voor ruiming niet toereikend is.

2.1.1. Volgens artikel 1 van de Beleidsregels uitvoering Bijdragebesluit kosten ruiming explosieven Tweede Wereldoorlog 1999 (hierna: de Beleidsregels 1999) worden de daarin beschreven beleidsregels in acht genomen bij de uitvoering van het Bijdragebesluit 1999.

Volgens artikel 4, eerste lid, behoren tot de kosten van opsporingswerkzaamheden bedoeld in artikel 4, onderdeel b, van het Bijdragebesluit 1999, die in beginsel voor een bijdrage in aanmerking komen, uitsluitend:

- a. kosten van milieutechnisch en grondmechanisch bodemonderzoek;
- b. kosten van exterieure taxatie van de belendende percelen;
- c. verzekeringskosten;

- d. kosten in verband met afzettingen van het werkterrein;
- e. kosten betreffende af- en aanvoer van materieel en materiaal;
- f. kosten in verband met het inrichten van het werkterrein zoals het verwijderen van obstakels, het omleggen van kabels en leidingen, het ontgraven van grond, het aanbrengen en verwijderen van damwanden, de aanleg, de instandhouding en afvoer van (retour) bemaling, het gebruik van een boorinstallatie, het gebruik van een graafmachine categorieën II of I en het gebruik van detectieapparatuur;
- g. kosten in verband met noodzakelijke dienstverblijven en de aansluitingen op de nutsvoorzieningen daarop;
- h. kosten in verband met voorzieningen voor het opslaan van munitie;
- i. kosten in verband met de inrichting van een vernietigingslocatie;
- j. kosten van een opruimer explosieven, munitieherkenners, bedrijfsleider, (hoofd) uitvoerder, grondwerkers en bewakingsmedewerkers wat de loonkosten, reisen en reiskosten, risicotoeslag en overnachtingskosten betreft;
- k. de kosten van veiligheidsvoorzieningen zoals containers, Megablocks, beschermende wanden en het gebruik van scherfwerende doeken;
- l. kosten in verband met herstelwerkzaamheden op de opsporings- en vernietigingslocaties.

Volgens het tweede lid komen de kosten die zijn uitgezonderd in artikel 6 niet voor vergoeding in aanmerking.

Volgens artikel 5 komen de door de gemeente gemaakte kosten van één toezichthouder voor een bijdrage in aanmerking, ongeacht of die toezichthouder door de gemeente wordt aangesteld of dat die door de gemeente is ingehuurd.

Volgens artikel 6, eerste lid, aanhef en onder c, betreffen kosten die niet vallen onder de kostensoorten, genoemd in artikel 4 van het Bijdragebesluit 1999, en derhalve niet voor een bijdrage in aanmerking komen, in elk geval kosten met betrekking tot de zogenaamde Vrij Van Explosieven (VVE) verklaringen.

Volgens die aanhef en onder d vallen kosten waarvan aangenomen mag worden dat ze onderdeel uitmaken van het gehanteerde tarief dat door de in artikel 1 onderdeel i van het Bijdragebesluit 1999 omschreven opsporingsbedrijven in rekening wordt gebracht, niet onder de kostensoorten, genoemd in artikel 4 van het Bijdragebesluit 1999, zodat deze niet voor een bijdrage in aanmerking komen.

Volgens het tweede lid worden tot de kosten die over het algemeen deel uitmaken van het door het opsporingsbedrijf gehanteerde tarief gerekend:

- a. kosten voor werkvoorbereiding;
- b. kosten voor verbruikersmateriaal;
- c. algemene kosten;
- d. winst en risico;

e. kosten met betrekking tot het verwerken van meldingen van het Kabels, Leidingen en Informatie Centrum, de zogenaamde KLIC-meldingen.

Het hoger beroep van de gemeente

2.2. De gemeente betoogt in de eerste plaats dat de rechtbank, door haar niet te volgen in het betoog dat de minister het besluit van 26 november 2008 ten onrechte op de Beleidsregels 1999 heeft gebaseerd, heeft miskend dat zij bij het verstrekken van opdrachten voor het project geen rekening heeft kunnen houden met de Beleidsregels 1999, omdat deze eerst zijn gepubliceerd nadat het project in uitvoering was genomen. Volgens de gemeente had de minister de Beleidsregels 1999 daarom buiten toepassing moeten laten.

2.2.1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer uitspraak van 19 januari 2011 in zaak nr. 201002444/1/H2), is de systematiek van het Bijdragebesluit 1999 erop gericht dat de minister slechts in bepaalde gevallen voor een aantal kostensoorten een bijdrage kan toekennen, is in de artikelen 4 en 5 van het Bijdragebesluit 1999 bepaald voor welke kostensoorten dit geldt en is de minister, aan wie bij die bepalingen de keuze is gelaten om al dan niet een bijdrage toe te kennen, daarbij beleidsruimte gegeven. In de Beleidsregels 1999 heeft de minister invulling aan deze beleidsruimte gegeven, door hierin onder meer te bepalen welke kosten van vooronderzoek en van opsporingswerkzaamheden in beginsel voor vergoeding in aanmerking komen en welke kosten niet vallen onder de kostensoorten, bedoeld in artikel 4 van het Bijdragebesluit 1999.

Dat het project in uitvoering is genomen voordat de Beleidsregels 1999 op 28 juni 2004 zijn bekendgemaakt, leidt in het licht van de aldus gegeven beleidsruimte niet tot het oordeel dat de minister, in afwijking van het uitgangspunt dat bij het nemen van een besluit op bezwaar het beleid moet worden toegepast zoals dat op dat moment geldt, de Beleidsregels 1999 in dit geval buiten toepassing had moeten laten. De gemeente heeft niet aannemelijk gemaakt dat zij ten tijde van de uitvoering van het project aan handelingen of uitlatingen van de minister het vertrouwen kon ontfangen dat voor kosten die niet onder het Bijdragebesluit 1999 vallen een vergoeding zou worden toegekend.

Het betoog faalt.

2.3. De gemeente betoogt voorts dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de kosten van het maken van kaartmateriaal, het bijhouden van administratie en het voeren van overleg, de kosten van verbruikersmateriaal, de kosten van de VVE-verklaring en de kosten van het verwerken van KLIC-meldingen in artikel 6 van de Beleidsregels 1999 expliciet van een bijdrage zijn uitgezonderd en dat de minister zich derhalve terecht op het standpunt heeft gesteld dat de voor deze kosten gedeclareerde bedragen niet bij de vaststelling van de bijdrage kunnen worden betrokken. Daartoe voert de gemeente aan dat deze kosten onder het proces 'opsporen' vallen en onderdeel van de opsporingswerkzaamheden zijn en dat deze kosten ook volgens artikel 5 van de Beleidsregels 1999 voor vergoeding in aanmerking komen.

2.3.1. Dit betoog faalt evenzeer. Voor zover de hier bedoelde kosten tot de kosten van opsporingswerkzaamheden behoren, laat dit onverlet dat, volgens artikel 4, tweede lid, van de Beleidsregels 1999, kosten die zijn uitgezonderd in artikel 6 niet voor vergoeding in aanmerking komen. Artikel 5 doet daaraan niet af.

Het hoger beroep van de minister

2.4. De minister betoogt in de eerste plaats dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat hij niet krachtens de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) of het Bijdragebesluit 1999 bevoegd is een vastgestelde bijdrage te verlagen en dat hij in strijd met het verbod van reformatio in peius heeft gehandeld door dat in zijn besluit van 26 november 2008 te doen. Daartoe voert de minister aan dat hij in zijn besluit van 8 december 2006 heeft verzuimd de bijdrage met toepassing van de artikelen 3, vijfde lid,

en 16, tweede lid, van het Bijdragebesluit 1999 te verlagen en dat de gemeente dat wist of redelijkerwijs had kunnen weten, gezien de aan haar gerichte brieven van 3 juli 2002 en 20 februari 2004, de nieuwsbrief nr. 1473 van de Vereniging van Nederlandse Gemeenten van 31 juli 2002 en het besluit van 7 juli 2005. Volgens de minister heeft hij onder deze omstandigheden, ook gelet op de uitspraak van de Afdeling van 11 januari 2006 in zaak nr. 200503463/1, niet in strijd met het recht gehandeld door de bijdrage bij besluit van 26 november 2008 alsnog te verlagen, na de gemeente daarover te hebben gehoord.

2.4.1. Aan de minister kan in beginsel niet de bevoegdheid worden ontzegd om het besluit van 8 december 2006 in te trekken of ten nadele van de gemeente te wijzigen, indien achteraf blijkt dat de bijdrage ten onrechte of voor een te hoog bedrag is toegekend, zij het dat deze bevoegdheid wordt begrensd door algemene rechtsbeginselen, met name het rechtszekerheidsbeginsel. Van schending van het rechtszekerheidsbeginsel is geen sprake wanneer dat besluit wordt ingetrokken of gewijzigd omdat het daarbij vastgestelde bedrag onjuist was en de gemeente dat wist of behoorde te weten.

2.4.2. In voormelde brief van 3 juli 2002 heeft de minister de gemeente medegedeeld dat, indien de verplichtingenruimte voor opsporingen niet toereikend is, de bijdragen voor opsporingen naar rato worden toegekend, ook gelet op artikel 16, tweede lid, van het Bijdragebesluit 1999. In voormelde nieuwsbrief van 31 juli 2002 is aangekondigd dat het Bijdragebesluit 1999 zal worden gewijzigd en dat de maximale vergoeding, na aftrek van het drempelbedrag, van 90 naar 80 procent van het restant van de kosten zal worden verlaagd. In voormelde brief van 20 februari 2004 heeft de minister de gemeente medegedeeld dat de hoogte van het beschikbare budget beperkt is, dat hij gezien de toenemende vraag om een bijdrage met betrekking tot het opsporen van explosieven uit de Tweede Wereldoorlog nog geen mededelingen over de hoogte van de bijdrage kan doen en dat na 1 oktober 2004 zal worden bezien, afhankelijk van het aantal beroepen op het Bijdragebesluit 1999, of de bijdragen voor de opsporingswerkzaamheden op 90 procent dan wel een - substantieel - lager percentage van de declarabele kosten worden vastgesteld. In voormeld besluit van 7 juli 2005 heeft de minister beslist op het door de gemeente gemaakte bezwaar tegen het bedrag van de aan haar voor het project Dichterswijk-West voor het budgetjaar 2004 toegekende voorlopige bijdrage voor de kosten van opsporing en ruiming van explosieven uit de Tweede Wereldoorlog toegekend.

2.4.3. Uit deze bescheiden valt weliswaar af te leiden dat de kosten van opsporing en ruiming die boven de ten laste van de gemeente blijvende drempelbijdrage uitstijgen in het budgetjaar 2003 niet meer voor 90, maar voor 80 procent worden vergoed, maar niet dat, zoals de minister stelt, op bijdragen voor opsporingen krachtens de artikelen 3, vijfde lid, en 16, tweede lid, van het Bijdragebesluit 1999 in dat jaar een korting van 38 procent zal worden toegepast. Dat betekent dat de minister, door naar deze bescheiden te verwijzen, niet aannemelijk heeft gemaakt dat de gemeente ten tijde van het nemen van het besluit van 8 december 2006 wist of behoorde te weten dat daarin ten onrechte geen korting van 38 procent heeft plaatsgevonden. Derhalve heeft hij in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel gehandeld door bij besluit van 26 november 2008 ten nadele van de gemeente alsnog een korting van 38 procent toe te passen.

Het betoog faalt.

2.5. De minister betoogt voorts dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat aannemelijk is dat de door de gemeente gedeclareerde coördinatiekosten van de projectleider ten behoeve van de opsporing in het kader van het project zijn gemaakt en dat de coördinatiekosten derhalve als kosten van opsporingswerkzaamheden, als bedoeld in artikel 4, eerste lid, aanhef en onder b, van het Bijdragebesluit 1999, zijn te beschouwen. Daartoe voert hij aan dat in artikel 4, eerste lid, van de Beleidsregels 1999 een limitatieve opsomming is gegeven van de kosten van opsporingswerkzaamheden, bedoeld in artikel 4, onderdeel b, van het Bijdragebesluit 1999, die in beginsel voor een bijdrage in aanmerking komen en dat coördinatiekosten of kosten van een projectleider daartoe niet behoren.

2.5.1. Dit betoog faalt evenzeer. Ter zitting van de rechtbank heeft de directeur van het opsporingsbedrijf zijn werkzaamheden als projectleider omschreven. Uit deze omschrijving volgt dat deze werkzaamheden ook de taken van een (hoofd)uitvoerder betreffen. Dit betekent dat de minister, gelet op artikel 4, eerste lid, aanhef en onder j, van de Beleidsregels 1999, ten onrechte het standpunt heeft ingenomen dat de voor het project gedeclareerde coördinatiekosten geen kosten van opsporingswerkzaamheden, als bedoeld in artikel 4, aanhef en onder b, van het Bijdragebesluit 1999, zijn, daargelaten of, zoals de gemeente in het verweerschrift heeft aangevoerd, deze kosten op de voet van artikel 5 van de Beleidsregels 1999 voor een bijdrage in aanmerking komen.

2.6. De minister betoogt ten slotte dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat, nu hij ter zitting heeft erkend dat de door de gemeente gedeclareerde algemene kosten en winst, indien deze in het uurtarief zouden zijn verdisconteerd, onder het Bijdragebesluit 1999 vallen en de gemeente deze slechts vanwege de transparantie van de declaraties niet in het uurtarief van het opsporingsbedrijf heeft laten verdisconteren, hij op dit punt niet aan de Beleidsregels 1999 mocht vasthouden en deze kosten niet van een bijdrage mocht uitzonderen. Daartoe voert hij aan dat deze kosten volgens artikel 6 van de Beleidsregels 1999 van een bijdrage zijn uitgezonderd en dat de wijze van factureren daaraan niet kan afdoen.

2.6.1. Niet in geschil is dat genoemde kosten, indien deze niet als aparte post in de declaratie zijn opgevoerd, maar op de factuur van het opsporingsbedrijf zijn begrepen in een (hoger) uurtarief en daarmee niet als zodanig zichtbaar zijn, volledig worden vergoed. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer uitspraak van 6 april 2011 in zaak nr. 201002025/1/H2) wordt aan het uitgangspunt van de minister dat kosten als hier bedoeld deel uitmaken van het door het opsporingsbedrijf gehanteerde tarief en slechts worden vergoed indien deze zijn verdisconteerd in het tarief, niet in alle gevallen vastgehouden. Onder deze omstandigheden had het op de weg van de minister gelegen, alvorens genoemde kosten niet te vergoeden, de gemeente in de gelegenheid te stellen deze in het door het opsporingsbedrijf gehanteerde tarief te verdisconteren. In zoverre heeft de minister, door dat na te laten, in strijd gehandeld met de zorgvuldigheid, bedoeld in artikel 3:2 van de Awb.

Het betoog faalt.

Slotsom

2.7. De hoger beroepen zijn ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

2.8. Van proceskosten die voor vergoeding in aanmerking komen, is niet gebleken.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

I. bevestigt de aangevallen uitspraak;

II. bepaalt dat van de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties een griffierecht van 454,00 (zegge: vierhonderdvierenvijftig euro) wordt geheven.

Aldus vastgesteld door mr. S.F.M. Wortmann, voorzitter, en mr. F.C.M.A. Michiels en mr. E. Steendijk, leden, in tegenwoordigheid van mr. R.J.R. Hazen, ambtenaar van staat.

w.g. Wortmann w.g. Hazen

voorzitter ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 3 augustus 2011

452.