

werkzaamheden. In andere gevallen dient het personeel bij gemeenten vanaf dat moment in principe een aanstelling te krijgen. Voorts wordt het gebruik van de payrollconstructie door gemeenten (op termijn, waarschijnlijk eveneens per 1 juli 2018) ontmoedigd, doordat gemeenten hebben afgesproken dat zij aan payrollwerknemers voor hetzelfde werk eenzelfde beloning zullen betalen (inclusief pensioen, sociale zekerheid, etc.) als aan ambtenaren met een aanstelling bij die gemeente (zie uitgebreid het Principeakkoord CAO Gemeenten d.d. 4 juli 2017).

Daarnaast bestaan er allerlei initiatieven om het gebruik van de payrollconstructie (in de private sector) te ontmoedigen door de positie van de payrollwerknemer te versterken en zo te voorkomen dat deze constructies vooral worden gebruikt voor ontduiking of ontwijking van al dan niet bij cao of rechtspositieregeling geregeld arbeidsvoorwaarden en regelingen. Een mooi voorbeeld hiervan is de zogenoemde Motie Hamer (*Kamerstukken II 2013/14, 33818, 43*), waarin de regering wordt verzocht te zorgen voor gelijke behandeling bij de arbeidsvoorwaarden tussen payrollwerknemers werkzaam bij de inlener en de eigen werknemers bij de inlener.

Naar aanleiding van het arrest *Care4Care/StiPP* zijn er tot slot Kamervragen gesteld aan de betrokken minister. In reactie hierop heeft de minister te kennen gegeven (begrijpelijkerwijs) het oordeel van de Hoge Raad te respecteren, maar sluit hij niet uit dat de wetgever, op termijn, met aanvullende wetgeving komt ten aanzien van de payrollconstructie (*Aanhangsel Handelingen II 2016/17, 654*). Gelet op (al) het voorgaande kan ik mij goed voorstellen dat de wetgever alsnog een standpunt inneemt over de (on)geoorlooftheid en/of (on)wenselijkheid van de payrollconstructie in zijn algemeenheid en/of dat de wetgever alsnog de mogelijkheden om gebruik te kunnen maken van de payrollconstructie aan banden legt of ontmoedigt. Met andere woorden, het blijft opletten met de payrollconstructie.

7. Kort en goed kunnen inleners, waaronder gemeenten, vooralsnog redelijk veilig gebruik (blijven) maken van de payrollconstructie, mits de payrollwerknemer in voorkomend geval voldoende wordt geïnformeerd over (de gevolgen voor) zijn rechtspositie en de constructie afdoende, bij voorkeur schriftelijk, wordt geregeld. Dit is voor gemeenten evenwel een tijdelijke situatie, gelet op het Principeakkoord CAO Gemeenten d.d. 4 juli 2017. Voort verwacht ik dat (ook) de wetgever op termijn met beperkende wetgeving zal komen ten aanzien van de payrollconstructie, waardoor het (nog) minder aantrekkelijk of zelfs verboden wordt om van een dergelijke constructie gebruik te maken. Al met al lijkt de payrollconstructie, zeker binnen gemeenteland, toch wel zijn langste tijd gehad te hebben.

H. van Essen

## Gst. 2017/114

Centrale Raad van Beroep 28 februari 2017, nr. 15-4523 WWB

(Mr. W.F. Claessens)

m.nt. I.F. Stolze en J.C. de Wit<sup>1</sup>

(Art. 1:3 Awb, art. 4:6 Awb; art. 6 EVRM; art. 1 Protocol 1 EVRM)

JWWB 2017/129

ECLI:NL:CRVB:2017:991

### Afwijzing verzoek om herziening van in besluit opgenomen terugvordering. Het arrest van het Hof over vrij-spraak is geen nieuw feit. (Groningen)

*Bij uitspraak van 20 december 2016 (ECLI:NL:CRVB:2016:4872) heeft – ook – de Raad zijn rechtspraak over de toetsing door de bestuursrechter van besluiten op een herhaalde aanvraag of een verzoek om terug te komen van een besluit gewijzigd. In een geval als het voorliggende, waarin het bestuursorgaan toepassing geeft aan artikel 4:6, tweede lid, van de Awb, betekent dit dat de bestuursrechter aan de hand van de aangevoerde beroepsgronden toetst of het bestuursorgaan zich terecht, zorgvuldig voorbereid en deugdelijk gemotiveerd op het standpunt heeft gesteld dat er geen nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden zijn.*

*Het arrest van het hof van 15 augustus 2014 is een nieuw gegeven, maar betreft niet een feit dat of omstandigheid die noopt tot een terugkomen van de besluiten van 19 november 2009 en 23 maart 2010. Het hof heeft in dat arrest, na de in 1.4 geciteerde tenlastelegging te hebben opgenomen, volstaan met de volgende overweging: “Het hof acht niet wettig en overtuigend bewezen dat verdachte het tenlastegelegde heeft begaan, zodat verdachte daarvan behoort te worden vrijgesproken.” Hieruit kan niet worden opgemaakt dat het hof de samenwoning tussen O en appellant niet wettig en overtuigend bewezen heeft geacht en ook niet, zoals appellant heeft gesteld, dat het hof de beweerde samenwoning heeft beoordeeld.*

*Bovendien is volgens vaste rechtspraak (uitspraak van 22 februari 2011, ECLI:NL:CRVB:2011:BP5715) de bestuursrechter in de vaststelling van en het oordeel over het hem voorgelegde geschil in het algemeen niet gebonden aan wat in een strafrechtelijk geding door de desbetreffende rechter is geoordeeld, te minder nu in een strafrechtelijke procedure een andere rechtsvraag voorligt en een ander procesrecht van toepassing is. In dit verband kan er niet aan voorbij worden gegaan dat appellant in de strafrechtelijke procedure ten laste was gelegd dat hij opzettelijk voordeel heeft getrokken uit de door enig misdrijf door O verkregen bijstandsuitkering, terwijl de wettelijke grondslag van de besluiten van 19 november 2009 en 23 maart 2010 artikel 59, tweede lid, van de WWB is. Ingevolge deze bepaling, voor zover hier van belang, kunnen, indien*

<sup>1</sup> Indira Stolze en Joke de Wit werken beiden bij de sectie Bestuursrecht van Erasmus School of Law. De laatste is tevens voorzitter van de sociale kamer van de bezwaarschriftencommissie van de gemeente Rotterdam.

de bijstand als gezinsbijstand aan gehuwden had moeten worden verleend, maar zulks achterwege is gebleven, omdat de belanghebbende de verplichtingen, bedoeld in artikel 17 van de WWB niet of niet behoorlijk is nagekomen, de kosten van bijstand mede worden teruggevorderd van de persoon met wiens middelen als bedoeld in paragraaf 3.4 bij de verlening van bijstand rekening had moeten worden gehouden. Het college heeft aan genoemde besluiten ten grondslag gelegd dat appelland de persoon is als bedoeld in deze bepaling. Hierbij spelen opzet en voordeel verkrijgen geen rol. Dit betekent dat, anders dan appelland stelt, in de strafrechtelijke procedure jegens appelland niet hetzelfde feitencomplex en hetzelfde juridische beoordelingskader aan de orde is als bij deze – inmiddels in rechte vaststaande – (medeterugvorderings)besluiten. In het arrest *Dangeville*, waarin sprake is van een doorbreking van de formele rechtskracht van besluiten of rechterlijke uitspraken, gaat het in alle gevallen om zaken waarin de betrokkene de nationale rechtsmiddelen heeft uitgeput dan wel waarin de betrokkene niet valt te verwijten dat hij de nationale rechtsmiddelen niet heeft uitgeput. De situatie van appelland is hiermee niet vergelijkbaar. Het heeft appelland vrijgestaan een rechtsmiddel aan te wenden tegen het besluit van het college van 23 maart 2010. Zo hij dat besluit in 2010 al niet zou hebben ontvangen – wat hier in het midden kan blijven – heeft appelland daarvan in elk geval kennis kunnen dragen na ontvangst van het besluit van 30 september 2014 en van de aangevallen uitspraak. Immers, zowel in dat besluit als in de aangevallen uitspraak is uitdrukkelijk vermeld dat tegen de beslissing op bezwaar van 25 (lees: 23) maart 2010 geen beroep is ingesteld en dat dit besluit daarmee rechtens onaantastbaar is geworden. Met de brief van 14 juli 2016 heeft het college het besluit van 23 maart 2010 aan de Raad doen toekomen en is dat besluit de volgende dag doorgestuurd naar de gemachtigde van appelland. Niets heeft toen derhalve aan het aanwenden van een rechtsmiddel tegen het besluit van 23 maart 2010 in de weg gestaan. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat appelland met betrekking tot het besluit van 23 maart 2010 heeft nagelaten de nationale rechtsmiddelen uit te putten, zodat in de rechtspraak van het EHRM geen aanknopingspunt kan worden gevonden voor het oordeel dat het college het besluit van 23 maart 2010 aan een volledige heroverweging had moeten onderwerpen. Vergelijk de uitspraak van 21 augustus 2008, *ECLI:NL:CRVB:2008:BE9536*. Van schending van artikel 1 van het EP en artikel 6 van het EVRM is geen sprake.

[appelland] te [woonplaats] (appelland)  
het college van burgemeester en wethouders van Groningen  
(college)

## Procesverloop

Namens appelland heeft mr. P.T. Huisman, advocaat, hoger beroep ingesteld.

Het college heeft een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 21 juni 2016. Appelland is verschenen, bijgestaan door mr. Huisman. Het college heeft zich, met bericht, niet laten vertegenwoordigen.

Het onderzoek is heropend na de zitting omdat het onderzoek niet volledig is geweest. Aan het college is verzocht om nadere stukken in te dienen en vragen te beantwoorden. Het college heeft hierop gereageerd bij brieven van 14 juli 2016 en 19 september 2016. Appelland heeft bij brief van 3 augustus 2016 een reactie ingezonden.

Partijen hebben toestemming gegeven een nader onderzoek ter zitting achterwege te laten, waarna het onderzoek is gesloten.

## Overwegingen

1. De Raad gaat uit van de volgende in dit geding van belang zijnde feiten en omstandigheden.

1.1. Bij besluit van 19 november 2009 heeft het college appelland hoofdelijk aansprakelijk gesteld voor de terugvordering van de door zijn voormalige partner [naam] (O) te veel ontvangen bijstand en het bedrag van € 92.759,15 op grond van artikel 59 van de Wet werk en bijstand (WWB) mede van appelland teruggevorderd. Het college heeft hieraan ten grondslag gelegd dat O in de periode van 21 augustus 2002 tot en met 20 oktober 2009 bijstand heeft ontvangen terwijl zij daar geen recht op had. O heeft in deze periode een gezamenlijke huishouding met appelland gevoerd en hiervan geen melding gedaan bij het college.

1.2. Bij besluit van 23 maart 2010 heeft het college het bezwaar van appelland tegen het besluit van 19 november 2009 gedeeltelijk gegrond verklaard in die zin dat de datum 21 augustus 2002 is gewijzigd in 18 december 2002 en dat het terugvorderingsbedrag van € 92.759,15 is gewijzigd in € 88.947,21. Appelland heeft tegen dit besluit geen beroep ingesteld.

1.3. Op 14 februari 2013 heeft het college ter aflossing van de in 1.2 genoemde vordering loonbeslag gelegd op het inkomen van appelland, op de grond dat appelland niet uit eigen beweging (volledig) voldoet aan betaling van de op dat moment nog openstaande vordering van € 86.329,48.

1.4. Appelland heeft bij brief van 27 augustus 2014 het college verzocht om eerdere besluiten te herzien, af te zien van verder verhaal en de reeds geïncasseerde gelden terug te betalen. Appelland heeft aan dit verzoek ten grondslag gelegd dat hij door het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (hof) bij arrest van 15 augustus 2014 is vrijgesproken van het hem ten laste gelegde feit, te weten dat “hij in of omstreeks de periode van 1 april 2002 tot en met 31 oktober 2009 in Groningen, in elke geval in Nederland, (telkens) opzettelijk gebruik heeft gemaakt van de woning aan de [adres] en/of de in die woning aanwezige voorzieningen, en/of opzettelijk eet- en/of drinkwaren heeft genuttigd, wetende dat deze woning en/of voorzieningen en/of eet- en/of drinkwaren geheel of gedeeltelijk werd(en) betaald van een uitkering krachtens de Algemene Bijstandswet en/of de Wet Werk en Bijstand, welke door [naam] – met wie verdachte op bovengenoemd adres samenwoonde – door het opzettelijk niet voldoen aan de inlichtingenplicht in de zin van artikel 227b van het Wetboek van Strafrecht, dan wel door valsheid in geschrifte of door oplichting of door verduistering, in elk geval door enig misdrijf was verkregen, hebbende verdachte aldus (telkens

opzettelijk) uit de opbrengst van enig misdrijf verkregen goed voordeel getrokken" (opzetheling).

1.5. Bij brief van 30 september 2014 heeft het college appelland meegedeeld dat tegen de beslissing op bezwaar van 25 (lees: 23) maart 2010 geen beroep is ingesteld, dat dit besluit daarmee rechtens onaantastbaar is geworden, dat een vrijspraak bij de strafrechter ter zake van strafrechtelijke vervolging wegens valsheid in geschrifte geen enkele invloed heeft op de mogelijkheden voor het college om wegens schending van de inlichtingenverplichting over te gaan tot herziening/intrekking en terugvordering van bijstand en dat het arrest van het hof niet als een nieuw feit wordt beschouwd.

1.6. Bij besluit van 20 november 2014 (bestreden besluit) heeft het college het bezwaar van appelland tegen de brief van 30 september 2014 (kennelijk) niet-ontvankelijk verklaard op de grond dat deze brief geen besluit is in de zin van artikel 1:3 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) waartegen bezwaar kan worden gemaakt.

2. Bij de aangevallen uitspraak heeft de rechtbank het beroep tegen het bestreden besluit gegrond verklaard, dit besluit vernietigd, het bezwaar alsnog ongegrond verklaard en bepaald dat de uitspraak in plaats treedt van het vernietigde besluit. Daartoe heeft de rechtbank – samengevat – het volgende overwogen. Voor zover appelland om herziening van de besluiten van 19 november 2009 en 25 (lees: 23) maart 2010 heeft verzocht, is de brief van 30 september 2014 wel een besluit in de zin van artikel 1:3 van de Awb, aangezien deze reactie op rechtsgevolg is gericht. De brief van 30 september 2014 moet als een afwijzend besluit worden aangemerkt. Het verzoek van appelland strekt ertoe dat het college terugkomt van zijn eerdere besluit van 25 (lees: 23) maart 2010, welk besluit in rechte onaantastbaar is geworden, omdat appelland daartegen geen beroep heeft ingesteld. De uitkomst in de strafrechtelijke procedure tegen appelland is geen nieuw gebleken feit of veranderde omstandigheid in de zin van artikel 4:6 van de Awb. Het college was dan ook bevoegd geweest het verzoek van appelland, om terug te komen van het besluit van 25 (lees: 23) maart 2010, af te wijzen met overeenkomstige toepassing van artikel 4:6, tweede lid, van de Awb.

3.1. Appelland heeft zich in hoger beroep tegen de aangevallen uitspraak gekeerd voor zover daarbij het bezwaar tegen het besluit van 30 september 2014 ongegrond is verklaard. Appelland heeft het volgende aangevoerd. Duidelijk is dat appelland ten onrechte wegens opzetheling is veroordeeld door de politierechter te Groningen. Ook is duidelijk dat het college er ten onrechte van uit is gegaan dat appelland met O en de kinderen heeft samengewoond en dat hij zou hebben geprofiteerd van steunfraude die door O zou zijn gepleegd. Het feit dat hij door het hof bij arrest van 15 augustus 2014 is vrijgesproken van het ten laste gelegde, heling, is een nieuw feit dat moet leiden tot herziening van het medeterugvorderingsbesluit. Uit het arrest van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) van 16 april 2012, *Dangeville v. Frankrijk*, 36677/97, AB 2004, 75 (arrest *Dangeville*), valt af te leiden dat het vasthouden aan de formele rechtskracht van een dergelijk besluit, ter-

wijl bekend is dat een nieuw feit heeft plaatsgevonden, in casu voormeld arrest van het hof, strijd oplevert met artikel 1 van het Eerste Protocol bij het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EP). Een inhoudelijke toets of een voldoende feitelijke grondslag bestaat voor de intrekking en terugvordering, op grond van verklaringen van de belanghebbenden en van getuigen, observaties en een huisbezoek is nodig, maar heeft in deze procedure niet plaatsgevonden. Dit is niet juist en levert strijd op met artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM).

3.2. Bij brief van 14 juli 2016 heeft het college de besluiten van 19 november 2009 en 23 maart 2014 ingezonden en voorts het volgende naar voren gebracht. Uit onderzoek is vast komen te staan dat sprake is geweest van een gezamenlijke huishouding tussen O en appelland, zonder dat O het college daarvan tijdig op de hoogte heeft gebracht. De stelling dat appelland door het hof is vrijgesproken van opzetheling doet daar niet aan af.

3.3. In zijn reactie van 3 augustus 2016 heeft appelland het volgende betoogd. Hij heeft het besluit van 23 maart 2010 niet ontvangen, zodat hem niet kan worden verweten dat hij tegen dat besluit geen beroep heeft ingesteld. Het hof heeft exact hetzelfde feitencomplex beoordeeld als dat waarop het college zijn vordering heeft gebaseerd. Het hof acht niet bewezen dat appelland heeft geprofiteerd van de bijstand van O en acht de ten laste gelegde samenwoning van appelland met O evenmin bewezen. Immers, zou de samenwoning zijn bewezen, dan zou daarmee tevens de heling bewezen zijn. De rechtsvraag betreffende de beweerde samenwoning en het wederrechtelijke profiteren van de samenwoning is met het arrest van het hof getoetst. Uit het onderzoek is juist niet komen vast te staan dat sprake is van een gezamenlijke huishouding tussen O en appelland. Hierbij wordt verwezen naar de uitspraak van 12 december 2014 van de rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2014:11788, waarin ook duidelijk wordt dat het toetsingskader van de inhoudelijke invulling van het verweten feitencomplex strafrechtelijk gezien identiek is aan het bestuursrechtelijk toetsingskader. In dit verband wordt wederom verwezen naar het arrest *Dangeville*, waarin het EHRM oordeelt dat het eigendomsrecht niet voldoende is beschermd wanneer sprake is van twee verschillende conclusies gebaseerd op hetzelfde feitencomplex en hetzelfde juridische beoordelingskader. Het arrest van het hof leidt tot niet-terugvorderbaarheid, terwijl het standpunt van het college leidt tot terugvorderbaarheid. Dit is in strijd met artikel 1 van het EP en met artikel 6 van het EVRM.

4. De Raad komt tot de volgende beoordeling.

4.1. Appelland heeft bij zijn brief van 27 augustus 2014 verzocht om herziening van de besluiten van 19 november 2009 en 23 maart 2010. Ter zitting van de rechtbank heeft appelland bevestigd dat het inderdaad gaat om een herziensverzoek. Gelet hierop en in aanmerking genomen dat de rechtsstrijd tussen partijen zich in beroep en hoger beroep vervolgens heeft toegespitst op de vraag of het arrest van het hof van 14 augustus 2014 een nieuw gebleken feit of

veranderde omstandigheid is in de zin van artikel 4:6 van de Awb, moet in het kader van deze procedure ervan uit worden gegaan dat genoemde besluiten in rechte onaantastbaar zijn geworden. Aan de eerst in een zeer laat stadium van de procedure betrokken stelling van appelland dat hij het besluit van 23 maart 2010 niet heeft ontvangen, zal daarom voorbij worden gegaan. Hierbij zij voorts aangetekend dat appelland, nadat hij medio juli 2016 – via de Raad – het besluit van 23 maart 2010 had ontvangen, geen beroep heeft ingesteld.

4.2. Artikel 4:6 van de Awb luidt als volgt:

“1. Indien na een geheel of gedeeltelijk afwijkende beschikking een nieuwe aanvraag wordt gedaan, is de aanvrager gehouden nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden te vermelden.

2. Wanneer geen nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden worden vermeld, kan het bestuursorgaan zonder toepassing te geven aan artikel 4:5 de aanvraag afwijzen onder verwijzing naar zijn eerdere afwijzende beschikking”.

4.3. Zoals de rechtbank terecht heeft overwogen, strekt het verzoek van appelland ertoe dat het college terugkomt van zijn besluit van 23 maart 2010 en heeft het college bij besluit van 30 september 2014 afwijzend beslist op dit verzoek. Nu dit besluit berust op de overweging dat het arrest van het hof niet als een nieuw feit wordt beschouwd, moet ervan uit worden gegaan dat het college – overeenkomstige – toepassing heeft gegeven aan artikel 4:6 van de Awb.

4.4. Bij uitspraak van 20 december 2016 (ECLI:NL:CRVB:2016:4872) heeft – ook – de Raad zijn rechtspraak over de toetsing door de bestuursrechter van besluiten op een herhaalde aanvraag of een verzoek om terug te komen van een besluit gewijzigd. In een geval als het voorliggende, waarin het bestuursorgaan toepassing geeft aan artikel 4:6, tweede lid, van de Awb, betekent dit dat de bestuursrechter aan de hand van de aangevoerde beroepsgronden toetst of het bestuursorgaan zich terecht, zorgvuldig voorbereid en deugdelijk gemotiveerd op het standpunt heeft gesteld dat er geen nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden zijn.

4.5.1. Het arrest van het hof van 15 augustus 2014 is een nieuw gegeven, maar betreft niet een feit dat of omstandigheid die noopt tot een terugkomen van de besluiten van 19 november 2009 en 23 maart 2010. Het hof heeft in dat arrest, na de in 1.4 geciteerde tenlastelegging te hebben opgenomen, volstaan met de volgende overweging: “Het hof acht niet wettig en overtuigend bewezen dat verdachte het tenlastegelegde heeft begaan, zodat verdachte daarvan behoort te worden vrijgesproken.” Hieruit kan niet worden opgemaakt dat het hof de samenwoning tussen O en appelland niet wettig en overtuigend bewezen heeft geacht en ook niet, zoals appelland heeft gesteld, dat het hof de beweerdde samenwoning heeft beoordeeld.

4.5.2. Bovendien is volgens vaste rechtspraak (uitspraak van 22 februari 2011, ECLI:NL:CRVB:2011:BP5715) de bestuursrechter in de vaststelling van en het oordeel over het

hem voorgelegde geschil in het algemeen niet gebonden aan wat in een strafrechtelijk geding door de desbetreffende rechter is geoordeeld, te minder nu in een strafrechtelijke procedure een andere rechtsvraag voorligt en een ander procesrecht van toepassing is. In dit verband kan er niet aan voorbij worden gegaan dat appelland in de strafrechtelijke procedure ten laste was gelegd dat hij opzettelijk voordeel heeft getrokken uit de door enig misdrijf door O verkregen bijstandsuitkering, terwijl de wettelijke grondslag van de besluiten van 19 november 2009 en 23 maart 2010 artikel 59, tweede lid, van de WWB is. Ingevolge deze bepaling, voor zover hier van belang, kunnen, indien de bijstand als gezinsbijstand aan gehuwden had moeten worden verleend, maar zulks achterwege is gebleven, omdat de belanghebbende de verplichtingen, bedoeld in artikel 17 van de WWB niet of niet behoorlijk is nagekomen, de kosten van bijstand mede worden teruggevorderd van de persoon met wiens middelen als bedoeld in paragraaf 3.4 bij de verlening van bijstand rekening had moeten worden gehouden. Het college heeft aan genoemde besluiten ten grondslag gelegd dat appelland de persoon is als bedoeld in deze bepaling. Hierbij spelen opzet en voordeel verkrijgen geen rol. Dit betekent dat, anders dan appelland stelt, in de strafrechtelijke procedure jegens appelland niet hetzelfde feitencomplex en hetzelfde juridische beoordelingskader aan de orde is als bij deze – inmiddels in rechte vaststaande – (medeterugvorderings)besluiten.

4.5.3. In het arrest Dangeville, waarin sprake is van een doorbreking van de formele rechtskracht van besluiten of rechterlijke uitspraken, gaat het in alle gevallen om zaken waarin de betrokkene de nationale rechtsmiddelen heeft uitgeput dan wel waarin de betrokkene niet valt te verwijten dat hij de nationale rechtsmiddelen niet heeft uitgeput. De situatie van appelland is hiermee niet vergelijkbaar. Het heeft appelland vrijgestaan een rechtsmiddel aan te wenden tegen het besluit van het college van 23 maart 2010. Zo hij dat besluit in 2010 al niet zou hebben ontvangen – wat hier in het midden kan blijven – heeft appelland daarvan in elk geval kennis kunnen dragen na ontvangst van het besluit van 30 september 2014 en van de aangevallen uitspraak. Immers, zowel in dat besluit als in de aangevallen uitspraak is uitdrukkelijk vermeld dat tegen de beslissing op bezwaar van 25 (lees: 23) maart 2010 geen beroep is ingesteld en dat dit besluit daarmee rechtens onaantastbaar is geworden. Met de brief van 14 juli 2016 heeft het college het besluit van 23 maart 2010 aan de Raad doen toekomen en is dat besluit de volgende dag doorgestuurd naar de gemachtigde van appelland. Niets heeft toen derhalve aan het aanwenden van een rechtsmiddel tegen het besluit van 23 maart 2010 in de weg gestaan. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat appelland met betrekking tot het besluit van 23 maart 2010 heeft nagelaten de nationale rechtsmiddelen uit te putten, zodat in de rechtspraak van het EHRM geen aanknopingspunt kan worden gevonden voor het oordeel dat het college het besluit van 23 maart 2010 aan een volledige heroverweging had moeten onderwerpen. Vergelijk de uitspraak van 21 augustus 2008, ECLI:NL:CRVB:2008:BE9536. Van schen-

ding van artikel 1 van het EP en artikel 6 van het EVRM is geen sprake.

4.6. Gelet op 4.5 heeft de rechtbank terecht overwogen dat het arrest van het hof van 15 augustus 2014 geen nieuw gebleken feit of veranderde omstandigheid is. Uit de uitspraak van de Raad van 20 december 2016 volgt dat een dergelijke vaststelling de afwijzing van het verzoek van appelland om terug te komen van de besluiten van 19 november 2009 en 23 maart 2010 in beginsel kan dragen. De bestuursrechter kan aan de hand van wat de rechtzoekende heeft aangevoerd evenwel tot het oordeel komen dat het besluit om niet terug te komen van een besluit evident onredelijk is. Wat appelland in voorliggende geval heeft aangevoerd, leidt niet tot het oordeel dat het na bezwaar door de rechtbank gehandhaafde besluit van 30 september 2014 evident onredelijk is.

4.7. Uit 4.1 tot en met 4.6 volgt dat het hoger beroep niet slaagt. De aangevallen uitspraak zal worden bevestigd voor zover aangevochten.

5. Voor een veroordeling in de proceskosten bestaat geen aanleiding.

### Beslissing

De Centrale Raad van Beroep bevestigt de aangevallen uitspraak voor zover aangevochten.

### Naschrift

1. In deze uitspraak die overigens door een enkelvoudige kamer is gedaan, komt een aantal interessante leerstukken aan de orde. De rechtbank heeft in eerste aanleg al de regelmatig terugkerende vraag beantwoord of een bepaalde beslissing van een bestuursorgaan, in dit geval van het college van burgemeester en wethouders, een besluit is in de zin van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb). De Centrale Raad van Beroep (hierna: Raad of CRvB) onderschrijft het positieve antwoord van de rechtbank op deze vraag. Daarnaast wordt duidelijk, voor zover hier onduidelijkheid over zou kunnen bestaan, dat de nieuwe lijn in de jurisprudentie voor de toepassing van artikel 4:6 van de Awb ook geldt bij herzieningsverzoeken. Verder speelt de wederzijdse beïnvloeding van de beoordelingskaders in het strafrecht en het bestuursrecht een rol en passeert het leerstuk van de doorbreking van de formele rechtskracht de revue. Nadat de van belang zijnde feiten en omstandigheden van de casus zijn weergegeven, zullen de genoemde leerstukken en het oordeel van de rechter hierover nader worden besproken.

2. Voorafgaand aan de uitspraak van de CRvB hebben zich reeds meerdere rechters over deze casus gebogen; niet alleen de bestuursrechter in eerste aanleg maar ook de strafrechter in eerste aanleg en in hoger beroep. In de strafrechtelijke procedure is appelland/verdachte door het Hof Arnhem-Leeuwarden op 15 augustus 2014 vrijgesproken van de hem ten laste gelegde opzetheling van een bijstandsuitkering die was verkregen door het niet voldoen aan de inlichtingenplicht van artikel 227b van het Wetboek van

Strafrecht (hierna: Sr). Deze vrijspraak vormt voor appelland de aanleiding het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Groningen (hierna: college) te verzoeken terug te komen van het eerder genomen besluit, waarin hij hoofdelijk aansprakelijk is gesteld voor de terugvordering van de teveel ontvangen bijstand door zijn ex. Zijn ex heeft te veel bijstand ontvangen doordat zij niet heeft gemeld dat zij zo'n zeven jaar met appelland heeft samengewoond. Tegen het besluit van het college waarin hij hoofdelijk aansprakelijk is gesteld voor de terugvordering, heeft appelland bezwaar gemaakt. Bij het besluit op bezwaar is alleen de periode waarover de onterecht uitgekeerde bijstand wordt teruggevorderd met enige maanden bekort. Desalniettemin bedraagt de terugvordering nog altijd bijna € 90.000. Tegen deze beslissing op bezwaar heeft appelland geen rechtsmiddelen aangewend. Echter, na het eerdergenoemde arrest waarin appelland is vrijgesproken van opzetheling wegens het gebrek aan wettig en overtuigend bewijs, verzoekt hij het college om het besluit op bezwaar uit maart 2010 en het besluit uit februari 2013 waarmee loonbeslag is gelegd ter aflossing van de vordering, te herzien. Ook verzoekt hij af te zien van verder verhaal en de al geïncasseerde gelden terug te betalen.

Het college honoreert dit herzieningsverzoek niet omdat het besluit op bezwaar uit 2010 formele rechtskracht heeft gekregen. Het college geeft daarbij aan dat een vrijspraak bij de strafrechter in casu geen invloed heeft op de mogelijkheden van het college om over te gaan tot herziening/intrekking van de terugvordering van de bijstand wegens schending van de inlichtingenplicht. Daarnaast beschouwt het college het arrest van het hof niet als een nieuw gebleken feit of veranderde omstandigheid. Het tegen deze beslissing gemaakte bezwaar heeft het college (kennelijk) niet-ontvankelijk verklaard omdat het college meent dat de brief waarin het herzieningsverzoek is afgewezen, geen besluit is in de zin van artikel 1:3 van de Awb. Tegen dit besluit op bezwaar komt appelland op door beroep in te stellen.

3. Het beroep van appelland wordt door de rechtbank gegrond verklaard omdat de rechtbank oordeelt dat de brief waarin het herzieningsverzoek is afgewezen wel een besluit is in de zin van de Awb, omdat het, aldus de rechtbank, op rechtsgevolg is gericht. Hoewel wij, evenals de Raad, het oordeel van de rechtbank onderschrijven, menen wij dat de motivering daarvan niet helemaal zuiver is. De afwijzing van het herzieningsverzoek is naar onze mening namelijk niet, zoals de rechtbank heeft aangegeven, op rechtsgevolg gericht maar kan wel worden gekwalificeerd als een beschikking; het betreft namelijk de afwijzing van een aanvraag, zoals gedefinieerd in het tweede lid van artikel 1:3 van de Awb. Overigens spreekt de rechtbank later wel over een afwijzend besluit.

De gegrondverklaring heeft materieel geen gunstige gevolgen voor appelland want de rechtbank verklaart het bezwaar ongegrond omdat de uitkomst van de strafrechtelijke procedure geen nieuw gebleken feit of veranderde omstandigheid is, waardoor het college het tweede lid van artikel 4:6 van de Awb terecht op overeenkomstige wijze heeft toegepast, aldus de rechtbank.

4. De Raad geeft in zijn overwegingen nog eens expliciet aan dat het tweede lid van artikel 4:6 van de Awb aan het primaire besluit ten grondslag is gelegd. Ook op dit analoog toepassen van artikel 4:6 van de Awb – het betreft namelijk geen herhaalde aanvraag maar een herzieningsverzoek – is de nieuwe wijze van toetsing door de bestuursrechter van toepassing. De Raad dient te toetsen of het bestuursorgaan terecht, zorgvuldig voorbereid en deugdelijk gemotiveerd het standpunt heeft ingenomen dat er geen sprake is van nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden, r.o. 4.4. De rechtbank heeft deze volle toets nog niet uitgevoerd, omdat de nieuwe lijn in de jurisprudentie dateert van na de uitspraak van de rechtbank. Omdat de nieuwe lijn met onmiddellijke ingang wordt gehanteerd, is het nu aan de Raad om de volle toets uit te voeren.

5. Dit betekent dat de CRvB dient te onderzoeken of het arrest van het hof daadwerkelijk geen nieuw feit of veranderde omstandigheid oplevert. Ter beantwoording van deze vraag overweegt de Raad, onder verwijzing naar zijn uitspraak van 22 februari 2011, ECLI:NL:CRVB:2011:BP5715, dat de bestuursrechter in het algemeen niet is gebonden aan het oordeel van de strafrechter omdat in dergelijke procedures andere rechtsvragen worden beantwoord en een ander procesrecht van toepassing is, r.o. 4.5.2. Dit standpunt wordt in deze zaak onverkort gevolgd omdat het beoordelingskader van artikel 227b van het Sr, waarbij opzet een rol speelt, anders is dan het beoordelingskader van artikel 59, tweede lid, van de Wet werk en bijstand (hierna: WWB) dat aan de besluiten van 19 november 2009 en 23 maart 2010 ten grondslag is gelegd. Zo bepaalt artikel 59, tweede lid, van de WWB (tegenwoordig Participatiewet) dat de kosten van bijstand mede kunnen worden teruggevorderd van de persoon met wie de bijstandsgerechtigde een gezamenlijke huishouding voert, indien de bijstandsgerechtigde op grond van artikel 17 van de WWB heeft nagelaten melding te maken van deze gezamenlijke huishouding. Opzet bij het schenden van de inlichtingenplicht speelt in artikel 59 van de WWB noch in artikel 17 van de WWB een rol. Daarin verschilt het beoordelingskader van artikel 227b van het Sr dus van de bepalingen van de WWB omdat voor het aannemen van opzetheling opzet moet worden bewezen. Bovendien geldt, hoewel de Raad dit niet expliciet noemt, dat de inlichtingenplicht van artikel 17 van de WWB ziet op een ander subject dan artikel 59, tweede lid, van de WWB. Immers, het is niet appelland die de inlichtingenplicht heeft geschonden, maar het is zijn ex die de verplichtingen van artikel 17 van de WWB niet heeft nageleefd. Appelland is op grond van artikel 59, tweede lid, van de WWB 'slechts' hoofdelijk aansprakelijk voor de gevolgen van de geschonden inlichtingenplicht. Nu schending van de inlichtingenplicht in deze procedure strikt genomen niet ter discussie staat, heeft het oordeel van de strafrechter per definitie geen gevolgen voor de hoofdelijke aansprakelijkheid van appelland ingevolge artikel 59, tweede lid, van de WWB. Waar het in deze procedure wel om gaat is dat opzet een voorwaarde is voor het aannemen van opzetheling zoals bedoeld in artikel 227b van het Sr. Omdat deze voorwaarde geen onderdeel is van het beoordelingskader dat van toepassing is op de

(schending van de) inlichtingenplicht en de hoofdelijke aansprakelijkheid van de WWB gaat het dus niet om dezelfde beoordelingskaders.

6. Nadat de Raad heeft geoordeeld dat het arrest van het Hof Arnhem-Leeuwarden geen nieuw feit betreft zoals bedoeld in artikel 4:6 van de Awb, wijdt hij aandacht aan het leerstuk van de formele rechtskracht. Appelland heeft namelijk in hoger beroep aangevoerd dat vasthouden aan de formele rechtskracht van het in deze zaak in rechte onaanastbaar geworden terugvorderingsbesluit – ondanks nieuw gebleken feiten – strijd oplevert met het eigendomsrecht zoals dat is opgenomen in artikel 1 van het Eerste Protocol bij het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: Protocol 1 EVRM) en artikel 6 van het EVRM. Appelland is van mening dat deze conclusie volgt uit het Dangeville-arrest (EHRM 16 april 2002, nr. 36677/97, AB 2004, 75, m.nt. N. Verheij (*Dangeville/Frankrijk*)).

7. Over de vraag of de formele rechtskracht kan worden doorbroken, oordeelt de Raad als volgt. Appelland heeft, zoals reeds eerder is opgemerkt, in deze zaak nagelaten beroep in te stellen tegen het besluit van 23 maart 2010 waarin het college het bezwaar gedeeltelijk gegrond heeft verklaard, in die zin dat de periode waarover de bijstand wordt teruggevorderd, is gewijzigd en daarmee het terugvorderingsbedrag is verlaagd. Pas in hoger beroep voert appelland aan dat hij dit besluit niet heeft ontvangen en daardoor geen beroep heeft kunnen instellen. Het feit dat deze stelling in een zeer laat stadium van de procedure is ingebracht, maakt dat de CRvB hieraan voorbijgaat. Bovendien heeft het college het besluit in primo én de beslissing op bezwaar van 23 maart 2010 aan de Raad toegezonden waarna de CRvB het onder de aandacht van appelland heeft gebracht. Ook toen heeft appelland geen beroep ingesteld waarmee, aldus de Raad, in het midden kan worden gelaten of appelland de beslissing op bezwaar al dan niet heeft ontvangen. Hiermee staat in rechte vast dat appelland heeft nagelaten de nationale rechtsmiddelen uit te putten. Dit oordeel van de Raad heeft in materiële zin tot gevolg dat de formele rechtskracht van de besluiten waarvoor herziening is verzocht, niet wordt doorbroken. De CRvB overweegt namelijk dat vanwege het nalaten van het uitputten van de nationale rechtsmiddelen, in het arrest Dangeville geen aanknopingspunt kan worden gevonden voor het oordeel dat het college het besluit van 23 maart 2010 aan een volledige heroverweging had moeten onderwerpen (r.o. 4.5.3). Om die reden slaagt het beroep dat sprake is van schending van artikel 1 van Protocol 1 EVRM en artikel 6 van het EVRM, niet.

8. In r.o. 4.6 oordeelt de Raad dat de rechtbank terecht heeft overwogen dat het arrest van het hof geen nieuw gebleken feit of veranderde omstandigheid is. Dit gegeven, alsmede hetgeen in hoger beroep is aangevoerd, leidt niet tot het oordeel dat de afwijzing van het herzieningsverzoek evident onredelijk is; het hoger beroep slaagt niet (r.o. 4.7). Wij menen dat de CRvB zijn oordeel zuiver heeft gemotiveerd. Hij laat namelijk zien dat het leerstuk van de doorbreking van de formele rechtskracht geen rol speelt bij de vraag of het bestuursorgaan zich terecht, zorgvuldig voor-

bereid en deugdelijk gemotiveerd op het standpunt heeft gesteld dat er geen nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden zijn en hiermee het herzieningsverzoek heeft kunnen afwijzen op grond van het tweede lid van artikel 4:6 van de Awb. Wij merken op dat het niet onmogelijk is om een herzieningsverzoek in te dienen terwijl de bezwaar- of beroepstermijn nog niet is verstreken (CRvB 21 december 1999, ECLI:NL:CRVB:1999:AA5103, AB 2000, 121, m.nt. H.E. Bröring). Een dergelijk verzoek wordt in de jurisprudentie aangemerkt als een bezwaar- of een beroepschrift (CRvB 23 maart 2010, ECLI:NL:CRVB:2010:BM0861, AB 2010/223).

*I.F. Stolze en J.C. de Wit*

## Gst. 2017/115

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 5 april 2017, nr. 201601283/1/A3  
(Mrs. H. Troostwijk, C.M. Wissels en B.P.M. van Ravels)  
m.nt. F.A. Pommer<sup>1</sup>

(Art. 174a Gemw; Wet aanpak woonoverlast)

ECLI:NL:RVS:2017:923

### **Artikel 174a Gemeentewet (Wet Victoria). Bevoegdheid tot toepassing artikel 174a Gemeentewet. Verstoring van de openbare orde. Gedragingen in de woning. Gooien explosief van buitenaf richting de woning kwalificeert niet als gedragingen in de woning.**

*Met de rechtbank wordt vooropgesteld dat het gooien van explosieven richting de woning van [wederpartij] zonder meer kan worden aangemerkt als een ernstige verstoring van de openbare orde en dat het gelet daarop begrijpelijk is dat de burgemeester het nodig achtte in te grijpen en de veiligheid en rust in de straat te herstellen. Dat betekent echter nog niet dat de burgemeester reeds daarom bevoegd was tot toepassing van artikel 174a, eerste lid, van de Gemeentewet. De rechtbank heeft terecht overwogen dat niet aan de voorwaarden voor toepassing van dat artikel is voldaan, nu de verstoring van de openbare orde in dit geval het gevolg was van explosieven die van buitenaf richting de woning werden gegooid en derhalve niet van gedragingen in de woning. Voor zover de burgemeester heeft betoogd dat de gedraging in de woning als bedoeld in artikel 174a, eerste lid, van de Gemeentewet "het bewonen van de woning door [wederpartij] in de hoedanigheid van president van een chapter van Bandidos" is, wordt overwogen dat de rechtbank deze redenering terecht niet heeft gevolgd. De rechtbank heeft daartoe met juistheid overwogen dat weliswaar aannemelijk is dat het gooien van de explosieven samenhangt met de installatie van [wederpartij] als president van een chapter van de Bandidos, maar dat de persoon of positie van*

*een persoon niet kan worden gezien als gedraging als bedoeld in voormeld artikel. Dit geldt naar het oordeel van de Afdeling ook voor het bewonen van een woning door een bepaald persoon of een persoon met een bepaalde positie. Gelet hierop heeft de rechtbank terecht geconcludeerd dat de burgemeester niet bevoegd was de woning van [wederpartij] op grond van artikel 174a, eerste lid, van de Gemeentewet te sluiten.*

### **Procesverloop**

Bij besluit van 22 maart 2014 heeft de burgemeester de woning van [wederpartij] op het adres [locatie] te Nieuwstadt met ingang van 22 maart 2014 om 22.00 uur gesloten voor de maximale duur van drie maanden of zoveel korter dan nodig is.

Bij besluit van 7 januari 2015 heeft de burgemeester het door [wederpartij] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 21 januari 2016 heeft de rechtbank het door [wederpartij] daartegen ingestelde beroep gegrond verklaard, het besluit van 7 januari 2015 vernietigd en het besluit van 22 maart 2014 herroepen. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de burgemeester hoger beroep ingesteld.

[wederpartij] heeft een schriftelijke uiteenzetting ingediend en de Afdeling toestemming verleend als bedoeld in artikel 8:29, vijfde lid, van de Algemene wet bestuursrecht. De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 13 februari 2017, waar de burgemeester, vertegenwoordigd door mr. R.W. Veldhuis, advocaat te Den Haag, en [wederpartij], vertegenwoordigd door mr. P.G.J.M. Boonen, advocaat te Sittard, zijn verschenen.

### **Overwegingen**

#### **Inleiding**

1. Op 15 maart 2014 is [wederpartij] geïnstalleerd als president van het nieuwe chapter van de Outlaw Motorcycle Gang (hierna: OMG) Bandidos MC te Sittard. In de nacht van 16 maart 2014 hebben onbekenden een explosief richting de woning van [wederpartij] gegooid. Daarbij werd schade veroorzaakt aan de woning, de naastgelegen woningen en geparkeerde auto's. In de nacht van 22 maart 2014 is opnieuw een explosief richting de woning van [wederpartij] gegooid met een vergelijkbare schade tot gevolg.

[wederpartij] woonde voorafgaand aan de sluiting samen met zijn dochter in de huurwoning op het adres [locatie] te Nieuwstadt. Ten tijde van de incidenten op 16 en 22 maart 2014 was er niemand in de woning aanwezig.

#### **Besluitvorming**

2. Naar aanleiding van het incident op 22 maart 2014 heeft de burgemeester diezelfde nacht besloten de woning op grond van artikel 174a, eerste lid, van de Gemeentewet te sluiten. Daarnaast heeft hij een noodverordening uitgevaardigd, camera's laten plaatsen en verkeersafremmende maatregelen genomen. Aan de sluiting heeft de burgemees-

<sup>1</sup> Mr. F.A. Pommer is advocaat openbareorderecht bij Hekkelman advocaten te Nijmegen.