

## LEGAL UPDATE

### **Onrechtmatig besluit ook onrechtmatig jegens een niet-belanghebbende**

Datum: 24 augustus 2016

Wanneer een besluit onrechtmatig blijkt te zijn, staat vast dat het bestuursorgaan dat het besluit genomen heeft onrechtmatig heeft gehandeld. Dit uitgangspunt is reeds lange tijd gemeengoed in ons rechtssysteem en in 2013 gecodificeerd in titel 8.4 Awb (de Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten). In artikel 8:88 Awb is bepaald dat een bestuursorgaan schadeplichtig is voor schade als gevolg van (onder andere) een onrechtmatig besluit en het niet tijdig nemen van een besluit.

Een vraag die met enige regelmatig in de jurisprudentie terugkomt, is de vraag hoe ver die schadeplichtigheid zich uitstrekt. In het bijzonder gaat het om de vraag of ook derden, die geen belanghebbende in de zin van de Awb waren bij het schadeveroorzakende besluit, recht op schadevergoeding kunnen ontlenen aan het onrechtmatige besluit. Dit was ook onderwerp van discussie in een [recent arrest](#) van de Hoge Raad.

In dit geval had de eigenaar van een perceel in september 2003 een vergunning aangevraagd voor de vervanging van een turbinegondel van een windturbine die op zijn perceel stond. Later, in oktober 2003, werd voor de windturbine een recht van opstal gevestigd ten behoeve van een derde. De gevraagde vergunning werd in eerste instantie geweigerd wegens strijd met het bestemmingsplan. In de daarop volgende procedure bleef het besluit van de gemeente niet overeind; de gemeente had de vergunning niet mogen weigeren. De (rechtsopvolger van de) opstalhouder heeft vervolgens de gemeente aansprakelijk gesteld voor de door haar geleden schade, te weten het mislopen van een aan de bouw van de turbinegondel gelieerde subsidie. De opstalhouder verwijt de gemeente (onder meer) dat de gemeente de bouwvergunning niet tijdig heeft verleend, dat de van rechtswege verleende vergunning niet is gepubliceerd en omwonenden niet in kennis zijn gesteld van de van rechtswege verleende vergunning.

De verwijten die de opstalhouder de gemeente maakt zijn allemaal gekoppeld aan de vergunning, die was aangevraagd door de eigenaar van het perceel waar de windmolen op staat. Ten tijde van de aanvraag van de vergunning was de opstalhouder nog niet in beeld. Het recht van opstal werd immers een maand na de aanvraag gevestigd. Om die reden was de opstalhouder bestuursrechtelijk geen belanghebbende in de procedure tegen de weigering van de gevraagde vergunning (vgl. art. 1:2 Awb). Kan de gemeente dan toch onrechtmatig hebben gehandeld jegens de opstalhouder? Ja, zegt de Hoge Raad. Wanneer belangen van derden betrokken zijn bij het besluit en deze belangen kenbaar zijn bij het bestuursorgaan, kan ook jegens deze derden onrechtmatig gehandeld worden wanneer de in het maatschappelijk verkeer geldende zorgvuldigheidsnormen niet in acht worden genomen (r.o. 2.11). In dit geval was de gemeente dusdanig bekend met de belangen van de opstalhouder, dat zij onrechtmatig jegens de opstalhouder heeft gehandeld.

Wanneer bestuursorganen in hun besluitvorming steken laten vallen, dan liggen er voor getroffen derden – en dus ook voor niet-belanghebbenden – kansen om de overheid voor de daardoor veroorzaakte schade aansprakelijk te houden.

Dit is een Legal Update de Praktijkgroepen Bestuursrecht en Omgevingsrecht.

Voor meer informatie:

Frank Mulder  
+31 30 25 95 549  
[frankmulder@vbk.nl](mailto:frankmulder@vbk.nl)