

## ABRvS, 01-02-1996, nr. H01950354/67

ABRvS 01-02-1996, H01950354/67, m.nt. P.C.M. Heinen

Instantie	Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
Datum	1 februari 1996
Magistraten	Mrs Boukema, Borman, Eekhof-de Vries
Zaaknummer	H01950354/67
Noot	P.C.M. Heinen
Vakgebied(en)	Bestuursrecht algemeen (V) Staatsrecht / Decentralisatie
Wetingang	WRO art. 21 lid 1; WRO art. 25; Awb art. 1:3 lid 2; Awb art. 6:2; Awb art. 8:5

## Essentie

**Geen rechtsbescherming op grond van de Awb tegen gemeenteraadsbesluiten tot het weigeren een voorbereidingsbesluit te nemen of een (postzegel)bestemmingsplan vast te stellen.**

**Tegen dergelijke besluiten staat geen bezwaar en beroep ingevolge de Awb open.**

**Negatieve lijst bij Awb. (Waspik)**

## Samenvatting

*Art. 1, eerste lid, van de Wet vef (afkorting voor: voltooiing eerste fase herziening rechterlijke organisatie; red.) heeft uitsluitend betrekking op het nemen van voor de datum van inwerkingtreding van de Awb aangevraagde besluiten. Het nemen van besluiten dient te worden onderscheiden van de mogelijkheid om bezwaar te maken of beroep in te stellen. Ten aanzien van die mogelijkheid is in het tweede lid van voormeld artikel een afzonderlijke overgangsbepaling opgenomen. Die bepaling is slechts van toepassing op besluiten die voor evenbedoelde datum zijn bekendgemaakt. Aangezien het in eerste aanleg genomen besluit van daarna dateert, is op de mogelijkheid tegen dat besluit een bezwaarschrift in te dienen de Awb van toepassing.*

*De opzet van de WRO gaat ervan uit dat de gemeenteraad aan de hand van een overeenkomstig de daarvoor geldende procedure voorbereid en ter inzage gelegd ontwerp beslist omtrent de vaststelling van een bestemmingsplan of een herziening daarvan. Art. 25 legt vast wanneer het raadsbesluit dient te worden genomen en bepaalt voorts dat dit besluit met redenen wordt omkleed indien over het ontwerp tijdig een zienswijze kenbaar is gemaakt of bij de vaststelling van het plan wordt afgeweken van het ontwerp, gelijk het ter inzage heeft gelegen.*

*Deze opzet voorziet niet in door de gemeenteraad te nemen beslissingen op bij hem ingediende verzoeken tot vaststelling van een (herzien) bestemmingsplan.*

*Uit de in de WRO gegeven regeling inzake de totstandkoming van bestemmingsplannen vloeit voort dat een verzoek als vorenbedoeld niet vatbaar is voor rechtstreekse inwilliging. De door de betrokkene gevraagde vaststelling is eerst mogelijk indien een daartoe strekkend ontwerp-bestemmingsplan voorhanden is dat de in de WRO en het Besluit op de Ruimtelijke Ordening 1985 voorgeschreven procedure inzake de voorbereiding van een bestemmingsplan heeft doorlopen.*

*Het bewandelen van die weg is zinledig indien de gemeenteraad op grond van het verzoek tot het oordeel komt dat hij niet zal overgaan tot vaststelling van een (herzien) bestemmingsplan als waar hem om is verzocht. In dat geval kan de gemeenteraad dan ook onmiddellijk, zonder dat eerst een ontwerp in procedure is gebracht, besluiten tot weigering van de gevraagde vaststelling. Dat neemt evenwel niet weg dat in het stelsel van de WRO het raadsbesluit omtrent vaststelling van een bestemmingsplan zijn plaats heeft gekregen in art. 25 van deze wet.*

*Het vorenstaande leidt de Afdeling tot het oordeel dat het op de negatieve lijst opgenomen art. 25 van de WRO dient te worden beschouwd als het wettelijk voorschrift op grond waarvan een besluit tot vaststelling van een bestemmingsplan wordt genomen.*

*Voorts stelt de Afdeling vast dat art. 6:2 aanhef en onder a, blijkens het gestelde in de Memorie van Toelichting (Kamerstukken II 1988–1989, 21 221, nr. 3, blz. 199) niet alleen ziet op de weigering van een bestuursorgaan een besluit te nemen, maar ook betekenis heeft indien een bijzondere wet wel beroep openstelt tegen een positief besluit, zoals het verlenen van een vergunning, doch niet tegen een negatief besluit, zoals het weigeren van de vergunning. De Afdeling leidt daaruit af dat de in de voormelde bepaling voorziene gelijkstelling ook geldt ten aanzien van de inhoudelijk afwijzende beslissing die de tegenhanger vormt van een (positief) besluit waartegen, zoals in het geval van art. 25 van de WRO, geen in een bijzondere wet vastgelegde beroepsmogelijkheid openstaat.*

*Voor zover sprake is van een afwijzend besluit dat niet van algemene strekking is en dat is genomen op een aanvraag, volgt zulks reeds uit art. 1:3, tweede lid van de Awb. In dit artikellid is bepaald dat onder beschikking ook de afwijzing van een aanvraag van een besluit dat niet van algemene strekking is, wordt begrepen.*

*Mede gelet op voormelde gelijkstelling en in aanmerking genomen dat de negatieve lijst wat betreft meergenoemd art. 25 geen onderscheid maakt naar de strekking van de op grond van deze bepaling genomen beslissing, is het bepaalde in art. 8:5 van de Awb zowel van toepassing op het besluit tot vaststelling van een bestemmingsplan als op de weigering daarvan. Zoals ook is opgemerkt in de Memorie van Antwoord bij de Wet vef (Kamerstukken II 1991–1992, 22 495, nr. 6, blz. 73) kunnen besluiten houdende weigering tot vaststelling van (bestemmings-) plannen als bedoeld in art. 10 van de WRO derhalve niet aan het oordeel van de administratieve rechter worden onderworpen.*

*In aansluiting hierop overweegt de Afdeling dat, ingevolge de vermelding op de negatieve lijst van art. 21, eerste lid, van de WRO, het in dit artikel bedoelde voorbereidingsbesluit en de weigering van zodanig besluit, eveneens zijn uitgesloten van beroep de administratieve rechter. Weliswaar is in de Memorie van Toelichting bij de Wet vef (Kamerstukken II 1991–1992) 22 495, nr. 3, blz. 206) opgemerkt dat tegen de weigering van het nemen van een voorbereidingsbesluit beroep op de rechtbank openstaat, doch deze vaststelling strookt, mede gelet op het in de Awb neergelegde stelsel inzake de mogelijkheid van beroep tegen een (positief) besluit en de negatieve tegenhanger daarvan, niet met het bepaalde in art. 8:5 Awb en de daarbij behorende negatieve lijst. Bovendien ziet de Afdeling geen grond voor een verschil in behandeling van enerzijds de weigering om een voorbereidingsbesluit te nemen en anderzijds de weigering om een bestemmingsplan of een herziening daarvan vast te stellen. In beide*

*gevallen betreft het de weigering om op gemeentelijk niveau een planologische grondslag te scheppen voor de aan de orde zijnde bouw- en/of gebruiksmogelijkheid.*

*De Afdeling ziet er niet aan voorbij dat een belangrijke reden voor het uitsluiten van voorziening tegen voorbereidingsbesluiten en tegen besluiten tot vaststelling of herziening van een bestemmingsplan was gelegen in de wens tot voorkoming van een overmaat aan rechtsbescherming, verband houdende met de omstandigheid dat de genoemde besluiten in de regel nog door nadere besluitvorming worden gevolgd. Zo kunnen de planologische overwegingen die aan een voorbereidingsbesluit ten grondslag liggen mede — en veelal in meer concrete vorm — aan de orde komen in het kader van bezwaar en beroep tegen een op het voorbereidingsbesluit gebaseerde anticipatie. De vaststelling en de herziening van een bestemmingsplan zijn onderworpen aan de goedkeuring van gedeputeerde staten, waarvan de verlening in beroep bij de Afdeling kan worden bestreden.*

*De Afdeling onderkent dat voormeld motief voor plaatsing op de negatieve lijst niet opgaat ten aanzien van de weigering om een voorbereidingsbesluit te nemen dan wel een bestemmingsplan vast te stellen of te herzien. Zulk een weigering sluit de weg naar verdere besluitvorming juist af.*

*Ook deze omstandigheid biedt naar het oordeel van de Afdeling echter onvoldoende grondslag om eraan voorbij te zien dat art. 21, eerste lid, en art. 25 van de WRO in volle omvang op de negatieve lijst zijn geplaatst. Daarbij heeft de Afdeling mede in aanmerking genomen dat in de Wet van 26 april 1995 (Leemtewet Awb), Stb. 1995, 250, waarbij onder meer de onderdelen c.3 en c.4 van de negatieve lijst zijn gewijzigd, niet tevens is voorzien in aanpassing van onderdeel c.2. Nu de wetgever, hoewel in de literatuur en de lagere rechtspraak reeds uitvoerig op de onderhavige problematiek was gewezen, geen gebruik heeft gemaakt van deze gelegenheid om ten aanzien van voormelde weigeringsbesluiten alsnog de mogelijkheid van beroep op de administratieve rechter open te stellen, moet het ervoor worden gehouden dat de bewoordingen van de wet in overeenstemming zijn met de daaraan ten grondslag liggende bedoeling. Zeker dan is er geen plaats voor een uitleg waardoor aan die bewoordingen met een beroep op redelijke wetstoepassing hun kracht zou worden ontnomen.*

*Op grond van vorenstaande overweging komt de Afdeling tot de conclusie dat het hoger beroep ongegrond is. De aangevallen uitspraak dient derhalve te worden bevestigd.*

*Voor een proceskostenveroordeling in hoger beroep acht de Afdeling geen termen aanwezig.*

## Partij(en)

Uitspraak op het hoger beroep van:

Snijders Beheer B.V. te Tilburg (appellante)

tegen

de uitspraak van de arrondissementsrechtbank te Breda van 2 mei 1995 in het geschil tussen:

appellante

tegen

de raad der gemeente Waspik

## Uitspraak

### 1. Procesverloop

Bij brief van 12 februari 1993 heeft appellante bij de gemeenteraad van Waspik een verzoek ingediend tot partiële herziening van het bestemmingsplan 'Buitengebied herziening 1983' ter realisering van een bouwplan voor representatieve bedrijvigheid.

Bij besluit van 20 januari 1994, verzonden 25 januari 1994, heeft de gemeenteraad voormeld verzoek afgewezen.

Tegen dit besluit heeft appellante bij brief van 4 maart 1994 een bezwaarschrift bij de gemeenteraad ingediend.

Bij besluit van 14 april 1994, heeft de gemeenteraad het bezwaarschrift niet-ontvankelijk verklaard.  
(...)

Tegen dit besluit heeft appellant bij brief van 25 mei 1994 beroep ingesteld bij de arrondissementsrechtbank te Breda.

Bij uitspraak van 2 mei 1995, verzonden 14 juni 1995, heeft de rechtbank het beroep ongegrond verklaard.

(...)

Tegen deze uitspraak heeft appellante bij brief van 17 juli 1995 hoger beroep ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

(...)

Bij brief van 24 augustus 1995 heeft de gemeenteraad een memorie ingediend.

Het hoger beroep is ter zitting van 9 november 1995 behandeld door een meervoudige kamer van de Afdeling. Verschenen zijn appellante, vertegenwoordigd door mr T.C. Ruijgrok, advocaat te Breda, en de gemeenteraad van Waspik, vertegenwoordigd door mevrouw C.P.J. Pijnenburg-Vugts, wethouder en G.H.A. Moolenschot, ambtenaar der gemeente.

## 2. Overwegingen

Ingevolge artikel 8:1, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) kan een belanghebbende tegen een besluit beroep instellen bij de rechtbank.

Ingevolge artikel 6:2, aanhef en onder a, van de Awb wordt voor de toepassing van de wettelijke voorschriften over bezwaar en beroep de schriftelijke weigering een besluit te nemen gelijkgesteld met een besluit.

In artikel 7:1, eerste lid, van de Awb is bepaald dat — behoudens een aantal nader genoemde uitzonderingen — degene aan wie het recht is toegekend tegen een besluit beroep bij een administratieve rechter in te stellen, alvorens beroep in te stellen tegen dat besluit bezwaar dient te maken.

Ingevolge artikel 8:5 van de Awb kan geen beroep worden ingesteld tegen een besluit, genomen op grond van een wettelijk voorschrift dat is opgenomen in de bijlage die bij deze wet behoort.

Onderdeel C.2 van de bedoelde bijlage (hierna: de negatieve lijst) luidt als volgt:

'Artikel 11, eerste lid, met uitzondering van een besluit dat ingevolge het achtste lid van dat artikel geen

goedkeuring behoeft, de artikelen 21, eerste lid, 25, 29, eerste en achtste lid, en 40, eerste lid, van de Wet op de Ruimtelijke Ordening en de artikelen 37 en 38 van die wet voor zover inhoudende de weigering een besluit als bedoeld in die artikelen te nemen'.

Bij de aangevallen uitspraak heeft de rechtbank geoordeeld dat het op 20 januari 1994 door de gemeenteraad van Waspik genomen besluit tot afwijzing van het verzoek om partiële herziening van het bestemmingsplan 'Buitengebied herziening 1983' een weigering tot het nemen van een besluit op grond van artikel 25 van de Wet op de Ruimtelijke Ordening (hierna: WRO) behelst. Vervolgens heeft de rechtbank — kort samengevat — vastgesteld dat, gelet op de vermelding van dit wetsartikel op de negatieve lijst, tegen bedoeld besluit geen voorziening ingevolge de Awb openstond. Daarbij heeft de rechtbank, onder verwijzing naar artikel 6:2, aanhef en onder a, van de Awb, geoordeeld dat niet alleen het besluit tot toepassing van voormeld artikel 25 maar ook de weigering zulks te doen, is uitgezonderd van de mogelijkheid tot het instellen van beroep.

Appellante heeft in de eerste plaats gesteld dat de ontvankelijkheid van het door haar ingediende bezwaarschrift tegen het op 20 januari 1994 genomen besluit ten onrechte is getoetst aan de Awb. Naar haar mening volgt uit de overgangsbepaling die is opgenomen in artikel I, eerste lid van de Wet voltooiing eerste fase herziening rechterlijke organisatie (hierna: Wet vef) dat die ontvankelijkheidsvraag dient te worden beantwoord aan de hand van de tot de datum van inwerkingtreding van de Awb geldende Wet administratieve rechtspraak overheidsbeschikkingen aangezien haar verzoek om planherziening van voor die datum dateert.

Voorts heeft appellante betoogd dat niet artikel 25 maar artikel 10 van de WRO de gemeenteraad de bevoegdheid toekent een bestemmingsplan vast te stellen. Deze bepaling is niet vermeld op de bij artikel 8:5 van de Awb behorende bijlage. Artikel 25 van de WRO behelst, aldus appellante, slechts een verbijzondering inzake de uitoefening van voormelde bevoegdheid. Verder heeft zij er nog op gewezen dat uit de wetsgeschiedenis van de Awb naar voren komt dat het niet de bedoeling van deze wet is de bestaande rechtsbescherming te beperken.

Uitsluiting van de mogelijkheid voorziening te vragen tegen de weigering een bestemmingsplan te herzien, valt daarmee niet te rijmen, aldus appellante.

De Afdeling overweegt het volgende.

Artikel I, eerste lid, van de Wet vef heeft uitsluitend betrekking op het nemen van voor de datum van inwerkingtreding van de Awb aangevraagde besluiten. Het nemen van besluiten dient te worden onderscheiden van de mogelijkheid om bezwaar te maken of beroep in te stellen. Ten aanzien van die mogelijkheid is in het tweede lid van voormeld artikel een afzonderlijke overgangsbepaling opgenomen. Die bepaling is slechts van toepassing op besluiten die voor evenbedoelde datum zijn bekendgemaakt. Aangezien het in eerste aanleg genomen besluit van daarna dateert, is op de mogelijkheid tegen dat besluit een bezwaarschrift in te dienen de Awb van toepassing.

De opzet van de WRO gaat ervan uit dat de gemeenteraad aan de hand van een overeenkomstig de daarvoor geldende procedure voorbereid en ter inzage gelegd ontwerp beslist omtrent de vaststelling van een bestemmingsplan of een herziening daarvan. Artikel 25 legt vast wanneer het raadsbesluit dient te worden genomen en bepaalt voorts dat dit besluit met redenen wordt omkleed indien over het ontwerp tijdig een zienswijze kenbaar is gemaakt of bij de vaststelling van het plan wordt afgeweken van het ontwerp, gelijk het ter inzage heeft gelegen.

Deze opzet voorziet niet in door de gemeenteraad te nemen beslissingen op bij hem ingediende verzoeken tot vaststelling van een (herzien) bestemmingsplan.

Uit de in de WRO gegeven regeling inzake de totstandkoming van bestemmingsplannen vloeit voort dat een verzoek als vorenbedoeld niet vatbaar is voor rechtstreekse inwilliging. De door de betrokkene gevraagde vaststelling is eerst mogelijk indien een daartoe strekkend ontwerp-bestemmingsplan voorhanden is dat de in de WRO en het Besluit op de Ruimtelijke Ordening 1985 voorgeschreven procedure inzake de voorbereiding van een bestemmingsplan heeft doorlopen.

Het bewandelen van die weg is zinledig indien de gemeenteraad op grond van het verzoek tot het oordeel komt dat hij niet zal overgaan tot vaststelling van een (herzien) bestemmingsplan als waar hem om is verzocht. In dat geval kan de gemeenteraad dan ook onmiddellijk, zonder dat eerst een ontwerp in procedure is gebracht, besluiten tot weigering van de gevraagde vaststelling. Dat neemt evenwel niet weg dat in het stelsel van de WRO het raadsbesluit omtrent vaststelling van een bestemmingsplan zijn plaats heeft gekregen in artikel 25 van deze wet.

Het vorenstaande leidt de Afdeling tot het oordeel dat het op de negatieve lijst opgenomen artikel 25 van de WRO dient te worden beschouwd als het wettelijk voorschrift op grond waarvan een besluit tot vaststelling van een bestemmingsplan wordt genomen.

Voorts stelt de Afdeling vast dat artikel 6:2 aanhef en onder a, blijkens het gestelde in de Memorie van Toelichting (Kamerstukken II, 1988–1989, 21 221, nr. 3, blz. 119) niet alleen ziet op de weigering van een bestuursorgaan een besluit te nemen, maar ook betekenis heeft indien een bijzondere wet wel beroep openstelt tegen een positief besluit, zoals het verlenen van een vergunning, doch niet tegen een negatief besluit, zoals het weigeren van de vergunning. De Afdeling leidt daaruit af dat de in voormelde bepaling voorziene gelijkstelling ook geldt ten aanzien van de inhoudelijk afwijzende beslissing die de tegenhanger vormt van een (positief) besluit waartegen, zoals in het geval van artikel 25 van de WRO, geen in een bijzondere wet vastgelegde beroepsmogelijkheid openstaat.

Voor zover sprake is van een afwijzend besluit dat niet van algemene strekking is en dat is genomen op een aanvraag, volgt zulks reeds uit artikel 1:3, tweede lid van de Awb. In dit artikellid is bepaald dat onder beschikking ook de afwijzing van een aanvraag van een besluit dat niet van algemene strekking is wordt begrepen.

Mede gelet op voormelde gelijkstelling en in aanmerking genomen dat de negatieve lijst wat betreft meergenoemd artikel 25 geen onderscheid maakt naar de strekking van de op grond van deze bepaling genomen beslissing, is het bepaalde in artikel 8:5 van de Awb zowel van toepassing op het besluit tot vaststelling van een bestemmingsplan als op de weigering daarvan. Zoals ook is opgemerkt in de Memorie van Antwoord bij de Wet vef (Kamerstukken II, 1991–1992, 22 495, nr. 6, blz. 73) kunnen besluiten houdende weigering tot vaststelling van (bestemmings)plannen als bedoeld in artikel 10 van de WRO derhalve niet aan het oordeel van de administratieve rechter worden onderworpen.

In aansluiting hierop overweegt de Afdeling dat, ingevolge de vermelding op de negatieve lijst van artikel 21, eerste lid, van de WRO, het in dit artikel bedoelde voorbereidingsbesluit en de weigering van zodanig besluit, eveneens zijn uitgesloten van beroep op de administratieve rechter. Weliswaar is in de Memorie van Toelichting bij de Wet vef (Kamerstukken II, 1991–1992, 22 495, nr. 3, blz. 206) opgemerkt dat tegen de weigering van het nemen van een voorbereidingsbesluit beroep op de rechtbank openstaat, doch deze vaststelling strookt, mede gelet op het in de Awb neergelegde stelsel inzake de mogelijkheid van beroep tegen een (positief) besluit en de negatieve tegenhanger daarvan, niet met het bepaalde in artikel 8:5 Awb en de daarbij behorende negatieve lijst. Bovendien ziet de Afdeling geen

grond voor een verschil in behandeling van enerzijds de weigering om een voorbereidingsbesluit te nemen en anderzijds de weigering om een bestemmingsplan of een herziening daarvan vast te stellen. In beide gevallen betreft het de weigering om op gemeentelijk niveau een planologische grondslag te scheppen voor de aan de orde zijnde bouw- en/of gebruiksmogelijkheid.

De Afdeling ziet er niet aan voorbij dat een belangrijke reden voor het uitsluiten van voorziening tegen voorbereidingsbesluiten en tegen besluiten tot vaststelling of herziening van een bestemmingsplan was gelegen in de wens tot voorkoming van een overmaat aan rechtsbescherming, verband houdende met de omstandigheid dat de genoemde besluiten in de regel nog door nadere besluitvorming worden gevolgd. Zo kunnen de planologische overwegingen die aan een voorbereidingsbesluit ten grondslag liggen mede — en veelal in zeer concrete vorm — aan de orde komen in het kader van bezwaar en beroep tegen een op het voorbereidingsbesluit gebaseerde anticipatie. De vaststelling en de herziening van een bestemmingsplan zijn onderworpen aan de goedkeuring van gedeputeerde staten, waarvan de verlening in beroep bij de Afdeling kan worden bestreden.

De Afdeling onderkent dat voormeld motief voor plaatsing op de negatieve lijst niet opgaat ten aanzien van de weigering om een voorbereidingsbesluit te nemen dan wel een bestemmingsplan vast te stellen of te herzien. Zulk een weigering sluit de weg naar verdere besluitvorming juist af.

Ook deze omstandigheid biedt naar het oordeel van de Afdeling echter onvoldoende grondslag om eraan voorbij te zien dat artikel 21, eerste lid, en artikel 25 van de WRO in volle omvang op de negatieve lijst zijn geplaatst. Daarbij heeft de Afdeling mede in aanmerking genomen op dat in de Wet van 26 april 1995 (Leemtewet Awb), Stb. 1995, 250, waarbij onder meer de onderdelen C.3 en C.4 van de negatieve lijst zijn gewijzigd, niet tevens is voorzien in aanpassing van onderdeel C.2. Nu de wetgever, hoewel in de literatuur en de lagere rechtspraak reeds uitvoerig op de onderhavige problematiek was gewezen, geen gebruik heeft gemaakt van deze gelegenheid om ten aanzien van voormelde weigeringsbesluiten alsnog de mogelijkheid van beroep op de administratieve rechter open te stellen, moet het ervoor worden gehouden dat de bewoordingen van de wet in overeenstemming zijn met de daaraan ten grondslag liggende bedoeling. Zeker dan is er geen plaats voor een uitleg waardoor aan die bewoordingen met een beroep op redelijke wetstoepassing hun kracht zou worden ontnomen.

Op grond van vorenstaande overwegingen komt de Afdeling tot de conclusie dat het hoger beroep ongegrond is. De aangevallen uitspraak dient derhalve te worden bevestigd.

Voor een proceskostenveroordeling in hoger beroep acht de Afdeling geen termen aanwezig.

### **3. Beslissing**

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

Recht doende in naam der Koningin:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

## **Noot**

## Naschrift:

1. Deze saillante en principiële uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak maakt een drastisch einde aan de hopeloze verdeeldheid in de literatuur en de jurisprudentie van de sectoren bestuursrecht van verschillende rechtbanken betreffende de gevolgen van de plaatsing van art. 21, eerste lid, WRO (het positieve of negatieve besluit van de gemeenteraad tot het nemen van een voorbereidingsbesluit) en art. 25 WRO (het positieve of negatieve raadsbesluit over de vaststelling van een (postzegel)bestemmingsplan) op de zgn. 'negatieve lijst' bij de Awb. De geïnteresseerde lezer die over die literatuur en jurisprudentie meer wil weten, verwijst ik naar de hieronder, onder punt 4, gereveleerde literatuur.

Uit deze uitspraak blijkt dat tegen een raadsbesluit tot (fictieve) weigering om een postzegelbestemmingsplan(wijziging) of postzegelvoorbereidingsbesluit in procedure te brengen de rechtsgang van de Awb naar de administratieve rechter voor de desbetreffende belanghebbende is afgesneden. Uit deze uitspraak mag tevens worden afgeleid dat betreffende het uitwerkingsplan of wijzigingsplan waarmee de realisering van één bepaald bouwplan wordt beoogd, anders dan onder het regime van de voormalige Wet AROB, thans op grond van de Awb evenmin een bezwaar- en beroepsmogelijkheid openstaat. Art. 11, lid 1, (m.u.v. een besluit dat ingevolge het achtste lid van dat art. geen goedkeuring behoeft) WRO staat immers ook vermeld op evengenoemde negatieve lijst. Ook de weigering van burgemeester en wethouders om een dergelijk wijzigings- of uitwerkingsplan vast te stellen, dat wil zeggen het desbetreffende (fictieve) negatieve besluit, is van Awb-rechtsbescherming verstoken.

2. De Afdeling heeft aldus, wegens het regime van de Awb, de vaste jurisprudentie van de toenmalige Afdeling voor de geschillen van bestuur in TwK-geschillen over postzegelbestemmingsplannen (voor een beperkt gebied, waarin één hoofdfunctie centraal staat) en de vaste jurisprudentie van de ARRS over de weigering om postzegelbestemmingsplannen in procedure te brengen, moeten verlaten. Bovenbedoelde weigeringsbesluiten zullen derhalve door betrokkenen voortaan uitsluitend via een civielrechtelijke procedure, over de boeg van een onrechtmatige (overheids)daad, derhalve op grond van art. 6:162 BW, bij de burgerlijke rechter aangevochten kunnen worden. Deze 'omweg' betekent — op zijn zachtst gezegd — een stap terug in de rechtsbescherming. Zie voor een vergelijking met het 'oude' regime het overzicht van de relevante jurisprudentie onder de toenmalige Wet AROB en de Tijdelijke wet Kroongeschillen in: Ruimtelijk bestuursrecht, losbladig, Kluwer-Deventer, bewerkt door: J.W. van Zundert, A.Ch. Fortgens, D.A. Lubach e.a., deel II, WRO art. 11, aantekening 5, p. 35 t/m 45 en zie voorts: daarvan deel I, WRO art. 10, aantekening 3 over het postzegelplan op p. 648 en 649.

3. De Afdeling heeft hier het recht gevonden via de weg van (een combinatie van) taalkundige, systematische, wetshistorische en teleologische interpretatiemethoden betreffende de relevante wettelijke bepalingen (in de Awb en de Leemtewet Awb). Door overigens daarbij ook restrictief te interpreteren, heeft zij kennelijk — gechargeerd gezegd — gekozen voor de rechtszekerheid ten koste van de rechtsbescherming. Met de overwegingen ten aanzien van het postzegelvoorbereidingsbesluit kan ik uit rechtsbeschermingsoogpunt in grote lijnen geen onvrede hebben. Overbodige procedures dienen immers geen doel! Hierop past echter nog wel een nuancering. T.a.v. de positie van een derde-belanghebbende wordt aan de rechtsbescherming bij het postzegelvoorbereidingsbesluit niet tekort gedaan, omdat hij zijn bezwaren en specifieke belangen in het kader van een op een



voorbereidingsbesluit (voor het incidentele geval) gebaseerde vrijstellings- en anticipatieprocedure kan inbrengen. T.a.v. een direct-belanghebbende ligt dat m.i. iets anders. Zolang er geen (postzegel)voorbereidingsbesluit is geslagen of een (partiële) herziening van het bestemmingsplan in procedure is gebracht, wordt er niet voldaan aan de voor vrijstelling en anticipatie ex art. 19, lid 1, WRO en art. 50, lid 5, Woningwet gestelde eisen. Bij gebrek aan het benodigde voorbereidingsbesluit voor een bepaald perceel en/of speciaal doel, zullen b. en w. een verzoek om mee te werken aan de desbetreffende vrijstelling en anticipatie doorgaans afwijzen, met als motivering dat niet aan (een van) de wettelijke voorwaarden wordt voldaan. Daarom wordt in de praktijk tevens met zoveel woorden aan de raad verzocht om een postzegelvoorbereidingsbesluit te slaan.

Bij het niet willen nemen van een voorbereidingsbesluit en het niet willen meewerken aan het in procedure brengen van een bestemmingsplan voor het incidentele geval, gaat het bovenal om een principe-besluit, waartegen met referte aan de Arob-jurisprudentie over het karakter van voorbereidingsbesluiten en postzegelbestemmingsplannen van de toenmalige ARRS en haar voorzitter bestuursrechtelijke rechtsbescherming geopend moet worden. Blijkens haar kernoverweging: 'de Afdeling onderkent ... sluit de weg naar verdere besluitvorming juist af' heeft zij dit ook onderkend. De nieuwsgierige lezer zij voor deze jurisprudentie verwezen naar: Ruimtelijke bestuursrecht, a.w., deel II WRO art. 21, aant. 1 op pag. 14 t/m 27, en de aldaar besproken jurisprudentie. Voor het overige, met name ten aanzien van hetgeen door de Afdeling in haar uitspraak over de postzegelbestemmingsplannen wordt overwogen, heb ik meer moeite. Weliswaar is de argumentatie van de Afdeling alleszins verdedigbaar, maar ik vraag mij toch af of via een andere rechtsvindingstechniek, bijvoorbeeld door een extensieve uitleg te geven aan de diverse rechtsbegrippen of door de belangen af te wegen in een concreet geschil (zgn. 'weegschaalmethode') i.c. niet ten gunste van de rechtsbescherming tot een ander resultaat gekomen had kunnen worden. De geïnteresseerde lezer wordt in dit verband nog verwezen naar o.a. J.A. Lok, in: Omtrent de voorbereiding van r.o.-besluiten en de mogelijkheden van bezwaar en beroep, op p. 60, en in: Ruimtelijke ordening in veranderend bestuursrechtelijk perspectief, Kluwer-Deventer 1994 en zie ook J.A. Lok in zijn noot onder Rb. Arnhem, 24 februari 1995, BR 1995, p. 492 t/m 494 en W.H.J.O. Wolters in BR 1995 op p. 291 waar hij erop wijst dat te dezen niet de (weigering van een) vaststelling van een bestemmingsplan relevant is, maar de fase die eraan vooraf gaat: het besluit over het (niet) entameren van de partiële planwijziging. Z.i. gaat het daarbij om principebesluiten die rechtsbescherming behoeven.

In dit verband kan over een redelijke wetstoepassing of -uitleg, waarop ook de Afdeling in haar uitspraak doelt, nog het volgende worden opgemerkt. Indien in een rechterlijke uitspraak wordt gerept over een 'redelijke wetstoepassing' wordt ermee bedoeld dat een bepaalde toepassing van de wet, gezien het onderhavige geval, in de rede ligt. Voor een dergelijke toepassing is doorgaans slechts ruimte in geval er sprake is van een leemte in de wet of wanneer het toepassen of juist het niet toepassen van een bepaalde regel zou leiden tot een evident onbevredigend resultaat of in geval er sprake is van een onduidelijkheid in de wet. De redelijke wetstoepassing wordt in het algemeen als een ongelukkige rechtsvindingstechniek beschouwd. Over de vraag wat redelijk is, kan men van mening verschillen. Daarom acht men het vaak bezwaarlijk dat de rechter zonder enige houvast autonoom vaststelt wat de redelijkheid voorschrijft. Zeker in een geschil waarbij twee standpunten goed verdedigbaar lijken, is een enkel beroep op de redelijkheid niet overtuigend (meer over rechtsvinding in: J.A. Pontier, Rechtsvinding, Ars Aequi Libri, derde druk, Nijmegen 1995, p. 26 t/m 40, W. van Gerven en J.C.M. Leyten, Theorie en praktijk van de rechtsvinding, Zwolle, 2e druk, 1981 en G.J. Wiarda, Drie typen van rechtsvinding, Zwolle 1988).

De Afdeling heeft hier in zoverre gelijk dat een redelijke wetstoepassing zich in het onderhavige geval niet zonder meer met de rechtszekerheid verdraagt. Het heeft er veel van weg dat de Afdeling in dit geval principieel heeft gekozen voor de rechtszekerheid ten koste van de rechtsbescherming. Misschien heeft daarbij wel een rol gespeeld dat de Afdeling het moe is geworden om telkens de rol van wetgever-plaatsvervanger te moeten vervullen, daar waar de wetgever weer eens steken heeft laten vallen. Het is te hopen dat de forse veeg uit de pan die de Afdeling in deze uitspraak aan de wetgever uitdeelt, ondanks alle eerdere waarschuwingen uit de literatuur en de jurisprudentie van bovenbedoelde bestuursrechters, nu wel voor de wetgever aanleiding vormt voor het opvullen van de leemte in de rechtsbescherming op grond van de Awb. Daarmee zal dan ook de harmonisatie van het bestuursprocesrecht zijn gediend.

4. De belangstellende lezer zij nog verwezen naar de hierna te noemen literatuur. J.M.H.F. Teunissen heeft in zijn naschrift onder de uitspraak van de Vz. ARRS van 23 maart 1993 (Gst. 6975, 7, p. 558) deze negatieve ontwikkeling van de rechtsbescherming terzake afwijzingen van verzoeken om bestemmingsplanherzieningen als een van de eersten al min of meer zien aankomen. J.A. Lok heeft in zijn noot t.a.p. een helder overzicht gegeven van de desbetreffende rechterlijke uitspraken. Zie verder: H. Troostwijk, Ruimtelijke ordeningsrecht, vierde druk, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle 1994, p. 94 en O.A. Dijkstra en W.A. de Weijer, Inleiding ruimtelijke ordening en volkshuisvesting, vierde druk, H.D. Tjeenk Willink-Alphen aan den Rijn 1994, p. 174 en A.W. Klaassen, Ruimtelijk beleid in theorie en praktijk, vierde herziene druk, VUGA 's-Gravenhage 1994, p. 323 en P.J.J. van Buuren, Ch. Backes en A.A.J. de Gier, Hoofdpijnen ruimtelijk bestuursrecht, serie Bestuursrecht-theorie en praktijk, deel 15, Deventer 1994, p. 81 en 94 en A.A.J. de Gier en J. Robbe, Rechtsbescherming tegen ruimtelijke plannen ingevolge de gewijzigde WRO, Gst. 6998, 2, p. 554 e.v. en J.A. Lok, De uit te werken bestemming II, Gst. 6953, 2, p. 558 en zie voor een dringend appèl op de wetgever: H.Ph.J.A.M. Hennekens, Een ingrijpende herziening van de Wet op de Ruimtelijke Ordening is dringend nodig, Gst. 7025, 1, p. 65 t/m 72). Zie tot slot: P.J.J. van Buuren in zijn lezenswaardige noot onder pres.rb. Almelo, 22 november 1994 en Rb. 's-Hertogenbosch, 18 november 1994, AB 1995 (special; een jaar Awb-jurisprudentie), nrs. 125 en 126, p. 358 en 359, alsmede recentelijk zijn noot onder: AbRS 30 november 1995, AB 1996, nr. 69, p. 236 en 237.

5. Voor zover de Raad van State indertijd heeft geadviseerd over de hier aan de orde zijnde wettelijke bepalingen in hun ontwerpfasen en waar de Raad van State in een concreet geschil diezelfde bepalingen gaat interpreteren, rijst de vraag of daarbij geen sprake is van cumulatie van advisering en rechtspraak t.a.v. dezelfde regelgeving en daarmee strijd met de in art. 6, lid 1, EVRM gestelde eis van onpartijdigheid. Ik moet daarom ten slotte onwillekeurig denken aan het Procola-arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM 28 september 1995, AB 1995, nr. 588, m.nt. I.C. van der Vlies; NJ 1995, nr. 667, m.nt. E.A. Alkemade).

Mr P.C.M. Heinen