

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 17 juni 2011, nr. 201011985/12/R1

(Mrs. Th.C. van Sloten, D.A.C. Slump, W.D.M. van Diepenbeek)

m.nt. P.C.M. Heinen¹

Wro art. 3:1; Awb art. 1:2 lid 1 en lid 2

LJN BR5303

Het college van B&W is geen belanghebbende bij vaststelling van het bestemmingsplan. De bevoegdheid tot vaststelling van het bestemmingsplan berust bij de raad. Het college heeft geen eigen van de raad te onderscheiden belang. (Medemblik)

In art. 3.1 Wro is aan de gemeenteraad de bevoegdheid tot vaststelling van een bestemmingsplan toegekend. Ten aanzien van het besluit tot vaststelling van een bestemmingsplan voor een deel van het grondgebied van de gemeente Medemblik heeft het college van burgemeester van de gemeente Medemblik geen eigen van de raad van de gemeente Medemblik te onderscheiden belang.

1. Procesverloop

Bij besluit van 21 oktober 2010 heeft de raad van de gemeente Wervershoof, thans gemeente Medemblik, het bestemmingsplan 'Recreatiegebied De Vlietlanden' vastgesteld.

Bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 10 januari 2011, heeft het college van burgemeester en wethouders van Medemblik beroep ingesteld tegen het besluit van de raad van de gemeente Wervershoof, thans gemeente Medemblik.

De raad van de gemeente Medemblik heeft een verweerschrift ingediend.

De raad van de gemeente Medemblik heeft nadere stukken ingediend.

2. Overwegingen

2.1. Ingevolge artikel 1:2, eerste lid, van de Awb, wordt onder belanghebbende verstaan: degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken.

Ingevolge het tweede lid worden ten aanzien van bestuursorganen de hun toevertrouwde belangen als hun belangen beschouwd.

2.2. In de geschiedenis van de totstandkoming van deze bepaling (*Kamerstukken II 1988/89, 21 221, nr. 3, blz. 34*) is vermeld dat de vraag of een belang aan een bestuursorgaan als zodanig is toevertrouwd, moet worden beoordeeld aan de hand van de taken die aan het bestuursorgaan in kwestie zijn opgedragen. Daarvoor is in de eerste plaats de wetgeving bepalend, waaruit voor sommige bestuursor-

ganen ruime en voor andere bestuursorganen beperkte taakpakketten afleidbaar zijn, aldus de memorie van toelichting.

2.3. Het besluit is genomen door de raad van de gemeente Wervershoof. Het tot deze gemeente behorende gebied is met ingang van 1 januari 2011 toegevoegd aan het tot de gemeente Medemblik behorende gebied. Ingevolge artikel 34, eerste lid, van de Wet algemene regels herindeling – voor zover van belang – worden de vóór de datum van herindeling vastgestelde bestemmingsplannen als bedoeld in artikel 3.1 van de Wet ruimtelijke ordening (hierna: Wro) met betrekking tot overgaand gebied geacht te zijn vastgesteld door het bevoegde gezag van de gemeente waaraan dat gebied is toegevoegd. Het door de raad van de gemeente Wervershoof vastgestelde bestemmingsplan wordt derhalve geacht te zijn vastgesteld door de raad van de gemeente Medemblik.

In artikel 3.1 van de Wro is aan de gemeenteraad de bevoegdheid tot vaststelling van een bestemmingsplan toegekend. Ten aanzien van het besluit tot vaststelling van een bestemmingsplan voor een deel van het grondgebied van de gemeente Medemblik heeft het college van burgemeester van de gemeente Medemblik geen eigen van de raad van de gemeente Medemblik te onderscheiden belang.

2.4. De conclusie is dat het college van burgemeester en wethouders van Medemblik geen belanghebbende is bij het bestreden besluit als bedoeld in artikel 1:2, eerste lid, van de Awb en dat hij daartegen ingevolge artikel 8.2, eerste lid, van de Wet ruimtelijke ordening geen beroep kan instellen.

2.5. Het beroep is kennelijk niet ontvankelijk.

2.6. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State verklaart het beroep niet ontvankelijk.

Naschrift

1. Inleiding

Bovenstaande uitspraak nodigt uit om eerst kort in het algemeen iets op te merken over het belanghebbende-begrip. Daarbij zal ik in het bijzonder stilstaan bij art. 1:2 lid 2 Awb, dat bepaalt dat ten aanzien van bestuursorganen de aan hen toevertrouwde belangen als hun belangen worden beschouwd. Ook ga ik kort in op art. 1:2 lid 1 Awb. Ik zal deze uitspraak in het licht van (de verhouding tussen) art. 1:2 lid 1 en 2 Awb bespreken. Daarbij komt aan de orde dat het hier gaat om bestuursorganen binnen hetzelfde overheidsverband: enerzijds het college van burgemeester en wethouders als appellerend bestuursorgaan en anderzijds de gemeenteraad als ter zake bevoegd bestuursorgaan. Vervolgens zal ik een uitstap maken naar de (on)mogelijkheden voor bestuursorganen die tot verschillende overheidsverbanden behoren om elkaar in rechte te betrekken. In dat verband zal ik ook stilstaan bij de Wabo en het bepaalde in

¹ P.C.M. Heinen is advocaat bij de Kempnaer Advocaten.

art. 1.4 Crisis- en herstelwet (Chw) dat het beroepsrecht van decentrale overheden bij de bestuursrechter beperkt.

2. *Belanghebbende bestuursorganen*

Art. 1:2 lid 1 en 2 Awb dienen in onderlinge samenhang te worden beschouwd. Het tweede lid dat bepaalt dat ten aanzien van bestuursorganen de aan hen toevertrouwde belangen als hun belangen worden beschouwd, vormt een uitwerking van de woorden: 'degene wiens belang' uit het eerste lid. Het tweede lid geeft aan welke belangen van een bestuursorgaan als een rechtstreeks bij een besluit betrokken belang op grond van het eerste lid kunnen worden aangemerkt (vgl.: E.J. Daalder & G.R.J. de Groot (red.), *Parlementaire geschiedenis van de Awb, Eerste tranche*, Alphen aan den Rijn: Samsom H.D. Tjeenk Willink 1993: MvT bij art. 1:2 Awb, p. 149).

Indien een bestuursorgaan zijn publiekrechtelijke bevoegdheden uitoefent, doet het dat niet als orgaan van een rechtspersoon. Het rechtspersoonlijk belang is geregeld in art. 1:2 lid 3 Awb. Als een publiekrechtelijke rechtspersoon opkomt voor een collectief belang, is zij aan te merken als een belanghebbende in de zin van het derde lid (vgl.: R.J.N. Schlössels, *De belanghebbende, Monografieën Awb (A-9)*, Deventer: Kluwer 2004, op p. 109: hij vindt dat de mogelijkheid van statutaire belanghebbendheid ingevolge art. 1:2 lid 3 Awb van een publiekrechtelijke rechtspersoon een doorgaans theoretische aangelegenheid betreft). Meestal is bij publiekrechtelijke rechtspersonen namelijk geen vereiste van een voldoende specifieke doelstelling aan de orde. Een publiekrechtelijke rechtspersoon, zoals een gemeente of provincie, kan onder omstandigheden belanghebbend zijn in de zin van art. 1:2 lid 1 Awb. Zij hebben dan 'echte' eigen belangen, bijvoorbeeld op grond van het eigendomsrecht of omdat zij zelf (terecht) een subsidie hebben aangevraagd die wordt geweigerd.

Art. 1:2 lid 2 Awb ziet op het geval dat een bestuursorgaan zelf geen geadresseerde van een besluit is, maar in rechte wil opkomen tegen een besluit van een ander bestuursorgaan. Bij het beantwoorden van de vraag of dat belang bij een door hem bestreden besluit is betrokken, dient te worden nagegaan of het een aan hem 'toevertrouwd belang' betreft. De MvT (t.a.p.) zegt hierover het navolgende:

"Of kan worden gesproken van een aan een bestuursorgaan als zodanig toevertrouwd belang, moet worden beoordeeld aan de hand van de taken die aan het bestuursorgaan in kwestie zijn opgedragen. Daarvoor is in de eerste plaats de wetgeving bepalend, waaruit voor sommige bestuursorganen (bijvoorbeeld ministers) ruime en voor andere bestuursorganen beperkte takenpakketten afleidbaar zijn. Rekening moet voorts worden gehouden met de mogelijkheid dat taken door het ene bestuursorgaan worden overgedragen, waaruit het toevertrouwd zijn van een belang aan de delegataris kan worden afgeleid."

Volgens de MvT hangt het aan een bestuursorgaan toevertrouwd belang dus af van de taken die aan hem zijn opge-

dragen. Het is zo een wat vaag criterium. De wetgever lijkt hier niet de publiekrechtelijke bevoegdheid als uitgangspunt te hebben willen nemen. Anders dan bevoegdheden, kunnen taakstellingen veel algemener zijn omschreven. Voor de bevoegdheid geldt namelijk een specifieke wettelijke grondslag. Dan spelen het legaliteits- en specialiteitsbeginselen een rol. In het kader van die beginselen passen geen vage taakomschrijvingen bij het aantrekken van belangen. Het is mijns inziens lastig dat bij de toepassing van art. 1:2 lid 2 Awb een bestuursorgaan eigenlijk geen eigen belang kan hebben: het gaat immers per definitie om de uitoefening van het algemeen belang.

In veel organieke wetten (bijv. de Gemeentewet en de Provinciewet) is vaak sprake van betrekkelijk ruime taakomschrijvingen. Bijv. art. 108 lid 1 Gemw. bepaalt: "De bevoegdheid tot regeling en bestuur inzake de huishouding van de gemeente wordt aan het gemeentebestuur overgelaten." Ik denk dat een dergelijke algemene taakomschrijving niet leidt tot het aannemen van een 'toevertrouwd belang' (In dezelfde zin: P.J.J. van Buuren & J.C.A. de Poorter (*T&C Algemene wet bestuursrecht*, aant. 5 bij art. 1:2 Awb, p. 24, Deventer: Kluwer 2009). Het zal hierbij toch vooral moeten gaan om een concrete bestuursbevoegdheid en/of een specifieke taakomschrijving (vgl. ABRvS 5 maart 1999, *AB* 1999/418, m.nt. A.A.J. De Gier; *BR* 1999, p. 582, m.nt. H.J. de Vries; *Gst.* 1999/2, afl. 7104, m.nt. J.M.H.F. Teunissen (*Weerselo*). In dit verband merk ik nog op dat met het 'gat van Weerselo' bedoeld wordt op deze uitspraak. Daarbij werd geoordeeld dat het college van GS geen belanghebbende is ex art. 1:2 lid 2 Awb bij afwijzing van een door hem bij B&W ingediend handhavingverzoek, omdat anders de wettelijke bevoegdhedenverdeling uit de WRO (oud) zou worden doorkruist. (Zie voor meer hierover: J.M.H.F. Teunissen, 'Nieuw omgevingsrecht: lokale autonomie in geding', *Gst.* 2007/38, afl. 7270.)

De Afdeling heeft overigens ook al eens uitgemaakt dat naast het vereiste van een 'toevertrouwd belang' ingevolge art. 1:2 lid 2 Awb tevens aan het vereiste van een rechtstreeks belang (geen afgeleid belang) ex art. 1:2 lid 1 Awb moet worden voldaan. (Zie bijv. ABRvS 7 juli 2006, *AB* 2007/159.)

3. *De uitspraak onder de loep*

In de onderhavige uitspraak is sprake van een bestuursorgaan (B&W) dat een besluit van een ander bestuursorgaan (raad) binnen hetzelfde overheidsverband bij de Afdeling aanvecht. Dat het geschil speelt tegen de achtergrond van een gemeentelijke herindeling lijkt mij niet zo relevant. Weliswaar neemt de Afdeling bij haar overwegingen zowel art. 1:2 lid 1 en 2 Awb in ogenschouw, maar saillant is het volgens mij wel dat zij B&W niet als belanghebbende aanmerkt, louter over de band van art. 1:2 lid 1 Awb. Het criterium dat de Afdeling daarbij hanteert, te weten dat B&W bij de bestemmingsplan vaststelling geen eigen van de raad van de gemeente te onderscheiden belang heeft, doet sterk denken aan het vereiste van een persoonlijk of individueel belang dat bij het belanghebbende-begrip op grond van art. 1:2 lid 1 Awb moet worden aangenomen. Dat komt erop

neer dat er een (kenmerkend) belang moet zijn dat zich in voldoende mate onderscheid van de belangen van een ieder: door P.J.J. van Buuren wel geduid als: 'de amorfe massa der bestuurden', in: *Kringen van belanghebbenden*, Deventer: Kluwer 1978, p. 86. Als we met de wetgever (zie: N.S.J. Koeman e.a. (red.), *Parlementaire Geschiedenis Wro*, Alphen aan den Rijn: Kluwer 2008, p. 68) aannemen dat een bestemmingsplan in ieder geval een besluit van algemene strekking inhoudt, met een verordenend karakter in verband met de planregels, dan brengt dat mee dat het in dit geval nog lastiger is voor B&W om een van de raad te onderscheiden (geen algemeen maar kenmerkend) belang te bedenken. Ofschoon het resultaat van deze uitspraak bevredigt, had wellicht beter voor een andere benadering gekozen kunnen worden. De Afdeling heeft namelijk ook al eens uitgemaakt dat in een aantal gevallen het aannemen van belanghebbendheid wegens een 'toevertrouwd belang' gevolgen heeft voor de doorkruising van (wettelijke) bevoegdheden. Dan gaat het om staatsrechtelijke argumenten om het beroepsrecht van bestuursorganen in te perken. (Zie voor een overzicht van die jurisprudentie: *Handboek Algemene wet bestuursrecht* (kernred. L.M. Koenraad, W. den Ouden & H.E. Bröring), Artikelsgewijze toelichting/commentaar: art. 1:2 Awb: J.C.A. de Poorter & M.N. Visser, onder 10.3: p. 38-39, Kluwer: Deventer).

Exemplarisch voor deze 'doorkruisingsrechtspraak' is ABRvS 14 december 2005, AB 2006/350, m.nt. L.J.A. Damen. Hierin overwoog de Afdeling:

"Voorts kan gelet op de in art. 95f van de APV opgenomen bevoegdheidsverdeling tussen de burgemeester en het college, niet worden geoordeeld dat de intrekking van de exploitatievergunning voor het escortbedrijf een aan de burgemeester toevertrouwd belang is als bedoelt in art. 1:2 lid 2 Awb. Het innemen van een ander standpunt zou immers betekenen dat de bevoegdheidsverdeling tussen de burgemeester en het college, zoals neergelegd in art. 95f van de APV, zou worden doorkruist."

Volgens mij had de Afdeling in de onderhavige uitspraak ook kunnen kiezen voor een andere weg. De bevoegdheid om een bestemmingsplan op grond van art. 3.1 lid 1 Wro vast te stellen, is door de wetgever *exclusief* aan de raad toebedeeld. Het is niet geoorloofd om deze bevoegdheid aan B&W te delegeren of te mandateren (zie: *Parl. Gesch. Wro*, t.a.p en o.a. ABRvS 15 februari 1999, *Gst.* 1999/2, afl. 7098, m.nt. H.Ph.J.A.M. Hennekens en ABRvS 15 oktober 2008, AB 2009/15, m.nt. T.E.P.A. Lam). Het is dan verdedigbaar dat het een doorkruising van of inbreuk op die exclusieve raadsbevoegdheid zou betekenen als B&W in een beroep tegen de vaststelling van het bestemmingsplan zouden kunnen worden ontvangen. Voorts kent de Gemeentewet sinds 2002 een duaal stelsel, waarbij de positie, functie en vooral de bevoegdheid van de raad en B&W, bij wijze van spreken: 'uit elkaar zijn getrokken'. Daarbij gaat het om macht en tegenmacht en een heldere scheiding van de machten. Naast het argument dat een ter zake appellerend college een doorkruising van of een inbreuk op de bevoegd-

hedenverdeling in de Wro zou meebrengen, kan dat wellicht ook nog verdedigd worden in het kader van de bevoegdheidsverdeling ingevolge de Gemeentewet. Daarbij kan onder meer gedacht worden aan art. 160 lid 1 onderdeel b Gemw: kort gezegd, B&W bereiden de beslissingen van de raad voor en voeren die uit, tenzij bij of krachtens de wet de burgemeester hiermee is belast. Misschien nog duidelijker: art. 160 lid 1 onderdeel f Gemw: kort gezegd, B&W kunnen o.a. besluiten tot het voeren van bezwaar- of administratief beroepsprocedures, tenzij de raad, voor zover het de raad aangaat, in voorkomende gevallen anders beslist.

4. *Wabo en Chw*

Voorts lijkt het mij nog interessant om even een uitstap te maken naar de Wabo en de Chw. Onder de Wabo zijn volgens mij nog de nodige rechtsontwikkelingen te verwachten, daar waar bestuursorganen in verband met een omgevingsvergunning op grond van art. 1:2 lid 2 Awb belanghebbend kunnen zijn en daar een beroepsrecht aan ontleen. In het bijzonder kan hierbij gedacht worden aan de organen die bevoegd zijn om een verklaring van geen bedenkingen (vvgb) af te geven. Indien B&W bijvoorbeeld bevoegd zijn om een van het bestemmingsplan afwijkende omgevingsvergunning af te geven (art. 2.12 lid 1 onderdeel a onder 3 Wabo), dan is de raad het vvgb-orgaan. De raad zou in voorkomende gevallen kunnen procederen als aan hem ten onrechte niet om een vvgb is verzocht of als hij het niet eens is met de wijze waarop B&W bij de omgevingsvergunningverlening met de vvgb is omgegaan.

In geval de Chw van toepassing is (bijv. art. 2.9 lid 1 onderdeel a Chw: bij een project met ten minste 12 nieuwe woningen), dan is met art. 1.4 Chw op het beroepsrecht van decentrale overheden en bestuursorganen een belangrijke beperking aangebracht. Ingevolge die bepaling geldt in afwijking van art. 8:1 lid 1 Awb de beperking van het beroepsrecht van voor niet tot de centrale overheid behorende bestuursorganen en publiekrechtelijke rechtspersonen om op te komen tegen besluiten die zijn genomen door andere bestuursorganen. Tegen tot hen gerichte besluiten kunnen de via art. 1.4 Chw uitgezonderde bestuursorganen trouwens wel degelijk ageren. De discrepantie tussen de MvT bij en de letterlijke tekst van 1.4 Chw is bij de Afdeling recentelijk aan de orde geweest. (ABRvS 1 april 2011, AB 2011/108, m.nt. A.G.A. Nijmeijer (*Kerkrade*). De Afdeling heeft gehecht aan de rechtszekerheid: ofschoon volgens de MvT de werking van art. 1.4 Chw zich alleen zou uitstrekken tot besluiten van de centrale overheid, is volgens de Afdeling de letterlijke tekst duidelijk en bepalend, het geldt ook voor decentrale overheden: in casu in de verhouding tussen een appellerende raad en B&W enerzijds en PS anderzijds, zulks in het kader van een inpassingsplan. Zo kan in de sfeer van de Chw ook een waterschapsbestuur niet in beroep gaan tegen een besluit van B&W en GS niet tegen een besluit van een waterschapsbestuur.

Met J.M.H.F. Teunissen kan in dit verband tevens gedacht worden aan de vraag of art. 1:2 lid 2 Awb wel past in een stelsel dat is gericht op rechtsbescherming, dat wil zeggen

de bescherming van eigen, subjectieve rechtsbelangen en niet tevens op de behartiging van publieke belangen. Bij dat laatste kan eerder gedacht worden aan interbestuurlijk toezicht, waarbij het in deze zaak nota bene gaat om intra-gemeentelijke verhoudingen. Een beschouwing hierover valt buiten het bestek van deze noot.

Meer over bijv. een oneigenlijke vermenging van de rechtsbeschermingsfunctie en de toezichtsfunctie, alsmede de behoefte aan een zekere revitalisering van het administratieve beroep (in het kader van interbestuurlijk toezicht) in: J.M.H.F. Teunissen & C.B.M. van Haaren-Dresens, 'Van specifiek naar generiek', *Gst.* 2008/76, afl. 7299, p. 371-372.

De achterliggende gedachte bij art. 1.4 Chw is volgens de MvT (*Kamerstukken II* 2009/10, 32 127, nr. 3, p. 44) dat in de onderlinge verhoudingen tussen overheden de gang naar de bestuursrechter minder goed past. Zij dienen hun geschillen in goed onderling overleg op te lossen en niet in de rechtszaal. In de literatuur is ook hierop kritiek geweest, omdat het aldus alleen geldt voor de lagere overheden, anders was immers het beroepsrecht voor de decentrale overheid en centrale bestuursorganen ook wel uitgesloten (vgl. o.a. H.J. De Vries, 'Beperkingen van het beroepsrecht voor de decentrale overheden in de Crisis- en herstelwet: niet doen!' *TBR* 2010/9, p. 65 e.v. en J. Struiksma, 'Moratorium op omgevingswetgeving dringend gewenst', *TBR* 2010/12, p. 90).

Tot slot kan ik mij niet aan de indruk onttrekken dat de Afdeling wellicht bij haar uitspraak heeft laten meespelen dat bestuursrechtelijke overheidsgeschillen – in het licht van het algemeen belang – zo veel mogelijk buiten de rechtszaal in goed bestuurlijk overleg opgelost zouden moeten worden.

Gelijk Damen in zijn bijdrage 'Burgemeester en wethouders contra de raad' in *Gst.* 1979/1, afl. 6560, eindigde met: "Geen enkele stad en geen enkel huis dat in zichzelf verdeeld is zal stand houden (Mattheus 12:25)", sluit ik af.

P.C.M. Heinen
