

# Rapport

## Wet Arhi, of nie?

Een onderzoek naar een klacht over het niet ter inzage leggen van een herindelingsontwerp

### **Oordeel**

Op basis van het onderzoek vindt de Nationale ombudsman de klacht over het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Landgraaf te Landgraaf gegrond.

**Datum: 17 december 2018**

**Rapportnummer: 2018/093**

**INHOUDSOPGAVE**

Samenvatting .....	3
Wat is de klacht? .....	3
Hoe gaat een gemeentelijke herindeling in zijn werk? .....	3
Wat ging er aan de klacht vooraf? .....	4
Wat was de oorspronkelijke klacht? .....	5
Welke reactie komt er op de klacht? .....	5
Wat was de aanleiding voor de klacht bij de Nationale ombudsman? .....	7
Wat heeft de Nationale ombudsman onderzocht? .....	7
Hoe reageerde het college van burgemeester en wethouders van Landgraaf? .....	7
Hoe reageerde de heer De Mos? .....	8
Wat is het oordeel van de Nationale ombudsman? .....	9
Conclusie.....	10
Relevante wet- en regelgeving.....	11
Achtergrond/bijlagen .....	12

## SAMENVATTING

De provincie Limburg neemt het voortouw bij de gemeentelijke herindeling, een samengaan van de gemeenten Landgraaf en Heerlen. De gemeenteraad van Landgraaf is niet gediend van deze provinciale inmenging. In een bijzondere raadsvergadering wordt een motie aangenomen. Daarin wordt het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Landgraaf onder andere aangespoord om alle bestuurlijke en juridische middelen in te zetten om de regie bij de gemeente Landgraaf te behouden. Het provinciebestuur stelt vervolgens het herindelingsontwerp vast. De stap die in deze fase volgt is dat de betrokken gemeenten het herindelingsontwerp ter inzage leggen. Het college van Landgraaf besluit dat niet te doen. Door het herindelingsontwerp niet ter inzage te leggen, wordt voldaan aan de motie van de gemeenteraad. Vijf inwoners van de gemeente Landgraaf zijn het niet eens met deze actie. Mede namens hen dient de heer De Mos een klacht in bij het college. Hij klaagt erover dat de gemeente het herindelingsontwerp niet ter inzage legt. De Nationale ombudsman onderzoekt de klacht. Het oordeel is dat de klacht van de heer De Mos gegrond is, wegens strijd met het vereiste van betrouwbaarheid.

## WAT IS DE KLACHT?

De heer De Mos klaagt er, mede namens vijf inwoners van de gemeente Landgraaf, over dat het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Landgraaf het herindelingsontwerp Landgraaf-Heerlen van 21 maart 2017 niet ter inzage heeft gelegd.

## HOE GAAT EEN GEMEENTELIJKE HERINDELING IN ZIJN WERK?

Om de klacht van de heer De Mos te kunnen plaatsen, is het goed om kort weer te geven hoe een gemeentelijke herindeling in zijn werk gaat. In dit hoofdstuk gaan we daar verder op in.

### *Instelling of opheffing gemeente bij wet*

Gemeenten kunnen alleen bij wet worden opgeheven of ingesteld. Dat is vastgelegd in artikel 123 van de Grondwet. Dat artikel vormt de basis voor de Wet algemene regels herindeling (Wet Arhi). Deze wet regelt hoe de provincie, de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en gemeenten moeten handelen als er bij één van hen een initiatief is het grondgebied van een provincie of gemeenten te wijzigen. Uitgangspunt daarbij is dat herindelingen bij voorkeur van onderop tot stand komen. Dat betekent dat gemeenten zelf besluiten tot een herindeling.

*Herindeling soms niet 'van onderop'*

In bijzondere situaties is het wel mogelijk dat een provincie de leiding neemt bij het herindelingsproces. In dat geval is artikel 8 van de wet Arhi van toepassing. Dat artikel schrijft allereerst voor dat het college van Gedeputeerde Staten (het hoogste orgaan van de provincie, hierna; GS) het college van burgemeester en wethouders van de betrokken gemeenten in de gelegenheid stelt om met hen overleg te voeren over de wens tot wijziging van de gemeentelijke indeling. De termijn waarbinnen dit overleg plaatsvindt bedraagt ten hoogste zes maanden. De volgende stap is dat GS een herindelingsontwerp vaststellen en dit met een verslag van het gevoerde overleg aan de gemeenteraden en aan de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties sturen. Binnen twee weken daarna, zo schrijft artikel 8, lid 3 van de wet Arhi voor, legt het college van burgemeester en wethouders het herindelingsontwerp acht weken ter inzage op de gemeentesecretarie. De terinzagelegging wordt bekendgemaakt. Gedurende de termijn van terinzagelegging kan een ieder zijn zienswijze over het ontwerp kenbaar maken aan GS. Gemeenteraden kunnen tot uiterlijk drie maanden na ontvangst van het herindelingsontwerp hun zienswijze kenbaar maken aan GS.

*Definitieve besluitvorming; de wetgever aan zet*

De definitieve besluitvorming over een herindeling is de verantwoordelijkheid van de wetgever en vindt dan ook plaats in de Tweede en in de Eerste Kamer. Op het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties wordt het herindelingsadvies met de zienswijze van de provincie getoetst aan het vigerende Beleidskader. Indien het voorstel positief wordt beoordeeld, wordt een voorstel voor een herindelingswet opgesteld dat het wetgevingstraject van de ministerraad, de Raad van State en het parlement volgt.

**WAT GING ER AAN DE KLACHT VOORAF?**

De provincie Limburg neemt in januari 2017 de regie over het herindelingsproces waarbij het de bedoeling is om de gemeenten Landgraaf en Heerlen samen te voegen. De gemeenteraad van Landgraaf dient tijdens een bijzondere raadsvergadering op 20 januari 2017 een motie in. De gemeenteraad wil dat het college van burgemeester en wethouders (hierna: het college van B&W) de regie over de herindeling in eigen hand neemt. Met de motie spreekt de raad uit dat de raad zelf het tijdsplan bepaalt en afwegingen maakt aangaande de toekomst van haar gemeente en inwoners. En dat de raad het voornemen van GS om te besluiten de wet Arhi in te zetten afkeurt. De gemeenteraad draagt het college van B&W op om GS voorafgaande aan de vergadering van 24 januari mede te delen dat, gemeenteraad en college van B&W, een besluit om artikel 8 uit de wet Arhi toe te passen ten stelligst ontraden. Ook draagt de raad het college van B&W op om, mocht GS dit besluit toch nemen, alle bestuurlijke en juridische middelen aan te wenden om de regie bij de gemeente Landgraaf te behouden.

De aangenomen motie was voor het college van B&W aanleiding om verschillende stappen te ondernemen. Eén van die stappen was het herindelingsontwerp niet ter inzage te leggen.

## WAT WAS DE OORSPRONKELIJKE KLACHT?

Mede namens vijf inwoners van de gemeente Landgraaf dient de heer De Mos op 4 april 2017 een klacht in over het besluit van het college van B&W om het herindelingsontwerp niet ter inzage te leggen.

De heer De Mos stelt dat artikel 8 van de Wet Arhi<sup>1</sup> een formulering van dwingend recht bevat. De bepaling laat geen ruimte voor een eigen procedurele afweging, ook niet als een gemeente het inhoudelijk oneens is met het besluit van GS. Door het herindelingsontwerp niet ter inzage te leggen handelt het college van B&W onzorgvuldig en in strijd met het vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel. Daarnaast is de weigering om het herindelingsontwerp ter inzage te leggen onbehoorlijk, omdat het college van B&W moedwillig nalaat toepassing te geven van een dwingendrechtelijke wetsbepaling.

Het college van B&W neemt zijn klacht in eerste instantie niet in behandeling, omdat de klacht 'niet specifiek betrekking heeft op hem en individualiseerbare anderen'. Daarmee is er geen sprake van een klacht in de zin van de Awb, zo stelt het college. Wel licht zij kort toe waarom het herindelingsontwerp niet ter inzage is gelegd.

De heer De Mos was het niet eens met deze redenering en vroeg de Nationale ombudsman een oordeel te geven over het klachtbegrip dat de gemeente Landgraaf hanteerde. De Nationale ombudsman heeft vervolgens vastgesteld dat de gemeente de klacht van de heer De Mos wel in behandeling had moeten nemen. Hij verzoekt de gemeente om dat alsnog te doen.<sup>2</sup>

Vervolgens heeft de gemeente inhoudelijk op de klacht van de heer De Mos gereageerd.

## WELKE REACTIE KOMT ER OP DE KLACHT?

Het college van B&W schrijft in de brief van 15 januari 2018 dat zij de klacht van de heer de Mos ongegrond verklaart. Het college licht haar standpunt daar op toe.

Het college heeft besloten om het herindelingsontwerp niet ter inzage te leggen omdat zij vindt dat de herindelingsdocumenten het gevolg zijn van een onrechtmatig genomen besluit.

---

<sup>1</sup> Het college van burgemeester en wethouders legt het herindelingsontwerp binnen twee weken na ontvangst gedurende acht weken ter inzage op de gemeentesecretarie. Gedurende de termijn kan een ieder zijn zienswijze over het ontwerp kenbaar maken aan gedeputeerde staten

<sup>2</sup> Zie achtergrond.

'Dat had betrekking op de manier waarop gedeputeerde staten van Limburg de regie op de herindeling hadden overgenomen'. De provincie heeft de regie genomen bij de herindeling en daarmee gebruik gemaakt van de Wet Arhi. In die wet wordt een open overleg voorgeschreven. Uit de wetgeschiedenis blijkt, zo schrijft het college, dat de wetgever heeft bedoeld dat het overleg een open karakter heeft en dus niet wordt gevoerd over een concreet plan. Het college was van mening dat er geen sprake meer kon zijn van een dergelijk open overleg, omdat voor het college van Gedeputeerde Staten van Limburg al vaststond dat Heerlen en Landgraaf moesten fuseren. De gemeenteraad van Landgraaf heeft het college van B&W opdracht gegeven om met alle juridische en bestuurlijke middelen de regie op samenwerking van Landgraaf met de buurgemeenten en andere partners terug te pakken. Het niet ter inzage-leggen van het herindelingsontwerp was daar een onderdeel van.

Vervolgens schrijft het college dat de Raad van State de minister heeft geadviseerd om het wetsvoorstel tot samenvoeging van de gemeenten Heerlen en Landgraaf niet bij de ministerraad in te dienen. De Raad van State kwam tot de conclusie dat het door het bestuur van de provincie Limburg gevoerde 'open overleg' niet op de door de wetgever beoogde zorgvuldige wijze heeft plaatsgevonden. De minister heeft dat advies opgevolgd. Zij heeft besloten om de herindeling op dat moment niet door te laten gaan.

Het advies van de Raad van State en het besluit van de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties om het voorstel tot herindeling niet in te dienen, bevestigt het standpunt van het college dat het aangeboden herindelingsontwerp het resultaat was van een onzorgvuldige procedure. Daarom vindt het college dat zij terecht heeft besloten het herindelingsontwerp niet ter inzage te leggen en daarmee niet onrechtmatig of onbehoorlijk heeft gehandeld.

Dat het herindelingsontwerp niet ter inzage werd gelegd, betekende niet dat het niet mogelijk is geweest voor burgers van de gemeente Landgraaf om zienswijzen in te dienen. Het analoog ter inzage leggen van het herindelingsontwerp is hiervoor niet vereist, zo schrijft het college. Er waren namelijk andere mogelijkheden om kennis te nemen van het herindelingsontwerp en tijdig zienswijzen in te dienen. Zo was het mogelijk om het herindelingsontwerp digitaal te raadplegen op de website van de provincie Limburg. Daarnaast lag het herindelingsontwerp wel ter inzage op het raadhuis van de gemeente Heerlen. Tot slot heeft de provincie kenbaar gemaakt bereid te zijn om het ontwerp op verzoek aan inwoners toe te zenden.

Het college komt tot de conclusie dat zij de heer De Mos en de vijf inwoners van Landgraaf voor wie hij de klacht mede indiende, niet in hun belangen heeft geschaad. Dat geldt volgens het college eens te meer nu de minister van Binnenlandse Zaken heeft besloten om het herindelingsontwerp niet bij de ministerraad in te dienen vanwege procedurele gebreken in het voorbereidingstraject.

## **WAT WAS DE AANLEIDING VOOR DE KLACHT BIJ DE NATIONALE OMBUDSMAN?**

De heer De Mos houdt vast aan zijn oorspronkelijke klacht. Hij vult daarbij het volgende aan. Het college van B&W lijkt in het besluit van de minister om het voorstel tot herindeling niet in te dienen, de rechtvaardiging te vinden dat het herindelingsontwerp niet ter inzage is gelegd. Verzoeker vindt dat onbehoorlijk. 'Ook al blijkt de Minister het in december eens met het standpunt van de gemeente dan levert dat feit niet met terugwerkende kracht een rechtvaardiging op van het eigen onbehoorlijke gedrag.'

Verder maakt het voor de heer De Mos geen verschil dat het volgens het college voor inwoners van de gemeente Landgraaf wel mogelijk is geweest om via andere wegen het herindelingsontwerp te raadplegen. Dat de gemeente Landgraaf van mening is dat verzoeker niet in zijn belangen is geschaad, doet niet ter zake. Op grond van de wet Arhi geldt gewoon een dwingendrechtelijke eigen plicht tot analoge terinzagelegging, zo schrijft de heer De Mos.

## **WAT HEEFT DE NATIONALE OMBUDSMAN ONDERZOCHT?**

De Nationale ombudsman besluit een onderzoek in te stellen naar het niet ter inzage leggen van het herindelingsontwerp. Hij wil daarbij graag weten op welke manier de gemeenteraad het college de opdracht heeft gegeven om 'de regie terug te pakken'. Daarnaast vraagt hij het college om aan te geven of zij burgers van de gemeente Landgraaf erop heeft gewezen waar zij het herindelingsontwerp wél konden inzien, en zo ja, op welke wijze die burgers daarover zijn geïnformeerd.

## **HOE REAGEERDE HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN WETHOUDERS VAN LANDGRAAF?**

Over de wijze waarop de gemeenteraad het college heeft opgedragen om de regie terug te pakken schrijft het college het volgende. Op 16 januari 2017 heeft de gemeenteraad van Landgraaf het herindelingsontwerp Heerlen-Landgraaf verworpen. Nog diezelfde dag is door GS aangekondigd dat de provincie de regierol zal gaan oppakken. Dit is de aanleiding geweest voor een bijzondere raadsvergadering, die plaatsvond op 20 januari 2017. In deze bijeenkomst heeft de raad de motie 'regie in eigen hand' aangenomen. In de motie wordt uitgesproken dat de raad zélf het tijdspad bepaalt en afwegingen maakt aangaande de toekomst van haar gemeente en inwoners, en het voornemen van GS om te besluiten de Wet Arhi in te zetten afkeurt.

De gemeenteraad draagt via de motie het college op om:

"- Gedeputeerde Staten voorafgaand aan de vergadering van 24 januari mede te delen dat gemeenteraad en college van B&W een besluit om artikel 8 uit de wet Arhi toe te passen ten stelligste te ontraden, en;

- mocht het college van Gedeputeerde Staten dit besluit toch nemen, alle bestuurlijke en juridische middelen aan te wenden om de regie bij de gemeente Landgraaf te behouden."

Conform die motie heeft het college van B&W alles in het het werk gesteld om de regie over het fusieproces terug in eigen hand te krijgen. Het college heeft het provinciebestuur ook duidelijk gemaakt dat het herindelingsontwerp op onrechtmatige wijze tot stand is gekomen en dat het college van B&W de gang van zaken niet actief zou ondersteunen. Om deze reden heeft het college besloten het herindelingsontwerp niet ter inzage te leggen.

Over hoe de inwoners van Landgraaf kennis hebben kunnen nemen van het herindelingsontwerp, schrijft het college van B&W het volgende. Het college van B&W heeft alle mogelijke stappen genomen om te voorkomen dat de inwoners van Landgraaf de dupe zouden worden van de beslissing om het herindelingsontwerp niet ter inzage te leggen. Er is door de gemeente Landgraaf actief gecommuniceerd dat het herindelingsontwerp niet ter inzage werd gelegd en waarom niet. Zowel in de regionale krant als op de regionale nieuwszender is daar aandacht aan besteed. Het college van B&W geeft aan dat tegelijkertijd door zowel provincie Limburg als door de gemeente Heerlen gecommuniceerd is dat inzage van de stukken mogelijk was via de gemeente Heerlen of dat stukken opgevraagd konden worden bij de provincie. Dit is door de gemeente Heerlen op verzoek van de provincie Limburg zelfs in Landgraafse lokale kranten gecommuniceerd en is ook in het digitale gemeentebblad van de gemeente Heerlen weergegeven.

Het college van B&W is ervan overtuigd dat de burgers van Landgraaf daarmee voldoende zijn geïnformeerd over de wijze waarop zij het herindelingsontwerp zouden kunnen inzien, en zelfs in hun bezit zouden kunnen krijgen. Dat blijkt – achteraf – ook uit het feit dat op het herindelingsontwerp maar liefst 645 zienswijzen zijn ingediend door inwoners van Landgraaf, tegenover 178 door inwoners van Heerlen.

### **HOE REAGEERDE DE HEER DE MOS?**

De heer De Mos is het niet eens met de reactie van de gemeente. Hij is van mening dat het college van B&W slechts ingaat op de politieke achtergrond van haar handelen, en niet op zijn argumentatie over de onrechtmatigheid of het onbehoorlijke aan dat handelen. Verder vindt de heer De Mos het niet relevant dat burgers op een andere manier de mogelijkheid kregen om zienswijzen in te dienen noch dat de burgers van Landgraaf daarmee voldoende geïnformeerd zouden zijn. Ook is hij van mening dat het aantal ingediende zienswijzen in beide gemeenten geen relevant aspect zijn voor de beantwoording van de vraag of de klacht over het niet ter inzage leggen van de stukken gegrond of ongegrond is.



## **WAT IS HET OORDEEL VAN DE NATIONALE OMBUDSMAN?**

De provincie Limburg neemt het voortouw bij de gemeentelijke herindeling, een samengaan van de gemeenten Landgraaf en Heerlen. De gemeenteraad van Landgraaf is niet gediend van deze provinciale inmenging. In een bijzondere raadsvergadering wordt een motie aangenomen. Daarin wordt het college van B&W onder andere aangespoord om alle bestuurlijke en juridische middelen in te zetten om de regie bij de gemeente Landgraaf te behouden. Het college van B&W van de gemeente Landgraaf besluit daarop het herindelingsontwerp niet ter inzage te leggen.

De Nationale ombudsman toetst de klacht aan het behoorlijkheidsvereiste van betrouwbaarheid. Dat betekent dat de overheid binnen het wettelijke kader handelt en eerlijk en oprecht, doet wat zij zegt en gevolg geeft aan rechterlijke uitspraken.

In de wet Arhi is vastgelegd hoe de herindelingsprocedure in zijn werk gaat. In artikel 8 van die wet is de inzageprocedure vastgelegd, die is afgeleid van het Europees Handvest lokale democratie. Uit dat artikel wordt duidelijk dat de colleges van burgemeester en wethouders van de betrokken gemeenten zelfstandig verantwoordelijk zijn voor het ter inzage leggen van het herindelingsontwerp, ook als de provincie de voorbereider van een herindelingstraject is.

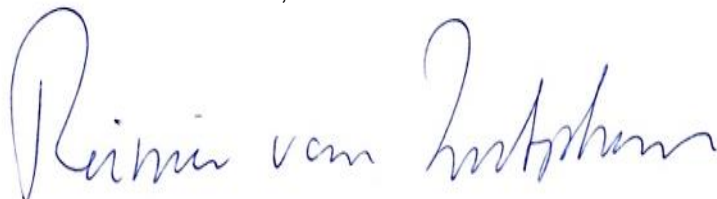
Artikel 8 wet Arhi biedt geen uitzonderingen op het ter inzage leggen. De wet voorziet ook niet in de mogelijkheid om die inzageprocedure op een andere manier vorm te geven. Dat betekent dat – hoe oneens de gemeenteraad van Landgraaf ook was met het herindelingsontwerp – het herindelingsontwerp op de voorgeschreven manier ter inzage gelegd had moeten worden door het college van B&W. Dat burgers op een andere manier de mogelijkheid hebben gekregen om hun zienswijzen in te dienen – en of de gemeente Landgraaf hen daarover heeft geïnformeerd of dat juist de andere partijen dat hebben gedaan - doet daar niets aan af.

Het college van B&W heeft door het herindelingsontwerp niet ter inzage te leggen burgers de kans ontnomen om volgens de reguliere weg zienswijze neer te leggen. Daarmee heeft het college het vereiste van betrouwbaarheid geschonden.

## CONCLUSIE

De klacht over het niet ter inzageleggen van het herindelingsontwerp door het college van B&W van de gemeente Landgraaf te Landgraaf is gegrond.

De Nationale ombudsman,

A handwritten signature in blue ink that reads "Reinier van Zutphen". The signature is written in a cursive style with a large initial 'R'.

Reinier van Zutphen

## RELEVANTE WET- EN REGELGEVING

### Artikel 8 arhi

1. Gedeputeerde staten stellen burgemeester en wethouders van de betrokken gemeenten in de gelegenheid met hen overleg te voeren over de wens tot grenscorrectie of tot wijziging van de gemeentelijke indeling. Het overleg duurt ten hoogste zes maanden.
2. Uiterlijk drie maanden na afloop van het overleg stellen gedeputeerde staten een herindelingsontwerp vast en zenden dit tezamen met een verslag van het gevoerde overleg aan de gemeenteraden en aan Onze Minister.
3. Burgemeester en wethouders leggen het herindelingsontwerp binnen twee weken na ontvangst gedurende acht weken ter inzage op de gemeentesecretarie. De terinzagelegging wordt bekendgemaakt. Gedurende de termijn van terinzagelegging kan een ieder zijn zienswijze over het ontwerp kenbaar maken aan gedeputeerde staten.
4. De gemeenteraden kunnen tot uiterlijk drie maanden na ontvangst van het herindelingsontwerp hun zienswijze kenbaar maken aan gedeputeerde staten.
5. De herindelingsregeling of het herindelingsadvies wordt vastgesteld uiterlijk vier maanden na afloop van de termijn, bedoeld in het vierde lid. Een vastgesteld herindelingsadvies wordt aan Onze Minister gezonden. Van de vaststelling van een herindelingsregeling wordt aan Onze Minister mededeling gedaan.

## ACHTERGROND/BIJLAGEN

*Verzoek van de Nationale ombudsman aan de gemeente Landgraaf om de klacht van de heer De Mos alsnog te behandelen.*

"De gemeente is van oordeel dat gelet op artikel 9:1 Awb geen sprake is van een klacht in de zin van de Awb en heeft deze daarom niet in behandeling genomen. In deze e-mail zal ik toelichten hoe de Nationale ombudsman het criterium 'jegens hem of een ander' uit artikel 9:1 Awb uitlegt. Gelet op die uitleg vraag ik u de klacht van de heer De Mos alsnog inhoudelijk te behandelen.

### **Het criterium 'jegens de klager of een ander'**

De wetgever heeft met het criterium 'jegens hem of een ander' niet tot doel gehad om een klacht over een gedraging die elke inwoner treft (dus ook klager zelf of de personen namens wie hij optreedt) buiten het bereik van de regeling te laten, maar wel om algemene klachten over beleid of beleidsuitvoering buiten het bereik van de regeling te houden (*Kamerstukken II 1997/98, 25 837, nr. 3, p. 12*). Het wel of niet ter inzageleggen van het herindelingsontwerp is wat ons betreft geen beleid of beleidsuitvoering in het algemeen, maar ziet toe op een feitelijk handelen van het college.

### **Verzoek**

Ik verzoek u om alsnog inhoudelijk te reageren op de klacht die de heer De Mos namens enkele inwoners van de gemeente Landgraaf bij u heeft ingediend."