

See discussions, stats, and author profiles for this publication at: <https://www.researchgate.net/publication/285574183>

ABRvS 13 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1548, AB 2015/308

Article · January 2015

CITATIONS

0

READS

54

1 author:



[Willemien den Ouden](#)

Leiden University

183 PUBLICATIONS 20 CITATIONS

SEE PROFILE

Some of the authors of this publication are also working on these related projects:



The Legitimacy and Effectiveness of Law & Governance in a World of Multilevel Jurisdictions [View project](#)

7. Al met al laten deze beide uitspraken duidelijk zien op welke verschillende wijzen de Afdeling en het College het vraagstuk van voor onbepaalde tijd verleende schaarse vergunningen benaderen. Op het eerste gezicht lijkt de Afdeling zich daarbij het schaarse karakter van een vergunning minder specifiek aan te trekken dan het College (vgl. A. Drahmman, 'Is de transparantie bij de verdeling van schaarse vergunningen voldoende gewaarborgd?', *JBplus* 2013-3, p. 164). Dit verschil in benadering lijkt echter niet noodzakelijk tot een andere uitkomst te leiden, hoewel op dit punt het arrest van het Hof van Justitie en de vervolguitspraak van de Afdeling in de zaak *Trijber* moeten worden afgewacht. In elk geval is het laatste woord nog niet gezegd over het optimaliseren van de verschillende verdelingsbesluiten. Mochten de Afdeling en het College ooit worden samengevoegd, dan lijken op dit punt wel enige mogelijkheden te bestaan voor kruisbestuiving. C.J. Wolswinkel

AB 2015/308

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

13 mei 2015, nr. 201409173/1/A2
(Mrs. P.B.M.J. van der Beek-Gillessen, G.M.H. Hoogvliet, C.M. Wissels)
m.nt. W. den Ouden

Art. 1:1 lid 1 onder b, 4:21 lid 1, 4:23 lid 1, 4:36 lid 1 Awb

ECLI:NL:RVS:2015:1548

De inhoudelijke criteria waaraan de bewonersinitiatieven worden getoetst worden niet in beslissende mate bepaald door het dagelijks bestuur. Gelet hierop is niet voldaan aan het inhoudelijke vereiste. Dit betekent dat Impuls reeds hierom geen bestuursorgaan is als bedoeld in art. 1:1 aanhef en onder b van de Awb.

Om aan het inhoudelijke vereiste te voldoen dient het dagelijks bestuur van het stadsdeel, als bestuursorgaan in de zin van artikel 1:1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Awb, beslissende invloed te hebben op de voorwaarden waaronder budget wordt toegekend voor bewonersinitiatieven. Het dagelijks bestuur heeft in het Kader 2013 regels opgenomen voor de financiering van bewonersinitiatieven. Daarin is bepaald dat een regiegroep één keer per jaar de criteria vaststelt waaraan de bewonersinitiatieven getoetst zullen worden. Voorts is bepaald dat de criteria inhoudelijk dienen aan te sluiten bij de thema's die in de bewonersvergade-

ring zijn vastgesteld. In dit geval heeft de regiegroep voor 2013 de toetsingscriteria voor de wijk Osdorp West en De Aker vastgesteld, waarbij per criterium de mogelijke score, uitgedrukt in punten, is vermeld. Hieruit volgt dat de inhoudelijke criteria waaraan de bewonersinitiatieven worden getoetst niet in beslissende mate worden bepaald door het dagelijks bestuur. Gelet hierop is niet voldaan aan het inhoudelijke vereiste. Dit betekent dat Impuls reeds hierom geen bestuursorgaan is als bedoeld in artikel 1:1, aanhef en onder b, van de Awb. Om dezelfde reden kan ook de regiegroep niet worden aangemerkt als een bestuursorgaan in de zin van die bepaling. Of is voldaan aan het financiële vereiste behoeft geen bespreking meer. Hieruit volgt dat de beslissingen op de aanvragen van appellant geen besluiten als bedoeld in artikel 1:3, eerste lid, van de Awb zijn.

Uitspraak op het hoger beroep van appellant, tegen de uitspraak van de Rechtbank Amsterdam van 1 oktober 2014 in zaak nr. 13/5366 in het geding tussen:

appellant
en
het bestuur van de stichting Stichting Impuls Nieuw-West (hierna: Impuls).

Procesverloop

Bij afzonderlijke brieven van 18 maart 2013 heeft Impuls appellant meegedeeld dat de regiegroep bewonersinitiatieven Osdorp West en De Aker hem voor 2013 een bedrag van € 2.195 heeft toegekend voor het verzorgen van vrijdagse taalles en € 1.179 voor het verzorgen van vrijdagse computerles.

Bij brief van juni 2013 heeft Impuls appellant meegedeeld dat de regiegroep hem voor 2013 tevens een bedrag van € 1.630 heeft toegekend voor het verzorgen van vrijdagavondactiviteiten.

Bij brief van 26 augustus 2013, aangevuld op 17 oktober 2013, heeft Impuls appellant meegedeeld dat de regiegroep na heroverweging de gedeeltelijke toekenningen van de gevraagde bedragen voor het verzorgen van vrijdagse taalles en computerles heeft gehandhaafd.

Bij uitspraak van 1 oktober 2014 heeft de rechtbank, voor zover thans van belang, het beroep voor zover gericht tegen de heroverweging van 26 augustus 2013 gegrond verklaard, het als bestreden besluit aangeduide resultaat van de heroverweging vernietigd, bepaald dat de rechtsgevolgen ervan in stand blijven en het beroep voor het overige ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen; *red.*).

Tegen deze uitspraak heeft appellant hoger beroep ingesteld.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 11 maart 2015, waar appellant, in persoon, en Impuls, vertegenwoordigd door J.C.G. van Deelen en M.C. Woons, werkzaam voor Impuls, zijn verschenen.

Overwegingen

1. Ingevolge artikel 1:1, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) wordt onder bestuursorgaan verstaan:

- a. een orgaan van een rechtspersoon die krachtens publiekrecht is ingesteld, of
- b. een ander persoon of college, met enig openbaar gezag bekleed.

Ingevolge artikel 1:3, eerste lid, wordt onder besluit verstaan: een schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan, inhoudende een publiekrechtelijke rechtshandeling.

Ingevolge artikel 8:1, eerste lid, kan een belanghebbende tegen een besluit beroep instellen bij de rechtbank.

2. Bij besluit van 19 december 2012 heeft de deelraad van het stadsdeel Nieuw-West (thans: het algemeen bestuur van de bestuurscommissie) de uitvoering en financiering van vrijwilligersactiviteiten overgedragen aan de exploitanten van buurthuizen, de zogeheten Huizen van de Wijk. Met deze overdracht wil de deelraad de besluitvorming over de verdeling van de middelen bij bewoners van de buurt zelf onderbrengen. Aanvragen van bewoners en vrijwilligersorganisaties om middelen voor bewonersinitiatieven worden via het plaatselijke Huis van de Wijk behandeld. Ieder Huis heeft daartoe een regiegroep opgericht die uit minimaal acht bewoners bestaat. Daarnaast heeft iedere wijk een bewonersvergadering waaraan elke bewoner van de wijk kan deelnemen. Aanvragen om budget voor bewonersinitiatieven tot € 500 worden behandeld door medewerkers van de Huizen van de Wijk en voorzitters van de regiegroepen. De regiegroepen beslissen op aanvragen om een budget vanaf € 500 tot € 5.000 en bewonersvergaderingen op aanvragen om een budget van meer dan € 5.000. Aanvragen voor wijkoverstijgende activiteiten kunnen bij het dagelijks bestuur van het stadsdeel Nieuw-West worden ingediend.

2.1. In de wijk Osdorp West en De Aker is Impuls de exploitant van het Huis van de Wijk. Daarnaast is de regiegroep Osdorp West en De Aker voor bewonersinitiatieven opgericht (hierna: de regiegroep). Impuls heeft een ondersteunende en uitvoerende rol en legt financiële verantwoording over de besteding van de gelden af aan het stadsdeel.

Bij besluiten van 26 februari 2013 en 2 september 2013 heeft het dagelijks bestuur van het

stadsdeel aan Impuls voor 2013 een projectsubsidie verleend voor de financiering van vrijwilligersactiviteiten (bewonersinitiatieven). In het van deze besluiten deel uitmakende Kader bewonersinitiatieven 2013 (hierna: het Kader 2013) is bepaald op welke wijze de regeling voor bewonersinitiatieven door de exploitanten van de Huizen van de Wijk dient te worden uitgevoerd en op welke wijze de verslaglegging en verantwoording richting het stadsdeel dient te worden gedaan. De financiering van bewonersinitiatieven heeft als doel het vergroten van de betrokkenheid van bewoners en het stimuleren van bewoners om bij te dragen aan leefbaarheid, sociale cohesie en een duurzame verbetering van de buurt.

3. De regiegroep heeft de aanvragen van appellant om een budget voor het verzorgen van vrijdagse taal- en computerles en vrijdagavondactiviteiten gedeeltelijk toegewezen, in die zin dat lagere bedragen voor deze activiteiten zijn toegekend dan aangevraagd. Appellant heeft daartegen bezwaar gemaakt.

Bij brief van 26 augustus 2013 heeft Impuls appellant meegedeeld dat de regiegroep na heroverweging de gedeeltelijke toekenningen van de gevraagde bedragen voor het verzorgen van vrijdagse taal- en computerles heeft gehandhaafd.

4. De rechtbank heeft geoordeeld dat de beslissingen op de aanvragen van appellant subsidiebesluiten zijn en dat Impuls dient te worden aangemerkt als een bestuursorgaan in de zin van artikel 1:1, aanhef en onder b, van de Awb. De rechtbank heeft zich om die reden bevoegd geacht om van het beroep van appellant kennis te nemen.

De rechtbank heeft het beroep, voor zover gericht tegen de heroverweging van de gedeeltelijke toekenningen van de gevraagde bedragen voor vrijdagse taal- en computerles van 26 augustus 2013, gegrond verklaard en het als bestreden besluit aangeduide resultaat van de heroverweging vernietigd, omdat appellant ten onrechte niet is gehoord over zijn bezwaren. De rechtbank heeft echter aanleiding gezien om de rechtsgevolgen ervan in stand te laten, omdat het resultaat van die heroverweging naar haar oordeel niet onrechtmatig is. Zij heeft het beroep, voor zover gericht tegen de gedeeltelijke toekenning van het gevraagde budget voor de vrijdagavondactiviteiten, ongegrond verklaard.

5. De Afdeling ziet zich ambtshalve voor de vraag gesteld of de rechtbank zich terecht bevoegd heeft geacht om van het beroep van appellant kennis te nemen. Bepalend voor het antwoord op die vraag is of de rechtbank terecht Impuls heeft aangemerkt als een bestuursorgaan in de zin van artikel 1:1, eerste lid, aanhef en onder b, van de Awb en de gedeeltelijke toekenning van

de gevraagde budgetten voor nadergenoemde activiteiten en de handhaving daarvan na heroverweging terecht heeft aangemerkt als besluiten in de zin van artikel 1:3, eerste lid, van die wet.

5.1. De Afdeling heeft bij uitspraken van 17 september 2014 in de zaken met nrs. 201304908/1/A2 en 201307828/1/A2 het volgende overwogen:

“Ingevolge artikel 1:1, eerste lid, aanhef en onder b, van de Awb is een orgaan van een privaatrechtelijk persoon een bestuursorgaan als dat orgaan met openbaar gezag is bekleed. Daarvoor is bepalend of aan dat orgaan een publiekrechtelijke bevoegdheid tot het eenzijdig bepalen van de rechtspositie van andere rechtssubjecten is toegekend. Openbaar gezag kan in beginsel slechts bij wettelijk voorschrift worden toegekend. Als een daartoe strekkend wettelijk voorschrift ontbreekt, is een orgaan van een privaatrechtelijk rechtspersoon in beginsel geen bestuursorgaan. Bij organen van privaatrechtelijke rechtspersonen die geldelijke uitkeringen of op geld waardeerbare voorzieningen aan derden verstrekken, kan zich evenwel een uitzondering op deze regel voordoen, waardoor die organen toch bestuursorgaan zijn in de zin van artikel 1:1, eerste lid, aanhef en onder b, van de Awb. Deze uitzondering doet zich voor als aan twee cumulatieve vereisten is voldaan.

Het eerste vereiste is dat de inhoudelijke criteria voor het verstrekken van geldelijke uitkeringen of voorzieningen in beslissende mate worden bepaald door een of meer bestuursorganen als bedoeld in artikel 1:1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Awb (hierna: het inhoudelijke vereiste). Dat bestuursorgaan of die bestuursorganen hoeven geen zeggenschap te hebben over een beslissing over een verstrekking in een individueel geval.

Het tweede vereiste is dat de verstrekking van deze uitkeringen of voorzieningen in overwegende mate, dat wil zeggen in beginsel voor twee derden of meer, wordt gefinancierd door een of meer bestuursorganen als bedoeld in artikel 1:1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Awb (hierna: het financiële vereiste).

Verder geldt dat het bestuursorgaan dat of de bestuursorganen die in beslissende mate de criteria bepalen in de zin van het inhoudelijke vereiste, niet noodzakelijkerwijs dezelfde hoeven te zijn als het bestuursorgaan dat of de bestuursorganen die de verstrekking in overwegende mate financieren in de zin van het financiële vereiste. Overigens heeft hetgeen hiervoor is overwogen geen betekenis voor de specifieke wijze waarop het begrip bestuursorgaan, in verband met het begrip ‘openbare

dienst’ in artikel 1 van de Ambtenarenwet, in de ambtenarenrechtspraak wordt gehanteerd. De Afdeling is, in navolging van de conclusie van de staatsraad advocaat-generaal, verder van oordeel dat de uitoefening van een overheids- of publieke taak geen zelfstandig, van de onder 5.1 geformuleerde criteria, te onderscheiden vereiste is om een orgaan van een privaatrechtelijke rechtspersoon als bestuursorgaan in de zin van artikel 1:1, eerste lid, aanhef en onder b, van de Awb aan te merken. Uit de inhoudelijke en financiële band tussen (een orgaan van) een privaatrechtelijke rechtspersoon en een of meer bestuursorganen als bedoeld in artikel 1:1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Awb volgt immers dat deze bestuursorganen een bepaalde taak aan zich hebben getrokken.”

5.2. Om aan het inhoudelijke vereiste te voldoen dient het dagelijks bestuur van het stadsdeel, als bestuursorgaan in de zin van artikel 1:1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Awb, beslissende invloed te hebben op de voorwaarden waaronder budget wordt toegekend voor bewonersinitiatieven. Het dagelijks bestuur heeft in het Kader 2013 regels opgenomen voor de financiering van bewonersinitiatieven. Daarin is bepaald dat een regiegroep één keer per jaar de criteria vaststelt waaraan de bewonersinitiatieven getoetst zullen worden. Voorts is bepaald dat de criteria inhoudelijk dienen aan te sluiten bij de thema's die in de bewonersvergadering zijn vastgesteld. In dit geval heeft de regiegroep voor 2013 de toetsingscriteria voor de wijk Osdorp West en De Aker vastgesteld, waarbij per criterium de mogelijke score, uitgedrukt in punten, is vermeld. Hieruit volgt dat de inhoudelijke criteria waaraan de bewonersinitiatieven worden getoetst niet in beslissende mate worden bepaald door het dagelijks bestuur. Gelet hierop is niet voldaan aan het inhoudelijke vereiste. Dit betekent dat Impuls reeds hierom geen bestuursorgaan is als bedoeld in artikel 1:1, aanhef en onder b, van de Awb. Om dezelfde reden kan ook de regiegroep niet worden aangemerkt als een bestuursorgaan in de zin van die bepaling. Of is voldaan aan het financiële vereiste behoeft geen bespreking meer. Hieruit volgt dat de beslissingen op de aanvragen van appellants geen besluiten als bedoeld in artikel 1:3, eerste lid, van de Awb zijn. Tegen zodanige beslissingen staat derhalve geen bezwaar bij Impuls dan wel de regiegroep, noch beroep bij de bestuursrechter open. Gelet op het voorgaande had de rechtbank zich onbevoegd moeten verklaren om van het beroep van appellants kennis te nemen.

6. Het hoger beroep is gegrond. Aan de bespreking van de betogen van appellants wordt

niet meer toegekomen. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling de rechtbank onbevoegd verklaren om kennis te nemen van het door appelland ingestelde beroep.

7. Redelijke toepassing van artikel 8:114, tweede lid, van de Awb brengt met zich dat de griffier van de Raad van State aan appelland het door hem betaalde griffierecht van het hoger beroep terugbetaalt.

8. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Bestlissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verklaart het hoger beroep gegrond;

II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Amsterdam van 1 oktober 2014 in zaak nr. 13/5366;

III. verklaart de rechtbank onbevoegd om van het bij haar door appelland ingestelde beroep kennis te nemen;

IV. verstaat dat de griffier van de Raad van State aan appelland het door hem betaalde griffierecht ten bedrage van € 246 (zegge: tweehonderdzesenveertig euro) voor de behandeling van het hoger beroep terugbetaalt.

Noot

1. Deze uitspraak is een vervolg op de zogenaamde 17-september-uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State inzake het b-bestuursorgaanbegrip (ECLI:NL:RVS:2014:3379, AB 2015/129, m.nt. H. Peters, JB 2014/202, m.nt. L.J.M. Timmermans, JM 2014/147, m.nt. N.G. Hoogstra en H.D. Tolsma, JG 2014/63, m.nt. A.A. al Khatib en T. Barkhuysen (*Stichting kwaliteit leefomgeving Schipholregio*) en ECLI:NL:RVS:2014:3394, AB 2015/130, m.nt. H. Peters, JB 2014/203, m.nt. L.J.M. Timmermans (*Stichting Platform31*)). Het betreft principiële uitspraken van een grote kamer waarin de Afdeling, na daarover advies te hebben gevraagd aan de A-G (conclusie Staatsraad A-G Widdershoven, 23 juni 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2260), nieuwe, althans opnieuw geformuleerde criteria heeft gegeven aan de hand waarvan kan worden bepaald of er sprake is van 'een ander persoon of college, met enig openbaar gezag bekleed' en derhalve van een bestuursorgaan als bedoeld in artikel 1:1, lid 1, onder b, Awb, in gevallen waarin dat gezag niet bij wettelijk voorschrift is toegekend. Daarvan kan sprake zijn wanneer (organen van) privaatrechtelijke rechtspersonen volgens de aanwijzingen van a-bestuursorganen (als bedoeld

in artikel 1:1, lid 1, onder a, Awb) financiële verstrekingen doen die (grotendeels) met publiek geld worden gefinancierd. Zij fungeren als het ware als een doorgreefluik voor financiële middelen tussen publiekrechtelijke rechtspersonen c.q. a-bestuursorganen en particulieren.

De nieuwe jurisprudentielijn die hiermee is uitgezet kan verstrekkende gevolgen hebben. Dat bleek al snel uit ABRvS 17 december 2014 (ECLI:NL:RVS:2014:4568, AB 2015/131, m.nt. H. Peters (*Stichting Waarborgfonds Eigen Woningen*)), waar zelfs rechterlijk overgangsrecht moest worden gegeven. Het verstrekken van de nationale hypotheekgarantie en andere rechtshandelingen daaromtrent waren opeens geen besluiten meer, nu de Stichting anders dan daarvoor (bijv. ECLI:NL:RVS:2013:1254) niet langer als bestuursorgaan werd aangemerkt. Ook de hier opgenomen *Impuls*-uitspraak kan verstrekkende gevolgen hebben. Verder maakt deze uitspraak duidelijk dat de 17-september-uitspraken (nog) niet de gewenste duidelijkheid bieden aan de rechtspraak. Reden genoeg dus voor een bespreking in dit blad.

2. Deze annotatie is als volgt opgebouwd. Eerst volgt een vrij uitgebreide bespreking van de feiten van de zaak (onder 3 en 4), die noodzakelijk is omdat de omstandigheden van het geval van groot belang zijn voor de vraag of er al dan niet sprake is van een besluit van een (b-)bestuursorgaan. Daarna volgt een korte bespreking van de route waarlangs de Rechtbank Amsterdam tot de conclusie kwam dat er sprake is van subsidieverstreking door een bestuursorgaan (punt 5) om vervolgens te bezien hoe de ABRvS langs een andere route tot een ander oordeel en een vernietiging komt (punt 6). Duidelijk zal worden dat de Afdeling tot op heden niet snel aanneemt dat aan het 'inhoudelijke vereiste' is voldaan. Dat heeft de nodige gevolgen voor de normering van het handelen van privaatrechtelijke rechtspersonen die publiek geld verdelen en de rechtsbescherming daartegen. In punt 7 worden enkele consequenties daarvan belicht.

3. Eerst de omstandigheden van dit geval. Uit deze uitspraak en de aangevallen uitspraak van de Rechtbank Amsterdam (Rb. Amsterdam 1 oktober 2014, ECLI:NL:RBAMS:2014:7570, AB 2015/124, m.nt. W. den Ouden) kan het volgende worden afgeleid. Eind 2012 heeft de deelraad van het Stadsdeel Nieuw-West van de Gemeente Amsterdam besloten de uitvoering en financiering van vrijwilligersactiviteiten over te dragen aan de exploitanten van buurthuizen. Buurtbewoners mogen voortaan zelf beslissen over de verdeling van de beschikbare middelen voor activiteiten in hun wijk. Ieder buurthuis diende in dat verband 'een regiegroep' op te richten die bestaat uit mi-

nimaal acht bewoners (hoe deze worden gekozen is niet duidelijk, via internet vond ik oproepen om je 'aan te melden'). Daarnaast heeft iedere wijk een bewonersvergadering, waaraan elke bewoner van de wijk kan deelnemen. Er is een getrappt systeem voor de behandeling van aanvragen voor 'budget' ingericht. Aanvragen voor bewonersinitiatieven tot € 500 worden behandeld door medewerkers van de buurthuizen en voorzitters van de regiegroepen. De regiegroepen beslissen over aanvragen om een budget vanaf € 500 tot € 5.000, en bewonersvergaderingen op aanvragen om een budget van meer dan € 5.000. Aanvragen voor wijkoverstijgende activiteiten, ten slotte, kunnen bij het dagelijks bestuur van het Stadsdeel Nieuw-West worden ingediend. De buurthuizen ondersteunen de regiegroepen door hun beslissingen uit te voeren en financiële verantwoording af te leggen aan het Stadsdeel.

Om het uitdelen van de 'budgetten' mogelijk te maken heeft het dagelijks bestuur van het Stadsdeel projectsubsidies verleend aan o.a. de Stichting Impuls, de exploitant van een Amsterdams buurthuis. Van deze verleningsbesluiten 'maakt deel uit' (zie r.o. 2.1) het Kader bewonersinitiatieven 2013. In dat kader is bepaald op welke wijze de regeling voor bewonersinitiatieven door de exploitanten van de buurthuizen dient te worden uitgevoerd en hoe verantwoording aan het Stadsdeel moet worden afgelegd. Verder blijkt daaruit dat de financiering van bewonersinitiatieven tot doel moet hebben 'het vergroten van de betrokkenheid van bewoners en het stimuleren van bewoners om bij te dragen aan leefbaarheid, sociale cohesie en een duurzame verbetering van de buurt.'

Deze aanpak, waarin meer verantwoordelijkheid voor bepaalde beleidsdoelstellingen bij de burgers zelf wordt gelegd, past naadloos in de tendens van de participatiesamenleving en doe-democratie. De overheid probeert op allerlei manieren burgers te betrekken bij en actief mee te laten werken aan activiteiten die voorheen tot de overheidstaak werden gerekend en werden uitgevoerd door bestuursorganen en hun ambtenaren. De 'nieuwe aanpak' wordt door veel bestuursorganen enthousiast omarmd o.a. om de kloof tussen 'de politiek' en de burgers te verkleinen, ruimte te bieden aan innovatie, meer recht te kunnen doen aan lokale verschillen en te komen tot kostenbesparingen, om maar eens wat te noemen. Maar naast rozengeur en maneschijn vallen natuurlijk ook juridische vraagstukken en geschillen te verwachten. Zo ligt het (zeer) voor de hand dat, net als bij schaarse subsidies, ook bij een beperkt 'budget' geschillen zullen ontstaan over de verdeling daarvan en vragen over de

rechtsbescherming wanneer een participerende burger buiten de boot valt.

4. Om die laatste vraag draait het in deze zaak. Een aanvrager van budget voor o.a. het verzorgen van taal- en computerles, activiteiten waarvoor hij voorheen subsidie ontving van het Stadsdeel, ziet zijn aanvraag voor 2013 slechts gedeeltelijk gehonoreerd door een regiegroep. De door hem gehanteerde uurtarieven zijn te hoog, althans volgens de beoordelende buurtbewoners. Hij maakt tegen die beslissing bezwaar, waarna Impuls per brief aan deze aanvrager meedeelt dat de regiegroep na heroverweging blijft bij slechts een gedeeltelijke toekenning van de gevraagde bedragen. De aanvrager stelt vervolgens tegen deze brief beroep in bij de rechtbank. Hij meent dat het gaat om een beslissing op bezwaar omdat Impuls dan wel de regiegroep als bestuursorgaan moet worden aangemerkt. Zij besteden immers publiek geld voor een publieke taak c.q. houden toezicht op de uitvoering daarvan, aldus de aanvrager.

De regiegroep, Stichting Impuls én het Stadsdeel Nieuw-West haasten zich echter om te betogen dat bij het verdelen van budgetten geen bestuursorgaan is betrokken (en de aanvrager bij de bestuursrechter dus aan het verkeerde adres is). De regiegroep geeft daarbij eerlijk toe niet te kunnen voldoen aan de eisen die aan (de besluitvorming door) een bestuursorgaan worden gesteld: daarvoor hebben de desbetreffende acht wijkbewoners niet voldoende kennis en professionaliteit in huis. Impuls stelt geen bestuursorgaan te zijn omdat zij niet de inhoudelijke beslissing neemt op aanvragen van bewoners; zij ondersteunt enkel de regiegroep. Het Stadsdeel ten slotte heeft op de zitting bij de Rechtbank Amsterdam toegelicht 'dat het uitdrukkelijk niet de bedoeling is om de Awb van toepassing te laten zijn.' De redenen daarvoor waren een gewenste dejuridisering en participatie van buurtbewoners in het beleid en de uitvoering daarvan.

5. Deze betogen kunnen niet verhinderen dat de Rechtbank Amsterdam uiteindelijk de Stichting Impuls aanwijst als bestuursorgaan dat subsidies verleent. Daarvoor achtte de rechtbank van belang dat de financiële middelen beschikbaar zijn gesteld door een zogenaamd a-bestuursorgaan, te weten het dagelijks bestuur van het Stadsdeel Nieuw-West. De aan Impuls verstrekte projectsubsidie wordt één op één gebruikt voor het financieren van de bewonersinitiatieven. Deze initiatieven moeten passen in de doelstellingen van het (door het Stadsdeel opgestelde) Kader bewonersinitiatieven 2013 en de regiegroep die initiatieven selecteert, moet volgens de daarin opgenomen procedurele regels te werk gaan. Op die basis concludeerde de rechtbank dat

er 'dus sprake is van gelden, afkomstig van een bestuursorgaan (het Stadsdeel), van inhoudelijke betrokkenheid en van procedurele sturing van het Stadsdeel inzake de besteding van de beschikbaar gestelde financiële middelen. Deze elementen passen in een subsidieverlening. In dit verband wijst de rechtbank ook naar overweging 5.1 in de uitspraak van de Afdeling bestuursrecht-spraak van de Raad van State (...) van 17 september 2014 (...), en de daarin geformuleerde criteria voor het door een bestuursorgaan verstrekken van geldelijke uitkeringen.'

6. De Afdeling bestuursrechtspraak begint haar beoordeling van deze uitspraak met het herhalen van de twee cumulatieve eisen waaraan sinds 17 september 2014 moet zijn voldaan wil er in dit soort gevallen sprake zijn van een bestuursorgaan: het inhoudelijke vereiste en het financiële vereiste. Het financiële vereiste, dat inhoudt dat de verstrekte gelden in overwegende mate afkomstig moeten zijn van een a-bestuursorgaan, leverde in casu weinig discussie op. De verstrekte budgetten werden immers volledig gefinancierd vanuit de projectsubsidie van de deelgemeente. Het inhoudelijke vereiste daarentegen blijkt tot meer problemen te leiden. Dat vereiste houdt in dat 'de inhoudelijke criteria voor het verstrekken van geldelijke uitkeringen of voorzieningen in beslissende mate worden bepaald door een of meer bestuursorganen als bedoeld in artikel 1:1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Awb (...). Dat bestuursorgaan of die bestuursorganen hoeven geen zeggenschap te hebben over een beslissing over een verstrekking in een individueel geval', aldus de Afdeling in r.o. 5.1. Dit criterium sluit nauw aan bij de aanbevelingen op dit punt van A-G Widdershoven (zie zijn conclusie vanaf punt 4.16), die het voor de inhoudelijke band voldoende acht 'dat de overheid door middel van een goedkeuringsrecht of anderszins beslissende invloed heeft op de criteria voor besteding van de financiële middelen in het algemeen (inhoudelijke sturing). Deze criteria moeten wel een zekere mate van concreetheit hebben, zodat zij deze besteding daadwerkelijk sturen. Bovendien moeten zij het overheidsbelang bij die besteding op enigerlei wijze weerspiegelen.' Het gaat dus om inhoudelijke sturing door (organen van) een publiekrechtelijke rechtspersoon in de vorm van beslissende invloed op de inhoudelijke criteria die worden gehanteerd voor de verstrekking van financiële middelen. Is daarvan nu wel of geen sprake in de casus *Impuls*?

Ja, zo stelde de rechtbank, daarbij vooral wijzend op het feit dat de financiering van de bewonersinitiatieven moet passen in de doelstellingen van het (door het Stadsdeel opgestelde) Kader bewonersinitiatieven 2013. Nee, zo oordeelt de

Afdeling, daarbij óók verwijzend naar dat kader. Daarin is bepaald dat een regiegroep één keer per jaar de criteria vaststelt waaraan de bewonersinitiatieven getoetst zullen worden, die inhoudelijk dienen aan te sluiten bij de thema's die in de bewonersvergadering zijn vastgesteld. Dat die thema's moeten liggen op het terrein van het vergroten van de betrokkenheid van bewoners en het stimuleren van bewoners om bij te dragen aan leefbaarheid, sociale cohesie en een duurzame verbetering van de buurt, zoals het Kader bewonersinitiatieven 2013 voorschrijft, is kennelijk niet voldoende. De Afdeling oordeelt immers dat de inhoudelijke criteria waaraan de bewonersinitiatieven worden getoetst niet in beslissende mate worden bepaald door het dagelijks bestuur. Daarom is niet voldaan aan het inhoudelijke vereiste. Dit lijkt op de aanpak in de al genoemde *Platform 31*-zaak. Daarin waren de algemene (procedurele) NWO-regels van toepassing op de financiële verstrekkingen, maar dat was voldoende om inhoudelijke sturing aan te nemen. De Afdeling overwoog dat de minister 'de precieze invulling van het onderzoeksprogramma' in welk kader de verstrekkingen werden gedaan niet zelf had bepaald, daarom was niet aan het inhoudelijke vereiste voldaan.

7. In het algemeen zien we hier een lijn opdoemen die vraagt om vrij diepgaande invloed op de keuze van de te financieren activiteiten c.q. te selecteren ontvangers, alvorens de Afdeling aanneemt dat er sprake is van een verlengde arm van de overheid en dus van een bestuursorgaan dat per besluit geld verdeelt en tegen wiens besluiten publiekrechtelijke rechtsbescherming open staat. Voordeel daarvan is natuurlijk dat er minder (theoretische) spanning bestaat met het legaliteitsbeginsel dat vraagt dat bestuursorganen besluiten nemen op grond van een wettelijk voorschrift dat een bevoegdheid daartoe verleent. Voordeel is verder dat er in gevallen als deze wat ruimte wordt gecreëerd voor concrete vormen van doe-democratie. Als je burgers werkelijk wilt laten mee beslissen is het waarschijnlijk niet verstandig om op hun handelen onverkort het publiekrechtelijke kader toe te passen.

Nadelen zijn er zeker ook. Om even te blijven bij het voorbeeld van de doe-democratie: geaccepteerd moet worden dat er in dit geval nauwelijks reële rechtsbescherming voor de participerende burger overblijft. In veel gevallen zal een gang naar de burgerlijke rechter geen reële optie zijn, daarvoor zijn de betrokken bedragen te laag en de procesrisico's te groot. Misschien is dat een nadeel dat voor lief moet worden genomen wanneer het, zoals in dit geval, gaat om kleine bedragen voor lokale activiteiten, al zie ik liever dat de wetgever daarvoor expliciet een uitzon-

dering creëert. Daarmee is de Minister van BZK in het kader van de Agenda Lokale Democratie overigens al bezig door te werken aan een Experimentenwet (mét Platform 31 van... inderdaad de 17-september-uitspraken: zie <http://www.platform31.nl/nieuws/oproep-opruimen-knel-punten-in-de-doe-democratie>). Bovendien lijkt er een trend te ontstaan van de overheid die in huis-, tuin- en keukengevallen probeert burgers weg te houden bij de laagdrempelige, bestuursrechtelijke geschilbeslechtingsprocedure door allerlei private instellingen in te schakelen. Zo wijdde Marseille onlangs in zijn oratie (Geschilbeslechting in het sociaal domein) aandacht aan de uitvoeringspraktijk van de Jeugdwet, Wmo en Participatiewet. Daarin is te zien dat gemeenten veel geschillen buiten de laagdrempelige bezwaar- en beroepsprocedures proberen te houden. Uitingen van onvrede worden als 'klacht' over de 'uitvoering' gelabeld en weggeschoven naar de private instelling. Die trend doet de vraag rijzen of de laagdrempelige, bestuursrechtelijke geschilbeslechtingsprocedure nu juist niet was bedoeld voor geschillen tussen overheid en 'gewone burgers'.

Bovendien speelt het bedrag dat aangevraagd c.q. verstrekt mag worden door de privaatrechtelijke rechtspersoon geen expliciete rol in het beoordelingskader dat door de Afdeling wordt gehanteerd. Ook wanneer het gaat om privaatrechtelijke rechtspersonen die vele miljoenen verstrekken geldt dat er voldaan moet zijn aan het inhoudelijke vereiste. Deze uitspraak geeft bestuursorganen die bij het 'wegzetten' van vele miljoenen publiek geld liever niet gehinderd willen worden door publiekrechtelijke normeringen en laagdrempelige rechtsbescherming voor particulieren een routekaart voor ontsnapping naar het beloofde land van het privaatrecht. Immers, door als financierend bestuursorgaan slechts 'kaders' te geven waarbinnen concrete(re) criteria worden geformuleerd door de uitvoerende privaatrechtelijke rechtspersoon, is al snel niet meer voldaan aan het inhoudelijke vereiste, zo lijkt uit deze uitspraak te volgen. Consequentie daarvan is dat de financiële verstrekkingsen vervolgens worden genormeerd door het privaatrecht. Allelei algemene bestuursrechtelijke normen gelden niet langer, zoals de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en (in veel gevallen) de Wet openbaarheid van bestuur (zie bijv. ABRvS 14 mei 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1723, JB 2014/138, m.nt. G. Overkleef-Verburg (*Prorail*)). Ook allerlei specifieke regels uit de subsidietitel van de Awb, zoals de eis van een democratisch gelegitimeerde grondslag voor financiële verstrekkingsen (artikel 4:21 Awb), de regels ten aanzien van het subsidieplafond en verdeelwijzen (afdeling 4.2.2 Awb)

en beperkingen ten aanzien van de eisen die aan ontvangers mogen worden gesteld (bijv. art 4:39 Awb), zijn niet van toepassing.

8. Ligt hier een reëel risico? Ik meen van wel. Overheden (met name provincies) zijn de laatste jaren op grote schaal bezig met het opzetten van fondsen waaruit zij allerlei maatschappelijke activiteiten financieren. Ik noem als voorbeelden slechts het Amsterdams Klimaat- en Energiefonds, de Stichting Holdingsfonds Economische Investerings Den Haag, het Energiefonds Overijssel BV en de Ontwikkelingsmaatschappij Oost NV (Ministerie van EZ, Gelderland en Overijssel), maar er zijn er veel meer en er gaat veel (en vaak uitsluitend) publiek geld in om. Op de voorlichtende websites wordt niet gesproken over het *subsidiëren* van wenselijk geachte activiteiten, maar over het *investeren* daarin. Het verschil is flinterdun: voor al deze investeringsregelingen geldt dat zij zien op activiteiten en projecten waarvoor ook subsidieregelingen bestaan. We zien dus een trend van verschuiving van publieke financiering met behulp van publiekrechtelijke subsidieregelingen naar privaatrechtelijke investeringsregelingen, zonder dat er materieel veel verandert: de overheid tracht maatschappelijke ontwikkelingen die zij wenselijk acht te stimuleren met financiële voordelen.

Precies daarvoor heeft de Awb-wetgever aan het einde van de vorige eeuw de subsidietitel van de Awb ontwikkeld. Daarin heeft de wetgever als uitgangspunt gekozen dat dergelijke activiteiten van de overheid op een transparante manier moeten zijn geregeld, zodat burgers gelijk worden behandeld en het beleid vatbaar is voor democratische controle (*Kamerstukken II* 1993/94, 23700, nr. 3, p. 18-20). Het zijn allemaal doelstellingen die nauw verband houden met het legaliteitsbeginsel. Het is dus niet zo vreemd dat in één van de eerste bepalingen van de subsidietitel, artikel 4:23 Awb, is geregeld dat een bestuursorgaan slechts subsidie verstrekt op basis van een wettelijk voorschrift. En ook als een subsidie op grond van de uitzonderingsgevallen, genoemd in artikel 4:23 Awb, zonder grondslag in een bijzonder wettelijk voorschrift mag worden verstrekt gelden de overige bepalingen van subsidietitel 4.2 Awb wél. Dat betekent dat ook dan het handelen van het bestuursorgaan publiekrechtelijk wordt genormeerd.

De bedoeling van de Awb-wetgever om de subsidietitel van de Awb een breed bereik te geven blijkt ook uit artikel 4:21 Awb, waar een materieel subsidiebegrip is opgenomen. In *alle* gevallen waarin een bestuursorgaan een aanspraak op financiële middelen verstrekt met het oog op bepaalde activiteiten van de aanvrager, anders dan als betaling voor aan het bestuursor-

gaan geleverde goederen of diensten, is er sprake van een subsidie in de zin van de Awb, ongeacht de benaming van de financiële middelen, dus ook wanneer die aanspraak op financiële middelen een investering, een budget, een garantie of een vergoeding wordt genoemd. De Afdeling en het CBB passen dit materiële subsidiebegrip consequent toe en laten bestuursorgaan noch burger ontsnappen aan het juiste wettelijke kader (zie naast de hiervoor genoemde uitspraak van 8 april 2015 bijvoorbeeld ABRvS 8 oktober 2008, AB 2009/223, m.nt. W. den Ouden en CBB 9 juli 2008, AB 2008/340, m.nt. J.R. van Angeren (Hanseland)). Door een subsidie anders te *noemen* kan men dus niet ontsnappen aan publiekrechtelijke normering. Door een en ander iets anders te *organiseren* en een privaatrechtelijk tussenstation te plaatsen tussen een a-bestuursorgaan en burgers en dat net genoeg (beleids)vrijheid geven ten aanzien van de (invulling van) criteria op grond waarvan publiekrechtelijke gelden worden verdeeld kan dat wel, zo lijkt te volgen uit deze uitspraak. Hans Peters heeft de invulling van het inhoudelijke vereiste 'een hellend en vooral ook spekglad vlak' genoemd ('De publieke-taakjurisprudentie geijkt', NTB 2015/23). Dat ben ik met hem eens. Bestuursorganen krijgen hierdoor de mogelijkheid te ontsnappen aan de publiekrechtelijke normering die de Awb-wetgever voor financiële verstrekkingen voor ogen stond en dat lijkt mij feitelijk toch geen winst voor het legaliteitsbeginsel.

W. den Ouden

AB 2015/309

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

8 april 2015, nr. 201404419/1/A2
(Mrs. M. Vlasblom, N. Verheij, G.T.J.M. Jurgens)
m.nt. W. den Ouden

Art. 1:3, 4:21, 4:23, 4:36, 4:46 Awb

ECLI:NL:RVS:2015:1073

Geen overeenkomst naar burgerlijk recht maar een subsidiebesluit.

De hoogte van dat geldbedrag is, voor wat betreft de bedrijfsgebouwen, gebaseerd op de gecorrigeerde vervangingswaarde en dekt derhalve slechts de gecorrigeerde kosten van vervanging van die bedrijfsgebouwen. In dat geldbedrag is op geen enkele wijze een vorm van winst verdisconteerd. Voorts heeft het college dat geldbedrag in het algemeen belang verstrekt, namelijk ten behoeve van verplaatsing van de intensieve veehouderij met als doel bescherming

en herstel van natuur-, landschaps- en milieuwaarden in het extensiveringsgebied, waarbij het college als verstrekker van dat geldbedrag niet, althans niet rechtstreeks, is gebaat. Het college heeft, gelet op de in de koopovereenkomst opgenomen verplichting voor de maatschap om de bedrijfsgebouwen te slopen, voorts niet het oogmerk gehad om de bedrijfsgebouwen [te] verkrijgen. Dat geldt eveneens voor de gronden, nu in die koopovereenkomst voor de maatschap de mogelijkheid is opgenomen om gronden behorende tot het perceel (locatie 1) te Someren van de provincie terug te kopen en de maatschap ter zitting nader heeft toegelicht dat zij de hiervoor bedoelde gronden tegen een lage, niet-marktconforme prijs van de provincie heeft teruggekocht. Gelet hierop kan het geldbedrag niet als betaling voor aan het college geleverde goederen in de zin van artikel 4:21, eerste lid, van de Awb worden aangemerkt.

Op grond van het voorgaande moet worden geconcludeerd dat de verstrekking niet in het kader van een commerciële transactie heeft plaatsgevonden. Gelet op die conclusie heeft de rechtbank terecht geoordeeld dat het door het college verstrekte geldbedrag een subsidie is in de zin van artikel 4:21, eerste lid, van de Awb.

Voorts vloeit uit titel 4.2 van de Awb, in het bijzonder artikel 4:23, eerste lid, van die wet, voort dat subsidiëring geschiedt bij besluit. De brief van 11 oktober 2005 behelst aldus een besluit in de zin van artikel 1:3, eerste lid, van de Awb, nu daarin subsidie aan de maatschap wordt verleend. Ter uitvoering daarvan hebben het college en de maatschap, zoals de rechtbank terecht heeft overwogen, een overeenkomst gesloten in de zin van artikel 4:36, eerste lid, van de Awb. (...)

Uitspraak op het hoger beroep van appellante, tegen de uitspraak van de Rechtbank Oost-Brabant van 15 april 2014 in zaak nr. 13/4480 in het geding tussen:

de maatschap
en

het college van gedeputeerde staten van Noord-Brabant.

Procesverloop

Op 12 februari 2013 heeft het college aan de maatschap medegedeeld dat de vergoeding voor de verplaatsing van de door haar gedreven veehouderij € 1.241.853 bedraagt.

Bij besluit van 30 juli 2013 heeft het college het door de maatschap daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard met verbetering van de motivering van de beslissing van 12 februari 2013.

Bij uitspraak van 15 april 2014 heeft de rechtbank het door de maatschap daartegen ingestel-