

JURISPRUDENTIE

93 Afdeling bestuursrecht Raad van State

17 juni 2009

nr. 200901661/1/R3, LJN BI8440

(mrs. J.A.W. Scholten-Hinloopen, D.A.C. Slump, M.W.L. Simons-Vinckx)

m.nt. C. van Deutekom

Art. 11 WRO; art. 8.2 Wro; art. 9.1.4 en 9.1.5 Invoeringswet.

Weigering vaststelling wijzigingsplan. Uitleg overgangsrecht Invoeringswet Wro. Rechtbank blijft bevoegd in eerste aanleg. (Buren)

Gelet op art. 9.1.4 Invoeringswet Wro wordt na 1 juli 2008 de toepassing van een wijzigingsbevoegdheid opgenomen in een op grond van de WRO tot stand gekomen bestemmingsplan geacht de toepassing van een bevoegdheid als bedoeld in art. 3.6 lid 1 aanhef en onder a Wro te zijn. Op grond van het recht zoals dat tot 1 juli 2008 luidde was de rechtbank in eerste aanleg bevoegd kennis te nemen van een beroep tegen een besluit tot weigering een wijzigingsplan vast te stellen. Tegen de uitspraak van de rechtbank stond hoger beroep bij de Afdeling open. Ingevolge art. 8.2 lid 1 aanhef en onder c Wro, voor zover van belang, is de Afdeling vanaf 1 juli 2008 in eerste en enige aanleg bevoegd kennis te nemen van een beroep tegen een besluit tot weigering een wijzigingsplan vast te stellen. In de Invoeringswet Wro is op dit punt niet in overgangsrecht voorzien. Art. 9.1.5 lid 2 Invoeringswet Wro ziet niet op besluiten tot weigering een wijzigingsplan vast te stellen, maar ziet op in procedure zijnde besluiten tot vaststelling van een wijzigingsplan. Een redelijke wetstoepassing brengt mee dat voor het antwoord op de vraag welke rechter bevoegd is kennis te nemen van beroepen gericht tegen (een besluit op bezwaar inzake) een besluit tot weigering een wijzigingsplan vast te stellen, bepalend is welke rechter bevoegd was op het moment van het bekendmaken van het besluit waartegen het beroep is gericht. Een andere uitleg zou ertoe leiden dat hangende de beroepstermijn en de behandeling van het beroep inzake besluiten waarbij is geweigerd gebruik te maken van de in het bestemmingsplan opgenomen bevoegdheid dat plan te wijzigen, een

andere beroepsgang is voorgeschreven, hetgeen uit een oogpunt van rechtszekerheid en een efficiënt gebruik van rechtsmiddelen niet kan worden aanvaard. Het voorgaande betekent dat indien het beroep gericht is tegen een besluit dat voor 1 juli 2008 bekend is gemaakt, de rechtbank in eerste aanleg bevoegd is kennis te nemen van dat beroep.

Uitspraak in het geding tussen:

[appellant], wonend te [woonplaats],

en

het college van burgemeester en wethouders van Buren, verweerder.

1. Procesverloop

Bij besluit van 16 oktober 2007 heeft het college van burgemeester en wethouders van Buren (hierna: het college) het verzoek van [appellant] om een wijzigingsplan vast te stellen ten behoeve van de vestiging van een agrarisch bedrijf aan de [locatie] in [plaats] afgewezen.

Bij besluit van 6 mei 2008 heeft het college het door [appellant] hiertegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Tegen dit besluit heeft [appellant] bij brief, bij de rechtbank Arnhem (hierna: de rechtbank) ingekomen op 30 juni 2008, beroep ingesteld.

Bij uitspraak van 19 februari 2009, in zaak nr. 08/2974, heeft de rechtbank zich onbevoegd verklaard om van het beroep kennis te nemen. De rechtbank heeft het beroep met toepassing van artikel 6:15, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht doorgezonden aan de Afdeling.

Tegen de uitspraak van de rechtbank is geen hoger beroep bij de Afdeling ingesteld.

Het college heeft een verweerschrift ingediend.

[appellant] heeft nadere stukken ingediend. De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 2 juni 2009, waar [appellant], vertegenwoordigd door mr. N.Ch. Ellens, advocaat te Amsterdam, en het college, vertegenwoordigd door P.A. Timmerman, ambtenaar in dienst van de gemeente, zijn verschenen.

2. Overwegingen

de bevoegdheid van de Afdeling

2.1. Ingevolge artikel 07, lid 5.3, van de voorschriften van het bestemmingsplan 'Buitengebied Buren 1997', voor zover hier van belang, kunnen burgemeester en wethouders de plankaart wijzigen ten aanzien van de gronden met de bestemming 'Agrarisch gebied B (Open komgebied van land-

schappelijke waarde)', waarbij de vestiging van een nieuw grondgebonden agrarisch bedrijf mogelijk wordt gemaakt. Het verzoek van [appellant], dat door het college is afgewezen, heeft betrekking op deze wijzigingsbevoegdheid.

2.2. Ingevolge artikel 11, eerste lid, van de Wet op de Ruimtelijke Ordening (hierna: WRO) kan bij een bestemmingsplan worden bepaald dat burgemeester en wethouders volgens bij het plan te bepalen grenzen het plan kunnen wijzigen.

2.3. Op 1 juli 2008 is de WRO ingetrokken en de Wet ruimtelijke ordening (hierna: Wro) in werking getreden. Ingevolge artikel 3.6, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wro kan bij een bestemmingsplan worden bepaald dat burgemeester en wethouders met inachtneming van bij het plan te geven regels binnen bij het plan te bepalen grenzen het plan kunnen wijzigen. Ingevolge artikel 8.2, eerste lid, aanhef en onder c, van de Wro, voor zover van belang, kan een belanghebbende bij de Afdeling beroep instellen tegen een besluit omtrent wijziging van een bestemmingsplan overeenkomstig artikel 3.6, eerste lid.

2.4. Ingevolge artikel 9.1.4, eerste lid, van de Invoeringswet Wet ruimtelijke ordening (hierna: Invoeringswet Wro) wordt een bestemmingsplan als bedoeld in artikel 10 van de WRO gelijkgesteld met een bestemmingsplan als bedoeld in artikel 3.1 van de Wro.

Ingevolge artikel 9.1.5, eerste lid, van de Invoeringswet Wro, voor zover hier van belang wordt een wijzigingsplan als bedoeld in artikel 11 van de WRO gelijkgesteld met een wijzigingsplan als bedoeld in artikel 3.6, eerste lid, onder a, van de Wro. Ingevolge het tweede lid blijft het recht zoals dat gold voor 1 juli 2008 van toepassing ten aanzien van een wijzigingsplan, waarvan het ontwerp binnen een jaar na dat tijdstip ter inzage is gelegd.

2.5. Gelet op artikel 9.1.4 van de Invoeringswet Wro wordt na 1 juli 2008 de toepassing van een wijzigingsbevoegdheid opgenomen in een op grond van de WRO tot stand gekomen bestemmingsplan geacht de toepassing van een bevoegdheid als bedoeld in artikel 3.6, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wro te zijn.

2.6. Op grond van het recht zoals dat tot 1 juli 2008 luidde was de rechtbank in eerste aanleg bevoegd kennis te nemen van een beroep tegen een besluit tot weigering een wijzigingsplan vast te stellen. Tegen de uit-

spraak van de rechtbank stond hoger beroep bij de Afdeling open. Ingevolge artikel 8.2, eerste lid, aanhef en onder c, van de Wro, voor zover van belang, is de Afdeling vanaf 1 juli 2008 in eerste en enige aanleg bevoegd kennis te nemen van een beroep tegen een besluit tot weigering een wijzigingsplan vast te stellen. In de Invoeringswet, Wro is op dit punt niet in overgangsrecht voorzien. Artikel 9.1.5, tweede lid, van de Invoeringswet Wro ziet niet op besluiten tot weigering een wijzigingsplan vast te stellen, maar ziet op in procedure zijnde besluiten tot vaststelling van een wijzigingsplan.

2.7. Een redelijke wetstoepassing brengt mee dat voor het antwoord op de vraag welke rechter bevoegd is kennis te nemen van beroepen gericht tegen (een besluit op bezwaar inzake) een besluit tot weigering een wijzigingsplan vast te stellen, bepalend is welke rechter bevoegd was op het moment van het bekendmaken van het besluit waartegen het beroep is gericht. Een andere uitleg zou ertoe leiden dat hangende de beroepstermijn en de behandeling van het beroep inzake besluiten waarbij is geweigerd gebruik te maken van de in het bestemmingsplan opgenomen bevoegdheid dat plan te wijzigen, een andere beroepsgang is voorgeschreven, hetgeen uit een oogpunt van rechtszekerheid en een efficiënt gebruik van rechtsmiddelen niet kan worden aanvaard.

Het voorgaande betekent dat indien het beroep gericht is tegen een besluit dat voor 1 juli 2008 bekend is gemaakt, de rechtbank in eerste aanleg bevoegd is kennis te nemen van dat beroep. De rechtbank behoudt ook na 1 juli 2008 haar bevoegdheid ten aanzien van deze beroepen. De Afdeling is in eerste en enige aanleg bevoegd kennis te nemen van een beroep gericht tegen (een besluit op bezwaar inzake) een besluit tot weigering een wijzigingsplan vast te stellen als dat besluit op of na 1 juli 2008 is bekendgemaakt.

2.8. Het bestreden besluit is op 20 mei 2008 bekendgemaakt aan [appellant]. Gezien het in 2.7 overwogene betekent dit dat niet de Afdeling in eerste en enige aanleg, maar de rechtbank in eerste aanleg bevoegd is kennis te nemen van het beroep.

De Afdeling zal om proceseconomische redenen het beroep niet doorzenden aan de rechtbank maar daarop beslissen. Zij ziet daarvoor in dit geval te meer aanleiding, nu zij ook in het geval er hoger beroep was ingesteld tegen de uitspraak van de rechtbank, na vernietiging van die uitspraak, uitspraak had kunnen doen op het bij de rechtbank ingestelde beroep.

Behandeling beroep

2.9. Aan de gronden aan de [locatie] in [plaats] waarop het verzoek van [appellant] tot aanwijzen van een agrarisch bouwperceel betrekking heeft, is in het bestemmingsplan 'Buitengebied Buren 1997' de bestemming 'Agrarisch gebied B (Open komgebied van landschappelijke waarde)' toegekend. Gronden met deze bestemming zijn ingevolge artikel 07, lid 1.1, aanhef en onder a en b, van de planvoorschriften bestemd voor de grondgebonden agrarische productie en bijbehorende voorzieningen en voor de instandhouding dan wel het herstel van de openheid en de overige landschappelijke-esthetische waarden [...] welke eigen zijn aan de betreffende komgronden en oeverwal-achtige vlakten.

Ter plaatse is niet voorzien in een agrarisch bouwperceel.

Ingevolge artikel 07, lid 5.3, voor zover van belang, kunnen burgemeester en wethouders de plankaart wijzigen ten aanzien van de gronden met de bestemming 'Agrarisch gebied B' waarbij de vestiging van een nieuw grondgebonden agrarisch bedrijf mogelijk wordt gemaakt, met dien verstande dat:

a. burgemeester en wethouders pas overgaan tot wijziging van de plankaart indien, [...]

4. de functie en/of waarden, die in het plan aan de omliggende gronden zijn toegekend, niet blijvend onevenredig worden aangetast.

2.10. Het college heeft zich op het standpunt gesteld dat de aanwijzing van een agrarisch bouwperceel de functie en/of waarden, die in het plan aan de omliggende gronden zijn toegekend blijvend onevenredig zal aantasten, en heeft het verzoek afgewezen. Ter onderbouwing van zijn standpunt heeft het college gewezen op de gemeentelijke Structuurvisie Buren in Bloei (hierna: de structuurvisie) en het Streekplan Gelderland 2005 (hierna: het streekplan). In de structuurvisie en het streekplan is het gebied waarin het perceel ligt aangeduid als open komgebied. In de structuurvisie is vermeld dat in deze gebieden de vestiging van nieuwe agrarische bedrijven niet wenselijk is. In het streekplan is vermeld dat vestiging van nieuwe agrarische bedrijven niet is toegestaan. Bij het bestreden besluit heeft het college de bezwaren ongegrond verklaard.

2.11. [appellant] betoogt dat de structuurvisie de vestiging van nieuwe agrarische bedrijven in komgebieden niet uitsluit. Het streekplan is volgens [appellant], gelet op de daarin opgenomen overgangsbepaling, niet van toepassing. Het college is voorts niet gebonden aan provinciaal beleid en bovendien is het streekplanbeleid waarop het

college zich beroept niet geduid als concrete beleidsbeslissing of essentiële beleidsuitspraak, zodat daarvan kan worden afgeweken.

2.11.1. De raad van de gemeente Buren heeft in 2003 de structuurvisie vastgesteld. De structuurvisie is bedoeld als beleidskader voor diverse gemeentelijke plannen. Het perceel aan de [locatie] in [plaats] maakt deel uit van het gebied dat in de structuurvisie is aangeduid als komgebied. Gelet op de in deze gebieden voorkomende waarden, zoals openheid, grootschaligheid en relatieve rust, zijn nieuwe landbouwbedrijven niet wenselijk, evenmin als landbouwkundige bouwwerken buiten de bestaande erven, aldus de structuurvisie.

Ter zitting heeft het college gesteld dat de structuurvisie de vestiging van een nieuw agrarisch bedrijf op de komgronden niet zonder meer uitsluit en dat het in de periode tussen de vaststelling van de structuurvisie en de inwerkingtreding van het streekplan bereid was toepassing te geven aan de wijzigingsbevoegdheid. De Afdeling stelt op grond hiervan vast dat tussen partijen niet langer in geschil is dat de structuurvisie de vestiging van een nieuw agrarisch bedrijf in een komgebied niet zonder meer uitsluit.

2.11.2. Het betoog van [appellant] dat het streekplan niet van toepassing is faalt. De daarin opgenomen overgangsregeling ziet onder meer op plannen die voor de inwerkingtreding van het streekplan (september 2005) zijn vastgesteld. Het besluit tot afwijzing van het verzoek een wijzigingsplan vast te stellen is genomen na de inwerkingtreding van het streekplan, zodat de overgangsregeling niet van toepassing is.

Het perceel aan de [locatie] in [plaats] maakt deel uit van het gebied dat in het streekplan is aangeduid als waardevol landschap (multifunctioneel gebied) en als waardevol open gebied (groen blauw raamwerk). In het streekplan is vermeld dat voor waardevolle open gebieden de grootschalige openheid als belangrijke kernkwaliteit geldt. Ruimtelijke ingrepen die de openheid aantasten, zoals nieuwe bouwlocaties, zijn niet toegestaan.

Het desbetreffende beleid is, zoals [appellant] terecht stelt, niet aangemerkt als concrete beleidsbeslissing of essentiële beleidsuitspraak. Dat betekent echter niet dat het college bij het bestreden besluit geen rekening mocht houden met dit streekplanbeleid.

In het streekplan is vermeld dat het college van gedeputeerde staten van de beleidsuitspraken die niet als essentiële beleidsuitspraak zijn aangemerkt in daarvoor in aanmerking komende gevallen mag afwijken. Ter zitting is door het college gesteld dat niet is onderzocht of het college van gede-

puteerde staten in de omstandigheden van dit geval aanleiding ziet af te wijken van het voornoemde beleid. Gelet op de door [appellant] aangevoerde omstandigheden, waaronder de ligging van het perceel op de grens van het in het streekplan als waardevol open gebied (groen blauw raamwerk) aangeduide gebied, de feitelijke omstandigheden in het terrein, de tot medio 2005 bij het college bestaande bereidheid om toepassing te geven aan de wijzigingsbevoegdheid en de belangen van het bedrijf bij continuering van de bedrijfsactiviteiten ter plaatse, bestond daartoe naar het oordeel van de Afdeling wel aanleiding. Dit geldt te meer nu ter zitting is gebleken dat het college bereid is gebruik te maken van de wijzigingsbevoegdheid als het college van gedeputeerde staten wil afwijken van het streekplanbeleid en het college van gedeputeerde staten de bereidheid heeft getoond om met het college en [appellant] in overleg te treden over de plannen van [appellant]

2.11.3. [appellant] betoogt voorts dat het college in een aantal met name genoemde gevallen ook na vaststelling van de structuurvisie en het streekplan medewerking heeft verleend aan wijziging van het bestemmingsplan. Het college heeft in het bestreden besluit uiteengezet waarom de door [appellant] genoemde situaties niet overeenkomen met de thans aan de orde zijnde situatie. [appellant] heeft ter zitting erkend dat het geen identieke situaties betreft, zodat het beroep op het gelijkheidsbeginsel faalt.

2.12. De conclusie is dat hetgeen [appellant] heeft aangevoerd aanleiding geeft voor het oordeel dat het bestreden besluit is genomen in strijd met de bij het voorbereiden van een besluit te betrachten zorgvuldigheid. Het beroep is gegrond. Het bestreden besluit dient wegens strijd met artikel 3:2 van de Algemene wet bestuursrecht te worden vernietigd.

2.13. Het college dient op na te melden wijze in de proceskosten te worden veroordeeld.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

- I. verklaart het beroep gegrond;
- II. vernietigt het besluit van het college van burgemeester en wethouders van Buren van 6 mei 2008;
- III. veroordeelt het college van burgemeester en wethouders van Buren tot vergoeding van bij [appellant] in verband met de behandeling van het beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 644,00 (zegge:

zeshonderdvierenveertig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand; het dient door de gemeente Buren aan [appellant] onder vermelding van het zaaknummer te worden betaald;

iv. gelast dat de gemeente Buren aan [appellant] het door hem voor de behandeling van het beroep betaalde griffierecht ten bedrage van € 145,00 (zegge: honderdvijfenviertig euro) vergoedt.

Naschrift:

1. De bovenstaande uitspraak handelt over de rechtsgang tegen de weigering om een wijzigingsplan ex art. 11 WRO (oud) vast te stellen. Naar oud recht was reeds uitgemaakt dat een dergelijke weigering vatbaar was voor bezwaar en beroep in twee instanties (vgl. Gst 2007, 20 (m.nt. J.M.H.F. Teunissen)). Sinds de inwerkingtreding van de Wro is ook de weigering om een bestemmingsplan vast te stellen appellabel. Een dergelijk besluit was voorheen uitgezonderd van bezwaar en beroep aangezien het was opgenomen op de negatieve lijst ex art. 8:5 lid 1 Awb. Met de inwerkingtreding van de Wro is het onderscheid tussen de weigering om een bestemmingsplan c.q. een wijzigingsplan vast te stellen dus opgeheven.

2. In haar uitspraak van 17 juni 2009 buigt de Afdeling zich over de vraag of de rechtsgang tegen de weigering om een wijzigingsplan vast te stellen door de inwerkingtreding van de Wet ruimtelijke ordening (Wro) per 1 juli 2008 is gewijzigd, en meer specifiek over de vraag of de Afdeling thans in eerste en enige aanleg heeft te oordelen over een dergelijke weigering. Deze vraag dient de Afdeling te beantwoorden omdat het overgangsrecht bij de Wro niet voorziet in een procesgang bij de weigering om een wijzigingsplan vast te stellen. De Rechtbank Arnhem zag in deze omissie aanleiding om het tegen de weigering ingediende beroep-schrift op grond van art. 6:15 – wegens vermeende onbevoegdheid – door te zenden aan de Afdeling.

3. De Afdeling constateert evenals de rechtbank dat het overgangsrecht voor wijzigingsplannen, neergelegd in art. 9.1.5 Invoeringswet Wro, geen adequate regeling kent. Nu de wet niet voorziet in een regeling, komt de Afdeling in rechtsoverweging 2.7 tot de conclusie dat een redelijke wettoepassing met zich brengt dat bepalend is welke rechter bevoegd was op het moment van het bekendmaken van het besluit waartegen het beroep gericht was. Een andere uitleg zou impliceren dat hangende de beroepstermijn of hangende de behandeling

van het beroep de procesgang zou wijzigen. Het oordeel van de Afdeling komt er kort gezegd op neer dat bij gebrek aan overgangsrecht de procesgang geldt die is vastgelegd in de wet op het moment dat de beroepstermijn aanvangt. Bij weigeringsbesluiten die vóór 1 juli 2008 zijn bekendgemaakt, is de rechtbank bevoegd. Weigeringsbesluiten met een bekendmaking van na die datum worden in eerste en enige aanleg behandeld door de Afdeling. Nu burgemeester en wethouders in dit geval hun besluit vóór 1 juli 2008 bekendmaakten, betekent het oordeel van de Afdeling dat de rechtbank zich ten onrechte onbevoegd heeft verklaard.

4. Hoewel de Afdeling constateert dat de rechtbank zich ten onrechte onbevoegd heeft verklaard, zendt zij het beroep niet door naar de rechtbank maar houdt zij het beroep om proceseconomische redenen aan zich. De Afdeling ziet daarvoor aanleiding, omdat indien hoger beroep was ingesteld tegen de uitspraak van de rechtbank, na vernietiging van die uitspraak, zij zelf uitspraak had kunnen doen op het bij de rechtbank ingestelde beroep. Deze redenering van de Afdeling verdient naar mijn mening een nadere beschouwing.

5. De rechtbank heeft zich bij uitspraak van 19 februari 2009 (BR 2009,101) onbevoegd verklaard. Tegen deze uitspraak – niet zijnde een kennelijke onbevoegdheid op grond van art. 8:54 Awb – stond hoger beroep open bij de Afdeling. De rechtbank heeft in deze uitspraak tevens besloten tot doorzending van het beroep op grond van art. 6:15 Awb. Zoals de Afdeling terecht constateert, is tegen de uitspraak van de rechtbank geen hoger beroep ingesteld. Een vraag die zich aandient, is wat daarmee de status van de onherroepelijk geworden uitspraak van de Rechtbank Arnhem is. Daarnaast kan men zich afvragen of het voor de rechtbank in een situatie als deze mogelijk is om én uitspraak te doen én vervolgens door te zenden op grond van art. 6:15 Awb. De parlementaire geschiedenis en literatuur lijken die vraag bevestigend te beantwoorden.

6. In Van Wijk/Konijnenbelt wordt hierover opgemerkt dat slechts in gevallen van duidelijke onbevoegdheid de doorzending ambtelijk afgewerkt kan worden. Bij meer principiële kwesties zal er veelal reden zijn voor een formele einduitspraak inhoudende onbevoegdverklaring (o.a. Van Wijk/Konijnenbelt & Van Male, p. 613 e.v. (veertiende druk)). In Tekst & Commentaar Awb wordt overwogen dat het dictum onbevoegdverklaring in de praktijk niet veel voor zal

komen omdat art. 6:15 lid 1 Awb bij onbevoegdheid een doorzendplicht kent (zonder uitspraak). Het dictum is zogezegd bedoeld voor de lastiger zaken waarbij de onbevoegdheid niet zo klaarblijkelijk is dat aan het doen van een uitspraak kan worden ontkomen. Ook dient dit dictum te worden gebruikt indien pas na zitting in raadkamer tot het inzicht wordt gekomen dat de doorzendplicht moet worden toegepast. In de parlementaire geschiedenis bij de Awb wordt tenslotte opgemerkt dat een onbevoegd college niet kan volstaan met enkel de uitspraak dat het onbevoegd is om van de zaak kennis te nemen. In gecompliceerde gevallen zal een dergelijke beslissing goed voorbereid en gemotiveerd dienen te zijn (zie Kamerstukken II 1988/89, 21 221, nr. 3, p. 134 e.v.). De bevoegdheidsvraag die in deze zaak voorlag bij de rechtbank kan naar mijn mening worden geïdentificeerd als een complexe vraag. De uitleg van overgangsrechtelijke bepalingen waarover zich nog geen andere rechter heeft uitgesproken, kan daarnaast worden aangemerkt als een principiële kwestie. De handelwijze van de rechtbank – om na het doen van een einduitspraak door te zenden – lijkt mij dan ook juist.

7. De vraag is vervolgens hoe de Afdeling een doorgezonden beroepschrift (na uitspraak) dient te behandelen. De Wet op de Raad van State regelt de bevoegdheid van de Afdeling bij beroep in eerste en enige aanleg (art. 36) en hoger beroep (art. 37-46).

Art. 44 Wet RvS beschrijft in welke gevallen de Afdeling de zaak terugverwijst naar de rechtbank. Dit gebeurt onder andere wanneer de rechtbank haar onbevoegdheid heeft uitgesproken en de Afdeling deze uitspraak vernietigt met bevoegdverklaring van de rechtbank. In zo'n geval kan de Afdeling de zaak echter op grond van art. 45 Wet RvS ook aan zich houden. Op basis van art. 44 en 45 Wet RvS in samenhang gelezen, stel ik vast dat de Afdeling alleen bij een hoger beroep én na vernietiging van de rechtbankuitspraak de zaak op grond van art. 45 zelf kan afdoen. In dit geval was de zaak echter naar de Afdeling doorgezonden om in eerste aanleg te behandelen. De Afdeling constateert in deze uitspraak primair dat oud recht van toepassing is en dat zij dus niet in eerste en enige aanleg bevoegd is. De Afdeling stelt daarnaast vast, dat in dit geval geen hoger beroep is ingesteld. Van vernietiging van de uitspraak van de rechtbank is logischerwijs dan ook geen sprake, zo blijkt ook uit het dictum van de uitspraak. Mijns inziens biedt de wet voor de Afdeling formeel gezien dan ook geen grondslag om in dit specifieke geval uitspraak te doen in de hoofdzaak. Zij had dan ook behoren terug te verwijzen.

8. Ten slotte wil ik nog wijzen op de snelheid waarmee de zaak door de Afdeling is afgehandeld. Binnen drieënhalve maand na de uitspraak van de rechtbank is de zaak behandeld door de meervoudige kamer van de Afdeling. De uitspraak volgde twee weken later. Het is voor de praktijk goed om te zien dat de Afdeling als hoogste gerechtelijke instantie op zo'n korte termijn duidelijkheid verschaft over de interpretatie van aspecten die door invoeringswetgeving niet expliciet worden geregeld.

C. van Deutekom, advocaat bij CMS
Derks Star Busmann te Arnhem