

TAR 2008/62: rechtspersoon niet bevoegd tot nemen besluit Rechtssubject in het bestuursrecht en een gepretendeerd besluit

TAR 2008/62: rechtspersoon niet bevoegd tot nemen besluit Rechtssubject in het bestuursrecht en een gepretendeerd besluit

Instantie: Centrale Raad van Beroep Datum: 22 november 2007

Magistraten: Talman Zaaknr: 05/6642 AW

Conclusie: - LJN: BB9413

Roepnaam: -

Essentie

|

Samenvatting

Snel naar: |

Uitspraak

|

Noot

Essentie

Naar boven

rechtspersoon niet bevoegd tot nemen besluit Rechtssubject in het bestuursrecht en een gepretendeerd besluit

Samenvatting

Naar boven

De Universiteit Utrecht is niet zelf een bestuursorgaan als bedoeld in artikel 1:1, eerste lid, van de Awb en was niet bevoegd tot het nemen van een besluit. De rechtbank heeft zich ten onrechte onbevoegd verklaard. Nu het College van Bestuur het besluit alsnog voor zijn rekening heeft genomen, gaat de Raad na of de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit in stand kunnen worden gelaten. Uit de bij het ontslag getroffen regeling is een uitkering verleend overeenkomstig de bepalingen van het BWO, hetgeen betekent dat niet slechts de bepalingen omtrent hoogte en duur van de uitkering, maar alle bepalingen daarvan van toepassing zijn. Betrokkene had geen recht op uitkering, omdat hij niet voldeed aan de referte-eis.

Bron: Tijdschrift voor Ambtenarenrecht (TAR)

Voorgeschiedenis:

betrokkene was werkzaam als leerkracht. Nadat hij tevergeefs had gesolliciteerd naar een interne functie, is een conflictsituatie ontstaan. Dit heeft geleid tot een ontbindingsverzoek van de werkgeefster bij de kantonrechter. Bij beschikking van 29 april 2004 heeft de kantonrechter de arbeidsovereenkomst tussen betrokkene en haar werkgeefster ontbonden. Betrokkene heeft bij het Uitvoeringsinstituut werknemerszekeringen (hierna: Uvw) een aanvraag om een werkloosheidsuitkering op grond van de Werkloosheidswet (hierna: WW) ingediend en bij de Minister van Onderwijs Cultuur en Wetenschap (hierna: de Minister) een aanvraag om een uitkering op grond van het Besluit bovenwettelijke werkloosheidsregeling voor onderwijspersoneel primair en voortgezet onderwijs (hierna: Bbwo). Beide aanvragen zijn afgewezen, omdat betrokkene verwijtbaar werkloos werd geacht. Betrokkene had zich niet voldoende ingespannen voor re-integratie en had niet alles gedaan om haar baan te behouden. Van betrokkene had bij het zoeken naar mogelijkheden tot interne plaatsing, meer bereidheid tot het zoeken naar een oplossing mogen worden verwacht. Daarnaast heeft zij een aantal geboden opties voor een andere functie als docente had verworpen. De rechtbank heeft het beroep van betrokkene gegrond verklaard. Volgens de rechtbank was nagelaten om nader

te onderzoeken in hoeverre de aangeboden functieopties voldoende concreet waren en zo ja, of deze functies als passend voor betrokkene konden worden beschouwd.

Het Uvw en de Minister hebben hoger beroep ingesteld. Zij hebben aangevoerd dat het ontslag en de daaruit voortvloeiende werkloosheid hoofdzakelijk zijn te wijten aan het gedrag en de opstelling van betrokkene. In dat kader hebben zij verwezen naar het totale feitencomplex, zoals verwoord in het bestreden besluit. De rechtbank heeft volgens het Uvw en de Minister ten onrechte slechts één aspect van de aan betrokkene verweten gedragingen heeft beoordeeld, te weten het niet accepteren van twee door haar werkgever aangeboden functies.

Uitspraak:

bij de beoordeling van het besluit waarbij de aanvraag om een WW-uitkering is afgewezen, is de rechtbank er terecht van uitgegaan dat het Uvw aan haar besluit ten grondslag heeft gelegd dat van betrokkene meer bereidheid had mogen worden verwacht bij het zoeken naar een oplossing en dat zij in dat kader door het verwerpen van twee aangeboden functies, de (mogelijke) kans op werkhervatting heeft laten schieten. Het Uvw heeft in hoger beroep dit oordeel niet bestreden, maar heeft de gronden waarop het bestreden besluit berust uitgebreid, door hierbij ook de gedragingen van betrokkene te betrekken die vooraf zijn gegaan aan de verwerping van het aanbod van de geboden functieopties die tot de vertrouwensbreuk met de werkgeefster zouden hebben geleid. Die uitbreiding van de grondslag is niet aanvaardbaar. In het bestreden besluit heeft het Uvw namelijk uitdrukkelijk aangegeven dat zij het eens is met het oordeel van de kantonrechter dat geen van de partijen in overwegende mate schuld heeft aan de vertrouwensbreuk. De rechtbank heeft zich derhalve terecht beperkt tot beoordeling van de gronden waarop het bestreden besluit van het Uvw berust.

Het besluit waarbij de Minister de aanvraag om een Bbwo-uitkering is afgewezen is eveneens terecht vernietigd, zij het om een andere reden. Met ingang van 1 juli 2003 is betrokkene geen belanghebbende meer in de zin van het Bbwo, maar heeft zij mogelijk aanspraak op een uitkering op grond van de Bovenwettelijke Werkloosheidsregeling BVE.

Bron: Juridisc Ambtenarenrecht

Uitspraak

Naar boven

Uitspraak op het hoger beroep van: het College van Bestuur van de Universiteit Utrecht (hierna: appelland),

tegen de uitspraak van de Rechtbank Utrecht van 29 september 2005, 05/1536 (hierna: aangevallen uitspraak),

in het geding tussen:

[Betrokkene]

en de Universiteit Utrecht.

I. Procesverloop

Appelland heeft hoger beroep ingesteld. Betrokkene heeft een verweerschrift ingediend. Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 18 oktober 2007. Namens appelland is verschenen mr. H. Moltmaker, advocaat te Amsterdam, bijgestaan door mr. K.I. Arts, werkzaam bij Deloitte Accountants B.V. Betrokkene is in persoon verschenen, met bijstand van mr. J.G.M. Rijkse, advocaat te Utrecht.

II. Overwegingen

1. De Raad gaat bij zijn oordeelsvorming op grond van de gedingstukken en het verhandelde ter zitting uit van de volgende feiten en omstandigheden.

1.1. Betrokkene was laatstelijk werkzaam in de functie van [betrokkene] bij de Universiteit Utrecht. Bij besluit van 24 maart 1999 heeft appelland betrokkene met toepassing van artikel 12.8, eerste lid, van de CAO Nederlandse Universiteiten (hierna: CAO NU) wegens een verstoorde arbeidsverhouding per 1 juli 1999 eervol ontslag “op andere gronden” verleend en

hem bij wijze van regeling in de zin van artikel 12.8, tweede lid, van de CAO NU een uitkering verleend overeenkomstig de bepalingen van het Besluit Werkloosheid onderwijs- en onderzoekpersoneel (hierna: BWO). Bij besluit op bezwaar van 5 november 1999 heeft appelland het op 24 maart 1999 gegeven ontslag gehandhaafd, de getroffen regeling in die zin aangevuld dat pensioenschade volledig wordt gecompenseerd en betrokkene alsnog vergoeding van immateriële schade toegekend ten bedrage van f 15 000. De Rechtbank Utrecht heeft bij uitspraak van 22 november 2000, 99/2226, het beroep van betrokkene tegen laatstgenoemd besluit ongegrond verklaard. Die uitspraak is door de Raad bevestigd bij zijn uitspraak van 1 mei 2003, 00/6142, LJN AQ3305.

1.2. Op 5 juni 2003 heeft betrokkene een aanvraag ingediend om uitbetaling van een uitkering overeenkomstig de bepalingen van het BWO per 1 juli 1999. Bij besluit van 17 september 2004 is deze aanvraag namens de Universiteit Utrecht afgewezen, omdat betrokkene op het aanvraagformulier had vermeld dat hij met ingang van 20 mei 2003 beschikbaar is voor de arbeidsmarkt. De eerste dag van werkloosheid is daarmee vastgesteld op 20 mei 2003. Met ingang van die datum voldoet betrokkene niet aan het gestelde in artikel 4 van het BWO, waarin is bepaald dat er recht op uitkering ontstaat indien betrokkene in de periode van 39 weken onmiddellijk voorafgaande aan de eerste dag van werkloosheid in ten minste 26 weken arbeid heeft verricht. Het bezwaar van betrokkene tegen dit besluit is namens de Universiteit Utrecht bij besluit van 18 mei 2005 (hierna: bestreden besluit) ongegrond verklaard.

1.3. Bij de aangevallen uitspraak heeft de rechtbank zich onbevoegd verklaard. De rechtbank was van oordeel dat de Universiteit Utrecht geen bestuursorgaan is in de zin van artikel 1:1, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Als gevolg hiervan is het door de Universiteit Utrecht genomen bestreden besluit geen besluit in de zin van artikel 1:3, eerste lid, van de Awb en staat er, gelet op het bepaalde in artikel 8:1, eerste lid, van die wet, tegen het bestreden besluit geen beroep open.

1.4. In hoger beroep heeft appelland gesteld dat het primaire besluit van 17 september 2004 en het bestreden besluit weliswaar namens de Universiteit Utrecht zijn ondertekend, maar dat beide besluiten door appelland - als bestuursorgaan - zijn bekrachtigd. Appelland heeft een afschrift van de beslissing waarbij hij beide besluiten voor zijn rekening neemt in het geding gebracht en de Raad verzocht om een inhoudelijk oordeel over de zaak te geven teneinde te bezien of de rechtsgevolgen van het bestreden besluit in stand kunnen worden gelaten.

2. De Raad overweegt het volgende.

2.1. De aangevallen uitspraak, ook al strekt deze tot onbevoegdverklaring van de rechtbank, is een uitspraak van de rechtbank als bedoeld in afdeling 8.2.6 van de Awb waartegen ingevolge artikel 18, eerste lid, aanhef en onder a, van de Beroepswet hoger beroep openstaat bij de Raad. Voor de door betrokkene geuite twijfel aan de bevoegdheid van de Raad bestaat dan ook geen grond.

2.2. Naar de rechtbank op zichzelf terecht heeft overwogen, is de Universiteit Utrecht - een krachtens publiekrecht ingestelde rechtspersoon - niet zelf een bestuursorgaan als bedoeld in artikel 1:1, eerste lid, van de Awb. Met het bestreden besluit is echter onmiskenbaar beoogd om een publiekrechtelijke rechtshandeling als bedoeld in artikel 1:3, eerste lid, van de Awb te verrichten en daarmee een besluit in de zin van dit artikellid te nemen. Bedoeld werd immers uitvoering te geven aan publiekrechtelijke regelingen, met name aan de CAO NU in samenhang met het BWO en - wat betreft het beslissen op bezwaar - aan de Awb. Dat de rechtspersoon Universiteit Utrecht tot zodanige uitvoering niet bevoegd was, doet niet af aan de bevoegdheid van de rechtbank om over dit gepretendeerde besluit te oordelen teneinde het te kunnen vernietigen.

2.3. De rechtbank heeft zich dus ten onrechte onbevoegd verklaard. De aangevallen uitspraak komt voor vernietiging in aanmerking. De Raad zal de zaak zonder terugwijzing afdoen, nu

deze naar zijn oordeel geen nadere behandeling door de rechtbank behoeft. Het bestreden besluit zal worden vernietigd op de grond dat de rechtspersoon Universiteit Utrecht niet bevoegd was dit te nemen.

2.4. In aanmerking genomen dat appellant, met toepassing van artikel 12.8 van de CAO NU, de ontslagregeling heeft getroffen waarbij aan betrokkene een uitkering is verleend overeenkomstig de bepalingen van het BWOO, was appellant het bevoegde bestuursorgaan om het primaire en het bestreden besluit te nemen. In hoger beroep heeft appellant deze besluiten alsnog voor zijn rekening genomen. De Raad ziet hierin aanleiding om na te gaan of de rechtsgevolgen van het bestreden besluit met toepassing van artikel 8:72, derde lid, van de Awb in stand kunnen worden gelaten.

3.1. Betrokkene stelt zich op het standpunt dat, nu bij een ontslag op andere gronden ingevolge artikel 12.8, tweede lid, van de CAO NU minimaal een uitkering dient te worden toegekend die overeenkomt met de geldelijke aanspraak waarop recht bestaat volgens de wettelijke uitkeringsregeling, de bij het ontslag getroffen regeling uitsluitend betrekking kan hebben op de hoogte en de duur van de uitkering. Voorts heeft betrokkene gesteld dat appellant hem er nooit op heeft gewezen dat hij aan bepaalde voorwaarden moest voldoen, zodat hij er op mocht vertrouwen dat hem ongeclausuleerd een uitkering tot aan zijn pensioen was toegekend. Bovendien heeft appellant onzorgvuldig gehandeld door na te laten betrokkene te wijzen op zijn vermeende verplichtingen.

3.2. De Raad kan betrokkene hierin niet volgen. Bij het (gehandhaafde) ontslagbesluit is betrokkene bij wijze van regeling in de zin van artikel 12.8, tweede lid, van de CAO NU een uitkering verleend overeenkomstig de bepalingen van het BWOO. Uit de bewoordingen daarvan volgt onmiskenbaar dat met betrekking tot die regeling alle bepalingen van het BWOO van overeenkomstige toepassing waren - behoudens uiteraard die met betrekking tot de aard van de werkloosheid - en dat die overeenkomstige toepassing niet was beperkt tot de hoogte en de duur van de uitkering. Voor een andere uitleg zijn geen aanknopingspunten gevonden. In het bijzonder is de Raad niet gebleken van toezeggingen en/of gedragingen van appellant op grond waarvan betrokkene in gerechtvaardigd vertrouwen mocht menen dat hij niet aan de voorwaarden voor het recht op uitkering behoefde te voldoen. Naar het oordeel van de Raad was appellant ook niet verplicht betrokkene er nog weer apart op te wijzen dat hij aan die voorwaarden moest voldoen om voor een uitkering in aanmerking te komen.

3.3. De Raad dient vervolgens de vraag te beantwoorden of appellant terecht heeft beslist dat betrokkene geen recht op uitkering heeft. Artikel 3, eerste lid, in samenhang met artikel 2 van het BWOO bepaalt dat de betrokkene recht op uitkering heeft indien hij ten minste vijf of ten minste de helft van zijn arbeidsuren per kalenderweek heeft verloren, alsmede het recht op onverminderde doorbetaling van zijn loon over die uren, en hij beschikbaar is om arbeid te aanvaarden. Ingevolge het zesde lid van dit artikel is voor de toepassing van het BWOO en de daarop gebaseerde bepalingen de eerste dag van werkloosheid de eerste dag waarop een verlies van een of meer uren, alsmede een verlies van het recht op onverminderde doorbetaling van het loon over die uren intreedt in de kalenderweek waarin zich een situatie voordoet als bedoeld in het eerste lid. Op grond van artikel 4 van het BWOO ontstaat recht op uitkering voor een betrokkene indien hij, voor zover hier van belang, in de periode van 39 weken onmiddellijk voorafgaande aan de eerste dag van werkloosheid in tenminste 26 weken arbeid heeft verricht.

3.4. Op grond van de gedingstukken en het verhandelde ter zitting moet de Raad vaststellen dat betrokkene niet eerder dan in mei 2003 beschikbaar was om andere arbeid te aanvaarden. De Raad wijst daarbij op (a) het door betrokkene op 5 juni 2003 ondertekende aanvraagformulier waarop hij uitdrukkelijk heeft vermeld dat hij vanaf 20 mei 2003 beschikbaar is voor de arbeidsmarkt in verband met zijn verweer tegen het ontslag, (b) het formulier sollicitatieactiviteiten waarop betrokkene heeft vermeld geen sollicitaties te hebben

verricht “wegens lopend verweer in rechte” tegen zijn ontslag, (c) het formulier “verslag werk en inkomen” van 22 mei 2003 waarop hij met betrekking tot de periode van 3 december 2001 tot en met 7 januari 2002 heeft verklaard niet te hebben gesolliciteerd en (d) het feit dat betrokkene zich (pas) op 12 mei 2003 als werkzoekende heeft ingeschreven bij het Centrum voor werk en inkomen. Voorts heeft betrokkene ter zitting verklaard dat hij zich na zijn ontslag per 1 juli 1999, afgezien van de verzorging van zijn zieke moeder, volledig heeft gericht op onbetaald wetenschappelijk onderzoek en geen pogingen heeft ondernomen om een baan te vinden. Naar het oordeel van de Raad staat hiermee vast dat betrokkene door houding en gedrag ondubbelzinnig heeft doen blijken dat hij zich tot in mei 2003 niet voor arbeid op de arbeidsmarkt beschikbaar heeft gesteld noch wilde stellen.

3.5. Hieruit volgt dat appellant op goede gronden heeft besloten dat de eerste dag van werkloosheid in mei 2003 was gelegen en dat betrokkene met ingang van die datum geen recht had op uitkering omdat hij niet voldeed aan de referte-eis van artikel 4 van het BWO.

3.6. Op grond van het vorenstaande ziet de Raad aanleiding om de rechtsgevolgen van het vernietigde bestreden besluit in stand te laten.

4. De Raad acht termen aanwezig om appellant met toepassing van artikel 8:75 van de Awb te veroordelen in de proceskosten van betrokkene. Met betrekking tot de procedure in beroep is de Raad niet gebleken van voor vergoeding in aanmerking komende kosten. Met betrekking tot de procedure in hoger beroep worden deze kosten begroot op € 322 wegens verleende rechtsbijstand.

III. Beslissing

De Centrale Raad van Beroep; Recht doende: Vernietigt de aangevallen uitspraak; Verklaart het beroep tegen het bestreden besluit gegrond; Vernietigt dat besluit; Bepaalt dat de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit in stand blijven;

Veroordeelt appellant in de proceskosten van betrokkene tot een bedrag van € 322, te betalen door de Universiteit Utrecht.

Met noot van

Naar boven

TAR 2008, afl. 7/8, blz. 429

Rechtssubject in het bestuursrecht en een gepretendeerd besluit door mr. L.J.M. Timmermans [1]

1. Casus

Betrokkene is per 1 juli 1999 op grond van art. 12.8 lid 1 van de CAO Nederlandse Universiteiten (1 januari 1999-31 mei 2000) eervol ontslagen wegens een verstoorde arbeidsverhouding. Achtergrond van deze verstoorde arbeidsverhouding blijkt een eerder conflict te zijn. Aan betrokkene, als bedrijfsarts werkzaam bij de Rijksuniversiteit Utrecht, was in eerste instantie een schriftelijke berisping opgelegd wegens het weigeren om gevolg te geven aan een opdracht tot het doen uitvoeren van zogenaamde P1-keuringen. Bij de beslissing op bezwaar is vervolgens de disciplinaire straf van ontslag opgelegd. Uiteindelijk is dit besluit bij de Centrale Raad van Beroep onderuit gegaan. [2]

Vervolgens zijn de bedrijfsarts en het College van Bestuur van de Universiteit Utrecht wederom bij de Centrale Raad van Beroep terecht gekomen, maar nu ter zake van een ander ontslagbesluit. Intussen was namelijk op 24 maart 1999 een nieuw primair besluit genomen waarbij betrokkene eervol ontslag was verleend wegens verstoorde arbeidsverhoudingen. Op grond van art. 12.8 lid 1 en 2 CAO Universiteiten werd aan betrokkene overeenkomstig de bepalingen van het Besluit Werkloosheid onderwijs- en onderzoekpersoneel (BWO) een uitkering verleend. Bij de beslissing op bezwaar, d.d. 5 november 1999, is dit besluit gehandhaafd. De beslissing op bezwaar is uiteindelijk bij de Raad overeind gebleven. [3] Kennelijk na afloop van deze tweede procedure, dient betrokkene een verzoek in tot uitbetaling van een uitkering per 1 juli 1999 overeenkomstig de bepalingen van het BWO.

Zoals blijkt uit de hier besproken uitspraak, wordt dit verzoek bij besluit van 17 september 2004 namens de Universiteit Utrecht afgewezen. Grond voor deze afwijzing is dat betrokkene op het aanvraagformulier had aangegeven dat hij met ingang van 20 mei 2003 beschikbaar was voor de arbeidsmarkt. Deze afwijzing steunt op art. 4 lid 1 BWOO. Recht op uitkering ingevolge het BWOO ontstaat alleen indien de betrokkene in de periode onmiddellijk voorafgaande aan de eerste dag van de werkloosheid ten minste 26 weken arbeid heeft verricht. In r.o. 3.1 tot en met 3.5 komt de Centrale Raad van Beroep tot de conclusie dat op goede gronden de aanvraag om een uitkering geweigerd was.

In deze derde procedure stuitte de rechtbank echter op een technisch probleem. De beslissing waarbij aan betrokkene de uitkering werd geweigerd, zowel het primaire als de beslissing op bezwaar, was namelijk door het College van Bestuur genomen namens de Universiteit Utrecht. Dit leidde de rechtbank tot het oordeel dat zij onbevoegd was omdat het bestreden besluit, de beslissing op bezwaar, niet genomen was door een bestuursorgaan als bedoeld in art. 1:1 lid 1 Awb. Dit heeft tot gevolg dat er geen sprake is van een besluit in de zin van art. 1:3 lid 1 jo. 8:1 lid 1 Awb. Het dictum luidde: onbevoegd (art. 8:70 sub a Awb). De Centrale Raad van Beroep komt echter tot de conclusie dat, hoewel er inderdaad sprake is van een beslissing welke niet is genomen door een bestuursorgaan in de zin van de Awb, de rechtbank zich ten onrechte onbevoegd heeft verklaard. Er zou namelijk sprake zijn van een zogenoemd gepretendeerd besluit. Uiteindelijk wordt onderzocht of de rechtsgevolgen van het bestreden besluit met toepassing van art. 8:72 lid 3 Awb niet in stand kunnen worden gelaten.

Uit deze zaak blijkt dat het nauw luistert als het gaat om de vraag wie bevoegd is om een Awb-besluit te nemen. Met andere woorden: wie is hier van overheidszijde het rechtssubject in het bestuursrecht (punt 2 en 3)?.

Verder verdient een ander aspect aandacht, namelijk het systeem van art. 8:1 lid 1, jo. 7:1 lid 1 Awb. Volgens deze bepalingen blijkt dat een ambtenaar in die hoedanigheid in beginsel [4] alleen tegen een besluit in beroep kan komen en daarmee ook alleen daartegen een bezwaarschrift kan indienen. De Centrale Raad van Beroep volgt hier de weg van het gepretendeerd besluit om te komen tot een beoordeling van de beslissing op bezwaar. Met een gepretendeerd besluit is bedoeld een beslissing waarmee beoogd is een rechtsgevolg naar publiekrecht te bewerkstelligen hoewel de bevoegdheid daartoe blijkt te ontbreken dan wel een bestuursorgaan juist ontkent terzake bevoegd te zijn (zie daarover par. 4).

2. Wie is het rechtssubject in het bestuursrecht?

Tussen partijen is, zoals aangegeven, tweemaal eerder geprocedeerd over jegens betrokkene genomen besluiten. Uit de uitspraken blijkt dat de primaire en secundaire besluiten zijn genomen door het College van Bestuur van de Rijksuniversiteit Utrecht (later: Universiteit Utrecht). In de onderhavige zaak is het kennelijk per abuis anders gelopen. Zowel het primaire besluit als de beslissing op bezwaar zijn kennelijk, gelet op de term "namens", genomen op naam van de Universiteit Utrecht. En zoals bekend, is, mede gelet op art. 1:1 lid 1 Awb, de Universiteit Utrecht in het bestuursrecht juridisch een andere entiteit dan het College van Bestuur van die universiteit. Volgens die bepaling onder sub a is sprake van een bestuursorgaan indien het gaat om een orgaan van een rechtspersoon die is ingesteld krachtens publiekrecht.

Eerst het element "rechtspersoon ingesteld krachtens publiekrecht". De constructie van art. 1:1 lid 1, onder sub a Awb is bij nota van wijziging toegevoegd. Het wetsvoorstel voor de eerste tranche van de Awb kende alleen het b-orgaan (een persoon of college met enig openbaar gezag bekleed). Uit de toelichting op de nota van wijziging blijkt dat daarmee is beoogd het toepassingsbereik van de Awb fors uit te breiden. Door de definitie van het a-orgaan vallen ook organen onder de Awb die niet met openbaar gezag zijn bekleed, maar die wel een publieke taak vervullen. [5] Voorbeelden zijn de directeur van het Koninklijk Nederlands Meteorologisch Instituut (art. 2 lid 1, jo. art. 3 Wet op het Koninklijk Nederlands

Meteorologisch Instituut) en de directeur van Staatsbosbeheer (art. 14 lid 2, jo. art. 3 Wet verzelfstandiging Staatsbosbeheer). Het gaat hier om organen van een rechtspersoon ingesteld krachtens publiekrecht, de Staat respectievelijk Staatsbosbeheer, die belast zijn met de uitvoering van taken in het algemeen belang zonder dat daarbij sprake is van uitoefening van openbaar gezag. [6]

Het begrip "rechtspersoon krachtens publiekrecht ingesteld" omvat dan allereerst de rechtspersonen als bedoeld in art. 2:1 lid 1 BW, zoals de Staat, provincies, gemeenten, waterschappen en andere openbare lichamen, mits aan het bestuur van die openbare lichamen verordenende bevoegdheid is toegekend. Daarnaast omvat dit begrip rechtspersonen waarvan de rechtspersoonlijkheid voortvloeit uit een bijzondere wet, zoals bedoeld in art. 2:1 lid 2 BW. [7] Bij het systeem van toekenning van rechtspersoonlijkheid via een bijzondere wet kan op twee manieren te werk worden gegaan. [8] In de eerste plaats kan de bijzondere wet voorzien in individuele toekenning van rechtspersoonlijkheid. Twee voorbeelden zijn art. 4a Wegenverkeerswet, de Dienstwegverkeer bezit rechtspersoonlijkheid, en art. 2 Wet verzelfstandiging informatiseringsbank, de Informatie Beheer Groep bezit rechtspersoonlijkheid. De tweede methode van toekenning van rechtspersoonlijkheid is de zogenaamde categorale toekenning. Aan organisaties die voldoen aan een bepaalde structuur wordt rechtspersoonlijkheid toegekend. Gedacht kan worden aan de politieregio's (art. 21 lid 4 Politiewet 1993) en de Kamers voor Koophandel en Fabrieken (art. 3 Wet op de Kamers van Koophandel en Fabrieken 1997).

In de hier aan de orde zijnde casus met betrekking tot de Universiteit Utrecht is sprake van een categorale toekenning van rechtspersoonlijkheid. Volgens art. 1.8 lid 2 van de Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek bezitten de in de bijlage, behorend bij die wet, genoemde instellingen onder sub a, c en h rechtspersoonlijkheid. In de bijlage wordt onder sub a genoemd: de openbare universiteit te Utrecht. In Hoofdstuk 9, Titel 1 van deze wet is een regeling opgenomen over het bestuur en de inrichting van de openbare universiteiten waardoor gewaarborgd is dat een openbare universiteit met rechtspersoonlijkheid voldoet aan een bepaalde interne structuur. Daarmee is voor een deel voldaan aan de definitie van art. 1:1 lid 1 sub a Awb.

Het andere element van het a-orgaan is dat het moet gaan om een "orgaan van" [9]. Volgens art. 9.2 lid 1 Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek is het college van bestuur belast met het bestuur van de universiteit in haar geheel en met het beheer daarvan, onverminderd de bevoegdheden van de raad van toezicht, zoals bepaalt in Hoofdstuk 9 van die wet. Uit dit wetsartikel volgt dat het college van bestuur een orgaan is van de rechtspersoon Universiteit Utrecht. Hier ligt ook een direct verband met het element "ingesteld krachtens publiekrecht". Uit deze woorden blijkt, mede gelet op art. 2:1 lid 3 BW, dat de interne organisatie van dit type rechtspersonen niet is geregeld in Boek 2 BW maar in de bijzondere (publiekrechtelijke) wet. [10]

Hoewel voor het zijn van orgaan van een rechtspersoon ingesteld krachtens publiekrecht, het niet noodzakelijk is dat dit orgaan openbaar gezag kan uitoefenen, is dit openbaar gezag weer wel relevant binnen het systeem van de Awb. Immers, ingevolge art. 1:3 lid 1 Awb is een besluit een schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan inhoudende een publiekrechtelijke rechtshandeling. Daarmee wordt dan bedoeld dat de bevoegdheid om de rechtshandeling te kunnen verrichten in beginsel [11] wordt ontleend aan speciale wettelijke grondslag. Met andere woorden: de bevoegdheid moet aan het bestuursorgaan zijn geattribueerd of gedelegeerd. Gedacht kan worden aan het afgeven van een getuigschrift door de examencommissie ex art. 7.11 lid 1 en 2 Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek dat een opleiding aan een Universiteit met goed gevolg is afgelegd.

3. Openbare dienst, bevoegd gezag en het zijn van bestuursorgaan

Als we de definitie van art. 1:1 lid 1 sub a Awb afzetten tegen de definitie in art. 1 lid 1

Ambtenarenwet dan blijkt het volgende. Ambtenaar is volgens laatstgenoemde bepaling degene die is aangesteld om in openbare dienst werkzaam te zijn. Volgens het tweede lid van art. 1 Ambtenarenwet behoren tot de openbare dienst alle diensten en bedrijven door den Staat en de openbare lichamen beheerd. Dit zijn dan dezelfde openbare lichamen als bedoeld in het genoemde art. 2:1 lid 1 BW. Van Zutphen merkt over art. 1 lid 2 Ambtenarenwet op, dat tot de openbare dienst ook lichamen behoren waarvan de taak, inrichting en bevoegdheden door of mede namens het openbaar gezag krachtens de wet zijn geregeld en waarvan de eventuele rechtspersoonlijkheid niet volgens de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek tot stand is gekomen. [12] Bedoeld zal zijn dat de interne organisatie van die rechtspersoon niet in Boek 2 BW is geregeld. De rechtspersoonlijkheid vloeit mede voort uit art. 2:1 lid 2 BW in samenhang met de bijzondere wet. Dit betekent dat bij rechtspersonen, ingesteld krachtens publiekrecht, zoals de Universiteit Utrecht, deze rechtspersoon de openbare dienst is.

Wie treedt dan namens deze openbare dienst op als het gaat om de aanstelling en ontslag van ambtenaren en het nemen van andere rechtspositionele besluiten als bedoeld in art. 125 Ambtenarenwet? Voor bijvoorbeeld de gemeente en de provincie is dit expliciet geregeld in art. 160 lid 1 sub c en d Gemeentewet respectievelijk art. 158 lid 1 sub c en d Provinciewet: het college is bevoegd. [13] Het college geldt dan als het in art. 125 lid 2 Ambtenarenwet genoemde bevoegd gezag. Voor de Staat geldt dat de betreffende minister bevoegd is onder wiens ministerie de betreffende ambtenaar werkzaam is of zal worden. Dit vloeit voort uit art. 44 lid 1 Grondwet. Bij het nemen van de rechtspositionele besluiten handelt het bevoegd gezag als bestuursorgaan in de zin van art. 1:1 lid 1 Awb.

Voor rechtspersonen ingesteld krachtens publiekrecht in een bijzondere wet, zoals hier de Universiteit Utrecht, zal de bijzondere wet geraadpleegd moeten worden om te beoordelen wie nu bevoegd is om ambtenaarrechtelijke rechtspositionele besluiten te nemen. Uit art. 9.2 lid 1 van de Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek volgt uit de woorden dat het college van bestuur is belast met het bestuur van de universiteit in haar geheel en met het beheer daarvan, dat het college van bestuur van de Universiteit Utrecht bevoegd is de genoemde rechtspositionele besluiten te nemen. [14] In de bij punt 1 genoemde CAO wordt de term "werkgever" gehanteerd. Daarmee is volgens die CAO dan bedoeld: het college van bestuur. In het systeem van art. 1 Ambtenarenwet is echter de werkgever de rechtspersoon ingesteld krachtens publiekrecht die als openbare dienst geldt, namens wie het college van bestuur de besluiten neemt. Wat dat betreft is de gang van zaken bij de onderhavige casus te begrijpen. Helaas geldt echter binnen het systeem van de Awb dat het college van bestuur heeft te gelden als bestuursorgaan dat bevoegd is tot het nemen van het rechtspositiebesluit en dus het Awb-besluit. Vanuit de Awb-systematiek is het rechtspositionele besluit door de verkeerde entiteit genomen.

Het hierboven beschreven systeem sluit aan bij de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen (zbo's). Ingevolge art. 1 sub a Kaderwet zbo's kan het college van bestuur worden aangemerkt als zelfstandig bestuursorgaan. Art. 4 lid 1 Kaderwet zbo's bepaalt dan dat met openbaar gezag alleen wordt bekleed, een orgaan van een rechtspersoon die krachtens publiekrecht is ingesteld. Binnen het systeem van de wet (Awb en Kaderwet zbo's) wordt het openbaar gezag dus toegekend aan een orgaan van de rechtspersoon en niet aan de rechtspersoon zelf. Helaas kent de wetgever hierop een variant die voor verwarring kan zorgen. Zo werden hiervoor de Dienst Wegverkeer en de Informatie Beheer Groep genoemd. In de Wegenverkeerswet 1994 worden bevoegdheden in de wet steeds toegekend aan de Dienst Wegverkeer. Echter, art. 4f lid 2 Wegenverkeerswet bepaalt dan dat alle bevoegdheden van de Dienst Wegverkeer die niet bij of krachtens de wet aan de raad van toezicht zijn toegekend, aan de directie toekomen. Een soortgelijk systeem zien we in art. 3 jo. 4 lid 4 Wet verzelfstandiging informatiseringsbank. Bevoegdheden worden vervolgens in

de bijzondere wetten, genoemd in art. 3 lid 1 Wet verzelfstandiging informatiseringsbank, zoals de Wet studiefinanciering 2000, toegekend aan de Informatie Beheer Groep. Het is echter op grond van art. 4 lid 4 Wet verzelfstandiging informatiseringsbank de hoofddirectie die de bevoegdheden uitoefent.

In de genoemde Kaderwet zbo's wordt ten aanzien van zelfstandige bestuursorganen op privaatrechtelijke grondslag in art. 4 lid 2 bepaald, dat onder de daar genoemde voorwaarden ook aan een orgaan van die rechtspersoon openbaar gezag kan worden toegekend. Dit orgaan heeft dan te gelden als bestuursorgaan in de zin van art. 1:1 lid 1 sub b Awb: een ander persoon of college met enig openbaar gezag bekleed. In de praktijk blijkt echter regelmatig dat de bevoegdheid wordt geattribueerd of gedelegeerd aan de rechtspersoon. De rechtspraak maakt daar geen probleem van. [15] Voor de ideaaltypisch meer wenselijke publiekrechtelijke rechtsvorm gelden kennelijk op dit vlak strengere normen.

4. Het gepretendeerd besluit

Omdat in casu bleek dat het college van bestuur namens de Universiteit Utrecht de beslissing had genomen tot weigering van de uitkering, was er volgens de Centrale Raad van Beroep juridisch gezien sprake van een beslissing van de rechtspersoon ingesteld krachtens publiekrecht. [16] En dat betekent dan dat er geen sprake is van een Awb-besluit. Hetzelfde geldt voor de beslissing op het ingediende bezwaar: het bestreden besluit in deze zaak. Het is van belang dat de Centrale Raad van Beroep zich in r.o. 2.2 op dit besluit richt.

Wij lopen hier aan tegen een merkwaardigheid in het Awb-systeem van rechtsbescherming. Art. 8:70 sub a Awb kent het dictum "onbevoegd". De vraag is in de eerste plaats wanneer dit dictum moet/kan volgen? Gedacht kan worden aan het geval dat het geschil door een andere bestuursrechter beslecht moet worden die absoluut of relatief bevoegd is:

onbevoegdverklaring met doorzending ex art. 6:15 Awb volgt dan. Maar hoe zit het als er in het geheel geen voor beroep vatbare beslissing voorligt, er is geen sprake van een appellabel Awb-besluit? In dat geval kan volgens de Awb-wetgever worden gedacht aan niet-ontvankelijkverklaring of aan onbevoegdverklaring. De wetgever geeft de voorkeur aan het laatste. [17] In deze situatie moet de zaak bij de burgerlijke rechter worden aangebracht. De bestuursrechter dient dit in zijn uitspraak te vermelden, waaraan vervolgens de burgerlijke rechter is gebonden (art. 8:71 Awb) teneinde te voorkomen dat betrokkene in bevoegdheidsvacuüm geraakt.

De vraag rijst of de bestuursrechter wel tot het oordeel "onbevoegd" komt als bedoeld in art. 8:70 sub a Awb, indien vastgesteld wordt dat het niet gaat om een voor beroep vatbare beslissing? Volgens de Afdeling bestuursrechtspraak in ieder geval niet als aan het beroep op de bestuursrechter een bezwaarschriftprocedure vooraf is gegaan. De Afdeling bestuursrechtspraak kwalificeert iedere beslissing op bezwaar als een besluit, waartegen beroep bij een bestuursrechter kan worden ingesteld, daargelaten of deze rechter ook bevoegd is kennis te nemen van een beroep tegen het primaire besluit. [18] Dat betekent dat, ook als de onderliggende materiële kwestie geen Awb-besluit betreft, de bestuursrechter altijd bevoegd is ten aanzien van de beslissing op bezwaar. Via dit systeem van de Afdeling heeft de bestuursrechter de taak om de rechtmatigheid van de beslissing op bezwaar te beoordelen. [19] Het systeem komt er dus op neer dat door de fictie te hanteren dat iedere beslissing op bezwaar een besluit is, de rechter uiteindelijk kan toetsen of er wel sprake is van een besluit als bedoeld in art. 8:1 lid 1, jo. 1:3 lid 1 Awb. Hoe zijn dictum zal luiden indien geconcludeerd wordt dat het achterliggende primaire besluit geen Awb-besluit is, is afhankelijk van de beslissing op bezwaar. Behelst de beslissing op bezwaar een ongegrondverklaring, dan zal de rechter het beroep gegrond verklaren, de beslissing op bezwaar vernietigen en vervolgens ex art. 8:72 lid 3 Awb zelf in de zaak voorziend doen wat het bestuursorgaan volgens art. 7:11 lid 1 Awb in bezwaar had moeten doen, namelijk alsnog het bezwaar niet ontvankelijk verklaren. Luidde de beslissing op bezwaar

niet-ontvankelijkverklaring, dan zal dat oordeel in beroep worden bevestigd. Hoewel art. 1:3 lid 1 Awb bepalend is voor de toegang tot de bestuursrechter, kan deze dus ingeval er een bezwaarschriftprocedure aan vooraf is gegaan, slechts via een omweg aan de vraag toekomen of er wel sprake is van een besluit, en of dit besluit appellabel is gelet op art. 8:2-8:5 Awb. Het voorgaande systeem ligt ook ten grondslag aan art. 7:11 lid 2 Awb. In dit lid wordt bepaald dat tegen de beslissing op bezwaar beroep kan worden ingesteld met toepassing van de voorschriften die gelden voor het instellen van beroep tegen het besluit waartegen bezwaar is gemaakt. Volgens Van Buuren [20] is deze voorziening nodig omdat wettelijke bepalingen die beroep op een bestuursrechter mogelijk maken, taalkundig uitgaan van de, in werkelijkheid slechts bij uitzondering voorkomende, mogelijkheid dat beroep moet worden ingesteld tegen het primaire besluit. Koenraad/Sanders [21] stellen dat art. 7:1 lid 2 Awb in het systeem van de Awb niet nodig is omdat uit art. 7:11 lid 1 sub a Awb voortvloeit dat tegen een besluit op bezwaar in beroep kan worden gekomen. Niettemin heeft de bepaling als verdienste dat duidelijk wordt gemaakt dat het beroep van de rechter zich richt tegen de beslissing op bezwaar en niet tegen het primaire besluit zelf. [22]

De Centrale Raad van Beroep volgt een soortgelijke redenering als de Afdeling bestuursrechtspraak. Een beslissing op bezwaar is er volgens de Raad op gericht om op grondslag van de aangevoerde bezwaren bindend vast te stellen of het aangevochten besluit rechtens juist is. Teneinde zeker te stellen dat ieder oordeel over een primair besluit getoetst kan worden, moet worden gewaarborgd dat iedere beslissing op bezwaar daarover door de rechter kan worden getoetst. De beslissing op bezwaar is derhalve volgens de Raad aan te merken als een besluit als bedoeld in de zin van art. 1:3 lid 1 Awb. [23]

Tegen de achtergrond van het voorgaande doet r.o. 2.2 vreemd aan. In die rechtsoverweging wordt gegrepen naar de figuur van het gepretendeerd besluit. Geoordeeld wordt dat de Universiteit Utrecht met het bestreden besluit, de beslissing op bezwaar, heeft beoogd een Awb-besluit te nemen. Volgens de Raad is kennelijk bedoeld uitvoering te geven aan een publiekrechtelijke regeling, namelijk art. 4 lid 1 BWO, in samenhang met art. 12.8 CAO Universiteiten, en als het gaat om de beslissing op bezwaar, aan de Awb. Het feit dat de rechtspersoon Universiteit Utrecht niet tot deze uitvoering bevoegd was, doet niet aan de bevoegdheid om over dit gepretendeerde besluit te oordelen. In deze overweging gaat het in eerste instantie zowel om het primaire als het secundaire besluit, maar door het gebruik van het woord "dit" aan het slot, heeft de Raad uiteindelijk het oog op de beslissing op bezwaar. Zoals gezegd, daarvoor heeft men de constructie van het gepretendeerd besluit niet nodig. Hoe zit het dan met het primair besluit? We kunnen hier twee situaties onderscheiden, namelijk enerzijds het geval dat een bestuursorgaan denkt bevoegd te zijn en anderzijds het geval waarin een bestuursorgaan uitdrukkelijk aangeeft niet bevoegd te zijn. Met betrekking tot de eerste situatie zijn vrij recent enkele uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak gewezen waarin de constructie van het gepretendeerd besluit wordt toegepast. In een zaak uit 2006 [24] oordeelde de Afdeling bestuursrechtspraak dat een schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan wordt geacht op publiekrechtelijk rechtsgevolg te zijn gericht indien het bestuursorgaan, hoewel daartoe niet bevoegd, dit wel heeft beoogd in het kader van de uitoefening van een gepretendeerde publiekrechtelijke bevoegdheid. In dezelfde lijn ligt een uitspraak van 9 april 2008 [25] waarin het college van Gedeputeerde Staten van Zeeland beoogde een subsidie te verlenen op basis van een begrotingspost. De Afdeling bestuursrechtspraak oordeelde dat dit in strijd was met art. 4:23 Awb. Het bestuursorgaan pretendeerde hier bevoegd te zijn en mitsdien was er sprake van een besluit.

De omgekeerde situatie doet zich voor indien een bestuursorgaan stelt niet bevoegd te zijn om het beoogde rechtsgevolg te bewerkstelligen. In een uitspraak van 2006 [26] oordeelde de Afdeling bestuursrechtspraak hierover dat een mededeling van een bestuursorgaan dat het niet bevoegd is het door de verzoeker gewenste rechtsgevolg te bewerkstelligen, in beginsel

moet worden aangemerkt als een besluit als bedoeld in art. 1:3 lid 1 Awb. Een dergelijke mededeling houdt een oordeel in over de inhoud en reikwijdte van de bevoegdheid van het bestuursorgaan en is mitsdien gericht op rechtsgevolg. Daaraan wordt echter toegevoegd dat geen sprake is van een besluit indien aan het bestuursorgaan dat de mededeling heeft gedaan, in het kader van de regeling waarop de veronderstelde bevoegdheid is gebaseerd, helemaal geen bevoegdheid toekomt. Dezelfde overweging ziet men terug in een zaak uit 2007. [27] In de hier aan de orde zijnde casus lijkt het te gaan om de eerste situatie. De Universiteit Utrecht pretendeert bevoegd te zijn om een rechtspositioneel besluit te nemen jegens de betrokkene. [28] Maar anders dan in de gevallen als hiervoor uit de jurisprudentie aangehaald, is hier geen sprake van een bestuursorgaan. Dit moet dan uiteindelijk tot de conclusie leiden dat er met betrekking tot het primaire besluit geen sprake kan zijn van een Awb-besluit. De beslissing op bezwaar van de Universiteit Utrecht, volgens de Raad genomen door een niet bestuursorgaan, had dan ook moeten luiden: niet-ontvankelijk. Hiermee zijn we er nog niet. De beslissing op bezwaar is, zoals hiervoor aangegeven, altijd een besluit in de zin van de Awb. Ook hier speelt weer het probleem dat Universiteit Utrecht geen bestuursorgaan is zodat er de facto geen sprake kan zijn van een Awb-besluit. Om dit echter te kunnen toetsen is de uiterste consequentie van de jurisprudentie dat, hoewel hier niet eens sprake is van een bestuursorgaan in de zin van de Awb, er wel sprake is van een besluit. En dat is ook de bedoeling die de wetgever mede voorstond met art. 7:11 lid 2 Awb. De Centrale Raad van Beroep had dan ook niet hoeven te grijpen naar de constructie van het gepretendeerd besluit.

Gelukkig kon de Centrale Raad van Beroep dit soort juridische hersenspinsels uiteindelijk het hoofd bieden door, volgens vaste rechtspraak, [29] zelf in de zaak te voorzien ex art. 8:72 lid 4 Awb. Het wel bevoegde college van bestuur van de Universiteit Utrecht had namelijk aangegeven dat het inhoudelijk dezelfde beslissing zou nemen.

Voetnoot

[1]

Mr. L.J.M. Timmermans is werkzaam bij de sectie bestuursrecht, Faculteit der rechtsgeleerdheid, Radboud Universiteit.

[2]

CRvB 4 april 1996, TAR 1996, 117, m.nt. P.L. Vos.

[3]

CRvB 1 mei 2003, LJN: AQ3305.

[4]

In beginsel omdat juist bij ambtenaarrechtelijke zaken de bevoegdheid in art. 8:2 lid 2 Awb veel ruimer wordt getrokken. Andere handelingen van een bestuursorgaan waarbij een ambtenaar belanghebbende is, worden met een besluit gelijk gesteld.

[5]

PG Awb I, p. 136.

[6]

Opgemerkt zij dat het begrip "publieke taak" gevaarlijk is in dit verband. Volgens vaste jurisprudentie wordt over de band van het zogenaamde publieke taak-criterium regelmatig geconcludeerd dat een privaatrechtelijke rechtspersoon, of een orgaan daarvan, kwalificeert als bestuursorgaan in de zin van art. 1:1 lid 1 sub b Awb. Zie verder J.A.F. Peters, "De publieke taakjurisprudentie is dood, leve de publieke taakjurisprudentie!", JBplus 2004, p. 69 e.v.

[7]

PG Awb I, p. 138.

[8]

Asser-Van der Grinten-Maeijer 2-II, Vertegenwoordiging en rechtspersoon. De

rechtspersoon, 8e druk, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1997, nr. 178-182 en J.A.F. Peters, Publiekrechtelijke rechtspersonen, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1997, p. 63-70.

[9]

Volgens Van Wijk/Konijnenbelt&Van Male, Hoofdstukken van bestuursrecht, 13e druk, Den Haag: Elsevier juridisch 2005, p. 64, hoeft hier niet zo nauw te worden gekeken nu het de bedoeling is dat rechtspersonen van sub a met huid en haar, dus met al wat daar onder ressorteert, onder de Awb vallen. Op p. 88 blijkt dat zelfs de receptionist(e) of bijvoorbeeld een politieagent wordt aangemerkt als bestuursorgaan. Dit gaat te ver: het gaat hier om personen die een dienstverband hebben met de publiekrechtelijke rechtspersoon. Dat maakt hun daarmee nog geen orgaan van die rechtspersoon. Daarvoor is vereist dat uit enige wet blijkt dat iets gerekend wordt tot orgaan van die rechtspersoon. Daarom kan ook bijvoorbeeld een wethouder, anders dan in dit boek lijkt te worden betoogd, niet worden aangemerkt als orgaan van de gemeente nu de Gemeentewet de wethouder niet noemt als apart orgaan.

[10]

Zie over de inrichting van dit type rechtspersonen, J.B.J.M. ten Berge en S.E. Zijlstra, De publiekrechtelijke rechtspersoon in ontwikkeling, Handelingen NJV 2001-I, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 2000, p. 58-64.

[11]

In beginsel omdat met deze eis in de jurisprudentie strategisch wordt omgesprongen. Zie L.J.A. Damen, "Bestuursorganen, belanghebbende, besluit: meer rechtseenheid" in: In eenheid. Over rechtseenheid en uniforme rechtstoepassing in het bestuursrecht, R.J.N. Schlössels e.a. (red.), Den Haag: Sdu uitgevers 2007, p. 38-41; F.J. van Ommeren, aant. 8 op artikel 1:3 (Commentaar Algemene wet bestuursrecht).

[12]

A.H. van Zutphen, De rechtspositie van de Rijksambtenaar, Den Haag: Vuga Uitgeverij 1991, p. 87; dezelfde, "Het begrip openbare dienst in de Ambtenarenwet 1929", NTB 1988/2, p. 119-120.

[13]

A.H.M. Dölle en D.J. Elzinga, Handboek van het Nederlandse gemeenterecht, 3e druk, Deventer: Kluwer 2004, p. 294. Voor de dualiseringsoperatie in 2002 berustte deze bevoegdheid impliciet bij de raad respectievelijk provinciale staten, maar in de praktijk werd de bevoegdheid gedelegeerd aan het college van burgemeester en wethouders respectievelijk gedeputeerde staten.

[14]

Zie ook Ten Berge/Zijlstra, a.w., p. 67, over de interne bevoegdheidsverdeling bij openbare universiteiten.

[15]

In CRvB 3 januari 2008, TAR 2008, 90, r.o. 3.8, wordt de Stichting Centrale Inning van het Academisch Ziekenhuis Groningen aangemerkt als het b-orgaan. Zie recent hierover J.A.F. Peters en S.E. Zijlstra, "Onscherp, maar wel ver genoeg"?, in: Grensverleggend bestuursrecht, G.H. Addink e.a. (red.), Alphen aan den Rijn: Kluwer 2008, p. 118 en eerder J.A. Spee en L.J.M. Timmermans, "Ambtenaarrechtelijk ontslagrecht niet Bokito-proof", TAR 2007, afl. 3, p. 131 e.v., onder punt 5.

[16]

Zoals hiervoor onder punt 3 is uitgewerkt kan men dit ook zien als een beslissing genomen namens de openbare dienst de Universiteit Utrecht waarvoor betrokkene werkzaam was. Men zou dan kunnen betogen dat ingevolge art. 9 lid 1 Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek het College van bestuur uiteindelijk toch

degene is die het besluit heeft genomen.

[17]

PG Awb II, p. 465.

[18]

Zie ABRS 17 augustus 1995, *Bouwrecht* 1995, p. 846; ABRS 30 november 1995, 1996, 69, m.nt. PvB; ABRS 6 mei 1997, AB 1997, 229, m.nt. PvB (Van Vlodrop). Zie ook Van Wijk/Konijnenbelt&Van Male, a.w., p. 537, noot 89; F.J. van Ommeren, aant. 11, onder k, op artikel 1:3 (Commentaar Algemene wet bestuursrecht); Mon. Awb A11 (Koenraad/Sanders), Deventer: Kluwer 2006, p. 23.

[19]

Nu de bevoegdheid van het bestuursorgaan een kwestie van openbare orde betreft, dient de bestuursrechter dit zelfs ambtshalve, dat wil zeggen zonder dat daarop in het beroepsschrift beroep is gedaan, buiten de omvang van het geding zoals bepaald is in art. 8:69 Awb, te onderzoeken. Zie nader L.J.A. Damen e.a., *Bestuursrecht* 2, 2e druk, Den Haag: BJu 2006, p. 207-208.

[20]

”Van Buuren” 2007 (T&C Awb), aant. 5 bij art. 7:1, Deventer: Kluwer 2007.

[21]

Mon. Awb A11 (Koenraad/Sanders), Deventer: Kluwer 2006, p. 23.

[22]

Aant. 11 op artikel 7:1 (Commentaar Algemene wet bestuursrecht).

[23]

CRvB 23 januari 1997, AB 1997, 145, m.nt. PvB; in andere bewoordingen CRvB 13 juni 2001, JB 2001, 219 en CRvB 4 oktober 2004, LJN: AU4513. Dezelfde gedachte dat de bestuursrechter altijd een oordeel moet kunnen vellen over bevoegdheidskwesties spreekt uit r.o. 2.1 in de onderhavige casus. De uitspraak waarin de rechtbank zich onbevoegd verklaart, is een uitspraak als bedoeld in afdeling 8.2.6 Awb waartegen ingevolge art. 18 lid 1 Beroepswet hoger beroep open staat bij de Centrale Raad van Beroep. Daarmee is gewaarborgd dat tot in hoogste instantie de vraag kan worden voorgelegd of er in casu wel sprake is van een Awb-besluit.

[24]

ABRS 12 april 2006, AB 2006, 158, m.nt. I. Sewandono; Gst. 2006, 111, m.nt. Larsson.

[25]

ABRS 9 april 2008, AB 2008, 166, m.nt. R. Ortlep.

[26]

ABRS 29 november 1996, AB 1997, 66, m.nt. PvB. In deze zaak werd de aanzet gegeven voor het zelfstandig schadebesluit zoals te vinden in ABRS 6 mei 1997, AB 1997, 229, m.nt. PvB.

[27]

ABRS 7 februari 2007, Gst. 2007, 144, m.nt. L.J.M. Timmermans.

[28]

Zie in algemene zin over gepretendeerde bevoegdheid, F.J. van Ommeren, aant. 11 onder h1 op artikel 1:3 Awb (Commentaar Algemene wet bestuursrecht).

[29]

Zie daarover S.D.P. Kole, ”Rechtseenheid in het bestuurs(proces)recht: een bekrachtigingsregeling voor bevoegdheidsgebreken bij mandaat opnemen in de Awb”, in: *In eenheid. Over rechtseenheid en uniforme rechtstoepassing in het bestuursrecht*, R.J.N. Schlössels e.a. (red.), Den Haag: Sdu uitgevers 2007, p. 135-136 m.b.t. mandaatgebreken en zelf in de zaak voorzien S.E. Zijlstra e.a. (red.), *Mandaat en Delegatie*, Den Haag: BJu 2001, p. 45-49.

Copyright © Kluwer 2012
Kluwer Online Research

Dit document is gegenereerd op 10-07-2012

Op dit document zijn de algemene leveringsvoorwaarden van Kluwer van toepassing.