

AB 2019/382

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE
RAAD VAN STATE

26 juni 2019, nr. 201802805/1/A2

(Mrs. D.A.C. Slump, N. Verheij, C.M. Wissels)
m.nt. J.R. van Angeren*

Art. 1:2 lid 3 Awb

NJB 2019/1572

ABkort 2019/331

ECLI:NL:RVS:2019:1984

De Kunstenbond behartigt krachtens zijn doelstellingen en feitelijke werkzaamheden de belangen van zijn leden. Die belangen zijn rechtstreeks bij het subsidiebesluit betrokken omdat het subsidiebesluit kan leiden tot vermindering van het aantal fte. Daardoor bestaat er een reële mogelijkheid dat de medewerkers van het Metropole Orkest worden geraakt in een aan een fundamenteel recht op arbeid ontleend belang. Kunstenbond is dus belanghebbende bij het subsidiebesluit gericht aan het Metropole Orkest.

Niet in geschil is dat de Kunstenbond, krachtens zijn doelstellingen en blijkens zijn feitelijke werkzaamheden als bedoeld in artikel 1:2, derde lid, van de Awb, de belangen van zijn leden behartigt. In geschil is of de belangen die door de Kunstenbond worden behartigd, te weten de belangen van de leden van de vakbond die werkzaam zijn bij het Metropole Orkest, rechtstreeks bij het subsidieverleningsbesluit van de minister zijn betrokken.

Het belang van de medewerkers van het orkest bij verlening van een hoger bedrag aan subsidie is een van het Metropole Orkest afgeleid belang dat is ontleend aan de contractuele relatie tussen hen en het Metropole Orkest. De medewerkers kunnen daarom in beginsel niet als belanghebbende in de zin van artikel 1:2, eerste lid, van de Awb worden aangemerkt.

Dit kan anders zijn indien een reële mogelijkheid bestaat dat medewerkers van het Metropole Orkest door het subsidieverleningsbesluit worden geraakt in een aan het fundamenteel recht op arbeid ontleend belang, ter bescherming waarvan toegang tot de bestuursrechter hun niet mag worden onthouden (vergelijk de uitspraken van de Afdeling van 21 augustus 2013, ECLI:NL:RVS:2013:847, en 11 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2341).

Het verlenen van substantieel minder subsidie aan het Metropole Orkest dan door het orkest is

aangevraagd kan (...) tot een vermindering van het aantal fte aan tijdelijke contracten leiden en daarmee gevolgen hebben voor de arbeidsrechtelijke positie en werkgelegenheid van medewerkers van het Metropole Orkest met een tijdelijk dienstverband. De begroting van het Metropole Orkest bestaat voor 70% uit personeelskosten. Daardoor bestaat er een reële mogelijkheid dat de medewerkers van het Metropole Orkest door het subsidieverleningsbesluit worden geraakt in een aan een fundamenteel recht op arbeid ontleend belang.

Uitspraak op het hoger beroep van de Kunstenbond, voorheen de Vereniging Nederlandse Toonkunstenaaarsbond, (hierna: de Kunstenbond), te Amsterdam, appellant, tegen de uitspraak van de Rechtbank Amsterdam van 22 februari 2018 in 17/4333 in het geding tussen: De Vereniging Nederlandse Toonkunstenaaarsbond, en

De Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap.

Procesverloop

Bij besluit van 20 september 2016 heeft de minister op de subsidieaanvraag van de Stichting Metropole Orkest beslist en over de periode van 2017–2020 een vierjaarlijkse instellingssubsidie van € 12.177.472 verleend.

Bij besluit van 15 juni 2017 heeft de minister het door de Kunstenbond alsmede namens de bij de vakbond aangesloten medewerkers van het Metropole Orkest daartegen gemaakte bezwaar niet-ontvankelijk verklaard.

Bij uitspraak van 22 februari 2018 heeft de rechtbank het door de Kunstenbond daartegen ingestelde beroep niet-ontvankelijk verklaard. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen; red.).

Tegen deze uitspraak heeft de Kunstenbond hoger beroep ingesteld.

De minister heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

Bij besluit van 20 november 2018 heeft de minister het besluit van 20 september 2016 gewijzigd in die zin dat het verleende subsidiebedrag wordt verhoogd met een bedrag van € 750.000 over elk van de jaren 2019 en 2020.

De Kunstenbond heeft nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 26 maart 2019, waar de Kunstenbond, vertegenwoordigd door mr. M.J. Blom en mr. M.J. Gerrits, en de minister, vertegenwoordigd door mr. A.K. van den Berg en M. Dolstra, zijn verschenen.

* J.R. van Angeren is advocaat bij Stibbe.

Overwegingen

Inleiding

1. Het Metropole Orkest heeft op 1 februari 2016 een aanvraag ingediend voor een vierjaarlijkse instellingssubsidie op grond van de Subsidieregeling culturele basisinfrastructuur 2017–2020 en de minister verzocht per jaar een subsidiebedrag van € 3.500.000 toe te kennen. De minister heeft bij het besluit van 20 september 2016, na advies van de Raad voor Cultuur daarover, het Metropole Orkest over de periode van 2017–2020 een vierjaarlijkse subsidie verleend van € 12.177.472. Dit komt neer op een jaarlijks subsidiebedrag van € 3.000.000.

Bij het besluit van 20 november 2018 heeft de minister het subsidieverleningsbesluit van 20 september 2016 gewijzigd in die zin dat het verleende subsidiebedrag wordt verhoogd met een bedrag van € 750.000 over elk van de jaren 2019 en 2020. In totaal bedraagt de vierjaarlijkse subsidie € 13.500.000 exclusief loon- en prijsbijstellingen. Het besluit van 20 november 2018 wordt, gelet op artikel 6:24, gelezen in samenhang met artikel 6:19, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb), geacht eveneens onderwerp te zijn van dit geding.

Besluitvorming

2. Bij het besluit van 15 juni 2017 heeft de minister het bezwaar van de Kunstenbond alsmede het bezwaar van de bij de vakbond aangesloten leden die werkzaam zijn bij het Metropole Orkest niet-ontvankelijk verklaard. De minister heeft zich op het standpunt gesteld dat de medewerkers van het Metropole Orkest een afgeleid belang hebben bij het bestreden besluit en dat van een rechtstreeks en onlosmakelijk verband tussen het subsidiebesluit en de gestelde aantasting van een aan het fundamenteel recht op arbeid ontleende belang geen sprake is. Daarom kunnen de bij het Metropole Orkest werkzame personeelsleden niet worden aangemerkt als belanghebbenden als bedoeld in artikel 1:2, eerste lid, van de Awb en heeft ook de Kunstenbond als belangenorganisatie geen daaraan ontleend collectief belang dat door het besluit wordt of dreigt te worden aangetast, aldus de minister.

Wettelijk kader

3. Artikel 1:2 van de Awb luidt:

"1. Onder belanghebbende wordt verstaan: degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken.

[...]

3. Ten aanzien van rechtspersonen worden als hun belangen mede beschouwd de algemene en collectieve belangen die zij krach-

tens hun doelstellingen en blijkens hun feitelijke werkzaamheden in het bijzonder behartigen."

Aangevallen uitspraak

4. De rechtbank heeft geoordeeld dat de Kunstenbond, evenals de medewerkers van het Metropole Orkest, niet als belanghebbende in de zin van artikel 1:2 van de Awb kunnen worden aangemerkt. De rechtbank heeft het betoog van de Kunstenbond, dat het Metropole Orkest door de subsidieverlaging de salarissen van sommige leden niet langer kan betalen en het kwaliteitsniveau niet kan handhaven met als – dreigend – gevolg dat na het jaar 2020 het Metropole Orkest als zodanig mogelijk zal ophouden te bestaan, daarvoor onvoldoende geacht. Onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 4 mei 2011 (ECLI:NL:RVS:2011:BQ3443) heeft de rechtbank overwogen dat in beginsel uitsluitend de belangen van de ontvanger van een subsidie rechtstreeks betrokken zijn bij een besluit tot subsidieverlening, ook als een dergelijk besluit feitelijke gevolgen heeft voor derden. De rechtbank heeft overwogen dat geen rechtstreeks en onlosmakelijk verband tussen de besluitvorming van de minister over de subsidieverlening aan het Metropole Orkest en de arbeidsovereenkomsten van de medewerkers bestaat. De (maximale) subsidie is aan het Metropole Orkest verleend en het is aan het orkest zelf om te bepalen op welke wijze de subsidie wordt uitgegeven. Er bestaat geen verplichting deze te gebruiken ten behoeve van de salarissen van de orkestleden. Het Metropole Orkest kan ook andere activiteiten ontplooiën om meer werkgelegenheid te creëren en zodoende de medewerkers te behouden, aldus de rechtbank.

Hoger beroep

5. De Kunstenbond betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat de Kunstenbond, evenals de medewerkers van het Metropole Orkest niet als belanghebbenden in de zin van artikel 1:2 van de Awb kunnen worden aangemerkt. De Kunstenbond voert hiertoe aan dat de rechtbank niet heeft onderkend dat de medewerkers van het Metropole Orkest als gevolg van het besluit hun werk verliezen, dan wel dat er een aanzienlijke kans bestaat dat het besluit tot verlies van werk leidt. Daarmee wordt een aan het fundamentele recht op arbeid ontleend belang geschaad ter bescherming waarvan toegang tot de bestuursrechter niet zou mogen worden onthouden. De rechtbank heeft ten onrechte geoordeeld dat geen rechtstreeks en onlosmakelijk verband bestaat tussen de besluitvorming van de minister over de subsidieverlening

aan het Metropole Orkest en de arbeidsovereenkomsten van de werknemers. Als het Metropole Orkest minder subsidie krijgt, heeft dat gevolgen voor de medewerkers, aangezien 70% van de begroting personeelskosten betreft. Het verlenen van minder dan € 3.500.000 per jaar aan subsidie leidt tot een daling van 5,2 fte aan werkgelegenheid, overeenkomend met tien banen van 50%. De rechtbank heeft ten onrechte overwogen dat het Metropole Orkest zelf kan bepalen op welke wijze de subsidie wordt uitgegeven alsook dat er geen verplichting zou bestaan om de subsidie te gebruiken ten behoeve van de salarissen van de orkestleden. Het Metropole Orkest is immers verplicht de subsidie aan te wenden voor de activiteiten zoals vermeld in het activiteitenplan en voorzien in de begroting en de directeur van het Metropole Orkest geeft glashelder aan dat het ontplooiën van andere activiteiten om meer werkgelegenheid te creëren geen oplossing biedt. Het is daarom onbegrijpelijk dat de rechtbank tot het oordeel is gekomen dat er geen verband zou zijn tussen de besluitvorming van de minister en de arbeidsovereenkomsten van de medewerkers van het Metropole Orkest, aldus de Kunstenbond.

5.1. Uit vaste rechtspraak van de Afdeling (onder meer de uitspraak van 15 oktober 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3669) volgt dat de wetgever de in artikel 1:2, eerste lid, van de Awb vermelde eis van het zijn van belanghebbende heeft gesteld teneinde te voorkomen dat een ieder, in welke hoedanigheid dan ook, of een persoon met slechts een verwijderd of indirect belang als belanghebbende moet worden beschouwd en een rechtsmiddel kan aanwenden. Om als belanghebbende in de zin van de Awb te kunnen worden aangemerkt, dient sprake te zijn van een voldoende objectief en actueel, eigen, persoonlijk belang, dat de betrokkene in voldoende mate onderscheidt van anderen. Dat belang moet rechtstreeks bij het desbetreffende besluit zijn betrokken.

Voor de vraag of een rechtspersoon belanghebbende is als bedoeld in artikel 1:2, derde lid, van de Awb is bepalend of deze rechtspersoon krachtens zijn statutaire doelstelling en blijkens zijn feitelijke werkzaamheden een rechtstreeks bij het desbetreffende besluit betrokken algemeen of collectief belang in het bijzonder behartigt.

5.2. Niet in geschil is dat de Kunstenbond, krachtens zijn doelstellingen en blijkens zijn feitelijke werkzaamheden als bedoeld in artikel 1:2, derde lid, van de Awb, de belangen van zijn leden behartigt. In geschil is of de belangen die door de Kunstenbond worden behartigd, te weten de belangen van de leden van de vakbond die werkzaam zijn bij het Metropole Orkest, rechtstreeks

bij het subsidieverleningsbesluit van de minister zijn betrokken.

5.3. Het Metropole Orkest is de aanvrager en begunstigde van het besluit tot subsidieverlening. Het belang van de medewerker van het orkest bij verlening van een hoger bedrag aan subsidie is een van het Metropole Orkest afgeleid belang dat is ontleend aan de contractuele relatie tussen hen en het Metropole Orkest. De medewerkers kunnen daarom in beginsel niet als belanghebbende in de zin van artikel 1:2, eerste lid, van de Awb worden aangemerkt.

Dit kan anders zijn indien een reële mogelijkheid bestaat dat medewerkers van het Metropole Orkest door het subsidieverleningsbesluit worden geraakt in een aan het fundamenteel recht op arbeid ontleend belang, ter bescherming waarvan toegang tot de bestuursrechter hun niet mag worden onthouden (vergelijk de uitspraken van de Afdeling van 21 augustus 2013, ECLI:NL:RVS:2013:847, en 11 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2341).

5.4. Het verlenen van substantieel minder subsidie aan het Metropole Orkest dan door het orkest is aangevraagd kan, zoals ook in de begroting van het Metropole Orkest is weergegeven, tot een vermindering van het aantal fte aan tijdelijke contracten leiden en daarmee gevolgen hebben voor de arbeidsrechtelijke positie en werkgelegenheid van medewerkers van het Metropole Orkest met een tijdelijk dienstverband. De begroting van het Metropole Orkest bestaat voor 70% uit personeelskosten. Daardoor bestaat er een reële mogelijkheid dat de medewerkers van het Metropole Orkest door het subsidieverleningsbesluit worden geraakt in een aan een fundamenteel recht op arbeid ontleend belang. Dit betekent dat de Kunstenbond – die opkomt voor de belangen van bij de bond aangesloten medewerkers van het Metropole Orkest – als belanghebbende in de zin van artikel 1:2, derde lid, van de Awb bij het besluit tot subsidieverlening van 20 september 2016 moet worden aangemerkt.

5.5. De minister heeft bij zijn besluit van 15 juni 2017 het bezwaar van de Kunstenbond tegen het besluit van 20 september 2016 ten onrechte niet-ontvankelijk verklaard. De rechtbank had het daartegen ingestelde beroep van de Kunstenbond gegrond moeten verklaren. Het bevoegde orgaan moet worden vernietigd.

Conclusie

6. Het hoger beroep is gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het beroep tegen het besluit van 15 juni 2017 van de minister alsnog gegrond verklaren. Dat besluit komt wegens strijd met artikel 1:2, derde lid, van de Awb voor vernietiging

in aanmerking. De minister dient daarom op inhoudelijke gronden een nieuw besluit te nemen op het door de Kunstenbond gemaakte bezwaar tegen het besluit 20 september 2016. Daarbij kan de minister gebruik maken van de beoordeling die ten overvloede in het besluit van 15 juni 2017 is opgenomen. De minister dient bij zijn beoordeling het besluit van 20 november 2018, waarbij het besluit van 20 september 2016 is gewijzigd, in acht te nemen.

Met het oog op een efficiënte afdoening van het geschil, ziet de Afdeling aanleiding om met toepassing van artikel 8:113, tweede lid, van de Awb te bepalen dat tegen het door de minister te nemen nieuwe besluit slechts bij haar beroep kan worden ingesteld.

7. Van proceskosten die voor vergoeding in aanmerking komen, is niet gebleken.

Bestlissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verklaart het hoger beroep van de Kunstenbond gegrond;

II. vernietigt de uitspraak van de Rechtbank Amsterdam van 22 februari 2018 in 17/4333;

III. verklaart het bij de rechtbank ingestelde beroep gegrond;

IV. vernietigt het besluit van de minister van Onderwijs, Cultuur, en Wetenschap van 15 juni 2017, kenmerk DUO/BNB-2017/11152M;

V. bepaalt dat tegen het door de minister van Onderwijs, Cultuur, en Wetenschap te nemen nieuwe besluit slechts bij de Afdeling beroep kan worden ingesteld;

VI. gelast dat de minister van Onderwijs, Cultuur, en Wetenschap aan de Kunstenbond het door hem betaalde griffierecht ten bedrage van € 818 (zegge: achthonderdachtien euro) voor de behandeling van het beroep en het hoger beroep vergoedt.

Noot

1. Op 26 juni 2019 heeft de Afdeling twee interessante uitspraken gedaan (zij het niet in dezelfde samenstelling) over zowel collectieve belangenbehartiging (art. 1:2 lid 3 Awb) als het leerstuk van het afgeleid belang bij subsidieverlening. In beide gevallen ging het om de vraag of een vereniging, die stelde op te komen voor de belangen van werknemers, belanghebbende is bij een subsidiebesluit gericht tot de werkgever. In beide gevallen waren de eerstelijnsrechters tot het oordeel gekomen dat de vereniging geen belanghebbende was. De Afdeling oordeelt dat de vereniging wel belanghebbende is omdat (i)

voldoende is gebleken dat de vereniging opkomt voor de werknemers en (ii) er een reële mogelijkheid bestaat dat de werknemers van de werkgever in hun fundamentele recht op arbeid worden geraakt door de verminderde subsidie aan de werkgever. Deze twee uitspraken zijn interessant omdat de Afdeling een ruimere benadering voorstaat van de vraag wanneer sprake is van 'een reële mogelijkheid dat een derde in zijn eigen belang wordt geschaad' dan A-G Widdershoven in zijn conclusie over het afgeleid belang voorstelde.

2. In de eerste zaak ging het om een drietal besluiten van het College van Burgemeester en Wethouders van gemeente Sittard-Geleen ('het College') waarbij een lagere subsidie dan was aangevraagd was verleend en een reorganisatiesubsidie was afgewezen voor de plaatselijke muziekschool, de Stichting Artamuse (*Artamuse*). In de tweede zaak ging het om een besluit van de Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap ('de Minister') waarbij een lagere subsidie aan de Stichting Metropole Orkest (*het Metropole Orkest*) was toegekend dan gevraagd. Uit de uitspraken valt niet af te leiden of Artamuse en het Metropole Orkest zelf ook rechtsmiddelen hadden aangewend tegen de besluiten, maar in elk geval had de Kunstenbond, een vereniging volgens haar website 'voor iedereen die zichzelf creatief of kunstenaar noemt', wel rechtsmiddelen aangewend. De Kunstenbond werd door het College en de minister in bezwaar niet-ontvankelijk verklaard. Dat oordeel bleef bij de Rechtbank Limburg in stand (Rb. Limburg 20 september 2018, ECLI:NL:RBLIM:2018:8893) alsook bij de Rechtbank Amsterdam (Rb. Amsterdam 22 februari 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:2455, maar niet gepubliceerd op rechtspraak.nl). In beide gevallen werd de Kunstenbond niet-ontvankelijk verklaard omdat – kort gezegd – als zij kon worden beschouwd als belangenbehartiger van individuele werknemers, er geen onlosmakelijk verband bestaat tussen de lagere subsidie en de salarissen van de individuele werknemers omdat het aan Artamuse en het Metropole Orkest zelf is om te bepalen hoe zij het subsidiegeld uitgeven en dus niet verplicht is dit uit te geven aan salarissen.

3. Of een vereniging zoals de Kunstenbond belanghebbende is moet worden beantwoord aan de hand van artikel 1:2, derde lid, Awb. Van belang zijn dan de statutaire doelstelling en de feitelijke werkzaamheden. In de uitspraak van de Rechtbank Limburg werd de statutaire doelstelling van de (rechtsvoorganger van de) Kunstenbond genoemd, namelijk:

"De Ntb heeft ten doel – door middel van het behartigen van de belangen van haar leden – welzijn en bestaanszekerheid te bereiken voor haar leden, alles in de meest uitgebreide zin van het woord."

Het College had zich op het standpunt gesteld dat uit deze doelstelling, onder meer gelet op haar veelomvattendheid, niet kan worden afgeleid dat de vereniging opkomt voor een bovenindividueel belang van de werknemers van Artamuse. De Kunstenbond stelde nog ter zitting dat circa 20% van haar leden werkzaam was bij Artamuse. De rechtbank is verder op dit punt niet meer ingegaan omdat zij meende dat de Kunstenbond geen belanghebbende was op andere gronden.

4. De Afdeling is vrij kort over de vraag of voldaan is aan de criteria van artikel 1:2, derde lid, Awb en gaat daarbij niet in op de exacte reikwijdte van de formulering van de statuten. De Afdeling oordeelt kortweg dat niet in geschil is dat de Kunstenbond, krachtens zijn doelstellingen en blijkens zijn feitelijke werkzaamheden als bedoeld in artikel 1:2, derde lid, van de Awb, de belangen van zijn leden behartigt. Dit oordeel sluit aan bij het oordeel van het College van Beroep voor het bedrijfsleven (Cbb) van 22 juni 2017, AB 2017/285 m.nt. A.C. Hendriks. In die uitspraak oordeelde het Cbb dat de feitelijke werkzaamheden die een rechtspersoon pleegt te verrichten mede kleuring kunnen geven aan de uitleg van de in haar statuten opgenomen termen. De Afdeling is hier in feite nog korter en neemt als het ware de statutaire doelstelling en feitelijke werkzaamheden samen. Ook het feit dat de Kunstenbond in de procedure over Artamuse maar voor een beperkt aantal leden van haar vereniging kon opkomen (namelijk de werknemers van Artamuse) betekent niet dat er geen sprake is van een collectief belang dat van bovenindividuele aard is, aldus de Afdeling. Deze lijn van de Afdeling is toe te juichen en voorkomt dat in het kader van het onderzoek naar de vraag wie belanghebbende is uitgebreid onderzoek moet worden gedaan naar (i) hetzij de precieze omvang van de statuten, (ii) hetzij het percentage leden dat nog voldoende is om een bovenindividueel belang aan te tonen. Met de LTO-uitspraak van 23 augustus 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AY6762, AB 2006/365, m.nt. A. van Hall waarbij de Afdeling principieel oordeelde – in afwijking van eerdere jurisprudentie – dat een belangenorganisatie die voor het belang van haar leden opkomt, daarmee opkomt voor een collectief belang (tenzij het tegendeel blijkt) is de hoofdlijn gegeven. Een nadere uitsplitsing van hoeveel leden dan voldoende zijn om een collectief belang te kunnen aannemen, zou een te verregaande verfijning betekenen en ook ondoenlijk zijn. Welk percentage leden is dan nog wel voldoende en welk niet? Bovendien zou dan een vereniging met een te klein percentage leden gedwongen worden om rechtsbescherming te zoeken bij de burgerlijke rechter. Dat is onwenselijk omdat het hier rechtsvragen betreft waarbij

bij uitstek de bestuursrechter de gespecialiseerde rechter is om deze vragen te beantwoorden.

5. De volgende vraag is of de belangen van de werknemers rechtstreeks betrokken zijn bij de bestreden besluiten. Het subsidiebesluit is namelijk niet gericht aan de werknemers, maar aan de werkgevers. De Afdeling stelt voorop dat het belang van de medewerkers van de werkgever een van de werkgevers afgeleid belang is dat is ontleend aan de contractuele relatie tussen hen en de werkgevers. De medewerkers kunnen daarom in beginsel niet als belanghebbende in de zin van artikel 1:2, eerste lid, van de Awb worden aangemerkt, aldus de Afdeling. Maar, oordeelt de Afdeling, dat kan anders zijn indien een reële mogelijkheid bestaat dat medewerkers door het niet verlenen van alle gevraagde subsidies worden geraakt in een aan het fundamenteel recht op arbeid ontleend belang, ter bescherming waarvan toegang tot de bestuursrechter hun niet mag worden onthouden. De Afdeling verwijst naar haar uitspraken van 21 augustus 2013, ECLI:NL:RVS:2013:847, AB 2013/315, m.nt. H.D. Tolsma (*Den Helder*) en 11 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2341 (*Airkub*).

6. In de zaak *Den Helder* ging het om een ontslagen werknemer van een café in Den Helder waaraan een drank- en horecawetvergunning was geweigerd. De werknemer kwam daartegen op en kon aantonen dat als de vergunning zou worden verleend, hij weer in dienst zou worden genomen. Aldus was er een reële mogelijkheid dat een aan het fundamentele recht op arbeid ontleend belang zal worden geschaad, ter bescherming waarvan toegang tot de bestuursrechter hem niet zou mogen worden onthouden. In *Airkub* ging het om een vergelijkbaar geval waarbij een besluit van de Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu gericht aan een werkgever direct gevolgen heeft voor de werknemer. Het interessante aan de zaken *Metropoleorkest* en *Artamuse* is dat het criterium 'reële mogelijkheid' nu wordt uitgebreid naar de reële mogelijkheid dat de subsidiegelden zullen worden gebruikt om de positie van de werknemers te benadelen. In de aangehaalde uitspraken was er een onlosmakelijk verband tussen het besluit en de arbeidspositie: het bestreden besluit heeft direct betrekking op de arbeidspositie van de betrokkene. Dat onlosmakelijke verband is in de onderhavige uitspraak minder direct: het zou best kunnen dat de werkgever op andere kosten bezuinigt dan de salarissen van de werknemers. De Afdeling oordeelt in deze uitspraken dat de verlaagde subsidies *kunnen* leiden tot een bezuiniging op de personeelskosten en daarmee gevolgen hebben voor de arbeidsrechtelijke positie en werkgelegenheid van medewerkers. De Afdeling motiveert dat oor-

deel door erop te wijzen dat zowel bij Artamuse als bij het Metropole Orkest uit de begroting volgt dat 70% van de gelden wordt besteed aan personeel. Daardoor bestaat er een reële mogelijkheid dat de medewerkers door het subsidiebesluit worden geraakt in een aan een fundamenteel recht op arbeid ontleend belang, aldus de Afdeling. Daarmee is dus de Kunstenbond belanghebbende.

7. Opvallend is dat de Afdeling niet verwijst naar de vijf vuistregels uit de Conclusie van A-G Widdershoven (ECLI:NL:2018:3474) zoals geformuleerd in de grote-kameruitspraken van de Centrale Raad van Beroep van 5 maart 2019 (ECLI:NL:CRVB:2019:655 en

ECLI:NL:CRVB:2019:669). Interessant is in dit verband dat A-G Widdershoven naast de uitspraken inzake *Den Helder* en *Airkub*, waarnaar de Afdeling verwijst, in zijn conclusie ook verwees naar ABRvS 5 oktober 2016,

ECLI:NL:RVS:2016:2649. In die zaak waren werknemers van een bedrijf belanghebbende bij een boetebesluit gericht aan een ander bedrijf. De Afdeling nam in die zaak belanghebbendheid aan van de werknemers omdat de overtreding van de voorschriften door het concurrerende bedrijf lagere arbeidskosten tot gevolg had. Belanghebbendheid dus werd aangenomen vanwege een aan een fundamenteel recht op arbeid ontleend belang, waarbij het niet ging om een concrete werknemer. A-G Widdershoven constateerde in zijn conclusie dat de uitspraak van 5 oktober 2016 verder ging dan de eerdere uitspraken inzake *Den Helder* en *Airkub*. A-G Widdershoven vermoedde dat die ruime benadering te maken had met de arbeidsrechtelijke inhoud van de wettelijke voorschriften in kwestie. Het zou interessant zijn om te weten of de Afdeling met de uitspraken over het Metropole Orkest en Artamuse daadwerkelijk een verdergaande benadering heeft beoogd. Op het eerste gezicht is dat wel het geval. In elk geval blijkt uit deze uitspraken dat de Afdeling A-G Widdershoven niet heeft gevolgd in zijn opvatting dat hij een ruim beroepsrecht voor werknemers te ver vindt gaan. A-G Widdershoven noemt in randnummer 8.10 van zijn conclusie het voorbeeld van een volledige subsidie-intrekking. Rechters zouden vanwege de reële mogelijkheid van schending van het recht op arbeid (ter bescherming waarvan zij toegang tot de rechter moeten hebben) alleen een eigen belang moeten aannemen als het besluit het recht op arbeid van een (of meer) concrete werknemer(s) raakt, aldus Widdershoven. De Afdeling zit, zo blijkt uit de uitspraken over het Metropole Orkest en Artamuse, duidelijk op een andere lijn. In deze uitspraken ging het niet eens om een volledige intrekking, maar om een verlening van een lagere

subsidie dan was aangevraagd, waarbij het bovendien niet zeker was of de verlaging wel zou leiden tot ontslag van werknemers.

8. Zouden overigens de vuistregels van A-G Widdershoven worden toegepast, dan vindt vuistregel 1 toepassing. Die luidt:

“Afgeleid belang is niet aan de orde als de derde in kwestie een zelfstandig eigen belang heeft dat bij het besluit rechtstreeks betrokken is. Een dergelijk eigen belang kan in een andere hoedanigheid bestaan, maar bijvoorbeeld ook vanwege de reële mogelijkheid dat de derde in een aan een zakelijk of fundamenteel recht ontleend eigen belang wordt geschaad.”

Maar hoe zit het in deze twee zaken met vuistregel 2 in samenhang met vuistregel 4? Vuistregel 2 luidt:

“Afgeleid belang moet de derde niet worden tegengeworpen als zijn belang bij een besluit materieel niet parallel loopt met dat van de eerstbetrokkene.”

Vuistregel 4 luidt:

“Afgeleid belang kan aan de derde worden tegengeworpen als zijn belang parallel loopt met dat van de eerstbetrokkene en zijn belang uitsluitend via een contractuele relatie met de eerstbetrokkene bij dat besluit betrokken is.”

Opvallend is dat in beide uitspraken niet aan de orde is gekomen of het Metropole Orkest en Artamuse zelf rechtsmiddelen hebben aangewend. Als dat wel het geval was geweest, zou de Kunstenbond dan géén belanghebbende zijn geweest vanwege vuistregel 4? Of wordt dan teruggevallen op vuistregel 3? Die luidt:

“Afgeleid belang moet de derde niet worden tegengeworpen als de betrokkenheid van zijn rechts- of belangpositie bij het besluit een zelfstandige aanspraak op rechtsbescherming rechtvaardigt.”

Wat mij betreft moet de vraag of het belang van een derde al dan niet parallel loopt met het belang van een eerstbetrokkene in ieder geval niet afhankelijk worden gesteld van de vraag of de eerstbetrokkene rechtsmiddelen heeft aangewend. De positie van de derde is dan veel te afhankelijk van de positie van de eerstbetrokkene. Als de eerstbetrokkene besluit zijn rechtsmiddelen in te trekken (bijvoorbeeld na een overeenkomst met het bestuursorgaan) dan staat de derde met lege handen. De vraag moet dus materieel worden beantwoord. Naar mijn mening moet de vraag worden beantwoord aan de hand van vuistregel 3. Bij zaken waarin sprake is van een aan een fundamenteel recht ontleend belang, is nagenoeg altijd sprake van een rechtvaardiging van een eigen aanspraak op rechtsbescherming. Dat betekent dat de vraag of al dan niet sprake is

van een parallel of tegenstrijdig belang in die zaken nauwelijks meer betekenis heeft. Zo begrijp ik ook A-G Widdershoven daar waar hij in randnummer 8.12 van zijn conclusie schrijft dat vuistregel 3 in veel gevallen zal overlappen met vuistregel 2 en in randnummer 8.13 dat vuistregel 4 niet van toepassing is in de standaard situatie van de intrekking van een subsidie van een instelling, waarbij de werknemers van de instelling in de regel geen belanghebbende zijn, behalve in het geval dat de werknemers een reële kans hebben dat hun recht op arbeid wordt geschaad. Ik leid hier ook uit af (al hoewel de conclusie van A-G Widdershoven daar niets over zegt) dat de vuistregels in vaste volgorde kunnen worden afgelopen. Wordt aan vuistregel 1 voldaan, dan behoeven de volgende vuistregels niet meer te worden beoordeeld. Wordt aan vuistregel 1 niet voldaan, dan volgt vuistregel 2, en zo verder.

9. Het blijft een beetje stoeien met de vuistregels. Jammer dat de Afdeling in deze twee uitspraken die bokswedstrijd niet is aangegaan. Juist omdat deze twee zaken zien op een situatie die A-G Widdershoven als standaard situatie heeft omschreven zodat ook standaard jurisprudentie kan worden gemaakt.

J.R. van Angeren

AB 2019/383

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

6 maart 2019, nr. 201804728/1/A3

(Mr. E. Steendijk)

m.nt. A.C. Hendriks

Art. 11 Huisvestingsverordening Almere 2015

ECLI:NL:RVS:2019:733

Geen levensontwrichtende situatie vanwege medische redenen. College wijst verzoek om urgentieverklaring ten onrechte af.

Met de rechtbank is de Afdeling van oordeel dat de enkele omstandigheid dat A-REA als vaste adviseur van de gemeente fungeert – en de gemeente een belangrijke klant van A-REA is – onvoldoende is voor het oordeel dat A-REA niet onafhankelijk is. Zoals volgt uit de uitspraak van de Afdeling van 3 juli 2013 (ECLI:NL:RVS:2013:164), betekent de enkele omstandigheid dat de instelling die het medisch advies uitbrengt daarvoor een vergoeding krijgt, niet zonder meer dat de advisering niet als onafhankelijk en onpartijdig kan worden aangemerkt. Indien de overheid een adviseur inschakelt, is een financiële vergoeding niet ongebruikelijk. Dat

het college herhaaldelijk eenzelfde adviseur inschakelt, betekent evenmin dat die adviseur niet onafhankelijk is. Ook niet wanneer een van de deskundigen van A-REA eerder in een zaak van appelland sub 1 heeft geadviseerd. Dat appelland sub 1 twijfelt aan de onafhankelijkheid van A-REA brengt niet mee dat het college reeds daarom een andere adviseur had moeten inschakelen. De door appelland sub 1 aangehaalde uitspraak van de rechtbank Overijssel leidt niet tot een ander oordeel omdat die uitspraak gaat over (on)partijdigheid wegens eerdere betrokkenheid bij dezelfde zaak.

Met de rechtbank is de Afdeling van oordeel dat in hetgeen appelland sub 1 heeft aangevoerd geen aanleiding bestaat om te twifelen aan de juistheid van de door A-REA gehanteerde criteria, noch aan de vraag of A-REA zich op dit protocol heeft mogen baseren. Dat de status van het protocol niet duidelijk is, is niet doorslaggevend voor de vraag of A-REA zich daarop heeft mogen baseren. Er bestaat immers geen rechtsregel die bepaalt dat in dit geval een protocol moet worden gehanteerd. Bovendien bestaat geen aanleiding voor het oordeel dat de in het protocol gehanteerde normen onjuist zijn. Voorts heeft de medische adviseur de door appelland sub 1 overgelegde gegevens van de psycholoog kenbaar bij haar oordeel betrokken. A-REA heeft voldoende inzichtelijk gemaakt hoe getoetst is aan de drie voorwaarden waaraan moet zijn voldaan om tot de conclusie te komen dat sprake is van een ernstig psychiatrisch ziektebeeld dat voortkomt uit, of duidelijk te maken heeft met de huidige woonsituatie. Met de rechtbank is de Afdeling van oordeel dat in de nadere motivering van het college ook verder voldoende is gemotiveerd waarom in het geval van appelland sub 1 geen sprake is van een ernstig psychiatrisch ziektebeeld dat voortkomt uit, of duidelijk te maken heeft met de huidige woonsituatie en waarom dus niet is voldaan aan het criterium uit de Huisvestingsverordening. Voor zover appelland sub 1 ter zitting bij de Afdeling een beroep heeft gedaan op de uitspraak van de Afdeling van 4 april 2018 (ECLI:NL:RVS:2018:1104), kan dit hem niet baten. De enkele omstandigheid dat tussen A-REA en de psycholoog verschil in inzicht bestaat, is onvoldoende voor het oordeel dat het advies onvoldoende inzichtelijk is. Appelland sub 1 heeft de relatie tussen de woonsituatie en het psychiatrisch ziektebeeld niet aannemelijk gemaakt. Uit de door appelland sub 1 overgelegde stukken volgt niet dat de woonsituatie de oorzaak is van de psychiatrische problemen of de psychiatrische problemen verergert. Weliswaar volgt uit die informatie dat een vaste woon- of verblijfplaats zal bijdragen aan het verminderen van de aanvallen die een psychogene oorzaak hebben en aan het welslagen van een behandeling, maar dit maakt niet dat de psychiatrische klachten voortkomen uit de woonsituatie. Nu