

# Naar een bredere kring van handhavers van bestuursrechtelijke normen?

**3** Zijn we op de goede weg als het gaat om wie te betrekken bij de handhaving van bestuursrechtelijke normen? Deze vraag kwam op bij lezing van twee op 13 december 2017 in Leiden met succes verdedigde proefschriften. Het ene boek, van de hand van René Hage, heeft als titel *Handhaving van privaatrecht door toezichthouders*. Het andere boek is getiteld *De bescherming van concurrentiebelangen in het bestuursrecht* en is geschreven door Jaap Wieland.

Hage laat zien dat publiekrechtelijke toezichthouders, mede onder invloed van Europees recht, in toenemende mate worden belast met het toezicht op belangrijke onderdelen van het privaatrecht. Zo is aan de ACM opgedragen de handhaving van privaatrechtelijke normen in het telecommunicatierecht en het consumentenrecht. De AFM houdt zich op haar beurt bezig met toezicht op de naleving van dergelijke normen in het financiële recht.

Eén van de onderwerpen die Wieland behandelt, is de juist afnemende rol van private partijen bij de handhaving van bestuursrechtelijke normen. Oorzaak daarvan is het sinds 2013 in het bestuursrecht geldende relativiteitsvereiste zoals neergelegd in artikel 8:69a Awb. Op grond daarvan kan de bestuursrechter een besluit niet vernietigen wegens strijd met een rechtsnorm wanneer deze kennelijk niet strekt tot bescherming van degene die zich daarop beroept. Dit heeft, bijvoorbeeld, tot gevolg dat een supermarkt de komst van een concurrerende supermarkt die niet voldoet aan bepaalde veiligheidsnormen wegens de nabijheid van een gevaarlijke fabriek in rechte niet met een beroep op deze normen kan tegenhouden. Dat geldt ook voor normen op andere terreinen, zoals flora- en faunabescherming. Buiten de sfeer van concurrenten kunnen burgers die naast een dergelijke supermarkt wonen de komst daarvan op hun beurt in rechte niet blokkeren op grond van, bijvoorbeeld, staatssteunrechtelijke normen. Zij kunnen in beginsel evenmin met succes een beroep doen op natuurbeschermingsrecht. Er geldt weliswaar net als in het privaatrecht een correctie op het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste, maar een beroep daarop slaagt zelden.

Hoofddoel van de wetgever met de invoering van het relativiteitsvereiste was een slagvaardiger bestuursrecht. Niet 'Jan en Alleman' zou met succes beroep moeten kunnen instellen tegen een besluit met alle vertraging van dien. Daarnaast speelde het tegengaan van oneigenlijk gebruik van het procesrecht een rol: het zou niet aangaan wanneer bewoners van een naastgelegen villawijk de komst van een asielzoekerscentrum kunnen tegenhouden met de beroepsgrond dat in dat centrum geluidsnormen worden overschreden omdat het naast een drukke spoorlijn is gepland. Wieland stelt op basis van diverse onderzoeken (vgl. Nijmeijer/Schueler e.a., *Evaluatie artikel 8:69a en artikel 6:22 Awb*, Den Haag 2015) vast dat in ieder geval het hoofddoel niet is behaald. Invoering van het relativiteitsvereiste heeft niet geleid tot duidelijk minder beroepen en effectievere geschilbeslechting.

Hoe dit laatste ook zij, de handhaving van bestuursrechtelijke normen ligt na de invoering van het relativiteitsvereiste dus meer op het bord van het betreffende vergunningverlenende gezag evenals van publiekrechtelijke toezichthouders. De rol van private partijen is beperkt, actieve belangenorganisaties met de juiste doelstelling daargelaten. Dat staat in contrast met de ontwikkeling in het privaatrecht waar juist niet op één paard wordt gewed en naast de betrokken private partijen (waaronder nadrukkelijk ook concurrenten) eveneens publiekrechtelijke toezichthouders worden ingezet. Reden daarvoor is dat een dergelijke combinatie de kans groter maakt dat deze normen worden nageleefd.

Waarom dan in het bestuursrecht private handhavers van publiekrechtelijke normen de voet dwars zetten met het relativiteitsvereiste? Is het niet juist (kosten)effectief wanneer een concurrent (op eigen kosten) de naleving van een veiligheidsnorm ten aanzien van een andere supermarkt afdwingt en er daarvoor niet louter op publiekrechtelijk toezicht hoeft te worden vertrouwd? En is het niet positief te waarderen wanneer een burger er voor zorgt dat die supermarkt er niet kan komen als er sprake is van strijd met het natuurbeschermingsrecht? Met andere woorden: hebben we bij de invoering van het relativiteitsvereiste met de casus van het asielzoekerscentrum in het achterhoofd niet te veel gekeken naar de negatieve aspecten van het beroep van private partijen op dergelijke normen en het theoretische argument van de subjectivering van het bestuursprocesrecht?

Die laatste vraag moet bevestigend worden beantwoord en nu, zoals aangegeven, uit onderzoek tevens blijkt dat de belangrijkste doelstelling van het relativiteitsvereiste (een slagvaardiger bestuursrecht) niet wordt behaald, is het tijd om heel kritisch te bezien of het niet maar beter weer kan worden afgeschaft. Afschaffing zou ook passen bij het streven naar het waar mogelijk beperken van de rol van de overheid en het bieden van instrumenten aan de samenleving om voor het algemeen belang op te komen. En het zou eveneens de rechter de vaak ingewikkelde en tijdrovende exercitie besparen om uit te maken welke belangen een norm al dan niet beschermt.

In dat verband is het van belang (empirisch) te onderzoeken of en zo ja in hoeverre de invoering van het relativiteitsvereiste er in de praktijk toe heeft geleid dat bestuursorganen zich bij hun besluitvorming minder gelegen laten liggen aan wettelijke normen. Dit in de wetenschap dat de naleving daarvan in vele casusposities bij de rechter toch niet kan worden afdwongen door betrokken private partijen en publieke toezichthouders niet in staat zijn adequaat toezicht te houden op de vele besluiten die worden genomen. De hypothese dat er als gevolg daarvan sprake is van verminderde wetsnaleving zou nog wel eens kunnen kloppen. Mocht het bedoelde onderzoek dit bevestigen dan zou dat een extra reden zijn serieus de afschaffing van artikel 8:69a Awb te overwegen en aldus de kring van handhavers van bestuursrechtelijke normen weer te verbreden.

**Tom Barkhuysen**