

AB 1978, 1

## HR, 25-11-1977, nr. 11196: Plassenschap Loosdrecht

HR 25-11-1977, ECLI:NL:PHR:1977:AC6111, m.nt. J.R. Stellinga (Plassenschap Loosdrecht,Plassenschap Loosdrecht/Nagtegaal en Bavelaar,Nagtegaal en Bavelaar/Plassenschap Loosdrecht)

Instantie	Hoge Raad
Datum	25 november 1977
Magistraten	Dubbink, Minkenhof, Snijders, Koster, Haardt
Zaaknummer	11196
Conclusie	A-G Berger
Noot	J.R. Stellinga
LJN	AC6111
Roepnaam	Plassenschap Loosdrecht Plassenschap Loosdrecht/Nagtegaal en Bavelaar Nagtegaal en Bavelaar/Plassenschap Loosdrecht
Vakgebied(en)	Fiscaal procesrecht / Algemeen
Brondocumenten	ECLI:NL:HR:1977:AC6111, Uitspraak, Hoge Raad, 25-11-1977 ECLI:NL:PHR:1977:AC6111, Conclusie, Hoge Raad (Advocaat-Generaal), 25-11-1977
Wetgang	Rv (oud) art. 289; RVS art. 80

### Essentie

Naar de President van de Rechtbank dan wel naar de Voorzitter van de Afdeling Rechtspraak van de Raad van State.

### Samenvatting

President Rechtbank: Wijst de vordering in kort geding toe en beveelt het Plassenschap zich van politiedwang te onthouden.

Hof: Bekrachtigt het vonnis van de President in kort geding en verwerpt de niet-ontvankelijkheid van de verweerders in cassatie, op deze grond, dat het aan deze onvoldoende duidelijk was of zij van de Voorzitter van de Afdeling Rechtspraak het op de onbevoegdheid en onrechtmatigheid gebaseerde verbod van politiedwang konden verkrijgen dan wel slechts een voorziening, gebaseerd op een afwegen van belangen.

Hoge Raad: Verklaart de verweerders in cassatie niet-ontvankelijk in hun vordering, op deze grond, dat art. 80 Wet op de Raad van State niet uitsluit bij de daarin bedoelde belangenafweging mede de onbevoegdheid en de onrechtmatigheid van het overheidsoptreden te betrekken. Er wordt door art. 80 niet een zo onvoldoende rechtsbescherming geboden dat daarnaast nog een taak voor de President zou overblijven.

Advocaat-Generaal: In cassatie terecht gesteld dat de verweerders niet in hun vordering hadden mogen zijn

## Partij(en)

Het rechtspersoonlijkheid bezittend lichaam Plassenschap Loosdrecht en omstreken, gevestigd te Loosdrecht, eiseres tot cassatie van een op 10 maart 1977 tussen pp. gewezen arrest van het Hof te Amsterdam, vertegenwoordigd door Mr. F. Waardenburg, adv. bij de Hoge Raad,

tegen

1. Jan Willem Gerrit Nagtegaal, te Breukelen,
2. Johannes Bavelaar, te Leiden, verweerders in cassatie, kosteloos procederende ingevolge beschikking van de Rb. te Utrecht van 22 sept. 1976, vertegenwoordigd door Mr. P. J. M. Leinarts, eveneens adv. bij de Hoge Raad.

## Voorgaande uitspraak

O. dat uit de betreffende uitspraak en de overige stukken blijkt:

Verweerders in cassatie - hierna te noemen Nagtegaal en Bavelaar - hebben bij exploit van 7 sept. 1976 eiseres tot cassatie - hierna te noemen het Plassenschap - in k.g. gedagvaard voor de Pres. van de Rb. te Utrecht en hebben - voor zover in cassatie van belang - gevorderd het Plassenschap te bevelen zich te onthouden van het afbreken van hun tenten zulks op straffe van een dwangsom en met haar veroordeling in de kosten. De Pres. heeft deze vordering bij vonnis van 22 sept. 1976 toegewezen.

Het Plassenschap is van dit vonnis in hoger beroep gekomen bij het Hof te Amsterdam en heeft tegen dit vonnis enige grieven aangevoerd die door Nagtegaal en Bavelaar zijn bestreden. De eerste van deze grieven luidt: 'Ten onrechte heeft de Pres. verzuimd de geintimeerden niet ontvankelijk te verklaren.'

Het Hof heeft bij arrest van 10 maart 1977 omtrent deze grief overwogen:

**4**

'Ter toelichting op de eerste grief voert het Plassenschap het volgende aan:

De aanschrijvingen van het Plassenschap aan Nagtegaal en Bavelaar van 16 juli 1976, op grond waarvan verwijdering van hun tenten plaatsvond, zijn te beschouwen als beschikkingen in de zin van art. 2 van de Wet Arob Nagtegaal en Bavelaar hadden de in deze wet geregelde procesgang moeten volgen: zij hadden een bezwaarschrift of beroepschrift bij de administratieve rechter moeten indienen, met de mogelijkheid, ingeval van spoedeisendheid, als ordemaatregel schorsing van de uitvoering der beschikkingen te vragen. Voor een behandeling door de civiele rechter is in dit soort zaken geen plaats meer, ook niet in k.g. De Pres. had daarom Nagtegaal en Bavelaar niet-ontvankelijk moeten verklaren.

**5**

Tussen pp. staat onbetwist het volgende vast:

Op 21 juni 1976 werd aan Bavelaar een aanschrijving uitgereikt met bevel zijn tent binnen 48 uur te verwijderen.

Op 24 juni 1976 vond verwijdering van Bavelaars tent door de kantonier plaats.

Nadien heeft Bavelaar opnieuw een tent op zijn legakker opgezet.

Op 16 juli 1976 werd aan Bavelaar een aanschrijving uitgereikt tot verwijdering van deze (tweede) tent. Op dezelfde dag werd aan Nagtegaal een (eerste) gelijke aanschrijving uitgereikt.

Op 27 juli 1976 werden de tenten van Nagtegaal en Bavelaar door het Plassenschap afgebroken en weggevoerd.

## 6

De tekst van de op 16 juli 1976 aan Nagtegaal en Bavelaar uitgereikte aanschrijvingen luidt - voor zoveel hier van belang -:

Geconstateerd is, dat u zonder de vereiste ontheffing van ons bestuur standplaats heeft ingenomen met een kampeermiddel als bedoeld in art. 1 Verordening regelende het plaatsen, hebben of gebruiken van kampeermiddelen binnen het gebied van het Plassenschap Loosdrecht en omstreken.

Daar de door u ingenomen plaats in geen enkel vigerend plan van gemeente, plassenschap of provincie een bestemming heeft die kamperen toelaat, noch een kampeerterrain is als bedoeld in de laatste alinea van deze brief en het binnen het raam van het door ons gevolgde beleid niet mogelijk is u de vereiste ontheffing te verlenen, dient het kampeermiddel binnen 48 uur van genoemde plaats verwijderd te zijn.

Mocht dit binnen de gestelde termijn niet zijn geschied dan zal op uw kosten tot verwijdering onzerzijds worden overgegaan met toepassing van art. 10, lid 3, van de genoemde verordening op of na ondervermeld tijdstip.

## 7

De Wet A.r.o.b. is op 1 juli 1976 in werking getreden. De handelingen van het Plassenschap waartegen de onderhavige rechtsvordering is gericht, worden bij de inleidende dagvaarding aldus omschreven: 'Deze zomer (nl. van 1976) hebben ambtenaren van het Plassenschap na voorafgaande waarschuwing een aantal malen al of niet boven de hoofden van Nagtegaal en Bavelaar hun tenten afgebroken en meegenomen naar elders, waar Nagtegaal en Bavelaar die tenten op een later tijdstip konden ophalen.'  
Nagtegaal en Bavelaar ageren - aldus leest het Hof deze stelling - mede tegen de verwijdering van Bavelaars tent op 24 juni 1976 ingevolge aanschrijving aan Bavelaar van 21 juni 1976.

Voor zover de vordering betrekking heeft op deze voor de inwerkingtreding van de Wet A.r.o.b. verrichte handelingen van het Plassenschap, is zij derhalve in ieder geval ontvankelijk.

## 8

Met betrekking tot de ontvankelijkheid voor het overige van de door Nagtegaal en Bavelaar cumulatief ingestelde vorderingen wordt het volgende overwogen:

Blijkens de inleidende dagvaarding is de vordering gericht tegen het door ambtenaren van het Plassenschap na voorafgaande waarschuwing afbreken en meenemen naar elders van de tenten van Nagtegaal en Bavelaar, welk handelen door het Plassenschap wordt gebaseerd op artt. 2a en 10 Verordening regelende het plaatsen, hebben of gebruiken van kampeermiddelen (verder te noemen: Kampeerverordening) van het Plassenschap.

Nagtegaal en Bavelaar noemen dit handelen van het Plassenschap onrechtmatig omdat het berust op een onjuiste toepassing van de te dezen geldende regelingen en misbruik van bevoegdheid oplevert, aangezien het Plassenschap Nagtegaal en Bavelaar hierdoor wil dwingen tot verkoop van de legakkers aan het

Plassenschap (tot welke verkoop zij hebben geweigerd mee te werken).

## 9

De onder 6 geciteerde aanschrijvingen zijn krachtens art. 26 van de op de Wet Gemeenschappelijke Regelingen berustende Gemeenschappelijke Regeling voor het 'Plassenschap Loosdrecht en omstreken' junctis artt. 210 en 152 lid 2 Gemeentewet voorwaarde voor het rechtsgeldig uitoefenen van de in art. 10 lid 3 Kampeerverordening gegeven bevoegdheid tot politiedwang en derhalve op een rechtsgevolg gericht.

Daarom zijn deze aanschrijvingen te beschouwen als beschikkingen in de zin van art. 2 van de Wet A.r.o.b.

## 10

Tegen deze aanschrijvingen en het daarop gebaseerde optreden van het Plassenschap stonden Nagtegaal en Bavelaar derhalve de rechtsmiddelen van de Wet A.r.o.b. ten dienste. Indien deze Wet voor hen een met voldoende waarborgen omgeven administratieve rechtsgang opende ter bereiking van hetgeen zij met dit k.g. nastreefden, had de Pres. hen niet in hun vordering mogen ontvangen.

## 11

Nu geeft art. 80 Wet op de Raad van State in een spoedeisend geval als het onderhavige wel de mogelijkheid dat de voorzitter van de Afd. Rechtspraak van de R.v.S. de aanschrijvingen van het Plassenschap, resp. het besluit tot afbraak en wegvoering van de tenten van Nagtegaal en Bavelaar schorste, dan wel een voorziening te dezer zake trof, een en ander op grond dat de uitvoering van dit besluit voor Nagtegaal en Bavelaar een onevenredig nadeel met zich zou brengen in verhouding tot het door een onmiddellijke uitvoering van dit besluit te dienen belang. Het is evenwel - en in ieder geval: was naar 's Hofs oordeel voor Nagtegaal en Bavelaar ten tijde van het instellen van de onderhavige vordering - onvoldoende duidelijk of zij van de voorzitter van de afd. Rechtspraak van de R.v.S. konden verkrijgen het (in dit k.g. gevorderde) op de onbevoegdheid en onrechtmatigheid van het optreden van het Plassenschap gebaseerde verbod van het afbreken van hun tenten en bevel tot teruggave van de afgebroken tenten, dan wel slechts een voorziening, uitsluitend gebaseerd op afweging van hun belang (recreatie) tegen het door het Plassenschap nagestreefde belang (natuur- en milieubescherming).

Het Hof verwerpt op deze grond het middel van niet-ontvankelijkheid en daarmee tevens de eerste grief.;

Nadat het Hof ook de thans niet ter zake doende tweede grief van het Plassenschap had verworpen, bekrachtigde het vonnis van de Pres.;

O. dat het Plassenschap 's Hofs arrest bestrijdt met enige middelen van cassatie waarvan thans alleen het eerste middel van belang is, luidende:

- 'I. Schending van het recht en verzuim van op straffe van nietigheid in acht te nemen vormen, doordat het Hof, de eerste door het Plassenschap tegen het vonnis van de Pres. van de Rb. te Utrecht van 22 sept. 1976 aangevoerde grief verwerpend, het middel van niet-ontvankelijkheid heeft verworpen op de grond, dat het onvoldoende duidelijk is, en in ieder geval naar 's Hofs oordeel voor Nagtegaal en Bavelaar ten tijde van het instellen van de onderhavige vordering onvoldoende duidelijk was, of zij van de Voorzitter van de Afd. Rechtspraak van de R.v.S. konden verkrijgen het (in dit kort geding gevorderde) op de onbevoegdheid en onrechtmatigheid van het Plassenschap gebaseerde verbod van het afbreken van hun tenten en bevel tot teruggave van de afgebroken tenten, dan wel slechts een voorziening uitsluitend gebaseerd op afweging van hun belang (recreatie) tegen het door door het Plassenschap nagestreefde belang (natuur- en milieubescherming), een en ander ten onrechte, zulks om de hierna

vermelde en toegelichte redenen.

1. Ten onrechte heeft het Hof in r.o. 11 het middel van niet-ontvankelijkheid en daarmee tevens de eerste grief verworpen, nu de in r.o. 6 geciteerde aanschrijvingen zijn te beschouwen als beschikkingen in de zin van art. 2 Wet A.r.o.b. Aangezien tegen deze aanschrijvingen en het daarop gebaseerde optreden van het Plassenschap voor Nagtegaal en Bavelaar de rechtsmiddelen van de Wet A.r.o.b. ten dienste stonden en deze wet voor hen een met voldoende waarborgen omgeven administratieve rechtsgang opende ter bereiking van hetgeen zij met dit k.g. nastreefden, hadden zij in hun vordering niet mogen worden ontvangen, althans niet voor zover deze vordering betrekking heeft op handelingen na 1 juli 1976.

Art. 80 Wet op de R.v.S. geeft in een spoedeisend geval als het onderhavige de Voorzitter van de Afd. Rechtspraak van de R.v.S. de mogelijkheid de onderhavige aanschrijvingen van het Plassenschap, resp. het besluit tot afbraak en wegvoering van de tenten van Nagtegaal en Bavelaar, te schorsen. Tevens verleent deze wetsbepaling genoemde voorzitter de bevoegdheid een voorziening te dezer zake te treffen, welke onder meer zou kunnen inhouden de verplichting tot teruggave van de reeds afgebroken tenten. Ingevolge genoemde wetsbepaling kunnen bedoelde schorsing en voorlopige voorziening worden uitgesproken, resp. getroffen, op grond dat de uitvoering van het besluit voor de betrokkenen een onevenredig nadeel met zich zou brengen in verhouding tot het door een onmiddellijke uitvoering van het besluit te dienen belang. Gelet op de geschiedenis van de totstandkoming en de tekst van de onderhavige wetsbepaling, alsmede de gevallen waarin en de gronden waarop inmiddels aan deze wetsbepaling toepassing is gegeven, moet worden aangenomen dat Nagtegaal en Bavelaar het gevorderde verbod van het afbreken van hun tenten en het bevel tot teruggave van de reeds afgebroken tenten van de Voorzitter van de Afd. Rechtspraak van de R.v.S. hadden kunnen verkrijgen. In ieder geval had het Hof zelfstandig behoren uit te maken, welke betekenis aan art. 80 Wet op de R.v.S. in het onderhavige geval toekomt.

Door Nagtegaal en Bavelaar in hun vordering te ontvangen, heeft het Hof aan art. 2 Wet R.O. en art. 80 Wet op de R.v.S. een onjuiste uitleg gegeven.

2. Althans is de uitspraak van het Hof onbegrijpelijk en dientengevolge niet naar de eis der wet met redenen omkleed.;

O. dat Nagtegaal en Bavelaar de niet-ontvankelijkheid van het beroep in cassatie hebben ingeroepen op de grond dat het Plassenschap daarbij geen belang heeft, omdat de verordening waarop het afbreken van hun tenten was gebaseerd op 14 april 1977 is gewijzigd i.v.m. het bestreden arrest, zodat thans geen gemeenteverordening meer aan deze afbraak in de weg staat;

O. omtrent het beroep op niet-ontvankelijkheid:

Dit beroep faalt. Het Plassenschap heeft reeds belang bij haar beroep in cassatie met het oog op de proceskosten, waarin zij in de eerdere instanties is veroordeeld;

O. omtrent het eerste middel:

Nagtegaal en Bavelaar hebben, voor zover in cassatie van belang, in k.g. gevorderd dat de Pres. het Plassenschap zal bevelen zich te onthouden van het afbreken van hun tenten.

Het Hof is er terecht vanuit gegaan dat Nagtegaal en Bavelaar tegen de in de zesde overweging van 's Hof's arrest bedoelde aanschrijvingen de rechtsmiddelen ten dienste staan van de Wet A.r.o.b. , nu de voormelde aanschrijvingen als beschikkingen in de zin van deze wet moeten worden aangemerkt. Ook heeft het Hof terecht aangenomen dat volgens art. 80 Wet op de R.v.S. een zodanige beschikking door de voorzitter van de

Afd. Rechtspraak ten verzoeken van de belanghebbende geheel of gedeeltelijk kan worden geschorst op grond dat de uitvoering voor deze onevenredig nadeel met zich zou brengen in verhouding tot het door een onmiddellijke uitvoering van die beschikking te dienen belang en dat de voorzitter eveneens bevoegd is ter voorkoming van zodanig onevenredig nadeel voorlopige voorzieningen te treffen.

Niettemin heeft het Hof Nagtegaal en Bavelaar in hun onderhavige vordering in k.g. ontvankelijk geoordeeld. Het Hof heeft dit onderdeel hierop gegrond dat volgens het Hof onvoldoende duidelijk is - en in ieder geval ten tijde van het instellen van die vordering voor Nagtegaal en Bavelaar onvoldoende duidelijk was - of zij van de voorzitter van de Afd. Rechtspraak een voorziening als gevorderd zouden kunnen krijgen, te weten een op onbevoegdheid en onrechtmatigheid van het optreden van het Plassenschap gebaseerd verbod van het afbreken van hun tenten, en niet slechts een voorziening, uitsluitend gebaseerd op afweging van hun belang (recreatie) tegen het door het Plassenschap nagestreefde belang (natuur- en milieubescherming).

's Hofs oordeel wordt door het middel terecht bestreden.

Art. 80 Wet op de R.v.S. strekt ertoe aan de voorzitter van de Afd. Rechtspraak de bevoegdheid te geven tot het treffen van passende voorlopige voorzieningen onder meer in die gevallen waarin zulks te voren door de Pres. van de Rb. in k.g. placht te geschieden. Er is geen reden waarom een voorziening als in dit geding gevorderd, niet toegelaten zou zijn. Weliswaar valt de in art. 80 geformuleerde maatstaf niet geheel samen met die naar welke de Pres. van de Rb. in een overeenkomstig geval zou oordelen, maar dit artikel sluit niet uit in de daar bedoelde afweging mede de onbevoegdheid en de onrechtmatigheid van het overheidsoptreden te betrekken. Bovendien kan niet gezegd worden dat dit artikel met betrekking als ter zake waarvan Nagtegaal en Bavelaar in de onderhavige procedure bescherming zoeken, aan de belanghebbende een zo onvoldoende rechtsbescherming biedt dat daarnaast nog een taak voor de Pres. van de Rb. zou overblijven. Evenmin kan worden gezegd dat het voorgaande ten tijde van het instellen van de vordering zo weinig voor de hand lag, dat toen de behoefte aan een voorlopige voorziening door de Pres. van de Rb. nog niet was weggevallen.

Nagtegaal en Bavelaar dienen derhalve alsnog in hun vordering niet-ontvankelijk te worden verklaard. Dit geldt mede voor zover door hen een beroep is gedaan op de aanschrijving van 21 juni 1976 en de verwijdering van Bavelaars tent op 24 juni 1976. Deze feiten hebben weliswaar plaatsgevonden voor de inwerkingtreding van de Wet A.r.o.b. op 1 juli 1976, maar de vordering, zoals deze in hoger beroep aan de orde was, strekt slechts tot het verkrijgen van een bevel ter zake van toekomstig optreden van het Plassenschap. Voor de beoordeling van dit toekomstig optreden zijn de feiten, voorgevallen voor de aanschrijvingen van 16 juli 1976 zonder belang;

O. omtrent het tweede middel: Dit behoeft geen bespreking meer;

O. omtrent de kosten

De H.R. vindt, nu het Plassenschap in dit k.g. de onderhavige grond van niet-ontvankelijkheid eerst in hoger beroep naar voren heeft gebracht, termen de proceskosten op de hieronder aan te geven wijze te compenseren;

Vernietigt het bestreden arrest van het Hof te Amsterdam, op 10 maart 1977 tussen pp. gewezen, alsmede het daarbij bekrachtigde vonnis van de Pres. van de Rb. te Utrecht van 22 sept. 1976;

Verklaart Nagtegaal en Bavelaar in hun vordering niet-ontvankelijk;

Compenseert de kosten van het geding, zo in cassatie als in de eerdere instanties, des dat iedere partij de hare drage.

## Conclusie

## Conclusie



Ieder van de verweerders in cassatie (Nagtegaal en Bavelaar) is rechthebbende op een strook grond - legakker - gelegen in de Loosdrechtse Plassen binnen de gemeente Breukelen en binnen het gebied met betrekking waartoe met toepassing van de Wet gemeenschappelijke regelingen de eiser tot cassatie (het Plassenschap) door de gemeente Breukelen en enige andere gemeenten in het leven is geroepen. Blijkens art. 3 van de gemeenschappelijke regeling voor het 'Plassenschap Loosdrecht en omstreken' heeft het Plassenschap ten doel 'de behartiging van de belangen van de recreatie binnen zijn gebied'.

Nagtegaal en Bavelaar plachten met hun gezinsleden op de onderscheidene legakkers met tenten te kamperen en met name ook aldaar te overnachten.

In de zomer van 1976 heeft het Plassenschap Nagtegaal en Bavelaar schriftelijk aangezegd, dat zij hun tenten van de bedoelde legakkers dienden te verwijderen en dat zo dat niet binnen de gestelde termijn zou zijn geschied, tot die verwijdering door het Plassenschap zou worden overgegaan. Daaraanvolgend zijn de tenten vanwege het Plassenschap afgebroken en weggevoerd. Het Plassenschap achtte zich hiertoe bevoegd en gerechtigd op grond van de bepalingen van zijn Verordening regelende het plaatsen, hebben of gebruiken van kampeermiddelen binnen het gebied van het Plassenschap Loosdrecht en omstreken (verder te noemen: de Kampeerverordening).

Nagtegaal en Bavelaar hebben daarop het Plassenschap in k.g. gedagvaard en hebben van de Pres. van de Rb. gevorderd:

**1**

het Plassenschap te bevelen zich te onthouden van het afbreken van de tenten van Nagtegaal en Bavelaar op straffe van een door de Pres. vast te stellen dwangsom;

**2**

het Plassenschap te bevelen de thans bij het Plassenschap berustende tenten weer op de legakkers van Nagtegaal en Bavelaar terug te brengen;

**3**

het Plassenschap te veroordelen in de kosten van dit geding.

Bij vonnis van 22 sept. 1976 heeft de Pres. het Plassenschap bevolen zich te onthouden van het afbreken van de tenten van Nagtegaal en Bavelaar op de ten processe bedoelde legakkers, heeft het Plassenschap veroordeeld in de kosten van het geding en heeft het meer of anders gevorderde afgewezen.

Op het hoger beroep van het Plassenschap heeft het Hof bij het bestreden arrest het vonnis van de Pres. bekrachtigd.

Aan het cassatieberoep van het Plassenschap is bij pleidooi van de zijde van de verweerders tegengeworpen, dat dit beroep moet worden afgewezen omdat het Plassenschap geen belang heeft bij zijn grieven. Immers, aldus de geeerde pleitster voor de verweerders, het Plassenschap heeft inmiddels de verordening, waarop het afbreken was gebaseerd, op 14 april 1977 gewijzigd, daarbij uitdrukkelijk overwegende, dat dit geschiedde i.v.m. de uitspraak van het Hof te Amsterdam van 10 maart 1977 (zijnde het hier in cassatie bestreden arrest, B.) en daarmee beogende, dat aan de afbraak van tenten van (toekomstige) kampeerders als Nagtegaal en Bavelaar in 1976 waren, geen gemeentelijke verordening meer in de weg zou staan.

Ik ben echter van mening, dat het Plassenschap alleszins belang heeft bij het onderhavige cassatieberoep en de daaraan ten grondslag gelegde grieven al ware het reeds om langs deze weg van de zowel in eerste aanleg als in hoger beroep te zijnen laste gebrachte kosten ontheven te worden. Maar daarnevens lijkt het mij voor het Plassenschap als overheidslichaam evenzeer van belang een uitspraak van Uw Raad te verkrijgen zowel ten aanzien van de ontvankelijkheid van de vorderingen van Nagtegaal en Bavelaar als ten aanzien van de rechtsgeldigheid van de verordening (in zijn oorspronkelijke formulering), waarop het Plassenschap zijn door Nagtegaal en Bavelaar als onbevoegdlijk en onrechtmatig gewraakte optreden had gebaseerd.

Het eerste middel van cassatie is gericht tegen die overwegingen van het Hof in het bestreden arrest op grond waarvan het Hof het in de eerste grief van het Plassenschap voorgestelde middel van niet-ontvankelijkheid heeft verworpen (r.o. 4 t/m 11).

In r.o. 9 heeft het Hof vastgesteld, dat de eerder in r.o. 6 in extenso weergegeven, op 16 juli 1976 aan Nagtegaal en Bavelaar uitgereikte aanschrijvingen 'zijn krachtens art. 26 van de op de Wet Gemeenschappelijke Regelingen berustende Gemeenschappelijke Regeling voor het 'Plassenschap Loosdrecht en Omstreken' junctis art. 210 en 152 lid 2 Gemeentewet voorwaarde voor het rechtsgeldig uitoefenen van de in art. 10 lid 3 Kampeerverordening gegeven bevoegdheid tot politiedwang en derhalve op een rechtsgevolg gericht.

Daarom zijn deze aanschrijvingen te beschouwen als beschikkingen in de zin van art. 3 Wet A.r.o.b.'. Het Hof heeft zich hier kennelijk aangesloten bij (de inmiddels tot vaste jurisprudentie uitgegroeide) uitspraak van de Voorzitter van de Afd. Rechtspraak van R.v.S. van 25 aug. 1976 (O.B. III 2.2.7 nr. 37 409 en A.B. 1976, 214): de voorgaande schriftelijke waarschuwingen als bedoeld in art. 152, tweede lid, Gemeentewet zijn een voorwaarde voor het rechtsgeldig uitoefenen van de bevoegdheid tot politiedwang en zijn derhalve op een rechtsgevolg gericht.

Op zijn vaststelling in r.o. 9, dat de hier bedoelde aanschrijvingen zijn te beschouwen als beschikkingen in de zin van art. 2 Wet A.r.o.b., heeft het Hof in r.o. 10 m.i. terecht laten volgen, dat dus aan Nagtegaal en Bavelaar tegenover het Plassenschap de rechtsmiddelen ten dienste stonden van de Wet A.r.o.b. en dat wanneer die wet voor hen een met voldoende waarborgen omgeven administratieve rechtsgang opende ter bereiking van hetgeen zij met dit k.g. nastreefden, de Pres. hen niet in hun vordering had mogen ontvangen. Deze overweging komt mij voor alleszins in overeenstemming te zijn met de rechtspraak van Uw Raad, zoals zeer recentelijk neergelegd in H.R. 11 maart 1977, R.v.d.W. 1977, 45 (Gemeente 's-Hertogenbosch/Likumahwa) en 15 april 1977, N.J. 1977, 400 m.n. W.F.P.

Tenslotte heeft het Hof in r.o. 11 overwogen:

'Nu geeft art. 80 Wet op de R.v.S. in een spoedeisend geval als het onderhavige wel de mogelijkheid dat de voorzitter van de Afd. Rechtspraak van de R.v.S. de aanschrijvingen van het Plassenschap, resp. het besluit tot afbraak en wegvoering van de tenten van geintimeerden schorste, dan wel een voorziening te dezer zake trof, een en ander op grond dat de uitvoering van dit besluit voor geintimeerden een onevenredig nadeel met zich zou brengen in verhouding tot het door een onmiddellijke uitvoering van dit besluit te dienen belang. Het is evenwel - en in ieder geval: was naar 's Hofs oordeel voor geintimeerden ten tijde van het instellen van de onderhavige vordering - onvoldoende duidelijk of zij van de voorzitter van de Afd. Rechtspraak van de R.v.S. konden verkrijgen het (in dit k.g. gevorderde) op de onbevoegdheid en de onrechtmatigheid van het optreden van het Plassenschap gebaseerde verbod van het afbreken van hun tenten en bevel tot teruggave van de afgebroken tenten, dan wel slechts een voorziening, uitsluitend gebaseerd op afweging van hun belang (recreatie) tegen het door het Plassenschap nagestreefde belang (natuur- en milieubescherming).

Het Hof verwerpt op deze grond het middel van niet-ontvankelijkheid en daarmee tevens de eerste grief.' Het hiertegen gerichte eerste onderdeel van het eerste middel acht ik gegrond.

Het lijkt mij niet voor twijfel vatbaar, dat Nagtegaal en Bavelaar langs de weg van art. 80 Wet op de R.v.S. hetzelfde hadden kunnen bereiken als hetgeen zij met hun vordering in kort geding beoogden: achterwege blijven van de aangezegde politiedwang en eventueel ook de teruggave van de tenten. De aard van de door Nagtegaal en Bavelaar gevraagde voorzieningen was niet van dien aard, dat hun ter verkrijging daarvan



slechts de weg openstond van het k.g. bij de Pres. van de Rb. Maar dit zo zijnde - en het Hof gaat er in de hier gewraakte overweging ook zelve van uit - is het onverschillig of het ten tijde van het instellen van de onderhavige vordering onvoldoende duidelijk was of Nagtegaal en Bavelaar de op onbevoegdheid en onrechtmatigheid gebaseerde vordering door de voorzitter van de Afd. Rechtspraak gehonoreerd zouden kunnen krijgen, nu deze, naar luid van gemeld art. 80, zijn beslissing te dezen heeft te gronden op belangenafweging. Een dergelijke onzekerheid is voor risico van pp. en kan niet bepalend zijn voor de al dan niet ontvankelijkheid van de ingestelde vordering. De rechter heeft de ontvankelijkheid van de vordering op zichzelf te beoordelen. Bovendien meen ik, dat het Hof in de bedoelde overweging de bevoegdheidsvraag en de ontvankelijkheidsvraag onvoldoende uiteen heeft gehouden. Op grond van de stellingen van de dagvaarding (onrechtmatige overheidsdaad) was de Pres. van de Rb. bevoegd van de hem voorgelegde vordering kennis te nemen, maar hij had de vordering niet ontvankelijk moeten verklaren, omdat de wetgever voor een spoedeisend geval als het onderhavige een andere weg dan die van het k.g. heeft geopend.

Nu is wel verdedigd, dat de voorzitter van de Afd. Rechtspraak geen beslissing vermag te geven, wanneer de rechtmatigheid van de bestreden beschikking in het geding is, omdat zijn rechtsmacht te dezen tot belangenbescherming is beperkt (Punt 'De Wet A.r.o.b., enkele kanttekeningen' NJB. blz. 825). Hiertegenover heeft Scheltema ('Voorlichting A.r.o.b. - 1976 - blz. 34) m.i. terecht gezegd:

'Ik kan Punt hierin niet volgen. De woorden van de wet dwingen niet tot zijn conclusie. Bovendien is het voor een goede taakverdeling tussen Pres. en voorzitter uiterst ondoelmatig om het idee van Punt te aanvaarden. Bij eenzelfde soort beschikking zou men dan nu eens bij de een en dan weer bij de ander terecht moeten, zoals hij ook zelf zegt.

Tenslotte getuigt het van weinig psychologisch inzicht wanneer men veronderstelt dat de voorzitter tot een dergelijke ondoelmatige taakopvatting zou weillen komen. De eerste uitspraak van de voorzitter maakt gelukkig al duidelijk dat hij wel degelijk rechtsvragen laat meespelen' (Beschikking van 22 juli 1976, 'De Gemeentestem' 1976 - no. 6414 - blz. 314-315). Overigens had die voorzitter op de voorlichtingsdag over de Wet A.r.o.b., waarop Scheltema hetgeen ik hiervoren aanhaalde heeft gezegd en waarvan het hoger vermelde boekje het verslag bevat, zelf opgemerkt:

'Men zou de strekking van de schorsingsprocedure aldus kunnen omschrijven, dat daar de vraag moet worden beantwoord, of de algemene regel, dat het A.r.o.b.-beroep en de bezwaarschriften-procedure geen opschortende werking hebben, in het speciale geval moet worden doorbroken. Wordt die vraag bevestigend beantwoord dan kan dat een voorlopige voorziening noodzakelijk maken. Ook is het mogelijk dat er grond bestaat voor zulk een voorlopige voorziening, zonder dat de algemene regel van de niet-opschortende werking van het beroep wordt doorbroken.

Een oordeel over zulke vragen - hoezeer in beginsel van feitelijke aard - is toch niet te geven zonder enig inzicht in dat, dat pp. in de hoofdzaak willen bereiken. Vandaar dat de wet terecht voorschrijft (art. 80 Wet op de R.v.S.), dat schorsing alleen kan worden verzocht, als een - gemotiveerd - beroepschrift of bezwaarschrift is ingediend' (t.a.p. blz. 10).

M.a.w. een beslissing ingevolge art. 80 is niet mogelijk zonder inzicht in de hoofdzaak. Het lijkt mij dan evenwel uitgesloten en (met Scheltema) hoogst ondoelmatig, dat de eventueel gestelde onrechtmatigheid van de bestreden beschikking niet in de oordeelsvorming over haar schorsing (al dan niet met voorlopige voorzieningen) zou worden betrokken. 'Mijn conclusie is dus dat men voor spoedvoorzieningen in A.r.o.b.-zaken en bij vol beroep op de Kroon niet meer naar de Pres. in k.g. behoort te gaan. Daarmee ontstaat een heldere en bevredigende competentieverdeling: de spoedprocedure moet gevoerd worden voor dezelfde soort rechters die ook de hoofdzaak behandelt' (Scheltema t.a.p. blz. 34).

Scheltema (t.a.p.) betreurt het tenslotte, dat de uitspraak van de voorzitter niet op enigerlei wijze versterkt kan worden met een dwangsom. Ik geloof echter niet, dat het noodzakelijk is dat de wetgever dit kleine gebrek verhelpt. In de eerste plaats pleegt de burgerlijke rechter ten aanzien van de overheid geen dwangsommen op te leggen, omdat hij er van uitgaat dat die overheid de uitspraak van de rechter zal eerbiedigen.

In de tweede plaats laat de uitspraak van de Pres. in k.g. de bestreden beschikking onverlet, waar alleen haar

tenuitvoerlegging verboden wordt. De voorzitter daarentegen schorst de bestreden beschikking, d.w.z. ontnemt aan die beschikking voorlopig haar rechtskracht, zodat zij niet meer kan dienen als grondslag voor rechtsgeldige handelingen van de overheid.

Op grond van het vorenstaande ben ik van oordeel, dat in het eerste onderdeel van het eerste cassatiemiddel terecht wordt gesteld, dat Nagtegaal en Bavelaar niet in hun vordering hadden mogen worden ontvangen voor zover deze was gegrond op de aanschrijvingen van 16 juli 1976, omdat sedert 1 juli 1976 tegen deze aanschrijvingen en het daarop gebaseerde optreden van het Plassenschap voor Nagtegaal en Bavelaar de rechtsmiddelen van de Wet A.r.o.b. ten dienste stonden en deze wet voor hen een met voldoende waarborgen omgeven rechtsgang opende ter bereiking van hetgeen zij met het onderhavige k.g. nastreefden. Ten aanzien van deze niet ontvankelijkheid zal Uw Raad ten principale recht kunnen doen.

## Noot

**Auteur:** J.R. Stellinga

## Noot

Hier hebben we te doen met een uitspraak in hoogste instantie over de verhouding van de rechtspraak van de rechterlijke macht tot die van de R.v.S. Het valt op, dat de H.R. bij zijn overwegingen vooral redeneert vanuit de bevoegdheid van de Voorzitter van de afd. Rechtspraak van de R.v.S. (Verder korthedshalve duiden als: Voorzitter)

De H.R. moet dit wel doen, omdat de eigen bevoegdheid van de gewone rechter zeer groot is en blijft, ondanks de totstandkoming van de rechtspraak van de R.v.S.

De H.R. constateert, dat de maatstaf van art. 80 Wet op de R.v.S. niet geheel samenvalt met die, naar welke de Pres. in k.g. zou oordelen, maar z.i. staat daartegenover:

- a. in de afweging van genoemd art. 80 kan mede de onbevoegdheid en de onrechtmatigheid van het overheidsoptreden worden betrokken.
- b. art. 80 geeft niet een zodanig onvoldoende rechtsbescherming dat er een taak zou overblijven voor de Pres. in k.g.;
- c. een en ander gold ook al ten tijde van de vordering.

Wat punt a. betreft: het is de vraag, of deze gelijkheid wel aanwezig is. De Voorzitter pleegt in de beoordeling van de gronden voor schorsing en voorlopige voorziening wel mede de hoofdzaak te betrekken. Zie zijn beschikkingen van 17 jan. 1977 A.B. 1977 no. 113 en 26 nov. 1976 A.B. 1977 no. 119 met noten van F. H. v.d. B. Het komt mij echter voor, dat de Voorzitter nimmer zo ver gaat als de Pres. in k.g., die immers vaak niet te maken heeft met een hoofdeding en mitsdien met behulp van zijn algemene rechterlijke bevoegdheid meent art. 1401 B.W. in het geding te kunnen brengen. Wil men echter een verzoek om schorsing doen, dan moet er altijd een geschil zijn of een bezwaarschrift zijn ingediend wat de hoofdzaak betreft. Zie de aanhef van art. 80 Wet op de R.v.S.

Voor de hierbedoelde vergelijking zie men ook hetgeen Van den Hoeven opmerkte in zijn rede bij de aanvang van de A.r.o.b.-rechtspraak. Hij achtte het niet uitgesloten, dat bij de beoordeling van het 'onevenredig nadeel' van art. 80 een kennelijke ongegrondheid van het beroep zelf van belang kan zijn. 'Maar in beginsel valt het materiele oordeel over de zaak bij het A.r.o.b.-beroep niet bij de schorsing, maar bij de hoofdzaak' (N.J.B. 1976 blz. 928).

Wat het hierboven genoemde punt b. betreft: dit is een oordeel van de H.R. over eens anders rechtspraak, dat zonder nadere motivering niet veel zegt. Ad punt c.: op zichzelf is dit juist, maar bedacht moet worden, dat de Wet A.r.o.b. in werking trad op 1 juli 1976 en op 7 sept. 1976 de onderwerpelijke verordening in k.g. werd

ingesteld bij de Utrechtse Pres. En wat de deur dichtdoet: op de laatste datum was de bevoegdheid van de Pres. in k.g. nog volkomen dezelfde als daarvoor.

Er moet vervolgens nog gewezen worden op een groot bezwaar tegen het arrest, t.w. dat het de rechtzoekenden belast met de keuze van de instantie: Pres. of Voorzitter. En dit is een keuze, die alles behalve gemakkelijk is, getuige het feit, dat de rechterlijke colleges er ook moeite mee hebben. I.c. oordelen Pres. en Hof tegenovergesteld aan de beslissing van de H.R., die conform is aan de zienswijze van de Adv.-Gen. Is het nu werkelijk redelijk om van de gewone rechtzoekenden en hun advocaten te verlangen, dat zij uitmaken, of de Wet A.r.o.b. al dan niet voldoende rechtsbescherming biedt voor hun geval? En dit op gevaar af, dat, als men verkeerd kiest, de zaak al bij voorbaat verloren is door de uit te spreken niet-ontvankelijkheid.

Wanneer men het zo beziet, dan zijn de justiciabelen door de Wet A.r.o.b. er niet beter aan toe dan daarvoor. Toen konden zij rustig naar de Pres. gaan. Deze situatie is in de eerste plaats te wijten aan de wetgever, die wel administratieve rechters instelt, doch de bevoegdheid van de gewone rechter onbeperkt laat. Aan de andere kant gaat ook de H.R. niet vrij uit. Als hoogste college van de rechterlijke macht behoort hij een jurisprudentie te vormen, die helder is en de rechtzoekenden een duidelijk inzicht geeft, waar zij hun recht moeten zoeken en kunnen verkrijgen. En zeker moet men hen niet opknappen met het doen van keuzen, die zelfs de rechterlijke macht voor moeilijkheden plaatst. Dit euvel doet zich overigens in de rechtspraak meer voor. Zie bijv. H.R. 14 juni 1963 A.B. 1965 blz. 635 met mijn noot (hoogspanningsleiding van de Lek): aan een vergunninghouder moet het duidelijk zijn, dat de overheid hem in bepaalde gevallen de vergunning in redelijkheid niet had kunnen geven.

Tenslotte wil ik nog weer eens herhalen, dat er veel gewonnen zou zijn, als het k.g. voor de Pres. tot zijn oorspronkelijke omvang werd teruggebracht. Zie laatstelijk mijn noot onder Pres. den Haag 3 okt. 1977 A.B. no. 377. De uitbreiding van de presidentiele bevoegdheid had haar goede kanten, toen de burger tegenover de overheid niet voldoende beschermd werd. Allengs is daar verandering in gekomen, en dit zal er toe moeten leiden, dat het k.g. weer tot zijn normale proporties wordt teruggebracht, zoals art. 289 Rv. dat bepaalt. Dan zou er al veel gewonnen zijn!

J.R.St

---

## Voetnoten

[1] Zie de noot onder het arrest. (*Red.*)