

Column De griffier als adviseur van het college?

Ik merk dat het steeds vaker voorkomt dat ambtenaren niet weten welke bestuurlijke weg een voorstel moet gaan. Moet het in het college? In de commissie? In de gemeenteraad? De griffier wordt gebeld om de weg te wijzen. Het is een taak van de griffier om ervoor te zorgen dat de raad geen besluiten neemt die hij niet zou moeten nemen.

Nu en dan moet je je als griffier even achter de oren krabben bij de simpele vraag: griffier, moet dit stuk in de raad? Collega-griffiers zullen dit ook ervaren. Het is soms niet zo eenvoudig om antwoord te geven. Wiens bevoegdheid betreft het? Gaat de raad er wel over? Moet de raad besluiten of geïnformeerd worden? Twee voorbeelden.

De gemeente wil een financiële garantie geven...

Voor de verbouwing van een sporthal wil de gemeente een financiële garantie van een half miljoen euro geven. Daarmee kan het bestuur van de hal geld lenen bij de bank tegen een aantrekkelijk tarief. Zo iets simpels blijkt een doolhof van publiek- en privaatrechtelijke bevoegdheden te zijn.

Vraag aan de griffier: moet dit voorstel in de raad? Het antwoord is: nee, dat hoeft niet. Want het verstrekken van een garantie is een privaatrechtelijke handeling, die volgens artikel 160 lid 1e Gemeentewet tot de bevoegdheid van het college behoort.

Volgende vraag: moet de raad het dan weten? Antwoord: dat hangt er van af. Als er sprake is van "ingrijpende gevolgen" voor de gemeente, dan moet de raad de gelegenheid krijgen om zijn wensen en bedenkingen ter kennis van het college te brengen. Dit wordt een voorhangprocedure genoemd (artikel 169 lid 4 Gemeentewet).

Het college doet er echter toch wel verstandig aan om de raad te informeren. Op het moment, namelijk, dat het bestuur van de sporthal financieel in gebreke blijft, wordt er een beroep op de garantstelling gedaan en moet de gemeente geld op tafel leggen. En daar gaat de raad wél over. Het college kan zich dan maar beter hebben ingedekt.

Bij het verstrekken van een gemeentelijke garantie zit overigens nog een addertje onder het gras. Op grond van artikel 4:21 Awb is een garantstelling namelijk een subsidie, die publiekrechtelijk moet worden verstrekt. Het geven of weigeren van de garantie is dan ook een besluit in de zin van artikel 1:3 lid 1 Awb, te nemen door het college of de raad, afhankelijk van de subsidieverordening. Misschien moet het voorstel dus toch nog in de raad. Maar de garantieovereenkomst zelf is privaatrechtelijk. Die wordt door de burgemeester namens de gemeente getekend. Toepassing van artikel 4:36 Awb, waarin een subsidiebeschikking met een privaatrechtelijke uitvoeringsovereenkomst mogelijk wordt gemaakt, is hiervoor geschikt.

Twee gemeenten willen samen een industrieterrein ontwikkelen...

In de bestuurlijke praktijk van alledag komt het nogal eens voor dat de belangen van verschillende gemeenten elkaar raken. Bijvoorbeeld als er een industrieterrein ontwikkeld moet worden dat op het grondgebied van twee gemeenten ligt.

De beide colleges zijn er na lang onderhandelen uit en willen ter bevestiging daarvan een overeenkomst sluiten.

Vraag aan de griffier: moet de raad mee-ondertekenen? Want het gaat immers in een later stadium om raadsbevoegdheden, zoals het financiële budget en de vaststelling van bestemmingsplannen.

Het antwoord van de griffier is nu iets gecompliceerder. In elk geval moet hij of zij zeggen dat de raad niet kan mee-ondertekenen, evenmin trouwens als 'het college'. Want bestuursorganen zijn geen rechtspersonen en kunnen dus geen overeenkomsten tekenen. Dan de bevoegdheidsvraag: het college is bevoegd voor de privaatrechtelijke overeenkomst. In artikel 160 lid 1e staat echter niet dat het college bevoegd is om 'privaatrechtelijke handelingen te verrichten', maar om 'te besluiten tot privaatrechtelijke handelingen van de gemeente'. Zoals overeenkomsten. Uit die formulering blijkt op zichzelf al dat een bestuursorgaan geen overeenkomst kan aangaan. Het college kan besluiten om de gemeente privaatrechtelijk te binden.

De overeenkomst, waartoe beide colleges besluiten, moet door de burgemeesters namens de rechtspersonen 'gemeente' worden getekend (artikel 171 lid 1 Gemeentewet).

Maar, zal iemand tegenwerpen, die overeenkomst gaat toch mede over bevoegdheden van het college, dus is ze ook publiekrechtelijk?

Het antwoord moet opnieuw ontkennend luiden. Voor overeenkomsten met het oog op de uitoefening van bevoegdheden heeft de wetgever de Gemeenschappelijke Regeling uitgevonden. Dat is de enige manier waarop verschillende overheden zichzelf en elkaar kunnen binden aan bevoegdheidsafspraken.

Vraag aan de griffier: maar wat is dan de rol van de raad?

Een strikt formele griffier zal zeggen: geen enkele, want het is een collegebevoegdheid. Een meer meedenkende griffier – en dat zijn we natuurlijk allemaal – zal adviseren dat het college aan de raad instemming vraagt om de overeenkomst af te sluiten. Een voorhangprocedure, dus. Het gaat hier immers om een overeenkomst met voor de gemeente tamelijk ingrijpende gevolgen.

Maar hoe zit het nu met die publiekrechtelijke bevoegdheden en de overeenkomst?

Juridisch gezien kunnen de twee colleges elkaar niet aanspreken op publiekrechtelijke bevoegdheden. Het aangaan van de overeenkomst is geen “besluit”. Als één van beide de overeenkomst niet nakomt, dan zal de ander naar de burgerlijke rechter moeten stappen om nakoming te vorderen. Hoogstens is er sprake van een publiekrechtelijk intentie: je mag op basis van de overeenkomst verwachten dat de colleges hun bestuursbevoegdheden zullen gebruiken voor realisering van het industrieterrein.

En wat de twee gemeenteraden betreft: je zou hen hoogstens kunnen vragen om een zelfde intentie uit te spreken. De intentie dus, dat zij te zijner tijd zullen meewerken aan het nemen publiekrechtelijke besluiten. Maar ook deze intentie is niet ‘hard’. Zo’n intentiebeslissing (het is geen ‘besluit’) moet uiteraard wel in de raad worden behandeld en wordt ook getekend door de voorzitter en de griffier.

De griffier als proceduredeskundige

De tendens valt te bespeuren dat griffiers steeds vaker als proceduredeskundigen worden aangesproken. Dit heeft zonder twijfel te maken met een vorm van professionalisering van de ambtelijke organisatie. Ambtenaren worden ingehuurd op basis van hun vakmatige deskundigheid. Hun kennis van het bestuursrecht is vaak marginaal. Natuurlijk moet het college zorgen voor een goede juridische toetsing van voorstellen, maar daar komt men in de praktijk – en in de drukte van alledag – vaak niet aan toe. Mijn ervaring is bovendien dat steeds meer beleidsambtenaren überhaupt niet beseffen dat er juridische eisen aan hun voorstel gesteld worden. Ze vragen dus ook geen advies.

Voor ons als beroepsgroep van griffiers ligt hier naar mijn mening een taak, die wij ook zouden moeten oppakken. Optreden als adviseurs van het college, is dat niet een aardige uitdaging?

De Commissie Professionalisering zou eens kunnen nadenken over het realiseren van een adequate scholing van griffiers en griffiemedewerkers, voor zover zij die nodig hebben. Al was het alleen maar om te voorkomen dat de raad besluiten neemt die hij niet zou moeten nemen.

Krijn van der Heijden,
Griffier gemeente Zutphen.