

PELS RIJCKEN

Notitie

voor Provinciale Staten van Noord-Brabant; t.a.v. mevrouw K. ten Cate

datum 15 april 2021

inzake artikel 167, vierde lid Provinciewet

zaaknr 11015980

1 Inleiding en samenvatting

- 1.1 U heeft mij in algemene zin de vraag voorgelegd hoe het begrip 'ingrijpende gevolgen' als bedoeld in artikel 167, vierde lid, Provinciewet moet worden uitgelegd. Ook heeft u mij gevraagd naar de verhouding tussen artikel 167, vierde lid, Provinciewet en artikel 158, eerste lid, sub d Provinciewet. U heeft mij verder op hoofdlijnen geïnformeerd over de concrete casus die voorligt met de vraag op welke wijze daarmee thans om te gaan.
- 1.2 In deze notitie zal ik de vragen beantwoorden.
- 1.3 Samengevat luidt mijn antwoord als volgt:
- Uit de wetsgeschiedenis volgt dat de wetgever bewust heeft afgezien van een nadere invulling van het begrip 'ingrijpende gevolgen'. Het is aan de provincie zelf om daar invulling aan te geven. Gelet op de tekst van de wet ligt het wel voor de hand dat pas sprake is van 'ingrijpende gevolgen' indien de privaatrechtelijke kwestie een breder provinciaal belang raakt dan de kwestie zelf. Vanwege het hoofdschap van Provinciale Staten ligt het voor de hand dat Provinciale Staten hierin uiteindelijk het laatste woord hebben.
 - GS zijn op grond van artikel 158, eerste lid, sub d bevoegd te besluiten tot privaatrechtelijke rechtshandelingen. In het geval GS naar het oordeel van PS artikel 167, vierde lid, Pw niet hebben nageleefd door PS vanwege de ingrijpende gevolgen vooraf te raadplegen, doet dat in uitgangspunt niet af aan de bevoegdheid van GS te besluiten tot privaatrechtelijke rechtshandelingen.
 - In het voorliggende geval is wellicht de vraag die eerst moet worden beantwoord of GS in de uitoefening van de aan hen toekomende bevoegdheid nog wel rekening kunnen houden met eventuele wensen en bedenkingen van GS. Mogelijk dat het verkoopproces daarvoor al te ver gevorderd is. Als dat

het geval is, kunnen GS met eventuele wensen en bedenkingen vanuit privaatrechtelijk perspectief simpelweg geen rekening meer houden. In die situatie ligt het dan ook niet voor de hand dat GS PS de gelegenheid bieden de wensen en bedenkingen naar voren te brengen.

- In elk geval adviseer ik GS en PS om toekomstgericht en los van individuele zaken nader te verkennen wanneer in sprake is van 'ingrijpende gevolgen', zodat daar in het vervolg in de informatievoorziening rekening mee kan worden gehouden.

2 Ingrijpende gevolgen

- 2.1 Artikel 167, vierde lid, Provinciewet bevat het recht van individuele statenleden om inlichtingen te vragen aan gedeputeerde staten over de uitoefening van bepaalde bevoegdheden alsmede de verplichting van gedeputeerde staten om inlichtingen aan provinciale staten te verstrekken indien hierom gevraagd is door provinciale staten of indien de uitoefening ingrijpende gevolgen kan hebben voor de provincie. Het gaat hierbij om inlichtingen over de uitoefening van de bevoegdheid van gedeputeerde staten met betrekking tot privaatrechtelijke rechtshandelingen, het besluiten om rechtsgedingen, bezwaarprocedures en administratief beroepsprocedures te voeren en de voorbereiding van de civiele verdediging.

[Artikel 167 van de Provinciewet](#):¹

'1. Gedeputeerde staten en elk van hun leden afzonderlijk zijn aan provinciale staten verantwoording schuldig over het door hen gevoerde bestuur.

2. Zij geven provinciale staten alle inlichtingen die provinciale staten voor de uitoefening van hun taak nodig hebben.

3. Zij geven provinciale staten mondeling of schriftelijk de door een of meer leden gevraagde inlichtingen, tenzij het verstrekken ervan in strijd is met het openbaar belang.

4. Zij geven provinciale staten vooraf inlichtingen over de uitoefening van de bevoegdheden, bedoeld in artikel 158, eerste lid, onder e, f en h, indien provinciale staten daarom verzoeken of indien de uitoefening ingrijpende gevolgen kan hebben voor de provincie. In het laatste geval nemen gedeputeerde staten geen besluit dan nadat provinciale staten hun wensen en bedenkingen terzake ter kennis van gedeputeerde staten hebben kunnen brengen.

5. Indien de uitoefening van de bevoegdheid, bedoeld in artikel 158, eerste lid, onder f, geen uitstel kan lijden, geven zij in afwijking van het vierde lid provinciale staten zo spoedig mogelijk inlichtingen over de uitoefening van deze bevoegdheid en het terzake genomen besluit.'

¹ NB De verwijzing in het vierde lid van artikel 167 van de Provinciewet is incorrect: er wordt verwezen naar de bevoegdheden opgesomd in artikel 158, eerste lid, onder e, f en h, maar vanwege een wetswijziging behoort dit subleden d, e en g te zijn.

[Artikel 158, eerste lid, aanhef en onder d, e en g, van de Provinciewet:](#)

‘Gedeputeerde staten zijn in ieder geval bevoegd:

d. tot privaatrechtelijke rechtshandelingen van de provincie te besluiten;

e. te besluiten namens de provincie, provinciale staten of gedeputeerde staten rechtsgedingen, bezwaarprocedures of administratief beroepsprocedures te voeren of handelingen ter voorbereiding daarop te verrichten, tenzij provinciale staten, voor zover het provinciale staten aangaat, in voorkomende gevallen anders beslissen.

(...)

g. ten aanzien van de voorbereiding van de civiele verdediging.’

- 2.2 Uit de wetsgeschiedenis volgt dat met de invoering van artikel 167, lid 2 tot en met 4, van de Provinciewet is beoogd de inlichtingenplicht voor gedeputeerde staten ten opzichte van provinciale staten aan te scherpen. Dit hangt samen met de dualisering op zowel provinciaal als gemeentelijk niveau, waarbij de bevoegdheid tot privaatrechtelijke rechtshandelingen te besluiten is overgeheveld naar het college van gedeputeerde staten respectievelijk het college van burgemeester en wethouders. Door de invoering van de inlichtingenplicht worden de controlerende bevoegdheden van provinciale staten op dit punt versterkt. Op grond van artikel 167, tweede lid, van de Provinciewet zijn gedeputeerde staten gehouden om actief alle inlichtingen te verschaffen aan provinciale staten die zij voor hun taakuitoefening nodig hebben. Het vierde lid bevat een specificatie van deze actieve informatieplicht. In de situaties die zijn opgesomd in dit lid dient *in ieder geval* informatie aan provinciale staten te worden verstrekt. Uit de tekst van artikel 167, vierde lid, Provinciewet volgt dat alleen in geval van ‘ingrijpende gevolgen’ GS PS in de gelegenheid moeten stellen wensen en bedenkingen naar voren te brengen. In de andere gevallen volstaat het om ‘gewoon’ inlichtingen te verschaffen.
- 2.3 De wetgeschiedenis van de Provinciewet gaat niet in op de vraag wanneer sprake is van ingrijpende gevolgen. Omdat de Gemeentewet gelijkkluidende bepalingen bevat, heb ik onderzocht of in de wetgeschiedenis van die wet wel aanknopingspunten te vinden zijn. Dat is het geval.
- 2.4 Tijdens de parlementaire behandeling van het met artikel 167 Provinciewet corresponderende artikel 169 van de Gemeentewet is de vraag naar de definitie van ingrijpende gevolgen aan bod gekomen. De toenmalige Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties stelde dat de raad weliswaar algemene kaders hieromtrent zou kunnen vaststellen, maar pleitte ervoor niet alles op voorhand vast te leggen. Indien in de praktijk zich problemen voordoen, kan immers in een later

stadium voor nadere wetgeving of een plaatselijke oplossing worden gekozen, waarbij de minister de voorkeur gaf aan de laatste mogelijkheid.

[Handeling II 2001/02, nr. 90, p. 5325:](#)

‘Wanneer is er sprake van ingrijpende gevolgen, zo vroeg mevrouw Spies. Ik zag dat ook de VNG op dit punt vragen heeft. Is het mogelijk dat de raad daarover algemene kaders vaststelt? De raad kan dat. Ik wil echter praktisch zijn. Ik vind dat men met elkaar moet nagaan of er een voor de raad acceptabele wijze van werken gevonden kan worden. Door de bank genomen zal een college het uiterste moeten doen om ervoor te zorgen dat de raad aan zijn trekken komt. Anders zal de raad daartegen opkomen. Het is op dit moment niet noodzakelijk om daarover kaderstellende besluiten te nemen. Ik ben een beetje bang dat wij alles zo goed willen regelen dat van het doel: ‘kom op, naar buiten, in plaats van naar al die stukken zitten te kijken’, minder terechtkomt dan wij willen. Mocht blijken dat er in de praktijk problemen zijn, dan zal dat ongetwijfeld naar voren komen. Misschien is er dan aanleiding om er iets aan te doen, hetzij plaatselijk, hetzij via wetgeving. Een plaatselijke oplossing heeft sterk mijn voorkeur.’

- 2.5 Hieruit leid ik af dat het nadrukkelijk de bedoeling van de regering is geweest om geen nadere invulling aan het begrip ‘ingrijpende gevolgen’ te geven. Deze keuze heeft tot vragen geleid bij gemeenten en provincies over de toepassing van de informatieplicht. De leden van de CDA-fractie verzochten de regering daarom meer handvatten aan te reiken, waarbij ze evenwel erkenden dat deze kwestie vooral moet worden gezien in het licht van de concrete lokale en provinciale omstandigheden.

[Kamerstukken I 2004/05, 28995, 29310, 29316, nr. B, p. 2:](#)

‘In veel gemeenten bestaat sinds de dualisering (en naar het schijnt ook in een enkele provincies) onzekerheid over de invulling van de openbaarmakingsplicht. In art. 169 Gemeentewet (art. 167 Provinciewet) gaat het om de invulling van het begrip «nodig». In art. 1694 (resp. 1674) van het begrip «ingrijpend». Deze leden zien zeker in dat deze vragen slechts bij het licht van de concrete lokale en provinciale verhoudingen kunnen worden beantwoord. Dat neemt niet weg dat nu massaal bevoegdheden uit 80 medebewindswetten worden overgeheveld, een nadere handreiking vanuit de nationale overheid dienstig kan zijn. Zij nodigen de regering daarom uit deze te beproeven; in ieder geval in relatie tot het begrip «ingrijpend» als boven genoemd. Is bij benadering aan te geven welke van (de uitoefening van) de overgebrachte bevoegdheden doorgaans als ingrijpend moeten worden aangemerkt?’

- 2.6 Hoewel de toenmalige Minister van Bestuurlijke Vernieuwing en Koninkrijksrelaties begrip had voor de behoefte aan sturing, was hij van mening dat de invulling van de term 'ingrijpende gevolgen' alleen op lokaal niveau kan worden bepaald. Hierbij specificeerde hij dat dit volgens zijn mening uitsluitend door de raad dient te geschieden. Per gemeente kan de invulling bovendien verschillen. Als voorbeeld noemde de minister dat de ene gemeente een besluit waarvan de kosten meer dan één miljoen bedragen als ingrijpend kan bestempelen, terwijl andere gemeenten een lagere of hogere grens kunnen hanteren.

[Kamerstukken I 2004/05, 28 995, 29 310, 29 316, nr. I, p. 2:](#)

'Ik moet vaststellen dat de schriftelijke en mondelinge discussie van de afgelopen periode met Uw Kamer over de wenselijkheid van een nadere invulling door de regering van de begrippen «nodig» en «ingrijpend» helaas niet tot overeenstemming heeft geleid. Tegenover het argument van de regering dat de gemeenten hierin zelf hun weg moeten vinden, staat de constatering dat de colleges van burgemeester en wethouders de neiging hebben om uit teveel informatie verstrekken, waardoor de bedoeling van de wetgever niet wordt gerealiseerd. Hoewel ik de aandrang begrijp om dan vanuit «Den Haag» richting te gaan geven, meen ik dat de lokale praktijk de tijd en de ruimte moet worden geboden om haar eigen weg te vinden.

(...)

Wat ingrijpend is, kan naar mijn mening uitsluitend op lokaal niveau door de raad zelf worden bepaald. Zo kan de ene raad van oordeel zijn dat onder ingrijpend moet worden verstaan een besluit met financiële consequenties die een bedrag van 1 miljoen te boven gaan, terwijl een andere raad de grens om hem moverende redenen hoger of lager legt. Mij dunkt dat dit een van de vele voorbeelden is waarin gemeenten zich van elkaar kunnen onderscheiden.'

- 2.7 Volledigheidshalve wijs ik op literatuur waarin wordt bevestigd dat de vraag wat 'ingrijpende gevolgen' zijn in de provincie of gemeente zelf moet worden bepaald. Doornhof stelt dat de regering van mening was dat de vraag decentraal moet worden beantwoord, waarbij het antwoord bovendien per provincie of gemeente kan verschillen. Hij wijst erop dat in het bijzonder wordt gedacht aan privaatrechtelijke beslissingen met grote financiële consequenties, maar dat ook andere belangen dan financiële betekenis kunnen hebben.

[H. Doornhof, 'De informatie- en consultatieplicht van art. 169 lid 4 Gemeentewet', De Gemeentestem 2008, 1:](#)

'De informatie- en consultatieplicht geldt voor besluiten met mogelijk ingrijpende gevolgen. Maar wat zijn 'ingrijpende gevolgen'? De wetgever heeft nauwelijks aanknopingspunten gegeven aan de hand waarvan deze vraag beantwoord kan worden. Weliswaar is bij de behandeling van aanpassingswetten met betrekking tot de dualisering van het gemeente- en provinciebestuur aan de regering gevraagd nader in te gaan op het begrip 'ingrijpend' in de zin van lid 4 van art. 169, maar de regering was van mening dat de gemeenten bij de invulling hiervan zelf hun weg moeten vinden. Opgemerkt werd dat 'de ene raad van oordeel [kan] zijn dat onder ingrijpend moet worden verstaan een besluit met financiële consequenties die een bedrag van 1 miljoen te boven gaan, terwijl een andere raad de grens om hem moverende redenen hoger of lager legt.'

Deze passage laat wel zien dat de regering bij de uitoefening van een bestuursbevoegdheid met ingrijpende gevolgen in het bijzonder dacht aan een beslissing met grote financiële consequenties. Ook de Tweede Kamerleden wezen voornamelijk op de hoge kosten die bepaalde privaatrechtelijke rechtshandelingen mee kunnen brengen. Juist om die reden zou de raad daar van tevoren bij betrokken moeten worden. Daarbij werden als voorbeeld de bouw van een zwembad, schouwburg, stadion en een stadhuis genoemd, al dan niet via een vorm van publiek-private samenwerking. Ik merk echter op dat binnen een gemeente ook andere dan uitsluitend financiële belangen betekenis hebben. Daarbij kan het bijvoorbeeld gaan om belangen die te maken hebben met ruimtelijke ordening of ethiek. Gelet op de tekst van de wet, moet ervan worden uitgegaan dat ook de invloed van besluiten op deze belangen ervoor kan zorgen dat een besluit als ingrijpend wordt gekwalificeerd.'

Tussenconclusie

- 2.8 De wetsgeschiedenis is summier omtrent de betekenis van 'ingrijpende gevolgen' als bedoeld in artikel 167, vierde lid, van de Provinciewet. Uit de wetsgeschiedenis van de overeenkomstige gemeentelijke bepaling (artikel 169 van de Gemeentewet) kan worden afgeleid dat de invulling van 'ingrijpende gevolgen' zoveel mogelijk aan de gemeente dan wel provincie zelf wordt overgelaten, waarbij lokale verschillen kunnen bestaan. Er kan in elk geval aan privaatrechtelijke handelingen met grote financiële gevolgen worden gedacht, maar ook andere belangen dan louter financiële kunnen ertoe leiden dat wordt geconcludeerd dat sprake is van 'ingrijpende gevolgen'. Gelet op de tekst van de wet ligt het wel voor de hand dat pas sprake is van 'ingrijpende gevolgen' indien de privaatrechtelijke kwestie een breder provinciaal belang raakt dan de kwestie zelf.

Zie ik het goed dan is in het 'Beheersstatuut ontwikkelbedrijf provincie Noord-Brabant' geen nadere invulling gegeven aan het begrip 'ingrijpende gevolgen'. Volgens mij is beoogd vast te leggen wat in elk geval aan

informatie aan PS moet worden verstrekt, maar sluit het bepaald niet uit dat in voorkomende gevallen meer informatie wordt verstrekt (zie p. 19 van het beheersstatuut).

- 2.9 Volledigheidshalve voeg ik hier nog aan toe dat artikel 167, vierde lid, Provinciewet niet regelt wie uiteindelijk bepaalt wat 'ingrijpende gevolgen' zijn. In eerste instantie is het uiteraard aan GS om hier invulling aan te geven, omdat het de verplichting van GS is om in geval van ingrijpende gevolgen PS in de gelegenheid te stellen wensen en bedenkingen te uiten. Dit neemt niet weg dat PS in voorkomend geval zelf tot het oordeel kunnen komen dat ingrijpende gevolgen aan de orde zijn en dat zij de gelegenheid moet krijgen wensen en bedenkingen te uiten. Vanwege het hoofdschap van Provinciale Staten (artikel 125 Grondwet) ligt het voor de hand dat Provinciale Staten hierin uiteindelijk het laatste woord hebben.

3 Verhouding tot artikel 158, eerste lid, onder d Provinciewet

- 3.1 Een en ander laat onverlet dat het de bevoegdheid is van GS om te besluiten tot privaatrechtelijke rechtshandelingen en niet die van PS. Het is daarom bijvoorbeeld aan GS om als zij besluiten tot het aangaan van privaatrechtelijke rechtshandelingen zo nodig een voorbehoud te maken van instemming door Provinciale Staten.
- 3.2 Het Hof Den Haag heeft in een arrest van 17 april 2012, (ECLI:NL:GHSGR:2012:BV9617) geoordeeld uit dat ook na invoering van de dualisering het college van burgemeester en wethouders vrij staat ervoor te kiezen het gebruik van de bevoegdheid rechtshandelingen te verrichten, afhankelijk te stellen van de instemming van de gemeenteraad.

"De stelling dat het bedoelde voorbehoud, zo gemaakt, in strijd is met de Gemeentewet, vindt in die wet geen steun. Weliswaar is de bevoegdheid te besluiten tot privaatrechtelijke rechtshandelingen van de gemeente ter gelegenheid van de invoering van de dualisering toegekend aan het college (artikel 160, eerste lid, onder e, Gmw), maar in artikel 169, vierde lid, Gmw is bepaald dat het college de gemeenteraad vooraf inlichtingen geeft over de uitoefening van deze bevoegdheid, indien de raad daarom verzoekt of indien de uitoefening ingrijpende gevolgen kan hebben voor de gemeente, en dat in het laatste geval het college geen besluit neemt dan nadat de raad in de gelegenheid is gesteld zijn wensen en bedenkingen ter kennis van het college te brengen. De gemeentewet laat het college dus vrij ervoor te kiezen het gebruik van zijn bevoegdheid de koopovereenkomst met [appellante] aan te gaan afhankelijk te stellen van de instemming van de gemeenteraad en dat van tevoren aan [appellante] kenbaar te maken."

Er is geen enkele reden waarom dit voor GS anders zou zijn.

- 3.3 Maken GS een dergelijk voorbehoud niet en zijn PS van opvatting dat sprake is van ingrijpende gevolgen, dan is dat tussen hen een politiek-bestuurlijke kwestie. Het zal

van de feiten en omstandigheden in de concrete zaak afhangen in hoeverre GS jegens derden nog de juridische ruimte hebben om zo nodig af te zien van de voorgenomen privaatrechtelijke rechtshandeling.

4 Voorliggende casus

- 4.1 Voor de voorliggende casus betekent het voorgaande concreet het volgende. In het debat tussen GS en PS zou op zichzelf nog wel het debat kunnen worden gevoerd of sprake is van een privaatrechtelijke rechtshandeling met 'ingrijpende gevolgen'. Welke provinciale belangen zijn met de voorgenomen transactie aan de orde en in welke mate worden die door de transactie geraakt? Reikt de zaak verder dan de individuele transactie die voorligt?
- 4.2 De vraag is wel hoe zinvol dit nog is. De vraag die wellicht beter eerst zou kunnen worden beantwoord, is of GS in de uitoefening van de aan hen toekomende bevoegdheid in dit geval nog wel rekening kúnnen houden met eventuele wensen en bedenkingen van GS. Mogelijk is het verkoopproces daarvoor al te ver gevorderd. Als dat het geval zou zijn, kunnen GS met eventuele wensen en bedenkingen vanuit privaatrechtelijk perspectief nauwelijks of misschien wel geen rekening meer houden. Als die situatie zich voordoet, ligt het ook niet voor de hand dat GS PS de gelegenheid bieden de wensen en bedenkingen naar voren te brengen.
- 4.3 Ik sluit af met de constatering dat in elk geval op dit moment in Noord-Brabant geen gedragen, gezamenlijk opvatting lijkt te bestaan over de vraag wanneer sprake is van 'ingrijpende gevolgen', terwijl de wetgever het juist aan provincies en gemeenten heeft willen overlaten hier nadere invulling aan te geven. Daarom adviseer ik GS en PS om toekomstgericht en los van individuele zaken nader te verkennen wanneer hiervan sprake zou kunnen zijn, zodat daar in het vervolg in de informatievoorziening rekening mee kan worden gehouden.