

Vergaderjaar 2004–2005

**29 279**

**Rechtsstaat en Rechtsorde**

**Nr. 18**

## **BRIEF VAN DE MINISTER VAN JUSTITIE**

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 17 november 2004

De Vaste Commissie voor Justitie heeft schriftelijke vragen gesteld over de brief van ondergetekende en de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties van 2 juli 2004 over de tweede evaluatie van de Algemene wet bestuursrecht en enige andere ontwikkelingen in het bestuursrecht (nota «Naar een slagvaardig bestuursrecht», kamerstukken II 2003/04, 29 279, nr. 16). Mede namens mijn ambtgenoot van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties beantwoord ik deze vragen als volgt.

### **Inleidende opmerkingen**

1

*De leden van de CDA-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van onderhavige brief, temeer nu deze brief het kabinetsstandpunt bevat over de tweede evaluatie van de Awb. De brief bevat tevens een overzicht c.q. opsomming van de belangrijkste voorgenomen aanpassingen van het bestuursrecht en het bestuursprocesrecht. Hoewel het kabinet voort maakt met deze herzieningen blijft bij de leden van de CDA-fractie de indruk bestaan dat het proces van aanpassingen te veel tijd in beslag neemt: één voorbeeld: het voorontwerp vierde tranche Algemene wet bestuursrecht (Awb) is uitgebracht op 7 september 1999, het definitieve wetsvoorstel (29 702 nr. 1) dateert van 22 juli 2004. Waarschijnlijk hebben de diverse kabinetten in de tussentijd niet stil gezeten, maar een besef van urgentie spreekt in ieder geval niet uit deze data. Nu de discussies over een «Andere Overheid», de vermindering van de administratieve lastendruk, de in sommige opzichten doorgeschoten rechtsbescherming en een meer effectieve overheid met grote intensiteit gevoerd worden, zijn de leden van de CDA-fractie van mening dat de herziening van het bestuursrecht en het bestuursprocesrecht met meer vaart ter hand moet worden genomen*

Het verheugt ons dat de leden van de CDA-fractie het streven naar verbetering en waar mogelijk vereenvoudiging van het bestuursrecht en het bestuursprocesrecht onderschrijven. De leden van de CDA-fractie maken

in dit verband een opmerking over de lange periode die is verstreken tussen het voorontwerp en het wetsvoorstel vierde tranche Awb. Dit is een gevolg van de inzet van schaarse wetgevingscapaciteit voor projecten met een nog hogere prioriteit. Overigens is er ook op het gebied van de Algemene wet bestuursrecht in de genoemde periode de nodige wetgeving tot stand gebracht. Wij noemen, zonder volledige te willen zijn:

- de Wet kosten voorprocedures (in werking getreden op 12 maart 2002);
- de Eerste evaluatiewet Awb (in werking getreden op 1 april 2002);
- de Wet uniforme openbare voorbereidingsprocedure Awb (Stb. 2002, 53);
- de Wet elektronisch bestuurlijk verkeer (in werking getreden op 1 juli 2004);
- de Wet rechtsreeks beroep (in werking getreden op 1 september 2004);
- het wetsvoorstel Extern klachtrecht Awb (kamerstukken I 2003/04, 28 747, A; thans aanhangig bij de Eerste Kamer);
- het wetsvoorstel Aanpassingswet uniforme openbare voorbereidingsprocedure Awb (Kamerstukken I 2004/05, 29 421, A; thans aanhangig bij de Eerste Kamer).

2

*De leden van de CDA-fractie waarderen het dat de minister in relatie tot deze doelstelling de motie Koopmans/De Krom (29 383, nr. 2) noemt. De diverse onderdelen van de brief en de voorstellen die in de brief worden genoemd kunnen in grote lijnen rekenen op de steun van de leden van de CDA-fractie. De vraag of het Nederlandse bestuursrecht en bestuursprocesrecht hiermee voldoende gedejuridiseerd worden, blijft echter overeind. Wat dat betreft hopen deze leden dat de regering snel zal komen met voorstellen betreffende het mogelijk maken van de «bestuurlijke lus» en de introductie van fatale termijnen. Deze leden wijzen hierbij nadrukkelijk op de motie Koopmans/De Krom (29 383, nr. 3). Het komt de leden van de CDA-fractie voor dat de reactie van de minister in onderhavige brief op deze aangenomen motie ietwat lauw te noemen is. Zij vragen hoe de motie zich verhoudt met het voorontwerp van de commissie wetgeving algemene regels van bestuursrecht voor een regeling in de Awb over beroep bij niet tijdig beslissen.*

In genoemde motie wordt de regering verzocht om de Algemene wet bestuursrecht te moderniseren door fatale termijnen te introduceren. In antwoord op deze vraag merken wij op dat een dwingende algemene regeling van de figuur van de fictieve positieve beslissing – waarop in genoemde motie gedoeld wordt – in de Algemene wet bestuursrecht niet voor de hand ligt. Zoals uiteengezet in het Actieplan professioneel omgaan met brieven en e-mail (Kamerstukken II 2003–2004, 29 362, nr. 16) is het kabinet wel van mening dat deze figuur in bepaalde gevallen kan worden toegepast, maar een algemene regeling is niet mogelijk, omdat lang niet alle beslissingen op aanvraag zich voor deze figuur lenen. Een fictieve positieve beslissing betekent immers in feite, dat het doel van de wetgeving waarop de bevoegdheid van het bestuur om een beslissing te nemen, berust, niet wordt bereikt. Deze bevoegdheid is toegekend omdat het algemeen belang een besluit nodig maakt, waarbij het bestuur op grond van de concrete omstandigheden en de in aanmerking komende belangen moet nagaan wat het beste besluit is. Een fictieve beslissing betekent dat die concrete afweging in strijd met de bedoeling van de wetgever niet plaatsvindt. Een dergelijk resultaat is vaak niet wenselijk. Wij nemen bijvoorbeeld aan, dat ook deze leden er geen voorstander van zouden zijn, dat een persoon met criminele antecedenten door enkel tijdsverloop een vuurwapenvergunning zou kunnen krijgen. Dit neemt niet weg dat er gevallen kunnen zijn waarin dit bezwaar minder zwaar weegt. Dit moet echter van geval tot geval worden bekeken.

*In het licht van de inhoud van deze notitie vinden leden van de PvdA-fractie het overigens des te opmerkelijker, dat de minister serieus van plan is de derde fase niet in uitvoering te willen nemen. Modernisering op het terrein van de rechtseenheid en de rechtszekerheid lijkt daarmee onderbedeeld te worden in de plannen van de minister.*

Wat de rechtszekerheid betreft is deze opmerking van de leden van de PvdA-fractie moeilijk te plaatsen. Niet duidelijk is wat het verband is tussen de rechtszekerheid en het al dan niet reorganiseren van de bestuursrechtspraak. Wat de rechtseenheid betreft is in de brief van 28 april 2004 (kamerstukken II 2003/04, 25 425, nr. 7) aangegeven, dat zich op dat punt naar het oordeel van de regering geen zodanig ernstige knelpunten voordoen, dat deze een ingrijpende reorganisatie van de bestuursrechtspraak zouden kunnen rechtvaardigen, terwijl voor de resterende knelpunten een lichtere en dus betere oplossing voorhanden is, namelijk de instelling van een gemeenschappelijke rechtseenheidskamer. Dit past juist heel goed in de lijn van de notitie: het afzien van een vijftien jaar geleden geformuleerd voornemen op de grond, dat het niet meer aansluit bij de problemen van vandaag, is ook een modernisering. Voor het overige zij korthedshalve verwezen naar de gedachtewisseling tijdens het Algemeen Overleg over deze kwestie op 7 oktober jl.

### **Algemene vragen**

*Het valt de leden van de PvdA-fractie op dat «de burger» als zodanig weinig wordt genoemd in het streven om te komen tot een «slagvaardiger», eenvoudiger en moderner bestuursrecht. Kan de minister daar alsnog enige overwegingen aan wijden?*

In zijn algemeenheid is een slagvaardig bestuur en dus ook een slagvaardig bestuursrecht zeker ook in het belang van de burger. Het gaat in het bestuursrecht altijd om het vinden van een evenwicht tussen botsende belangen. Het is onjuist om daarbij uitsluitend te denken aan een eenvoudige bipolaire tegenstelling tussen een belang van het bestuur dat door een besluit wordt gediend en een belang van een burger dat door dit besluit wordt aangetast. Nog daargelaten dat het bestuur nooit eigen, maar slechts algemene belangen mag dienen, is de werkelijkheid veel complexer. Vaak zijn verschillende, onderling tegenstrijdige, belangen van (groepen van) burgers in het geding. Als burens in beroep gaan tegen een bouwvergunning, moet niet alleen rekening worden gehouden met de belangen van de burens, maar ook met die van de bouwver. Als met een bestuurlijke sanctie wordt opgetreden tegen geluidsoverlast door een horecagelegenheid, zijn niet alleen de belangen van de horeca-ondernemer in het geding, maar ook die van de omwonenden. In andere gevallen zijn de burgers wier belangen door het besluit worden gediend minder concreet aanwijsbaar, maar zij zijn er wel. Bij de aanleg van infrastructuur, bijvoorbeeld, pleegt terecht veel aandacht uit te gaan naar de belangen van burgers die daardoor worden aangetast, maar niet altijd genoeg naar de belangen die daardoor worden gediend en die evenzeer belangen van burgers zijn. Meer in het algemeen is in het bestuursrecht in het verleden de aandacht wel eens te eenzijdig uitgegaan naar de rechtsbescherming van degenen wier belangen worden aangetast en te weinig naar de belangen van burgers die het voor hun bescherming juist van een adequaat en slagvaardig bestuursoptreden moeten hebben. Een en ander laat vanzelfsprekend onverlet, dat de burger wiens belangen door het bestuur (beweerdelijk) worden aangetast, recht heeft op behoorlijke en adequate rechtsbescherming; het verdragsrecht eist dat ook. De in de notitie genoemde voorstellen doen daaraan echter geen afbreuk. Zo is

bijvoorbeeld een meer definitieve geschilbeslechting vaak ook in het belang van de burger wiens belangen worden aangetast. De praktijk wijst dat ook uit: het komt regelmatig voor, dat appellanten de rechter vragen om bij voorkeur niet te volstaan met een vernietiging op formele gronden, maar zoveel mogelijk door te dringen tot de inhoudelijke kern van het geschil. Pas dan weet men immers waar men aan toe is.

5

*Dit jaar bestaat de Algemene wet bestuursrecht tien jaar. Uit de nota wordt niet onmiddellijk duidelijk in welk opzicht de Awb verouderd is, terwijl die indruk wel wordt gewekt. Kan concreet worden toegelicht welke delen van de Awb door de minister als verouderd worden beschouwd?*

Het is geenszins de bedoeling geweest de indruk te wekken dat de Awb op onderdelen verouderd is. Integendeel, het proces van wetgeving bij de Awb, inclusief de regelmatige evaluaties die plaats vinden, heeft juist de bedoeling de wet bij de tijd te houden, en regelmatig na te gaan of verbeteringen mogelijk zijn. Daardoor is de Awb geen statisch gegeven, maar kan zij een bijdrage leveren aan een voortdurende vernieuwing van het bestuursrecht. Nu inmiddels met de Awb tien jaar ervaring is opgedaan, moet daarvan worden geprofiteerd, en worden nagegaan welke verbeteringen mogelijk zijn. Ook hebben de rechtsontwikkeling en het denken over bestuursrecht in die tien jaar natuurlijk niet stilgestaan. Zo blijkt uit de literatuur dat thans in brede kring aan tijdige en definitieve geschilbeslechting door de bestuursrechter (nog) meer belang wordt gehecht dan tien jaar geleden (men zie bijvoorbeeld het rapport van de Commissie Rechtsbescherming uit de Vereniging voor bestuursrecht VAR, De toekomst van de rechtsbescherming; van toetsing naar geschilbeslechting, Den Haag 2004). Andere voorbeelden zijn het debat over de bezwaarschriftprocedure dat heeft geleid tot de invoering van de mogelijkheid van rechtstreeks beroep en de samenvoeging van de twee openbare voorbereidingsprocedures die de Awb aanvankelijk kende tot één uniforme openbare voorbereidingsprocedure. Beide wijzigingen komen voort uit de evaluaties van de Awb. Dergelijk voortschrijdend inzicht is ook in de notitie terug te vinden.

6

*Het vorige kabinet is in zijn korte zittingsperiode niet aan een standpuntbepaling toegekomen met betrekking tot het rapport van de tweede evaluatie van de Awb. Intussen is wel departementaal doorgegaan met verschillende Awb-wetgevingstrajecten. Daarbij kon in veel gevallen rekening worden gehouden met voor die projecten relevante aanbevelingen van de evaluatiecommissie. In enkele gevallen kon dat niet. De leden van de PvdA-fractie vragen welke gevallen dat waren. Wat is de stand van zaken?*

Een geval waarin nog geen rekening kon worden gehouden met de aanbevelingen van de tweede Evaluatiecommissie, betreft de aanbeveling om incidenteel hoger beroep in te voeren. In onze reactie hebben wij geconstateerd dat invoering van incidenteel hoger beroep in beginsel nuttig is, maar dat een aantal punten nog nadere bestudering vergt (zie vraag 12). Verder konden wij in onze wetsvoorstellen nog geen rekening houden met het onderzoek naar het belanghebbendebegrip en met de aanbeveling van de evaluatiecommissie inzake de centrale elektronische publicatie van besluiten. Inmiddels is bij afzonderlijke brief het onderzoeksrapport inzake het belanghebbendebegrip aan de kamer aangeboden (kamerstukken II 2003/04, 29 200 VI, nr. 176); een kabinetsstandpunt is in voorbereiding. Op de centrale elektronische publicatie van ontwerpbesluiten gaan wij in bij de beantwoording van vraag 11.

*Ook de leden van de VVD-fractie willen alternatieve vormen van geschillenbeslechting stimuleren. Deze leden kondigen nu al aan dat zij bij de nota «Mediation en het Rechtsbestel» wel aan de orde willen stellen op welke wijze zorgvuldig kan worden omgegaan met de situatie dat bij een geschil tussen een overheid en een individuele belanghebbende burger in het algemeen de overheid een grotere machtspositie zal hebben. Hoe kan worden voorkomen dat een overheidsorgaan die feitelijke machtspositie misbruikt in het mediationproces? Zij wijzen erop dat alleen al door de informatievoersprong die het overheidsorgaan meestal heeft, het mediationproces in een bepaalde richting zou kunnen worden gestuurd, ten nadele van de belanghebbende. Hoe gaat de minister met dat risico om?*

Machtsongelijkheid tussen partijen is in het algemeen een belangrijk aandachtspunt in de mediation, waarbij het overigens niet altijd op voorhand duidelijk is hoe de machten zijn verdeeld. De leden van de VVD-fractie gaan uit van een grotere machtspositie van de overheid in het bijzonder vanwege de informatievoersprong die een overheidsorgaan heeft. In het individuele geval is het niet ondenkbeeldig dat door specifieke omstandigheden de machtsverhouding geheel anders blijkt te liggen. Van de mediator mag worden verwacht dat hij de verschillende machtsbronnen en mogelijke machtsongelijkheid onderkent. De mediator moet in staat worden geacht eventuele machtsongelijkheid te hanteren en gegeven die ongelijkheid een basale veiligheid te scheppen, waaronder deelnemers gelijkwaardig aan het mediationproces kunnen deelnemen. De mediator moet er ook op toezien dat geen partij een overeenkomst tekent die hij niet heeft afgewogen tegen zijn mogelijkheden in rechte. Door de objectieve en transparante kwaliteitsnormen die gelden voor het certificaat mediator en de additionele eisen die de doorverwijzingsvoorzieningen aan de vakbekwaamheid van de mediator stellen, waaronder verdieping van de vaardigheden, wordt het risico dat de burger slachtoffer wordt van machtsongelijkheid tot een minimum beperkt. Wat de mogelijke informatievoersprong van het overheidsorgaan merk ik op dat een verschil in informatie op zichzelf niet valt te voorkomen. In mijn beantwoording van vragen van uw Kamer over de brief «mediation en het rechtsbestel» (Kamerstukken II 2003/04, 29 528, nrs. 1 en 2 ) heb ik er op gewezen dat veeleer blijkt dat bij nader inzien achter het in juridische termen vertaalde conflict een heel ander conflict schuilgaat. Vaak draait het conflict bijvoorbeeld om misverstanden over de feiten. Juist wanneer de oplossing van het geschil gelegen is in informatieoverdracht acht ik mediation een kansrijk instrument.

### **Beleidsvoornemens naar aanleiding van de evaluatie**

*De leden van de PvdA-fractie hebben met instemming kennisgenomen van het voornemen de bestuurlijke lus een plaats te geven in het wetsvoorstel aanpassing bestuursprocesrecht. De minister merkt op dat in sommige gevallen het terugleggen van het geschil verkozen moet worden boven de bestuurlijke lus. Kan de minister daar iets concreter over zijn?*

Niet in alle gevallen leent het geschil zich voor het toepassen van de bestuurlijke lus. Het kan dan gaan om situaties waarin het bestuur onvoldoende rekening heeft gehouden met bepaalde feiten of omstandigheden of met belangen van derden. Dan kan een nadere vaststelling van de feiten of een hernieuwde afweging van de bij het geschil betrokken belangen nodig zijn. In dergelijke gevallen is het wenselijk dat de beslissing op bezwaar wordt vernietigd. Na vernietiging ligt er dan immers nog een bezwaarschrift waarop het bestuursorgaan moet beslissen. In deze nieuwe besluitvormingsprocedure kan het bestuursorgaan rekening

houden met deze eerder niet bij de besluitvorming betrokken feiten of belangen. Belanghebbenden kunnen bij het nemen van het nieuwe besluit eventueel opnieuw worden gehoord.

9

*Klopt het dat de bezwaarschriftencommissie het eventuele onderzoek naar het belanghebbendenbegrip in de eerste linie zal moeten doen? Betekent dit in feite niet een juridische complicatie die haaks staat op het streven naar een eenvoudiger bestuursrecht*

De leden van de PvdA-fractie veronderstellen terecht dat ook in de bezwaarschriftprocedure moet worden beoordeeld of de indiener van het bezwaarschrift belanghebbende is. Dat is altijd zo geweest. Bij een eventuele herijking van het belanghebbendebegrip kan dus niet worden gesproken van een nieuwe juridische complicatie, die haaks zou staan op het streven naar een eenvoudiger bestuursrecht.

10

*De leden van de fractie van de PvdA delen de opvattingen van de minister over artikel 10:3 Awb. Overigens komt uit de nota niet duidelijk naar voren wat het kabinetsvoornemen is met betrekking tot de uitbreiding van de Aanwijzingen voor de regelgeving. De aanbeveling was deze uit te breiden met modelbepalingen voor het bij wettelijk voorschrift uitsluiten, dan wel beperken, van de bevoegdheid tot mandaatverlening. Kan de minister hierover helderheid verschaffen of hiertoe inderdaad wordt overgegaan én over het eventueel bijbehorende tijdspad VVD: Ten aanzien van de op pagina 9 aangegeven mogelijke wijziging van de aanwijzingen voor de regelgeving vragen de leden van de VVD-fractie de minister binnen welke termijn het kabinet conclusies denkt te trekken.*

Over de opportuniteit en eventuele inhoud van een aanvulling van de Aanwijzingen voor de regelgeving met modelbepalingen voor het uitsluiten of beperken van de bevoegdheid tot mandaatverlening, zal in eerste instantie volgens de gebruikelijke werkwijze bij eventuele wijzigingen van de Aanwijzingen, interdepartementaal overleg plaatsvinden in het kader van de werkgroep Aanwijzingen voor de regelgeving. Beleidslijn is om de Aanwijzingen niet te vaak te wijzigen, bijzondere omstandigheden daargelaten. Een zesde wijziging van de Aanwijzingen is zojuist afgerond. Naar verwachting zal begin 2006 besluitvorming plaatsvinden over een volgende periodieke wijziging, waarbij dan ook de aanbeveling van de evaluatiecommissie zal worden betrokken.

11

*Technische en financiële aspecten van centrale elektronische ontsluiting worden in overeenstemming met het advies van de Evaluatiecommissie nader onderzocht. Daarna zal besluitvorming plaatsvinden over het al dan niet opnemen van een wettelijke verplichting tot aanvullende elektronische publicatie. Op welke termijn zal besluitvorming hierover plaatsvinden?*

*Ook vragen deze leden naar de planning ten aanzien van de besluitvorming over het al dan niet opnemen van een wettelijke verplichting tot aanvullende elektronische publicatie (pagina 10, 2e alinea).*

De evaluatiecommissie heeft aanbevolen om de mogelijkheden te onderzoeken van centrale elektronische ontsluiting van ontwerpbesluiten die openbaar worden voorbereid. Op dit moment wordt een model ontworpen om deze ontwerpbesluiten elektronisch te kunnen ontsluiten. In 2005 zal dit model in proefprojecten bij gemeenten, provincies, waterschappen en bij het rijk worden beproefd. In de eerste helft van 2006 zal aan de hand van de evaluatie van deze projecten bestuurlijk overleg

plaatsvinden over dit model en over de wijze waarop implementatie kan plaatsvinden. Op basis daarvan zal worden beslist over een wettelijke verplichting tot aanvullende elektronische publicatie.

12

*De leden van de VVD-fractie merken op dat de minister stelt dat de uitwerking van incidenteel hoger beroep in het bestuursprocesrecht in beginsel nuttig is. Bij de uitwerking bestaan echter nog wel enkele vraagpunten (pagina 7, 2e alinea). Kan worden aangegeven om welke vraagpunten het hier gaat?*

Hoewel het kabinet heeft aangegeven een voorstander te zijn van het wettelijk regelen van incidenteel hoger beroep in het algemene bestuursprocesrecht spelen bij de nadere uitwerking van deze figuur nog wel een aantal vraagpunten die nader bestudeerd moeten worden. In antwoord op de vraag van de leden van de VVD-fractie naar mogelijke voorbeelden daarvan noem ik de volgende. Stel dat een geïntimeerde incidenteel appèl heeft aangetekend ten einde te voorkomen dat de behandeling van het principaal beroep zijn procespositie verslechtert en principaal appellant vervolgens besluit zijn beroep in te trekken. Dient dit dan gevolgen te hebben voor het incidenteel appèl? Of moet de rechter dit gewoon behandelen? En wat dient te gelden als de rechter – bij voorbeeld wegens het ontbreken van procesbelang – het principaal beroep niet ontvankelijk verklaart? Deze en dergelijke vragen zullen in het kader van het wetsvoorstel aanpassing bestuursprocesrecht worden beantwoord.

13

*Op bladzijde 8, laatste alinea, wordt aangegeven dat betrokkenen straks slechts beroep kunnen aantekenen tegen die onderdelen van een besluit waarvan de bestuurlijke voorfase ook zienswijzen naar voren zijn gebracht. De leden van de VVD-fractie menen dat hierin het risico schuilt, dat ook de bestuurlijke voorfase verder juridiseert, bijvoorbeeld door het pro forma zekerheidshalve formuleren van extra zienswijzen. Zij vragen de minister hierop nader in te gaan.*

Oogmerk van het nieuwe artikel 6:13 Awb, zoals dat wordt gewijzigd door de Aanpassingswet uniforme openbare voorbereidingsprocedure, is dat beroep zich in beginsel slechts kan richten tot die onderdelen van het besluit die de belanghebbende in de bestuurlijke fase aan de orde heeft gesteld. Hierbij wordt aansluiting gezocht bij de door de commissie-Boukema aanbevolen nuancering van de zogeheten trechterwerking. In antwoord op de daartoe strekkende vraag van de leden van de VVD-fractie merken wij op dat het dus zaak is dat een belanghebbende in de bestuurlijke fase reeds de relevante feiten, gegevens en bewijsmiddelen aanvoert. Met de evaluatiecommissie zijn wij van oordeel dat het voor een doelmatige besluitvorming van groot belang is dat belanghebbenden gegevens, argumenten en bewijs in een zo vroeg mogelijk stadium van de procedure naar voren brengen. Ook thans wordt deze eis reeds in de jurisprudentie gesteld. Bij milieubesluiten die worden voorbereid volgens de openbare voorbereidingsprocedure wordt deze eis thans afgeleid uit artikel 20.6 van de Wet milieubeheer. Het nieuwe artikel 6:13 Awb zal deze functie overnemen na inwerkingtreding van de Aanpassingswet uniforme openbare voorbereidingsprocedure Awb. In zoverre is er dus geen sprake van iets nieuws, zodat van een verdergaande juridisering geen sprake is. Wij merken verder op dat het inbrengen van pro forma bedenkingen in het kader van de uitgebreide openbare voorbereidingsprocedure volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak bij besluiten op aanvraag niet is toegestaan, omdat zulks in strijd wordt geacht met de opzet van deze procedure, in het bijzonder de beslistermijn van artikel 3:28 (zie o.a. ABRS 2 januari 1996, AB 1996, 181). Omdat de nieuwe

uniforme openbare voorbereidingsprocedure op dit punt identiek is, gaan wij ervan uit dat deze jurisprudentie onder de nieuwe procedure relevant blijft.

14

*De leden van de GroenLinks-fractie merken op dat in het wetsvoorstel aanpassing bestuursrecht zal worden voorgesteld om artikel 8:72 Awb te wijzigen. De rechter krijgt hierdoor ruimere bevoegdheden om een geschil definitief en in zijn geheel te beslechten. De minister meent hiermee tegemoet te komen aan een breed en sterk gevoelde wens in het bestuur en de samenleving om te komen tot een slagvaardiger bestuursrecht. Hoewel deze leden begrijpen dat het voor burgers gewenst is om een definitief oordeel van de rechter te verkrijgen, vragen deze leden of de toestemming van het bestuursorgaan als voorwaarde wordt gesteld voordat de rechter tot een definitieve rechterlijk oordeel komt. Voorkomen moet immers worden, dat de rechter, tegen de wil van het bestuursorgaan in, op de stoel van het bestuur gaat zitten*

De voorgenomen wijzigingen van (onder meer) artikel 8:72 Awb betreffen de verruiming van de mogelijkheid om gebreken in het besluit te passeren, alsmede de bestuurlijke lus. Al deze bevoegdheden dient de rechter vanzelfsprekend uit te oefenen met inachtneming van zijn staatsrechtelijke grenzen, hetgeen meebrengt dat hij de beleidsvrijheid van het bestuur moet respecteren. Maar het is de rechter, niet het bestuur, die uiteindelijk beoordeelt waar die staatsrechtelijke grenzen in concreto liggen. Een andere opvatting zou op gespannen voet staan met artikel 6 EVRM. Voor een toestemmingsvereiste, zoals door deze leden gesuggereerd, is dan ook geen plaats. Ook de bestaande bevoegdheid van de rechter om zijn uitspraak voor een vernietigd besluit in de plaats te stellen («zelf in de zaak voorzien»; art. 8:72 lid 4), is niet afhankelijk van toestemming van het bestuur. Iets anders is, dat de rechter de wensen van partijen, waaronder dus ook die van het bestuursorgaan, zal meewegen bij zijn beslissing om al dan niet van een dergelijke bevoegdheid gebruik te maken.

15

*Ten aanzien van de voorgestelde wijziging van artikel 6:13 Awb bij wetsvoorstel Aanpassingswet uniforme voorbereidingsprocedure Awb zijn deze leden verheugd, dat daaruit tevens volgt dat de belanghebbende in beroep bij de rechter terzake van onderdelen van het besluit die ook al in de bestuurlijke fase ter discussie zijn gesteld, in beginsel nieuwe gegevens, beroepsgronden of bewijsmiddelen kan inbrengen, tenzij de belanghebbende redelijkerwijs kan worden verweten deze niet eerder te hebben ingebracht. Betekent dat dat de rechterlijke beslissing veel meer een ex nunc dan een ex tunc oordeel zal bevatten?*

Het doet ons genoegen dat de leden van de fractie van GroenLinks de door de commissie-Boukema aangegeven lijn terzake van het inbrengen van gegevens, beroepsgronden of bewijsmiddelen in de beroepsfase, onderschrijft. De vraag of dit betekent dat de rechterlijke beslissing veel meer een oordeel ex nunc dan ex tunc zal bevatten, beantwoorden wij ontkennend. De lijn van de commissie-Boukema verandert niets aan het uitgangspunt dat de bestuursrechter het bestreden besluit beoordeelt naar het tijdstip waarop het is genomen en in beginsel geen rekening houdt met ontwikkelingen die zich na het bestreden besluit hebben voorgedaan. De ex tunc-toetsing ziet alleen op de vraag naar welk tijdstip de voor het bestreden besluit relevante feiten en rechtsregels moeten worden beoordeeld. Pas daarna komt aan de orde tot welk tijdstip in de procedure een partij zich op deze feiten of rechtsregels kan beroepen en zo nodig bewijs mag leveren. Vanzelfsprekend is er wel een zeker verband



tussen deze vragen, maar zij dienen wel van elkaar te worden onderscheiden.

### **Reactie op de overige onderwerpen uit de evaluatie**

16

*De minister neemt de aanbeveling om een handreiking voor mandaatbesluiten te ontwikkelen alsmede via internet handreikingen te bieden niet over. De leden van de PvdA-fractie twijfelen eraan of de minister hier verstandig aan doet. Helaas stelt hij geen alternatieven voor en wordt enkel gewezen op de aanwezige literatuur en activiteiten. Wanneer de Evaluatiecommissie constateert dat de kennis in het veld onvoldoende is en de onderwerpen onvoldoende inzichtelijk zijn, zal daar toch enige actie op moeten volgen, zo menen de leden van de PvdA-fractie. Welke actie zal de minister wél gaan ondernemen?*

Er is reeds veel literatuur beschikbaar over mandaat en mandaatbesluiten. Een handreiking onzerzijds kan, naar onze mening, dan ook niet heel veel meer toevoegen aan hetgeen reeds beschikbaar is. De vraag van de fractie van de PvdA is voor ons wel aanleiding om de betreffende literatuur duidelijker onder de aandacht te brengen van de praktijk. Aangezien wij bemerken dat de website van het ministerie van Justitie ([www.justitie.nl/thema's/wetgeving/dossiers/Awb](http://www.justitie.nl/thema's/wetgeving/dossiers/Awb)) steeds vaker geraadpleegd wordt door personen die behoefte hebben aan meer informatie over de Algemene wet bestuursrecht, hebben wij het voornemen om op deze website aandacht te besteden aan de beschikbare literatuur.

17

*Zowel de eerste als de tweede Evaluatiecommissie heeft in overweging gegeven om te laten onderzoeken in hoeverre het ontbreken van de mogelijkheid om hoger beroep in te stellen tegen uitspraken inzake voorlopige voorzieningen, een knelpunt vormt. De minister ziet hiervan af omdat hij verwacht dat deze eventuele mogelijkheid de bestuursrechter onnodig compliceert. Daarnaast verwacht de minister door het openstellen van deze mogelijkheid een stijging van het aantal te behandelen zaken. De leden van de PvdA-fractie zien niet in waarom deze vooronderstellingen voldoende argument zouden kunnen zijn om het tot tweemaal toe aanbevolen onderzoek niet te verrichten. In hoeverre de genoemde verwachtingen reëel zijn danwel ondervangen kunnen worden, kunnen onderdeel zijn van dit onderzoek. En waarom zou bijvoorbeeld niet onderzocht moeten worden hoe de voorlopige voorziening in het bestuursrecht zich zou kunnen ontwikkelen tot een even veelgebruikte en goede voorziening als de voorlopige voorziening (kort geding) in civiele zaken? Graag uw reactie op deze suggestie.*

De regering blijft grote reserves houden bij het openstellen van beroep tegen uitspraken inzake voorlopige voorzieningen. Voor de vaststelling dat het bestuursprocesrecht in grote mate wordt gecompliceerd door een dergelijke openstelling is naar onze mening geen nader onderzoek nodig. In een tijd waarin een sterke behoefte bestaat aan eenduidige en efficiënte procedures, achten wij dit een ongewenste ontwikkeling. Wel zien wij aanleiding om de rol en functie van de voorlopige voorziening in een breder verband nader te bezien. De derde evaluatie van de Algemene wet bestuursrecht die binnenkort van start zal gaan en eind 2006 zal worden afgerond, is daarvoor het geëigende kader. Dit biedt de mogelijkheid om de rol van de voorlopige voorziening bij het beslechten van het geschil te onderzoeken.

18

*De leden van de SP-fractie vragen of de minister nader kan ingaan op de voor- en nadelen die het gevolg zouden zijn van invoering van de schorsende werking van hoger beroep. Waarom heeft een onderzoek naar de invoering van schorsende werking geen hoge prioriteit voor het kabinet?*

Schorsende werking van het hoger beroep betekent dat de werking van de uitspraak van de rechtbank wordt opgeschort tot de termijn voor het instellen van hoger beroep is verstreken of, indien hoger beroep is ingesteld, op het hoger beroep is beslist. Indien de uitspraak van de rechtbank strekt tot vernietiging van het bestreden besluit, betekent schorsende werking dus dat het bestuursorgaan dat hoger beroep heeft ingesteld, met het nemen van een nieuw besluit mag wachten tot de uitkomst van het hoger beroep bekend is. Dit is uit een oogpunt van rechtsbescherming voor de burger een nadeel. Anderzijds is er het voordeel dat aldus «knipperlichtsituaties» worden voorkomen. Dit kan worden geïllustreerd met een voorbeeld uit de sociale zekerheid, waar het hoger beroep doorgaans wel schorsende werking heeft. Als dat niet het geval was, zou het kunnen voorkomen dat het uitvoeringsorgaan aanvankelijk een uitkering weigert, deze als gevolg van de uitspraak van de rechtbank echter alsnog moet verstrekken, waarna tenslotte uit de uitspraak in hoger beroep blijkt dat de uitkering toch terecht was geweigerd en derhalve weer moet worden teruggevorderd.

De afweging van voor- en nadelen kan per deelterrein van het bestuursrecht verschillend uitvallen. Daarom geeft de Awb op dit punt slechts een hoofdregel, waarvan de bijzondere wetgever kan afwijken. Nader onderzoek naar de voor- en nadelen van het over de hele linie invoeren van schorsende werking heeft geen prioriteit, omdat niet is gebleken dat het huidige stelsel in de praktijk tot serieuze knelpunten leidt.

### **Ontwikkelingen rondom de Awb**

19

*De leden van de PvdA-fractie stellen vast dat de minister geen aanleiding ziet tot het aanpassen van de Awb met betrekking bepalingen inzake het stellen van vragen aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen in de Awb. De Evaluatie wijst echter op de toenemende betekenis van het Europese recht voor de toepassing van Awb. Wil de minister het standpunt van het kabinet betreffende de prejudiciële vragen toelichten?*

De regering bestrijdt geenszins dat het belang van het gemeenschapsrecht voor het algemeen bestuursrecht nog steeds toeneemt. Daaruit volgt echter niet, dat er behoefte is aan nationale wettelijke bepalingen over het stellen van prejudiciële vragen. Dergelijke bepalingen bestaan thans ook niet voor de burgerlijke of strafrechter. Van een behoefte daaraan is ook niet gebleken. De rechter blijkt ook zonder nationale bepalingen zeer wel in staat om zo nodig prejudiciële vragen te stellen. Wetswijziging is dus niet nodig.

20

*Ten aanzien van de dubbele bevoegdheid van de burgerlijke rechter en de bestuursrechter inzake het zuiver schadebesluit bij schadevergoeding naar aanleiding van overheidshandelen, merken de leden van de VVD-fractie op dat zij besluitvorming over dit belangrijke thema mede in het licht van de genoemde jurisprudentie urgent achten. Kunt u nader inzicht verstrekken over de datum waarop een kabinetsstandpunt naar verwachting kan worden vastgesteld?*

*De leden van de SP-fractie vragen wanneer het advies van de Commissie wetgeving algemene regels van bestuursrecht over schadevergoeding*

*naar aanleiding van overheidshandelen wordt verwacht.*

Naar aanleiding van de uitkomsten van de expertmeeting van 29 maart 2004 en het daarop gebaseerde overleg van de Commissie wetgeving algemene regels van bestuursrecht hebben wij besloten een breed samengestelde studiegroep over dit onderwerp in te stellen, waarin onder anderen leden van de kant van de Raad van State en van de Hoge Raad der Nederlanden zitting zullen hebben. De regeringscommissaris voor de algemene regels van bestuursrecht wordt met het voorzitterschap belast.

21

*De leden van de GroenLinks-fractie betreuren dat de regering geen wetgeving in procedure zal brengen die strekt tot het vervallen van artikel 8:2 Awb. Hoewel de controle op regelgeving in de eerste plaats dient toe te komen aan de vertegenwoordigende lichamen, kan een aanvullende controle achteraf door de rechter, de kwaliteit van wetgeving ten goede komen. Niemand is immers gebaat bij wetgeving, die juridisch niet door de beugel kan. Verder kan moeilijk staande gehouden worden dat het aantal beroepen bij de rechter toe zal nemen, nu immers altijd enig rechtsbelang aanwezig dient te zijn (artikel 1:2 Awb).*

Anders dan de leden van de fractie van GroenLinks menen wij, dat de nadelen van beroep tegen algemeen verbindende voorschriften en beleidsregels de voordelen in ruime mate overtreffen. De stelling van deze leden, dat het aantal beroepen door invoering van een dergelijk beroep niet zou toenemen, kan niet worden gedragen door het daarvoor gegeven argument, dat altijd een rechtsbelang vereist is. Dat sluit immers niet uit, dat er juist bij algemene regels veel personen met een voldoende rechtsbelang zouden kunnen zijn.

#### **Overige beleidsvoornemens en stand van zaken Awb**

22

*De leden van de PvdA-fractie merken op dat met betrekking tot wettelijke regelgeving voor het elektronische verkeer met de bestuursrechter op dit moment overleg wordt gevoerd met de Raad voor de Rechtspraak. Al bij de behandeling in 2003 heeft de minister toegezegd te bezien of deze er moeten komen. Op welke termijn kan de Kamer een antwoord verwachten?*

Door de Raad voor de rechtspraak en de sectoren bestuursrecht worden thans – in het kader van het programma «sectoren bestuursrecht» – in nauw overleg met het ministerie van Justitie, voorbereidingen getroffen voor een experiment, waarbij door een of meer rechtbanken op specifieke dossiers elektronisch verkeer met de rechter mogelijk zal worden gemaakt. Bezien wordt of en in hoeverre de regels van de Wet elektronisch bestuurlijk verkeer van overeenkomstige toepassing kunnen worden verklaard op het verkeer met de rechter. Wanneer dit experiment zijn beslag heeft gekregen, zal de Kamer nader worden geïnformeerd.

23

*De leden van de PvdA-fractie zijn een warm voorstander van stroomlijning van procedures daar waar de burger ermee geholpen is. Wat is de stand van zaken met betrekking tot het voorontwerp van een coördinatie-regeling voor de gevallen waarin voor het verrichten van een bepaalde activiteit verschillen overheidsbesluiten nodig zijn?*

Het voorontwerp wordt op dit moment omgezet in een wetsvoorstel. Daarbij worden de op het voorontwerp ontvangen reacties betrokken.

24

*Terecht stelt de minister dat bestuursorganen vaak meer gebruik kunnen maken van het conflictoplossende vermogen van de bezwaarschriftprocedure. Wat doen de ministeries zélf om bij te dragen aan informele afwikkeling van bezwaren? In hoeverre maken ministeries zelf gebruik van het conflictoplossende vermogen van de bezwaarschriftenprocedure? Hoe stimuleert de minister zowel dit conflictoplossende vermogen als wel het vergroten van de informele afweking van bezwaren bij bestuursorganen die onder hun directe verantwoordelijkheid vallen.*

Ter beantwoording van de vraag van de leden van de fractie van de PvdA wijzen wij allereerst op de Handreiking bezwaarschriftprocedure van de Algemene wet bestuursrecht die in maart 2004 is verschenen. De informele afdoening van bezwaren krijgt hierin veel aandacht. De tekst van de handreiking is in boekvorm verschenen en tevens ter beschikking gesteld op internet via [www.justitie.nl/thema's/wetgeving/dossiers/Awb/diversen](http://www.justitie.nl/thema's/wetgeving/dossiers/Awb/diversen). De aanbevelingen die in deze handreiking zijn opgenomen, zullen ook zo veel mogelijk door onze ministeries ter harte worden genomen. Een belangrijk element vormt hierbij de afstemming met de bezwaarde bij de start van de procedure. Door na te gaan welke oorzaken ten grondslag liggen aan het meningsverschil, kan worden gezien welke oplossing kan bijdragen aan een snelle oplossing van het probleem. Dit hoeft niet per definitie te betekenen dat de bezwaarprocedure in zijn geheel wordt doorlopen. Indien het doorlopen van de bezwaarprocedure de geëigende weg is, kan worden nagegaan of, met instemming van de bezwaarden, onderdelen van de procedure kunnen worden overgeslagen om daarmee de beslissing op het bezwaarschrift te bespoedigen.

25

*De leden van de SP-fractie merken op dat uit de brief volgt dat het kabinet zich thans bezint op de vraag in hoeverre een verbetering van de rechtsbescherming van burgers tegen te trage besluitvorming door het openbaar bestuur «noodzakelijk en gewenst» is. Kan de minister aangeven wanneer hij verwacht dat het kabinet een standpunt zal hebben bepaald?*

Dit zal naar verwachting in het voorjaar van 2005 zijn. Het zoeken is naar een oplossing die enerzijds voldoende effectief is, maar anderzijds de rechterlijke macht en het bestuur niet teveel belast. Dit laatste zou immers alleen maar tot meer vertraging leiden.

De Minister van Justitie,  
J. P. H. Donner