



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Maatwerk van de ambtenarenrechter

Voermans, W.J.M.

Citation

Voermans, W. J. M. (1993). Maatwerk van de ambtenarenrechter. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/3430>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3430>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Maatwerk van de ambtenarenrechter

Noten van W. Voermans bij de uitspraak van de president van de arrondissementsrechtbank te Leeuwarden d.d. 12 oktober 1992, reg. nr. AW 303 110 92 en de uitspraak van de arrondissementsrechtbank Leeuwarden d.d. 1 december 1992, nr. AW 303 109-92 (TAR 1993, 45)

Inleiding

Een gevoelige zaak

Een gevoelige zaak. Zo mag je het toch tenminste noemen indien een arrondissementsofficier zich bij de arrondissementsrechtbank van zijn parket komt beklagen over een besluit waarbij hem bevordering tot arrondissementsofficier eerste klasse wordt geweigerd. Delicater wordt het alleen nog maar indien uit de stukken blijkt dat de procureur-generaal, na consultatie van de benoemingsadviescommissie en de hoofdofficier van justitie van het parket, uiteindelijk wel tot een positief oordeel komt met betrekking tot de voordracht van de betrokken officier van justitie, maar dat juist de minister van justitie die voordracht niet steunt. Ronduit netelig wordt het wanneer dan ook nog eens blijkt dat er gedurende de procedure fouten worden gemaakt en communicatie stoornissen optreden. Wat er ook zij van de 'human interest' aspecten van deze kwestie, ik zal me hier voornamelijk beperken tot de interessante juridische/ambtenaarsrechtelijke kanten van de zaak waarover de Leeuwardense rechtbank zich tot tweemaal toe uitsprak: in eerste instantie in een uitspraak in een ambtenaren kort gedingprocedure ex art. 102 Ambtenarenwet 1929, in tweede instantie in de bodemprocedure.

De sollicitatie en de procedure

Voor een goed begrip van de juridische kanten van de betrokken uitspraken van de Leeuwardense rechtbank is in dit geval enig inzicht in de complexe feitelijke toedracht noodzakelijk.

Op 15 juli 1991 diende de arrondissementsofficier R. die eerst als verzoeker en later als klager in de te

bespreken zaken optrad, een verzoek in bij de minister van justitie om – vanwege een ontstane vacature – in aanmerking te komen voor een aanstelling als arrondissementsofficier eerste klasse op het parket te Leeuwarden. Met hem dienen ook nog enkele collega's zo'n verzoek in.

De procedure die door het ministerie van justitie bij de behandeling van dergelijke verzoeken in dergelijke gevallen wordt aangehouden is als volgt: de procureur-generaal binnen wiens ressort de vacature is opgetreden, brengt aan de minister van justitie verslag en advies uit, nadat die procureur-generaal de betrokken hoofdofficier van justitie en een benoemingsadviescommissie in de gelegenheid heeft gesteld hun oordeel over de verzoeken te geven. Met dit advies van de procureur-generaal (waar het advies van de hoofdofficier en de benoemingsadviescommissie worden bijgevoegd) in de hand besluit de minister vervolgens al dan niet tot een voordracht tot benoeming aan de Kroon over te gaan.

Een eerste complicatie die zich bij de behandeling van het bewuste verzoek voordoede, was dat de procureur-generaal niet in een keer tot een aanbeveling van een der kandidaten kon komen. Die aarzeling van de procureur-generaal speelde zich vooral af rond de persoon van de in deze zaak centraal staande arrondissementsofficier R., weliswaar kwam die naar voren als de meest gerede van de kandidaten in de procedure, maar toch waren er twijfels, zeker ook gezien het loopbaanplannings- en ontwikkelingsbeleid dat het ministerie van justitie er op na houdt. Volgens een loopbaanprognose uit 1991 – die voor de betrokken officier R. op basis van het justitie-beleid was gemaakt – zou R. eerst nog een tijd officier van justitie op een van de grotere parketten moeten worden alvorens hij in aanmerking zou komen voor promotie.

Overleg met justitie: een andere kandidaat?

De procureur-generaal wenste dan ook eerst overleg met het ministerie van justitie alvorens hij tot een directe aanbeveling van een der kandidaten zou kunnen komen. Dat overleg vond een half jaar na het verzoek van R. plaats tussen de procureur-generaal en een ambtenaar van het ministerie van justitie. Hierbij werd nogmaals gesproken over de loopbaanprognose van R. en meer in het algemeen over de vervulling van de ontstane vacature. In dit gesprek (januari 1992) en later (maart 1992) kwam het idee naar voren om een andere kandidaat, die weliswaar niet gesolliciteerd had maar wel – volgens diens loopbaanprognose – voor promotie in aanmerking

kwam bij de minister aan te bevelen voor een voordracht

In april 1992 zag de procureur generaal echter – op advies van de hoofdofficier van justitie – van zo'n ingreep in de lopende procedure af. Eerst zou de lopende procedure worden afgewerkt. Nogmaals werden alle kandidaten opgeroepen, en adviezen ingewonnen. Dit maal uitdrukkelijk met het oog op een mogelijke aanbeveling van R. De geluiden waren positief, ook al omdat R. sinds augustus 1991 tot tevredenheid de vacerende functie van officier van justitie eerste klasse als waarnemer had vervuld. Omdat de gesprekken en de met R. opgedane ervaringen als waarnemer in de functie waarvoor hij solliciteerde de zaken in een ander licht stelde, besloot de procureur-generaal hem alsnog aan te bevelen bij de minister voor een voordracht.

Onderhoud met een afwezige minister

De wijziging van het standpunt van de procureur generaal was evenwel voor de minister aanleiding om R. op 30 juni 1992 uit te nodigen om het departement om te zien of de standpuntwijziging van de procureur generaal wel op goede gronden berustte. Tevens wilde de minister weten of R. over voldoende leidinggevende en organisatorische kwaliteiten beschikte om de taak van officier der eerste klasse goed te kunnen vervullen.

Op die bewuste 30ste juni 1992 bleek de minister echter niet aanwezig te zijn. Wel waren er twee ambtenaren (waarvan er een ook bij het tot stand komen van de loopbaanprognose en het eerdere gesprek met de procureur generaal aanwezig was geweest) die het gesprek met R. in elf minuten afhandelden. Het gesprek had overigens geen betrekking op de organisatorische en leidinggevende capaciteiten van R. Van het gesprek werd bovendien geen schriftelijk verslag gemaakt. De minister zelf werd mondeling door de twee ambtenaren op de hoogte gesteld. Op basis van die informatie kwam de minister tot een voorlopig afwijzend besluit op R.'s verzoek. Naar aanleiding van dit voorlopige besluit brachten de procureur generaal en de hoofdofficier van justitie ambtsberichten uit, waarin zij stelden het niet eens te zijn met de afwijzing. De minister persisterde echter en nam op 12 augustus 1992 – meer dan een jaar na R.'s aanvankelijke verzoek – definitief een afwijzend besluit met betrekking tot de gewenste voordracht.

Het verzoek tot het treffen van een voorziening bij voorraad ex art. 102 Ambtenarenwet 1929

Nu de zaken voor R. zo'n ongunstige wending hadden genomen, stelde hij beroep in op grond van art. 24 jo. art. 58 Ambtenarenwet 1929 (verder: AW) bij de rechtbank. Omdat R. bovendien – terecht – ver-

moedde dat de benoemingsprocedure zou worden voortgezet met een nieuwe kandidaat, richtte hij gelijktijdig een verzoek als bedoeld in art. 102 AW tot de president van de rechtbank, daarin vragend om een onverwijldde voorziening die er toe zou strekken de minister te verbieden de nieuwe kandidaat voor benoeming voor te dragen. De uitspraak in deze art. 102 AW procedure zal hieronder eerst worden besproken. Het dictum van de president van de Leeuwardense rechtbank op het verzoek tot een beslissing bij voorraad is in dit geval om een aantal redenen belangwekkend.

Ontwikkelingen op het gebied van de art. 102 AW procedure

Steeds meer ontwikkelt de art. 102 AW procedure zich de laatste jaren tot een volwaardig administratief kort geding. Die ontwikkeling kenmerkt zich vooral door *verzelfstandiging* van de art. 102 AW-procedure en een steeds *flexibeler toepassing* van art. 102 AW door de rechter. Aanvankelijk maakten voorzitters van ambtenarengerechten en van de Centrale raad van beroep – uit angst voor een mogelijke doorkruising van de oordeelsvorming in de bodemprocedure – uiterst terughoudend gebruik van de mogelijkheden die art. 102 AW tot het geven van een spoedvoorziening bood.³ Die schroomvalligheid heeft echter plaats gemaakt voor een veel minder terughoudende opstelling van voorzitters en – sinds 1992 – presidenten. Zo stelt de rechter zich bij de oordeelsvorming met betrekking tot art. 102 AW procedures veel onafhankelijker op ten opzichte van de bodemprocedure, worden de bevoegdheids- en ontvankelijkheidsproblemen via een ruime interpretatie van art. 102 vaak lankmoedig in het belang van verzoeker ondervangen,⁴ vindt er een afzonderlijke belangenafweging plaats waarbij het belang van de verzoeker centraal staat en wordt er creatief gebruik gemaakt van de mogelijkheden om een maatgesneden uitspraak te bewerkstelligen. Dit laatste punt is van bijzonder belang. Ten aanzien van de art. 102 AW-procedure zijn namelijk de beperkingen aan de uitspraak, zoals die in de bodemprocedure op grond van artt. 47, 48 en 49 AW gelden niet van toepassing.

Ontvankelijkheid in de art. 102 AW procedure

De uitspraak van de Leeuwardense president in de onderhavige zaak past geheel in deze ontwikkelingslijn van het ambtenaren kort geding. Zowel op het punt van de ontvankelijkheid en de belangenafweging omtrent de toekenning van de voorziening, als met betrekking tot het verband met de hoofdzaak, stelt de president zich – met het oog op de in het geding zijnde belangen – in de uitspraak van 12 oktober 1992 flexibel en zelfstandig op.

Het eerste probleem dat zich aandienende betrof in dit geval namelijk de bevoegdheids- en ontvankelijkheidskwestie. In art. 102 AW-procedures gelden dezelfde bevoegdheids- en ontvankelijkheidsvereisten als in de bodemprocedure, dat wil zeggen dat de ambtenarenrechter slechts bevoegd is kennis te nemen van door een administratief orgaan genomen (verrichte of uitgesproken) besluiten, handelingen en weigeringen (om te besluiten of te handelen) ten aanzien van ambtenaren als zodanig alsmede hun nagelaten betrekkingen of rechtverkrijgenden (art. 3 AW). Om ontvangen te kunnen worden dient de ambtenaar door het besluit, de handeling, of de weigering (om te handelen of te besluiten) ook nog eens rechtstreeks in zijn belang te worden getroffen (art. 24 AW).

De bevoegdheids- en de ontvankelijkheidsvraag worden vaak in een adem door de ambtenarenrechter afgedaan. Een aparte behandeling van de bevoegdheidsvraag komt veelal niet aan de orde. Zolang het verzoek of het beroep maar door een (gewezen) ambtenaar wordt ingediend of ingesteld acht de ambtenarenrechter zich bevoegd.⁵ De – meestal niet van de bevoegdheidsvraag ontkoppelde – ontvankelijkheidsvraag mag zich verheugen in meer ambtenaarrechtelijke aandacht. In dit geval leverde die ontvankelijkheidsvraag een fors probleem op. Verzoeker keerde zich namelijk tegen het voornemen van de minister van justitie om een ander dan verzoeker voor te dragen voor de vrijgekomen functie van arrondissementsofficier eerste klasse. De president zag zich in dit geval voor de vraag gesteld of dat besluit al een definitief besluit was (en niet een louter voornemen) en of dat besluit dan een besluit opleverde waardoor de betrokken ambtenaar rechtstreeks in zijn belang werd getroffen.

Ontvankelijkheid en rechtstreeks belang bij een nog niet definitief besluit

In het onderhavige geval ging de president buitengewoon praktisch en vrijzinnig te werk. Ten eerste stelde hij zich op de hoogte van het voornemen van de minister van justitie om te kunnen vaststellen of er sprake was van een reëel voornemen om tot de voordracht van een ander dan verzoeker over te gaan. Toen bleek dat dat inderdaad het geval was, oordeelde de president dat er sprake was van een besluit. Vervolgens oordeelde de president verzoeker ook ontvankelijk in zijn verzoek om de minister van justitie te verbieden over te gaan tot een voordracht tot benoeming van een andere kandidaat. De president achtte het besluit om een ander voor te dragen zo nauw verweven met de weigering om verzoeker voor te dragen:

‘dat de aard en de strekking van artikel 102 van de Ambtenarenwet geen geweld wordt aangedaan in-

dien ter zake van het voordragen van een ander een voorziening wordt getroffen, ook al betreft dit een besluit dat niet specifiek tot verzoeker is gericht.’

De redenering van de president op dit punt is erg ruim. Met name kunnen grote vraagtekens worden gezet bij de vaststelling van de president dat het voornemen om een ander te benoemen een reeds definitief besluit behelst.⁶ In feite is hier nog geen sprake van een definitief besluit. De zaken liggen nog open. Ook de samenhang met de weigering om verzoeker voor te dragen, maakt van dat voornemen op zichzelf nog geen definitief besluit. De manoeuvre waarbij de president dit besluit inleest in de beslissing om verzoeker niet voor te dragen doet daar in wezen niet aan af. Compatibel met de gebruikelijke ontvankelijkheids-jurisprudentie in de ambtenaren-bodemprocedures is deze redenering dan ook niet.⁷ Ook over de vraag of het voornemen een ander te benoemen, zo het al een besluit vormt, wel gericht is tot de ambtenaar als zodanig en hem daarbij – wederom volgens de standaard ontvankelijkheids-jurisprudentie op dit punt – rechtstreeks in zijn belang treft is gerede twijfel mogelijk.

Het grote belang van de ambtenaar om ook bij een nog niet definitief besluit rechtsbescherming via een spoedvoorziening te kunnen genieten, heeft hier dan ook klaarblijkelijk voor de president de doorslag gegeven. Daarmee is diens standpunt ook verdedigbaar, past het in de lijn van eerdere 102 AW-jurisprudentie,⁸ en vormt het een strategische redenering die een einde maakt aan de problemen die bijvoorbeeld ontstaan wanneer benoemings- of voordrachtszaken als deze ‘op slot’ worden gezet door de snelle benoeming van een andere kandidaat. Een verzoek tot een beslissing bij voorraad, of beroep in een bodemprocedure heeft in dergelijke gevallen weinig zin meer als een ander al is benoemd. Ook met diens belangen moet namelijk rekening worden gehouden. Door nu ten gunste van een niet benoemde of niet voorgedragene rechtsingang via een nog niet definitief besluit te verlenen via het voornemen een ander te benoemen, wordt aan de niet voorgedragene of niet benoemde alsnog de kans gegeven via de spoedprocedure van art. 102 AW te bewerkstelligen dat de benoemingsprocedure kan worden stilgezet. De ambtenarenjurisprudentie kent op dit punt al eerdere voorbeelden waarin ten gunste van een in een procedure afgewezen verzoeker een verbod tot het verdergaan met die procedure werd uitgesproken.⁹ De souplesse die de voorzitters en presidenten hier – in tegenstelling tot de jurisprudentie op dit punt in ambtenaren-bodemprocedures – in ambtenaren-spoedprocedures aan de dag leggen, hangt ook samen met de houding van de burgerlijke rechter ten aanzien van nog niet definitieve besluiten ten aanzien van ambtenaren. Die burgerlijke rechter ziet voor zichzelf namelijk geen taak weggelegd om een

aanvullende kort gedingvoorziening te fourneren in dergelijke zaken omdat het systeem van de Ambtenarenwet 1929 uitputtend is bedoeld. Zo ontstaat er voor ambtenaren een lacune in de rechtsbescherming ter zake van nog niet definitieve maar wel uiterst belangrijke besluiten (zoals voordrachten voor benoeming e.d.) die nauwelijks anders te dichten valt dan ambtenaren alsnog – via de constructie die ook de Leeuwardense president in dit geval toepaste – de mogelijkheid van een ambtenarenspoedvoorziening toe te kennen.

De art. 102 AW procedure, de beslissing bij voorraad

Door verzoeker in zijn actie tegen een nog niet de finitief besluit ontvankelijk te achten trok de Leeuwardense president eigenlijk al de angel uit de spoedprocedure. Wel stond de president nog even stil bij de andere vragen die in een art. 102 AW procedure een rol spelen. Zo kan ingevolge art. 102 AW een voorziening bij voorraad alleen worden toegekend (of overwogen) indien ter voorkoming van (dreigend en onherstelbaar) nadeel een onverwijld voorziening nodig is. De vraag of sprake is van een dreigend (onherstelbaar) nadeel dat een onverwijld voorziening wenselijk maakt wordt door de ambtenarenrechter vastgesteld aan de hand van een belangenafweging.

De belangen van verzoeker en verweerder worden in dit licht tegen elkaar afgewogen. In dit geval hield dat in dat het belang van de ambtenaar bij de gevraagde voorziening en het belang van verweerder bij het vervullen van de vacature tegenover elkaar werden gezet. Bij die afweging speelde in het Leeuwardense geval ook een rol dat de minister van justitie reeds in onderhandeling was met een andere kandidaat.

Ook met de belangen van de kandidaat moesten in ogenschouw worden genomen. Op basis van de concrete feiten en omstandigheden kwam de president toch tot het oordeel dat het belang dat verzoeker in dit geval had bij een spoedvoorziening zeker gezien de handelwijze van justitie – groter was dan het belang waarop de minister van justitie zich kon beroepen. Omdat justitie daarnaast een slag om de arm had gehouden ten aanzien van de benoeming van de andere kandidaat kon ook dat belang niet in de weg staan aan het mogelijk toekennen van de voorziening.

Verband met de hoofdzaak

Uitspraken in ambtenarenspoedprocedures zijn in feite grotendeels afhankelijk van een positieve beslissing op de bevoegdheids- en ontvankelijkheidsvragen. Wordt de ambtenaar namelijk door een appellabel besluit – waartegen zijn verzoek en het

daaraan gekoppelde beroep zich richten – onevenredig benadeeld dan is het al mogelijk – tenzij er sprake is van kennelijke ongegrondheid – om de voorziening toe te kennen. Een volledige beoordeling ten principale van de gegrondheid van de klacht waar aan een verzoek uitdrukking geeft komt niet steeds aan de orde in spoedprocedures. De slagingskansen van een beroep in de bodemprocedure over dezelfde zaak hoeven dus niet in de weg te staan aan het toe kennen van de gevraagde voorziening. Dit is anders indien er sprake is van kennelijke ongegrondheid. Indien het evident is dat het aan het verzoek gekoppelde beroep van een ambtenaar geen kans van slagen heeft in de bodemprocedure valt ook moeilijk vol te houden dat een onverwijld voorziening wenselijk is ter voorkoming van een onevenredig groot (dreigend) nadeel.

Nog even los van die slagingskansen van het beroep van de ambtenaar in de bodemprocedure wordt de beslissing bij voorraad ook wel ingezet om te voorkomen dat er door louter tijdsverloop voldongen feiten ontstaan op punten die de inzet zijn van het geschil in de bodemprocedure (de bevestigingsfunctie van de beslissing bij voorraad). In dat geval wordt het (dreigende) onevenredige nadeel voor de ambtenaar gevormd door de onmogelijkheid om nog reeel te kunnen procederen in de bodemprocedure.

De uitspraak van de Leeuwardense president vormt een goede illustratie van de bevestigingsfunctie en de relatieve onafhankelijkheid van het oordeel in de spoedprocedure en het oordeel in de bodemprocedure. De president geeft namelijk te kennen dat hij zich geen oordeel kan vormen over de winstkansen van het beroep in de bodemprocedure. Kennelijk ongegrond acht hij het beroep niet maar de afloop acht hij onzeker. Hij beoordeelt de zaak slechts marginaal. Toch kent hij de gevraagde voorziening (een verbod voor de minister om de andere kandidaat voor te dragen voor benoeming) vervolgens toe zonder een verder inhoudelijk op de gegrondheid van het beroep in te gaan. Hiermee voorkomt hij tevens dat de zaak ten tijde van de behandeling in de bodemprocedure een gelopen race blijkt te zijn om dat er reeds een ander is benoemd die ook zijn belangen in de strijd gooit.

De bodemprocedure

Verrassend snel na de uitspraak in de spoedprocedure volgt er ook een uitspraak van de administratieve kamer van de Leeuwardense rechtbank op het gelijk tijdig met het verzoek om een beslissing bij voorraad ingediende beroep. De president had in zijn uitspraak in de spoedprocedure al toegezegd bij de rechtbank aan te zullen dingen op spoed. Hij hield woord.

Ook in de bodemprocedure komen – vanuit ambte

naarrechtelijk perspectief – twee belangwekkende zaken aan de orde, met name op het punt van de ontvankelijkheid en de positie van de ambtenaren van het ministerie van justitie tijdens het gesprek dat aan de weigering van de voordracht vooraf ging.

De ontvankelijkheid in de bodemprocedure: nog niet definitieve besluiten

Het werd hierboven al gesignaleerd bij de bespreking van de ontvankelijkheidsvragen in het kader van de art. 102 AW-procedure: de ambtenarenrechter is in procedures in groeiende mate bereid rechtsingang ten behoeve van ambtenaren te verschaffen. Met name de ontvankelijkheidsvereisten uit de Ambtenarenwet 1929 worden niet langer restrictief, maar eerder extensief geïnterpreteerd. Vooral op het terrein van de ontvankelijkheid van beroepen tegen nog niet definitieve besluiten, zoals voorstellen of voordrachten, lijkt de zaak in beweging. Zo was het tot voor kort volgens de standaardjurisprudentie zo dat het doen, weigeren, wijzigen of intrekken van een voordracht of voorstel (nog) geen definitief besluit opleverde waardoor de ambtenaar rechtstreeks in zijn belang werd getroffen in de zin van art. 24 AW.

Op die hoofdregel zijn echter in de jurisprudentie al een paar uitzonderingen gemaakt.

De eerste uitzondering betreft de gevallen waarin een voordracht wordt gedaan aan een tot benoeming bevoegd orgaan en dat tot benoeming bevoegde orgaan zelf niet de mogelijkheid heeft om die voordracht aan te vullen, uit te breiden of anderszins te wijzigen. Zo'n voordracht beperkt natuurlijk in definitieve zin de keuzemogelijkheden voor het tot benoeming bevoegde orgaan en kan daarom aangemerkt worden als een zelfstandig en definitief besluit dat de ambtenaar (die niet op zo'n voordracht voorkomt) rechtstreeks in zijn belangen treft.¹² De tweede uitzondering gaat uit van dezelfde soort redenering. Indien namelijk de Koningin het tot benoeming bevoegde orgaan is, heeft zij, gezien haar staatsrechtelijke positie, natuurlijk niet de mogelijkheid om af te wijken van een voordracht die aan haar wordt gedaan. Ook in deze gevallen is volgens de ambtenarenjurisprudentie van de CRvB een voordracht aan de Koningin aan te merken als een definitief besluit waardoor een ambtenaar (die niet op die voordracht voorkomt) rechtstreeks in zijn belang wordt getroffen.

In het hier aan de orde zijnde geval was ook sprake van zo'n voordracht van de minister van justitie aan de Koningin. De weigering van de minister om klager op de voordracht te plaatsen werd, ingevolge die uitzonderingen op de standaardjurisprudentie, dan ook door de Leeuwardense rechtbank aangemerkt als een besluit waardoor klager rechtstreeks in zijn belang werd getroffen.

De betrokkenheid van de ambtenaren van het ministerie van justitie: vertegenwoordiging of advies?

Heel wat gecompliceerder lagen de zaken op het punt van de vertegenwoordiging van de afwezige minister door twee van diens ambtenaren tijdens het korte gesprek met klager op het ministerie dat direct aan de weigering tot het doen van de voordracht vooraf ging. In welke hoedanigheid traden deze ambtenaren nu op? Vertegenwoordigden zij op dat ogenblik de minister of traden zij slechts op als adviseur? Die hoedanigheid is van belang omdat de onderscheidenlijke hoedanigheden verschillende zorgvuldigheidsverplichtingen met zich meebrengen. Indien de ambtenaren slechts als adviseurs optraden dan speelt het zorgvuldigheidsbeginsel vooral een rol in de verhouding minister-ambtenaar. De noodzakelijk te betrachten zorgvuldigheid bij het nemen van beslissingen zou dan hebben ingehouden dat de minister zich slechts zou hebben moeten vergewissen van de rechtmatigheid van de inhoud van het advies en de wijze waarop het tot stand is gekomen.¹³ De interne verhouding tussen adviseur en geadviseerde is hier dan doorslaggevend. Indien de ambtenaren daarentegen als vertegenwoordiger van de minister zouden zijn opgetreden dan zou het zorgvuldigheidsbeginsel vooral een rol hebben gespeeld in de verhouding tussen de vertegenwoordigde minister en klager zelf (de externe verhouding). Met vrij grote succeschansen zou de laatste dan de onzorgvuldige manier waarop het onderhoud heeft plaatsgevonden (geen schriftelijke verslag) en de manier waarop de resultaten ervan zijn gebruikt bij de besluitvorming (geen relatie tussen de uitkomst van het voorbereidend onderzoek en de motivering van het besluit) aan kunnen vechten.

De Leeuwardense rechtbank velde in dit geval een Salomonsoordeel door het er op te houden dat de ambtenaren tijdens het litigieuze gesprek tegenover klager de persoon van de minister vertegenwoordigden (omdat ze niet van het tegendeel hadden doen blijken), maar dat ze tegenover de minister zelf de rol van – interne – adviseurs hadden vervuld (van een mandaatsverhouding met betrekking tot het doen van de voordracht was immers geen sprake). Op die manier kon de voorbereiding van het weigeringsbesluit door de minister op twee manieren aan het zorgvuldigheidsbeginsel worden getoetst: zowel de voorbereidingshandelingen binnen de interne als binnen de externe relatie.

Bij die toetsing merkt de rechtbank allereerst op dat de wisseling van de hoedanigheden van de ambtenaren, en het ontbreken van enige regeling op dit punt, de duidelijkheid die klager mocht verlangen met het oog op enigerlei vorm van beïnvloeding van het besluit, en de mate van zorgvuldigheid waarmee het besluit is voorbereid niet ten goede komt. Op zich-

zelf acht de rechtbank de door het ontbreken van enige kenbare regeling ontstane onduidelijkheid op voldoende grond om het besluit waarbij de voordracht van klager wordt geweigerd te vernietigen. In zichzelf levert het ontbreken van een dergelijke regeling inderdaad geen strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel op.⁴ Wel het effect ervan. Met name het ontbreken van enigelei vorm van schriftelijke weergave van het resultaat van het gesprek tussen klager en de ambtenaren strijdt met de eis van zorgvuldige voorbereiding van besluiten volgens de rechtbank.

Een zorgvuldige voorbereiding houdt naar het oordeel van de rechtbank ook in dat de onderdelen van de besluitvorming natrekbaar zijn, om te kunnen beoordelen of door de verweerder op zorgvuldige wijze

en op goede gronden tot de afwijzende beslissing is gekomen. Besluiten op basis van niet kenbare adviezen onttrekken de besluitvorming aan rechterlijke controle. In dit geval kan rechtbank bijvoorbeeld niet nagaan of de minister zorgvuldig te werk is gegaan door het advies te volgen (de interne relatie). Voor het bewijs van haar stelling verwijst de rechtbank nog naar de artikelen 39, 75, en 77 van de (nog niet in werking getreden) Algemene wet bestuursrecht waarin op een aantal plaatsen de eis van natrekbaarheid van (gegevens die bij) besluitvorming (worden gebruikt) is neergelegd.

De rechtbank concludeert dan ook dat het besluit van verweerder dan ook niet in stand kan blijven wegens ernstige zorgvuldigheidsgebreken tijdens de gevolgde procedure. Da capo dus voor de minister

Noten

- 1 Sinds 1 juli 1992 dient dit beroep ingevolge de Ambtenarenwet 1929 niet meer te worden ingesteld bij alzoederlijke Ambtenarengerechten maar ingevolge het nieuwe art. 3 van de Ambtenarenwet 1929 bij in ambtenaren/zaken gespecialiseerde kamers van de rechtbank. Zie de wet tot wijziging van de Wet op de rechterlijke organisatie de Ambtenarenwet 1929 en enkele andere wetten van 3 juni 1992. *Sib* 278.
- 2 Zie ook H. Bolt *De voorlopige voorzieningsprocedure*. Deventer 1986 en D. Allewijn *De rechterlijke beoordeling van verzoeken om een beslissing bij voorraad*. *JAR* 1990 p. 151 e.v.
- 3 Zo werd bijvoorbeeld tot 1951 aangenomen dat in een eenmaal in de bodemprocedure aanhangig gemaakte zaak geen beslissing bij voorraad meer kon worden gevraagd en werd jarenlang de opvatting gehuldigd dat de voorzitter in het kader van een art. 102 AW procedure zich noch een voorlopig oordeel over de hoofdzaak zou mogen vormen noch zijn oordeel van de uitkomst van die hoofdzaak afhankelijk zou mogen stellen. Zie A.F.M. Brenninkmeijer *Administratieve rechtszaken*. Ambtenarengerechten. Hoofdstuk 9 (Voorlopige maatregelen) p. 911.
- 4 Zie ook M.J.S. Korteweg/Wiersma *Hoofddelen van het ambtenarenrecht* derde druk. Alphen aan den Rijn/Vs Gravenhage 1992 p. 131 en D. Allewijn *aw* p. 151 e.v.
- 5 Zie bijvoorbeeld CRvB 29 oktober 1981 *AB* 1982 157 m.n. van V in der Horst.
- 6 Zie ook A.F.M. Brenninkmeijer *Administratieve rechtszaken*. Ambtenarengerechten. Hoofdstuk 9 (Voorlopige maatregelen) p. 953.
- 7 In ambtenaren bodemprocedures wordt ten aanzien van nog niet definitieve besluiten stevast niet ontvankelijkheid uitgesproken. Zie voor een voorbeeld uit de jurisprudentie op het punt van nog niet definitieve besluiten CRvB 19 september 1987 *JAR* 1987 242.
- 8 Eenzelfde redenering ten aanzien van een nog niet definitief besluit hield de Haagse voorzitter van het ambtenarengerecht er in een art. 102 AW procedure op na. Ook in dat geval was er sprake van een nog niet definitief besluit op basis waarvan de verzoeker toch in de spoedprocedure kon worden ontvangen. In de bodemprocedure zou dit nog niet definitieve besluit zeker tot niet ontvankelijkheid hebben geleid maar de Haagse voorzitter achtte het verzoek desondanks ontvankelijk omdat hij het ontbreken van iedere andere mogelijke huid tot rechtsbescherming onaanvaardbaar achtte. Zie *Vz Ag* vs Gravenhage 12 maart 1991 *JAR* 1991 137. Zie ook M.J.S. Korteweg/Wiersma *aw* 1992 p. 317.
- 9 Vgl. *Vz Ag* Groningen 1 februari 1980 *CAR* p. 74d. *Vz Ag* vs Hertogenbosch 26 augustus 1981 *CAR* p. 76d. *Vz Ag* Groningen 10 mei 1983 *CAR* p. 78h en *Vz Ag* vs Gravenhage 19 maart 1985 *TAR* 1984 251.
- 10 Zie bijvoorbeeld president rechtbank Haarlem 28 januari 1986 *JAR* 1986 97. Hof Amsterdam 6 november 1986 en HR 4 december 1987 *TAR* 1988 65.
- 11 In de literatuur is door Veldstra en Houben op dit punt enige tijd geleden nog een discussie gevoerd. Beiden bepleitten in 1984 een verruiming van de mogelijkheden voor een ambtenaren spoedvoorziening zij het volgens verschillende varianten. Zie voor die discussie Veldstra *TAR* 1984 p. 390 e.v. en Houben *JAR* 1984 p. 542.
- 12 Zie CRvB 3 februari 1987 *AW* 1985/342 *TAR* 1987 77.
- 13 Vgl. voor een reeks van jurisprudentie op dit punt o.a. CRvB 14 mei 1992 *AB* 1992 420 m.n. H. Hennekens (onder punt 2 in die noot worden nog een aantal andere uitspraken met gelijke strekking genoemd).
- 14 Zie ook het door de rechtbank aangehaalde artikel van F.H. van der Burg *Mandaat en delegatie*. *NIB* 1992 p. 268/2/6.

HOOFDBESTUUR

Vergadering ledenraad 22 november 1993

Op maandag 22 november 1993 zal een ledenraadvergadering plaatsvinden in het Paleis van Justitie, Juliana van Stolberglaan 2-4 te 's-Gravenhage. Aanvang is om 14.15 uur.

Bij het secretariaat van de NVvR kan vanaf 10 november 1993 een kopie van de agenda van de ledenraadvergadering worden opgevraagd.

Krachtens art. 5, lid 5 van de statuten hebben gewone leden, ereleden en gastleden van de NVvR toegang tot de vergadering van de ledenraad.

Indien (grote) groepen leden de vergadering of een deel daarvan wensen bij te wonen, wordt het op prijs gesteld dit tevoren bij het secretariaat te melden.

Rectificatie vooraankondiging symposium Schoordijk Instituut

In het september-nummer van Trema werd melding gemaakt van een in januari 1994 door het Schoordijk Instituut van de Katholieke Universiteit Tilburg in samenwerking met de SSR en de NVvR te houden symposium over de modaliteiten voor hoger beroep.

Dit symposium – dat inmiddels is omgedoopt in 'De rechtsmiddelen van de toekomst' – zal echter niet op donderdag 20 januari 1994, maar op vrijdag 27 mei 1994 plaatsvinden. Plaats van handeling blijft de aula van de KUB te Tilburg plaats. Het symposium zal t.z.t. via een mailing onder de aandacht van de NVvR-leden gebracht worden.

Jaarvergadering 1994 op 4 november te Groningen

In de vergadering van 14 juni 1993 (zie Trema 1993-10) is de ledenraad akkoord gegaan met het voorstel van het hoofdbestuur in 1994 de jaarvergadering in het najaar te laten plaatsvinden.

In de ledenraad is besloten dat de jaarvergadering in het komende jaar op *vrijdag 4 november 1994* zal worden gehouden, dit in tegenstelling tot hetgeen in de laatste jaarvergadering is afgesproken, toen nog sprake was van het houden van de jaarvergadering in

mei 1994. Het arrondissement Groningen heeft zich bereid verklaard de organisatie op zich te nemen. Er kan derhalve van worden uitgegaan dat de jaarvergadering in *Groningen* zal worden gehouden.

Deze wellicht wat vroege aankondiging geeft u de gelegenheid de desbetreffende datum tijdig te reserveren.

Hulp aan Oost-Europa: Een overzicht van het beleid van de NVvR

Op 14 september j.l. ondertekenden de vice-president van de Vereniging van Slowaakse Rechters (VSR), mevrouw A.K. Brunovska, en de voorzitter van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVvR), de heer A.H. van Delden, een samenwerkingsovereenkomst tussen beide organisaties.

De ondertekening vond plaats tijdens een receptie welke door het hoofdbestuur van de NVvR werd aangeboden ter gelegenheid van de afsluiting van het seminar 'Democracy, human rights and the rule of law' voor Oosteuropese juristen van 5 tot 15 september 1993.

Aan dit in Nederland gehouden seminar namen 18 Slowaakse juristen en een Roemeense juristen deel. Het seminar werd georganiseerd in het kader van een gezamenlijk project van de Stichting Studiecentrum Rechtspleging (SSR), de Nederlandse Orde van Advocaten, het Nederlands Helsinki Comité (NHC) en de NVvR.

Zowel de samenwerkingsovereenkomst met de VSR, als het seminar maken onderdeel uit van het door de NVvR ontwikkelde twee-sporenbeleid voor hulp aan de rechterlijke macht in de landen van Oost-Europa.

Het eerste spoor betreft de bilaterale hulp vanuit Nederland aan Slowakije. Het NHC heeft op verzoek van het ministerie van buitenlandse zaken begin 1993 een programma ontwikkeld dat gericht is op de versterking van de democratische rechtstaat in Slowakije. Dit programma kent twee onderdelen.

In de eerste plaats wordt door middel van lezingencycli, seminars en cursussen ter plaatse voorlichting gegeven over de doorwerking van de internationale (mensenrechten)verdragen in het nationale recht. Aangezien Slowakije inmiddels is toegelaten tot de Raad van Europa richt men zich daarbij voornamen-