



Universiteit
Leiden

The Netherlands

Hoofdstuk 5 Evaluatiewetgeving, wetsvoorstel uniforme voorberei- dingsprocedure, voorontwerp prorogatie bezwaarschrift- procedure en het wetsvoorstel kosten bestuurlijke voorprocedures

Voermans, W.J.M.

Citation

Voermans, W. J. M. (2000). Hoofdstuk 5
Evaluatiewetgeving, wetsvoorstel uniforme voorberei-
dingsprocedure, voorontwerp prorogatie
bezwaarschrift- procedure en het wetsvoorstel kosten
bestuurlijke voorprocedures. *Vierde Tranche
Algemene Wet Bestuursrecht*, 123-145. Retrieved from
<https://hdl.handle.net/1887/3690>

Version: Not Applicable (or Unknown)
License: [Leiden University Non-exclusive
license](#)
Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3690>

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

5 Evaluatiewetgeving, wetsvoorstel uniforme voorbereidingsprocedure, voorontwerp prorogatie bezwaarschriftprocedure en het wetsvoorstel kosten bestuurlijke voorprocedures

5.1 Inleiding

De algemene regels van de Awb zijn in verschillende fasen – tranches – totstandgekomen. Het gedeelte van de Awb dat per 1 januari 1994 (Stb. 1994, 1) in werking trad bevatte de eerste twee tranches met daarin algemene bepalingen, de bestuurlijke besluitvorming en de bestuurlijke voorprocedures¹ uit de Awb (hoofdstukken 1, 2, 3, 4, 6 en 7). De tweede tranche van de Awb bevat het bestuursprocesrecht (hoofdstuk 8 Awb). Op 1 januari 1998 trad de derde tranche van de Awb in werking (Stb. 1998, 1) met daarin regels over subsidiebesluiten en beleidsregels (hoofdstuk 4), een begin van de regeling met betrekking tot de handhaving van het bestuursrecht (hoofdstuk 5), de distributie van bestuursbevoegdheden, met name delegatie en mandaat (hoofdstuk 10) en regels over het toezicht op bestuursorganen via goedkeuring en spontane vernietiging (eveneens hoofdstuk 10). De derde tranche werd opgevolgd door een regeling in de Awb op het terrein van interne klachtprocedures bij bestuursorganen. Deze regeling van de klachtprocedures is eigenlijk geen aparte tranche, maar moet worden gezien als een voorshot op de vierde tranche. De Wet houdende aanvulling Awb in verband met behandeling van klachten door bestuursorganen trad op 1 juli 1999 in werking (Stb. 1999, 214).

Inmiddels is door de Commissie wetgeving algemene regels bestuursrecht ook het voorontwerp gepubliceerd met daarin de overige regels die deel uitmaken van de vierde tranche van de Awb dat in de voorgaande hoofdstukken werd besproken.

De Awb is opgezet als een aanbouwwet. Dat heeft verschillende voordelen. Ten eerste is het daardoor mogelijk om op voortvarende

¹ In die Awb-regeling betreffende de bestuurlijke voorprocedures worden momenteel weer wijzigingen overwogen via het wetsvoorstel Wet uniforme openbare voorbereidingsprocedure, TK 1999-2000, 27 023, nrs. 1-3.

wijze verschillende onderdelen van de omvangrijke wet op verschillende momenten in te voeren. Op deze wijze wordt efficiënt met tijd omgesprongen en wordt voorkomen dat omstreden of nog uitontwikkelde onderdelen de invoering van andere algemene regels van bestuursrecht – waarover wel reeds consensus bestaat – ophouden. Een tweede voordeel van aanbouwwetgeving is dat de wetgever gedurende de introductie van verschillende onderdelen van de wet op verschillende tijdstippen de vinger aan de pols kan houden. Tranchegewijze invoering betekent ook dat de wetgeving rekening kan houden met de rechtsontwikkeling die – mogelijk op basis van de nieuwe regeling – totstandkomt.

In de Awb is mede daarom ook de verplichting tot periodieke evaluatie in artikel 11:1 opgenomen. Iedere vier jaar worden onderdelen van de Awb geëvalueerd. De eerste evaluatie was zelden voorzien in 1996, een moment waarop nog slechts drie jaar werkervaring was opgedaan met de wet die pas per 1 januari 1997 in werking was getreden.¹

De evaluatie werd in 1995 en 1996 onder leiding van de Commissie Evaluatie Awb (voorzitter: J.M. Polak) uitgevoerd door verschillende onderzoeksteams afkomstig van verschillende universiteiten. Ieder van die onderzoeksteams onderzocht de effecten en ervaringen op een bepaald deelgebied van de Awb. Op basis van die onderzoeksrapporten richtte de Evaluatiecommissie haar eindrapport en de daarbijbehorende conclusies en aanbevelingen in. Op 21 december 1996 rapporteerde de Commissie Evaluatie Awb over de Awb-ervaringen in de vorm van het verslag Toepassing en effecten van de Awb 1994-1996 aan de Staten-Generaal. Het verslag van de Commissie Evaluatie Awb bevatte een aantal aanbevelingen om te komen tot aanpassingen van de Awb. Hierin zag het kabinet aanleiding om te komen tot een Kabinetstandpunt Evaluatie Awb, 1996-1997, 25 600 VI, nr. 46) dat op zijn beurt op 18 februari 1997 werd toegestuurd aan de Staten-Generaal.

In het kabinetstandpunt gaf de regering ook aan om in de toekomst dingen van grootschalig evaluatieonderzoek aanleiding te zien te komen tot verschillende wetsvoorstellen die wijzigingen aanbrengen in de Awb. De belangrijkste wetsvoorstellen

¹ Effectief was er zelfs – gemeten naar de periode waarin het evaluatieonderzoek plaatsvond – nog minder ervaring opgedaan met de Awb. De meeste deelonderzoeken werden namelijk al in het eerste gedeelte van 1996 afgesloten.

waartoe de evaluatie van de Awb heeft geleid zijn de samenvoeging van de voorbereidingsprocedures van de Afdelingen 3.4 en 3.5 van de Awb tot één uniforme voorbereidingsprocedure¹ en het wetsvoorstel Eerste evaluatiewet Awb, waarin een aantal relatief technische en algemeen gewenste aanpassingen van de Awb wordt geregeld.²

Veel discussie is er mede in verband met de evaluatie van de Awb geweest over de vraag of de Awb-wetgever nu wel of niet een mogelijkheid zou moeten creëren om de verplichte bezwaarschriftprocedure achterwege te laten. Net na de evaluatie van de Awb beklagden verschillende bestuurders zich over de – in hun ogen excessieve – bestuurlasten die de Awb meebracht en de juridisering van het openbaar bestuur die erdoor werd veroorzaakt. In een rapport getiteld ‘Bestuur in geding’ (1987) ventileerde een werkgroep afkomstig uit geledingen van het openbaar bestuur, onder voorzitterschap van J.A. van Kemenade, de zorgen die op dit punt in het openbaar bestuur leefden. In het rapport werden ook concrete voorstellen gedaan tot het beperken van de beroepsmogelijkheden tegen individuele beschikkingen, het beperken van de beroepsmogelijkheden van anderen dan de direct belanghebbenden en de aanpassing van de bevoegdheden en toetsingsmogelijkheden van de rechter die volgens de werkgroep onder de Awb té verstrekkend zouden zijn. Op 21 december 1998 reageerde het kabinet in een brief aan de Tweede Kamer op de klachten over de juridiserende effecten van de Awb en de daaraan gekoppelde aanpassingsvoorstellen die via ‘Bestuur in geding’ maar ook via andere kanalen waren geuit. In het kabinetsstandpunt Juridisering in het openbaar bestuur (TK 1998-1999, 26 360, nrs. 1-2) stelt het kabinet zich op het standpunt dat bij de huidige stand van ontwikkeling van het recht in onze sociale rechtsstaat een bepaalde mate van juridisering onvermijdelijk, ja zelfs gewild is, maar dat voor bepaalde onbedoelde negatieve effecten van de Awb op het functioneren van het openbaar bestuur een aantal aanpassingen van de Awb zal worden overwogen. Een eerste voornemen in die rij betreft de ineenvoeging van de openbare voorbereidingsprocedures van de Afdelingen 3.4 en 3.5 van de Awb. Het wetsvoorstel – hierna te bespreken – werd op 24 februari 2000 aan de Staten-Generaal aangeboden. Indien de nieuwe uniforme open-

¹ Zie het wetsvoorstel Wet uniforme openbare voorbereidingsprocedure, TK 1999-2000, 27 023, nrs. 1-3.

² Wijziging van de Awb en enkele aanverwante wetten naar aanleiding van de evaluatie van de Awb (Eerste evaluatiewet Awb), TK 1998-1999, 26 523, nrs. 1-3.

bare voorbereidingsprocedure van het voorstel wordt doorlopen dan hoeven belanghebbenden in de toekomst niet nog eens verplicht de bezwaarschriftprocedure te doorlopen, maar kan de bestuursrechter rechtstreeks worden geadieerd.¹

Ook de termijnen in bestuursrechtelijke procedures en de (toetsings)bevoegdheden van de bestuursrechters worden aan enkele revisies onderworpen. De voorstellen daartoe maken onderdeel uit van het eerdergenoemde wetsvoorstel Eerste evaluatiewet Awb dat op 10 mei 1999 bij de Staten-Generaal aanhangig werd gemaakt. Voor wat betreft een aantal andere knelpunten, zoals het beroepsrecht van de niet-direct belanghebbenden en de mogelijkheid tot het achterwege laten van de bezwaarschriftprocedure met instemming van de partijen (de zgn. prorogatie) kondigde het kabinet bij gelegenheid van het kabinetsstandpunt van 1998 nadere studie aan. Inmiddels heeft dat reeds geleid tot een voorontwerp waarin prorogatie van de bezwaarschriftprocedure in bepaalde gevallen mogelijk wordt gemaakt.² Een laatste maatregel die het kabinet instelde om verdere juridisering te voorkomen ligt op het terrein van de mogelijke rechtstreekse toetsing van algemeen verbindende voorschriften en beleidsregels door de bestuursrechter. Die mogelijkheid van rechtstreeks beroep tegen algemeen verbindende voorschriften en beleidsregels leidt nu via de bepaling van artikel 8:2 Awb een sluimerend bestaan. De regering is voornemens inwerkingtreding van rechtstreeks beroep tegen algemeen verbindende voorschriften en beleidsregels nader uit te stellen.³

5.2 Wet uniforme openbare voorbereidingsprocedure

Op 24 februari 2000 werd, als uitvloeisel van de hierboven gememoreerde evaluatie van de Awb en de daarmee samenhangende discussie over juridisering binnen het openbaar bestuur, het wetsvoorstel uniformering openbare voorbereidingsprocedure ingediend bij de Tweede Kamer (TK 1999-2000, 27 023, nrs. 1-2). Het wetsvoorstel behelst het ineenschuiven van de twee openbare voorbereidingsprocedures die de Afdelingen 3.4 en 3.5 van de Awb in zijn oorspronkelijke opzet kende.

¹ De voorziening van artikel 7:1, aanhef en onder d, Awb – inhoudende dat wanneer op grond van artikel 3:5 een uitgebreide openbare voorbereidingsprocedure is gevolgd de bezwaarschriftprocedure achterwege kan worden gelaten – gaat ook gelden voor de nieuwe, uniforme openbare voorbereidingsprocedure.

² Zie paragraaf 5.3 voor het kernartikel van dit Voorontwerp.

³ Zie ook TK 1996-1997, 25 383, nr. 1 en nr. 2.

5.2.1 De huidige openbare voorbereidingsprocedures van de Awb

De openbare voorbereidingsprocedure van Afdeling 3.4 van de Awb geeft nu nog een relatief eenvoudige inspraakprocedure ten aanzien van besluiten die moet worden gevolgd indien dat bij wettelijk voorschrift of bij besluit van een bestuursorgaan is bepaald (artikel 3:10 Awb).¹ Overigens kan deze procedure ook worden gevolgd indien het bestuursorgaan dit om andere redenen opportuun acht. In het kort komt de procedure van Afdeling 3.4 hierop neer dat de aanvraag voor een besluit, of een ontwerp-besluit gedurende minstens vier weken ter inzage wordt gelegd (artikel 3:11 Awb). Aan die terinzagelegging moet de nodige bekendheid worden gegeven in een of meer dag-, nieuws-, of huis-aan-huisbladen of de Staatscourant (ingeval de bevoegdheid om te besluiten bij de centrale overheid berust) of op een andere geschikte wijze (artikel 3:12 Awb). Gedurende de terinzagelegging hebben belanghebbenden de gelegenheid hun zienswijze schriftelijk dan wel mondeling naar voren te brengen (artikel 3:13 Awb). Van wat mondeling naar voren wordt gebracht maakt het bestuursorgaan een verslag (artikel 3:13, vijfde lid, Awb). Betreft het te nemen besluit een besluit waaraan een aanvraag voorafging dan wordt, na de inspraakronde, de aanvrager in de gelegenheid gesteld te reageren – schriftelijk of mondeling – op hetgeen tijdens de inspraakprocedure naar voren is gebracht (artikel 3:13, vierde lid, Awb).

De uitgebreide voorbereidingsprocedure van Afdeling 3.5 Awb behelst, in de huidige vorm, een complexere inspraakprocedure dan die van Afdeling 3.4 Awb. Net als het geval is in Afdeling 3.4 van de Awb dient de uitgebreide voorbereidingsprocedure te worden gevolgd ingeval dat ten aanzien van aanvragen of ontwerp-besluiten bij wettelijk voorschrift of bij besluit van een bestuursorgaan is bepaald (artikel 3:14 Awb).² Die wettelijke voorschriften of besluiten kunnen ook bepalen dat bepaalde aangewezen bestuursorganen in de gelegenheid moeten worden gesteld advies uit te brengen, of anderszins bij de voorbereidingsprocedures betrokken worden (artikel 3:15 Awb).³ De uitgebreide voorbereidingsprocedure kent twee varianten: een bij besluitvorming naar aanleiding van een *aanvraag* (paragraaf 3.5.5 Awb), en een in geval van ambtshalve te nemen besluiten en besluiten tot *wijziging en intrekking* van bestaande besluiten (paragraaf 3.5.6 Awb).

¹ Een voorbeeld van een wet die de procedure van afdeling 3.4 van de Awb voorschrijft is de Mededingingswet (artikelen 18 en 22).

² Zie bijvoorbeeld artikel 14.1 Wet milieubeheer.

³ Zie bijvoorbeeld artikel 14.4 Wet milieubeheer.

Bij de uitgebreide voorbereidingsprocedure die wordt gevolgd in geval van beslissingen op aanvraag, stelt het bestuursorgaan na ontvangst van de aanvraag (artikel 3:17 Awb) zo spoedig mogelijk een ontwerpbesluit op (artikel 3:19 Awb). Dat ontwerpbesluit wordt op zijn beurt weer zo spoedig mogelijk toegezonden aan de aanvrager en aan eventuele andere betrokken bestuursorganen. Vervolgens worden de aanvraag, het ontwerpbesluit en eventuele adviezen – die kunnen namelijk wettelijk voorgeschreven zijn op basis van artikel 3:15 Awb – binnen twee weken ter inzage gelegd. Daaraan dient via verschillende daarvoor in aanmerking komende media voldoende ruchtbaarheid te worden gegeven (artikelen 3:19 en 3:20 Awb). Gedurende de eerste vier weken dat de stukken ter inzage liggen kan van het bestuursorgaan een mondelinge toelichting op de stukken worden verlangd. In diezelfde periode kan ook eenieder schriftelijk bedenkingen indienen, tenzij gebruik is gemaakt van de mogelijkheid om een beperkter kring van inspraakgerechtigden aan te wijzen. Voor bestuursorganen geldt dat hun inbreng ook binnen deze vier-weken-termijn binnen moet zijn (artikel 3:24 Awb). Inbrengers kunnen ook een mondelinge gedachtewisseling verlangen (artikel 3:25 Awb). Daartoe zal een hoorzitting door het bestuursorgaan moeten worden belegd waarvoor ook de aanvrager moet worden uitgenodigd. Van de hoorzitting moet door het bestuursorgaan een verslag worden gemaakt dat ook aan de aanvrager moet worden gestuurd.

Na de terinzagelegging neemt het bestuursorgaan zo spoedig mogelijk een besluit, doorgaans binnen zes maanden na de aanvraag met een mogelijkheid van verlenging (artikelen 3:28 en 3:29 Awb). In de motivering van het besluit moet uitdrukkelijk worden ingegaan op de bedenkingen die tegen het ontwerpbesluit zijn ingebracht.

Bij de ambtshalve te nemen besluiten en besluiten tot wijziging of intrekking van eerder genomen besluiten geldt in hoofdlijnen dezelfde procedure als die bij besluiten die op aanvraag worden genomen, met enkele afwijkingen. Zo wordt het ontwerpbesluit niet aan de aanvrager maar aan de geadresseerde meegedeeld en hoeft er in beginsel geen tervisielegging of hoorzitting plaats te vinden. Ook de termijn voor het inbrengen van bedenkingen bedraagt slechts twee in plaats van vier weken en het definitieve besluit moet uiterlijk zestien weken nadat het ontwerp is toegezonden worden vastgesteld.

5.2.2 De uniforme openbare voorbereidingsprocedure van het wetsvoorstel

In het wetsvoorstel uniformering openbare voorbereidingsprocedure worden de procedures van de Afdelingen 3.4 en 3.5 ineen geschoven tot één uniforme openbare voorbereidingsprocedure. Uit

de bevindingen van de Commissie evaluatie Awb was namelijk naar voren gekomen dat vooral provincies met problemen kampten bij de hantering van de twee openbare voorbereidingsprocedures van de Awb.¹ Het kwam daar namelijk nogal eens voor dat in bijzondere wetten nu eens voor de procedure van Afdeling 3.4 werd gekozen en dan weer voor de procedure van Afdeling 3.5. Deze problemen hingen samen met het verschil in omvang van de kring van degenen die zienswijzen of bedenkingen naar voren kunnen brengen. Dit geeft extra complicaties in situaties waarin in het kader van dezelfde activiteit verschillende besluiten moeten worden genomen, terwijl voor het ene besluit toepassing van Afdeling 3.4 is voorgeschreven en voor een ander besluit toepassing van Afdeling 3.5. Nog een extra complicatie daarbij is dat toepassing van Afdeling 3.5 tot gevolg heeft dat na het nemen van het besluit geen bezwaarschriftprocedure behoeft te worden gevoerd alvorens beroep kan worden ingesteld bij de bestuursrechter, terwijl bij toepassing van Afdeling 3.4 de bezwaarschriftprocedure wél verplicht blijft. Ook is gebleken dat er in de jurisprudentie geen eenduidig antwoord is gegeven op de belangrijke vraag in welke gevallen een in de bijzondere wetgeving opgenomen voorbereidingsprocedure materieel gelijkgesteld kan worden aan de procedure van Afdeling 3.5 Awb, zodat een bezwaarschriftprocedure achterwege kan blijven.

Al oordeelde de Evaluatiecommissie dat het probleem niet zozeer een probleem was dat door de Awb werd veroorzaakt, maar eerder door de bijzondere wetten, toch oordeelde het kabinet dat het verstandig zou zijn om toch de beide voorbereidingsprocedures te integreren in één uniforme procedure. Doorslaggevend argument daarvoor was dat het naast elkaar bestaan van de twee voorbereidingsprocedures in de weg staat aan een van de belangrijkste doelstellingen van de Awb, te weten vereenvoudiging en harmonisatie van de bestuursrechtelijke wetgeving. Vanuit het grote belang voor zowel burger als bestuur van overzichtelijke besluitvormings- en rechtsbeschermingsprocedures en het tegengaan van onnodige juridisering is dit, naar het oordeel van het kabinet een reëel probleem.²

De nieuwe uniforme openbare procedure van de nieuwe Afdeling 3.4, volgens het wetsvoorstel, kent het volgende verloop. De procedure begint met een openbare kennisgeving van het desbetreffende bestuursorgaan in een dag-, nieuws- of huis-aan-huisblad (artikel 3:12 Awb-voorstel). In de kennisgeving wordt mededeling gedaan

¹ Toepassing en effecten van de Awb 1994-1996, Verslag van de Commissie evaluatie Awb, Den Haag 18 december 1996, p. 43-44.

² Zie TK 1999-2000, 27 023, nr. 3, p. 2-3.

van het feit dat een ontwerpbesluit en daarop betrekking hebbende stukken ter inzage zullen worden gelegd. In die kennisgeving wordt de zakelijke inhoud van het ontwerpbesluit vermeld. Verder blijkt uit de kennisgeving waar en wanneer de stukken ter inzage liggen, wie er zienswijzen over het ontwerpbesluit naar voren kunnen brengen en op welke wijze dat kan gebeuren. Het bestuursorgaan stelt eventuele geadresseerden van het te nemen besluit persoonlijk op de hoogte van het ontwerpbesluit en van de gegevens die ook in de openbare kennisgeving zijn vermeld. Daarna legt het bestuursorgaan het ontwerpbesluit ter inzage. Daarbij moeten ook de op het ontwerpbesluit betrekking hebbende stukken ter inzage worden gelegd, voorzover die stukken redelijkerwijs nodig zijn voor een beoordeling van het ontwerpbesluit. Het bestuursorgaan houdt het ter inzage gelegde dossier actueel met eventuele nieuwe stukken (artikel 3:14 Awb-voorstel). Met een beroep op de uitzonderingen, genoemd in de Wet openbaarheid van bestuur kan de openbaarmaking van bepaalde stukken achterwege blijven (artikel 3:11 Awb-voorstel). De stukken kunnen worden ingezien gedurende de termijn waarbinnen zienswijzen over het ontwerpbesluit naar voren kunnen worden gebracht. Tegen vergoeding kan men een afschrift van de stukken krijgen. Vanaf het tijdstip waarop het ontwerpbesluit ter inzage is gelegd, kunnen gedurende zes weken mondeling en schriftelijk zienswijzen over het ontwerpbesluit naar voren worden gebracht (artikelen 3:15 en 3:16 Awb-voorstel). In de oude 3.4-procedure werd nog gesproken van 'bedenkingen'. Met de term 'zienswijzen' in het voorstel wordt beter aangesloten bij de terminologie die in de Awb bij de voorbereiding van beschikkingen in het algemeen wordt gehanteerd (Afdeling 4.1.2 Awb). De eventuele aanvrager of andere direct geadresseerden van het besluit kunnen reageren op de naar voren gebrachte zienswijzen. Van hetgeen mondeling naar voren wordt gebracht, wordt een verslag gemaakt (artikel 3:17 Awb-voorstel). Als het gaat om een besluit op aanvraag, moet het bestuursorgaan binnen zes maanden na ontvangst van de aanvraag een definitief besluit nemen (artikel 3:18 Awb-voorstel).

Bij zeer ingewikkelde of omstreden onderwerpen kan deze termijn met een redelijke termijn worden verlengd. Voor (het merendeel van) op aanvraag te nemen wijzigings- of intrekkingbesluiten geldt een specifieke beslistermijn van twaalf weken na de terinzagelegging van het ontwerp. Voor ambtshalve te nemen besluiten geldt geen algemeen beslistermijn.

Het definitieve besluit moet worden bekendgemaakt aan de geadresseerden. Ook aan degenen die zienswijzen naar voren hebben gebracht, wordt mededeling gedaan van het besluit. Als het gaat om

een grote groep van personen die zienswijzen naar voren hebben gebracht, geldt een vereenvoudigd regime voor het doen van die mededeling. Verder moet ook van het definitieve besluit een openbare kennisgeving worden gedaan in een dag-, nieuws- of huis-aan-huisblad (artikel 3:44 Awb-voorstel). Het definitieve besluit en de daarop betrekking hebbende stukken kunnen worden ingezien gedurende de termijn waarbinnen tegen het besluit beroep kan worden ingesteld. Belanghebbenden die zich niet met het besluit kunnen verenigen, kunnen binnen zes weken na de bekendmaking van het besluit beroep instellen bij de bestuursrechter. De verplichting om eerst bezwaar te maken bij het bestuursorgaan zelf blijft buiten toepassing.

Dit vervangende karakter van de uniforme voorbereidingsprocedure ten opzichte van de bezwaarschriftprocedure roept wel een aantal vragen op. Is het bijvoorbeeld wel zo wenselijk dat door deze gelijkschakeling de mogelijkheid tot vereenvoudigde afdoening wegens kennelijkheid (zie artikel 7:3 Awb) wegvalt. De nettowinst die de voorbereidingsprocedure in tijd oplevert zou hiermee wel eens in tijdverlies per saldo omgezet kunnen worden als kennelijk niet-ontvankelijke of ongegronde ingebrachte zienswijzen toch inhoudelijk moeten worden behandeld. Wat is de betekenis van het mandaatverbod bij het nemen van de beslissing op bezwaar (artikel 10:3, derde lid, Awb) voor diegene die het bestreden besluit heeft genomen? Geldt dit ook voor het geval er mandaat is verleend ten aanzien van het ontwerpbesluit in de relatie tot de mandaatgever? Moet dus de mandaatverlener zelf steeds een beslissing geven op de ingebrachte zienswijzen of kan dat ook door de gemandateerde zelf worden gedaan? De voorstellen zwijgen hier voorsnog over. Met de voorstellen voor een uniforme uitgebreide voorbereidingsprocedure worden de procedures van de oude Afdelingen 3.4 en 3.5 Awb niet alleen geïntegreerd, maar ook vereenvoudigd. Zo verdwijnen de bepalingen inzake het interbestuurlijke verkeer, dat wil zeggen die bepalingen die voorschreven dat het ene bestuursorgaan het andere bestuursorgaan in kennis stelt van de ontvangst van bepaalde documenten of van bepaalde stappen in de procedure. Volgens de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel mag van bestuursorganen worden verwacht dat zij elkaar ook zonder wettelijke regels op de hoogte stellen indien dat voor een goed verloop van de procedure noodzakelijk is. Het is aan de bestuursorganen zelf om, zo nodig in voorafgaand bestuurlijk overleg, te bepalen hoe deze interbestuurlijke informatievoorziening het beste kan verlopen. Ook de bepalingen inzake verplichte kennisgeving, ter inzage-

legging en mededeling zijn versoberd ten opzichte van de oude regeling.

Onder de oude regels van de openbare voorbereidingsprocedures van de Awb bestond er een overlap en soms onduidelijkheid tussen de procedures van de Afdelingen 3.4 en 3.5 van de Awb en de inspraakprocedures die op last van de artikelen 147 van de Provinciewet en artikel 150 van de Gemeentewet door provincies en gemeenten bij verordening moeten worden geregeld. In het wetsvoorstel uniforme openbare voorbereidingsprocedure Awb is ervoor gekozen om die gemeentelijke en provinciale inspraakprocedures in lijn te brengen met de uniforme openbare voorbereidingsprocedures. Daar waar gemeentelijke en provinciale inspraakprocedures zijn voorzien zullen die voortaan conform de voorschriften van de nieuwe Afdeling 3.4 van de Awb worden behandeld, waarbij het overigens aan de provinciebesturen of gemeentebesturen blijft te bepalen voor welke beleidsvoornemens ze inspraakprocedures mogelijk willen maken.

De samenvoeging van de Afdelingen 3.4 en 3.5 heeft tot gevolg dat diverse bijzondere wetten, waarin nu nog wordt verwezen naar (bepalingen uit) de huidige Afdelingen 3.4 en 3.5, moeten worden aangepast. Die aanpassingswetgeving zal snel na de regeling uit het wetsvoorstel uniformering openbare voorbereidingsprocedure tot stand worden gebracht.

5.3 Wetsvoorstel Eerste evaluatiewet Awb

De evaluatie van de Awb gaf – zoals al in paragraaf 5.1 werd aangegeven – ook aanleiding tot verschillende soorten aanbevelingen die aanpassing van de bestaande Awb-regeling nodig maken. In het algemeen vallen de aanbevelingen van de Evaluatiecommissie aan de wetgever – die ook door het kabinet zijn overgenomen¹ – uiteen in een tweetal categorieën. De ene categorie omvat voornemens die nader onderzoek of overleg vergen, dan wel waarvan de uitvoering anderszins meer tijd neemt; te denken valt aan de samenvoeging van Afdeling 3.4 en 3.5 (zie de vorige paragraaf 5.2) of de mogelijkheid van prorogatie van de bezwaarschriftprocedure (zie hierna paragraaf 5.4).

De andere – in deze paragraaf te bespreken – categorie aanbevelingen omvat enkele relatief technische en algemeen wenselijk geachte kleine wijzigingen en aanvullingen van de Awb. Deze relatief technische wijzigingen in de Awb zijn ondergebracht in het op 10 mei 1999 aan de Tweede Kamer aangeboden wetsvoorstel Eerste

¹ Zie het kabinetsstandpunt evaluatie Awb, TK 1997-1998, 25 600 VI, nr. 46.

evaluatiewet Awb.¹ De wijzigingen en aanvullingen van het wetsvoorstel hebben in hoofdzaak betrekking op het versoepelen van *termijnen* en technische aanpassingen van het bestuursprocesrecht van hoofdstuk 8 van de Awb.

5.3.1 *Versoepeling termijnen*

Bij de voorstellen die betrekking hebben op termijnen gaat het in het wetsvoorstel Eerste evaluatiewet Awb om de volgende punten.

A Versoepeling van de hoorplicht met het oog op gevallen waarin vóór de aanvraag om de beschikking reeds voldoende is gehoord en er zich geen nieuwe feiten of omstandigheden hebben voorgedaan (wijziging artikel 4:11 Awb)

Onder de oude regeling in Awb en gaven de verschillende hoorplichten bij de voorbereiding en tijdens de bezwaarschriftfase wel eens aanleiding tot onduidelijkheid waardoor de hoorplichten soms ook onjuist werden toegepast.² Met de nieuwe voorziening dient te worden voorkomen dat nodeloos opnieuw wordt gehoord ingeval zich geen nieuwe feiten of omstandigheden hebben voorgedaan. De nieuwe bepaling bestrijkt ook en juist die gevallen waarin vóór de indiening van de formele aanvraag om een beschikking reeds gehoord is, zoals bijvoorbeeld wel eens gebeurt bij beschikkingen die na een of enkele verschillende voorbereidingsbesluiten tot stand komen. In dat geval vervalt – indien zich geen nieuwe feiten of omstandigheden hebben voorgedaan – de hoorplicht na de indiening van de aanvraag.

B Uitbreiding van de gevallen van kennisgeving van termijnoverschrijding (wijziging artikel 4:13 en 4:14 Awb)

Voor het geven van beschikkingen worden in beginsel door de bijzondere wetgever in de wet beslistermijnen opgenomen. Voor die gevallen waarin geen beslistermijn bij wettelijk voorschrift is voorgeschreven, regelt de Awb in artikel 4:13 dat dan binnen een redelijke termijn moet worden beslist. Onder ‘redelijke termijn’ wordt in ieder geval een termijn van acht weken na ontvangst van de aanvraag verstaan. Artikel 4:14 schrijft voor dat bij dreigende overschrijding van de redelijke termijn van acht weken de aanvrager daarvan in kennis moet worden gesteld en dat daarbij een andere redelijke termijn moet worden genoemd. Deze bepaling geldt dus

¹ TK 1998-1999, 26 5234, nrs. 1-2.

² Zie o.a. het rapport P. Albers, W.J.M. Voermans, B.W.N. de Waard, De bestuurslasten en -baten van de Awb in personeelsaangelegenheden van het rijk, Tilburg 1997.

alleen indien de bijzondere wetgeving zelf geen termijn heeft gesteld. Uit de evaluatie van de Awb is evenwel gebleken dat in de praktijk het beleid bestaat om, hoewel de Awb daartoe niet verplicht, belanghebbenden ook in kennis te stellen van dreigende overschrijdingen van uit de bijzondere wet voortvloeiende beslistermijnen. Met de nieuwe redactie van de artikelen 4:13 en 4:14 Awb wordt deze praktijk 'gecodificeerd'. Verder wordt door de woorden 'zo kort mogelijke' aangegeven dat de termijn voor uitstel van de beschikking zo kort mogelijk moet worden gehouden. De oude redactie repte hier nog van een 'redelijke termijn' waarbinnen de beschikking na uitstel tegemoet kon worden gezien.

C Verruiming van de regeling inzake de tijdigheid van indiening van bezwaar- of beroepschriften in geval van doorzending na indiening bij een onbevoegd orgaan (wijziging artikel 6:15 Awb)

Indien een bezwaar- of beroepschrift wordt ingediend bij een onbevoegd bestuursorgaan of onbevoegde administratieve rechter, moet het ingevolge het eerste lid van artikel 6:15 Awb zo spoedig mogelijk worden doorgezonden aan het bevoegde orgaan, onder gelijktijdige mededeling hiervan aan de afzender. Het tijdstip van indiening bij het onbevoegde orgaan is, ingevolge artikel 6:15, derde lid, Awb bepalend voor de vraag of het bezwaar- of beroepschrift tijdig is ingediend indien, a) geen juiste toepassing aan artikel 3:45 (vermelding rechtsmiddelen door bestuursorgaan) of artikel 6:23 (vermelding mogelijkheid van beroep) is gegeven, b) het bezwaar of beroep is gericht tegen het niet tijdig nemen van een besluit, of, c) de onbevoegdheid van het orgaan voor de indiener van het geschrift op een andere grond onduidelijk kon zijn. In de jurisprudentie is de plicht om zo spoedig mogelijk door te zenden een centrale rol gaan spelen bij de vraag of een beroep tijdig is ingediend, althans een termijnoverschrijding verschoonbaar is, en wordt onder zo spoedig mogelijk verstaan: doorzending binnen twee weken na ontvangst (Vz. ABRS 4 januari 1996, AB 1996, 213 en ABRS 24 april 1996, JB 1996, 156). Artikel 6:15 Awb is destijds opgenomen om de burger niet het slachtoffer te laten worden van de vaak ingewikkelde bevoegdheidsregelingen op het terrein van de rechtsbescherming. Bij de evaluatie van de Awb bleek echter dat de appellerende burger echter, in weerwil van de voorziening van artikel 6:15 toch soms de dupe werd van foutieve of tardieve doorzendingen. In de nieuwe redactie van artikel 6:15 Awb wordt de regeling voor het tijdig indienen van bezwaar of beroep na indiening bij een onbevoegd bestuursorgaan versoepeld in die zin dat niet slechts de drie situaties a tot en met c een valide excuus voor termijnoverschrijding, maar meer in het algemeen een pardon voor termijnoverschrijding na

(tijdige) indiening bij een onbevoegd bestuursorgaan geldt, uitgezonderd die situaties waarin sprake is van misbruik van procesrecht. Het bezwaar- of beroepschrift zal na wijziging dus bijna altijd ontvankelijk zijn, tenzij er sprake is van kennelijk onredelijk gebruik van procesrecht. Voor dit laatste kan bijvoorbeeld gedacht worden aan de situatie dat bij herhaling en willens en wetens een bezwaar- of beroepschrift bij het verkeerde orgaan wordt ingediend.

D Het creëren van meer tijdsruimte voor bestuursorganen voor de beoordeling of een bezwaarschrift aan een artikel 7 13-adviescommissie zal worden voorgelegd (aanpassing artikel 7 13 Awb)

Het bestuursorgaan waarbij een bezwaar- of beroepschrift is ingediend, moet, op grond van artikel 6 14, eerste lid, Awb, de ontvangst daarvan (aan de indiener) bevestigen. Voor het nemen van een beslissing op het bezwaar kan het bestuursorgaan op grond van artikel 7 13, eerste lid, bovendien een adviescommissie instellen. Het bestuursorgaan is hier niet toe verplicht. Het bestuursorgaan kan zijn keuzevrijheid daarbij wel hebben beperkt in eigen (beleids)regelingen. Wordt van een adviescommissie ex artikel 7 13, eerste lid, Awb gebruikgemaakt dan zijn de overige leden van artikel 7 13 ook van toepassing op de behandeling van het bezwaar. In dat geval dient ingevolge het tweede lid van artikel 7 13 bij het bericht van ontvangst (van artikel 6 14) te worden vermeld dat een commissie over het bezwaar zal adviseren. In de praktijk blijkt het niet altijd mogelijk om reeds bij binnenkomst van een bezwaarschrift aan te geven of het noodzakelijk is een bezwaar voor de adviescommissie te brengen. Sommige bezwaarschriften kunnen bij nadere bestudering toe met een eenvoudiger procedure dan de vrij 'zware' adviesprocedure. Dit geldt bijvoorbeeld voor bezwaarschriften die kennelijk ongegrond of kennelijk niet-ontvankelijk zijn, maar ook voor bezwaarschriften waarover reeds eerder in soortgelijke gevallen is geadviseerd door de desbetreffende adviescommissie. De huidige formulering van artikel 7 13 biedt niet de mogelijkheid om nadat het bericht over ontvangst is uitgegaan nog gelegenheid te hebben of te nemen voor de beoordeling of een bezwaarschrift aan een adviescommissie moet worden voorgelegd. Dat moet tegelijkertijd met het bericht van ontvangst worden meegedeeld op dit moment. De nieuwe redactie van artikel 7 13 Awb geeft het bestuursorgaan wat meer tijd om te beslissen.

5.3.2 *De wijzigingen in het bestuursprocesrecht van hoofdstuk 8 Awb*

Met de voorstellen die tezamen de Eerste evaluatiewet Awb zullen gaan vormen worden ook wijzigingen aangebracht in het bestuursprocesrecht van hoofdstuk 8 van de Awb. De meest belangrijke onderdelen daarvan betreffen de volgende punten.

A Het opnemen van een overgangsbepaling voor wijzigingen in de negatieve lijst (aanpassing artikel 8:5 Awb)

Deze wijziging is vrij technisch van karakter. De negatieve lijst van de Awb – een bijlage op basis artikel 8:5 van de Awb – somt een aantal bijzondere wettelijke regelingen op. Besluiten genomen op basis van die wettelijke voorschriften zijn uitgezonderd van beroep bij de bestuursrechter. Die lijst wordt frequent zelf gewijzigd net als de regelingen waarnaar wordt verwezen gewijzigd. Daardoor ontstaan soms onduidelijkheden en overgangsrechtelijke problemen. Om dergelijke problemen in de toekomst te voorkomen wordt in artikel 8:5 Awb een generieke overgangsrechtelijke voorziening opgenomen die de bijzondere wetgever voortaan ontslaat van de verplichting het overgangsrecht in relatie tot de Awb te regelen.

B De opname van politieregio's in het artikel dat de relatieve competentie van rechtbanken bepaalt voor besluiten van decentrale overheden (aanpassing artikel 8:7 Awb)

Ook deze wijziging draagt een zeer technisch karakter. De aanpassing van artikel 8:7 Awb draagt er zorg voor dat (politie)regio's als bedoeld in artikel 21 van de Politiewet 1993 in de opsomming van artikel 8:7, eerste lid, worden opgenomen. Hierdoor wordt voor de competentie van de rechtbank voortaan aangesloten bij de zetel van de politieregio's. De kans op verspreiding van met elkaar samenhangende zaken over verschillende rechtbanken wordt daardoor geminimaliseerd. In de praktijk blijkt namelijk sinds de instelling van regionale politieregio's per 1 april 1994 dat veelvuldig zaken aanhangig worden gemaakt waarvan de samenhang besloten ligt in de omstandigheid dat de indieners in dezelfde politieregio werkzaam zijn (functiewaarderingsoperaties, reorganisaties, enz.)

C De aanvulling van de mogelijkheid tot verwijzing van een zaak naar een andere rechtbank (wijziging artikel 8:13 Awb)

In het wetsvoorstel wordt artikel 8:13, eerste lid, Awb aangevuld met de mogelijkheid voor een rechtbank om een zaak die bij haar aanhangig is gemaakt te verwijzen naar een andere rechtbank, indien door betrokkenheid van de rechtbank de zaak niet geschikt is voor behandeling door de rechtbank zelf. Deze mogelijkheid ziet

bijvoorbeeld op arbeidsrechtelijke geschillen met rechtbankmedewerkers, of geschillen over de aanvraag van een bouwvergunning voor een rechtbank bij de gemeente waarin de rechtbank is gelegen, alsmede geschillen van een advocaat die regelmatig bij de bevoegde rechtbank pleit voor zijn cliënten en nu een prive-geschil heeft. De huidige regeling in de Awb bevat hier eigenlijk geen mogelijkheid toe, maar de praktijk werd wel reeds toegestaan door de Centrale Raad van Beroep in een nog niet gepubliceerde uitspraak van 13 januari 2000 (nrs 97/10457 AW t/m 10461 AW). De Raad verklaarde de onbevoegdheid gedekt.

D De regeling van de openbaarheid van de behandeling van en beslissing op wrakingsverzoeken (wijziging artikel 8 18 Awb)

Bij wraking is de rechterlijke onpartijdigheid – in de zin van artikel 6 EVRM – in het geding. Het uitgangspunt, zoals neergelegd in artikel 121 van de Grondwet en artikel 8 62 van de Awb, dat de behandeling van een uitspraak in een zaak in beginsel openbaar zijn, moet vanwege die rechterlijke onpartijdigheid ook worden toegepast op wrakingsverzoeken. Zorgvuldige rechtspleging is ermee gediend dat het verhoor van de verzoeker en de rechter wiens wraking wordt verzocht alsmede het uitwisselen van standpunten publiekelijk kan plaatsvinden. Tot nu toe was die openbaarheid van de behandeling van wrakingsverzoeken niet geregeld in de Awb. Het gewijzigde artikel 8 18 Awb voorziet in de verplichting tot openbare behandeling. Ook het Wetboek van Strafvordering en het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering zullen worden aangepast in deze zin.

E De regeling van verwijzing van een zaak naar een andere kamer in geval van een beroep op geheimhouding van inlichtingen of stukken (wijziging artikel 8 29 Awb)

Artikel 8 29, eerste lid, Awb maakt het voor partijen mogelijk om in geval van gewichtige redenen stukken of inlichtingen achter te houden of alleen aan de rechtbank te verschaffen. Ingevolge het derde lid van dat artikel beslist de rechtbank of die weigering dan wel de beperking van de kennisneming gerechtvaardigd is. De redactie van het derde lid maakt het momenteel mogelijk dat de rechter die reeds kennis heeft genomen van stukken in het kader van de beoordeling van artikel 8 29, tevens de rechter is die de inhoudelijke beslissing in de zaak neemt. Hierdoor zou de mogelijkheid van onjuiste beïnvloeding van die rechter zich kunnen voordoen.

De wijziging van artikel 8 29, vijfde lid, Awb in het wetsvoorstel Eerste evaluatiewet Awb legt de rechtbank op dat de zaak naar een andere kamer moet worden verwezen, indien de rechtbank heeft

besloten dat het beroep op geheimhouding van stukken gerechtvaardigd is en de partij die de stukken niet kent vervolgens geen toestemming geeft om mede op die stukken recht te doen. Slechts dan doet zich het probleem voor, dat de rechter stukken buiten beschouwing zou moeten laten waarvan hij inmiddels in het kader van de beoordeling van het verzoek tot geheimhouding wel heeft kennisgenomen. Voordat de verwijzing plaatsvindt, zullen de ‘geheime’ stukken natuurlijk wel uit het dossier moeten worden gehaald.

F Regeling van de bevoegdheid voor de rechtbank om een voorlopige voorziening te treffen ingeval een uitspraak tot vernietiging leidt (wijziging artikel 8 72 Awb)

Artikel 8 72 Awb regelt de bevoegdheden van de rechter, indien deze een beroep gegrond verklaart en het besluit geheel of gedeeltelijk vernietigt. Zo kan de rechter na vernietiging aan het bestuursorgaan een termijn stellen voor het nemen van een nieuw besluit. Indien de rechter alleen de beslissing op bezwaar vernietigt, kan in de periode totdat het bestuur opnieuw op het bezwaar heeft beslist, onduidelijkheid ontstaan over de status van het primaire besluit. De vraag kan rijzen of van dit primaire besluit – bijvoorbeeld een bouwvergunning – nog gebruik mag worden gemaakt. In de praktijk bestaat – zo bleek uit de evaluatie van de Awb – in dergelijke gevallen vaak onzekerheid over de status van het primaire besluit. Om aan die onzekerheid een eind te maken wordt in het voorstel artikel 8 72, vijfde lid, Awb aangevuld met de zinsnede ‘alsmede zo nodig een voorlopige voorziening treffen’. Hierdoor krijgt de rechter de bevoegdheid om, tegelijkertijd met de einduitspraak en met toepassing van de regels inzake een voorlopige voorziening, zo nodig een voorlopige voorziening te treffen ten aanzien van het primaire besluit. Een dergelijke voorziening kan ook iets anders behelzen dan een schorsing en hoeft dus niet altijd een conservatoir karakter te hebben. Daarnaast is een tweede volzin toegevoegd waardoor de rechtbank verplicht wordt het tijdstip te bepalen waarop deze voorlopige voorziening vervalt.

G Regeling van de mogelijkheid van schadevergoeding bij intrekking van een beroep indien het bestuursorgaan geheel of gedeeltelijk aan de indiener van het beroepschrift is tegemoetgekomen (nieuwe artikel 8 73a en 8 75a Awb)

In de oude regeling van schadevergoeding was de mogelijkheid tot schadevergoeding gekoppeld aan de uitspraak van de rechter in het geding. Slechts bij de gegrondverklaring van het beroep had de rechter de bevoegdheid de schadeaspecten van de zaak in overweging te nemen. Schadevergoeding ingeval een beroepschrift wordt

ingetrokken (omdat het bestuursorgaan geheel of gedeeltelijk aan de bezwaren is tegemoetgekomen) was niet mogelijk. Echter ook dan kan er (rente)schade zijn ontstaan die aan het gedrag van het bestuursorgaan te wijten is. In de praktijk werd die omissie als een tekortkoming van de Awb-regeling ervaren. In de regeling volgens het wetsvoorstel is voortaan ook schadevergoeding mogelijk indien het beroep wordt ingetrokken, omdat het bestuursorgaan geheel of gedeeltelijk aan de indiener van het beroepschrift is tegemoetgekomen. Hiermee wordt voorkomen dat de indiener van het beroepschrift alsnog een aparte procedure moet volgen om schadevergoeding te krijgen.

H Vereenvoudiging van de mogelijkheid een verzoek om voorlopige voorziening in te dienen (wijziging artikel 8:81 Awb)

Op grond van artikel 8:81 kan aan de president van de rechtbank een voorlopige voorziening worden gevraagd indien een bezwaar- of beroepschrift is ingediend (het zgn. connexiteitsvereiste). In het algemeen levert dit connexiteitsvereiste in de praktijk geen problemen op. Er kunnen echter complicaties ontstaan als vlak voor de behandeling van een verzoek om voorlopige voorziening de beslissing op het bezwaarschrift afkomt. Formeel houdt het verzoek om voorlopige voorziening dan geen verband meer met het bezwaarschrift. Appellanten moeten – indien de beslissing op het bezwaarschrift niet (volledig) tegemoetkomt aan hun bezwaren – in een dergelijk geval hun verzoekschrift intrekken, een beroepschrift tegen de beslissing op het bezwaar indienen en vervolgens een nieuw verzoek tot voorlopige voorziening indienen. Dat is erg omslachtig. Voortaan zal het door de wijziging van artikel 8:81 Awb mogelijk zijn om, nadat een voorlopige-voorzieningsprocedure is gestart, alsnog (bodem)beroep in te stellen bij de rechtbank. Wel moet eerst bezwaar tegen het besluit zijn aangetekend of administratief beroep ingesteld zijn, en op dat bezwaar of beroep moet zijn beslist voordat de mondelinge behandeling van het verzoek om voorlopige voorziening heeft plaatsgevonden, voordat dit reparatieberoep in kan worden gesteld bij de rechtbank tijdens de behandeling van het verzoek om voorlopige voorziening. Deze mogelijkheid wordt in de praktijk door de rechtbanken al enige tijd geboden aan de verzoekers van een voorlopige voorziening. Met de aanpassing van artikel 8:81 Awb wordt deze praktijk gecodificeerd.

5.4 Prorogatie van de bezwaarschriftprocedure

In het kielzog van de evaluatie van de Awb is er veel gedebatteerd over de vraag of de verplichte bezwaarschriftprocedure die de Awb nu in alle gevallen voorschrijft ook in deze vorm gehandhaafd zou

moeten blijven. Uit verschillende onderzoeken bleek dat de verplichte bezwaarschriftprocedure in sommige gevallen als een onnodige herhaling van zetten werd gezien, die forse vertragingen in procedures veroorzaakt.¹ Ook in de discussie over de juridisering binnen het openbaar bestuur vormde de ongedifferentieerde verplichting van de Awb tot het doorlopen van een bezwaarschriftprocedure een steen des aanstoets. Mede om die reden werd, na een onderzoek van de verschillende mogelijkheden, in het regeerakkoord van het tweede paarse kabinet² dan ook aangekondigd dat rechtstreeks beroep op de rechter mogelijk zou worden gemaakt in die gevallen waarin de belanghebbenden en het bestuursorgaan het erover eens zijn dat de bezwaarfase kan worden overgeslagen. Die vorm van het overslaan van de bezwaarschriftfase op initiatief van belanghebbenden met instemming van het bestuursorgaan om direct in beroep de bestuursrechter te kunnen adiëren wordt wel aangeduid als 'prorogatie'.

In 1999 werd door de Minister van Justitie een voorontwerp voor de wijziging van de Awb in verband met de mogelijkheid om de bezwaarschriftprocedure met wederzijds goedvinden over te slaan (rechtstreeks beroep) uitgebracht. De belangrijkste bepaling uit dit voorontwerp is het voorstel om een nieuw artikel 7:1a in de Awb op te nemen, dat luidt:

Artikel 7:1a

1 In het bezwaarschrift kan de indiener het bestuursorgaan verzoeken in te stemmen met rechtstreeks beroep bij de administratieve rechter, zulks in afwijking van artikel 7:1.

2 Het bestuursorgaan wijst het verzoek in ieder geval af, indien:

- a het bezwaarschrift is gericht tegen het niet tijdig nemen van een besluit, of
- b tegen het besluit een ander bezwaarschrift is ingediend waarin eenzelfde verzoek ontbreekt, tenzij dat andere bezwaarschrift kennelijk niet-ontvankelijk is.

3 Het bestuursorgaan beslist zo spoedig mogelijk op het verzoek. Een beslissing tot instemming wordt genomen zodra redelijkerwijs kan worden aangenomen dat geen nieuwe bezwaarschriften zullen worden ingediend. De artikelen 4:7 en 4:8 zijn niet van toepassing.

4 Indien het bestuursorgaan instemt met het verzoek zendt het het bezwaarschrift onverwijld door aan de bevoegde rechter. Het bezwaarschrift wordt in dat geval aangemerkt als beroepschrift.

¹ Zie o.a. het rapport van de Evaluatiecommissie Awb, a.w. 1996 en P. Albers e.a., a.w. 1997.

² TK 1997-1998, 26 024, nr. 10, p. 77.

5 Na de instemming ontvangen bezwaarschriften worden eveneens onverwijld doorgezonden en als beroepschrift aangemerkt.

Artikel 7:1a van het voorontwerp maakt het mogelijk dat met instemming van alle partijen de bezwaarschriftprocedure wordt overgeslagen. De regeling is vooral bedoeld voor gevallen waarin in de primaire fase reeds een zodanig uitputtende gedachtewisseling tussen bestuur en belanghebbende heeft plaatsgevonden, dat de bezwaarschriftprocedure daaraan weinig of niets meer kan toevoegen, terwijl tevens vaststaat dat het besluit nog altijd in geschil is. In die gevallen kan het overslaan van de bezwaarfase belangrijke tijdswinst opleveren en onnodige lasten voor bestuur en burger voorkomen. Te denken valt bijvoorbeeld aan situaties waarin een besluit nauw samenhangt met een besluit waartegen reeds beroep is ingesteld. Ook in een dergelijk geval kan het doelmatig zijn om de bezwaarfase over te slaan, opdat de rechter samenhangende besluiten ook in samenhang kan beoordelen. Voorbeeld van dergelijke samenhangende besluiten zijn te vinden in het ambtenarenrecht (dienstbevel/disciplinaire straf) en op het terrein van het financiële bestuursrecht (intrekking/terugvordering/uitstel van betaling).

Het verzoek om rechtstreeks beroep in te stellen – met overslaan van de bezwaarschriftprocedure – kan door de belanghebbende volgens het voorontwerp uitsluitend in het bezwaarschrift worden gedaan (een zgn. bezwaarschrift-plus). Dat aan het overslaan van de bezwaarschriftprocedure een schriftelijk verzoek van de belanghebbende ten grondslag moet liggen, is ingegeven door de gedachte dat hij een fase in de rechtsbescherming prijsgeeft. Dit laat natuurlijk onverlet dat het bestuursorgaan er bij de indiener van het bezwaarschrift op aan kan dringen om een verzoek tot achterwege laten van de bezwaarschriftprocedure te doen. Het voordeel van *inbedding in de bezwaarschriftprocedure* is – enerzijds – dat bij afwijzing van het verzoek het bestuursorgaan meteen kan overgaan tot de behandeling van het bezwaarschrift. Dit is van belang omdat de mogelijkheid om de bezwaarschriftprocedure over te slaan niet het effect mag hebben van een – verdere – verlenging van de termijnen voor het beslissen op een bezwaarschrift. Deze in artikel 7:10 Awb neergelegde termijnen staan in de praktijk al sterk onder druk. Anderzijds is het voordeel dat bij instemming met het verzoek, het bestuursorgaan het bezwaarschrift onverwijld naar de bevoegde administratieve rechter doorzendt, waarna het bezwaarschrift *ex lege* wordt getransformeerd tot een beroepschrift. De belanghebbende behoeft dus geen apart beroepschrift op te stellen en in te dienen.

Voor het overslaan van de bezwaarschriftprocedure is, naast het in

het bezwaarschrift gedane verzoek, vervolgens ook de instemming van het bestuursorgaan vereist. Het voorontwerp bindt bestuursorganen niet aan een wettelijk criterium voor het instemmen met verzoeken om de bezwaarschriftprocedure over te slaan. Bepaald wordt slechts, dat het bestuursorgaan een dergelijk verzoek afwijst wanneer het bezwaarschrift is gericht tegen het niet tijdig nemen van een besluit of – in meerpartijengeschillen – niet alle indieners van een bezwaarschrift om het overslaan van de bezwaarprocedure verzoeken. Bestuursorganen wordt aldus de ruimte gelaten voor het vaststellen van beleidsregels met betrekking tot verzoeken om de bezwaarschriftprocedure over te slaan. In de derde plaats kent de regeling een mogelijkheid voor de bestuursrechter om de zaak naar het bestuursorgaan terug te wijzen. In dat geval, zo is bepaald, kan hij in zijn uitspraak bepalen dat het bestuursorgaan het beroepschrift – alsnog – als bezwaarschrift behandelt. Met deze terugwijzingsmogelijkheid kan worden voorkomen dat partijen al te lichtvaardig tot het overslaan van de bezwaarschriftprocedure besluiten, waardoor de rechter zou worden belast met geschillen die in een goede bezwaarschriftprocedure tot een oplossing kunnen worden gebracht.

De regeling is zowel van toepassing bij tweepartijengeschillen als bij meerpartijengeschillen. Omdat het overslaan van de bezwaarschriftprocedure alleen mogelijk is wanneer alle belanghebbenden en het bestuursorgaan het daarover eens zijn, rijst ten aanzien van meerpartijengeschillen de vraag welke personen in dit verband als belanghebbenden moeten worden aangemerkt. In de context van dit wetsvoorstel wordt onder belanghebbenden verstaan: degenen die zich daadwerkelijk in de procedure melden door een bezwaarschrift tegen een besluit in te dienen. Zo opgevat betekent dit dat voor het overslaan van de bezwaarfase de instemming is vereist van (alle) eventueel aanwezige andere bezwaarmakers, maar niet van overige belanghebbenden.

Zodra een van de bezwaarmakers (dit kan onder omstandigheden al dan niet degene zijn tot wie het besluit is gericht) óf het bestuursorgaan niet akkoord gaat met het overslaan van de bezwaarprocedure, deze op de gewone wijze gevolgd dient te worden. Dat betekent ook dat de regeling vooral voor tweepartijengeschillen van praktische betekenis zal zijn. Voor meerpartijengeschillen geldt dat de verschillende belanghebbenden vaak tegengestelde belangen hebben – óók ten aanzien van de te volgen procedure – hetgeen het verkrijgen van instemming van alle partijen zal bemoeilijken. Bovendien geldt dat in veel zaken waarbij er veel (potentiële) belanghebbenden zijn, gebruik zal worden gemaakt van de (nieuwe) uni-

forme openbare voorbereidingsprocedure, waarna de bezwaarschriftprocedure vanzelf reeds vervalt.

5.5 Nieuwe regeling kosten bestuurlijke voorprocedures

Mede als uitvloeisel van de evaluatie van de Awb werd 24 februari 2000 ook een wetsvoorstel bij de Tweede Kamer aanhangig gemaakt betreffende de wijziging van de Algemene wet bestuursrecht met betrekking tot de kosten van bezwaar en administratief beroep (kosten bestuurlijke voorprocedures). Dit wetsvoorstel strekt tot aanvulling van de Awb met een regeling inzake de vergoeding van de kosten die een belanghebbende maakt in verband met de behandeling van een door hem ingediend bezwaar- of administratief beroepschrift. In het kabinetsstandpunt over de evaluatie van de Awb was reeds aangekondigd dat het kabinet een dergelijke regeling overwoog.¹ De directe aanleiding om de vergoeding van kosten gemaakt in zogenaamde bestuurlijke voorprocedures (bezwaar of administratief beroep) wettelijk te regelen is gelegen in uiteenlopende jurisprudentie. In de praktijk bestaat onduidelijkheid over de vraag, in hoeverre deze kosten voor vergoeding in aanmerking komen. Volgens vaste jurisprudentie van de hoogste bestuursrechters in het kader van artikel 8:73 Awb komen kosten van de voorprocedure slechts in bijzondere gevallen – als vermogensschade – voor vergoeding in aanmerking.² In de woorden van de Centrale Raad van Beroep – die op dit punt ook door de andere bestuursrechters wordt gevolgd – is daartoe slechts aanleiding ‘...indien de primaire besluitvorming dermate ernstige gebreken vertoont, dat gezegd moet worden dat het bestuursorgaan tegen beter weten in een onrechtmatig besluit ten aanzien van appelland heeft genomen’.³ De Hoge Raad, daarentegen, aanvaardt een aanzienlijk verdergaande aansprakelijkheid van het bestuursorgaan voor de kosten van de voorprocedure.

Volgens de Hoge Raad dient een besluit dat in bezwaar wordt herroepen in ieder geval als een onrechtmatige daad aan het bestuursorgaan te worden toegerekend, indien dit besluit berustte op een onjuiste wetsuitleg. Derhalve dient het bestuursorgaan in dat geval de door het herroepen besluit veroorzaakte schade te vergoeden, naar het zich laat aanzien inclusief eventuele kosten van de voorprocedure. Dit betekent dat op bestuursorganen aansprakelijkheid

¹ TK 1997-1998, 25 600 VI, nr. 46.

² Zie o.a. CRvB 24 januari 1995, AB 1995, 233 m.nt. PvB en RH; ABRS 12 december 1996, JB 1997, 83). Het CBb betrok een ongeveer gelijk standpunt reeds vóór de Awb CBb 14 mei 1993, AB 1993, 581 m.nt. JHvdV.

³ CRvB 24 januari 1995, AB 1995, 233.

rust voor onrechtmatige besluiten, ook als de onrechtmatigheid nog in de bezwaarschriftprocedure wordt weggenomen, welke aansprakelijkheid mede de schade bestaande uit de kosten van de voorprocedure omvat¹

In dit wetsvoorstel kosten bestuurlijke voorprocedures is aansluiting gezocht bij de jurisprudentie van de bestuursrechters voorgesteld wordt te bepalen dat het bestuursorgaan de kosten van de bestuurlijke voorprocedure (in de praktijk gaat het vooral om kosten van rechtsbijstand²) uitsluitend vergoedt, indien het bestreden besluit onrechtmatig blijkt en het bestuursorgaan in ernstige mate onzorgvuldig heeft gehandeld (het nieuwe artikel 7 15, tweede en derde lid, Awb jo 7 28, tweede en derde lid, Awb) De vergoeding kan ook alleen worden toegekend op verzoek van een belanghebbende (het nieuwe artikel 7 13, tweede lid, Awb jo 7 28, tweede lid, Awb) Het verzoek tot vergoeding van de kosten moet worden gedaan voordat het bestuursorgaan op het bezwaar of administratieve beroep heeft beslist Het bestuursorgaan beslist op het verzoek bij de beslissing op het bezwaar of het beroep (het nieuwe artikel 7 13, derde lid, Awb jo 7 28, derde lid, Awb) Een probleem hierbij is wel dat, omdat de beslissing op het verzoek op kostenvergoeding kan worden aangehouden, terwijl inhoudelijk al wel op de inhoudelijke bezwaren wordt beslist, beslissing op bezwaar en de beslissing op het verzoek om kostenvergoeding met elkaar uit de pas kunnen gaan lopen Dat wordt bijvoorbeeld ingewikkeld indien op basis van de beslissing op bezwaar een beroep bij de rechtbank wordt ingesteld, terwijl er nog geen beslissing is op het verzoek om kostenvergoeding³

Niet alle kosten die werkelijk zijn gemaakt komen voor vergoeding in aanmerking, maar slechts die kosten die de belanghebbende in verband met de behandeling van het bezwaar redelijkerwijs heeft moeten maken (het nieuwe artikel 7 13, tweede lid, Awb jo 7 28, tweede lid, Awb)

¹ HR 20 februari 1998, JB 1998, 72 m nt HJS, AB 1997, 231 m nt ThGD, NJ 1998, 526, m nt ARB, BNB 1998, 207, m nt P J Wattel (Staat/Broeder) en recentelijk herhaald in HR 17-12 1999, RvdW 2000, 5 (Groningen/Raatgever)

² In dit verband wordt voor die gevallen waarin op basis van de Wet op de rechtsbijstand juridische bijstand is verleend ook artikel 57b van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering van toepassing verklaard in het wetsvoorstel

³ Zie M A J Leenders, Het wetsvoorstel inzake kosten bestuurlijke voorprocedures en de beslistermijn in bezwaar en beroep, Nederland Juristen blad, 7 april 2000 p 760 761

Een verdergaande aansprakelijkheid van bestuursorganen voor de kosten van de bestuurlijke voorprocedure zou tot een ongewenste juridisering van deze voorprocedures leiden. Voorzover de kosten van de bestuurlijke voorprocedure voor vergoeding in aanmerking komen, wordt deze vergoeding beperkt door toepassing van een forfaitair tarief, in opzet vergelijkbaar met het tarief dat thans reeds geldt voor de kosten van het beroep bij de bestuursrechter.

In aansluiting op de huidige regeling voor de kosten van het beroep bij de rechter, wordt in het wetsvoorstel via wijziging van artikel 8:75 Awb de bevoegdheid om een bestuursorgaan in de kosten van de voorprocedure te veroordelen bij uitsluiting toegekend aan de bestuursrechter. Dit voorkomt dat de burgerlijke rechter moet oordelen over de kosten van bestuursrechtelijke procedures.