

Vergaderjaar 2010–2011

29 279

Rechtsstaat en Rechtsorde

A

VERSLAG VAN EEN SCHRIFTELIJK OVERLEG

Vastgesteld 21 september 2010

In de vergadering van de vaste commissie voor Justitie¹ van 15 juni 2010 is de brief van de minister van Justitie, minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties d.d. 28 mei 2010 over de derde evaluatie van de Awb en het project Versnelling besluitvorming bestuurlijk domein aan de orde geweest. Een aantal fracties heeft daarbij te kennen gegeven de regering een aantal vragen te willen stellen die zijn vervat in de brief van 29 juni 2010.

De minister heeft op 15 september 2010 gereageerd.

De commissie brengt bijgaand verslag uit van het gevoerde schriftelijk overleg.

De griffier van de vaste commissie voor Justitie,
Kim van Dooren

¹ Samenstelling:

Holdijk (SGP), Dölle (CDA), Tan (PvdA), Van de Beeten (CDA) voorzitter, Broekers-Knol (VVD), Doek (CDA), De Graaf (VVD), Kneppers-Heynert (VVD), Kox (SP), Westerveld (PvdA) vicevoorzitter, Staal (D66), Franken (CDA), Van Bijsterveld (CDA), Janse de Jonge (CDA), Duthler (VVD), Haubrich-Gooskens (PvdA), De Vries (PvdA), Ten Horn (SP), Peters (SP), Quik-Schuijt (SP), Lagerwerf-Vergunst (CU), Böhler (GL), (CDA), Strik (GL), Koffeman (PvdD) en Yildirim (Fractie-Yildirim).

BRIEF VAN DE MINISTER VAN JUSTITIE, MINISTER VAN BINNENLANDSE ZAKEN EN KONINKRIJKSRELATIES

Aan de Voorzitter van de Eerste Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 28 mei 2010

1. Inleiding

Het kabinet biedt u hierbij zijn standpunt aan over de derde evaluatie van de Algemene wet bestuursrecht en zijn verslag over de resultaten van het project «Versnelling besluitvorming in het ruimtelijk domein»¹.

De evaluatie is verricht door de Commissie Evaluatie Awb III (verder de Evaluatiecommissie),² onder voorzitterschap van mr. J.W. IJssink, raadsheer in de Hoge Raad der Nederlanden. Het verslag van de Evaluatiecommissie, getiteld «Toepassing en effecten van de Algemene wet bestuursrecht 2002–2006», heb ik, mede namens de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, op 21 februari 2007 aan beide Kamers der Staten-Generaal aangeboden (Kamerstukken II 2006/07, 29 279, nr. 51).

De kabinetsreactie wordt u nu pas aangeboden omdat in eerste instantie voorrang is gegeven aan de voorbereiding en totstandbrenging van wetgeving (o.a. de Vierde tranche Awb en de daarbij behorende aanpassingswetgeving, de Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen, de Wet aanpassing bestuursprocesrecht en de Crisis- en herstelwet). In de tussenliggende periode is aan een groot aantal aanbevelingen van de Evaluatiecommissie al geheel of gedeeltelijk gevolg gegeven.

Hiernaast heeft het kabinet in het kader van het project «Versnelling besluitvorming in het ruimtelijk domein» een aantal initiatieven genomen die nauwe raakvlakken hebben met de bevindingen van de Evaluatiecommissie. Over het project «Versnelling besluitvorming in het ruimtelijk domein» berichtte ik u bij brief van 26 november 2009 (Kamerstukken II 2009/2010, 31 731, nr. 5). Ik maak van de gelegenheid gebruik u bij dezen tevens verslag te doen van de resultaten van dit project, dat leidt tot een aantal vervolgacties op het terrein van de Algemene wet bestuursrecht.

Hierna wordt eerst afzonderlijk ingegaan op de achtergronden bij de derde evaluatie van de Awb en het project «Versnelling besluitvorming in het ruimtelijk domein». Vervolgens worden de daaruit voortvloeiende vervolgacties gezamenlijk besproken.

Aan het slot van deze kabinetsreactie zal ook worden vooruitgeblikt naar de volgende evaluatie die – op grond van artikel 11:1 Awb – in 2011 moet plaatsvinden.

2. De derde evaluatie van de Awb

Evenals bij de eerste twee evaluaties bestond de Evaluatiecommissie uit personen afkomstig uit het openbaar bestuur, de rechterlijke macht, de advocatuur en de wetenschap. Het secretariaat was in handen van enkele ambtenaren van de ministeries van Justitie en BZK.

Ten behoeve van de evaluatie zijn door universitaire onderzoeksgroepen vijf deelonderzoeken verricht naar aspecten van de toepassing van de Algemene wet bestuursrecht. De onderwerpen waarnaar onderzoek is gedaan, zijn door de ambtsvoorgangers van Justitie en van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties vastgesteld.

¹ Ter inzage gelegd op de afdeling Inhoudelijke ondersteuning onder griffie nr. 146517.

² Zie voor het instellingsbesluit Stcrt. 2006, 137.

Drie van de vijf onderzochte onderwerpen stonden bij voorbaat al vast. Omdat de regeling van het intern klachtrecht (titel 9.1 van de Awb) in 1999 in werking is getreden en er inmiddels dus voldoende ervaring mee is opgedaan om een gefundeerd oordeel te vormen, lag het voor de hand de werking van het intern klachtrecht te evalueren. Deze evaluatie was al bij de behandeling van het betrokken wetsvoorstel in de Tweede Kamer aangekondigd. Vanwege het belang van een voortvarende besluitvorming en een vlotte en doeltreffende afdoening van bestuursrechtelijke geschillen is daarnaast besloten onderzoek te laten doen naar het onderwerp definitieve geschilbeslechting door de bestuursrechter. Aangezien in eerdere evaluaties nog (vrijwel) geen aandacht was besteed aan de ervaringen van «gewone» burgers met Awb-procedures – in de eerste evaluatie is vooral gekeken vanuit het perspectief van bestuursorganen, ambtenaren en rechters; in de tweede evaluatie is alleen onderzoek gedaan naar de ervaringen van personen die regelmatig in Awb-procedures optreden voor burgers, bedrijven en organisaties (zogenoemde «repeat players») – is besloten hiernaar eveneens onderzoek te laten doen. Het betrof een vooronderzoek dat in kaart moest brengen op welke punten nader onderzoek gewenst lijkt.

De overige twee onderwerpen zijn gekozen op basis van suggesties uit praktijk en wetenschap. In een aantal vaktijdschriften en op websites is daartoe een oproep geplaatst waarin werd gevraagd om onderwerpen aan te dragen voor de derde evaluatie. Daarbij is aangegeven dat een of meer van deze onderwerpen zouden kunnen worden toegevoegd aan de al gekozen onderwerpen. De oproep heeft geleid tot negen reacties, met soms meer voorstellen per reactie. De reacties waren afkomstig van universiteiten (3), provincies (2), advocaten (2) een gemeente en een particulier. Op basis van de reacties is ervoor gekozen de onderwerpen «Feitenvaststelling in beroep» en «De Europese agenda van de Awb» aan de evaluatie toe te voegen. De overige voorgestelde onderwerpen vielen om uiteenlopende redenen af. Redenen waren bijvoorbeeld dat de voorgestelde onderwerpen al waren vervat in de reeds gekozen onderwerpen, al eerder waren onderzocht, meer een programmerend dan een evaluatief karakter hadden, betrekking hadden op onderwerpen waarvoor al wetgeving in de maak was of geen betrekking hadden op de Awb.

De commissie heeft op basis van vijf deelonderzoeken een rapport opgesteld waarin haar bevindingen zijn neergelegd. Dit rapport is getiteld: «Toepassing en effecten van de Algemene wet bestuursrecht 2002–2006».¹ Op 21 februari 2007 heb ik het rapport aan beide Kamers der Staten-Generaal toegezonden.²

Het rapport van de Evaluatiecommissie is in het voorjaar van 2007 voorgelegd aan de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, de President en de Procureur-Generaal van de Hoge Raad der Nederlanden, de Raad voor de Rechtspraak, de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak, de Nationale ombudsman, de Nederlandse Orde van Advocaten, de Vereniging van Nederlandse Gemeenten, het Interprovinciaal Overleg, de Unie van Waterschappen en de Commissie wetgeving algemene regels van bestuursrecht. Reacties zijn ontvangen van: de Raad voor de Rechtspraak, de Nederlandse Orde van Advocaten en de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak.

Naar aanleiding van het verschijnen van het verslag is op 8 maart 2007 een symposium gehouden voor alle bij de evaluatie betrokkenen (onderzoekers, leden van de begeleidingscommissies etc).³ Met de uitkomsten hiervan en met commentaren die naar aanleiding van de onderzoeksrapporten en het verslag van de Evaluatiecommissie in de

¹ Tezamen met de deelonderzoeken gepubliceerd in de reeks «Derde evaluatie van de Algemene wet bestuursrecht 2006», Den Haag 2007.

² Het rapport is ook te vinden op www.justitie.nl/, onder Onderwerpen/wetgeving/Awb/praktische uitvoering.

³ Zie voor een weergave van hetgeen daar aan de orde is geweest de bijdrage in het Nederlands Tijdschrift voor Bestuursrecht, NTB 2007, nr. 5, p. 141–166.

juridische vakliteratuur zijn verschenen, is in de reactie op de derde evaluatie rekening gehouden.

3. Het project Versnelling besluitvorming in het ruimtelijk domein

Het project «Versnelling besluitvorming in het ruimtelijk domein» is gezamenlijk uitgevoerd door de ministers van Justitie, BZK, V&W, VROM en LNV. Het was gericht op de problematiek van trage besluitvormings- en geschilbeslechtsprocedures over ruimtelijke projecten, zoals grote woningbouw- en infrastructuurprojecten. Het project bouwde in zekere zin voort op het onlangs door het parlement aanvaarde wetsvoorstel «Crisis- en herstelwet» (wet van 18 maart 2010, Stb. 135). De Crisis- en herstelwet bevat een aantal wettelijke maatregelen op onder andere het terrein van het bestuurs(proces)recht die op de korte termijn – globaal de komende vier jaren – uitvoerbaar zijn en de procedures effectief kunnen versnellen. Dit betreft bijvoorbeeld de invoering van het relativiteitsvereiste en de versnelde behandeling van zaken door de bestuursrechter. Het project Versnelling besluitvorming in het ruimtelijk domein was gericht op meer fundamentele aanpassingen van het bestuursprocesrecht en dus naar zijn aard gericht op de middellange en lange termijn.

Bij de brief van 26 november 2009 ontving u het rapport van een in opdracht van mij door prof.dr. Ch.W. Backes c.s. uitgevoerd rechtsvergelijkend onderzoek naar versnellingsmaatregelen in Duitsland, het Verenigd Koninkrijk en Frankrijk. Dat rapport, alsmede de andere onderzoeksresultaten uit het project, stonden op 2 december 2009 centraal in een afsluitende bijeenkomst getiteld «Bestuursprocesrecht: sneller en beter!» Voor de bijeenkomst waren een veertigtal experts op het gebied van het bestuurs(proces)recht uitgenodigd, bestaande uit wetenschappers van diverse universiteiten en vertegenwoordigers van de rechterlijke macht, zoals de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, de Centrale raad van Beroep, het College van Beroep voor het bedrijfsleven en de sectoren bestuursrecht van verschillende rechtbanken. Ik was bij de afsluitende plenaire discussie aanwezig en heb daar in een korte toespraak de maatschappelijk en politiek gevoelde noodzaak benadrukt van hervormingen binnen het algemene bestuurs(proces)recht.

Bijgaand ontvangt u het eindrapport van het project. In dit project stond de juridische invalshoek, die van het bestuursprocesrecht, bij besluitvorming- en geschilbeslechtsprocedures over grote projecten voorop. Daarnaast moet evenwel worden geconstateerd – en dat wordt zowel door dit als door andere onderzoeken bevestigd – dat er diverse andere problemen en factoren zijn die tot traagheid in de procedure kunnen leiden, zoals budgettaire en politiek-bestuurlijke problemen of problemen met betrekking tot de kwaliteit van de voorbereiding van de besluitvorming. Ook dergelijke, niet-juridische problemen moeten worden geadresseerd alvorens tot versnelling kan worden gekomen.

In het eindrapport wordt aan de betrokken ministers een aantal aanbevelingen gedaan, die uiteenvallen in twee categorieën:

- voorstellen die concreet genoeg zijn om nu in wetgeving uit te werken en om te zetten (§ 5 van het rapport);
- voorstellen die perspectiefrijk zijn maar eerst nog nader onderzoek en nadere uitwerking vergen (§ 6 van het rapport).

Veel van deze voorstellen sluiten aan bij de aanbevelingen van de Commissie Evaluatie Awb III. Ze zullen hierna, bij de bespreking van die aanbevelingen, worden betrokken. Wat de eerstbedoelde categorie voorstellen betreft is het huidige kabinet van oordeel dat met de voorbereidingen van een wetsvoorstel moet worden gestart. Geen tijd moet

worden verloren, zodat een volgend kabinet snel een besluit kan nemen over het al dan niet indienen van een wetsvoorstel. De urgentie van aanpassingen van het bestuursprocesrecht, gericht op versterking van het geschilbeslechtend vermogen, wordt breed gedeeld. Onlangs bleek dat nog bij de behandeling van de Crisis- en herstelwet in de Eerste Kamer.

Andere onderwerpen vergen nog nader onderzoek. De ministeries van Justitie, BZK, V&W, VROM en LNV zullen daarvoor hun samenwerking voortzetten in een vervolgproject. Dit zal gebeuren in nauwe afstemming met andere trajecten binnen de rijksoverheid die zijn gericht op versnelling van de besluitvorming in het ruimtelijk domein. Een belangrijk traject is het interdepartementale Actieprogramma vernieuwing instrumentarium gebiedsontwikkeling, dat wordt getrokken door VROM en waarvan deel uitmaakt een bezinning op het omgevingsrecht. Afstemming en samenwerking tussen de verschillende projecten zijn nodig om het effect van verschillende vereenvoudigings- en versnellingsmaatregelen te vergroten.

4. Bevindingen van de Evaluatiecommissie en het project «Versnelling besluitvorming in het ruimtelijk domein» en de visie van het kabinet hierop

4.1 Inleiding

Bij de bespreking van de bevindingen van de Evaluatiecommissie en het project «Versnelling besluitvorming in het ruimtelijk domein» zijn de vijf deelonderzoeken van de Evaluatie tot uitgangspunt genomen.

De vijf deelonderzoeken zijn:

- Klagen bij bestuursorganen – Evaluatieonderzoek naar de klachtbehandeling door bestuursorganen;
- Awb-procedures vanuit het gezichtspunt van de burger – Stand van zaken in theorie en eerder onderzoek;
- De Europese agenda van de Awb;
- Feitenvaststelling in beroep, en
- Definitieve geschilbeslechting door de bestuursrechter.

De Evaluatiecommissie was van mening dat de rapporten veel waardevolle observaties en grondige analyses bevatten. Hoewel het voor haar vaak lastig was om algemene conclusies te trekken, drong een aantal conclusies zich duidelijk op, zowel naar aanleiding van de afzonderlijke rapporten als wanneer men ze in samenhang bezag. In de volgende paragrafen zal per deelonderwerp op de bevindingen en de conclusies van de Evaluatiecommissie worden ingegaan. Behalve conclusies, verbond de Evaluatiecommissie ook een groot aantal aanbevelingen aan de deelonderzoeken. Deze aanbevelingen zijn opgenomen in bijlage 1¹ bij deze brief en worden hierna eveneens besproken. Er zij op gewezen dat een aantal aanbevelingen niet tot de wetgever of de regering is gericht, maar tot (andere) bestuursorganen of de rechterlijke macht. Voor zover de aanbevelingen van de Evaluatiecommissie zijn gericht aan (andere) bestuursorganen of de rechter, is de beoordeling en uitvoering van deze aanbevelingen in de eerste plaats uiteraard de verantwoordelijkheid van de bestuursorganen of de met bestuursrechtspraak belaste organen. Niettemin heeft het kabinet het tot zijn taak gerekend om zich waar aangewezen ook over deze aanbevelingen een oordeel te vormen en waar zinnig aan te geven hoe de uitvoering van deze aanbevelingen door het kabinet zou kunnen worden ondersteund.

4.2 Klagen bij bestuursorganen

Naar aanleiding van het onderzoek naar het functioneren van de regeling van het intern klachtrecht van de Awb signaleert de Evaluatiecommissie dat ondanks de energie die in het intern klachtrecht is gestoken, de aan

¹ Ter inzage gelegd op de afdeling Inhoudelijke ondersteuning onder griffie nr. 146517.

het klachtrecht toegedachte functies (genoegdoeningsfunctie, legitimiteitsfunctie, leerfunctie) in de praktijk geen van alle echt tot hun recht lijken te komen. De Evaluatiecommissie schrijft dit in hoofdzaak toe aan het feit dat bestuursorganen niet of niet voldoende structureel een vervolg geven aan binnengekomen klachten. Daardoor komt niet alleen de «leerfunctie» niet of onvoldoende aan bod, maar voelt de klager zich ook niet voldoende serieus genomen. In dit kader beveelt de Evaluatiecommissie een aantal maatregelen aan, te weten klachtbehandeling op een voldoende centraal niveau binnen de organisatie, een goede klachtregistratie en het afleggen van openbare verantwoording door bestuursorganen over de gevolgen die zij aan de klachten hebben verbonden voor hun dienstverlening. Daarnaast pleit de Evaluatiecommissie voor (nog) meer gebruik van de mogelijkheid om informeel te reageren op klachten, met name telefonisch, hetgeen door de ministers van BZK en Justitie in overleg met de vertegenwoordigende organisaties van decentrale overheden onder de aandacht van die overheden zou kunnen worden gebracht.

Het kabinet onderschrijft de aanbevelingen van de Evaluatiecommissie. De primaire doelstellingen van het klachtrecht (de zojuist genoemde genoegdoeningsfunctie, legitimiteitsfunctie en leerfunctie) komen in de praktijk nog niet voldoende uit de verf. Om ervoor te zorgen dat dit wel gebeurt is een interdepartementale werkgroep van start gegaan met een project gericht op het uitwisselen en vastleggen van «best practices» bij de behandeling van klachten. Daarbij is onder meer aandacht besteed aan organisatorische aspecten van klachtbehandeling, termijnen en doorlooptijden, klachtherkenning, het voorkomen van klachtprocedures, tevredenheid van de burger en hoe de overheid van klachten kan leren. In de werkgroep zijn naast alle departementen (met uitzondering van Algemene Zaken) ook een aantal uitvoeringsorganisaties die veel met klachten te maken hebben (bijv. UWV, IND) vertegenwoordigd. Begin 2010 heeft dit project geresulteerd in een algemeen bruikbare handreiking («Menukaart klachtrecht») voor de behandeling van klachten door bestuursorganen.¹ Deze handreiking kan ook ten goede komen aan de klachtbehandeling door decentrale overheden.

De Evaluatiecommissie concludeert ten aanzien van het klachtrecht verder dat het wettelijk kader van de Awb voldoende is en dat nadere wettelijke regels niet nodig zijn. Wel is het de Evaluatiecommissie opgevallen dat een met bezwaar vergelijkbare regeling om de beslistermijn met instemming van de klager te verlengen voor klachten ontbreekt. Zij geeft in overweging deze mogelijkheid in titel 9.1 Awb op te nemen. Het kabinet kon zich hierin vinden en heeft dit voorstel meegenomen in de inmiddels per 1 oktober 2009 in werking getreden Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen (Stb. 2009, 542).

Voorts heeft de Evaluatiecommissie nog twee aanbevelingen gedaan om onderwerpen mee te nemen in de evaluatie van het extern klachtrecht (titel 9.2 Awb). Aanbevolen werd om bij de evaluatie van het extern klachtrecht tevens aandacht te besteden aan de daarmee beoogde positieve effecten op de kwaliteit van de interne klachtbehandeling en om de bevindingen van de verschillende ombudsinstanties betreffende de toepassing van Awb-bepalingen bij de primaire besluitvorming te betrekken. De Wet extern klachtrecht (Stb. 2005, 71) wordt thans geëvalueerd door het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. Beide genoemde onderwerpen zullen in deze evaluatie worden betrokken.

¹ De «Menukaart klachtrecht» wordt in het voorjaar van 2010 openbaar en zal dan via de website van het ministerie van BZK geraadpleegd kunnen worden.

4.3 Awb-procedures vanuit het gezichtspunt van de burger

De Evaluatiecommissie constateert op basis van het onderzoek Awb-procedures vanuit het gezichtspunt van de burger, dat er sprake is van een informatiekloof. Bestuursorganen en bestuursrechters lijken in hoge mate vertrouwd te zijn geraakt met de onderzochte aspecten van de Awb. Voor burgers geldt dat echter niet. Aangezien burgers over het algemeen slechts een enkele keer een bestuursrechtelijke procedure volgen is het op zichzelf niet vreemd dat ze niet vertrouwd zijn met (de onderzochte aspecten van) de Awb. Uit de onderzoeken kwam echter naar voren dat zij vaak in het duister tasten of gefrustreerd raken doordat de verwachtingen die zij van het procederen bij de rechter hebben, anders en vaak veel hoger zijn dan wat de werkelijkheid hun biedt. De Evaluatiecommissie beval dan ook aan om de voorlichting aan burgers – zowel door bestuursorganen als door bezwaarcommissies en bestuursrechters – te verbeteren. In het verlengde daarvan gaf zij in overweging om (breed opgezet) vervolgonderzoek te doen naar het ontstaan en verloop van bezwaarprocedures, waarbij aandacht zou moeten zijn voor het perspectief van lager opgeleide en minder sociaal vaardige burgers, de verwachtingen die burgers hebben van het beroep op de bestuursrechter, de mate waarin die verwachtingen gerechtvaardigd zijn en de factoren die daarop van invloed zijn.

Het kabinet heeft deze aanbeveling overgenomen. In 2007 is een team onderzoekers van de Universiteit van Tilburg, onder leiding van prof. mr. B.W.N. de Waard, gestart met een langlopend onderzoek naar de praktijkervaringen van burgers met bezwaarschriftprocedures. De centrale vraag in het onderzoek is: «Hoe ervaren burgers de bezwaarprocedure zoals geregeld in de Algemene wet bestuursrecht?». Onder «burgers» worden in dit verband overigens ook bedrijven verstaan. In het kader van dit onderzoek inventariseren de onderzoekers de ervaringen van burgers tijdens bezwaarschriftprocedures en brengen zij de factoren in kaart die hierop van invloed zijn. Een deel van de studie richt zich op de vraag of de ervaringen van burgers stroken met de verwachtingen die zij hebben van een bezwaarprocedure voordat zij zelf deze procedure doorlopen hebben. Er worden naast telefonische gestructureerde interviews, diepgaander interviews met meer open vragen afgenomen om meer inzicht te krijgen in de verwachtingen en doelstellingen van bezwaarders en hun ervaringen en handelwijzen voor, tijdens en na de bezwaarschriftprocedure. De resultaten van dit onderzoek zijn in de loop van 2010 beschikbaar.

4.4 De Europese agenda van de Awb

De Evaluatiecommissie heeft geconstateerd dat de Europeanisering van het bestuursrecht voor het algemene bestuursrecht niet veel problemen oplevert. Op enkele punten zou de Awb aangevuld moeten worden. Zo is het nodig de subsidiëtitel van de Awb in overeenstemming te brengen met het Europese recht inzake staatssteun (aanbeveling 5). Een regeling waarin de subsidiëtitel van de Awb in overeenstemming wordt gebracht met het staatssteunrecht is bij de Tweede Kamer aanhangig (Kamerstukken II, 31 418).

Ook beval de Evaluatiecommissie aan een regeling te treffen in hoofdstuk 5 Awb voor transnationaal toezicht (aanbeveling 6). Het Wetenschappelijk onderzoek- en documentatiecentrum heeft medio 2007 opdracht verleend aan de Universiteit Utrecht voor een (rechts)vergelijkend onderzoek naar transnationale bestuurlijke samenwerking van toezichthouders. Dit onderzoek is eind 2008 opgeleverd en op 21 april 2009 aan beide Kamers der Staten-Generaal toegezonden.¹ Uit het onderzoek blijkt dat er een veelheid aan onderling verschillende sectorale regelingen is, maar dat er

¹ P. Boswijk, O.J.D.M.L. Jansen, R.J.G.M. Widdershoven, Transnationale samenwerking tussen toezichthouders in Europa, Utrecht: Universiteit Utrecht 2009, Kamerstukken II, bijlage 2008–2009, 2009D31953.

niettemin geen dringende noodzaak is tot aanpassing van de Nederlandse wetgeving over grensoverschrijdend bestuurlijk toezicht.

Daarnaast gaf de Evaluatiecommissie de wetgever in overweging de voorzieningenrechter de bevoegdheid te geven om het treffen van een voorlopige voorziening afhankelijk te maken van het stellen van zekerheid door de verzoeker (aanbeveling 8). De reden voor deze aanbeveling was dat de Nederlandse regeling inzake de voorlopige voorziening thans niet in een dergelijke bevoegdheid voorziet, terwijl de nationale voorzieningenrechter ingevolge de rechtspraak van het Hof van Justitie EG (gevoegde zaken 143/88 en C-92/89, Zuckerfabrik Süderdithmarschen) in bepaalde – overigens wel tamelijk zeldzame – gevallen bevoegd hoort te zijn om zo nodig te verlangen dat de verzoeker zekerheden stelt ter bescherming van de financiële belangen van de gemeenschap. In het wetsvoorstel Wet aanpassing bestuursprocesrecht zal dit onderwerp worden geregeld (artikel 8:84, derde lid (nieuw) Awb).

De Evaluatiecommissie stelde naar aanleiding van het onderzoek «De Europese agenda van de Awb» dat de wetgever terughoudendheid zou moeten betrachten met het codificeren van rechtsbeginselen zoals het verdedigings- en het transparantiebeginsel, of het entameren van wetgeving zolang zich in de praktijk geen problemen voordoen. Het kabinet volgt de Evaluatiecommissie hierin.

De Evaluatiecommissie zag voornamelijk geen aanleiding om aan te bevelen in de Awb een regeling te treffen over de fictieve positieve beslissing. De onderzoekers hadden erop gewezen dat de Dienstenrichtlijn voor bepaalde gevallen voorschrijft dat bij overschrijding van de beslistermijn het aangevraagde besluit wordt geacht te zijn genomen. Zij stelden dat voor een regeling in de Awb aanleiding zou kunnen zijn als zou blijken dat er veel (ook decentrale) dienstenvergunningen zouden zijn. De Evaluatiecommissie meende dat voor een aanbeveling op dit punt nog geen aanleiding was omdat eerst zou moeten blijken in hoeveel gevallen een voorziening nodig is.

Bij de implementatie van de Dienstenrichtlijn is er echter toch voor gekozen de Awb uit te breiden met een regeling over de positieve fictieve beschikking bij niet tijdig beslissen. Het kabinet heeft de ambitie om deze figuur vaker te gaan gebruiken. Dit volgt onder meer uit het coalitieakkoord van 7 februari 2007.¹ Hierdoor lag het regelen van alle algemene aspecten verbonden aan de figuur van de fictieve positieve beslissing in de Awb in de rede. Door de algemene aspecten van de *lex silencio* in de Awb op te nemen, zou, wanneer de *lex silencio positivo* ook op andere besluiten dan vergunningen die onder de Dienstenrichtlijn vallen van toepassing wordt verklaard, niet telkens «het wiel opnieuw hoeven te worden uitgevonden». Bovendien wordt op die manier voorkomen dat er nodeloze verschillen zouden ontstaan tussen alle verschillende *lex-silencio*-regelingen. Het betreft immers een complex juridisch onderwerp waarbij bepaalde juridische vragen steeds weer rijzen (wat is het rechtskarakter van de van rechtswege tot stand gekomen beslissing, kunnen (derde-)belanghebbenden hiertegen opkomen, hoe weten (derde-)belanghebbenden dat er een beslissing tot stand is gekomen etc...). De wetgever vond het van belang om een algemene regeling te maken die bruikbaar zou zijn voor bredere toepassing.² Inmiddels is de Awb per 28 december 2009 uitgebreid met een paragraaf over de *lex silencio positivo* (paragraaf 4.1.3.3 Awb).³ In verband hiermee is voorts het Tijdelijk besluit *lex silencio positivo* Dienstenrichtlijn totstandgebracht.⁴ Thans wordt gewerkt aan de Verzamelwet *lex silencio positivo* (werktitel). Deze wet noemt onder meer de vergunningstelsels die onder de Dienstenrichtlijn vallen en die vanwege dwingende redenen van

¹ P. 15, zie verder Kamerstukken II 2007/08, 31 579, nr. 3, p. 47.

² Kamerstukken II 2007/08, 31 579, nr. 3, p. 48–49.

³ Stb. 2009, 503.

⁴ Stb. 2009, 571.

algemeen belang worden uitgezonderd van de toepasselijkheid van de *lex silencio positivo*. De wet moet uiterlijk 1 januari 2012 in werking treden.

4.5 Geschilbeslechting door de rechter en feitenvaststelling in beroep

De deelonderzoeken «Definitieve geschilbeslechting door de bestuursrechter» en «Feitenvaststelling in beroep» vertonen inhoudelijke raakvlakken en worden hier daarom gezamenlijk besproken. De bevindingen en resultaten van het project «Versnelling van besluitvorming in het ruimtelijk domein» hebben met name betrekking op deze onderwerpen van deze beide deelonderzoeken.

Naar aanleiding van beide deelonderzoeken deed de Evaluatiecommissie een aantal aanbevelingen met betrekking tot de gereedschapskist van de rechter. In dat kader wordt aanbevolen om na te denken over c.q. onderzoek te (laten) verrichten naar de volgende onderwerpen:

- een wettelijke regeling in de Awb van het bewijsrecht (aanbeveling 2);
- zittingsgericht werken;
- een wettelijke regeling in de Awb van de bestuurlijke lus (aanbeveling 3);
- een wettelijke regeling in de Awb van de tussenuitspraak (aanbeveling 4);
- een wettelijke regeling in de Awb van de judiciële lus;
- definitieve geschilbeslechting op deelterreinen van het bestuursrecht waar dit vaak gebeurt en andere figuren die kunnen bijdragen aan definitieve geschilbeslechting, en
- een nulmeting te verrichten van de doorlooptijden van beroepen met het oog op later onderzoek naar het effect van de maatregelen ter verbetering van definitieve geschilbeslechting.

Bewijsrecht

De Commissie beval de wetgever aan om in hoofdstuk 8 Awb een regeling van het bewijsrecht op te nemen. Achtergrond van deze aanbeveling is dat uit het onderzoek Feitenvaststelling in beroep naar voren is gekomen dat de praktijk van het bestuursprocesrecht zich – anders dan bij de introductie daarvan was voorzien – zodanig heeft ontwikkeld dat de verantwoordelijkheid voor de bewijsvoering in de praktijk primair bij partijen ligt. Om die reden deden de onderzoekers de aanbeveling dat de rechter bij onvolledigheid of onvoldoende overtuigingskracht van het bewijs de belanghebbende een «tweede kans» zou moeten bieden om het bewijs alsnog te leveren. De Evaluatiecommissie onderschreef de grondgedachte achter deze aanbeveling en beval daarnaast aan om te onderzoeken of in hoofdstuk 8 Awb een regeling van het bestuursrechtelijk bewijsrecht moet worden opgenomen. Bij de introductie van het uniforme bestuursprocesrecht stelde de regering dat de actieve opstelling van de bestuursrechter bij de feitenvaststelling wettelijke bepalingen van materieel bewijsrecht overbodig maakte. Nu de praktijk zich zo heeft ontwikkeld dat de verantwoordelijkheid voor de bewijsvoering in de praktijk primair bij partijen ligt, is deze argumentatie van de wetgever om geen wettelijke regeling van het bewijsrecht op te nemen enigszins achterhaald.

Het kabinet heeft deze aanbeveling van de Evaluatiecommissie overgenomen. Het is ook naar het oordeel van het kabinet wenselijk dat er meer duidelijkheid komt over de vraag of het inmiddels niet toch noodzakelijk is om bepalingen van materieel bewijsrecht in de Awb op te nemen en, indien deze vraag bevestigend wordt beantwoord, dat wordt onderzocht wat de inhoud van dergelijke bepalingen zou moeten zijn. Ik zal hiervoor nader onderzoek entameren.

Uit het project «Versnelling besluitvorming in het ruimtelijk domein» komt een aantal specifieke bewijsrechtelijke problemen naar voren. Voorgesteld wordt om een aantal punten nader te onderzoeken zoals de voor- en nadelen van ex-tunctoetsing door de rechter en een mogelijke aanscherping van de trechterwerking ten aanzien van de argumenten die in beroep kunnen worden aangevoerd. Deze punten zullen worden opgepakt in het vervolgpriject en daarna worden betrokken bij het onderzoek naar regeling van het bewijsrecht in den brede.

Zittingsgericht werken

Ten tweede werd aanbevolen vervolgonderzoek te doen naar definitieve geschilbeslechting door de bestuursrechter. Het geschilbeslechtend vermogen van het bestuursprocesrecht is in de literatuur bekritiseerd. Uit het onderzoek Definitieve geschilbeslechting door de bestuursrechter kwam een aantal factoren naar voren dat de definitieve geschilbeslechting belemmert. Een daarvan vormt het zogenaamde «zittingsgericht werken» dat de laatste jaren praktijk is geworden. Bij deze manier van werken wordt meestal geen vooronderzoek gedaan, anders dan bestudering van het dossier. Het gevolg hiervan is dat als ter zitting blijkt dat er mogelijkheden zijn voor definitieve geschilbeslechting, het vaak te laat is om hiermee nog iets te doen, behalve door de zaak aan te houden. Aanhouding leidt evenwel tot een langere doorlooptijd van de zaak, hetgeen gevolgen heeft voor de financiering. Om deze reden heeft de Evaluatiecommissie aanbevolen om met de Raad voor de rechtspraak na te gaan of de financiering van de gerechten moet worden aangepast, om te waarborgen dat het houden van een uitgebreider vooronderzoek of een hernieuwd onderzoek ter terechtzitting niet wordt ontmoedigd. In sedert het evaluatierapport gehouden overleggen met de Raad voor de Rechtspraak, is binnen de beschikbare budgettaire kaders gevolg gegeven aan deze aanbeveling.

Uit het project «Versnelling besluitvorming in het ruimtelijk domein» komt naar voren dat het houden van regiezittingen door rechters in een vroeg stadium van de procedure een positieve bijdrage kan leveren aan de geschillenbeslechting. De gedachte achter de regiezitting is dat de rechter eerder duidelijkheid scheidt over de omvang van de rechtsstrijd en de bewijslastverdeling, zodat partijen weten waar ze aan toe zijn en de rechter later in de procedure beter in staat is om een oplossing van het geschil te bewerkstelligen zonder dat de besluitvorming en rechtsgang weer van voren af aan beginnen.

Ook in eenvoudige tweepartijengeschillen (bijvoorbeeld op het terrein van de sociale zekerheid of lokale belastingen) zullen regiezittingen diensten kunnen bewijzen. Dit blijkt reeds uit pilots die zijn gehouden bij de bestuurssectoren van enkele rechtbanken waarbij de inzet was om binnen ongeveer drie maanden na indiening van het beroepschrift een contactmoment tussen de rechter en de appellant te hebben. Gebleken is dat het door zo'n vroegtijdig contactmoment, in de vorm van een comparitie of een regiezitting, in veel gevallen mogelijk was om tot een oplossing van het geschil te komen.

De huidige regelgeving staat niet in de weg aan het houden van regiezittingen. In de praktijk maken rechters echter (nog) weinig gebruik van deze werkwijze. Een van de voorstellen uit het project «Versnelling besluitvorming in het ruimtelijk domein» is dan ook om deze vrijblijvendheid te doorbreken door de regiezitting een wettelijke status te geven met een tot op zekere hoogte verplichtend karakter. Dit punt zal onderwerp uitmaken van een wetsvoorstel waarvan de voorbereidingen nu ter hand zullen worden genomen. Tegelijk zal moeten worden bezien wat er verder nodig is om een andere werkwijze te bevorderen, die meer dan nu is gericht op finale geschilbeslechting. Daarbij zal, in navolging van de bovenge-

noemde aanbeveling van de evaluatiecommissie, ook het financierings-systeem van bestuursrechtelijke zaken worden betrokken.

Bestuurlijke lus

Ten derde beval de Evaluatiecommissie aan om de invoering van een aantal in het rapport Definitieve geschilbeslechting door de rechter genoemde mogelijkheden tot verbetering van definitieve geschilbeslechting te overwegen. Genoemd zijn de bestuurlijke lus en de judiciële lus.

De bestuurlijke lus is een procedure die de bestuursrechter de mogelijkheid geeft om hangende een beroepsprocedure het bestuursorgaan de gelegenheid te geven om gebreken in een bestreden besluit te herstellen, in plaats van dit besluit meteen te vernietigen. Een regeling van de bestuurlijke lus was aanvankelijk opgenomen in het wetsvoorstel Wet aanpassing bestuursprocesrecht. In 2008 hebben de kamerleden Vermeij, Koopmans en Neppérus echter een initiatiefwetsvoorstel ingediend tot aanvulling van de Algemene wet bestuursrecht met een regeling voor herstel van gebreken in een besluit hangende beroep bij de bestuursrechter; de Wet bestuurlijke lus Awb (Stb. 2009, 570). Deze wet is op 1 januari 2010 in werking getreden (Stb. 2009, 597).

Tussenuitspraak

De Evaluatiecommissie gaf de wetgever voorts in overweging om een algemene regeling van de tussenuitspraak in de Awb op te nemen (aanbeveling 7). Wanneer de bestuurlijke lus in de Awb wordt geïntroduceerd, zal ook de tussenuitspraak zijn intrede doen in de Awb. Dat is naar het oordeel van de Evaluatiecommissie een goede aanleiding om ook het andere in de praktijk bestaande type tussenuitspraak, te weten de tussenuitspraak waarbij prejudiciële vragen worden gesteld, van een wettelijke basis te voorzien. Daarnaast acht de Evaluatiecommissie het denkbaar dat er in bepaalde zaken soms aanleiding kan zijn om met expliciete bewijsopdrachten te werken die in een formele tussenuitspraak worden neergelegd.

In de Wet bestuurlijke lus Awb is een regeling van de tussenuitspraak opgenomen in verband met het toepassen van de bestuurlijke lus. Deze wordt ook gebruikt indien er prejudiciële vragen worden gesteld. Naar het oordeel van het kabinet moet eerst meer ervaring worden opgedaan met de bestuurlijke lus alvorens een algemene regeling van de tussenuitspraak wordt opgenomen in de Awb.

Judiciële lus

De «judiciële lus» ziet op de situatie dat de uitspraak van de hogerberoepsrechter inhoudt dat het bestreden besluit alsnog wordt vernietigd en een nieuw besluit moet worden genomen. Tegen dit nieuwe besluit staat dan weer beroep op de rechtbank en vervolgens hoger beroep open. De «judiciële lus» houdt in dat de hogerberoepsrechter in zijn uitspraak kan bepalen dat tegen het nieuwe besluit slechts beroep kan worden ingesteld bij de hogerberoepsrechter. De Evaluatiecommissie duidt deze figuur ook wel aan met sprongberoep. Dit onderwerp is in de Wet aanpassing bestuursprocesrecht opgenomen.

Definitieve geschilbeslechting

In onderzoeksrapport «Definitieve geschilbeslechting door de bestuursrechter» werd de rechter aangespoord om actief te zijn en mee te denken met het oog op de definitieve beslechting van het geschil. Deze boodschap sprak de Evaluatiecommissie zeer aan. In verband daarmee beval zij aan om een vervolgonderzoek te doen waarin aandacht wordt geschonken aan de ervaringen op deelterreinen van het bestuursrecht

waar rechters het geschil vaak definitief beslechten, zoals het belastingrecht. Ook beval zij aan om andere figuren die kunnen bijdragen aan definitieve beslechting van het geschil, zoals mediation, de schikking en de behandeling van een verzoek om voorlopige voorziening, bij dit vervolgonderzoek te betrekken. Met het oog op dit vervolgonderzoek zou een nulmeting van de doorlooptijden van beroepen moeten worden verricht.

Het project «Versnelling besluitvorming in het ruimtelijk domein» is gericht op de vergroting van het geschilbeslechtend vermogen van het bestuursrecht. Uit dit onderzoek komen diverse oplossingsrichtingen naar voren. Al genoemd werd het houden van regiezittingen. Een ander voorstel betreft een aanpassing van het beslissingsmodel van de bestuursrechter waarbij wettelijk wordt vastgelegd dat hoofdregel is dat de rechter het geschil definitief beslecht. Ook dit voorstel zal worden meegenomen bij de hiervoor aangekondigde voorbereiding van een wetsvoorstel. Hierbij zal ook worden gezien of nuttig en nodig is om het instrumentarium van de rechter uit te breiden met andere mogelijkheden dan de vernietigingsacties, bijvoorbeeld de mogelijkheid van het uitspreken van de relatieve onrechtmatigheid in combinatie met het toekennen van schadevergoeding. Een nulmeting hoeft naar het oordeel van het kabinet niet te worden verricht omdat er voldoende gegevens beschikbaar zijn over doorlooptijden.

Het genoemde project heeft nog een andere mogelijkheid opgeleverd die het geschilbeslechtend vermogen van het bestuursrecht kan vergroten. Uit consultaties kwam namelijk de behoefte naar voren aan een rechtsmiddel waardoor het bij gecompliceerde projecten voor belanghebbenden, zoals vergunningaanvragers of bestuur, mogelijk zou worden om eerder en tussentijds duidelijkheid te krijgen over bepaalde cruciale vragen. Dit zou een «pure» rechtsvraag over toepasselijke wetgeving kunnen zijn of een vraag over toepassing van het recht op de casus (zoals de vraag: is in dit geval een passende beoordeling als bedoeld in de Habitatrictlijn vereist?). Omdat nog veel vragen bestaan over de vormgeving van zo'n rechtsmiddel en de mogelijke (versnellende dan wel vertragende) effecten, zal dit punt nader worden onderzocht in het vervolgproject.

5. Volgende evaluaties

De evaluatie is thans nog wettelijk voorgeschreven in artikel 11:1 van de Algemene wet bestuursrecht. Dit artikel verplicht de ministers van Justitie en van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties zorg te dragen voor een periodieke evaluatie van de wijze waarop de Awb is toegepast. De eerste evaluatie diende plaats te vinden binnen drie jaar na de inwerkingtreding van de wet en omvatte de periode 1994–1997. Vervolgens moet de Awb om de vijf jaar worden geëvalueerd. De vierde evaluatie zou moeten plaatsvinden in 2011. Artikel 11:1, eerste lid, Awb verplicht er niet toe dat bij iedere vijfjaarlijkse evaluatie aan alle denkbare aspecten van de toepassing van de Awb aandacht moet worden besteed. Dat is, zo blijkt ook uit het voorgaande, tot nu toe ook niet de praktijk. Het zou bij een zo omvangrijke en veelomvattende wet als de Awb ondoenlijk zijn. Van de vierde evaluatie zal in ieder geval deel uitmaken een (vervolg)onderzoek naar de ervaringen van burgers met de Awb. Dit onderzoek wordt verricht ter uitvoering van een aanbeveling van de Evaluatiecommissie. Een team onderzoekers van de Universiteit van Tilburg, onder leiding van prof. mr. B.W.N. de Waard, is in 2007 gestart met een langlopend onderzoek naar de ervaringen van burgers en bedrijven in de bezwaarfase. De resultaten van dit onderzoek worden in 2010 verwacht.

In de tweede plaats loopt inmiddels een evaluatie-onderzoek naar de Wet extern klachtrecht. Voor het overige wordt nog bezien op welke onderwerpen de vierde evaluatie betrekking zou moeten hebben. Daarbij zal ook de evaluatie van de Crisis- en herstelwet worden betrokken.

6. Overige beleidsvoornemens en stand van zaken Awb

De derde evaluatie van de Awb heeft veel waardevolle inzichten en nuttige aanbevelingen opgeleverd, waarmee het kabinet zijn voordeel kan doen. Een aantal aanbevelingen is sinds het verschijnen van het evaluatieverslag al opgepakt. Bij andere zal dat nog gebeuren, mede in het licht van de voorstellen die uit het project «Versnelling besluitvorming ruimtelijk domein» zijn gekomen. Het kabinet is voornemens om reeds met de voorbereidingen te starten voor een wetsvoorstel waarin enkele van die voorstellen zijn uitgewerkt: regeling van de regiezitting en aanpassing van het beslissingsmodel van de rechter. Hierin zal ook een ander voorstel uit genoemd project worden betrokken, namelijk om de mogelijkheid van de proceskostenveroordeling van artikel 8:75, eerste lid, Awb te verruimen, opdat burgers, meer dan nu, worden gedwongen een zorgvuldige afweging te maken bij het al dan niet instellen of voortzetten van (hoger) beroep.

Door nu met de voorbereidingen van een wetsvoorstel terzake te starten, zal een volgend kabinet snel een weloverwogen besluit kunnen nemen over het al dan niet indienen van zo'n wetsvoorstel.

Wetgever en andere bij de Awb betrokken actoren zoals de rechter en het bestuur staan voor de maatschappelijke opgave om het geschilbeslechtend vermogen van het bestuursrecht te vergroten. Ook de derde evaluatie Awb heeft dit onderstreept. Definitieve geschilbeslechting zal dan ook de komende jaren een centraal thema zijn in het beleid rond de Awb.

De minister van Justitie,
Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,
E. M. H. Hirsch Ballin

Aanbevelingen aan de wetgever

Klagen bij bestuursorganen

1. De wetgever wordt in overweging gegeven in titel 9.1 Awb de mogelijkheid op te nemen om de beslistermijn voor klachten met instemming van de klager te verlengen.

Feitenvaststelling in beroep

2. De wetgever wordt in overweging gegeven om in hoofdstuk 8 Awb een regeling van het bewijsrecht op te nemen.

Definitieve geschilbeslechting door de bestuursrechter

3. De wetgever wordt in overweging gegeven een «bestuurlijke lus» in te voeren, langs de lijnen van het concept-wetsvoorstel Aanpassing bestuursprocesrecht.
4. De wetgever wordt in overweging gegeven om het mogelijk te maken dat de hogerberoepsrechter bepaalt dat tegen een ter uitvoering van zijn uitspraak te nemen besluit beroep bij de hogerberoepsrechter zal openstaan.

De Europese agenda van de Awb

5. Het verdient aanbeveling dat de subsidietitel van de Awb in overeenstemming wordt gebracht met Europese recht inzake staatssteun.
6. De wetgever wordt aanbevolen hoofdstuk 5 Awb aan te vullen met bepalingen inzake transnationaal toezicht. Daarbij dient voorrang te worden gegeven aan de bepalingen die nodig zijn ter implementatie van de Dienstenrichtlijn.
7. De wetgever wordt in overweging gegeven om een algemene regeling van de tussenuitspraak in de Awb op te nemen.
8. De wetgever wordt in overweging gegeven de voorzieningenrechter de bevoegdheid toe te kennen om aan een voorlopige voorziening de voorwaarde te verbinden dat de verzoeker financiële zekerheid stelt.

Aanbevelingen aan de regering

Klagen bij bestuursorganen

9. Het verdient aanbeveling om bij de evaluatie van het extern klachtrecht (titel 9.2 van de Awb) tevens aandacht te besteden aan de daarmee beoogde positieve effecten op de kwaliteit van de interne klachtbehandeling.
10. De ministers van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en van Justitie zouden in overleg met de vertegenwoordigende organisaties van de decentrale overheden kunnen bezien hoe zij de voordelen en de mogelijkheden van informele klachtafdoening, met name door het gebruik van de telefoon, nadrukkelijk onder de aandacht kunnen brengen van gemeenten, provincies, waterschappen en gemeenschappelijke regelingen.

Vooronderzoek naar ervaringen van burgers

11. Het verdient overweging om vervolgonderzoek te doen naar de verwachtingen die burgers hebben van het beroep op de bestuursrechter, de mate waarin die verwachtingen gerechtvaardigd zijn, en de factoren die daarop van invloed zijn.
12. Het verdient overweging om een breed opgezet vervolgonderzoek te doen naar het ontstaan en verloop van bezwaarprocedures en daarbij te verzekeren dat ook het perspectief van burgers met een lager dan gemiddelde opleiding en sociale vaardigheid aan bod komt.
13. Het verdient aanbeveling om bij de evaluatie van het extern klachtrecht ook de bevindingen van de verschillende ombudsinstanties met de toepassing van Awb-bepalingen bij de primaire besluitvorming te betrekken.

Feitenvaststelling in beroep

14. Het verdient aanbeveling dat de minister van Justitie en de Raad voor de rechtspraak nagaan of de financiering van de gerechten moet worden aangepast, om te waarborgen dat het houden van een uitgebreider vooronderzoek of een hernieuwd onderzoek ter zitting niet wordt ontmoedigd.

Definitieve geschilbeslechting door de bestuursrechter

15. Het verdient aanbeveling een vervolgonderzoek te doen, waarin aandacht wordt geschonken aan:
 - a. de ervaringen op deelterreinen van bestuursrecht waar rechters het geschil vaak definitief beslechten, zoals het belastingrecht, en
 - b. andere figuren die kunnen bijdragen aan definitieve beslechting van het geschil, zoals mediation, de schikking en de behandeling van een verzoek om voorlopige voorziening.
16. De minister van Justitie wordt in overweging gegeven een nulmeting van de doorlooptijden van beroepen te verrichten met het oog op later onderzoek naar het effect van de maatregelen ter verbetering van definitieve geschilbeslechting.

Aanbevelingen aan het bestuur

Klagen bij bestuursorganen

17. Bestuursorganen dienen de klachtbehandeling binnen hun organisatie op een voldoende centraal niveau onder te brengen om te garanderen dat:
 - er voldoende afstand is tot degenen waarover wordt geklaagd;
 - de ambtelijke en bestuurlijke leiding er voldoende zicht op kan houden en er ook lering uit kan trekken;
 - de klachtbehandeling zelf voldoende professioneel kan gebeuren.
18. Ter bevordering van het leereffect zouden bestuursorganen ook informeel afgedane klachten moeten registreren en de wettelijke registratie- en publicatieplicht van klachten zoveel mogelijk moeten benutten om tevens in het openbaar verantwoording af te leggen over de gevolgen die zij aan de klachten hebben verbonden voor hun dienstverlening. Een (burger)jaarverslag is daarvoor een zeer geschikt medium.

19. Bestuursorganen wordt in overweging gegeven te bezien of zij (nog) meer gebruik kunnen maken van de mogelijkheden om informeel te reageren op klachten, met name door het gebruik van de telefoon.
20. Verordeningen en beleidsregels op het terrein van het intern klachtrecht zijn overbodig en verwarrend. Waar zij bestaan, dienen ze bij voorkeur te worden afgeschaft. Voor communicatieve doeleinden kan gebruikgemaakt worden van de gebruikelijke voorlichtingsmiddelen en (intern) van werkinstructies.

Feitenvaststelling in beroep

21. Bestuursorganen zouden belanghebbenden in een zo vroeg mogelijk stadium zo concreet mogelijk moeten voorlichten over hun verantwoordelijkheid voor het aanleveren van informatie ten behoeve van een te nemen besluit, alsmede over de eventuele gevolgen van een tekortschieten daarin. Dit geldt zowel bij de voorbereiding van een primair besluit als bij de voorbereiding van een beslissing op bezwaar.

Definitieve geschilbeslechting door de bestuursrechter

22. Bestuursorganen dienen zich waar mogelijk reeds voor de zitting te beraden op na een eventuele vernietiging resterende beslissingsalternatieven. Voorts dienen zij hun procesvertegenwoordigers waar mogelijk te voorzien van een toereikend mandaat om desgevraagd ter zitting een keuze te maken uit de resterende beslissingsalternatieven.

De Europese agenda van de Awb

23. Het verdient aanbeveling dat bestuursorganen die besluiten nemen die onder de reikwijdte van de Dienstenrichtlijn vallen, er met voorrang voor zorgen dat deze besluiten langs elektronische weg kunnen worden aangevraagd.

Aanbevelingen aan de bestuursrechter

Feitenvaststelling in beroep

24. Het verdient aanbeveling dat de bestuursrechters per deelgebied van het bestuursrecht beleid ontwikkelen inzake de feitenvaststelling.
25. Het verdient aanbeveling dat bestuursrechters beleid ontwikkelen ter verbetering van de voorlichting aan appellanten over hun verantwoordelijkheden en mogelijkheden bij de bewijslevering in beroep.
26. Indien de rechter met toepassing van artikel 8:59 Awb een partij oproept voor de zitting, verdient het daarbij aanbeveling de reden voor de oproeping te vermelden (paragraaf 4.6.3).
27. Het verdient aanbeveling dat de rechter partijen zoveel mogelijk informeert over punten die hij ter zitting aan de orde wil stellen, ook als dat pas kort voor de zitting kan.
28. De rechter dient zijn beslissingen over bewijslastverdeling en waar mogelijk ook die over de bewijswaardering voldoende concreet te motiveren.
29. Het verdient aanbeveling dat bestuursrechters voor veelvoorkomende categorieën geschillen kenbare criteria ontwikkelen voor het gebruik van onderzoeksbevoegdheden.

30. De rechter zou op een tijdig en onderbouwd verzoek van een partij om een onderzoeksbevoegdheid te gebruiken tijdig een gemotiveerde beslissing moeten nemen.
31. De rechter zou bij daarvoor in aanmerking komende zaken meer inhoud moeten geven aan het vooronderzoek.

Aanbevelingen aan onderzoekers

Vooronderzoek naar ervaringen van burgers

32. Het verdient aanbeveling om bij onderzoek naar ervaringen van burgers vooral goed te letten op burgers die positieve ervaringen melden terwijl de uitkomst van de procedure voor hen negatief was, en op burgers die negatieve ervaringen melden terwijl de uitkomst van de procedure voor hen positief was, omdat dat het meeste inzicht biedt in factoren die burgers van belang achten in de betrokken procedures.

BRIEF AAN DE MINISTER VAN JUSTITIE

Den Haag, 29 juni 2010

In de vergadering van de vaste commissie voor Justitie van 15 juni jl. is de brief d.d. 28 mei 2010 over de derde evaluatie van de Awb en het project Versnelling besluitvorming bestuurlijk domein aan de orde geweest. Een aantal fracties heeft daarbij te kennen gegeven de regering een aantal vragen te willen stellen naar aanleiding van deze brief.

De leden van de fracties van het **CDA** en de **PvdA** hebben, mede namens de leden van de **SP**-fractie, de volgende vragen en opmerkingen – mede met het oog op de volgende evaluatie in 2011. Wanneer de vragen niet door deze fracties gezamenlijk worden gesteld, wordt dit expliciet in de paragraaf vermeld.

Kabinetsstandpunt over evaluatie

Zoals de genoemde leden vorig jaar ter gelegenheid van de behandeling van de vierde Tranche Awb hebben gezegd, heeft het kabinetsstandpunt over deze evaluatie lang op zich laten wachten. Weliswaar zijn tussen het verschijnen van de evaluatie en de datum van dit kabinetsstandpunt tal van vervolgonderzoeken gepleegd en zijn op deelterreinen al wetswijzigingen ingevoerd, deze leden willen toch wel van de minister horen, of hij dit zelf een ordelijke procesgang vindt.

Zou het niet wijzer zijn geweest om meteen na het verschijnen van de eigenlijke evaluatie (februari 2007) een kabinetsreactie te produceren met een voorlopig standpunt en een opsomming van noodzakelijk geachte vervolgonderzoeken? De regering heeft destijds wèl om een standpunt gevraagd aan maar liefst elf verschillende bestuursorganen, maar heeft het parlement slechts geïnformeerd. Ziet zij in het tijdig raadplegen van het parlement omtrent een evaluatie geen meerwaarde?

Evaluatie voor aanpassing bestuursprocesrecht

Door deze leden wordt de ambitie onderschreven om te komen tot een «vlotte en doeltreffende» afdoening van bestuursrechtelijke geschillen. Ook de zoektocht naar mogelijkheden om tot definitieve afdoening van bestuursgeschillen te komen door de bestuursrechter worden van harte onderschreven.

De Crisis- en herstelwet (CHW) die onlangs door deze kamer is aanvaard (Stb. 135), bevat een aantal voorschriften op het terrein van het bestuurs-(proces)recht en zijn met name gericht op versnelling van de besluitvorming in het ruimtelijk domein en de vermindering van juridische risico's. Essentieel onderdeel van het wetsvoorstel is dat de voorschriften in de CHW een deels experimenteel karakter dragen, dat wil zeggen dat bezien moet worden of en op welke wijze de maatregelen effect sorteren in de rechtspraak. In het debat over de CHW is door de hele Kamer aangegeven dat deze ervaringen eerst bezien dienen te worden op hun effect. Vervolgens komt de vraag aan de orde of een fundamentele aanpassing van het bestuursprocesrecht noodzakelijk is. Het verbaast deze leden dan ook, dat de regering met de indiening van wetsvoorstel 32 377 (Wijziging van de Tracéwet met het oog op de versnelling en verbetering van besluitvorming over infrastructurele projecten) ervoor kiest het beroepsrecht voor decentrale bestuursorganen af te schaffen (zie artikel 25a van het wetsvoorstel en pagina 9 van de memorie van toelichting). En dat terwijl juist in het kader van de CHW ervaring dient te worden opgedaan met de afschaffing van dit beroepsrecht. Wetsvoorstel 32 377 biedt een permanente regeling voor besluitvorming over de aanleg van infrastructuur. Het voorstel maakt de keuze van eventuele afschaffing van het beroepsrecht, in elk geval in relatie tot

tracébesluiten, onomkeerbaar. Deze leden zullen bij de behandeling van wetsvoorstel 32 377, na aanneming in de Tweede kamer, uitvoerig terugkomen op dit voorstel.

Hierbij tekenen deze leden aan, dat zij – gezien vanuit de optiek van het versnellen van procedures – betwijfelen of het beknootten van de rechtsbescherming voor burgers en overheden effectief zal zijn. Zij bevinden zich hiermee in het goede gezelschap van de regering zelve. De regering geeft immers in de brief zelf terecht aan, dat «de traagheid in de besluitvorming van ruimtelijke projecten evenzeer gelegen kan zijn en vaak ook ligt in budgettaire en politiek-bestuurlijke problemen of problemen met betrekking tot de kwaliteit van de voorbereiding van de besluitvorming». Zij achten in deze dan ook des te meer reden aanwezig om dit soort maatregelen thans alleen tijdelijk te beproeven voordat tot definitieve invoering zou worden overgegaan.

Gelet op het voorgaande verzoeken deze leden de regering vast te houden aan de afspraak dat eerst in het kader van de CHW gezien wordt of, en op welke wijze, de voorgestelde aanpassingen van het bestuursprocesrecht effect sorteren en bij de evaluatie te bezien of definitieve aanpassing noodzakelijk is. Kan de regering deze benadering onderschrijven, vooral met het oog op een zorgvuldige en weloverwogen aanpassing van het bestuursprocesrecht?

Klachtrecht

Kan de regering bij het onderdeel «klachtrecht» en de voornemens om dit recht een nieuwe impuls te geven, aansluiten bij de mening van de Nationale Ombudsman, die bij herhaling heeft gewezen op het nut van een meer informele afdoening van klachten? Met betrekking tot dit onderwerp is er naar de opvatting van deze leden meer nodig dan een interdepartementale werkgroep van «best practices». Van groot belang is dat ook gemeenten en provincies gewezen worden op nut en noodzaak van een niet-formele benadering van de klager. Is de regering voornemens om de «jurisprudentie» van de diverse regionale en lokale ombudsmannen/-vrouwen meer bij elkaar te brengen?

Lex silencio positivo

In afwijking van het advies van de Evaluatiecommissie Awb is de regering van mening dat op basis van de Dienstenrichtlijn de Awb dient te worden uitgebreid met een regeling over de positieve fictieve beschikking bij niet tijdig beslissen (lex silencio positivo). De regering stelt in haar brief dat er gewerkt wordt met een Verzamelwet lex silencio positivo (werktitel). Is de regering bereid bij de opstelling van deze Verzamelwet terdege rekening te houden met een groot aantal gevoelige en ook juridische aspecten van deze regeling? Deze leden wijzen daarbij op de omstreden juridisch status van een non-besluit, de gevolgen van het «achteroverleunen» van het bestuursorgaan voor derde-belanghebbenden en de algemene plicht van bestuursorganen over (ook fictieve) besluiten te publiceren met het oog op de rechtszekerheid en de rechtmatigheid van besluitvorming (verwezen zij onder meer naar art. 3:11 en 3:12 Awb).

Regiezittingen

Ten aanzien van definitieve geschillenbeslechting door de bestuursrechter en feitenvaststelling in beroep, kunnen deze leden zich goed vinden in de voorstellen van de regering. Een aantal voorstellen is inmiddels verheven tot wet, zoals de bestuurlijke lus en de tussenuitspraak. Met deze aanpassing kan eerst de nodige ervaring worden opgedaan. Het houden van zogenaamde regiezittingen kan een positieve rol spelen bij definitieve geschilbeslechting. In dit geval voorzien de leden van de **CDA**-fractie, mede namens leden van de **SP**-fractie, dat aanpassing van de financiering van de gerechten noodzakelijk is. Zij doelen daarbij vooral op het

stimuleren van regiezittingen, wat al enige tijd op een aantal rechtbanken plaatsvindt. Is de regering bereid om tot een snelle financiële stimulans te komen?

De leden van de **PvdA**-fractie zouden van de regering willen weten, of regiezittingen heel vroeg in het proces nu juist veel tijd en inspanning zouden kunnen besparen. Zij veronderstellen dat vroegtijdige geschilafbakening, bewijsopdrachten en onderzoek naar de minnelijke afdoening van het beroep, aan een efficiënte procesvoering en geschilafdoening kunnen bijdragen. Wat is in deze de juiste redenering? Dit nog los van de enorme mogelijkheden om niet alleen beroep maar ook zelfs bezwaar te voorkomen, door onmiddellijke informele benadering van de bezwaarde of de klager door een empathisch optredend ambtenaar, en de bevredigende ervaringen met mediation. Van deze aanpak zijn in ieder geval in diverse provincies aansprekende voorbeelden beschikbaar.

Lijdelijkheid van de bestuursrechter

Deze leden hebben in dit verband ook nog een principiële vraag. Welke keuze maakt de regering zelf, als het gaat om de lijdelijkheid van de bestuursrechter? Wie bepaalt primair het geschil en de omvang van het geschil? Bij het eerste ontwerp van Boek 8 Awb (derde tranche) was het toch de bedoeling, dat de bestuursrechter zelf actief de feiten zou moeten opsporen en vaststellen? Dit blijkt toch duidelijk – zo lijkt het deze leden – uit de inlichtingenplicht (artikelen 8.27 en 8.28 Awb), uit het initiatief van de rechter tot getuigenverhoor (artikel 8.46 Awb) en uit de mogelijkheid voor de rechter om zelf te voorzien in de uitspraak (artikel 8.72, vierde lid en slot, van de Awb)? Ook het instellen van een regiezitting, waarin (de omvang van) het geschil wordt gepreciseerd, lijkt daarop te wijzen. Hoe is dit te rijmen met de ontwikkelingen in het bestuursbewijsrecht, die nu door de regering worden geconstateerd? Zal een nadere wettelijke vastlegging van materieel bewijsrecht de lijdelijkheid van de bestuursrechter niet nader in de hand werken? Vindt de regering dit een wenselijke ontwikkeling? Deze leden denken daarbij onder meer aan de bescherming van de onervaren procederende burger zonder professionele rechtsbijstand. Is het beginsel van «equality of arms» niet beter gediend met een actief optredende bestuursrechter?

In lijn met het voorgaande lijkt deze leden de invoering van de judiciële lus («sprongberoep») noodzakelijk.

Nul-meting en noodzaak aanpassing bestuursprocesrecht

Het vergroten van het geschilbeslechtende vermogen van het bestuursrecht verdient een brede aanpak. Dit betekent een forse aanpassing van de wetgeving met het oog op een (deels nieuw) instrumentarium voor de rechter. De regering stelt geen behoefte te hebben een 0-meting. Kan de regering aan deze leden aangeven op welke wijze de huidige rechtspraktijk en de voorhanden zijnde data voldoende grondslag bieden voor wettelijke aanpassingen van het bestuursprocesrecht, met het oog op de bevordering van het geschilbeslechtende vermogen van het bestuursrecht?

De leden van de commissie zien uit naar de antwoorden van de regering.

De voorzitter van de vaste commissie voor Justitie,
R. H. van de Beeten

BRIEF VAN DE MINISTER VAN JUSTITIE, MINISTER VAN BINNENLANDSE ZAKEN EN KONINKRIJKSRELATIES

Aan de Voorzitter van de Eerste Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 15 september 2010

Bij brief van 29 juni 2010 (kenmerk: 146517.01u) hebben de leden van de fracties van het CDA en de PvdA, mede namens de leden van de SP-fractie, een aantal vragen gesteld over mijn brief aan de Voorzitter van de Eerste Kamer der Staten-Generaal van 28 mei 2010 over de derde evaluatie van de Awb en het project Versnelling besluitvorming ruimtelijk domein (TK 2009/10, 29 279, nr. 111).

Procedure

Deze leden wijzen er in de eerste plaats op dat het kabinetsstandpunt over de derde evaluatie lang op zich heeft laten wachten. Het bevreemdt hun dat het rapport van de Evaluatiecommissie wel kort na het verschijnen ervan naar een aantal adviesinstanties is gestuurd.

De leden constateren terecht dat het geruime tijd heeft geduurd voordat het parlement is geïnformeerd over het standpunt van het kabinet. Eerst heb ik het rapport van de Evaluatiecommissie, zoals ook bij de eerdere evaluaties van de Algemene wet bestuursrecht is gebeurd, voorgelegd aan een aantal instanties. Hun reacties heb ik betrokken bij het formuleren van het kabinetsstandpunt. De berichtgeving daarover aan de Staten-Generaal heeft enige tijd op zich laten wachten, omdat in de tussentijdse periode bij het werk aan de Algemene wet bestuursrecht voorrang moest worden gegeven aan andere dossiers. In het kader daarvan is overigens een groot aantal aanbevelingen al geheel of gedeeltelijk uitgewerkt in wetsvoorstellen. Zo wordt in het inmiddels bij de Tweede Kamer ingediende voorstel van Wet aanpassing bestuursrecht (Kamerstukken II 2009/10, nr. 32 450, nrs. 1–4) voorzien in een judiciële lus. Verder is opdracht gegeven voor een langlopend onderzoek naar praktijkervaringen van burgers met bezwaarprocedures. Daarnaast wordt in het kader van het project Versnelling besluitvorming in het ruimtelijk domein nader onderzoek gedaan naar een aantal bewijsrechtelijke problemen die (ook) in de evaluatie zijn gesignaleerd. Voorts is inmiddels een wettelijke voorziening getroffen voor de verlenging van de beslistermijn op klachten met instemming van de klager, conform een daartoe strekkende aanbeveling van de Evaluatiecommissie. Vermeldenswaard is ten slotte nog de inwerkingtreding van de regeling voor een bestuurlijke lus per 1 januari 2010.

Verzamelwet lex silencio positivo

Daarnaast vragen deze leden of de regering bereid is om bij de opstelling van de Verzamelwet lex silencio positivo terdege rekening te houden met een groot aantal gevoelige en ook juridische aspecten van deze regeling. Zij wezen daarbij op de omstrede juridische status van een non-besluit, de gevolgen van het «achteroverleunen» van het bestuursorgaan voor derde-belanghebbenden en de algemene plicht van bestuursorganen, (ook fictieve) besluiten bekend te maken met het oog op de rechtszekerheid en de rechtmatigheid van besluitvorming.

Voor de goede orde wil de regering hier opmerken dat de bedoelde Verzamelwet lex silencio positivo niet is bedoeld om een nieuw, algemeen, wettelijk kader vast te stellen voor de lex silencio positivo. Het wettelijk kader is sinds 28 december 2009 opgenomen in de Algemene wet bestuursrecht met een regeling over de lex silencio positivo in de nieuwe paragraaf 4.1.3.3. De directe aanleiding daarvoor vormde artikel

13, vierde lid, van de dienstenrichtlijn. Op grond van deze richtlijn moesten lidstaten er voor 28 december 2009 voor zorgen dat in hun rechtsstelsel wordt voorzien in de *lex silencio positivo*. De dienstenrichtlijn verplicht er niet toe dat de *lex silencio positivo* op iedere vergunning die valt onder de Dienstenrichtlijn, van toepassing is. Wanneer dat gerechtvaardigd is om «dwingende redenen van algemeen belang (met inbegrip van een rechtmatig belang van een derde partij)», zo blijkt uit artikel 13, vierde lid, is invoering van de *lex silencio positivo* niet verplicht. Een overzicht van tot op heden erkende dwingende redenen van algemeen belang is bij de behandeling van het wetsvoorstel voor een Dienstenwet gepresenteerd (zie Kamerstukken II 2007/08, 31 579, nr. 3, blz. 83). Bij de behandeling van het wetsvoorstel is door uw Kamer ook stilgestaan bij dit begrip (zie Kamerstukken I 2008/09, C, blz. 17). Bij de plenaire behandeling van de Dienstenwet, die onderdeel was van de implementatiewetgeving, in de Tweede Kamer in maart 2009 is het amendement Vos – Van Dijk aangenomen met het verzoek om voor de vergunningen die onder de dienstenrichtlijn vallen het beginsel van «de *lex silencio* is van toepassing, tenzij» te hanteren (Kamerstukken II 2007/08, 31 579, nr. 14). Door dit amendement wordt thans in artikel 28 van de Dienstenwet bepaald dat de *lex silencio* van toepassing is op vergunningstelsels die onder de reikwijdte van de dienstenrichtlijn vallen, tenzij bij wettelijk voorschrift anders is bepaald. Bij wijze van overgangsrecht is in het genoemde amendement in artikel 66, eerste lid, bepaald dat artikel 28 van de Dienstenwet tot 1 januari 2012 niet van toepassing is op vergunningen die aangewezen zijn bij algemene maatregel van bestuur. Dit is het Tijdelijk besluit *Lex silencio positivo* geworden (Besluit van 17 december 2009, Staatsblad 2009, nr. 571). Gezien het tijdelijk karakter van dit besluit zullen eventuele uitzonderingen op de *lex silencio positivo* voor vergunningen die onder de reikwijdte vallen van de dienstenrichtlijn, na 2012 moeten worden opgenomen in andere wettelijke voorschriften. Daarom is in de nota van toelichting bij het Tijdelijk besluit *Lex silencio positivo* reeds aangekondigd dat in vervolg op het besluit een verzamelwetsvoorstel zou worden opgesteld om te voorzien in het vastleggen van de uitzonderingen op wetsniveau of om te voorzien in benodigde wettelijke grondslagen voor vastlegging bij lagere regelgeving (blz. 9). De door de leden bedoelde Verzamelwet *lex silencio positivo* waaraan nu wordt gewerkt is daarvan de invulling en heeft dan ook niet het doel het wettelijk kader voor de *lex silencio positivo* aan te passen. Tijdens de behandeling van het wetsvoorstel kunnen de door de leden genoemde juridische aspecten uiteraard wel een rol spelen bij de afwegingen in concrete gevallen of «dwingende redenen van algemeen belang» in de weg staan aan toepassing van de *lex silencio positivo* bij een specifiek vergunningstelsel (zie in dit verband ook mijn brief van 1 september 2009 over het ontwerp voor het tijdelijk besluit *Lex silencio positivo* Dienstenrichtlijn (31 579, nr. 20)). In een meer algemene zin wil de regering nog het volgende naar voren brengen over het instrument van de *lex silencio positivo*. Naar het oordeel van de regering hebben burgers, bedrijven en maatschappelijke organisaties recht op tijdige beslissingen van de overheid op vergunningaanvragen. Het instrument van de *lex silencio positivo* is één van de methoden om ervoor te zorgen dat de overheid op tijd beslist op vergunningaanvragen en dat onnodige regeldruk wordt voorkomen. Tijdige besluitvorming wordt ook bevorderd door de op 1 oktober 2009 in werking getreden Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen. Daarnaast spant de regering zich in om die dienstverlening door diverse overheidsinstanties zo goed, snel en transparant mogelijk te maken. Dit zorgt ervoor dat burgers, bedrijven en maatschappelijke organisaties minder regeldruk ervaren in het proces van vergunningverlening.

Tijdens de plenaire behandeling in de Tweede Kamer van het wetsvoorstel voor een Dienstenwet is ook de motie Van Dijk c.s. aangenomen waarin werd gevraagd om een heroverweging van de toepasselijkheid van de *lex silencio positivo* voor vergunningstelsels waarvoor het kabinet eerder, op basis van een onderzoeksrapport van de B&A-groep, had geconcludeerd dat invoering van de *lex silencio positivo* juridisch-technisch onmogelijk was en die niet onder de dienstenrichtlijn vallen (Kamerstukken II 2007/08, 31 579, nr. 18).

Bij de heroverweging is nog eens goed gekeken naar de redenen waarom toepassing van de *lex silencio positivo* niet mogelijk is, bijvoorbeeld wanneer gebruik wordt gemaakt van de uniforme openbare voorbereidingsprocedure. Daarbij is ook rekening gehouden met de gevoelige en juridische aspecten waarop uw Kamer wijst en waarover ik eerder met uw Kamer al een eerste gedachtewisseling heb gehad (zie Kamerstukken I 2008/09, 31 579, F, blz. 1–4).

De redenen om de *lex silencio positivo* niet toe te passen, vallen uiteen in drie categorieën:

1. Toepassing van de *lex silencio positivo* is juridisch onmogelijk. Dit doet zich bijvoorbeeld voor als Europese en internationale regelgeving en verdragen in de weg staan aan toepassing van de *lex silencio positivo*.
2. In feite is er geen sprake van een vergunning. Hier gaat het bijvoorbeeld om stelsels die onder het begrip «vergunning» van de Dienstenrichtlijn vallen, maar waarvoor feitelijke handelingen moeten plaatsvinden of waarvoor zogenoemde conformiteitsdocumenten of verklaringen moeten worden verstrekt (die een product moeten vergezellen bij vervoer/verhandeling of die door ondernemers moeten kunnen worden getoond in het buitenland). Voor deze verklaringen is expliciet een beoordeling vooraf nodig.
3. Toepassing van de *lex silencio positivo* levert een te groot maatschappelijk risico op. Dit houdt in dat het maatschappelijk risico in het geval dat een vergunning onterecht wordt geacht te zijn verleend op grond van de *lex silencio positivo*, ook al is het slechts één keer of een zeer beperkt aantal keren per jaar, onwenselijk groot is afgezet tegen het maatschappelijk voordeel van tijdige vergunningverlening. Het gaat dan om aanzienlijke risico's voor de volksgezondheid, de veiligheid, het milieu, en voor de bescherming van kwetsbare groepen (bijvoorbeeld minderjarigen, kwetsbare volwassenen, dieren). Ook grote onomkeerbare schade als gevolg van de onterecht verleend geachte vergunning op grond van de *lex silencio positivo* wordt beschouwd als een te groot maatschappelijk risico.

Met het oog op de gewenste vermindering van regeldruk geeft het kabinet echter de voorkeur aan het laten vervallen van een vergunningstelsel of het omzetten in algemene regels met eventueel een meldingsplicht, boven het instandhouden van een vergunningstelsel met de invoering van de *lex silencio positivo*. Daarom heeft de heroverweging ten behoeve van het wetsvoorstel Verzamelwet *lex silencio positivo* zich niet beperkt tot de mogelijkheden voor toepassing van de *lex silencio positivo*, maar is ook bekeken of de vergunningstelsels alsnog konden worden afgeschaft of omgezet in algemene regels. Dit wetsvoorstel zal op korte termijn bij de Tweede Kamer worden ingediend.

Wijziging van de Tracéwet (afschaffing beroepsrecht decentrale overheden)

In mijn brief aan uw Kamer sprak ik deze ambitie uit om een vlotte en doeltreffende afdoening van bestuursrechtelijke geschillen verder te bevorderen. Het verheugt mij dat deze leden mijn ambitie onderschrijven.

Zij merken op dat de onlangs door de Eerste Kamer aanvaarde Crisis- en herstelwet (CHW) een aantal bepalingen bevat op het terrein van het bestuurs(proces)recht die met name gericht zijn op versnelling van de besluitvorming in het ruimtelijk domein. In het debat over de CHW is door de Kamer aangegeven dat met deze bepalingen eerst ervaring moet worden opgedaan, voordat kan worden gezien of fundamentele aanpassing van het bestuursprocesrecht noodzakelijk is. Tegen deze achtergrond verbaast het deze leden dat de regering met de indiening van wetsvoorstel 32 377 (Wijziging van de Tracéwet met het oog op de versnelling en verbetering van besluitvorming over infrastructurele projecten) ervoor kiest het beroepsrecht van decentrale overheden ook bij tracébesluiten die niet onder de CHW vallen, af te schaffen. Het is juist dat in wetsvoorstel 32 377 tot wijziging van de Tracéwet ten aanzien van het beroepsrecht van decentrale overheden een permanente regeling wordt voorgesteld voor tracébesluiten. Daarmee komt tot uitdrukking dat specifiek voor tracébesluiten een structurele regeling mogelijk en nodig wordt geacht. Dit is anders bij de regeling in de Crisis- en herstelwet, die een bredere bereik en daarom een experimenteel karakter heeft. Het voorstel voor de Tracéwet past, naar de mening van het kabinet, bij de structurele implementatie van het advies van de Commissie Elverding in dit wetsvoorstel, en bij de daaraan ten grondslag liggende gedachte dat decentrale overheden aan de besluitvorming over projecten deel nemen in de in de fase van verkenning, en niet via de rechter.

Informele afdoening van klachten en bezwaren

Daarnaast vragen deze leden of de regering bij het onderdeel klachtrecht en de voornemens om dit recht een nieuwe impuls te geven, kan aansluiten bij de mening van de Nationale ombudsman, die bij herhaling heeft gewezen op het nut van een meer informele afdoening van klachten. Naar de opvatting van deze leden is meer nodig dan een interdepartementale werkgroep van best practices. Van groot belang is dat ook gemeenten en provincies worden gewezen op het nut van een niet-formele benadering van de klager.

Het kabinet onderschrijft het belang van een informele afdoening van zowel klachten als bezwaren. Mede naar aanleiding van de derde evaluatie van de Awb is het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties in 2007 gestart met een onderzoek naar de mogelijkheden en effecten van een informele aanpak van klachten en bezwaren door de inzet van mediationvaardigheden. Met de inzet van «mediationvaardigheden» wordt bedoeld dat de ambtenaar ingeval van een aanvraag, zienswijze, klacht of bezwaarschrift, snel en persoonlijk – telefonisch – contact opneemt met de betrokken burger(s) vanuit een open, geïnteresseerde en oplossingsgerichte houding. Daarbij past de ambtenaar eventueel de-escalerende en de-juridiserende interventies toe. De ambtenaar overlegt samen met de burger over de beste wijze van behandeling van de aanvraag, zienswijze, klacht of bezwaar en zoekt waar mogelijk samen met de burger naar een oplossing binnen de kaders van de wet.

De resultaten van het eerste onderzoek zijn in maart 2008 gepubliceerd¹. Door het toepassen van mediationvaardigheden steeg de tevredenheid van de burger en de arbeidstevredenheid van het overheidspersoneel met 20 procent. Daarnaast leverde de inzet van mediationvaardigheden betrokken burgers en bedrijven een tijdsbesparing op van 23 procent. De kosten voor de overheid namen met 27 procent af. Tot slot leidde de inzet van mediationvaardigheden in 50 procent van de bezwaren tot een (duurzame) oplossing met een intrekking van het bezwaar tot gevolg. Deze positieve resultaten waren in 2008 aanleiding om de mogelijkheden van het landelijk uitrollen van een informele aanpak van klachten en bezwaren verder te onderzoeken en ondersteunen. Gedurende het jaar

¹ *Eindrapportage Mediationvaardigheden bij de overheid, een onderzoek naar de kosteneffectiviteit van de inzet van mediationvaardigheden bij de overheid*, in opdracht van het ministerie van BZK uitgevoerd door Sira consulting b.v. 2008 en *Een luisterend oor: over de inzet van mediationvaardigheden*, ministerie van BZK, 2008.

2009 heeft het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties in nauwe samenwerking met 26 pionier overheidsorganisaties de mogelijkheden en effecten van een informele aanpak voor 16 overheidsdomeinen onderzocht. Een deel van de pioniers was gericht op de primaire fase en een deel van de pioniers op bezwaarfase. Een deel van deze pioniers heeft de informele aanpak bij zowel bezwaren als klachten toegepast. Een rapportage met de eindresultaten van dit onderzoek wordt deze zomer naar het parlement verzonden. Daarnaast zijn het afgelopen jaar de klachtbehandelaars bij de politie getraind in het toepassen van een informele aanpak met behulp van mediationvaardigheden. Een effectmeting met de resultaten van dat traject zullen dit najaar aan de Kamer worden verzonden.

Sinds de start van dit traject in 2007 zijn door het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties verschillende conferenties en bijeenkomsten voor overheidsinstanties georganiseerd, waaronder ook gemeenten en provincies. Om overheidsorganisaties verder te ondersteunen bij het implementeren van een informele aanpak van klachten en bezwaren en om een landelijke uitrol mogelijk te maken zijn bovendien verschillende instrumenten ontwikkeld en verspreid zoals de praktische handleiding 'Prettig contact met de overheid'¹ en de belwijzer. Tegen het einde van dit jaar zullen naar verwachting bij ruim 200 overheidsorganisaties pilots zijn opgestart. Het uitwisselen van «best practices» en «lessons learned» heeft de afgelopen 2 jaar bijgedragen aan het feit dat de pionierorganisaties sneller – binnen 1 jaar – betere resultaten konden bereiken dan de bestuursorganen uit het eerste onderzoek op eigen kracht in drie jaar hadden bereikt.

Het implementeren van een informele aanpak van klachten en bezwaren vraagt naast training en ondersteuning van de betrokken ambtenaren ook om een cultuuromslag en aanpassing van processen. Jaarlijks worden er alleen al 2,6 miljoen bezwaren bij overheidsorganisaties ingediend. Wij zullen daarom een informele aanpak van klachten en bezwaren verder blijven stimuleren en ondersteunen. Ik ben verheugd dat de leden van de PvdA-fractie aangeven enorme mogelijkheden te zien om niet alleen beroep maar zelfs bezwaar te voorkomen door onmiddellijke informele benadering van de bezwaarde of de klager door een empathisch optredend ambtenaar.

Zoals ook aangegeven in de kabinetsreactie op het jaarverslag van de Nationale ombudsman over 2009 herkent en erkent het kabinet de oproep van de Nationale ombudsman dat de-escaleren een voorwaarde is voor behoorlijk bestuur. Het jaarverslag van de Nationale ombudsman over 2009 bevestigde voor het kabinet de noodzaak om de ingeslagen weg van verbetering van de publieke dienstverlening in het algemeen, en de toepassing van mediationvaardigheden en proactieve geschilbeslechting in het bijzonder, voort te zetten.

Verdere verbetering van het geschilbeslechtend vermogen van bestuursrechtspraak

In mijn brief aan uw Kamer heb ik een aantal voorstellen gedaan op het terrein van definitieve geschilbeslechting door de bestuursrechter en feitenvaststelling in beroep. Het verheugt mij dat deze leden zich hierin goed kunnen vinden. Zij merken op dat met de bestuurlijke lus en de in dat kader geregelde tussenuitspraak eerst ervaring kan worden opgedaan. Ook het houden van zogenoemde regiezittingen kan een positieve rol spelen bij definitieve geschilbeslechting, aldus deze leden. De leden van de PvdA-fractie vragen wat de juiste redenering is waarom regiezittingen vroeg in het proces veel tijd en inspanning zouden kunnen besparen. De leden van de CDA-fractie vragen, mede namens de leden van de SP-fractie, of de regering bereid is tot een snelle financiële stimulans te komen. De leden van de PvdA-fractie wijzen er in dit verband terecht op

¹ Euwema, M.C., Van der Velden, L en Koetsenruijter C.C.J.M. (2010) *Prettig contact met de overheid*, ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties.

dat beroep, maar ook bezwaar, soms kan worden voorkomen door een informele benadering van de bezwaarde of appellant door de behandelend ambtenaar en door middel van mediation.

Ik ben het met deze leden eens dat verdere verbetering van het geschilbeslechtend vermogen van het bestuursrecht voor de komende jaren een belangrijke opgave voor het bestuursorgaan en voor de bestuursrechter is. Het kabinet is verheugd te zien dat diverse bestuursorganen (provincies, gemeenten, grotere uitvoeringsinstanties) in de primaire fase mediationvaardigheden inzetten om op een oplossingsgerichte en pro-actieve wijze contact met burgers en bedrijven aan te gaan bij (potentiële) juridische geschillen. Vervolgens is het goed te vermelden dat de bestuursrechter, waar mogelijk, doorverwijst naar mediation. De bestuursrechtelijke zaken die vervolgens nog wel terecht komen bij de bestuursrechter dienen tijdig, kwalitatief goed en waar mogelijk finaal geslecht te worden. De verschillende rechterlijke colleges ontplooiën met het oog daarop ook allerhande initiatieven.

Pilots die in 2009 bij enkele bestuurssectoren van de rechtbanken zijn gehouden bevestigen dat een vroeg contact tussen rechter en partijen bijdraagt aan tijdige finale geschilbeslechting, en aan de tevredenheid van zowel partijen als rechters. De pilots zullen landelijke navolging krijgen en dat betekent dat het werken met regiezittingen en/of comparities binnen de rechtspraak zelf zoveel mogelijk zal worden gestimuleerd. Ik ondersteun deze ontwikkelingen in de rechtspraak van harte. Zoals aangegeven in de kabinetsreactie, onderzoek ik momenteel of deze door wetgeving verder kunnen worden bevorderd. De gedachte hierbij is dat een vroeg contact tussen rechter en partijen eerder duidelijkheid schept over de omvang van de rechtsstrijd en de bewijslastverdeling en de verdere procedure, zodat partijen weten waar ze aan toe zijn en de rechter later in de procedure beter in staat is om het geschil te beslechten. Deze nieuwe werkwijze kost niet zozeer meer geld maar vraagt wel om een andere inzet van de beschikbare financiële middelen.

Een actievere bestuursrechter?

Voorts vragen de leden van de PvdA-fractie zich af welke keuze de regering maakt als het gaat om de lijdelijkheid van de bestuursrechter. Wie bepaalt primair het geschil en de omvang van het geding, zo vroegen zij.

In het door de Algemene wet bestuursrecht geregelde rechtsbeschermingsstelsel zijn het primair partijen (appellanten) die bepalen wat de inzet is van het geschil. De bestuursrechter is bij de beoordeling van het geschil immers in beginsel gebonden aan de omvang van het geschil zoals dat door de indiener van het beroepschrift – en mogelijke derden – aan hem is voorgelegd (PG Awb II p. 175). De bestuursrechter mag in beginsel niet buiten de grenzen van het geschil treden. Hij heeft geen (zelfstandige) taak (meer) bij de handhaving van het objectieve recht; rechtsbescherming is de primaire functie.

Hiervan staat los de vraag hoe actief de bestuursrechter zich zou moeten opstellen bij de behandeling van een aan hem voorgelegde zaak. Bij de totstandkoming van de Awb is uitgegaan van een betrekkelijk actieve, onderzoekende, bestuursrechter. De Awb voorziet in verband daarmee ook in een gedifferentieerd instrumentarium van processuele bevoegdheden waarmee de bestuursrechter zijn taak in een concrete zaak invulling kan geven (PG Awb II p. 176).

Uit empirisch onderzoek (onder meer het in het kader van de derde evaluatie verrichte onderzoek naar Feitenvaststelling in beroep¹) komt naar voren dat de bestuursrechter zich in veel zaken tamelijk passief opstelt en nauwelijks gebruik maakt van zijn bevoegdheden en instrumenten in het kader van de feitenvaststelling.

¹ T. Barkhuysen, L.J.A. Damen e.a., *Feitenvaststelling in beroep* (Evaluatie Awb III), Den Haag: BJu 2007, o. 325–326.

Ik ben het met de leden van de fracties van het CDA, de PvdA en de SP eens dat een passieve opstelling van de bestuursrechter in sommige zaken ten koste kan gaan van de bescherming van de onervaren burger. Of en in welke mate dit risico speelt, hangt wel af van de hoedanigheid van partijen en de aard van de zaak. Een minder passieve opstelling van de bestuursrechter zou in bepaalde zaken ook kunnen bijdragen aan de definitieve beslechting van het geschil. Wanneer in beroep duidelijkheid bestaat of ontstaat over de relevante feiten, heeft de bestuursrechter immers meer mogelijkheden om ingevolge artikel 8:72, derde lid, van de Awb de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit in stand te laten, ingevolge artikel 8:72, vierde lid, van de Awb zelf in de zaak te voorzien, een bestuurlijke lus te hanteren dan wel overigens een finale afdoening van de zaak te bevorderen.

Het hangt van de concrete zaak af voor welk type behandeling door de bestuursrechter zij zich het meest leent. Soms is uitvoerig nader feitenonderzoek door de rechter aangewezen, terwijl in andere gevallen kan worden volstaan met bestudering van het beroepschrift en de overgelegde stukken.

Het is daarom mijn streven een (meer) zaaksgedifferentieerde aanpak door de bestuursrechter verder te bevorderen. De rechter zou elke zaak in een vroeg stadium van de procedure moeten bekijken om te bezien voor welke verdere behandeling de zaak zich leent en welke instrumenten daarbij moeten worden ingezet. Tegen die achtergrond wordt, zoals hierboven reeds uiteengezet, het werken met regiezittingen of comparities zoveel mogelijk gestimuleerd.

Hiermee ondersteun ik het door de rechtspraak ingezette beleid naar aanleiding van de in 2009 gehouden pilots.

In dit verband bepleiten deze leden nog invoering van de judiciële lus («sprongberoep»). Ik kan hun melden dat dit wordt voorgesteld in het eerdergenoemde wetsvoorstel Wet aanpassing bestuursprocesrecht.

Behoeftte aan onderzoeksgegevens

Tot slot vroegen deze leden de regering om aan te geven waarom de regering geen behoefte heeft aan een nul-meting, zoals aanbevolen door de Evaluatiecommissie Awb III.

Ik onderschrijf met deze leden het nut van de beschikbaarheid van gegevens aan de hand waarvan empirisch onderzoek kan worden verricht naar het effect van de (wettelijke) aanpassingen van het bestuursprocesrecht ter bevordering van het geschilbeslechtende vermogen van het bestuursrecht. Met het oog daarop worden ook diverse gegevens geregistreerd aan de hand waarvan dit kan worden onderzocht. De Raad voor de Rechtspraak doet dit voor de rechterlijke colleges die onder haar verantwoordelijkheid vallen (zie haar jaarverslagen). Ook de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State houdt dergelijke gegevens bij (zie bijv. het jaarverslag van de Raad van State over 2009, p. 271–272). Bij komende evaluaties kan te zijner tijd uit deze gegevens worden geput voor een «nulmeting». Om die reden hoeft thans geen afzonderlijke actie te worden ondernomen.

De minister van Justitie,
Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,
E. M. H. Hirsch Ballin