

JB 1998/35 RvS, 09-01-1998, H01.96.1036

Bekendmaking regeling, Beleidsregel, Conversie

Aflevering 1998 afl. 2

College Raad van State Afdeling bestuursrechtspraak

Datum 9 januari 1998

Rolnummer H01.96.1036

Mr. Bartel

Rechter(s) Mr. Govaerts
Mr. Van Galen

De minister van Verkeer en Waterstaat,
appellant,
tegen

Partijen de uitspraak van de president van de arrondissementsrechtbank te
Amsterdam van 18 oktober 1996 in het geschil tussen
P.J.F. Amsen te Amsterdam,
en
appellant.

Noot *MAH*

Trefwoorden Bekendmaking regeling, Beleidsregel, Conversie

[Awb - 8:75](#)

[Bekendmakingswet - 4](#)

Regelgeving [Wegenverkeerswet \(oud\) - 18](#)

[Wegenverkeersreglement \(oud\) - 110 ; 116](#)

Regeling vaststelling eisen lichamelijke en geestelijke geschiktheid tot het besturen van motorrijtuigen

» Samenvatting

De Regeling vaststelling eisen lichamelijke en geestelijke geschiktheid tot het besturen van motorrijtuigen, voorzover deze betrekking heeft op de alcoholnormen, is niet op de voorgeschreven wijze bekend gemaakt. Dit onderdeel van de Regeling is derhalve niet in werking getreden en mist verbindende kracht.

De wettelijke bepalingen verplichten de minister van Verkeer en Waterstaat terzake algemeen verbindende voorschriften vast te stellen, zodat deze voor het in plaats daarvan maken van slechts beleidsregels geen ruimte bieden. Dat betekent in dit geval dat het onwettmatig onderdeel van de Regeling betreffende de alcoholnormen niet in rechtmatige beleidsregels kan worden geconverteerd en als zodanig kan worden toegepast.

[beslissing/besluit](#)

» Uitspraak

Procesverloop

Bij besluit van 11 januari 1996 heeft appellant op grond van een bij P.J.F. Amsen (hierna: Amsen) ingesteld medisch onderzoek vastgesteld dat deze niet geschikt is tot het besturen van motorrijtuigen van de categorieën B/E.

Tegen dit besluit heeft Amsen bij brief van 20 februari 1996 bezwaar gemaakt bij appellant.

Bij besluit van 23 april 1996 heeft appellant de bezwaren van Amsen ongegrond verklaard.

Dit besluit is aan deze uitspraak gehecht (niet opgenomen; *red.*).

Tegen dit besluit heeft Amsen bij brief van 4 juni 1996 beroep ingesteld bij de arrondissementsrechtbank te Amsterdam (hierna: de rechtbank).

Voorts heeft hij bij schrijven van 12 september 1996 een verzoek om voorlopige voorziening ingediend bij de president van de rechtbank.

Bij de aangevallen uitspraak van 18 oktober 1996, reg.nrs. AWB 96/5296 WET, AWB 96/8566 WET en AWB 96/8588 WET, voor zover hier van belang, heeft de president van de rechtbank het beroep gegrond verklaard, het bestreden besluit vernietigd en bepaald dat appellant opnieuw op het bezwaarschrift beslist met inachtneming van het in haar uitspraak overwogene.

De uitspraak van de president van de rechtbank is aan deze uitspraak gehecht (niet opgenomen; *red.*).

Tegen de uitspraak van de president van de rechtbank heeft appellant bij brief van 21 november 1996 hoger beroep ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

De brief is aan deze uitspraak gehecht (niet opgenomen; *red.*).

Bij brief van 14 april 1997 heeft Amsen een memorie ingezonden.

Het hoger beroep is op 26 augustus 1997 behandeld in een zitting van de Afdeling, waarin appellant, vertegenwoordigd door mr A.B. van Rijn, advocaat te Den Haag, en mevrouw mr A.M.W. Jol, werkzaam bij de Divisie Vorderingen van de Stichting Centraal Bureau Rijvaardigheidsbewijzen te Rijswijk Z.H., en Amsen in persoon en bijgestaan door mevrouw mr A.C.G. Meijer, advocaat te Amsterdam, hun standpunten hebben toegelicht.

Overwegingen

De Afdeling kan zich verenigen met de overwegingen die de president van de rechtbank tot het oordeel hebben geleid dat de Regeling vaststelling eisen lichamelijke en geestelijke geschiktheid tot het besturen van motorvoertuigen (hierna: de Regeling), voor zover deze betrekking heeft op de alcoholnormen, niet op de voorgeschreven wijze bekend is gemaakt, zodat dit onderdeel van de Regeling niet in werking is getreden en derhalve verbindende kracht mist.

Appellant heeft aangevoerd dat wanneer een ministeriële regeling niet is gepubliceerd overeenkomstig de wettelijke eisen, dit nog niet betekent dat de regeling om die reden geen werking kan hebben. Naar de mening van appellant kunnen de voorschriften van een ministeriële regeling met een publicatiegebrek dan als beleidsregels worden beschouwd.

De Afdeling deelt dit standpunt niet.

Ingevolge artikel 18, eerste lid, van de Wegenverkeerswet (oud), (hierna Wvw), kan, indien het vermoeden bestaat dat de houder van een geldig rijbewijs de kennis of bedrevenheid dan wel de lichamelijke of geestelijke gesteldheid mist voor het besturen van een of meer categorieën motorrijtuigen waarvoor dat rijbewijs is afgegeven, van hem worden gevorderd dat hij zich aan een onderzoek naar zijn rijvaardigheid dan wel naar zijn geschiktheid onderwerpt. Voorts is bepaald dat de minister met betrekking tot het uitoefenen van deze bevoegdheid nadere regelen stelt, die in de Staatscourant bekend worden gemaakt.

Ingevolge artikel 116, derde lid, van het Wegenverkeersreglement (oud), (hierna: Wvr), vindt het onderzoek als bedoeld in artikel 18, eerste lid, van de Wvw, plaats aan de hand van de in artikel 110, derde lid, van het Wvr, bedoelde eisen met betrekking tot de lichamelijke en geestelijke geschiktheid.

In artikel 110, derde lid, Wvr (oud), wordt verwezen naar door de minister vast te stellen en in de Staatscourant bekend te maken eisen met betrekking tot de lichamelijke en geestelijke geschiktheid tot het besturen van motorvoertuigen.

De wettelijke bepalingen verplichten de Minister van Verkeer en Waterstaat derhalve ter zake algemeen verbindende voorschriften vast te stellen, zodat deze voor het in plaats daarvan maken van slechts beleidsregels geen ruimte bieden.

Dat betekent in dit geval dat het onwettelijke onderdeel van de Regeling betreffende de alcoholnormen niet in rechtmatige beleidsregels kan worden geconverteerd en als zodanig kan worden toegepast.

Het hoger beroep is derhalve ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

De Afdeling acht termen aanwezig appellant op grond van artikel 8:75 van de Algemene wet bestuursrecht te veroordelen in de proceskosten in hoger beroep van Amsen.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State;

Recht doende in naam der Koningin:

I bevestigt de aangevallen uitspraak;

II veroordeelt appellant in de door P.J.F. Amsen te Amsterdam in verband met de behandeling van het hoger beroep gemaakte kosten tot een bedrag van f 1.420,=, geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;

dit bedrag dient aan de Secretaris van de Raad van State (girekening Raad van State 507590 onder vermelding van het zaaknummer) te worden vergoed door het Ministerie van Verkeer en Waterstaat.

» Noot

Bis!

Volgens de Memorie van Toelichting bij de Derde tranche van de Awb (p. 118-120) zou het mogelijk zijn dat enig tot het geven van algemeen verbindende voorschriften bevoegd gezag, deze bevoegdheid eerst toepast door het uitbrengen van een beleidsregel. Met gebruikmaking van de inherente afwijkingsbevoegdheid (art. 8:84 Awb) zouden dan de harde kantjes bijgevoegd kunnen worden. Als dan na verloop van tijd voldoende ervaring zou zijn opgedaan met de beleidsregel – en de meeste in redelijkheid wenselijke afwijkingen daarvan bekend lijken te zijn – kan het bevoegd gezag een ‘definitieve’ algemeen verbindende regeling geven. Dat zou – overigens – slechts kunnen als er geen sprake is van een *verplichting* tot het geven van een algemeen verbindend voorschrift. Dan moet het maar meteen goed zijn! Ik heb mij van meet af aan sceptisch getoond over deze aanpak (vgl. mijn ‘Beleidsregels: naar een nieuwe catechismus voor “ambtelijke bijbels”?’ in: NTB 1995/4, p. 81 e.v., m.n. p. 88). Ik vrees dat het de burger tot ‘proefkonijn’ maakt van onvoldragen regelingen, waarbij het aan de burger is om te ‘piepen’ want als de burger niet piept wordt het bestuur niet wijzer en als het bestuur niet wijzer wordt stelt het na enige tijd een mogelijk al even onvoldragen algemeen verbindend voorschrift op. Ik vind dat - in ruime zin genomen – geen ‘fair play’ en eigenlijk ook niet echt zorgvuldig. Is dit nu de befaamde ‘wederkerige rechtsbetrekking’? Ik hoop van niet! Nu valt op die kritiek wel wat af te dingen. Er zijn nu eenmaal beleidsterreinen waar, vooral als het een vrij nieuwe problematiek betreft, zowel bij burgers als bij bestuurders veel onzekerheden bestaan en tegelijkertijd, als de belangen dat meebrengen, de behoefte aan rechtszekerheid groot is. Juist dan zou een beleidsregel uitkomst kunnen bieden en zouden burger en bestuur via de praktijk van een beleidsregeling ‘tot elkaar kunnen komen’. In enkele eerdere zaken kwam reeds de vraag aan de orde of het mogelijk was een algemeen verbindend voorschrift, vanwege gebreken bij de bekendmaking, te

converteren in een beleidsregel. Men vergelijkte JB 1996/239 m.n. M.F.J.M.W. en JB 1997/54 m.n. Red. Tot op heden lijkt de bestuursrechter weinig te voelen voor deze conversie-gedachte. Nu moet daarbij worden opgemerkt dat die conversie eigenlijk steeds bedoeld was als een doekje voor het bloeden (te weten het helen van een bekendmakingsgebrek) en het niet ging om intentioneel gebruik van de beleidsregel als 'proeve'. Misschien dat de rechter reeds daarom sceptisch stond tegenover de suggestie van conversie. Ik zou dat in elk geval zeer terecht vinden. Bij toepassing van een beleidsregel als 'proeve' zou het bestuur het tijdelijk gebruik van de beleidsregel mijns inziens uitdrukkelijk met verwijzing naar dragende overwegingen kenbaar moeten maken. Burgers zouden dan van tevoren voldoende duidelijk kunnen begrijpen dat het 'een proeve' betreft, zodat zij er alert op zijn dat zij een beroep op individuele bijzondere omstandigheden kunnen doen als zij vrezen onevenredig benadeeld te worden. Dat is één. Twee is dat voor een dergelijke toepassing van de beleidsregel als proeve mijns inziens slechts plaats zou zijn als de bevoegdheid tot het geven van algemeen verbindende voorschriften niet de mogelijkheid inhoudt tot het geven van burgers bindende bepalingen, maar slechts het bestuurlijk handelen aan banden beoogt te leggen (door de beleidsruimte bij de toepassing van een andere bevoegdheid nader te bepalen). Juist op dat punt ligt er immers een cruciaal verschil tussen beleidsregels en algemeen verbindende voorschriften: de eerste categorie bindt rechtens alleen het bestuur, de tweede categorie kan zowel bestuur als burgers binden (en kan, anders dan beleidsregels ook bevoegdheden toedelen en 'inbreken' op grondrechten). Slechts ingeval van een algemeen verbindend voorschrift dat alleen het bestuur bindt is er derhalve voldoende inhoudelijke congruentie met de beleidsregel om een beleidsregel als 'proeve' te hanteren. In de huidige omstandigheid gaat het echter om de meer banale situatie (conversie als doekje voor het bloeden). Uit eerder genoemde uitspraken komt naar voren dat met name twee elementen de bestuursrechter tot een terughoudende opstelling lijken te bewegen: 1) de kwestie van de verplichtheid tot het geven van algemeen verbindende voorschriften (al dan niet getoetst aan de aard van de regeling en de daarbij betrokken belangen) en 2) de vraag of het aan de rechter is om een gebrek in de totstandkoming van een bepaalde rechtsfiguur te helen door conversie daarvan in een andere rechtsfiguur. Ook nu maakt de Afdeling er weinig woorden aan vuil (vgl. ook AB 1995/10 m.nt. RMvM). Het enkele feit dat de Minister (kennelijk) verplicht is tot het stellen van algemeen verbindende voorschriften sluit conversie uit. De Afdeling voert (opnieuw) geen nadere argumenten aan. Ook overigens gaat de Afdeling niet in op de vraag of het wel aan de rechter is om tot conversie te besluiten. Ik denk dat het signaal toch is dat nu maar duidelijk moet zijn dat de Afdeling er gewoon niet voor voelt om in dezen bestuurlijk falen af te dekken. Voor die houding zou ik wel begrip hebben, maar misschien zou een nadere (ambtshalve) overweging toch veel helderheid hebben kunnen bieden.

MAH