

kosten van de voorprocedures wenselijk wordt geacht, en in het licht van de verhouding tussen art. 8:73 en 8:75 Awb lijkt daar wel wat voor te zeggen, zou het advies veeleer kunnen zijn om de kosten van voorprocedures onder de regeling van art. 8:75 Awb te brengen. Daarbij zal wel, meer in het algemeen, de vraag onder ogen moeten worden gezien of een beperking van reikwijdte en hoogte van proceskosten wel in overeenstemming is met het verdragsrecht.²³

gelijke adviesaanvraag aankondigt.

²³ Hierbij kan zowel gedacht worden aan strijd met het EVRM (art. 1 Eerste protocol; art. 6 EVRM; art. 14 EVRM juncto art. 1 Eerste Protocol); vgl. HR 4 okt. 1995 (BNB 1996, 32, m.nt. P.J. Wattel; HR 21 juni 1995, JB 1995/207; RAwb 1995, 92, m.a. Widdershoven) als strijd met art. 5 EEG-verdrag (zie bijv. HvJ EG 2 aug. 1993, inzake Marshall II, C-271/91, r.o. 26, 31 en 32, waarover Pres. Rb. Zutphen 22 mei 1995, JB 1995/155: vereiste 'effet utile' van het EG-recht schrijft dat daadwerkelijk geleden schade volledig wordt vergoed).

69

Overzicht van Conclusies van het kabinetstandpunt over de evaluatie van de Algemene wet bestuursrecht

Tweede Kamer, vergaderjaar 1997-1998, 25 600, VI, nr. 46, p. 51-55 (Bijlage 1).

Overzicht van Conclusies

Algemeen beeld

3.2. Het karakter van de evaluatie; algemeen oordeel

Conclusie: Gelet op het vroege tijdstip van de evaluatie hebben de bevindingen een voorlopig karakter. Niettemin kan worden gesteld dat de Awb in het algemeen bevredigend functioneert. Voor ingrijpende wetswijzigingen is het nog te vroeg en bestaat ook geen aanleiding.

3.3. Eenheid in verscheidenheid

Conclusie: De doelstelling van de Awb om de toegankelijkheid en inzichtelijkheid van de bestuursrechtelijke wetgeving te vergroten door nodeloze verschillen weg te nemen, is in bevredigende mate bereikt.

3.4. Het informele bestuursrecht

Conclusie: Nodeloze formaliteiten zijn ongewenst, maar informele bestuurspraktijken mogen niet materieel afbreuk doen aan de in de Awb neergelegde normen.

3.5. Bestuurslasten

Conclusie: Hoewel bij de evaluatie niet kon worden vastgesteld in welke mate een stijging van bestuurslasten louter als gevolg van de Awb is ontstaan, kan niet worden gezegd dat de bestuurslasten, afgemeten tegen de bestuursbaten, substantieel zijn gestegen. Bij de volgende evaluatie zal wederom aandacht moeten worden besteed aan de gevolgen van de Awb voor de bestuurslasten.

3.6. Tijdigheid

Conclusie: De (evaluatie van de) Awb heeft zichtbaar gemaakt dat de tijdigheid van de besluitvorming over een breed terrein tekortschiet. Alle betrokkenen zullen aan de oplossing van dit probleem meer prioriteit moeten geven.

4. De primaire fase van de besluitvorming

4.2. Informeel vooroverleg

Conclusie: Het kabinet onderschrijft het oordeel van de Commissie (blz. 35) dat wettelijke regeling van het vooroverleg niet gewenst is. Ook onderschrijft het kabinet de opvatting van de Commissie dat het primair de verantwoordelijkheid van het bestuursorgaan is om derdenbelanghebbenden waar nodig in het vooroverleg te betrekken. In ieder geval dient het bestuursorgaan er voor zorg te dragen, dat derdenbelanghebbenden hetzij in het vooroverleg, hetzij daarna, een reë-

le mogelijkheid krijgen om hun zienswijze naar voren te brengen.

4.3. De hoorplicht

Conclusie: Het kabinet zal conform aanbeveling 3 van de Commissie voorstellen om afdeling 4.1.1 zodanig aan te passen dat het horen bij een eerdere gelegenheid dan na de formele indiening van de aanvraag kan plaatsvinden, mits de belanghebbende reeds bij deze eerdere gelegenheid zijn zienswijze voldoende naar voren heeft kunnen brengen en zich sindsdien geen nieuwe feiten of omstandigheden hebben voorgedaan. Deze wijziging wordt opgenomen in het wetsvoorstel evaluatie Awb.

4.4. De openbare voorbereidingsprocedures van de afdelingen 3.4 en 3.5

Conclusie: De procedures van de afdelingen 3.4 en 3.5 moeten op korte termijn in elkaar worden geschoven. Het kabinet is van mening dat de door de provincies geschetste problemen van dien aard zijn dat niet, zoals de Commissie aanbeveelt (aanbeveling 29), eerst nader onderzoek noodzakelijk is. Mede gelet op het feit dat het nut van twee procedures naast elkaar reeds bij de totstandkoming van de Awb ter discussie is gesteld, is er alle aanleiding om daar nu op terug te komen en te bezien op welke wijze tot één geïntegreerde procedure kan worden gekomen. Ingeval van één uniforme openbare voorbereidingsprocedure, waarin belanghebbenden hun bedenkingen hebben kunnen inbrengen, kan de bezwaarschriftprocedure worden uitgesloten, omdat deze niet veel toegevoegde waarde zal hebben en doorgaans ook niet tot heroverweging zal leiden.

4.5. Tijdigheid

Conclusie: Het kabinet hecht groot belang aan de tijdigheid van besluitvorming bij bestuursorganen en is van mening dat bestuursorganen moeten investeren in maatregelen om de tijdigheid te verbeteren. Het kabinet kan zich vinden in de aanbeveling dat de soms in de bijzondere regelingen voorkomende te ruime beslistermijnen zoveel mogelijk moeten worden teruggebracht tot termijnen die aansluiten bij de in de praktijk gerealiseerde termijnen (aanbeveling 4). Hetzelfde geldt voor het waar mogelijk stellen van termijnen voor ambtshalve beschikkingen (aan-

beveling 6). De bijzondere wetgeving zal waar mogelijk in deze zin worden aangepast.

Het kabinet neemt de aanbeveling van de Commissie over om artikel 4:14 zodanig aan te passen dat de verplichting tot kennisgeving van dreigende termijnoverschrijding en mededeling van de termijn waarin het besluit is te verwachten, ook gaat gelden voor de situatie waarin een bij bijzondere wetsbepaling vastgestelde beslistermijn geldt (aanbeveling 5). Deze wijziging wordt opgenomen in het wetsvoorstel evaluatie Awb.

4.6. Varia

Conclusie: Het kabinet heeft oog voor de bezwaren van de provincies tegen een verplichting om besluiten te publiceren in de Staatscourant. Wijziging van de artikelen 3:19 en 3:44 zal worden bezien in het kader van het voorstel tot ineenschuiving van de afdelingen 3.4 en 3.5.

Conclusie: Het kabinet is van oordeel dat vooralsnog geen aanleiding bestaat om artikel 3:29 te wijzigen. Overigens kan in het kader van het ineenschuiven van de afdelingen 3.4 en 3.5 worden bezien of de regeling verduidelijking of vereenvoudiging behoeft.

Conclusie: De afwijkingen van de bekendmakingsregeling in de sociale zekerheidswetgeving worden vooralsnog gehandhaafd.

5. De bezwaarschriftprocedure

5.2. Nut en noodzaak

Conclusies:

1. In het wetsvoorstel tot samenvoeging van de afdelingen 3.4 en 3.5 zal worden bepaald dat tegen besluiten die met toepassing van de nieuwe geïntegreerde procedure zijn voorbereid, geen bezwaar kan worden gemaakt.
2. Het kabinet zal geen voorstellen doen tot invoering van facultatieve varianten op de bezwaarschriftprocedure, en ziet derhalve af van nader onderzoek naar deze varianten.
3. De Commissie wetgeving algemene regels van bestuursrecht is verzocht nader te adviseren over de mogelijke invoering van:
 - a. een prorogatiemogelijkheid;
 - b. het zgn. 'doorpakken';
 - c. het overslaan van de bezwaarfase bij besluiten die nauw samenhangen met een

besluit waartegen reeds beroep is ingesteld.

5.3. Het informeel afdoen van bezwaarschriften

Conclusie: Het kabinet onderschrijft het belang van een snelle correctie van duidelijk onjuiste beschikkingen, maar deelt de bezwaren van de Commissie tegen het niet uitdrukkelijk beslissen op bezwaarschriften. De beoogde snelle correctie kan ook binnen de grenzen van de wet op eenvoudige wijze worden bereikt.

5.4. Tijdigheid, vormgeving en inrichting
Conclusies:

1. Binnen de bestaande wettelijke kaders zijn belangrijke verbeteringen van de doelmatigheid van de bezwaarschriftprocedure mogelijk. Het kabinet roept bestuursorganen op deze verbeteringen ter hand te nemen en zal ter ondersteuning van dat proces in samenspraak met betrokkenen een handreiking voor het inrichten en voeren van bezwaarschriftprocedures ontwikkelen.

In het wetsvoorstel Evaluatie Awb zal een versoepeling van artikel 7:13, tweede lid, worden opgenomen.

5.5. Uitzonderingen en afwijkingen

Conclusie: Het kabinet neemt de aanbevelingen 14, 22, 23 en 24 van de Commissie over. Over de uitvoering daarvan zal in de eerste voortgangsrapportage verslag worden gedaan.

6. Het bestuursprocesrecht

6.1. Algemeen

Conclusie: Het bestuursprocesrecht wordt betrokken in de volgende evaluatie.

6.2. De toegang tot de rechter

Conclusies:

1. Het lage griffierecht wordt niet substantieel verhoogd.

2. Het griffierecht is slechts in uitzonderingsgevallen een met artikel 6 EVRM onverenigbare belemmering van de toegang tot de rechter; een wettelijke regeling voor die gevallen is niet wenselijk.

3. De twee stappen-procedure ten aanzien van het wijzen op de gevolgen van niet-betaling van griffierecht verdient navolging.

6.3. Eenheid in de hantering van procesbevoegdheden

Conclusie: Het kabinet onderschrijft de aanbeveling aan de rechterlijke macht om te komen tot een landelijke uniforme procesregeling voor de rechtbanken en zal initiatieven die daartoe vanuit de rechtbanken reeds worden genomen, waar nodig en mogelijk ondersteunen.

Conclusie: Het brengen van eenheid in het beleid inzake de inschakeling van deskundigen is in de eerste plaats een zaak van de rechterlijke macht zelf. Een landelijke uniforme procesregeling biedt daarvoor een geschikt kader.

6.4. De duur van de beroepsprocedure

Conclusies:

1. Het verdient aanbeveling om, in aansluiting op bestaande initiatieven binnen de rechterlijke macht, een rechterlijke beslistermijn in de vorm van een streeftermijn op te nemen in de uniforme landelijke procesregeling.

2. Het verdient aanbeveling dat de gerechten periodiek de gemiddelde doorlooptijden van verschillende categorieën zaken bekend maken.

Conclusie: Het kabinet acht enigerlei vorm van sanctie op overschrijding van de indieningstermijn door bestuursorganen gewenst. Onderzocht wordt welke vorm deze sanctie moet krijgen.

Conclusie: Bij de evaluatie van het nieuwe werklasmetingssysteem zal aandacht worden geschonken aan eventuele ongewenste effecten voor de procespraktijk.

6.5. Intrekking of wijziging van een besluit hangende bezwaar of beroep (art. 6:18 en 6:19 Awb)

Conclusie: Het kabinet zal in overleg met betrokkenen het initiatief nemen tot nader onderzoek naar de toepassing van de artikelen 6:18 en 6:19, mede in hoger beroep.

6.6. Schadevergoeding

Conclusies:

1. In het wetsvoorstel evaluatie Awb zal worden voorzien in een wijziging van artikel 8:73 analoog aan artikel 8:75a.

2. Het kabinet zal de Commissie wetgeving algemene regels van bestuursrecht verzoeken in het kader van de vijfde tranche te bezien of artikel 8:73 wijziging behoeft.

6.7. Proceskostenveroordeling en overige vergoedingen

Conclusie: Het kabinet zal de Commissie wetgeving algemene regels van bestuursrecht verzoeken te adviseren over eventuele codificatie van de jurisprudentie inzake vergoeding van proceskosten in de bezwaarfase.

Conclusie: Het kabinet zal een inventarisatie maken van mogelijke knelpunten in het Besluit proceskosten bestuursrecht en de andere betrokken vergoedingsregelingen.

Conclusie: Het kabinet zal, mede in verband met het advies van de commissie-Leemhuis, bezien in hoeverre de vergoedingen voor medische en andere deskundigen voor verhoging in aanmerking komen.

6.8. Overige uitspraakbevoegdheden

Conclusie: Het kabinet zal voorstellen hoofdstuk 8 Awb zodanig aan te passen dat de rechter met toepassing van de regels inzake de voorlopige voorziening zonnodig een conservatoire voorziening ten aanzien van het primaire besluit kan treffen.

Conclusie: Op termijn zal een wettelijke regeling voor de vervallen-verklaring van uitspraken en hersteluitspraken tot stand worden gebracht.

Conclusie: De Awb staat niet in de weg aan het doen van tussenuitspraken waar dat zinvol is. Bij de volgende evaluatie zal de noodzaak van een wettelijke regeling worden bezien.

6.9. Hoger beroep

Conclusie: In overleg met de betrokken appèlcolleges wordt bezien in hoeverre behoefte bestaat aan de mogelijkheid van incidenteel hoger beroep.

6.10. Overige bijstellingen

Conclusie: In het wetsvoorstel evaluatiewet Awb zal worden voorgesteld de onderdelen a tot en met c van artikel 6:15, derde lid, te schrappen, met dien verstande dat indiening bij het verkeerde bestuursorgaan of de verkeerde administratieve rechter nog wel tot niet-ontvankelijkheid kan leiden indien sprake is van misbruik van procesrecht.

Conclusie: In het wetsvoorstel evaluatie Awb zal een aanpassing van artikel 8:29, vijfde lid, worden opgenomen, inhoudende dat de rechter die beslist dat een ver-

zoek tot geheimhouding gerechtvaardigd is, de zaak overdraagt aan een andere rechter indien de toestemming om recht te doen op de geheime stukken wordt geweigerd.

Conclusie: In het wetsvoorstel evaluatie Awb zal worden voorgesteld het mogelijk te maken dat in het hierboven omschreven geval ter zitting mondeling beroep kan worden ingesteld.

Conclusie: Bezien zal worden of behoefte bestaat aan een regeling van de openbaarheid van behandeling van wrakingsverzoeken.

7. De verhouding van de Awb tot de bijzondere wetgeving

Conclusie: Het kabinet neemt de aanbeveling (nr. 1) van de Commissie over om bij gelegenheid de bijzondere wetgeving op enkele punten aan te passen wegens inconsistenties, onnauwkeurigheden dan wel doublures voortvloeiend uit de aanpassingswetgeving. Een aantal technische aanpassingen zijn reeds meegenomen in het kader van de aanpassing van de wetgeving aan de derde tranche Awb. Indien bijzondere wetgeving reeds uit andere hoofde wordt aangepast zullen eventuele aanpassingen aan de Awb worden meegenomen. De dan nog overblijvende technische aanpassingen zullen in een speciale bezemwet worden meegenomen.

NOOT

1. Vooraf

Het valt op dat het kabinet bij een aantal kwesties (samenvoegen openbare voorbereidingsprocedures, bestuurlijke lus, tijdigheid, bezwaarschriftprocedure, procesregeling) richtinggevende initiatieven neemt, zonder duidelijke reflectie op onderliggende factoren, terwijl gedane voorstellen evenmin altijd even concreet worden uitgewerkt. Zo zullen we nog even moeten wachten op een nota over juridisering (kabinetstandpunt, p. 3), een volgens de commissie-Van Kemenade zo essentieel punt in het nieuwe bestuursrecht. Over de destijds beoogde subjectivering van de rechtsbescherming, de verhouding rechter-wetgever, wetgever-bestuur, rechter-bestuur vernemen we eigenlijk niets. Waarom gelden de argumenten voor zelfregulering in de bestuursrechtspraak bijvoorbeeld niet voor de bezwaarschriftfase? Misschien is dat door goede gronden ingegeven, maar welke? Enig pragma-

tisme is in zaken als de regeling van het algemeen bestuursrecht stellig op z'n plaats, maar als sprake zou zijn van een 'afnemend vertrouwen van de burger in de overheid' (p. 11 en 19) en het kabinet stelt dat schadeverzekeraars soms wellicht meer weten te bereiken dan de Awb, rijst toch de vraag of de conclusie 'dat de Awb in het algemeen bevredigend functioneert' (p. 80) niet wat 'dunnetjes' is. Hoe dan ook, hieronder gaan we slechts in op enkele onderdelen van het kabinetsstandpunt. Achtereenvolgens bespreken we de samenvoeging van afdeling 3.4 en 3.5 (2), de tijdigheid (3) en de uniformiteit in bestuursrecht-spraak (4).

2. Afdeling 3.4 en afdeling 3.5

Al bij de eerste voorstellen tot de introductie van een tweede, meer uitgebreide openbare voorbereidingsprocedure, rees de vraag of dit wel zou passen in de aspiratie om met de Awb meer eenheid en overzichtelijkheid te scheppen. Hoewel de regering destijds nog sprak van een 'helder systeem' (vgl. PG Awb I, p. 223), wordt nu gesteld dat de keuze tussen de ene of de andere procedure soms wat willekeurig lijkt te zijn (p. 16-17). De problemen zitten volgens het kabinet in een drietal niet beoogde effecten: 1) bij samenloop van besluiten waarop verschillende procedures van toepassing zijn, ontstaat onoverzichtelijkheid, verwarring en worden bijgevolg onnodige fouten gemaakt, 2) in bijzondere regelingen, waarin één van beide procedures van toepassing wordt verklaard, worden vaak ook weer (kleine) varianten aangebracht (waardoor zelfs de vraag kan rijzen of nog wel kan worden gesproken van een procedure in de zin van, bij voorbeeld, afdeling 3.5, hetgeen onder meer relevant is voor de toepasselijkheid van de bezwaarschriftprocedure), 3) mede door voornoemde varianten kan het zijn dat de kringen van personen gerechtigd tot inspraak, bezwaar of beroep niet samenvallen, waardoor onduidelijk wordt 'wie op welk moment aan welke procedure kan deelnemen' (p. 18).

Met de Commissie is het kabinet van mening, dat de problemen vooral liggen bij de bijzondere regelgeving en minder bij de Awb zelf. Anders dan de Commissie vindt het kabinet echter dat niet moet worden afgewacht waartoe de praktijk zal leiden, maar dat op korte termijn een eind moet worden gemaakt aan het bestaan van de beide voorbereidingsprocedures naast elkaar. Het 'grote belang van voor zowel burger als bestuur overzichtelijke besluitvormings- en rechtsbeschermingsprocedures en het tegengaan van onnodige juridi-

sering' raakt volgens het kabinet één van de belangrijkste doelstellingen van de Awb. Mede gelet op 'de toenemende roep om (...) procedures meer te stroomlijnen en te komen tot meer coördinatie (...) zouden de beide procedures moeten worden geïntegreerd in één uniforme procedure' (p. 18).

Hier doemt weer een in de aanhef van deze annotatie genoemd probleem op. De voorstellen die het kabinet doet zijn ingegeven door overwegingen (zelfs door 'een roep') waarop overigens in geen enkele zin wordt gereflecteerd. Ligt het eigenlijk wel voor de hand om op grond van genoemde overwegingen tot een 'fusie' van procedures te beslissen? De Commissie vond dat kennelijk nog niet opportuun! En als dat al zo is, is de besluitvorming over hoe die nieuwe procedure er uit moet komen te zien dan wel gebaseerd op een heldere en doortastende analyse van de aangevoerde gronden?

De contouren van wat komen gaat worden wel heel snel getrokken: de uniforme procedure zal *belanghebbenden* ruim de gelegenheid moeten bieden om *bedenkingen* naar voren te brengen, waarna de bezwaarschriftprocedure niet meer van toepassing zal zijn, terwijl er *in beginsel* niet meer de ruimte bestaat om *varianten* op de regeling aan te brengen.

De beperking van het recht van inspraak tot 'belanghebbenden' is opvallend. Zelfs de auteurs van het rapport Bestuur in geding, repen 'slechts' ten aanzien van de mogelijkheid van bezwaar en beroep van het schrappen van de 'actio popularis' (werkgroep-Van Kemnade, Bestuur in geding, Haarlem 1997, p. 59 en p. 93 voorstel nr. 15). Natuurlijk is denkbaar dat het kabinet overeenkomstig art. 3:13 lid 2 Awb weer een uitbreiding wil mogelijk maken, maar dat staat haaks op de gedachte om een 'one procedure fits all' aanpak te volgen. Opmerkelijk is ook dat geen inzicht wordt geboden in de diepere gedachten die het kabinet koestert over de eigenlijke functie van de openbare voorbereidingsprocedure: gaat het nu om 'pro-actieve' rechtsbescherming of om aanvullende democratische legitimatie, en hoe ziet men de relatie tussen contentieuze en non-contentieuze procedure -vgl. de discussie over het 'monochrome belanghebbende-begrip' in VAR 109. Kortom, gaat het hier wel om een weloverwogen beperking?

Dat belanghebbenden 'bedenkingen' zullen kunnen inbrengen impliceert dat het om meer zal gaan dan om feitenvaststelling (vgl. de term 'zienswijze'). Dat ligt ook voor de hand als de consequentie van toepassing van de nieuwe procedure moet zijn dat voor het instellen van

beroep geen bezwaar meer hoeft te worden gemaakt. De gedachte is dat de nieuwe uitgebreide voorbereidingsprocedure een basis biedt voor een zodanige wisseling van argumenten dat een bezwaarschriftprocedure geen toegevoegde waarde zou hebben en ook niet snel tot heroverweging meer zou leiden.

Uitsluiting van het aanbrengen van varianten is vooral symbolisch. Of het enig gewicht in de schaal werpt in de beraadslagingen tussen Justitie en de (andere) vakdepartementen, is maar zeer de vraag. Ook bij de invoering van de Awb was immers de gedachte dat afwijking van de regels uit de Awb in beginsel niet aan de orde was en dus, in het voorkomende geval, een danige motivering zou behoeven. Dat het belang van een variatie doorgaans kleiner zal zijn dan het belang van uniformiteit is waarschijnlijk niet onjuist, maar het blijft de vraag of dit een sterk argument zal zijn tegen het verweer in een concreet geval, dat het slechts een kleine maar toch belangrijke en tevens eenmalige variatie betreft.

Opmerking verdient, in dit verband, dat het kabinet aangeeft (p. 49) dat ten behoeve van de grote projecten wordt gewerkt aan 'de ruwe contouren van een wettelijke regeling voor een rijksprojectenprocedure ter versneling van ruimtelijk relevante procedures bij grote investeringsprojecten (in het kader van ruimte, groei en kwaliteit)'. Men zou haast zeggen: de ene vereenvoudiging is nog niet in gang gezet of de eerste differentiatie kondigt zich al weer aan. Is dit een aangelegenheid die louter de coördinatie van besluitvormingsprocedures betreft – iets wat op dit moment wordt onderzocht door de Commissie wetgeving algemene regels van bestuursrecht (p. 12) – of komt er nu toch nog weer iets bij dat het recente 'leges specialis-denken' (Westerschelde/Schiphol) moet terugleiden naar de banen van de Awb?

3. *Tijdigheid van bestuurlijke besluitvorming en bestuursrechtspraak*

Eén van de belangrijke aandachtspunten in het kabinetsstandpunt is terecht de tijdigheid van de besluitvorming, zowel die van bestuursorganen in de primaire fase en de bezwaarschriftfase als die van de administratieve rechter in de beroepsfase. Zo was het vereiste van voortvarendheid bijvoorbeeld in 1997 in bijna één op elke drie door de Nationale ombudsman afgedane zaken op enigerlei wijze aan de orde. In ongeveer de helft van de gevallen van toepassing van de eis van voortvarendheid ging het om overschrijding van een wettelijke termijn (Jaarverslag Nationale ombudsman 1997,

Tweede Kamer, vergaderjaar 1997-1998, 25 920, nrs. 1-2, p. 17-18). In het kabinetsstandpunt worden echter weinig concrete wettelijke maatregelen aangekondigd waarmee de tijdigheid van de besluitvorming zou kunnen worden bevorderd. Betrokkenen – met name ambtelijk management, politieke leiding en leiding van de gerechten – moeten er in eerste instantie vooral zelf aan werken.

Voor de *primaire fase* wordt aangekondigd dat in het wetsvoorstel evaluatie Awb een wijziging van art. 4:14 Awb zal worden voorgesteld, die behelst dat de verplichting tot kennisgeving bij dreigende overschrijding van een beslistermijn ook gaat gelden als niet de vangnettermijn bepaling van art. 4:13 Awb, maar een bij bijzondere wetsbepaling gestelde beslistermijn geldt. Het kabinet erkent voorts dat de termijnen in die bijzondere wetsbepalingen soms nogal ruim zijn, maar ziet hier een taak liggen bij de bijzondere wetgever (p. 19-20).

Het kabinet kondigt weinig concrete maatregelen aan voor bestuursorganen die zich schuldig maken aan te late primaire besluitvorming. Bestuursorganen kunnen wel aansprakelijk worden gesteld voor schade veroorzaakt door te late besluitvorming. 'Het is een droeve constatering dat een materiële geldelijke sanctie in deze zwaarder weegt dan een nietmateriële sanctie als het verlies van het vertrouwen van de burger in de overheid en dat dus schadeverzekeraars op dit punt wellicht meer kunnen bereiken dan de Awb' (p. 19). Vooralsnog lijkt het erop dat effectieve maatregelen alleen van de rechter kunnen worden verwacht. De vraag wanneer de overschrijding van de beslistermijn van een primair besluit door een bestuursorgaan als een onrechtmatige daad kan worden beschouwd en welke schade als zijnde daardoor veroorzaakt voor vergoeding in aanmerking komt, kan gelet op de stand van de jurisprudentie nog niet goed in algemene zin worden beantwoord. Uit de jurisprudentie over het niet tijdig nemen van een beslissing op bezwaar lijkt voort te vloeien dat een overschrijding voor de beslistermijn op een bezwaarschrift onrechtmatig is als het bestuursorgaan er geen goede redenen voor kan aanvoeren (vgl. Pres. CBB 29 december 1994, JB 1995/22; CBB 10 oktober 1995, JB 1995/286, m.nt. A.B.; CvBSf 5 januari 1996, JB 1996/107, m.nt. HJS; CvBSf 23 mei 1996, JB 1996/177. Zie hierover: B.J. Schueler, *Schadevergoeding onder de Awb*, Deventer 1997, p. 96-98). Uit onder meer de in deze aflevering opgenomen uitspraak van de CRvB 24 januari 1998 (JB 1998/82, m.nt. HJS), en een arrest van de

Hoge Raad van 26 februari 1988, NJ 1988/489 (Ijsselmuiden/Brink) blijkt dat volgens deze colleges in een expliciet primair afwijzingsbesluit besloten ligt dat het bestuursorgaan *in staat was* (op de aanvraag) te beslissen en dat dit tijdstip beslissend is voor de aanvang van het tijdvak waarover door die weigering schade is ontstaan. Op grond van het voorgaande kunnen we wellicht concluderen dat het overschrijden van een beslistermijn voor primaire besluitvorming onrechtmatig is als het bestuursorgaan niet kan aantonen dat het niet in staat was een expliciet besluit te nemen. De vraag is hoe dit criterium verder moet worden ingevuld. We moeten verdere jurisprudentievorming op dit punt afwachten. Duidelijk is wel dat schade voortvloeiende uit niet-tijdigheid van primaire besluitvorming niet voor vergoeding in aanmerking komt voorzover zij bestaat in gemaakte kosten van rechtsbijstand (zie ook: CRvB 22 april 1997, AB 1997, 293).

Een voorstel dat in elk geval substantieel kan bijdragen aan de bestrijding van onnodig tijdverlies is dat tot aanpassing van afdeling 4.1.1. Deze aanpassing komt er op neer dat van het horen als bedoeld in de artikelen 4:7 en 4:8 Awb kan worden afgezien als de belanghebbende reeds bij eerdere gelegenheid zijn zienswijze naar voren heeft kunnen brengen en zich sindsdien geen nieuwe feiten of omstandigheden hebben voorgedaan (p. 14-15). Uit de evaluatie-onderzoeken is gebleken dat het horen in de zin van 4:7 en 4:8 Awb een doublure is in die gevallen waar (zorgvuldig) vooroverleg tussen bestuursorgaan en belanghebbenden heeft plaatsgevonden. Het doen plaatsvinden van vooroverleg is al geruime tijd standaardwerkwijze op het terrein van bouwvergunningverlening, maar ook bij de AAW (B.J. Schueler, e.a., *Besluiten over ruimtelijke ordening, milieu en standplaatsen*, Deventer 1996, p. 34, 37; M.S. Beerten, e.a., *Aspecten van financiële beschikkingverlening*, Deventer 1996, p. 26).

Ook in de afhandeling van bezwaarschriften is de vaak voorkomende traagheid een probleem (zie hierover: *Toepassing en effecten van de Algemene wet bestuursrecht 1994-1996, Verslag van de commissie evaluatie algemene wet bestuursrecht*, 's-Gravenhage 1996, p. 50). De oorzaak van de overschrijdingen werd door de evaluatie-onderzoekers vooral gezocht in de organisatie en werkwijze bij de verschillende overheden. Ook voor de bezwaarschriftprocedure worden door het kabinet slechts in beperkte zin terzake maatregelen aangekondigd. Sancties op termijnoverschrijdingen in de bezwaarschriftfase worden niet voorgesteld. Ver-

heugend is echter wel dat het kabinet enkele andere standpunten inneemt die tot besparingen en (dus tot) tijdwinst in de bezwaarfase kunnen leiden. Zo zal in het wetsvoorstel evaluatie Awb worden voorgesteld om art. 7:13, lid 2 Awb te versoepelen. Dit artikellid verplicht bestuursorganen ertoe reeds bij de ontvangstbevestiging te vermelden of een bezwaarschrift al dan niet door een commissie als bedoeld in artikel 7:13 Awb zal worden behandeld. Met een versoepeling moet worden bereikt dat van het horen door een ingestelde art. 7:13 Awb - commissie kan worden afgezien als later blijkt dat dat eigenlijk niet nodig is omdat bijvoorbeeld het bezwaar kennelijk ongegrond of nietontvankelijk is (p. 29).

Als een belanghebbende niet binnen een redelijke termijn op uitnodiging van een bestuursorgaan kenbaar maakt dat hij behoefte heeft aan een hoorzitting verzet een redelijke uitleg van art. 7:3 Awb zich er volgens het kabinet niet tegen dat het bestuursorgaan mag aannemen dat betrokkene geen gebruik wil maken van zijn recht om te worden gehoord (p. 28). In ieder geval bij tweepartijengeschillen zou telefonisch horen toelaatbaar zijn als de belanghebbende daar geen bezwaar tegen heeft en 'een en ander zorgvuldig geschiedt' (p. 28). Het kabinet meent dat een en ander mogelijk is binnen het geldende recht, maar zal wel in samenspraak met bestuursorganen een handreiking opstellen waarin onder meer dit punt zal worden uitgewerkt (p. 29). De benadering van het kabinet komt tegemoet aan een belangrijk bezwaar. Dit bezwaar houdt in dat de verplichting tot het horen in de bezwaarschriftprocedure nogal zwaar is aangezet bij tweepartijengeschillen waarin de uitoefening van een meer gebonden bestuursbevoegdheid aan de orde is. In bepaalde gevallen kan een telefonisch onderhoud tussen behandelend ambtenaar en belanghebbende al voldoende zijn om een gemaakte fout te herstellen, onduidelijkheden in de beschikking weg te nemen of de motivering van een beschikking te verhelderen (vgl. M.S. Beerten, e.a., a.w., p. 181-183). Afgezien van een versoepeling van art. 7:13, lid 2 Awb wil het kabinet (vooralsnog) de bepalingen in de Awb over de bezwaarschriftprocedure handhaven. Zo wil het kabinet van een gehele of gedeeltelijke afschaffing van het verplichte karakter van de bezwaarschriftprocedure niet weten (p. 24-26). Uit de evaluatie-onderzoeken kwam naar voren dat de bezwaarschriftprocedure in bepaalde gevallen slechts tot een herhaling van zetten leidt (B.J. Schueler, e.a. a.w. p. 54-56, 58). Nu deze gevallen zich veel voordoen bij de uitoefening van

meer vrije bevoegdheden na de toepassing van de huidige openbare voorbereidingsprocedure van afd. 3:4 Awb, is het standpunt van het kabinet niet onbegrijpelijk. De procedures van de afdeling 3.4 en 3.5 moeten volgens het kabinet immers op korte termijn in elkaar worden geschoven, waarbij volgens het aangekondigde voorstel de bezwaarschriftfase kan worden overgeslagen bij besluiten die met de nieuwe voorbereidingsprocedure zijn voorbereid. Voor de gevallen waarin de bezwaarschriftprocedure verplicht blijft wil het kabinet wel de prorogatiemogelijkheid, dat is de mogelijkheid van deze procedure af te zien als alle partijen dat wensen, door de commissie-Awb laten onderzoeken (p. 25-26).

Het kabinet is voorzichtig met het maken van uitzonderingen op de verplichte bezwaarschriftprocedure. Het meent dat een grotere doelmatigheid bereikt kan worden binnen de marges van deze bepalingen. We moeten afwachten of de aangekondigde handreiking voor het inrichten en voeren van bezwaarschriftprocedures, die in samenspraak met bestuursorganen zal worden ontwikkeld (p. 29), vanuit de optiek van de doelmatigheid tot aanzienlijke verbeteringen kan leiden.

Ten slotte vormt een gebrek aan voortvarendheid in de afhandeling van zaken niet zelden een probleem in de fase van het *beroep bij de bestuursrechter*. Dit is zeker niet alleen te wijten aan de gang van zaken bij de gerechten zelf. Bestuursorganen zijn vaak laat met het indienen van verweerschriften en stukken bij de bestuursrechter (commissie evaluatie Awb, a.w., p. 63-64). De rechter beschikt niet echt over passende sanctiebevoegdheden om dit af te straffen. Voorstellen voor sancties worden echter nog niet aangekondigd, wel zal een onderzoek naar de mogelijkheden voor sancties worden geëntameerd (p. 35-36).

Het kabinet denkt, anders dan bijvoorbeeld de commissie-Van Kemenade, niet aan het opnemen van een beslistermijn voor de bestuursrechter. Feitelijke beslistermijnen zouden worden bepaald door beschikbare capaciteit bij de gerechten, gedragingen van procespartijen en derden en dergelijke (p. 34-35). Hierover kan worden opgemerkt dat de wetgever in dit soort argumenten geen reden heeft gezien voor de bezwaarschriftfase van uniforme termijnen in de Awb af te zien. Ook voor de rechter zou in een bepaling een standaardtermijn kunnen worden gegeven in de Awb, waarvan de bijzondere wetgever kan afwijken als hij daar goede redenen voor heeft. Een gunstige ontwikkeling is dat het kabinet in ieder geval wel in overleg met de rechterlijke macht wil

bevorderen dat in een uniforme procesregeling (zie daarover hieronder) streeftermijnen worden opgenomen. Daarin kan dan wordt gedifferentieerd naar soort zaak (p. 35).

Een sanctie op niet naleving van een beslistermijn voor de rechter is volgens het kabinet niet aan de orde. Toch moeten dergelijke sancties niet voor ondenkbaar worden gehouden. Gedacht zou kunnen worden aan een wettelijke bepaling die inhoudt dat aan de burger het door hem betaalde griffierecht terug wordt betaald indien de uitspraak niet tijdig is gedaan (zie: M. Scheltema, 'Het tijdigheidsbeginsel', in: R.L. Vucsán (red.), *De Awb-mens: boeman of underdog?*, Damen-bundel, Nijmegen 1996, p. 250-253).

4. Uniformiteit in bestuursrechtspraak

Meer eenheid in de uitoefening van procesbevoegdheden is volgens het kabinet gewenst. Deze kan niet volledig via hoger beroep worden gerealiseerd, omdat het feit dat de ene rechtbank bij bepaalde proceskwesties een andere lijn volgt dan een andere nog niet betekent dat deze beslissingen onjuist zijn en in hoger beroep kunnen worden vernietigd (p. 32-33). Een belangrijke procesbeslissing is bijvoorbeeld het al dan niet inschakelen van deskundigen. Uit het evaluatie-onderzoek bleek dat het beleid van de gerechten op dat punt nogal uiteen liep (J.B.J.M. ten Berge, e.a., *Bestuursprocesrecht*, Deventer 1996, p. 142-152). Het kabinet meent dat eenheid in de hantering van procesbevoegdheden kan worden bewerkstelligd in een uniforme procesregeling die door de gerechten tezamen wordt opgesteld. Als voordeel hiervan worden genoemd het zelfregulerend karakter van een dergelijke reglement, zijn aansluiting bij de praktijk en zijn flexibiliteit. Daarnaast vindt het kabinet het een voordeel dat de bindende werking ervan berust op aanvaarding door de rechters zelf. De mogelijkheid wordt opengelaten dat in een concreet geval van het reglement wordt afgeweken 'als dat in verband met de bijzondere omstandigheden van de zaak voor een goede behandeling noodzakelijk is' (p. 33). Het kabinet wil kennelijk niet dat de procesregeling van bovenaf aan rechters wordt opgelegd.

Het is gelet op de beginselen van rechtszekerheid en rechtsgelijkheid en op het belang van de rechtseenheid een goede gedachte de gerechten in samenwerking tot een uniform rolreglement te laten komen ter zake van de hantering van processuele bevoegdheden. Er bestaan reeds structuren voor overleg binnen en tussen de gerechten, waarin onder meer proceskwesties aan de orde worden gesteld. Zo

functioneren tussen de gerechten: het zesmansoverleg van de Presidenten van de CRvB, CBB en CvBSf en de Tariefcommissie en de Voorzitters van de belastingkamer van de HR en de Afdeling bestuursrechtspraak; het klein overleg van de Presidenten van de CRvB en het CBB en de Voorzitter van de ABRS; het zevenmansoverleg van de Voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak, drie vertegenwoordigers van het presidium van de CRvB en drie sectorvoorzitters bestuursrecht namens alle sectorvoorzitters van de rechtbanken; het 'Voorzittersoverleg', het overleg van de voorzitters van de sectoren bestuursrecht bij de rechtbanken (J.B.J.M. ten Berge, e.a., a.w., p. 358-364). Deze overlegstructuren kunnen aan de eenheid in de bestuursrechtspraak een belangrijke bijdrage leveren. In het kabinetsstandpunt wordt alleen aangesloten bij een initiatief van een werkgroep uit de sectoren bestuursrecht. Overigens wordt niet ingegaan op de vraag in hoeverre een hiërarchiserende werking uit kan gaan van een procesreglement (vgl. onder meer kritiek op het rapport-Leemhuis, 'Rechtspraak bij de tijd', 's-Gravenhage 1998, van A.F.M. Brenninkmeijer in het NJB 1998/9, p. 393-395, en P. Ingelse in de zelfde NJB-afl. 1998, p. 396-397). Te verwachten valt daarom dat over de uiteindelijke inhoud van een dergelijk reglement toch nog wel enige noten worden gekraakt.

ARN/MAH

70

Europees Hof voor de Rechten van de Mens

24 februari 1998, nr. 153/1996/772/973
(Mrs Gölcüklü (President), Matscher,
Russo, Pekkanen, Freeland, Wildhaber,
Mifsud Bonnici, Repik, Jambrek)
Noot AWH

Botta t. Italië

Privé-leven. Positive obligations.

[EVRM art. 8, 14]

Klager klaagde over een inbreuk op zijn privé-leven doordat Italië had verzuimd afdoende maatregelen te treffen waardoor zou zijn verzekerd dat hij als gehandicapte toegang kon hebben tot bad- en zwemfaciliteiten aan de kust, waar hij zijn vakantie doorbracht. Het Hof stelt vast dat het door klager geëiste recht van toegang tot het strand in een plaats verwijderd van zijn woonplaats interpersoonlijke relaties betreft van een dusdanig brede en onbepaalde strekking dat er geen direct verband is tussen de maatregelen die de Staat zou moeten nemen en het privé-leven van klager. Om die reden is art. 8 niet van toepassing. Omdat art. 8 niet van toepassing is, is ook art. 14 (discriminatieverbod) als accessoir recht niet van toepassing.

(...)

*As to the facts**I. The circumstances of the case*

8. Mr Botta, who was born in 1939 and lives in Trezzano sul Naviglio (Milan province), is physically disabled.

9. In August 1990 he went on holiday to the seaside resort of Lido degli Estensi, near to the town of Comacchio (Ferrara province) with a friend, who is also physically disabled. There he discovered that the bathing establishments were not equipped with the facilities needed to enable disabled people to gain access to the beach and the sea (particularly special access ramps and specially equipped lavatories and washrooms), in breach of Italian legislation, which required a clause obliging private beaches to facilitate the access of disabled people to be added to the relevant concession contracts and made provision for compliance to be enforced by the competent local authorities. According to Comacchio District Council, the compulsory clause was, however, only added to concession contracts signed after the adoption of the provisions concerned.