

Samenvatting

Inleiding

In dit rapport wordt verslag gedaan van een onderzoek naar het functioneren van de Wet kosten bestuurlijke voorprocedures. De regeling trad in werking op 12 maart 2002. Tijdens de behandeling van het wetsvoorstel is aan de Eerste Kamer toegezegd het functioneren van de regeling aan een interim-evaluatie te onderwerpen. De vrees voor ongewenste neveneffecten die de regeling met zich zou kunnen brengen – zoals juridisering – lag ten grondslag aan de wens de regeling snel te evalueren.

Aantal verzoeken en de genomen beslissingen

Hoewel de Wet kosten bestuurlijke voorprocedures nog maar 2,5 jaar geleden in werking is getreden zijn er al wel de nodige ervaringen met de regeling opgedaan. In dit onderzoek is getracht een beeld te schetsen van de werking van de regeling aan de hand van een telefonische enquête onder bestuursorganen, dossieronderzoek en diepte-interviews met ambtenaren, rechtshulpverleners en rechterlijke instanties. Uit de gesprekken en het verzamelde materiaal blijkt dat het vooral rechtshulpverleners zijn die standaard in de bezwaarschriftprocedure een verzoek doen om een kostenvergoeding.

Gemiddeld over de bestuursorganen die in het onderzoek zijn betrokken wordt in vijf tot tien procent van de ingediende bezwaarschriften een verzoek om een kostenvergoeding gedaan. Wanneer de verzamelde gegevens over 2003 en de eerste helft van 2004 met elkaar worden vergeleken, blijkt daaruit dat er wellicht sprake is van een lichte toename van het aantal verzoeken. Deels kan dat worden verklaard doordat ook het aantal bezwaarschriften licht toe is genomen.

Belanghebbenden die zonder rechtshulpverleners bezwaar maken doen zeer zelden een verzoek om een kostenvergoeding. Dat belanghebbenden die zonder rechtshulpverlener bezwaar maken vrijwel niet verzoeken om een kostenvergoeding kan naar het oordeel van ambtenaren en rechtshulpverleners gemakkelijk verklaard worden uit de onbekendheid met de regeling. De meeste bestuursorganen in ons onderzoek geven niet actief bekendheid aan de regeling. Slechts zes van de 37 bestuursorganen informeren bezwaarden in de rechtsmiddelverwijzing, de ontvangstbevestiging of tijdens de hoorzitting over de mogelijkheid van een kostenvergoeding.

Bestuursorganen ondervinden niet of nauwelijks moeite met het nemen van beslissingen op de ingediende verzoeken. Uit het dossieronderzoek blijkt dat de regeling overwegend conform de bedoeling van de wetgever wordt uitgevoerd. Rechtshulpverleners constateren dat hier en daar bij bestuursorganen de neiging bestaat terughoudend te zijn bij het vergoeden van de kosten, maar in veruit de meeste gevallen is de toepassing van de regeling naar hun oordeel conform de wet. Het criterium om voor een kostenvergoeding in aanmerking te komen is zo geformuleerd, dat in bezwaarschriftprocedures slechts zelden recht blijkt te bestaan op een dergelijke vergoeding. Uit het door ons uitgevoerde dossieronderzoek en de

telefonische enquête kan worden geconcludeerd dat in één tot twee procent van de bezwaarprocedures een kostenvergoeding wordt toegekend.

De positieve beslissingen betreffen voor het overgrote deel de kosten voor rechtsbijstand. In ons dossieronderzoek was er in alle 36 dossiers waarin sprake was van een kostenvergoeding, in ieder geval ook sprake van kosten van rechtsbijstand. In vijf gevallen werden ook reiskosten vergoed en in één geval de kosten van het inschakelen van een deskundige. De ondervraagde ambtenaren en rechtshulpverleners bevestigen dat in bijna alle gevallen waarin een positieve beslissing wordt genomen op een verzoek om een kostenvergoeding, ten minste ook de kosten van rechtsbijstand worden vergoed. Een enkele rechtshulpverlener gaf te kennen voor andere kostensoorten niet te vragen om een vergoeding, gelet op de tijd die het opstellen van een declaratie kost.

Doelbereiking

Criteria: de doelstellingen

De belangrijkste doelstelling van de regeling is het beëindigen van de discrepantie tussen de rechtspraak van de civiele rechter en de bestuursrechter. In de tweede plaats wenst de wetgever tot op zekere hoogte een vergoeding mogelijk te maken voor in de voorprocedure gemaakte kosten. Tegelijkertijd beoogt de regeling door aansluiting te zoeken bij het Besluit proceskosten bestuursrecht de aansprakelijkheid van de overheid voor onrechtmatige (primaire) besluiten te beperken. De derde doelstelling is eigenlijk een randvoorwaarde. De wetgever wilde een zodanige regeling ontwerpen dat (negatieve) neveneffecten zich niet of vrijwel niet zouden voordoen. Eén van de gevreesde neveneffecten was het optreden van juridisering. Gevreesd werd dat de regeling aanzuigende werking zou kunnen hebben, omdat de kostenvergoeding het maken van bezwaar zou stimuleren. Daarnaast zou mogelijk de informele, laagdrempelige heroverweging van besluiten kunnen worden bemoeilijkt door het optreden van verstarrende effecten.

Eenheid in de rechtsmacht

Op basis van de onderzoeksgegevens kan zonder terughoudendheid worden geconcludeerd dat de belangrijkste doelstelling van de wetgever, het beëindigen van de discrepantie in de rechtspraak tussen de civiele rechter en de bestuursrechter op het punt van de vergoeding van in bezwaar gemaakte kosten, is gerealiseerd. Uit het jurisprudentieonderzoek is niet gebleken dat de burgerlijke rechter – in weerwil van de bedoeling van de wetgever – nog een rol speelt in procedures over de vergoeding van in bezwaar gemaakte kosten. Hier past de kanttekening dat burgers met betrekking tot andere schadeposten dan die genoemd in artikel 1 Besluit proceskosten bestuursrecht, zoals bijvoorbeeld vertragingsschade, belastingschade en immateriële schade, nog steeds de keuze hebben zich te wenden tot of de bestuursrechter of de burgerlijke rechter.

Het criterium voor kostenvergoeding

Uit de onderzoeksgegevens die zijn verzameld over de toepassing van de regeling blijkt dat deze betrekkelijk probleemloos in de bestuurspraktijk is ingevoerd. Zowel

ambtenaren als rechtshulpverleners menen dat een eenvoudige regeling tot stand is gekomen die conform de bedoeling van de wetgever wordt uitgevoerd.

Tijdens de parlementaire behandeling is de tekst van artikel 7:15, tweede lid van het wetsvoorstel geamendeerd, waardoor het toekennen van een kostenvergoeding in een groter aantal gevallen mogelijk is geworden. De vraag is hoe het in deze bepaling neergelegde criterium – ‘herroepen wegens aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid’ – door bestuursorganen wordt gehanteerd. Uit het onderzoek blijkt dat bestuursorganen daarbij niet of nauwelijks problemen ondervinden. Ook de jurisprudentie geeft geen aanwijzingen dat zich in de toepassing van het criterium structureel fouten voordoen. Een punt van discussie was of het maken van bezwaar tegen het niet tijdig nemen van een primair besluit zou kunnen leiden tot het vergoeden van de kosten die gepaard gaan met het indienen van een bezwaarschrift. De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State bepaalde in enkele uitspraken van juni en augustus 2004 dat het indienen van bezwaar tegen het niet (tijdig) nemen van een primair besluit slechts kan leiden tot het gegrond verklaren van het bezwaar en niet tot het herroepen van enig primair besluit. Daarmee is duidelijk geworden dat de Afdeling van oordeel is dat de wettekst geen ruimte laat voor een belangrijk middel dat bezwaarmakers ter beschikking zou kunnen staan om bestuursorganen tot spoed te manen. Dat is temeer opvallend omdat volgens de oorspronkelijke tekst van het bij de Tweede Kamer ingediende wetsvoorstel die mogelijkheid er in bepaalde gevallen wel zou zijn. De memorie van toelichting bij het wetsvoorstel stelt dat langdurig stilzitten van een bestuursorgaan, waardoor termijnen stelselmatig aanzienlijk worden overschreden, kan leiden tot de conclusie dat er sprake is van ernstige onzorgvuldigheid. En bij ernstige onzorgvuldigheid was vergoeding van de gemaakte kosten mogelijk. Als gevolg van de amendering van artikel 7:15, tweede lid – meer specifiek door de introductie van de term ‘herroepen’ in deze bepaling – is deze mogelijkheid, in geval van bezwaar tegen niet tijdig beslissen op de aanvraag, verdwenen, aldus de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

Het puntenstelsel en de wegingsfactor

De aansluiting bij het systeem van het Besluit proceskosten bestuursrecht leidt tot forfaitaire vergoedingen voor de inschakeling van professionele rechtsbijstand. De geïnterviewde rechtsbijstandverleners bekritisieren de regeling op dit punt aangezien de kosten die volgens de regeling kunnen worden vergoed in de meeste gevallen niet overeenkomen met de werkelijk door de rechtsbijstandverlener gemaakte kosten. De rechtshulpverleners noemen de regeling daarom ook ‘marginaal’. Bestuursorganen hebben soms enige moeite met de toepassing van de wegingsfactoren uit het Besluit proceskosten bestuursrecht. In de meeste bezwaarzaken wordt het gewicht van de zaak standaard op 1 gesteld, maar er zijn zaken die lichter of zwaarder zijn en die daarmee voor een andere wegingsfactor in aanmerking komen. Wanneer een zaak als lichter of zwaarder moet worden aangemerkt, is in het Besluit proceskosten bestuursrecht niet gedefinieerd. Bestuursorganen moeten daarom per geval een wegingsfactor toepassen. Het opstellen van een vaste gedragslijn of een beleidsregel kan daarbij helpen, maar uit het onderzoek blijkt dat van de 37 geënquêteerde bestuursorganen slechts negen een interne handleiding of richtlijn op dit punt hebben opgesteld. Uit de afgenomen interviews en het jurisprudentieonderzoek komen een paar aanwijzingen naar voren

die er op lijken te wijzen dat bestuursorganen soms doelbewust terughoudend zijn met het toepassen van een redelijke wegingsfactor op een zaak. Bij één gemeente is het beleid bezwaarzaken standaard als licht (gewicht 0,5) te kwalificeren met het argument dat de bestuursrechter in de als 'zwaarder' aangemerkte beroepsprocedure het gewicht van een zaak standaard op 1 stelt. Verder is er een enkele rechterlijke uitspraak waaruit volgt dat een enkel bestuursorgaan poogt de te vergoeden kosten te beperken door een te geringe wegingsfactor aan een bezwaarzaak toe te kennen.

Neveneffecten

Tijdens de behandeling van het wetsvoorstel in de Eerste Kamer werd toegezegd de regeling binnen twee jaar na inwerkingtreding te evalueren, met name vanwege de vrees voor negatieve neveneffecten. Daarbij speelde de angst voor juridisering een belangrijke rol. De bezwaarschriftprocedure is bedoeld als een laagdrempelige, informele manier om conflicten op te lossen. In de praktijk blijkt vaak dat de procedure wordt verengd tot een beoordeling van de rechtmatigheid van het bestreden besluit. Dat wordt door de wetgever onwenselijk gevonden. Gevreesd werd dat de discussie over het besluit als gevolg van de regeling over de kostenvergoeding zich nog verder zou kunnen gaan concentreren op juridische vragen. Het bestuursorgaan zou de rechtmatigheid van het besluit zo lang mogelijk willen verdedigen om onder een kostenvergoeding uit te komen. Compromissen zouden daardoor minder gemakkelijk tot stand kunnen komen. De minister van Justitie meende dat de wijze waarop het criterium voor kostenvergoeding zou worden gewijzigd als gevolg van het amendement-Dittrich, Santing, Van Wijmen en Van der Staaij zou kunnen leiden tot juridisering (Kamerstukken II, 27 024, nr. 15).

Uit het onderzoek blijkt dat dit gevreesde effect zich niet heeft voorgedaan. Er zijn enkele bestuursorganen die de toepassing van de regeling proberen te ontwijken door buiten de bezwaarschriftprocedure om een nieuw primair besluit te nemen, maar rechtshulpverleners zijn daarop alert. Dat bestuursorganen soms proberen het vergoeden van de in een voorprocedure gemaakte kosten te ontlopen door beslissingen te nemen buiten de voorprocedure, heeft geleid tot een enkele rechterlijke uitspraak. Ook voordat de Wet kosten bestuurlijke voorprocedures werd ingevoerd werden bezwaarschriften wel buiten de bezwaarprocedure om afgedaan. De rechtspraak heeft inmiddels duidelijk gemaakt dat de vergoedingsplicht in dergelijke gevallen blijft bestaan en dat belanghebbenden een procesbelang hebben in een beroepsprocedure tegen het uitblijven van een beslissing op de gevraagde kostenvergoeding. Het lijkt in deze gevallen om uitzonderingen te gaan. Bestuursorganen vinden over het algemeen dat het gaat om zodanig beperkte bedragen dat zij van het vergoeden van de kosten geen punt maken. Ze lijken eerder uit te zijn op het – zo mogelijk langs informele weg – vinden van een oplossing voor het geschil.

Behalve voor juridisering werd ook gevreesd voor aanzuigende werking: het openen van de mogelijkheid van een kostenvergoeding zou invloed kunnen hebben op de afweging die een belanghebbende maakt al of niet in bezwaar te gaan. Volgens de geïnterviewde rechtshulpverleners speelt de regeling geen rol bij de afweging om al dan niet bezwaar te maken. Ook medewerkers van bestuursorganen nemen geen aanzuigende werking waar. Het aantal bezwaarschriftprocedures vertoont de

afgelopen jaren overigens wel een – zij het lichte – stijging, maar dat wordt aan andere oorzaken toegeschreven.

Dat de regeling op het aantal ingediende bezwaarschriften geen invloed heeft, kan volgens de respondenten eenvoudig worden verklaard doordat verreweg de meeste bezwaarden zonder rechtshulpverlener de regeling niet kennen. Dit strookt met het feit dat verzoeken vrijwel uitsluitend worden ingediend door rechtshulpverleners. Belanghebbenden die bezwaar maken zonder daarbij rechtshulp in te schakelen kunnen echter in beginsel ook in aanmerking komen voor een vergoeding van bepaalde kosten (denk aan de in verband met de hoorzitting gemaakte reiskosten). Tijdens de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel is er voor gepleit dat bestuursorganen op adequate wijze bekendheid dienen te geven aan de regeling. In de Tweede Kamer is een motie ingediend met die strekking, die door de minister is overgenomen. Zoals hierboven al werd gesteld, blijkt uit het onderzoek dat van de 37 bestuursorganen waarmee in de telefonische enquête is gesproken slechts zes actief bekendheid geven aan de regeling. Dat de regeling ook bij rechtshulpverleners niet leidt tot een sterkere neiging bezwaar te maken kan verder verklaard worden doordat de regeling ook financieel gezien voor rechtshulpverleners niet aantrekkelijk is, gelet op de lage vergoedingen die via het forfaitaire stelsel van het Besluit proceskosten bestuursrecht kunnen worden toegewezen.