

# Algemeen Bestuursrecht 2001; de burger en Awb

## Ervaringen van repeat players met Awb-procedures

*M.V.C. Aalders, M.N. Boeve, W.G.A. Hazewindus, K.A.W.M. de Jong, A.P. Klap, B.K. Olivier, B.J. Schueler, R. Uylenburg, C.J. van der Wilt*

Leerstoelgroep Bestuursrecht, Centrum voor Milieurecht, Universiteit Amsterdam

**Bestellingen:** Boom Juridische Uitgevers, Den Haag

Kenmerk: [EWB 99.109b](#)

### Samenvatting

In 2001 hebben de Leerstoelgroep Bestuursrecht en het Centrum voor Milieurecht van de Universiteit van Amsterdam onderzoek gedaan naar de positie van burgers in procedures op grond van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). In eerdere evaluaties zijn vooral de ervaringen van rechters en overheden met de Awb onderzocht.

In verband met de beperkte opzet van het onderzoek is het op verzoek van de opdrachtgever gericht op ervaringen van bepaalde repeat players: personen die - doorgaans beroepshalve - optreden voor burgers, bedrijven of organisaties in Awb-procedures. Voorts is het onderzoek beperkt tot ervaringen op het gebied van de WAO en het omgevingsrecht. Op dit laatste gebied is onderzoek gedaan naar de totstandkoming van milieuvergunningen en sanctiebesluiten.

In totaal zijn 50 interviews met repeat players gehouden (20 WAO, 30 omgevingsrecht). Aan de hand van een dossier zijn gestructureerde open-einde vragen gesteld over de verschillende fasen van een procedure: vooroverleg, zienswijzen, bedenkingen, bezwaar en de rechterlijke fase.

De centrale onderzoeksvragen waren:

1. Hebben burgers de ervaring dat zij hun standpunten voldoende naar voren kunnen brengen?
2. Hebben burgers de ervaring dat de verschillende fasen van de procedure ten opzichte van elkaar toegevoegde waarde hebben?
3. Hebben burgers de ervaring dat de procedures binnen een redelijke termijn worden afgerond?

Uit de onderzoeksresultaten zijn acht centrale conclusies getrokken. Hier wordt een beknopte samenvatting gegeven van die conclusies en de daaraan ten grondslag gelegde analyse. Voor een uitgebreide weergave wordt verwezen naar de hoofdstukken 6 tot en met 8.

Ad 1. De wettelijke procedure biedt naar de ervaringen van de onderzochte groep voldoende mogelijkheden om standpunten, met de daarbij behorende argumenten, naar voren te brengen door het indienen van schriftelijke stukken of het spreken tijdens (hoor)zittingen. Daarmee is evenwel alleen nog maar iets gezegd over de formeel-procedurele mogelijkheden van de burger om voor zijn belangen op te komen. De mogelijkheden om de besluitvorming inhoudelijk te beïnvloeden, worden veel minder positief beoordeeld. Deze beïnvloeding zou moeten plaatsvinden op de momenten waarop een inhoudelijke beslissing wordt voorbereid.

Met name bij besluiten die in een context van overleg en onderhandeling totstandkomen ligt dit moment vóór het wettelijke beslismoment. Voor de *direct-belanghebbende* (aanvrager van een vergunning of overtreder bij een sanctiebesluit) betekent dit dat hij de inhoudelijke beïnvloeding van het besluit in de praktijk moet concentreren in de fase die voorafgaat aan de procedure van de Awb.

De *derde-belanghebbende* heeft in de bestuurlijke fase een beduidend zwakkere positie dan de *direct-belanghebbende*. Hij wordt in de regel niet bij het informele vooroverleg betrokken, zodat hij in de wettelijke procedure een achterstandspositie inneemt. Deze achterstand wordt nog vergroot doordat de *derde-belanghebbende* vaak is aangewezen op ontoegankelijke publicatie van de

(ontwerp)besluiten. Hij heeft relatief kort de tijd om al zijn bedenkingen, zienswijzen of bezwaren te formuleren. Het is voor hem moeilijker dan voor de andere betrokkenen om kennis te nemen van alle relevante feiten en belangen. Hij verstoort de relatie tussen de direct-belanghebbende en het bestuursorgaan en stuit daardoor vaak op een afwerende houding. De zwakke positie van de derde-belanghebbende in de bestuurlijke fase heeft ook consequenties in de rechterlijke fase, omdat de mogelijkheden om daar met nieuwe 'bezwaren' te komen, beperkt zijn.

De standpunt-uitwisseling bij WAO-besluiten geeft een ander beeld te zien dan in het omgevingsrecht. Informeel vooroverleg wordt hier niet gevoerd. De primaire fase van de Awb-procedure wordt beheerst door een inquisitoir feitenonderzoek, waarbij een inhoudelijke uitwisseling van standpunten en argumenten geen grote rol speelt en naar de ervaring van de onderzochte groep vaak onvoldoende is. Dit gebrek aan inhoudelijke communicatie kan in de bezwaarschriftprocedure worden hersteld, mits deze procedure goed wordt toegepast. Dit sluit in zoverre aan bij de bedoelingen van de wetgever, dat de bezwaarschriftprocedure onder meer is bedoeld om het bestuursorgaan de gelegenheid te bieden tot herstel van gebreken in de primaire besluitvorming. Maar het is niet de bedoeling dat het bestuursorgaan de gedachtenwisseling over de standpunten en argumenten van belanghebbenden, ook als deze al in de primaire fase naar voren komen, onmiddellijk doorschuift naar de bezwaarfase. Waar dat gebeurt, wordt de functie van de primaire fase tekortgedaan.

Ad 2. Opeenvolgende fasen in de procedure kunnen, afhankelijk van een aantal factoren, toegevoegde waarde hebben. Deze toegevoegde waarde is in de bestuurlijke fase vooral afhankelijk van de bereidheid bij het bestuursorgaan om de naar voren gebrachte standpunten en argumenten te horen en om eerder ingenomen standpunten te heroverwegen. Ook wordt een fase in de procedure als zinvoller ervaren naar mate gebreken in de voorgaande fase worden gecorrigeerd.

De toegevoegde waarde van de rechterlijke fase is vooral dat een onafhankelijke instantie de zaak bekijkt. Burgers stellen een actief onderzoekende houding van de rechter op prijs. De inschakeling van een onafhankelijke deskundige draagt bij aan een positieve beoordeling van de rechterlijke fase. Het feit dat in de uitspraak vaak niet op alle twistpunten wordt ingegaan, wordt negatief gewaardeerd. De gepasseerde twistpunten kunnen na de rechterlijke uitspraak (zeker in geval van vernietiging van het besluit) gemakkelijk weer tot onderwerp van geschil worden.

Ad 3. Wettelijke beslistermijnen worden met grote regelmaat overschreden. De remedie daartegen (gebruik maken van artikel 6:2 Awb) is omslachtig en weinig effectief, tenzij de president van de rechtbank in voorlopige voorziening een dwangsom oplegt. Niet alleen de bestuurlijke besluitvorming, maar zeker ook de behandeling van het beroep bij de rechter wordt door de geïnterviewden als te lang ervaren.

De punten waarop de procedures verbeterd kunnen worden, hebben veeleer te maken met de feitelijke invulling die ambtenaren, bestuurders en rechters eraan geven, en niet zozeer met de exacte formulering van de wettelijke bepalingen. Dat neemt niet weg dat door middel van wetgeving op een aantal punten naar verbetering kan worden gestreefd.

Naar aanleiding van de onderzoeksresultaten is een aantal aandachtspunten geformuleerd, waar op gelet zou moeten worden bij eventuele wetswijziging en bij verbetering van de toepassing van de Awb in de praktijk.

#### 1. Communicatie rond de aanvraag bij sanctiebesluiten

Bij sanctiebesluiten komt het herhaaldelijk voor dat potentiële belanghebbenden (zoals omwonenden) klachten indienen bij het bevoegde bestuursorgaan over het bestaan van illegale situaties met het verzoek daartegen op te treden, maar dat dergelijke verzoeken niet worden aangemerkt als aanvraag tot het nemen van een handhavingsbeschikking. Het gevolg hiervan is dat een verzoek niet in procedure wordt genomen en dat er ook geen beslissing op komt. Een mogelijke oplossingsrichting kan worden gezocht in een onderzoekende houding van bestuursorganen ten aanzien van klachtbrieven van burgers waarvan de aard voor het bestuursorgaan niet op voorhand duidelijk is. Een verzoek om handhavend op te treden, gedaan door een belanghebbende, moet als een aanvraag in de zin van de Awb in behandeling worden genomen.

## 2. Publicatie van ontwerpbesluiten

Een derde-belanghebbende kan doorgaans van een aanvraag of ontwerpvergunning kennis nemen via openbare publicaties (art. 3:19 Awb). Uit dit onderzoek blijkt dat de openbare publicaties niet als toegankelijk worden ervaren. Dit probleem klemt te meer daar de derde-belanghebbende doorgaans niet is betrokken bij het vooroverleg en zijn standpuntbepaling pas kan beginnen na publicatie van het ontwerpbesluit. De onderzoekers doen enkele voorstellen om de publicatie van ontwerpbesluiten te verbeteren, onder andere door gebruikmaking van internet.

## 3. De procedurele attitude van bestuursorganen

De belangrijkste verbetering in het functioneren van de Awb moet worden gezocht in de procedurele attitude van hen die de procedure uitvoeren. Daarbij zijn met name van belang de feitelijke distantie ten opzichte van genomen beslissingen en de bewustwording van het belang van een goede bejegening van derden.

## 4. De zwakke positie van de derde

De inrichting van de Awb-procedure werkt in de hand dat de derde-belanghebbende in de bestuursrechtelijke procedure een beduidend zwakkere positie heeft dan de direct-belanghebbende. Deze zwakke positie in de bestuurlijke fase werkt door in de rechterlijke fase. De onder 1, 2 en 3 genoemde aandachtspunten kunnen bijdragen aan de verbetering van de positie van de derde-belanghebbende.

## 5. De toegevoegde waarde van de bezwaarschriftprocedure

Omdat is gebleken dat de bezwaarschriftprocedure een zinvolle bijdrage aan de rechtsbescherming en geschilbeslechting kan leveren, biedt dit onderzoek geen argument voor het afschaffen van deze procedure, ook niet voor wat betreft bepaalde soorten besluiten. Wel zijn er zaken waarin de omstandigheden en verhoudingen zo liggen, dat de bezwaarschriftprocedure onvoldoende toegevoegde waarde heeft. Dat zijn de zaken waarin het bestuursorgaan een onwrikbaar standpunt heeft ingenomen en die waarin het geschil beperkt is tot principiële vragen waarover de burger een oordeel van de rechter wil krijgen. Als bestuursorgaan en burger beide van mening zijn dat zich zo'n situatie voordoet, zou de mogelijkheid moeten bestaan van rechtstreeks beroep op de rechter (zoals wordt mogelijk gemaakt in wetsvoorstel TK 27 563).

De onderzoeksresultaten laten zien dat er reden is om bij bestuursorganen aandacht te besteden aan de wijze waarop aan de bezwaarschriftprocedure feitelijk invulling wordt gegeven en aan de houding die bij de heroverweging wordt gekozen. Hiertoe worden enkele suggesties gedaan.

## 6. Horen door interne of externe commissies

Het horen van belanghebbenden dient als essentieel onderdeel van de bezwaarschriftprocedure te worden gezien. Uit het onderzoek is geen (expliciete) voorkeur gebleken voor een externe of interne commissie. Wel geeft het onderzoek aanleiding om aandacht te besteden aan de wijze waarop in de praktijk de commissies worden samengesteld en functioneren. Met name worden de deskundigheid van degene die hoort en een onbevangen oordeel ten aanzien van het bestreden besluit van belang geacht.

## 7. De actieve rechter

Een belangrijk kenmerk van het bestuursprocesrecht is een actieve opstelling van de rechter. In het onderzoek naar de ervaringen met WAO-procedures is naar voren gekomen dat rechters zich sinds de invoering van de Awb – en nog meer sinds de invoering van de medische bezwaarschriftprocedure – lijdelijker zijn gaan opstellen. Dit uit zich onder andere in een minder actieve houding op de zitting, minder eigen onderzoek en een beperking tot de toetsing van de aangevoerde geschilpunten en een terughoudende, marginale toetsing. Ook wordt opgemerkt dat deskundigheid bij de rechters is

verminderd als gevolg van het roulatiebeleid bij de rechtbanken. Specialisatie van rechters zou een actievere opstelling kunnen bevorderen.

#### 8. De volledigheid van de rechterlijke uitspraak

In de rechterlijke uitspraak wordt vaak niet op alle aangevoerde standpunten en argumenten wordt ingegaan. De rechter beperkt zich dan in de onderbouwing van zijn oordeel tot een deel van de beroepsgronden. Dit levert problemen op zowel bij de gegrondverklaring als de ongegrondverklaring van het beroep. Op deze manier blijven rechtsvragen onbeantwoord waardoor een herhaling van procedures plaatsvindt. Hoewel in het belang van een tijdige en efficiënte rechtsgang zal moeten worden aanvaard dat het gesignaleerde probleem tot op zekere hoogte zal blijven bestaan, wordt de aandacht gevraagd voor oplossingen die in de literatuur door verschillende auteurs zijn voorgesteld.

#### 9. Deskundigen in de rechterlijke fase

Op grond van artikel 8:47 lid 1 Awb kan de rechtbank ten behoeve van het vooronderzoek een deskundige benoemen. Aan de inbreng van deskundigen wordt veel waarde gehecht omdat zij een beslissende invloed blijken te kunnen hebben in het geschil. Er zijn met betrekking tot het inschakelen van deskundigen in de rechterlijke fase opvallende verschillen te constateren tussen WAO-zaken en milieuzaken. In beroepszaken tegen milieuvergunningen wordt in de regel een advies van de Stab ingewonnen door de Afdeling bestuursrechtspraak. Voor de indiener van het beroep zijn daaraan geen kosten verbonden. In WAO-zaken worden evenwel steeds minder deskundigen benoemd door de rechtbank en voor de belanghebbenden zelf worden de kosten daarvan vaak te hoog bevonden. De budgetten die de rechtbanken kunnen besteden aan deskundigen, blijken bij deze beperking van de inbreng van deskundigen een rol te spelen. Als de wetgever wil voorkomen dat de financiële draagkracht van de burger van invloed is op zijn mogelijkheden om zijn standpunten en argumenten in de Awb-procedure naar voren te brengen, dan ligt het voor de hand dat de overheid op de een of andere manier bijdraagt in de kosten van deskundigenadviezen. In het onderzoek worden enkele voorstellen gedaan.

#### 10. Tijdigheid

Op de onderzochte besluiten zijn een aantal wettelijke termijnen van toepassing. De termijnen in de bestuurlijke fase worden veelal niet gehaald. De burgers ondervinden hinder van de veelvuldige termijnoverschrijdingen en ergeren zich eraan dat bestuursorganen alleen te maken hebben met termijnen van orde terwijl overschrijding van de aan burgers gestelde termijnen voor het indienen van een bezwaar- of beroepschrift bestraft wordt met niet-ontvankelijkheid. Ook de rechterlijke fase wordt door burgers als te lang ervaren.

Voor termijnoverschrijdingen in de bestuurlijke fase is de burger aangewezen op artikel 6:2, aanhef en onder b, Awb, dat burgers in staat stelt bezwaar of beroep in te stellen tegen het niet tijdig nemen van een besluit. Dit instrument blijkt echter te omslachtig en niet effectief genoeg te zijn. De onderzoekers wijzen op reeds in de literatuur aangedragen oplossingen en doen daarnaast een voorstel voor een zelfstandige procedure tegen het niet tijdig beslissen door bestuursorganen.