

Vergaderjaar 2001–2002 Nr. 72<sup>1</sup>

**26 523**

## **Wijziging van de Algemene wet bestuursrecht en enkele aanverwante wetten naar aanleiding van de evaluatie van de Algemene wet bestuursrecht (Eerste evaluatiewet Awb)**

### **NADERE MEMORIE VAN ANTWOORD**

Ontvangen 22 oktober 2001

Met belangstelling hebben wij kennisgenomen van het nader voorlopig verslag. Wij betreuren het dat wij in de memorie van antwoord de zorgen van de VVD-fractie niet geheel hebben kunnen wegnemen. Wij vertrouwen er op, dat wij met onderstaande beantwoording van de gestelde vragen hiertoe alsnog in staat zullen zijn.

De leden van de VVD-fractie wijzen er in de eerste plaats op dat juridisering in brede kringen van het bestuur, en ook wel daarbuiten, als een groot probleem wordt ervaren. Voor zover de memorie van antwoord bij deze leden de indruk zou hebben gewekt dat de regering dit zou willen ontkennen of bagatelliseren, willen wij dat op deze plaats graag rechtzetten. Zoals in de kabinetsnota Juridisering in het openbaar bestuur (Kamerstukken II 1998/99, 26 360 nr. 1) is uiteengezet, zijn ook wij van oordeel dat er sprake is van juridisering van het openbaar bestuur. In genoemde nota is er op gewezen dat dit voor een deel een onvermijdelijke of zelfs bewust gewilde ontwikkeling is, maar ook dat dit voor een ander deel wel degelijk een serieus probleem vormt. De nota bevat dan ook een reeks beleidsvoornemens die er op zijn gericht om juridisering tegen te gaan. Daaronder zijn ook voorstellen tot wijziging van het bestuursrecht, waarvan enkele inmiddels bij de Staten-Generaal aanhangig zijn. Wij wijzen, behalve op enkele onderdelen van het onderhavige wetsvoorstel (zoals de in artikel I, onderdeel A voorgestelde versoepeling van de hoorplicht), bijvoorbeeld op het thans bij de Eerste Kamer aanhangige wetsvoorstel uniforme openbare voorbereidingsprocedure (Kamerstukken I 2000/01, 27 023, nr 177) en het thans bij de Tweede Kamer aanhangige wetsvoorstel rechtstreeks beroep (Kamerstukken II 2000/01, 27 563, nrs. 1–3). Aan het door deze leden, aan de hand van enkele voorbeelden, genoemde aspect van de lange duur van sommige procedures heeft het kabinet voorts aandacht gegeven in de notitie Termijnen voor bestuur en rechter (Kamerstukken II 2000/01, 27 461, nr. 1), op basis waarvan thans diverse aanpassingen van de Algemene wet bestuursrecht in voorbereiding zijn bij de Commissie wetgeving algemene regels van bestuursrecht. Met bovengenoemde beleidsvoornemens en voornemens tot wetswijziging, alle gericht op het wegnemen van in de rechtspraktijk gebleken knelpunten, heeft het

<sup>1</sup> De eerder verschenen stukken inzake dit wetsvoorstel zijn gedrukt onder EK nrs. 151 t/m 151c, vergaderjaar 2000–2001.

kabinet, zo menen wij te mogen stellen, laten blijken het vraagstuk van de juridisering van het openbaar bestuur serieuze aandacht te geven.

In de memorie van antwoord hebben wij er op gewezen dat de meeste beroepen tegen overheidsbesluiten niet tot vernietiging leiden. Naar aanleiding daarvan stellen de leden van de VVD-fractie dat dit feit er op lijkt te wijzen dat het bestuur het slechts tot een procedure durft te laten komen als het beroep overduidelijk ongegrond of onzinnig is. Daarbij veronderstellen zij dat het bestuur wellicht in veel gevallen maar aan de wensen van de burger tegemoet zou komen om een procedure te voorkomen.

Wij kunnen deze veronderstelling moeilijk onderschrijven. In veel gevallen heeft het bestuur helemaal niet de mogelijkheid om aan de wensen van alle betrokken burgers tegemoet te komen, reeds omdat de wensen van verschillende betrokken burgers vaak onderling tegenstrijdig zijn. Verder wijzen wij op het feitelijk gegeven dat tegen de overgrote meerderheid van de overheidsbesluiten – óók van de voor de burger negatieve besluiten – in het geheel geen beroep wordt ingesteld. Hoe kansrijk of kansloos het beroep dan zou zijn geweest, indien het wel zou zijn ingesteld, valt dus, dat zullen dezwe leden kunnen onderschrijven, achteraf niet na te gaan. In het licht van het bovenstaande kan men dus niet in algemene zin stellen, dat het bestuur geen voor de burger negatieve besluiten zou durven te nemen.

Wel hebben de leden van de VVD-fractie volstrekt gelijk dat, zoals helaas ook is gebleken uit de rapporten van de Commissie Onderzoek Vuurwerkramp (Commissie-Oosting; Kamerstukken II 2000/01, 27 157, nr. 18) en de Commissie Onderzoek Cafébrand (Commissie-Alders; Kamerstukken II 2000/01, 27 575, nr. 4) het bestuur op het terrein van toezicht en handhaving soms tekortschiet. Onder verwijzing naar het kabinetsstandpunt Handhaven op niveau (Kamerstukken II, 1999/2000, 26 800 VI, nr.67) heeft het kabinet in de reactie op het rapport van de Commissie-Oosting uiteengezet hoe een offensief en slagvaardig handhavings-beleid een einde moet maken aan lacunes op het gebied van toezicht en handhaving. Dit houdt in dat het kabinet ten behoeve van de door de Commissie Oosting bepleite cultuuromslag stelt dat handhaving gekenmerkt moet zijn door een rationele benadering gericht op een verantwoord niveau van naleving. Het kabinet ziet dan ook op het gebied van veiligheid alle redenen om tekomen tot een omslag in wat de Commissie Oosting aanduidt als een bestuurscultuur van afzien van handhaven.

Het kan zijn dat daarbij ook een bij bestuurders en ambtenaren levende vrees voor vernietiging van handhavingsbesluiten en de daaruit voortvloeiende overheidsaansprakelijkheid een rol speelt. De vraag of deze vrees gerechtvaardigd is, laat zich moeilijk in negatieve of positieve zin stellig beantwoorden. In opdracht van de Commissie-Alders is door de Universiteit Utrecht een beperkt onderzoek gedaan naar de rechterlijke toetsing van besluiten op het gebied van de brandveiligheid (handhavingsbesluiten, maar ook vergunningen) (A.P.W. Duikersloot, F.C.M.A. Michiels m.m.v. R.J.G.M. Widdershoven, Rechterlijke toetsing van brandveiligheidsbesluiten, opgenomen in voornoemd rapport van de Commissie onderzoek cafébrand, deelonderzoeken A). Uit dit onderzoek blijkt, dat niet kan worden gezegd dat de toetsing door de bestuursrechter een adequate handhaving belemmert. Slechts een minderheid van de onderzochte besluiten werd vernietigd. De vernietigingen betroffen veelal geen formele of procedurele fouten, maar gevallen waarin harde eisen van behoorlijk bestuur waren geschonden. In twee van de dertig onderzochte uitspraken liet de rechter besluiten waaraan juridisch wel iets schortte, niettemin in stand met een expliciet beroep op het grote belang van de brandveiligheid.

Wij erkennen – de onderzoekers benadrukken dit ook – dat dit onderzoek

door de korte tijdspanne waarin het moest worden verricht noodzakelijkerwijs een beperkt karakter had. De eerste ondergetekende is daarom voornemens om, in het kader van een breder onderzoek naar de gevolgen van ontwikkelingen in het aansprakelijkheidsrecht, ook onderzoek te laten doen naar de invloed van het overheidsaansprakelijkheidsrecht op de slagvaardigheid van het bestuur, in het bijzonder ook bij handhaving. Vanzelfsprekend zullen de Staten-Generaal te zijner tijd over de resultaten van dit onderzoek worden geïnformeerd.

Wij betreuren het dat de leden van de VVD-fractie niet overtuigd waren door ons antwoord op hun vraag over de vertegenwoordiging ten processe van de belangen van degenen die bij een omstreden besluit zijn gebaat. Wellicht is onze beschouwing hierover in de memorie van antwoord te beknopt uitgevallen. graag nemen wij de gelegenheid te baat om hieronder uitgebreider op dit punt in te gaan. Er kunnen twee situaties worden onderscheiden. De eerste is die, waarin derden in beroep gaan tegen een besluit waarbij een concreet aanwijsbare (rechts)persoon is gebaat, zoals een vergunning. In dat geval kan de vergunninghouder als partij aan het geding bij de rechter deelnemen (art. 8:26 Awb), zodat hij exact dezelfde mogelijkheden heeft om zijn belangen naar voren te brengen als degene die bezwaren tegen het besluit heeft.

De andere situatie is die, waarbij een burger in beroep gaat tegen een besluit waarbij een meer open, diffuse groep anderen is gebaat. Deze leden noemden het voorbeeld van een besluit tot aanleg van een weg, waarvan men zou kunnen zeggen dat bedrijven in de regio wier bereikbaarheid in het geding is, alsook alle potentiële verkeersdeelnemers daarbij zijn gebaat. In dat geval is het inderdaad niet zo dat al die verkeersdeelnemers partij kunnen zijn in het geding bij de bestuursrechter. Deze leden zullen het met ons eens zijn dat dit reeds op praktische gronden ondoenlijk zou zijn. Maar dat betekent niet dat hun belangen niet voor het voetlicht komen. Sterker nog, een besluit tot aanleg van de weg impliceert per definitie dat het bestuur reeds tot het oordeel is gekomen dat de belangen van degenen die bij de weg zijn gebaat, een algemeen belang vormen dat in casu moet prevaleren boven andere algemene en bijzondere belangen. Bij de rechter staan dit oordeel en deze afweging als zodanig niet meer ter discussie. Bij de rechter is de vraag slechts, of de uitwerking van dit oordeel in een concreet besluit binnen de grenzen van het recht is gebleven.

Wij tekenen hierbij overigens nog aan dat in de praktijk veelal dezelfde personen die als verkeersdeelnemer baat hebben bij een weg, evenzeer belang hebben bij bescherming van het leefmilieu. In de praktijk gaat het zelden of nooit om een eenvoudige keuze tussen verkeers- of milieubelangen, maar om een complexe afweging van vele en veelsoortige belangen.

De leden van de VVD-fractie komen terug op het door hen reeds in het voorlopig verslag geschetste dilemma van een ambtenaar of bestuurder die zich voor een conflict van plichten ziet gesteld. Zij stellen daarbij: Indien een wethouder van een gemeente geen consistent beleid voert, bijvoorbeeld omdat hij rekening houdt met de politieke en sociale gevoeligheden, dan komen hij en in de praktijk vooral zijn ambtenaren in de problemen met het bestuursrecht. In reactie daarop menen wij dat het voor elke betrokkene bij het openbaar bestuur een taak én een kunst is om met inachtneming van sociale en politieke gevoeligheden een consistent beleid te ontwikkelen en vorm te geven. Indien het beleid, om welke reden ook, niet consistent is, wordt het bestuur daarop terecht aangesproken. Gelijke gevallen dienen gelijk te worden behandeld. Het beginsel, dat een ieder gelijk is voor de wet, behoort tot de fundamenten van onze rechtsstaat.

Deze leden noemen in dit verband ook de mogelijkheid dat een ambtenaar

zich onder druk gezet voelt door een burger die met juridische stappen dreigt. Naar ons oordeel behoort het tot de kern van de integriteit die van iedere overheidsdienaar mag en moet worden gevegd, dat zij zich ook onder dergelijke omstandigheden bij hun beslissingen laten leiden door het recht en het algemeen belang. Wij zouden daarbij overigens nog eens willen onderstrepen, dat in een rechtsstaat iedere burger het volste recht heeft om met juridische middelen voor zijn belangen op te komen en zich daarbij van deskundige bijstand te voorzien.

Deze leden stellen voorts de vraag, hoe een besluit dat een zware democratische legitimatie heeft en waarbij alle daaruit voortvloeiende schaden zijn vergoed, nog onrechtmatig zou kunnen zijn. Ons antwoord is dat ook een besluit met een zware democratische legitimatie niet in strijd met de – evenzeer langs democratische weg tot stand gekomen – wet mag zijn, ook niet als de schade wordt vergoed, want wetten zijn er ook om de rechten van individuele burgers en minderheden te beschermen.

Het verheugt ons, dat deze leden onze stelling onderschrijven dat een bestuursorgaan dat een helder en consequent handhavingsbeleid voert, van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en de bestuursrechter weinig te vrezen heeft. Anders dan deze leden menen wij, dat de vereiste bestuurlijke kwaliteit wel degelijk ook op decentraal niveau kan worden geleverd. De stelling van deze leden dat de democratie per definitie niet consequent zou zijn, kunnen wij niet onderschrijven. Daarmee willen wij overigens geenszins ontkennen, dat het voeren van een helder en consequent handhavingsbeleid bepaald niet eenvoudig is, en van het bestuur – ook op centraal niveau! – veelal een forse krachtsinspanning vergt. Maar het kán wel, en het moet ook. Het moet niet alleen en zelfs niet in de eerste plaats om juridische redenen. Het moet ook omdat, zoals reeds de Commissie bestuursrechtelijke en privaatrechtelijke handhaving (Commissie-Michiels; zie het rapport Handhaven op niveau, Deventer 1998, blz. 83) heeft onderstreept, een helder handhavingsbeleid een belangrijke voorwaarde is voor een adequate handhaving van voor onze samenleving belangrijke regels (zie ook het kabinetsstandpunt over het rapport van de Commissie Onderzoek Vuurwerkramp, Kamerstukken II 2000/2001, 27 157, nr. 20, blz. 20). Indien bij voorbaat zou worden aangenomen dat een helder en consequent handhavingsbeleid niet mogelijk zou zijn, zou de overheid zichzelf een brevet van onvermogen geven. Dat zouden wij in onze democratische rechtsstaat niet aanvaardbaar achten.

De Minister van Justitie,  
A. H. Korthals

De Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,  
K. G. de Vries