

## **Consultatiereactie op het voorstel voor de Wet versterking waarborgfunctie Awb**

Henk Gierveld, wetgevingsjurist en als geassocieerd medewerker verbonden aan het Utrecht Centre for Waters, Oceans and Sustainability Law (UCWOSL)/Universiteit Utrecht.

16 juli 2024

Geachte minister,

Met belangstelling heb ik kennis genomen van het voorstel van wet en de bijbehorende toelichting. Ik wil mijn consultatie reactie beperken tot hetgeen geschreven is ten aanzien van de artikelen 3:45, 3:45a, 3:45b, 6:7 en 6:11 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb).

Die opmerkingen laat ik voorafgaan door mijn zorgen te verwoorden over het gebruik en inzet van wetgeving en het ontbreken van een goede analyse.

### **1. Memorie van toelichting**

In de MvT wordt weinig aandacht besteed aan de aanleiding van de voorgestelde Awb-wijzigingen. Genoemd wordt de kinderopvangtoeslagenaffaire en de wens om dergelijke affaires te komen. Om vervolgens al te komen met een opsomming van wijzigingen.

De Awb is een algemene wet en dat betekent dat terughoudend moet worden omgaan om wijzigingen door te voeren als oplossing van gesignaleerde problemen in een deelgebied maar wel – met name door wijzigingen van afdeling 3.6 – bestuursrechtbrede gevolgen hebben. Het is dan zeer de vraag of daarmee niet nieuwe problemen worden gecreëerd. En het is ook de vraag of er niet een andere oplossing dan wetgeving is om de problemen aan te pakken.

Ik wil dat graag concretiseren.

### **2. De artikelen 3:45, 3:45a en 3:45b**

In de consultatieversie van de Wet versterking waarborgfunctie Awb is voorzien in een wijziging van artikel 3:45, tweede lid, en in (nieuwe) artikelen 3:45a en 3:45b van de Awb.

- Voorgesteld wordt om in artikel 3:45, tweede lid, onder meer de datum van het einde van de bezwaar- of beroepstermijn te vermelden en te wijzen op de mogelijkheid van het indienen van een pro forma bezwaar- of beroepschrift.
- In het nieuwe artikel 3:45a staat dat ten aanzien van een besluit dat is gericht tot een of meer belanghebbenden bij de bekendmaking en bij de mededeling van het besluit melding gemaakt van de wijze waarop een belanghebbende over de inhoud van het besluit in contact kan treden met het bestuursorgaan.
- In artikel 3:45b, eerste lid, staat dat indien tegen een besluit bezwaar kan worden gemaakt of beroep kan worden ingesteld, bij de bekendmaking en bij de mededeling van het besluit melding gemaakt wordt van de wijze waarop een belanghebbende kennis kan nemen van de op de zaak betrekking hebbende stukken.

### **3. Bezwaren tegen deze voorstellen**

1. Afzien van de wijziging van artikel 3:45 en van de voorgestelde artikelen 3:45a en 3:45b.
2. Niet in de Awb maar in sectorale wetgeving wijzigingen van de zes weken termijn doorvoeren. Dat kan via het voorliggende voorstel van wet.
3. Het overwegen van een aanpak zonder wetgeving

#### **4. Niet uitvoerbaar gezien de macro's-praktijk van de bekendmakingen**

Mijn voornaamste bezwaar is gelegen in de (niet) uitvoerbaarheid van het voorstel. De rechtsmiddelenclausule is een standaardtekst, die veelal automatisch onder het besluit wordt geplakt. En niet wordt opgesteld of gecontroleerd door de opsteller van het besluit.

De Varkens-in-Nood jurisprudentie - zowel het arrest van 14 januari 2021, als de richtinggevende Afdelingsuitspraken van 14 april 2021 (6:13 Awb) en 4 mei 2021 (toegang tot de rechter voor niet belanghebbenden) – vroeg om aanpassing van de bekendmakingen. In de praktijk is dat nauwelijks opgepakt. Nog steeds wordt in tal van publicaties gewezen op de blokkerende werking van het niet hebben ingediend van een zienswijze en aangegeven dat alleen belanghebbenden toegang tot de bestuursrechter hebben.

Dat leidt niet zozeer tot problemen als een belanghebbende zonder een zienswijze te hebben ingediend of een niet-belanghebbende die wel een zienswijze heeft ingediend aanklopt bij de bestuursrechter. Het wordt vervelend als men op basis van de onjuiste tekst van de bekendmaking afziet van het instellen van beroep en later bemerkt dat men wel degelijk ontvangen hadden kunnen worden.

Met name in de wat kleinere overheidsorganisaties dient beter gecontroleerd te worden of de bekendmaking past bij het besluit. Het ligt op de weg van de opsteller van het besluit om de tekst van de bekendmaking op te stellen of de standaardtekst aan te passen.

Het is goed om bij het ontwerpen van regelgeving over de bekendmaking zich te verdiepen in de uitvoerbaarheid van die regels.

#### **5. Artikel 3:45, tweede lid**

Op zich hoeft het tweede lid niet gewijzigd te worden, omdat het ook nu al mogelijk is om een einddatum te noemen in de bekendmaking en daarmee mag best wel een beetje worden gepostdateerd.

Met het wijzen op de (in de praktijk al bestaande) mogelijkheid van een pro forma bezwaar- of beroepschrift wordt de facto afscheid genomen van de vaste zes wekentermijn. U zult zien dat een praktijk gaat ontstaan dat net voor het verstrijken van de termijn, pro formaschriften worden ingediend, waarvoor in de regel twee weken extra wordt gegund.

De wens om nadrukkelijk in de Awb de mogelijkheid van pro formaschriften mogelijk te maken, staat haaks op de Omgevingswet, waar in artikel 16.86 het indienen van een pro forma niet mogelijk is. In eerste instantie voor projectbesluiten, maar in het voorstel voor de Wet versterking regie volkshuisvesting is voorzien in een ruimere toepassing.

Wilt u in overweging nemen om in uw wetsvoorstel de Omgevingswet op dat punt te wijzigen, mocht het voorgestelde artikel 3:45, tweede lid, wet worden?

#### **6. Over de zes weken termijn die niet wordt gewijzigd (artikel 6:7)**

Het mogelijk maken van pro forma bezwaar- en beroepschriften vormt vooral een onderstreping dat de termijnen te kort worden bevonden. Waar in de preconsultatiefase nog werd voorzien in een bijlage 4 bij artikel 6:7 met een opsomming van besluiten waarvoor de termijn op dertien weken werd bepaald, is in de consultatiefase afgezien van een afwijking van de zes wekentermijn.

In de bij het consultatievoorstel behorende memorie van toelichting (p.43) staat dat het differentiëren van verschillende termijnen kan zorgen voor onduidelijkheid welke termijn geldt. Dat

is geen sterk argument, omdat bestuursorganen via artikel 3:45, tweede lid, Awb wordt opgedragen om in de rechtsbeschermingsclausule te vermelden binnen welke termijn bezwaar kan worden gemaakt of beroep kan worden ingesteld. De opsteller van een besluit op grond van een wet, waarvoor in afwijking van artikel 6:7 van de Awb een andere termijn is opgenomen, kan dan probleemloos zorgen voor het noemen van de juiste termijn/datum.

De zes wekentermijn is destijds gekozen om duidelijkheid te geven, omdat vóór 1994 verschillende termijnen werden gehanteerd. Het zal duidelijk zijn dat een vaste procrustetermijn van zes weken in weinig zaken op maat is. Voor de meeste zaken te kort en voor andere zaken te lang.

## **7. Voorstel termijnaanpassing**

Ik wil u in overweging geven om met aanpassingswetgeving die wetten waarin behoefte is aan een andere termijn te wijzigen om “in afwijking van artikel 6:7 van de Algemene wet bestuursrecht” andere termijnen te noemen die desgewenst ook anders kunnen zijn voor het indienen van een bezwaar- of een beroepschrift. Dat hoeft niet allemaal in één keer geregeld te worden, maar kan tijdens de behandeling in de Tweede Kamer volledig worden gemaakt.

De voordelen:

- Met wijzigen van tekort bevonden termijnen, hoeven we niet door te modderen met artikel 6:11-jurisprudentie.
- Met een langere termijn zullen verschoonbaarheidsvragen minder worden en pro forma beroepen minder vaak voorkomen.
- Bij langere termijnen wordt ook het beperken van de verschoonbaarheid en het willen voorkomen van pro formaschriften meer mogelijk en dat is wellicht in het belang van de door de overheid verlangde duidelijkheid met de afloop van de termijn.

## **8 Besluit gericht tot een of meer belanghebbenden (3:45a)**

Mij is niet duidelijk waarom het geven van contactgegevens alleen vereist is bij besluiten die gericht zijn tot een of meer belanghebbenden. Ik kan me voorstellen dat ook bij besluiten niet gericht tot een of meer belanghebbenden die behoefte bestaat. Overigens: bij een snelle check op een aantal besluiten die niet gericht zijn tot een of meer belanghebbenden en waarop veelal afdeling 3.4 van de Awb van toepassing is, kwam naar voren dat in de bekendmaking vaak wel contactgegevens staan en ook informatie wordt gegeven over het kunnen inzien van op de zaak betrekking hebbende stukken. Ook hier de opmerking dat het een bestuursorgaan ook nu al vrij staat om contactgegevens te vermelden in de publicaties.

## **9. Kennisnemen van de op de zaak betrekking hebbende stukken (3:45b)**

Anders dan bij artikel 3:45a heeft artikel 3:45b betrekking op alle besluiten waartegen bezwaar kan worden gemaakt of beroep kan worden ingesteld. Dat staat niet duidelijk in de toelichting. Ook hier de opmerking dat het een bestuursorgaan nu al vrij staat om melding te maken van de wijze waarop een belanghebbende kennis kan nemen van de op de zaak betrekking hebbende stukken.

## **10. Bekendmakingswet**

Met de Bekendmakingswet is onder andere artikel 3:42 Awb – dat gaat over de wijze van bekendmaken - ingrijpend gewijzigd. Niet langer kon worden volstaan met een A4-advertentie met vermelding van zakelijke inhoud, maar werd voorgeschreven de plaatsing van het gehele besluit. Dat heeft geleid voor de bekendmaking van die besluiten tot vele pagina's tekst, waardoor de 3:45-rechtsmiddelenclausule ondergesneeuwd kan raken.

Gelukkig kiezen bestuursorganen er wel voor om omwille van duidelijkheid toch ook een korte samenvatting te geven en daaronder aan de rechtsmiddelenclausule op te nemen. De korte samenvatting en het vaak bijgevoegde kaartje maakt dat een burger in één opslag kan zien of hij verwacht van het voorgenomen project last te krijgen.

Ik vermoed dat de opsteller van artikel 3:45b zich niet voldoende heeft gerealiseerd dat dit artikel voor alle besluiten geldt en zich niet heeft gerealiseerd dat de wijziging van artikel 3:42 het plaats geven van wat in artikel 3:45b, eerste lid, wordt voorgesteld, bemoeilijkt.

*Artikel 3:42, derde lid (oud)*

3. Indien alleen van de zakelijke inhoud wordt kennisgegeven, wordt het besluit tegelijkertijd ter inzage gelegd. In de kennisgeving wordt vermeld waar en wanneer het besluit ter inzage ligt.

*Artikel 3:42 (nieuw)*

De bekendmaking van besluiten die niet tot een of meer belanghebbenden zijn gericht, geschiedt op de in de artikelen 5 onderscheidenlijk 6 van de Bekendmakingswet bepaalde wijze.

*Voorgesteld artikel 3.45, eerste lid*

1. Indien tegen een besluit bezwaar kan worden gemaakt of beroep kan worden ingesteld, wordt bij de bekendmaking en bij de mededeling van het besluit melding gemaakt van de wijze waarop een belanghebbende kennis kan nemen van de op de zaak betrekking hebbende stukken.

In wezen wordt met het voorgestelde artikellid teruggegrepen naar het oude artikel 3:42, derde lid.

## **11. Een niet wettelijke regeling als alternatief**

Het wet worden van de in deze bijdrage genoemde voorgestelde artikelen heeft grote administratieve lasten tot gevolg, die niet worden genoemd in de memorie van toelichting.

Waarschijnlijk heeft de regering niet op het netvlies staan dat het stellen van Awb-eisen aan de bekendmaking tot aanpassing van vrijwel alle rechtsbeschermingsclausules zal leiden. Met als bijkomend nadeel dat de rechter onnodige vragen krijgt over de mogelijke gevolgen van niet juiste bekendmakingen.

Mijn voorstel is dat de VNG in een ledenbrief een aantal rechtsbeschermingsclausules maakt, waarin de voorstellen uit de consultatieversie – einddatum termijn, contactgegevens<sup>1</sup> en informatie over de op de zaak betrekking hebbende stukken – voor een deel al worden ingevuld door de VNG en door het betreffende bestuursorgaan aangevuld kunnen worden met specifieke informatie voor het betreffende besluit.

Dan kan in afwachting van de resultaten de toch al oververhitte wetgevingsmachine even on hold worden gezet.

---

<sup>1</sup> Zie motie van de leden Grinswis en Leijten; Kamerstukken II 2020/21, 35510, nr. 73.