

Ingediend via e-mail

Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties
t.a.v. mevrouw mr. J.J.M. Uitermark

Staatssecretaris rechtsbescherming
Ministerie van Justitie en Veiligheid
t.a.v. de heer dr. T.H.D. Struycken

Den Haag, 31 juli 2024

dossiernummer: 204767

uw kenmerk: n.v.t.

telefoonnummer: +31 (0)70 335 35 35

e-mail: secretariaat@advocatenorde.nl

Betreft: Wet versterking waarborgfunctie Awb

Geachte minister, geachte staatssecretaris,

Op 2 februari 2024 heeft de Nederlandse orde van advocaten (NOvA) de internetconsultatie 'Wet versterking waarborgfunctie Awb' ontvangen. De NOvA heeft zijn adviescommissie bestuursrecht gevraagd te adviseren.

Bijgaand stuur ik u het advies van de adviescommissie. De algemene raad sluit zich aan bij de overwegingen van de adviescommissie en verzoekt u deze bij de verdere uitwerking te betrekken.

Met de meeste hoogachting,
namens de algemene raad,



mr. drs. W.M. van Tellingen
algemeen secretaris

bijlage: advies van de adviescommissie bestuursrecht

Bezoekadres

Prinses Beatrixlaan 5
2595 AK Den Haag
Tel. 070 - 335 35 35

Postadres

Postbus 30851
2500 GW Den Haag

www.advocatenorde.nl

ADVIES

Aan: algemene raad
Van: adviescommissie bestuursrecht
Datum: 30 juli 2024
Betreft: Consultatie Wet versterking waarborgfunctie Awb

Inhoud

SAMENVATTING	2
CONSULTATIETREACTIE	4
Inleiding.....	4
Termijnoverschrijding.....	4
Voorkant: rechtsmiddelenclausule	4
Einddatum in plaats van lengte	5
Summiere gronden in plaats van pro forma's	5
Achterkant: verschoonbaarheid.....	6
De grens van de bestuursrechter	7
Mogelijke alternatieven.....	7
Draai het om	7
Belangen van derden	7
Andere belangen.....	8
Formele rechtskracht.....	8
Differentiëren naar inhoud van de rechtsbetrekking	9
Bevoegdheid in plaats van plicht	9
Handhaving bestaande criterium is ongewenst	9
Kennismaking van op de zaak betrekking hebbende stukken	10
Vervroegde en vergemakkelijkte toegang tot de op de zaak betrekking hebbende stukken.....	10
Beperking van de kennismaking	11
Hoofdstuk 7	12
Onderzoek van afdoeningsmogelijkheden.....	12
Toegang tot de op de zaak betrekking hebbende stukken.....	14
Volledige heroverweging	14
Hoofdstuk 8	15
'Speciale' advocaat-gemachtigde	15
Burgerlus	16
Besluit proceskosten bestuursrecht.....	16
Bijlage A5 Bezwaar en administratief beroep.....	16
Wijziging bestreden besluit tijdens de bezwaarprocedure	16
Inschakeling deskundige tijdens de bezwaarprocedure	17

SAMENVATTING

- De commissie is weinig enthousiast over de voorgestelde aanpassingen van de rechtsmiddelenclausule. Met betrekking tot de wijze waarop de bezwaar- c.q. beroepstermijn wordt opgenomen, adviseert zij:
 - duidelijk(er) te maken dat de einddatum van de termijn moet worden vermeld in de ‘*tot en met*’ vorm en niet in de ‘tot’ of ‘voor’ vorm;
 - naast de einddatum ook de *lengte* van de termijn te blijven opnemen.
- Verder wijst de commissie erop dat het gebruik van pro forma’s ook risico’s met zich meebrengt. Daarom adviseert zij om in de rechtsmiddelenclausule niet op te nemen dat een inleidend bezwaar- of beroepschrift geen gronden hoeft te bevatten, maar dat daarin kan worden volstaan met een *summiere* motivering, die later kan worden uitgewerkt en/of aangevuld.
- Met betrekking tot de verschoonbaarheid van een ondanks deze verbeterde voorlichting toch opgetreden termijnoverschrijding adviseert de commissie het algemene criterium daarvoor verdergaand te herzien dan thans wordt voorgesteld.

Zij wijst erop dat er grote verschillen bestaan tussen de verschillende onderdelen van het bestuursrecht en dat de vraag of bij de toegang tot de rechtsbescherming het ‘one size fits all’ wel moet worden gehandhaafd, daarom serieuzer onder ogen moet worden gezien. De commissie beschrijft een aantal mogelijkheden:

- Het meest verstrekkend zou zijn om niet-ontvankelijkverklaring niet langer regel te laten zijn, maar *uitzondering*. De gedachte is dan dat termijnoverschrijding niet automatisch tot niet-ontvankelijkverklaring leidt, maar het resultaat is van een *afweging* van de *belangen* van de betrokkene tegen die van direct betrokken derden en eventuele andere belangen. Bij die afweging kan worden gedifferentieerd naar de inhoud van de rechtsbetrekking.
 - Ook bij handhaving van niet-ontvankelijkheid als regel is differentiatie naar inhoud van de rechtsbetrekking mogelijk, bijvoorbeeld door te differentiëren in de *lengte* van de bezwaar- of beroepstermijn, zoals in het pre-consultatievoorstel het geval was, en door te differentiëren bij het *pardonneren* van termijnoverschrijding.
 - Als het onwenselijk wordt geacht om een dergelijke differentiatie in de Awb zelf op te nemen, dan kan het bestuursorgaan die ruimte wel worden gegeven door artikel 6:11 te herformuleren als ‘kan’-bepaling.
- Met betrekking tot de regeling van de beperking van de kennisneming van stukken adviseert de commissie enkele onderdelen in de memorie van toelichting nader toe te lichten en daarbij ook aandacht te besteden aan de mogelijkheid dat een partij die in eerste aanleg valt onder de werking van het tweede lid van artikel 8:29, in hoger beroep van kleur kan verschieten en dan onder de werking valt van het eerste lid.
 - De commissie staat op zich positief tegenover de verplichting om na ontvangst van een bezwaarschrift onderzoek te doen naar de mogelijke afdoeningsmodaliteiten, maar wijst er ook op dat het succes daarvan sterk afhankelijk is van de individuele kwaliteiten van de medewerker die met dat onderzoek is belast.

Daarnaast vraagt zij zich af wat de gevolgen zijn als dit onderzoek niet plaatsvindt. Leidt dat tot vernietiging van het besluit op bezwaar of is de verplichting niet gesanctioneerd?

- Met betrekking tot de nieuwe figuur van de 'speciale' advocaat-gemachtigde aan wie, bij uitsluiting van de door hem vertegenwoordigde partij, de kennisneming van vertrouwelijke gegevens is voorbehouden, adviseert de commissie om in de memorie van toelichting in te gaan op de ervaringen die zijn opgedaan met de advocaat-gemachtigde en arts-gemachtigde in het kader van de regeling van de medische beschikkingen in de Wet WIA.
- Met betrekking tot de burgerlus wijst de commissie erop dat in meer-partijengeschillen toepassing van de burgerlus ten gunste van een partij de belangen van een of meer andere partijen aanzienlijk kan benadelen. De commissie adviseert daarom om in de memorie van toelichting nader in te gaan op de bijzonderheden die zich in meer-partijengeschillen bij toepassing van een burgerlus kunnen voordoen.
- Tot slot adviseert de commissie om bij de versterking van de waarborgfunctie ook het Besluit proceskosten bestuursrecht te betrekken. In dat kader adviseert de commissie om bijlage A5 (bezwaar en administratief beroep) uit te breiden met punten voor het geven van een zienswijze op een voorgenomen wijziging van het bestreden besluit en voor het geven van een zienswijze op een tijdens de procedure ingebracht deskundigenrapport.

CONSULTATIEREACTIE

Inleiding

Met het voorstel voor de Wet versterking waarborgfunctie Awb wordt beoogd het bestuursrecht meer burgervriendelijk te maken. Daartoe worden verschillende voorstellen gedaan:

- introductie van het dienstbaarheidsbeginsel;
- uitbreiding van het bereik van het evenredigheidsbeginsel;
- uitbreiding van de motiveringsplicht;
- introductie van een aanspraak op herstel van kennelijke fouten;
- uitbreiding van de hoorplicht bij financiële beschikkingen;
- uitbreiding van de gevallen waarin moet worden afgeweken van beleidsregels;
- aanpassing van de regeling van de bestuursrechtelijke geldschulden;
- verruiming van de mogelijkheden om termijnoverschrijding verschoonbaar te achten en uitbreiding van de eisen aan de rechtsmiddelenvoorlichting;
- uitbreiding van de verplichting om contactgegevens te vermelden en inzage te bieden in de aan een besluit ten grondslag liggende stukken;
- introductie in het bestuursprocesrecht van een burgerlus.

Aangezien in de literatuur al veel is geschreven over deze voorstellen, beperkt de commissie zich in dit advies tot een beperkt aantal onderdelen.

Termijnoverschrijding

Een van de problemen waar burgers in het bestuursrecht tegenaan lopen, is de relatief korte termijn van 6 weken waarbinnen een bezwaar- of beroepschrift moet worden ingediend en de gestrengheid waarmee deze termijn door bestuursorganen en de bestuursrechter wordt gehandhaafd. Blijkens p. 28 van de memorie van toelichting wordt die gestrengheid té streng geacht, waarbij op p. 27 erop wordt gewezen dat die strenge benadering ook niet noodzakelijkerwijs voortvloeit uit de tekst van artikel 6:11 Awb.

De commissie kan zich vinden in dit oordeel, maar vindt de in het consultatievoorstel gepresenteerde oplossingen niet toereikend.

Deze voorstellen hebben betrekking op enerzijds de *'voorkant'* van de termijn en anderzijds de *'achterkant'* daarvan.

Voorkant: rechtsmiddelenclausule

Aan de voorkant wordt voorgesteld om de rechtsmiddelenvoorlichting uit te breiden door artikel 3:45 Awb aan te vullen met o.a. de eis dat bij de bekendmaking van het besluit wordt vermeld:

- op *welke datum* de bezwaar- of beroepstermijn eindigt (lid 2 onder b), en
- dat het mogelijk is om een bezwaar- of beroepschrift in te dienen waarin *nog niet de gronden* zijn opgenomen (lid 2 onder d, de zgn. pro forma's).

Einddatum in plaats van lengte

Hoewel de commissie het noemen van de *einddatum* van harte ondersteunt, ziet zij geen reden om de lengte van de termijn niet langer te vermelden.

Het ook vermelden van de *lengte* van de termijn biedt de burger immers de mogelijkheid de vermelde einddatum te verifiëren. Dat is van belang, omdat er twee manieren zijn om de einddatum te vermelden, namelijk:

- ‘tot’ of ‘voor’ (*tot 1 augustus 2024 resp. voor 1 augustus 2024*), en
- ‘tot en met’ (*tot en met 31 juli 2024*).

In de praktijk worden beide varianten gebruikt, waarbij de tot/voor variant geregeld leidt tot termijnoverschrijding van een dag, doordat de burger zich niet bewust is van het verschil tussen ‘tot’ en ‘tot en met’ en denkt dat hij óp de genoemde datum (in dit voorbeeld: 1 augustus) nog op tijd is.

De commissie adviseert dan ook om in de memorie van toelichting expliciet op te nemen dat de datum waarop de termijn eindigt, wordt vermeld in de ‘*tot en met*’ vorm en dat met een vermelding in de ‘tot’ of ‘vóór’ vorm niet is voldaan aan het vereiste van het noemen van de einddatum.

Summiere gronden in plaats van pro forma’s

Een tweede voorstel dat betrekking heeft op de voorkant van de termijn, is het opnemen van de verplichting om te wijzen op de mogelijkheid om een pro forma bezwaar- of beroepschrift in te dienen.

Een dergelijke voorlichting klinkt sympathiek, maar brengt ook risico’s met zich mee.

Het indienen van een pro forma bezwaar- of beroepschrift heeft tot doel om te voorkomen dat een bezwaar- of beroepschrift te laat wordt ingediend, doordat de burger meer tijd nodig heeft voor de onderbouwing van zijn bezwaar.

Artikel 6:5 lid 1 aanhef en onder d van de Awb vereist echter op straffe van niet-ontvankelijkheid dat het bezwaar- of beroepschrift de gronden van het bezwaar of beroep vermeldt. Dat heeft tot gevolg dat het indienen van een pro forma bezwaar- of beroepschrift per definitie leidt tot een *tweede – evenzeer fatale –* termijn, namelijk die waarbinnen de gronden moeten worden ingediend.

Het gebruik van een pro forma bezwaar- of beroepschrift dekt dan ook niet de ontvankelijkheid, maar verschuift slechts de datum waarop een gebrek in het bezwaar- of beroepschrift (te weten: het ontbreken van gronden) tot niet-ontvankelijkverklaring kan leiden.

De praktijk leert dat de meeste burgers zich wel bewust zijn van het feit dat de termijn waarbinnen een bezwaar- of beroepschrift moet worden ingediend, een harde is en dat overschrijding daarvan gevolgen heeft. Dat bewustzijn is veel minder als het gaat om het indienen van de gronden. Daardoor kan na het indienen van een pro forma bezwaar of beroep gemakkelijk de gedachte ontstaan: “Die gronden komen nog wel, het bezwaar/beroep is immers op tijd ingediend.”

De commissie wijst er dan ook op dat, doordat bij het gebruik van pro forma’s de burger niet eenmaal, maar tweemaal met een fatale termijn wordt geconfronteerd, de *kans op ongelukken* dan *groter* is.

De oplossing die de commissie ziet is daarin gelegen, dat in de rechtspraak *geen hoge eisen* worden gesteld aan de *inhoud* van de gronden. Voor de ontvankelijkheid is het voldoende dat het bezwaar- of beroepschrift een *summiere* grond bevat, dat wil zeggen: een standpunt waarmee duidelijkheid wordt verschaft over het punt, dan wel de punten, waarmee de indiener van het bezwaar- of beroepschrift het niet eens is.¹

De praktijk leert dat het altijd wel mogelijk is om in een bezwaar- of beroepschrift een *summiere* grond op te nemen en dat dit niet meer moeite kost of ingewikkelder is dan het indienen van een *pro forma*. Dat betekent dat voor het gebruik *pro forma's* in wezen ook *geen noodzaak* bestaat.

De commissie adviseert dan ook om in de rechtsmiddelenclausule niet zozeer te wijzen op de mogelijkheid van een *pro forma* bezwaar- of beroepschrift, maar daarin vooral op te nemen dat bij het indienen kan worden volstaan met het vermelden van een *summiere grond*, die tijdens de procedure kan worden aangevuld.

In dit licht geeft de commissie in overweging om de *summiere grond* te codificeren door artikel 6:5 lid 1 onder d te herformuleren: “d. *een summiere aanduiding van* de gronden van het bezwaar of beroep”.

De rechtsmiddelenvoorlichting zou dan kunnen worden aangevuld met de vermelding dat een *summiere aanduiding* van de gronden voldoende is om het bezwaar of beroep in behandeling te nemen.

Achterkant: verschoonbaarheid

Aan de achterkant wordt voorgesteld de rechter meer ruimte te bieden om termijnoverschrijdingen te pardonneren door artikel 6:11 aan te vullen met de bepaling dat niet-ontvankelijkverklaring achterweg blijft indien “het geschrift wegens bijzondere omstandigheden die de indiener betreffen niet tijdig kon worden ingediend” (nieuw onderdeel a).

Het *bestaande* criterium “indien redelijkerwijs niet kan worden geoordeeld dat de indiener in verzuim is geweest” wordt echter (met toevoeging van de woorden “wegens andere redenen”) *ongewijzigd* gehandhaafd in onderdeel b.

Dat het algemene criterium *ongewijzigd* wordt gehandhaafd, is eigenlijk raar.

Immers, in memorie van toelichting wordt de strenge interpretatie die in de rechtspraak aan dat criterium is gegeven, juist bekritiseerd. Als de wetgever beoogt om bij zowel het bestuur als de rechter een *soepeler* omgang met termijnoverschrijdingen af te dwingen, dan ligt het niet voor de hand om het criterium dat tot die strenge benadering heeft geleid, *ongewijzigd te handhaven*.

¹ Zie bijv. CRvB 1 maart 2022, ECLI:NL:CRVB:2022:480, en de noot van E. van den Bogaard onder deze uitspraak in «USZ» 2022/154.

De grens van de bestuursrechter

Dát er reden is om de formulering van artikel 6:11 meer ingrijpend te herzien, blijkt ook uit de uitspraak van de Grote Kamer van het College van Beroep voor het Bedrijfsleven van 30 januari 2024, ECLI:NL:CBB:2024:31.² In deze uitspraak wordt weliswaar een meer genuanceerd kader gegeven voor de beoordeling van de verschoonbaarheid, maar wordt tegelijk benadrukt dat

“het *bestaande* wettelijke kader een *minder strikte* benadering door bestuursorganen en bestuursrechters bij de handhaving van bezwaar- en beroepstermijnen maar *zeer beperkt* toelaat. Het ontvankelijk achten van een te laat gemaakt bezwaar of ingesteld beroep is daarin immers *alleen* maar mogelijk als redelijkerwijs niet kan worden geoordeeld dat de indiener in verzuim is geweest (r.o. 3.5, cursivering Cie.)”.

Uit deze waarschuwing kan worden afgeleid dat de hoogste bestuursrechters *nog steeds* een *zeer beperkte* invulling geven aan het begrip ‘redelijkerwijs’ en dat als in het kader van de versterking van de waarborgfunctie het criterium ‘redelijkerwijs niet in verzuim’ ongewijzigd wordt gehandhaafd, van de bestuursrechter *geen verdere versoepeling* valt te verwachten.

De commissie geeft dan ook in overweging artikel 6:11 *meer fundamenteel* te herzien.

Mogelijke alternatieven

Draai het om

Het uitgangspunt van artikel 6:11 is dat niet-ontvankelijkheid de regel is. De voorgestelde aanvulling in onderdeel a maakt dat niet anders.

Een alternatieve benadering zou zijn dit om te draaien: maak van niet-ontvankelijkheid de *uitzondering*. Dat zou kunnen worden bereikt door artikel 6:11 als volgt te herformuleren:

“Ten aanzien van een na afloop van de termijn ingediend bezwaar- of beroepschrift blijft niet-ontvankelijkverklaring op grond daarvan achterwege, tenzij:

- a. *belangen van derden* zich daar tegen verzetten, of
- b. *andere belangen* zich daar *in overwegende mate* tegen verzetten.”

De kern van deze omkering is dat niet-ontvankelijkheid *geen automatisme* meer is, maar altijd het resultaat van de *afweging* van de bij het besluit betrokken belangen.

Belangen van derden

Als in de rechtsverhouding tussen burger en bestuur *geen* belangen van derden spelen,³ zijn er eigenlijk geen goede redenen om een bezwaar- of beroepschrift niet inhoudelijk te behandelen. Ook niet als dit buiten de termijn is ingediend.

² CBB (GK) 30 januari 2024, ECLI:NL:CBB:2024:31, AB 2024/96, m.nt. R. Ortlep.

³ Zoals in het sociaal domein veelal het geval is.

Ook het feit dat het alsnog inhoudelijk behandelen een zekere belasting van het bestuursorgaan met zich meebrengt, is dat niet. Die belasting is immers niet anders dan als het bezwaar of beroep wel binnen de termijn zou zijn ingediend.

Als er *wel* belangen van derden in het spel zijn, dan kunnen die belangen in de weg staan aan het inhoudelijk behandelen van een buiten de termijn ingediend bezwaar of beroep. Maar dat hoeft niet altijd zo te zijn. Als een derde-belanghebbende expliciet te kennen geeft, geen bezwaar te hebben tegen inhoudelijke behandeling, dan is er in beginsel geen reden om het bezwaar of beroep niet te behandelen.

Of het belang van een derde aan inhoudelijke behandeling in de weg staat, zal o.a. afhankelijk zijn van de vraag of diens belang bij het bestreden besluit *direct* is betrokken of meer indirect en of dat besluit c.q. het verstrijken van de termijn om daartegen op te komen, voor hem *gedragsbepalend* is geweest.

Andere belangen

Als naast de belangen van derden ook andere, meer *indirecte*, belangen⁴ in het spel zijn, dan moeten ook die belangen in de afweging worden betrokken.

Er is echter wel een verschil tussen de belangen van derde-belanghebbenden en andere belangen, in die zin dat *direct* betrokken belangen *sneller* tot het tegenwerpen van de termijnoverschrijding kunnen leiden dan andere (indirecte en soms meer abstracte) belangen.

Formele rechtskracht

Het loslaten van het uitgangspunt dat termijnoverschrijding als regel leidt tot niet-ontvankelijkheid, laat *onverlet* dat als de bezwaar- of beroepstermijn ongebruikt is verstreken, het besluit 'gewoon' *formele rechtskracht* verkrijgt. In die zin zou er niet zoveel veranderen.

Voor de *indiener* van een te laat bezwaar- of beroepschrift betekent dit nog steeds dat, waar hij bij indiening binnen de termijn de *zekerheid* zou hebben gehad dat het bezwaar of beroep inhoudelijk zal worden behandeld, hij die zekerheid *nu niet* heeft. Dat is niet anders dan in de huidige situatie.

Voor een *derde-belanghebbende* betekent dit dat als de bezwaar- of beroepstermijn ongebruikt is verstreken, hij mag uitgaan van zowel de *rechtsgeldigheid* als de *rechtmatigheid* van het besluit en zijn *gedrag* daardoor mag laten bepalen. Ook dat is niet anders dan in de huidige situatie.

Tot slot moet worden bedacht dat het ook in de *huidige* situatie kan voorkomen dat een te laat ingediend bezwaar- of beroepschrift ontvankelijk wordt geacht en inhoudelijk behandeld, omdat de termijnoverschrijding *verschoonbaar* wordt geacht. Ook nu is de onherroepelijkheid van een besluit geen absoluut gegeven.

⁴ Denk aan de belasting van de organisatie van het bestuursorgaan, de voortgang van een bepaald project of meer abstracte belangen als de rechtszekerheid van het bestuursorgaan of het algemeen belang.

Differentiëren naar inhoud van de rechtsbetrekking

De commissie realiseert zich dat de hiervoor beschreven omkering voor veel bestuursrechtjuristen contra-intuïtief is en vanuit het bestaande bestuursrechtelijk denkkader weerstand zal oproepen. De commissie realiseert zich bovendien dat *niet alle* onderdelen van het bestuursrecht *gelijk* zijn en dat in bijvoorbeeld de ruimtelijke ordening andere belangen spelen en een andere dynamiek heerst dan in bijvoorbeeld het socialezekerheidsrecht.

Maar de commissie wijst er wel op dat wat 'goed' is voor (bijvoorbeeld) de ruimtelijke ordening niet per definitie ook goed is voor (bijvoorbeeld) de sociale zekerheid. Juist omdat die verschillen zo groot zijn, dient de vraag of 'one size fits all' ongewijzigd moet worden gehandhaafd, serieuzer onder ogen te worden gezien dan in het consultatievoorstel het geval is.

Dat kan door te differentiëren in de *lengte* van de bezwaar- of beroepstermijn, zoals in het pre-consultatievoorstel het geval was, en door te differentiëren bij het *pardonneren* van termijnoverschrijding.

Waar in het ordenende bestuursrecht de behoefte aan en het belang van rechtszekerheid groot is, maar individuele burgers voor hun primaire levensbehoeften niet van ordeningsbesluiten afhankelijk zijn, verkeren in het socialezekerheidsrecht burgers juist wel in een afhankelijke (en mede daardoor: ongelijke en kwetsbare) positie. Het is juist die *afhankelijkheid en kwetsbaarheid* die vragen om een andere benadering en die maken dat inhoud behoort voor te gaan op formaliteiten.

Dat kan door op die onderdelen van het bestuursrecht die zich daarvoor lenen, bijvoorbeeld bij financiële aanspraken van een burger jegens een bestuursorgaan, de sanctie van niet-ontvankelijkheid bij termijnoverschrijding (en bij het te laat indienen van gronden) tot uitzondering te maken.

Bevoegdheid in plaats van plicht

Als een dergelijke differentiatie onwenselijk wordt geacht, zou de door Koenraad voorgestelde herformulering van artikel 6:11 als '*kan-bepaling*' een betere optie zijn dan het huidige voorstel:

"Een na afloop van de termijn ingediend bezwaar- of beroepschrift kan niet-ontvankelijk worden verklaard."⁵

Handhaving bestaande criterium is ongewenst

Zoals blijkt uit het voorgaande zijn er verschillende mogelijkheden om aan de breed gevoelde – ook in de memorie van toelichting ongewenst geachte – te grote hardheid van de niet-ontvankelijkverklaring wegens termijnoverschrijding tegemoet te komen.

Voor welke mogelijkheid er ook wordt gekozen, in de optiek van de commissie kan er niet aan worden ontkomen om de thans bestaande formulering van het criterium (redelijkerwijs niet in verzuim) te verlaten en is het ongewenst om die formulering te handhaven in het voorgestelde tweede lid van artikel 6:11.

⁵ L.M. Koenraad, 'De welwillende overheid. Een reactie op de voorstellen van Leo Damen in NTB 2020/2', NTB 2020/52.

Kennisneming van op de zaak betrekking hebbende stukken

In het consultatievoorstel wordt het recht op kennisneming van stukken zowel uitgebreid als beperkt.

Vervroegde en vergemakkelijkte toegang tot de op de zaak betrekking hebbende stukken

Het voorgestelde artikel 3:45b lid 1 regelt dat bij de bekendmaking van een besluit melding wordt gemaakt van de wijze waarop een belanghebbende kennis kan nemen van op de zaak betrekking hebbende stukken. Het bestuursorgaan kan alleen weigeren toegang te verlenen tot op de zaak betrekking hebbende stukken indien daarvoor 'gewichtige redenen' zijn (artikel 3:45b lid 3). Van toepassing van het derde lid wordt melding gedaan.

Het recht op toegang tot alle op de zaak betrekking hebbende stukken is een fundamentele waarborg. De komst van artikel 3:45b verschuift (de mogelijkheid tot) toegang tot op de zaak betrekking hebbende stukken naar een eerder moment in de besluitvorming.

In het huidige artikel 7:4 lid 6 is bepaald dat het bestuursorgaan, al dan niet op verzoek van een belanghebbende, toepassing van het tweede lid voorts achterwege kan laten, voor zover geheimhouding om gewichtige redenen is geboden. Van de toepassing van deze bepaling wordt mededeling gedaan. In het huidige artikel 7:4 lid 7 is bepaald dat gewichtige redenen in ieder geval niet aanwezig zijn, voor zover ingevolge de Wet open overheid de verplichting bestaat een verzoek om informatie, vervat in deze stukken, in te willigen. Uit de wetsgeschiedenis en de jurisprudentie blijkt dat daarmee beoogd is om aan te geven dat er een sterkere grond moet zijn dan de uitzonderingen in de Woo.

Beide bepalingen uit het huidige artikel 7:4 lid 6 en 7 worden opgenomen in het nieuwe artikel 3:45b lid 3 en 5. Uit de memorie van toelichting (MvT) bij dit artikel blijkt dat het recht op inzage in de op de zaak betrekking hebbende stukken is beperkt voor zover sprake is van gewichtige redenen. Ook is aangegeven dat dit uitgangspunt niet wijzigt. Opmerkelijk is dat er in het nieuwe artikel 3:45b een vierde lid wordt ingevoegd dat luidt: "Van gewichtige redenen is in ieder geval sprake voor zover kennisneming leidt tot onevenredige benadeling van degene tot wie het besluit is gericht of op wie de stukken betrekking hebben." De Woo kent, net als voorheen de Wet openbaarheid van bestuur (Wob), ook een uitzonderingsgrond onevenredige benadeling (artikel 5.1 lid 5 van de Woo). Het valt te verwachten dat met 'onevenredige benadeling' in het vierde lid van het nieuwe artikel 3:45b niet wordt bedoeld de onevenredige benadeling uit de Woo. Die onevenredige benadeling wordt slechts in zeer uitzonderlijke gevallen toegepast en valt bovendien al onder het vijfde lid van het nieuwe artikel 3:45b.

De MvT stelt hierover:

"Om het bestuursorgaan een extra instrument te geven voor de weging van een gewichtige reden, is in het voorgestelde artikel 3:45b, vierde lid, Awb een grond toegevoegd, die bepaalt dat in ieder geval sprake is van een gewichtige reden als de kennisneming door de derde-belanghebbende van de betreffende stukken degene tot wie het betreffende besluit is gericht of degenen tot wie de stukken betrekking hebben *onevenredig zou schaden* [cursivering Commissie]. Gedacht kan worden aan de eerder genoemde concurrentiegevoelige gegevens."

Het valt op dat in de MvT wordt gesproken over 'onevenredig schaden' in plaats van 'onevenredig benadelen' én dat concurrentiegevoelige gegevens als voorbeeld worden genoemd. Concurrentiegevoelige

gegevens zijn echter een uitzonderingsgrond in de Woo (artikel 5.1 lid 1 onder c en lid 2 onder f). Het is dan ook niet duidelijk wat opname van het vierde lid toevoegt. Dit zorgt voor onduidelijkheid bij bestuursorganen én belanghebbenden.

Daarnaast bestaat volgens p. 52 van de MvT op basis van het huidige artikel 5.5 van de Woo een recht om als geadresseerde van een besluit inzage te krijgen in het eigen dossier. Dat lijkt wat te stellig. Op grond van artikel 5.5 van de Woo verstrekt een bestuursorgaan iedere natuurlijke rechtspersoon op diens verzoek de op de verzoeker betrekking hebbende in documenten neergelegde informatie (uitzonderingen daargelaten). Dat is iets anders dan een recht om inzage te krijgen in het eigen dossier.

Even verderop in de MvT is aangegeven 'Hoewel geadresseerden van een besluit deels een beroep op artikel 5.5 van de Woo of het Handvest zouden kunnen doen, geldt dat niet voor derde-belanghebbenden. Het betreft immers niet een dossier dat op hen betrekking heeft.'

Hoewel door het woord 'deels' de eerdere stelling wat genuanceerd lijkt te worden, is evenmin juist dat een derde-belanghebbende geen beroep kan doen op artikel 5.5 van de Woo. Hij kan wel een beroep doen op artikel 5.5, maar alleen die informatie uit het dossier verkrijgen die betrekking heeft op hemzelf.

Ten aanzien van zowel de geadresseerde van een besluit als de derde-belanghebbende geldt dat zeker in handhavingskwesties geen van beiden altijd inzage zullen kunnen krijgen in het volledige dossier.

Beperking van de kennisneming

In het huidige artikel 8:29 is geregeld in welke gevallen partijen die verplicht zijn inlichtingen te geven dan wel stukken te overleggen aan de rechtbank, kunnen weigeren om daartoe over te gaan of de bestuursrechter mededelen dat uitsluitend hij kennis zal mogen nemen van de inlichtingen of stukken.

Het consultatievoorstel voorziet in een verruiming het regime van artikel 8:29, in die zin dat ook partijen op wie geen wettelijke verplichting tot het geven van inlichting of het leveren van stukken rust, een dergelijk verzoek kunnen doen. Wel moet sprake zijn van een uitzonderlijk geval.

Verder kan een partij of belanghebbende die geen partij is en op wie de gegevens / te geven inlichtingen of overgelegde stukken betrekking hebben, indien daarvoor gewichtige redenen zijn, de bestuursrechter verzoeken te bepalen dat uitsluitend de bestuursrechter kennis neemt van deze inlichtingen of stukken.

De commissie kan zich vinden in deze uitbreiding, maar vraagt wel aandacht voor een aantal punten. Deze zijn deels redactioneel van aard en deels meer praktisch:

- De commissie geeft in overweging nader te definiëren of met partijen op wie deze verplichting niet rust, nu uitsluitend partijen als bedoeld in artikel 8:26 worden bedoeld, of dat deze kring ruimer is bedoeld.
- Ook geeft de commissie in overweging om in de MvT nader te motiveren wat onder een uitzonderlijk geval moet worden verstaan. In de MvT is slechts één voorbeeld opgenomen en wordt gemeld dat de uitzondering moet zien op het wegnemen van een drempel, maar concretiseert dit niet. Omwille van de duidelijkheid zou een nadere toelichting gewenst zijn.

- Meer praktisch gezien wijst de commissie op de mogelijkheid dat een partij op wie in eerste aanleg geen verplichting tot het geven van inlichting of het leveren van stukken rust, in hoger beroep van kleur verschiet en wel een dergelijke partij wordt. Als die (van kleur verschoten) partij dan opnieuw een beroep doet op artikel 8:29, dan geldt voor hem de lagere drempel van het eerste lid, waar tijdens de eerste aanleg nog de hogere drempel van het tweede lid gold. Uit de MvT volgt echter niet of dat ook zo is bedoeld.
- Ook wijst de commissie op complexe meer-partijengeschillen, met soms veel andere partijen. De commissie voorziet dat de voorgestelde regeling in dergelijke geschillen tot meer (neven)procedures zal leiden.

Hoofdstuk 7

De wijzigingen in hoofdstuk 7 moeten gezien worden tegen de achtergrond van enkele nieuwe bepalingen in hoofdstuk 3, namelijk:

- artikel 3:45a dat bestuursorgaan verplicht om de mogelijkheid te bieden tot contact over de inhoud van het besluit en om in het besluit op te nemen hoe dat kan;
- artikel 3.45b dat recht op toegang geeft tot stukken die onderliggen aan een genomen en bekendgemaakt besluit; en
- artikel 3:51 t/m 3:53 dat een regeling bevat voor het herstel van kennelijke fouten in een besluit.

Deze wijzigingen hebben tot doel om te komen tot opheldering over of verduidelijking of aanpassing van een genomen besluit op een wijze, waardoor vervolgens überhaupt geen bezwaar meer nodig is. Het betekent bijvoorbeeld dat een bezwaarschrift niet langer vereist is om inzage in de onderliggende stukken te kunnen krijgen. Dat is te zien als een verbetering. Het vergt echter steeds het initiatief van de belanghebbende bij het besluit.

Onderzoek van afdoeningsmogelijkheden

Nieuw is artikel 7:1b dat voorschrijft dat een bestuursorgaan na ontvangst van een bezwaarschrift, zelf het initiatief neemt om met de indiener in overleg te treden om de mogelijkheden te onderzoeken van afdoening van het bezwaar.

Hoewel dat er niet staat, wordt met “afdoening van het bezwaar” niet slechts bedoeld dat op het bezwaar een beslissing volgt, maar juist dat oplossingen worden bereikt, die kunnen leiden tot een intrekking van het bezwaar. Zo’n “informele aanpak” wordt al toegepast bij verschillende bestuursorganen, maar de verankering in de wet van de plicht daartoe is nieuw.

Hoewel de commissie hier positief tegenover staat, wijst zij er ook op dat het succes van dit verplicht te stellen onderzoek en overleg in hoge mate zal worden bepaald door de opleiding en (vooral) instelling van de personen, die door een bestuursorgaan daarmee worden belast.

Het onderzoek en overleg moeten óók plaatsvinden, als de belanghebbende voorafgaand aan het besluit is gehoord of een zienswijze heeft ingediend, zo vermeldt de MvT (p.72), en zelfs als het bezwaar kennelijk buiten de termijn is ingediend, geen gronden bevat of sprake is van een ander verzuim, zo valt uit de voorgestelde wijziging van artikel 7:3 op te maken. Het kan echter achterwege blijven als na bekendmaking

(maar voor bezwaar) al overleg is gevoerd, als de indiener geen prijs stelt op dat onderzoek of onbereikbaar is, of als meteen volledig aan het bezwaar tegemoet kan worden gekomen en andere belanghebbenden daardoor niet in hun belangen zijn geschaad.

De vraag is echter waartoe schending van deze onderzoeksplicht leidt. De commissie verwacht niet dat dit zal leiden tot vernietiging van een met dit gebrek genomen beslissing op bezwaar. De verplichting lijkt dan ook in zoverre niet gesanctioneerd.

De commissie staat echter wel positief tegenover deze verplichting, omdat correcte naleving ervan eraan kan bijdragen dat – ook als dat niet tot een oplossing leidt – de verdere behandeling van het bezwaar minder omslachtig wordt, bijvoorbeeld doordat het horen van de indiener en/of de inschakeling van een hoor- en adviescommissie achterwege kan blijven.

Zoals gesteld, valt uit artikel 7:3 op te maken dat het onderzoek en overleg óók moet plaatsvinden, als het bezwaar kennelijk buiten de termijn is ingediend, als het geen gronden bevat of een ander verzuim kent. In het eerste geval kan het overleg ertoe dienen om te achterhalen of de termijnoverschrijding verschoonbaar is, waarbij de ruimere maatstaven van artikel 6:11 moeten worden gehanteerd.

In beide laatste gevallen kan het – als het overleg niet leidt tot afdoening van het bezwaar – bijdragen aan het herstel van de geconstateerde gebreken, waartoe op grond van artikel 6:6 immers gelegenheid moet worden geboden.

Waar het in wezen op neerkomt, is dat overheidsmedewerker die met het onderzoek en overleg wordt belast, mede tot taak heeft om dergelijke ontvankelijkheidsissues te bespreken en de indiener op weg te helpen bij het herstel van zijn verzuimen. Dat past bij het in het voorgestelde artikel 2:4a neergelegde dienstbaarheidsbeginsel en wordt door de commissie positief gewaardeerd.

Het overleg moet worden gevoerd met de indiener van het bezwaarschrift, aldus de voorgestelde bepaling. In de memorie van toelichting (p.72) wordt ingegaan op de situatie dat een gemachtigde in het spel is. Onderkend wordt dat het contact dan met de gemachtigde zal moeten worden gelegd, maar het wordt tevens wenselijk geacht dat de gemachtigde de belanghebbende bij dat overleg betreft. Terecht wordt opgemerkt dat een bestuursorgaan een gemachtigde er niet toe kan verplichten om de belanghebbende aan de procedure deel te laten nemen. “In dat geval kan op grond van artikel 7:1b lid 2 onder b Awb van het onderzoek worden afgezien”, aldus de Minister.

Dat lijkt de commissie niet juist. Dat de gemachtigde en belanghebbende het verkiezen om het overleg aan de gemachtigde over te laten, betekent niet dat “de indiener” geen prijs stelt op het onderzoek.

Leidt dit overleg tot niets, dan moet het bezwaarschrift gewoon verder worden behandeld. Dat betekent in beginsel: horen.

De regeling in het nieuwe artikel 7.3 van de gevallen, waarin een belanghebbende niet hoeft te worden gehoord, is gewijzigd. De criteria kennelijk ongegrond resp. kennelijk niet-ontvankelijk worden gewijzigd en komen te luiden dat het buiten redelijke twijfel staat dat het bezwaar onverschoonbaar te laat is ingediend dan wel dat het bezwaar niet tot wijziging van het primaire besluit kan leiden. Maar daarvoor is dan wel vereist dat toepassing is gegeven aan artikel 7:1b Awb.

Wat betekent toepassing geven aan artikel 7:1b in de situatie dat de indiener aangeeft daar geen gebruik van te willen maken of onbereikbaar is? Dan is de verplichting tot onderzoek en overleg van artikel 7:1b lid 1 niet van toepassing. Betekent dit dat dan géén gebruik kan worden gemaakt van de mogelijkheid om bijvoorbeeld wegens onverklaarde termijnoverschrijding het horen achterwege te laten? Dat is blijkens p. 73, tweede alinea, laatste zin, van de memorie van toelichting niet het geval: ook dan kan direct en zonder horen tot een beslissing op bezwaar worden gekomen, zo is daar te lezen. Dat kan echter wel wat duidelijker in de tekst van artikel 7:3 lid 1 worden verwoord, ook gelet op het volgende lid, dat zich juist lijkt te beperken tot de situatie dat het onderzoek wél heeft plaatsgevonden.

Artikel 7:3 lid 2 draagt het bestuursorgaan namelijk op om als wordt afgezien van het horen naar aanleiding van het onderzoek van artikel 7:1b – dus in de situatie dat het onderzoek wél heeft plaatsgevonden en informatie heeft opgeleverd die grond geeft om van het horen af te zien – zorg te dragen “voor de vastlegging van de gronden voor het niet horen”.

De vraag rijst wat hiermee anders is bedoeld dan dat de beslissing op bezwaar moet zijn gemotiveerd. De MvT vermeldt daarover: “De beslissing om niet te horen kan in beroep tegen het besluit op bezwaar door de belanghebbende ter discussie worden gesteld. Voor zover de beslissing om niet te horen is gebaseerd op het onderzoek van het voorgestelde artikel 7:1b Awb ligt het op de weg van het bestuursorgaan over dat onderzoek verantwoording af te leggen. In het voorgestelde artikel 7:3 lid 2 Awb is daartoe een verslagverplichting opgenomen”.

Het ligt in de optiek van de commissie meer voor de hand om deze verslagverplichting explicieter en dan bij artikel 7:1b op te nemen, waar dan meteen kan worden meegenomen dat een verslag niet nodig is als na toepassing van artikel 7:1b aan het bezwaar tegemoet wordt gekomen of als op andere wijze overeenstemming wordt bereikt over een oplossing.

Toegang tot de op de zaak betrekking hebbende stukken

Bepalingen over het beschikbaar stellen van stukken e.d. zijn aangepast aan het feit dat de toegang tot alle op de zaak betrekking hebbende stukken al eerder aan belanghebbenden op verzoek geboden moet worden op grond van artikel 3.45b. Voorafgaand aan het horen moet die toegang ambtshalve geboden worden en wel tijdig, zo bepaalt het voorgestelde artikel 7:4. De termijn van een week van het huidige artikel 7:4 vervalst. De wijze van toegang – toezending, al dan niet elektronisch – of terinzagelegging is ter bepaling van het bestuursorgaan. Voor de mogelijkheid om toegang tot stukken te beperken, wordt verwezen naar artikel 3:45b.

Volledige heroverweging

Voorgesteld wordt om artikel 7:11 te wijzigen door daar op te nemen dat de heroverweging waartoe het bezwaar moet leiden, een volledige heroverweging moet zijn en dat deze plaatsvindt op grond van het bezwaarschrift én hetgeen bij de behandeling van het bezwaar is gebleken.

De commissie wijst erop dat dit altijd al de bedoeling was, maar in de praktijk nog wel eens in de verdrukking wil raken, m.n. als een externe bezwaarschriftencommissie in het spel is, die zich meer tot een rechtmatigheidstoets beperkt. Het bestuursorgaan heeft dan de neiging om onder verwijzing naar een

advies te beslissen, zonder dat de volledige heroverweging goed uit de verf komt. De vraag is of dat hiermee nu werkelijk wordt ondervangen.

Hoofdstuk 8

De wijzigingen van hoofdstuk 8 zijn – in aantal – relatief beperkt en zien o.a. op:

- i. de introductie van een ‘speciale’ advocaat-gemachtigde; en
- ii. de introductie van de zogenoemde burgerlus.

‘Speciale’ advocaat-gemachtigde

Het consultatievoorstel voorziet in toevoeging van een tweetal nieuwe leden aan artikel 8:32, op grond waarvan de bestuursrechter in bijzondere gevallen, indien kennisneming van stukken door een partij de bescherming van vertrouwelijke gegevens onevenredig zou schaden, kan bepalen dat deze kennisneming is voorbehouden aan een gemachtigde die advocaat is dan wel daarvoor van de bestuursrechter bijzondere toestemming heeft gekregen. Op die gemachtigde rust dan een geheimhoudingsplicht, waarvan overtreding wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste een jaar of geldboete van de vierde categorie.

De commissie mist bij dit voorstel een toelichting op de verhouding tussen deze advocaat-gemachtigde en de partij die hij bijstaat en namens wie de vertrouwelijke gegevens worden ingezien. Deze verhouding vraagt aandacht, omdat een advocaat ook een verplichting heeft jegens zijn cliënt en geen informatie kan en mag achterhouden voor deze cliënt.

Dat een advocaat een geheimhoudingsplicht heeft en tuchtrechtelijk aan de lat dient te staan voor een schending daarvan, zoals in de MvT is opgenomen, is op zichzelf juist. Maar de MvT mist de context waarin die geheimhoudingsplicht geldt, namelijk in de relatie tussen de cliënt en de advocaat.

De commissie voorziet hier een situatie waarin een advocaat door de kat of de hond gebeten wordt. Hij kan de informatie niet voor zijn cliënt achterhouden, maar de informatie delen is ook niet toegestaan. Dit vraagt (veel) meer aandacht in de MvT.

De commissie wijst erop dat in medische geschillen op grond van de Wet WIA al ervaring is opgedaan met het optreden van een advocaat-gemachtigde en/of arts-gemachtigde die tegenover zijn eigen cliënt geheimhouding dient te betrachten ten aanzien van de medische gegevens van de in de procedure betrokken werknemer.⁶ De commissie adviseert om de memorie van toelichting uit te breiden met een weergave van de ervaringen die met die regeling zijn opgedaan.

⁶ Zie paragraaf 12.2 “Bijzondere bepalingen in verband met medische beschikkingen” (artikel 103-110) van de Wet WIA.

Burgerlus

Het consultatievoorstel voorziet in een wettelijke grondslag voor de zogenoemde 'burgerlus', de mogelijkheid voor een belanghebbende om een nadere onderbouwing van een beroepsgrond te geven of een stelling aannemelijk te maken. Dat een werkwijze die in de praktijk reeds bestond – vaak door het onderzoek ter zitting te schorsen onder het maken van afspraken met partijen – in de Awb wordt neergelegd, kan de commissie goed volgen.

De commissie gaat er hierbij vanuit dat de bestuursrechter in een opdracht aan een belanghebbende expliciet aangeeft om welke beroepsgrond het gaat en, zo mogelijk, wat van een belanghebbende wordt verlangd.

Verder vraagt de commissie aandacht voor het volgende. In het voorgenomen artikel 8:51a en in de MvT wordt als uitgangspunt genomen dat, anders dan bij de bestuurlijke lus, voor de toepassing van de burgerlus niet de voorwaarde geldt dat de rechter zich ervan moet vergewissen dat belanghebbenden die niet als partij aan het geding deelnemen mogelijk door de toepassing van de burgerlus onevenredig kunnen worden benadeeld. In het geval van tweepartijengeschillen valt deze redenering goed te volgen.

Echter, in het geval meer partijen deelnemen, kan een burgerlus naar het oordeel van de commissie leiden tot een onevenredige benadeling van de belangen van een van die partijen. Ook aan die partij komt rechtsbescherming toe, en het consultatievoorstel lijkt dit uit het oog te verliezen.

De commissie adviseert dan ook om in de memorie van toelichting nader in te gaan op de bijzonderheden die zich in een meer-partijengeschil bij de toepassing van een burgerlus kunnen voordoen.

Besluit proceskosten bestuursrecht

De commissie attendeert erop dat niet alleen de Awb zelf een waarborgfunctie heeft, maar ook het Besluit proceskosten bestuursrecht (Bpb). Dat betekent dat bij het versterken van de waarborgfunctie ook moet worden gekeken naar het Bpb. Dat besluit schiet op één punt duidelijk tekort, terwijl op andere punten de waarborgfunctie zou kunnen worden verbeterd.

Bijlage A5 Bezwaar en administratief beroep

In bijlage A5 is geregeld dat in procedures in bezwaar en administratief beroep 1 punt wordt toegekend voor het indienen van het bezwaar- of beroepschrift en voor het verschijnen ter hoorzitting, en 0,5 punt voor het verschijnen ter nadere hoorzitting.

Wijziging bestreden besluit tijdens de bezwaarprocedure

Op grond van artikel 7:9 Awb resp. 7:23 Awb dienen belanghebbenden in de gelegenheid te worden gesteld om nader te worden gehoord, wanneer na het (oorspronkelijke) horen feiten of omstandigheden bekend worden die voor de op het bezwaar of administratief beroep te nemen beslissing van aanmerkelijk belang kunnen zijn. In het sociaalzekerheidsrecht doet zich dit geregeld voor. Een voorbeeld uit de arbeidsongeschiktheidspraktijk laat zien hoe dit in de praktijk gaat.

Een belanghebbende maakt bezwaar tegen een besluit van het UWV waarbij hem een WIA-uitkering wordt toegekend op basis van 60% arbeidsongeschiktheid. In bezwaar worden door de verzekeringsarts andere medische beperkingen aangenomen, waardoor de in primo geduide functies niet kunnen worden gehandhaafd. De arbeidsdeskundige kan echter wel andere functies duiden en op basis van die andere functies wordt de mate van arbeidsongeschiktheid vastgesteld op 75%.

Dit resultaat wordt door het UWV aan de betrokkene medegedeeld in de vorm van een '*Voornemen wijziging besluit*', waarbij de gelegenheid wordt geboden om:

- nadere gronden aan te voeren tegen de nieuwe medische en arbeidskundige grondslag; en
- te worden gehoord op een nadere hoorzitting.

Deze wijziging van de medische en arbeidskundige grondslag heeft tot gevolg dat de bezwaarprocedure eigenlijk van voor af aan opnieuw begint.

Voor het bijwonen van een *nadere hoorzitting* kent bijlage A5 een *half punt* toe. In de praktijk vindt echter zelden een nadere hoorzitting plaats, maar wordt volstaan met het indienen van een schriftelijke zienswijze met gronden tegen het voorgenomen besluit. Voor het indienen van een *zienswijze op een voornemen tot wijziging van het besluit* of tegen een gewijzigd besluit kent bijlage A5 van het Bpb echter *geen punten*.

In zijn uitspraak van 12 februari 2010, ECLI:NL:CRVB:2010:BL3968, heeft de Centrale Raad van Beroep, na te hebben vastgesteld dat als een dergelijke *reactie op een gewijzigd besluit* in het kader van een *procedure in (hoger) beroep* zou zijn gegeven, deze op grond van de bijlage bij het Bpb gehonoreerd zou zijn met een *half punt*,⁷ maar dat die bijlage voor de bezwaarprocedure niet in een vergelijkbare honorering voorziet, overwogen dat (met toepassing van de afwijkingsbevoegdheid van artikel 2 lid 3 Bpb) voor die reactie een half punt kan worden toegekend.

In de praktijk blijken bestuursorganen met deze rechtspraak niet bekend en wordt voor een zienswijze op een voornemen tot wijziging van een besluit doorgaans geen vergoeding toegekend.

Inschakeling deskundige tijdens de bezwaarprocedure

Verder komt het ook in bezwaarprocedures voor dat door het bestuursorgaan een deskundige wordt ingeschakeld en dat de gelegenheid wordt geboden op het deskundigenrapport te reageren.

In het kader van de procedure bij de bestuursrechter is in regel 10 van bijlage A1 (schriftelijke zienswijze na verslag deskundigenonderzoek) voorzien in de toekenning van een half punt. In de voor de procedure in *bezwaar en administratie beroep* geldende bijlage A5 is in een dergelijke vergoeding *niet* voorzien.

De commissie adviseert daarom om bij de versterking van de waarborgfunctie ook het Besluit proceskosten bestuursrecht te betrekken en (in elk geval) bijlage 5A meer in overeenstemming met de praktijk te brengen.

⁷ Op grond van regel 12 van bijlage A1 (schriftelijke zienswijze na bestuurlijke lus).