

Vergaderjaar 2010–2011

32 621

Aanvulling van de Algemene wet bestuursrecht met bepalingen over nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige overheidsdaad (Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten)

Nr. 4

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 15 oktober 2009 en het nader rapport d.d. 13 januari 2011, aangeboden aan de Koningin door de ministers van Veiligheid en Justitie en van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 29 juni 2009, no. 09.001710, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de minister van Justitie, mede namens de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt een voorstel van wet houdende aanvulling van de Algemene wet bestuursrecht met bepalingen over nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten (Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten), met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel voorziet in de invoering van een regeling in de Algemene wet bestuursrecht (Awb) voor nadeelcompensatie, die zowel procedurele bepalingen als materieelrechtelijke bepalingen bevat. Voorts wordt een wijziging van de rechterlijke competentie inzake de aansprakelijkheid van de overheid wegens onrechtmatige besluiten voorgesteld. In het verlengde daarvan wordt een zelfstandige verzoekschriftprocedure bij de bestuursrechter geïntroduceerd.

De Raad van State maakt onder meer opmerkingen over de in dit wetsvoorstel geregelde verdeling van rechtsmacht inzake nadeelcompensatie over de bestuursrechter en de burgerlijke rechter, over de reikwijdte van de voorgestelde regeling inzake nadeelcompensatie, over het ontbreken van een verzoekschriftprocedure bij nadeelcompensatie, over de strekking van de regeling inzake schadevergoeding bij onrechtmatige overheidsdaad in relatie tot het bestuursrechtelijk bewijsrecht. Hij is van oordeel dat in verband daarmee aanpassing van het voorstel wenselijk is.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 29 juni 2009, nr. 09.001710 machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan ons te doen

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

toekomen. Dit advies, gedateerd 15 oktober 2009, nr. W03.09.0211/II, bieden wij U hierbij aan.

Naar aanleiding van het advies van de Raad van State mogen wij het volgende opmerken.

Nadeelcompensatie

1. Inleiding

Een belangrijke aanleiding voor het regelen van het (algemene) nadeelcompensatierecht in de Awb is het beperken van de onoverzichtelijkheid binnen dit rechtsgebied. Op dit moment is er geen algemene wettelijke regeling voor schadevergoedingsverzoeken wegens rechtmatig overheidshandelen. Naast verschillende in bijzondere wetten opgenomen nadeelcompensatieverplichtingen¹ zijn er specifieke regelingen die uitsluitend van toepassing zijn op bepaalde gevallen.² Soms zijn deze regelingen gebaseerd op het beginsel van de gelijkheid voor de publieke lasten (het égalitébeginsel), soms ook op een ander criterium, zoals het rechtszekerheidsbeginsel of het evenredigheidsbeginsel. Verder is in de rechtspraak een stelsel tot ontwikkeling gekomen, waarbij benadeelden in de overige gevallen via de bestuursrechtelijke of civielrechtelijke weg aanspraak kunnen maken op vergoeding van schade op grond van onder meer het égalitébeginsel.

Het wetsvoorstel codificeert in artikel 4.5.1 het égalitébeginsel als grondslag voor vergoeding van (onevenredige) schade bij rechtmatig handelen, omdat dit in de praktijk de belangrijkste, en in de rechtspraak meest uitgekristalliseerde grondslag is. Volgens de toelichting wordt met een dergelijke algemene grondslag niet alleen de rechtszekerheid van personen die schade lijden door rechtmatig overheidsoptreden gediend, maar ook de doelmatigheid van de afwikkeling van verzoeken om vergoeding van schade door rechtmatig overheidshandelen bevorderd.³ De Raad merkt het volgende op.

2. Competentieafbakening bestuursrechter – burgerlijke rechter

Een belangrijk punt betreft de in dit wetsvoorstel geregelde verdeling van rechtsmacht inzake nadeelcompensatie over de bestuursrechter en de burgerlijke rechter. Tegen een nadeelcompensatiebesluit kan beroep worden ingesteld voor zover

- 1. de schade is veroorzaakt door een besluit of handeling waartegen een beroep bij de bestuursrechter kan worden ingesteld,*
- 2. een beleidsregel over de vergoeding van de schade is vastgesteld, of*
- 3. de schade is veroorzaakt door een handeling ter uitvoering van een besluit waartegen beroep bij de bestuursrechter kan worden ingesteld.⁴*

De eerste twee categorieën zijn bekend en corresponderen met artikel 8:2 Awb. De derde categorie is nieuw en wijkt af van het Voorontwerp van de Studiegroep Schadevergoeding bij rechtmatige en onrechtmatige overheidsdaad.⁵ Volgens dat voorontwerp zou de bestuursrechter bevoegd zijn over alle op grond van artikel 4.5.1 genomen nadeelcompensatiebesluiten te oordelen, dus ook indien de schade zou zijn veroorzaakt door een niet-appellabel besluit (een algemeen verbindend voorschrift of een beleidsregel), of door een feitelijke handeling die geheel losstaat van een appellabel besluit. De toelichting wijst deze uitbreiding af met het argument dat de gevolgen hiervan uit een oogpunt van werkbelasting niet kunnen worden overzien. Om tegemoet te komen aan het bezwaar dat het soms moeilijk is om te bepalen of de schade nu is veroorzaakt door het besluit zelf of door een daarmee samenhangende feitelijke handeling, beperkt het voorstel zich ertoe te bepalen dat beroep bij de bestuursrechter ook mogelijk is als de schade is veroorzaakt door een handeling van het bestuursorgaan ter uitvoering van een appellabel besluit.

¹ Artikelen 6.1 e.v. van de Wet op de Ruimtelijke Ordening (Wro), artikel 22 e.v. van de Monumentenwet, artikel 7 van de Deltawet grote rivieren, artikel 19 van de Wet op de stads- en dorpsvernieuwing, artikelen 13 en 17 van de Boswet, artikel 28 van de Jachtwet, artikel 18 van de Natuurbeschermingswet, artikel 26 van de Ontgrondingenwet, artikel 41 van de Grondwaterwet, artikelen 15.20 en 15.21 van de Wet milieubeheer, artikel 9 van de Wet verontreiniging oppervlaktewateren en artikel 7.11 van de Waterwet (nog niet in werking getreden).

² Als voorbeeld kunnen worden genoemd de Regeling Nadeelcompensatie Betuweroute (Stcrt. 1996, nr. 189) en de Regeling nadeelcompensatie Verkeer en Waterstaat 1999 (Stcrt. 1999, 172), alsook gemeentelijke verordeningen.

³ Paragraaf II.1 van het algemeen deel van de toelichting.

⁴ Voorgestelde artikel 8:2a Awb.

⁵ De studiegroep onder leiding van prof. M. Scheltema, regeringscommissaris voor de algemene regels van bestuursrecht heeft het voorontwerp gepresenteerd in mei 2007.

Met het gekozen criterium («handeling ter uitvoering van een besluit waartegen beroep bij de bestuursrechter kan worden ingesteld») wordt de eis van processuele connexiteit wettelijk verankerd. De Raad wijst erop dat toepassing van dat criterium in de huidige rechtspraak heeft geleid tot diverse procedures, waarin de formele vraag centraal staat of de beslissing omtrent schadevergoeding een besluit is in de zin van artikel 1:3 Awb.¹ Het antwoord op die vraag is bepalend voor de competentie van de bestuursrechter of de burgerlijke rechter. Met het thans gekozen criterium wordt die praktijk gecontinueerd. Uit een oogpunt van een duidelijke competentieafbakening acht de Raad dat niet wenselijk. Voorts wijst de Raad erop dat voor het voorstel uit het voorontwerp pleit dat er, gegeven de rechtsgrond van nadeelcompensatie, veel voor te zeggen is om bij geschillen over nadeelcompensatie altijd de bestuursrechter bevoegd te achten, ook als het nadeel door feitelijk handelen is veroorzaakt. Het beginsel van de gelijkheid voor de publieke lasten verplicht naar zijn aard slechts de overheid tot schadevergoeding (égalitébeginsel). Het burgerlijk recht kent geen algemene rechtsgrond voor schadevergoeding bij rechtmatige daad. Zij hebben geen betrekking op het herstel van een onrechtmatig geachte situatie, maar strekken tot vergoeding van onevenredige schade als gevolg van rechtmatig overheidshandelen.

Tegen deze achtergrond adviseert de Raad de rechtsmacht tussen de bestuursrechter en de burgerlijke rechter op een meer systematische wijze te verdelen en daarom nader te bezien. Hij adviseert het criterium «de schade is veroorzaakt door een handeling van het bestuursorgaan ter uitvoering van een appellabel besluit» niet te gebruiken bij de competentieafbakening tussen bestuursrechter en burgerlijke rechter, maar het voorstel van de studiegroep te volgen.

2. De Raad adviseert om bij nadeelcompensatie de rechtsmacht tussen de bestuursrechter en de burgerlijke rechter te verdelen op de wijze die door de studiegroep was voorgesteld. Er is volgens de Raad veel voor te zeggen om bij geschillen over nadeelcompensatie altijd de bestuursrechter bevoegd te achten, ook als het nadeel door feitelijk handelen is veroorzaakt.

Na ampel beraad hebben wij besloten het advies van de Raad van State niet te volgen. Reden daarvoor is dat de gevolgen van een dergelijke verruiming van de reikwijdte van de regeling voor de praktijk naar mijn oordeel op dit moment onvoldoende zijn te overzien. Wij geven er daarom de voorkeur aan om daarmee eerst ervaring op te doen bij bepaalde projecten die zich daarvoor naar het oordeel van het bestuur lenen alvorens daarover definitieve beslissingen te nemen. Dat kan door toepassing van artikel 8:2a, tweede lid, onder b, dat de mogelijkheid opent dat bij wettelijk voorschrift of bij besluit van het bestuursorgaan de weg naar de bestuursrechter wordt opengesteld. Verder wijzen wij er nog op dat artikel 8:2, tweede lid, onder a, ook voorziet in een verruiming van de bevoegdheid van de bestuursrechter ten opzichte van de thans bestaande situatie, nu daarin is bepaald dat alle handelingen ter uitvoering van een appellabel besluit ook grondslag kunnen zijn voor een verzoek om een appellabel nadeelcompensatiebesluit.

3. Reikwijdte van de regeling

In het licht van het beperken van de onoverzichtelijkheid van het rechtsgebied en de bevordering van doelmatigheid van de afwikkeling van schadevergoedingsverzoeken is niet zonder mee duidelijk welke gevolgen het wetsvoorstel heeft voor wettelijke en andere nadeelcompensatieregelingen die niet, of niet uitsluitend, op het égalitébeginsel zijn gebaseerd.² De toelichting benadrukt dat er ruimte blijft bestaan voor andere grondslagen voor vergoeding van schade wegens rechtmatig overheids-handelen. Zo blijft het mogelijk om een zelfstandig schadebesluit uit te

¹ Zie bijvoorbeeld de uitspraken van de ABRvS van 6 mei 1997, AB 1997, 229 en van 23 juli 2003, AB 2004, 275.

² Ter illustratie kan worden gewezen op artikel 6.1 Wro en artikel 7.11 van de Waterwet (nog niet in werking getreden). Die artikelen hanteren als criterium dat aan «degene die als gevolg van de rechtmatige uitoefening van een taak of bevoegdheid (...) schade lijdt of zal lijden, (...) door het betrokken bestuursorgaan een vergoeding (wordt) toegekend, voor zover de schade redelijkerwijze niet of niet geheel te zijnen laste behoort te blijven en voor zover de vergoeding niet of niet voldoende anderszins is verzekerd. Dat is evident een ander criterium dan de eis dat de schade «de benadeelde in vergelijking met anderen onevenredig zwaar treft».

lokken, bijvoorbeeld op grond van schending van het rechtszekerheidsbeginsel of het vertrouwensbeginsel, en om een beleidsregel op te stellen die op weer een andere grondslag is gebaseerd. Ook blijft artikel 3:4 Awb als kader fungeren voor de beoordeling van verzoeken om nadeelcompensatie.¹

Naar het oordeel van de Raad is het wenselijk duidelijkheid te verschaffen over de vraag of naast het égalitébeginsel ruimte blijft voor andere grondslagen om nadeelcompensatie toe te kennen. Voor de rechtzøkende dient voldoende duidelijk te zijn dat hij ook in die gevallen bij de bestuursrechter terecht kan en hij niet, nadat deze zich onbevoegd heeft verklaard, een nieuwe procedure bij de burgerlijke rechter moet beginnen. De Raad adviseert de toelichting op dit punt aan te vullen. Daarmee ontstaat ook duidelijkheid met betrekking tot het te hanteren uitgangspunt bij de uit dit wetsvoorstel voortvloeiende aanpassingswetgeving.

3. De Raad merkt op dat het wenselijk is duidelijkheid te verschaffen over de vraag of naast het égalitébeginsel ruimte blijft voor andere grondslagen om nadeelcompensatie toe te kennen.

Naar aanleiding hiervan merken wij op dat bewust is volstaan met codificatie van het égalitébeginsel als grondslag voor een verplichting tot vergoeding van schade door rechtmatig overheidshandelen, nu dit in de praktijk de belangrijkste grondslag is. Het komt in de praktijk nauwelijks voor dat een aanspraak op schadevergoeding wordt gebaseerd op een ander rechtsbeginsel (hoewel deze wet dat op zichzelf niet uitsluit; zie hierover de aangevulde toelichting onder 4.1). Ook het merendeel van de bijzondere wetten waarin een nadeelcompensatieregeling is opgenomen, is gebaseerd op de grondgedachte dat een eventuele aanspraak op nadeelcompensatie is gebaseerd op het égalitébeginsel. Dat geldt bijvoorbeeld ook voor de op 1 juli 2008 in werking getreden Wet ruimtelijke ordening. In de aanpassingswetgeving zal dit punt bij elk onderdeel nader worden toegelicht.

Overige opmerkingen

4. Een nadeelcompensatiebesluit in de zin van artikel 4.5.1 houdt een beoordeling in door het bestuursorgaan van zijn eigen aansprakelijkheid. Tegelijkertijd komt op grond van dit wetsvoorstel de bevoegdheid voor de bestuursrechter te vervallen om, indien hij het beroep tegen een besluit gegrond verklaart, desgevraagd tevens het bestuursorgaan tot schadevergoeding te veroordelen.²

In dat verband rijst de vraag waarom voor nadeelcompensatieclaims niet naast het compensatiebesluit de mogelijkheid is opengelaten van de verzoekschriftprocedure, zoals deze wordt voorgesteld voor schadevergoedingsprocedures wegens onrechtmatige daad. Een dergelijke verzoekschriftprocedure zou nog hangende de procedure tegen een schadeveroorzakend besluit toepassing kunnen vinden (voor het geval geen vernietiging volgt). Op die manier kan de benadeelde zijn schadeclaim op een snelle en eenvoudige wijze, onafhankelijk van de procedure tegen het schadeveroorzakende besluit, bij de rechter aanhangig maken en krijgt hij relatief snel een definitief rechterlijk oordeel over zijn schadevergoedingsverzoek.

Tegen deze achtergrond geeft de Raad in overweging de invoering van een verzoekschriftprocedure ook met betrekking tot nadeelcompensatie te bezien.

¹ Het niet aanbieden van een vergoeding voor onevenredig zware schade als gevolg van een besluit kan strijdig zijn met artikel 3:4 Awb, zodat het besluit onrechtmatig is.

² Ingevolge artikel I, onderdeel D, vervalt artikel 8:73 Awb.

4. De Raad geeft in overweging de invoering van een verzoekschriftprocedure ook met betrekking tot nadeelcompensatie te bezien. Een dergelijke verzoekschriftprocedure zou nog hangende de procedure tegen een schadeveroorzakend besluit toepassing kunnen vinden (voor het geval geen vernietiging volgt). Op die manier kan de benadeelde zijn

schadeclaim op een snelle en eenvoudige wijze beoordeeld krijgen, zo stelt de Raad.

Wij hebben dit advies niet overgenomen. Dit is een logisch gevolg van mijn keuze om ten aanzien van verzoeken om nadeelcompensatie aansluiting te zoeken bij het «besluitmodel», zoals vormgegeven in de Algemene wet bestuursrecht. Aansluiting bij het besluitmodel heeft als belangrijk voordeel dat het bestuursorgaan eerst aan zet is om zelf een beoordeling te maken van zijn aansprakelijkheid op grond van het égalitébeginsel. Bij zijn beoordeling kan het bestuursorgaan de feitelijke situatie en de posities van andere mogelijke benadeelden (denk aan het vereiste van het normaal maatschappelijk risico en het vereiste van de speciale last), in onderlinge samenhang bezien. Het kan daarbij desgewenst ook deskundigen betrekken of een schadecommissie inschakelen. Zou het advies van de Raad worden gevolgd, dan zou de rechter zich als het ware «rauwelijs» over nadeelcompensatieclaims kunnen uitspreken. Dat achten wij ongewenst.

5. Ingevolge het voorgestelde artikel 4.5.1, vierde lid, kan het bestuursorgaan een vergoeding toekennen in (een) andere vorm dan geld, ook als de benadeelde daarmee niet akkoord gaat. De Raad wijst erop dat een zorgvuldige besluitvorming over nadeelcompensatie vergt dat, voordat een nadeelcompensatiebesluit wordt genomen, is nagegaan of het nadeel met instemming van de benadeelde op een andere passende wijze dan in geld kan worden gecompenseerd. In dat geval kan een nadeelcompensatiebesluit wellicht achterwege blijven. Als eenmaal een dergelijk besluit is genomen, moet ervan kunnen uitgegaan dat compensatie op andere wijze niet tot de mogelijkheden behoort en zal de compensatie dan ook in geld luiden. Er is daarom geen reden af te wijken van de hoofdregel, dat schade vergoed wordt in geld en dat dit alleen anders is als de benadeelde anders wenst (artikel 6:103 van het Burgerlijk Wetboek). Gelet daarop adviseert de Raad deze afwijking van genoemde hoofdregel te laten vervallen.

5. De Raad is van oordeel dat een vergoeding op andere wijze dan geld niet tot de mogelijkheden behoort indien de belanghebbende daarmee niet akkoord gaat. In die situatie is er volgens de Raad geen reden af te wijken van de hoofdregel dat schade vergoed wordt in geld (artikel 6:103 BW).

Deze laatste stelling onderschrijven wij niet. De hoofdregel dat schade vergoed wordt in geld, zoals neergelegd in artikel 6:103 BW, is passend als het gaat om schadevergoeding wegens onrechtmatig handelen. Maar zij gaat niet in gelijke mate op wanneer de schade is veroorzaakt door rechtmatig overheidshandelen. Dan heeft als uitgangspunt te gelden dat de overheid voor degenen die in het bijzonder en onevenredig zwaar zijn getroffen door het rechtmatig handelen voorziet in een redelijke compensatie. Het moge zo zijn dat het doorgaans het meest in de rede ligt om deze compensatie in de vorm van geld te verlenen, maar noodzakelijk is dat niet. Een aanbod voor een compensatie in de vorm van een vergoeding in natura, zoals een alternatieve bedrijfslocatie, het aanleggen van een parallelweg of herstel van de (door planwijziging vervallen) bouwmogelijkheid (ABRvS 27 april 2005, Gst. 2005, 85 m.nt. J.M.H.F. Teunissen), kan tegen die achtergrond naar mijn oordeel evenzeer aanvaardbaar zijn (en ligt onder omstandigheden zelfs ook meer voor de hand).

6. In de praktijk komt het regelmatig voor dat verschillende bestuursorganen aansprakelijk zijn, waartoe bijvoorbeeld een shadeschap in het leven wordt geroepen. Onduidelijk is of titel 4.5 in de weg staat aan een dergelijke regeling, omdat uit artikel 4.5.1 zou kunnen worden afgeleid dat

bij elk afzonderlijk bestuursorgaan een verzoek om schadevergoeding moet worden ingediend.

De Raad adviseert de toelichting op dit punt aan te vullen.

6. De Raad wijst erop dat het regelmatig voorkomt dat verschillende bestuursorganen aansprakelijk zijn, waartoe voor de afhandeling van de schadeverzoeken bijvoorbeeld een schadeschap in het leven wordt geroepen. Hij acht het niet duidelijk of titel 4.5 in de weg staat aan een dergelijke regeling.

Een schadeschap is een gemeenschappelijke regeling die namens de betrokken bestuursorganen alle verzoeken om nadeelcompensatie afhandelt. De aan de gemeenschappelijke regeling deelnemende bestuursorganen dragen alle bevoegdheden in verband met beslissingen omtrent nadeelcompensatie over aan het schadeschap (ingevolge de artt. 41 e.v. van de Wet gemeenschappelijke regelingen). Dit betekent dat een verzoek om nadeelcompensatie niet bij de afzonderlijke bestuursorganen, maar enkel bij het betreffende schadeschap kan en moet worden ingediend. Titel 4.5 is daarvoor geen beletsel. Dit is volledigheidshalve in de toelichting verduidelijkt.

Overigens zijn wij voornemens om, mede in verband met deze problematiek, een voorstel in procedure te brengen om een «overnamebevoegdheid» in de Algemene wet bestuursrecht op te nemen. Op grond van die bevoegdheid kan de bevoegdheid om te beslissen op verzoeken om nadeelcompensatie bij projecten waar verschillende bestuursorganen bij betrokken zijn, worden geconcentreerd bij één van die bestuursorganen. Dat kan de afhandeling van verzoeken om nadeelcompensatie vergemakkelijken, met name bij grote infrastructurele projecten (vergelijk E. Koopmans, «De behandeling van verzoeken om nadeelcompensatie bij grote overheidsprojecten. De problemen, de huidige juridische voorzieningen en een mogelijk nieuwe oplossing in de Awb», *O&A* 2009–2, p. 69–77 en J.R.C. Tieman en H.H.L. Krans, «Nogmaals nadeelcompensatie», in *NTB* 2010–15).

Onrechtmatige overheidsdaad

7. Strekking van de voorgestelde regeling

Het doel van het tweede onderdeel van dit wetsvoorstel is het verduidelijken van de onoverzichtelijke bevoegdheidsverdeling tussen de bestuursrechter en de burgerlijke rechter met betrekking tot schadevergoeding wegens onrechtmatige besluiten. Uitgangspunt daarbij is dat de bestuursrechter exclusief bevoegd is te oordelen over schade door onrechtmatige besluiten die tot zijn competentie behoren, althans voor zover het de Centrale Raad van Beroep (CRvB) en de belastingkamer van de HR betreft. Volgens de memorie van toelichting betreft het hier veelal twee-partijenverhoudingen die doorgaans processueel minder complex zijn. Ook is de causaliteitsvraag in dergelijke geschillen veelal eenvoudiger te beantwoorden, aldus de toelichting. Voor procedures die behoren tot het terrein van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRvS) en het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBb) wordt de burgerlijke rechter als bevoegde rechter aangewezen. Het gaat in die procedures vaak om geschillen waarbij derden zijn betrokken, waardoor de schadevergoedingsverzoeken complexer zijn. In de praktijk wordt in deze gevallen weinig gebruik gemaakt van de mogelijkheid om de bestuursrechter te verzoeken om schadevergoeding. Als het verzoek om schadevergoeding maximaal € 5 000 bedraagt, wordt de belanghebbende de keuze gelaten tussen de burgerlijke rechter of de bestuursrechter, zodat de behandeling van het beroep tegen het schadeveroorzakende besluit en het schadevergoedingsverzoek in beginsel binnen één procedure kan worden behandeld.

Daarnaast wordt een zelfstandige verzoekschriftprocedure ingevoerd ter vervanging van het zelfstandig schadebesluit en de huidige verzoekschriftprocedure (artikel 8:73 Awb) om de toegankelijkheid van de bestuursrechter voor schadeprocedures te verbeteren. Daardoor wordt het mogelijk om (desgewenst) onafhankelijk van de procedure tegen het schadeveroorzakende besluit aan de bestuursrechter een verzoek om schadevergoeding te doen.

De Raad merkt over deze voorstellen het volgende op.

a. Niet zonder meer valt in te zien dat de voorgestelde bevoegdheidsverdeling een voor de praktijk duidelijk en eenvoudig te hanteren kader biedt. De verdeling van rechtsmacht tussen de verschillende bestuursrechters en de burgerlijke rechter is niet eenduidig. De competentie van de bestuursrechter is deels exclusief (HR, CRvB) en deels beperkt (ABRvS en CBb voor verzoeken om schadevergoeding tot maximaal € 5 000). De burgerlijke rechter is bevoegd te oordelen over verzoeken om schadevergoeding indien de schade wordt veroorzaakt door een besluit waarover de ABRvS en het CBb oordelen; tot een bedrag van € 5 000 facultatief en daarboven exclusief.

De argumenten voor de gekozen bevoegdheidsverdeling zijn evenmin overtuigend. Enerzijds lijkt de verdeling ingegeven door de aard van het materiële rechtsgebied waarop het schadeveroorzakende besluit betrekking heeft. Omdat het grootste deel van het financiële bestuursrecht en het ambtenarenrecht betrekking heeft op tweepartijenverhoudingen, zou de bestuursrechter exclusief bevoegd moeten zijn ten aanzien van schadevergoedingsverzoeken op deze terreinen. Op de overige terreinen van het bestuursrecht zou vaak sprake zijn van een meerpartijenverhouding, en zouden partijen in dit soort complexere geschillen vaak de weg naar de burgerlijke rechter verkiezen boven een procedure bij de bestuursrechter omdat het bestuursprocesrecht voor de behandeling van dit soort schadevergoedingsverzoeken door hen minder geschikt wordt geacht. Bij de bevoegdheidsafbakening van de kleinere schadezaken bij de ABRvS en het CBb speelt het argument van de partijenverhouding echter geen rol; criterium is dan de hoogte van de gevraagde schadevergoeding. De Raad wijst er in dit verband op dat de partijenverhouding, noch de hoogte van het schadebedrag een overtuigend criterium is voor de bevoegdheidsafbakening. Ook een zaak met een klein financieel belang of een tweepartijengeschil kan tot ingewikkelde vragen aanleiding geven. Centraal staat de vraag of het besluit onrechtmatig is en of de daardoor geleden schade moet worden vergoed, ongeacht de betrokkene(n) en het schadebedrag.

b. Verder valt op dat een motivering voor de grens van € 5 000 ontbreekt. Indien met deze grens aansluiting is gezocht bij de absolute competentiegrens van de kantonrechter wijst de Raad erop dat het wetsvoorstel Evaluatiewet modernisering rechterlijke organisatie deze grens verhoogt tot € 25 000.¹ Een grens valt ook niet te rijmen met het feit dat de bevoegdheid van de bestuursrechter inzake nadeelcompensatiebesluiten onbegrensd is. Aan een vaste grens kleeft bovendien het nadeel dat indien de schade op enig moment in de procedure hoger blijkt uit te vallen, de betrokkene een tweede procedure bij de burgerlijke rechter moet entameren.² Dat is effectief, noch efficiënt.

c. In meer algemene zin wijst de Raad erop dat de keuze om grotere claims buiten het terrein van het sociale verzekeringsrecht, het ambtenarenrecht en het belastingrecht exclusief bij de burgerlijke rechter onder te brengen haaks staat op de in 1994 ingeslagen weg.³ Tegelijkertijd onderkent de Raad dat het bestuursprocesrecht niet voor schadezaken is geschreven en, anders dan het burgerlijk recht, geen bewijsrecht of een enigszins uitgewerkte schadestaatprocedure kent. Het wetsvoorstel brengt

¹ Kamerstukken II 2008/09, 32 021.

² In de toelichting op artikel 8:89 wordt er al op gewezen dat het niet altijd mogelijk zal zijn het werkelijke schadebedrag reeds in het verzoekschrift te noemen.

³ Omdat het vanuit een oogpunt van efficiënte rechtsbedeling en rechtsbescherming aantrekkelijk werd gevonden, als de benadeelde in een en dezelfde procedure zijn schade vergoed zou kunnen krijgen, bepaalt artikel 8:73 Awb sinds 1994 dat de bestuursrechter, indien hij het beroep tegen een besluit gegrond verklaart, desgevraagd tevens het bestuursorgaan kan veroordelen tot vergoeding van de door het besluit veroorzaakte schade. Hierbij stond de wetgever een geleidelijke ontwikkeling voor ogen waarbij de bestuursrechter meer en meer zelf het schadevergoedingsaspect afdoet (PG Awb II, blz. 474).

daarin echter geen verandering en betekent in sommige opzichten zelfs een achteruitgang. In dat licht acht de Raad het niet wenselijk aan de bestuursrechter (CRvB en de belastingkamer van de HR) de exclusieve rechtsmacht toe kennen inzake schadevergoedingszaken.

d. Met betrekking tot de introductie van de verzoekschriftprocedure, merkt de Raad op deze procedure ten opzichte van de huidige procedure van het zelfstandig schadebesluit een aantal processuele voordelen heeft. De benadeelde kan zijn schadeclaim op een snelle en eenvoudige wijze bij de rechter aanhangig maken en krijgt – vergeleken met de huidige procedure – relatief snel een definitief rechterlijk oordeel over zijn schadevergoedingsverzoek. Een knelpunt van de verzoekschriftprocedure is echter dat met de vernietiging door de bestuursrechter van het oorspronkelijke besluit, in veel gevallen nog geen duidelijkheid bestaat over de vraag of het primaire besluit onrechtmatig is en wat de schade is. Vaak zal eerst een nieuw besluit moeten worden genomen, voordat op eventuele schadevergoedingsaspecten kan worden ingegaan. In dat licht is het de vraag of de invoering van de verzoekschriftprocedure daadwerkelijk winst oplevert voor de belanghebbenden.

Conclusie

Alles afwegend is de Raad van oordeel dat in ieder geval zonder nadere regeling van het bestuursrechtelijk bewijsrecht een exclusieve bevoegdheid voor de bestuursrechter in schadevergoedingszaken niet in de rede ligt. De keuzes die het voorstel met betrekking tot de bevoegdheidsverdeling maakt, zijn niet dragend gemotiveerd en zullen waarschijnlijk leiden tot nieuwe competentiediscussies, terwijl het belang van de rechtsbescherming met de gemaakte keuzes niet wordt gediend. Met het oog op een goede balans tussen het belang van de burger bij een eenvoudige en snelle afdoening van zijn gehele geschil met de overheid en het belang van een zorgvuldige afdoening van soms gecompliceerde feitelijke en rechtsvragen, verdient het overweging de huidige verdeling van de rechtsmacht ongewijzigd te laten. Op die manier wordt de keuzevrijheid van partijen gerespecteerd, en daarmee het streven van de wetgever naar een zo volledig mogelijke rechtsbescherming.¹ Tevens verdient het aanbeveling de mogelijkheid tot verwijzing van de bestuursrechter te behouden in de gevallen waarin het voor hem niet mogelijk is om uitspraak te doen, bijvoorbeeld in verband met samenhang met een civielrechtelijke zaak.

Indien het niettemin wenselijk wordt geacht aan de burgerlijke rechter de exclusieve rechtsmacht toe te kennen over grotere schadeclaims, adviseert de Raad belanghebbenden in ieder geval de mogelijkheid te bieden hun kleinere schadevergoedingsverzoeken te laten beslechten door dezelfde rechter als die hun schadeveroorzakende besluit vernietigd heeft. Daarbij zou aan de afzonderlijke bestuursrechters over de hele linie² de bevoegdheid kunnen worden toegekend te oordelen over geschillen onder de € 25 000, terwijl de geschillen boven genoemd bedrag aan de exclusieve competentie van de burgerlijke rechter kunnen worden gelaten. Een dergelijke regeling is uit een oogpunt van duidelijkheid en uniformiteit te prefereren boven de thans voorgestelde verdeling van rechtsmacht.

De Raad adviseert het wetsvoorstel op dit punt te heroverwegen.

7.a. De Raad stelt dat niet zonder meer valt in te zien dat de voorgestelde bevoegdheidsverdeling een voor de praktijk duidelijk en eenvoudig te hanteren kader biedt en dat de argumenten voor de gekozen bevoegdheidsverdeling niet overtuigend zijn. Deze visie van de Raad delen wij niet. Thans zijn er vier verschillende – en elkaar niet uitsluitende – wegen waarlangs getracht kan worden schadevergoeding te verkrijgen wegens

¹ Zie ook HR 15 november 2002, AB 2003/59 (Staat/Zevenbergen).

² Dit betreft dan zowel de belastingrechter en de CRvB, als het CBb en de ABRvS.

onrechtmatig overheidshandelen. Het naast elkaar bestaan van deze vier verschillende schadeprocedures wordt in de praktijk als verwarrend en onduidelijk ervaren, ook al omdat er gedurende de procedure soms wordt overgestapt van het bestuursrechtelijke naar het civielrechtelijke spoor. In het wetsvoorstel wordt het aantal wegen waarlangs getracht kan worden schadevergoeding te verkrijgen teruggebracht tot één: de bestuursrechter is exclusief bevoegd als de schade is veroorzaakt door een besluit waarover de Centrale Raad van Beroep of de belastingkamer van de Hoge Raad in enige of hoogste instantie oordeelt en de burgerlijke rechter is bevoegd in overige zaken. Om te voorkomen dat er voor relatief lage schadebedragen bij twee verschillende rechters moet worden geprocedeerd, is de bestuursrechter in de overige zaken ook bevoegd het schadeverzoek te behandelen indien het om een kleinere schadezaak gaat. De belanghebbende kan dan dus kiezen.

7.b. In het oorspronkelijke artikel 8:89 was bepaald dat de bestuursrechter in overige gevallen bevoegd was voor zover de gevraagde vergoeding ten hoogste € 5 000 bedroeg. Uit de memorie van toelichting volgt dat met dit grensbedrag aansluiting is gezocht bij de competentiegrens van de kantonrechter. Terecht wijst de Raad erop dat deze competentiegrens in het inmiddels ingediende wetsvoorstel Evaluatiewet modernisering rechterlijke organisatie (Kamerstukken II 2008/09, 32 021) wordt opgetrokken naar € 25 000. Om de aansluiting tussen de verzoekschrift-procedure in het onderhavige wetsvoorstel met de competentiegrens van de kantonrechter te behouden, is in het voorgestelde artikel 8:89 bepaald dat de bestuursrechter in overige gevallen bevoegd is voor zover de gevraagde vergoeding ten hoogste € 25 000 bedraagt. Hieraan kan nog worden toegevoegd dat iedere keuze voor een grensbedrag arbitrair is. Dat geldt niet alleen voor het in dit wetsvoorstel gekozen bedrag, maar overigens ook voor het bedrag dat in het wetsvoorstel Evaluatiewet modernisering rechterlijke organisatie is gekozen. In de memorie van toelichting bij genoemd wetsvoorstel is uiteengezet dat het voorstel tot wijziging van € 5 000 naar € 25 000 wordt gedaan op basis van de resultaten van de evaluatie van de modernisering van de rechterlijke organisatie, uitgevoerd door de Commissie evaluatie modernisering rechterlijke organisatie (commissie-Deetman).¹ Deze commissie was voorstander van de verhoging van de competentiegrenzen in het burgerlijk procesrecht omdat de kantonrechter een grote mate van expertise heeft opgebouwd met consumentgerelateerde zaken. Het bedrag van € 25 000 is gerelateerd aan de bedragen gemoeid met de consumentenkoop. De Commissie adviseerde om alle zaken die vallen onder de categorie consumentenkoop aan de kantonrechter toe te delen. De commissie verwees in het gedeelte van het advies over de verhoging van de competentiegrens naar € 25 000 ook naar de ervaringen in het bestuursrecht.

7.c. Sinds de invoering van artikel 8:73 Awb in 1994 heeft de praktijk zich zo ontwikkeld dat er vele, elkaar niet uitsluitende, wegen bestaan om schadevergoeding wegens onrechtmatig overheidshandelen te verkrijgen. In de memorie van toelichting wordt deze stand van het recht uitvoerig beschreven. De aldus ontstane situatie wordt door velen als onduidelijk ervaren. Het onderhavige wetsvoorstel beoogt een eind te maken aan deze onduidelijke situatie door het aantal wegen waarlangs schadevergoeding wegens onrechtmatig overheidshandelen kan worden verkregen terug te brengen tot één. De grotere claims buiten het terrein van het sociale verzekeringsrecht, het ambtenarenrecht en het belastingrecht zijn exclusief bij de burgerlijke rechter ondergebracht omdat besluiten in deze procedures vaak niet alleen de belangen van de aanvrager van een besluit raken, maar ook die van derden. Schadezaken in meerpartijengeschillen zijn doorgaans complexer, bijvoorbeeld omdat de causaliteitsvraag

¹ Rechtspraak is kwaliteit, rapport van de Commissie evaluatie modernisering rechterlijke organisatie, Den Haag, 11 december 2006.

moeilijker te beantwoorden is. Het ambtenarenrecht en het financiële bestuursrecht daarentegen, worden daardoor gekenmerkt dat er in de regel sprake is van twee-partijenverhoudingen. De geschillen concentreren zich op het besluit dat deze tweepartijenrelatie beheerst en zijn doorgaans processueel minder complex dan geschillen in meerpartijenverhoudingen. Gelet hierop menen wij dat het zinvol en verantwoord is om aan de bestuursrechter de exclusieve rechtsmacht toe te kennen inzake schadevergoedingszaken.

7.d. Het verheugt ons dat de Raad met ons van mening is dat de benadeelde zijn schadeclaim met de nieuwe verzoekschriftprocedure op een snelle en eenvoudige wijze bij de rechter aanhangig kan maken en relatief snel een definitief rechterlijk oordeel over zijn verzoek krijgt. Het is inderdaad zo dat in veel gevallen nadere besluitvorming nodig is voordat op eventuele schadevergoedingsaspecten kan worden ingegaan. Dit probleem doet zich ook thans voor indien wordt verzocht om schadevergoeding en is inherent aan het stelsel van «vernietigen en opnieuw voorzien».

Conclusie

De keuzevrijheid van de huidige verdeling van rechtsmacht is in de praktijk onduidelijk en leidt tot verwarring bij justitiabelen. Door het aantal wegen waarlangs getracht kan worden schadevergoeding te verkrijgen wegens onrechtmatig overheidshandelen terug te brengen, wordt een voor partijen duidelijkere situatie bereikt. Het advies om aan bestuursrechters over de hele linie – zowel de belastingrechter en de CRvB, als het CBb en de ABRvS – de bevoegdheid toe te kennen te oordelen over geschillen onder de € 25 000, is niet overgenomen. Bij schadezaken op het terrein van het ambtenarenrecht en het financiële bestuursrecht, zijn meestal geen derdebelaaghebbers betrokken. De geschillen concentreren zich op het besluit dat de tweepartijenrelatie beheerst en zijn doorgaans processueel minder complex dan schadeverzoeken in meerpartijenverhoudingen. Ook de causaliteitsvraag is bij deze schadeverzoeken meestal eenvoudiger te beantwoorden dan bij bijvoorbeeld schadeverzoeken in het ruimtelijke ordeningsrecht. Deze omstandigheden pleiten voor een exclusieve bevoegdheid van de bestuursrechter in schadeverzoeken op deze terreinen. Aan de mogelijkheid tot verwijzing door de bestuursrechter bestaat in dit type zaken naar mijn oordeel dan ook geen behoefte. In zaken waarin de bestuursrechter niet exclusief bevoegd is, bestaat aan een dergelijke mogelijkheid evenmin behoefte. De mogelijkheid om het verzoek om schadevergoeding bij de bestuursrechter te doen, biedt een extra voorziening voor de gelaedeerde ingeval de schade het bedrag van € 25 000 niet te boven gaat. Ook als de omvang van de schade beperkt is, kan de gelaedeerde redenen hebben om de vergoeding in een procedure bij de civiele rechter te vorderen. Van deze mogelijkheid zal hij vooral gebruik maken indien het een complexe zaak betreft of een zaak met een samengestelde schadeoorzaak.

Overige opmerkingen

8. Artikel 8:88, aanhef en onder a, bepaalt, kort samengevat, dat de bestuursrechter bevoegd is op verzoek een bestuursorgaan te veroordelen tot vergoeding van schade die de belanghebbende lijdt als gevolg van onrechtmatige besluiten of handelingen. De Raad merkt hierover het volgende op.

a. Artikel 8:88 sluit niet aan bij de bevoegdheid van het CBb als bedoeld in artikel 18, eerste lid, onder b, van de Wet bestuursrechtspraak bedrijfsorganisatie. Verder wordt in de opvolgende artikelen afwisselend gesproken

over het «besluit» of het «schadeveroorzakende» besluit,¹ maar niet over de gelijkstellingen ermee in artikel 8:88. Ook wordt in plaats van «besluit» de aanduiding «gebeurtenis» of «schadeveroorzakende gebeurtenis» gebruikt.²

De Raad adviseert artikel 8:88, eerste lid, nader te bezien en een consequente terminologie te hanteren.

b. Volgens artikel 8:88 is de bestuursrechter bevoegd om op verzoek te beslissen over de schade die de belanghebbende lijdt, terwijl artikel 8:92 aan het verzoekschrift onder meer als eis stelt dat het een opgave van de «geleden of de te lijden» schade bevat.

De Raad adviseert dit verschil op te heffen en te kiezen voor de laatste formulering, die ook gebruikt wordt in andere wettelijke voorschriften, bijvoorbeeld in artikel 6.1 van de Wet ruimtelijke ordening.

8.a. Artikel 8:88 bepaalt dat de bestuursrechter bevoegd is op verzoek een bestuursorgaan te veroordelen tot vergoeding van schade die de belanghebbende lijdt of zal lijden als gevolg van een onrechtmatig besluit, een onrechtmatige andere handeling ter voorbereiding van een onrechtmatig besluit, het niet tijdig nemen van een besluit of een andere onrechtmatige handeling van een bestuursorgaan waarbij een ambtenaar als bedoeld in artikel 1 van de Ambtenarenwet als zodanig of een dienstplichtig militair als bedoeld in hoofdstuk 2 van de Kaderwet dienstplicht als zodanig, hun nagelaten betrekkingen of hun rechthebbenden belanghebbende zijn.

Indien het wetsvoorstel voor de Wet aanpassing bestuursprocesrecht tot wet wordt verheven en in werking treedt, komen de procesrechtelijke bepalingen van de Beroepswet te vervallen. De inhoud van deze bepalingen wordt overgebracht naar de Awb. Het wetsvoorstel en de memorie van toelichting zijn naar aanleiding hiervan aangepast. Daarbij is het advies van de Raad gevolgd.

Het advies van de Raad om artikel 8:88 Awb nader te bezien en een consequente terminologie te volgen is gevolgd.

b. Het advies van de Raad is gevolgd.

9. Artikel 8:90, tweede lid, bepaalt dat de belanghebbende ten minste acht weken voor het indienen van het verzoekschrift het betrokken bestuursorgaan schriftelijk om vergoeding van schade verzoekt. Volgens de toelichting is het van belang dat het bestuursorgaan naar aanleiding van het verzoek met de belanghebbende in overleg kan treden over een eventuele schadevergoeding, zodat er wellicht overeenstemming kan worden bereikt en de procedure bij de rechter niet meer nodig is.

De Raad wijst erop dat titel 8.4 zowel betrekking heeft op de situatie dat de onrechtmatigheid van het schadeveroorzakende besluit vaststaat als op de situatie dat daarover nog geen zekerheid bestaat. Omdat met het vernietigen of herroepen van het schadeveroorzakende besluit de aansprakelijkheid van het bestuursorgaan vaststaat, is er geen goede reden om een «wachttijd» voor te schrijven. Bovendien geldt deze wachttijd niet indien voor de burgerlijke rechter wordt gekozen. Volgens de toelichting is het mogelijk dat het overleg tussen de benadeelde en het bestuursorgaan ertoe leidt dat het bestuursorgaan wel schadevergoeding wil toekennen, en dat standpunt ook in een schriftelijk stuk heeft neergelegd, maar dat de gelaedeerde deze vergoeding te laag vindt. In dat geval is er sprake van een besluit in de zin van artikel 1:3. Tegen dit besluit kan echter op grond van het voorgestelde artikel 8:4, aanhef en onder n, geen beroep bij de bestuursrechter worden ingesteld. De benadeelde moet dan een verzoek om schadevergoeding indienen bij de bestuursrechter, aldus de toelichting. Naar het oordeel van de Raad is deze gevolgtrekking niet zonder meer juist. Indien sprake is van een

¹ Artikelen 8:89, 8:90, 8:91, 8:93 en 8:96.

² Artikelen 8:89, derde lid, en 8:92, eerste lid, onder c.

besluit waartegen geen beroep bij de bestuursrechter kan worden ingesteld, kan de kwestie worden voorgelegd aan de burgerlijke rechter. Uit het voorgaande blijkt dat de regeling van de «wachttijd» vragen oproept. De Raad geeft daarom in overweging te kiezen voor een eenvoudiger alternatief. Met een voorschrift dat erop neerkomt dat de bestuursrechter na ontvangst van het verzoekschrift het bestuursorgaan in de gelegenheid stelt binnen acht weken mede te delen of het bereid is de schade te vergoeden, wordt het beoogde resultaat bereikt. De Raad adviseert artikel 8:90, tweede lid, aan te passen.

9. De suggestie van de Raad om in artikel 8:90, tweede lid, te bepalen dat de bestuursrechter na ontvangst van het verzoekschrift het bestuursorgaan in de gelegenheid stelt binnen acht weken mede te delen of het bereid is schade te vergoeden, is niet overgenomen. Het is in het (bestuurs)recht gebruikelijk dat degene die iets wil van een ander, zich eerst zelf wendt tot diegene (vgl. het klachtrecht). Het is niet wenselijk de rechterlijke macht te belasten met werkzaamheden die ook buiten de rechterlijke macht om door partijen zelf verricht kunnen worden.

10. Ingevolge artikel 8:94 zijn op het verzoek en de behandeling daarvan een aantal artikelen van hoofdstukken 6 en 8 van de Awb van overeenkomstige toepassing, die betrekking hebben op het bezwaar en beroep tegen besluiten. De Raad mist in de toelichting een uiteenzetting over de betekenis hiervan voor de verzoekschriftprocedure. Te denken valt aan onderwerpen als de procesverantwoordelijkheid, de omvang van het feitenonderzoek, de omvang van het geding. Doordat in het voorstel het besluitkarakter wordt losgelaten en geen sprake meer is van een geding over een besluit, ligt een verwijzing naar die artikelen niet voor de hand. Zo kan artikel 8:70 niet van overeenkomstige toepassing worden verklaard, zoals dat nu ook al niet het geval is bij artikel 8:73 Awb. Ook 8:80 lijkt moeilijk toepasbaar. Onduidelijk is voorts waarom artikel 6:24 in de opsomming ontbreekt.

Gelet op het voorgaande adviseert de Raad in de toelichting nader in te gaan op de verschillen en overeenkomsten van de beide procedures en aan de hand daarvan een eigen regeling voor de verzoekschriftprocedure uit te werken, dan wel de van overeenkomstige toepassingverklaring per artikel te motiveren en artikel 8:94 zo nodig aan te passen.

10. Het advies van de Raad is gevolgd.

11. Artikel 8:95 verbindt de veroordeling tot schadevergoeding aan het geheel of gedeeltelijk gegrond verklaren van het verzoek. Kennelijk houdt dit verband met de van overeenkomstige toepassing verklaring in artikel 8:94 van een groot aantal bepalingen van de Awb op de verzoekschriftprocedure.

De Raad merkt op dat een verzoek wordt toe- of afgewezen, wat ook praktijk is bij toepassing van de huidige verzoekschriftprocedure ex artikel 8:73 Awb. Hij adviseert artikel 8:95 in dat licht aan te passen.

11. Het advies van de Raad is gevolgd.

Vorbereiding van het wetsvoorstel

12. Het is de Raad opgevallen dat het wetsvoorstel vrijwel gelijk is aan het op 5 juni 2007 gepubliceerde Voorontwerp Schadevergoeding bij rechtmatige en onrechtmatige overheidsdaad. In de toelichting lijkt nauwelijks rekening te zijn gehouden met de adviezen die over het voorontwerp zijn uitgebracht en andere reacties op dit voorontwerp.¹ Bovendien ontbreekt een uitvoeringstoets van de Raad voor de rechtspreek over het wetsvoorstel.

¹ Paragraaf 3 van de toelichting volstaat met een opsomming van in de literatuur verschenen bijdragen.

De Raad adviseert alsnog een uitvoeringstoets te laten verrichten door de Raad voor de rechtspraak en de toelichting aan te vullen met een beschouwing over een aantal hoofdlijnen in de adviezen en andere reacties die naar aanleiding van het voorontwerp zijn uitgebracht.

12. In paragraaf 3 van de toelichting, getiteld «Vorbereiding van het wetsvoorstel» is ingegaan op de aanleiding voor het wetsvoorstel en de redenen om eerst een breed samengestelde studiegroep te laten adviserende over het onderwerp van het wetsvoorstel. De studiegroep had tot taak een inventarisatie te maken van knelpunten en mogelijke oplossingen inzake schadevergoeding wegens onrechtmatig overheids-optreden. Indien de studiegroep het nodig vond, kon daarbij ook de schadevergoeding wegens rechtmatige overheidsdaad worden betrokken. De studiegroep heeft uiteindelijk niet slechts een inventarisatie opgeleverd, maar een voorontwerp van wet inclusief memorie van toelichting. Over het voorontwerp is geadviseerd door de in paragraaf 3 genoemde organisaties. De reacties van deze organisaties zijn samen-gevat en in algemene zin besproken in paragraaf 3 van de memorie van toelichting. Voor zover de reacties van deze organisaties hebben geleid tot wijziging van de tekst van het wetsvoorstel ten opzichte van die van het voorontwerp, is dit toegelicht in het artikelsgewijs deel van de toelichting. De Raad voor de Rechtspraak heeft in 2008 een uitvoeringstoets verricht. Deze is in paragraaf 4 van de memorie van toelichting verwerkt.

13. Voor redactionele kanttekeningen verwijst de Raad naar de bij het advies behorende bijlage.

13. De redactionele opmerkingen van de Raad zijn verwerkt.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De Vice-President van de Raad van State,
H. D. Tjeenk Willink*

Wij mogen U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De minister van Veiligheid en Justitie,
I. W. Opstelten

De minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,
J. P. H. Donner

**bij het advies van de Raad van State betreffende
no. W03.09 0211/II met redactionele kanttekeningen die de Raad
in overweging geeft.**

- In artikel I, onderdeel A, artikel «4.4.5.1» vervangen door: 4:125.
- De onderdelen van de voorgestelde artikelen in plaats van met een komma afsluiten met een puntkomma, in verband met de eenheid binnen de Awb.
- In artikel 4.5.6, tweede lid, «in rechte onaantastbaar» vervangen door: onherroepelijk (artikel I, onderdeel A).
- Artikel 4.5.7 ter bevordering van een goede afstemming met artikel 4.5.1 zodanig formuleren dat wordt gesproken over een besluit als bedoeld in artikel 4.5.1 (artikel I, onderdeel A).
- Het opschrift van titel 8:4 wijzigen in «schadevergoeding bij onrechtmatige overheidsdaad», aangezien deze titel blijkens het voorgestelde artikel 8:88 Awb niet alleen betrekking op onrechtmatige besluiten, maar ook op met onrechtmatige besluiten samenhangende voorbereidingshandelingen, niet tijdig beslissen en op «andere onrechtmatige handelingen». Ook de considerans van het wetsvoorstel dient hiermee in overeenstemming te worden gebracht.
- In artikel 8:88, aanhef, tot uitdrukking brengen dat het bij een verzoek om schadevergoeding moet gaan om een verzoek van een belanghebbende.
- Artikel VI, onderdeel A (artikel 72 van de Vreemdelingenwet 2000) «belanghebbende» vervangen door: vreemdeling.
- In artikel VII, derde lid, «eerste» laten vervallen.
- In paragraaf 4.2 van de toelichting, onder het kopje «Andere beslissingen over vergoeding of compensatie van schade» meer aandacht schenken aan eventuele staatssteunaspecten, gelet op het ICER-advies van oktober 2007.
- In paragraaf 4.3 van de toelichting de passage waarin wordt vermeld dat de Afdeling de zaak naar een ander appelcollege verwijst indien naar haar oordeel de behandeling door deze bestuursrechter gewenst is, laten vervallen, gelet op de artikelen IV en V, waarin de regel is neergelegd dat de bevoegdheid om te oordelen over een nadeelcompensatiebesluit een afgeleide is van de bevoegdheid om te oordelen over het schadeveroorzakende besluit.
- De toelichting, paragraaf 5.2, actualiseren in verband met de inwerkingtreding van de wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen per 1 oktober 2009.
- In de toelichting op artikel 4.5.4, de verwijzing naar de bekritiseerde jurisprudentie in planschadezaken, waarbij deze kosten in beginsel niet worden vergoed indien de benadeelde, zonder het advies van een adviseur als bedoeld in afdeling 3.3 af te wachten, zelf een adviseur heeft ingeschakeld, laten vervallen, aangezien deze jurisprudentie in nadeelcompensatiezaken geen navolging heeft gevonden en ook het nieuwe artikel 6.5 Wro spreekt over de «redelijke kosten».