Universiteit Leiden

Faculteit der Rechtsgeleerdheid
Instituut voor Publiekrecht
Afdeling Staats- en Bestuursrecht

Overzichtsstudie wijzigingsvoorstellen Algemene wet bestuursrecht

Ten behoeve van de preconsultatie wetsvoorstel versterking waarborgfunctie Awb

Februari 2023

Auteurs:
mr. E.F. (Femke) Binnendijk
mr.dr. O. (Olaf) van Loon
prof.mr. Y.E. (Ymre) Schuurmans

met medewerking van Z. (Zeinab) Bazzi

1. Inleiding en opzet onderzoek

1.1. Achtergrond onderzoek

De Algemene wet bestuursrecht (Awb) bestaat bijna dertig jaar. In deze 30 jaar heeft de Awb zich steeds verder ontwikkeld. In 1998 en 2009 zijn de derde en vierde tranche inwerking getreden, in 2004 werden bepalingen over 'verkeer langs elektronische weg' ingevoerd (afdeling 2.3 Awb) en in 2013 volgde de Wet Aanpassing bestuursprocesrecht. Met deze wijzigingen heeft de wetgever ingespeeld op de veranderende omgeving waarin de Awb opereert, met aandacht voor onderwerpen als tijdigheid en finaliteit in het bestuursrecht.

De omgeving van de Awb blijft aan verandering onderhevig, omdat maatschappij en uitvoeringspraktijk zich continue ontwikkelen. Eén onderwerp krijgt de afgelopen jaren in toenemende mate aandacht: het streven naar een meer mensgericht bestuursrecht, dat normen en procedures biedt die voor mensen begrijpelijk en hanteerbaar zijn en aansluiten op hun wensen en behoeften.[1] In uitvoering en rechtspraak is een ontwikkeling ingezet richting een meer responsief bestuursrecht. Inmiddels zijn er meerdere rapporten verschenen waarin wordt ingegaan op de vraag hoe de toepassing van regelgeving, het verloop van procedures en individuele beschikkingverlening kan leiden tot een oplossing 'op maat' waarin recht wordt gedaan aan individuele belangen en specifieke gevallen.[2]

De wetgever is voornemens door wijziging van de Awb het mensgerichte perspectief in uitvoering en rechtspraak te versterken. Het vorige kabinet heeft de Tweede Kamer bericht over een aantal mogelijke aanpassingen om te komen tot een meer mensgerichte Awb.[3] Thans ligt er een voorstel voor de Wet versterking waarborgfunctie Awb in preconsultatie.[4] Het voorstel bevat een groot aantal wijzigingen voor de Awb die zien op zowel de verschillende fasen van besluitvorming, als de procedure bij de bestuursrechter en omvat de wijziging en toevoeging van zowel procedurele, als materiële normen.

1.2. Onderzoeksopdracht

Tegen de achtergrond van het voorstel voor de Wet versterking waarborgfunctie Awb, heeft het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties de Universiteit Leiden gevraagd om een overzichtsstudie uit te voeren naar wijzigingsvoorstellen voor de Awb die de afgelopen vijf jaar in de literatuur zijn gedaan. Het doel van deze inventarisatie is om daarmee inzicht te krijgen in de omvattendheid of selectiviteit van de gedane voorstellen.

---

[1] WRR, *Weten is nog geen doen. Een realistisch perspectief op zelfredzaamheid* (WRR rapport nr. 97), Den Haag2017.
[2] Zie bijvoorbeeld: Y.E. Schuurmans, A.E.M. Leijten en J.E. Esser, *Bestuursrecht op Maat* (in opdracht van BZK), Leiden: Universiteit Leiden 2020; A.C.M. Meuwese & C.J. Wolswinkel, *Maatwerk en bijzondere wetgeving*, Tilburg 2020, Rapport Tijdelijke commissie Uitvoeringsorganisaties, *Klem tussen balie en beleid*, Den Haag 2021.
[3] Bijlage bij *Kamerstukken II* 2020/21, 35510, nr. 60. Dit was mede naar aanleiding van de motie Jetten/Marijnissen, *Kamerstukken II* 2020/21, 35510, nr. 15.
[4] De preconsultatie bestaat uit een aanbiedingsbrief en vijf bijlagen en is te raadplegen via de volgende webpagina: https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2023/01/20/aanbiedingsbrief-tk-toezending-ter-kennisname-teksten-pre-preconsultatie.

1.3. Aanpak en afbakening

Geraadpleegde bronnen

Het onderzoek bestrijkt de literatuur van de afgelopen vijf jaar. Als startdatum van het onderzoek hanteren wij 1 januari 2018. Het onderzoek is afgesloten op 1 januari 2023. Het onderzoeksteam heeft de meest relevante bestuursrechtelijke bronnen meegenomen, waarin naar verwachting wijzigingsvoorstellen voor de Awb staan. Daarbij hebben we gestructureerd alle producten van diepgaande studie (zowel vanuit wetenschap als praktijk) doorgenomen, zoals dissertaties, oraties, preadviezen van de (Jonge) Vereniging voor Bestuursrecht, WODC-rapporten en onderzoeken die in opdracht van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en het Ministerie van Justitie en Veiligheid zijn uitgevoerd. Ook bundels, verzamelwerken en tijdschriften die gericht zijn op een bestuursrechtelijk publiek zijn gestructureerd doorgenomen. In bijlage 1 is een overzicht opgenomen van de bestudeerde bronnen. Vervolgens is in aanvulling op deze informatie via (juridische) databanken gezocht naar wijzigingsvoorstellen van de Awb. Daarbij zijn de volgende zoektermen gebruikt: 'wijzigingsvoorstel Awb', 'responsief Awb' en 'maatwerk Awb'. Op verzoek van het ministerie van BZK hebben we de jurisprudentietijdschriften *AB Rechtspraak Bestuursrecht* en *JB* (Jurisprudentie Bestuursrecht) digitaal op deze zoektermen doorzocht.

Definitiebepaling van wijzigingsvoorstellen

Het onderzoek is gericht op voorstellen tot wijziging van de Awb. Onder 'wijzigingsvoorstel' verstaan wij niet alleen concrete voorstellen om een specifiek wetsartikel in de Awb op te nemen of te wijzigen, maar ook algemene aanbevelingen om een bepaald onderwerp in de Awb op te nemen of een bepaald probleem met normering in de Awb te adresseren, zonder dat een concreet voorstel wordt gedaan. Buiten de reikwijdte van het begrip 'wijzigingsvoorstel' vallen voorstellen om bepaalde begrippen uit de Awb in de bestuursrechtelijke praktijk of de rechtspraak op een andere wijze in te vullen of uit te leggen. In het verlengde hiervan valt ook de enkele suggestie dat overwogen zou kunnen worden de Awb aan te passen, zonder dat dit nader geconcretiseerd wordt, buiten de reikwijdte. Theoretische verhandelingen of stukken waarin meer in grote lijnen wordt ingegaan op de gewenste ontwikkelingsrichting van het bestuursrecht, zonder dat daarbij concreet wordt gemaakt tot welke aanpassing van de Awb dat zou leiden, zijn evenmin opgenomen.

Een overzicht van de voorgestelde wijzigingen van de Awb, geclusterd naar onderwerp, is te vinden in bijlage 2. Dit overzicht bevat zowel mensgerichte wijzigingen, als overige wijzigingsvoorstellen voor de Awb, bijvoorbeeld van meer technische aard. Bij de clustering zijn we uitgegaan van het centrale thema. Als een auteur in de bijdrage uitdrukkelijk verschillende thema's aan de orde stelt, hebben we de bijdrage steeds op de verschillende thema's gecategoriseerd. In die gevallen komt een bepaalde bron dus meerdere keren in bijlage 2 voor.

Toelichting op mensgerichte wijzigingsvoorstellen Awb

Naast het overzicht in bijlage 2, zetten wij in deze notitie de onderwerpen uiteen die een centraal onderdeel vormen in de literatuur (zie ook hierna onder 'leeswijzer'). Daarbij ligt de nadruk op mensgerichte wijzigingsvoorstellen. Dit roept de vraag op wat onder 'mensgericht' wordt verstaan.

De Awb regelt kort gezegd de verhouding tussen aan de ene kant het bestuursorgaan dat een besluit neemt en, aan de andere kant, degene die het besluit heeft aangevraagd of door het besluit wordt geraakt. Je zou diegene 'de mens' kunnen noemen. Bij deze uitleg is de mens die met de Awb te maken krijgt zeer divers en ook niet beperkt tot natuurlijke personen. Van studenten tot 65+'ers, van het

midden- en kleinbedrijf tot multinationals, tot belangenorganisaties: de verscheidenheid is enorm. Tegelijkertijd heeft de discussie over de wenselijkheid te komen tot een meer mensgerichte Awb vooral vlucht genomen in relatie tot natuurlijke personen, met specifiek oog voor hen die in een kwetsbare positie verkeren. Wij verstaan in dit rapport 'mens' dan ook in de letterlijke betekenis: natuurlijke personen. Dat laat onverlet dat ook de rechtsbescherming van het midden- en kleinbedrijf kwetsbaar kan zijn[5] en dat in sommige geschillen het bestuur in middelen en slagkracht achterblijft, bijvoorbeeld wanneer een kleine gemeente te maken krijgt met een aanvraag van een multinational.

Wij leggen het begrip 'mensgericht' breed uit. Een mensgerichte Awb hangt nauw samen met begrippen zoals maatwerk en menselijke maat. Binnen de discussie over deze begrippen kunnen verschillende accenten worden gelegd. Zo heeft de Tijdelijke commissie Uitvoeringsorganisaties het begrip 'menselijke maat' gedefinieerd als: "recht doen aan de belangen van burgers bij de totstandkoming en uitvoering van beleid, wet- en regelgeving."[6] In het rapport 'Maatwerk en bijzondere wetgeving' staat dat de kern van de maatwerkproblematiek zich richt op een situatie van massabesluitvorming over rechten en plichten in de financiële sfeer en de vraag hoe voorkomen kan worden dat individuele burgers in de knel komen.[7] In het rapport 'Bestuursrecht op maat' wordt benadrukt dat maatwerk niet alleen gaat over een oplossing op maat die zich richt tot een specifiek geval, maar dat ook algemene regelstelling maatwerk kan bieden, bijvoorbeeld waar regels de belangen van een specifieke groep proberen te behartigen.[8]

Al deze aspecten van maatwerk en menselijke maat zijn ook van belang voor het komen tot een mensgerichte Awb. Een mensgerichte Awb omvat tegelijkertijd meer dan alleen maatwerk en menselijke maat. In deze begeleidende tekst ligt de nadruk op de in de literatuur aangetroffen wijzigingsvoorstellen die een positief gevolg kunnen hebben voor de personen die met de Awb te maken krijgen. Bijvoorbeeld omdat procedures toegankelijker worden, besluiten begrijpelijker worden, beter aangesloten wordt bij het 'doenvermogen' en er meer ruimte komt om af te wijken van procedures en regels wanneer de specifieke situatie daarom vraagt. Een complicerende factor daarbij is dat het zeker in meerpartijengeschillen regelmatig voorkomt dat de belangen van de natuurlijke personen die bij een procedure betrokken zijn niet parallel lopen. Denk hierbij bijvoorbeeld aan degene die een vergunning wil aan de ene kant en degene die juist wil dat de vergunning wordt geweigerd aan de andere kant. In dat verband rijst de vraag wie nu eigenlijk de mens is die baat moet hebben van een mensgerichte Awb. Op deze vraag kan niet één antwoord worden gegeven. Het antwoord vergt maatwerk van bestuursorganen én bestuursrechters.

1.4. Kanttekeningen

Het onderzoek is beperkt tot voorgestelde wijzigingen van de Awb. Het gaat het bestek van de opdracht te buiten om uitgebreid in te gaan op de vraag wat precies nodig is om te komen tot een meer mensgericht bestuursrecht en welke wijziging van de Awb daaraan kan bijdragen. Wel stippen wij kort aan dat in de literatuur wordt benadrukt dat wetswijziging alleen onvoldoende is om tot een mensgericht bestuursrecht te komen.

---

[5] M.J. ter Voert & M.S. Hoektra, *Geschillenbeslechtingsdelta 2019*, Den Haag: WODC 2020, p. 210-211.

[6] *Kamerstukken II 2020/21, 35387*, nr. 2, p. 6.

[7] A.C.M. Meuwese en C.J. Wolswinkel, *Maatwerk en bijzondere wetgeving: een vervolgstudie,* Tilburg University 2021, p. 5.

[8] Y.E. Schuurmans, A.E.M. Leijten en J.E. Esser, *Bestuursrecht op Maat* (in opdracht van BZK), Leiden: Universiteit Leiden 2020, p. 77.

Voorop staat dat de Awb al veel mogelijkheden biedt voor een mensgerichte en op maatwerk gerichte aanpak. Er zijn verschillende rapporten en artikelen waarin de vraag centraal staat hoe de Awb zo ingezet kan worden dat dit leidt tot rechtvaardige oplossingen en procedures 'op maat'.[9] Inzichten uit de 'procedurele rechtvaardigheid' spelen daarbij een belangrijke rol. Dit houdt in dat juridische instrumenten op zodanige wijze ingezet worden dat de burger dit als rechtvaardig beschouwt.[10] Een wijziging van regelgeving is daarvoor niet altijd nodig – en ook niet afdoende.[11] De cultuur van uitvoering is minstens even belangrijk, waarin niet de denkwereld van de overheid, maar de denkwereld van de burger voorop staat.[12] Ambtenaren dienen de ruimte binnen de Awb te benutten én te realiseren dat het bestuur het algemeen belang dient. Los daarvan heeft het bestuur geen eigen belang om een procedure te willen winnen. Goede regelgeving is belangrijk, maar de toepassing door mensen (of beslissystemen) is essentieel, omdat zij uiteindelijk bepalen hoe de regelgeving uitwerkt in een specifiek geval.[13]

Er zijn de afgelopen jaren al belangrijke stappen genomen richting responsiviteit. Denk hierbij aan projecten zoals Prettig Contact met de Overheid, de aandacht voor een meer informele en oplossingsgerichte bezwaarprocedure[14] en de reflectierapporten van de rechtspraak naar aanleiding van de toeslagenaffaire.[15] De cultuurverandering geldt niet alleen voor het bestuur, maar ook voor de rechter en wetgever.[16] Het is aan de bestuursrechter om de Awb zo uit te leggen dat zij tot 'burgervriendelijkere' rechtspraak komt.[17] Voor de wetgever is van belang om het wetgevingsproces op zo'n manier in te richten dat daarbij vanzelfsprekend en op een vroeg moment in het proces aandacht

[9] Zie bijvoorbeeld: S. Heukelom-Verhage en F. van Tienen, *Maatwerk met de Awb. Advies over het gebruikmaken van de juridische ruimte van de Algemene wet bestuursrecht voor het bieden van maatwerk*, Den Haag: 2019; H.B. Winter, 'Kwaliteitsverbetering door bestuurlijke heroverweging? Een beschouwing naar aanleiding van 25 jaar voorprocedures in bezwaar', in: A.T. Marseille e.a. (red.), *25 jaar Awb. In eenheid en verscheidenheid*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 549-556; A.T. Marseille e.a., 'Het voorkomen en oplossen van conflicten in het sociaal domein: wat werkt?' *Gst.* 2021/106, p. 634-643.

[10] Zie hierover onder meer: D.A. Verburg, *Bestuursrechtspraak in balans: Bejegening, beslechting en bewijs*, (diss. Universiteit Utrecht), Den Haag: Boomjuridisch 2019; A.F.M. Brenninkmeijer, 'De burger tussen de ambities en doelstellingen van de Awb', in: A.T. Marseille e.a. (red.), *25 jaar Awb. In eenheid en verscheidenheid*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 39-48; H.A.M. Grootelaar & K. van den Bos, 'De Awb vanuit een procedurele rechtvaardigheidsperspectief: hulpmiddel, hinderpaal of handvat?', in: A.T. Marseille e.a. (red.), *25 jaar Awb. In eenheid en verscheidenheid*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 579-587.

[11] M. Scheltema, 'Handvatten voor vernieuwingen in het bestuursrecht', *NTB* 2020/256, p. 635-638.

[12] Zie bijvoorbeeld M. Scheltema, 'Digitalisering vanuit burgerperspectief', *NTB* 2021/104, p. 231-241; L. van den Berge, 'Bestuursrecht na de toeslagenaffaire: hoe nu verder? Over het rechtskarakter van het bestuursrecht', *AA* 2021, p. 987-995.

[13] R.J.N. Schlössels, 'Het ongrijpbare burgerperspectief…', *NTB* 2020/170, p. 363-170; J. Frederik, 'Zo hadden we het niet bedoeld', *NTB* 2021/64 , p. 147-148.

[14] Zie hierover bijvoorbeeld: A.G. Mein & A.T. Marseille, 'Responsieve bezwaarbehandeling in theorie en praktijk', *NTB* 2019/36, p. 365-371; M. Wever, *Kwaliteit van bestuursrechtelijke bezwaarprocedures* (diss. Groningen), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2020.

[15] Rapport van de werkgroep reflectie toeslagenaffaire rechtbanken, *Recht vinden bij de rechtbank. Lessen uit kinderopvangtoeslagzaken*, Den Haag 2021; Reflectierapport van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, *Lessen uit de kinderopvangtoeslagzaken*, Den Haag 2021.

[16] P.J. Huisman & N. Jak, 'Verschillende gezichten van bestuursrechtelijk maatwerk: interactie tussen wetgever, bestuur en bestuursrechter', *Gst.* 2021/45, p. 244-260.

[17] Zie hierover L. Damen, 'Waait er na het kinderopvangtoeslagenschandaal een frisse wind door de bestuursrechtspraak?', *AA* 2022, p. 627-643. Hij merkt op dat de Afdeling bestuursrechtspraak en ook andere bestuursrechters hiermee bezig zijn en dat deze 'frisse wind' zonder enige wetswijziging wordt doorgevoerd.

uitgaat naar de vraag of de wet aansluit bij het 'doenvermogen' van de burger en leidt tot voor de burger toegankelijke processen en dat onevenredige uitkomsten worden voorkomen.[18]

De literatuur vraagt niet enkel aandacht voor het 'doenvermogen' van de burger, maar ook voor het 'doenvermogen' van het bestuur. Hoewel het ideaal van een mensgericht bestuursrecht breed wordt onderschreven, zal het in de praktijk niet altijd mogelijk blijken dit ideaal voldoende te realiseren.[19] De uitvoeringsmogelijkheden vergen ook steeds aandacht in het wetgevingsproces.[20]

1.5. Leeswijzer

De onderzoekers hebben de wijzigingsvoorstellen in kaart gebracht en een korte inhoudsindicatie van ieder voorstel opgenomen. Vervolgens zijn de wijzigingsvoorstellen naar thema en opbouw van de Awb geordend, per jaartal (van oud naar nieuw) en daarbinnen alfabetisch. Het overzicht van alle wijzigingsvoorstellen, inclusief inhoudsindicatie, is opgenomen in bijlage 2. Voor een volledig overzicht van de wijzigingen wordt naar deze bijlage verwezen. In de bijlage is deels gebruik gemaakt van citaten en deels van parafraseringen. Het betreft steeds de weergave van het standpunt van de auteur en geen eigen waardering daarvan door de onderzoekers.

Om door de bomen het bos te blijven zien, zetten we in de hiernavolgende tekst uiteen welke onderwerpen een centraal onderdeel vormen in de literatuur. Dit biedt inzicht in de rode draden uit de verschillende onderzoeken en publicaties. De nadruk ligt daarbij op mensgerichte wijzigingsvoorstellen. Eerst geven we aan welke voorstellen (vrijwel geheel) overeenkomen met de in de literatuur gedane suggesties. Vervolgens gaan we meer uitgebreid in op de wijzigingsvoorstellen uit de literatuur die niet al zijn opgenomen in de preconsultatieversie van de Wet versterking waarborgfunctie Awb, of onderwerpen die wel onderdeel uitmaken van de preconsultatieversie, maar waarbij de literatuur (gedeeltelijk) andere accenten heeft gelegd.

2. De preconsultatieversie van de Wet versterking waarborgfunctie Awb

Voordat wordt ingegaan op de rode draden die uit het onderzoek naar voren zijn gekomen, zetten we kort samengevat uiteen welke wijzigingsvoorstellen de preconsultatieversie van de Wet versterking waarborgfunctie Awb bevat:

- Het opnemen van het dienstbaarheidsbeginsel in artikel 2.4a van de Awb;
- Een voorstel tot aanpassing van artikel 3:4, tweede lid, van de Awb waardoor ook bij gebonden bevoegdheden een evenredigheidstoets kan plaatsvinden;[21]
- Het opnemen van een verplichting om bij de bekendmaking van besluiten te vermelden hoe een belanghebbende over de inhoud van het besluit contact kan opnemen met het bestuursorgaan en de wijze waarop een belanghebbende kennis kan nemen van de op de zaak

[18] M. Bovens, 'Het doenvermogen van de wetgever', *NTB* 2021/103, p. 228-230; Y.E. Schuurmans, 'Toegang tot het (bestuurs)recht', *NTB* 2023, te verschijnen (Scheltema-lezing).
[19] H. Bröring, 'Het evenredigheidsbeginsel als gedragsnorm voor het overheidsbestuur', *AA* 2022, p. 755-765.
[20] H. van der Vlist & D. Heerschop, *Werk aan uitvoering Fase 1: Probleemanalyse*, Den Haag: ABDTopconsult 2020.
[21] In bijlage 3 van de prepreconsultatie is een voorstel tot wijziging van artikel 3:4, tweede lid, van de Awb opgenomen. Dit betreft een stuk dat op dit moment nog in discussie is.

betrekking hebbende stukken (nieuwe artikelen 3:45a en 3:45b van de Awb). In het verlengde hiervan moet het bestuursorgaan belanghebbenden tijdig toegang tot alle op de zaak betrekking hebbende stukken geven (gewijzigd artikel 7:18 van de Awb);
- Het expliciteren dat de motivering van een besluit begrijpelijk moet zijn voor belanghebbenden (wijziging van artikelen 3:47, eerste lid, 7:12, eerste lid en 7:26, eerste lid, van de Awb);
- Het opnemen van de mogelijkheid voor bestuursorganen om op verzoek of ambtshalve kennelijke fouten in besluiten te corrigeren (nieuwe afdeling 3.8 in de Awb);
- Het schrappen van uitzonderingen op de hoorplicht in de primaire fase bij beschikkingen die strekken tot het lager vaststellen van een financiële aanspraak of een voorschot boven het drempelbedrag van €1.500,00 (artikel 4:12, tweede lid) en het verbinden van voorwaarden aan de mogelijkheid om bij kennelijk niet-ontvankelijke of kennelijk ongegronde bezwaren in de bezwaarfase af te zien van horen (wijziging van de artikelen 7:3 en 7:17 van de Awb);
- Het codificeren van rechtspraak over de inherente afwijkingsbevoegdheid van artikel 4:84 van de Awb door de zinsnede "wegens bijzondere omstandigheden" te laten vervallen;
- Het wijzigen van de bestuursrechtelijke geldschuldentitel (afdeling 4.4 in de Awb) door het toevoegen van de betalingsregeling als zelfstandig instrument (wijziging van de artikelen 4:86, tweede lid, 4:94 en 4:96, 4:101, 4:111 en 4:112, derde lid, van de Awb), een beperking van de bevoegdheid van het bestuursorgaan om te verrekenen (wijziging van artikel 4:93 van de Awb), het wijzigen van artikel 4:94a van de Awb zodat bestuursorganen een discretionaire bevoegdheid krijgen om een schuld kwijt te schelden en het schrappen van de bevoegdheid om wettelijke rente in rekening te brengen bij uitstel van betaling, een betalingsregeling of rechterlijke schorsing van de verplichting tot betaling (wijziging van artikel 4:101 van de Awb).
- Een verlenging van de bezwaar- en beroepstermijn van zes naar dertien weken bij besluiten zoals vermeld in de voorgestelde Regeling verlengde bezwaar- en beroepstermijn;
- Het verruimen van de mogelijkheden voor bestuursorganen om een te laat ingediend bezwaar- of beroepschrift verschoonbaar te achten (wijziging artikel 6:11 van de Awb);
- Een opdracht aan het bestuursorgaan om in de bezwaarprocedure in overleg met de indiener de mogelijkheden voor informele afdoening te onderzoeken (nieuw artikel 7:1b van de Awb) en het bepalen dat pas na dit onderzoek de externe bezwaaradviescommissie om advies wordt gevraagd (wijziging van artikel 7:13, tweede lid, van de Awb);
- Het expliciteren in artikel 7:11 van de Awb dat de heroverweging volledig dient te zijn en dat de beoordeling in bezwaar plaatsvindt op grond van het bezwaar en hetgeen bij de behandeling van het bezwaar is gebleken;
- Het wijzigen van artikel 8:29 van de Awb zodat de partijen die in de inlichtingen of de stukken worden genoemd beter worden beschermd en het opnemen van een verplichting voor het bestuursorgaan om te melden of in de bezwaarfase de toegang tot stukken om gewichtige redenen is beperkt of dat om beperkte terinzagelegging is verzocht (wijziging van artikel 8:42 van de Awb);
- Het opnemen van een nadere bewijsmogelijkheid voor de burger in de (hoger) beroepsfase (de zogenoemde 'burgerlijke lus'; nieuwe afdeling 8.2.2.b in de Awb en aanpassing van artikelen 8:57 en 8:64 en 8:80a van de Awb aan de introductie van de burgerlijke lus).
- Het opnemen van een wettelijke basis voor bepaalde tussenuitspraken van de bestuursrechter en het geven van de bevoegdheid aan de bestuursrechter om een tussenuitspraak te doen ten behoeve van het bereiken van het verkennen van een minnelijke oplossing door partijen (wijziging van de artikelen 8:80a en 8:108, eerste lid, van de Awb).

Voor een aantal onderwerpen is de preconsultatieversie (vrijwel geheel) in overeenstemming met de literatuur. Dit betreft het uitbreiden van het motiveringsbeginsel naar een voor burgers begrijpelijke motivering,[22] de opdracht aan het bestuursorgaan om de mogelijkheden van informele bezwaarafdoening te onderzoeken en de grondslag van de volledige heroverweging in bezwaar[23] en het schrappen van 'bijzondere omstandigheden' in artikel 4:84 van de Awb.[24] Verder kunnen de voorstellen in lijn met de nieuwe artikelen 3:45a, 3:45b en 7:18 van de Awb worden beschouwd als een concretisering van het dienstbaarheidsbeginsel. In de literatuur is gepleit voor het opnemen van een dergelijk beginsel in de Awb.[25]

3. De rode draden uit de wijzigingsvoorstellen

In bijlage 2 zijn de geopperde wijzigingsvoorstellen gerubriceerd onder de volgende categorieën.

- Toegang tot bestuursrechtelijke rechtsbescherming
- Primaire fase (inclusief de UOV van afdeling 3.4 Awb)
- Bezwaar en (administratief) beroep
- (Hoger) beroep bij de bestuursrechter
- Algemene beginselen van behoorlijk bestuur
- Specifieke onderdelen van het bestuursrecht

De laatste categorie is bedoeld als 'restcategorie' voor voorstellen die alleen betrekking hebben op specifieke onderdelen van het bestuursrecht, zoals het subsidierecht, bestuursrechtelijke geldschulden of handhaving.

Hieronder vermelden we per categorie de belangrijkste rode draden uit de gevonden wijzigingsvoorstellen; het overzicht pretendeert dus geen volledigheid. De aanduiding van de categorieën stemmen overeen met die in bijlage 2. Voorstellen die uitsluitend betrekking hebben op

22 Zoals: M.H. Ippel, 'De mens als maatstaf voor de regels van het algemeen bestuursrecht', *NTB* 2018/63, p. 393-401; A. Verburg, in: Op naar 25 jaar Awb: een verslag van een rondetafelgesprek, *NTB* 2018/64; R.J.N. Schlössels, 'Het ongrijpbare burgerperspectief…', *NTB* 2020/170, p. 363-366; M.H. Ippel, 'De ontwikkeling van beginselen van goed bestuur in het Europees bestuursrecht. Voer voor discussie over beginselen, responsiviteit en het burgerperspectief in het Nederlands bestuursrecht', *NTB* 2021/142, p. 333-337 en R.J.G.M. Widdershoven cs (VAR Commissie Europeanisering algemeen bestuursrecht), Europa en het algemeen bestuursrecht. Burger en bestuur in de gemeenschappelijke rechtsorde, Boom Juridisch: Den Haag 2021, hoofdstuk 3.

23 Zoals: M. Wever, Kwaliteit van bestuursrechtelijke bezwaarprocedures, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2020 (Universiteit van Groningen); en Y.E. Schuurmans, A.E.M. Leijten en J.E. Esser, Bestuursrecht op Maat (in opdracht van BZK), Leiden: Universiteit Leiden 2020, p. 115-119; en A.T. Marseille & M. Wever, Oplossingsgerichte bezwaarbehandeling in de Algemene wet bestuursrecht. Rapport in opdracht van het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, Groningen 2022.

24 Zoals: A.P. Klap, 'Beleidsregels: een terecht verguisde rechtsfiguur?', in: A.T. Marseille e.a. (red.), 25 jaar Awb. In eenheid en verscheidenheid, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 385-392; Y.E. Schuurmans, A.E.M. Leijten en J.E. Esser, *Bestuursrecht op Maat* (in opdracht van BZK), Leiden: Universiteit Leiden 2020.

25 Zie bijvoorbeeld: Y.E. Schuurmans, 'Toegang tot het (bestuurs)recht', *NTB* 2023, te verschijnen (Scheltemalezing); W. Den Ouden, G. Boogaard en E.M.M.A. Driessen, *Right to Challenge. Een studie naar de mogelijkheden voor een algemene regeling voor het 'Right to Challenge' en andere burgerinitiatieven in Nederland*, Leiden: Universiteit Leiden Instituut voor Publiekrecht 2019; R.J.G.M. Widdershoven cs (VAR Commissie Europeanisering algemeen bestuursrecht), *Europa en het algemeen bestuursrecht. Burger en bestuur in de gemeenschappelijke rechtsorde*, Boom Juridisch: Den Haag 2021.

specifieke onderdelen van het bestuursrecht (zoals het subsidie-, handhavings- of nadeelcompensatierecht) staan enkel in bijlage 2, waarnaar we verwijzen voor de concrete wijzigingsvoorstellen.

3.1. Toegang tot bestuursrechtelijke rechtsbescherming

De Awb berust op het uitgangspunt dat het besluit (artikel 1:3 van de Awb) het ticket vormt voor toegang tot het stelsel van bestuursrechtelijke rechtsbescherming (artikel 8:1 van de Awb). Die toegang is echter ook voor besluiten niet ongeclausuleerd. De Awb sluit in de artikelen 8:3 tot en met 8:5 een aanzienlijk aantal categorieën besluiten uit van beroep bij de bestuursrechter. Wanneer geen sprake is van een besluit of als één van de uitzonderingen van de artikelen 8:3 tot en met 8:5 van de Awb zich voordoet, betekent dit dat tegen die besluiten ook geen bezwaar of administratief beroep kan worden ingesteld (zie artikel 7:1 van de Awb). Dat betekent dat de burger voor zijn rechtsbescherming is aangewezen op de civiele rechter, die een minder toegankelijke procedure biedt.

Een aanzienlijk aantal van de wijzigingsvoorstellen ziet op de toegang tot het stelsel van bestuursrechtelijke rechtsbescherming, wat als thema buiten de preconsultatieversie is gebleven. Verschillende publicaties constateren dat de focus op het besluit niet voldoende aansluit bij de belevingswereld van de burger en dus leidt tot een ervaren gebrek aan procesmogelijkheden en procedurele rechtvaardigheid. Het probleem van de burger 'zit' lang niet altijd in het besluit als zodanig, maar bijvoorbeeld in de manier waarop het bestuur zich heeft opgesteld in de fase die voorafgaat aan het besluit, bijvoorbeeld door risicoprofilering of informatieverstrekking. Voordat de burger toegang tot de bestuursrechter heeft, moet hij eerst wachten totdat het besluit is genomen. Sommige handelingen van het bestuur leveren überhaupt geen besluit op, waardoor geen bezwaar of beroep openstaat. Zeker bij gedigitaliseerde uitvoering zijn er diverse (digitale) handelingen die niet gericht zijn op rechtsgevolg en daarmee niet vallen onder het besluitbegrip (bijvoorbeeld de doorgifte van gegevens). Verder wordt in meerdere publicaties aandacht gevraagd voor het fenomeen 'netwerksamenleving', waarin publieke machtsuitoefening in toenemende mate niet alleen in handen van klassieke bestuursorganen is, maar ook in handen is van private actoren (zoals in het sociaal domein). Ook dit zorgt voor toegangsproblemen, omdat alleen bestuursorganen besluiten als bedoeld in artikel 1:3 van de Awb kunnen nemen.

In het onderzoek komen verschillende wijzigingsvoorstellen naar voren die de (te) beperkte toegang tot de bestuursrechter adresseren. Zo zijn er wijzigingsvoorstellen die pleiten voor het geheel loslaten van het besluit als voorwerp van geschil, bijvoorbeeld door de bestuursrechtelijke rechtsbetrekking tot uitgangspunt te nemen voor de toegang tot de bestuursrechter. Andere voorstellen zien op het uitbreiden van de competentie van de bestuursrechter tot feitelijke (voorbereidings)handelingen. Ook wordt wel bepleit om de bestuursrechter exclusief bevoegd te maken voor schade die het gevolg is van besluiten en (feitelijke) voorbereidingshandelingen. Verschillende auteurs bepleiten voorts om het bestuursorgaanbegrip in de Awb uit te breiden, zodat ook tegen besluiten van instanties met 'overwegende overheidsinvloed' laagdrempelige rechtsbescherming openstaat. Verder zijn er auteurs die wijzen op de optie om naast het beroep tegen besluiten een algemene verzoekschriftprocedure in het bestuursrecht te introduceren. Bijzondere vermelding verdient dat de vereniging voor bestuursrecht (VAR) een breed uit wetenschap en praktijk samengestelde Commissie Verruiming bevoegdheden bestuursrechter heeft ingesteld om deze problematiek rond voldoende toegang tot de bestuursrechter bij de wetgever op de kaart te zetten. Het advies wordt rond de zomer verwacht.

De rode draad in de voorstellen is dat de bevoegdheid van de bestuursrechter zou moeten worden verruimd om meer recht te doen aan problemen waarvoor de burger rechtsbescherming zoekt. Een bredere competentie moet ook voorkomen dat burgers hun probleem in delen moeten opknippen, omdat verschillende rechters over verschillende handelingen mogen oordelen.

3.2. Aanvraagprocedure (inclusief de UOV van afdeling 3.4 van de Awb)

Hiervoor merkten we al op dat responsiviteit een uitvoering verlangt die aansluit bij de denkwereld van de burger. In dat verband hebben verschillende auteurs, al dan niet onder verwijzing naar het Unierecht, bepleit om in de Awb een dienstbaarheidsbeginsel op te nemen, zoals ook in de preconsultatieversie staat.

Een in zekere zin bijzondere verschijningsvorm van het dienstbaarheidsbeginsel is dat een dienstbare overheid een burger de mogelijkheid biedt fouten te herstellen. Zeker waar het evidente fouten in besluiten betreft, plegen bestuursorganen dit blijkens de toelichting bij het preconsultatievoorstel in de praktijk al te doen, maar is niet iedereen met deze mogelijkheid bekend. In het preconsultatievoorstel is ervoor gekozen dit te verduidelijken en versterken door de burger in een nieuwe afdeling 3.8 Awb uitdrukkelijk het recht toe te kennen het bestuursorgaan te verzoeken een fout in een besluit te herstellen en het bestuursorgaan te verplichten daar positief op te reageren.

Verschillende auteurs hebben – vaak onder verwijzing naar het Franse recht, waar het bestuursrecht sinds 2018 een herstelmogelijkheid kent – gepleit voor het opnemen van een zogenaamd recht om fouten te maken, een vergisrecht. Dat zou de balans herstellen tussen de burger, voor wie bij fouten vaak geldt '*one strike and you're out*', en het bestuursorgaan, dat tot bij, en soms zelfs na, de bestuursrechter nog de gelegenheid heeft fouten te herstellen. Een wetswijziging zou daarvoor overigens niet vereist zijn. Barkhuysen heeft onder meer bepleit dat dit 'vergisrecht' ook zou kunnen worden gerealiseerd met de al erkende rechtsbeginselen als zorgvuldigheid, vertrouwen en evenredigheid, eventueel aangevuld met het dienstbaarheidsbeginsel.[26]

De nieuwe afdeling 3.8 is beperkt tot 'evidente' fouten in 'besluiten'. Daarmee is aan de pleidooien in de literatuur beperkt tegemoetgekomen. Hoewel uit de toelichting bij het preconsultatievoorstel lijkt te volgen dat een ruime definitie van 'evident' wordt voorgestaan, dreigt toch een vrij beperkte invulling. Het voorstel lijkt zich evenmin uit te strekken tot fouten die de burger in de aanvraagfase heeft gemaakt. Het Franse bestuursrecht kent bovendien niet enkel een 'vergisrecht', maar ook een faciliteit voor burgers en bedrijven om in bepaalde gevallen door het bestuursorgaan te laten controleren of zij de juiste gegevens aanleveren en administratie aanhouden om aan bepaalde regelgeving te voldoen. Belanghebbenden kunnen daarover een rechtsoordeel krijgen en zo zekerheid verkrijgen dat zij aan hun wettelijke verplichtingen voldoen.[27]

3.3. Bezwaar en administratief beroep

Veel suggesties voor verbetering van de bezwaarprocedure zijn al samengebracht in het rapport 'Oplossingsgerichte bezwaarbehandeling in de Algemene wet bestuursrecht' van Marseille en Wever. Daarin staan ook een aantal suggesties tot aanpassing van de Awb om 'het oplossingsgerichte karakter van de bezwaarschriftenprocedure te waarborgen en te versterken'. Uit ons onderzoek kwamen ook

[26] T. Barkhuysen, 'Het recht om fouten te maken', *NJB* 2018/819.
[27] Art. L. 124-1 van de Code des relations entre le public et l'administation (CRPA).

meerdere publicaties naar voren die zien op het verbeteren van de mogelijkheden die de Awb al biedt, in combinatie met een meer dienstbare houding van bestuursorganen.

De voorstellen in de literatuur gaan op onderdelen verder dan het preconsultatievoorstel, waarbij vooral de bezwaar- en beroepstermijn opvalt. Voorgesteld wordt deze te verlengen naar dertien weken bij besluiten die zijn opgenomen in de voorgestelde Regeling verlengde bezwaar- en beroepstermijn. In de literatuur is gepleit voor een andersoortige gedifferentieerde benadering, waarbij de termijn in tweepartijengeschillen veel langer zou moeten zijn (bijvoorbeeld: 23 weken) of wellicht zelfs zou moeten aansluiten bij de civiele verjaringstermijn van vijf jaar, terwijl in meerpartijengeschillen gelet op de rechtszekerheid van de betrokken partijen dan een kortere termijn aanvaardbaar zou zijn. Sommige auteurs pleiten ervoor nog verder te differentiëren en bijvoorbeeld bij het vernietigingsberoep een korte termijn te hanteren en bij eventuele verzoekschriftenprocedures (die niet tot vernietiging van het besluit leiden) een langere termijn.

3.4. Procedure bij de bestuursrechter

Het preconsultatievoorstel voorziet in de introductie van een burgerlijke lus in afdeling 8.2.2b, waarmee de bestuursrechter een belanghebbende in de gelegenheid *kan* stellen een door hem ingenomen stelling schriftelijk aannemelijk te maken. De literatuur stelt minder de bevoegdheid van de rechter, maar het recht van de rechtszoekende centraal, die in alle fases het *recht* zou moeten hebben om op eigen initiatief al dan niet evidente fouten die hij heeft gemaakt te herstellen, zonder dat dit voor hem nadelige gevolgen heeft.

Het preconsultatievoorstel bevat verder een beperkte wijziging van artikel 8:29 van de Awb, inhoudende dat een partij of een belanghebbende die geen partij is, op wie de informatie betrekking heeft, de bestuursrechter kan verzoeken dat uitsluitend hij kennis zal mogen nemen van de inlichtingen of de stukken. Dit is in lijn met voorstellen die in de literatuur zijn gedaan. Daarnaast is in de literatuur bepleit om de positie van eiser te versterken. Alleen een partij die verplicht is om inlichtingen te geven, kan volgens de tekst van artikel 8:29 een verzoek tot beperkte kennisneming doen. In de praktijk is vrijwel alleen het bestuursorgaan verplicht stukken in te brengen. In de literatuur is bepleit de mogelijkheid van vertrouwelijke overlegging voor alle partijen open te stellen.

Onder het kopje '*Toegang tot de bestuursrechtelijke rechtsbeschermingsketen*' passeerden een aantal in de literatuur gedane voorstellen de revue om de bevoegdheid van de bestuursrechter te verruimen. Als deze voorstellen in wetgeving zouden worden omgezet, zou dat ook moeten leiden tot verruiming van de uitspraakbevoegdheden van de bestuursrechter. De huidige uitspraakbevoegdheden zijn namelijk grotendeels geënt op het systeem van het vernietigingsberoep met het besluit als toegangsbewijs. Afhankelijk van welke voorstellen werkelijkheid worden, zal voor de bestuursrechter bijvoorbeeld moeten worden voorzien in de bevoegdheid een verklaring voor recht af te geven en het bestuursorgaan te gelasten bepaalde feitelijke handelingen te verrichten of juist na te laten.

3.5. Algemene beginselen van behoorlijk bestuur

Wat betreft de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, voorziet het preconsultatievoorstel in het opnemen/codificeren van het dienstbaarheidsbeginsel en het uitbreiden van het in artikel 3:4, tweede lid, van de Awb gecodificeerde evenredigheidsbeginsel. In veel publicaties is uitgebreid aandacht besteed aan het evenredigheidsbeginsel en komt ook het dienstbaarheidsbeginsel terug.

In de literatuur is ook een aantal voorstellen gedaan om in de rechtspraak ontwikkelde algemene beginselen van behoorlijk bestuur (alsnog) te codificeren of uit te breiden. Hierbij worden onder meer het gelijkheids- en vertrouwensbeginsel genoemd. Het zijn juist deze beginselen die in het kader van het streven naar een meer mensgericht bestuursrecht een belangrijke rol (kunnen) spelen: de overheid moet gelijke gevallen gelijk behandelen (en ongelijke gevallen dus ook ongelijk) en als de overheid gerechtvaardigd vertrouwen opwekt bij de burger, dient zij dat vertrouwen ook gestand te doen. Daarnaast wordt voorgesteld een voorlichtingsplicht voor het bestuur op te nemen, zodat burgers meer vat krijgen op hun rechtspositie.

Verder zijn in het bijzonder door de VAR-commissie Europeanisering van het algemeen bestuursrecht voorstellen gedaan om een aantal Unierechtelijke beginselen in de Awb op te nemen. Dit zou tot gevolg hebben dat die beginselen ook van toepassing zijn in situaties waarin het Unierecht niet ten uitvoer wordt gebracht (de zogenoemde zuiver interne situaties). In dit verband worden onder meer genoemd een recht op een integer en transparant bestuur, een recht op een participatief en responsief bestuur en een recht op een begrijpelijk en benaderbaar bestuur. Verder merkt de commissie Europeanisering op dat de in de Awb opgenomen beginselen van goed bestuur vanuit een unierechtelijk en burgerperspectief moeten worden geëvalueerd en waar nodig moeten worden aangescherpt.

Een aantal auteurs heeft verder voorgesteld meer algemene beginselen te introduceren die zich op zowel de burger als de overheid richten en die beiden kunnen binden. Naast bijvoorbeeld algemene beginselen van behoorlijk burgerschap, zoals de integriteitsplicht, duidingsplicht en ageerplicht, zou hiervoor ook inspiratie kunnen worden gevonden in het privaatrecht. Achtergrond hiervan is dat het bestuursrecht veeleer als een meerzijdige rechtsverhouding zou moeten worden gezien, waarbij partijen over en weer rechten, maar ook plichten hebben.