De toegang tot de rechter beperkt

VAR-reeks
145

De toegang tot de rechter beperkt

Verslag van de algemene vergadering
van de VAR Vereniging voor Bestuursrecht
gehouden op 21 mei 2010

ter behandeling van de preadviezen van

Mr. J.C.A. de Poorter
Prof. mr. G.T.J.M. Jurgens
Mr. H.J.M. Besselink

Boom Juridische uitgevers
Den Haag
2011

Omslagontwerp: Primo!Studio, Delft
Opmaak binnenwerk: Textcetera, Den Haag

© 2011 VAR Vereniging voor Bestuursrecht

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voor zover het maken van reprografische verveelvoudigingen uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16h Auteurswet dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (Postbus 3051, 2130 KB Hoofddorp, www.reprorecht.nl). Voor het overnemen van (een) gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (art. 16 Auteurswet) kan men zich wenden tot de Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten Organisatie, Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.cedar.nl/pro).

No part of this book may be reproduced in any form, by print, photoprint, microfilm or any other means without written permission from the publisher.

ISBN 978-90-8974-444-9
NUR 823

www.bju.nl

Inhoud

Rede van de voorzitter, prof. mr. B.J. van Ettekoven 7

Toelichting door de preadviseurs 17

Interventies, met reacties van de preadviseurs (ochtendgedeelte) 25
Mr. J.L. Verbeek
Mr. C.N.J. Kortmann

Huldiging van de winnaars van de VAR-pleitwedstrijd 39

Interventies, met reacties van de preadviseurs (middaggedeelte) 43
Mr. J.E.M. Polak
Mr. K.J. de Graaf
Mr. R.J. Koopman
Mr. L.M. Koenraad
Mr. B.J. Schueler
Mr. O.J.D.M.L. Jansen

Stellingenprocedure 73

Verslag van de secretaris over 2009 79

Bestuur en ereleden 83

Rede van de voorzitter, prof. mr. B.J. van Ettekoven

Over rechtsverwerking. Naar een nieuw evenwicht tussen respect en daadkracht

Het is u bekend dat ons stelsel van vernietigingsberoep en van het vernietigen en opnieuw voorzien door het bestuur onder druk staat. Het bestuursrecht en de bestuursrechtspraak wordt een gebrek aan snelheid en finaliteit verweten. Nu valt niet vol te houden dat er op dat vlak geen ontwikkelingen zijn. Wat betreft de snelheid van de procedure denk ik aan de Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen en aan de rechtspraak over de redelijke termijn. Inmiddels is ook het voorstel voor de Wet schadevergoeding bij overschrijding redelijke termijn de inspraak ingegaan.

Maar ook wat betreft de finaliteit zijn er ontwikkelingen. De rechtspraak is in beweging wat betreft de finale geschilbeslechting en de wetgever heeft ons de Wet bestuurlijke lus cadeau gedaan.

Vandaag wil ik met u inzoomen op een ontwikkeling in de rechtspraak die raakt aan het fenomeen rechtsverwerking. Niet de rechtsverwerking zoals beschreven in de VAR-preadviezen van prof. mr. M. Scheltema en mr. W. Konijnenbelt uit 1975.[1] Die gaan vooral in op de vraag in hoeverre handelen van de overheid ertoe kan leiden dat het bestuur een wettelijke bevoegdheid niet meer kan uitoefenen. Denk aan besluitvorming in strijd met een toezegging of het zo lang stilzitten dat niet meer handhavend kan worden opgetreden.

Denkt u ook niet aan de rechtsverwerking beschreven in de monografie BW van prof. mr. R.P.J.L. Tjittes uit 2007.[2] Die gaat in op de rechtsverwerking in het civiele recht, die in de kern neerkomt op de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid.

Nee, ik wil het met u hebben over de betekenis van de vernietiging door de rechter voor de mogelijkheid van het bestuur nogmaals te beslissen.

De Artis-zaak (1998)

Allereerst wil ik u meenemen naar 1998. Een mij goed bekende bestuursrechter van de Rechtbank Amsterdam meende toen zelf in de zaak te moeten voorzien door

1 M. Scheltema & W. Konijnenbelt, De rechtsverwerking in het administratieve recht (Geschriften van de Vereniging voor Administratief Recht LXXIV), Groningen: H.D. Tjeenk Willink 1975.

2 R.P.J.L. Tjittes, Rechtsverwerking (Monografie BW (A6b)), Deventer: Kluwer 2007.

subsidie te verlenen aan Artis.[3] Wat was er aan de hand? Na een aanvraag in 1990 was het de staatssecretaris van OCW tot drie keer toe niet gelukt zijn weigeringsbesluit deugdelijk te motiveren. Voor de rechtbank was daarmee de maat vol. Drie keer was geen scheepsrecht; drie keer was duidelijk te veel. En niet van het goede, maar van ondeugdelijke besluitvorming.

De president van de rechtbank overweegt 'dat de staatssecretaris niet zal worden opgedragen een nieuw besluit op bezwaar te nemen. Inmiddels zijn acht jaar verstreken sinds de aanvraag. De president moet er van uitgaan dat als de staatssecretaris na acht jaar nog niet in staat is de weigering deugdelijk te motiveren, dit ook niet meer zal gebeuren.'

Daarna wordt zelf voorziend de gevraagde subsidie verleend met de opdracht aan het bestuur die subsidie uit te betalen.

Annotator Stroink schrijft in zijn noot dat de ergernis van de president begrijpelijk is, maar dat de uitspraak wel erg ver gaat, te ver! 'Weliswaar is de beschikking op bezwaar al tweemaal eerder door de rechter vernietigd, maar op grond van een formeel gebrek. Een motiveringsgebrek kan in principe geheeld worden. Het gaat dan ook te ver dat de president zelf voorziend het subsidiebedrag vaststelt.'

Wat vinden we vandaag de dag van zo'n uitspraak van de bestuursrechter? Gaat hij te ver? Had hij het bestuur nóg een herstelmogelijkheid moeten geven? Of moet het een keer afgelopen zijn en had de rechter gelijk door de knoop ten materiële door te hakken?

Destijds was de rechtspraak over de schending van de redelijke termijn nog niet zo ontwikkeld als nu. Kijkend naar de duur van de procedure, acht jaar, kunnen we achteraf veilig vaststellen dat de redelijke termijn ruimschoots was overschreden. Misschien heeft dat meegespeeld bij het rechterlijk oordeel. Misschien speelde ook een rol dat als Artis de subsidie in 1998 niet zou krijgen, het organiseren van de tentoonstelling waarvoor de subsidie was bedoeld, dan niet meer mogelijk was.

Wat daarvan ook zij, ik heb van de betrokken bestuursrechter begrepen dat de staatssecretaris destijds, na advies te hebben ingewonnen bij de landsadvocaat, heeft afgezien van hoger beroep en dat het subsidiebedrag is uitbetaald.

De WAO-uitkering van meneer Thomas (2000)

Meneer Thomas had al jaren een WAO-uitkering, die in oktober 1995 werd ingetrokken. Thomas stelde daartegen geen beroep in, maar wel tegen de terugvorderingsbeslissing die een maand later volgde. Hij moest ruim *f* 11.000 terugbetalen. De rechtbank vernietigde het terugvorderingsbesluit omdat het onzorgvuldig was voorbereid, in strijd met artikel 3:2 Awb. Door er drie jaar over te doen had het bestuur niet de nodige voortvarendheid betracht en daardoor de redelijke termijn van artikel 6 EVRM geschonden. De rechtbank achtte het gebrek niet herstelbaar en voorzag, na afweging van alle betrokken belangen, zelf in de zaak door de terugvordering te matigen met 10%.

Het bestuur (het UWV) liet het er niet bij zitten, ging in hoger beroep en klaagde bij de Centrale Raad dat de rechtbank ten onrechte zelf in de zaak had voorzien. Hoewel

---

3 Rb. Amsterdam 16 april 1998, JB 1998/153 m.nt. F.A.M. S.

de CRvB het met de rechtbank eens was dat artikel 3:2 Awb en de redelijke termijn waren geschonden, oordeelde de CRvB dat niet de rechter, maar (eerst) het bestuur zich moest beraden over de vraag in welke mate het, gelet op genoemde schending, nog gestalte kon geven aan zijn wettelijke terugvorderingsbevoegdheid. Aangezien het hier betrof een (hernieuwde) uitoefening van een discretionaire bevoegdheid van het bestuur, zag de Raad geen grondslag om zelf in de zaak te voorzien, zoals de rechtbank heeft gedaan. De bal werd teruggelegd in de bezwaarfase om het bestuur de kans te geven zijn wettelijke bevoegdheid nogmaals uit te oefenen.[4]

Zelfs de schending van de redelijke termijn was voor de CRvB in 2000 onvoldoende om te oordelen dat het bestuur zijn recht had verwerkt. Hoe zou de Raad dat nu doen? Hoe zou het evenwicht tussen respect voor de discretie van het bestuur enerzijds, en de roep om daadkracht en materiële geschilbeslechting anderzijds nu uitpakken? Ik kan niet uitsluiten dat de Centrale Raad anno 2010 tot een heel ander oordeel zou komen.

Ik kom bij meer recente rechtspraak. In 2008 heeft de ABRvS een nieuwe lijn ingezet en de rechtbanken (en zichzelf) de opdracht gegeven om te werken aan finaliteit. Ingeval een besluit wordt vernietigd, dient de rechtbank de mogelijkheden van finale beslechting van het geschil te onderzoeken, waarbij onder meer aan de orde is of er aanleiding is om de rechtsgevolgen van het besluit in stand te laten, dan wel zelf in de zaak te voorzien, aldus de Afdeling.[5]

In combinatie met de bestuurlijke lus roept dat de vraag op hoeveel werk de rechter moet maken van de finale geschilbeslechting. Immers, met toepassing van de lus kunnen de meeste gebreken in besluiten geheeld worden. Moet de bestuursrechter dan steeds als het gebrek reparabel is een tussenuitspraak doen? Bij die afweging spelen niet alleen partijbelangen een rol, maar ook die van de belasting van de rechterlijke organisatie. De rechter kan nu eenmaal niet in elke zaak waarin er een gebrek aan een besluit kleeft gaan lussen. Het is zaak de lus selectief toe te passen. Het zicht op de succesfactoren is nog beperkt. Het is een jong instrument en de praktijk is divers.

Hiermee hangt samen op welke wijze aan de bestuurlijke lus toepassing moet worden gegeven. De rechtspraak laat een gevarieerd beeld zien. Daarbij valt op dat sommige rechtbanken zich nogal activistisch opstellen bij het duiden van de marsroute die het bestuur moet lopen om het gebrek in het besluit te herstellen. Andere bestuursrechters zijn meer terughoudend, wijzen wel het gebrek aan, maar laten het aan het bestuur over hoe dit op te lossen.

Het mooie van de recente rechtspraak en van de uiteenlopende lusstijlen is dat we kunnen constateren dat de bestuursrechter de schroom is kwijtgeraakt om onder zijn regie herstelbesluitvorming te laten plaatsvinden. De wetgever heeft met de Awb-regeling duidelijk iets in werking gesteld. Wel zal er meer overeenstemming moeten komen over de vraag in welke gevallen en onder welke omstandigheden lussen raadzaam is of zelfs geboden. Maar dat komt vanzelf, als er meer ervaring is en de hogerberoepsrechters de kans krijgen accenten aan te brengen bij de rechtspraak van de eerste lijn. Terug naar de recente rechtspraak.

---

4 CRvB 7 juni 2000, JB 2000/229 m.nt. AWH.
5 Zie onder meer ABRvS 10 december 2008, JB 2009/39.

Planschade te Schipluiden (2008)[6]

In een procedure over de vergoeding van planschade, die was gestart met een aanvraag in april 2000 en waarin het bestuur al drie pogingen had gedaan een rechtmatig weigeringsbesluit te nemen, voorzag de Afdeling in de zaak door zelf planschade toe te kennen. Daarbij was voor de Afdeling van belang dat de verzoeker een beroep had gedaan op artikel 6 EVRM, niet om compensatie te krijgen voor de schending, maar om de rechter te bewegen zelf in de zaak te voorzien. De redelijke termijn was inmiddels geschonden. Verder was van belang dat het bestuur tot driemaal toe een ondeugdelijk gemotiveerd besluit had genomen en dat er een bruikbaar SAOZ-advies in het dossier zat.

De Afdeling overwoog: 'Nu de gemeenteraad er niet in is geslaagd binnen een redelijke termijn te onderbouwen waarom van dit SAOZ-advies dient te worden afgeweken, dient ervan te worden uitgegaan dat thans voor de gemeenteraad geen ruimte meer bestaat anders te besluiten dan overeenkomstig het SAOZ-advies.'

Een duidelijk geval van rechtsverwerking, met de redelijke termijn als breekijzer. Interessant vind ik de vraag waarom het bestuur hier de ruimte niet meer krijgt toepassing te geven aan de bevoegdheid van artikel 49 WRO. Zit dat alleen in de schending van de redelijke termijn of ook in de aard van de vast te stellen rechtsbetrekking? Het gaat hier om schadevergoeding.

Ook interessant is de vraag wat de rechter moet doen als er geen bruikbaar rapport in het dossier zit. Móét de rechter dan zelf een deskundige benoemen om daarna zelf te kunnen voorzien vanwege de opdracht om aan finale geschilbeslechting te doen, zeker als de redelijke termijn is of dreigt te worden geschonden? Of gaat dat te ver en mag hij de zaak in zo'n geval toch terugleggen bij het bestuur? Als de rechter zelf een deskundige moet benoemen, om daarna zelf te kunnen voorzien, dan zou het wenselijk zijn dat de kosten van het inschakelen van deze deskundige op het bestuursorgaan kunnen worden afgewenteld. De Awb laat dat op dit moment niet toe. Mede om die reden zullen sommige rechters er in een dergelijke situatie voor kiezen de bal toch weer terug te leggen bij het bestuur, al dan niet met toepassing van de bestuurlijke lus.

De bomen van Schinveld (2010)[7]

Ondanks heftig verzet van alle bestuurslagen binnen de provincie Limburg heeft de minister van VROM het belang van het NAVO-partnerschap en van de naleving van de vliegveiligheidsvoorschriften voor AWACS-toestellen zwaarder laten wegen dan het belang van de bewoners van Schinveld. Om kerosine te sparen, werd laag gevlogen. Door het laag stijgen en landen scheerden de toestellen over het dorp en moesten de bewoners enorme geluidsoverlast dulden. Om laag te kunnen vliegen moest 20 hectare aan bos op de grens tussen Nederland en Duitsland gekapt en getopt worden. De daartoe benodigde vrijstelling, die de lokale bestuurders weigerden af te geven, heeft de minister verleend met toepassing van artikel 40 WRO, de zogenoemde Nimby-procedure.

---

6 ABRvS 20 februari 2008, LJN BC4699, JB 2008/76 m.nt. C.L.G.F.H. A. en AB 2009, 200.

7 ABRvS 7 april 2010, LJN BM0231.

Nadat de Afdeling het besluit van de minister in 2007 al een keer had vernietigd (een mij goed bekende bestuursrechter maakte deel uit van die kamer) deed de minister in 2008 een tweede poging. Maar ook dat besluit was volgens de Afdeling ondeugdelijk gemotiveerd. Ondertussen tikte de tijd voort. De Afdeling overweegt: 'De minister heeft reeds tweemaal op de bezwaren beslist en heeft aldus niet binnen een redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 EVRM deugdelijk kunnen motiveren waarom de mogelijk gemaakte toename van de geluidsbelasting, hoe gering ook, aanvaardbaar is gezien de bestaande, overbelaste situatie. Onder deze omstandigheden ziet de Afdeling aanleiding zelf in de zaak te voorzien.' Vervolgens vernietigt de Afdeling het besluit op bezwaar, herroept het primaire vrijstellingsbesluit en bepaalt dat door de minister geen nieuw besluit op de aanvraag hoeft te worden genomen.

Ook hier een geval van rechtsverwerking met de redelijke termijn als breekijzer. Maar anders dan in de casus Schipluiden, waar de Afdeling zelf voorziend op de aanvraag besliste, wordt hier gezegd dat het bestuur niet meer op de aanvraag 'hoeft' te beslissen. De vraag is wat dat precies betekent. Heeft het bestuursorgaan zijn recht definitief verwerkt om gebruik te maken van de hem door de wetgever toegekende bevoegdheid? Kortom: mag hij niet meer op de aanvraag beslissen? Of volgt uit het gebruik van het woord 'hoeft' dat de minister het nog wel mag, als hij dat al zou willen na een dergelijke rechterlijke oorveeg? Mij lijkt dat de Afdeling heeft willen zeggen: tot hier en niet verder. Dit was de laatste poging. Minister, stop ermee. Dit roept de vraag op waar de rechter de bevoegdheid vandaan haalt om te oordelen dat het bestuur na een vernietiging niet meer op de aanvraag of op een bezwaarschrift mag beslissen.

Pentosan en het Nuts

Ook in de recente rechtspraak van de CRvB[8] zijn voorbeelden te vinden van rechtsverwerking. In een zaak waarin de Raad het onderzoek tot twee maal toe had heropend om antwoorden te krijgen van het Nuts op bij de Raad levende vragen over het geneesmiddel Pentosan en die antwoorden maar niet kwamen, overweegt de Raad, met leesbaar chagrijn:

'De Raad zal Nuts niet opdragen een nieuw besluit op bezwaar te nemen nu Nuts – na daartoe uitdrukkelijk in de gelegenheid te zijn gesteld – er een en andermaal blijk van heeft gegeven niet in staat te zijn een deugdelijke motivering te geven. Gelet hierop dient er thans van te worden uitgegaan dat er voor Nuts geen ruimte meer bestaat anders te besluiten dan door honorering van de aanvraag om vergoeding van Pentosan-tabletten.' Volgt herroeping van het primaire besluit en toekenning van de kosten van het medicijn.

Ook hier rechtsverwerking, het bestuur krijgt geen herkansing, de rechter rondt de besluitvorming af. Wat precies de redenen zijn voor de Raad om rechtsverwerking aan te nemen, blijft onduidelijk. Mogelijk de schending van de redelijke termijn, want die was ruimschoots verstreken. Maar de Centrale Raad noemt deze schending

8 CRvB 24 september 2008, LJN BF4009 en ABkort 2009/415.

niet. Misschien is het het tijdsverloop in combinatie met de slechte onderbouwing van het weigeringsbesluit en de noodzaak het geschil finaal te beslechten.

De CIZ-indicatie en de huishoudelijke hulp (2008)

Ook in de uitspraak van 17 september 2008 komt de CRvB tot een vorm van rechtsverwerking.[9] 'Nu appellante geen nieuwe, aanvullende motivering heeft gegeven waarom in het geval van betrokkene geen sprake was van een uitzonderingssituatie, moet de Raad het ervoor houden dat in het geval van betrokkene ten tijde hier van belang wel sprake was van zulk een situatie.' Dan volgt vernietiging van het besluit op bezwaar wegens strijd met artikel 7:12 lid 1Awb en het zelf voorziend bepalen van de indicatie voor huishoudelijke hulp.

Anders dan annotator Tollenaar betoogt, zit er volgens mij geen spanning tussen een motiveringsvernietiging en het zelf voorzien. De beslissing op bezwaar wordt naar aanleiding van een motiveringsklacht *ex tunc* getoetst op de aanwezigheid van een deugdelijke motivering. Ontbreekt die, dan moet in beginsel vernietiging van dat besluit volgen.

Daarmee is echter nog niet duidelijk wat precies de grondslag is van het zelf voorzien in een dossier met gebrekkige informatie. In deze zaak was de redelijke termijn (nog) niet geschonden. Maar de belanghebbende bevond zich wel in een lelijke situatie, namelijk verstoken van de benodigde huishoudelijke hulp. Het is niet moeilijk begrip op te brengen voor een hoogste rechter die onder deze omstandigheden de knoop ten materiële doorhakt. Het bestuur krijgt geen herkansing; ook hier een vorm van rechtsverwerking. De Raad verbindt materiële consequenties aan het feit dat het bestuur er niet in slaagt zijn belastende besluit te onderbouwen. Maar er zit wel een gedachtekronkel in. Omdat het bestuur de weigering niet kan onderbouwen, honoreert de rechter de aanvraag, hoewel hij ook niet beschikt over de vereiste informatie. Moeten we dat met de omgevingsvergunning ook zo gaan doen? Vast niet. Daarom wil ik ervoor pleiten dat de hoogste bestuursrechters meer duidelijkheid geven over de grondslag van rechtsverwerking en over de vraag wanneer dat moet leiden tot het zelf voorziend verlenen van uitkering, vergoeding van kosten, verlenen van vergunning, etc. De rechtbanken hebben baat bij meer duidelijkheid, omdat zij de knoop dan ook meer ten materiële kunnen doorhakken op dat punt. En ook voor bestuursorganen is het wenselijk scherp te krijgen wanneer aan de herstelmogelijkheid van gebrekkige besluiten een einde komt.

Over bestuursorganen in bewijsnood

De gewenste duidelijkheid blijkt wel uit twee recente uitspraken van de CRvB, waarin het UWV niet de kans krijgt een nieuw besluit op bezwaar te nemen na een motiveringsvernietiging. In de eerste zaak was dat omdat de door de rechter ingeschakelde deskundige aangaf dat er geen duidelijkheid meer kon worden verkregen over de medische situatie van betrokkene op de relevante datum (medio 2004). Daarin zag de CRvB aanleiding voor het oordeel dat het bestuur geen herkansing kreeg. Het gebrek viel niet meer te repareren. Vervolgens werd door de Raad zelf voorzien door

9 CRvB 17 september 2008, AB 2008, 372 m.nt. A. Tollenaar.

het primaire besluit te herroepen. Omdat het hier om een ambtshalve genomen belastend besluit ging (tot verlaging van de WAO-uitkering) was de procedure daarmee ten einde.[10]

In de tweede zaak, ook uit 2008, gaf de CRvB het UWV geen herkansing om de relevante loongegevens alsnog op tafel te krijgen, omdat het risico dat die gegevens niet meer te achterhalen waren voor rekening van het UWV kwam, dat na meer dan vijf jaar wilde terugkomen op een eerder besluit. Volgt vernietiging van het besluit op bezwaar en de mededeling dat het bestuur geen nieuw besluit op bezwaar hoeft te nemen. Ook hier dus weer het woord 'hoeft'.

Wat is rechtens na een 'mislukte' bestuurlijke lus?

Extra aandacht verdient een einduitspraak na een tussenuitspraak van de Rechtbank Den Haag.[11]

Op 17 februari 2010 besloot de rechtbank via een tussenuitspraak op de voet van het nieuwe artikel 8:51a Awb het UWV de gelegenheid te bieden de gebrekkige arbeidskundige onderbouwing van een besluit te herstellen; het ging om een besluit waarbij de WAO-uitkering van betrokkene was verlaagd. Voor het herstel kreeg het UWV van de rechtbank drie weken. Bij (eind)uitspraak van 24 maart 2010, inderdaad precies vijf weken later, constateert de rechtbank dat van de geboden gelegenheid geen gebruik is gemaakt, en dat door het UWV ook niet om verlenging van de hersteltermijn is gevraagd. Dat leidt de rechtbank ertoe aan te nemen dat het gebrek kennelijk niet reparabel is. Daarop wordt niet alleen het besluit op bezwaar vernietigd wegens het daaraan klevende motiveringsgebrek, maar zelf in de zaak voorziend wordt ook het primaire besluit, waaraan hetzelfde gebrek kleeft, herroepen.

Wat hiervan te denken? Niemand kan volhouden dat hier niet daadkrachtig rechtsbescherming wordt verleend. Binnen een vloek en een zucht zijn beide besluiten van tafel; opgeruimd staat netjes. Maar wat betekent dit nu voor de positie van partijen? Zijn ze definitief van elkaar af? Heeft het bestuursorgaan nu zijn rechten verwerkt op toepassing van de wettelijke bevoegdheid (lees: verplichting) de uitkering te verlagen? Of kan het bestuursorgaan met een verbeterde arbeidskundige onderbouwing alsnog tot verlaging van de uitkering overgaan? En als dat kan, mag dat dan per dezelfde datum, of alleen per toekomstige datum?

Omdat het in de betreffende zaak om een ambtshalve genomen belastend besluit ging, en er geen belangen van derden lijken te spelen, heb ik er niet zo veel problemen mee dat het UWV wat langer de volle uitkering moet doorbetalen, mits de uitkering per een latere datum alsnog kan worden verlaagd.

Maar deze kloeke opstelling van de rechter lijkt ongepast bij een beslissing op aanvraag, en ook als (tegengestelde) belangen van derden spelen. En wat te denken van beroepen tegen besluiten waarbij een boete of een last onder dwangsom is opgelegd? Mag het bestuursorgaan in een boetezaak via een tussenuitspraak überhaupt een herstelmogelijkheid worden geboden? Ik meen van niet. En hoe verhoudt de beginselplicht tot handhaving zich tot het opruimen van handhavingsbesluiten

---

10 CRvB 19 december 2008, AB 2009, 18 m.nt. A. Tollenaar.

11 Rb. Den Haag 17 februari 2010, LJN BL5693 (tussenuitspraak) en 24 maart 2010, LJN BL8632 (einduitspraak).

door de rechter? Als het gebrek in een handhavingsbesluit kan worden hersteld met een nader onderzoek, een extra rapportage of een betere motivering, moet de rechter dan niet volstaan met vernietiging van het besluit op bezwaar? Ik meen van wel. Maar, ik geef toe, als de lus zo wordt toegepast als in Den Haag, dan ruimt het bij de rechtbanken wel lekker op. En opgeruimd staat netjes.

Uit de tot nu toe besproken rechtspraak volgt dat rechtsverwerking ertoe kan leiden dat het bestuur van de rechter niet meer 'hoeft' of mag besluiten op de aanvraag of het bezwaarschrift. Maar ook dat de rechter soms tegen het bestuur zegt: 'laat maar, ik doe het zelf wel', om vervolgens zelf in de zaak te voorzien. De rechter neemt dan het vervangende bestuursbesluit. De vraag is of zo'n besluit dezelfde status heeft als een door het bestuursorgaan genomen besluit. Kan het rechterlijke besluit bijvoorbeeld nog worden gewijzigd of ingetrokken met toepassing van de artikelen 6:18 en 6:19 Awb? En door wie: door de rechter zelf of (ook) door het bestuur?

Bestuur of rechter?

De mij bekende bestuursrechter meende op 14 januari 2008 een handhavingsgeschil finaal te moeten beslechten, een geschil waarbij twee gemeenten niet bereid bleken tegen zichzelf handhavend op te treden, terwijl de omwonenden al jaren aandacht vroegen voor de illegale situatie ter plaatse.

De bestuursrechter vernietigde het besluit waarbij was geweigerd handhavend op te treden en zelf in de zaak voorziend gelastte hij het bestuur om alsnog handhavend op te treden door binnen vier maanden de illegale noodlokalen te verwijderen. Opgeruimd staat netjes, zo zal hij hebben gedacht. Het pakte echter iets anders uit. Tijdens het ingestelde hoger beroep trokken de betrokken colleges van B&W met een wijzigingsbesluit de door de rechtbank gegeven last onder dwangsom van tafel vanwege op diezelfde dag in der haast genomen legalisatiebesluiten. De Afdeling merkt de intrekking van het door de rechtbank gegeven besluit aan als wijzigingsbesluit, betrekt het *ex lege*-beroep tegen dit besluit in de beoordeling en oordeelt dat de colleges van B&W, vanwege het genomen legalisatiebesluit, niet slechts bevoegd en gerechtigd, maar ook gehouden waren om de door de rechtbank gegeven last in te trekken.[12]

Dit roept de vraag op wie het in dit land eigenlijk voor het zeggen heeft: bestuur of rechter? Het instrument van zelf voorzien door de rechter is een methode van finale geschilbeslechting. Behoudens hoger beroep is de rechtsstrijd daarmee ten einde, althans dat dacht de mij bekende bestuursrechter. Groot zal zijn verbazing zijn geweest toen het bestuur zijn rechterlijk oordeel overrulede. En nog groter de verbazing toen de hogerberoepsrechter dat ook nog goed vond. Sterker nog, toen werd geoordeeld dat het bestuur de door de rechter gegeven last wel moest intrekken.

Dit leidt ons tot de vraag in welke omstandigheden een bestuursorgaan bevoegd is, of mogelijk zelfs verplicht, om een rechterlijk besluit te wijzigen of in te trekken. Kan dat alleen als het hoger beroep nog aanhangig is? Of ook los van beroep en hoger beroep? Kan ook het door de hogerberoepsrechter gegeven besluit, met toepassing van artikel 8:72 lid 4 Awb, door het bestuur worden herroepen? Wanneer

12 ABRvS 26 november 2008, LJN BG5348.

is sprake van rechtsverwerking in die zin dat het bestuur geen herhaalde toepassing meer mag geven aan een door de rechter (bij het zelf voorzien) gehanteerde wettelijke bevoegdheid?

Hangt de (on)mogelijkheid een rechterlijk besluit te wijzigen soms af van de aard van de rechtsbetrekking? Misschien. Ik kan mij niet goed voorstellen dat het bestuur gerechtigd zou zijn een door de bestuursrechter met toepassing van artikel 8:72a Awb opgelegde boete nadien te wijzigen. En als de rechter het bedrag aan planschadevergoeding vaststelt, moet je toch niet hebben dat het bestuur dat bedrag bij nader besluit in neerwaartse richting bijstelt. Waarom is dat dan anders bij een herstelsanctie? Waarom kan een bestuursorgaan dat een illegale situatie op zijn beloop heeft gelaten en dat weigert op verzoek van omwonenden tegen zichzelf handhavend op te treden, ontkomen aan de gevolgen van een door de rechter gegeven last onder dwangsom, door *pour besoin de la cause* een tijdelijke bouwvergunning en vrijstelling te verlenen, waarmee de illegale situatie toch nog weer een of twee jaar in stand kan worden gelaten? Wat betekent het voor de rechtsbescherming als het bestuur het oordeel van de rechter kan bijstellen in eigen richting?

Tot slot

Uit de door mij genoemde uitspraken blijkt dat de rechter zoekend is naar een nieuw evenwicht tussen respect en daadkracht. Tussen de eerbied van de rechter voor de beslisruimte van het bestuur enerzijds en de opdracht tot finale geschilbeslechting anderzijds. Duidelijk is dat de factor tijd daarbij een belangrijke rol speelt, zeker als de redelijke termijn is geschonden of dreigt te worden geschonden. Verder spelen een rol het aantal pogingen dat het bestuur al heeft gedaan een rechtmatig besluit te nemen, alsmede de vraag of het gebrek reparabel wordt geacht, de vraag of er belangen van derden spelen, en de vraag of partijen tezamen de rechter hebben verzocht het geschil finaal te beslechten. Onder omstandigheden volgt uit de rechtspraak dat het bestuur zijn recht (of: plicht) heeft verwerkt toepassing te geven aan de wet. Dat uit zich dan in de vernietiging of herroeping van het bestuursbesluit met daarbij soms de mededeling dat het bestuur geen nieuw besluit op de aanvraag of het bezwaar hoeft te nemen.

Het lijkt mij wenselijk als in de Algemene wet bestuursrecht als extra uitspraakbevoegdheid wordt opgenomen dat de rechter kan bepalen dat het bestuur geen nieuw besluit meer mag nemen op de aanvraag of op het bezwaarschrift. Dat geeft een wettelijke grondslag aan deze vorm van rechtsverwerking. Mogelijk dat dit nog in de Wet aanpassing bestuursprocesrecht kan worden meegenomen, die nog deze maand bij de Tweede Kamer zal worden ingediend. Verder lijkt het me wenselijk dat de hoogste bestuursrechters beter motiveren in welke omstandigheden, en om welke redenen, het bestuur geen toepassing meer mag geven aan de hem toekomende wettelijke bevoegdheid. Wat betreft het zelf voorzien door de rechter moet worden opgehelderd in welke gevallen het bestuur het rechterlijk besluit kan wijzigen of intrekken. Als dat gebeurt dan zijn we een stap verder bij de invulling van het leerstuk van de bestuursrechtelijke rechtsverwerking.

Dank voor uw aandacht.

Toelichting door de preadviseurs

Mr. J.C.A. de Poorter

Toen ik verleden jaar rond deze tijd door de voorzitter werd benaderd met het verzoek om een preadvies te schrijven, luidde zijn opmerking, nog voordat ik iets had kunnen antwoorden, dat het (om met zijn voorganger te spreken) een grote, niet te weigeren eer is om te mogen preadviseren aan uw vergadering. Laat ik dan ook beginnen het bestuur van de VAR dank te zeggen dat het mij, ons, deze eer dit jaar heeft verleend. Ik zou het bestuur ook willen complimenteren met zijn keuze. En dan bedoel ik niet de keuze voor de preadviseurs, want of deze keuze een juiste is geweest horen wij vandaag hoogstwaarschijnlijk van deelnemers aan de vergadering, maar de keuze voor het onderwerp. De opdracht die aan de preadviseurs werd meegegeven had namelijk betrekking op de toegang tot de rechter en richtte in het bijzonder de blik op de vraag in welke richting het stelsel van bestuursrechtelijke rechtsbescherming zich vanuit dat perspectief bezien ontwikkelt en hoe wij die ontwikkeling dienen te waarderen. Het bestuur van de VAR kan een voorspellende blik niet worden ontzegd, nu kort na de keuze voor dit onderwerp een voorstel voor een Crisis- en herstelwet voor advies aan de Raad van State werd voorgelegd en even later werd ingediend bij de Tweede Kamer. En deze inmiddels in werking getreden Crisis- en herstelwet geeft toch wel enige indicatie van de ontwikkeling in het denken over doel en functie van de toegang tot de bestuursrechter.

Het bestuursprocesrecht is volop in beweging. We bevinden ons in een periode waarin er meer dan ooit tevoren druk wordt gebouwd, verbouwd en aangebouwd aan het systeem dat in 1994 met de inwerkingtreding van de Awb werd geïntroduceerd. Het is bij deze verdere ontwikkeling van het systeem van ons bestuursrecht echter van belang om voortdurend de vraag te stellen waarop die ontwikkelingen moeten zijn gericht. Anders gezegd: wat is doel en functie van de bestuursrechtelijke rechtsbescherming; waar willen we, nog anders gezegd, met het bestuursprocesrecht heen? In bijvoorbeeld de eerder uitgevoerde Awb-evaluaties is deze vraag, opvallend genoeg, nooit aan de orde geweest.

De huidige ontwikkelingen kenmerken zich door een verdergaande subjectivering van ons bestuursprocesrecht, gecombineerd met een sterke focus op snelheid en finaliteit. Dat is heel nadrukkelijk ook de sfeer die de Crisis- en herstelwet ademt. Laat er geen misverstand over bestaan: ik onderschrijf het belang van snelheid en finaliteit van harte. De samenleving stelt andere eisen aan bestuursrechtspraak en daarmee aan de inrichting van ons bestuursprocesrecht dan pakweg twintig of dertig jaar geleden. Van de rechtspraak mag worden verlangd dat zij in staat is het goed functioneren van de samenleving te faciliteren door een snelle en finale wijze van geschillenbeslechting. De vraag is echter wel of de onder meer met de Crisis- en

herstelwet geïntroduceerde rechtsfiguren, zoals de relativiteitseis, ook daadwerkelijk dat effect zullen sorteren.

Wat hier ook van zij, we mogen in de zucht naar snelheid en finaliteit niet uit het oog verliezen dat de bestuursrechtelijke rechtsbescherming ook andere doelen dient. Bestuursrechtspraak is van groot belang voor het goed functioneren van onze democratische rechtsstaat. Wetgever, bestuur en rechter hebben een gezamenlijke verantwoordelijkheid (uiteraard ieder vanuit zijn eigen taak) voor het verwezenlijken en bewaken van de uitgangspunten van onze democratische rechtsstaat. Het is om die reden dat we naar mijn mening ook moeten zeggen dat de rechterlijke toetsing van een bestuursbesluit aan de hand van de daartegen door belanghebbenden aangevoerde beroepsgronden ook andere doeleinden dient dan uitsluitend het belang van betrokken partijen. Deze toetsing draagt in zekere zin bij aan de bewaking van het rechtsstatelijk evenwicht.

Daar komt, zeker waar het gaat om procedures voor de hoogste bestuursrechters, nog een ander element bij. De tendens, vooral ook in de politiek-maatschappelijke discussies, is sterk gericht op het terugdringen van het aantal en de duur van procedures teneinde de uitvoerbaarheid van overheidsprojecten te vergroten. Daarbij wordt, zo veronderstel ik althans, een balans gezocht tussen de behoefte aan snelheid en voortvarendheid enerzijds en het belang van het behoud van een goede rechtsbescherming anderzijds. Of de juiste balans altijd wordt gevonden is maar de vraag. Wat in deze benadering wellicht onvoldoende wordt verdisconteerd, is dat rechters niet zelden méér doen dan alleen het tussen partijen gerezen geschil beslechten. De betekenis van rechterlijke uitspraken stijgt in sommige gevallen uit boven het individuele geval: ze hebben zogezegd een rechtsvormende waarde. Tegen die achtergrond moeten we naar mijn mening zeggen dat, anders dan de teneur in de huidige politieke discussies lijkt te zijn, rechterlijke procedures niet alleen een kwaad zijn dat zo veel mogelijk moet worden bestreden, maar dat het voeren van procedures ook creatieve, rechtsvormende aspecten heeft die in een moderne maatschappij niet gemist kunnen worden.

Hierbij gaat het om het vinden van de juiste balans tussen deze onderscheiden doelstellingen van de bestuursrechtelijke rechtsbescherming. Door de functie van het beroep op de rechter uitsluitend te plaatsen in de sleutel van het afdwingen van materieelrechtelijke aanspraken die de rechtsbetrekking tussen burger en bestuur thematiseert, wordt misschien wel onvoldoende erkend dat bestuursrechtspraak tegelijkertijd ook een functie heeft die de concrete rechtsbetrekking overstijgt. Het antwoord op de vraag hoe een juiste balans tussen de onderscheiden doelstellingen van de bestuursrechtelijke procedure wordt gevonden, moet naar mijn mening dan ook niet zozeer worden gezocht in de aard van de in het materiële bestuursrecht vormgegeven rechtsbetrekking tussen bestuur en burger (door de Awb-wetgever als een wederkerige rechtsbetrekking gekwalificeerd), maar ruimer: in het functioneren van de instituties wetgever, bestuur en rechter, mede in hun onderlinge verhouding bezien.

Tegen deze achtergrond wil ik enkele opmerkingen maken ten aanzien van de meest in het oog springende wijziging in de systematiek van ons bestuursprocesrecht en ongetwijfeld een belangrijk onderwerp van de bespreking van vandaag: de introductie van een relativiteitseis in de Crisis- en herstelwet. Ik heb me vooral afgevraagd wat nu precies het probleem is en hoe groot het probleem is dat we met

een relativiteitseis willen oplossen. Nico Verheij, in dezen tamelijk gezaghebbend, heeft enige jaren geleden geschreven voor relativiteit te zijn uit zuinigheid. Hij koppelde dat aan zijn Zeeuwse achtergrond. Hier zit meteen ook de kwetsbaarheid in de redenering. Voor u staat namelijk een even zuinige Zeeuw, maar wel een met een aanmerkelijk minder enthousiaste houding ten aanzien van de relativiteitseis.

Deze terughoudendheid heeft niet alleen te maken met wat 'de paradox van de rechtsbescherming' kan worden genoemd, namelijk dat naarmate meer nadruk wordt gelegd op de functie van de individuele rechtsbescherming, de toegang tot de rechter aan strengere eisen wordt onderworpen. Zij, die terughoudendheid, heeft er ook mee te maken dat we nog heel weinig weten over de effecten van een relativiteitsvereiste. Dit brengt mij op een meer algemeen punt: het belang van *evidence-based law making*. Maakt de invoering van een relativiteitseis nu eigenlijk wel verschil? Ja, de voorbeelden van de concurrent en de omwonenden van het woonwagenkamp kennen we inmiddels allemaal wel, maar weten we ook iets over de effecten op macroniveau? En wat doen we als de relativiteitseis in een bepaald geval gevolgen heeft ten aanzien van de ene appellant? Dan is daarmee toch nog niet gezegd dat de rechter op het beroep van een ander niet toch een oordeel heeft gegeven over de bewuste beroepsgrond? Ik kan me voorstellen dat de praktijk zich daarop zal gaan instellen. Maar zelfs als we over dit soort effecten al iets zouden weten, dan is toch zeker niet bekend welke negatieve bijwerkingen een relativiteitsvereiste mogelijk heeft; werkt het niet juist extra complicaties in de hand? Dit is voor mij een reden om ervoor te pleiten de werking van de relativiteitseis onder de Crisis- en herstelwet aan een evaluatie te onderwerpen, alvorens tot invoering ervan in de Awb te besluiten.

Een ander argument voor mijn terughoudendheid is gelegen in de ontwikkeling die op het niveau van het bestuur worden waargenomen. Van verschillende kanten wordt gesignaleerd, niet in de laatste plaats door de commissie-Elverding, dat de legitimiteit van het overheidsoptreden onder druk staat door allerlei factoren binnen de overheid zelf. Is het dan wel zo logisch om in het belang van de voortvarendheid in de uitvoering van overheidsprojecten de oplossing aan het eind van het traject, namelijk in de rechterlijke procedure, te zoeken? Sterker nog, welk signaal wordt er afgegeven als enerzijds wordt geconstateerd dat de juridische kwaliteit van de bestuurlijke besluitvorming door verschillende factoren nogal eens te wensen overlaat en anderzijds in reactie daarop de toegang tot de rechter verder wordt beperkt door de invoering van de relativiteitseis?

Laten we ons in het verdere denken over de versterking van ons bestuursprocesrecht – dat is immers een verantwoordelijkheid die op ons allen rust, zoals wij hier vandaag bijeen zijn – nadrukkelijk ook bezinnen op de fundamenten van het systeem, dat wil zeggen: op de vraag wat het doel en de functie van het beroep op de bestuursrechter dienen te zijn, mede bezien in relatie tot wetgever en bestuur, die andere staatsmachten. Mogelijk heb ik met dit preadvies aan dat proces een bescheiden bijdrage geleverd.

Mr. G.T.J.M. Jurgens

'It giet oan!', schreef ik. Het was januari 2010, het was koud, er lag sneeuw en ijs; we waren bezig met schaatsen en met de vraag of de Elfstedentocht er nu wel of niet zou gaan komen. Dat was de sfeer waarin ik begon aan mijn preadvies over

de relativiteit in het bestuursrecht. Ik had het gevoel dat het inderdaad zou gaan gebeuren, dat we er niet meer onderuit zouden komen: de Crisis- en herstelwet lag al bij de Tweede Kamer en allerwegen waren er geluiden te horen dat deze wet waarin een relativiteitseis in het bestuursprocesrecht was opgenomen het inderdaad wel zou halen – hoewel er hier en daar nog wat tegenstand te horen was. 'It giet oan!', schreef ik dus – en toen viel het kabinet-Balkenende en dacht ik 'O hemel, nu moet ik m'n inleiding toch nog gaan veranderen', want zoals ook met Elfstedentochten het geval blijkt te zijn, je kunt pas zeggen dat het gaat gebeuren als het echt zover is. Bij deze relativiteitseis in de Crisis- en herstelwet – of überhaupt de hele Crisis- en herstelwet – leek dat ook het geval te zijn. Maar, zoals iedereen weet, het onderwerp van de Crisis- en herstelwet werd niet controversieel verklaard en het ging allemaal door. Inmiddels is de Crisis- en herstelwet in werking getreden, met daarin een relativiteitseis in het bestuursrecht.

De Crisis- en herstelwet fungeert als een proeftuin voor het bestuursrecht en zo is zij in de Tweede Kamer ook gepresenteerd. Er zitten voorzieningen in die worden overwogen voor het hele bestuursprocesrecht, ook buiten het toepassingsgebied van de Crisis- en herstelwet. In die zin zou je kunnen zeggen dat de proeftuin van de Crisis- en herstelwet wellicht enigszins tegemoet zal kunnen komen aan de behoefte aan meer *evidence-based* wetgeving, aangezien je daarmee kunt onderzoeken wat de introductie van het relativiteitsvereiste betekent en of we dit instrument ook in het bestuursrecht in het algemeen zouden kunnen gebruiken. We gaan het de komende tijd bezien!

Toen ik aan mijn preadvies begon, verwachtte ik dat het relativiteitsvereiste ingevoerd zou worden en vroeg ik me af wat we ermee zouden gaan doen. Moeten we nog een heel debat over opzetten over de vraag of we dit vereiste wel willen hebben? Het relativiteitsvereiste lijkt er immers voor het hele bestuursrecht aan te komen en is er al voor het toepassingsgebied van de Crisis- en herstelwet. Ik heb in mijn preadvies in eerste instantie de vraag gesteld of we, ervan uitgaande dat de relativiteitseis in het bestuursrecht wordt geïntroduceerd, nu maar eens moeten proberen wat preciezer te kijken naar de manier waarop dit gaat uitpakken. Wat betekent de relativiteitseis nu? Hoe zou hij moeten worden toegepast in concrete gevallen? Wat zouden we daarover op dit moment (voordat de rechtspraak ermee aan de slag is gegaan) kunnen zeggen? Zo kunnen we ons een beeld gaan vormen van wat ons te wachten staat. Ik heb me ook ten doel gesteld om een inschatting te maken van de resultaten van toepassing: zullen we inderdaad vaak te maken krijgen met het buiten toepassing laten van bepaalde beroepsgronden of zal het uiteindelijk mee- of tegenvallen (afhankelijk van het gekozen perspectief)?

Een volgend punt. Als de relativiteitseis inderdaad in de Awb geïntroduceerd zou worden, zou dan de formulering uit de Crisis- en herstelwet overgenomen moeten worden of zijn er misschien nog aanpassingen te doen, met name in de sfeer van het kennelijkheidsvereiste, waardoor de formulering in de Awb in ieder geval anders zou moeten zijn?

Ten slotte lijkt het me goed de blik nog eens op alternatieven te richten. Moeten we het wel hebben van het relativiteitsvereiste?

Aan deze onderwerpen heb ik de beschouwingen in mijn preadvies gewijd en uiteindelijk zijn deze beschouwingen uitgemond in de stellingen die u vindt op bladzijde 152 en 153 van het preadvies. Het zijn er nogal veel, maar daarmee heb ik als het ware alle standpunten die ik ten aanzien van de verschillende onderdelen heb

ingenomen, bij elkaar gezet, zodat u daar *in a nutshell* terugziet wat er in het preadvies over de verschillende onderdelen is opgemerkt. Een aantal stellingen betreft de toepassing van het relativiteitsvereiste waar dat problematisch zou kunnen zijn in het licht van het Europees recht of het Verdrag van Aarhus. Er is een aantal stellingen opgenomen over de vraag hoe het relativiteitsvereiste zou moeten worden toegepast ingeval een beroep wordt gedaan op 'paraplunormen', zoals ik ze genoemd heb: normen waar eigenlijk een heleboel verschillende belangen onder vallen en waarvan je je kunt afvragen hoe je daarmee moet omgaan. Ik heb ook een aantal stellingen opgenomen over de vraag welke vorm het relativiteitsvereiste zou moeten krijgen als het in de Awb zou worden opgenomen, in het licht van de formulering die we thans kennen in de Crisis- en herstelwet.

Veel belangrijker is uiteindelijk wat daarna komt, namelijk mijn stelling dat we niet blij moeten zijn met het relativiteitsvereiste in het bestuursrecht. Ik wil best meedenken over de vraag wat wenselijk is en wat je er nog aan kunt schaven, maar *in the end* blijft mijn standpunt, en ik heb dat al eerder geponeerd, dat relativiteit in het bestuursrecht geen goed idee is en dat we met ons allen toch nog eens goed moeten nadenken over de vraag of er geen betere alternatieven zijn te vinden om de gewenste resultaten te bereiken. Inmiddels is genoegzaam bekend bij welke gevallen we het tenenkrommend vinden dat het beroep bij de bestuursrechter tot succes zou kunnen leiden – hebben we daar nu die relativiteitseis voor nodig of zijn er andere mogelijkheden denkbaar? Ik denk dat de uitbreiding van artikel 6:22 Awb een beter alternatief is dan het relativiteitsvereiste en dat we het bestuursprocesrecht niet met het relativiteitsvereiste zouden moeten opzadelen. Ik ben benieuwd wat er vandaag in deze zaal van gevonden wordt!

Tot slot nog iets over de titel van onze preadviezen. We hebben preadviezen geschreven onder de titel 'Toegangsbeperkingen', maar dan wel in de ruime zin. Het was de werktitel van de preadviezen en het VAR-bestuur stelde dat daarbij allerlei zaken aan de orde mochten komen die de rechter beperken in zijn mogelijkheden om tot een beoordeling van het beroep te komen. Daaronder vallen 'echte' toegangsbeperkingen aan de poort, in de sfeer van het belanghebbendebegrip, maar met name konden we daarbij denken aan beperkingen die zien op de toetsing door de rechter. Het relativiteitsvereiste valt natuurlijk in deze laatste categorie: het is geen toegangsbeperking aan de poort, maar in feite een beperking aan de toetsing door de bestuursrechter. Goed beschouwd gaan de preadviezen van vandaag voor een groot deel over deze beperkingen aan de toetsing door de bestuursrechter. Er zijn twee soorten toetsingsbeperkingen. In de eerste plaats hebben we te maken met de *materiële* toetsingsbeperkingen, zoals het relativiteitsvereiste, waarbij de beperking aan de toetsing is ingegeven door de materiële gronden waarop een beroep wordt gedaan. De toetsingsbeperkingen waar Besselink het in zijn preadvies over heeft, zijn eerder de *formele* toetsingsbeperkingen die zijn ingegeven door het procesgedrag van partijen gedurende de fasen voordat men bij de rechter komt. Mijn laatste stelling gaat over het onderscheid tussen deze twee soorten toetsingsbeperkingen. Als we zouden denken aan verdere toetsingsbeperking bij de bestuursrechter, zouden we het volgens deze stelling (D1) eerder moeten zoeken in de formele toetsingsbeperkingen die Besselink schetst dan in de materiële beperkingen zoals de relativiteitseis. Het zou aardig zijn als we in de loop van deze dag een beeld krijgen van wat de vergadering daarvan vindt.

Voorzitter: Hoewel ik niet bijgelovig ben, heb ik iets op te biechten. De nacht vóór de jaarvergadering slaap ik wel eens wat onrustig. Vannacht lag ik te draaien, ik werd wakker en keek geschrokken op de wekker: het was 6:22 uur. Ik weet niet wat dit betekent... We gaan maar gauw verder!

Mr. H.J.M. Besselink

Als ik deze nachtelijke ervaring zo hoor, is het maar goed dat we het vandaag niet over de *belanghebbende* hebben!

Als praktijkjurist heb ik in mijn preadvies een iets andere invalshoek gehad dan die van mijn medepreadviseurs. Procederen is mijn vak, en in dat vak stel ik elke keer weer vast dat de ene procedure de andere niet is. Toch moeten al die procedures het met hetzelfde procesrecht doen. Maar het maakt nogal wat uit of het gaat om een eenvoudig besluit, één partij en een overzichtelijke rechtsvraag, of om een gecompliceerd besluit, met veel eisers en derde-belanghebbenden. Het is niet gemakkelijk om daarin een eenduidig onderscheid te maken: je hebt eenvoudige subsidiebesluiten, maar ook heel ingewikkelde en ook is niet elk bestemmingsplan even gecompliceerd. Soms gaat het maar om één perceel van één eigenaar. Bij dergelijke verschillen past het niet om harde procesregels te stellen die op elk besluit, of elk soort besluit, van toepassing zijn.

Voor gecompliceerde milieuvergunningen, omgevingsvergunningen of bestemmingsplannen met veel partijen en tegengestelde belangen kan het zinvol zijn om enigerlei vorm van trechtering of fuikvorming toe te passen, maar voor een postzegelplan of een eenvoudige omgevingsvergunning is dat helemaal niet nodig. Voor een geschil over een huursubsidie kan het gerechtvaardigd zijn om de burger in de procedure enigszins ter wille te zijn en geen drempels op te werpen; in een zaak waarin het gaat om grote bedrijven die elkaars subsidie aan het bestrijden zijn, is dat echt niet nodig en ook niet gewenst.

Het gaat steeds om zulk soort verschillen, en dus is het niet mogelijk om daar eensluidende regels over op te nemen. Het bewaken van de orde van het proces (want die orde moet er zijn) is bij uitstek de taak van de rechter, en het lijkt mij dan ook dat de rechter de ruimte moet hebben, én gebruiken, om de orde te bewaken, afhankelijk van de aard van het geschil en de daarbij betrokken partijen. Dat betekent dus geen universele grondenfuik of onderdelentrechter die over de hele linie van het bestuursrecht zou moeten worden toegepast, maar maatwerk, mogelijk aan de hand van het begrip 'de goede procesorde'. De rechter kan dan in het ene geschil, met slechts twee partijen, veel vrijheid laten aan de procederende burger, maar zal in een omvangrijk en gecompliceerd geschil met veel partijen de teugels strakker kunnen aantrekken.

Natuurlijk heeft het hanteren van een open norm als 'de goede procesorde' nadelen, want een open norm is per definitie vaag en onzeker. Deels is dat onvermijdelijk, en ook nu al praktijk. Als je kort voor het verstrijken van de 'tiendagentermijn' stukken naar de rechtbank stuurt, weet je niet of ze worden geaccepteerd. Het hangt onder meer af van de aard en de inhoud van de stukken, de vraag of het bestuursorgaan ze misschien al uit anderen hoofde kende, en dergelijke. Zoiets kan dus niet in heldere regels worden vastgelegd; het vergt een beoordeling per geval. De rechter is bij uitstek geschikt om die beoordeling uit te voeren en doet dat ook.

Wat mij betreft draagt de goede procesorde bovendien ook een zekere voorspelbaarheid in zich. Is het eigenlijk niet heel logisch dat een partij een geschilpunt, voordat het aan de rechter wordt voorgelegd, eerst eens even aan het bestuur zelf voorlegt, zeker als je weet dat er ook andere partijen bij het geschil zijn betrokken, en dat ook hun rechtspositie nadrukkelijk in het geding is? Als je dat niet doet, is het resultaat misschien een vorm van rechtsverwerking, zij het dan een andere dan waarop de voorzitter in zijn inleiding doelde. Dit kan betekenen dat de rechter als vuistregel hanteert dat bij gecompliceerde besluiten en meerpartijengeschillen beroepsgronden buiten beschouwing kunnen worden gelaten als deze niet in de besluitvormingsfase naar voren zijn gebracht. In dergelijke geschillen kan de door mij bepleite toetsingsmaatstaf dus strenger uitpakken dan wat thans op basis van artikel 6:13 Awb de praktijk is. Dat betekent echter niet dat we teruggaan naar de grondenfuik.

Deels kan het hanteren van 'de goede procesorde' als toetsingsmaatstaf ook soepeler uitpakken, met name in geschillen waarbij geen andere partijen betrokken zijn. Dan is er geen noodzaak het besluit in allerlei onderdelen op te splitsen of allerlei fuiken toe te passen en dan kan er ook ruimte zijn voor ongelijkheidscompensatie. Het begrip 'ongelijkheidscompensatie' veronderstelt dat er ongelijkheid is, maar die is er zeker niet in alle geschillen. Zéker niet als er ook vergunninghouders en andere derde-belanghebbenden zijn, want dan zijn die partijen toch allemaal gelijkwaardig. En juist om zulke procedures gaat het mij. Zoals ik in mijn preadvies heb opgemerkt, moet er in de procedure ook recht worden gedaan aan de rechtspositie van derde-belanghebbenden. Dat betekent dus ordelijk procederen, niet argumenten achterhouden om partijen daarmee in een latere fase te overvallen, maar direct na het ontwerpbesluit of na het primaire besluit aangeven wat er nu werkelijk schort aan het besluit, en wat dús niet.

Voor een advocaat zoals ik is er eigenlijk niets leukers dan in de fase van het ontwerpbesluit te ontdekken dat er een gebrek zit in de voorbereiding, maar dat gebrek in deze fase bewust *niet* aan te voeren en daarmee te wachten tot de gerechtelijke fase. Zo voorkom je dat het bestuur het gaat herstellen (dan ben je dat punt kwijt), en na een vernietiging zal een bestuur meestal niet proberen hetzelfde besluit opnieuw te nemen. Het komt neer op glimlachend toekijken hoe het schip aan het zinken is.

Hoewel ik het dus persoonlijk zou betreuren wanneer dat in de toekomst niet meer mogelijk zou zijn, is het bestuursrecht natuurlijk geen spel en gaat het om grote belangen. De rechter mag en moet in zulke gevallen grenzen stellen, en zich richten op de geschilpunten die al eerder voorwerp van geschil waren. Voor de advocaat en diens cliënt blijft er nog genoeg over. Niet alleen zullen zij sommige fundamentele beroepsgronden nog tot op de zitting kunnen aanvoeren, zoals verleden week nog bleek bij een uitspraak van de Afdeling over de bevoegdheid om bij punitieve sancties een boete op te leggen,[1] maar bovendien zullen zij over de al eerder aangevoerde geschilpunten nog allerlei nieuwe argumenten naar voren kunnen brengen, om daarmee de rechter te overtuigen.

---

1 ABRvS 12 mei 2010, LJN BM4186.

Interventies, met reacties van de preadviseurs (ochtendgedeelte)

Mr. J.L. Verbeek

Om te beginnen mijn complimenten aan de preadviseurs voor drie doorwrochte, leesbare en prikkelende stukken. Ik complimenteer ook het VAR-bestuur voor het zeer succesvol werpen van een blik in zijn kristallen bol. Nog maar nauwelijks was het VAR-bestuur met het idee gekomen om het dit jaar te hebben over de toegang tot de rechter, of de minister-president kreeg zijn *brainwave* die uiteindelijk leidde tot de Crisis- en herstelwet. Veel van waarover we vandaag discussiëren staat inmiddels in de Crisis- en herstelwet. Wat dat betreft wordt De Poorter op zijn wenken bediend, want dit zal het nodige empirische materiaal opleveren over onder meer het relativiteitsvereiste.

Mijn stelling is de volgende: het relativiteitsvereiste is geen beperking van de toegang tot de rechter en is alleen al daarom te prefereren boven de huidige uitleg van artikel 6:13 Awb en boven de door De Poorter bepleite antimisbruikbepaling in artikel 1:2 Awb. Juist wanneer de toegang tot de rechter niet moet worden beperkt, is het van belang oneigenlijke beroepsgronden hun werking te ontzeggen en daarbij is het relativiteitsvereiste een belangrijk instrument.

Voor wie de jurisprudentie volgt en de vakliteratuur leest, lijkt op dit moment het vergroten van de effectiviteit van de bestuursrechtspraak en daarmee het versnellen van de definitieve beslechting van bestuursrechtelijke geschillen de belangrijkste doelstelling in het bestuursrecht te zijn geworden. Ik mag hier verwijzen naar de rede van de voorzitter. De maatschappij vraagt om de daadkracht van de bestuursrechter, en wat mij betreft is dat geheel terecht. Daar ligt een mooie uitdaging voor de bestuursrechter!

De uitspraak van de Haagse rechtbank van 24 maart jl. waarnaar de voorzitter verwees, is gewezen door een Haagse rechter in opleiding, die wordt begeleid door een mij bekende Haagse bestuursrechter en ik kan wel verklappen dat haar opleider haar in deze zaak van harte gesteund heeft.

Hoe kan de effectiviteit van de bestuursrechtspraak vergroot worden? Een van de methoden daarvoor is het niet laten scoren van wat we dankzij de preadviseurs inmiddels 'oneigenlijke beroepsgronden' kunnen noemen. Zoals elke ambachtsman, heeft de bestuursrechter goed gereedschap nodig. Daarom was ik enthousiast bij het invoeren van het relativiteitsvereiste in het bestuursrecht, in de Crisis- en herstelwet; ik werd vannacht ook eventjes wakker, om 1:09 uur! Volgens aankondiging wordt het relativiteitsvereiste binnenkort ook in de Awb ingevoerd in verband met de nog steeds naderende inwerkingtreding van de Wabo. Weer een instrument erbij dat

gebruikt kan worden om geschillen finaal te beslechten! U begrijpt dat lezing van de preadviezen van Jurgens en De Poorter mij enigszins een koude douche bezorgde, maar inmiddels ben ik daar van bekomen en ben ik nog steeds enthousiast.

De preadviseurs zijn ten aanzien van het beperken van de toegang tot de rechter alle drie huiverig. Ze hebben dat uitgebreid beargumenteerd en ik onderschrijf hun argumenten. Tegelijkertijd zijn zij er, als ik het goed zie, ook alle drie van doordrongen dat er wel maatregelen nodig zijn om de slagvaardigheid van het bestuursproces te vergroten en het zo mogelijk ook sneller tot een definitieve uitkomst te laten leiden.

Dit maakt de afwijzing van het relativiteitsvereiste door De Poorter en Jurgens in mijn ogen opmerkelijk. Het relativiteitsvereiste valt immers niet aan te merken als een beperking van de toegang tot de rechter. Het zal, in de terminologie van De Poorter, werken als een filter waarin de 'oneigenlijke' beroepsgronden blijven steken, zodat ze niet tot vernietiging van het aangevallen besluit leiden. Met 'oneigenlijk' wordt dan hetzelfde bedoeld als wat De Poorter aanduidt als 'krommetenengevallen': de bekende bouwmarkt die de komst van een concurrent probeert tegen te houden met een beroep op de Flora- en faunawet, de door Jurgens genoemde omwonende die een appartementencomplex ziet verrijzen en aanvoert dat de keukenbladen niet voldoen aan het Bouwbesluit, en andere voorbeelden in de preadviezen. Het relativiteitsvereiste beperkt dus alleen de werking van individuele beroepsgronden, in die zin dat deze niet tot vernietiging van een aangevallen besluit leiden, ook al is dat besluit in strijd met de ingeroepen rechtsregel. Maar de aanlegger van het beroep wordt niet niet-ontvankelijk verklaard, ook niet gedeeltelijk zoals bij toepassing van artikel 6:13 Awb, en dat betekent dus dat andere beroepsgronden van dezelfde aanlegger wel tot het door hem gewenste resultaat kunnen leiden, namelijk tot vernietiging van het bestreden besluit. Zo bezien is het nuttig dat De Poorter het nieuwe begrip 'filter' introduceert, want het werkt dus wezenlijk anders dan de 'fuiken' en 'trechters' die we al een tijdje kennen in het bestuursrecht, zoals de onderdelenfuik van artikel 6:13 Awb. Daarbij worden beroepsgronden buiten beschouwing gelaten, ongeacht de inhoud ervan, omdat ze betrekking hebben op een deel van het bestreden besluit dat buiten het geding moet blijven, omdat de aanlegger van het beroep in de voorafgaande fase dat gedeelte niet heeft bestreden – bewust of per abuis. Een slagersmes in mijn gereedschapskist.

Nog absoluter werkt het belanghebbendebegrip. Wie daarbuiten valt, wordt niet eens toegelaten tot de bezwaarschriftprocedure (als die aan een beroep vooraf moet gaan) en aan hem wordt de toegang tot de rechter inhoudelijk helemaal ontzegd. Hoogstens mag hij nog procederen over de vraag of hij belanghebbende is, maar bij een ontkennende beantwoording van deze vraag staat hij volledig en definitief buitenspel. Dat is een botte bijl in mijn gereedschapskist. Datzelfde geldt dus ook voor de door De Poorter bepleite extra toets, een antimisbruikbepaling in artikel 1:2 Awb.

Het relativiteitsvereiste treft daarentegen alleen de individuele beroepsgronden. Het verschil tussen het relativiteitsvereiste en de door Jurgens bepleite uitbreiding van artikel 6:22 Awb is in dit opzicht gradueel, niet principieel. Hetzelfde geldt voor het door Besselink bepleite middel voor efficiënter procederen, want ook de toepassing van de goede procesorde om verwijtbaar te laat naar voren gebrachte gronden buiten beschouwing te laten, werkt op het niveau van de beroepsgronden. Dat zijn

drie scalpels in mijn gereedschapskist, waarmee ik als rechter kan opereren al naar gelang de kwaal. Akkoord, dat geef ik De Poorter en Jurgens toe, het hanteren van deze gereedschappen vergt enig vakmanschap, maar dat mag u van de bestuursrechter best verlangen.

Mr. J.C.A. de Poorter

Ten eerste ben ik niet zo overtuigd van het onderscheid dat gemaakt wordt tussen vereisten die echte toegangsbeperkingen zijn en het relativiteitsvereiste. Met andere woorden: ik ben niet overtuigd van de impliciete gelijkstelling van toegang tot de rechter met wat wij, in ons bestuursprocesrecht, als ontvankelijkheidsvragen zien. Volgens mij kan je, kijkend naar de jurisprudentie van het Europese Hof bij artikel 6 EVRM, goed staande houden dat ook een vereiste als relativiteit wel degelijk ziet op de toegang tot de rechter. Ik ben geneigd te zeggen dat alle aspecten die eraan in de weg staan om van de rechter een inhoudelijk oordeel te krijgen over de door appellant aangevoerde beroepsgronden met recht beperkingen van de toegang tot de rechter mogen heten. Zo zijn we ook tot de titel van dit preadvies gekomen.

Tegen deze achtergrond stelt Verbeek de vraag hoe het kan zijn dat de preadviseurs, en dan spreek ik misschien ook voor Jurgens, enerzijds wel pleiten voor daadkracht en finaliteit, maar anderzijds geen voorstander zijn van de relativiteitseis. Zelf zie ik het als twee totaal verschillende aspecten, onder meer omdat ik er, zoals ik zojuist in mijn inleiding zei, nog niet van overtuigd ben dat een relativiteitseis hetzelfde effect heeft. De veronderstelling die aan de stellingname van Verbeek ten grondslag ligt, deel ik niet.

Mr. G.T.J.M. Jurgens

In mijn inleiding heb ik al het een en ander gezegd over de titel van de preadviezen. Of je het nu een toegangsbeperking moet noemen of niet, duidelijk is in ieder geval dat we het bij de relativiteitseis hebben over een volgende fase: we zijn bij de rechter binnen. De vraag is daar of de beroepsgronden tot succes kunnen leiden. Ik geloof niet dat het interessant is om vandaag lang te discussiëren over de vraag of je de relativiteitseis nu een toegangsbeperking moet noemen.

Verbeek vraagt waarom ik me verzet tegen de relativiteitseis, waarom ik zoek naar alternatieven in de vorm van artikel 6:22 Awb. Ik heb gekeken naar alternatieven omdat ik onderken dat er gevallen zijn waarvan je je kunt afvragen of er wel met succes beroep ingesteld zou moeten kunnen worden. De Poorter geeft het voorbeeld van de aanrechtbladen die te lang zijn, waardoor er een fout zit in de vergunningverlening. Degene die zich daarop beroept heeft in feite geen belang bij de lengte van de aanrechtbladen. Zou je nu iets kunnen doen om te voorkomen dat daar een vernietiging uitrolt? Ik heb een voorkeur voor het toepassen van artikel 6:22 Awb omdat dat een meer op de concrete casus gerichte beoordeling vergt van de rechter. Bij de relativiteitseis wordt van de rechter een normatief oordeel in abstracte zin gevergd over het beschermingsbereik van een norm. Dat moet dan gerelateerd worden aan het concrete geval dat voorligt. Dat vergt nogal wat, zoals ik in mijn preadvies heb geprobeerd te schetsen, en dat brengt ook de nodige complicaties mee, waardoor de rechter misschien ook aarzelingen heeft bij het geven van zo'n oordeel.

Een '6:22-oordeel' is een oordeel over het concrete geval dat voorligt met het oog op de vraag of de belangen van degene die zich beroept op deze beroepsgrond worden geschonden door de fout van het bestuur. Het levert een meer op het concrete geval toegesneden beoordeling op, is meer 'des rechters', en daarom lijkt het me toch een aantrekkelijker instrument in de gereedschapskist dan de relativiteitseis, die nógal wat vergt en waarbij de vraag is wat het resultaat is en of het wel wenselijk is.

Mr. J.L. Verbeek

Het gaat er niet om hoe we het begrip 'toegang tot de rechter' nu precies definiëren, en dat is misschien ook niet zo vruchtbaar. Toch denk ik, en Jurgens duidde daar al op toen zij haar preadvies vanmorgen inleidde, dat je wel degelijk onderscheid kunt maken tussen de verschillende instrumenten waar we het vandaag over hebben, namelijk dat sommige processueel werken en dat andere nadrukkelijk betrekking hebben op de inhoud van de beroepsgronden. Ik heb duidelijk een voorkeur voor de laatste categorie.

Ik ben het met De Poorter eens dat er bij effectieve bestuursrechtspraak en daadkracht van de bestuursrechter heel wat meer komt kijken dan alleen discussies over de toegang tot de rechter, maar die toegang maakt er niettemin wel deel van uit. Naarmate je de toegang meer kunt toespitsen op de belangen van de procesdeelnemers, kan je uiteindelijk gemakkelijker al je financieringsinstrumenten inzetten.

Ik ben het ook eens met de opmerking van Jurgens dat de uitbreiding van artikel 6:22 Awb waarschijnlijk beter werkt en gemakkelijker hanteerbaar is dan het relativiteitsvereiste. Maar daarmee is wat mij betreft niet gegeven dat je het relativiteitsvereiste niet óók in je gereedschapskist zou moeten hebben. Ik ben in dit opzicht misschien de praktijkrechter, maar hoe meer instrumenten ik in mijn gereedschapskist heb, hoe liever het mij is. We hebben ook nu al instrumenten in de gereedschapskist, zoals de mogelijkheid om zelf in de zaak te voorzien, die pakweg de eerste vijftien jaar weinig gebruikt zijn, terwijl ze de laatste paar jaar bijna in iedere zaak tevoorschijn gehaald worden. Ook al zou het relativiteitsvereiste dus een moeilijk te hanteren instrument zijn, en ook al zou het gedurende een bepaalde periode om deze reden niet zo vaak gebruikt worden, dan nog zou ik het niet graag willen missen, zolang het in een paar gevallen nuttige diensten kan bewijzen.

Mr. G.T.J.M. Jurgens

Ik zou willen waarschuwen voor de benadering 'hoe meer gereedschap, hoe liever'. Bedenk wel, dat je niet willekeurig kunt kiezen, nu eens het ene, dan weer het andere instrument: er móét dan ook wat mee. Dat is precies het probleem dat het relativiteitsvereiste meebrengt. Ik heb ook wel voorstellen gedaan om daar nog iets aan te doen, bijvoorbeeld door het relativiteitsvereiste als exceptie in de Awb te zetten, en het daarmee in handen van partijen te leggen. Als dat niet gebeurt en de manier waarop het vereiste op dit moment in de Crisis- en herstelwet is opgenomen gehandhaafd blijft, dan kan de rechter niet zomaar zeggen dat het toch niet zo handig is en dat hij een ander instrument neemt.

Mr. E. van den Bogaard

Ik ben advocaat in Amsterdam. Wat kan Verbeek met de relativiteitseis wat hij niet kan met het gereedschap van artikel 6:22 Awb, eventueel in de conform Jurgens aangepaste versie? Die vraag lijkt me relevant, want als de twee hamers in je gereedschapskist uiteindelijk hetzelfde zijn, en de één niet iets kan wat de ander niet kan, waarom zou je dan twee hamers in je gereedschapskist willen hebben?

Verbeek: Dit geeft me meteen de gelegenheid om op de tweede opmerking van Jurgens te reageren. Ik kan de zaak op dit moment nog niet precies overzien, ook al, zoals De Poorter terecht aangeeft, omdat er nog weinig empirisch onderzoek is gedaan. Van den Bogaard zou gelijk kunnen krijgen: het kan zijn dat we met artikel 6:22 Awb, als dat uitgebreid wordt op de manier die Jurgens voorstelt, alle oneigenlijke beroepsgronden kunnen afvangen en dat het relativiteitsvereiste dan niet nodig is. Zoals artikel 6:22 Awb nu is verruimd in de Crisis- en herstelwet sluiten de twee elkaar volgens mij niet uit.

Mr. A.M.C. Marius-van Eeghen

Ik ben advocaat in Den Haag. Zijn er eigenlijk wel eens eventuele numerieke consequenties in de praktijk in kaart gebracht? Als het relativiteitsbeginsel in het afgelopen jaar zou zijn toegepast door de Raad van State, hoeveel procent van deze zaken zou dan anders hebben uitgepakt? Ik vraag me af of het een hoog percentage is, los van de vraag wat bij toepassing van het relativiteitsbeginsel in het bestuursrecht de redenering in de praktijk zal blijken te zijn. De vraag is dus waar we het in de praktijk concreet over hebben; misschien kunnen de rechters daar uit eigen ervaring iets over zeggen, ook zonder dat per zaak is onderzocht of toepassing tot een andere uitkomst had geleid.

Ik ben ook civilist. Het relativiteitsvereiste is een typisch criterium bij de onrechtmatige daad in het civiele recht: schade wordt niet vergoed als het relativiteitsbeginsel niet in acht is genomen. Schade gaat om geld, maar in het bestuursrecht gaat het toch om goede uitspraken? Het gaat toch om een kritische toets van de vraag of het bestuursorgaan de juiste beslissing heeft genomen? Het gaat dus om de kwaliteit van besluiten, en ik denk dat het een goede zaak is om ervoor te vechten die optimaal te laten effectueren in de rechtspraak, zonder dat daar afbreuk aan wordt gedaan, bijvoorbeeld omdat er een zuinige Zeeuw in het land is.

De Poorter: Er is ooit wel onderzoek gedaan naar het aantal gevallen, zij het met een vrij beperkte omvang. Het was een gezamenlijk onderzoek van de Universiteit van Tilburg, waar ik toen nog werkzaam was, en de Universiteit van Groningen, onder leiding van Marseille. Hij is vandaag ook aanwezig en kan ons ongetwijfeld meer vertellen over de resultaten van dat empirische onderzoek. Een lichte indicatie hadden we indertijd wel, maar het aantal onderzochte zaken was beperkt. De percentages weet ik niet meer uit mijn hoofd, maar het ging maar om een gering aantal zaken. Dat is natuurlijk arbitrair, want wat iemand die bedenkingen heeft tegen de relativiteitseis als een beperkt aantal ziet, zal door de praktijkrechter wellicht anders worden beoordeeld. Wat het onderzoek in ieder geval niet leert, en dat kan

ook niet wanneer je onderzoek doet aan bestaande dossiers, is hoe een procedure zou zijn verlopen als er wel een relativiteitseis was geweest. Je kunt hooguit zien welke beroepsgronden van welke appellant je eruit kunt filteren, waarbij je dan altijd moet bedenken dat aan de zijde van diezelfde appellant derden kunnen zijn die deze beroepsgrond misschien wel met succes zouden kunnen inroepen. Ik hoorde laatst op een *expert meeting* van het Instituut van Bouwrecht over dit onderwerp een advocaat zeggen dat het er eigenlijk op neerkomt een belangenmatrix te maken en te zorgen dat je alle belangen aan boord hebt.

De vraag is hoe de praktijk zich er op een gegeven moment op zal instellen en hoe lastig het zal zijn om aan de hand van de relativiteitseis deze filtering daadwerkelijk gestalte te geven. Ik ben geneigd te zeggen, met alle respect voor het onderzoek waaraan ik destijds zelf heb meegewerkt, dat we er nog te weinig van weten.

Voorzitter: En over het andere punt van Marius, de kwaliteit van de besluitvorming? Zijn we dan terug bij objectieve rechtmatigheidstoets versus subjectivering en rechtsbescherming?

De Poorter: Het zal u niet verbazen dat ik met instemming reageer op deze laatste opmerking!

Verbeek: Van belang in dit verband zijn voornamelijk omgevingsrechtzaken die ik over mijn bureau zie komen, want daarin speelt het. Het hangt er ook van af welke interpretatie je precies geeft aan het relativiteitsvereiste. In de preadviezen is dat uitgebreid aan de orde geweest. Leidt toepassing van het relativiteitsbeginsel nu echt tot andere uitkomsten van zaken? Zoals De Poorter ook al aangeeft, is dit moeilijk te beoordelen, omdat er niet meteen een situatie intreedt waarin een heel beroep gegrond, niet gegrond of niet-ontvankelijk is, maar omdat het relativiteitsvereiste werkt op het niveau van de individuele beroepsgronden. Het voordeel met het oog op finale geschilbeslechting is dan ook dat je de oneigenlijke beroepsgronden buiten beschouwing kunt laten. Je houdt minder over, en hoe minder je overhoudt, hoe gemakkelijker het wordt om zo'n geschil finaal te beslechten. Ik denk dat onderzoek op dit gebied heel moeilijk is.

Uiteindelijk gaat het natuurlijk wel om de kwaliteit van de besluitvorming, maar die hangt samen met de hele discussie over de objectieve toetsing en de subjectivering. Op dit moment zitten we er ergens tussenin. Wat dat betreft denk ik dat invoering van het relativiteitsvereiste niet haaks staat op de Awb, want er zit een zekere subjectiveringsgedachte in.

Mr. R. Smith

Ik ben advocaat in Rotterdam. Waarom is het automatisch een oneigenlijke beroepsgrond wanneer een buurman of derde-belanghebbende bezwaar maakt (en daarna beroep en hoger beroep instelt) tegen een bouwvergunning, en deze er op een gegeven moment achter komt dat de vergunning in strijd is met het Bouwbesluit? Als we bezwaar maken of beroep instellen zien als het toetsen van de besluitvorming van de overheid, dan is het toch merkwaardig om vervolgens te zeggen

dat de beroepsgrond niet geldt. Ik sluit in zekere zin aan bij de vorige aanhaker:[1] moet het niet gaan om de kwaliteit van de besluitvorming? Als je daar als bezwaarmaker of beroepsinsteller iets tegen te berde kunt brengen, is dat dan een oneigenlijk gebruik?

Voorzitter: Ik heb u af en toe voor mij – niet u in persoon, maar wel uw collega's. Dit is het mooie van het vernietigingsberoep: als je eenmaal binnen bent, loont het de moeite om tot het bereiken van je doel alle mogelijke vernietigingsgronden te onderzoeken. Het leidt ertoe dat buren van drie, vier huizen verderop aanvoeren dat de optrede van de trap van het betreffende pand ten onrechte 27 cm is, daar waar het 24 cm had moeten zijn. Dan kunt u zeggen dat de besluitvorming vergt dat aan alle eisen van het Bouwbesluit wordt voldaan, en dat dat ook geldt voor de lengte van het aanrechtblad en allerlei andere normen die uitsluitend van belang zijn voor de veiligheid van de betrokken bewoners die ooit in het pand komen en niet voor de buren. Het is maar net welke insteek je kiest. Ik zit helemaal op de lijn van Verbeek, die zegt dat dit niet het type argument is dat hij voor de appellant gaat bespreken, want daar is het geschonden voorschrift niet voor geschreven. Het dient de veiligheid van de toekomstige bewoners. Hier wordt natuurlijk ook heel anders over gedacht.

Jurgens: Van het argument van de traptreden kan je je afvragen of het een gebrek in het besluit betreft waarvan deze klager last heeft. Dit zou ik willen tackelen via artikel 6:22 Awb. Veel rechtsnormen die misschien in eerste instantie niet bedoeld zijn om het belang van een klager te beschermen, creëren als het ware ook belangen, doordat men ervan uitgaat dat het recht zal worden ten uitvoer gelegd en toegepast door bestuursorganen zoals men verwacht dat het recht heeft te gelden. Om het voorbeeld van de concurrent nog maar eens aan te halen: ook de concurrent die zich beroept op de normen uit het bestemmingsplan die misschien niet zijn geschreven ter bescherming van zijn belangen, ontleent zekere verwachtingen aan wat er op basis van het bestemmingsplan kan gaan gebeuren. Dit houdt ook verband met de inschatting van zijn concurrentiepositie. Ik vind het op zichzelf een beschermenswaardig belang, waardoor iemand een beroep moet kunnen doen op dit soort rechtsnormen. Dan gaat het mij dus niet in eerste instantie (al wordt het argument zo wel eens uitgelegd) om de kwaliteit van de besluitvorming, waarbij de rechter als het ware wordt ingezet als de bewaker en de appellant als onbezoldigde rijksverklikker (zoals Nico Verheij het wel eens heeft genoemd) die opmerkt dat er een besluit is waaraan een gebrek kleeft dat de rechter maar snel moet ecarteren. Het gaat er mij om dat het belang bestaat uit het feit dat de rechtsnormen zekere verwachtingen wekken en dat we vinden dat het bestuur daarop mag worden afgerekend. Dit is een belangrijk punt. Overigens kan je dit ook met toepassing van het relativiteitsvereiste opvangen door te zeggen dat iemand een beroep toekomt, misschien niet direct op de rechtsnorm, maar op het vertrouwensbeginsel. Ik ben geneigd te zeggen dat burgers op die manier een beroep op rechtsnormen moeten kunnen doen.

---

1 Bedoeld is: Marius-van Eeghen. Red.

Voorzitter: De bestuursrechtelijke variant van de correctie-Langemeijer?

Jurgens: Ja.

De Poorter: Het voorbeeld dat Jurgens aanhaalt, sluit aan bij de uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak in de Amelandse zaak die zo veel media-aandacht heeft gekregen. Het ging om een schadezaak en het relativiteitsvereiste speelde dus al een rol, zoals zojuist door de vraagsteller opgemerkt. Toch werd er gezegd dat de betrokken ondernemer aan de bepalingen in het bestemmingsplan een zekere mate van verwachting mocht ontlenen dat deze normen ook in acht zouden worden genomen door het bestuursorgaan. De soep wordt niet altijd zo heet gegeten als hij lijkt te worden opgediend.

Ik deel de opvatting van Jurgens dat de discussie zuiver gehouden moet worden. Wat voor de een 'oneigenlijk' is, hoeft dat voor de ander niet te zijn. Dit is in feite het onderwerp van vandaag. We kunnen er een hele dag mee vullen en prachtige voorbeelden bedenken. In het geval van de traptreden zou ik haast geneigd zijn te zeggen dat het wel een onsje minder mag, maar we moeten niet uit het oog verliezen dat de relativiteitseis ook op heel veel andere gevallen ziet, en ook de minder voor de hand liggende gevallen eruit filtert.

Voorzitter: Het lijkt vandaag alleen te gaan over het omgevingsrecht en het bouwrecht. Dat is niet zo, want we spreken in potentie ook over de vraag of de relativiteitseis in de Awb zou moeten worden opgenomen. Waarschijnlijk is deze eis in de wereld van het socialezekerheidsrecht, het belastingrecht en vele andere deelgebieden van het bestuursrecht helemaal niet zo'n bedreigend instrument, maar ik hoor graag van u als dit een verkeerde aanname is. Ik zou voorlopig willen zeggen: je hebt er niet veel aan, maar je hebt er ook weinig last van.

Mr. A.T. Marseille

Ik wil graag iets zeggen over de vraag die werd gesteld naar het effect in de praktijk. Zoals De Poorter al zei, is daar wel enig onderzoek naar gedaan. Ik kan aan zijn opmerkingen het volgende toevoegen. Er is gekeken in hoeveel procent van de zaken die nu bij de bestuursrechter spelen, het denkbaar zou zijn dat de rechter na invoering van de relativiteitseis voor de vraag zou komen te staan of de argumenten die de eiser aanvoert, meegewogen kunnen worden of niet.

De eerste constatering was dat in het bestuursrecht meer dan 90% van de zaken speelt tussen twee partijen. Daar is de vraag eigenlijk, zoals de preadviseurs ook al hebben geconstateerd, niet of nauwelijks aan de orde. Het is moeilijk om een voorbeeld te bedenken van socialezekerheidszaken waarin iemand aan wie een WAO-uitkering is geweigerd een argument aanvoert waarvan de rechter zal zeggen dat het niet mag meedoen. De vraag is eigenlijk alleen aan de orde in zaken met drie of meer partijen. Dat betreft minder dan 10% van de zaken bij de bestuursrechter. Het gaat over heel essentiële zaken: grote zaken op het terrein van de ruimtelijke ordening of het milieu. In het kader van het onderzoek waaraan De Poorter refereerde, zijn honderd van dergelijke zaken (zowel milieuzaken in eerste aanleg bij de Afdeling Bestuursrechtspraak, als zaken bij de rechtbanken) aan de hand van de

beroepsgronden van de appellanten geanalyseerd. Stel nu dat een strenge (en dus niet een kennelijke) relativiteitseis zou worden ingevoerd, hoe vaak zou zich dan het geval voordoen dat een appellant geconfronteerd zou worden met een rechter die zou zeggen dat het aangevoerde argument niet mocht meedoen vanwege de relativiteitseis? Ons onderzoek is van zeven jaar geleden, dus nieuw onderzoek is altijd welkom, maar uit mijn hoofd gold voor meer dan 90% van de argumenten die partijen in geschillen aanvoerden dat die niet zagen op een belang dat niet mocht meespelen bij de besluitvorming.

Voor die andere 10% gold in de helft van de gevallen dat de eiser alleen maar argumenten aanvoerde die niet zagen op een belang dat bij de besluitvorming kon worden betrokken. Denkt u aan de kruidenier die appelleert tegen de bouw van een supermarkt. Zijn concurrentiebelang is het enige belang dat hij heeft, dus dat is ook het enige dat hij zou kunnen aanvoeren. Dat heeft geen zin, want het mag niet meewegen, dus kan hij alleen argumenten aanvoeren die niet mogen meewegen. 5% van de zaken zou dus buiten de boot vallen. Voor de andere 5% gold voor een deel dat argumenten buiten beschouwing moesten worden gelaten. De meest interessante vraag is toch wat het had uitgemaakt voor de uitkomst van de geschillen. Wonnen partijen die nu argumenten aanvoerden die anders niet aangevoerd hadden mogen worden? Uit mijn hoofd gezegd was dit op één zaak van de honderd zaken die we hebben onderzocht, het geval. Kortom: in een groot aantal zaken zijn geen derden. In de zaken waar wel derden zijn, maakt het relativiteitsvereiste verschil, maar het aantal zaken waarin het er uiteindelijk toe leidt dat het beroep niet-ontvankelijk zou worden verklaard op grond van deze oneigenlijke argumenten, is ontzettend klein.

Wat mij betreft is de vraag niet of we het relativiteitsvereiste moeten invoeren als het effect groot is en niet moeten invoeren als het effect klein is (of andersom misschien), maar gaat het om de vraag wat we willen: vinden we het rechtvaardig of niet? Het empirisch onderzoek is heel interessant, maar als je het relativiteitsvereiste wilt invoeren omdat je een groot effect verwacht, moet je het vooral niet doen.

Mr. C.N.J. Kortmann

Ook ik heb genoten van de preadviezen, om twee redenen. Ten eerste vanwege het gekozen onderwerp, want rechtsbescherming raakt toch aan de kern van onze rechtsstaat. Wat ik ook leuk vond, en dat mis ik wel eens in onze Algemene wet bestuursprocesrecht, zoals ik hem soms gekscherend noem, is dat het vandaag ook over materieel recht gaat. Bovendien liggen er goed geschreven preadviezen die ik met plezier heb gelezen. Welaan, een betere voorbereiding op zo'n ochtend kan je niet hebben! Daar komt nog bij – het wordt bijna saai – dat ik het met de preadviseurs eens ben; het gaat dan met name over de preadviezen over de relativiteitseis van Jurgens en De Poorter. Ik voel me daarbij gesterkt door de cijfers die Marseille net noemde. Ik had zelf ook het idee dat de invoering van de relativiteitseis met name voer is voor juristen en weinig oplevert, behalve denkwerk. Als je je realiseert wat een ongelooflijke hoeveelheid onderzoek in de wetsgeschiedenis *Duwbak Linda* heeft opgeleverd en hoeveel geld daarmee is gemoeid, dan vraag ik me af of het sop de kool wel waard is. Als een beroepsgerechtigde eenmaal binnen is, laat hem dan ook zijn argumenten naar voren brengen en geef hem niet het gevoel dat hij alleen op formele argumenten wordt afgeserveerd.

Als ik het hierbij zou laten, zou het saai worden, dus ik heb geprobeerd (en als advocaat kan ik dat natuurlijk) advocaat van de duivel te spelen en wat kritische noten te plaatsen. Ik heb een systematische vraag aan de preadviseurs. Zij zeggen dat de relativiteitseis dan wel in het burgerlijk recht bestaat, maar niet geschikt is voor het bestuursrecht. Levert dat nu niet een bepaalde vorm van willekeur en toevalligheid op? De willekeur zit 'm dan in de manier waarop een bepaald regelstelsel is vormgegeven, namelijk of de naleving van regels door burgers repressief of preventief is gewaarborgd. Dit klinkt allemaal heel abstract, dus ik geef een voorbeeld.

Stel dat er in een dorp een discotheek gevestigd wordt naast de lokale kroeg. Aan de andere kant woont een gezin met jonge kinderen. De discotheekeigenaar is tevreden, want hij heeft zijn bouwvergunning met vrijstelling ongeschonden door de juridische procedure geloodst. Wel heeft hij nog een drank- en horecavergunning en een milieuvergunning nodig. Nu zullen de kenners onder u waarschijnlijk zeggen, 'Kortmann, je weet toch wel dat voor discotheken allang geen milieuvergunning meer nodig is?', en dat weet Kortmann ook wel, maar ik geef expres dit voorbeeld om straks te laten zien hoe anders het kan uitpakken als er geen milieuvergunning nodig is. U voelt het al aan: de drank- en horecavergunning en de milieuvergunning worden aangevraagd en verleend. Het gezin aan de ene kant en de concurrent aan de andere kant komen op tegen deze vergunningen.

Wat gaat zo'n procedure nu opleveren? Ik denk dat je nog een interessante discussie krijgt over de ontvankelijkheid: is er wel een belang in de zin van artikel 1:2 Awb bij het aanvechten van de drank- en horecavergunning en de milieuvergunning? Als je door deze poort heen komt en er is geen relativiteitsvereiste (zoals door De Poorter en Jurgens bepleit), dan zou het voor deze discotheekhouder nog wel eens mis kunnen gaan. Natuurlijk zijn niet ál zijn horecadiploma's op orde, waardoor de drank- en horecavergunning helemaal niet verleend had mogen worden, en ook zijn energiebesparingsplan is nog niet helemaal wat het zou moeten zijn. Daarmee gaat ook de milieuvergunning onderuit. De discotheekeigenaar, die zijn hele plan in feite op orde heeft, kan toch niet beginnen met de exploitatie van zijn bedrijf, omdat zijn vergunningen met succes worden aangevochten.

Nu zegt de discotheekeigenaar: 'Wat is het toch vreemd dat het zo werkt, meneer Kortmann, want eigenlijk word ik nu slachtoffer van het feit dat ik hier toevallig met twee vergunningen word geconfronteerd.' Nu kom ik terug bij het milieurecht, want voor een discotheek is tegenwoordig geen milieuvergunning meer nodig. Die valt onder een AMvB. Je kunt je ook voorstellen dat de Drank- en horecawet wordt herzien en dat daar hetzelfde wordt gedaan: er kan worden gewerkt met een AMvB waarin staat welke diploma's je moet hebben om zo'n discotheek te mogen exploiteren. Stel nu dat het Nederlandse systeem zo was geweest – en u weet, het kan zo maar ineens veranderen. Ineens zijn de vergunningen niet meer nodig, ze kunnen ook niet meer worden aangevochten, en deze discotheekeigenaar kan met zijn bouwvergunning gewoon de exploitatie van zijn onderneming starten. Natuurlijk kunnen de concurrent en de omwonenden dan nog wat doen, want ze kunnen naar de civiele rechter stappen. Daar voeren ze dan precies dezelfde argumenten aan. De civiele rechter gaat nu wel degelijk de relativiteitseis toepassen, want die staat nu eenmaal in het Burgerlijk Wetboek. De rechter zal over de Drank- en horecawet zeggen dat deze normen in ieder geval niet bedoeld zijn ter bescherming van de belangen van het gezin ernaast – tenzij zij jonge kinderen hebben die deze discotheek bezoeken en er bepaald belang

bestaat deze kinderen niet ál te snel aan de breezers met te veel wodka te brengen. In de civiele procedure zullen de buren weinig kans maken. Bij de concurrent, daarentegen, zou het *Tandarts*-arrest toegepast kunnen worden: de normen van de Drank- en horecawet strekken niet tot bescherming van de belangen van een concurrent, maar er is wel sprake van een concurrentievoordeel en daarom is het onzorgvuldig om zonder de juiste horecadiploma's de concurrentie aan te gaan met het lokale dorpscafé. Zo zien we dat de civiele rechter met de toepassing van de relativiteitseis en de correctie-Langemeijer zo'n claim gewoon kan toewijzen, terwijl we in het bestuursrecht met de relativiteitseis nu juist deze concurrent buiten de deur willen houden.

Dan bestaat nog het ingewikkelde probleem dat ook in zo'n geval nog verzocht kan worden om bestuursrechtelijke handhaving van de normen uit de AMvB's. Wat moet je daarmee en hoe moet je daarop de relativiteitseis toepassen? Mijn vraag is dan ook of het niet onwenselijk is om te pleiten voor een heel andere benadering van de relativiteit in het bestuursrecht dan in het civiele recht, wanneer de keuze voor bestuursrecht of civiel recht (en daarmee voor preventieve handhaving door middel van het vergunningenstelsel of voor repressieve handhaving door middel van algemene regels en een handhavingsinstrumentarium) min of meer toevallig is.

Mr. G.T.J.M. Jurgens

Ook als je naar de civiele rechter gaat en de milieuvergunning blijkt niet te bestaan, zullen er waarschijnlijk wel algemene regels zijn met betrekking tot het milieubelastende handelen van zo'n discotheek. De normen hebben dan weliswaar niet de vorm van een vergunning, maar zijn opgenomen in algemene regels. Dit zullen regels zijn die beogen de omwonenden te beschermen, dus de relativiteit zal op dat punt niet in de weg staan aan een civielrechtelijke actie van de omwonenden.

Kortmann: Maar daarom noemde ik ook het voorbeeld van het energiebesparingsplan.

Voorzitter: En er speelt nog iets anders mee: je moet dan wel een subjectief recht hebben waarmee je bij de civiele rechter binnenkomt, en dat is niet alle omwonenden gegeven. Het hangt af van het type norm waar het om gaat.

Mr. J.C.A. de Poorter

Ik heb niet helder voor ogen hoe het bij de burgerlijke rechter zou moeten aflopen. Toen Kortmann de vraag begon te stellen, was mijn eerste gedachte dat je het probleem naar twee kanten kunt oplossen. Het is voor mij nog niet gezegd dat het feit dat de burgerlijke rechter al jaren op een bepaalde manier een relativiteitseis hanteert, reden is om ook in het bestuursrecht de relativiteitseis in te voeren. Ik ben nog steeds geneigd te zeggen dat een vernietigingsberoep bij de bestuursrechter een andere insteek heeft. Ik ben het uiteindelijk wel met Kortmann eens dat het tegen die achtergrond heel ongelukkig zou zijn wanneer de zaak enkel door de omstandigheid dat de toestemming niet via een vergunning, maar via een AMvB loopt, anders afloopt. Dat pleit wat mij betreft niet voor invoering van de relativiteitseis in het bestuursrecht.

Kortmann: Maar wel voor afschaffing van de relativiteitseis in het civiele recht?

De Poorter: Daar laat ik me maar even niet over uit!

Voorzitter: Overigens heeft de wetgever inmiddels bepaald dat bepaalde besluiten niet meer aan de bestuursrechter mogen worden voorgelegd. Luchtkwaliteit, bijvoorbeeld, wordt bewust weggehouden, zodat mensen naar de burgerlijke rechter moeten gaan, en dan krijg je met de vragen van Kortmann te maken.

Mr. F.C.M.A. Michiels

Ik denk dat het iets minder ingewikkeld is. In het ene geval gaat het om de rechtsverhouding tussen de omwonenden en het bestuursorgaan. Het bestuursorgaan neemt het besluit – of dat nu de verlening van een vergunning is of de acceptatie van een melding (die straks overigens in de omgevingsvergunning opgaat zodra er meerdere aspecten een rol spelen). Als er geen vergunning vereist is, ook niet straks als onderdeel van een omgevingsvergunning, dan kan je om handhaving verzoeken en dan heb je opnieuw een rechtsverhouding tussen de derde en het bestuursorgaan. Jurgens heeft in haar preadvies al iets over de handhaving gezegd.

In het andere geval, van het civiele recht, gaat het, als ik Kortmann goed begrijp, om de rechtsverhouding tussen de omwonenden en dat bedrijf. Dat is een heel andere rechtsverhouding en daar is een ander recht op van toepassing. Daar kan dus ook best een andere systematiek gelden.

Ik word niet overtuigd door het argument 'als we het in het civiel recht zo doen, moeten we het in het bestuursrecht ook zo doen'. Ten eerste gaat het om twee verschillende rechtsverhoudingen en ten tweede geloof ik dat er tussen deze twee rechtsgebieden nog wel een paar verschillen zijn.

Kortmann: Ik heb bewust (en dat heeft Michiels goed opgemerkt) de vraag of je het bestuur om handhaving kunt vragen ertussen gemoffeld, want het is een lastige. Zelf leg ik altijd graag de nadruk op het verschil tussen de verhouding burger/overheid en de verhouding tussen twee burgers onderling. Misschien is Michiels toch iets te gemakkelijk. Als bijvoorbeeld in de AMvB staat dat je een bepaald diploma moet hebben, dan levert dat vanzelf een rechtsverhouding tussen burgers op. Vervolgens kan de ene burger de ander erop aanspreken dat hij zijn diploma niet heeft. Als dit geregeld is via een vergunningensysteem waarbij getoetst wordt of iemand een diploma heeft, dan lost die vraag als het ware op in het vergunningverleningstraject en kan deze daarna niet meer aan de orde komen in de civielrechtelijke verhoudingen.

Michiels: Ik geloof niet dat het voor dit onderwerp uitmaakt of je iets in een vergunning zet of in een AMvB. In het ene geval kunnen mensen primair tegen de vergunning opkomen en later nog eens tegen de niet-naleving van de vergunningsvoorschriften of tegen het feit dat ten onrechte zonder vergunning wordt gehandeld, in het andere geval vragen ze om handhaving wegens het niet naleven van de AMvB-voorschriften. De techniek is wat anders, maar het gaat in beide gevallen om de rechtsverhouding tussen de derde en het bestuursorgaan. Het bestuursorgaan geeft

ten onrechte een vergunning af of treedt ten onrechte niet handhavend op. Dat is toch niet wezenlijk verschillend voor de kwestie waar we het nu over hebben?

Jurgens: Het beschermingsbereik van het voorschrift, en daar heeft Kortmann wel gelijk in, gaat een rol spelen in de civielrechtelijke verhoudingen zodra de omwonenden de aankomende exploitant aanspreken op het feit dat hij onrechtmatig gaat exploiteren aangezien hij geen diploma heeft. De vraag komt dan aan de orde of de norm bedoeld is om het belang van de omwonenden te beschermen. Je zou misschien kunnen zeggen dat de kwaliteitseisen ook waarborgen dat de exploitatie voldoende is, maar in de ene rechtsverhouding wordt de norm helemaal niet beoordeeld aan de hand van de vraag of deze beoogt het belang van de omwonenden te beschermen, en in de andere rechtsverhouding komt het beschermingsbereik van het voorschrift wel degelijk aan de orde. Dat is volgens mij een terechte signalering van Kortmann.

Kortmann zegt over de handhaving dat het hem een moeilijke vraag lijkt, maar volgens mij moeten we er niet toe overgaan om de relativiteit die in het bestuursprocesrecht geïntroduceerd wordt door te vertalen naar de handhaving en zeggen dat je alleen om handhaving kunt vragen als je handhaving van rechtsnormen vraagt die beogen jouw belang te beschermen. Dat is een heel andere kwestie. Je kunt niet zeggen dat met de introductie van het relativiteitsvereiste die kwestie nu ook relatief moet worden benaderd. Dat kan je misschien wel *willen*, maar dan zul je ook in het handhavingsrecht dingen moeten gaan veranderen.

De Poorter: Ik ben het daarin niet met de medepreadviseur eens. Er kunnen zich situaties voordoen waarbij een vergunning wordt verleend in strijd met een voorschrift, waarvan we dan zeggen dat je dat in het kader van de vergunningenprocedure niet mag aanvoeren omdat de rechtsnorm niet beoogt jouw belang te beschermen. Als ik Jurgens goed begrijp, zegt ze dat in het kader van de vergunning (dus als er volstrekt zonder vergunning een activiteit in strijd met dezelfde rechtsnormen wordt gepleegd) om handhaving kan worden gevraagd en dat het bestuur dan een handhavingsplicht heeft. Dan hebben we het dus over dezelfde rechtsbetrekking, namelijk de bestuursrechtelijke rechtsbetrekking tussen bestuur en burger, waarbij er, afhankelijk van de vraag of er al dan niet een (gebrekkige) vergunning is verleend, de ene keer wél een beroep kan worden gedaan op de rechtsnorm en de andere keer niet. Ik geloof dat ook hier de vraag wie het bestuursorgaan in een handhavingsprocedure kan aanspreken op de handhaving of inachtneming van die norm, teruggeleid moet worden naar het beschermingsbereik van de overschreden norm.

Jurgens: Ik weet dat De Poorter het op dit punt niet met mij eens is; dat hebben we al gesignaleerd bij de preadviezen. Maar dan wordt het handhavingsrecht dus veranderd? Op dit moment is het zo, dat het bestuur alle bij de afweging betrokken belangen moet afwegen, of dat nu belangen zijn die beschermd zijn door het voorschrift dat wordt overtreden of niet. Je zou inderdaad kunnen zeggen dat een belang dat door het overtreden voorschrift wordt beschermd meer gewicht in de schaal kan leggen, maar in het handhavingsrecht worden op dit moment alle betrokken belangen afgewogen.

De Poorter: Die afweging dient ook in mijn geval gewoon te worden verricht. De afweging blijft dezelfde, alleen de vraag wie het bestuur op de juistheid van de belangenafweging in rechte kan aanspreken, hangt af van het beschermingsbereik van de overtreden rechtsnorm. Dit doet niet af aan de handhavingsplicht en het doet ook niet af aan de verplichting om de belangen zoals Jurgens die schetst af te wegen, omdat iemand wiens belang bescherming vindt in de van toepassing zijnde rechtsnorm, het bestuur daar wel degelijk in rechte op kan aanspreken.

Mr. G.C.W. van der Feltz

Er blijft iets liggen dat juist zo fantastisch in het voorbeeld is gezet: het energiebesparingsplan van de ondernemer. Ik ga mee in het voorbeeld, om de karikatuur op te zoeken. Als ik daar woon, ik burger van Nederland ben en een groot voorstander van energiebesparing omdat ik daar allerlei belangrijke redenen voor zie, dan bel ik Milieudefensie. Ik bied aan zelf te betalen en nodig ze uit deze actie te starten en te zorgen dat hun statuten in orde zijn, zodat ze niet alleen landelijk en in het algemeen over energieplannen kunnen praten, maar ook in dit dorp kunnen zeggen dat ze er belang bij hebben dat deze ondernemer een energieplan opstelt.

Ik heb me in de vorige ronde erg ingehouden, maar ik zal het nu nog even zeggen: de ideale situatie is naar mijn overtuiging dat we in dit land zestien miljoen handhavers hebben die allemaal alle regels kunnen inroepen. Als dit ideaal onbereikbaar blijkt te zijn, kan ik daarmee leven, omdat we een afweging op basis van schaarse middelen moeten maken, en moeten overwegen wat we met de rechterlijke macht willen doen en wat niet. We moeten het er dan echter wel over eens zijn dat we van een ideaal zijn afgestapt.

Jurgens: Maar vermoedelijk zou Milieudefensie ook civielrechtelijk niet tegen relativiteitsproblemen aanlopen.

Van der Feltz: Ik ben wel benieuwd hoe de preadviseurs denken over de mogelijkheden tot het handhaven van het energieplan. Dat punt is niet voor niets ter tafel gebracht.

Jurgens: Via het bestuursrecht. Als er in het bestuursrecht geen relativiteitseis is, dan kan je zorgen dat het gebrek op deze manier aan de orde wordt gesteld bij de bestuursrechter, en zéker door zo'n groep die het algemeen belang behartigt. Ik denk dat dat ook goed is. Daarvoor hebben we ook het actierecht van dit soort groeperingen.

Voorzitter: Dit los je niet zomaar op via de relativiteit. Van der Feltz vraagt eigenlijk of we zouden moeten willen dat dergelijke groeperingen normoverschrijdingen in zulke zaken kunnen aankaarten. Ik geef Kortmann nog de kans op repliek.

Kortmann: Mijn voorstel is om de discussie over de horecavergunning bij de borrel voort te zetten. Ik ben namelijk ook erg benieuwd naar de uitreiking van de VAR-pleitprijs!

Huldiging van de winnaars van de VAR-pleitwedstrijd

De voorzitter spreekt als volgt

Eén keer per jaar worden de VAR-pleitwedstrijden gehouden. Dit jaar zouden ze eigenlijk in Nijmegen plaatsvinden, maar uiteindelijk is het Utrecht geworden, hier op een steenworp afstand vandaan. We waren te gast bij de Universiteit Utrecht en het was echt VAR-weer: de zon scheen, de lucht was blauw, en er werd binnen hard gestreden. Er hebben acht teams meegedaan en het liep heel anders dan de vorige jaren. We waren eraan gewend geraakt dat Leiden en Groningen het min of meer voor het zeggen hadden, maar Leiden en Groningen eindigden op de plaatsen zeven en acht van de acht teams, dus dat was andere koek.

In de finale stonden Maastricht en Utrecht tegenover elkaar en zij streden aan de hand van fantastische casussen. Gerdy Jurgens had er een gemaakt over rodeo's en het bestuursrecht (dat kan maar zo gebeuren in de gemeente Oosterloo): 'The Nashville Experience'. De finalecasus heette 'The Bohemian Rhapsody', hoe kan het allemaal swingender, en die was gemaakt door Ben Schueler. Maastricht en Utrecht hebben elkaar bestreden en uiteindelijk heeft de jury, onder het deskundige voorzitterschap van Sylvia Wortmann, besloten dat Utrecht het toch net iets mooier had gedaan. Ik begrijp dat Rob Widdershoven bijzonder gelukkig was dat zijn team won in zijn stad – hoe kon het mooier!

U weet wat er nu gaat gebeuren: een aantal mensen van het winnende team, Karen van Aken, Merel Holtkamp, Rosa Venneman, Gert-Jan Klapwijk en Ernst Plambeck zijn hier aanwezig, en ik wil hen graag vragen naar voren te komen.

(Applaus)

Voorzitter: Ik heb jullie gisteren gewaarschuwd voor wat er nu gaat gebeuren.

Gert-Jan Klapwijk: Psychologische vragen, toch?

Voorzitter: Inderdaad! Jij hebt de laatste casuspositie bepleit. Kun je ons even voorhouden wat er is gebeurd? Was het de 'Bohemian Rhapsody' of de 'Nashville Experience'?

Gert-Jan Klapwijk: Het was de casus over het rodeo-evenement in de gemeente Oosterloo, de 'Nashville Experience'.

Voorzitter: Hoe is de teamvoorbereiding geweest om de casus tot een goed einde te brengen? Hoogtestages en dat soort dingen?

Gert-Jan Klapwijk: Geen hoogtestages, nee! We hebben van tevoren ruim geoefend, ook in de rechtbank, en voor de finalecasus hebben we de rollen verdeeld en heb ik me daarop voorbereid.

Voorzitter: En wat vond je van jullie tegenstander, van Maastricht? Felle competitie, hing het erom? Was het nog spannend of was het kat in 't bakkie?

Gert-Jan Klapwijk: In het begin hing het erom, zeker tijdens de eerste casus, maar tijdens de tweede kregen we op een gegeven moment wel het idee dat het schip aan het kapseizen was, zoals ik het iemand hoorde omschrijven. Het is wel spannend gebleven, Maastricht deed het heel goed.

Voorzitter: En wie deed er ook alweer de 'Bohemian Rhapsody'? Dat was jij toch, Merel? Vertel wat er door je heenging toen mevrouw Wortmann éíndelijk tegen jullie zei dat Utrecht net had gewonnen...

Merel Holtkamp: Ik had het al een beetje zien aankomen, want bij het uitspreken van haar slotwoord zat ze naar Maastricht te kijken en bij eerdere pleitwedstrijden heb ik ervaren dat dat een goed teken is voor de winnaar.

Voorzitter: En was het een blik van mededogen?

Merel Holtkamp: Ja, het was een blik van mededogen.

Voorzitter: Kun je iets zeggen over de voorbereiding met jullie begeleiders: hoe hebben jullie het als team aangepakt?

Merel Holtkamp: We zijn in januari bij elkaar gekomen. Titia de Kramer heeft mij geworven, op een heel persoonlijke manier. Daarna waren de eerste bijeenkomsten, met Titia en met Rob. Rob maakte meteen duidelijk waar het dit jaar om ging en wat ons doel moest zijn. Vanaf het begin liep de samenwerking goed, ook binnen het team. Later heeft Titia zich meer op de achtergrond gehouden, wat niet meer dan logisch is als je ook organisator bent. Rob heeft ons ontzettend goed hierheen begeleid.

Voorzitter: Toen hij jullie gisteren feliciteerde, zei Rob dat het een *hell of a job* was geweest, omdat het nauwelijks lukte om jullie bij elkaar te krijgen. Studenten hebben tegenwoordig zo veel banen en nevenfuncties en betrekkingen, dat ze nauwelijks aan studeren toekomen. Is dat nou waar of niet?

Merel Holtkamp: Wij hebben inderdaad wel een aantal nevenfuncties.

Voorzitter: We kunnen vaststellen dat het jullie, ondanks al die nevenklussen, gelukt is om mee te doen én om eerste te worden, wat kennelijk de opdracht was van jullie begeleider. Ik vind het geweldig.

U weet waarschijnlijk dat alle deelnemers aan de VAR-pleitwedstrijden lid worden van de VAR, weliswaar voor de beperkte periode van een jaar, maar dat jaar is voldoende om ervaring op te doen, deel te nemen aan bijeenkomsten zoals deze, en naar ik hoop ook vooral aan de Jonge VAR. Nogmaals, namens het VAR-bestuur en namens ons allemaal van harte gefeliciteerd met deze bijzondere prestatie. Welkom in de club en doe mee!

(Applaus)

Interventies, met reacties van de preadviseurs (middaggedeelte)

Mr. J.E.M. Polak

Mooie preadviezen en een prachtig onderwerp! Ik herinner mij nog dat ik deelnam aan een vergadering van het bestuur onder uw leiding, mijnheer de voorzitter, waarin wij, zoals zojuist is opgemerkt, met vooruitziende blik vaststelden wat het onderwerp zou zijn. Er zijn mooie preadviezen verschenen over wat we toen bedacht hebben. Ik ga nu doen waar ik eigenlijk een hekel aan heb, namelijk een vraag stellen over een onderwerp waar de preadviseurs het niet over hebben gehad. U kent het wel van promoties: er ligt een prachtig boek, maar de hoogleraren die wat over dat boek moeten zeggen, zijn wellicht te lui of weten niet helemaal wat ze zouden moeten vragen, en berijden vervolgens hun eigen stokpaardje. Dat stokpaardje is dan natuurlijk niet in het proefschrift benoemd, al zal het wel verwantschap hebben met het onderwerp dat aan de orde is.

Waarom ga ik toch iets zeggen over dit onderwerp, dat voor mijn gevoel binnen de thema 'de toegang tot de rechter beperkt' aan de orde kan worden gesteld? Omdat het echt nodig is dat vandaag te doen. Het onderwerp 'hangt boven de markt' en zou voor het bestuursrecht veel verdergaande consequenties kunnen hebben dan de punten waar de preadviseurs het wél over hebben gehad. Ik verwijt hun helemaal niets, want ze hebben een bepaald verzoek gekregen en 'met de kennis van toen' was dat ook juist, maar 'met de kennis van nu' (u weet hoe gevaarlijk het is om dat te zeggen!) zou ik de preadviseurs het volgende willen voorleggen.

Eén van de voorstellen uit de brede heroverweging – dat zijn de ambtenarenclubs die onderzocht hebben waar er nog iets te bezuinigen valt – is dat in het bestuursrecht het profijtbeginsel zou moeten worden ingevoerd. Het houdt in dat degene die een procedure instelt het bedrag betaalt dat de procedure kost in de vorm van griffiegelden. Voor iemand die al een tijdje meedoet is dat werkelijk een omkering aller wetten in het bestuursrecht! Het betekent dat wanneer u procedeert tegen de bouw van het appartementencomplex bij u in de buurt, het griffiegeld wordt afgestemd op de kosten van de procedure. Vervolgens is in het rapport van deze ambtenaren een schatting gemaakt van wat dat voor de toegang tot de bestuursrechter zou betekenen, namelijk een vermindering van het aantal procedures met 40%.

Dit onderwerp is niet besproken in de preadviezen, maar u zult toch met me eens zijn dat we het (als het er werkelijk van zou komen) toch over heel andere getallen hebben dan de getallen die Marseille noemde met betrekking tot het relativiteitsbeginsel: één procedure op de honderd! Nu denk ik eerlijk gezegd niet dat de politieke partijen die straks over de kabinetsformatie gaan spreken dit voorstel allemaal

meteen zullen overnemen, maar het ligt wel pregnant op tafel en het is niet uit te sluiten dat we er toch rekening mee zullen moeten houden. Ik zou de preadviseurs willen vragen hoe zij aankijken tegen substantieel hogere (ik denk dan nog niet eens aan het profijtbeginsel) griffiegelden. Het is een politieke vraag, maar ik denk dat er toch allerlei rechtsstatelijke noties over in internationale verdragen verankerd liggen.

Voorzitter, u bepaalt de toegang tot de vergadering. Misschien mag ik ook nog een vraag stellen aan Besselink: hij stelt eigenlijk voor om de grondenfuik via de 'goede procesorde' weer terug te brengen. Hij heeft het over een beperkt aantal procedures, maar als je zijn preadvies goed leest, bestrijkt het toch het hele omgevingsrecht. Is dat niet een miskenning van de geschiedenis? Ik roep in herinnering dat de Afdeling tot 2003/2004 het systeem dat hij voorstaat in het omgevingsrecht hanteerde en dat daar veel kritiek op was. Uit de evaluatie van de Awb kwam dat de grondenfuik moest worden afgeschaft. De Afdeling heeft in dit opzicht ook de jurisprudentie aangepast. In feite stelt Besselink nu voor om de grondenfuik terug te brengen via het concept van de goede procesorde. Ik koppel daaraan de vraag of zoiets eigenlijk wel geregeld mag worden via de goede procesorde, nu de wetgever in de beroemde brief van minister Donner (al ging die eigenlijk over de onderdelentrechter) in het kader van artikel 6:13 Awb ook min of meer heeft gezegd dat hij de grondentrechter niet wil. De wetgever heeft zich daarover al uitgelaten, dus is het dan wel gepast om via het concept van de goede procesorde zulke vergaande stappen voor belangrijke onderdelen van het omgevingsrecht te doen?

Mr. J.C.A. de Poorter

Ik ben het wel eens met Polak dat invoering van het profijtbeginsel op z'n zachtst gezegd een weinig gelukkige ontwikkeling zou zijn. Ik zie dit overigens ook wel als bevestiging van de gedachte, die ik ook in mijn preadvies heb geuit, dat er toch met een zekere bedrijfsmatige benadering wordt gestreefd naar het verminderen van het aantal beroepen. We moeten ons afvragen of dat nu wel past bij de aard en het wezen van het bestuursrecht, want de gemakkelijke toegang is toch in ieder geval van oorsprong altijd als een groot goed gezien. De bestuursrechtelijke procedure dient er onder meer voor om de ongelijkheid die eigen is aan de verhouding tussen bestuur en burger in enige mate te compenseren door nogal gemakkelijk toegang te geven, zonder verplichte procesvertegenwoordiging. Daarbij past ook de benadering dat je geen extreem hoge griffierechten heft. Ik denk dus uitdrukkelijk niet dat zo'n ontwikkeling in het bestuursrecht past en ik zou het ook een heel ongelukkige ontwikkeling vinden. Dat is dan een meer rechtspolitieke overweging.

Polak zegt terecht dat er misschien ook vanuit het recht wel iets over valt te zeggen, want ik vraag me werkelijk af hoe bijvoorbeeld het Europees Hof in Straatsburg daarover zou denken, met name als de ratio van de verhoging eigenlijk is gelegen in het uitdrukkelijk belijden van de benadering dat het systeem kostendekkend moet zijn. Volgens de bestaande jurisprudentie van het Hof is het heffen van griffierechten een gelegitimeerde drempel en staat het niet op gespannen voet met het recht op toegang tot de rechter, maar als we dit vanuit de profijtgedachte invullen, vraag ik me af of het in Straatsburg de toets wel kan doorstaan.

Polak: Maar waar ligt de grens dan ongeveer?

Jurgens: Ik ben het helemaal met De Poorter eens. Misschien is het aardig om te kijken of de vergadering hierover straks een uitspraak kan doen. We kunnen er nog over stemmen, maar ik vermoed dat ik wel weet wat de uitkomst zal zijn. Misschien toch aardig om het even te testen!

Voorzitter: Dat wordt stelling 38B, geloof ik!

Mr. A.J.C. de Moor-van Vugt

Ik ondersteun het betoog van De Poorter van harte, want niet alleen het Hof in Straatsburg, maar ook het Hof in Luxemburg zal grote problemen hebben met de notie van kostendekkende procedures, omdat die zo'n grote drempel opwerpt om aan een procedure te beginnen. De eis van effectieve rechtsbescherming houdt onder meer in dat het niet uiterst moeilijk of onmogelijk mag zijn om toegang tot de rechter te krijgen. Het begint wel die kant op te gaan, want als je inkomen te laag is of als je geen fondsen kunt aanboren om een proces te beginnen, dan houdt het op. Dan kan je ook je Europese rechten niet verwezenlijken. Ik denk dat ook het Luxemburgse Hof daar nog wel iets over te zeggen zou hebben.

Voorzitter: Ik vraag me wel af wat dit zou betekenen voor de verschuiving bestuursrechter/burgerlijke rechter. Wordt dan gedeeltelijk de toegang geblokkeerd? Dat betekent dat er dan rechtsbescherming gevonden kan worden bij de burgerlijke rechter, maar daar worden aanmerkelijk andere bedragen aan griffierechten geheven dan in het bestuursrecht.

Mr. N. Verheij

Ik ben het met iedereen eens dat de kostendekkende griffierechten – als je ze echt kostendekkend zou maken, kom je uit op bedragen tegen de € 2000 – in strijd zouden zijn met het gemeenschapsrecht. De vraag gaat wel nijpen waar de grens ligt. Ik ben bang dat ik direct deze vraag voor het volgende kabinet zal moeten gaan beantwoorden. De griffierechten gaan wel omhoog, ga daar maar van uit!

Ik zou ook graag van de preadviseurs en misschien ook van Polak horen of we daarbij misschien nog zouden kunnen onderscheiden tussen de griffierechten in eerste aanleg en die voor hoger beroep. Wellicht zou je kunnen zeggen dat een wat hoger griffierecht voor hoger beroep uit oogpunt van artikel 6 EVRM wat minder problematisch is dan hoger griffierecht in eerste aanleg. Je hebt dan in ieder geval al één keer toegang tot het recht gehad.

Mr. E. Steyger

Een hoger griffierecht in hoger beroep is in ieder geval in strijd met het EU-verdrag, omdat alleen de hoogste rechter verplicht is om vragen te stellen. Je ontneemt in feite de mogelijkheid om zo ver door te procederen dat er daadwerkelijk

een verplichting ontstaat om vragen te stellen. Dat zie ik dus helemáál niet voor me onder het EU-recht.

Voorzitter: Dan kunnen we ook nog differentiëren naar soort procedure. Misschien hoeft de bijstandsgerechtigde iets minder te betalen en zou het in het milieurecht wat duurder mogen zijn.

Mr. O.J.D.M.L. Jansen

Ik roep in de herinnering de uitspraak van de Hoge Raad in de eerste *Wet Mulder*-zaken, waar redelijk onbeduidende zekerheidsstellingen (als we een boete van € 50 vergelijken met de € 2000 nu) opzijgezet werden met artikel 6 EVRM in de hand. Dat zal natuurlijk ook het lot zijn dat dergelijke griffierechten in de eerste lijn, of zelfs in hoger beroep, zal treffen. Dat lijkt mij helder.

Ten tweede zouden we het vandaag eigenlijk ook moeten hebben over de ontbrekende stelling die ik ontleen aan het preadvies van De Poorter, namelijk dat we nog steeds geen grondwettelijk gegarandeerd recht op toegang in bestuursgeschillen hebben. Het wordt tijd dat we dat bij de eerstkomende grondwetsherziening gaan realiseren.

Nu ik toch bezig ben, wil ik een opmerking maken over een kleine rechtsvergelijking. Eigenlijk voeren we op dit moment een heel rare discussie over toegang tot de rechter, want we hebben het over toegang tot de rechter via het besluitbegrip. Rechtsvergelijkend bezien is het besluitbegrip als toegang tot de rechter al een zeer beperkte toegang in vergelijking met een aantal andere lidstaten. Als je ziet waar wij dan het idee van het relativiteitsvereiste vandaan hebben, dan is dat bij uitstek uit landen waar de rechtsbescherming breder en ruimer is. Daar ligt het dan ook voor de hand dat je beperking zoekt in iets als een *Schutznorm* of een relativiteitsvereiste. Wij zijn eigenlijk tweemaal aan het beperken, waar we eerder aan verruimen zouden moeten denken.

Voorzitter: Ik moet erbij zeggen dat het VAR-bestuur heel uitdrukkelijk aan de preadviseurs heeft meegegeven dat ze een aantal toegangsbeperkingen konden bespreken, maar niet het besluitbegrip, want anders hadden we hier een discussie te horen gekregen die in deze zaal al heel veel is gevoerd.

Mr. T. Barkhuysen

Er is Nederlandse, maar ook Straatsburgse jurisprudentie waaruit blijkt dat naar de draagkracht van de appellant wordt gekeken. Als je voor het concrete geval kunt vaststellen dat deze persoon het griffierecht niet kan betalen, dan is er strijd met artikel 6 EVRM. Maar een uitspraak in algemene zin, inhoudende dat € 2000 te veel is, is juridisch gezien moeilijk hard te maken. Ik zou er politiek gezien wel voor zijn, maar juridisch gezien levert het met het oog op artikel 6 problemen op.

Verheij: Ik denk dat Barkhuysen daar wel gelijk in heeft, maar dat maakt het voor mij eigenlijk alleen maar erger, want het schrikbeeld dat ik zie opdoemen en dat wel eens de uitkomst zou kunnen zijn, is een buitengewoon gedifferentieerde regeling,

waardoor we straks opgezadeld zitten met een griffierechtregeling van tien artikelen plus ontheffingsbepalingen.

Polak: Het beeld dat Verheij schetst, is ook voor de rechter niet aantrekkelijk, want wij moeten die regeling dan vervolgens gaan toepassen. Ik laat verder aan de voorzitter van de vergadering over of hij in hetgeen hier ter discussie is gesteld aanleiding ziet om de boeiende uitspraken van de VAR-vergadering aan de kabinetsformateur voor te leggen.

Voorzitter: Dan gaan we nu naar het tweede punt van Polak: de opmerking bedoeld voor Besselink. Leuk, afschaffen van artikel 6:13 Awb, maar daar krijgen we de grondenfuik via de goede procesorde voor terug en die hadden we nu net afgeschaft.

Mr. H.J.M. Besselink

Het is niet mijn bedoeling om de grondenfuik terug te krijgen. Punt is natuurlijk wel dat er in de praktijk behoefte is aan enige inkadering van de procedure. Het is niet voor niets dat de milieukamer nu de onderdelenfuik op de meest strenge manier toepast in vergelijking met andere rechters, en dat je bij een milieuvergunning nog steeds heel strak aan de onderdelen wordt gehouden. Kennelijk is daar in de praktijk behoefte aan, met name als er een vergunninghouder in het geding is. Dat betekent echter niet dat je per definitie in het omgevingsrecht iets van een grondenfuik zou moeten toepassen. Als het gaat om een aanvrager die in beroep komt tegen vergunningvoorschriften, dan is er niets tegen om dat in beroep nog wat verder uit te breiden. Als het echter gaat om derden die tegen een vergunninghouder in beroep komen (want zo is de constructie: het loopt allemaal via de band van het besluit, maar feitelijk gaat het om de activiteiten van de vergunninghouder), dan moet je de rechter wel de mogelijkheid bieden bepaalde beroepsgronden buiten beschouwing te laten. Ik zeg met nadruk 'de mogelijkheid': het is dus niet zo dat allerlei beroepsgronden per definitie buiten beschouwing moeten worden gelaten als er niet een of andere grondslag in de zienswijzen is aan te wijzen. Dat is wat anders dan het standaard afvinken of het woord geluidhinder is genoemd – en zo nee, dan mag je helemaal niets meer over geluidhinder zeggen. Naar zo'n situatie wil ik ook niet terug.

Voorzitter: Wat is dan het criterium om bij de invulling van de goede procesorde te zeggen 'in dit geval wel, in het andere geval niet'?

Besselink: Dat moet zich in de praktijk ontwikkelen, en zo is het ook gegaan met het indienen van stukken gedurende de procedure, of het aanvoeren van beroepsgronden naarmate de procedure vordert. Het beroemde moment Z, waarop je nog iets kunt aanvoeren. Op de zitting is het in veel gevallen al te laat voor het aanvoeren van nieuwe gronden, in een beroepschrift kan het in ieder geval wel, en het moment daartussen waarop het nog net kan, hangt af van de bijzondere situatie van het geval. Het lijkt mij niet zo gek voor iemand die in beroep gaat om te weten dat hij er rekening mee moet houden dat indien hij iets aan de rechter wil voorleggen, dat misschien wel in een eerdere fase aan de orde had moeten worden gesteld. Je hebt geluk als het daarna nog wordt meegenomen, bijvoorbeeld omdat iemand anders

het eerder in de procedure al heeft aangevoerd, zodat het al voorwerp van geschil is. Stel dat twee mensen een zienswijze indienen. De een laat het erbij zitten en gaat niet in beroep, de ander wel en neemt daarbij de zienswijze van de eerste over. Daar is vanuit het oogpunt van de procesorde niet zo veel tegen: het punt was al onderwerp van geschil naar aanleiding van het ontwerpbesluit, en er is niets tegen om het in de beroepsprocedure verder mee te nemen. Maar je kunt niet opeens in beroep een onderwerp naar voren halen waarover nog helemaal geen discussie is gevoerd en waarmee dus ook geen rekening kon worden gehouden in het besluit.

De Poorter: De discussie gaat nu vooral over opvattingen over het procesgedrag. In hoeverre is het verwijtbaar dat een bepaalde grond of een bepaald besluitonderdeel in de bestuurlijke fase niet aan de orde is gesteld? Het antwoord op deze vraag kan ook afhangen van het karakter van de procedure. Bezwaar en de uniforme openbare voorbereidingsprocedure zijn geen contradictoire procesvormen waarin belanghebbenden en bestuur tegenover elkaar staan als in de rechtsstrijd voor een rechter. Het feit dat een grond niet is aangevoerd, hoeft dus niet te betekenen (als je kijkt naar artikel 7:11 Awb voor de bezwaarfase) dat dat aspect in heroverweging geen rol behoort te spelen. In hoeverre, vraag ik mij af, zou de relatie tussen de bestuurlijke heroverweging en de rechterlijke procedure een rol moeten spelen?

Besselink: Ik zie het principiële onderscheid wel, maar in de praktijk zie ik niet of nauwelijks verschil. Een ontwerpbesluit is in de praktijk niet veel anders dan een primair besluit. Vroeger zag je nog wel eens ontwerpbesluiten waarin was volstaan met de zin 'wij zijn voornemens de vergunning te verlenen'. Tegenwoordig, en de Afdeling vraagt daar volgens mij ook om, ziet het ontwerpbesluit eruit als het definitieve besluit. Op dat moment weet je dus precies wat er gaat gebeuren en kan je aangeven of je daar moeite mee hebt en zo ja, op welk onderdeel.

Mr. J.E.M. Polak

Bij het systeem Besselink blijft nog onduidelijk hoe het in de praktijk uitwerkt als je niet een vast criterium hebt. Een heel eenvoudige casus om te proberen dit nog even scherp te trekken. Denk aan het voorbeeld van de bouwvergunning dat we altijd gebruiken: de buurman komt zonder advocaat op (dat komt in de bezwaarfase veel voor) en zegt dat het beoogde bouwwerk lelijk is. Dit wordt opgevat als een welstandspunt, maar het leidt tot niets en het besluit wordt gehandhaafd. Vervolgens schakelt hij een advocaat of een andere juridische hulpverlener in en deze ziet bij eenvoudige kennisname van het bestemmingsplan dat het bouwplan flagrant in strijd is met het bestemmingsplan en dus gaat de buurman in beroep. Als ik het preadvies van Besselink goed lees, zou volgens hem die strijd met het bestemmingsplan niet meer mogen worden aangevoerd. Dat was het systeem voor 2003/2004, maar daar hebben we na veel geschrijf en veel evaluatiewerk afstand van gedaan. Mijn vraag is eigenlijk heel eenvoudig of Besselink dat weer wil terugwerpen.

De reden dat de regering van de grondenfuik af wilde, was uitdrukkelijk dat veel mensen in de bezwaarfase nog geen juridische rechtshulpverlener hebben ingeschakeld. Ik begrijp dat in de procedures waarin Besselink een rol speelt, vaak al in de bezwaarfase een rechtshulpverlener optreedt, maar ik zie ook heel veel zaken

zonder rechtshulp in het voortraject. Dat past naar mijn mening ook bij een systeem van niet-verplichte rechtsvertegenwoordiging. Bij aanpassingen in de richting van Besselink gaan we terug naar de oude situatie. Hoe gaat Besselink met deze casus om?

Mr. H.J.M. Besselink

Als ik de casus een beetje plooi, is het misschien wat duidelijker: het gaat om dezelfde bouwvergunning, er wordt aangevoerd dat het gebouw lelijk is, en dan constateert de rechtshulpverlener die in beroep is ingeschakeld dat het bouwplan in strijd is met het Bouwbesluit. Zo kunnen we meteen een parallel trekken met de relativiteit, want dat punt zou ook hier kunnen werken.

Of het bouwplan al dan niet voldoet aan het Bouwbesluit is voor de omwonenden werkelijk niet van belang. Dat is ook niet de reden dat de buurman tegen het bouwplan is opgekomen. Hij is ertegen omdat hij het lelijk vindt. Daar zou dan ook de discussie in beroep over moeten gaan – en wat mij betreft mag die lelijkheid dan best in ruime zin worden opgevat. Het bestemmingsplan met daarin bepalingen over de bebouwingsmogelijkheden zou je ook kunnen opvatten als een vorm van beoordeling van wat nog kan en wat zodanig lelijk is dat het niet meer kan. Zodra je punten naar voren gaat halen die eerder totaal niet aangevoerd zijn en ook met de beste wil niet zijn te begrijpen in de misschien wat losjes geformuleerde bezwaren, zal de rechter kunnen zeggen dat de procedure daarover niet gaat.

Polak: Dus de conclusie is dat het bestemmingsplan dan nog wel kan worden aangevoerd, maar het Bouwbesluit niet?

Besselink: Bijvoorbeeld. Maar je kunt het niet in vaste regels vangen. Ik zou de rechter de mogelijkheid willen geven om dat zo te kunnen uitspreken. Ik denk dat dat ook wel kan en dat we daar geen wetswijziging voor nodig hebben.

Polak: Hoe wil Besselink met zijn systeem harmonisatie houden in die zevenhonderd bouwvergunningenprocedures die iedere maand langskomen?

Besselink: Uiteindelijk hangt het allemaal af van wat er in bezwaar is aangevoerd en of de gerechtelijke procedure die daarop volgt er een logisch gevolg van is. De bezwaarfase is nu eenmaal de eerste fase, en dus is de inhoud van de bezwaarprocedure van belang voor wat er volgt.

Mr. P.J.J. van Buuren

In lijn met wat Polak al zei, zou ik willen zeggen dat juist in de uniforme openbare voorbereidingsprocedure dat punt nog veel sterker speelt. We moeten niet vergeten dat deze door de wetgever is opgezet als een soort inspraakprocedure. Dat is het inmiddels natuurlijk niet meer, maar zo is wel de vormgeving, met de mogelijkheid zienswijzen naar voren te brengen. Burgers denken vaak dat als ze met een verhaal komen dat ze ertegen zijn, ze zó veel gelijk hebben, dat dat vanzelf wel door het bestuur wordt ingezien. Vaak is dat natuurlijk niet zo, want wij weten dat bij het

moderne besluit het spel al in belangrijke mate gespeeld is. Dat weten de burgers niet, dus pas wanneer hun zienswijzen tot hun grote verbazing niet gehonoreerd worden, gaan ze naar de rechtshulpverlener en pas dan wordt er echt werk van gemaakt. Ik zou het wel erg zuur vinden als we in feite zouden zeggen dat het dan te laat is, dat de burgers maar eerder met hun echte argumenten hadden moeten komen. Ik sta overigens open voor de gedachte, zoals het in feite ook in de Crisis- en herstelwet is geregeld, dat de beroepsgronden die aangevoerd zijn, ook definitief zijn en dat er daarna niet nog eindeloos nieuwe gronden kunnen worden aangevoerd. Overigens hebben we voor die fase al verschillende uitspraken van de Afdeling Bestuursrechtspraak waarin staat dat het in strijd is met de goede procesorde om in een latere fase van de procedure nog met luchtverontreinigingsargumenten te komen. Er zijn ook andere voorbeelden van gronden die niet meer mogen worden aangevoerd, al ben je nog ver voor de twaalfdagentermijn voor de zitting. Soms mag je zelfs niet een paar weken van tevoren nog met een heel nieuwe grond komen, of met een heel nieuw rapport. In zoverre werkt de goede procesorde al wel.

Voorzitter: Dat is dan de goede procesorde binnen één rechterlijke fase. Als ik Besselink goed begrijp, is zijn idee juist om het concept op te rekken en meerdere fasen te laten beslaan. Dat is in zekere zin een uitbreiding van het systeem dat nu al geldt tussen beroep in eerste aanleg en hoger beroep: daar wordt mensen soms verweten dat ze iets bij de rechtbank naar voren hadden moeten brengen, en dat het in hoger beroep niet meer kan. Eigenlijk wil Besselink dat systeem naar voren trekken door te zeggen dat het onder omstandigheden zo kan zijn dat het feit dat een bepaalde beroepsgrond niet bij het bestuur naar voren is gebracht, betekent dat deze bij de rechter niet meer mag worden aangevoerd.

Besselink: Daar komt het inderdaad op neer. Ik zie ook wel het punt dat de burger misschien niet kan overzien welke belemmeringen hij in de procedure allemaal zal ondervinden, maar aan de andere kant begrijp ik niet goed wat het verschil is met de burger die gebonden is aan het feit dat hij ná het indienen van het beroepschrift later in de procedure geen nieuwe beroepsgronden naar voren mag brengen. Hij denkt misschien dat alles op de zitting gaat gebeuren en dat hij zelfs op de zitting nog nieuwe bezwaren kan aanvoeren, maar dat wordt (terecht) niet door de rechter geaccepteerd. Waarom zou dezelfde burger dan niet begrijpen dat hij bij een besluit *in primo* of een ontwerpbesluit, dat er al helemaal uitziet als een vergunning, moet aangeven wat zijn probleem is? Dat hoeft dan helemaal niet in juridisch geformuleerde beroepsgronden te gebeuren en hij hoeft ook nog niet al zijn argumenten al op tafel te leggen – die kan hij later nog aanvullen –, maar hij moet wel aangeven of het hem om geluid gaat of om lucht, of misschien wel om allebei. Het lijkt mij dat je dat ook aan de burger zou moeten kunnen uitleggen.

Mr. B.J. Schueler

Ik wil enige steun betuigen aan hetgeen Besselink hier naar voren brengt, want er wordt nu gedaan alsof we in dezelfde problemen terechtkomen als met de fuiken van vroeger, maar dat hoeft helemaal niet. Ik heb niet helder voor ogen of Besselink nu een positieve of een negatieve clausule voorstelt, maar als iemand in de beroepsfase

met gronden komt die niets te maken hebben met wat hij in de bezwaarfase heeft aangevoerd, dan duidt dat erop dat hij aan het procederen is geslagen over iets waar het hem eigenlijk helemaal niet om gaat. Als hij daarentegen met rechtsgronden komt die ontleend zijn aan de wet of de jurisprudentie en die hij niet kon kennen, maar zijn advocaat wel, dan is er niets aan de hand: het ligt in elkaars verlengde. Maar als hij begint over T-stukken die bij het bevestigen van de geiser zijn aangebracht terwijl hij het in bezwaar alleen maar had over het gebouw dat tegenover zijn huis komt te staan, dan heb je precies te maken met de gevallen die ons vak een slechte naam bezorgen bij de mensen die hier vandaag niet zitten. Ik weet niet meteen de oplossing, maar ik vind de richting eigenlijk wel goed.

Voorzitter: Misschien is het goed om samen te vatten dat Besselink geen voorstander is van de onderdelentrechter van artikel 6:13 Awb. Wat hem betreft mag die in beginsel worden afgeschaft. Er is dan behoefte aan enig compenserend mechanisme en dat zoekt Besselink in een andere invulling van de goede procesorde.

Mr. K.J. de Graaf

Allereerst mijn complimenten! Als mij in de toekomst, bij een volgend lustrum van de VAR, gevraagd zou worden welke preadviezen nog eens zouden moeten worden uitgebracht, dan zou ik het al weten: dit jaar heeft een prachtig onderwerp. Ik zou het bovendien door dezelfde mensen laten uitvoeren, want dan zullen ze lering hebben kunnen trekken uit de praktijk die zich dan inmiddels zal hebben gevormd.

Ik zou natuurlijk het liefste aan alle preadviseurs een vraag voorleggen, maar als ik moet kiezen stel ik mijn vraag aan de meest ervaren VAR-preadviseur: Jurgen de Poorter. Het is inmiddels zijn tweede VAR-preadvies: dat is heel uniek. Ik herinner me nog heel goed dat ik zeven jaar geleden mijn eerste vraag stelde bij de Jonge VAR bij het preadvies van De Poorter. U zult allen begrijpen dat ik hoop dat de rollen ooit omgedraaid zullen zijn!

Uit de preadviezen heb ik allereerst begrepen dat het relativiteitsvereiste er komt – 'it giet oan'. Het staat al in de Crisis- en herstelwet, maar het komt ook in de Awb; dat houd je niet tegen. Invoering van het vereiste vindt plaats om tenenkrommende situaties tegen te gaan. Het heeft derhalve alles te maken met de concurrenten, en met de woonwagenbewoners en de villawijk ernaast. Ik heb daarnaast uit de preadviezen begrepen dat de preadviseurs hun best hebben gedaan om juist de tenenkrommende aspecten van het invoeren van het relativiteitsvereiste enigszins ongedaan te maken. Op één punt stelde me dat teleur, en dat wil ik als eerste noemen. Ik heb het gevoel dat wij in het Nederlandse bestuursprocesrecht het Duitse bestuursprocesrecht aan de subjectieve kant passeren. Op het punt van de handhaving van het publiekrecht als functie van bestuursrechtspraak zouden we wellicht lering kunnen trekken uit het Duitse recht. In het Duitse recht is een soort veiligheidsklep ingebouwd. Ik heb geen idee hoe goed deze veiligheidsklep functioneert, maar zij bestaat en zou goed passen in de gereedschapskist van het bestuursprocesrecht. Die veiligheidsklep bestaat uit de functie van de *Vertreter des öffentlichen Interesses* – een soort Openbaar Ministerie voor bestuursrechtelijke zaken.

Hoe zou een dergelijke veiligheidsklep tenenkrommende situaties tegengaan? In het preadvies van De Poorter las ik het geval van iemand wiens huis uitzag op

een Natura 2000-gebied en die geconfronteerd werd met uitzicht op windmolens zonder dat de daarvoor vereiste passende beoordeling was uitgevoerd. Zou hij met lege handen staan? Dat lijkt me inderdaad tenenkrommend, dus hoe zouden we dat oplossen? Je zou het relativiteitsvereiste zo kunnen interpreteren dat iemand zich op het rechtszekerheidsbeginsel of het vertrouwensbeginsel zou kunnen beroepen. Maar het is dus ook mogelijk een andere veiligheidsklep te introduceren, namelijk dat Openbaar Ministerie voor bestuursrechtelijke zaken. Zo'n instantie zou in schrijnende gevallen waarin het algemeen publiekrecht met voeten wordt getreden in zodanige mate dat daartegen moet worden opgetreden, de mogelijkheid moeten hebben om het geschil te verbreden naar precies die punten. Dit is iets anders dan de parketfunctie die De Poorter voorstaat, maar het sluit er wellicht wel bij aan. Daarbij zou de mogelijkheid gegeven moeten worden om het geschil te verbreden met die punten die van wezenlijk belang zijn om tenenkrommende situaties te vermijden en de kwaliteit van het bestuur op wezenlijke punten te controleren. Is De Poorter het met me eens dat zo'n instrument ingeweven zou kunnen worden, aangenomen dat het relativiteitsvereiste er komt?

Mijn tweede punt gaat wat dieper en betreft het verschil dat De Poorter ziet tussen de verruiming van het beschermingsbereik door de werking van het rechtszekerheidsbeginsel en de correctie-Langemeijer. Als ik het goed begrijp, trekt De Poorter deze twee uit elkaar. Ik denk dat Jurgens dit niet doet. De verruiming van het beschermingsbereik gaat volgens De Poorter over 'Benzinepomp Ameland', waar het beschermingsbereik van de vigerende planvoorschriften werd verruimd doordat de concurrerende ondernemer werd geacht aan het bestaan ervan de rechtszekerheid te hebben ontleend dat er op die plek geen verdere concurrentie viel te verwachten. Dit is een verruiming van het beschermingsbereik van de geschonden norm en iets anders dan toepassing van de correctie-Langemeijer. De Poorter trekt de twee terecht uit elkaar. Toch vraag ik me af of *Benzinepomp Ameland* niet eigenlijk een ruime interpretatie van het relativiteitsvereiste betekent, zoals ook De Poorter dat heeft omschreven. De conclusie van De Poorter is dat in de Crisis- en herstelwet een strikte relativiteitseis wordt ingevoerd. Als de bestuursrechter in de toekomst onder de Crisis- en herstelwet geconfronteerd wordt met een geschil dat vergelijkbaar is met de casus in *Benzinepomp Ameland*, zou de uitkomst dan moeten zijn dat er inderdaad een verruiming van het beschermingsbereik van de geschonden norm door de rechter wordt aangenomen, zodat de norm geschonden is en het beroep gegrond verklaard kan worden? Of moet er een strikte interpretatie van het relativiteitsvereiste gelden (De Poorter noemt het zelf de dogmatisch zuivere interpretatie van het relativiteitsvereiste) en zou die moeten leiden tot toepassing van de correctie-Langemeijer?

Nog één punt, met een iets persoonlijker kant. *Benzinepomp Ameland* was een uitspraak van de Rechtbank Leeuwarden, waar een mij bekende rechter-plaatsvervanger uit Groningen zitting in had. Ik vraag mij af of de Rechtbank Leeuwarden het ook vanuit de toekomst onder de Crisis- en herstelwet bezien wellicht bij het rechte eind heeft gehad door de correctie-Langemeijer toe te passen.

Voor het geval dat De Graaf ooit hier achter de tafel zit, beloof ik dat ik dan dáár zal staan! Gelet op de ervaring van zeven jaar geleden bij de Jonge VAR, had ik niet anders verwacht dan een scherpe en lastig te beantwoorden vraag.

Hebben we behoefte aan een *Vertreter des öffentlichen Interesses*? Ik heb daar bij het schrijven van mijn preadvies niet bij stilgestaan. Het voorbeeld van het Natura 2000-gebied dat De Graaf noemt, is wel aardig omdat ik mij afvraag of zo'n zelfde functie (bij Van der Feltz kwam dat al even ter sprake) niet vaak vervuld zal worden door een belangenorganisatie. Als een individu in dit soort gevallen vastloopt op het relativiteitsvereiste, zouden belangenorganisaties wel eens een rol kunnen spelen. Het voorstel van De Graaf spreekt mij dus niet bijzonder aan, omdat het van tweeën één is: een op meer subjectieve leest geschoeid model of een correctiemodel. Bij het eerstgenoemde model moet je ook als consequentie accepteren dat bij schending van bepaalde rechtsnormen alleen belangenorganisaties zich daarop kunnen beroepen. Willen we dat niet, dan moeten we misschien nog eens nadenken over een relativiteitsvereiste in de Awb. Bij het laatstgenoemde model komen we via correcties zoals in het tweede deel van de vraag tot een oplossing. Ik vind het niet zo'n logische gedachte om de kwalijke effecten eruit te filteren via de weg van een soort cassatie in het belang der wet.

Het tweede onderdeel van de vraag ziet op de correctie-Langemeijer en de rol die het rechtszekerheidsbeginsel heeft gespeeld in de *Ameland*-zaak. De reden dat ik het op deze manier heb opgeschreven is dat de benadering dogmatisch gezien wat anders is. In de *Ameland*-zaak lijkt het erop dat de Afdeling niet zegt dat artikel 44 Woningwet niet strekt tot bescherming van de getroffen belangen: er wordt door middel van een interpretatie aan de hand van een beginsel als het rechtszekerheidsbeginsel tot een ruimer beschermingsbereik gekomen. Onder de tweede categorie heb ik de gevallen geschaard waarin een concurrent zich via de band van het gelijkheidsbeginsel (of preciezer: de omgekeerde werking van het gelijkheidsbeginsel) beroept op eisen van luchtkwaliteit. Het gaat bijvoorbeeld om een parkeergaragehouder die klaagt dat zijn concurrent wel een vergunning heeft gekregen, terwijl hem diezelfde vergunning voor een uitbreiding niet is verleend omdat dat in strijd met eisen van luchtkwaliteit zou zijn. Hij verlangt dat de vergunning om dezelfde reden ook zijn concurrent wordt geweigerd. In zulke gevallen kan je niet zo gemakkelijk zeggen dat de eisen van luchtkwaliteit dienen tot bescherming van de concurrent in de context van de relativiteitsleer. Wél is het misschien mogelijk via de band van het gelijkheidsbeginsel eenzelfde resultaat te bereiken – althans via de omgekeerde werking van het gelijkheidsbeginsel, omdat we het gelijkheidsbeginsel in deze context eigenlijk niet kennen. Het gaat normaal gesproken over situaties waarin de een wil hebben wat ook de ander is toegestaan, terwijl het hier andersom is: iemand wil niet dat een ander de vergunning krijgt die hem is geweigerd. De reden om dat onderscheid te maken is dat in het ene geval duidelijk in de Afdelingsjurisprudentie te zien is dat het beschermingsbereik van de ingeroepen rechtsnorm wordt verruimd via een beginsel, terwijl het beroep in de andere categorie vooral via een rechtstreeks beroep op het gelijkheidsbeginsel loopt.

Mr. G.T.J.M. Jurgens

Ik heb een aanvulling op het eerste punt. De vraag is of de situaties die geschetst worden, waarin er niemand is die op kan komen omdat de rechtsnorm die geschonden is niet strekt tot bescherming van individuele belangen en er geen belangenorganisaties zijn, zich wel voor de rechter moeten oplossen. Wellicht zou daar het instrument van een inspectie die in beroep zou moeten kunnen gaan, zoals we dat ooit gehad hebben, ingezet kunnen worden. Ik zou eerder in de sfeer van bestuurlijk toezicht naar oplossingen zoeken. De procedure voor de bestuursrechter is niet de meest aangewezen weg.

Voorzitter: Compenserende mechanismen wegens subjectivering in de rechtsbescherming.

Mr. S.E. Zijlstra

Voorzitter, ik had het niet mooier kunnen zeggen!

Ik ben ook ooit met het idee van de meeprocederende inspectie gekomen, maar het probleem is dat het dwars door de rechtsbeschermingsprocedures heen gaat lopen. Het bestuurlijk toezicht levert zelf ook weer besluiten op die op hun beurt vatbaar zijn voor rechtsbescherming, met stapeling en interferentie van procedures tot gevolg. Ik vind het geen mooi gezicht om inspecties te laten procederen in gevallen waarin ook burgers kunnen procederen, maar ik kon niets beters bedenken dan maar in één procedure duidelijk te laten worden wat rechtens is en wat niet. Ik was daarbij wel uitgegaan van de vraag 'wie zorgt er nu dat de trap veilig is?', om het voorbeeld van vanmorgen aan te halen. Degene die gebruik zal gaan maken van de trap, zal niet procederen tegen de bouwvergunning van zijn eigen appartementencomplex, want dan komt er niets meer van terecht. De buren sneuvelen op het relativiteitsvereiste, in de huidige situatie willen we liever niet dat inspecties meeprocederen, en het bestuurlijk toezicht wordt sowieso gesaneerd waar je bij staat.

Als nu in de procedure tegen de bouwvergunning een inspecteur meeprocedeert die stelt dat de bouwvergunning ten onrechte is verleend aangezien de trap niet veilig is, dan kan dat punt worden afgekaart. Als we het nu toch over finale geschillenbeslechting hebben: dan is het ook in één klap finaal.

Voorzitter: Maar dan in dezelfde procedure en niet via losse besluitvorming door de toezichthouder?

Zijlstra: Ja, want dat gaat natuurlijk dwars door elkaar lopen.

Mr. F.C.M.A. Michiels: Zijlstra zei net dat 'we' liever niet willen dat de inspecties meeprocederen, maar wie zijn die 'we'? De inspecties kunnen dat wel degelijk, sterker nog, in de voorstellen van Oosting over het bestuurlijk toezicht staat ten aanzien van de handhaving nu juist dat we af moeten van allerlei specifiek toezicht en dat we als uitbreiding van het generieke toezicht de inspecties de mogelijkheid moeten geven voor dat belang op te komen bij de rechter. Daar kan je overigens op allerlei gronden tegen zijn, maar dat is precies wat wordt voorgesteld, en wat ook door het

kabinet omarmd is. Het volgende kabinet zal het, vrees ik, wel weer overnemen, dus ik denk dat we die kant wél op gaan – of we dat nu leuk vinden of niet. Dan heb je zo'n bestuursrechtelijke officier van justitie ook helemaal niet nodig.

Zijlstra: Michiels heeft een ander rapport-Oosting op het oog dan ik!

Voorzitter: Procedeert de inspecteur dan mee in de bouwvergunningprocedure?

Michiels: Nee, het gaat niet over de bouwvergunning, het gaat over de handhaving: mensen die willen dat het bestuur optreedt tegen bepaalde illegale handelingen of situaties. En het gaat niet om 'meeprocederen', maar om gewoon procederen: verzoeken om handhaving en tegen weigering daarvan bij de rechter kunnen opkomen.

Voorzitter: Dan lokt de inspecteur dus als belanghebbende bij het lokale bestuur een handhavingsbesluit uit en gaat daartegen procederen omdat de bouwvergunning fout was?

Michiels: Nee, niet omdat de bouwvergunning fout is, want dan moet je tegen de bouwvergunning procederen, maar omdat er iets wordt gedaan zonder bouwvergunning of in strijd met de bouwvergunning.

Voorzitter: Als er een bouwvergunning is afgegeven, kan de inspecteur dan in bezwaar en beroep meeprocederen tegen de bouwvergunning?

Zijlstra: Dat wil Oosting uitdrukkelijk niet!

Michiels: Nee, dat niet, dat klopt, maar daar hebben we het ook niet over gehad. Ik heb het over de handhaving, en daar gaat driekwart van de gevallen over.

Voorzitter: Dit maakt wat los, dat is mooi!

Mr. K.J. de Graaf

Volgens mij heb ik in het preadvies van De Poorter gelezen dat de controle op de kwaliteit van het bestuur ook in handen van het bestuur zou moeten zijn. Op zich ben ik dat wel met hem eens, maar ik denk dat zich schrijnende gevallen kunnen voordoen waarin zo'n Openbaar Ministerie voor bestuurszaken handig zou zijn als instantie die het beroep tegen een besluit dat bij de rechter aanhangig is, kan overnemen en het besluit kan laten vernietigen. Ik doel dan op een besluit waartegen iemand procedeert die niet in zijn belangen is geschaad en die niet door de normen wordt beschermd. De Poorter antwoordt dat belangenorganisaties naar voren zouden moeten stappen om dat op te lossen, maar ik dacht nu juist in zijn preadvies te hebben gelezen dat het bestuur dit op enige manier ook zelf moet garanderen. Ik meen dat een Openbaar Ministerie voor bestuursrechtzaken als compenserende factor zou kunnen dienen voor de invoering van het relativiteitsvereiste.

Wat het tweede punt betreft: ik denk bij nader inzien dat ik ben gevallen over het woord 'verruiming'. Het is de vraag of bij de geschonden norm van 'Benzinepomp

Ameland' een verruiming van het beschermingsbereik heeft plaatsgevonden of dat het beschermingsbereik is vastgesteld. In het laatste geval is het woord 'verruiming' ongeschikt, omdat het bereik al bestond. Misschien had het rechtszekerheidsbeginsel niet genoemd moeten worden. Wellicht was het aardiger geweest om te zeggen dat deze wettelijke bepalingen ook de concurrenten beschermen. Dan hadden we nu misschien niet het kopje 'Verruiming van het beschermingsbereik' gehad, waar ik over viel.

Als een concurrent onder de Crisis- en herstelwet en de strikte interpretatie van het relativiteitsvereiste opkomt tegen een ontheffing die op grond van het bestemmingsplan niet verleend had mogen worden, zeggen we dan dat de norm strekt tot bescherming van de belangen van die concurrent of moet daar (zoals de Rechtbank Leeuwarden in al haar wijsheid heeft besloten) de correctie-Langemeijer op worden toegepast? Het eerste antwoord zal zijn dat het een rechtspolitieke keuze is. De interpretatie van het hele relativiteitsbeginsel is rechtspolitiek, en het is ook maar de vraag of je relativiteit aanneemt of de correctie-Langemeijer toepast, maar ik wil toch graag een antwoord op dat punt.

Mr. J.C.A. de Poorter

Misschien zit het misverstand inderdaad wel daarin, dat de uitspraak van de Afdeling (want die geef ik hier weer) begint met de overweging dat de normen uit het bestemmingsplan in beginsel niet zijn geschreven om het concurrentiebelang te beschermen. Vervolgens komt de Afdeling via de band van het rechtszekerheidsbeginsel tot het resultaat dat deze betrokken onderneming daar wel degelijk een aanspraak aan kon ontlenen. Ik weet niet of het uiteindelijk zo veel uitmaakt of het via de band van de correctie-Langemeijer of via het rechtszekerheidsbeginsel gespeeld wordt, en of je het nu verruiming of geen verruiming moet noemen. Het resultaat is in ieder geval dat we tot een redelijk maatschappelijk aanvaardbare uitleg komen, omdat we het er waarschijnlijk allemaal wel over eens zijn dat deze ondernemer behoorlijk in z'n hemd gezet was en gekregen heeft waar hij recht op had.

De Graaf: Dat vond de Rechtbank Leeuwarden natuurlijk ook.

De Poorter: Daarom denk ik dat het uiteindelijk niet zo veel uitmaakt.

Voorzitter: Misschien kunnen we aan De Graaf vragen wat het praktische verschil is tussen de uitleg over de ene of over de andere boeg?

De Graaf: Dat is een heel lastige vraag, waarop ik het antwoord graag van de andere kant had willen horen. Zou er, wanneer je over de band van het zorgvuldigheidsbeginsel iets zou willen zeggen over de luchtkwaliteit, sprake moeten zijn van een enorme mate van onzorgvuldigheid of zou ook bij een geringe strijd met de luchtkwaliteitsnormen direct het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden zijn, of zit daar een soort bandbreedte? Ik weet het niet.

Voorzitter: Als die er is, zou dat wellicht tot andere uitkomsten kunnen leiden.

De Graaf: Ja, zoiets.

Mr. G.T.J.M. Jurgens

Ik vind de benadering van de Rechtbank Leeuwarden dat je naast het beschermingsbereik van de wettelijke norm correcties kunt aanbrengen op grond van zorgvuldigheid, rechtszekerheid of het vertrouwensbeginsel, een zuivere benadering. Ik heb nagedacht over de vraag waarom het beschermingsbereik van de voorschriften in deze zaak zo wordt opgerekt. Hier was het onrechtmatigheidsoordeel geveld. De zaak was wat dat betreft klaar. Vervolgens kwam de schadevergoeding aan de orde. De onrechtmatigheidsgrond stond vast en daarna diende de civielrechtelijke relativiteitsvraag in het kader van de schadevergoeding beantwoord te worden. Ik kan me voorstellen dat dat de reden is om het dan te zoeken in het beschermingsbereik van de norm, aangezien de onrechtmatigheid al vaststaat. De onrechtmatigheidsgrond moet relatief zijn. Hier was eigenlijk geen ruimte om naast de onrechtmatigheidsgrond nog een andere grond aan te nemen om de onrechtmatigheid aan te tonen, omdat de onrechtmatigheid al was uitgesproken wegens strijd met het wettelijk voorschrift. Ik denk dat dit de verklaring is waarom hier het wettelijk voorschrift in die zin wat ruimer werd uitgelegd. Ik vind zelf de benadering met de correctie-Langemeijer fraaier en die zou ik dus ook voorstaan.

De Graaf: Dat heb ik ook in het preadvies gelezen.

Voorzitter: Een hoeraatje voor de Rechtbank Leeuwarden, begrijp ik.

De Graaf: Onder de Crisis- en herstelwet misschien.

Mr. J.E.M. Polak: Misschien is het toch verstandig om de uitspraak heel precies te lezen, want de overweging bij het rechtszekerheidsbeginsel begint ermee dat het imperatief-limitatief stelsel van de Woningwet met zich brengt dat rechtsgenoten binnen het bestemmingsplan die menen een aanspraak te hebben daaraan rechtszekerheid kunnen ontlenen. Het is toch klip en klaar dat de Afdeling daar bedoeld heeft het beschermingsbereik van de betreffende normen vast te stellen en dan niet via het rechtszekerheidsbeginsel zoals dat in de normale zin wordt opgevat. Het is een uitleg van het imperatief-limitatief stelsel, dat een heel gebonden systeem is. Ik heb in verschillende annotaties ook gezien dat men hier met het begrip rechtszekerheidsbeginsel op de loop is gegaan: het is niet het rechtszekerheidsbeginsel los van de norm, maar het is een interpretatie van de norm waarmee wordt gewerkt. Ik zeg nu alleen maar wat in de uitspraak staat!

Voorzitter: We huren u graag nog vaker in voor nadere uitleg bij uitspraken van de Afdeling!

Mr. O.J.D.M.L. Jansen: Eén van de notities die ik ter voorbereiding van een interventie heb gemaakt, luidt 'correctie-Jurgens'. Preadviseur Jurgens schrijft in haar

preadvies dat het vertrouwensbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel ten aanzien van concurrenten correcties zouden kunnen zijn van het relativiteitsvereiste. Klopt dat wel? Ik denk dat het niet klopt omdat hetzelfde relativiteitsvereiste ten aanzien van dezelfde beginselen dezelfde belemmeringen opwerpt. Eigenlijk is er hier gewoon sprake van een concurrent die je de mogelijkheid gunt op te komen tegen een besluit waarvan je op het eerste gezicht denkt dat het gebaseerd is op regelgeving die niet strekt tot bescherming van zijn belang. Het gaat dus om het concurrentiebelang, het *level playing field* in modern taalgebruik, en niet om rechtszekerheid, niet om het vertrouwensbeginsel, niet om het legaliteitsbeginsel.

In aansluiting daarop, omdat de voorzitter het punt voor de pauze al even opwierp: als concurrentie zo botst met het relativiteitsvereiste, zouden we dan niet moeten vaststellen dat het relativiteitsvereiste in het economisch en financieel bestuursrecht niet thuishoort?

Jurgens: Wat mij betreft hoort het relativiteitsvereiste helemaal niet thuis in het bestuursrecht, en ik hoop dat we dat vanmiddag nog kunnen vaststellen. Ik heb het idee dat het vereiste juist in het financieel en economisch bestuursrecht wellicht niet zo'n probleem vormt, omdat daar allerlei normering mede ziet op de bescherming van het belang van concurrenten of op bescherming van de markt.

De 'correctie-Jurgens' vind ik prachtig en hoop ik na vandaag te munten! Waar het mij om gaat is dat we er na introductie van het relativiteitsvereiste in het bestuursprocesrecht voor moeten waken te volstaan met de vaststelling dat het beschermingsbereik van een wettelijk voorschrift zich niet uitstrekt tot de belangen van iemand die zich op dat voorschrift beroept. We zijn daarmee immers niet klaar: er is ook nog zoiets als het ongeschreven recht. Nu is het misschien onduidelijk welke rechtsnormen daarvoor precies in aanmerking komen, maar ik denk dan aan het vertrouwensbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel – allemaal in min of meer nieuwe toepassingsvormen. Het gaat mij om situaties waarin een wettelijk voorschrift in strikte zin niet beoogt de belangen van de persoon die zich erop beroept te beschermen, maar waarin deze persoon verwachtingen kon koesteren, op basis van de toepassing van het voorschrift in andere gevallen, ten aanzien van de toepassing van het recht door het overheidsbestuur. Zo iemand zou de mogelijkheid moeten hebben om zich op een beginsel te beroepen en om het wettelijk voorschrift via die band alsnog in stelling te brengen. Dat zou een correctie moeten zijn die doet denken aan de correctie-Langemeijer, maar als hij in het bestuursrecht de correctie-Jurgens gaat heten, vind ik dat niet vervelend!

Mr. T. Barkhuysen: Naar aanleiding van de weergave door Polak van de uitspraak *Ameland* van de Afdeling vraag ik me af wat nu eigenlijk de betekenis is van het imperatief-limitatief stelsel. Is het nu echt zo dat alleen omdat dát aan de orde was, rechtszekerheid ontleend kon worden aan het bestemmingsplan, maar dat het niet aan de orde zou kunnen zijn bij bijvoorbeeld de oppervlakte van een raam? Kunnen rechtsgenoten niet net zo goed de verwachting hebben dat men zich houdt aan de normen in het Bouwbesluit?

Mr. C. van Reeken

Gehoord de uitleg die Polak geeft aan de Amelandse zaak (en dat is een letterlijke weergave, begrijp ik) vraag ik mij met de vorige spreker inderdaad af wat er overblijft van het relativiteitsvereiste als je aan de slag gaat met ruime uitleg, met rechtszekerheid en gelijkheid, correcties-Langemeijer of -Jurgens of wat voor correcties ook. Datzelfde geldt toch ook voor de aanrechtbladen, de traptreden en de windmolens in het Natura 2000-gebied? De Poorter geeft mooi weer dat de villabewoners aan de hand van de Wet geluidhinder, wetend dat bewoning zo dicht bij de spoorlijn onaanvaardbare geluidhinder zou opleveren, het vertrouwen mochten hebben dat er toch nooit van z'n leven bewoning zou worden toegestaan.

Voorzitter: Als je daar nog bij zou optellen dat je in handhavingszaken het relativiteitsvereiste niet zou mogen tegenwerpen, dan blijft er niet zo gek veel over.

Van Reeken: Voor zover de Amelandse zaak onder de Crisis- en herstelwet zou vallen, moeten we het toch met elkaar eens zijn dat die oplossing dan toch niet meer mogelijk is.

Mr. R.J. Koopman

We spraken over de relativering van het relativiteitsvereiste door middel van de correcties. Ik ken zelf het relativiteitsvereiste uit de sfeer van de bewijsuitsluiting, waarbij wordt gezegd dat onder omstandigheden bewijsuitsluiting kan plaatsvinden als het bewijs onrechtmatig is verkregen. Als de Belastingdienst inbreekt bij een belastingadviseur en daar belastende stukken vindt tegen een belastingplichtige, is de vraag of dit bewijs tegen de belastingplichtige mag worden gebruikt. In eerste instantie, op basis van het relativiteitsvereiste, zegt de Hoge Raad dat het mag, aangezien niet onrechtmatig is gehandeld jegens de belastingplichtige, maar jegens de belastingadviseur. Als correctie geldt dat het in dit geval *zozeer* in strijd is met wat van een behoorlijk handelend overheidsorgaan mag worden verwacht, dat het toch niet mag worden gebruikt. Dat arrest is uit de jaren tachtig of begin jaren negentig, en Peter Wattel heeft al eens gezegd dat het 'zozeer'-criterium hier moet worden uitgelegd in de zin dat als een overheidsorgaan willens en wetens onrechtmatig heeft gehandeld, het relativiteitsvereiste opzij moet worden gezet. Misschien zou je in deze sfeer correcties moeten toepassen, wellicht ook in de handhavingssfeer.

Jurgens: Hoe meer relativering (van het relativiteitsvereiste), hoe liever het me is – inmiddels is mijn geheime agenda niet zo geheim meer.

Voorzitter: Ik begrijp dat dit een veel striktere invulling is van de correctie-Langemeijer dan waarover we tot nu toe hebben gesproken. Als je uitsluitend mag corrigeren wanneer het *zozeer* indruist tegen bepaalde normen...

Koopman: Maar hoezeer is *zozeer*?

Reactie uit de zaal: Maar dat heeft toch niets met Langemeijer te maken?

Jurgens: Nee. Het is een nieuwe correctie, correctie-Koopman. Als je de corrigerende werking van de beginselen heel ruimhartig toepast, betekent het relativiteitsvereiste eigenlijk niets meer. Dat is ook wel gezegd naar aanleiding van de *Ameland*-uitspraak: het haalt de angel er wel uit en als we dit gaan doen met de bestuursrechtelijke relativiteitseis, zal het wel loslopen. Dat is niet de bedoeling en de vraag is of het dan geen lege huls wordt. Er moet wel een verhaal zijn waarom iemand meent dat hij op die rechtsnormen kon vertrouwen of daar een beroep op kon doen via het gelijkheidsbeginsel.

Overigens toont dit ook aan dat het artikel 6:22 Awb-verhaal minstens zo krachtig kan worden ingezet in een traptreden- of aanrechtbladensituatie. Daarvan kan je inderdaad zeggen dat iemands belang niet is geschaad, dus artikel 6:22 Awb zal daar succesvol kunnen worden ingezet om zo'n beroep niet gegrond te laten zijn.

Van Reeken: In hoeverre dwingt de Crisis- en herstelwet tot een voor de appellant strikte uitleg?

Jurgens: De vraag is hoe de rechter het beschermingsbereik zal gaan interpreteren. In principe zal worden gekeken naar de concrete norm: wiens belangen beoogt de norm te beschermen? Ik ben op zichzelf voor de strikte uitleg van het beschermingsbereik en daarom denk ik dat je daarnaast een correctiemechanisme nodig hebt via de ongeschreven beginselen. Er moet wel een verhaal bij horen.

Wat betreft de villabewoners die tegen de woonwagenlocatie opkomen vanwege geluidsoverlast: ik vind dat geen tenenkrommend verhaal, juist omdat je zou kunnen zeggen dat de villabewoners, gelet op het bestemmingsplan en de regels die daar golden, heel goed de verwachting konden hebben dat daar dus geen woonwagenlocatie of wat voor locatie dan ook bezet zou worden, gelet op de spoorweg die daar lag. Dan gaat het er dus niet om dat zij een beroep doen op regels die niet beogen hun belangen te beschermen en dat zij als het ware contraire belangen bepleiten; het gaat wel degelijk om hun eigen belangen gezien de verwachtingen die zij mochten koesteren vanwege het spectrum aan regels dat in dat geval gold. Ik vind dat dan ook helemaal niet hét voorbeeld van een tenenkrommend geval; je kunt het heel goed met rechte tenen vertellen.

Van Reeken: Je hoeft dan dus alleen nog een verhaal te verzinnen voor de aanrechtbladen en de traptreden?

Jurgens: Dat is eigenlijk het punt dat volgens mij moet worden aangepakt en daarvoor denk ik dat artikel 6:22 Awb een probaat middel kan zijn.

De Poorter: Het verschil tussen de villabewoners en de traptreden zit hem ook hierin: ook al zou je je op het standpunt stellen dat de omwonenden toch ook aan de normen die gelden voor de bouw van zo'n trap in zekere mate verwachtingen kunnen ontlenen, dan moet toch nog worden vastgesteld of het niet voldoen aan die normen een feitelijk effect heeft waardoor de omwonenden in hun belang worden getroffen. Bij de villabewoners is dat evident, zij worden geconfronteerd met het woonwagenkamp voor hun woning, terwijl je je bij de omwonenden met hun traptreden kunt afvragen wat zij ermee zouden opschieten als de trappen wel op

de juiste wijze worden aangelegd. Jurgens zoekt het in artikel 6:22 Awb; ik zou van een correctie op de correctie via de rechtszekerheid willen spreken, maar we komen volgens mij wel tot hetzelfde resultaat.

Mr. B.W.N. de Waard

Ik word in het preadvies van Jurgens genoemd in verband met deze discussie over de rechtszekerheid, en wel op een niet zo aangename manier, want zij zegt op bladzijde 137 dat ik iets onjuist heb gedaan. Zij schrijft daar: 'Ik deel deze opvatting niet en dat heeft te maken met het feit dat De Waard de correctie-Langemeijer mijns inziens op onjuiste wijze naar het bestuursrecht vertaalt.' Daar ben ik het uiteraard niet mee eens, maar ik begrijp wel wat Jurgens bedoelt. Ik vind haar oplossing ook een vondst, en ben blij dat de vondst sinds vanmiddag haar naam draagt, want dat betekent dat ik dus de correctie-Langemeijer niet verkeerd vertaald heb.[1] Volgens mij is de correctie-Langemeijer dat als een norm niet de strekking heeft om de belangen te beschermen van degene die tegen schending van die norm opkomt, het zo kan zijn dat de onzorgvuldigheid jegens die persoon toch meebrengt dat het gedrag in kwestie als onrechtmatig jegens die persoon wordt aangemerkt. Ik heb dit altijd een cirkelredenering gevonden, en ik heb de indruk (ik dacht even dat De Poorter dat ook wilde zeggen) dat het civiele recht daar misschien toch wat van het bestuursrecht zou kunnen leren, namelijk dat men in het civiele recht niet goed heeft bedacht hoe het probleem kan worden opgelost. Het probleem in het *Tandarts*-arrest is misschien wel knap, maar niet handig normatief opgelost. In het bestuursrecht hebben wij daar inmiddels wel een oplossing voor en dat heet gewoon het belanghebbendebegrip. Waarom is iets onrechtmatig tegenover iemand wiens belangen niet beschermd worden? Omdat het onzorgvuldig is? In het bestuursrecht kunnen we dat duidelijker uitleggen: omdat zijn belangen worden geschonden. Dat betekent dat de discussie over de interne trap en de aanrechtbladen ook via de lijn van het redeneren met het belanghebbendebegrip kan worden opgelost, namelijk door te zeggen dat deze persoon geen belang heeft tegen dit besluit op te komen: hij schiet er niets mee op (het procesbelangidee).

Jurgens heeft een andere manier geïntroduceerd om tot dezelfde conclusie te komen, namelijk via de rechtszekerheid en het vertrouwen (dus niet de zorgvuldigheid). Op die manier kan je antwoord geven op de vraag waarom degene die tegen de trap opkomt niet ontvankelijk is: omdat hij niet aan de regels het vertrouwen kon ontlenen dat zijn belangen door zo'n trap in het gedrang zouden komen. In zoverre vind ik dat Jurgens met een goede vondst komt, zij het dat die wel een beetje een truc is – laten we dat hier toch maar hardop tegen elkaar zeggen! Er blijft niets over van het relativiteitsbeginsel, behalve in de zaken waarvan De Poorter en ik ooit al hebben beweerd dat je de ongewenste effecten ook via de lijn van het belanghebbendebegrip kunt oplossen.

---

1 Ter toelichting, achteraf: een in de ogen van Jurgens wél goede vertaling van de correctie-Langemeijer leidt kennelijk tot een constructie die volgens interveniënten van vanmiddag zo afwijkt van de oorspronkelijke, dat deze een andere, zelfstandige naam nodig heeft ('correctie-Jurgens').

Voorzitter: Volgens mij is dit een verkapt compliment, dus ik weet niet of Jurgens erop moet reageren!

Jurgens: Je kunt ook via artikel 6:22 Awb of via het belanghebbendebegrip tot een oplossing komen.

Ik had bladzijde 137 inderdaad paraat, want ik verwachtte al een reactie. Wat mijn opmerking daar inhoudt, is eigenlijk dat er voor het bestuur niets verandert. Het bestuur moet de wet correct toepassen. De vraag is alleen of de niet-correcte toepassing van de wet als zodanig moet leiden tot vernietiging van het beroep van de belanghebbende omdat de wettelijke norm beoogt zijn belangen te beschermen, of dat die niet-correcte toepassing moet leiden tot vernietiging omdat de niet-correcte toepassing van de wet onzorgvuldig of in strijd met het vertrouwensbeginsel of gelijkheidsbeginsel is. Deze laatste variant is de correctie-Langemeijer, toegepast in het bestuursrecht. Waar het mij om gaat is dat er voor het bestuur als zodanig niets verandert. Het bestuur hoeft niet opeens de belangen van de burger mee te gaan wegen waar het dat eerst niet hoefde of zelfs niet mocht; het bestuur moet correct de wet toepassen, ongeacht of de wet is gericht op bescherming van de belangen van degene die daar een beroep op doet. Daar ging mijn reactie op bladzijde 137 over.

Mr. L.M. Koenraad

Op zaterdag 8 mei was het net zulk mooi weer als gisteren. Ik stond op het punt om te gaan fietsen toen de preadviezen binnen kwamen. Ik kon het niet laten om deze even door te bladeren, en voor ik het wist zat ik aandachtig te lezen. De eerste kennismaking met de preadviezen vond dus in koersbroek plaats. Van fietsen is het die dag niet meer gekomen. Een oprecht compliment aan de preadviseurs!

Er is veel om op te reageren. Prikkelende betogen van De Poorter en van Jurgens, waar ik van alles over kan zeggen, maar dat ga ik vandaag niet doen. Ik zou graag in debat willen gaan met Besselink, en dan met name over zijn stelling op bladzijde 170 van de preadviezen, dat eiser in een meerpartijengeschil na de motivering van het beroep in beginsel geen nieuwe gronden mag aanvoeren. Dat klinkt allemaal heel logisch en aanvaardbaar, maar toch zijn er wel kanttekeningen bij te plaatsen.

Eerst maar eens een uitstapje naar het burgerlijk procesrecht, waar de ene burger het leven van de andere burger ernstig kan verstoren, net als bij bestuursrechtelijke geschillen over vergunningen en dergelijke. De devolutieve werking van het appel heeft tot gevolg dat de door de rechtbank in het ongelijk gestelde eiser in hoger beroep veel mogelijkheden heeft om eerdere processuele vergissingen te herstellen.

Dit ligt anders voor de bestuursrechtelijke geschillen waarover de Afdeling bestuursrechtspraak in hoger beroep oordeelt. De grondenfuik vormt een beletsel voor het in hoger beroep alsnog presenteren van 'vergeten' beroepsgronden. Dit punt alleen al vormt voor mij een reden om de eisende burger tijdens de beroepsprocedure in eerste aanleg de nodige ruimte voor herstel van processuele vergissingen te bieden, zeker zolang artikel 8:58 Awb uitdrukkelijk bepaalt dat de eiser tot tien dagen voor de zitting nadere stukken kan indienen. Deze bepaling wekt bij burgers namelijk de verwachting dat zij het beroep nog in een laat stadium kunnen aanvullen. Hierbij ontgaat het mij overigens niet dat stukken niet met gronden op één lijn kunnen worden gesteld.

Over herstelmogelijkheden gesproken: in beginsel kan het bestuur eindeloos vergissingen herstellen, zolang de bestuursrechter volstaat met een kale vernietiging van het bestreden besluit. Ook tijdens de beroepsprocedure heeft het bestuur veel ruimte voor reparatie van gebreken, ambtshalve of op initiatief van de rechter, tegen een tarief van € 437 of € 874, afhankelijk van het stadium waarin de vergissing wordt gerepareerd. Het bestuur staat dus (anders dan Besselink in hoofdstuk 1 van zijn preadvies suggereert) bepaald niet met lege handen als tijdens de beroepsprocedure een nieuwe beroepsgrond wordt gepresenteerd.

Dit brengt mij op het punt van de *equality of arms*. Natuurlijk bestaan er goede redenen om het bestuur, dat wordt geacht het algemeen belang te behartigen, bij het gunnen van mogelijkheden tot herstel van vergissingen anders en soepeler te behandelen dan de burger, die immers slechts opkomt voor zijn eigen belang. Er moet tussen de strijdende partijen echter wél een zeker evenwicht blijven bestaan, al was het maar om de schijn van partijdigheid te vermijden. Hoe gevoelig dit punt ligt, blijkt uit de parlementaire behandeling van de Wet bestuurlijke lus Awb, waarbij meermalen de term 'bestuurtje helpen' werd gebruikt. Het verstoren van het evenwicht ten nadele van de eisende burger doet het maatschappelijk draagvlak voor bestuursrechtspraak geen goed. Hierbij ontgaat het mij overigens niet dat de positie van derde-belanghebbenden zoals vergunninghouders in publiekrechtelijke geschillen niet benijdenswaardig is.

Wat het draagvlak voor bestuursrechtspraak ook aantast, is de toenemende complexiteit van het ongeschreven (niet in de Awb neergelegde) procesrecht. Fuiken, trechters en filters, en discussies over de vraag of er sprake is van een nieuwe beroepsgrond of een argument ter adstructie van een reeds aangevoerde beroepsgrond: allemaal leerstukjes die de rechtsbescherming tegen overheidsbesluiten niet laagdrempeliger maken.

En dan nog iets. Wat te doen als het bestuursorgaan tijdens de beroepsprocedure de motivering van het bestreden besluit aanpast zonder het besluit zelf te wijzigen? Of als het bestuursorgaan op initiatief en verzoek van de rechtbank nadere stukken indient, waaruit een onderwerp naar voren komt waarover het in de voorprocedure niet is gegaan en waarover het in de beroepsprocedure ook niet is gegaan, simpelweg omdat de eiser daar geen kennis van droeg? Mag de eiser ook in dat geval geen nieuwe beroepsgronden aanvoeren? Dat zou ik eigenlijk onaanvaardbaar vinden. Artikel 1.6a van de Crisis- en herstelwet betreft een amendement van Kamerleden die zich er begin 2009 over beklaagden dat invoering van de bestuurlijke lus het evenwicht tussen procespartijen zou verstoren. Dit gaat nog aardige jurisprudentie opleveren.

Om kort te gaan: het betoog van Besselink is vatbaar voor nuancering en mitigering. Dit laat natuurlijk onverlet dat de bestuursrechter niet hoeft te berusten in het bewust traineren van besluitvormingsprocedures, wat overigens beduidend minder vaak voorkomt dan menigeen suggereert. Ik ben echter van mening dat een efficiënt, ordelijk en behoorlijk verloop van de beroepsprocedure meer vergt dan het zonder wettelijke grondslag beknotten van mogelijkheden om de rechtmatigheid van besluiten ter discussie te stellen. Om af te sluiten met een woord van de voorzitter: wij moeten blijven zoeken naar een evenwicht tussen de tegengestelde belangen van omwonende derden en vergunninghouders, maar ik zou dat op een wat genuanceerdere manier willen doen dan Besselink voorstaat.

Mr. H.J.M. Besselink

Allereerst iets over de vergelijking met het burgerlijk procesrecht: het grote verschil is natuurlijk dat wij in het bestuursrecht nu eenmaal het besluitbegrip kennen als voorwerp van het bestuursrechtelijk geschil, al mogen we het daar vandaag niet over hebben. Het besluit wordt in principe *ex tunc* beoordeeld. Op het moment dat het besluit wordt genomen, staat de potentiële reikwijdte van het beroep vast. Dat is principieel anders dan in het civiel procesrecht, waar de procedure wordt ingeleid door een dagvaarding en de rechter er pas helemaal aan het eind aan te pas komt, op het moment dat de procedure is uitgekristalliseerd. In het bestuursrecht is het zo dat na de beroepstermijn, en de termijn voor het aanvullen van het beroepschrift de beroepsprocedure begint, want er zijn goede redenen om de rechtzoekende (anders dan in de Crisis- en herstelwet) de mogelijkheid te geven om het beroep nader te motiveren. Vervolgens kijkt de rechter naar de zaak in het kader van het vooronderzoek, er wordt verweer gevraagd en er wordt een deskundige ingeschakeld. Op dat moment moet duidelijk zijn wat in beroep aan de orde is. Dat kan goed duidelijk worden gemaakt aan degene die beroep instelt. Op het moment dat je beroep instelt, krijg je tegenwoordig mooie folders uitgereikt met informatie over de beroepsprocedure en daar kan heel duidelijk in worden aangeven dat de beroepsgrond binnen de door de rechtbank gestelde termijn moet worden ingediend. Binnen dezelfde termijn moet de eiser ook griffierecht betalen en dat is ook een fout die je later niet kunt herstellen, dus waarom zou dat voor de beroepsgronden wel moeten gelden?

Help je daarmee het bestuur te veel? In mijn inleiding heb ik het al even gehad over de ongelijkheidscompensatie. Deze vooronderstelt ongelijkheid, pas dan valt er iets te compenseren. Zeker in procedures met derde-belanghebbenden is er echter helemaal geen ongelijkheid. Dan is er niet alleen een appellerende burger maar ook een andere burger, de vergunninghouder. Waarom zou je de ene burger moeten helpen tegen de overheid wanneer dat onmiddellijk ten koste gaat van de andere burger? Ik denk dan ook dat er goede redenen zijn om de compensatie te beperken. Dat betekent niet dat mensen geen nieuwe argumenten kunnen aanvoeren, het betekent ook niet dat ze geen nieuwe stukken kunnen aanvoeren ter ondersteuning van hun stellingen: dat kan allemaal nog wél. Ik geloof niet dat de overheid in zo'n procedure meer wordt gegund dan degene die het geschil is begonnen. Natuurlijk kan de overheid in een verweerschrift aanvullende argumenten aanvoeren op grond waarvan het besluit is genomen. Maar als er bijvoorbeeld een alternatieve weigeringsgrond in het geding wordt geroepen door het bestuursorgaan, denk ik niet dat de rechter het besluit om die reden niet zal vernietigen. Het kan hooguit reden zijn om de bestuurlijke lus toe te passen, maar het is geen reden om te zeggen dat het bestreden besluit zonder meer in stand kan blijven.

Mr. L.M. Koenraad

Ik geloof niet dat we het helemaal met elkaar eens worden. Besselink zegt dat als het vooronderzoek eenmaal is begonnen, we weten waar het over gaat en 'dat is het dan'. Zou het ongeoorloofd zijn wanneer het bestuur na het uitbrengen van advies door een rechtbankdeskundige het bestreden besluit wijzigt en in plaats van verlening of heroverweging ertoe overgaat het primaire besluit te herroepen en de vergunning

alsnog te weigeren? Het aanvoeren van gronden is niet te vergelijken met het betalen van griffierecht, want dat is aan het begin van de procedure bekend. Het gaat mij om de situatie waarin er hangende de procedure zaken bekend worden die niet eerder bekend waren, waar ook eiser op dat moment pas achter komt. Ik heb geen principiële bedenkingen tegen het aan banden leggen van het kunnen aanvoeren van beroepsgronden, maar ik zou het wat minder rigide willen formuleren dan Besselink heeft gedaan.

Mr. H.J.M. Besselink

Anders dan bij de goede procesorde, waarbij je geen harde regels kunt stellen, lijkt dit onderwerp zich ervoor te lenen om juist wel harde regels te stellen, omdat die heel duidelijk in de beroepsclausule kunnen worden aangegeven. In de Crisis- en herstelwet staat ook dat je in de bekendmakingsclausule van een besluit moet opnemen dat er een speciale regeling geldt voor het instellen van beroep. Dat kan dus ook bij alle andere besluiten, zij het dat het in het algemeen wat minder streng zal zijn dan in de Crisis- en herstelwet, waar je zelfs geen gelegenheid krijgt het verzuim te corrigeren. Als er zich bepaalde dingen voordoen in de procedure, zoals een wijzigingsbesluit op grond van artikel 6:18 Awb, dan spreekt het natuurlijk vanzelf dat de aanlegger van het geding kan reageren en zo nodig ook beroepsgronden tegen het gewijzigde besluit kan aanvoeren. Dat is wat anders dan het aanvoeren van nieuwe beroepsgronden tegen het besluit zoals dat aanvankelijk aan de orde was.

Mr. E. van den Boogaard

Is de stelling dat je bij het meerpartijengeschillen in het bestuursrecht te maken hebt met min of meer gelijkwaardige partijen, wel juist? Ik denk dat je in veel gevallen te maken hebt met bedrijven, misschien wel grote bedrijven, die ingewikkelde vergunningen aanvragen en krijgen. Daartegenover staat dan een omwonende, een particulier, misschien met een bijstandsuitkering, die tegen zo'n vergunning opkomt. Het is een driepartijengeschil waarin een burger met financieel zeer beperkte middelen staat tegenover de overheid met relatief eindeloze mogelijkheden om gebreken te corrigeren (ook nog nadat besluiten onaantastbaar zijn geworden), en een vergunninghouder, een groot bedrijf met ook aanzienlijk betere financiële mogelijkheden en juridische begeleiding. Kan je in zo'n situatie nog volhouden dat partijen gelijkwaardig zijn?

Een ander punt is dat er soms een verweerschrift wordt ingediend waarin een heel andere feitelijke en juridische grondslag gelegd wordt onder het bestreden primaire besluit. Dat zou niet mogen. Toch is mijn eigen praktijkervaring wel dat het gebeurt.

Besselink: Dat laatste betekent niet dat het besluit niet wordt vernietigd. Dat is een principieel verschil. Een bestuursorgaan kan nieuwe argumenten aanvoeren om het besluit dat is genomen overeind te houden, maar als er een nieuwe grondslag gegeven wordt, lijkt me dat de sanctie zou moeten zijn om daar een vernietiging op uit te spreken, want dan wordt de zaak principieel anders.

Wat de derden betreft: natuurlijk kan een dergelijk voorbeeld voorkomen, maar ik ken minstens zo veel gevallen waarin het andersom is: wanneer een kleine boer

een vergunning krijgt en een grote milieuorganisatie voortdurend procedures voert en daartegen in het geweer komt. Dat is voor mij ook de reden dat je het van geval tot geval moet bekijken en inderdaad de procesorde erbij moet betrekken: is iemand geschaad door het aan de orde stellen van beroepsgronden die op geen enkele manier in een eerdere fase aan de orde zijn gekomen? Het gaat dan niet zozeer om dit moment Z, maar meer in het algemeen om de vraag of je een relatie moet leggen met wat er eerder is aangevoerd, hetgeen nog verder gaat dan de regel over het moment Z. Als je kunt zeggen dat er helemaal geen sprake is van enig nadeel of enige schade, dan is er ook geen enkele reden om in te grijpen met een beroep op de procesorde. De procesorde hangt af van de individuele situatie. We hebben vandaag veel wetenschappers in de zaal. Ik kan mij voorstellen dat een docent zich in een werkgroep heel anders opstelt dan in een hoorcollege met honderden studenten. Als er meer partijen zijn en meer belangen spelen, dan trek je de teugels strakker aan.

Mr. B.J. Schueler

Ik begin met mijn vraag aan Besselink. Zijn preadvies komt er in grote lijnen op neer dat wat je in de beroepsfase kunt doen, nog meer in verband moet worden gebracht met wat je daarvoor hebt gedaan in de bestuurlijke fase. Misschien een terugkeer naar de fuikenconstructie die we van vroeger kennen, maar dan in een gemoderniseerde vorm. We hebben het er daarstraks al even over gehad.

We hebben al enige jaren het Verdrag van Aarhus, we hebben de jurisprudentie van het Europese Hof in Luxemburg, en allemaal stellen ze schoorvoetend eisen aan de mate waarin je de toegang tot de rechter en de omvang van de rechterlijke toetsing kunt beperken. Ik twijfel zelf op twee punten. Het Verdrag van Aarhus biedt garanties voor de toegang tot informatie, de toegang tot inspraak in de besluitvormingsfase en de toegang tot de rechter. Je kunt met dit verdrag alle kanten op, want het is een verschrikkelijk verdrag. Zo lijkt te gelden dat je toegang tot de rechter moet geven *ongeacht* de vraag of iemand aan de inspraak heeft deelgenomen. Ik dacht aanvankelijk dat het zo bont niet zou zijn, want je mag toch wel als voorwaarde stellen dat iemand in de bestuurlijke fase heeft meegelopen en daar van alles heeft aangevoerd, en dat hij zich daar voortaan toe beperkt. Daarmee zou artikel 6:13 Awb overeind blijven. De *Implementation Guide* bij dit verdrag, die de lezer op tal van punten op een dwaalspoor brengt, vermeldt echter een andere visie, namelijk dat je niet van een burger die bescherming zoekt in het milieurecht mag verlangen dat hij aan de inspraak deelneemt en bepaalde standpunten naar voren brengt; de toegang tot de rechter moet er gewoon zijn. Zelf kan ik dat niet uit het verdrag afleiden, maar de schrijver van de *Implementation Guide* kan dat blijkbaar wel! Ik ben benieuwd hoe Besselink daar tegenaan kijkt.

Het Europese recht zit met hetzelfde probleem. Het arrest *Peterbroeck* van enige tijd geleden betrof een geval in het Belgische belastingrecht, waarin de indiener van het beroepschrift (in Nederlandse termen uitgedrukt) geconfronteerd werd met het verbod van ambtshalve toetsing tot de rechter plus, wat wij zouden noemen, een grondenfuik. Hij kon in beroep bij de rechter niet meer gronden aanvoeren en de rechter kon ze ook niet meer ambtshalve toepassen, zelfs niet als dat gronden van Europees-rechtelijke relevantie waren. Daarvan zei het Hof dat het te ver ging, want

zo kon de rechter de naleving van het Europese recht niet meer controleren. Hoe kijkt Besselink daar in het licht van zijn eigen preadvies tegenaan?

Mr. H.J.M. Besselink

Eerst over Aarhus: de *Implementation Guide* gaat volgens mij over een ander verdrag dan het Verdrag van Aarhus. Ik lees daarin namelijk allerlei dingen die in het verdrag niet staan. Als deze uitleg juist zou zijn, moeten we van artikel 6:13 Awb af – en eigenlijk ook van artikel 7:1 Awb, want je kunt dan niet meer de voorwaarde stellen dat iemand bezwaar moet hebben gemaakt tegen een besluit. In feite begint de fase van het contentieuze proces al bij het bezwaarschrift en bij de zienswijzen op de manier waarop die tegenwoordig worden toegepast. Ik geloof niet dat mijn benadering daar iets aan zou veranderen. Als we het Verdrag inderdaad zo zouden moeten uitleggen als de *Implementation Guide* aangeeft, dan moet ons hele bestuursprocesrecht op de schop en dan moeten we ook af van de bezwaar- en zienswijzenprocedures, en dat gaat mij vooralsnog te ver.

Dan wat betreft de stapeling. Op een gegeven moment zou die misschien, als we daar ook het griffierecht bij betrekken, een probleem kunnen opleveren. In het *Peterbroeck*-arrest ging het vooral om de combinatie met het ambtshalve toetsen, waardoor de rechter niets meer met de bezwaren kon nadat ze op die manier waren aangevoerd. Dat is zowel bij artikel 6:13 Awb als bij de goede procesorde natuurlijk anders, want daar stel je een bepaald aspect van een besluit aan de orde, je geeft je bezwaren en de rechter kan die inkleuren met allerlei juridische punten, zoals het internationaal en Europees recht. Ik geloof dus dat zich daar niet onmiddellijk een probleem zou voordoen. Niettemin bestaat er wel een zeker risico, zeker als wij het aantal toegangsbeperkingen gaan uitbreiden met én de relativiteit én het verhoogde griffierecht, en wie weet wat er allemaal nog meer in Den Haag wordt bedacht. In die zin is er wel reden tot bezorgdheid, maar ik geloof niet dat ík die bezorgdheid groter maak.

Mr. B.J. Schueler

Ik denk dat we het daar dan over eens zijn, met de kanttekening dat advocaat-generaal Sharpston zich vorig jaar in een Zweedse zaak nogal overenthousiast heeft getoond en die heel ruime uitleg van de *Implementation Guide* heeft omarmd. Het Hof is daar naar mijn idee (maar daar kan je nog over twisten), niet echt in meegegaan.

Dan kom ik nu aan mijn vraag aan Jurgens. Er zijn tegen de relativiteitseis diverse bezwaren aangevoerd. Het ene soort is van principiële aard en betreft de vraag of de rechter niet tot op zekere hoogte een toezichtsfunctie moet houden, zoals door De Poorter in zijn preadvies is gesteld. Het gaat me nu echter om het andere soort: de bezwaren die te maken hebben met de wellicht disproportionele gevolgen in de praktijk, het schieten met een kanon op een mug. Er zijn, heeft Marseille uitgerekend, verhoudingsgewijs niet veel gevallen waarin het relativiteitsvereiste tot een ander resultaat zou leiden, maar je moet wel in heel veel gevallen onderzoeken wat nu eigenlijk het beschermingsbereik van een wettelijke regel is. Ik heb in het verleden al geprobeerd oplossingen voor dat probleem te bedenken, maar dat is maar gedeeltelijk gelukt. Gelukkig heeft Jurgens een manoeuvre uitgehaald die de

oplossing behoorlijk dichtbij brengt, zonder de centrale gedachte van het relativiteitsvereiste los te laten. Mijn vraag komt er eigenlijk op neer dat ik wil controleren of ik het goed zie, en dat zou dan betekenen dat we het met elkaar eens zijn. Dat is opvallend omdat onze oraties over hetzelfde onderwerp qua strekking haaks op elkaar stonden.

Er zijn natuurlijk een heleboel gevallen waarin je de relativiteitseis zou moeten gaan toepassen zonder dat dat tot een ander resultaat leidt, dus wat heb je er eigenlijk aan? Ik wil daar één kanttekening bij maken en dat is dat het sterk afhangt van het soort besluiten dat geteld wordt. Als je er socialezekerheidsbesluiten bij betrekt, krijg je een ander resultaat dan wanneer je je focust op de natuurbescherming. In dit verband is het van groot belang dat we de Wabo krijgen, en dat we de Crisis- en herstelwet al hebben, waarin tal van megabesluiten voorkomen, waarin het relativiteitsvereiste aan de orde van de dag zal zijn. Dan is het geen uitzonderlijk verschijnsel meer, want bij al die besluiten komt het aan de orde omdat er van alles en nog wat in de container wordt gestopt en als je eenmaal belanghebbende bent, kan je over alle aspecten die daar inzitten, gaan procederen. Mijn voorspelling is dat de relativiteitseis veel belangrijker gaat worden dan hij nu is op grond van het huidige systeem. Als we het relativiteitsvereiste willen invoeren is het dus extra belangrijk dat we kijken hoe we dat op een zo goed mogelijke manier kunnen doen zonder dat we met een kanon op een mug schieten.

Jurgens heeft gezegd dat we artikel 6:22 Awb moeten verbouwen, omdat dit artikel nu alleen over formele gebreken gaat en niet erg nuttig is. Bovendien: als andere belanghebbenden dan de eiser in het geding zijn benadeeld, kan je de gebreken niet passeren en moet je toch vernietigen, want artikel 6:22 Awb verwijst nu naar de belangen van heel Nederland of in ieder geval van alle belanghebbenden. Als belanghebbenden zijn geschaad in hun belangen, dan mag je niet passeren. Er zijn meer uitbreidingen die Jurgens aan het artikel geeft, waardoor het opeens een uitzonderingsbepaling wordt op de verplichting om te vernietigen als er een onrechtmatig besluit is genomen. Een uitzonderingsbepaling die veel verder gaat dan het huidige artikel 6:22 Awb. Als ik het goed zie, komt het er eigenlijk op neer dat Jurgens zegt: als er een norm geschonden is waardoor niemand benadeeld wordt, hoeft het besluit niet te worden vernietigd. Er wordt dus een causaliteitsverband gelegd met de onrechtmatige daad die in het besluit besloten ligt; er moet benadeling zijn ten gevolge van de gemaakte fout. Jurgens handhaaft volgens mij ook een relativiteitsaspect, want er moet een verband bestaan met de normschending. Als iemand benadeeld is door een besluit, maar niet door de gemaakte fout in dat besluit, dus bijvoorbeeld niet door een schending van een bepaling in een bestemmingsplan of een bouwbesluit, maar door een ander aspect van het besluit, dan mag je de normschending passeren en hoeft het besluit niet te worden vernietigd.

Als ik het zo goed begrijp (en dat geloof ik wel, want Jurgens heeft het heel helder opgeschreven), dan komt het er eigenlijk op neer dat er in háár versie, de versie Jurgens van artikel 6:22 Awb, een causaliteitvereiste plus een relativiteitsvereiste zouden worden vastgelegd. Allebei, met alleen het grote verschil dat, anders dan in de Crisis- en herstelwet, de rechter niet in iedere afzonderlijke zaak de relativiteitseis hoeft toe te passen, maar alleen als hij weet dat er, gegeven de omstandigheden, reden is om niet tot vernietiging over te gaan. Het wordt dus een echte exceptie. Mijn vraag is, kort gezegd, of het klopt dat het element van relativiteit in artikel 6:22 Awb

blijft zitten, maar dat niet meer bij iedere normschending die aan de orde komt ter discussie kan worden gesteld wat er nou gedaan is.

Mr. G.T.J.M. Jurgens

Zit er een element van relativiteit in? Ja, maar het is maar net de vraag hoe je relativiteit definieert. Het is dan een feitelijke relativiteit, geen normatieve relativiteit. De vraag is niet of de norm die hier is geschonden beoogt de belangen van degene die zich erop beroept te beschermen, omdat anders de normschending gepasseerd kan worden. Nee, het is een feitelijke relativiteit, en de vraag is of door de schending van deze norm het belang van betrokkene benadeeld is. Het grappige is, en dat heb ik al ergens gesignaleerd, dat Scheltema en Scheltema in het boek waarin ze voor relativiteit pleiten, een relativiteitseis precies deze feitelijke invulling geven. Als we dat met ons allen ook onder relativiteit verstaan (relativiteit is tenslotte een concept dat je op verschillende manieren kunt invullen), dan zit in het door mij beoogde artikel 6:22 Awb ook een relativiteitseis, maar dat is dus niet de normatieve relativiteitseis zoals die thans geformuleerd is in de Crisis- en herstelwet. Het gaat mij daarnaast inderdaad ook om een causaliteitseis.

Schueler: Maar hoe kan je nu vaststellen of iemand is benadeeld door de schending van een norm zonder naar de strekking van de norm te kijken? Dat zul je dan toch wel moeten doen?

Jurgens: Om maar even terug te grijpen op het voorbeeld van de peeskamertjes die te klein zouden zijn. Vervolgens gaat iemand in beroep tegen de vergunning van de betrokken seksinrichting. De reden dat hij zich niet kan beroepen op de norm die betrekking heeft op deze werkruimten is dat hij weliswaar last heeft van het besluit dat daar een inrichting komt die hij daar niet zou willen, maar of daar nu grote of kleine werkruimten in zitten, maakt eigenlijk niet uit voor het nadeel dat de eiser ondervindt, want dat zou hij ook ondervinden als daar goede werkruimten zouden zijn. Het is dus vooral een causaliteitsvraag; een feitelijke vraag en niet zozeer een normatieve vraag.

Als je dat wilt, kan je er wel een normatief element in stoppen, maar dat zou ik nou net niet bepleiten.

Schueler: In het civiele recht kan je in de sfeer van de causaliteit beter niet zoeken naar een verband tussen de schade en de normschending; het moet daar gaan om het verband tussen de schade en de handeling of het nalaten. Dat is causaliteit.

In het bestuursrecht gaat het steeds om de aantasting van de besluiten, dus moeten we steeds kijken wélke norm er nu geschonden is, want anders, neem een Wabo-besluit, is de hele Wabo-vergunning één grote onrechtmatige daad zodra er één klein foutje in zit. We moeten dus iets doen om een verband te zoeken tussen de benadeling en de normschending. Dat is dan toch iets wat ik niet anders kan duiden dan als relativiteit. Ik geloof, eerlijk gezegd, dat Jurgens en ik in resultaat heel dicht bij elkaar zitten.

Mr. S.M. Singh

Bij een benadering aan de hand van het specialiteitsbeginsel kan je vaststellen dat de wettelijke kaders aangeven welke belangen moeten worden afgewogen. Die benadering mis ik. Als een rechter straks in het kader van de Wabo een besluit gaat beoordelen, zal hij zich steeds moeten afvragen welke wet aan de orde is en welke belangen in het kader van die wet moeten meewegen.

Mr. O.J.D.M.L. Jansen

Van zuinige Zeeuwen naar Friezen en nu terug naar de Brabanders, hoewel ik oorspronkelijk uit Gelderland kom – dan hebben we bijna alle provincies gehad om mijn interventie te kunnen starten. Veel opmerkingen die ik had voorbereid, heb ik overigens eerder in deze vergadering al kunnen maken.

Toen ik de preadviezen over de relativiteitseis las, dacht ik eigenlijk aan een paar andere casusposities, en ik zal er één kort schetsen. De ondernemer die wil uitbreiden kan nog wel eens last krijgen van zijn buurman. Dat is dan een buurman die het advies heeft gekregen om zich in een goede uitkooppositie te begeven. Hij wil graag uitgekocht worden tegen goud geld en het goedkoopste advies dat je aan betrokkene kunt geven is om hagel in stelling te brengen in een handhavingsprocedure (of welke procedure dan ook), gericht tegen de uitbreidingsplannen en de bestemmingsplanzaken van de buurman. Daar kan je leuk over procederen, maar met het relativiteitsvereiste kom je daar volgens mij geen steek verder mee.

Ons bestuursprocesrecht is eigenlijk alleen in formele zin laagdrempelig. De burger is al binnen bij de bestuursrechter met een eenvoudig briefje (dat dan wel op tijd binnen moet zijn) met de strekking dat hij het er niet mee eens is. Het is handig als hij erbij zet tegen welk besluit dat gericht is. Daarna wordt het voor de burger een stuk lastiger. De drempel wordt materieel een stuk hoger, zeker als we kijken naar het bestuursprocesrecht dat zich inmiddels heeft ontwikkeld. Voor het overzicht van Besselink met betrekking tot artikel 6:13 Awb geldt dat je jurist zijn moet om dat te kunnen begrijpen. De gewone burger die met zijn briefje is binnengekomen, brandt af! We hebben het over een groot aantal voorstellen gehad, en daarmee doel ik uiteraard op het relativiteitsvereiste, maar ook op de voorstellen in de preadviezen, zoals Besselinks voorstel om alles op te hangen aan één kapstok die we de goede procesorde noemen, en het voorstel van Jurgens om artikel 6:22 Awb wat op te rekken en eventuele problemen daarmee weg te schoffelen. Is het dan nog helder wat er gaat gebeuren als zo'n buurman de afweging maakt om nu eens niet een jurist in te schakelen, maar het zelf te gaan doen?

Mr. H.J.M. Besselink

Natuurlijk gaat het bij de procesorde om een vaag begrip dat niemand in de wet kan nalezen. Ten eerste staat het er niet in, maar zelfs als het erin zou staan, zou je er nog niets aan kunnen ontlenen. Is dat nu zo anders dan de redelijkheid en de billijkheid in het civiele recht? Zo anders dan 'de bescherming van het milieu' in de Wet milieubeheer? Deels is het onvermijdelijk dat je je toch wel enigszins moet verdiepen in wat er in dergelijke procedures gebruikelijk is.

In de tweede plaats gaat het er mij niet om dat je iemand zo eenvoudig mogelijk probeert uit te sluiten en allerlei belemmeringen probeert op te werpen. Het gaat mij echt om een redelijke orde in wat soms een chaos is. Als je als burger een ontwerpbesluit ziet, bekijk je serieus wat je probleem is, waar het je om gaat; je schrijft dat op, en kunt met dezelfde argumenten ook naar de rechter als je niet tevreden bent met het antwoord van het bestuur. Maar dan moet je niet opeens over iets anders gaan beginnen. Dat principe kan de burger misschien nog wel beter begrijpen dan wij juristen.

Mr. G.T.J.M. Jurgens

Ik zal niet ontkennen dat het bestuursprocesrecht ingewikkeld is en dat het in het algemeen verstandig zal zijn om iemand in te schakelen die weet hoe een en ander in elkaar steekt. We hebben ooit het ideaal gehad dat je in het bestuursrecht als burger zelf kunt procederen, maar ik zou veel mensen toch aanraden om zich van rechtskundige bijstand te voorzien.

Stellingenprocedure

Voorzitter: We gaan kijken naar de stellingen die de preadviseurs ons hebben voorgehouden. Het zijn er dertig in totaal. Over veel aspecten hebben we vandaag al uitvoerig gesproken, dus ik heb de preadviseurs gevraagd hun eigen top-3 eruit te halen, al is dat af en toe een top-4 of een top-5 geworden.

We beginnen met de stellingen van De Poorter en bespreken daarvan de stellingen 1, 5 en 8.

Stelling 1 van De Poorter

Een eenzijdige focus op subjectivering van het bestuursprocesrecht is in rechtsstatelijk opzicht riskant.

Oordeel
Naar schatting 100 stemmen voor, 5 stemmen tegen en 15 onthoudingen.

Stelling 5 van De Poorter

De invoering van het relativiteitsvereiste toont aan dat er meer aandacht moet zijn voor evidence-based *wetgeving.*

Oordeel:
Naar schatting 50 stemmen voor, 15 stemmen tegen en 30 onthoudingen.

Stelling 8 van De Poorter

Het verdient aanbeveling niet tot invoering van een relativiteitseis in de Awb over te gaan dan nadat de werking ervan onder de Crisis- en herstelwet is geëvalueerd.

Oordeel:
Naar schatting 120 stemmen voor, niemand tegen en 4 onthoudingen.

Voorzitter: Ik wil toch ook graag stelling 7 van De Poorter aan u voorhouden – het voorrecht van de voorzitter!

Stelling 7 van De Poorter

Om 'oneigenlijk gebruik' van procesrecht te voorkomen had beter kunnen worden volstaan met een antimisbruikbepaling in artikel 1:2 Awb, dan met het zware instrument van de relativiteit.

Oordeel
Naar schatting 30 stemmen voor, 20 stemmen tegen en 40 onthoudingen.

Mr. F.C.M.A. Michiels: Mijnheer de voorzitter. U vraagt telkens welke deelnemers aan de vergadering *geen mening* hebben. Ik vraag mij af of degenen die hun hand opsteken op de vraag 'wie heeft er geen mening?' niet juist de mensen zijn die een mening hebben. De anderen zijn namelijk alleen maar voor of tegen.

Voorzitter: Ik zal het oordeel van de vergadering anders formuleren![1]

We behandelen vijf stellingen van Jurgens.

Stelling A4 van Jurgens

A. De toepassing van het relativiteitsvereiste
4. Het relativiteitsvereiste staat er niet aan in de weg dat een appellant via een beroep op het rechtszekerheidsbeginsel of het gelijkheidsbeginsel met mogelijk succes de schending van een wettelijk voorschrift dat op zichzelf niet strekt ter bescherming van zijn belangen aan de orde stelt.

Oordeel
Naar schatting 40 stemmen voor, 8 stemmen tegen en 25 onthoudingen.

Stelling B1 van Jurgens

Als in de Awb een relativiteitsvereiste voor de vernietiging door de bestuursrechter wordt opgenomen, dient dit het kennelijkheidsvereiste zoals opgenomen in de Crisis- en herstelwet te bevatten.

Voorzitter: Wilt u deze stelling kort toelichten? We hebben het de hele dag nog niet over het woord 'kennelijk' gehad, terwijl dat wel heel wezenlijk is.

Jurgens: Ik heb dit in het preadvies uitgewerkt in een paar paragrafen, maar het gaat er mij om dat het kennelijkheidsvereiste bewerkstelligt dat als er twijfel is over het beschermingsbereik van een wettelijk voorschrift, appellant het voordeel van de twijfel krijgt, in die zin dat de schending ervan tot vernietiging kan leiden en dat het beroep op de schending niet gepasseerd wordt omdat het voorschrift niet geacht wordt de belangen van de betrokkene te beschermen. Ik zou menen dat we dit in de Awb inderdaad moeten behouden omdat het allerlei discussies die er kunnen rijzen over het precieze beschermingsbereik als het ware kan parkeren. Als het niet 'kennelijk' zo is dat een regel niet strekt tot bescherming van de belangen van

1 In het verslag van de stellingenprocedure is de formulering van de oordelen geüniformeerd. Red.

appellant, kan de vernietiging doorgaan. Het lijkt me wenselijk dat dit in de Awb gecontinueerd wordt.

Voorzitter: Dus áls het relativiteitsvereiste wordt opgenomen, dan met het kennelijkheidsvereiste erin.

Oordeel
Naar schatting 60 à 70 stemmen voor, 7 stemmen tegen en 15 onthoudingen.

Stelling C1 van Jurgens

C. … maar relativiteit is ook niet alles!
1. Het verdient geen aanbeveling om in de Awb een relativiteitsvereiste op te nemen.

Oordeel
Naar schatting 70 stemmen voor, 14 stemmen tegen en 10 onthoudingen.

Stelling C2 van Jurgens

De wetgever dient de mogelijkheid tot het passeren van gebreken op grond van artikel 6:22 Awb te verruimen tot materiële gebreken.

Oordeel
Naar schatting 50 stemmen voor, 25 stemmen tegen en 15 onthoudingen.

Stelling C3 van Jurgens

De mogelijkheid tot het passeren van gebreken dient niet te worden beperkt tot het vereiste dat geen enkele belanghebbende door het te passeren gebrek in zijn belangen is geschaad.

Voorzitter: Als ik het goed begrijp, moet het gaan om de partijen zoals die meedoen in de procedure die voorligt en gaat het niet om andere belanghebbenden.

Jurgens: Waarbij wel enige nuancering door de rechter in de lijn ligt, want als er een gebrek is waardoor de rechter het vermoeden heeft dat potentiële partijen niet in beroep gekomen zijn, dan is dat wel iets dat hij moet verdisconteren.

Reactie uit de zaal: Dat staat er niet!

Jurgens: Het staat er wel. Ik zeg 'de mogelijkheid om te passeren dient niet te worden beperkt', maar dat wil niet zeggen dat het een hard vereiste is. Het staat er zoals ik het toelicht, ook in het licht van paragraaf 9.2.

Voorzitter: Nu snap ik het zelf niet meer. Kunt u kort en bondig zeggen waar u over gestemd wilt hebben?

Jurgens: Dat het voor toepassing van artikel 6:22 Awb niet een keihard vereiste moet zijn dat je alleen een gebrek kunt passeren als er geen enkele belanghebbende door dat gebrek in zijn belang is geschaad. De rechter kan, afhankelijk van het type gebrek dat hij constateert, daar verschillend mee omgaan.

Voorzitter: Maar 'alleen maar procespartijen' is te summier, het kan ook een ander zijn?

Jurgens: Soms constateer je een gebrek waardoor procespartijen niet in hun belang zijn geschaad, maar is een ander niet gaan procederen vanwege dit gebrek, en dan zul je daar wel rekening mee moeten houden.

Voorzitter: Met deze toelichting gaan we over de stelling stemmen.

Oordeel
Naar schatting 40 stemmen voor, 5 stemmen tegen en 30 onthoudingen.

Voorzitter: Nu gaan we stemmen over de stellingen van Besselink. We behandelen er vier van.

Stelling 6 van Besselink

Er is aanleiding voor een differentiatie van procesregels, afhankelijk van de aard van het geschil en de daarbij betrokken partijen.

Oordeel
Naar schatting 50 stemmen voor, 20 stemmen tegen en 25 onthoudingen.

Stelling 2 van Besselink

Een generieke onderdelentrechter voor de gehele breedte van het bestuurs(proces)recht is niet nodig en niet gewenst.

Reactie uit de zaal: Kunt u daar een toelichting op geven?

Besselink: Misschien is de kortste toelichting dat we artikel 6:13 Awb moeten toepassen zoals het in de wet staat: je moet bezwaar hebben gemaakt om in beroep ontvangen te kunnen worden, maar er wordt niet verder gekeken naar wat er in bezwaar allemaal is aangevoerd.

Voorzitter: Een personentrechter: wie mag er door, maar niet op welk onderwerp of op welk besluitonderdeel.

Oordeel
Naar schatting 40 stemmen tegen, 10 stemmen tegen en 30 onthoudingen.

Stelling 8 van Besselink

Bij gecompliceerde besluiten en meerpartijengeschillen zou de rechter beroepsgronden die in de besluitvormingsfase niet naar voren zijn gebracht buiten beschouwing moeten kunnen laten.

Besselink: Met de nadruk op 'kunnen'.

Oordeel
Naar schatting 45 stemmen voor, 50 stemmen tegen en 10 onthoudingen.

Stelling 3 van Besselink

Aanvullingen op beroepsgronden die na het indienen van het gemotiveerde beroepschrift (het moment Z) naar voren worden gebracht, dienen door de rechter buiten beschouwing te worden gelaten.

Voorzitter: Let op het woord 'dienen'.

Reactie uit de zaal: Wat is een aanvulling op een beroepsgrond?

Besselink: *Nieuwe* beroepsgronden.

Voorzitter: Dat is een belangrijke nuance, want dat staat er niet. Er is een correctie op de pleitnota, begrijp ik. Ik zal de stelling opnieuw voorlezen.

Gecorrigeerde stelling 3 van Besselink

Nieuwe beroepsgronden die na het indienen van het gemotiveerde beroepschrift (het moment Z) naar voren worden gebracht, dienen door de rechter buiten beschouwing te worden gelaten.

Oordeel
Naar schatting 25 stemmen voor, 60 stemmen tegen en 10 onthoudingen.

Verslag van de secretaris over 2009

De algemene ledenvergadering

Op 15 mei 2009 werd de jaarlijkse algemene ledenvergadering gehouden in Utrecht. De jaarrede waarmee de voorzitter de vergadering opende, had als titel: 'De billijkheid van de redelijke termijn'. Daarna werd gedebatteerd over het thema 'Bestuursrechtelijk bewijsrecht: wetgever of bestuur?'. Dat gebeurde aan de hand van preadviezen die waren uitgebracht door prof. mr. R.J.N. Schlössels (hoogleraar aan de Radboud Universiteit Nijmegen), mr. dr. Y.E. Schuurmans (universitair docent aan de Universiteit Leiden), mr. dr. R.J. Koopman (raadsheer bij het gerechtshof 's-Hertogenbosch, belastingkamer) en mr. drs. D.A. Verburg (lector bij de SSR en rechter in de Rechtbank Utrecht). Het preadvies van Raymond Schlössels gaf een overzicht van de stand van het recht en ging in op de vraag wat wij kunnen leren van het Duitse bewijsrecht. Ymre Schuurmans besteedde aandacht aan de eigen aard van het bestuursrechtelijk bewijsrecht en aan lessen, te leren uit het civiele en strafrechtelijke bewijsrecht. Robert Jan Koopman behandelde bewijslast en bewijsmiddelen vanuit het tweepartijen-perspectief, in het bijzonder het fiscale recht. André Verburg lichtte de leden tenslotte voor over de feitenvaststelling in de procedure bij de rechter in meerpartijengeschillen.

De preadviezen zijn verschenen in de VAR-reeks (nr. 142). Aan het slot van de drukbezochte vergadering is gestemd over stellingen van de preadviseurs. Het verslag van de discussie en de stemmingen is, samen met de jaarrede van de voorzitter, eveneens opgenomen in de VAR-reeks (nr. 143).

VAR-prijs 2009

Op de jaarvergadering werd ook de VAR-prijs 2009 uitgereikt. De VAR-prijs is bestemd voor wetenschappers jonger dan 40 jaar, die een uitmuntende prestatie op het terrein van het algemeen bestuursrecht hebben verricht. De jury, bestaande uit mr. dr. J.H. van Kreveld (Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State), mr. dr. M.W. Scheltema (Pels Rijcken & Droogleever Fortuijn) en prof. mr. L.J.A. Damen (RUG) als voorzitter, heeft de prijs toegekend aan mr. dr. Y.E. (Ymre) Schuurmans, verbonden aan de Universiteit Leiden, voor haar proefschrift uit 2006 over bewijslastverdeling in het bestuursprocesrecht. Het juryrapport oordeelde: 'Het boek biedt een eigen verhaal, het is thetisch: een onderbouwing van goed uitgedachte eigen standpunten'. En: 'het is heel goed leesbaar.'

Pleitwedstrijd

Voorafgaand aan de jaarvergadering werd op woensdag 13 mei 2009 de jaarlijkse VAR-pleitwedstrijd voor studenten gehouden. De organisatie was dit jaar in vakkundige handen van de Rijksuniversiteit Groningen.

Er deden maar liefst tien teams aan de wedstrijd mee. Aan de hand van een uitdagende casus, gemodelleerd door prof. L.J.A. Damen, streden zij om de hoofdprijs. Het team van de universiteit Leiden, bestaande uit Ingrid Leijten, Olga Nijveld, Hedwig den Herder, Aart Jan van de Ven en Nassira el Ouazghari, bijgestaan door Tom Barkhuysen, Willemien den Ouden en Michiel van Emmerik, won de spannende finale van de Universiteit van Amsterdam. De Groningse en Rotterdamse teams werden respectievelijk derde en vierde. Het winnende team is gehuldigd tijdens de jaarvergadering. De winnaars werden tijdens de Jaarvergadering gehuldigd door de voorzitter en kregen ieder een gratis jaarlidmaatschap van de VAR aangeboden.

De Jonge VAR

Op 27 november 2009 werd de jaarlijkse bijeenkomst van de Jonge VAR gehouden in Den Haag. Het onderwerp was de 'Europees offensief tegen nationale rechtsbeginselen? Over legaliteit, rechtszekerheid, vertrouwen en transparantie'. Preadviezen waren uitgebracht door Maartje Verhoeven (UU), Jacobine van den Brink (UL) en Annemarie Drahmann (provincie Zuid-Holland). Maartje Verhoeven belichtte het legaliteitsbeginsel in communautair perspectief, Jacobine van den Brink concentreerde zich op de Europese grenzen aan het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel en Annemarie Drahmann behandelde de vraag of het tijd is voor een Nederlands transparantiebeginsel. Nadat de preadviseurs elk een korte inleiding hadden gegeven, ontstond een boeiende discussie met de zaal, waarna de vele aanwezigen hun stem konden uitbrengen over de stellingen van de preadviseurs. De preadviezen en een verslag van de vergadering zijn uitgebracht in de Jonge VAR-reeks (nr. 8).

Studiemiddagen

In 2009 zijn drie studiemiddagen georganiseerd.

Op 19 maart 2009 organiseerde de VAR in Utrecht een studiemiddag over de Dienstenwet. Mr. drs. P.R. van den Berghe (ministerie van Economische Zaken) behandelde algemene aspecten van het wetsvoorstel. Mevrouw mr. dr. M.J. Jacobs (ministerie van Justitie en Universiteit Leiden) besprak de in het wetsvoorstel opgenomen aanvulling van de Awb over stilzwijgende vergunningverlening (lex silencio positivo). Mr. P. Oosterlaken (gemeente Amsterdam) ging in op de gevolgen voor de gemeentelijke praktijk.

De tweede studiemiddag op 26 juni 2009 was gewijd aan actuele ontwikkelingen over de 'redelijke termijn' als bedoeld in artikel 6 EVRM en de gevolgen daarvan voor het Nederlandse bestuursprocesrecht. Inleidingen werden verzorgd door mr. dr. A.M.L. Janssen (Universiteit Maastricht), prof. mr. T. Barkhuysen (Universiteit

Leiden) en mevrouw mr. T. Dopheide (ministerie van Justitie). De heer Barkhuysen besprak de Europeesrechtelijke dimensie van het onderwerp. De heer Janssen ging in op de nationale ontwikkelingen in de rechtspraak. Mevrouw Dopheide tenslotte schetste de contouren van een in voorbereiding zijnde wettelijke voorziening.

Een verslag van de hand van T.J. Poppema is gepubliceerd in het Nederlands *Tijdschrift voor Bestuursrecht* (2009/25).

Op 20 november 2009 hield de VAR een studiemiddag over het wetsvoorstel 32 127, inzake regels met betrekking tot versnelde ontwikkeling en verwezenlijking van ruimtelijke en infrastructurele projecten, beter bekend als: de *Crisis- en herstelwet*. Tijdens de studiemiddag werd daarover gediscussieerd, aan de hand van inleidingen van prof. mr. drs. F.C.M.A. Michiels (Universiteit van Tilburg), prof. dr. B.J. Schueler (Universiteit Utrecht), mr. J.H.G. van den Broek (VNO/NCW) en prof. mr. W.C.T.F. de Zeeuw (Technische Universiteit Delft/Bouwfonds).

Een verslag van de studiemiddag van de hand van A. Toebes is verschenen in het *Nederlands Tijdschrift voor Bestuursrecht* (2010/7).

Het bestuur

De algemene ledenvergadering heeft in 2009 geen nieuwe bestuursleden benoemd. Mrs. M.G. Hordijk en A.J.C. de Moor-van Vugt werden herbenoemd.

Samenstelling bestuur per 1 januari 2010

Het bestuur bestond op 1 januari 2010 uit Mr. B.J. van Ettekoven (voorzitter), mr. drs. D. Brugman (secretaris), prof. mr. W. den Ouden (penningmeester), mr. S. van Heukelom-Verhage (adjunct-secretaris), mr. P.J. van Amersfoort, mr. H.J.M. Havekes, mr. M.G. Hordijk, mr. dr. A.T. Marseille, mr. A.J.C. de Moor-van Vugt, prof. mr. J.E.M. Polak, mr. drs. Th.G.M. Simons, mr. W.G.B. van de Ven, prof. mr. N. Verheij, mr. dr. J.H. Verweij en prof. mr. R.J.G.M. Widdershoven.

Financiën en ledental

Het ledental (ongeveer 1700 leden) is constant te noemen. Het aantal donateurs bedraagt ongeveer 80. De financiële situatie is gezond.

De secretaris,

D. Brugman

Bestuur en ereleden

Bestuur

Prof. mr. B.J. van Ettekoven (voorzitter)
Mr. dr. drs. D. Brugman (secretaris)
Prof. mr. W. den Ouden (penningmeester)
Mr. S. van Heukelom-Verhage (adjunct-secretaris)
Mr. M.G. Hordijk
Mr. dr. M.J. Jacobs
Mr. dr. R.J. Koopman
Mr. dr. A.T. Marseille
Prof. mr. A.J.C. de Moor-Van Vugt
Prof. mr. J.E.M. Polak
Mr. drs. Th.G.M. Simons
Mr. W.G.B. van de Ven
Mr. dr. J.H. Verweij
Mr. W.J. Wensink
Prof. mr. R.J.G.M. Widdershoven

Ereleden

Mr. J.M. Polak
Mr. A. Rothuizen-Geerts
Prof. mr. M. Scheltema