



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

De Staatssecretaris van Veiligheid en
Justitie
Mr. F. Teeven
Postbus 20301
2500 EH Den Haag

Afdeling Ontwikkeling

bezoekadres
Kneuterdijk 1
2514 EM Den Haag

correspondentieadres
Postbus 90613
2509 LP Den Haag

t (070) 361 97 23
f (070) 361 97 46
www.rechtspraak.nl

datum 24 februari 2011
doorkiesnummer 070 - 361 9852
e-mail voorlichting@rechtspraak.nl
onderwerp Adviesaanvraag inzake het concept wetsvoorstel verankering
Crisis- en herstelwet

Geachte heer Teeven,

Bij brief van 23 december 2010, ontvangen op 3 januari 2011 verzocht u de Raad voor de rechtspraak (de “**Raad**”) advies uit te brengen inzake het concept wetsvoorstel verankering Crisis- en herstelwet (het “**Wetsvoorstel**”). Het wetsvoorstel verankert de Crisis- en herstelwet (CHW) binnen de reguliere wet- en regelgeving. De wijzigingen zijn gericht op lastenverlichting, snelle, flexibele en zorgvuldige besluitvorming en het wegnemen van enkele problemen in de praktijk.

Het wetsvoorstel bestaat uit twee delen. Ten eerste beoogt het wetsvoorstel permanente werking te geven aan de tijdelijke regelingen in de CHW. Voor enkele artikelen uit de CHW geldt dat door middel van dit wetsvoorstel de reikwijdte wordt verbreed. Ten tweede bevat dit wetsvoorstel enkele verbeteringen op het gebied van het omgevingsrecht.

Gehoord de gerechten, adviseert de Raad als volgt.¹

Advies

Algemene opmerkingen

- Afbakening van het wetsvoorstel

¹ De Raad voor de rechtspraak heeft op grond van artikel 95 Wet op de rechterlijke organisatie een wettelijke adviestaak met betrekking tot nieuwe wets- en beleidsvoorstellen die gevolgen hebben voor de rechtspraak. De adviezen worden vastgesteld na overleg met de gerechten. De Raad voor de rechtspraak is een adviescollege in de zin van artikel 79 en 80 van de Grondwet. Bij het opstellen van zijn adviezen beoordeelt de Raad de voorgenomen wet- en regelgeving in het bijzonder op de gevolgen voor de organisatie en de werklust van de gerechten en op de (praktische) toepasbaarheid en uitvoerbaarheid. Rechters zijn bij de behandeling van individuele zaken niet gebonden aan de inhoud van de wetgevingsadviezen van de Raad voor de rechtspraak.



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 24 februari 2011
pagina 2 van 7

De verankering van de Crisis- en herstelwet (verder te noemen CHW²) geschiedt niet allen door middel van het voorliggende wetsvoorstel. Voor een deel echter geschiedt dit ook via andere wetsvoorstellen, zoals bijvoorbeeld het wetsvoorstel aanpassing bestuursprocesrecht (Wab) voor wat betreft de relativiteitseis (artikel 1.9 CHW).

De Raad acht het van belang dat het onderhavige wetsvoorstel in relatie tot de andere samenhangende wetsvoorstellen wordt behandeld en geïmplementeerd. Het niet simultaan behandelen en implementeren komt de overzichtelijkheid van de wetgeving niet ten goede.

De Raad wenst in aansluiting hierop op te merken dat aan de evaluatiebepaling zoals opgenomen in de CHW, nog geen uitvoering is gegeven. De Raad zou graag zien dat in de MvT aandacht wordt besteed aan de vraag waarom is besloten over te gaan tot definitieve verankering van de wet, voordat de evaluatie heeft plaatsgevonden.

- Versnelling en verbetering

De Raad vraagt zich af of dit wetsvoorstel ertoe zal leiden dat de gewenste versnelling wordt bereikt. De overzichtelijkheid van de regels vermindert aanzienlijk door dit wetsvoorstel en ook de complexiteit neemt toe. Dit leidt er niet alleen toe dat de rechter meer tijd kwijt zal zijn aan het oormerken van zaken, maar de kans is ook groot dat bestuursorganen door deze onoverzichtelijkheid/complexiteit meer fouten gaan maken.

Als voorbeeld kan de nieuwe omgevingsvergunning+ dienen. De omgevingsvergunning+ betekent een ingrijpende wijziging van de Wabo³. De beoordeling van een geschil zal door deze wijziging niet vereenvoudigen. Vaak zal veel tijd besteed moeten worden aan de vraag wat nu precies het toepasselijke recht is en welke overgangsregelingen gelden. Daarnaast kan nog worden gewezen op een nieuwe wijziging van het Activiteitenbesluit⁴. Al deze materieel-inhoudelijke wijzigingen van omgevingsrechtelijke regels zorgen ervoor dat er een kluwen aan overgangsrecht ontstaat. De burger weet niet meer waar hij aan toe is. Daarnaast betekent deze onduidelijkheid een verzwaring van de werklast bij de gerechten en kan het tot vertraging leiden.

De Raad vraagt zich in algemene zin af of deze veranderingen wel gezien kunnen worden als verbetering, en of dit wetsvoorstel wel oplevert wat ermee beoogd wordt.

Inhoudelijke opmerkingen

- Versnelde behandeling, artikelen 8:52a en 8:53a Awb

Het wetsvoorstel voorziet in een nieuw artikel 8:52a Awb dat bepaalt dat de bestuursrechter bij versnelde behandeling binnen 6 maanden na afloop van de beroepstermijn een einduitspraak of een tussenuitspraak doet. Voor gewone beroepszaken geldt het huidige artikel 8:66 Awb waarin is bepaald dat de rechter binnen 6 weken na sluiting van het onderzoek uitspraak doet. De Raad vraagt zich af waarom in het wetsvoorstel is gekozen voor aansluiting bij het einde van de beroepstermijn in plaats

² Op 31 maart 2010 inwerking getreden.

³ De kernbepaling van de omgevingsvergunning+ is het nieuwe artikel 2.2a, eerste lid. Hierin is aangegeven dat als voor het realiseren van een project andere toestemmingen zijn vereist dan die welke reeds onder de huidige regeling van de omgevingsvergunning vallen (artikelen 2.1. en 2.2. Wabo), deze door de aanvrager onder de omgevingsvergunning gebracht kunnen worden. De omgevingsvergunning+ is dus een verbreding ten opzichte van de huidige omgevingsvergunning, zoals we die sinds 1 oktober 2010 kennen.

⁴ Algemene regels in plaats van ontheffingen voor indirecte lozings buiten inrichtingen.



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 24 februari 2011
pagina 3 van 7

van aansluiting bij sluiting van het onderzoek. Daarnaast stelt de Raad vraagtekens bij de opgenomen uitspraaktermijn van 6 maanden. In complexe zaken zal deze termijn te kort zijn. Als voorbeeld kunnen genoemd worden situaties waarin zaken worden aangehouden om eisers/verweerders in staat te stellen bepaalde feiten toe te lichten, een contra expertise te verrichten of om stukken in te brengen die niet direct voorhanden waren. Deze situaties doen zich vaak voor.

Met betrekking tot artikel 8:52a lid 2 Awb merkt de Raad het volgende op. In de MvT (pagina 16) wordt opgemerkt dat het wenselijk is om in geval van een bestuurlijke lus een termijn voor de einduitspraak op te nemen. Voorgesteld wordt om binnen een termijn van 4 maanden na het verstrijken van de hersteltermijn (resp. de beantwoording van de prejudiciële vragen) een einduitspraak te doen. Dit wijkt af van artikel 1.7 CHW dat bepaalt dat voor een einduitspraak na een bestuurlijke lus een termijn van zes maanden geldt. De MvT stelt, zonder nadere motivering, dat het bij nader inzien mogelijk moet zijn om de tweede fase sneller dan de eerste fase af te handelen. De Raad is van mening dat door de verkorting van de termijn een onevenredige druk op de rechtbanken komt te liggen. Daarnaast is er nog weinig ervaring opgedaan met deze versnelde behandeling, reden te meer om de termijn nu niet nog verder te verkorten. De voorgestelde verkorting van 6 maanden naar 4 maanden acht de Raad dan ook niet wenselijk.

Artikel 8:53a Awb is nieuw en geeft de gevallen aan waarin een verplichte versnelde behandeling zou moeten plaatsvinden. Volgens dit artikel geldt dit in ieder geval voor de oude CHW zaken. Daarnaast zullen bij AMvB ook categorieën van beroepen kunnen worden opgenomen waarvoor een verplichte versnelde behandeling zal gelden.

Met betrekking tot deze voorgestelde AMvB plaatst de Raad een aantal kanttekeningen. Ten eerste vraagt de Raad zich af hoe ruim deze categorie zal worden. Heeft de wetgever hierbij alleen zaken met een groot maatschappelijk belang op het oog? Zo ja, dan dient de wetgever dit in de MvT duidelijk te maken en te motiveren waarom deze zaken voorrang zouden moeten krijgen boven “gewone” beroepen. Ten tweede merkt de Raad op dat de gevolgen van de AMvB niet zijn te overzien. De Raad onderschrijft daarbij uitdrukkelijk de opmerking in de MvT dat wanneer alles voorrang heeft, uiteindelijk niets meer voorrang heeft.

Ten derde is de Raad van mening dat, aangezien bij een versnelde behandeling aspecten van rechtsbescherming zijn betrokken, een uitbreiding tot bepaalde categorieën beter niet bij AMvB, maar in de Awb zelf, of desnoods bij een specifieke wet, kunnen worden opgenomen.

Ten slotte acht de Raad het derde lid van het nieuwe artikel 8:53a⁵ ongewenst. De rechtbank moet de vrijheid houden om te bepalen dat een zaak zich uiteindelijk toch niet voor versnelde behandeling leent.

- *Zorgvuldige voorbereiding, artikel 3:2 Awb*

Gezien het feit dat het na vernietiging van een besluit (waarbij *ex nunc* een nieuw besluit dient te worden genomen) niet altijd even zinvol is om allemaal nieuwe onderzoeken te verrichten, wordt voorgesteld om de mogelijkheid in de wet op te nemen dat dit feitenonderzoek door het bestuursorgaan niet altijd over hoeft te worden gedaan. Hiervoor geldt een tweetal uitzonderingen, te weten als juist de ondeugdelijkheid van het feitenonderzoek de reden voor de vernietiging was of de aard van het besluit. Bij deze wijziging van artikel 3:2 Awb plaatst de Raad een aantal kanttekeningen. Ten eerste vraagt de Raad zich af of de wetgever zich bewust is van de mogelijkheid die door aanpassing van het artikel wordt gecreëerd. Door te bepalen dat in een nieuw besluit van oude feiten mag worden uitgegaan

⁵ Wat bepaalt dat artikel 8:53 Awb, dat voorziet in het stopzetten van de versnelde behandeling, niet van toepassing is.



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 24 februari 2011
pagina 4 van 7

(tenzij..) kan de indruk ontstaan dat de wetgever het bestuursorgaan de keuze geeft om het voor het bestuur welgevallige keuzecomplex aan het bestreden besluit ten grondslag te leggen of om voor een van de partijen het meest gunstige feitencomplex te kiezen. De Raad verzoekt hieraan aandacht te besteden in de MvT.

Ten tweede is de Raad van mening dat de wijziging van artikel 3.2 Awb de rechterlijke beoordeling van het geschil compliceert. Het betekent in de praktijk dat bij elke uitspraak die tot vernietiging van het besluit op bezwaar leidt, heel bewust en uitdrukkelijk aandacht moet worden besteed aan alle feiten die aan het bestreden besluit ten grondslag liggen en dat daarover ook duidelijk moet worden uitgesproken. Dit leidt tot een werklastverzwaring van de rechter. Ook in een eventueel tweede beroep leidt de voorgestelde bepaling tot een werklastverzwaring. De rechtbank moet immers beoordelen of het bestuursorgaan in alle redelijkheid van zijn kan bepaling gebruik heeft kunnen maken; daarnaast moet het beoordelen of de oude feiten die wederom aan het besluit ten grondslag zijn gelegd niet door de rechtbank impliciet of expliciet als onjuist of onvoldoende vaststaand zijn beoordeeld.

Ten derde verdient het aanbeveling om in de toelichting bij artikel 3:2 Awb aan te geven dat het niet mogelijk is om oude feiten te “mixen” met nieuwe feiten (van na de beslissing op bezwaar).

Voorts zijn bij de Raad de volgende vragen gerezen. Is het op basis van het nieuwe artikel 3:2 Awb ook mogelijk om oude feiten aan het nieuwe besluit ten grondslag te leggen als ondertussen het recht gewijzigd is? En, acht de wetgever het denkbaar dat het gewijzigde recht wordt toegepast op oude feiten? Verzocht wordt hier in de MvT aandacht aan te besteden.

De Raad stelt voor om in artikel 3:2 lid 2 Awb “tussenuitspraak als bedoeld in artikel 8:51a” te vervangen door “tussenuitspraak als bedoeld in art 8:80a”. In art. 8:51a Awb wordt immers niet gesproken over een tussenuitspraak.

Daarnaast wijst de Raad er op dat toepassing van de bestuurlijke lus niet altijd alleen strekt tot herstel van het bestreden besluit, maar tevens kan worden toegepast bij een motiveringsgebrek in een (onderliggende) rapportage. Om onduidelijkheden te voorkomen, acht de Raad het raadzaam dit (mede) tot uitdrukking te brengen in artikel 3:2 Awb.

- Vergewisplicht, artikel 3.9 Awb

De Raad vraagt zich af of de redactie tot misverstand aanleiding kan geven. Zo is het gezien de tekst van het nieuwe lid 1 niet direct duidelijk dat dit lid alleen ziet op onderzoeken gedaan door of bij krachtens wettelijk voorschrift aangewezen adviseurs. Dit volgt namelijk uit artikel 3:5 Awb. Ten tweede is het mede daardoor niet duidelijk waarnaar het woord “andere” in het tweede lid verwijst. Ten derde is het onduidelijk of de wetgever een verschil heeft beoogd tussen een adviseur en een (externe) deskundige, en zo ja, wat dit verschil dan inhoudt. Wordt geen verschil beoogd dan spreekt de Raad de voorkeur uit om een en dezelfde term te gebruiken.

Ten slotte zal, indien bestuursorganen meer gebruik gaan maken van externe deskundigen, het zwaartepunt van de besluitvorming naar de deskundige verschuiven. Een beroep zal zich dan bijvoorbeeld meer gaan toespitsen op de vraag of de deskundige wel als zodanig mocht worden aangemerkt. Dit betekent voor de rechter een extra toetsingsmoment en zal tot werklastverzwaring leiden.

- Houdbaarheidsbepaling, artikel 3:18a Awb

Het wetsvoorstel introduceert een houdbaarheidsbepaling voor de besluitvormingsfase in afdeling 3.4 Awb. Deze nieuwe bepaling geldt voor alle besluiten waarbij de uniforme openbare



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 24 februari 2011
pagina 5 van 7

voorbereidingsprocedure wordt toegepast. De voorgestelde bepaling veronderstelt dat gegevens die niet ouder zijn dan twee jaar altijd bruikbaar zijn. Aansluitend op hetgeen in de MvT is opgenomen merkt de Raad op dat dit uitgangspunt voor meerdere terreinen binnen het bestuursrecht niet juist is. Daarnaast merkt de Raad op dat een risico aan deze zogeheten houdbaarheidsbepaling is verbonden. Indien deze bepaling wordt opgenomen in afdeling 3.4 Awb dan bestaat het risico dat bij uitgebreide, dure onderzoeken bestuursorganen geneigd zullen zijn om besluiten in dat kader aan de 3.4 - procedure te onderwerpen, zodat - bij een eventuele vernietiging - niet het risico wordt gelopen dat deze ex nunc over moeten worden gedaan.

- Beperking beroepsrecht overheden

In de aan de Raad ter advisering voorgelegde versie van het wetsvoorstel is niet opgenomen hoe art 1.4 CHW wordt verankerd in de Awb. De Raad is dan ook niet in de gelegenheid geweest hierover te adviseren.

- Bevoegde rechter

Door de in het wetsvoorstel voorgestelde oprekking van artikel 6.6 Wabo bestaat de kans dat de Afdeling bestuursrechtspraak in meer gevallen dan nu in eerste en enige instantie bevoegd is om over het geschil te oordelen. De Raad vraagt zich af of de wetgever zich van dit gevolg bewust is. Het betekent in feite een doorbreking van het sinds 1 oktober 2010 bestaande Wabo-systeem van rechtspraak in twee feitelijke instanties.

Werklast

Sinds de inwerkingtreding van de CHW op 31 maart 2010 is het aantal zaken waarin sprake was van toepassing van de CHW redelijk beperkt geweest. Hoewel precieze gegevens hierover ontbreken, gaat het thans waarschijnlijk om niet meer dan 100 à 150 gevallen per jaar.⁶

- Aantallen

Het voorgestelde artikel 8:53a Awb maakt het mogelijk dat bij AMvB beroepen kunnen worden aangewezen, waarbij versnelde behandeling niet slechts een mogelijkheid, maar een verplichting is. Thans is niet te voorzien op welke wijze gebruik zal worden gemaakt van deze mogelijkheid. Door de voorgestelde oprekking van artikel 6.6 Wabo bestaat de kans dat in meer gevallen dan nu de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State in eerste en enige aanleg bevoegd zal worden. Dat zou minder zaken voor de Rechtspraak kunnen inhouden. Op dit moment acht de Raad het effect dat dit wetsvoorstel heeft op het aantal bestuurszaken zodanig onduidelijk, dat voor dit advies geen doorrekening is gemaakt van het aantaleffect.

- Zaakszwaarte

⁶ Aangezien de registratie van deze zaken in de systemen pas per 1 januari 2011 mogelijk is, is een uitvraag bij de gerechten gedaan.



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 24 februari 2011
pagina 6 van 7

Datzelfde geldt voor de werklust per zaak, want ook dit is afhankelijk van de wijze waarop van de mogelijkheid in artikel 8:53a lid 1 sub b Awb gebruik zal worden gemaakt.

De Raad is in ieder geval niet van mening dat de beoogde versnelling in de totale procedure voor de Rechtspraak een werklustvermindering inhoudt. Sterker nog: het gebrek aan overzichtelijkheid en de extra toetsingsmomenten die met dit wetsvoorstel – en daaruit voortvloeiend overgangsrecht – gepaard zullen gaan, zal eerder tot een toename van de bewerkelijkheid leiden.

Gezien het voorgaande wordt de Raad graag in de gelegenheid gesteld te adviseren zodra gebruik wordt gemaakt van de mogelijkheid in artikel 53a lid 1 sub b Awb om bij AMvB beroepen aan te wijzen die versneld moeten worden afgedaan.

Indien na het uitbrengen van dit advies het wetsvoorstel op belangrijke onderdelen wordt gewijzigd of indien uit nadere uitvoeringsregelgeving belangrijke werklustgevolgen voortvloeien, dan wordt de Raad graag in de gelegenheid gesteld daarover aanvullend te adviseren. Met het oog op de voorbereiding van de gerechten op de invoering van het uiteindelijke Wetsvoorstel, stelt de Raad het op prijs op als hij geïnformeerd wordt over de indiening van het Wetsvoorstel bij de Eerste Kamer en de plaatsing van de definitieve wetstekst in het *Staatsblad*. Ook eventuele nadere regelgeving volgend op dit Wetsvoorstel met gevolgen voor de rechtspleging valt binnen het adviesrecht van de Raad. Voor zover van toepassing, ontvangt de Raad graag een adviesaanvraag voor deze nadere regelgeving.

Hoogachtend,

mr. J.C van Dijk
Lid Raad voor de rechtspraak



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 24 februari 2011
pagina 7 van 7

Bijlage: wetstechnisch commentaar

- Artikel 8:52 ; dit artikel bepaalt dat een rechter de zaak versneld kan behandelen. Aan dit artikel is een nieuw tweede lid toegevoegd dat bepaalt dat het verzoek om versnelde behandeling in ieder geval wordt afgewezen indien *na afloop* van de beroepstermijn geen beroepsgronden zijn ontvangen. De Raad gaat ervan uit dat de wetgever bedoelt dat een verzoek om versnelde behandeling in ieder geval wordt afgewezen indien er *voor het einde* van de beroepstermijn geen gronden van beroep zijn ingediend. De tekst van artikel 8:52, tweede lid, dient dan ook aangepast te worden.
- Artikel 8:52 lid 3, onder a: artikel 8:41, vijfde lid moet zijn “artikel 8:41, eerste lid”.
- Artikel 8:52: er is een tweemaal een derde lid opgenomen. Het laatste derde lid moet worden vernummerd naar 4.
- In het tekstvoorstel van artikel 6:23 lid 3 wordt artikel 8:53b genoemd. Dit moet artikel 8:53a zijn.