

Vergaderjaar 2004–2005

27 024

Wijziging van de Algemene wet bestuursrecht met betrekking tot de kosten van bezwaar en administratief beroep (kosten bestuurlijke voorprocedures)

Nr. 17

BRIEF VAN DE MINISTER VAN JUSTITIE

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 30 juni 2005

Beleidsreactie naar aanleiding van de evaluatie van de Wet kosten bestuurlijke voorprocedures

1. Inleiding

Op 12 maart 2002 is de Wet kosten bestuurlijke voorprocedures in werking getreden (Stb. 2002, 55). Deze wet bevat een regeling voor de vergoeding van de kosten die een belanghebbende maakt bij de behandeling van een door hem ingediend bezwaar- of administratief beroepschrift. De Algemene wet bestuursrecht is hiermee aangepast (onder andere wijziging van de artikelen 7:15, 7:28 en 8:75).

Deze wetwijziging heeft het mogelijk gemaakt dat de kosten van de bezwaarschriftprocedure en de procedure van administratief beroep (hoofdzakelijk kosten voor rechtsbijstand) worden vergoed, indien het bestreden wordt herroepen wegens aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid.

De Wet kosten bestuurlijke voorprocedures is geëvalueerd in de periode juni 2004 tot en met december 2004, hetgeen heeft geresulteerd in het evaluatierapport dat u bij brief van 21 april 2005 (Just05-362) aan u is toegezonden. Deze evaluatie vloeit voort uit een toezegging van de ministers van Justitie en van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties aan de Eerste Kamer¹. De evaluatie is uitgevoerd door een samenwerkingsverband van de vakgroep bestuursrecht en bestuurskunde van de Rijksuniversiteit Groningen en onderzoeks- en adviesbureau Pro Facto B.V. en begeleid door een door het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum (WODC) van het ministerie van Justitie ingestelde begeleidingscommissie.

Ten behoeve van de evaluatie zijn verschillende onderzoeksmethoden gehanteerd. Er zijn telefonische enquêtes gehouden onder 37 bestuursorganen, waardoor binnen korte tijd veel informatie kon worden verza-

¹ Kamerstukken I 2001/02, 27 024, nr. 17.

meld. Bij twaalf bestuursorganen is aan de enquête een vervolg gegeven door middel van een dossieronderzoek en een persoonlijk interview. Verder zijn alle rechterlijke uitspraken geanalyseerd die over de kostenvergoeding konden worden achterhaald. Het betreft een kleine vijftig uitspraken. Daarnaast zijn gesprekken gevoerd met een zestal rechtbanken en de Centrale Raad van Beroep. Ook hebben er interviews plaatsgevonden met rechtshulpverleners.

2. Inhoud van de Wet kosten bestuurlijke voorprocedures

Door het uiteenlopen van de jurisprudentie van de Hoge Raad en de bestuursrechter bestond onduidelijkheid over de vraag in hoeverre de kosten van bestuurlijke voorprocedures (bezwaar of administratief beroep) voor vergoeding in aanmerking komen. De nieuwe wet beoogde deze onduidelijkheid weg te nemen. In de wet is geregeld dat een verzoek om vergoeding van de kosten moet worden gedaan voordat het bestuursorgaan op het bezwaar of administratief beroep heeft beslist. Vervolgens is alleen de bestuursrechter bevoegd om een oordeel te geven over de beslissing van het bestuursorgaan omtrent het verzoek om vergoeding van de kosten. Vóór de inwerkingtreding van de Wet kosten bestuurlijke voorprocedures had een belanghebbende de keuze om een verzoek tot vergoeding van kosten gemaakt in een bezwaar- of administratief beroepsprocedure aan de bestuursrechter of de burgerlijke rechter voor te leggen. De hoogste bestuursrechter hanteerde daarbij de regel dat de kosten van de voorprocedure slechts behoeven te worden vergoed indien het bestuursorgaan tegen beter weten in een onrechtmatig primair besluit heeft genomen. De Hoge Raad daarentegen hanteerde het ruimere vereiste van toerekenbaar onrechtmatig handelen in de zin van artikel 6:162 Burgerlijk Wetboek.

Bij de behandeling in de Tweede Kamer is het wetsvoorstel op het punt van het vergoedingscriterium ingrijpend gewijzigd. In het door de regering ingediende wetsvoorstel werd aangesloten bij de jurisprudentie van de bestuursrechter door het opnemen van de bepaling dat het bestuursorgaan de kosten van de bestuurlijke voorprocedure uitsluitend vergoedt, indien het bestreden besluit onrechtmatig blijkt en het bestuursorgaan in ernstige mate onzorgvuldig heeft gehandeld¹. Dit vergoedingscriterium is aangepast door de aanvaarding van een amendement van de kamerleden Dittrich, Santi, Van Wijmen en Van der Staaij en houdt in dat de kosten van een bezwaar- of administratief beroepsprocedure worden vergoed indien het besluit wordt herroepen wegens aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid².

Als gezegd is de toekenning van een vergoeding van de kosten alleen mogelijk indien de belanghebbende daarom verzoekt voordat het bestuursorgaan op het bezwaar of administratief beroep heeft beslist. De beslissing op zo'n verzoek is daarmee onderdeel van de beslissing op bezwaar of administratief beroep. Dit betekent dat de mogelijkheid van een verzoek tot het nemen van een zelfstandig schadebesluit hiermee is uitgesloten. Wanneer tijdens de bezwaar- of administratief beroepsprocedure niet om een vergoeding is gevraagd, staat ook de weg naar de burgerlijke rechter niet meer open; op grond van artikel 8:75 Awb is de bestuursrechter exclusief bevoegd.

De Wet kosten bestuurlijke voorprocedures voorziet in een vergoedingsplicht in de gevallen waarin het bestreden besluit wegens onrechtmatigheid wordt herroepen en deze onrechtmatigheid aan het bestuursorgaan is te wijten. Het verschil tussen het vergoedingscriterium van de Hoge Raad in de oude situatie en het criterium van vergoeding in de nieuwe wet is niet groot. Het criterium voor vergoeding in de nieuwe wet is enigszins

¹ Kamerstukken II 1999/00, 27 024, nrs. 1–3.

² Kamerstukken II 2000/01, 27 024, nr. 14.

beperker doordat bij formele fouten en motiveringsgebreken geen vergoeding mogelijk is, aangezien deze in bezwaar kunnen worden hersteld. Uit de jurisprudentie van de Hoge Raad kan worden afgeleid dat in de oude situatie dergelijke gevallen wel tot een vergoedingsplicht leidden omdat deze als onrechtmatige daad moeten worden aangemerkt. Het belangrijkste verschil met de oude situatie (afgezien van de beëindiging van de competentie van de burgerlijke rechter) is de omvang van de vergoeding. De omvang van de vergoeding is beperkter geworden doordat forfaitaire bedragen zijn opgenomen in het Besluit proceskosten bestuursrecht. De kosten die voor vergoeding in aanmerking kunnen komen staan in dat besluit. Dit besluit is aangevuld met een regeling voor vergoeding van de kosten van bezwaar en administratief beroep.¹ De belangrijkste kostensoort die dit besluit kent zijn de kosten van door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand.

In artikel 1 van het Besluit proceskosten bestuursrecht zijn de volgende kosten opgenomen:

- a. kosten van door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;
- b. kosten van een getuige of deskundige die door een partij is meegebracht of opgeroepen, dan wel van een deskundige die aan een partij verslag heeft uitgebracht;
- c. reis- en verblijfkosten;
- d. verletkosten;
- e. kosten van uittreksels uit de openbare registers, telegrammen, internationale telexen, internationale telefaxen en internationale telefoonsprekken.

In alle gevallen moeten de kosten voldoende gespecificeerd zijn. De verzoeker moet hiervoor voldoende gelegenheid krijgen. Het bedrag van de kosten voor beroepsmatig verleende rechtsbijstand moet worden vastgesteld aan de hand van het in de bijlage van het Besluit proceskosten bestuursrecht opgenomen forfaitaire tarief.

Het forfaitaire tarief voor de kosten van professionele rechtsbijstand knoopt aan bij de proceshandelingen die zijn verricht, zoals het indienen van een bezwaarschrift, een hoorzitting en een nadere hoorzitting. Voor het bezwaar en administratief beroep geldt hetzelfde forfaitaire tarief als voor het beroep en het hoger beroep, te weten: € 322. In bepaalde fiscale zaken geldt een tarief van € 161. Dit lagere tarief is van toepassing bij besluiten genomen op grond van een wettelijk voorschrift inzake belastingen of de heffing van een premie dan wel een premieervangende belasting ingevolge de Wet financiering volksverzekeringen.

Het gewicht van de zaak komt tot uitdrukking in de wegingsfactoren. Deze variëren van 0,25 voor een zeer lichte zaak tot 2 voor een zeer zware zaak. Bij het bepalen van het gewicht van een zaak moet worden gelet op het belang en de ingewikkeldheid.

3. Resultaten

In het onderzoeksrapport is een beeld geschetst van de werking van de regeling aan de hand van een telefonische enquête onder bestuursorganen, dossieronderzoek en diepte-interviews met ambtenaren, rechtshulpverleners en rechterlijke instanties. Uit de gesprekken en het verzamelde materiaal blijkt dat rechtshulpverleners in de bezwaarschrift-procedure standaard een verzoek indienen om vergoeding van de kosten van de procedure. Bij de bestuursorganen die hebben meegewerkt aan het onderzoek, wordt in vijf tot tien procent van de ingediende bezwaarschriften een dergelijk verzoek gedaan.

Belanghebbenden die zonder rechtshulpverleners bezwaar maken, doen zeer zelden een verzoek om vergoeding van de kosten. Naar het oordeel

¹ Besluit tot wijziging van het Besluit proceskosten bestuursrecht in verband met de vergoeding van kosten van bezwaar en administratief beroep (Stb. 2002, 113).

van ambtenaren en rechtshulpverleners kan dit verklaard worden uit onbekendheid met de regeling. De meeste van de onderzochte bestuursorganen geven niet actief bekendheid aan de regeling. Zes van de 37 onderzochte bestuursorganen geven informatie in de rechtsmiddelverwijzing, de ontvangstbevestiging of tijdens de hoorzitting.

De bestuursorganen hebben vrijwel geen moeite met het nemen van een besluit op de verzoeken die zijn ingediend. De regeling wordt dan ook overwegend conform de bedoeling van de wetgever uitgevoerd. Rechtshulpverleners geven aan dat bestuursorganen hier en daar de neiging hebben terughoudend te zijn bij het vergoeden van de kosten. In totaal is in één tot twee procent van de onderzochte zaken een kostenvergoeding toegekend. In het dossieronderzoek werd in 36 dossiers een kostenvergoeding toegekend. In alle gevallen ging het om een vergoeding voor de kosten van rechtsbijstand. In vijf dossiers werden ook reiskosten vergoed en éénmaal de kosten van het inschakelen van een deskundige.

De onderzoekers concluderen zonder terughoudendheid dat de belangrijkste doelstelling van de wetgever, het beëindigen van de discrepantie in de rechtspraak tussen de civiele rechter en de bestuursrechter op het terrein van de vergoeding van in bezwaar gemaakte kosten, is gerealiseerd. De regeling is voorts betrekkelijk probleemloos in de bestuurspraktijk ingevoerd. Zowel ambtenaren als rechtshulpverleners zijn van mening dat een eenvoudige regeling is gemaakt die conform de bedoeling van de wetgever wordt uitgevoerd.

Bij de toepassing van het criterium voor kostenvergoeding is aanvankelijk wel enige discussie ontstaan over de vraag of de kosten voor het maken van bezwaar tegen het niet tijdig nemen van een primair besluit in aanmerking komen voor vergoeding. Die discussie is beëindigd toen de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State oordeelde dat het indienen van bezwaar tegen het niet tijdig nemen van een primair besluit slechts kan leiden tot het gegrond verklaren van het bezwaar en niet tot het herroepen van enig primair besluit. Een vergoeding van de kosten op grond van artikel 7:15 Awb is dan niet mogelijk (ABRvS 23 juni 2004, AB 2004, 404 en ABRvS 25 augustus 2004, JB 2004, 289).

Uit het onderzoek is gebleken dat de regeling niet heeft geleid tot juridisering van de bezwaarprocedure. Gevreesd werd dat de discussie over het besluit als gevolg van de regeling zich nog verder zou gaan concentreren op juridische vragen, aangezien de kostenvergoeding is gekoppeld aan de vaststelling of het besluit rechtmatig is. Ook de vrees voor aanzuigende werking die van de regeling zou kunnen uitgaan, blijkt niet te zijn bewaarheid. Volgens de geïnterviewde rechtshulpverleners speelt de regeling geen rol bij de afweging om al dan niet bezwaar te maken.

4. Aanbevelingen

De onderzoekers hebben drie aanbevelingen gedaan. Deze worden hieronder weergegeven en voorzien van een reactie.

Aanbeveling 1

De Wet kosten bestuurlijke voorprocedures is niet of nauwelijks bekend bij belanghebbenden die bezwaar maken of administratief beroep instellen zonder ondersteuning door professionele rechtshulpverleners. De onderzoekers bevelen daarom aan dat bestuursorganen de bekendheid van de regeling actief bevorderen. Dat kan door in een voorlichtingsbrochure (Awb-folder) aandacht te besteden aan de kostenvergoeding in de voorprocedure. Dat kan ook door in de ontvangstbevestiging de bezwaarde te wijzen op de mogelijkheden in dit verband.

Voor een implementatie van een nieuwe wettelijke regeling als de onderhavige is bekendheid bij de bestuursorganen die de regeling moeten toepassen een eerste vereiste. Om die reden heeft het ministerie van Justitie in samenwerking met het ministerie van BZK, onder de verantwoordelijkheid van de betrokken ministers, een handleiding opgesteld waarin de regeling wordt uitgelegd. De VNG heeft deze handleiding via een ledenbrief onder de aandacht van haar leden gebracht. Deze handleiding is vervolgens opgenomen in de handreiking voor de bezwaarprocedure die in maart 2004 is verschenen en op de justitiewebsite¹ is geplaatst.

Overigens moet worden bedacht dat de te vergoeden kosten van de bezwaarprocedure hoofdzakelijk zijn gelegen in de kosten van rechtsbijstand. Uit het onderzoek blijkt namelijk dat rechtshulpverleners voldoende op de hoogte zijn van de regeling, wat beroepsmatig van hen verwacht mag worden. Het niet op de hoogte zijn van de regeling is dan ook vooral relevant voor andere kosten dan die van rechtsbijstand. Uit het onderzoek blijkt dat de bestuursorganen inmiddels voldoende op de hoogte zijn van deze wettelijke regeling. De actieve bevordering van de bekendheid van de regeling dient thans door bestuursorganen zelf plaats te vinden, waarbij een voorlichtingsfolder of een passage in de ontvangstbevestiging één van de mogelijke middelen is. Overigens is niet onderzocht welk effect het geven van actieve bekendheid aan de regeling op het aantal verzoeken heeft. Een actievere rol van de bestuursorganen zal slechts nog effect kunnen bewerkstelligen op de beperkte categorie van zaken waarbij andere kosten worden gemaakt dan die van rechtsbijstand. In de onderzochte dossiers werden in slechts zes van de 36 gevallen dergelijke andere kosten gedeclareerd.

Aanbeveling 2

De onderzoekers bevelen aan dat de regeling voor de kostenvergoeding in bezwaar en administratief beroep zich – met het oog op de effectiviteit van het betreffende rechtsmiddel in die gevallen – ook dient uit te strekken tot situaties waarin het primaire besluit niet tijdig is genomen.

In het regeringsvoorstel voor een wettelijke regeling bij niet tijdig beslissen door bestuursorganen, dat thans voor advies bij de Raad van State ligt, wordt in veel gevallen van niet tijdig beslissen rechtstreeks beroep op de rechter mogelijk gemaakt. Indien het nog in te dienen regeringsvoorstel tot wet wordt verheven, behoeft in die gevallen dus niet eerst bezwaar te worden gemaakt tegen niet tijdig beslissen, maar kan men direct beroep instellen bij de rechtbank. Dat betekent dat er dan geen kosten van bezwaar tegen niet tijdig beslissen meer zullen zijn.

Aanbeveling 3

De onderzoekers bevelen tenslotte aan om in artikel 7:15, lid 2, Awb en artikel 7:28, lid 2, Awb de verwijzing naar artikel 243, lid 2 Rv te schrappen. Daarvoor in de plaats dient de regeling aansluiting te zoeken bij de gegroeide praktijk op het punt van de kostenvergoeding in geval van toevoegingen in bezwaar of administratief beroep. De restitutie van de eigen bijdrage aan de rechtzoekende dient daarbij aandacht te krijgen.

Een letterlijke toepassing van de verwijzing naar artikel 243, lid 2 Rv door het bestuursorgaan zou betekenen dat het bestuursorgaan de verreken-systematiek moet toepassen die door de griffie van de rechtbank in beroepszaken wordt toegepast. De praktijk is thans dat de vergoeding in zijn geheel aan de rechtshulpverlener wordt overgemaakt, die vervolgens verrekening toepast. De regering neemt deze aanbeveling over en bereidt, overeenkomstig de aanbeveling, een wetswijziging voor om de wet met deze praktijk in overeenstemming te brengen. Deze wijziging zal worden

¹ www.justitie.nl

opgenomen in het in voorbereiding zijnde wetsvoorstel aanpassing
bestuursprocesrecht.

De Minister van Justitie,
J. P. H. Donner