

Vergaderjaar 2011–2012

32 454

Wijziging van een aantal wetten ter invoering van de van rechtswege

C

MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 15 november 2011

Met belangstelling heb ik kennisgenomen van de vragen van de leden van de fracties van de PvdA en de SP. Hierna zal ik op deze vragen ingaan. De vraag van de leden van de fracties van de PvdA en de SP over het advies van de Raad van State, beantwoord ik onder de kop Algemeen.

1. Algemeen

Samen met de Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen vormt de lex silencio positivo (hierna lsp) een prikkel voor bestuursorganen om tijdig te besluiten. Voor een aanvrager van een beschikking is het van belang dat op deze aanvraag tijdig wordt beslist. Van een bestuursorgaan en van de overheid mag verwacht worden dat de organisatie daarop is ingericht. Met de leden van de SP-fractie is de regering het eens dat de overheid het belang van al haar burgers vertegenwoordigt. Bij een aanvraag van een beschikking toetst het bestuursorgaan (de overheid) de aanvraag. Hierbij wordt onder meer gekeken naar de gevolgen voor direct betrokkenen. Anders dan de SP-fractie lijkt te suggereren, zijn niet bij al deze aanvragen belangen van derden in het geding. Bij de bepaling of een beschikking onder het bereik van de lsp gebracht wordt, is dit element juist een criterium. Ik kom op dit element hierna nog terug. Bij de beschikkingen die in het wetsvoorstel zijn opgenomen zijn de gevolgen voor de direct betrokkenen en daarmee naar mijn verwachting ook voor de samenleving daarom beperkt. Dankzij de prikkels van de Wet dwangsom bij niet tijdig beslissen en de lsp zullen bestuursorganen steeds vaker tijdig beslissen op aanvragen om een beschikking.

In zijn advies heeft de Raad van State (hierna de Raad) opgemerkt dat een beschikking van rechtswege niet altijd zekerheid biedt voor zowel de aanvrager als de derde belanghebbenden. De beschikking die van rechtswege is ontstaan is echter niet minder zeker dan een beschikking die wel tijdig wordt verstrekt. In beide gevallen kan immers bezwaar worden gemaakt en daarna zo nodig beroep worden ingesteld. De Raad verwijst in het advies ook naar de eerdere discussie op dit punt bij de voorlichting over de lsp (Advies W10 07117/II). In het nader rapport bij

deze voorlichting is reeds ingegaan op de opmerkingen van de Raad. Dit is ook de reden waarom hierop in het nader rapport bij dit wetsvoorstel niet is ingegaan.

De leden van de PvdA-fractie verzoeken om aandacht te besteden aan het ontbreken van een belangenafweging bij een beschikking van rechtswege. Deze leden stellen dat in de situatie waarbij een beschikking van rechtswege is verleend geen belangenafweging heeft plaatsgevonden en het om een ongemotiveerde beslissing zal gaan die naar verwachting kwetsbaar zal zijn in bezwaar- en beroepsprocedures. Bij de reële beschikking vindt er bij de verlening van de beschikking een belangenafweging plaats. Bij de beschikking van rechtswege maakt de wetgever bij het van toepassing verklaren van de lsp-regeling de afweging of een bepaalde categorie beschikkingen daar geschikt voor is. Hoe groter het risico voor het algemeen belang en voor derden, hoe eerder de conclusie zal zijn dat een bepaalde categorie beschikkingen niet geschikt is voor toepassing van de lsp. De afweging van de belangen is er dus wel, zij het op een andere manier en eerder in het proces. Het aantal malen dat toepassing van de lsp ertoe zou leiden dat een vergunning wordt verleend die niet zou zijn verleend als het bestuursorgaan wel tijdig zou hebben besloten, is naar verwachting van de regering dan ook klein en aanvaardbaar. Verder staat voor betrokkenen, als gezegd, rechtsbescherming open.

Gezien de aard van de beschikkingen in het wetsvoorstel zal zich niet snel het geval voordoen dat een van rechtswege ontstane beschikking moet worden ingetrokken om ernstige gevolgen voor het algemeen belang te voorkomen. Op dit moment heeft de regering geen indicatie dat beschikkingen die op basis van de lsp zijn ontstaan, kwetsbaarder zijn in bezwaar en beroep dan beschikkingen die wel tijdig zijn verleend.

Ik ben het met de leden van de SP-fractie eens dat er steeds een goede afweging moet worden gemaakt voordat voor problemen nieuwe wetgeving wordt overwogen. Zoals ik onlangs met de vaste commissie voor Veiligheid en Justitie in uw Kamer besprak, ben ik daarom ook een pleitbezorger van het Integraal Afwegings Kader (IAK). In het IAK worden tal van vragen gesteld over de noodzaak om tot wetgeving over te gaan en over mogelijke alternatieven voor wetgeving. De afweging waar de toepassing van dit instrument toe leidt (en die kan worden samengevat met de uitdrukking «bezint eer ge begint»), acht ik van groot belang. Het maken van een schatting over de kostprijs van een wetsvoorstel acht ik in dat kader minder bruikbaar. Aangezien ieder wetsvoorstel maatwerk inhoudt en bij het opstellen van wetsvoorstellen steeds andere partijen en materie betrokken zijn, kan van de kosten die in ieder concreet geval met het opstellen gemoeid zullen zijn op voorhand geen schatting gegeven worden. Daar komt bij dat de schatting van kosten bij het ene wetsvoorstel nimmer maatgevend zal zijn voor de schatting van de kosten bij een ander wetsvoorstel.

Ook vóór het IAK werd er reeds op basis van bestaande toetsen gekeken naar nut en noodzaak van een wetsvoorstel. Wat de Wet dwangsom bij niet tijdig beslissen betreft, ga ik er vanuit dat de betrokken initiatiefnemers zelf hebben nagedacht over alternatieven. Ten aanzien van dit wetsvoorstel is gekeken naar alternatieven. Voor het wetsvoorstel lag de optie om niet tot wetgeving over te gaan niet voor de hand. Op grond van de Dienstenrichtlijn en de Dienstenwet is de lsp voor een groot aantal vergunningen ingevoerd. Destijds is de bewuste keuze gemaakt om de lsp bij wijze van facultatieve regeling in de Algemene wet bestuursrecht op te nemen in plaats van in specifieke wetten. Het oogmerk van de wetgever was daarbij dat het instrument van de lsp vaker toegepast zou gaan

worden indien de regeling bij wettelijk voorschrift van toepassing is verklaard. In het wetsvoorstel wordt derhalve invulling gegeven aan dit oogmerk van de wetgever.

Overigens zijn de Wet dwangsom en de lsp niet de enige manieren om tijdige besluitvorming te bevorderen. Reeds eerder is het project Vereenvoudiging vergunningen uitgevoerd. Dit project had als belangrijkste doel het aantal vergunningen terug te brengen. Verder kan ik nog wijzen op andere wetten die ten doel hebben om tijdige besluitvorming te bevorderen. Het betreft de Wet samenhangende besluiten Awb en de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht. Ook wordt steeds vaker gebruik gemaakt van mediation om tijdens het proces van het verlenen van een beschikking tot overeenstemming te komen.

Omdat het de overtuiging is van de regering dat de lsp een positief effect heeft op de tijdige besluitvorming van bestuursorganen, is besloten de lsp breder in te voeren. Hiermee is ook gevolg gegeven aan de wens van de Tweede Kamer om de lsp waar mogelijk in te voeren (motie van Dijk c.s. (Kamerstukken II, 31 579, nr. 18).

Taalgebruik overheid

De aandacht die de leden van de SP-fractie vragen voor het taalgebruik bij de overheid vind ik belangrijk. Voor burgers die op de overheid zijn aangewezen is het van belang dat zij begrijpen wat van hen verlangd wordt. Het is in dit kader ook goed een onderscheid te maken tussen de tekst van de wet en de communicatie over de verboden, geboden, verplichtingen of aanspraken die daar voor burgers uit voortvloeien. Bij het opstellen van wettelijke bepalingen is het streven deze zo begrijpelijk mogelijk te houden. Ondanks deze zorg zullen voor veel burgers wetsbepalingen niet eenvoudig te lezen zijn. Het is dan van belang dat burgers bij de toepassing van of uitleg over deze bepalingen in voor hen duidelijke taal worden aangesproken en dat de formulieren die beschikbaar zijn voor hen ook begrijpelijk zijn.

In dit kader lopen er diverse trajecten en projecten om het taalgebruik te verbeteren. Zo is bijvoorbeeld bij de Belastingdienst een project gestart om de begrijpelijkheid van formulieren van deze dienst te verbeteren. Op het terrein van Veiligheid en Justitie hebben de deurwaarders het initiatief genomen om schuldenaren meer uitleg te geven over een aanzegging tot ontruiming, de overhandiging van een vonnis of een dreigend beslag op een bankrekening, loon, auto of inboedel. Ik ben blij met deze initiatieven. Het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties heeft de afgelopen jaren gestimuleerd dat ambtenaren duidelijker taal gebruiken. De Taalunie zet dit project nu voort. Ook bij de gemeenten is men zich steeds bewuster van het belang van een goede communicatie met de inwoners. Een mooi initiatief op dit terrein is het project «Bouwen aan brieven». In 2009 heeft het team Vergunningen van de gemeente Zeist vijf standaardbrieven op internet geplaatst. De gemeente heeft de inwoners vervolgens gevraagd mee te denken over de begrijpelijkheid van deze brieven. Hierop zijn veel reacties binnengekomen. De brieven zijn herschreven en krijgen van de inwoners een aanmerkelijk hogere beoordeling op het punt van de begrijpelijkheid. Andere gemeenten als Groningen, Breda, Eindhoven en Den Haag hebben dit initiatief overgenomen.

Bij de vraagstelling haalt de SP-fractie nog het voorbeeld aan van een kapvergunning met drie pagina's motivering. Hierbij stellen deze leden vragen over de noodzaak van een dergelijke (ruime) motivering. Hoeveel motivering een gemeente geeft is aan de betrokken gemeente. Ik heb over

de omvang van de motivering geen oordeel. De wet schrijft voor dat een beslissing gemotiveerd moet zijn (de lsp vormt daarop de uitzondering). Over de omvang van de motivering bepaalt de wet niets.

Het is mijn opvatting dat ieder bestuursorgaan zelf verantwoordelijk is voor een goed taalgebruik. Dit behoort tot de normale taakuitoefening waarvoor de bestuursorganen financiering ontvangen. Ik zie, naar aanleiding van de opmerking van de leden van de SP-fractie, geen noodzaak om budget dat thans is bestemd voor wetgeving, hieraan te besteden.

2. Rechtszekerheid

De leden van de SP-fractie vragen om een reactie op een paar concrete gevallen. Hierbij gaat het ondermeer over de vergoeding van de schade die wordt veroorzaakt door het intrekken van de vergunning. Tijdens de plenaire behandeling in de Tweede Kamer is dit onderwerp ook aan de orde geweest. Ik vind het belangrijk om het aspect van de schadevergoeding goed te duiden. Daarom ga ik in de volgende alinea eerst in op de regeling van de schadevergoeding en daarna op de concrete gevallen.

De regeling van de schadevergoeding bij intrekking of wijziging van een van rechtswege verkregen beschikking is opgenomen in artikel 4:20f, derde lid Awb. Deze regeling ziet alleen op een beschikking die van rechtswege is ontstaan en waaraan het bestuursorgaan alsnog voorschriften verbindt of de beschikking intrekt ter voorkoming van ernstige gevolgen voor het algemeen belang (artikel 4:20f, eerste lid, Awb). Hierbij komt niet alle schade voor vergoeding in aanmerking, maar alleen die schade die is geleden door de intrekking of de wijziging en dus niet de schade die is ontstaan doordat er niet tijdig is beslist of schade die anderszins is geleden in verband met de aanvraag.

De situatie dat een bestuursorgaan zelfstandig op grond van artikel 4:20f, eerste lid Awb een van rechtswege verleende vergunning wijzigt of intrekt, dient bovendien te worden onderscheiden van de situatie dat een bestuursorgaan op basis van een bezwaarschrift het primaire besluit – de van rechtswege verleende vergunning – heroverweegt en daarbij in de beslissing op bezwaar alsnog besluit om voorschriften aan die vergunning te verbinden. In die laatste situatie geldt niet de regeling van de schadevergoeding van artikel 4:20f, derde lid Awb.

De leden van de SP-fractie vragen of een derde belanghebbende die wordt geconfronteerd met een van rechtswege verleende beschikking die niet op de voorgeschreven wijze bekend is gemaakt, alsnog recht heeft op een deugdelijke belangenafweging en vragen of het onherroepelijk worden van de verlening van de beschikking dan oneindig zal gaan duren. Bij deze vraag ga ik er vanuit dat deze leden doelen op een deugdelijke belangenafweging ten aanzien van het verlenen van de beschikking.

Een van rechtswege verleende beschikking geldt als een besluit in de zin van de Awb. Tegen een dergelijke beschikking kunnen belanghebbenden (dus ook de derde belanghebbende) gewoon opkomen net als bij andere beschikkingen. Tegen reële besluiten kan binnen zes weken na de bekendmaking van het besluit worden opgekomen (artikel 6:7 en 6:8 Awb). Voor de van rechtswege ontstane beschikking geldt dit ook. Deze beschikking moet op grond van artikel 4:20c Awb binnen twee weken worden bekendgemaakt (artikel 4:20c lid 1 Awb). De beroepstermijn voor de van rechtswege verleende beschikking begint dus – net als bij reële beschikkingen te lopen op de dag na bekendmaking en duurt eveneens zes weken.

De situatie kan zich voordoen dat een bestuursorgaan de van rechtswege ontstane beschikking niet tijdig bekend maakt. Om dat tegen te gaan is in artikel 4:20d Awb een regeling getroffen. Indien het bestuursorgaan de beschikking niet binnen twee weken bekend maakt, kan de houder van de van rechtswege ontstane – maar nog niet bekendgemaakte – beschikking of een derde belanghebbende het bestuursorgaan in gebreke stellen. Reageert het bestuursorgaan dan niet tijdig dan verbeurt het een dwangsom. Met deze regeling is dus voorzien in de mogelijkheid voor een derde belanghebbende om tegen de van rechtswege ontstane beschikking op te komen waarbij de afweging aan de orde komt. De derde belanghebbende heeft ook de mogelijkheid om een bestuursorgaan dat talmt met het bekendmaken van de vergunning daarop aan te spreken. Het bekendmaken van een van rechtswege ontstane beschikking zal zo niet een onbepaalde tijd duren, temeer daar ook verwacht mag worden dat de aanvrager actie zal ondernemen om de de bekendmaking te realiseren.

De leden van de fractie van de SP hebben enkele vragen gesteld op basis van een opgevoerde casus over een van rechtswege verleende vergunning voor de sloop van een bestaande, met waardevolle vegetatie begroeide, scheidsmuur en de nieuwbouw van een vervangende muur. De vraag is wat de buurvrouw nog kan ondernemen nu op een goede dag het slopersbedrijf voor de deur staat om de muur te slopen?

In dit verband moet in de eerste plaats worden opgemerkt dat voor activiteiten met betrekking tot de fysieke leefomgeving – zoals slopen – ten aanzien van de van rechtswege verleende vergunning enkele procedurele waarborgen gelden. In artikel 6.1, vierde lid, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) is bepaald dat een op grond van deze wet van rechtswege verleende vergunning pas in werking treedt nadat de termijn van zes weken voor het indienen van een bezwaarschrift is verstreken, of indien bezwaar is gemaakt, op dit bezwaar is beslist. Tot dat moment kan de vergunninghouder geen gebruik maken van zijn vergunning. De termijn van zes weken na de bekendmaking van het besluit stelt belanghebbenden in de gelegenheid om zich op de hoogte te stellen van de beoogde plannen en hier zo nodig bezwaar tegen te maken, zonder dat het gebruik van de vergunning al tot onomkeerbare feiten heeft geleid. Het is voor een belanghebbende niet nodig om een afzonderlijk verzoek in te dienen bij de voorzieningenrechter van de rechtbank om de inwerkingtreding van de van rechtswege verleende vergunning op te schorten. In het gegeven geval dat de muur al is gesloopt voordat het bezwaar of de voorlopige voorziening is behandeld, handelt de houder van de van rechtswege verleende – maar nog niet in werking getreden – vergunning dus onrechtmatig. Indien de van rechtswege verleende vergunning na afloop van deze termijn echter onherroepelijk is geworden, bestaan er bestuursrechtelijk geen kansrijke mogelijkheden meer om de sloop van de scheidsmuur te voorkomen. Zowel op basis van de publicatie van de ingekomen aanvraag als op basis van de publicatie van de van rechtswege verleende vergunning, had de buurvrouw eerder in actie kunnen en moeten komen.

Bestuursrechtelijke mogelijkheden dienen hier overigens te worden onderscheiden van de civielrechtelijke mogelijkheden die de buurvrouw ter beschikking staan. Civielrechtelijk kan tegen het verwijderen van een scheidsmuur mogelijk ook actie ondernomen worden. Indien het zou gaan om een mandelige scheidsmuur, is de buurvrouw voor de helft eigenaar van de muur en vormt het zonder haar toestemming slopen van die muur een onrechtmatige daad. De schade die de buurvrouw als gevolg van het plegen van die onrechtmatige daad lijdt, dient door de buurman te worden vergoed. Ook indien de muur geheel eigendom zou zijn van de buurman, zou mogelijk sprake kunnen zijn van een onrechtmatige daad.

Weliswaar kan het slopen van de muur wellicht niet worden voorkomen, voor de beplanting dient de buurman wel een redelijke oplossing te vinden. Van het toebrengen van onevenredige schade aan de beplanting mag geen sprake zijn. De buurman zou hier voorafgaand aan de sloop van de muur contact over moeten hebben met de buurvrouw, of ervoor moeten zorgen dat de beplanting intact blijft.

3. Tot slot

De leden van de SP-fractie vragen of het voor een bestuursorgaan mogelijk is de termijn die de Awb stelt voor het nemen van een beschikking die onder het regime van de lsp valt te stuiten, of dat het bestuursorgaan om uitstel kan vragen. Paragraaf 4.1.3.3 van de Awb bevat geen bepaling op grond waarvan stuiting van de termijn voor het nemen van een beschikking mogelijk is. Het bestuursorgaan kan wel op grond van het bepaalde in paragraaf 4.1.3.1 Awb onder omstandigheden de termijn voor het nemen van een beslissing verlengen. De mogelijkheid tot stuiting is niet in paragraaf 4.1.3.3. opgenomen omdat het uitgangspunt is dat het desbetreffende bestuursorgaan tijdig besluit. Voor een bestuursorgaan dat aan bepaalde beschikkingen voorwaarden wil verbinden, kan het echter wel handig zijn om in een verordening of een beleidsregel vast te leggen dat in een bepaald type beschikking steeds bepaalde voorwaarden worden opgenomen. Indien een bestuursorgaan dan bij dat type beschikking niet tijdig de beschikking verleent, dan maken die voorwaarden op grond van artikel 4:20e Awb deel uit van de beschikking van rechtswege. Mocht een bestuursorgaan een dergelijke verordening of beleidsregel niet hebben, dan kan artikel 4:20f Awb nog uitkomst bieden. Indien het algemeen belang in het geding is kunnen aan de beschikking nog voorwaarden worden verbonden of kan deze worden ingetrokken.

De vrees van de SP dat van het invoeren van de lsp voor sommige vergunningen inzake de Wet op de kansspelen een verkeerd signaal aan de samenleving uitgaat, deel ik niet.

Op de vergunningsstelsels uit de Wet op de kansspelen die een zwaarwegend belang omvatten of een ingewikkelde belangenafweging met zich brengen – bijvoorbeeld voor de grote landelijke vergunningen (Holland Casino, Lotto, Nationale Postcode Loterij, etc) of de aanwezigheidsvergunningen voor speelautomatenhallen – is de lsp uitdrukkelijk niet van toepassing verklaard.

De lsp is slechts van toepassing op vergunningstelsels met een geringer belang en waarvan de criteria nauwkeurig in de wet- of regelgeving zijn opgesomd. Dit is bijvoorbeeld het geval voor de incidentele goededoelenloterijen en de aanwezigheidsvergunningen voor de hoogdrempelige horeca. Dergelijke vergunningen hebben een meer routinematig karakter en kunnen onder de lsp gebracht worden zonder afbreuk te doen aan de kwaliteit van de afweging. De praktijk leert dat dergelijke vergunningaanvragen zonder noemenswaardige problemen binnen de wettelijke termijn worden afgehandeld.

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